

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة جيلالي اليابس - سيدي بلعباس
كلية الحقوق و العلوم السياسية

النظام القانوني للتعويض عن حوادث النقل الجوي

-دراسة مقارنة-

أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم / تخصص: علوم قانونية/ فرع: القانون الخاص

تحت إشراف الأستاذ
الدكتور: معوان مصطفى

من إعداد المترشح:
جقبوي حمزة

أعضاء لجنة المناقشة:

السيد :	بوسندة عبّاس.....	أستاذ التعليم العالي.....	جامعة سيدي بلعباس.....	رئيساً
السيد :	معوان مصطفى.....	أستاذ التعليم العالي.....	جامعة سيدي بلعباس.....	مشرفاً و مقرراً
السيد :	عليان بوزيان.....	أستاذ التعليم العالي.....	جامعة تيارت.....	عضواً
السيد :	بوسماحة الشيخ....	أستاذ محاضر "أ".....	جامعة تيارت.....	عضواً

السنة الجامعية: 2015 - 2016

الإهداء

إلى من يعجز اللسان عن سرد فضائلهما، و يعجز المرء عن رد جميلهما، والدِّي الكريمين أطال الله في
عمرهما، و أمدهما بموفور الصحة و العافية، رمز العطاء و الحنان

إلى من أظهروا لي مِن الحياة أجملها، إخوتي و أختاي، رمز الصدق و الصفاء

إلى من تقاسمني حلو الأيام و صروف الزمان، زوجتي، رمز المحبة و الوفاء

إلى من بحضرتها تزهو الأوقات و تزدان، ابنتي، قرة عيني

إلى كل عالم، متعلم أو محب للعلم

إلى كل من عرفني، عرّفني أو عرفته

شكر و تقدير

الحمد لله الذي فتح لي نحو العلم أبواباً، و سحّر لي نحوه طرقاً و أسباباً، و كان أن عرّفني بأهله و من كانوا له أصحاباً، و من تمام نعمة الله عليّ أن جمعي بأستاذي الفاضل، الأستاذ معوان مصطفى، الذي كان تكرم بالإشراف على هذا العمل بدايةً، و حرص على أن يكون في خير حال و أحسن صورة نهايةً، و زاد أن احتضن بعد البحث صاحبه، فوجدت فيه الأب الناصح، و المضيف الكريم، فأوفى و أجرى، و له مني خير شكر و أقصى.

و شكري موصول أيضاً إلى أستاذي الفاضل، الأستاذ بوسندة عباس، على تكرمه رئاسة لجنة المناقشة الفاضلة، و عنايته بدراسة البحث و تقييمه، و تكبده في ذلك العناء و تحمله الجهد، فلك جزيل العرفان و كرم الامتنان.

و ما كان لهذا الاجتماع أن يتم، لولا أن منّ الله عليّ بأن جمعي بالأستاذ الفاضل، الأستاذ بوسماحة الشيخ، الذي كان له الفضل بعد الله في أن أجمع بالأستاذ المشرف و رئيس لجنة المناقشة، و لكرم منه، فإنّ فضله لم يتوقف منذ ذلك الحين، بل سعى و حرص على انجاز البحث بالصورة المثلى، و الضوابط المرعية في البحث العلمي، فكان يتفقدده و صاحبه، و يتابع مراحل و أطواره، و الشد على الباحث كلما خفّ عزمه أو وهن، فوجدت فيه الطاقة التي لا تنضب، و السراج الذي لا يخبو، فلك مني يا أستاذي بوسماحة الشيخ خير الشكر و أكمله.

و لما كانت نعم الله لا تحصى، فقد هياً لي مع بداية مشواري المهني، أن التحقت بكلية الحقوق، بجامعة ابن خلدون بتيارت، و فيها جمعي القدر بأساتذة أفاضل، و صحبة كرام، و إخوة أماجد، و أخص بذكرهم، و ذكرهم لا يُمل، الأستاذ الفاضل عليان بوزيان، الذي تكرم بعضوية لجنة المناقشة الكريمة، و تحمل عناء الإطلاع و التدقيق و التمحيص، و هو الذي يأبى أن ينقطع فضله، عرفناه أخصاً كريماً، و أستاذاً جليلاً، فالشكر كل الشكر.

كما لا أنسى أنّ أتقد بجزيل الشكر، إلى كل من ساهم في انجاز هذا العمل و الوصول به إلى المطلوب من قريب أو بعيد، من أساتذة و موظفي جامعة ابن خلدون، جامعة سيدي بلعباس و جامعة بومرداس، و التي فيها عرفت أيضاً أساتذة أجلاء و إخوة أكارم.

قائمة المختصرات

Liste des abréviations

<i>AGF</i>	<i>Assurance Générale de France</i>
<i>Art. Précité</i>	<i>Article Précité</i>
<i>Bull. Civ</i>	<i>Bulletin des arrêts de la Cour de cassation (Chambres civiles)</i>
<i>C. A</i>	<i>Cour d'appel</i>
<i>CAB</i>	<i>Civil Aeronautics Board</i>
<i>Cass</i>	<i>Cour de Cassation française</i>
<i>Cass. soc</i>	<i>Cassation Sociale</i>
<i>Cass. Civ</i>	<i>Cassation Civile</i>
<i>Cass. Com</i>	<i>Cassation Commerciale</i>
<i>Cass. Ass.plén</i>	<i>Cour de cassation (assemblée plénière)</i>
<i>Chr</i>	<i>Chronique</i>
<i>CNUDCI</i>	<i>Commission des Nations Unies pour le Droit Commercial International</i>
<i>D</i>	<i>Dalloz</i>
<i>DESS</i>	<i>diplôme d'études supérieures spécialisées</i>
<i>DMF</i>	<i>Droit Maritime Français</i>
<i>DTS</i>	<i>Unité de Droits de Tirages Spéciaux</i>
<i>Ed</i>	<i>Edition</i>
<i>FAA</i>	<i>Fédéral aviation administration</i>
<i>Fasc.</i>	<i>Fascicule</i>
<i>FMI</i>	<i>Fond Monétaire International</i>
<i>Gaz Pal</i>	<i>La Gazette du Palais</i>
<i>H. S</i>	<i>Hors Série</i>
<i>IATA</i>	<i>International Air Transport Association</i>
<i>Ibid</i>	<i>Ibidem (au même endroit)</i>

IFURTA	<i>Institut de formation Universitaire et de Recherche du Transport aérien</i>
J.C.P	<i>Juris-Classeur Périodique ou la Semaine Juridique</i>
LGDJ	<i>Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence</i>
LITEC	<i>Librairie Technique</i>
N^o	<i>Numéro</i>
OACI/ICAO	<i>Organisation de l'Aviation Civile Internationale</i>
Obs.	<i>Observation</i>
Op. cit	<i>Opus citatis (ouvrage cité)</i>
OPU	<i>Office des Publications Universitaires</i>
P	<i>Page</i>
Pnc	<i>Personnel Navigant Commercial</i>
Pnt	<i>Personnel Navigant Technique</i>
PUF	<i>Presse Universitaire de France</i>
RASJEP	<i>Revue Algérienne des Sciences Juridique, Economiques et Politiques</i>
Rec.	<i>Recueil</i>
Rep	<i>Répertoire</i>
Rep. Com	<i>Répertoire commercial</i>
Rep. précité	<i>Répertoire Précité</i>
RID cmp	<i>Revue internationale de droit comparé</i>
RTD civ	<i>Revue Trimestrielle de Droit Civil</i>
RTD com	<i>Revue Trimestrielle de Droit Commercial</i>
RFDA	<i>Revue Française de Droit Aérien</i>
RGA	<i>Revue Générale de l'Air</i>
RGAE	<i>Revue Générale de l'Air et de l'Espace</i>
RFDAS	<i>Revue Française de droit aérien et spatial</i>
S	<i>Suivants</i>

<i>T</i>	<i>Tome</i>
<i>Trib. Civ</i>	<i>Tribunal civile</i>
<i>Tri. com</i>	<i>Tribunal de Commerce</i>
<i>Tri. Gr. Inst</i>	<i>Tribunal de Grande Instance</i>
<i>V</i>	<i>Volume</i>

مقدمة

مقدمة

سافر الإنسان قديماً سيراً على الأقدام، و حمل متاعه و من يُعول على ظهره أو على رأسه، و أدرك أنّ السرعة التي يسير بها قد لا تساعده على بلوغ مراده، أو على الأقل في المدة اليسيرة، فَرّوض الحيوان - و هو أقرب المخلوقات إليه - يعينه في حله و ترحاله، في حله حال زراعته الأرض و قضاء حاجاته، و في ترحاله حال سياحته في الأرض ابتغاء القوت أو التجوال، و استمر على هذا الحال أزمنة عديدة. اكتفى فيها بالمنظور من حوله.

و كان البابليون أول من صنع المركبة ذات العجلات، تمهيداً لتوفير الجهد - بنقله إلى ما سوى الإنسان -، و الوقت - باختصار المكان - تحمل الحبوب و الرمال و باقي المتاع، ثم ربطت هذه المركبات بالخيول تجرها، و كانت هذه أسرع مركبات العصر القديم، و إن تم استخدامها في بادئ الأمر لأغراض الحرب و الغزو، تتولى بالأساس نقل المحاربين و المقاتلين، استجابةً لرغبات السيطرة و بسط النفوذ و مد الهيمنة.

و استمرت المركبة ذات العجلة تتمتع بهذه الصفة (السرعة)، و الإنسان لا ينفك يبحث عمّا يتسع به أفقه، و يزيد به ناظره و مداه، إلى أن حلّ زمن البخار، فأبدع منه محركاً سجّل به ميلاد أعظم ثورة في المواصلات، و استقل به عن الحيوان - بعد أن صنعت أول مركبة منه سنة 1769 ميلادية -، و امتد محرك البخار - بعد أن فهم الإنسان طريقة عمله - من السيارات إلى القطارات بعد أول تجربة في الخطوط الحديدية البخارية سنة 1865 ميلادية.

و لم يكن الإنسان ليتوقف عن الاكتشاف و الإبداع، و هو الذي أدرك بأنّ أبواباً نحو الرفاه قد فتحت، فاستبدل البخار - و هو الذي يستلزم جهد الإنسان -، بالبنزين - و هو الذي يستغني به عن جهد البشر - بعد اكتشاف مصادر جديدة للطاقة، و ظهرت معه المركبات ذات الهياكل في السيارات أولاً، تلتها الحافلات و الشاحنات ثانياً، و أضحت هذه الوسائل أهم أداة لنقل الركاب على اليابسة، و شهدت تطوراً عجيبياً من حيث أشكالها، أحجامها، تصاميمها و طاقة تحملها.

و لئن وفرّ البنزين على الإنسان الجهد و الوقت، فإنّ كُلفته البيئية باهظة، و ما كان الإنسان ليهدم وسطه الذي يعيش فيه، و هو يرى بأنّ الحياة تستحق العناء و المشقة، فعمد إلى الكهرباء باعتبارها طاقة نظيفة، طوّرها و طوّر معها وسائل نقل جديدة، تسير بسرعات غير معهودة، و كانت القطارات أول مجال للمحركات الكهربائية ذات السرعة الفائقة، بعد أن تم صناعة القطار القذيفة الذي تصل سرعته إلى

210 كم/ساعة، تلاه القطار ذو السرعة القصوى (TGV) الذي تصل سرعته إلى 300 كم/ساعة، و يجري العمل على تطوير نوع جديد من القطارات، يعرف بالقطار المغنطيسي، يسير على سكة من خط واحد يحاكيه القطار أثناء حركته دون أن يلامسه، و الذي قد تفوق سرعته 480 كم/ساعة¹.

و إذا كانت كل هذه الوسائل قادرة على حمل الإنسان و السير به على اليابسة، قديماً و حديثاً، فإنه يظلُّ عاجزاً عن مغادرة هذه الأخيرة ما لم تتوفّر له وسائل أكبر، تعينه على تحطّي الحواجز و العوائق المائية من أنهار، بحار و محيطات، فكيف يُعقل له أن يكتفي بمحدوده البرية و هو الذي يعلم بأنّ فضوله لم و لن يتوقف عند حدوده القريبة؟ إذ ظلَّ تَوَاقُفاً إلى معرفة ما وراء الماء من موجودات، و أنّ ما وراء البحر أشياء تستحق المغامرة.

و كانت السفينة² منذ عهد بعيد وسيلة الإنسان للتنقل في البحر، صنعها بداية من الشجر و القصب و استعملها في الأنهار و البحيرات، جرى بها بواسطة طاقته البشرية عبر المجدف، و الذي بدوره كان يستهلك تلك الطاقة، استهلاكاً كان يمنع الإنسان من الإبحار بعيداً، فكان لزاماً التفكير في بدائل من شأنها الحفاظ على الطاقة البشرية من جهة، و من جهة ثانية، تمكنه من سبر أغوار الأرض و معرفة ما فيها و عمارتها، و كانت تلك الطاقة هي الرياح عبر استخدام الشراع، فظهرت المراكب الشراعية، ثم السفن ذات الساريتين، و ازداد عدد الأشرعة من واحد إلى أربعة، ثم الشراع المثلث الذي كان بالإمكان توجيهه للعمل حتى عندما تبحر السفينة عكس اتجاه الرياح³.

و استمر الانتفاع بالرياح باعتبارها طاقة لا تنضب إلى أن ظهر المحرك البخاري الذي ضاعف حجم السفن و زاد من سرعتها و حمولتها، ثم تلاه الوقود الذي جعل منها مدناً بأكملها تحوي كل مرافق الحياة، الضروري منها و الكمالي، و تغيرت مادة صنعها، و طريقة بنائها و وسيلة دفعها، و تنوعت وظائفها، فظهرت سفن الفنادق، المستشفيات، المطاعم، مدارس التعليم، المساكن العائمة.

¹ الموسوعة العربية العالمية، هيئة الموسوعة، مؤسسة أعمال الموسوعة للنشر و التوزيع، الطبعة الثانية، الرياض، 1999، الجزء 25، ص 472 و ما يليها؛ الموسوعة العربية السورية، عدد من الباحثين، دار الفكر، سوريا، الطبعة الأولى، 1998، الجزء 20، ص 848 و ما يليها؛ بهجة المعرفة، موسوعة علمية مصورة، الشركة العامة للنشر و التوزيع و الإعلان، طرابلس، الجماهيرية الليبية، بدون سنة نشر، الجزء 5، ص 178 و ما يليها.

² ورد ذكر السفينة في القرآن الكريم في عدة مواطن، فكانت وسيلة النجاة لنوح عليه السلام و من معه كما في الآية 73 من سورة يونس، و كذلك بالنسبة للنبي يونس عليه السلام كما في الآية من 139 إلى 142 من سورة الصافات، و كانت وسيلة الخضر و موسى عليه السلام في طلب العلم كما في الآية 71 من سورة الكهف.

³ الموسوعة العربية العالمية، المرجع السابق، ص 472 و ما يليها؛ الموسوعة العربية السورية، المرجع السابق، ص 848 و ما يليها؛ بهجة المعرفة، المرجع السابق، ص 178-195.

و لئن عرف الإنسان الأرض التي خلقه الله عزوجل عليها، عرف منها ماءها و يابسها، و استكشف سهلها و صعبها، منخفضها و مرتفعاتها، و أحاط بمشارقتها و مغاربها، و التف على أربع جهاتها، فإنه ظلّ حالمًا إلى سمائها، كيف لا و هو يرى مخلوقات - يعلم يقيناً بأنها أقل منه شأنًا و أحط منه قدرًا- تحلق كيف شاءت بإذن ربها!

فكان كلما رفع رأسه إلى السماء، إلّا و شعر بأنّ مجالاً ما مازال لم يدرك حقيقته بعد، و هو الذي عرف التراب و الماء، فكيف له الإعراض عن معرفة الهواء، ذلك السر الذي خلب لب الإنسان منذ أن خطا أولى خطواته على ظهر الكوكب¹، و بدأت أولى المحاولات حقيقة² بمحاولة الطيران الشهيرة لعباس بن فرناس³ الذي سعى للطيران بنفسه، و تمكن من ذلك لمدة قصيرة و سقط سقطته الأخيرة عام 887 ميلادية، كما حاول أبو النصر إسماعيل الجوهري⁴ الطيران، مما أدى إلى وفاته أيضاً⁵.

غير أنّ حلم الطيران كان أكبر من كل هذه الإخفاقات، فتجددت المحاولات و كانت هذه المرة في الغرب لا في الشرق، حيث شهدت سنة 1783 ميلاد المنطاد الذي حلّق فوق سماء باريس بدايةً ثم عبر من فرنسا إلى الجزر البريطانية عبر بحر المانش سنة 1785، لتكون بذلك أول رحلة تخطى فيها الإنسان الحدود

¹ محمد بهي الدين عرجون، الفضاء الخارجي و استخداماته السلمية، عالم المعرفة، الكويت، 1996، بدون رقم الطبعة، ص 15.
² و ذلك لوجود عديد الروايات - اختلطت فيها الحقيقة بالأسطورة- عن محاولات قام بها النحات اليوناني "ديدال" و ابنه "إيكاروس" الذي ثبت جسمه بريش الطيور و ألصقها بشمع النحل، ثم طار حتى دنا من الشمس، فهوى في البحر و ابتلعت الأمواج، و هي الوسيلة التي يقال أنه استعملها للفرار من بطش ملك كريت، أو محاولة الطيران عن طريق التسلق على ضوء القمر ليلة البدر، أنظر، محمد بهي الدين عرجون، المرجع السابق، ص17;

P. Edmond, l'histoire de L'aviation, PUF, Paris, 1964, p 7 et s.

³ هو أبو القاسم عباس بن فرناس بن ورداس التاكريني، من أهل قرطبة، من موالى بني أمية بالأندلس، كان عالماً و شاعراً و فيلسوفاً و له في علم الفلك، عاصر الخليفة عبد الرحمن الثاني، و هو أول من استنبط في الأندلس صناعة الزجاج من الحجارة، كما صنع الميقاتة لمعرفة الأوقات، و بنى في بيته قبة سماوية مثل فيها النجوم، الغيوم، البرق و الرعد، و كان أول طيار اخترق الجو، و ترجع تجربته هذه لعام 267 هجرية، و توفي عام 274 هجرية، راجع: أحمد بن محمد المقرئ التلمساني، نفخ الطيب من غصن الأندلس الرطيب، دار صادر، بيروت، 1388 هجرية، الجزء 3، ص 374

⁴ هو أبو نصر إسماعيل بن حمّاد الجوهري الفارابي التركي، من فرياب أحد بلاد الترك، أحد أئمة اللسان و اللغة و الأدب، و خطه يضرب به المثل في الحسن و الجودة، و كان من أعاجيب الزمان ذكاءً و فطنةً و علماً، كان يؤثر السفر على الحضر و يطوف الأفاق، و له من المصنفات: تاج اللغة، و صحاح العربية، و كتاب في العروض، و مقدمة في النحو، مات سنة 393 هجرية، راجع: أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي، معجم الأدباء أو إرشاد الأريب إلى معرفة الأديب، دار الكتب العلمية، بيروت، 1991، الجزء 02، ص 205-211.

⁵ الموسوعة العربية السورية، المرجع السابق، الجزء 12، ص 673 و ما بعدها، الجزء 21، ص 3 و ما بعدها؛ الموسوعة العربية العالمية، المرجع السابق، الجزء 15، ص 413-473؛ فابيق سليمان دلول، دليل الطيران الحديث، مركز الأصدقاء للطباعة، غزة، فلسطين، الطبعة الأولى، 2007، ص 3-7؛ م. دريلا، الطيران بقدرة الإنسان، مجلة العلوم، مجلة شهرية تصدر عن مؤسسة الكويت للتقدم، العدد 3، سبتمبر 1987، 44؛ حسنية موسى، الطيران من الأسطورة إلى الواقع، مجلة العلم، مجلة شهرية تصدرها أكاديمية البحث العلمي و دار التحرير للطبع و النشر، العدد 291، ديسمبر 2000، ص 46-51؛ وليد أحمد، عالم الطيران، مجلة المهندسين، مجلة تصدرها النقابة العامة للمهندسين المصريين، العدد 597، ديسمبر 2005، ص 73-75.

الدولية جواً¹، فكان أن وُلد الطيران كبيراً، لم يقو على الانتظار طويلاً، فحلّق أول ما حلّق في رحلة دولية، و كأني به يستعجل مفارقة الأرض التي ربح عليها أعماراً عديدة.

و كان للثورة الصناعية - و ما صاحبها من مكننة جميع القطاعات التي لم تستثن قطاع الطيران- الأثر البالغ في تطوير ذلك المولود الجديد و الدفع به خطوات عملاقة نحو الأمام، فظهرت الطائرات الشراعية الأثقل من الهواء، و الطائرات المصنعة بالكامل من المعدن، و انتقلنا إلى الطائرات ذات الثلاث محركات، كل هذا ما بين 1909 و 1930².

و إن شهد هذا القطاع ركوداً خلال الحرب العالمية الثانية، شأنه شأن جميع القطاعات بفعل تسخير كافة الجهود و توجيهها نحو الصناعات الحربية و العسكرية، فإنّ هذا الوصف ما لبث أن زال بعد أن وضعت الحرب أوزارها، و بقدر ما أثّرت الحرب سلباً على قطاع الطيران فإنها أثّرت فيه بنسبة أكبر إيجاباً بعد أن تم تحويل كل الجهود من الحرب لأغراض السلم و خدمة البشر، و أحرز هذا القطاع نمواً غير معهود بعد ظهور المحركات النفاثة، فزادت سرعة الطائرات أضعافاً كثيرة بعد دخول هذه الأخيرة مجال الخدمة.

و ما كان لقطاع الطيران أن يزدهر و ينمو بهذا الشكل لولا الثورة التكنولوجية³، و ما شهدته قطاع الاتصالات و تبادل المعلوماتية من تطور، ذلك أنّ ربان الطائرة و هو في السماء بحاجة دائمة إلى من يوجهه الوجهة الصحيحة و إلا كان الضياع و الهلاك مصير كل رحلة تتخذ من الجو مجالها، و لما كان ممكناً الوصول إلى هذه من النسبة من الأمان⁴، نسبة افتقدناها على اليابسة رغم أن الإنسان يرى معالمها و يبصر معوقاتها.

¹ P. Edmond, op. cit, p 10.

² و صار الحديث ممكناً حول رحلات نحو الفضاء الخارجي و النزول على كواكب كانت تُرى رأي العين، حول هذا الموضوع، راجع: عليي فاطمة الزهراء، النظام القانوني للأجسام الفضائية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2011/2010، ص 01 و ما بعدها؛ بن حمودة ليلى، الاستخدام السلمي للفضاء الخارجي، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر، بيروت، الطبعة الأولى، 2008؛ بن حمودة ليلى، المسؤولية الدولية في قانون الفضاء، دار هوم، الجزائر، 2009.

³ و في هذا يقول الفقيه R. Savatier. أنّ الوسط الذي تعيشه الإنسانية اليوم صار وسطاً تكنولوجياً خالصاً، راجع:

R. Savatier, les métamorphoses économiques et sociales du droit privé d'aujourd'hui, seconde série, Dalloz, Paris, 1959, N° 14 ;

إبراهيم عبد الرحمن، مسؤولية الناقل الجوي و أثرها في التعويض، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012، ص 312.

⁴ و في هذا يقول J. Lederer مدير مركز Guggenheim لسلامة الطيران الأمريكي أن ربان الطائرة التجارية بمجرد أن تطأ قدمه الأرض بعد نهاية الرحلة الجوية ليستقل سيارته أو إحدى المركبات العامة يتعرض لأخطار قد تزيد أربع مرات عن تلك التي يواجهها أثناء تواجده على متن الطائرة، راجع:

G. Cas, les sources de droit de transport aérien, LGDJ, Paris, 1964, p 16; J. Cotte, le transport des passages en droit aérien, thèse, Paris 1953, p 99; M. Benathar, la responsabilité du transporteur aérien en droit français interne, thèse, Paris, 1962, p 649.

فكان لاجتماع ثورة صناعية بأخرى تكنولوجية الأثر البالغ في الوصول بقطاع الطيران إلى مستويات أداء عالية جداً في السنوات القليلة الماضية، فظهرت الطائرات الأسرع من الصوت¹، و الأسرع من الصوت ثلاث مرات، و الأسرع من سرعة الصوت خمسة أضعاف، و يجري العمل حالياً على إطلاق طائرات تحلق بواسطة الطاقة الشمسية من خلال الخلايا الشمسية الموجودة على جناحيها، طائرات قادرة على التحليق حتى في الليل، كما تنوعت أشكال الطائرات و أحجامها، وزادت وظائفها ومهامها، وصار الحديث ممكناً اليوم عن طائرات بدون طيار بعد حلول الحاسوب محل الإنسان.

و مادامت الطائرة قادرة على اختراق الأجواء الجوية لدول مختلفة في ساعات معدودة، فقد تعترضها أنظمة قانونية تختلف باختلاف الحدود المخترقة، الأمر الذي جعل الحلول الفردية و المعزولة² - لأداة ما صممت في الأصل إلاً للتحليق بالإنسان نحو آفاق ليس له عليها سيطرة أو نفوذ- غير ذي فائدة، و كان لابد من التفكير في أدوات تشريعية دولية³ قادرة على توحيد الأحكام القانونية التي بالإمكان تطبيقها على

¹ و ما عاد الإنسان اليوم يخشى من السرعة بعد أن بلغت سرعة الطائرات مئات الكيلومترات في الساعة الواحدة، فصار بذلك أسرع كائن على هذا الوجود، لا بفضل بنيته الجسدية، و إنما بفضل العقل الذي أودعه فيه الخالق، و لو بقي على ما كان عليه بداية لظل أبعد المخلوقات و إن عدا بأقصى ما يمكنه، إذ كانت تقدر أقصى سرعة للإنسان بحوالي 36 كم/الساعة، و نظراً لتمتع الطائرات بصفة السرعة و الأمان رغم حداثة عهدها، صارت الوسيلة المثلى لنقل المواد و الأشياء الثمينة و كذا لنقل الأشخاص نحو مختلف الجهات، و ما كان لتلك الصفتان أن تتحقق لولا حجم التقنية الهائل المدمج في تصميمها و بناءها تمثل أساساً في أنظمة تحليق ذو تقنية عالية و أنظمة اتصال عبر الأقمار الصناعية.

C. Guibert, N. Loukakos, principe de précaution et prévention, RFDAS, N° 3, 2002, p 241.

² و من تلك الحلول ما قام به المشرع البريطاني باستصدار قانون الطيران المدني سنة 1920، و توالى التشريعات الوطنية في هذا الشأن من قانون الملاحة الجوية السويسري لسنة 1920، و الألماني لسنة 1923، كما قام المشرع الفرنسي من خلال قانون الملاحة الجوية الصادر في 1924/05/31 و الذي جعل مسؤولية الناقل الجوي عقدياً قوامها الخطأ المفترض في جانب الناقل و مضمونه الإخلال بالالتزام بالسلامة الذي يعد التزاماً بتحقيق نتيجة، أنظر: **عمر فؤاد عمر، القانون الجوي، دار النهضة العربية، مصر، 2003، ص 51** ; **عبد الستار التليلي، شروط قيام مسؤولية الناقل الجوي و الأسباب القانونية لدرئها، الشركة الوطنية للنشر و التوزيع، الجزائر، 1976، ص 7** ; **محمد فريد العريني، القانون الجوي، النقل الجوي الدولي و الداخلي، الدار الجامعية، بيروت، 1998، ص 172** ;

H. Cherkaoui, la responsabilité des transporteurs maritimes et aériens, édition sochepress, Paris, 1987, p

29 ; P. Delébeque, M. Germain, droit commercial, tome 2, 17^{ème} édition, LGDJ, Paris, p 769.

³ برزت أولى المبادرات الدولية الرامية إلى توحيد أحكام الملاحة الجوية و محاولة التوفيق بين حرية الجو و سيادة الدولة على إقليمها الجوي عبر اتفاقية باريس لـ 13 أكتوبر 1919، تحت مسمى "الميثاق العالمي للملاحة الجوية"، و طبقاً لنص المادة 34 من اتفاقية باريس أنتبقت "اللجنة العالمية للملاحة الجوية ICAN" و اعترفت بحق المرور البريء، كما بادرت الدول الأمريكية إلى إبرام اتفاقية خاصة بالطيران التجاري في هافانا بتاريخ 20 فيفري 1928، و بموجبها أُنشئت اللجنة الأمريكية الدائمة للملاحة الجوية خلال اجتماع ليما عام 1937، و طبقاً لنص المادة 80 من اتفاقية شيكاغو الموقع عليها في 07 ديسمبر 1944، المتعلقة بالطيران المدني الدولي، يتعين على كل الدول التخلي عن المعاهدين السابقين بمجرد دخول هذه الأخيرة حيز النفاذ، و التي تمخض عنها ميلاد المنظمة الدولية للطيران المدني : ICAO (international civil Aeronautique organisation)، و التي انضمت إليها الجزائر بعد الاستقلال مباشرة بموجب المرسوم رقم 84/63 المؤرخ في 05 مارس 1963، ج ر عدد 14 لسنة 1963، كما تمخض عن اتفاقية شيكاغو اتفاق يعرف باتفاق الحريات الخمس، الذي تلتزم بمقتضاه كل دولة طرف بأن تمنح للدول الأطراف فيما يتعلق بالرحلات الدولية، الحريات الخمس الآتية:

1. حرية عبور إقليم الدولة الطرف دون الهبوط.
2. حرية الهبوط على إقليم الدولة لأغراض غير تجارية، كالتزود بالوقود، أو مباشرة إصلاحات معينة.
3. حرية نقل ركاب، بضائع أو بريد من إقليم الدولة التي تتمتع الطائرة بجنسيتها إلى إقليم دولة طرف.
4. حرية نقل ركاب، بضائع أو بريد من دولة طرف إلى الدولة التي تتمتع الطائرة بجنسيتها.
5. حرية نقل ركاب، بضائع أو بريد و الوصول بهم إلى إقليم أي دولة متعاقدة، و إنزال ركاب، بضائع أو بريد قادمة من أي دولة متعاقدة على إقليم دولة ثالثة طرف.

المراكز القانونية التي أوجدتها الطائرة، و تجاوز الحلول الوطنية، التي و إن صلحت فإنما تصلح في حدود ضيقة مع آثار سلبية كبيرة جداً.

و إن اتسم النقل الجوي بسمة الأمان في غالبه، فإنّ هذا لا يلغي احتمال الحادث على إطلاقه¹، لدخول عوامل لا طاقة للإنسان في إلغائها أو ردها، كالأحوال الجوية أو الأخطاء التي تعد صفة بشرية بامتياز²، الأمر الذي يحتم صياغة أحكام قادرة على كفالة حقوق كل من تعلق له حق بالرحلة الجوية، مسافراً كان أو شاحناً أو طاقماً عاملاً على متنها، و لن يتوقف المعنيون بالحادث الجوي عند هذا الحد بل سيمتد ليشمل الغير على السطح، وهو المجال الذي لن تملك الطائرة أو حطامها إلا العودة إليه، مما ينشأ عنه قائمة أخرى ممن بالإمكان أن يضار من الرحلة الجوية.

و إذ أدرك الكل إلزامية توفير الأرضية المناسبة لتطور قطاع النقل الجوي من جهة، و من جهة ثانية، ضرورة تعويض حوادث الطيران حال الخطر³، كان لزاماً البحث عن تدابير قادرة على التوفيق بين طرفي المعادلة الآتي ذكرها: ضرورة عدم تعطيل نمو قطاع النقل الجوي بكثرة الأعباء التي يمكن أن تلقى عليه

و كان من شأن الاعتراف بالحرية الأخيرة أن تضار بعض الدول التي لا تملك من الإمكانيات الشيء الكثير، فقد أبحاث الاتفاقية للدول أن تحتفظ عليها بالاستبعاد عند التوقيع، غير أنّ هذا الاتفاق لم يحظ بالعدد اللازم من التطبيقات لدخوله حيز النفاذ، و استغنت عنه الدول بالاتفاقات الثنائية لتنظيم هذه الحريات بالشكل الذي يتفق ومصالحها، راجع بخصوص هذه الاتفاقيات:

R. Touafek, les accords aériens bilatéraux, édition Houma, Alger, 2003, p 9 et s ; **R. Touafek**, code de l'aviation civile, textes législatifs et réglementaires en vigueur, édition Houma, Alger, 2006 ; **J. Naveau**, droit du transport aérien international, édition Bruylant, Bruxelles, 1980 ; **R. D. Barbeyrac**, droit aérien « organisation et accords internationaux, édition Jean Mermoz, Toulouse, France, 1998 ; **M. M'Hamed Mrani Zantar & Sidi Mohamed RIGAR**, L'évolution de la réglementation de l'aviation civile au Maroc et son impact sur le développement du trafic aérien et le secteur touristique, acte de congrès international sur l'aviation civile dans les législations nationales et les conventions internationales, université des émiraties arabe unis, faculté de droit, 2012 ; **A. OSSOUKINE**, Les cieux maghrébins à l'épreuve des nouveaux défis: L'Open Sky, la sécurité et la protection de l'environnement, acte de congrès international sur l'aviation civile dans les législations nationales et les conventions internationales, université des émiraties arabe unis, faculté de droit, 2012, p 276.

أحمد زكي الشبتي، مؤتمر شيكاغو للطيران المدني، مجلة القانون و الاقتصاد، العدد الأول، مارس 1974، ص 431 و ما بعدها.
¹ بلغ عدد الحوادث الجوية حسب الإتحاد الدولي للنقل الجوي في تقريره إلى أن سنة 2014 شهدت 12 حادثاً مميتاً، وخلف 641 قتيلاً مقارنة بالفترة بين عامي 2009 و 2013 التي شهدت 19 حادثاً مميتاً و 517 قتيلاً، و هو ما يعادل خلال سنة 2014، حادث واحد لكل 4.4 مليون رحلة جوية

[www.air-journal.fr/Sécurité_aérienne_en_2014 : une bonne année selon l'IATA](http://www.air-journal.fr/Sécurité_aérienne_en_2014:_une_bonne_année_selon_l'IATA)

² **R. Touafek**, la sûreté et la sécurité aéronautique, édition Houma, Alger, 2003, p 6.

³ إذ بلغ إجمالي المسافرين سنة 2014 بحسب الإتحاد الدولي للنقل الجوي IATA، حسب إحصائيات شهر جوان من سنة 2015، ما يقارب 2.2 مليار مسافر، و يعادل عدد المسافرين على الخطوط الدولية 01 مليار، و بلغ حجم البضاعة المنقولة جواً 46 مليون طن، 31 مليون منها على الرحلات الدولية، و هو ما يسر الحيوية و الحركية التي يتمتع بها هذا القطاع، و ما قد يترتب عليه من تبعات، راجع:

http://www.iata.org/pressroom/facts_figures/fact_sheets/Documents/fact-sheet-iata.pdf

في حال تشديد المسؤولية على عاتق الناقل الجوي، و ضرورة عدم تعطيل مصالح المضرور و منعه من الحصول على تعويض عادل في حال تخفيف مسؤولية الناقل أو الإعفاء منها بصورة كلية.

و تأتي اتفاقية وارسو الموقع عليها بتاريخ 12 أكتوبر 1929¹ كأولى المحاولات التي رام المؤتمرون من خلالها توحيد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوي، و التي تضمنت باجها الثالث مسؤولية الناقل الجوي الدولي، و التي بدأ التحضير لها بناءً على دعوة فرنسية بتاريخ 07 أوت 1923 لعقد مؤتمر دولي بهذا الخصوص، دعوة سرعان ما لقت ترحيباً دولياً رغم تأجيلها عديد المرات، و تخللها عقد أول مؤتمر دولي للقانون الجوي الخاص بباريس يوم 27 أكتوبر 1925 حضره ممثلوا 48 دولة، و أسفر هذا الأخير عن إعداد مشروع اتفاقية دولية بشأن مسؤولية الناقل الجوي، و تم طرح هذه الوثيقة للمصادقة ضمن المؤتمر الثاني للقانون الجوي الخاص المنعقد بعاصمة بولندا وارسو بعد دعوة حكومة هذه الأخيرة².

و تعتبر اتفاقية وارسو أول نص يؤسس لتشريع دولي موحد لأحكام مسؤولية الناقل الجوي، و يكفيها هذه مزية، رغم أنّ الزمان كشف عن بعض نقائصها، الأمر الذي دعا إلى تعديلها بموجب بروتوكول لاهاي لـ 28 سبتمبر 1955³، و تكملتها باتفاقية غوادالاجارا بتاريخ 18 سبتمبر 1961⁴.

و يبدو أنّ التعديلات المدرجة على اتفاقية وارسو لم تكن كافية بالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية التي طالبت بتعديلات جذرية على ذات الاتفاقية حتى كادت تنسحب بصورة كلية منها و التنصل من تطبيق محتواها⁵، غير أنّ الاتحاد الدولي للنقل الجوي *IATA, international air transport*

¹ دخلت حيز النفاذ اعتباراً من 13 فيفري 1933 و صادقت عليها الجزائر بعد الاستقلال بموجب المرسوم رقم 64-74 المؤرخ في 02 مارس 1964 و المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى اتفاقية وارسو المؤرخة في 12 أكتوبر 1929 حول توحيد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوي الدولي و بروتوكول لاهاي الدولي المؤرخ في 28 سبتمبر 1955، ج ر عدد 26 لسنة 1964، و هي التي سيشار لها خلال هذا البحث باتفاقية وارسو.

² اقتبست اتفاقية وارسو من النظريات التي سبقها بعضاً من مبادئها فيما يتعلق بمسؤولية الناقل الجوي، و من ذلك اعتبار مسؤولية الناقل الجوي عقديّة مثلما تعتبره النظرية اللاتينية، و اعتبار التزام الناقل التزام ببذل عناية مثلما ترى بذلك النظرية الأنجلوساكسونية مع افتراض خطأ الناقل بمجرد تحقق الضرر، تخفيفاً على المضرور في الإثبات.

³ دخل حيز النفاذ في 01 أوت 1963، و صادقت عليه الجزائر بذات المرسوم 74/64 السالف الإشارة إليه.

⁴ دخلت حيز النفاذ في 01 ماي 1964، و صادقت عليها الجزائر بموجب الأمر رقم 65-267 المؤرخ في 25 أكتوبر سنة 1965 و المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى الاتفاقية المتممة لاتفاقية وارسو حول توحيد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوي الدولي الذي يؤديه شخص غير الناقل المتعاقد، و الموقعة بتاريخ 18 سبتمبر سنة 1961 بغوادالاجارا، ج ر عدد 104 لسنة 1965.

⁵ لقد كشفت سنوات تطبيق اتفاقية وارسو و تعديلها بلاهاي سنة 1955 بأنّ النتائج المحققة و المتمثلة خصوصاً في الرفع من قيمة التعويض إلى الضعف والتي كانت باقتراح من مندوب الولايات المتحدة الأمريكية، لم تكن سوى نتائج ظرفية و عَرَضية لم تعالج المشكل من أساسه، والتي اتضح جلياً عدكم كفايتها أولاً، و لا انسجامها مع الظروف المستجدة ثانياً، فاروق زاهر، المرجع السابق، ص 155.

و لعلّ من بين الأسباب التي كانت تقف وراء رفض التصديق على بروتوكول لاهاي لعام 1955 وإن كانت أسباب شخصية هو وفاة أحد أبناء أعضاء الكونغرس إثر كارثة جوية، ما دفع بهذا المجلس إلى أن يعلن عن سخطه من أحكام اتفاقية وارسو وبروتوكول لاهاي، جلال وفاء محمد، تشديد مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار الحاصلة للمسافرين -دراسة في القضاء الأمريكي- دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1999، ص 22؛ فاروق زاهر، المرجع السابق، ص 162؛

*association*¹ تمكن من الإبقاء عليها - لما تمثله من نسبة كبيرة في سوق النقل الجوي - بعد نجاحه في إبرام اتفاق مونتريال بتاريخ 04 ماي 1966².

غير أنّ عديد الدول لم تكتف بالتعديلات المدرجة على اتفاقية وارسو فعمدت إلى المزيد من التحسين، الأمر الذي تم بموجب بروتوكول جواتيمالا سيتي لـ 08 مارس 1971³، و تلتها أربعة بروتوكولات، عرفت ببروتوكولات مونتريال الأربعة لـ 25 سبتمبر 1975⁴.

R.H. Mankiewicz, pour quoi les Etats-Unis n'ont pas ratifié le protocole de La Haye 1955 ?, RFDA, 1967, p 349.

كما كان لنمو القوى الداعمة لإنصاف الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية والأخذ بيده و كفالة حقوقه، و نقشي النزعة المادية لدى الفرد الأمريكي والتي تميل إلى التعبير عن قيمة الأشياء بالنقد، و بات من غير المعقول تصور بقاء الضحايا من غير تعويض في حال حدوث الضرر، حتى أصبح التعويض حقاً لكل شخص، الأثر البالغ وراء حرص الولايات المتحدة الأمريكية على تعديل اتفاقية وارسو من خلال الرفع من حجم الحقوق التي يتعين منحها لمستهلكي قطاع النقل الجوي، أنظر:

P. Jourdain, les principes de la responsabilité civile, 4^{ème} éd. Dalloz, Paris, 1998, p 10,11 ; **P. Le Tourneau**, **L. Cadet**, droit de la responsabilité, Dalloz, Paris, 1998, p 43 ; **H.L. Mazeaud**, **F. Chabas**, leçons de droit civil, les obligations, théorie général, tome 2, 9^{ème} éd, Montchrestien, Paris, 2000, p 438.

¹ منظمة دولية غير حكومية ذات طابع ربحي، تضم شركات النقل الجوي، تأسس في هافانا بكوبا، في 19 أبريل 1945، و يقع مقره بمونتريال الكندية، و الذي يضم إلى غاية 2014 في عضويته 260 شركة نقل جوي، بما نسبته 83% من سوق نقل النقل الجوي في العالم، موزعة على 117 دولة، و العديد من شركات الطيران المنخفض التكلفة ليست عضواً فيه، و يهدف إلى تنشيط وتدعيم حركة النقل الجوي في العالم، و تحقيق أعلى مستوى ممكن للتنشغيل الاقتصادي، مع الكفاءة و تأمين سلامة الركاب، و دراسة كافة المشاكل المتعلقة بذلك، بالإضافة إلى توزيع رموز التشغيل على شركات الطيران و المطارات، سواء كانت ثلاثية (أحرف/أرقام) أو ثنائية (أرقام).

و تعتبر شركة الخطوط الجوية الجزائرية Air Algérie عضواً في الاتحاد تحت الرمز الثنائي AH و الرمز الثلاثي 124، و تحت رمز DAH المسلم من طرف ICAO، في حين تعتبر شركة الطاسيلي إير لاينز Tassili Air Lines عضواً هي الآخر، تحت الرمز الثنائي SF و الرمز الثلاثي 515، للمزيد راجع موقع الإتحاد الدولي:

<http://www.iata.org/about/members/Pages/airline-list.aspx?All=true>

و قد سبقه اتحاد مماثل عرف باسم الإتحاد الدولي للمرور الجوي International Air Traffic Association و الذي تأسس في لاهاي بتاريخ 28 أوت 1919، و اقتصر نشاطه على القارة الأوروبية، و الذي حلّ سنة 1939.

² تم إقرار هذا الاتفاق من طرف هيئة الطيران الأمريكية CAB بتاريخ 13/05/1966، و الذي لا يعدو إلا أن يكون مجرد إعلان جماعي من مجموعة من الناقلين، ألزموا أنفسهم مسبقاً بما تصفه هيئة الطيران المدني الأمريكية من شروط و أحكام تحمي الركاب الأمريكيين، و هو ما يخفي وراءه اتفاقاً ضمناً بتعديل جوهرى لمسؤولية الناقل الجوي المقررة في اتفاقية وارسو لعام 1929 لصالح دولة واحدة هي الولايات المتحدة الأمريكية، و لا يصدق على هذا الاتفاق وصف الاتفاق حقيقة لأنه موقع من طرف فئة الناقلين الجويين الذين لا ينطبق عليهم وصف أشخاص القانون الدولي، و تعتبر الخطوط الجوية الجزائرية Air Algérie طرفاً في هذا لاتفاق، و بالإمكان خضوع النقل الجوي لأحكام هذا الاتفاق إذا ما كانت نقطة الإقلاع، الوصول أو الرسو واقعة على إقليم الولايات المتحدة الأمريكية.

R. H. Mankiewicz, Le statut de l'arrangement de Montréal " Mai 1966 " et la décision du CAB du 13 Mai 1966 concernant la responsabilité de certains transporteurs aériens à l'égard de leurs passagers, RFDA, N°4, 1967, p 387 et s.

³ لم يدخل هذا البروتوكول حيز النفاذ، كما لم تصادق عليه الجزائر، حول البروتوكول، راجع:

R.H. Mankiewicz, le protocole Guatemala du 08 mars 1971 portant modification de convention de Varsovie, RFDA, 1972, p 15.

⁴ دخل بروتوكول مونتريال الأول و الثاني حيز النفاذ بتاريخ 15 فيفري 1996، و دخل بروتوكول مونتريال الرابع حيز النفاذ بتاريخ 14 جوان 1998، فيما لم يدخل بروتوكول مونتريال الثالث حيز النفاذ بعد. و تتعلق البروتوكولات الثلاثة الأولى بمراجعة أساس احتساب التعويض في كل من اتفاقية وارسو و بروتوكول لاهاي و جواتيمالا سيتي الذي لم يدخل حيز النفاذ و تبعه في ذلك بروتوكول مونتريال الثالث، في حين يتعلق البروتوكول الرابع بنقل البضائع.

و كان لهذه الزحمة التشريعية¹ انعكاس سلبي على قطاع النقل الجوي ونظام المسؤولية فيه، ففي الوقت الذي كان يراد لهذه الحلول توحيد أحكام هذه الأخيرة، صارت ذريعة للاختلاف بسبب تباين مواقف الدول و اتجاهها وجهات شتى في باب المصادقة على كل أو بعض النصوص الدولية السالف ذكرها و التي يضاف لها بعض القواعد الموضوعية من طرف الاتحاد الدولي للنقل الجوي IATA².

و نظراً إلى كل ما سبق و بغية جمع شتات مختلف النصوص من جهة، و إيجاد نوع من التوازن بين مختلف المصالح المساهمة في الرحلة الجوية من جهة ثانية، سعت الدول، و تحت قيادة المنظمة الدولية للطيران المدني ICAO³ - و هذه المرة مع بروز دول ناشئة لم تكن تقوى على التفاوض يوم أن صيغت اتفاقية وارسو - إلى المبادرة من جديد لتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي، و كان ذلك بعد جهود مضيئة بتاريخ 28 ماي 1999 بموجب اتفاقية مونتريال الخاصة بتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي⁴، و التي أريد لها أن تحل محل اتفاقية وارسو دون أن تلغيها⁵.

و لما كان الهدف من الاتفاقيات الدولية هو توحيد الأحكام المتعلقة بعقد النقل الدولي دون عقد النقل الداخلي، فإن دور القوانين الوطنية يظل قائماً و هو الأمر الذي أكدته الكثير من الاتفاقيات الدولية التي تحيل بين المرة و الأخرى إلى قانون القاضي المعروض عليه النزاع، أو القانون الوطني، و هذا بصدد بعض

¹ و كان سيزداد سوءاً لو دخل بروتوكول جواتيمالا سيتي ومونتريال الثالث حيز النفاذ، إذ كنا سنجد أنفسنا أمام فسيفساء من النصوص لا تجتمع إلا بين دفتي كتاب، ولا تصلح إلا لأن تشكل فوضى من النصوص المتضاربة على نحو لا تبقى معه غاية التوحيد إلا نية كانت ترام، وكيف بها ترى حقيقة ونحن أمام اتفاقية أم لسنة 1929، وستة بروتوكولات إضافية، لاهاي 1955 والذي لم تصادق عليه الولايات المتحدة الأمريكية، جواتيمالا لسنة 1991، وبروتوكولات مونتريال الأربع لسنة 1975، واتفاق مونتريال لعام 1966 محدود النطاق، يضاف إلى كل هذا إذا علمنا أن عدد الدول المنظمة لكل نص تتفاوت فيما بينها حتى بين النص الأم والنصوص المعدلة، وهو ما سيؤدي في النهاية إلى تنازع ضخم بين القوانين زماناً ومكاناً.

² تعرف هذه القواعد بشروط الإياتا IATA، أين تولى هذا الإتحاد وضع شروط نموذجية موحدة للنقل الجوي تغطي جميع أنواع النقل الجوي التجاري حتى ما كان خارجاً من نطاق تطبيق اتفاقية وارسو، و تعرف هذه الشروط بأنها شروط تعاقدية تستمد قوتها من النص عليها في عقد النقل الجوي أو بالإحالة إليها صراحة أو ضمناً.

³ تعتبر المنظمة الدولية للطيران ICAO إحدى الوكالات المتخصصة التابعة لمنظمة الأمم المتحدة، أنشئت بموجب نص المادة 43 من اتفاقية شيكاغو الموقعة بتاريخ 1944/12/07 حول الطيران المدني الدولي، تتشكل من جمعية عامة و مجلس، و من بقية الأجهزة التي تبدو ضرورية، يقع مقرها بمونتريال بكندا، تتولى مهمة تطوير الملاحة الجوية العالمية و إعداد السياسات المتصلة بالطيران المدني، و تضم في عضويتها 191 دولة، من بينها الجزائر، و تتولى رئاستها حالياً السيدة Fang Liu، للمزيد، راجع:

http://www.icao.int/about-icao/Pages/FR/default_FR.aspx

⁴ تم تقديم هذا المشروع إلى المؤتمر الدبلوماسي الدولي للقانون الجوي الذي عقد في الفترة من 10 إلى 28 ماي 1999 بحضور 121 دولة و 11 منظمة إقليمية، ليتم التوقيع على الاتفاقية بتاريخ 28 ماي 1999 والتي تحمل اسم اتفاقية مونتريال لتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي لسنة 1999، لتدخل حيز النفاذ بتاريخ 04 نوفمبر 2003 بعد استنفاد شروط الفقرة السادسة من المادة 53 من ذات الاتفاقية، دون أن تصادق عليها الجزائر، و هي التي سيشار لها خلال هذا البحث باتفاقية مونتريال لعام 1999.

⁵ M. Kotaite, communiqué lors de la ratification de la convention de Montréal du 28 mai 1999 par les Etats-Unis d'Amérique le 05 septembre 2003, RFDA, N° 3, 2003, p 312.

محمود أحمد الكندري، النظام القانوني للنقل الجوي الدولي وفقاً لاتفاقية مونتريال 1999، تحديث نظام وارسو، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2000، ص 150؛ رفعت فخري، المرجع السابق، ص 14 وما بعدها.

المسائل التي تُرك أمر تنظيمها إلى القانون الداخلي، سواء سكتت النصوص الدولية عنها، أو تم الفصل فيها مع ترك الخيار بين النصين، و من هذا تم استصدار قانون الطيران المدني¹ المعدل و المتمم²، لينظم علي التوالي أحكام عقد النقل الداخلي الذي يخرج من نطاق تطبيق اتفاقية وارسو المصادق عليها من طرف المشرع الجزائري من جهة، و من جهة ثانية لتنظيم بعض المسائل المسكوت عنها في هذه الاتفاقية.

ثم إنَّ ما يشهده قطاع النقل الجوي في الآونة الأخيرة من تباين للمصالح و تضاربها³، ليدعو فعلاً إلى طرق أبوابه عبر نصوص القانون، فكم من شركة أهملت زبائنها في المطارات العالمية⁴، و كم من شركة أودت بحياة و مصالح مسافريها لإهمالها التزامات فرضت عليها بنص القانون، و كم من رحلة تأخر موعد انطلاقها أو موعد وصولها -لتراكم الرحلات وضعف الطاقم المشرف عليها، أو محدودية الأسطول الجوي- بل و حتى إلغاؤها بالكلية لأسباب عديدة، يقف ورائها عدم مردوديتها، و أضف إلى كل هذا ما يعاينه المسافر أو الشاحن من سوء في المعاملة في بعض الأحيان أثناء الرحلة، و ما يعاينه بعدها، و كم هي كثيرة منازعات المتاع في المطارات، فلا تكاد تخلو رحلة منها، فهذه حقيقة لم تصل مع الأمتعة، و هذه حقيقة بها

¹ ظلَّ العملُ جارياً بالقانون الفرنسي رقم 259/57 أمام القضاء الجزائري- تطبيقاً للقانون رقم 157/62 الصادر في 1962/12/31، والقاضي باستمرار العمل بالقوانين الفرنسية على التراب ما لم تتعارض مع السيادة الوطنية إلى غاية صياغة قوانين جديدة، ج. ر عدد 02 لسنة 1963- إلى غاية انضمام الجزائر إلى المنظمة الدولية للطيران المدني ICAO بموجب المرسوم 84/63 المؤرخ في 05 مارس 1963 والمتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى اتفاقية شيكاغو المتعلقة بالطيران المدني الدولي، الموقعة يوم 07 ديسمبر 1944 و تعديلاتها، ج. ر عدد 14 لسنة 1963، وإلى اتفاقية وارسو لعام 1929 المعدلة بموجب بروتوكول لاهاي لعام 1955، بموجب المرسوم 74/64 المؤرخ في 02 مارس 1964 والمتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى اتفاقية وارسو المؤرخة في 12 أكتوبر 1999 حول توحيد نص القواعد المتعلقة بالنقل الجوي الدولي وبروتوكول لاهاي الدولي المؤرخ في 28 سبتمبر سنة 1955، ج. ر، عدد 26 سنة 1964.

و نظراً لانحصار نطاق تطبيقها على نظام مسؤولية الناقل الجوي الدولي، ظلَّ النقل الداخلي خاضعاً للقانون رقم 259/57 إلى غاية صدور القانون رقم 166/64 المؤرخ في جوان 1964 المتعلق بالمصالح الجوية، ج. ر عدد 06 لسنة 1964، و قد جاء هذا القانون بأحكام تتطابق وما قضت به اتفاقية وارسو لعام 1929 وبروتوكول لاهاي لسنة 1955 المعدل لها، وبهذا تكون المعالجة الوطنية لمسؤولية الناقل الجوي قد اكتملت، على الأقل إلى غاية سنة 1998.

² تم تعديل قانون الطيران مرّات عديدة، شملت في كل مرة بعض أحكامه، و من تلك التعديلات ما حصل بموجب:

1. القانون رقم 2000-05 مؤرخ في 10 رمضان عام 1421 الموافق 06 ديسمبر سنة 2000، ج ر عدد 75 لسنة 2000.

2. الأمر رقم 10/03 المؤرخ في 13 أوت 2003، ج.ر عدد 48 لسنة 2003.

3. القانون رقم 02-08 مؤرخ في 15 محرم عام 1429 الموافق 23 يناير سنة 2008، ج ر عدد 04 لعام 2008.

4. القانون رقم 14/15 المؤرخ في 15 يوليو 2015، ج.ر عدد 41 لسنة 2015.

³ و نورد لذلك مثال يتعلق بعائلات تحطم طائرة الخطوط الجوية الجزائرية، حيث تسعى عائلات ضحايا تحطم طائرة الخطوط الجوية الجزائرية في السادس من مارس 2003، في جنوب الجزائر، إلى مقاضاة شركات التأمين الدولية وشركة الطيران الجزائرية، بسبب تدمرها من مبالغ التعويضات الهزيلة المقترحة عليها، التي تعادل 40 ألف دولار عن كل ضحية، راجع في تفصيل القضية: لقرادة زوييدة، مسؤولية الناقل الجوي في حالة وقوع حادث (حالة تمناست)، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2011/2010.

⁴ بلغ عدد المسافرين الذين تم نقلهم من طرف شركة الخطوط الجوية الجزائرية ما يقارب 5.300.000 مقارنة بـ 4789.000 لسنة 2013، فيما يتم انجاز محطة جوية جديدة بسعة 10 مليون مسافر سنوياً، أنظر:

B. Ikkache, Air Algérie lorgne le low-cost, Tassili Airlines adhère à l'IATA, le phare, N0 187, 2014, p 19 ;
K. Derkouche, échos du ciel, le phare, N0 186, 2014, p 23 ; **A. Maline**, une nouvelle aéroport internationale pour l'aéroport d'Alger pour 2018, le phare, N⁰ 165-166, 2013, p 19

أغراض ناقصة، و أخرى على غير الوضع الذي سلّمها عليه صاحبها. فما من شركة إلا و تجد لها من المخاصمين المثات، مطالبين إياها بتنفيذ تعهداتها و التزاماتها العقدية في الوقت الذي تتحجج فيه هذه الأخيرة بحجج عديدة كسوء الأحوال الجوية، أو إلى الوضع الأمني، أو رد الأمر إلى أسباب خارج نطاقها لدفع المسؤولية بالكلية، و متى قامت مسؤوليتها لخطأ ثبت في جانبها، سعت إلى دفعه بما قررتة النصوص القانونية من وسائل التخلص من المسؤولية.

و لما كان الأثر المترتب على وقوع الحادث الجوي وجوب جبر الضرر الناشئ عنه، و كانت المسؤولية نقطة التقاء التعارض بين مصالح المسافرين و الشاحنين من جهة، و الناقلين من جهة أخرى، باعتبارها الفضاء الذي يجتمع فيه حق المسافر أو الشاحن في التعويض، و مصلحة الناقل في التخلص منه أو التخفيف من درجته، متى ثبت مبرر قيام مسؤوليته و المتمثل في الهلاك الذي يصيب المسافر أو البضاعة، أو التأخير في إيصال أحدهما إلى وجهته، نتساءل فيما إذا كان النظام الذي يقوم عليه التعويض عن حوادث النقل الجوي الوارد في اتفاقية وارسو - و المصادق عليها من قبل الجزائر بدايةً، أو المدججة أحكامها ضمن قانون الطيران المدني نهايةً- و البروتوكولات المعدلة لها، و كذا في اتفاقية مونتريال كافٍ لتوفير حماية فعّالة للمسافرين و الشاحنين، سواء ما تعلق الأمر منه بمبررات القيام أو مؤثرات التقدير، و حتى بأحكام المطالبة، قضائية كانت أو ودية؟

و هل استطاعت هذه النصوص من خلال الأحكام التي جاءت بها، أن تجمع بين ما يكون للناقل من حق النهوض بهذا القطاع و الوصول به إلى المستوى اللا محدود من حلم البشر، عبر تخفيف الأعباء عنه، و بين ما يكون للمضروب من حق في التعويض العادل، المنصف و الحافظ لكرامة الإنسان، من دون يؤثر حق الثاني على حق الأول؟

و هل يبدو من الضرورة بما كان المصادقة على اتفاقية مونتريال لعام 1999 نظراً لما توفره من أشكال معالجة جديدة لمسؤولية الناقل الجوي، و هي التي حاولت جمع مختلف التعديلات التي لحقت معاهدة وارسو في وثيقة واحدة و تحيينها بما يناسب واقع قطاع الطيران في السنوات الأخيرة؟

و حتى لا تتشعب بنا الدراسة إلى مساقات قد لا تتفق فيما بينها منهجياً أو موضوعياً، فقد آثرنا تحديد نطاق الدراسة من باب حصر جوانب موضوع التعويض عن حوادث النقل الجوي، و الذي أردناه أن يكون تعويضاً من حيث:

أولاً: أنه تعويض عن حوادث عقد النقل الجوي، و يستوي في ذلك أن يتعلق الأمر بالتعويض عن الأضرار التي تصيب من جعل الطائرة وسيلة نقله شخصياً، أو كانت وسيلة لنقل أجزاء من ذمته المالية، و يخرج بالتالي من نطاق الدراسة حينئذٍ من جعل من الطائرة وسيلة عمله، كطاقمها العامل على متنها، أو من تضررّ بها إثر سقوطها على الأرض، أشخاصاً طبيعيين أو أصحاب ملكيات¹.

ثانياً: أنه تعويض عن الأضرار الناتجة عن حوادث النقل الجوي بناءً على عقد نقل، سواء للأشخاص أو البضاعة، و يخرج بذلك التعويض عن الأضرار المترتبة عن فعل أو امتناع صادر من الناقل أو تابعيه و يحظره القانون، يكيّف على أساس أنه سلوك إجرامي و يعاقب عليه بعقوبات جزائية، إذ ينحصر مجال الدراسة في مسؤولية الناقل المدنية دون مسؤوليته الجزائية².

ثالثاً: أنه تعويض عن الأضرار الناتجة عن حوادث النقل الجوي، و يستوي في ذلك أن يكون نقلاً دولياً صرفاً، يخضع للاتفاقيات الدولية السارية المفعول، متى استوفى الشروط المقررة لاعتباره كذلك، أو أن يكون نقلاً داخلياً صرفاً يخضع للقوانين الوطنية، أو أن يكون نقلاً داخلياً بالنسبة لبعض المسافرين، و نقلاً دولياً بالنسبة للبعض الآخر.

رابعاً: أنه تعويض عن الأضرار الناتجة عن الحوادث الجوية ذات الصلة بقطاع الطيران المدني، و ترتيباً على ذلك، يخرج من نطاق دراستنا هذه، التعويض عن الأضرار الناتجة عن العمليات الحربية، التدخلات الجوية العسكرية، و التي تتم تحت غطاء الأمم المتحدة أو غيرها من التحالفات العسكرية التي تعقد هنا و هناك، و يظل مجال هذه الأخيرة القانون الدولي³.

¹ للمزيد حول هذا الموضوع، راجع: منى حسب الرسول حسن، المسؤولية عن الأضرار التي تسببها الطائرة الأجنبية للأشخاص و الممتلكات على السطح في ضوء اتفاقية روما 1952م و اتفاقية مونتريال 2009م، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012، ص 126 و ما بعدها؛ دلال يزيد، مسؤولية الدولة عن نشاطها الجوي على أساس مخاطر الملاحة الجوية، مجلة العلوم القانونية و الإدارية و السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، العدد 07، 2009، ص 83 و ما بعدها؛ محمود مختار أحمد محمد بريري، الأساس القانوني للمسؤولية عن الأضرار التي تسببها الطائرات للغير على السطح، مجلة القانون و الاقتصاد، العدد 03 و 04، 1978، ص 1 و ما بعدها.

² حول ذات الموضوع، راجع:

J. B. THIERRY, Le droit pénal des catastrophes aériennes : l'exemple du droit français, acte de congrès international sur l'aviation civile dans les législations nationales et les conventions internationales, université des Emiraties Arabe Unis, faculté de droit, 2012, p 111 et s.

³ حول هذا الموضوع، راجع: السيد عيسى السيد أحمد الهاشمي، القانون الدولي للطيران و الفضاء، مراحل التطور التاريخية و القضايا المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 74 و ما بعدها؛ محمد عبد الرحمن الدسوقي، حماية الطيران المدني من الأنشطة العسكرية للدول في ضوء قواعد القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2012، ص 53 و ما بعدها.

و من أجل الإحاطة بكل جوانب الموضوع، و الوصول به إلى نتائج منطقية تقترب من الحقيقة أو تلامسها في معظم جوانبها، كان لزاماً الجمع بين عدد من المناهج العلمية، نرى بأن الاستغناء عن أحدها قد يمنع الوصول إلى المطلوب، فكان الاعتماد على المنهج التاريخي ضرورياً، ذلك أنّ مسألة التعويض عن حوادث النقل الجوي مسألة ما لبثت تتجدد يوماً بعد يوم، و كان من الصعب الإحاطة بأبعاد هذا التطور ما لم تتوافر لنا صورة كافية عن السياقات التاريخية التي ظهرت فيها أولى النصوص القانونية المنظمة لأحكام التعويض، كما لا يمكن فهم حدود التعويض الواردة في اتفاقية وارسو - و هي واحدة من أكثر النقاط التي دار حولها النقاش - و وصفها بأنها تميل لمصلحة الناقل الجوي أكثر من وقوفها إلى الجانب المسافر أو الشاحن، إلا بالرجوع إلى الصورة الأولى لقطاع الطيران المدني عموماً و النقل الجوي خصوصاً، صورة كانت تستدعي الأخذ بيد هذا المولود الجديد و عدم إثقال كاهله بأعباء قد تؤدي بهلاكه أو وأده في مهده، ضيف إلى أنّ الرجوع ببعض الأنظمة القانونية العريقة إلى جذورها التاريخية قد يساعد كثيراً في فهم ظروف و خلفيات نشأتها، و مدى انسجامها و استجابتها لمتطلبات العصر الحديث، أم أنها أنظمة وجدت لزمان غير زماننا و لظروف غير ظروفنا!

كما تم الاعتماد على المنهج المقارن باعتباره حاجة ملحة لبحثنا هذا، ذلك أنّ الطائرة، بقدرتها على اختراق الأجواء السيادية العديدة، و اجتياز كثير الأنظمة القانونية و التشريعات الوطنية، قد نقلت الاهتمام - أثناء رحلتها الجوية - بمسألة التعويض عن الحوادث الجوية من الأنظمة الوطنية لمحدودية معالجتها، إلى نظام دولي شامل، و لم تكن اتفاقية وارسو - كأول نص دولي يولي عناية بهذا الموضوع - إلا محاولة للتوفيق بين مختلف الأنظمة السائدة قبل دخول هذه الاتفاقية حيز التنفيذ.

و بالإضافة إلى المنهجين السالفين، تم إعمال المنهج التحليلي المبني على مناقشة الآراء و النصوص، و تبيان نقاط الضعف و القوة في النصوص الوطنية مقارنة بالنصوص الدولية، و تحديد مدى تأثير النصوص الوطنية بالنصوص الدولية المنظمة لموضوع التعويض عن حوادث النقل الجوي، و البحث في مدى قدرة النصوص الوطنية على الاستجابة لمتطلبات رهن صناعة النقل الجوي المنظور، و مواجهة تحديات مستقبل قطاع النقل الجوي الوطني المأمول، و فيما إذا كان من الضرورة أو المصلحة اعتماد اتفاقية مونتريال باعتبارها أحدث نص ينظم مسؤولية الناقل الجوي الدولي.

و للإجابة على إشكالية البحث و غيرها من التساؤلات التي يمكن أن تتخلله، عمدنا إلى باين أساسيين أردناهما أن يكونا كذلك، **يتعلق الأول** بالأحكام الموضوعية للتعويض عن حوادث النقل الجوي،

و الذي تضمن من جهة مبررات الحكم بالتعويض، سواء تعلق الأمر بالضرر الذي يصيب المسافر، بفعل الوفاة، الجروح أو أي أذى بدني آخر، أو الضرر الذي يصيب الشاحن بفعل التلف، الضياع أو الخسارة التي تلحق البضاعة، أو تعلق الأمر بالتأخير في إيصال الراكب أو البضاعة إلى وجهتها في الميعاد المتفق عليه في العقد، أو الميعاد المعقول. و تضمن من جهة ثانية، مبررات الخروج عن حدود التعويض المقررة قانوناً، سواء بالزيادة أو الإنقاص من هذه الحدود.

بينما يتعلق **الباب الثاني** بالأحكام الإجرائية للتعويض عن حوادث النقل الجوي، و التي تتضمن أحكام تقدير التعويض و حدوده التي تضمنتها النصوص الدولية و قانون الطيران المدني، من جهة، و من جهة ثانية أحكام المطالبة به، ودية كانت أو قضائية، بالإضافة إلى الضمانات المقررة لتغطية التعويض في حال الحادث الجوي، إذ تدخلت بعض النصوص الدولية و الإقليمية و الوطنية، و قررت جملة من التدابير التي تسمح للمضور مباشرة مطالباته بكل راحة، و هي التي تعلم بأنّ الحوادث الجوية على قلتها، حوادث مميتة و مدمرة، و حجم الخسارة فيها مُرَوِّع.

لنتهي من هذه الدراسة بخاتمة تتضمن أهم النتائج المتوصل إليها، و هي التي أريد لها أن تكون إجابة مباشرة عن إشكالية البحث و باقي التساؤلات التي تخللته.

الباب الأول:

الأحكام الموضوعية للتعويض عن
حوادث النقل الجوي

الباب الأول: الأحكام الموضوعية للتعويض عن حوادث النقل الجوي

تعتبر المسؤولية عموماً عن جزاء إخلال شخص بالتزام سابق، يترتب عنه ضرر للغير، وهي تبعاً لذلك إما جنائية إذا ما ترتب عن الإخلال بالتزام قانوني ضرر لحق بالجماعة، و الهدف منها ليس جبر الضرر الخاص أو إزالة الفعل المكون للتعدي بقدر ما هو زجر مرتكب الفعل و ردعه، و إما مدنية، ترمي إلى إزالة الضرر الحاصل بالتعدي على المصالح الخاصة و ردها إلى الحالة السابقة على ذلك التعدي. و مادامت اتفاقية وارسو لعام 1929 ومن بعدها قانون الطيران المدني قد فصلا في طبيعة مسؤولية الناقل الجوي واعتبارها عقدية، فإنه لا مجال للحديث عن المسؤولية التقصيرية، إذ تعتبر الأولى عن الإخلال بالتزامات عقدية رتبها عقد النقل الجوي والذي يعتبر من أهم موضوعات القانون الجوي، إذ هو وسيلة نقل الأشخاص والممتلكات و أداة الاستغلال الجوي و وسيلة تحقيق التبادل الداخلي و الدولي، و إذا كان عقد النقل الجوي -الدولي¹ و الداخلي² - هو عصب القانون الجوي، فإن مسؤولية الناقل الجوي تصبح تبعاً لذلك من الأهمية التي لا يمكن تجاهلها.

¹ و هو بحسب نص المادة الأولى من اتفاقية وارسو، النقل الذي تكون فيه نقطتا الإقلاع و الوصول وفقاً للعقد المبرم بين الأطراف، واقعتين إما: في دولتين طرف في الاتفاقية، أو أن تكون نقطة الإقلاع و الوصول في دولة متعاقدة -سواء أكان أو لم يكن هناك انقطاع للنقل أو كان هناك نقل من طائرة إلى آخر- شرط أن تكون هناك محطة رسو في إقليم دولة أخرى و لو لم تكن متعاقدة أو طرف في الاتفاقية، في هذا نصت المادة 02/01 من اتفاقية وارسو على:

« Est qualifié "transport international", au sens de la présente Convention, tout transport dans lequel, d'après les stipulations des parties, le point de départ et le point de destination, qu'il y ait ou non interruption de transport ou transbordement, sont situés soit sur le territoire de deux Hautes Parties Contractantes, soit sur le territoire d'une seule Haute Partie Contractante, si une escale est prévue dans un territoire soumis à la souveraineté, à la suzeraineté, au mandat ou à l'autorité d'une autre Puissance même non Contractante...».

و هو نفس المفهوم الذي جاءت به المادة الأولى من اتفاقية مونتريال، مع حذف بعض المصطلحات التي لم تعد تتناسب و القرن الواحد و العشرين، و جاء فيها:

« Au sens de la présente convention, l'expression *transport international* s'entend de tout transport dans lequel, d'après les stipulations des parties, le point de départ et le point de destination, qu'il y ait ou non interruption de transport ou transbordement, sont situés soit sur le territoire de deux Etats parties, soit sur le territoire d'un seul Etat partie si une escale est prévue sur le territoire d'un autre Etat, même si cet Etat n'est pas un Etat partie... ».

² و هو النقل الذي يخرج من مفهوم النقل الدولي، و نعني به النقل الذي تكون فيه النقل المغادرة و الوصول داخل دولة واحدة طرف في الاتفاقية بدون نقطة توقف متفق عليها داخل إقليم دولة طرف بحسب الشق الثاني من الفقرة الثانية من المادة الأولى من اتفاقية وارسو، و التي نصت على:

«...Le transport sans une telle escale entre les territoires soumis à la souveraineté, à la suzeraineté, au mandat ou à l'autorité de la même Haute Partie Contractante n'est pas considéré comme international au sens de la présente Convention ».

أو الشق الثاني من الفقرة الثانية من اتفاقية مونتريال لعام 1999، و التي نصت على:

«... Le transport sans une telle escale entre deux points du territoire d'un seul Etat partie n'est pas considéré comme international au sens de la présente convention ».

ذلك أن الاستغلال الجوي وأداته التي هي عقد النقل، شأنه شأن أي نشاط إنساني قد يثير مشكلة المسؤولية و شروط تقديرها، و بدون هكذا شروط أو أي محاولة لإطلاق مسؤولية الناقل الجوي دون قيد، قد يصبح معها مواصلة الاستغلال الجوي أمراً عسيراً إن لم نقل مستحيلاً، و لذلك ظهرت الحاجة إلى ربط انعقاد مسؤولية الناقل الجوي و ترتيب الالتزام في ذمته بالتعويض بشروط جاءت على ذكرها النصوص الوطنية و الدولية الضابطة لهذه المسؤولية (الفصل الأول).

و إذا كان من غير الممكن تصور أي تعويض إلاً إذا توافرت مبرراته القانونية، فإنه يبدو من المعقول جداً تصور إطلاقه بالزيادة و التشديد فيه، و بالتالي الانحياز لمصالح الراكب و الشاحن في أحوال معينة، أو حتى الإعفاء منه أو النزول به دون الحدود المقررة قانوناً، و بالتالي الانحياز لمصالح الناقل الجوي في أحوال أخرى، متى برزت مؤثرات تعمل على ذلك (الفصل الثاني).

حول الطابع الدولي لعقد النقل الجوي، انظر: صفوت ناجي عبد القادر بهنساوي، النظام القانوني لمسؤولية الناقل الجوي عن سلامة المسافرين، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، 1984، ص 19 و ما يليها، و حول النقل الذي يخرج من نطاق النصوص الدولية، انظر: حيتام هبة، مسؤولية الناقل الجوي الدولي، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2012/2011، ص 36.

الفصل الأول: مبررات الحكم بالتعويض عن حوادث النقل الجوي

لقد تطورت قواعد مسؤولية الناقل الجوي، و كان هذا نتيجة حتمية لتطور أداة النقل الجوي، فنظراً لحدائثة صنعها، و تميزها بسرعة لم تتيسر لما قبلها من الوسائل، برية كانت أو بحرية، و انطوائها على خطورة لا يمكن تجاهلها، خطورة جعلت من الحادث الجوي محل اهتمام الجميع، إعلام و صحافة، سياسيين و مجتمع مدني، و مادة للتسويق الإعلامي بامتياز، و ظرفاً لتبادل التعازي بين الحكام و المسؤولين، كما أنها خطورة ممتدة مكاناً، ذلك أنّ الحادث إذا ما وقع ترتب عنه ضرر للمسافر و الشاحن، و ضرر للغير على السطح، حيث لا تملك الطائرة إلاّ العودة إليه.

و مادام يترتب على عقد النقل التزام عام بسلامة الأشخاص و البضاعة و إيصالهما سالمين إلى نقطة الوصول، و في الميعاد المتفق عليه، فإنّ أيّ إخلال بهذا الالتزام يترتب عنه قيام المسؤولية، غير أنّ مفهوم هذه الأخيرة من حيث طبيعتها التي تقوم عليها ما لبثت تتغير يوماً بعد يوم، في تشكل عجيب تبعاً لمتغيرات عديدة، اقتصادية و سياسية، و لم تستقر هذه الأخيرة إلاّ بعد عديد المناقشات التي سعت للتوفيق بين من يرى بعقديتها و من يرى بطابعها التقصيري.

و بالرغم من أنّ سنة 2014 - بحسب الإتحاد الدولي للنقل الجوي (IATA) - السنة الأكثر أماناً في مجال النقل الجوي بمعدل يصل إلى حادث لكل 4.4 مليون رحلة¹، و لأنّ هذه السنة لم تشهد سوى 12 حادث جوي بعدد ضحايا إجمالي وصل إلى 641 ضحية، فإنّ مجال الخطر يظل قائماً و احتمال وقوعه لا يمكن أن يلغى أبداً، و ما حادثة الرحلة رقم *MH 370* الماليزية أواخر سنة 2014، و الرحلة *4U 9525* الألمانية بداية سنة 2015، و كذا الرحلة الروسية *7K-9268* في 17 أكتوبر 2015، لأكبر دليل على ذلك.

و لقد اتفقت جل النصوص القانونية على وجوب تعويض ضحايا حوادث النقل الجوي متى توافرت الشروط التي قررتها هذه النصوص، و التي تختلف باختلاف المصالح التي وقع التعدي عليها، فيما إذا وقع الإخلال بمصالح الراكب في شخصه (المبحث الأول)، أو بدمته المالية (المبحث الثاني)، أو بأن تم النقل في غير الميعاد المتفق عليه (المبحث الثالث).

¹ يشهد الفضاء الجوي يومياً ما يقارب 100.000 ألف رحلة جوية، و في هذا دلالة على حجم الأنظمة القانونية التي صارت تربط بينها الطائرات، و تخترقها في الأزمنة اليسيرة.

المبحث الأول: مبررات الحكم بالتعويض عن الإخلال بسلامة الراكب

لقد أوجد عقد النقل إلى جانب التغيير المكاني للأشخاص و الممتلكات و الحفاظ عليها بإيصالهم و إيصالها إلى الوجهة المقصودة في الميعاد المتفق عليه، فقد أوجد إلى جانب كل هذا التزاماً أكثر أهمية يتمثل في الالتزام بضمان السلامة، و متى ما أخلَّ الناقل بهذا الالتزام انعقدت مسؤوليته، و في هذا نصت المادة 17 من اتفاقية وارسو على أنه: "يُسأل الناقل عن الضرر الذي يقع في حالة الوفاة أو الجرح أو أي أذى بدني آخر يلحق الراكب، إذا وقع الحادث الذي نجم عنه الضرر على متن الطائرة أو أثناء عملية الصعود أو النزول"، وهو حكم يطابق ما جاءت به المادة 17 من اتفاقية مونتريال، و إن حافظ المشرع الجزائري على طبيعة الأضرار التي تصيب الراكب و زمن حصولها، فإنه لم يأت على ذكر سبب هذه الأضرار مقارنة بالاتفاقيتين، إذ نصت المادة 145 من قانون الطيران المدني على: "الناقل الجوي مسؤول عن الخسائر و الأضرار التي يصاب بها شخص منقول و التي تؤدي إلى وفاته أو تسبب له جرحاً أو ضرراً شريطة أن يكون سبب تلك الخسارة أو الجرح قد حدث على متن الطائرة أو خلال عملية إركاب أو نزول".

و تطبيقاً لهذه النصوص و حتى تنعقد مسؤولية الناقل الجوي فإنه يتعين على الناقل الإخلال بالتزام ضمان سلامة الراكب، و يكون هذا الإخلال في صورة الحادث الجوي (المطلب الأول)،- إذ و على الرغم من عدم إشارة المشرع الجزائري إلى هذا المبرر، فإنَّ اتفاقية وارسو و التي تعتبر تشريعاً نافذاً في الجزائر قد أتت على ذكره- و أن يقع هذا الحادث خلال فترة زمنية محددة جاءت بها النصوص السابقة ممثلة في الأضرار التي تقع على متن الطائرة أو أثناء عملية الصعود و النزول (المطلب الثاني)، و أن يترتب عن هذا الحادث ضرر بالراكب كالوفاة، الجرح، أو أي أذى بدني آخر (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الحادث الجوي

لم تأت المادة 145 من قانون الطيران المدني على ذكر الحادث¹ الجوي كسبب لقيام مسؤولية الناقل الجوي مقارنة بنص المادة 17 من اتفاقية وارسو و مونتريال، مكتفية بالإشارة إلى مصطلح "سبب"²، وإن عاد المشرع الجزائري إلى هذا المصطلح و هو بصدد الحديث عن مسؤولية الناقل الجوي في حالة النقل المتتابع، إذ تنص المادة 153 من قانون الطيران المدني على: "في حالة إتمام نقل جوي...".

1. لا يمكن المسافر أو ذوي حقوقه أن يرفعوا دعوى إلاً ضد الناقل الجوي الذي أتم النقل الذي وقع خلاله الحادث أو التأخير..."، في هذه إقرار صريح باعتماد الحادث الجوي كمبرر لقيام المسؤولية، و إن اعتبر البعض أنّ مصطلح "سبب" الوارد في نص المادة 145 أعم وأشمل من مصطلح "الحادث" وحتى من مصطلح "الواقعة"، ذلك أن "السبب" يستوعب كل ما من شأنه أن يرتب ضرراً، حادثاً كان، أو حدثاً أو حتى واقعة.

وفي ظل توارد المصطلحات و تعددها وطنياً (سبب، حادث) و دولياً (الحادث، الواقعة)، صار من اللازم البحث في مفهومها قانونياً (الفرع الأول)، و نظرة القضاء غير عديد الاجتهادات و التطبيقات لهذا التباين و الاختلاف في المصطلح و مدى تأثير هذا الاختلاف على المعنى (الفرع الثالث)، بعد أن عجز الفقه عن الاتفاق على مفهوم واحد للحادث الجوي (الفرع الثاني).

¹ تعرف الحوادث في اللغة بأنها: جمع حادث، وهو مصدر للفعل حدث يحدث حَدَثًا وحُدوثًا، والحُدوث: بكون الشيء بعد غدمه، أو هو: وجود الشيء بعد أن لم يكن سواءً كان عرضاً أو جوهراً. ومنه: حدث به عيبٌ، إذا حصل بعد أن لم يكن. و الحادثة: النازلة العارضة، وجمعها حوادث. و الحدث الأمر الحادث المنكر الذي ليس بمتعادٍ و لا معروف في السنة، فيقال لكل ما قُربَ عهده: مُحدثٌ، فعلاً كان أو قولاً، أنظر في ذلك: إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين-بيروت، الطبعة 04، 1987، الجزء الأول، ص 278. 279; ابن منظور، لسان العرب، تحقيق: عبد الله علي الكبير و آخرون، دار المعارف، القاهرة، الجزء 2، ص 796. 798; أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، المكتبة العلمية، بيروت، الجزء الأول، ص 68; إبراهيم مصطفى و آخرون، المعجم الوسيط، تحقيق: مجمع اللغة العربية، دار الدعوة، الجزء 01، ص 160; محمد عبد الرؤوف المناوي، التوقيف على مهمات التعاريف، تحقيق: محمد رضوان الدايدة، دار الفكر، بيروت، الطبعة 01، 1410 هجرية، الجزء 01، ص 271; علي بن محمد بن علي الجرجاني، التعريفات، تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى، 1405 هجرية، الجزء 01، ص 113; محمد رواس قلعة جي، وآخرون، معجم لغة الفقهاء، الطبعة الثالثة، دار النفائس، بيروت، 2010، ص 50.

² نص المادة 01/04 من بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971 على "يكون الناقل مسؤولاً عن الضرر الذي يقع في حالة وفاة الراكب أو أي أذى بدني يلحق به، وذلك بشرط أن تكون الواقعة التي أولت عنها الوفاة أو ..."، وهو نص استبدل فيه المشرع الدولي مصطلح الحادث **accident** بمصطلح الواقعة **le fait**، و التي جاء نصها:

« Le transporteur est responsable du préjudice survenu en cas de mort ou de toute lésion corporelle subie par un passager, par cela seul que le **fait** qui a causé la mort ou la lésion corporelle s'est produit à bord de l'aéronef ou au cours de toutes opérations d'embarquement ou de débarquement. Toutefois, le transporteur n'est pas responsable si la mort ou la lésion corporelle résulte uniquement de l'état de santé du passager ».

الفرع الأول: ضبط مفهوم الحادث من الناحية القانونية

لم تتناول اتفاقية وارسو 1929 و لا اتفاقية مونتريال لعام 1999¹ إدراج أي تعريف للحادث الجوي و اكتفتا بالحديث عنه باعتباره المبرر الأساسي للقضاء بالتعويض في الأضرار التي تصيب الراكب، رغم أن الخلاف حول مفهوم الحادث يعود لفترة صياغة الاتفاقية الأولى و استمر مع تعديلاتها المتلاحقة و كان من الممكن عبر كل هذا منح تعاريف له من جهة، و من جهة ثانية فإن القضاء كثيراً ما يتعين عليه الفصل في وجود الحادث الجوي من عدمه للفصل في مسؤولية الناقل الجوي²، بحسب ما إذا كانت الوقائع تشكل حادثاً في مفهوم الاتفاقية أم لا، و أمام غياب حكم مماثل اختلف القضاء على أراء.

و قد سبق لمعاهدة شيكاغو لسنة 1944 و أن أعطت تعريف للحادث الجوي ضمن الملحق 13 للاتفاقية والمتعلق بالتحريات في حوادث الطائرات ضمن الفصل الأول منه و الذي جاء فيه: "حادث: حدث متصل بنشاط الطائرة يقع بين صعود ونزول الركاب"³، وهو في نظر البعض⁴ حكم لا يتعين مده إلى

¹ حول الترجمة العربية لمعاهدات النقل الجوي، راجع: وائل أنور بندق، كرسات تشريعية، معاهدات النقل الجوي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، الطبعة الأولى 2010.

² رفعت فخري، الوجيز في القانون الجوي، جامعة عين شمس، القاهرة، 2007، ص 125؛ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المسؤولية عن تعويض أضرار النقل الجوي الدولي وفقاً لاتفاقيتي وارسو 1929 و مونتريال 1999، دار النهضة العربية، 2009، 247 و ما بعدها؛ محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، القانون البحري و الجوي، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2005، ص 569 و ما بعدها؛ هشام فضلي، مسؤولية الناقل الجوي، على الصعيدين الدولي و الداخلي "دراسة في اتفاقية مونتريال 1999 و قانون التجارة الجديد"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2005، ص 16، 17، 18.

³ « **Accident.** Événement lié à l'utilisation d'un aéronef, qui se produit entre le moment où une personne monte à bord avec l'intention d'effectuer un vol et le moment où toutes les personnes qui sont montées dans cette intention sont descendues, et au cours duquel:

a) une personne est mortellement ou grièvement blessée du fait qu'elle se trouve:

— dans l'aéronef, ou

— en contact direct avec une partie quelconque de l'aéronef, y compris les parties qui s'en sont détachées, ou

— directement exposée au souffle des réacteurs,

b) l'aéronef subit des dommages ou une rupture structurelle:

— qui altèrent ses caractéristiques de résistance structurelle, de performances ou de vol, et

— qui normalement devraient nécessiter une réparation importante ou le remplacement de l'élément endommagé, *sauf* s'il s'agit d'une panne de moteur ou d'avaries de moteur, lorsque les dommages sont limités au moteur, à ses capotages ou à ses accessoires, ou encore de dommages limités aux hélices, aux extrémités d'ailes, aux antennes, aux pneus, aux freins, aux carénages, ou à de petites entailles ou perforations du revêtement; ou

c) l'aéronef a disparu ou est totalement inaccessible.

Note 1. — À seule fin d'uniformiser les statistiques, l'OACI considère comme blessure mortelle toute blessure entraînant la mort dans les 30 jours qui suivent la date de l'accident.

Note 2. — Un aéronef est considéré comme disparu lorsque les recherches officielles ont pris fin sans que l'épave ait été repérée.

⁴G.Legier, l'application de la convention de Varsovie par les juridictions américaines, RFDA, 1987, p256.

مفهوم الحادث كشرط لقيام مسؤولية الناقل الجوي و الذي تناولت أحكامه اتفاقية وارسو لا معاهدة شيكاغو، إذ يظل هذا التعريف قاصراً على مفهوم الحادث حال التحري و التحقيق، و هو نفس التعريف الذي أورده المشرع الأوروبي بموجب التنظيم رقم 2010/996 الصادر في 20/10/2010، و المتعلق بالتحقيق من حوادث و عوارض الطيران المدني¹.

و الشأن نفسه بالنسبة للمشرع الجزائري فقد أورد تعريف للحادث ضمن القسم الثاني حول "حوادث الطائرات² و إسعاف الطائرات في حالة خطر"، وذلك حين نصت المادة 93 من قانون الطيران المدني على: "يقصد في مفهوم هذا القانون بعبارة:

- حادث: واقعة³ مرتبطة باستغلال طائرة يحدث خلالها:

¹ إذ نصت مادته الثانية على:

« Aux fins du présent règlement, on entend par :

1) « **accident** », un événement lié à l'utilisation d'un aéronef qui, dans le cas d'un aéronef avec pilote, se produit entre le moment où une personne monte à bord avec l'intention d'effectuer un vol et le moment où toutes les personnes qui sont montées dans cette intention sont descendues ou, dans le cas d'un aéronef sans équipage, entre le moment où l'aéronef est prêt à manœuvrer en vue du vol et le moment où il s'immobilise à la fin du vol et où le système de propulsion principal est arrêté, et au cours duquel:.. ».

و حول المعالجة الأوروبية للنقل الجوي داخل المجموعة الأوروبية عموماً، راجع:

M. Guinchard, la réglementation européenne des transports aériens « origines, domaine, extension », RFDAS, N^o 1, 1998, p 5 et s.

وهيبة بن ناصر، المسؤولية المدنية عن حوادث النقل الجوي في القانون الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014، ص 126 و ما بعدها؛ لقرادة زوييدة، مسؤولية الناقل الجوي في حالة وقوع حوادث (حادثة تمنراست)، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2010/2011، ص 29 و ما بعدها.

² تعرّف كلمة طير في اللغة بأنها: الطاء والياء والراء أصل واحد، يدل على خفة الشيء في الهواء. ويقال: طارَ يطيرُ طياراً لكل من خفّ. ومنه: قول رسول الله صلى الله عليه و سلم: "مِنْ خَيْرِ مَعَاشِ النَّاسِ لَهُمْ، رَجُلٌ مُمَسِّكٌ عِنَانَ فَرَسِهِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ يَطِيرُ عَلَى مَثَلِهِ، كُلَّمَا سَمِعَ هَيْعَةً أَوْ فُرْعَةً طَارَ عَلَيْهِ يَبْتَغِي الْقَتْلَ وَالْمَوْتَ مِطَانَةً"، أخرجه مسلم، يحيى بن شرف النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، كتاب الجهاد، باب فضل الجهاد و الرباط، الطبعة 02، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1392 هجرية.

و طارَ طياراً إذا تحرك و ارتفع في الهواء بجناحيه، و الطيران: حركته ذي الجناح في الهواء بجناحيه، ويدخل فيه الطائرة المعهودة، و أرض مطارة: كثيرة الطير، و المطار: موضع الطيران، أنظر: أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1979، الجزء 03، ص 342؛ أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، المكتبة العلمية، بيروت، الجزء 02، ص 382؛ إبراهيم مصطفى و آخرون، المعجم الوسيط، تحقيق: مجمع اللغة العربية، دار الدعوة، الجزء 02، ص 574؛ محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية، الجزء 12، ص 450-460؛ علي بن إسماعيل النحوي اللغوي الأندلسي المعروف بابن سيده، المخصص، تحقيق: خليل إبراهيم جفال، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، 1996، الجزء 02، ص 328؛ ابن منظور، لسان العرب، تحقيق: عبد الله علي الكبير وآخرون، دار المعارف، القاهرة، الجزء 04، ص 508.

ووردت لفظة "طير" و مشتقاتها في القرآن الكريم في ثلاثين موضعاً، انظر: فهد بن علي الغندس، الطيران وأم الطير في ضوء القرآن الكريم، مجلة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية-مجلة علمية محكمة تصدر عن عمادة البحث العلمي بالجامعة، العدد 46، ربيع الآخر 1425 هجرية، ص 26.

و لقد عزّفتها المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 06/98 المؤرخ في 03 ربيع الأول عام 1419 الموافق 27 يونيو سنة 1998، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، المعدل و المتمم، ج ر عدد 48 لسنة 1998، في المادة 02 منه بأنها: "كل آلة تستطيع الارتفاع و التماسك و الانتقال في الجو بفضل تفاعلات هوائية من غير التفاعلات الهوائية على السطح".

³ وفي هذا رجوع إلى المصطلح الذي سبق وأن استعمله بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971 بموجب نص المادة 01/04 منه.

1. اختفاء أو تحطيم طائرة.
2. وفاة شخص أو عدة أشخاص على متن الطائرة أو على الأرض أو إصابتهم بجروح بليغة.
3. تعرض الطائرة لخسارة من شأنها أن تقلل بصفة ملحوظة من مقاومتها و أدائها عند الطيران وتتطلب تصليحاً هاماً".

و إذا كان تعريف الحادث على المستوى الدولي جاء في معاهدة شيكاغو المتعلقة بالطيران المدني، و ليس في معاهدة وارسو المتعلقة بمسؤولية الناقل الجوي، ولهذا لم يرَ البعض بإمكانية إسقاط مفهوم الأولى على الثانية، فإنَّ الأمر يبدو مختلف في التشريع الوطني ذلك أن المشرع مدَّ مفهوم الحادث الوارد في المادة 93 ليستوعب كل قانون الطيران المدني بغض النظر عن الموضوع، بما في ذلك أحكام مسؤولية الناقل الجوي، مع عدم انسجام هذا التعريف مع بعض النصوص الأخرى من حيث:

أولاً: أنه اكتفى بالحديث عن الحادث الذي من شأنه أن يرتب جروحاً بليغة فقط في حين أن المادة 145 لا تولي أي أهمية لجسامة أوضاع الجروح التي قد يسببها الحادث، إذ جاءت بصيغة مطلقة "أو تسبب له جرحاً" دون أن تلقي للبلاغة بالأ.

ثانياً: أنه اكتفى بالحديث عن الوفاة أو الجروح البليغة التي تحدث على الأرض أو على متن الطائرة متجاهلاً بذلك مرحلة الصعود أو النزول من الطائرة التي أشارت إليها المادة 145 من قانون الطيران المدني، والتي قد تحدث الوفاة أو الجروح خلالها.

ثالثاً: أنه اكتفى بالإشارة إلى الجروح البليغة فقط، في حين أن المادة 145 تتحدث عن الجرح عموماً وعن أي ضرر آخر و هو الأمر الذي لم تأت المادة 93 على ذكره، مما يشكل تضيقاً غير مبرر.

رابعاً: أن المشرع عاد سنة 2015 من جديد إلى مفهوم الحادث كما هو وارد ضمن اتفاقية شيكاغو و ملحقاتها و هذا طبقاً لنص المادة 102¹ من القانون رقم 14/15 المعدل والمتمم لقانون الطيران المدني، ولا شك أن تعريف الحادث كما هو وارد في الملحق 13 من اتفاقية شيكاغو مختلف نوعاً عن اتفاقية شيكاغو

¹ تنص المادة 02 على "تعدل أحكام المادة 02 من القانون 06/98 المؤرخ في 03 ربيع الأول 1419 الموافق 27 يونيو سنة 1998 والمذكور أعلاه وتحرر كما يأتي:
المادة 02: المصطلحات و العبارات المستعملة في هذا القانون هي تلك المحددة في الاتفاقية المتعلقة بالطيران المدني الدولي الموقعة بشيكاغو يوم 07 ديسمبر 1944 وملاحقها".

التي اكتفت بعملية الركوب و الإنزال دون الحديث عن الأضرار التي تقع على الأرض، و أنها لم تشر إلى طبيعة الأضرار التي تقع عن الحادث خلافا لما جاءت به المادة 93.

خامساً: أن المشرع استعمل مصطلح جديداً بموجب تعديل 2015 لقانون الطيران المدني و هو مصطلح "الحادث *événement*"¹ بالموازاة مع اصطلاح الحادث و الواقعة و هذا بموجب نص المادة 11 و التي استحدثت المادة 97 مكرر، و لسنا ندري هل المقصود بالحادث الذي جاءت بهذه المادة هو الوقائع التي يترتب عليها أي ضرر و بالتالي لا ترقى إلى درجة الحادث أو الواقعة الخطيرة؟ أم أنّ لها مدلولاً غير هذا؟ خصوصاً إذا علمنا أن المشرع قد عاد إلى هذا المصطلح ضمن نص المادة 229 مكرر 01² مستعملاً إياه و قاصداً من وراءه معنى الحادث لا الحادث طبقاً لما جاء به النص الفرنسي³.

وأمام هذا التضارب في المبنى، والذي يؤدي من شك إلى تغاير في المعنى، كان من الأفضل على المشرع لو اكتفى بمصطلح واحد، تتفق حوله النصوص الوطنية و يتوافق مع النصوص الدولية، ويسهل معه حينذاك إعطائه تعريفاً، لا أن نجد أنفسنا أمام زحمة من المصطلحات لكل منها نطاق استعماله ومدلوله الخاص، و كان من الأسلم لو أنّ المشرع عرّف الحادث بأنه مجموعة الوقائع الخارجية عن إرادة الراكب و المرتبطة باستغلال الطائرة و التي تترتب عنها إما الوفاة أو الإصابة بأي ضرر جسماني أو أي أذى آخر مهما كان شكله⁴، و بهذا قد يتفق هذا المصطلح "الواقعة" مع ذلك المستعمل في مسؤولية الناقل الجوي عن البضائع مما يضمن توحيد المصطلح والتفسير⁵.

و إذا كان هذا الحال عندنا و المشرع الجزائري قد أورد على الأقل تعريفاً للحادث الجوي و لو اضطرت فيه المصطلحات، فإنّ الأمر سيزداد سوءاً في ظل غياب أدنى تعريف له على المستوى الدولي

¹ تنص المادة 97 مكرر 02 من القانون 06/98 على: "يلزم كل شخص طبيعي أو معنوي يعلم، بحكم وظائفه أو نشاطه، بحادث أو واقعة طائرة، أن يقدم بلا تأخير، تصريحاً إلى السلطة المكلفة بالطيران المدني، وهيئة التحقيق التقني، وعند الاقتضاء، إلى مستخدمه بالنسبة للشخص الطبيعي.

وينطبق الالتزام نفسه عند العلم بـ "حدث ما"، وفي هذا الإطار، لا تسلط عليه أية عقوبة بسبب تصريحه".

² تنص المادة 229 مكرر 1 على: "يكون الوزير المكلف بالنقل أو من يفوضه، هو المسؤول الأول عن الإعلام في حالة حدوث حادثة أو واقعة خطيرة لطائرة، وذلك طبقاً لما تنص عليه أحكام الملحق 13 المتعلق بالتحقيق حول حوادث ووقائع الطيران، لاتفاقية شيكاغو لسنة 1944 المتعلقة بالطيران المدني الدولي".

³ L'art 229. Ter, dispose que: « le ministre chargé du transport ou son délégué, sont les premiers responsables de l'information, en cas d'accident ou incident grave d'aéronef, ... ».

⁴ هو تعريف نظن أنه يحقق عديد الغايات، منها: أولاً، توحيد المصطلحات بين ما جاء به بروتوكول جواتيمالا سبتي لعام 1971 وما تقتضيه مسؤولية الناقل الجوي عن البضائع، وثانياً، أنه يربط الحادث الجوي بالأضرار المتعلقة بالاستغلال الجوي دون سواها، وفي هذا حماية للناقل الجوي، وثالثاً، يمد في حجم الأضرار التي يتعين تغطيتها وعدم قصرها على نوع دون سواه، و في هذا حماية للمسافر.

⁵ أكرم يا ملكي، القانون الجوي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998، ص 141؛ أبو زيد رضوان، قانون الطيران التجاري، دار الفكر العربي، مصر، ص 318

باستثناء استخدام المصطلحات، ما جعل القضاء يتصدى لهذا الواقع باجتهادات قضائية كان يفترض بها أن تكون حلولاً لمنازعات مطروحة لا أن تكون محطات لصياغة مفاهيم قانونية بالنيابة.

الفرع الثاني: انقسام الفقه على نفسه بين مضيّق وموسع المفهوم الحادث الجوي

في ظل غياب تعريف للحادث الجوي عبر كل من اتفاقية وارسو لعام 1929 ومونتريال لعام 1999 و اكتفاءها باعتباره مبرراً للحكم بالتعويض ضمن نص المادة 17 في كليهما، انقسم الفقه على نفسه بين اتجاهين أحدهما وسّع في مفهوم الخطأ والآخر ضيّق منه.

فأما الاتجاه الذي ضيّق في مفهوم الحادث فذهب إلى ربط الحادث بالاستغلال الجوي و اعتبر حادثاً جويّاً كل واقعة فجائية ناتجة عن عملية النقل الجوي ومرتبطة باستغلال الطائرة،¹⁻² و زاد بعضهم في التضييق³ بأن قصر الحادث على الحالة التي تعطب فيها الطائرة فتسقط ويصاب أو يموت من عليها من ركاب أو طاقم أو الغير بسبب عطل فني أو خلل ميكانيكي.

و في مقابل هذا الرأي، ذهب اتجاه آخر من الفقه إلى التوسع في مفهوم الحادث الجوي و إطلاقه على كل عامل خارجي عن الشخص المضروب و يؤدي إلى المساس بالسلامة الجسدية أو المعنوية لهذا الأخير⁴، و لو لم يكن مرتبط بالاستغلال الجوي أو لم يكن للناقل يد في وقوعه أو في دفعه، كفعل الغير أو ثورات عناصر الطبيعة⁵.

و طالما بقت مسؤولية الناقل الجوي شخصية (في ظل اتفاقية وارسو لعام 1929)، فإنّ هذا الخلاف لم تكن له إلّا قيمة نظرية و معرفية بحثية، و لم يكن البحث عن تعريف للحادث يثير اهتمام الناقل الجوي

¹ ثروت أنيس الأسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، 1966، ص 234؛ عز الدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة السابعة، مطبعة الفنية، الإسكندرية، 2000، ص 160؛ عيسى غسان ربضي، مسؤولية الناقل الجوي الدولي عن الضرر الواقع على الأشخاص وأمتعتهم، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 94. 95، دلال يزيد، مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص، رسالة دكتوراة، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، 2010/2009، ص 101.
² هو تعريف يتفق وما ذهبت إليه المادة 93 من قانون الطيران المدني حين قصرت الحادث على الوقائع المرتبطة باستغلال الطائرة.
³ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 254.

M. Le Goff, Manuel de droit aérien, Dalloz, Paris, 1961, n°1437.

⁴ فايز نعيم رضوان، محاضرات في قانون الطيران التجاري، بدون دار نشر، 1985، ص 165؛ جلال وفاء محمد، دروس في القانون التجاري، مطبعة الإشعاع، الإسكندرية، 1992، ص 287؛ أماني أحمد عبد الله موسى، تطور طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي ما بين اتفاقية وارسو 1929 م و اتفاقية مونتريال 1999م، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012، ص 77.

J.P.Tosi, responsabilité aérien : le droit spécial de la responsabilité aérienne, rep. J. C, Paris, 1977, p83 ; O.Riese, J. Lacour, précis de droit aérien international et suisse, LGDJ, Paris, 1951, p265.

⁵ فاروق زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي وفقاً للنظام الفاروسوفي، جامعة القاهرة، 1985، ص 330.

عملياً، ذلك أنه وفي سبيل دفع مسؤوليته التي كان أساسها الخطأ المفترض كان يلجأ إلى إثبات نفي الخطأ طبقاً لما تقضي به المادة 20 من الاتفاقية عوضاً عن إثبات تخلف وصف الحادث عن الوقائع محل المتابعة. غير أن تطور مرفق الطيران المدني وما حققه من إنجازات عجّل بظهور مخاطر جديدة تضاف إلى المخاطر التقليدية ذات الصلة بالملاحة والاستغلال الجويين كالقرصنة الجوية والإرهاب الجوي¹، و تطور حالات الغضب الجوي²، و أضحى معه البحث عن تعريف دقيق للحادث الجوي من الأهمية بما كان لشدة ما طرح أمام القضاء من تساؤلات حول اعتبار المخاطر الجديدة من قبيل الحوادث الجوية التي تستلزم التعويض من عدمها.

و يضاف إلى هذا التطور التقني و ما صاحبه من آثار، تطور على مستوى القواعد القانونية التي تحكم مسؤولية الناقل الجوي، إذ شهدت سنوات الستينيات بداية الجنوح نحو المسؤولية الموضوعية القائمة على فكرة الخطر، وتجسد هذا من خلال اتفاق مونتريال لعام 1966، وما صاحب هذه المسؤولية من

¹ J. L. Magdelenat, Le terrorisme international contre l'aviation civile et la valeur des déclarations de Bonn et de Montebello en droit international public, RFDA, N°4, 1982, p 448 ; R.H. Mankiewicz, Le détournement d'avion, RFDA, N°4, 1971, p 393 ;

صلاح الدين جمال الدين، إرهاب ركاب الطائرات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص 20 وما بعدها؛ أسامة مصطفى إبراهيم مضوي، جريمة اختطاف الطائرات المدنية في القانون الدولي والفقهاء الإسلامي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص 25 وما بعدها؛ أسامة محمد بدر، مواجهة الإرهاب، النسر الذهبي، مصر، 2000.

² رغم أن غالبية شركات الطيران ما تظهر الراكب في إعلاناتها جالساً بكل هدوء مبتسماً ابتسامة عريضة، غير أن الحقيقة بالنسبة للراكب المتوسط تبدو بعيدة عن هذه الصور النمطية المنمقة جداً، إذ غالباً ما يجد الراكب نفسه في وسط مكتظ بالركاب، محاط بالأمثلة من كل الجهات، يضاف إلى ذلك صعوبة الحركة، ضيق التنفس، انقطاع دورة النوم والإرهاق الجسدي، إذ قبل أن يلتحق الراكب بمقعده يكون قد تعرض لعدد لا يحصى من الضغوطات، زحمة الطريق، إجراءات التسجيل، تفتيش الأمتعة، مراقبة الجوازات و الهجرة و تأخير الرحلات، و هي عوامل و أخرى قد تدفع بعض الركاب إلى القيام بأعمال شغب داخل الطائرة و أثناء الرحلة الجوية أو قد يدخلون في حالة من الغضب تجعل الرحلة الجوية في خطر وشيك، و يعرف الغضب الجوي "Rage de l'air" بأنه: "تصرف غير منضبط، عدواني، عنيف، صادر من راكب تجاه ركاب آخرين أو تجاه طاقم الطائرة أو الطاقم العامل في المطارات أو حتى تجاه جسم الطائرة ذاتها، و الذي قد يقع المطار أو أثناء الرحلة الجوية"، للمزيد راجع: عائشة فضيل، تهديد الغضب الجوي: رهان السلامة الجوية في ظل غياب نظام قانوني موحد، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012، ص 672؛

J. Lagarde, les passagers indisciplinés devant l'organisation internationale de l'aviation civile, RFDAS, N° 4, 2000, p 365 et s.

و قد دفع الركاب المشاغبون و كبير الشأن عندنا، أطقم طائرات الخطوط الجوية الجزائرية إلى تنظيم إضراب عن العمل بتاريخ 24 فيفري 2011 تنديداً بممارسات الركاب غير المنضبطين "perturbateurs" أو المشاغبين "indisciplinés"، و غيرهم من الركاب أصحاب النفوذ والسلطة و الامتيازات، راجع مقال جريدة الوطن:

Air Algérie : le syndicat des pilotes exige une discipline à bord des avions, Actualité- El Watan. htm. 12 janvier 2012.

تقلص في طرق دفع المسؤولية حتى كاد أن لا يبقى منها سوى خطأ المضرور¹، الأمر الذي دفع بالناقلين الجويين إلى التماس طريق آخر لدفع المسؤولية عنهم، وذلك بنفي وصف الحادث عن الوقائع محل المتابعة². فبعد أن كان الناقل و في سبيل التخلص من المسؤولية يسعى إلى نفي الخطأ لكثرة الأسباب المعينة على ذلك، صار يسعى إلى نفي وصف الحادث عن الأفعال الضارة بعد أن ضاقت وسائل دفع المسؤولية إلى أبعد نطاق، وصار السؤال الذي يطرح أمام القضاء، هل الأفعال محل المتابعة تشكل حادثاً جويّاً في مفهوم اتفاقية وارسو أو اتفاقية مونتريال؟ وما دام قد أصبح للحادث الجوي هذه الأهمية لإقامة أو نفي مسؤولية الناقل الجوي، وأمام غياب تعريف قانوني محدد المعالم، فإنه يتعين على القضاء أن يفصل في كل هذا بما له من سلطة تقدير واسعة، سلطة قد تكون مطية للخلاف و الاختلاف في الأحكام و ما ينجر عنها من آثار تمس المراكز القانونية للأشخاص.

الفرع الثالث: انعكاسات غياب الضوابط القانونية على تنوع الاجتهادات القضائية

لقد جنح القضاء إلى الأخذ بالمفهوم الواسع للحادث الجوي في ظل غياب نص يعطي مفهوماً واضحاً له أو يحدد له ضوابط للتطبيق، و كان هذا على الخصوص في الدول التي تسعى إلى توفير كبير الحماية للركاب كالولايات المتحدة الأمريكية و فرنسا، على أنّ هذا الحكم ليس على إطلاقه لوجود حالات أخرى لم يعتبر فيها القضاء بعض الوقائع كحوادث جوية لانفصالها عن الاستغلال الجوي، غير أن محاولة حصر الحالات التي تعتبر فيها الوقائع كحوادث جوية تبدو شبه مستحيلة لتنوع و تعدد و تطور الأضرار التي قد تصيب المسافرين و فيما إذا كان من الممكن أن ينطبق عليها وصف الحادث من عدمه.

¹ إذ ألغى اتفاق مونتريال لعام 1966 وبروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971 المادة 20 من اتفاقية وارسو لعام 1929 والتي كانت تنص على اتخاذ التدابير الضرورية لتفادي الضرر أو استحالة اتخاذها كسبب من أسباب دفع المسؤولية، مع الإبقاء عليها في حال المطالبة بالتعويض عن التأخير، و في هذا تنص المادة 1.2/06 من بروتوكول جواتيمالا سيتي على ما يأتي:

« 1. Dans les transports de passagers et de bagages, le transporteur n'est pas responsable du dommage résultant d'un retard s'il prouve que lui et ses préposés ont pris toutes les mesures nécessaires pour éviter le dommage ou qu'il leur était impossible de les prendre.

2. Dans le transport de marchandises, le transporteur n'est pas responsable du dommage survenu en cas de destruction, perte, avarie ou retard s'il prouve que lui et ses préposés ont pris toutes les mesures nécessaires pour éviter le dommage ou qu'il leur était impossible de les prendre ».

² فريد العريني، القانون الجوي، النقل الجوي الداخلي والدولي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2011، ص 151؛ هشام فضلي، المرجع السابق، ص 18.

الفقرة الأولى: جنوح القضاء نحو التوسع في مفهوم الحادث الجوي

أولاً: قيمة إثبات الحادث الجوي في تقرير التعويض

بعد أن كان التساؤل الذي يطرح في ظل اتفاقية وارسو لعام 1929 هو: هل يعتبر الناقل قد ارتكب خطأ يوجب المسؤولية؟ صار التساؤل الذي يطرح في ظل التعديلات المتلاحقة على اتفاقية وارسو أو حتى في ظل اتفاقية مونتريال لعام 1999 هو: هل يعتبر الضرر الذي لحق المسافر من قبيل الحادث الموجب للمسؤولية؟ وأصبح لمفهوم الحادث الجوي أهمية كبرى أمام القضاء، وكان هذا على الخصوص في الولايات المتحدة الأمريكية بدءاً من قضية السيدة *Tseng* ضد شركة العال للطيران¹، أين خلصت المحكمة إلى أن الأضرار التي لحقت السيدة *Tseng* لا تعتبر من قبيل الحادث الجوي، و تبعاً لهذا ينتفي التعويض لانتفاء المسؤولية، وكان هذا حكماً له ما بعده².

إذ في عام 1982 أصيب راكب أثناء رحلة من نيويورك إلى مانايلا بنوبة قلبية شديدة وتم اتهام شركة النقل الجوي بأن المضيفين في الطائرة تهاونوا في توفير المساعدة الطبية اللازمة للمسافر مما أدى إلى سوء حالته بشكل غير قابل للعلاج انتهى بوفاته.

خلصت المحكمة إلى اعتبار تهاون شركة النقل الجوي و تقاعسها المحتمل عن تقديم المساعدة اللازمة يشكل حادثاً في مفهوم معاهدة وارسو لعام 1929 يوجب التعويض، معتبرة أن الحادث لا يقصد به في مفهوم القانون الجوي "النوبة القلبية" ذاتها وإنما ما بدر من شركة النقل الجوي.

و في عام 1983 أصيب راكب بصمم تام عند مغادرة الطائرة المطار بعد أن كان مصاباً بالرشح و بالتهاب في الجهاز التنفسي، و زعم أنه شعر بالألم في أذنيه عند المغادرة لاحتمال تغير الضغط، مدعياً بأن شركة النقل الجوي كان يفترض عليها أن تعرف أن الراكب المصاب بالرشح معرض لخطر فقدان السمع، و أنه من واجبها تحذير الركاب من السفر و هم مصابون به.

¹ رفعت السيدة *Tseng* دعوى ضد شركة الطيران الإسرائيلية "العال" بتهمة توقيفها واحتجازها وإلحاق أضرار نفسية وعضوية بها، وإهانتها، وذلك بعد إرغامها على تفتيشها وتفتيش أمتعتها قبل الصعود إلى الطائرة، بعد التحقيق توصلت المحكمة إلى أن الأضرار العضوية التي تدعي بها السيدة *Tseng* لا يمكن أن تصنف ضمن خانة التجاوزات التي قد يسأل عنها الناقل، و هذا بعد أن اعتبرت أن عملية التفتيش من قبل الشركة بمثابة إجراء أمني اعتيادي وبالتالي رفض طلب السيدة *Tseng* في الحصول على تعويضات بسبب الأضرار التي تدعيها، أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 256.

² راجع في تفصيل هذه الواقعة، أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 247، 248، 249، 250.

و اعتبرت المحكمة بأنَّ عدم معرفة الناقل لوضعية المسافر و حالته الصحية لا يشكل حادثاً في مفهوم الاتفاقية يوجب التعويض، إذ لا يعقل أن يتصور الناقل كل أنواع العاهات و أن يقدر تأثيراتها على المسافر جواً وتحذيره من أخطارها المحتملة، وأن يعلم علماً يقينياً بما يعانيه كل مسافر من أمراض أو عاهات. و في عام 1984 أصيب راكب باختناق بسبب شربه الخمر على متن الطائرة حتى الثمالة أدى إلى وفاته، حيث رأت محكمة استئناف نيويورك بأنه كان يتعين على الناقل وهو من يقدم المشروبات للمسافر ضمان عدم مغالاة هؤلاء في الشرب وأن يسهر على أن يتم ذلك في الحدود المعقولة ضماناً لسلامة الراكب من جهة، ومن جهة ثانية كان يتعين عليه توفير الرعاية الطبية اللازمة للراكب في حمالة سكر حتى الثمالة لكي يعود إلى صحوته دون أن يلحق به ضرر بما يضمن عدم إضرار هذا الأخير بنفسه أو بالركاب على اعتباره ثمل لا يتحكم في تصرفاته، و مادام الناقل لم يتول هذا عدت هذه الوقائع حادثاً يوجب المسؤولية والتعويض.

وفي حادثة مماثلة، ازدادت وضعية المسافر *Abramson* سوءاً بعد إقلاع الطائرة وهو الذي كان مصاباً بفتق في فوهة المعدة، بعد أن أهمل في إشعار شركة الطيران اليابانية بحالته قبل الصعود إلى الطائرة بالرغم من تناوله دواء ضد هذه الإصابة منذ ست سنوات، مدعياً أنه كان بإمكانه الاستلقاء على مقاعد شاغرة لتعود معه معدته إلى حالتها الطبيعية، و أن تقصير شركة الطيران في هذا يعد حادثاً في مفهوم المادة 17 من اتفاقية وارسو، غير أن المحكمة رفضت هذا الطرح معتبرة أن معاناة الراكب مع عدم الإبلاغ عن حالته من طرفه لا يمكن أن تكون حادثاً يوجب التعويض.

وعبر عديد الاجتهادات القضائية الأخرى وصل القضاء الأمريكي إلى اعتبار الحادث واقعة غير متوقعة وغير عادية تقع بفعل خارجي عن الراكب وتخل بالسير العادي للرحلة الجوية وتكرّس هذا التعريف في قضية السيدة *Saks* ضد الخطوط الجوية الفرنسية¹.

و تعود وقائع القضية إلى أنّ المسافرة *Saks* كانت على متن رحلة دولية وادعت بأنها شعرت بضغط شديد وألم في الرأس، وذلك عندما بدأت الطائرة بالنزول تدريجياً للهبوط في المطار، وقبل إتمام إجراءات المغادرة، لم تقم الراكبة بالتبليغ عن مشكلتها لأي من أفراد طاقم الطائرة. خمسة أيام بعد ذلك استشارت طبيب عن الألم الذي عانت منه أثناء الرحلة، حيث أبلغها بأن ضرراً بليغاً أصاب سمعها وقد

¹ G.Legier, l'application de la convention de Varsovie par les juridictions américaines, op. cit, p 256.

تصاب بصمم مدى الحياة لاختلاف الضغط الكبير في جسم الطائرة لحظة النزول، واعتبرت المحكمة العليا الأمريكية ما جرى للراكبة حادث جوي يوجب التعويض باعتباره "واقعة فجائية غير معتادة وخارجة عن إرادة الشحن المضور".

و الأكد أنه قد كان لهذا التعريف الأثر البالغ في مد الحادث الجوي إلى عديد الصور التي قد تفوق عد الحصر، و انعكس بصورة أو أخرى على عديد الأنظمة القانونية و القضائية.

ثانياً: صور الحادث الجوي الموجب التعويض

1. الوقائع التي تصنف ضمن خانة الحوادث الجوية

لقد درج القضاء على الأخذ بالمفهوم الواسع للحادث الجوي كما سبق و أن أقره القضاء الأمريكي و هذا عبر عديد الأحكام القضائية التي تجسد العديد من الصور و الحالات التي اعتبر فيها القضاء الوقائع التي لحقت بالمسافر بمثابة حوادث جوية توجب المسؤولية التعويض، على أننا نكتفي بذكر أهمها.

أ. اختطاف الطائرات

ففي قضية الزوجين حدّاد ضد الخطوط الجوية الفرنسية¹، تمسك الناقل بعدم وجود حادث جوي، و أن هذا الأخير ينصرف فقط إلى العطب الفني أو الميكانيكي الذي يصيب الطائرة، و لا ينصرف إلى واقعة اختطاف الطائرة و إجبارها على الهبوط في أوغندا و تغيير مسارها من تل أبيب إلى باريس، غير أنّ محكمة السين الابتدائية رفضت هذا الدفع بتاريخ 28/04/1978، و اعتبرت أنّ عملية اختطاف الطائرة و تحويل مسارها يعد حادثاً طبقاً لنص المادة 17 من اتفاقية وارسو، ذلك أنّ هذا الأخير ينصرف إلى كل واقعة مفاجئة، مستقلة عن إرادة الناقل وتابعيه، يضاف إلى هذا أنه ليس في نص المادة 17 من الاتفاقية ما يوجب قصر الحادث الجوي على العطب الفني أو الميكانيكي للطائرة²، و قد حظي هذا التفسير بالتأييد من طرف مجلس استئناف باريس³، معتبراً أن الحادث الجوي يشمل بالإضافة إلى الأعطاب الفنية و

¹ رفعت فخري، محمد فريد العريني، دراسات في القانون البحري والجوي، الدار الجامعية، لبنان، 1996، ص 121، يحي أحمدالبننا، أثر الإرهاب على مسؤولية الناقل الجوي، رسالة دكتوراة، جامعة الإسكندرية، 1992، ص122.

E. du Pontavice, J.D. de la Rochere, G.M. Miller, traité de droit aérien, T 2, 2^{ème} éd, LGDJ, Paris, 1992, p 742.

² A.Sérieux, la faute du transporteur, Economica, Marseille, 1982, p 44.

³ C. A. Paris, 19/06/1979, RFDA, 1979, p 327.

الميكانيكية كل ما يخل بالسير العادي للرحلة، و الناجم عن تدخل لا يمكن توقعه من الغير سيء النية كما هو الحال بالنسبة لعملية تحويل إجرامي للطائرة من طرف قرصنة¹.

و يكاد يكون القضاء الوطني في مختلف الدول² شبه مستقر على أن عمليات اختطاف الطائرات و القرصنة الجوية تعد من قبيل الحوادث الجوية التي توجب المسؤولية طبقاً لنص المادة 17 مناتفاقية وارسو³، خصوصاً بعد تزايد استخدام الطائرات المدنية في مهام عسكرية، الأمر الذي ضاعف عمليات العنف و الإرهاب ضد أمن و سلامة الطيران المدني⁴.

ب. رداءة الخدمات داخل الطائرة

-رداءة الهواء في جوف الطائرة

اعتبر القضاء الأمريكي أن إصابة "Dias" بالتهاب رئوي أدى إلى وفاته لاحقاً بسبب رداءة نوعية الهواء في الطائرة حادثاً جويماً موجب للمسؤولية، و الشأن نفسه بالنسبة لاختلال ضغط الهواء بجوف الطائرة مما يترتب عنه اضطرابات في السمع بالنسبة للركاب، كما هو الحال في قضية *Saks* السابق بيانها⁵، ومن دون شك فإن تقديم خدمة مناسبة على متن الطائرة يعتبر واجباً ملقى على عاتق الناقل الجوي و من ذلك تزويد الطائرة بهواء معتدل و متوازن وصحي خصوصاً و أن الطائرة محيطة مغلق أين يشكل نظام التهوية فيها أهمية قصوى⁶.

¹ وقد لقي هذا التفسير تأييداً هو الآخر من قبل محكمة النقض الفرنسية.

Cass, 16/02/1982, RFDA, 1982, p 342 ; I.Gard, droit aérien, PUF, Paris, 1995, p 70.

² قضية Pflug v. Egypte Air 1992 أمام القضاء الأمريكي، و قضية Ayache ضد Air France أمام القضاء الفرنسي، أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 277.

³ يتفق هذا المفهوم حول اعتبار اختطاف الطائرات بمثابة حوادث جوية مع ما ذهبت إليه اتفاقية لاهاي لسنة 1970 الخاصة بالحجز غير القانوني للطائرات الموقعة بلاهاي في 16 ديسمبر 1970، وكذا اتفاقية مونتريال الموقعة في 23 سبتمبر 1971 الخاصة بقمع الأعمال غير القانونية الموجهة ضد أمن الطيران المدني، واللذان انضم إليهما المشرع الجزائري بموجب المرسوم الرئاسي 2014/95 المؤرخ في 11 ربيع الأول عام 1416 الموافق 08 غشت 1995 والمتضمن المصادقة، مع التحفظ، على ثلاث اتفاقيات وبروتوكول متعلقة بالطيران المدني الدولي، ج. ر عدد 44 لسنة 1995.

⁴ ومن ذلك مثلاً إسقاط طائرة جزائرية في ماي 1982 استخدمتها لجنة الوساطة في الحرب العراقية الإيرانية، نتيجة قصفها من قبل طائرتين عسكريتين مجهولتين الجنسية، يحي أحمد البناء، المرجع السابق، ص 57، 58.

⁵ محمد فريد العريني، القانون الجوي، النقل الجوي الدولي و الداخلي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013، ص 196.

⁶ و قد تخلف أنظمة التهوية العديد من المشاكل أثناء الرحلات الجوية، و من ذلك مثلاً أن اضطر قائد طائرة تابعة لشركة «يوناييتد إيرلاينز» الأمريكية، إلى إنزال 3 ركاب سعوديين قبل إقلاعها من مطار شيكاغو بقليل، لأن واحدا منهم بث الرعب في ركابها حين حاول فتح باب الطوارئ، ظناً منه أنه مخرج للتهوية و بعد التحقيق مع الركاب الثلاثة، تبين أن أحدهم كان يرغب بمزيد من التهوية داخل الطائرة التي كانت على أهبة الإقلاع، حين أراد فتح باب الطوارئ، نقلاً عن موقع الشرق الأوسط:

– رداءة أداء مضيفي الطائرة وتابعي الناقل

كثيراً ما يشتكي المسافر من سوء الخدمات التي يتلقاها في الطائرة، و على هذا اعتبر القضاء في قضية *Chendrimada* ضد *Air India* أن احتجاز المدعي في الطائرة على الأرض دون طعام لمدة طويلة يعد حادثاً بغض النظر عما إذا كان التأخير مألوفاً من عدمه، ذلك أن الفشل في تقديم الطعام لمدة 11 ساعة من التأخير على الأرض يعتبر حادثاً.

كما تم اعتبار سحب المسافر في حمام الطائرة عارياً من قبل طاقم المضيفين بعد أن دوت صفارات الإنذار في الطائرة بسبب وجود دخان من قبيل الحادث الجوي في قضية *LOAR* ضد *Air France*، إذ بعد أن تم فتح باب الحمام عنوة من طرف الطاقم نتيجة جرس الإنذار بوجود دخان على متن الطائرة أصيب المسافر بأضرار، و لولا وجود حادث لم اشتغل جهاز الإنذار.

كما قررت المحكمة في قضية *Gonzalez* ضد *Taca International Air Line*، أن سقوط الطعام على المسافر أثناء تقديم الخدمة من قبل الطاقم يعد حادثاً، و الشأن نفسه بالنسبة لتقديم المشروبات مع وجود قطع بلاستيكية داخلها.

يضاف إلى هذه الحالات، حالات أخرى اعتبر فيها القضاء بعض الوقائع بمثابة حوادث جوية موجبة للتعويض كإصابة المحرك بعطل أثناء الإقلاع¹، الحريق الذي شب في الطائرة عند هبوطها في مطار الوصول²، و الإنذار بوجود قنبلة على متن الطائرة³، و اختفاء الطائرة مع بقاء السبب مجهولاً⁴.

¹ كالحادث الذي وقع لطائرة الخطوط الجوية الجزائرية عند إقلاعها من مطار تمنراست في 06 مارس 2003، راجع:

Le phare, a propos du crash d'un avion d'Air Algérie a Tamanrasset, le phare, N° 48, 2003, p 37.

وكذلك تحطم طائرة تابعة للخطوط الجوية الفرنسية في جويلية من سنة 2000.

AGF, le monde de transport aérien sous le choc de l'accident de concorde, document 28, 1047 du 22/07/2000.

² قضية احتراق الطائرة المصرية عند هبوطها بمطار ناننت الفرنسي في 2004/03/21

Le phare, incident d'Air Luxor à Nantes, le phare, n° 65, 2004, p 24.

³ حيث أصيبت أحد المسافرين بانهييار عصبي أدى إلى إجهاضها بعد الإنذار عن وجود قنبلة؛

G, Legier, op. cit, p 258.

⁴ مثلما حدث للطائرة التابعة للخطوط الجوية الفرنسية التي كانت عائدة من البرازيل سنة 2009، **يسرية عبد الجليل**، المسؤولية عن الأضرار الناشئة عن عيوب تصنيع الطائرات، رسالة دكتوراة، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، 2006، ص 205، و عديد القضايا الأخرى أين بقي مصير الرحلة الجوية مجهولاً و من ذلك الرحلة 370 التي انطلقت في رحلة دولية مجدولة بين كوالالمبور، ماليزيا و بكين، الصين، في يوم 8 مارس 2014، و كان من المقرر لها أن تصل للعاصمة الصينية في نفس اليوم، اختفت و على متنها 227 راكب و 12 من طاقم الطائرة، لمزيد من القضايا، راجع:

K. Derkouche, sécurité des vols, le challenge du transport aérien, le phare, N° 183, 2013, p 14.15 ; <https://ar.wikipedia.org>

2. الوقائع التي يمكن أن تصنف ضمن الحوادث الجوية

لقد درج القضاء و منذ قضية *Saks* على التفرقة بين درجات للحوادث الجوي، إذ أنّ هناك من الوقائع التي يمكن أن تقع أثناء الرحلة الجوية، و التي لا تشكل حادثاً بنفسها، لكنها يمكن أن تتحول إلى حوادث بسبب فعل أو إهمال الناقل الجوي أو تابعيه، و من ضمن هذه الوقائع، العوارض التي تصيب الراكب أثناء الطيران، و قضايا اعتداء راكب على آخر أثناء الطيران.

أ. العوارض الصحية التي تصيب الراكب

في وسط مغلق كالطائرة فإنّ الإصابة بنوبات قلبية أو عصبية يصبح وارداً بصورة كبيرة، كما أن احتمال انتقال المرض من راكب نحو آخر يصبح أكثر وروداً، و يزداد الأمر تعقيداً بالنسبة للمسافرين ممن يعانون من مشاكل تنفسية، فاحتمال حدوث مضاعفات لهؤلاء يبدو أكثر من ممكن¹.

ففي قضية *Fishman* ضد *Delta Air* قامت المريضة بوضع كمادات ساخنة لتخفيف آلام الأذن التي كان يعاني منها طفل مسافر بفعل تغير الضغط داخل الطائرة أثناء الصعود، لكن سخونة الماء الشديدة في تلك الكمادات تسببت في حروق على مستوى الجزء الخارجي من الأذن و كذا على مستوى الرقبة، إذ اعتبرت المحكمة بمسؤولية الناقل الجوي بفعل التدخل غير العادي لتابعيه، وما كان لهذه المسؤولية أن تقوم لو لم تتدخل المضيفة الجوية، إذ لا مسؤولية على الناقل بالنسبة للأضرار التي تصيب الجهاز السمعي.

و لكن الأكد فيما يخص العوارض الصحية، أنّ مسؤولية الناقل فيها لا تقوم بمجرد العارض، و الذي لا يعتبر في حد ذاته حادثاً جويّاً باعتباره متصل بالمسافر و ليس خارجاً عنه، و لكن الذي قد يُسأل عنه الناقل الجوي هو الطريقة التي قد يتدخل بها أو تابعوه لمواجهة تلك العوارض، و لقد أكّدت عديد القضايا أن الفشل في تقديم المساعدة للراكب لا يعد حادثاً و إنما الذي يعد حادثاً هو الاستعمال الخاطيء للوسائل و المعدات اللازمة للمساعدة².

¹ كانت أنظمة تهوية وتصريف الهواء في الطائرات نهاية الثمينات تقليدية، إذ كانت تمنح هواءً متجدداً باستمرار، غير أنه ومع بداية التسعينات حدث تطور على مستوى أنظمة التهوية التي أصبحت تعمل بنظام تجديد الهواء من أجل إعادة استخدامه لكونه يستهلك وقوداً أقل، ولكنه يزيد من فرص بقاء البكتيريا في جوف الطائرة و إن كانت حركتها محدودة لكون الهواء المعاد عادة ما يكون جافاً وتنقصه الرطوبة، وبالمقابل يجعل هذا الهواء التنفس صعباً وبالخصوص ممن يعانون من أمراض على مستوى الجهاز التنفسي.
² أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 268. 269.

ب. اعتداء راكب على راكب آخر أثناء الرحلة

كثيرة هي الأسباب التي قد تؤدي إلى اعتداء راكب على آخر، و منها الازدحام أحياناً، وضيق أماكن الجلوس أحياناً أخرى، أو الوضعية الذهنية التي يكون عليها أحد المسافرين مرات أخرى كأن يكون مخموراً مثلاً أو مخدراً.

و المبدأ الذي عليه القضاء الأمريكي أنّ الاحتكاك بين المسافرين لا يعد من الحوادث التي تدخل في مفهوم المادة 17 من اتفاقية وارسو و لأنه لا يرتبط بالاستغلال العادي للطائرة، لكن هذا المبدأ انتابه بعض الغموض، إذ وجدت حالات قضى فيها القضاء بالتعويض لا للاعتداء في حد ذاته و إنما للموقف السليبي الذي بدر من طاقم الطائرة تجاه المسافر المضروب.

ففي قضية *Tsevas* ضد شركة *Delta Air Lines* رأّت المحكمة أن فشل المضيفين في إعادة الراكب إلى مقعده الصحيح، بعد أن قامت المدعية بطلب الرجوع إلى مكان جلوسها بحسب ما هو مبين في بطاقة الصعود التي بيدها، و هو الطلب الذي قوبل بالرفض من طرف طاقم الطائرة، و تم إجلاسها رغماً عنها بجانب راكب مخمور و في غير مقعدها، وهو الذي حاول الاعتداء عليها، فإنّ المحكمة رأّت بأن ذلك يعتبر حادثاً للأسباب الآتية:

1. رفض الاستجابة لطلب المسافرة و القاضي بإرجاعها لمقعدها الصحيح.
 2. الاستمرار في تزويد الراكب المخمور بالمزيد من المشروبات الكحولية.
 3. رفض الاستجابة للنداءات المتكررة للمسافرة التي كانت تشكو من مضايقات المسافر التمل.
- و خلصت المحكمة إلى اعتبار رفض الطاقم الاستجابة لطلب المسافرة و التعامل مع الوضع بتلك الطريقة يعتبر أمر غير عادي و غير متوقع و خارجي عن المسافرة، ما يشكل حادثاً جويّاً.
- و في مقابل هذا، برزت عديد الوقائع التي لم يعتبرها القضاء بمثابة حوادث جوية تقتضي المسؤولية.

الفقرة الثانية: الوقائع التي لا تعتبر كحوادث جوية

تبعاً لمفهوم القضاء الأمريكي للحوادث الجوي و الذي امتد لأغلب دول العالم، فإنّ الحادث الجوي هو واقعة فجائية غير معتادة أو مألوفة، و تخرج عن إرادة المسافر، و من غير هذه الضوابط فإنّ الواقعة محل المطالبة تظلّ بدون تعويض، و تبعاً لهذا تخرج من نطاق المسؤولية:

1. الوقائع المتوقعة.
2. الوقائع المألوفة أو العادية.

3. الوقائع التي تتصل بإرادة المسافر المضروب، و التي لا يمكن أن تصنف في خانة الحادث الجوي الموجب للمسؤولية، و يضاف لها الوقائع التي لا ترتبط بمخاطر الاستغلال الجوي.

و في واقع القضاء الكثير من القضايا التي بقت بدون تعويض لعدم القدرة على إقامة الدليل على اعتبارها حادثاً يدخل في مفهوم المادة 17 من اتفاقية وارسو أو حتى اتفاقية مونتريال.

أولاً: نفي صفة الحادث لانتفاء عامل الفجائية

في قضية *Gotz* ضد شركة *Delta Air Lines* طلب المسافر من المضيف الجوي أن يقوم بوضع حقيبة ثقيلة في الجزء الأمامي من الطائرة، لكن المضيف رفض ذلك لأسباب فنية معتبراً أن الموضع الطبيعي للحقيبة هو المكان المخصص لها أعلى المقعد، و عندما همَّ المسافر بوضعها في ذلك المكان قام المسافر الجالس بجانبه فجأة من مكانه مما جعل *Gotz* يظنُّ حاملاً للحقيبة تفادياً لوقوعها على المسافر الذي قام من مكانه، ما أدى إلى إصابة *Gotz* بتمزق عضلي شديد.

غير أنَّ المحكمة اعتبرت أن قيام المسافر الذي بجانب *Gotz* من مكانه أمر متوقع، و أنَّ عامل الفجائية لا ينبغي أن يكون على الإصابة بأن تكون غير متوقعة، وإنما يتعين تطبيقه على أسبابها بأن تكون كذلك، كما صرَّحت المحكمة بأن المسافر غالباً ما ينهض من مقعده لإخراج بعض الحاجيات من الخزائن العلوية وعلى الخصوص عندما تكون الطائرة في حالة توقف¹، ومادام أنَّ مثل هذه الوقائع متوقعة فإن وصف الحادث يزول عنها، ما يترتب عنه انتفاء مسؤولية الناقل الجوي.

كما قرر القضاء في قضية *Dias* ضد *Transbrasil Air Line Inc.* بأنَّ الراكبة التي حصل لها إلتواء بالقدم نتيجة محاولتها تفادي راكب آخر أثناء عودتها إلى مقعدها على متن الطائرة لا يعتبر بمثابة حادثاً جوي، لأن مثل ذلك الأمر متوقع على متنها.

وفي قضية *Salc* ضد *Aer Lingus* وجدت المحكمة بأنَّ الأضرار التي أصابت المسافر في الظهر بسبب الهبوط العنيف للطائرة لم يكمن حادثاً، لعدم وجود دليل على أنَّ هذا الهبوط كان غير متوقع أو غير عادي.

¹ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 274.

ثانياً: انتفاء وصف الحادث لارتباط الوقائع بشخص المسافر

كثيرة هي المشاكل الصحية التي تعترض الركاب أثناء الرحلات الجوية، و قد سبق البيان إلى أن هذه المشاكل لا تعتبر من قبيل الحوادث الجوية، و إنما الذي يعتبر كذلك هو التدخل السيئ لأفراد الطاقم الذي قد يحولها إلى وقائع قابلة للتعويض، وتأكيد ذلك أن محكمة الاستئناف في الولايات المتحدة الأمريكية (الدائرة الحادية عشر) في قضية *Krys* ضد شركة *Luft Hansa*¹ لم تعتبر الأضرار التي لحقت المسافر بعد إصابته بنوبة قلبية ورفض الناقل الجوي الهبوط بالطائرة وإسعافه، من قبيل الحوادث الجوية الموجبة للمسؤولية باعتبار أن الأزمة القلبية شأن داخلي يخص المسافر وحده.

و تكرر هذا التوجه في ألمانيا حين قرر القضاء بأن الحساسية المفرطة التي أصابت المسافر بسبب رش مواد التعقيم في الطائرة قبل الإقلاع تنفيذاً لتعليمات هيئة الطيران المدني، لا تعتبر حادثاً جويّاً يوجب التعويض، على اعتبار أن رد الفعل من مواد التعقيم يخص المسافر².

ثالثاً: نفي وصف الحادث لعدم اتصال الوقائع بمخاطر الاستغلال الجوي

كان يتعين على القضاء الفصل فيما إذا كانت المضايقات أو التحرش الذي قد يتعرض له بعض المسافرين أو المسافرات من ضمن مخاطر النقل الجوي التي يتعين أن يسأل عنها النقل الجوي؟ و في هذا قضى القضاء في قضية *Wallace*³ ضد *Korean Air* بأن مثل هذه المضايقات لا تعد من قبيل مخاطر الجو و بالتالي لا مسؤولية للناقل عليها، إذ استيقظت المسافرة من نومها أثناء الرحلة الجوية، و إذ بالمسافر الجالس إلى جانبها يحاول أن يتحرش بها جنسياً عبر محاولة لمس جسدها، مع عدم وجود دلائل أو مقدمات توحي بأن المسافر المبادر بالفعل قد يقع منه ذلك.

كما عارض القضاء إلقاء المسؤولية على عاتق الناقل جراء تصرفات الركاب، حيث قرر القضاء أن الناقل غير مسؤول عن الأضرار الناتجة عن التشابك بالأيدي بين راكب و آخر، و لا تشكل هذه الأفعال حادثاً جويّاً وفقاً لنص المادة 17 من الاتفاقية، لانفصال العلاقة بين هذه الوقائع و مخاطر الاستغلال الجوي، و لأن الناقل في وضع لا يستطيع أن يراقب و يسيطر على تصرفات كل راكب⁴.

¹ <http://caselaw.findlaw.com/>

² أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 269، 276.

³ <http://caselaw.findlaw.com/>

⁴ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 270، 272.

و إذا كان يبدو بأن هناك تناقض بين هذه الوقائع و قضية *Tsevas* التي رتب عنها القضاء مسؤولية شركة الطيران *delta Air lines Inc.*، فإنَّ الحقيقة غير ذلك، مادام أن القضاء رتب في هذه الأخيرة مسؤولية الناقل الجوي، لا بفعل التعدي الحاصل من مسافر على آخر، و إنما للموقف السلبي و سوء الخدمة الذي بدر من طاقم الطائرة.

و يبدو أن ربط الحادث بالاستغلال الجوي يتفق مع ما ذهب إليه المشرع الجزائري ضمن نص المادة 93 من قانون الطيران المدني حين اعتبر "الحادث كل واقعة مرتبطة باستغلال الطائرة..."، تحدث على متن الطائرة أو خلال أية عملية إركاب أو إنزال طبقا لنص المادة 145 من قانون الطيران المدني، ليتحدد بها النطاق الزمني الذي يُسأل فيه الناقل عن كل الحوادث التي تقع خلاله.

المطلب الثاني: الإطار الزمني للحادث الذي يُسأل عنه الناقل الجوي

نصت المادة 145 من قانون الطيران المدني على: "الناقل الجوي مسؤول عن الخسائر والأضرار ... شريطة أن يكون سبب تلك الخسارة أو الجرح قد حدث على متن الطائرة أو خلال أية عملية إركاب أو إنزال"، و يطابق هذا النص ما جاءت به المادة 17 من اتفاقية وارسو لعام 1929¹ ومونتريال لعام 1999² فيما يتعلق بالزمن الذي يتعين أن يقع فيه الحادث الجوي ليسأل عنه الناقل، و إن اختلفت الاتفاقيتين مع قانون الطيران المدني في المصطلح المستعمل للدلالة على سبب الأضرار، إذ سماه المشرع الجزائري "سبب" و أطلقت الاتفاقيتين مصطلح "حادثا" و لا خلاف في أن المصطلح المستعمل من طرف المشرع الوطني أعم و أشمل.

و رغم اتفاق هذه النصوص مجتمعة في الزمن الذي يتعين أن تقع فيه الأضرار حتى يسأل عنها الناقل الجوي متمثلة في "متن الطائرة" (الفرع الأول)، و عمليات صعود و نزول الركاب (الفرع الثاني)، فإنها لم تعط مفهوما لهذه الفترات، رغم أهمية ذلك من الناحية العملية، ما دفع بالفقه والقضاء إلى التصدي إلى هذه المسألة محاولة منهما في تحديد الزمن الذي يبدأ معه التزام الناقل الجوي بالسلامة، و متى ينتهي.

¹ تنص المادة 17 من اتفاقية وارسو على:

« Le transporteur est responsable du dommage survenu en cas de mort, de blessure ou de toute autre lésion corporelle subie par un voyageur lorsque l'accident qui a causé le dommage s'est produit à bord de l'aéronef ou au cours de toutes opérations d'embarquement et de débarquement ».

² كما تنص المادة 01/17 من اتفاقية مونتريال على:

«1. Le transporteur est responsable du préjudice survenu en cas de mort ou de lésion corporelle subie par un passager, par cela seul que l'accident qui a causé la mort ou la lésion s'est produit à bord de l'aéronef ou au cours de toutes opérations d'embarquement ou de débarquement ».

الفرع الأول: فترة وجود المسافر على متن الطائرة

لقد كان لظهور عمليات القرصنة و اختطاف الطائرات¹ و الاعتداءات التي تقع للركاب داخل المطارات، من جهة، و نظرا لغياب ضابط قانوني تنضبط به المسألة، من جهة ثانية، الأثر البالغ في ازدياد الحاجة إلى تحديد الفترة الزمنية التي تبدأ فيها مسؤولية الناقل الجوي.

إذ و قبل ظهور مثل هذه المخاطر لم تكن فكرة تحديد المقصود بعبارة "على متن الطائرة *a bord de l'aéronef*" تثير أي إشكال فقهي، و هو الذي كان يعتبر المسافر على متن الطائرة من اللحظة التي تطأ فيها قدماه هذه الأخيرة، و استقراره في مقعده إلى غاية وضع قدماه خارجها، بغض النظر عما إذا كانت الطائرة في حالة سكون أو في حالة حركة².

غير أنّ تطور صور التعدي على سلامة الطيران جعل القضاء الأمريكي خصوصاً غير راضٍ عن هذا التفسير، و على وجه التحديد في أعمال القرصنة الجوية و اختطاف الطائرة، الأمر الذي وضع معه القضاء الأمريكي تفسيراً أكثر اتساعاً لعبارة "على متن الطائرة" مقارنة بالتفسير السابق.

الفقرة الأولى: التفسير الحرفي لعبارة "على متن الطائرة: أو دلالة المبنى على المعنى

يكتفي هذا الاتجاه في تفسير عبارة "على متن الطائرة" بالحوادث التي تقع أثناء تواجد الراكب داخل الطائرة و إن طالت فترة مكثه فيها، و لو حصل أن خرج منها و لو اضطراريا و استمر احتجازه خارجها فلا ترتب هذه العبارة مفعولها، و لا تسرى على الأضرار التي تصيب الركاب و هم خارج الطائرة وصف الحادث و لو عادوا إليها لاحقاً.

و يأتي هذا التفسير كرد على من يرى بالتفسير الموسع لهذه العبارة، و قد عبّرت محكمة استئناف نيويورك في حكمها الصادر في قضية *Herman* ضد شركة الخطوط الجوية العالمية *TWA*³ عن هذا الاتجاه الضيق، و هذا في القضية التي وقائعها استيلاء فدائيين فلسطينيين في السادس من سبتمبر 1970 على طائرة كانت متجهة من نيويورك إلى مطار اللد بتل أبيب و إجبارها على الهبوط في صحراء الأردن و احتجاز الركاب بداخلها لمدة أسبوع كامل، و في أعقاب الحادث رفعت السيدة *Herman* دعوى التعويض

¹ وقد سبق البيان إلى أن القضاء يعتبرها من قبيل الحوادث التي تدخل في مفهوم المادة 17 على الاتفاقيتين.

² ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 250.

³ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 280؛ محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 570؛ طالب حسين موسى، القانون الجوي الدولي، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2013، ص 141؛

ضد شركة الطيران عن الأضرار النفسية التي لحقت بها جرّاء عملية الاختطاف وتحويل مسار الطائرة تحت التهديد بقتل الجميع واحتجازها داخل الطائرة كل تلك الفترة.

تمسك الناقل الجوي بانتفاء مسؤوليته عن الأضرار التي لحقت المدعية بحجة أن عبارة "على متن الطائرة" الواردة في نص المادة 17 من الاتفاقية (وارسو/مونتريال) تنصرف إلى فترة تحليق الطائرة في الجو، لا أن يراد بها الفترة التي كانت فيها الطائرة ساكنة على الأرض.

قابلت محكمة استئناف نيويورك هذا الدفع بالرفض، معتبرة أن العبارة المذكورة تشمل فترة بقاء الركاب على متن الطائرة سواء كانت في الجو أو على الأرض، وأن احتجاز الركاب بداخلها يشكل حادثاً واحداً مستمراً يستحق التعويض.

و توالي اجتهاد القضاء الأمريكي على هذا النحو في القضية المرفوعة من طرف *Schroeder* ضد شركة الخطوط الألمانية *Lufthansa*¹ و التي تتلخص وقائعها في أنّ قائد الطائرة تلقى إخطاراً من مركز مراقبة الطيران بكندا أثناء التحليق فوقها عن وجود قنبلة داخل حقيبة أحد الركاب، و فور هبوط الطائرة على الأراضي الكندية بصورة اضطرارية تم تسليم المسافرة إلى السلطات المحلية التي باشرت التفتيش وبعد خمس ساعات من ذلك لم يتم العثور على أيِّ مما ذكر.

رفعت المسافرة دعوى تعويض ضد شركة النقل الجوي عن الأضرار النفسية التي لحقتها جرّاء عملية التفتيش على أساس نص المادة 17 من اتفاقية وارسو، غير أن المحكمة رفضت طلبها على أساس أن خروجها من الطائرة و لو كان اضطرارياً بداعي التفتيش يلغي مفعول عبارة "على متن الطائرة".

انتقل هذا التفسير إلى القضاء الفرنسي و كان هذا في قضية محمد ضد الخطوط الجوية البريطانية *British Airways*² و التي وقائعها تعرض الراكب للاحتجاز من قبل القوات العراقية التي اجتاحت الكويت عام 1990 بعد أن حطت الطائرة فوق أراضيها، إذ قضت محكمة النقض الفرنسية في 15/07/1999 بعدم مسؤولية شركة الطيران عن الأضرار التي تعرض لها المسافر جرّاء الاحتجاز، لأنه كان

¹ يحي أحمد البناء، أثر الإرهاب الدولي على مسؤولية الناقل الجوي، المرجع السابق، ص 138;

<http://openjurist.org/>

² M. Sdika, particularité de la jurisprudence anglo-saxonne dans le transport aérien : indemnisation de la lésion mentale, mémoire DESS, institut IFURTA, université Aix-Marseille, 1999, op.cit, p 47.

في مكان آخر اقتادته إليه القوات العراقية بعد خروجه من الطائرة، و لأن عبارة "على متن الطائرة" لا تشمل تواجده تحت الحجز ولو كان إجبارياً.

الفقرة الثانية: التفسير الموسع لعبارة "على متن الطائرة" أو التفسير الزمني لعبارة مكانية

في مقابل التفسير الحرفي والمألوف لعبارة "على متن الطائرة" اتجهت بعض الاجتهادات القضائية إلى المد في نطاق هذه الأخيرة لتشمل العديد الحالات التي لا تستوعبها العبارة حرفياً، وكان هذا على الخصوص في عمليات القرصنة الجوية، وهذا من خلال الربط بين عبارة "على متن الطائرة" وبين فترة تنفيذ عقد النقل. فرأت بعض المحاكم أن المسافر وبعد دخوله جوف الطائرة يكون قد شرع في تنفيذ عقد النقل والذي لا ينتهي إلاً بالنزول في مطار الوصول¹ بغض النظر عن توقيت وميعاد الوصول، وبغض النظر فيما إذا اعترض هذا التنفيذ فترات من الانقطاع بأن خرج الركاب من الطائرة أم لا.

وقد تم اعتماد هذا المعيار الزمني الموسع في قضية *Husserl* ضد شركة الخطوط الجوية السويسرية *Swiss Air*² والتي تتلخص وقائعها في أن طائرة سويسرية تعرّضت لعملية قرصنة جوية وأجبرت على الهبوط في صحراء الأردن وتم احتجاز الركاب كرهائن، وبعد مرور يوم على الحادث وافق المختطفون على نقل النساء و الأطفال إلى أحد الفنادق بمدينة عمّان حيث ظلّوا محتجزين لعدة أيام حتى انتهى الحادث و أعيدوا إلى الطائرة حيث واصلت رحلتها التي قطعها حادث الاختطاف.

طالبت المدعية و كانت من بين من تم اقتيادهم إلى الفندق بالتعويض عن الأضرار النفسية و العقلية التي لحقتها جرّاء الحادث، فدفعت شركة الطيران بعدم مسؤوليتها عن هذه الأضرار التي لحقتها بعد الإفراج عنها ونقلها إلى الفندق لأنها لم تكن خلال هذه الأخيرة "على متن الطائرة" مثلما تنص على ذلك المادة 17 من الاتفاقية.

رفضت محكمة جنوب نيويورك هذا الدفع معتبرة شركة الطيران مسؤولة عن كل الأضرار التي لحقت المسافرة كاملة، بما فيها الأضرار التي لحقتها في الطائرة أو في الفندق بعد الإفراج، تأسيساً على أنّ عبارة "على متن الطائرة" تشمل الفترة ما بين صعود الراكب إلى الطائرة في مطار الإقلاع ونزوله منها في مطار الوصول المتفق عليه، وأنّ كل ما يحدث بين اللحظتين (الصعود والنزول) إنما يقع "على متن الطائرة" بمفهوم

¹ يحي أحمد البناء، المرجع السابق، ص 135.

² <http://www.leagle.com/>; <http://openjurist.org/>

المادة 17 من الاتفاقية¹ و بغض النظر عما يعترها من انقطاعات أو توقف أو هبوط و إعادة صعود من جديد.

كما تبني القضاء الفرنسي² على اختلاف مستوياته هذا المفهوم الواسع لعبارة "على متن الطائرة"، و من ذلك مثلاً ما قضى به قضية الزوجين حدّاد حين اعتبر أن الركاب كانوا "على متن الطائرة" و لا يغير من هذا كونهم قد احتجزوا داخل بناء مهجور ملحق بالمطار قادهم إليه المختطفون، فلا يعدوا أن يكون هذا الاحتجاز مغادرة لمتن الطائرة.

و الأكيد أنّ هذا التفسير الزماني لعبارة هي من الأصل مكانية "على متن الطائرة" - لكونه يعتد بالوقت الذي قضاه المسافر منذ لحظة الصعود إلى غاية النزول من الطائرة، بغض النظر عن طوله، و بغض النظر عما يتخلله من عوارض، و التي لولاها لظل المسافر في الطائرة- لا يخلو من الشذوذ و الغرابة و المبالغة أيضاً لكونه يجعل الناقل مسؤولاً عن كل الحوادث التي تقع بدءاً من عملية صعود الركاب إلى مغادرتهم الطائرة و في هذا تحميل بها لا يطاق و إلزام بغير لازم و تحريف للعبارة على غير مقتضى، إذ كيف يعقل أن يتحمل الناقل الجوي مسؤولية اختطاف طائرته التي قامت بها جماعة إرهابية أو إجرامية؟ أليس في هذا تبرير لفعل هؤلاء؟

ويبدو أن الذي عليه الرأي عندنا هو التفسير الأول لما يأتي:

1. أنه تفسير يفضي إلى شيء من العدالة، إذ لا يلقي على الناقل الجوي تبعة أفعال غيره عليه، وإنما يلزمه بما أخلّ به هو شخصياً أو تابعيه مما يمكن أن يوصف بأنه حادث جوي.
2. أنه تفسير يتفق ومقتضى العبارة و حمل للنص على ظاهره و الاكتفاء بدلالته في اللغة من غير تأويل مفرط خصوصاً في ظل غياب قرينة صارفة إلى المعنى الواسع لها.
3. لا يوجد في الأعمال التحضيرية لاتفاقية وارسو لعام 1929 ما يؤكد أن واضعيها قد اتجهت نيتهم فضلاً عن إرادتهم إلى تبني التفسير الواسع لعبارة "على متن الطائرة"، بل على العكس من ذلك، فقد أكد الكثير من مندوبي الدول على أن حالة الهبوط الاضطراري للطائرة خارج المطار و خروج المسافر منه تنتهي به مسؤولية الناقل الجوي.

¹ رفعت فخري، مدى مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لاتفاقية وارسو عن الأضرار التي لحقت بالركاب من جراء عمليات اختطاف الطائرات وأعمال العنف التي تقع داخل المطارات، مجلة المحامي، جمعية المحامين الكويتية، العدد 02، 1983، ص 78.

² E Du Pontavice, J. D. De La Rochere, G. M. Miller, op. cit, p 745.

4. إذا كان الهبوط الاضطراري مبرر لقطع مسؤولية الناقل الجوي و الذي قد يكون بفعل عوامل بشرية أو طبيعية فمن باب أولى أن تكون عمليات القرصنة و الاختطاف كذلك.

و إذا كان هذا حال "على متن الطائرة" و هي العبارة التي كان من المفترض أن لا تطرح الكثير من الإشكالات، فإنّ عبارة "عمليات الصعود و النزول" *opérations d'embarquement débarquement* هي الأخرى قد طرحت عديد التساؤلات، كل هذا دائما في ظل غياب مفهوم لها سواء في التشريع الوطني أو الدولي.

الفرع الثاني: عمليات إركاب¹ وإنزال المسافرين

إنّ الإجابة على التساؤل الذي مفاده متى تبدأ عملية الإركاب ومتى تنتهي عملية الإنزال؟ هي في حقيقة الأمر إجابة على التساؤل الذي مفاده: ماهو النطاق الزمني لمسؤولية الناقل الجوي؟ فمتى يعتبر الناقل مسؤولاً عن المسافر ومتى تنتهي هذه المسؤولية؟ سؤال قد لا نقوى على الإجابة عليه إلاّ إذا تمكنا من الإجابة على التساؤل الأول.

فكان لازدياد ما يعترض المسافر من عوارض داخل المطارات و تنامي ظاهرة العنف و القرصنة و الاختطاف الأثر البالغ في بروز الحاجة نحو صياغة معيار تنضبط به المسألة و تتحدد به المراكز القانونية، و كان هذا ما سعى إليه الفقه (الفقرة الأولى)، ولما كان الفقه على غير رأي واحد، انقسم القضاء تبعا لذلك باختلاف الدول (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التأويلات الفقهية لعمليات الإركابوالإنزال

أولاً: الفروض المطروحة

هي فروض كثيرة يمكن أن تطرح بصدد البحث عن اللحظة التي تبدأ فيها عملية الإركاب و تنتهي فيها عملية الإنزال، و بها معرفة متى تبدأ مسؤولية الناقل الجوي و متى تنتهي، غير أن الواقع قد ألغى فرضان جمعا بين الإفراط و التفريط و جناحا للغلو، و أبقى فرضان توسط الطرح و عليهما دارت معايير الفقه.

¹ استعمل المشرع الجزائري مصطلح "الإركاب" في قانون الطيران المدني، في الوقت الذي استعملت فيه اتفاقية وارسو مصطلح "الصعود"، ولا يخفى أن الثاني يحمل من معاني الإرادة أكثر من المصطلح الأول "الإركاب"، وكان بالمشرع يوحى إلى معيار الإشراف والرقابة على المسافرين كأحد المعايير التي طرحت في تحديد فترة بداية المسؤولية.

1. الفروض المستبعدة

إذا كان الفقيه "جوديس *Geodhuis*" قد قدم أربعة¹ فروض يمكن أن نبنى حولها تفسير عمليات الإركاب و الإنزال، فإنَّ اثنين من الأربعة قد أجمع الفقه على استبعادهما لجنوحهما نحو الغلو، ويتعلق الأمر: 1. أنَّ عملية الصعود تبدأ من اللحظة التي يستقل فيها الراكب الحافلة التابعة لشركة الطيران من وسط المدينة إلى مطار الإقلاع، وتنتهي عملية النزول في اللحظة التي يغادر فيها الراكب الحافلة التي تنقله من مطار الوصول إلى وسط المدينة التي يقصدها في نهاية الرحلة.

و هذا فرض مستبعد لأنه يوسع من فترة النقل الجوي و يجعلها تستوعب المرحلة السابقة عن الرحلة الجوية و اللاحقة لها (من المدينة إلى المطار والعكس)، وهما مرحلتان منفصلتان عن عملية النقل الجوي تمام الانفصال و تخضعان للقانون الداخلي من حيث القانون الواجب التطبيق².

2. أن عملية الصعود تبدأ حين يضع المسافر قدمه على أول درجة من درجات السلم الموصول إلى الطائرة، و تنتهي عملية النزول بأن تطأ قدماه أرضية ساحة مطار الوصول.

و لا جدال في أن هذا الفرض هو الآخر مستبعد³، إذ لم يعد الخلاف مطروحاً حول عدم حصر عمليات الصعود النزول في تلك الفترة متناهية الضآلة بين ارتقاء سلم الطائرة من مطار الإقلاع ونهاية هبوطه من السلم في مطار الوصول⁴.

2. الفروض الممكنة

1. أنَّ عملية الإركاب تبدأ من لحظة دخول المسافر مطار الإقلاع، و تنتهي عملية النزول لحظة مغادرته مبنى مطار الوصول، و في هذا تركيز على معيار الرقابة و الإشراف طالما أنَّ المسافر قد سلّم نفسه للناقل الجوي.

¹ يقترح الأستاذ ثروت أنيس الأسيوطي خمسة فروض ممكنة بدلا من الأربعة ويتعلق الأمر بـ:

- النقل من المدينة إلى المطار ومن المطار إلى المدينة.

- التجول داخل مباني المطار.

- الذهاب من مباني المطار إلى الطائرة، ومن الطائرة إلى مباني المطار.

- الصعود إلى الطائرة والنزول منها.

- وجود الراكب داخل الطائرة، ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 241 وما بعدها.

² محمود مختار بريري، عمر فؤاد عمر، القانون الجوي، "مقدمة عامة-أغراض الملاحة الجوية- عوارض الملاحة الجوية"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 147؛ ناجي عبد المؤمن، الوجيز في قانون الطيران الجوي، كلية شرطة دبي، الإمارات العربية المتحدة، 1999، ص 239، 240.

³ وإن وجد من الفقه من لا يزال يرى بهذا الفرض و بصلاحيته للتطبيق؛ من هؤلاء الفقيه **R. H. Mankiewicz**

M.Godfroid, l'étendu dans le temps de la responsabilité du transporteur aérien à l'égard des passager, RFDA, 1984, p 27.

⁴ وجدت في عديد المطارات اتفاق تربط جسم الطائرة بالمطار مباشرة دون الحاجة إلى صعود السلالم، وفي هذه الحالات يصبح هذا المعيار عديم الجدوى إلا إذا تم التوسع فيه وحينذاك قد تبدأ مسؤولية الناقل الجوي داخل المطار أو انطلاقاً من قاعات المغادرة أو أي مكان آخر.

2. أن عملية الإركاب تبدأ من اللحظة التي يتجه فيها المسافر من مبنى مطار الإقلاع عبر ساحته متجها نحو الطائرة، وتنتهي عملية النزول بدخول مبنى مطار الوصول، و هي الفترة التي يكون فيها المسافر عرضة للأخطار الجوية، وما عداها فلا مسؤولية له عليه.

و بين هاذين الفرضين انقسم الفقه على آراء ثلاثة، اثنان اختلفا في المعيار و الثالث جمع بينهما.

ثانياً: المعايير المقترحة

اختلفت المعايير لاختلاف الفروض الممكنة فيما يتعلق بتحديد لحظة بداية عملية الإركاب و لحظة نهاية عملية الإنزال، و كان هذا على ثلاثة اتجاهات.

1. معيار التعرض لمخاطر الجو

ذهب بعض الفقه إلى اعتبار أن الالتزام بالسلامة الملقى على عاتق الناقل يبدأ من الزمان و المكان الذي يمكن أن يتعرض معه المسافر لمخاطر الطيران، و ينتهي بالخروج من مجال الخطر¹.

و كثيراً ما كان الفقه الغالب² يفسر عبارة عمليات الصعود و النزول بأنها تشمل فترة تواجد الراكب في ساحة مطار الإقلاع ذهاباً و في ساحة مطار الوصول إياباً، أما فترة ما قبل خروجه من مبنى الإقلاع، أو ما بعد دخوله مبنى مطار الوصول فلا تشملها عمليات الإركاب و النزول وفقاً لاتفاقية وارسو لعام 1929، تبعا لما يمكن أن يتعرض له المسافر من مخاطر ذات صلة بالاستغلال الجوي³.

و مادام المسافر في أمان وهو داخل مبنى المطار (الإقلاع أو الوصول)، فإن هذه الأماكن تخرج عن نطاق عمليات الإركاب و النزول، و بما ينحصر مفهوم هذه الأخيرة و يتقلص ليشمل ساحة المطار و درجات الطائرة إن وجدت باعتبارهما المجال الذي يمكن أن يتعرض فيه المسافر لمخاطر جوية.

غير أن هذا المعيار و إن كان صالحاً في زمن ما، فإن التطور التقني قد تجاوزه بعد أن صار المسافر لا يعرف عن ساحة المطار إلا رسمياً وعن مخاطرها إلا اسمها، واتصلت الطائرات بالمطار و لم يعد من فضاء

¹ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 282.

² E. Du Pontavice, transport aérien, Rep. Com, Dalloz, Paris, 2006, p 08 ; M. Latvine, droit aérien, éd. Bruylant, Bruxelles, 1970, p 205 ; J. Sesseli, la notion de faute dans la convention de Varsovie, nouvelle bibliothèque de droit et de jurisprudence, Paris, 1961, p 34 ; M. Lemoine, traité de droit aérien, éd. Librairie du recueil Sirey, Paris, 1947, p 539 ;

ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 250؛ عبد الفضيل محمد أحمد، القانون الجوي الخاص، دار الفكر و القانون، المنصورة، 2011، ص 327.

³ M. Godfroid, op. cit, p 27,

يفصل بينهما يمكننا القول معه بأن هناك مساحة قد يتعرض من خلالها المسافر لمخاطر مما يستدعي أن نحّميه خلالها، حتى صار من العسير تحديد تلك الأماكن وإن وجدت¹.

2. معيار الرقابة والإشراف

في ظل الانتقادات التي وجهت للمعيار السابق لكونه يضيق من نطاق مسؤولية الناقل الجوي و يقتصر على الأحوال التي يصبح فيها المسافر ضمن مجال الأخطار الجوية، اتجه جانب من الفقه إلى تفسير عمليات الصعود و الهبوط على كل الفترة الزمنية التي تستدعي تنفيذ عقد النقل الجوي، و هي الفترة التي يكون فيها المسافر خاضعاً لرقابة و إشراف الناقل أو تابعيه².

فالتزام الناقل بضمان سلامة المسافر في نظر هذا الجانب يسري من اللحظة التي يبدأ فيها الناقل بتنفيذ الالتزامات التي ينشئها عقد النقل الجوي في جانبه، وتنفيذ هذا العقد بلا شك يبدأ قبل مباشرة عملية الصعود و ينتهي بعد إتمام عملية الهبوط من الطائرة، وهما مرحلتان (قبل الصعود و بعد النزول) لو تم الاكتفاء بالمعيار السابق لبقّي المسافر خلالهما بدون حماية لعدم التزام الناقل بتغطية الأضرار التي تقع خلالهما في نظر أنصار معيار المخاطر الجوية، و تفادياً لهذا نادى من يرى بمعيار الإشراف و الرقابة إلى مد مفهوم عمليات الصعود و النزول لتشمل مرحلة تنفيذ عقد النقل من بدايتها إلى تمامها، على اعتبار أن المسافر يكون خلالها خاضعاً لرقابة و توجيه الناقل من أجل إتمام عمليات الصعود و الهبوط³.

فمنذ اللحظة التي يتدخل فيها الناقل أو تابعيه لتوجيه و إرشاد المسافر و هي اللحظة التي تصادف تسليم هذا الأخير نفسه للناقل تبدأ مسؤوليته معها وتستمر إلى غاية الانتهاء من الرحلة و خروج المسافر إلى الأماكن المفتوحة للجمهور في مبنى مطار الوصول⁴.

و تعقياً على هذا، فإنّ المسافر الذي يظل مع مرافقيه في قاعات الاستراحة على مستوى مطار المغادرة لا يعتبر خاضعاً لتوجيه أو رعاية الناقل، وبالتالي ففي حالة إصابته بأضرار لا يستطيع الرجوع على

¹ L. Grard, le droit aérien, PUF, Paris, 1995, op.cit, p 155.

² محمود مختار بريري، عمر فؤاد، المرجع السابق، ص 148، 149؛ سميحة القليوبي، القانون الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة نشر، ص 194؛

M.Godfroid, l'étendu dans le temps de la responsabilité du transporteur aérien à l'égard des passager, op.cit, p 31

³ طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 151.

⁴ M. Godfroid, l'étendu dans le temps de la responsabilité du transporteur aérien à l'égard des passager, op.cit, p 72.

الناقل بدعوى المسؤولية لانتفاء رقابة وإشراف هذا الأخير و لعدم حدوث الأضرار في فترة إركاب و إنزال المسافر بحسب هذا الاتجاه من الفقه¹.

غير أنّ هذا المعيار في حد ذاته لم يسلم من النقد، و ذلك أن تفسير عمليات الصعود و النزول على نحو ما سبق قد يثير بعض المشاكل، و ذلك أنّ الناقل قد يقوم بتوفير المواصلات للراكب من محل إقامته بالمدينة إلى غاية مطار الإقلاع بسيارات تابعة للناقل، أو يقوم بتوفير النقل من مطار الوصول إلى غاية محل إقامة المسافر بمدينة الإياب، و في هذه الحالة، إذ و بالرغم من أنّ المسافر يظل تحت رقابة و إشراف الناقل أو تابعيه، إلاّ أنه لا يوجد أحد من الفقه من قال بمسؤولية الناقل عن الأضرار التي تصيب المسافر من محل إقامته إلى مطار الإقلاع، أو من مطار الوصول إلى محل إقامته، و لا يمكن على الإطلاق أن تدرج هذه الأضرار ضمن عمليات الإركاب و الإنزال.

ومن أجل تفادي مختلف الأوضاع الشاذة التي قد تنتج عن إعمال معيار على حساب آخر، ذهب رأي ثالث من الفقه إلى الجمع بينهما.

3. الرأي الجامع للمعياريين

بين التعرض لمخاطر الجو و حصرها في لحظة تواجد المسافر بين مبنى المطار و باب الطائرة، و بين رقابة إشراف الناقل و تابعيه على المسافر و مدها من لحظة بداية تنفيذ عقد النقل الجوي إلى غاية نهايته، رأي من الفقه² إلى الجمع بين الأمرين في تفسير عمليات الإركاب و الإنزال.

حيث لا يكتفي هذا الاتجاه عند تفسير عمليات الصعود و النزول على معيار مخاطر الطيران فقط و إنما يضع إلى جانب ذلك معيار رقابة و إشراف الناقل الجوي على المسافر، و حينها تبدأ عمليات الصعود من اللحظة التي يضع فيها المسافر نفسه بين يدي الناقل أو تابعيه، فيكون خاضعا لتوجيهاتهم و ذلك لحمايته من مخاطر الجو و هم يصطحبونه من قاعة الانتظار عبر ساحة المطار حتى تمام صعوده إلى الطائرة،

¹ محمود مختار بريري، عمر فؤاد عمر، المرجع السابق، ص 282.

² محمد فريد العرييني، المرجع السابق، ص 198؛ هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002، ص 387؛ محمود سمير الشرقاوي، محاضرات في القانون الجوي، دار النهضة العربية، القانون، القاهرة، 1986، ص 28؛ مراد منير فهم، خضوع النقل الجوي الداخلي لنظام وارسو، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986، ص 51؛ جلال وفاء محمدين، دروس في القانون الجوي، مطبعة الإشعاع، الإسكندرية، 1992، ص 280؛ فايز نعيم رضوان، المرجع السابق، ص 165.

و تنتهي عمليات النزول في الزمان والمكان اللذين تزول فيهما مخاطر الطيران الجوي، و يتحرر المسافر من رقابة إشراف الناقل أو تابعيه في مكان آمن داخل قاعة الوصول في مطار الإياب¹.

إذ يصبح بحسب هذا الرأي الناقل الجوي غير مسؤول عن الأضرار التي تصيب المسافر في الأحوال

الآتية:

1. عندما يكون المسافر سواء عند الصعود أو النزول تحت عهدة الناقل أو تابعيه و لكنه في مكان أبعد ما يكون عن التعرض لمخاطر الطيران.

2. عندما يكون المسافر سواء عند الصعود أو النزول في مكان أقرب ما يكون للتعرض لمخاطر الطيران، لكنه كان متحرراً من رقابة الناقل الجوي وإشرافه.

و يكيف البعض هذا الرأي بالراجح² لِمَا يترتب عليه من نتائج تتفق و مصالح طرفي عقد الناقل الجوي³، فهو من جهة يقف إلى جانب الناقل الجوي من خلال ربط عمليات الصعود و النزول بالفترة التي يكون فيها المسافر تحت رقبته نظراً للمخاطر التي قد تعترضه، و على هذا فلا مسؤولية على الناقل عن الأضرار التي تصيب المسافر و هو يتجول في قاعات و محلات المطار لأنه أبعد ما يكون عن الخطر، و هو من جهة ثانية يقف إلى جانب المسافر من خلال مد نطاق الحماية من اللحظة التي يفقد فيها هذا الأخير السيطرة على نفسه إلى اللحظة التي يستعيد فيها القدرة على توجيه حركاته و ضبط مساره و تحديد خيارته بالشكل الذي يريد، و عادة ما يتفق كل هذا مع الزمان و المكان اللذين يبدأ فيهما الناقل وتابعوه اصطحاب الركاب من قاعة الركاب المغادرين في مطار الإقلاع إلى حيث تقف الطائرة⁴، و ينتهي كل هذا بالرجوع إلى قاعة الركاب في مطار الوصول، و لأن المسافر في هذين اللحظتين أقرب ما يكون للاستسلام منه على القدرة في توجيه حركاته و ما ذاك إلاّ لحجم الأخطار التي قد تواجهه⁵.

¹ وتبعاً لهذا اتجه القضاء الأمريكي إلى القول بمسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تحصل جراء الاعتداءات التي تقع داخل المطارات ولو كان في قاعات الانتظار طالما أن المسافر كان بصحبة تابعي الناقل، وهذا لاجتماع المعيارين معاً (التعدي (الخطر)، والرقابة).

² أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 283.

³ و إن وجد من يرى بأن هذا التفسير لعمليات الصعود والنزول إنما يتقرر بشكل أكبر لمصلحة المسافر لما فيه من تمديد لنطاق الالتزام بضمان السلامة، أبو زيد رضوان، القانون الجوي، المرجع السابق، ص 315.

⁴ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 283.

⁵ هناك من يرى بأن عبارة عمليات النزول تستوعب حتى المرحلة التي يوجد فيها المسافر وهو بصدد إتمام إجراءات السفر الضرورية كالإجراءات الجمركية، أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 283.

و لئن لم يقوَ الفقه على ضبط مفهوم "عمليات الصعود والنزول" على نحو ما سبق، انقسم القضاء تبعاً لذلك بين موسع ومضيق للمقصود منها بحسب كل دولة.

الفقرة الثانية: التأويلات القضائية لعمليات الصعود و النزول

نظراً لاكتفاء النصوص الوطنية (قانون الطيران المدني) و الدولية (اتفاقية وارسو لعام 1929 ومونتريال لعام 1999) بالإشارة إلى "عمليات الإركاب و الإنزال" دون الحديث عن مفهومها و ضوابطها، و نظراً لاختلاف الفقه في تحديد المفهوم و الضوابط رغم التصدي لهذا الفراغ، فإنَّ القضاء بدوره لم يستقر على رأي عند تفسير عمليات الصعود و النزول، بين أحكام قضائية ترى بتطبيق المعيار المزدوج و الاكتفاء بضوابطه، و أخرى تزيد من نطاقه حتى يستوعب مختلف الاعتداءات التي تقع داخل المطارات.

غير أنَّ تفسير عمليات الصعود من طرف القضاء (أولاً)، لم يكن بصعوبة تفسير عمليات نزول الركاب (ثانياً)، في باب تحديد النطاق الزمني و المكاني لمسؤولية الناقل الجوي.

أولاً: التفسير القضائي لعمليات الصعود

نظراً لغياب تفسير قضائي وطني لعمليات الصعود و النزول عموماً، فإنَّ جل البحث انصب على القضاء الفرنسي و كذا الأمريكي نظراً لمفهومه الأكثر اتساعاً لهذه العمليات.

1. التفسير القضائي الفرنسي لعمليات الصعود

كثيرة هي الأحكام القضائية التي صدرت عن القضاء الفرنسي¹، و التي أكد من خلالها تبنيه للمعيار المزدوج بصدد تحديد مفهوم عمليات الصعود و النزول و التي اشترط من خلالها ضرورة وجود المسافر تحت رقابة الناقل الجوي و إمرته، بالإضافة إلى تعرضه لمخاطر الطيران الخاصة².

ففي قضية *Bibace* ضد *AirFrance* و التي تلخص وقائعها في أنَّ السيدة *Bibace* و بعد عبورها نقطة الجوازات وقعت عندما كانت في انتظار الرحلة الجوية داخل قاعة المغادرين، حيث رأت المحكمة برفض مسؤولية الناقل الجوي بحجة أنَّ الراكبة لم تبدأ بعد عملية الصعود إلى الطائرة من جهة، و من جهة ثانية، لم يتم استدعاء الركاب من طرف الناقل، و من جهة ثالثة، وقوعها على الأرض، و في اجتماع

¹ كما سار القضاء البلجيكي على نفس خطى القضاء الفرنسي، حين اعتبرت محكمة استئناف بروكسل في 1986/02/05 بأن الناقل غير مسؤول عن الأضرار التي أصابت الراكب في ساحة المطار لأنه حينها لم يكن تحت إمرة الناقل ولأن الحادث لا يتصل إطلاقاً بمخاطر الطيران وإنما هو مجرد سقوط يمكن أن يقع في أي مكان؛

² M.Godfroid, chronique de jurisprudence, RFDA, 1991, p 220.221.

² وكذا النصوص الإقليمية، ومنها النظام الأوروبي 2002/889 السابق الإشارة إليه، أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 294.

هذه العوامل رأت المحكمة أنّ المسافرين لم يدخلوا بعد تحت سيطرة الناقل في مقصورة الطائرة، و لذلك فإنّ عقد النقل في نظرها لم يبدأ بعد.

كما أكد القضاء الفرنسي هذا التوجه في قضية *Nicola* حيث قضى بمسؤولية الناقل الجوي لتوافر ضوابط أعمال المعيار المزدوج (الأخطار الجوية وعامل المراقبة) حيث صدمت المدعية عربة نقل الأمتعة و إصابتها بجروح عندما كانت في طريقها لصعود الطائرة، و مع أن نشاط الراكبة والحادث (الاصطدام) يشبه ما يحدث عادة في الشوارع العامة، إلا أنّ المحكمة قررت بأن الأمر يتعلق بحادث جوي حسب مفهوم المادة 17 من اتفاقية وارسو، و ذلك نظراً لطبيعة المكان الذي وقع فيه، و لم تر المحكمة أن حادث الاصطدام تم من قبل عربة عادية، بل من عربة خاصة بالمطار من جهة، و لأن الحادث قد وقع ضمن منطقة ذات طبيعة خطيرة و معرضة للحوادث¹.

و الشأن نفسه لوقوع حادث للراكب أثناء تواجده بقاعة الانتظار التابعة لمطار الإقلاع، حيث ذهب مجلس استئناف باريس في 10 فيفري 1976 إلى القول بانتفاء المسؤولية عن هذا الحادث لعدم وقوعه ضمن عملية صعود أو نزول².

كما قضت محكمة الاختصاص الموسع لباريس في 19 فيفري 1973 بأن إصابة المسافرة بأضرار نتيجة إنزالها على الأرض في إحدى ردهات المطار لا يشكل حادثاً يوجب التعويض لعدم اعتباره من حوادث عملية الصعود والنزول³.

كما اعتبر مجلس قضاء باريس في 29 أكتوبر 1992 بأن الأضرار التي أصابت الراكبة عندما كانت متجهة نحو الطائرة للصعود دون أن تكون مصحوبة بتابعي الناقل لا تشكل حادثاً جويّاً لأن عملية الصعود في نظر المجلس لم تكن قد بدأت بعد لغياب تابعي الناقل و إن كانت الراكبة في مكان معرض لمخاطر الطيران⁴.

¹ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 294.

² C. A. de Lyon, 10/02/1976, RFDA, p 266.

³ Trib. G. Inst de Paris, 19/02/1973, RFDA, 1973, p 216.

⁴ C. A. Paris, 29/10/1992, cité Par :L. Grard, op. Cit, p 156.

2. التفسير القضائي الأمريكي لعمليات الصعود

لم يكن القضاء الأمريكي دوماً على نفس الموقف بخصوص إعمال المعيار المزدوج عند تفسير عمليات الإركاب و النزول، إذ بالرغم من تطبيقه بضابطيه (المخاطر والإشراف) في البداية، عاد و وسّع فيه بأن أضاف له ضابط ثالث يتمثل في طبيعة النشاط الذي كان يقوم به الراكب وقت وقوع الحادث بغية في توفير مزيد الحماية للمسافرين.

أ. إعمال المعيار المزدوج ذي الضابطين عند تفسير عمليات الصعود

شأنه شأن القضاء الفرنسي تبني القضاء الأمريكي في بداية الأمر المعيار المزدوج بضابطيه عند تفسير عمليات الصعود، إذ كان يستلزم لوجوب التعويض في الحوادث أن تكون الأضرار من مخاطر الطيران إلى جانب وجود الراكب تحت رقابة و إشراف الناقل أو تابعيه.

و قد طبق القضاء الأمريكي المعيار المزدوج ذي الضابطين في قضية *Evangelinos* ضد الخطوط الجوية العالمية *TWA*، حيث قررت المحكمة عدم مسؤولية الناقل عن الأضرار التي أصابت الراكب نتيجة الحادث الإرهابي الذي تعرض له حين اصطفا جميع الركاب للتفتيش الذاتي قبل اجتياز البوابة الأخيرة المؤدية إلى ساحة المطار حيث توجد الطائرة، وذلك لأن عمليات الصعود لم تكن قد بدأت بعد¹.

وفي قضية *Upton* ضد الخطوط الجوية الإيرانية *Iran National Airlines* اعتبر القضاء أن الأضرار التي لحقت الراكب و إن كانت حادثاً إلا أنها لم تقع أثناء عمليات الصعود لأنّ الركاب كانوا أحراراً في مغادرة القاعة و لم يدخلوا بعد المنطقة التي يشرف عليها الناقل الجوي، لكون الأضرار وقعت أثناء انتظار الراكب للرحلة المتأخرة وبعدها انهيار سقف قاعة انتظار الركاب، و رغم استلام الركاب لبطاقات الصعود إلا أنّ القضاء لم ير بمسؤولية الناقل لانتفاء ضابط الرقابة و الإشراف.

غير أن القضاء وسع من نظره لعبارة "عمليات الصعود و النزول" رغبة منه في توفير مزيد من الحماية للركاب خصوصاً بعد انتشار ظاهرة اختطاف الطائرة و التعدي على سلامة و أمن الطيران داخل المطارات، و كان هذا بإضافة ضابط ثالث مفاده طبيعة النشاط الذي كان يقوم به الراكب أثناء وقوع

¹ رفعت فخري، مدى مسؤولية الناقل الأضرار التي تلحق الراكب من جراء عمليات اختطاف الطائرات وأعمال الإرهاب التي تقع داخل المطارات، المرجع السابق، ص 82.

الحادث، إذ صار الناقل مسؤولاً عن الأضرار التي تصيب الراكب إذا كان النشاط الذي يقوم به أثناء وقوع الحادث ما يتصل بعملية الصعود أو النزول، ولو وقعت داخل المطارات.

ب. أعمال المعيار المزدوج ذي الثلاثة ضوابط عند تفسير عمليات الصعود

شهدت سنة 1975 ميلاد الضابط الثالث و المتمثل في طبيعة النشاط الذي كان يقوم به الراكب عند وقوع الحادث بالإضافة إلى الضابطين السابقين (مخاطر الطيران والإشراف والرقابة) عند تفسير عبارة "عمليات الصعود والنزول" في القضية المرفوعة من طرف *DAY* ضد الخطوط الجوية العالمية *TWA* والتي تتلخص وقائعها¹ في أن المسافرين تجمعوا في مطار أثينا الدولي لاستقلال الطائرة المتجهة نحو نيويورك، ثم دخلوا إلى المنطقة المخصصة لفحص الجوازات بالمطار، وبعدها دخلوا قاعة الانتظار ومن هناك تم دعوتهم و توجيههم نحو بوابة المغادرة المؤدية إلى ساحة المطار حيث تم تفتيشهم بمعية الشرطة اليونانية.

أثناء اصطفاك ركاب الرحلة 881 السالف ذكرها للتفتيش، تعرضوا لهجوم بالأسلحة النارية من طرف مجموعة إرهابية فقتل بعضهم وأصيب منهم الكثير ومنهم الراكب *DAY* و الذي قام برفع دعوى قضائية ضد الناقل مطالباً إياه بالتعويض عن الأضرار التي أصابته، غير أن الناقل تمسك بانعدام المسؤولية بحجة أن الأضرار وقعت قبل بدء عملية الصعود.

قضت المحكمة بمسؤولية الناقل عن الأضرار التي أصابت المسافر على أساس أن المعيار الذي يتعين تحديده مفهوم عمليات الصعود و النزول على ضوءه يقوم على ثلاثة ضوابط:
أ. مكان تواجد المسافر عند وقوع الحادث (و هذا لتحديد مخاطر الطيران من عدمها).

ب. حجم الرقابة التي يمارسها الناقل على المسافر.

ج. طبيعة النشاط الذي كان يقوم به المسافر عند وقوع الحادث.

فعبارة "أثناء عمليات الإركاب" في نظر المحكمة لا تنصرف إلى رسم حدود جغرافية بقدر انصرافها إلى تحديد طبيعة العمليات التي كان يقوم بها الراكب و التي يتعين عليه القيام بها من أجل مباشرة عملية الصعود.

¹ G. Legier, op.cit, p 260 ;

أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 289. 290.

و عليه قضت المحكمة بمسؤولية الناقل الجوي عن الحادث الذي وقع للركاب أثناء تواجدهم في مكان ما داخل مطار الإقلاع حتى و لو لم يكن المسافر معرضاً لمخاطر الطيران التقليدية الناشئة عن إقلاع و هبوط الطائرات، طالما أن هذا الوجود كان مرتبطاً بإتمام إجراءات المغادرة المتعددة و الضرورية، والتي بدونها لا يمكن للمسافر المغادرة¹.

و قد أيدت محكمة استئناف الولايات المتحدة الأمريكية هذا الحكم، و على ضوءه تم إلغاء الحكم الذي صدر في قضية *évangélisons* ضد الخطوط الجوية العالمية *TWA* والقضاء بمسؤولية الناقل الجوي باعتبار أن الحادث وقع أثناء عملية الصعود حيث كان الركاب وقت الحادث الإرهابي موجودين في قاعة العبور تحت إمرة الناقل و تابعيه، وأن مثل هذه الاعتداءات داخل المطارات أضحت تعد من قبيل الحوادث الجوية باعتبارها تهديداً لأمن و سلامة الاستغلال الجوي، كل هذا بعد أن سبق للقضاء الأمريكي-و في ذات القضية- التصريح بعدم مسؤولية الناقل الجوي لأنه كان يرى بأن عملية الصعود لم تكن قد بدأت أثناء وقوع الحادث².

و أكد القضاء الأمريكي في حالات عديدة هذا التوجه، وكان ذلك في قضية الزوجين ماروته، ريتشارد و أولمبيا *Richard et Olympia Marotte* ضد شركة أمريكان إيرلاينز *AA*، إذ قضت محكمة ميامي/فلوريدا بتاريخ 29/08/2001³ بأن الوقائع التي حصلت للزوجين تشكل حادثاً في مفهوم المادة 17 من اتفاقية وارسو، و أن الحادث وقع أثناء عملية الصعود لأن الزوجين كانا على وشك الصعود إلى الطائرة و لم يبقَ بينهما و بين المصعد المؤدي إلى الطائرة سوى الباب الزجاجي الذي أمرت إحدى تابعي الناقل الجوي بغلقه في وجه الزوجين.

¹ اعتبرت المحكمة أن عبارة "عمليات الصعود" توحى إلى سلسلة من الإجراءات أكثر منها إلى حيز جغرافي محدد و مضبوط يتعين أن يوجد فيع المسافرين، و هي إجراءات لا ترتبط بمكان محدد، عددها المحكمة بـ 11 إجراء يتعين على المسافرين القيام به طيلة عمليات الصعود والهبوط تمثلت فيها يأتي:- تقديم تذاكر السفر لمكتبة الشركة الناقلة - الحصول على بطاقة الصعود إلى طائرة - الكشف على الأمتعة من طرف الناقل الحصول على رقم المقعد التفتيش الذاتي - تفتيش الأمتعة وفحص الجوازات من طرف أجهزة الأمن - تفتيش حقائب اليد - اجتياز البوابة المؤدية إلى ساحة المطار الركوب في الحافلة أو السير في الممر حتى الطائرة - الهبوط من الحافلة والالتحاق بالطائرة.

J.P. Tosi, op. Cit, p 71.

² ألغى القضاء الأمريكي الحكم السابق في قضية *Evangelinos* ضد *TWA* توحيداً للأحكام القضائية و تحقيقاً للعدالة بين المسافرين وذلك أن هذه القضية مشابهة تماماً لقضية *DAY* ضد *TWA*؛

G. Legier, op.Cit, p 260.

³ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 287. 288. 289؛

<http://caselaw.findlaw.com/>

حيث قرر الزوجين السفر إلى ميامي بتاريخ 20/08/1996، وأثناء تواجدهما في المطار تفقدت الزوجة تذاكر السفر و بطاقة الصعود إلى الطائرة فلم تعثر عليها، استفسر الزوج عن إمكانية السفر رغم هذا الظرف وكان هذا من طرف أحد موظفي الناقل لاسيما و أن جهاز الكمبيوتر أكدَّ على الحجز وعلى صرف التذاكر للزوجين وحجز مقعدين لهما.

أشار الزوج إلى ضرورة التعجيل بالصعود إلى الطائرة لكونه أجري عملية جراحية على القلب منذ فترة قريبة و لم يشف بعد، بالإضافة إلى أنه يعاني من مرض السكري، ويشعر بتعب وعناء شديدين، وعلى ذلك تم استدعاء مديرة القسم السيدة باريت.

أصرت مديرة القسم باريت على الزوجين بإعادة شراء التذاكر من جديد بالرغم من تكرار الزوج لرجائه لها بالصعود على الطائرة، و خلال إجراء الزوجة لمكالمة هاتفية مع الشركة التي سوّقت التذكريتين عثرت على التذاكر و بطاقات الصعود في حقيبتها، فقامت مديرة القسم بتوبيخ الزوجة و اتهامها بالتكاسل في البحث عن التذاكر، و بالتصرف بصورة غير لائقة، وعلى إثر ذلك قام الزوج بالشكاية ضدها، كما قامت الزوجة بتدوين اسم المديرة من أجل رفع شكوى رسمية ضدها.

و عندما همَّ الزوجين بالصعود على متن الطائرة أمرت مديرة القسم بإغلاق الباب الزجاجي و توجهت نحو الزوج و دفعته نحو الباب مما أدى إلى وقوعه على الأرض، و في هذا الوضع قامت ذات المديرة بانتزاع التذاكر من يد الراكب و تمزيقها، كما أمرت أحد رجال الأمن باستدعاء الشرطة و عدم السماح للزوجين بالصعود إلى الطائرة.

تم نقل الزوج بسيارة الإسعاف إلى المستشفى حيث أقام هناك عدة أيام تحت الرعاية الطبية، وبتاريخ 18/08/2000 رفع الزوجين دعوى ضد شركة الطيران الأمريكية بسبب المعاملة غير اللائقة من طرف الموظفين و تقصير الشركة في مراقبتهم و المخاطرة بإبقائهم في الخدمة، و الاعتداء عليه، و استخدام القوة ضده وإلحاق ضرر عاطفي به وإهانته ومخالفة بنود العقد وحرمانه وزوجته من السفر.

ثانياً: التفسير القضائي لعمليات النزول

إنّ بحث المسألة المتعلقة بالفترة التي يتخلّى فيها الناقل عن السيطرة على الركاب و بالتالي القول بانتهاء عملية النزول ليست بالأمر الهين، وعلى هذا اختلف القضاء في ذلك تبعاً للمعيار المعتمد من طرف كل جهة.

1. موقف القضاء الفرنسي من عمليات النزول

من بين أهم القضايا¹ التي عرضت على القضاء الفرنسي في هذا الشأن قضية *Mache* ضد الخطوط الجوية الفرنسية *Air France*، قضية سكنت المحاكم سبع سنوات و تمخضت عنها خمسة أحكام قضائية، أرسّت من خلالها محكمة النقض الفرنسية المعيار الواجب الإلتباع بصدد تفسير عمليات النزول، تتخلص وقائعها فيما يأتي:

بعد أن هبطت طائرة تابعة للخطوط الجوية الفرنسية في مطار الوصول و نزول الركاب منها، اقتادهم تابعوا الناقل إلى مبنى المطار مروراً بحديقة الجمارك حيث ارتطمت قدم الراكب *Mache* ببالوعة مياه، فسقط و أصيب بأضرار حادة، فرفع الراكب دعوى المسؤولية ضد الناقل أمام محكمة السين *Seine* مطالباً بتعويض كامل عما لحقه من ضرر طبقاً للقانون الفرنسي (قانون الطيران المدني الفرنسي)²، وليس طبقاً لاتفاقية وارسو، بحجة أن عمليات النزول في مفهوم الاتفاقية تنتهي لحظة مغادرة الراكب الطائرة وابتعاده عنها، و يعتبر أن عمليات الصعود و النزول في مفهومها أيضاً تتحدد بالفترة التي يكون الراكب خلالها معرضاً لمخاطر الطيران، و مجال هذه المخاطر لا يتعدى المكان الذي توجد فيه الطائرة وهو ساحة رسو الطائرة.

بتاريخ 03 جوان 1963 رفضت محكمة السين ذات الاختصاص الموسع هذا الادعاء³، وقضت بتطبيق اتفاقية وارسو على الدعوى و ليس القانون الفرنسي لأن الراكب في نظرها وقت وقوع الحادث كان

¹ M. Godfroid, L'étendue dans le temps de la responsabilité du transporteur aérien à l'égard des passagers, RFDA, N^o1, 1984, p 28 ; J. P. Tosi, op.Cit, p 68 ;

فاروق زاهر، المرجع السابق، ص 286.

² تمسك الراكب بالقانون الفرنسي باعتباره القانون الأصلح له مقارنة باتفاقية وارسو، وذلك لأن القانون الفرنسي كان يقضي بالتعويض الكامل عن الأضرار خلافاً للاتفاقية التي كانت تضع حدوداً قصوى للتعويض لا يمكن تجاوزها مهما بلغت جسامة الأضرار.

³ M.Godfroid, L'étendue dans le temps de la responsabilité du transporteur aérien à l'égard des passagers, op. Cit, p 28.

في أثناء عملية النزول التي لا تنتهي إلاً بدخول الراكب مبنى مطار الوصول وقضت له بالحد الأقصى للتعويض المنصوص عليه في المادة 22 من الاتفاقية.

على إثر هذا الحكم، قام الراكب بالاستئناف أمام مجلس استئناف باريس، و الذي بدوره أيّد الحكم المستأنف معتبراً أنه من غير المقبول قصر عمليات الصعود و النزول على مجرد اجتياز سلم الطائرة صعوداً و نزولاً، إذ يظل الراكب أثناء تواجده في ساحة المطار معرضاً لمخاطر الطيران الخاصة مما يستدعي تطبيق الاتفاقية¹.

و على اعتباره كسابقه، قام الراكب بالطعن فيه بالنقض أمام محكمة النقض، و التي قضت بنقض الحكم السابق على أساس القصور في التسبب، ذلك أنه لم يوضح ما إذا كانت حديقة الجمارك التي عبرها الركاب تحت رعاية تابعي الناقل حين وقوع الحادث كانت معرضة لمخاطر الطيران، و طرحت المحكمة بأنه لكي يتعين نطاق تطبيق المسؤولية المحدودة المقررة في الاتفاقية على وجه الدقة، فإنه يجب تحديد ما إذا كان الراكب وقت وقوع الحادث معرضاً لتلك المخاطر و أنه كانت تحت إمرة الناقل أو تابعيه².

بعد النقض تم إحالة القضية إلى مجلس استئناف *Rouen* للفصل فيها وفقاً لما قرره محكمة النقض، فقضى بأن الراكب وقت الحادث و إن كان تحت رعاية و رقابة تابعي الناقل إلاً أنه لم يكن معرضاً لمخاطر الطيران الخاصة³.

و على إثر نقض ثاني، قررت محكمة النقض⁴ في حكمها الأخير أنه من أجل تحديد بداية عمليات الصعود و نهاية عمليات النزول وفقاً لاتفاقية وارسو فإنه يتعين:

1. أن يكون الراكب تحت إمرة الناقل أو تابعيه (معيار الرقابة).
2. أن يكون عرضة للتعرض لمخاطر الطيران الخاصة (معيار مخاطر الطيران الخاصة)، و في هذا تأكيد آخر على اعتماد المعيار المزدوج و الذي سبق و أن قرره القضاء الفرنسي بشأن تفسير عمليات الصعود، لتتوالى الأحكام القضائية في هذا الشأن التي أكدت كلها على إعماله.

¹ C.A. Paris, 28/06/1963, RFDA, 1963, p 353.

² Cass, Civ. 18/01/1966, RFDA, 1966, p228.

³ C. A. Paris, 10/04/1967, RFDA, 1967, p 243

⁴ Cass, Civ. 03/06/1970, RFDA, 1970, p 311.

و في قضية *Ricotta* ضد الخطوط الجوية الأيبيرية *Iberia*، و على إثر سقوط الراكب من حافلة الركاب التابعة للمطار، فقد قررت المحكمة أنّ ذلك يعتبر حادثاً في مفهوم الاتفاقية و للركاب حينها الحق في التعويض، و ذلك لأنّ الراكب لم يصل بعد إلى نقطة الأمان في القاعة، كما لازال حين الحادث تحت سيطرة الناقل و أصيب بجروح قبل عبوره مكتب مراقبة الجوازات و الهجرة¹.

2. موقف القضاء الأمريكي من عمليات النزول

سبق البيان إلى أنّ القضاء الأمريكي بصدد عمليات الصعود كان يكتفي بالمعيار المزدوج بضابطيه (الرقابة و التعرض للمخاطر)، وهو نفس التفسير الذي كان يمنحه لعمليات النزول قبل أن يضيف له الضابط الثالث و المتمثل في طبيعة النشاط الذي كان يقوم به الراكب وقت الحادث فيما إذا كان متصلاً أو منفصلاً عن إجراءات الصعود أو النزول.

ففي قضية *Mac Donald* ضد الخطوط الكندية *Air Canada* و التي تتلخص وقائعها في سقوط راكبة داخل مطار النزول بعد انتهاء الرحلة و إصابتها بكسور دون معرفة سبب الحادث، فقررت محكمة الاستئناف الفدرالية أن عمليات النزول تنتهي بمجرد وصول الراكب صحبة أحد تابعي الناقل إلى مكان آمن داخل المطار، وبتطبيق هذا المعيار المزدوج رأت المحكمة أن القضية المطروحة أمامها لا تتوفر على أي من الضابطين فقضت بعدم مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي أصابت الراكبة لأن الحادث قد وقع بعد الانتهاء من عملية النزول².

و في قضية *Martinez Hernandez* ضد الخطوط الجوية الفرنسية *Air France* و التي وقائعها إصابة الركاب بأضرار نتيجة حادث إرهابي وقع على مقربة من مكان استلام الحقائب و هذا بعد اجتياز حوالي نصف ميل من الطائرة إلى قاعة الاستلام و بعد إتمام إجراءات مراقبة الجوازات، فقضت محكمة الاستئناف الفدرالية بعدم مسؤولية الناقل الجوي عن هذه الأضرار لأن الراكب كان يتواجد في منطقة ليس للناقل فيها سيطرة عليه³.

¹ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 296. 297.

<http://www.leagle.com/>

² G. Legier, op.cit, p 259 ; <http://openjurist.org/439/f2d/1402/macdonald-v-air-canada>.

أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 296.

³ G. Legier, op.cit, p 259 ; <http://openjurist.org/545/f2d/279/martinez-hernandez-v-air-france>.

كما رُتّب القضاء نفس الآثار في قضية *Maugnie* ضد الخطوط الجوية الفرنسية *Air France* حيث قضت المحكمة بعدم مسؤولية الناقل الجوي لأن الراكبة قد وصلت إلى نقطة الأمان في قاعة الوصول و قطعت مسافة لا بأس بها إلى منطقة المغادرة التابعة لناقل آخر، و لهذا فإن الجروح التي أصيبت بها بعد انزلاقها في قاعة الوصول لا تشكل حادثاً يوجب المسؤولية لأنها لم تكن أثناء عملية النزول¹.

و أمام كل هذا، فإنه يظل منطقياً جداً أن يُسأل الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الركاب طالما كانوا تحت إمرته في منطقة هي في الأصل معرضة لمخاطر الطيران الخاصة، و أنه من غير العدل مساءلة هذا الأخير عن الأضرار التي تصيب الركاب و هم في حالة انفصال تام عنه، أو هم في منطقة آمنة أصلاً و رغم ذلك أصيبوا بأضرار و لأن القول بغير هذا يجعل الناقل غارماً بغير جناية، و يجعل الراكب أقرب ما يكون إلى التهاون و إلى الغنم بلا مقابل.

و عادة ما يتوافق تبعية الراكب للناقل من بداية سعى الراكب لتلبية النداء الصادر من الناقل، فيصبح حينها مقيداً بتوجيهات الناقل أو تابعيه، نداء هذا الأخير للراكب لا يكون إلا في المنطقة التي يظنها الناقل بداية الخطر على المسافر و حاجته إلى الرقابة و الإشراف، و أنه لو حده غير قادر على اجتيازها، أو أن اجتيازه له لها و إن كان ممكناً فإنه خطر، فإذا أصيب الراكب أثناء نقله إلى موقف الطائرات، في عملية الصعود أو أثناء نقله إلى داخل المطار في عملية النزول، فإن الناقل يعد مسؤولاً حينذاك، أمّا إذا أصيب أثناء انتظار تابعي الناقل لاصطحابه إلى مكان الطائرة أو حتى داخل المنطقة الجمركية التي لا يسمح فيها بدخول الجمهور، فإن الناقل حينها لا يكون مسؤولاً عن الأضرار التي قد تقع و ذلك لانعدام الرعاية أو انعدام الخطر.

و إذا ما تحقق أن الحادث قد وقع أثناء عملية الصعود أو النزول أو على متن الطائرة فإن الناقل حينها يعد مسؤولاً عن تعويض الأضرار التي قد تقع، و التي عبر عنها المشرع الجزائري بالوفاة، الجرح أو أي ضرر آخر، وهو محور المطلب الثالث.

¹ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 297. 298;

المطلب الثالث: الأضرار التي يسأل عنها الناقل الجوي

تنص المادة 145 من قانون الطيران المدني على: "الناقل الجوي مسؤولاً عن الخسائر والأضرار التي يصاب بها شخص منقول و التي تؤدي إلى وفاته أو تسبب له جرحاً أو ضرراً..."، كما نصت المادة 17 من اتفاقية وارسو على: "يكون الناقل مسؤولاً عن الضرر الذي يقع في حالة وفاة أو جرح أو أذى بدني آخر يلحق براكب"¹، و جاءت صياغة المادة 17 من اتفاقية مونتريال على النحو الآتي: "يكون الناقل مسؤولاً عن الضرر الذي ينشأ في حالة وفاة الراكب أو تعرضه لإصابة جسدية"²، إذا و رغم اختلاف النصوص الوطنية و حتى الدولية في الأساس الذي عليه تقوم مسؤولية الناقل الجوي، فإنها تبدو شبه متفقة حول الأضرار التي يمكن أن تقع و يسأل عنها الناقل و المتمثلة في أضرار الوفاة، الجرح، أو أي ضرر بدني آخر.

و إذا كانت الأضرار المادية أو المعنوية التي تصيب الراكب جرّاء الوفاة أو الجروح أو أي أذى بدني آخر ليست محل خلاف كبير بين مختلف النصوص (الفرع الأول)، فإنّ الأضرار التي تصيب المدارك العقلية و الذهنية لم تكن كذلك، إذ أن مختلف النصوص الدولية لم تشر إليها صراحة خلافاً للمشرع الجزائري الذي يكون قد فصل في المسألة و خرج من الخلاف (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار المادية والمعنوية

طبقاً لما جاء في نص المادة 145 و نص المادة 17 من اتفاقية وارسو و مونتريال فإنّ الضرر المادي أو المعنوي الذي يصيب المسافر قد ينتج إمّا عن الوفاة (الفقرة الأولى)، وإمّا عن الجروح والإصابات الجسدية (الفقرة الثانية).

مع الإشارة إلى أن المشرع الجزائري استعمل لفظ الخسائر والأضرار التي تؤدي إلى الوفاة أو الجرح أو أي ضرر آخر، وهو في هذا إنما أطلق لفظ هو في الأصل دال على الأثر يريد منه السبب، فكان الأولى به أن يقول: "الناقل الجوي مسؤول عن الخسائر والأضرار التي يصاب بها المسافر في حال وفاته أو..."، بدلاً

¹ تنص المادة 17 من اتفاقية وارسو على:

« Le transporteur est responsable du **dommage** survenu en cas de **mort**, de **blessure** ou de toute **autre lésion corporelle** subie par un voyageur...».

² تنص المادة 17 من اتفاقية مونتريال على:

« Le transporteur est responsable **du préjudice** survenu en cas de **mort ou de lésion corporelle** subie par un passager, par cela seul que l'accident qui a causé la mort ou la lésion s'est produit à... ».

من: "والتي تؤدي إلى وفاته ..."، فالذي يسبب الضرر هو الحادث الجوي و ليس الخسائر و الأضرار و التي هي في حد ذاتها آثار عنه.

الفقرة الأولى: مسؤولية الناقل الجوي عن أضرار الوفاة

يعبر الضرر عموماً عن الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه أو مصلحة مشروع له كماله، حياته، صحته أو حتى قدرته على الكسب، و هو بهذا نوعان، إمّا مادي يصيب الشخص في سلامة جسمه أو ماله، وإمّا أدبي، يصيب الشخص في شعوره، عاطفته، كرامته، أو أي معنى من المعاني التي يحرص الناس عليها¹.

و إذا كانت الحوادث الجوية من الندرة بما كان مقارنة ببقية وسائل النقل الأخرى، فإنها رغم ذلك تظل مميتة وفي الغالب الأعم ما تسفر عن الوفاة الملازمة لذات الحادث الجوي، وإن كان من الممكن في بعض الحالات الشاذة أن تتراخى الوفاة عن زمن الحادث ما يبقى معه للضرر مجال.

أولاً: مسؤولية الناقل الجوي عن أضرار الوفاة الملازم للحادث الجوي

كثيراً ما يترتب عن الحادث الجوي وفاة الركاب الملازم للحادث الجوي، و لهذا كان للضرر الناتج عن الوفاة أهمية بالغة في النقل الجوي، و يفترق ضرر الموت كضرر قائم بذاته و الذي يصيب الراكب نفسه عن ضرر الموت الذي يلحق الغير جرّاء موت المسافر.

1. ضرر الموت الذي يلحق الراكب نفسه

قد يكون من الغريب الحديث عن الضرر الذي يصيب الراكب و هو قد فارق الحياة، و لكن وجد جانب من الفقه² من يرى بأن لضرر الموت ما يبرره خصوصاً إذا علمنا حق كل شخص بما فيه المسافر في سلامة حياته³، و حينها يكون التعدي على الحياة ضرر، بل هو أبلغ الضرر و أشده، إذ ليس هناك ما هو

¹ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 855؛ سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، القسم الأول، الأحكام العامة، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، 1971، ص 127. بلقرادة زوبيدة، المرجع السابق، ص 33 و ما بعدها؛ طيب عزالين، تأمين المسؤولية المدنية للناقل الجوي في تقنين الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 المؤرخ في 27 جوان 1998، و في التشريعات المقارنة، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2003، ص 48 و ما بعدها، دلال يزيد، مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص في النقل الداخلي و الدولي، المرجع السابق، ص 121.

² سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 166؛ عبد الله ميروك النجار، الضرر الأدبي، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون، دار المريخ للنشر، السعودية، 1995، ص 107. 108.

³ قد يطرح التساؤل فيما إذا كانت جثة الميت من قبيل الأشياء أو الأشخاص، و هذا في ظل غياب نصوص وطنية أو دولية تتناول هذه المسألة، فذهب بعضهم إلى اعتبار الجثة من قبيل الأشياء باعتبارها هامة، خلافاً للمسافر الحي، في حين ذهب بعض المحاكم الفرنسية إلى اعتبارها من قبيل الأشخاص، راجع: خرشي عمر معمر، أحكام مسؤولية الناقل الجوي في التشريع الجزائري، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران

أغلى منها، و كان من الطبيعي تبعا لذلك أن تقرر النصوص الوطنية و الدولية الحق في تعويض ضرر الوفاة، وذلك لأنه:

- ضرر مادي، فالحياة هي أغلى ما يحرص عليه الإنسان لأنها مصدر قوته و نشاطه و عقله، و فقدها يعتبر شر المصائب، وقد عبّر بعضهم¹ عن مادية هذا الضرر بأن قال: بأن الحادث القاتل إذا لم يكن من المحقق أنه افقد المصاب حياة طويلة كان سيحيها² و قدرة على العمل كان سيتمتع بها طويلاً لولا هذا الحادث، فإنه من المحقق أن هذا الحادث قد فوّت عليه فرصة الاستمرار في الحياة والتمتع بالقدرة على العمل، المدة المعقولة بالنسبة لمن يكون في مثل سنه وصحته، وأن الحرمان من هذه الفرصة يسبب له خسارة مالية تقدر بنسبة ما كان له من حظ في استمرار حياته و قدرته على العمل، وإذا كان فقد الحياة بسبب الموت غير الطبيعي ضرراً مادياً يستوجب التعويض من اللحظة التي يصير فيها الموت محقق الوقوع³.

- ضرر يلحق الراكب شخصياً، إذ يرى جانب من الفقه⁴ جواز التعويض عن ضرر الموت ذاته فالموت هو نتيجة للحادث، و هذا الحادث لا بد و أن يسبق الموت بلحظة واحدة كما سبق كل نتيجة سببها، وفي هذه اللحظة يكون الراكب لا يزال صالحاً لتعلق حق التعويض به عن كل الأضرار المحققة التي تنشأ عن هذا الحادث، والتي تنشأ عنه فيما بعد ومنها الموت، فالضرر ينشأ عند الموت والحق في التعويض عنه ينشأ قبل الموت مادام ضرر الموت محقق الوقوع، على أن ينتقل هذا الحق ضمن تركة المالك إلى الورثة بعد الوفاة.

- ضرر مستقل، إذ أنه بحسب البعض⁵ ضرر يلحق الراكب نفسه، و هو متميز عن الأضرار المادية التي تسبق الوفاة، و متميز أيضاً عن الأضرار التي تصيب الورثة جرّاء موت مورثهم و قد يقال: كيف يضار

المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012، ص 350.

¹ سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 172.

² من الذي يضمن بأن المسافر لو لم يموت بالحادث كان سيحيي حياة طويلة، فلا ربما جاءه أجله على فراش نومه ولو بعد حين.
³ قد يكون من الصعب تقويم الحياة بالمال، و اختزلها فيما كان سيجنيه المسافر من كسب لو ظلّ على قيد الحياة، وذلك لأن مفهومها يجاوز حد الكسب وجمع المال إلى جوانب معنوية تفوق هذا بكثير، يضاف إلى هذا، أن حلول الأجل هو من يؤدي إلى الوفاة وليس الحادث الذي يعتبر مجرد سبب موصل، فما دام أجل المسافر قد حان، جعل الله لذلك سبباً و لو لم يكن الحادث لكان سبباً آخر.

⁴ سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 166؛ عبد الله مبروك النجار، المرجع السابق، ص 107. 108؛

J.P.Tosi, op.Cit, p 76 .80.

⁵ عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، رقم 616.

الميت بالموت؟ أقبل الموت وهو لم يمت؟ أم بعد الموت و الميت لا يلحق عليه الضرر؟ فالجواب بأن الضرر الذي أحاق بالميت، لا هو قبل الموت ولا هو بعده ولكنه عند الموت بأن مات ميتة غير طبيعية.

2. الضرر الذي يصيب الغير عن وفاة المسافر

كثيراً ما يترتب عن موت المسافر ضرر يصيب الغير شخصياً¹، وهو ما يعرف بالضرر المرتد، والذي إما أن يكون مادياً أو معنوياً.

- الضرر المادي الذي يصيب الغير

يدخل في مفهوم الغير في نطاق التعويض من كان الراكب الهالك ملزماً بالإنتفاق عليهم² قانوناً أو اتفاقاً، فيكون هؤلاء قد أصيبوا بضرر يتمثل فيما لحقهم من خسارة بسبب حرمانهم من العائل و من انقطاع الإعالة و النفقة التي كان يقدمها هذا الأخير، فموت المسافر يعتبر اعتداء على حقهم في النفقة، وبالتالي إخلال بحق مالي ثابت لهم، لذلك يعد ضرراً مادياً³، و قد ذهب القضاء الفرنسي إلى القول بثبوت هذا الضرر في حق الزوجة و الأولاد القصر⁴.

و يكفي جانب من الفقه⁵ إلى احتمال الالتزام بالنفقة في المستقبل و لو لم يتحقق عند الوفاة، شريطة أن تتوافر على الأقل وقت الحادث الروابط القانونية التي يترتب عليها التزام المسافر الهالك بالنفقة حتى يثبت إلحاق الضرر بمن كان من المفترض أن يؤوله الراكب الهالك مستقبلاً.

- الضرر المعنوي الذي يصيب الغير

من شأن فاجعة الموت التي تحل بالراكب أن تهز الأسرة بكاملها، قريباها و بعيدها، لما في فقد الراكب من حسرة و ألم و حزن، وغيرها من صور الألم التي تخدش الشعور و تمس بالعاطفة. و لقد استقر المشرع الفرنسي على جواز التعويض عن الضرر المعنوي الذي يصيب الشعور و العاطفة دون قيد أو تحديد، وقضى به للوالدين و الزوج و الأولاد و باقي الورثة عموماً⁶.

¹ حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، الخطأ، دار وائل للنشر، الأردن، 2006، ص 347 وما بعدها.

² إذ لولا الضرر الأول الذي أصاب الراكب لما وجد الضرر الثاني وهو الذي يصيب الغير.

³ عبد الحكيم محمد عبد السلام عثمان، التزام السلامة في النقل الجوي، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1983، ص 394.

⁴ C. A. Paris, 08/07/1983, RFDA, 1983, p 473.

⁵ P. Jourdain, les principes de la responsabilité civile, 4^{ème} éd, Dalloz, Paris, 1998, p135.

⁶ ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 391.

و يضاف إلى هذا أن القضاء الفرنسي يقبل الدعاوى المرفوعة حتى من الأجانب بما في ذلك الدعوى المرفوعة من الخليفة، و ذلك لأن نص المادة 1382 من التقنين المدني لا تشترط وجود رابطة قانونية بين طالب التعويض الهالك، متأثراً في ذلك بقضاء الغرفة المختلطة لمحكمة النقض الفرنسية لـ 1970/02/27، إذ جاء في أحد قراراتها ما يأتي:

أمّا المشرع الجزائري، فإلى وقت قريب كان تاركاً مسألة تقدير التعويض عن الضرر المعنوي و من يمكن أن يشملها للقضاء وفقاً لما يقتضيه نص المادة 124 من التقنين المدني¹، و التي جاءت بنص عام محتواه: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه و يسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض"، إذ أنه نص عام لا يرى فرقاً بين الضرر المادي و الضرر المعنوي و ما بين الضرر الذي يصيب المضرور شخصياً أو الضرر الذي يصيب الغير²، و الذي يطابق بشكل حرفي نص المادة 1382 من التقنين المدني الفرنسي. و فيما يبدو، فإن المشرع الجزائري قد خرج على هذا الإطلاق بموجب تعديل 2005³ حيث أضاف نص المادة 182 مكرر و التي نصّ من خلالها صراحة على التعويض على الضرر المعنوي و تلك هي مزية النص، غير أنّه حصر صور هذا الضرر في المساس بالحرية، الشرف أو السمعة و تلك هي نقمة النص و الذي جاء فيه: "يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة". و الذي يوحي به النص، أنّ المشرع الجزائري لا يجيز التعويض عن الضرر المعنوي إلاّ ما كان ناشئاً عن جريمة، فالأضرار التي تمس الشرف و السمعة غالباً ما تكون ناجمة عن جرائم الشرف كالسب و القذف و هتك العرض، كما أنّ الأضرار التي تمس بالحرية عادة ما تكون ناجمة عن الحبس أو الحجز التعسفي أو الأفعال التي فيها مساس بالحرية كالاختطاف و الاحتجاز و غيرها، و لعلّ ما يؤكد هذا القول نص المادة 30 في فقرتها الرابعة من قانون الإجراءات الجزائية⁴ التي تتيح التعويض عن جميع أوجه الضرر و منها الأدبية

« La cour de cassation statuant en chambre mixte affirma explicitement son inusité dans son arrêt du 27 février 1970, Gaz Pal, 1970. I. 163: « attendu que l'article 1382 du code civil ordonnant que l'auteur de tout fait ayant causé un dommage à autrui sera tenu de réparer n'exige pas, en cas de décès, l'existence d'un lien de droit entre le défunt et le demeure en indemnisation » ; Le même formule a été versé par:

Cass, 2° Civ, 05 /01/ 1973, JCP, 1973, IV, p 70;

Cass 2° Civ, 04/10/1989, RTD. Civ, 1989, p 81, Obs. P. JOURDAIN.

وتفادياً لهذا الاتساع درجت بعض القوانين على حصر الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض في الأزواج والأقارب حتى الدرجة الثانية، ومن ذلك التشريع المصري ضمن نص المادة 2/222 من التقنين المدني، محمد حسين منصور، مصادر الالتزام، الدار الجامعية، 2002، ص 247؛ في حين نص المشرع اللبناني ضمن نص المادة 3435 موجبات وقيود على إمكانية الأخذ بعين الاعتبار إلى شأن المحبة إذا كان هناك ما يبررها من صلة القرابة الشرعية أو صلة الرحم.

¹ الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، ج. ر عدد 78 سنة 1975 المعدل والمتمم.

² **علي علي سليمان**، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص 207.

³ القانون رقم 10/05 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005 المعدل والمتمم للأمر 58/75 المتضمن القانون المدني، ج ر عدد 44 لسنة 2005.

⁴ الأمر 155/66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو سنة 1966 الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، ج ر عدد 48 سنة 1966.

طالما كانت متصلة بالجريمة، إذ جاء فيها: "تقبل دعوى المسؤولية المدنية عن كافة أوجه الضرر سواء كانت مادية أو جثمانية أو أدبية ما دامت ناجمة عن الوقائع موضوع الدعوى الجزائية".

و على ذلك، فإنّ الضرر الأدبي الذي لا يتعلق بفعل معاقب عليه جزائياً، و لا يشكل مساساً بالحرية، الشرف أو السمعة، لا يعتبر ضرراً موجباً للتعويض بمفهوم المخالفة لنص المادة 04/3 من قانون الإجراءات الجزائية.

و لعلّ حصر نطاق الضرر الأدبي في المساس بالحرية، الشرف أو السمعة و إهمال صور أخرى من الأهمية بما كان كالأضرار الماسة بالشعور و العاطفة و الحنان، و الحزن و الألم الذي قد يجلب بأهل الراكب المتوفي، فإنّ هذا الحصر ليس ما يبرره، وذلك على اعتبارها أضرار مثل بقية الأضرار الموجبة للتعويض، و لأنّ المشرع إذا كان يقبل بالتعويض عن الأضرار التي تصيب المدارك العقلية وفقاً لنص المادة 02/145 فمن باب أولى أن يقبل التعويض عن الأضرار المعنوية مهما كانت صورتها.

و خلافاً لبعض التشريعات التي حصرت نطاق الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض عن الأضرار المعنوية، نجد أن المشرع الجزائري وعلى غرار المشرع الفرنسي ترك الأمر مفتوحاً لتقدير القضاء بحسب قدرته أو عدمها على إثبات الضرر في جانب المدعي بالتعويض، و الذي قد يمدده كما فعل القضاء الفرنسي سابقاً حتى إلى الصديق و الخليفة.

ثانياً: مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار اللاحقة للحادث والسابقة عن الوفاة

غالباً ما يترتب عن الحادث الجوي وفاة الركاب، غير أنه ليس هناك ما يمنع أن يشذ البعض عن هذا الأصل¹، وفي هذه الحالة قد تتراخى بعض الأضرار بين الحادث والوفاة، والتي يدخل فيها الأضرار المادية التي تصيب الركاب قبل وفاته مثل تكاليف العلاج وعدم قدرته على الكسب بسبب الإصابة التي لحقته بين الحادث و الوفاة و فوات الفرص المالية².

¹ و من ذلك نجاة راكبة من بين 21 راكب في حادث تحطم طائرة تابعة للشركة الكونغولية Filair بالكونغو الديمقراطية بتاريخ 25 أوت 2010، و كذا نجاة 09 أشخاص من مجموع 48 راكب على إثر تحطم طائرة تابعة لشركة طيران إيرانية Sepahan Airlines مباشرة بعد إقلاعها بمطار Mehrabad بطهران، للمزيد، أنظر:

<http://www.air-journal.fr/>

² ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 369. 370.

ولعل المعيار المعتمد في تقدير التعويض عن هذه الأضرار هو معيار ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب المنصوص عليه من ضمن المادة 182 من التقنين المدني، وهو نفس المعيار المعتمد من طرف القضاء الفرنسي.

كما يدخل في مفهوم الأضرار التي يعاني منها المصاب في حادث جوي سائر الأضرار الأدبية أيضا والمتمثلة في الآلام الجسمانية التي يعانيها المسافر في لحظات استقبال الموت، وكذلك النفسية الناتجة عن فقد الأمل في الحياة¹.

الفقرة الثانية: مسؤولية الناقل الجوي عن أضرار الجروح والإصابات الجسمانية

قد يترتب عن الحادث الجوي بالمفهوم السالف بيانه وطبقاً لنص المادة 145 من قانون الطيران المدني جرح أو ضرر إما جسدي أو عضوي أو وظيفي تبعاً لما فصلت فيه الفقرة الثانية من ذات النص. والجرح² هو التهتك الذي يصيب جسم المسافر نتيجة ارتطامه بجسم صلب ويؤدي إلى نزيف دموي خارجي، وتتفاوت خطورة الجروح بحسب شدة الارتطام وبحسب موضعه من جسم المصاب. أما الضرر الجسدي فهو كذلك تهتك يصيب جسم المسافر نتيجة ارتطام جسم صلب به ولكن دون أن ينتج عنه نزيف دموي خارجي، كالكسر والشرخ أو إصابة أحد الأعضاء الداخلية كالشرايين أو الكبد أو تجمع دموي أو نزيف دموي داخلي يلحق الأذى بجسم المسافر³.

وقد خصّ المشرع الجزائري الضرر الجسدي بالإشارة ضمن نص الفقرة الثانية من المادة 145 من قانون الطيران المدني متبوعاً بالضرر العضوي و الوظيفي و التي لا يمكن اعتبارها إلاً من قبيل الأضرار الجسدية، ذلك أنّ الضرر العضوي هو ذاك الذي يصيب عضو من أعضاء المسافر التي تؤدي وظيفة حيوية في جسمه⁴، سواء كانت هذه الأعضاء داخلية كالقلب، الكبد أو الكلى، أو كانت أعضاء خارجية

¹ عبد العزيز اللصاصمة، نظرية الالتزامات في ضوء القانون المدني الأردني والمقارن، المسؤولية المدنية التقصيرية، الفعل الضار، دار الثقافة، الأردن، 2002، ص 118.

² « **Blessure** : lésion de l'organisme produite par un choc, un coup, un objet piquant ou tranchant, une arme à feu etc.. », dictionnaire Larousse encyclopédique, éd. Larousse, Paris, 2000, p 183 ; ou « lésion locale du corps due à l'action plus au moins violente d'un agent extérieur (choc , piqure , etc....) », le petit Larousse « grand format », éd. Larousse, Paris, 100^{eme} éd, 2005 , p 165 ; ou « toute espèce de lésion locales , produite instantanément par une violence extérieur », **G. Delamare**, dictionnaire des termes de médecine, 26^{eme} éd, éd Maloine, 2000, p 130.

³ هاني دويدار، المرجع السابق، ص 292.

⁴ « **L'organisme** : partie d'un corps vivant qui remplit une fonction utile à la vie », Dictionnaire Larousse, éd Larousse, paris, p649 ; ou « individu animal ou végétal formé d'un certains nombre de parties ou d'organes, mais ayant sa vie propre », **G. Delamare**, dictionnaire des termes de médecine, op. cit, p 856 ; ou « être

كالأيادي، الأرجل، فقد عضو من هذه الأعضاء يعتبر ضرراً عضوياً والتي لا تخرج عن كونها أضرار جسدية.

والشأن نفسه بالنسبة للأضرار الوظيفية التي أتبعها المشرع بالأضرار العضوية والجسدية والتي لا تعدو أن تكون نتائج عنها، إذ أن إصابة عضو من أعضاء الجسد من شأنه أن يحدث في الغالب الأعم خلافاً في وظيفته، وقد يحدث أن ينفصل الضرر الوظيفي عن الأذى العضوي، وتعرف الأضرار الوظيفية بأنها إختلالات أو اضطرابات في وظيفة جهاز أو عضو من الأجهزة المكونة للجسم البشري كالجهاز الهضمي، التنفسي، والتناسلي، أو هو اختلال في وظيفة جهاز معين وذلك من دون وجود أضرار عضوية¹، وتسمى أحياناً بالأضرار الفيزيولوجية².

وما يلاحظ على صياغة المادة 145 من قانون الطيران في فقرتها الأولى هو ذلك الخلط في المصطلحات والاختلال في الصياغة، حيث أنّ المشرع استعمل الكثير من المصطلحات الدالة على نفس المعنى ومنها الخسائر، الأضرار، الوفاة، الجرح، ليعود في الفقرة الثانية إلى الحديث عن مشتقات الضرر، و كان يكفيه - وهو الذي يريد أن يمد من نطاق الأضرار التي قد تصيب المسافر - أن يستخدم عدداً أقل من العبارات التي قد تتجانس فيما بينها بشكل أفضل لتكون صياغة النص: "يسأل الناقل الجوي عن الضرر الناتج عن الوفاة أو أي أذى آخر مادياً كان أو معنوياً متى حدث على متن الطائرة أو خلال أية عملية إركاب أو إنزال الركاب، ويشمل الضرر في مفهوم المادة كل ضرر جسدي، عضوي كان أو وظيفي وسائر الأضرار النفسية والعقلية".

وفي ظل الصياغة الحالية للنص فإنّ الجروح والأضرار الجسدية (العضوية والوظيفية) تشكل أضراراً بدنية و/أو معنوية، بحسب انفصال أو اتصال تلك الأضرار عن بعضها البعض، إذ يتمثل الجانب المادي

vivant, animal ou végétal organisé ensemble des organes qui constituent un être vivant », dictionnaire Larousse encyclopédique, éd Larousse, Paris, 2000, P 1124 ; « être vivant , animal ou végétal organisé, ou spécial corps humains », Le petit Larousse « Grand format », Larousse, Paris, 100^{ème} éd, 2005, p 762 ; « **trouble organique** : En médecine : se dit d'une maladie liée à une altération de la structure d'un organe ou d'un tissu », dictionnaire Hachette, éd. Hachette, paris, 2003, p 1159 .

¹ « **Trouble fonctionnel** : perturbation dans le fonctionnement d'un appareil (digestif, respiratoire...) ou dans la réalisation d'une fonction en l'absence d'atteinte organique », Dictionnaire Larousse, éd. Larousse, paris, p 393 ; ou « **En médecine** : Se dit d'une maladie qui est due à un défaut de fonctionnement d'un organe, et non à une lésion », dictionnaire Hachette, éd. Hachette, paris, 2003, p 627.

² « **Préjudice physiologique ou fonctionnel** : atteinte aux fonctions vitales de l'organisme », **G. Viney; P.Jourdain**, traite de droit civile, les effets de la responsabilité, LGDJ, Paris, 2001, p 223.

للضرر الناتج عن الجرح أو الإصابة الجسدية فيما يلحق الراكب من خسارة وما يفوته من كسب، و يختلف حجم الضرر تبعاً لاختلاف حالة راكب عن آخر، من حيث مستواه الاجتماعي، الثقافي، مركزه ومكانته، فالخسارة التي تلحق الإعلامي البارز، السياسي المرموق، ورجل الأعمال الناجح، والسينمائي المشهور، غير الخسارة التي تلحق المسافر العادي¹.

ويدخل ضمن مشتملات الضرر المادي ما يأتي:

- مصاريف العلاج التي أنفقت لإنقاذ الراكب وإبعاده من دائرة الخطر أو لإعادة الحال إلى كما كانت عليه ولو بصورة جزئية، ويدخل فيها المصاريف الطبية، أثمان الأدوية، مصاريف المستشفى، تكاليف الأجهزة والأعضاء البديلة، ويدخل فيها أيضاً ما قد يحتاجه الراكب مستقبلاً من رعاية وإشراف طبيين على وجه مؤقت أو بشكل دائم² بحسب قدرته أو عدمها على القيام بشؤونه والاستقلال بنفسه عمن سواه، وقد أكد المشرع الجزائري على إمكانية التعويض عن الأضرار المستقبلية إذا كانت محققة طبقاً لنص المادة 131 من التقنين المدني³.
- تقليل فرص النجاح والتقدم في الحياة⁴، كأن يفقد الراكب بسبب الحادث الجوي منصباً مرموقاً كان يشغله أو ترقية كان سيتلقاها، أو أن تؤثر الجروح والتشوهات التي لحقت بالراكب في عروض تلقاها أو كان سيتلقاها للزواج أو العمل مثلاً.
- القضاء نهائياً أو التقليل الجزئي من القدرة على العمل كلياً أو جزئياً، كأن يفقد الراكب بسبب الحادث الجوي القدرة على العمل والكسب سواء كان ممارساً قبل الحادث أو كان قادراً على الممارسة ولو لم يكن كذلك، ويدخل في حالات العجز ما هو معروف في إطار تشريعات العمل من العجز الكلي الدائم، العجز الدائم الجزئي، العجز المؤقت الكلي، العجز المؤقت الجزئي، وهذا بالنظر إلى ارتباط العجز بأجل ونسبة معينين.

¹ Ibid, p 22 ;

حسن علي الذنون، المرجع السابق، ص 335.

² عبد الرحمن أحمد شوقي محمد، مدى التعويض عن تغيير الضرر في جسم المضرور وماله في المسؤولية المدنية العقدية و التقصيرية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999، ص 141؛ ندى البردي النجار، أحكام المسؤولية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، الطبعة الأولى، 1997، ص 562؛ حسن علي الذنون، المرجع السابق، ص 334؛

G. Viney, P. Jourdain, op. cit, p 210

³ تنص المادة 131 من التقنين المدني على: "يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقاً لأحكام المادتين 182 و 182 مكرر مع مراعاة الظروف والملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية فله أن يحتفظ للمضرور وبالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير".

⁴ ثروت أنيس الأسويوطي، المرجع السابق، ص 373.

وإذا كان التعويض عن أضرار الوفاة أو الإصابات الجسدية محل إجماع من جميع النصوص التي تناولت مسؤولية الناقل الجوي الوطنية والدولية، فإنَّ التعويض عن الأضرار الذهنية والنفسية لم يكن بذلك الوضوح على الأقل بالنسبة للتشريعات الدولية، خلافاً للتشريع الجزائري.

الفرع الثاني: مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار العقلية والنفسية

لم تكن الأضرار النفسية والعقلية التي تصيب المسافر بالمسألة المطروحة بشدة للنقاش الفقهي ولا للتأويل القضائي في المراحل الأولى للنقل الجوي، أين كانت آثار الحوادث معلومة ومحصورة في الوفاة أو في الإصابات الجسمانية في حال سلامة الطائرة من الهلاك الكلي، وكانت الأحكام الواردة في اتفاقية وارسو لعام 1929 كفيلاً باحتواء هذه الأضرار طبقاً لنص المادة 17 منها والتي كانت تقضي بمسؤولية الناقل الجوي عن أضرار الوفاة، الجروح وكل أذى بدني آخر يلحق المسافر.

غير أنه ومنع بداية السبعينات من القرن الماضي شهد مرفق الطيران المدني نوع جديد من الأضرار الناتجة عن القرصنة الجوية والإرهاب الجوي وخطف الطائرات واحتجاز الركاب وتعذيبهم أو تهديدهم بالموت لحمل السلطات على الاستجابة لمطالب الخاطفين¹، عرفت بالأضرار النفسية والعقلية تبعا لحالات الذعر الشديد، الهلع، الإغماءات وسائر الاضطرابات العصبية وسائر ما تخلفه الظواهر الإجرامية المستحدثة التي طالت قطاع النقل الجوي².

ولقد طُرح التساؤل بحدة لدى الفقه والقضاء حول مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار النفسية والعقلية سواء في ظل اتفاقية وارسو أو مونتريال، وبينما يكاد يكون الفقه شبه مجمع على امتداد مسؤولية

¹ سبق البيان إلى أن عمليات القرصنة الجوية والاختطاف الجوي تعتبر من قبيل الحوادث الجوية التي تدخل في مفهوم المادة 17 من اتفاقية وارسو لعام 1929، للمزيد، انظر: دلال يزيد، مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص و البضائع، مذكرة ماجستير، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، 2004/2003، ص 92.

² كثيرة هي النصوص الدولية التي تناولت موضوع الحماية الجنائية للطيران المدني، منتملة فيما يأتي:

1. الاتفاقية المتعلقة بالمخالفات وبيع بعض الأعمال المرتكبة على متن المراكب الجوية الموقعة بتاريخ 14 سبتمبر لسنة 1963، بطوكيو.
 2. الاتفاقية حول قمع الحجز (الاستيلاء) غير القانوني للطائرات الموقعة بتاريخ 16 ديسمبر سنة 1970 بمدينة لاهاي.
 3. الاتفاقية المتعلقة بقمع الأعمال غير القانونية الموجهة ضد أمن الطيران المدني بتاريخ 23 سبتمبر 1971 بمونتريال.
 4. البروتوكول حول قمع الأعمال غير القانونية المتمثلة في العنف في المطارات التي يستخدمها الطيران المدني الدولي والمتمم للاتفاقية حول قمع الأعمال غير القانونية الموجهة ضد أمن الطيران المدني المحررة بمونتريال بتاريخ 23 سبتمبر لسنة 1971 والموقعة بتاريخ 24 فبراير لسنة 1988.
- و هي النصوص التي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 214/95 المؤرخ في 08 غشت 1995، ج. ر عدد 44 لسنة 1995. يضاف لها :
5. اتفاقية مونتريال المحررة في 01 مارس 1991 بشأن تمييز المتفجرات البلاستيكية و الصفحية، بغرض كشفها، و التي انضم إليها المشرع الجزائري بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-80 الممضى في 10 فبراير 1996، ج ر عدد 11 لسنة 1996.
 6. الملحق رقم 17 من اتفاقية شيكاغو للطيران المدني الدولي سنة 1944، الخاص بالإجراءات الوقائية للأمن الجوي.

الناقل الجوي إلى هذه الأضرار، فإنَّ القضاء لا يزال متردداً في هذا الباب بين أحكام ترى بوجود التعويض عنها وأحكام أخرى تذهب إلى عكس ذلك، و ما ذاك إلاً لغياب نص قانوني صريح حول المسؤولية عن هذه الأضرار.

الفقرة الأولى: الأساس القانوني للتعويض عن الأضرار العقلية والنفسية

أولاً: المادة 145 من قانون الطيران المدني الجزائري: النسخة المطورة عن المادة 17 من اتفاقية وارسو

على الرغم من أنَّ المشرع الجزائري اقتبس من اتفاقية وارسو لعام 1929 العديد من أحكامها وأعاد إدماجها ضمن التشريع الوطني بشكل يكاد يكون حرفي، إلاً أنه و بصدد التعويض عن الأضرار الذهنية قد شدَّ على هذا المبدأ حين نص صراحة ضمن نص المادة 02/149 من قانون الطيران المدني على أن الضرر في مفهوم هذه المادة يشمل إلى جانب الضرر الجسدي، العضوي أو الوظيفي، الضرر الذي يصيب المدارك العقلية *les facultés mentales*، ويستوي في هذا أن يكون الضرر الذي يصيب المدارك العقلية وليد عملية اختطاف أو عملية إرهابية أو حجز رهائن أو حتى حادث جوي لا يندرج ضمن هذه الأعمال، وما يؤكد هذا هو:

أ. أنَّ المشرع قد نص على التعويض عن الأضرار التي تصيب المدارك العقلية بموجب القانون رقم 64/166 المتعلق بالمصالح الجوية، والملاحه الجوية أنذلك لم تعرف بعد أو على الأقل بحدة كبيرة مخاطر عمليات الإرهاب والقرصنة الجويين، إذ تنص المادة 71 من هذا القانون على: "يعد الناقل بواسطة الطائرة مسؤولاً عن الخسائر والأضرار الناتجة عن

وبنص هذه المادة تشمل عبارة الضرر كل ضرر جسماني، عضوي أو وظيفي، بما في ذلك من ضروب الضرر التي تمس القدرات الذهنية"¹.

¹ مع الإشارة إلى أنَّ الشروط العامة للنقل المعدة من طرف الخطوط الجوية الجزائرية لا تشير أبداً إلى الأضرار التي تصيب المدارك العقلية و الذهنية و إنما تتحدث عن الضرر الجسدي *préjudice corporel*، و الذي قد يفهم كما فهمه القضاء في بعض الدول على أنه الضرر المادي دون الضرر المعنوي، و كان يستحسن بالناقل الوطني استعمال عبارة الضرر الشخصي *préjudice personnel* ليستوعب الضرر الجسدي و الضرر الذهني و العصبي و المعنوي، إذ تنص المادة الأولى و التي تتضمن التعاريف على ما يأتي:

« **Domage** : Couvre les cas de décès, blessures ou tout autre **préjudice corporel** subi par un passager et causés par un accident à bord de l'appareil ou durant les opérations d'embarquement ou de débarquement. Ce terme désigne également les dommages résultant de la destruction, de la perte totale ou partielle ou de l'altération des bagages intervenant lors du transport aérien. Il signifie également les dommages résultant du retard occasionné aux passagers et/ou aux bagages durant le transport aérien ».

و أعاد الناقل الوطني نفس المفهوم بموجب نص المادة 15 من الشروط العامة مع الإشارة في هذه المفهوم المرة إلى أنَّ مفهومه للضرر الموجب للتعويض إنما تم بناءً على نص المادة 17 من اتفاقية وارسو و المعدلة بموجب بروتوكول لاهاي، بل وزادت عليها حتى اتفاقية مونتريال لسنة 1999 التي لم يصادق عليها المشرع الجزائري، إذ تنص المادة 01/02/15 على:

ب. أنَّ المشرع وخروجاً من الخلاف الدائر حول مصطلح الحادث الجوي استعمل ضمن نص المادة 145 من قانون الطيران المدني عبارة "سبب" ولا يخفى أن هذا اللفظ يتسع ليشمل أي مبرر يوجب التعويض حادثاً ملاحياً غير مقصود كان أو حتى حادثاً إرهابياً مفتعلاً، إذ أن هذه العبارة "السبب" تدل على الواقعة المنشأة للضرر الموجب للتعويض بعض النظر عن الصورة التي جاءت فيها الواقعة، والمادة 71 من القانون 166/64 تؤكد ذلك وتنص صراحة على عبارة الواقعة "بدلاً من الحادث" أو "السبب"، إذ جاء فيها: "يعد الناقل بواسطة الطائرة مسؤولاً عن الحسائر والأضرار الناتجة عن الوفاة أو الجروح أو كل ضرر جسماني يحدث لشخص منقول، شريطة أن تكون الواقعة التي سببت الضرر...".

ت. أنَّ توجه المشرع هذا يتفق مع ما ذهبت إليه المادة 182 مكرر من التقنين المدني والتي ترى بأنه من مشتملات الضرر المعنوي كل مساس بالحريّة، لا يخفى على أحد ما في عمليات الاختطاف والحجز من مساس بها.

ث. أنَّ قصر التعويض على أضرار الوفاة والأذى الجسماني قصر بلا مبرر، خصوصاً إذا علمنا أن التزام الناقل الجوي التزام مطلق لا يجد منه إلاّ المشرع في الحدود التي يراها مناسبة، وما دام التحديد لم يرد فالأصل أن يبقى المطلق على إطلاقه ليشمل سائر الأضرار الجسدية والذهنية ما دامت أضرار تشكل تهديداً بضمان السلامة، و أنّ التفرقة بين ضرر و ضرر بلا مبرر تفرقة على غير منطوق.

ثانياً: التأويلات الفقهية لنص المادة 17 من اتفاقية وارسو ومونتريال

تنص المادة 17 من اتفاقية وارسو لعام 1929 على أن يسأل الناقل الجوي عن الضرر الحاصل في حال الوفاة أو الجرح أو أي أذى بدني آخر يلحق الراكب متى وقع الحادث الذي نجم عنه الضرر على متن الطائرة أو في أثناء عملية الصعود أو النزول، وليس هناك خلاف لدى الفقه والقضاء حول مساءلة الناقل الجوي بالتطبيق لهذا النص عن الضرر الحاصل في حالات الوفاة أو الإصابات الجسمانية أو الجروح، إذا وقع الحادث على متن الطائرة أو أثناء عملية الصعود أو الهبوط، غير أنّ النقاش الذي كان محتوماً إنما دار حول التعويض عن الأضرار الذهنية، و التي عليها انقسم الفقه على رأيين، الأول لا يرى بذلك، والثاني ذهب عكسه، وكلاهما يستند إلى نص المادة 17 من الاتفاقيتين وألفاظها.

« En vertu de l'article 17 de la Convention de Varsovie amendée par le protocole de la Haye et de la Convention de Montréal, Air Algérie est responsable du dommage survenu en cas de mort, de blessure ou de toute autre lésion corporelle subie par un voyageur... ».

1. الرأي القائل بعدم التعويض عن الأضرار الذهنية

ذهب جانب من الفقه¹ إلى القول بأن نص المادة 17 من اتفاقية وارسو ومونتريال لا ترى بالتعويض عن الأضرار الذهنية، وذلك أن كلا النصين حصرا الأضرار التي يُسأل عنها الناقل الجوي متمثلة في الوفاة، الجرح والأذى البدني طبقا لنص المادة 17 من اتفاقية وارسو، وفي الوفاة والأضرار الجسدية طبقا لنص المادة 17 من اتفاقية مونتريال، وأدلة هذا الرأي هي :

1. أن مسودة مشروع اتفاقية وارسو التي تم طرحها في المؤتمر الأول للقانون الجوي الخاص الذي عقد في باريس عام 1925 كانت تتضمن نصاً يقر بمسؤولية الناقل الجوي عن الحوادث، الخسائر، الهلاك، والتأخير، وهو نص عام يشمل كافة الأضرار بما في ذلك الأضرار النفسية، غير أن لجنة الخبراء قامت في المؤتمر الثاني للقانون الجوي الخاص الذي عقد في وارسو بمراجعة هذا النص وإلغائه لصالح نص المادة 17 بصياغتها الحالية، بما يفيد بوضوح أن واضعي الاتفاقية قد رفضوا إقرار المعنى الواسع للضرر الوارد بمسودة مشروع الاتفاقية لصالح المعنى الضيق الذي ورد في النص الحالي، بحيث تم تحديد قائمة الأضرار التي يسأل عنها الناقل الجوي وليس من ضمنها الضرر النفسي².

2. أن نص المادة 17 من اتفاقية وارسو ظلَّ على حاله رغم عديد التعديلات التي أدخلت على الاتفاقية في لاهاي علم 1955 ومونتريال عام 1966 وجواتيمالا عام 1971 كما ظل المصطلح الفرنسي على حاله كما هو *lésion corporelle* وإن تغير اللفظ الانجليزي *personal injury* عوضاً عن *Bodily Injury*، وهو تغيير لا يترتب عنه أي فرق³، خصوصاً وأن المناقشات التي دارت والتعديلات التي طرحت للمصادقة لم تتعرض لمسألة التعويض عن الأضرار الذهنية⁴.

3. أن نص المادة 17 من اتفاقية مونتريال لعام 1991 ورغم حداثة النص من جهة، وعدد حوادث الاختطافات والحجز المتزايد من جهة ثانية، إلا أنه لم ينص على الأضرار الذهنية ضمن النص الختامي

¹ عبد الحكيم محمد عبد السلام عثمان، المرجع السابق، ص 408؛ عاطف محمد الفقي، تطور مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لاتفاقية مونتريال 1999، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2008، ص 98.

² فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 262؛ عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 98، 99؛ محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 200

³ للإشارة فإنه يتعين الرجوع إلى النص الفرنسي عند الخلاف في تأويل عبارات الاتفاقية باعتبار اللغة الفرنسية هي اللغة الوحيدة للنص طبقاً لنص المادة 36 من الاتفاقية التي نصت على ما يأتي:

« La présente Convention est rédigée en français en un seul exemplaire qui restera déposé aux archives du Ministère des Affaires Étrangères de Pologne, et dont une copie certifiée conforme sera transmise par les soins du Gouvernement polonais au Gouvernement de chacune des Hautes Parties Contractantes ».

⁴ رفعت فخري أبادير، أثر الإرهاب على مسؤولية الناقل الجوي للركاب، مجلة المحامي الكويتية، عدد أبريل 1983، ص 21.

للمادة رغم وجود المقتضى، ورغم أن المسودة الأولى لنص المعاهدة كانت تنص صراحة بمسؤولية الناقل الجوي عن الضرر النفسي *Mental Injury* بالإضافة إلى الضرر الشخصي *Personal Injury*، غير أنه وبعد المناقشات والمداولات قامت المنظمة الدولية للطيران المدني بحذف العبارتين من النص الأصلي والإبقاء على النص الفرنسي "الأضرار الجسدية، *lésion corporelle* مما يعني استبعاد التعويض عن الضرر النفسي¹.

4. أن فتح المجال للتعويض عن الأضرار النفسية والذهنية يؤدي بالضرورة إلى فتح المجال للكثير من الغش والتلاعب خاصة في ظل وجود الولاية القضائية الخامسة والتي تسمح للراكب برفع دعوى قضائية في محل إقامته، وما ينجر عنها من صعوبة نفى ما يدعيه الراكب، إذ يتعين لأجل ذلك أن يكون للناقل معرفة بسجل الراكب الشخصي، وهو أمر غير متاح، كما يمكن أن تكون الإصابة التي يدعيها الراكب موجودة قبل السفر، ولا يمكن للناقل أن يطلب من كل راكب شهادة طبية بصحته النفسية.

2. الرأي القائل بالتعويض عن الأضرار الذهنية

في مقابل الاتجاه الذي لا يرى بالتعويض عن الأضرار النفسية، ذهب رأي آخر إلى القول بإمكانية التعويض عن هذه الأضرار وحجتهم في ذلك:

1. مما لا شك فيه أن تفسير محتوى اتفاقية وارسو على النحو الذي يراه أنصار الرأي السابق إنما أملته الظروف التي كانت سائدة في مرحلة صياغة اتفاقية وارسو وما تلاها، حيث كانت قوانين الدول لا تقر بالتعويض عن الأضرار النفسية استقلالاً، سواء تعلق الأمر بدول القانون المكتوب أو دول القانون العام، يضاف إلى هذا أن النقل الجوي كان في مهده، وقد أراد واضعو الاتفاقية حمايته حتى لا ينتكس في بدابة عهده، وإلا كان من الممكن لواضعي الاتفاقية الإبقاء على النص الوارد بمسودة مشروعها، وما دامت

¹ رفعت فخري أبابير، المرجع السابق، ص 21؛ وكان ذلك لصعوبة إثباته وسهولة الادعاء به من طرف الجميع، بالإضافة إلى أنه لقي تأييد من طرف جميع الآراء التي تقف إلى جانب الناقل دون المسافر، وكان معظمها من دول العالم الثالث، والاتحاد الدولي لنقل الجوي IATA، و اتحاد مؤمني شركات الطيران، أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 314.

الظروف قد تغيرت فمن الممكن الرجوع إلى ذات المسودة¹ لتفسير ما يعترى نص المادة 17 من غموض، ولن نجد فيها إلا النص على الأضرار النفسية صراحة².

2. يتعين عدم الخلط بين الضرر ومصدره، وذلك أن اتفاقية وارسو ومونتريال إنما أشارت إلى الوفاة، الجرح، أو الأذى البدني باعتبارها مصادر للضرر وليست هي الأضرار المعوض عنها حصراً بدلالة النص³، وطالما اكتفت الاتفاقية بالإشارة إلى مصادر الضرر تاركة مسألة تحديد طبيعة الأضرار وصورها ومداهها إلى القوانين الوطنية، و يتعين أن يتركز التفسير على هذه المصادر باعتبارها المقصود من الاتفاقية⁴.

ومما لا شك فيه أن الضرر النفسي إنما يعتبر من مصادر الضرر، ذلك أن اتفاقية وارسو عندما استعملت عبارة "الأذى البدني" لم تكن تقصد استبعاد الأذى النفسي من عداد مصادر الضرر، بل أرادت المقابلة بين الأذى الذي يصيب الإنسان في شخصه وذلك الذي يصيبه في ذمته المالية⁵، وغنى عن البيان أن الضرر الأول إنما يشمل ما يصيب الراكب فيبدنه وما يصيبه في ذهنه ومداركه العقلية سواء بسواء، لا فرق بين هذا وذلك خصوصاً إذا علمنا مدى حجم التأثير المتبادل بين الضررين⁶.

3. وبخصوص احتفاظ اتفاقية مونتريال لعام 1999 بنفس المصطلح الذي كان وارداً في اتفاقية وارسو وهو مصطلح "الأذى البدني" *lésion corporelle* رغم أن مسودة مشروعها كانت تنص صراحة على الضرر النفسي، ورغم توفر دواعي التغيير، إلا أن واضعي المشروع اعتبروا أن شطب العبارة لا يعني بالضرورة إسقاط الحكم، بل أن في تفسير عبارة "*lésion corporelle*" بمرونة ما يكفي لأن تستوعب الضرر النفسي إلى جانب الضرر الجسماني وأن الصدمات النفسية والعقلية تسبب الضرر للراكب المصاب بنفس الدرجة التي يسببها الجرح البدني⁷.

¹ إن حجة الرأي الأول والتي مفادها عدم ميل المؤتمرون في وارسو إلى الأخذ بالأضرار النفسية لها ما يفندها، وذلك أن الفقيه Ripert ممثل فرنسا و O. Riese ممثل ألمانيا في اتفاقية وارسو فسرا الضرر البدني بأنه الأذى الذي يلحق المسافر في شخصه، بدنياً كن أو نفسياً، وهو ما يعبر عن ضعف تلك الحجة، رفعت فخري أبادير، المرجع السابق، ص 22.

² إبراهيم الأرنؤوط، مدى مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار النفسية وفقاً لمعاهدة مونتريال لسنة 1999، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012، ص 122.

³ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 319؛ محمد فريد العريني، القانون الجوي، ص 292.

⁴ J.P. Tosi, J. Lacour, op. Cit, N°77. J.Sesseli, op.Cit, p 35. O.Riese, op. Cit, p 264. J.P. Tosi, J.Lacour, op. Cit, p 264.

⁵ هشام فضلي، المرجع السابق، ص 21؛ محمد فريد العريني، ص 209.

⁶ عبد الحكيم عبد السلام، المرجع السابق، ص 419.

⁷ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 311.

4. وبخصوص الرد على الحجة التي مفادها صعوبة إثبات الضرر النفسي وفتح باب التحايل و إمكانية الإصابة السابقة عن الحادث، فإنّ هذا الرأي يرى بأن عبئ إثبات الضرر النفسي إنما يقع على عاتق المسافر، فإنّ هو أقام الدليل على أن الضرر كان بسبب الحادث استحق التعويض، وإن هو عجز عن ذلك سقط ذلك الحق، فصعوبة الإثبات إذاً إنما هي جانب المسافر لا الناقل.

وإذا ما سلمنا جدلاً بإمكانية أن تكون الإصابة النفسية سابقة عن الحادث وليست ملازمة لها، فما الذي يمنع أن تكون الإصابة الجسمانية هي الأخرى سابقة على الحادث وليست نتيجة عنه، وهي التي أقرت النصوص جميعها بالتعويض عنها، أليست هذه كتلك؟!!

وتبعاً لاختلاف الفقه، اختلف القضاء، ولكن ليس بخصوص التعويض عن الأضرار النفسية من عدمها وإنما في إمكانية التعويض عن الأضرار النفسية التي تنشأ استقلالاً، أم ضرورة اقتران هذه الأضرار بالأضرار الجسمانية.

الفقرة الثانية: انقسام القضاء حول التعويض عن الأضرار النفسية والذهنية

كثيرة هي الاضطرابات النفسية التي تلي الحادث الجوي في حال النجاة، وصعبة هي أدوات معالجتها، وطويلة هي آجال ذلك، إذ من الممكن أن يحصل شفاء الضرر الجسدي ويتأخر الشفاء عن الضرر النفسي كما قد يحدث أن لا يقع إطلاقاً، وتتعدد الصدمات التي تصيب الجهاز العصبي والنفسي بتعدد حالات التعدي على سلامة الطيران المدني، وأكثر حالاتها خطراً حين تكون مصحوبة بتهريب وسوء معاملة شديدين.

وفي ظل غياب تطبيقات قضائية وطنية لمسألة التعويض عن الأضرار الذهنية والنفسية، وإن وجدت فإنّ الفصل فيها أمام القضاء الوطني¹ يظل معلوماً لوجود نص يقضي بذلك إلا ما كان خاضعاً لاتفاقية وارسو، فإن الاعتماد على القضاء في دول أخرى يظل من الأهمية بما كان لمعرفة الكيفية التي تعامل بها قضاء تلك الدول مع الأضرار النفسية وكيفية تفسير نص المادة 17 من اتفاقية وارسو أو مونتريال.

¹ حتى أن القضاء الفرنسي لا يجد صعوبة في ذلك، ولا يتردد في إدراج هذه الأضرار ضمن خانة "الضرر المعنوي" وقضية "محمد" ضد الخطوط الجوية البريطانية السالف بيانها خير دليل على ذلك.

أولاً: التعويض عن الأضرار النفسية أمام القضاء الفرنسي

لم يكن القضاء الفرنسي كثير الاهتمام بتحديد مفهوم عبارة "الضرر الجسدي" *lésion corporelle* الواردة ضمن نص المادة 17 من اتفاقية وارسو طالما كانت الأضرار الحاصلة محصورة في شقها البدني أو كانت مصحوبة بأضرار نفسية.

ففي قرار لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 16 فيفري 1982¹، أين طالب المدعي التعويض عن الأضرار التي أصابته جزأً عملية قرصنة جوية سواء تلك المادية أو الذهنية، غير أنّ محكمة النقض رفضت التعويض ليس لأن الأضرار المطالب بالتعويض عنها تقع خارج دائرة النص و إنما لتمسك الناقل الجوي بأسباب تعفيه من المسؤولية بعد أن أثبت ما يفيد اتخاذه لكافة التدابير الضرورية لتفادي الضرر وفقاً لما هو مقرر ضمن نص المادة 20 من اتفاقية وارسو.

و قد سبق للقضاء الفرنسي و أن عاج نفس الإشكالية بصدد منازعات العمل، أين يمكن أن تنتج نفس الأضرار ضمن حوادث العمل، فقد قضت محكمة النقض بتاريخ 27 جانفي 1961² بأنّ الاضطرابات النفسية البسيطة يمكن أن تلحق بالأضرار الجسدية، و أعادت نفس التكييف بتاريخ 13 فيفري 2003³ بعد انهيار عصبي لاحق لأحد فحوصات التقييم أصاب أحد الموظفين.

و ما دامت اتفاقية وارسو قد أحالت على القوانين الوطنية مسألة تحديد الأضرار التي يجري التعويض عنها، فإن نص المادة 1382 من التقنين المدني الفرنسي تسري على الأضرار المادية و المعنوية على حد سواء مادامت شخصية، مباشرة و محققة.

ثانياً: التعويض عن الأضرار النفسية أمام القضاء الأمريكي

كان القضاء الأمريكي من أكثر القضاء الذي تصدى لهذه المسألة، وإن انقسم على نفسه، بين أحكام لا ترى بالتعويض عن الأضرار النفسية التي تنشأ استقلالاً عن الأضرار البدنية، وبين أحكام أخرى بإمكانية التعويض عن الأضرار النفسية ولو نشأت استقلالاً عن الأضرار البدنية.

¹ Cass. Civ.1, 16/02/1982, Bull. Civ, 1982, I, p 63 ; RFDA, 1982, p 342.

² Cass. Soc, 27/01/1961, Bull. Civ, 1961, IV, N° 134.

³ Cass. Civ, 01 /07/2003, pourvoi N°02-30576, Bull. civ. 2003, II, N° 218 p 182.

1. ربط التعويض عن الأضرار النفسية بالأضرار البدنية

أ. رفض التعويض عن الأضرار النفسية البحتة

كثيرة هي الأحكام القضائية الصادرة عن القضاء الأمريكي والتي يرفض من خلالها التعويض عن الضرر النفسي إذا نشأ استقلالاً عن الضرر البدني، ولعل من بين القضاء في ذلك: قضية *Floyd* ضد *Eastern Air Lines, inc* لسنة 1989¹ والتي تتلخص وقائعها في تعرض طائرة تابعة لشركة *Eastern Air lines inc* لعطل في محركها نتيجة فقدانها لضغط الزيت، وذاك بعد وقت قصير من إقلاعها من مطار *Miami* الدولي بولاية فلوريدا متوجهة إلى ولاية ألباما، وقد أعلنت حالة الطوارئ في الطائرة وقام طاقم الطائرة بإعلام الركاب بأن الطائرة ستسقط في مياه المحيط الأطلسي، إلا أن الطاقم ما لبث أن تمكن من إصلاح العطل، وأعاد تشغيل أحد المحركات ثم العودة إلى مطار الإقلاع والهبوط فيه بأمان. وقد أقام الراكب *Floyd* دعوى على الناقل للمطالبة بالتعويض عن الضرر النفسي الذي لحق به نتيجة ما عاناه من ذعر وهلع، وذلك استناداً إلى نص المادة 17 من اتفاقية وارسو لعام 1929، غير أن المحكمة الابتدائية بفلوريدا قد حكمت برفض طلبات المدعي ومن ثم عدم التعويض عن الضرر النفسي لأن الضرر النفسي البحت *The Pure Psychic injury* لا يدخل ضمن حالات الضرر الواردة في المادة 17 من اتفاقية وارسو.

وبعد الاستئناف، ألغت محكمة الاستئناف "الدائرة الحادية عشر" الحكم، وقضت بإجابة المدعي إلى طلبه بالتعويض، باعتبار أن عبارة الضرر الجسدي *Lésion Corporelle* الواردة ضمن نص المادة 17 من اتفاقية وارسو تتسع لتشمل الضرر النفسي *Emotional injury*.

غير أنه بعد رفع القضية أمام المحكمة العليا لفض النزاع بين هذا الحكم الذي يسمح بالتعويض عن الضرر النفسي منفصلاً عن أي ضرر بدني، وبين حكم سابق في دعوى *Rosman* ضد الخطوط الجوية العالمية *Trans World Airlines (TWA)* لسنة 1974²، الصادر عن محكمة نيويورك والتي قضت فيه

¹ إبراهيم الأرنؤوط، المرجع السابق، ص 166؛ عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 103؛

<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/499/530/>

² رفعت فخري أبادير، المرجع السابق، ص 119؛

http://www.leagle.com/decision/197441934NY2d385_1368/

بعدم التعويض عن الضرر النفسي المنفصل عن الضرر البدني، فقد قررت المحكمة العليا بأنّ التعويض عن النفسي مرفوض في ظل اتفاقية وارسو.

وقد بدأت المحكمة العليا حكمها بتفسير نص المادة 17 من اتفاقية وارسو الذي يقضي بضرورة توافر ثلاثة شروط لانعقاد مسؤولية الناقل الجوي عن الضرر الذي يصيب الراكب وهي وقوع حادث، وأن ينجم عن هذا الحادث وفاة المسافر أو جرحه أو إصابته بأي أذى بدني آخر، وأن يقع الحادث أثناء وجود الراكب على متن الطائرة أو أثناء عمليات الصعود أو الهبوط، وتساءلت المحكمة عمّا إذا كان الضرر النفسي يكفي وحده للوفاء بمتطلبات الشرط الثاني من هذه الشروط وبمعنى أدق هل أصيب المسافر بضرر بدني وفقاً لحرفية المادة 17؟

و خلّصت المحكمة إلى التصريح بعدم مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لنص المادة 17 من اتفاقية وارسو وذلك لأن الحادث لم يسبب ضرر نفسي ولم يتسبب في وفاة أو جرح أو إصابة المسافر بأي ضرر بدني، خاصة وأن أوراق القضية لم توضح فيما إذا كان هذا الضرر النفسي قد ارتبط بضرر بدني.

وفي دعوى Lee ضد الخطوط الجوية الأمريكية (AA) ¹، رفعت المحكمة دعوى ضد شركة الطيران تأسيساً على نص المادة 19 من اتفاقية وارسو لعام 1929 المتعلقة بالتأخير، حيث كان متوجهاً من نيويورك إلى لندن، بيد أن الرحلة قد تأخرت ثم أُلغيت في النهاية، وزعم المدعي وجود معوقات وأمور كثيرة مربكة ومزعجة أدت إلى التأخير ومنها:

1. الانتظار مضطراً في المكان الذي حددته الشركة دون طعام أو شراب أو راحة أو استعلامات.
2. الإقامة مضطراً في فندق لا يليق به.
3. الحصول مضطراً على وسيلة نقل بديلة.
4. ضياع وقت كان مخصصاً لقضاء عطلة كان يهدف من خلالها إلى الترويح عن نفسه.

وقد قررت المحكمة أن الأضرار التي يمكن التعويض عنها في حالة التأخير هي الأضرار الاقتصادية فقط، في حين أن الأضرار التي يزعم المدعي أنها لحقت به لم تكن سوى أضرار نفسية ناجمة عن شعوره بعدم

¹ إبراهيم الأرنؤوط، المرجع السابق، ص 169، 170؛

الارتياح والضيق من تأخير الرحلة، وقضت المحكمة جرياً على قضية *Floyd* بعدم أحقية الراكب بالتعويض عن الضرر النفسي.

ب. رفض التعويض عن الأضرار النفسية التي تتخذ صورة الضرر البدني

كما سار القضاء الأمريكي على هذا النحو حتى فيما يخص عدم الاعتداد بالمظهر البدني للضرر النفسي أو الحالة التي يتخذ فيها الضرر النفسي صورة الضرر البدني.

ففي قضية *Terrafranca* ضد *Airways Ltd/Virgin Atlantic*¹ قام المدعي بالمطالبة بالتعويض عن أضرار لحقت به تمثلت في فقدان الشهية عن الطعام ومن ثم فقدان الوزن، وذلك إثر إعلان قائد الطائرة التي كان يستقلها في رحلة متجهة إلى لندن، عن وجود قنبلة على متن الطائرة، في حين زعم المدعي أنّ هذا التحذير لم يكن دقيقاً فضلاً عن أن إجراءات الأمان لم تكن كافية، مما أدى إلى إصابته بالذعر ومن ثم ظهرت هذه الأعراض، وأنه قد تبين كذب هذا التهديد بوجود قنبلة وهبطت الطائرة بسلام كما كان مقرراً لها في لندن.

وقد قررت المحكمة استناداً إلى حكم المحكمة العليا في قضية *Floyd* بعدم أحقية المدعي في الحصول على التعويض عن الضرر الذي أصابه على اعتبار أن الأعراض التي يشكو منها لا ترقى بالضرر النفسي إلى درجة الضرر البدني الذي تشترطه المادة 17 من اتفاقية وارسو، وإنما مجرد مظاهر بدنية لضرر نفسي *.Physical Manifestation Of Mental Injury*.

وفي قضية *Hermano* ضد الخطوط المتحدة *United Air Lines*² رفع أحد الركاب دعوى ضد الناقل الجوي، حيث تم الاشتباه به أثناء وجوده على متن الطائرة في رحلتها من لوس أنجلوس إلى ميامي على أساس أن حقائبه تحتوي على أسلحة وبنادق، وتم إنزاله من الطائرة وتفتيش حقائبه، غير أنه اتضح أن الأشياء التي كانت في حقائبه وأدت إلى الاشتباه فيه، لم تكن سوى بعض قطع الغيار لدراجة نارية، ثم حددت له رحلة أخرى في حين واصل الركاب رحلتهم دون تأخير.

¹ فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 11؛

<http://caselaw.findlaw.com/us-3rd-circuit/1139686.html>

² عبد القادر الأرنؤوط، المرجع السابق، ص 171. 172؛

<http://caselaw.findlaw.com/us-9th-circuit/1004749.html>؛

هذا ولقد طالب المدعي بالتعويض عن الضرر النفسي الذي ألمَّ به من جرّاء القبض عليه وتشويه سمعته الأمر الذي أدى به إلى صدمة نفسية وعصبية، فضلاً عن المطالبة بنفقات علاجه النفسي من هذه المظاهر، وقد قررت المحكمة بأن الأعراض التي ظهرت فيما بعد على المدعي لم تكن سوى مظاهر بدنية للضرر النفسي الذي أصابه، وإنها غير كافية لتشكيل الضرر البدني وفقاً لاتفاقية وارسو.

2. إمكانية التعويض عن الأضرار النفسية استقلالاً

أ. مبررات التعويض

إذا كان التوجه العام للقضاء الأمريكي هو القول بعدم التعويض عن الأضرار النفسية التي تنشأ منفصلة عن الأضرار البدنية، فليس هناك ما يمنع أن توجد بعض الأحكام القضائية التي أخذت تتوسع في مفهوم الضرر البدني ومداه إلى كل ضرر يصيب البدن جسدياً كان أو ذهنياً.

وإذ يتجه القضاء إلى التعويض عن الأضرار النفسية منفصلة، ليس لكونها كذلك وإنما باعتبارها أضرار بدنية في حقيقتها، وذلك حسبما يكشف عنه العلم الحديث من ارتباط الجسم بالنفس و علاقة التأثير والتأثر بين العوامل النفسية وأداء أعضاء الجسم لوظائفها، الأمر الذي يؤدي إلى إدخال بعض الأضرار النفسية ضمن طائفة الأضرار البدنية.

ففي بعض الأحكام الصادرة عن القضاء الأمريكي، قرّرت المحاكم أن الفروق المعروفة بين الأضرار النفسية والأضرار البدنية قد أصبحت غير واضحة في بعض الحالات مع تطور العلوم الطبية والنفسية، ومثال ذلك الضرر الذي يطلق عليه¹ *Pot Traumatic Stresse Disorder (PTSD)* أو "الاضطرابات اللاحقة عن الصدمة" وتكمن أعراضه في الصداع وضعف المناعة وآلام الصدر، وأوجاع المعدة والأمعاء وزوغان البصر، والتي يمكن أن تؤدي إلى تغيرات عصبية وبيولوجية في الجهاز العصبي المركزي والإرادي للإنسان مثل تغير موجات المخ والنشاط غير العادي للوزتين وتناقص حجم قرن آمون في الدماغ وزيادة عدد الهرمونات

¹ Le trouble de stress post-traumatique ou TSPT (en anglais PTSD, *PostTraumatic StressDisorder*) désigne un type de trouble anxieux sévère qui se manifeste à la suite d'une expérience vécue comme traumatisante avec une confrontation à des idées de mort.

Le trouble de stress post-traumatique est une réaction psychologique consécutive à une situation durant laquelle l'intégrité physique et/ou psychologique du patient et/ou de son entourage a été menacée et/ou effectivement atteinte (notamment accident grave, mort violente, viol, agression, maladie grave, guerre, attentat). Les capacités d'adaptation (comment faire face) du sujet sont débordées. La réaction immédiate à l'événement aura été traduite par une peur intense, par un sentiment d'impuissance ou par un sentiment d'horreur, www.wikipédia.org.

الرئيسية وعدم الشعور بالارتياح، الأمر الذي يؤدي في النهاية إلى تغير فعلي في هيكل تركيب الخلية الدماغية ويسبب ضموراً في مساحات معينة من المخ¹، وكذا أعراض متلازمة الإجهاد النفسي المتمثلة في الأرق والإصابة بكابوس الأحلام نتيجة الهبوط العنيف بالطائرة².

ووفق هذا المفهوم العلمي، فإنّ القضاء الأمريكي يذهب إلى الحكم بالتعويض عن الضرر النفسي باعتباره ضرر بديناً، الأمر الذي يسمح بالتوسيع في نطاق الضرر البدني ليشمل بعض حالات الضرر النفسي، وكلّما تطور العلم كلما اتسع مصطلح الأضرار البدنية ليشمل أضرار نفسية تتحول إلى أضرار بدنية تستوعبها المادة 17 من اتفاقية وارسو و حتى مونتريال.

ب. التطبيقات القضائية

- قضية *Husserl* ضد الخطوط السويسرية *Swiss Air Lines*³

والتي أعلن من خلالها القاضي *Tyler* من جهة أنّ صياغة اتفاقية وارسو باللغة الفرنسية لا يعني مطلقاً التقيّد بمبادئ ومفاهيم القانون الفرنسي عند تفسير أي من نصوصها، وأنه لما كانت الاتفاقية قد أصبحت جزء من القانون الأمريكي، فإنه يجب تفسيرها في ضوء المبادئ والمفاهيم السائدة في هذا القانون وحده، وليس في أي قانون آخر، ومن جهة ثانية، فإنه ليس في عبارة *Bodily Injury* الواردة في النص الأمريكي والمقابلة لعبارة *Lésion Corporelle* الفرنسية ما يقطع بقصر معناها على الضرر الجسماني دون الضرر النفسي، فضلاً عن أن الأعمال التحضيرية للنص لا تجزم باستبعاد بعض أنواع الضرر من نطاق المسؤولية، ومن جهة ثالثة، فإنّ العلم الحديث قد كشف حجم الارتباط بين الجسم والنفوس والعلاقة التبادلية بين العوامل النفسية وأداء أعضاء الجسم لوظائفها، الأمر الذي يتعين معه حمل عبارة الأذى البدني على أنها تعني كل أنواع الضرر الذي يلحق الإنسان في شخصه⁴، سواء كان ضرراً بديناً محضاً أو ضرراً نفسياً مقروناً بضرر بدني.

وبناءً عليه انتهى القاضي *Tyler* إلى تقرير مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لنص المادة 17 من اتفاقية وارسو، عن الاضطرابات العصبية والآلام النفسية التي عانتها السيدة *Husserl* من جرّاء اختطاف الطائرة

¹ إبراهيم الأرنؤوط، المرجع السابق، ص 174. 175.

² أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 316.

³ فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 265؛

<http://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/351/702/2594725/>

⁴ رفعت فخري، محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 123.

التي كانت ثقلها وتحويل مسارها إلى صحراء الأردن واحتجازها لبضعة أيام، ذاهباً إلى أن القول بغير ذلك يؤدي إلى عدم فاعلية النظام القانوني للاتفاقية في تحقيق أغراضها.

- قضية *Weaver ضد Delta Air Lines* لعام 1999¹.

قامت المدعية بالمطالبة بالتعويض عن الأضرار النفسية التي لحقت بها من جرّاء الهبوط الاضطراري للطائرة المتجهة من لندن، حيث أصيبت بالذعر أثناء الهبوط مما أدى إلى إصابتها بأضرار نفسية تم تشخيصها على أنها (*PTSD*)، وأثبتت المدعية على أن الطب الحديث يقضي باعتبار هذا المرض من قبيل الأضرار البدنية نظراً لتأثيره الفعلي على المخ وتدميره لبعض خلاياه.

حيث قررت المحكمة إجابة المدعية إلى طلبها وتعويضها عن الأضرار التي أصابتها باعتبارها أضرار بدنية مما تدخل في نطاق المادة 17 من اتفاقية وارسو، خاصة وأنّ شركة الطيران المدعى عليها لم تقدم ما يثبت أن الإصابة التي لحقت بالمدعية ليست إصابة بدنية.

مع الإشارة إلى أنّ هذا التفسير الموسع لعبارة "الأذى البدني" أخذ يمتد في القضاء الأمريكي الحديث مع تزايد عمليات القرصنة الجوية والإرهاب²، خصوصاً مع وجود عبارة *Personal Injury* أو الضرر الشخصي الذي يشمل الضرر البدني والنفسي في عديد النصوص الدولية على غرار اتفاقية بروكسل لعام 1957 المتعلقة بتحديد مسؤولية مالك السفينة واتفاقية بروكسل لسنة 1961 المتعلقة بتوحيد بعض قواعد نقل الأشخاص بحراً، كما أنها عبارة وردت ضمن النص الانجليزي الرسمي وبروتوكول لاهاي لعام 1955 واتفاق مونتريال لعام 1966 وبرتوكول جواتيمالا لسنة 1971.

ولعلّ توجه القضاء الأمريكي نحو المفهوم الواسع من شأنه أن يقضي على كثير المشاكل التي قد ترافق فصل الضرر البدني عن النفسي على غرار إمكانية التعويض المزدوج، وكذا عبئ الإثبات وما يطرحه من تفرقة³.

¹ عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 115 وما بعدها؛ إبراهيم الأرنؤوط، المرجع السابق، ص 172؛

http://www.leagle.com/decision/1999124656FSupp2d1190_11104؛

<http://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/211/1252/2572282/>

² يحي أحمد البناء، المرجع السابق، ص 175 وما بعدها، فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 265.

³ إذ قد يحصل المضرور على تعويض عن الضرر البدني طبقاً لنص الاتفاقية، وتعويضاً آخر عن الضرر النفسي وفقاً للقوانين الوطنية. كما قد يسأل الناقل عن الأضرار البدنية على أساس الخطأ المفترض، بينما يتعين على المضرور نفسياً إقامة الدليل على خطأ الناقل بموجب القوانين الأنجلوساكسونية، إبراهيم الأرنؤوط، المرجع السابق، ص 178.

المبحث الثاني: مبررات الحكم بالتعويض عن المساس بالذمة المالية للراكب والشاحن

إذا تعلق الأمر بعقد نقل الأشخاص، فإنّ الناقل الجوي بالإضافة إلى التزامه بضمان سلامة الركاب أثناء نقلهم إلى الوجهة المقصودة، فإنه ملزم بالحفاظ على ما يصطحبونه معهم من أمتعة طيلة الرحلة باعتبارها جزءاً لا يتجزأ من عقد نقل الأشخاص.

و رغم أنّ المشرع الجزائري جرياً على ما ذهبت إليه اتفاقية وارسو لعام 1929 لم ينص إلاً على مسؤولية الناقل الجوي عن الأمتعة المسجلة، فإنّ اتفاقية مونتريال لعام 1999 قد ذهبت إلى مد نطاق مسؤولية الناقل الجوي ليشمل الأضرار التي تصيب حتى الأمتعة الشخصية، وهو نفس الحكم الذي سبق و أن نص عليه قانون المصالح الجوية رقم 166/64، وعلى هذا فإننا سنتناول مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تلحق الأمتعة مسجلة كانت أو غير مسجلة باعتبارها جزءاً من الذمة المالية للمسافر .

أما إذا تعلق الأمر بعقد نقل البضائع جواً، أو ما يسميه المشرع الجزائري بالشحن، فإنّ الناقل الجوي ملزم بالمحافظة على البضاعة سواء تعلق الأمر بقانون الطيران المدني الوطني أو النصوص الدولية، و إن حدث وأن أخل بهذا الالتزام انشغلت ذمته بالتعويض على ما حدث من ضرر بشروط أوردتها المادة 146 من قانون الطيران المدني والمادة 18 من اتفاقية وارسو ومونتريال، ما لم توجد موانع تحول دون قيام المسؤولية، وتعتبر حينها البضائع جزءاً من الذمة المالية للشاحن، و أنّ التعدي عليها مساس بهذه الذمة يوجب التعويض.

غير أنه يتعين حتى تشغل ذمة الناقل الجوي بالتعويض عن الأضرار التي تلحق الأمتعة و الشحن أن يحدث إخلال من جانبه بالتزام اختلقت النصوص القانونية في تحديد طبيعته (المطلب الأول)، وأن يستوفي هذا الإخلال بالالتزام الشروط التي عددها المشرع الجزائري ضمن نص المادة 146 من قانون الطيران المدني أو المادة 18 من اتفاقية وارسو و مونتريال، بأن يكون ناشئاً عن "سبب أصلي" أو "حدث" كما سمته النصوص السابقة، وأن يقع هذا في فترة النقل الجوي، ويرتب ضرراً (المطلب الثاني).

المطلب الأول: طبيعة التزام الناقل بالمحافظة على الأمتعة والشحن

تختلف طبيعة التزام الناقل الجوي فيما إذا كان التزام ببذل عناية أو كان التزام بتحقيق غاية بالنظر إلى محل العقد فيما إذا كان متاعاً مرافقاً أو شحناتاً مرسلاتاً، ولقد تراوح طابع الالتزام بين هذا وذاك بالنظر إلى النصوص القانونية، إذ لم يحدث و أن اتفقت اتفاقية وارسو مع تعديلاتها، كما لم تتفق هذه مع اتفاقية مونتريال.

الفرع الأول: التزام الناقل بالمحافظة على الأمتعة بين بذل العناية وتحقيق الغاية

جرت التفرقة بين مختلف النصوص القانونية بين الأمتعة المسجلة وهي التي يسلمها الراكب إلى الناقل من أجل وضعها في المكان المخصص لشحنها، ولا يحملها الراكب معه¹، وبين الأمتعة غير المسجلة أو الشخصية وهي التي تظل تحت عهدة الراكب نفسه وحراسته طوال الرحلة الجوية، وتبعاً لهذا الاختلاف، اختلفت طبيعة التزام الناقل الجوي².

الفقرة الأولى: طبيعة التزام الناقل الجوي بالمحافظة على الأمتعة المسجلة

تعرف الأمتعة المسجلة بأنها الأمتعة التي لا يحملها الراكب معه إلى الطائرة وإنما توضع في المكان المخصص للشخص بالطائرة ويتسلم الراكب عنها بطاقة تسجل بها الأمتعة، أو تخصص لكل راكب قسيمة توضع على كل قطعة من حقائبه التي اختارها للشحن³.

ولم يكن التزام الناقل الجوي عن هذه الأمتعة دوماً على نفس الطبيعة، فبعد أن كان مجرد التزام ببذل عناية في ظل اتفاقية وارسو و كذا في ظل قانون الطيران المدني، فإنه أصبح التزاماً بتحقيق غاية في ظل اتفاقية مونتريال.

أولاً: التزام الناقل بالمحافظة على الأمتعة المسجلة التزام ببذل عناية

اعتبر المشرع الجزائري الناقل الجوي مسؤولاً عن الأضرار الناتجة عن الضياع أو التلف أو الخسارة التي تلحق الأمتعة المسجلة متى كانت هذه الأخيرة تحت حراسة الناقل الجوي سواء كان ذلك في المطار أو على

¹ إذ تعرفها المادة الأولى من الشروط العامة للنقل لشركة الخطوط الجوية الجزائرية بما يأتي:

« Désigne les Bagages dont le Transporteur a accepté la garde et pour lesquels a été délivrée une Fiche d'Identification ».

² وفي هذا تعرف المادة 01 من الشروط العامة للنقل المعدة من طرف الخطوط الجوية الجزائرية الأمتعة غير المسجلة بمفهوم المخالفة لتعريف الأمتعة المسجلة، إذ تنص على:

« Désigne tout Bagage, autre que les Bagages Enregistrés. Ce Bagage demeure sous la garde du Passager ».

³ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 326.

متن الطائرة أو في أي مكان آخر طبقاً لنص المادة 146 من قانون الطيران المدني، وهو نفس الحكم الذي سبق وأن قرره اتفاقية وارسو في المادة 18 بصيغة مغايرة، وذلك حيث اعتبرت الناقل مسؤولاً عن الضرر الذي يصيب الأمتعة المسجلة في حال تحطيمها، تلفها أو ضياعها متى وقع ذلك خلال النقل الجوي¹.

و إذا كانت هذه النصوص تلقي على عاتق الناقل الجوي التزاماً عاماً بالمحافظة على الأمتعة دون قيد أو شرط، فإن نص المادة 20 من اتفاقية وارسو قد منحت للناقل الجوي إمكانية التخلص من المسؤولية متى أثبت أنه وتابعوه قد اتخذوا كافة التدابير اللازمة لتفادي الضرر أو أنه كان يستحيل اتخاذها، ناهيك عن إمكانية التمسك بالأخطاء الملاحية وأخطاء القيادة²، وهو نص يقارب إلى حد بعيد نص المادة 148 من قانون الطيران المدني في شقها الأول ويخالفها في شقها الثاني وذلك أن المشرع الجزائري استبدل الأخطاء الملاحية وأخطاء القيادة كأسباب لدفع المسؤولية بالعبء الذاتي للأمتعة.

و جمعاً بين نص المادتين 18 و 20 وكذا بين المادتين 146 و 148 من قانون الطيران المدني، ذهب الفقه إلى اعتبار التزام الناقل بالمحافظة على الأمتعة المسجلة التزاماً يبذل عناية مع قلب عبء الإثبات، إذ أن في افتراض الخطأ من جانب الناقل ما يدعو إلى تحقيق العدالة، وهذا لأن تكليف صاحب هذه الأمتعة بإثبات الخطأ من جانب الناقل تكليف بما لا يطاق ومن شأن هذا أن يؤدي إلى هدر حقوق الراكب، كيف لا وهو الذي تخلى عن حراسة أمتعته لفائدة الناقل وظل بعيداً عنها بعد تسليمها، ولهذا يبدو من المنطقي جداً أن يفترض خطأ الناقل وتقصيره في واجب المحافظة عليها³.

¹ تنص المادة 18 فقرة 1 و 2 من اتفاقية وارسو على ما يأتي:

« 1. Le transporteur est responsable du dommage survenu en cas de destruction, perte ou avarie de bagages enregistrés ou de marchandises lorsque l'événement qui a causé le dommage s'est produit pendant le transport aérien.

2. Le transport aérien, au sens de l'alinéa précédent, comprend la période pendant laquelle les bagages ou marchandises se trouvent sous la garde du transporteur, que ce soit dans un aérodrome ou à bord d'un aéronef ou dans un lieu quelconque en cas d'atterrissage en dehors d'un aérodrome ».

² تنص المادة 20 من اتفاقية وارسو على ما يأتي:

« 1. Le transporteur n'est pas responsable s'il prouve que lui et ses préposés ont pris toutes les mesures nécessaires pour éviter le dommage ou qu'il leur était impossible de les prendre.

2. Dans les transports de marchandises et de bagages, le transporteur n'est pas responsable, s'il prouve que le dommage provient d'une faute de pilotage, de conduite de l'aéronef ou de navigation, et que, à tous autres égards, lui et ses préposés ont pris toutes les mesures nécessaires pour éviter le dommage ».

³ محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 224.

ثانياً: التزام الناقل بالمحافظة على الأمتعة المسجلة التزام بتحقيق غاية

كانت طبيعة المسؤولية في ظل اتفاقية وارسو لعام 1929 وكذا في قانون الطيران المدني الجزائري والتي وصفت بأنها شخصية قوامها الخطأ وإن كان مفترضاً تتفق إلى حد بعيد مع اعتبار التزام الناقل الجوي بالمحافظة على الأمتعة المسجلة التزام ببذل عناية، غير أنّ طبيعة مسؤولية الناقل الجوي ما لبثت أن بدأت تتخذ شكلاً جديداً بدءاً من توقيع بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971، شكل يميل إلى الموضوعية أكثر منه إلى الشخصية، ومادام الأمر كذلك فإنّ التزام الناقل يتعين أن يأخذ هو الآخر شكلاً آخر وإلاّ اختل معنى الطبيعة الجديدة، شكل لا يعدو إلاّ أن يكون التزام بتحقيق غاية.

وفي هذا نصت المادة 02/17 من اتفاقية مونتريال¹ التي تطابق إلى حد بعيد المادة الرابعة من بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971² على اعتبار مسؤولية الناقل موضوعية³، ولا يملك من سبيل لدفعها سوى إثبات أن الضرر الذي لحق بالأمتعة كان ناجماً عن طبيعة هذه الأمتعة أو لعيب ذاتي فيها. و إذا أصبح من غير الممكن نفي الخطأ من جانب الناقل الجوي لدفع المسؤولية، فإنّ مجرد الضرر الذي يصيب الأمتعة كاف لقيامها، وهو ما يتفق و الالتزام بتحقيق غاية، أين تقوم المسؤولية بمجرد تخلف النتيجة.

وبهذا النص يكون المشرع الدولي قد وَّحد في طبيعة الالتزام عن نقل الأشخاص والأمتعة وما ذاك إلاّ لحجم الارتباط الذي يكون بين الراكب وأمتعته، ولما في تسليم المسافر نفسه وماله للناقل الجوي يتصرف فيهما بالوجه الذي يراه مناسباً لأمن وسلامة الرحلة الجوية.

¹ تنص المادة 02/17 من اتفاقية مونتريال على ما يأتي:

« 2. Le transporteur est responsable du dommage survenu en cas de destruction, perte ou avarie de bagages enregistrés, par cela seul que le fait qui a causé la destruction, la perte ou l'avarie s'est produit à bord de l'aéronef ou au cours de toute période durant laquelle le transporteur avait la garde des bagages enregistrés. Toutefois, le transporteur n'est pas responsable si et dans la mesure où le dommage résulte de la nature ou du vice propre des bagages. Dans le cas des bagages non enregistrés, notamment des effets personnels, le transporteur est responsable si le dommage résulte de sa faute ou de celle de ses préposés ou mandataires ».

² تنص المادة 01/04 من بروتوكول جواتيمالا سيتي على ما يأتي:

« Le transporteur est responsable du dommage survenu en cas de destruction, perte ou avarie de marchandises lorsque l'évènement qui a causé le dommage s'est produit pendant le transport aérien ».

³ M. Mankiewicz, Le protocole de Guatemala du 8 mars 1971 portant modifications de la convention de Varsovie, op.cit, p 18.

الفقرة الثانية: طبيعة التزام الناقل بالمحافظة على الأمتعة غير المسجلة

تعرف الأمتعة غير المسجلة أو الشخصية بأنها الأمتعة التي يحتفظ بها الراكب أثناء الرحلة، فتظل تحت حراسته طوال الرحلة الجوية، ولا تتغير طبيعة هذه الأمتعة ولو حدث أن عهد بها الراكب لأحد أفراد الطاقم أثناء الرحلة، إذ تظل رغم ذلك شخصية و لا تتحول إلى أمتعة مسجلة¹، كما تظل كذلك ولو تدخل أحد تابعي الناقل الجوي بأن قدم يد المساعدة أو مد يد العون للراكب من أجل رفعها أو وضعها أو ما شابه ذلك من حالات المساعدة وفقاً لما نصت عليه المادة 5/6 من الشروط العامة المعدة من طرف الاتحاد الدولي للنقل الجوي IATA².

وبالرجوع إلى نص المادة 19 من اتفاقية وارسو لا نجد فيها ما يشير إلى هذا النوع من الأمتعة، مما يوحي إلى خروج ما يلحق بها من أضرار من نطاق تطبيق الاتفاقية لتتولاه القوانين الوطنية باعتباره حكماً مسكوتاً عنه³، بل وحتى قانون الطيران المدني اكتفى ضمن نص المادة 146 بالإشارة إلى النوع السابق من الأمتعة دون هذا الأخير، مما يتعين تبعاً ذلك الرجوع بها إلى القواعد العامة و التي ترفع عن الناقل أي مسؤولية عن الأمتعة الشخصية للراكب، بل تجعل هذا الأخير وحده هو المسؤول عنها، وذلك طبقاً لنص المادة 67 من التقنين التجاري⁴ والتي جاء فيها: "ليس على الناقل أن يجرس الطرود المحمولة باليد و التي يحفظ عليها المسافر".

وبالرغم من التزام الناقل الجوي بتهيئة الأمكنة المخصصة لصف وتوضيب الأمتعة الشخصية على نحو لا يضر بها و لا يضر بسلامة أصحابها و لا حتى بالرحلة الجوية، و إن حدث وأن قصر في ذلك ووجب على الراكب إثباته، إلا أن المسؤولية عنها تقوم على أساس الخطأ الواجب الإثبات⁵ لأن هذه الأمتعة تظل في حراسة المسافر وتحت سيطرته وإن تدخل الناقل الجوي فيها فهو تدخل عارض لا يرقى إلى حد رفع اليد عن المسافر في الإشراف و الرقابة عليها، و من الطبيعي جداً ألا يلتزم هذا الأخير إلا ببذل العناية، فإن أصابها الهلاك أو الضياع أو التلف فالأولى بالمساءلة هو حارسها أو الراكب، أما إذا ادعى هذا الأخير

¹ رفعت فخري، الوجيز في القانون الجوي، المرجع السابق، ص 28.

² سمير جميل حسين الفتلاوي، العقود التجارية الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 310.

³ D.Lureau, la responsabilité du transporteur aérien, lois nationales et convention de Varsovie, LGDJ, Paris, 1961, p 229 ; M. Lemoine, op. Cit, n°654.

⁴ الأمر 59/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج.ر عدد 78 لسنة 1975، المعدل و المتمم.

⁵ محمد مختار بريري، قانون الطيران وقت السلم، دار الفكر العربي، القاهرة، 1978، ص 150.

عكس ذلك بأنَّ سبب الضرر الذي الحق الأمتعة الشخصية إنما يعود إلى فعل الناقل وتقصيره فما عليه إلاَّ الإثبات، و في المقابل فإنَّ للناقل إمكانية التخلص من المسؤولية بإثبات ما يدل على بذل القدر اللازم من العناية، و في هذا تنص الفقرة الثانية من المادة 17 من اتفاقية مونتريال على أنه لا مسؤولية على الناقل عن الأضرار التي تصيب الأمتعة إلاَّ ما كان ناجماً عن خطأه أو خطأ تابعيه أو مندوبيه¹.

والغريب في موقف المشرع في ظل قانون الطيران المدني عدم نصه على الأمتعة غير المسجلة بالرغم من أنَّ قانون المصالح الجوية لسنة 1964 قد نصَّ على مسؤولية الناقل الجوي عنها ضمن نص المادتين 72 و73 منه متى كانت تحت حراسته في أي مكان كانت (أحد المطارات، داخل الطائرة، في مكان ما وفي حالة النزول خارج المطار)، بل وجعلت المادة 72 الناقل الجوي مسؤولاً حتى عن الأضرار التي تصيبها ما بين فترة الصعود والنزول من الطائرة، إذ يظل موقف المشرع الجزائري بخصوص هذا النوع من الأمتعة غير واضح خصوصاً و أنَّ اتفاقية مونتريال قد نصت عليها، و كأني بالمشرع الجزائري يسير إلى الوراء!

و إذا كان التزام الناقل الجوي بالمحافظة على الأمتعة المسجلة وغير المسجلة هو التزام ببذل عناية²، والأصل في هذا النوع من الالتزامات أن يقيم الدائن بالالتزام الدليل على عدم بذل العناية المطلوبة من المدين، غير أنَّ اتفاقية وارسو ومن بعدها قانون الطيران المدني قد خرجا على هذا الأصل بخصوص مسؤولية الناقل عن الأمتعة المسجلة عند افتراضهما خطأ الناقل بمجرد وقوع الضرر وما ذاك إلاَّ لأنها تخرج من حراسة المسافر لتنتقل إلى الناقل و هو ما يجعل إثبات خطأ الناقل في هذا الفرض بعيد إلى حد ما، وبالمقابل أبتت اتفاقية وارسو ومونتريال وقانون الطيران المدني الأصل على أصله بخصوص الأمتعة غير المسجلة، إذا وحتى يُسأل عنها الناقل الجوي يتعين على الراكب إثبات خطأ الناقل أو تابعيه أو مندوبيه.

فاتفقت النصوص الوطنية و الدولية في اعتبار الالتزام بالمحافظة على الأمتعة غير المسجلة التزاماً ببذل عناية مع ضرورة إثبات خطأ الناقل أو تابعيه حتى يسأل عن الأضرار التي تلحق بها، واختلف فيما بينها بخصوص طبيعة الالتزام بالمحافظة على الأمتعة المسجلة.

¹ تنص المادة 17 فقرة 02 من اتفاقية مونتريال على ما يأتي:

« Toutefois, le transporteur n'est pas responsable si et dans la mesure où le dommage résulte de la nature ou du vice propre des bagages. Dans le cas des bagages non enregistrés, notamment des effets personnels, le transporteur est responsable si le dommage résulte de sa faute ou de celle de ses préposés ou mandataires ».

² يخرج من هذه الأمتعة المسجلة في مفهوم اتفاقية مونتريال والتي جعلت التزام الناقل عنها التزاماً بتحقيق غاية .

الفرع الثاني: طبيعة التزام الناقل بالمحافظة على البضائع

الفقرة الأولى: في النصوص الدولية

لقد كان من أهداف اتفاقية وارسو لعام 1929 إيجاد تشريع دولي موحد يطبق على جميع أفرادها فيما يتعلق بقواعد النقل الجوي، غير أنها واجهت صعوبة كبيرة في ذلك لاختلاف وجهات النظر بين النظم القانونية المختلفة بخصوص تحديد الطبيعة و الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية الناقل الجوي في مجال نقل البضائع.

فذهبت بعض القوانين¹ إلى تأسيس مسؤولية الناقل الجوي على أساس تعاقدية، فبناء على عقد النقل يقع على الناقل التزام بضمان سلامة البضائع و إيصالها في الميعاد و هذا الالتزام هو التزام بتحقيق نتيجة فإذا لم يتم الناقل بهذا الالتزام أو أخلَّ به قامت مسؤوليته بمجرد حدوث هذا الإخلال و لا يمكن للناقل أن يتخلص من مسؤوليته إلا إذا أثبت أن الضرر الذي أصاب البضاعة كان راجعاً إلى سبب أجنبي لا يد له فيه أو أنه وقع نتيجة لفعل المضرور نفسه أو لعب ذاتي في البضاعة.

و ذهبت طائفة أخرى من القوانين، و هي قوانين البلدان الأنجلوساكسونية إلى تأسيس مسؤولية الناقل الجوي على فكرة الخطأ التقصيري، فالنظام الناقل بسلامة البضاعة لا يتحدد بناءً على الإخلال بعقد النقل و إنما ينشأ عن القانون مباشرة، فعلى الناقل اتخاذ أقصى درجات العناية في تنفيذ عقد النقل الجوي دون أن يكون ضامناً لسلامة البضائع و من ثم لا تنهض مسؤولية الناقل الجوي إلا إذا استطاع المتضرر أن يثبت تقصير واقع من هذا الناقل

و أخيراً ذهبت طائفة أخرى من القوانين من ذلك القانون الألماني² إلى تأسيس مسؤولية الناقل الجوي على المخاطر و فكرة تحمل التبعة، فالناقل يكون مسؤولاً مسؤولية موضوعية عن الأضرار التي تلحق بالبضاعة بمجرد حدوث الضرر و دون الحاجة إلى إثبات أي خطأ في جانب الناقل طالما أن هناك علاقة بين الضرر الواقع و نشاط الناقل.

¹ من ذلك القانون الفرنسي ضمن نص المادة 1784، و التي تتعلق بمسؤولية الناقل برأ أو بحراً، و التي فيها:

« Ils sont responsables de la perte et des avaries des choses qui leur sont confiées, à moins qu'ils ne prouvent qu'elles ont été perdues et avariées par cas fortuit ou force majeure ».

جلال وفاء محمد، دروس في القانون الجوي، المرجع السابق، ص 133.

و كان على واضعي اتفاقية وارسو أن يختاروا بين الأسس السابق عرضها كأساس لمسؤولية الناقل الجوي ، فقد تم رفض تأسيس المسؤولية على أساس الخطأ التقصيري الذي يجب إثباته ، لأن ذلك قد يؤدي إلى إهدار مصالح مستعملي الطائرات إذا ما فشلوا في إثبات خطأ الناقل، كما رفضوا تأسيس مسؤولية الناقل الجوي على فكرة الخطر و تحمل التبعة لما يتضمنه ذلك من إرهاق و تشديد للناقل الجوي في وقت كانت فيه صناعة الطائرات حديثة العهد نسبياً¹.

وسعيًا منها لإقامة التوازن بين مصالح مستعملي الطائرة و الناقل الجوي، تبنت اتفاقية وارسو الأساس التعاقدي لمسؤولية الناقل الجوي التي تقوم طبقاً لأحكام هذه الاتفاقية على أساس الخطأ المفترض، فتتعقد مسؤولية الناقل عند إخلاله بضمان سلامة البضائع و لا يلتزم مرسل البضاعة طبقاً لاتفاقية وارسو بإثبات خطأ الناقل الجوي، ولا يتحلل هذا الأخير من مسؤوليته في مادة نقل البضائع جواً إلا إذا أثبت أنه اتخذ هو و تابعوه كل التدابير اللازمة لتفادي الضرر أو كان من المستحيل عليهم اتخاذها أو إذا اثبت أن الضرر تولد عن خطأ في الملاحظة².

وثار نقاش فقهي حول طبيعة التزام الناقل الجوي بضمان سلامة وصول البضاعة كاملة و بالحالة التي تسلمها بها و في الميعاد المحدد، فذهبت الغالبية إلى أنه التزم ببذل عناية و ليس التزاما بتحقيق نتيجة، و معنى ذلك أن الناقل الجوي لا يلتزم بإيصال البضاعة بالحالة التي تسلمها عليها و إنما كل ما يلتزم به هو اتخاذ التدابير، حتى يثبت العكس، فهو التزم ببذل عناية مصحوب بقريئة الخطأ.

و يذهب البعض الآخر إلى أن التزام الناقل الجوي لا يختلف عن التزام أي ناقل آخر، فهو التزم بنتيجة مضمونه إيصال البضاعة سالمة إلى نقطة الوصول في الموعد المحدد و لا يغير من طبيعة هذا الالتزام التنصيص على أنه من حق الناقل أن يدفع بعدم مسؤوليته إذا لم تتحقق النتيجة بإثبات أنه اتخذ التدابير الضرورية³.

¹ رضا داود التكريتي ، مسؤولية الناقل الجوي، الجزء الثاني، بدون دار نشر، 1985، ص47.

² إذ تنص المادة 20 من اتفاقية وارسو على:

« 1. Le transporteur n'est pas responsable s'il prouve que lui et ses préposés ont pris **toutes les mesures nécessaires** pour éviter le dommage ou qu'il **leur était impossible de les prendre**.

2. Dans les transports de marchandises et de bagages, le transporteur n'est pas responsable, s'il prouve que le dommage provient **d'une faute de pilotage, de conduite de l'aéronef ou de navigation**, et que, à tous autres égards, lui et ses préposés ont pris **toutes les mesures nécessaires pour éviter le dommage** ».

³ رضا داود التكريتي ، المرجع السابق، ص48.

و رغم كل هذا الخلاف، فإنه يظل خلاف نظري، باعتبار أن كلا الرأيين يسلم بأن مسؤولية الناقل تقوم بمجرد حدوث الضرر و أن الناقل يستطيع دفع هذه المسؤولية بإثبات اتخاذه للتدابير الضرورية، و أن عبء الإثبات يقع على عاتقه دون الشاحن، هذا و قد أبطلت اتفاقية وارسو الشروط التي قد يضعها الناقل لاعفاءه كلياً من مسؤوليته أو لتحديدتها بمبلغ أقل من الحدود التي نصت عليها¹.

وفي نفس الاتجاه و تحقيقاً للتوازن و العدالة بين أطراف عقد النقل الجوي راعت اتفاقية وارسو مصالح الناقلين الجويين و ذلك بضبطها للحدود القصوى للتعويض الذي يلتزم به الناقل الجوي في مواجهة مستعملي الطائرات على أن الناقل الجوي لا يستفيد من هذا النظام إلا إذا كان حسن النية، فإذا توفر لديه سوء النية² منع عليه التمسك بالحد الأقصى للتعويض المنصوص عليه في صلب الاتفاقية حتى لو استطاع أن يثبت أنه هو و تابعيه قد اتخذوا كل التدابير اللازمة لتفادي الضرر أو كان من المستحيل عليهم اتخاذها.

و ما تجدر الإشارة إليه أنه بالرغم من تطور تقنيات الطيران فإن كل من بروتوكول لاهاي الموقع سنة 1955 و اتفاق مونتريال الموقع في 4 ماي 1966 و بروتوكول جواتيمالا سيتي الموقع في 8 مارس 1971 و المعدل لاتفاقية وارسو، لم تعدل في أساس مسؤولية الناقل الجوي في مادة نقل البضائع جواً و أقيمت على أساس الخطأ المفترض، إلا أن بروتوكول مونتريال الرابع الموقع في 25/09/1975 المنقح لاتفاقية وارسو المعدلة ببروتوكول لاهاي و الذي دخل حيز التنفيذ في 14 جوان 1998 أقام مسؤولية موضوعية عن الأضرار اللاحقة بالبضائع باستثناء التأخير في نقلها، و بالتالي لا يستطيع الناقل الجوي التخلص من مسؤوليته العقدية تطبيقاً لأحكام هذا البروتوكول إلا إذا أقام الدليل على أن هلاك أو تلف أو ضياع البضاعة يعود إلى طبيعة البضاعة أو عيب ذاتي فيها أو سوء تغليف البضاعة الراجع لشخص غير الناقل أو أحد تابعيه أو أعمال الحرب أو النزاع المسلح أو، عمل صادر عن السلطة العامة ذو صلة بالبضاعة من حيث وصولها أو خروجها من المطار أو أثناء مرورها العابر به³.

¹ إذ تنص المادة 23 من اتفاقية وارسو على:

« Toute **clause tendant à exonérer** le transporteur de sa responsabilité ou à établir une limite inférieure à celle qui est fixée dans la présente Convention **est nulle et de nul effet**, mais la nullité de cette clause n'entraîne pas la nullité du contrat qui reste soumis aux dispositions de la présente Convention ».

² جاء في نص المادة 01/25 من الاتفاقية ما يأتي:

« 1. Le transporteur n'aura pas le droit de se prévaloir des dispositions de la présente Convention qui excluent ou limitent sa responsabilité, si le dommage provient de son **dol** ou d'une **faute** qui, d'après la loi du tribunal saisi, est **considérée comme équivalente au dol** ».

³ إذ تنص المادة 04/ 03 من بروتوكول مونتريال الإضافي الرابع على:

و سارت اتفاقية مونتريال على نفس النهج الموضوعي، حين اعتبرت مسؤولية الناقل الجوي مسؤولية عقدية، و جعلته مسؤولاً طيلة فترة حراسة البضاعة¹، عن كل حدث يؤدي إلى فقدان أو تلف الحمولة، و ذلك لأن أهم ما يحرص عليه الشاحن هو وصول البضاعة سليمة و في الوقت المحدد لها، و لا يمكن للناقل دفع المسؤولية إلاً بإقامة الدليل على واحد مما يأتي، طبقاً لنص المادة 18 منها²:

1. العيب الذاتي للبضاعة.
2. التوضيب المعيب لشخص غير الناقل أو تابعيه.
3. حالة الحرب أو النزاع المسلح.
4. فعل صادر عن السلطة العامة له علاقة بدخول، عبور أو خروج البضاعة.

الفقرة الثانية: في القانون الجزائري

ألقى المشرع الجزائري على عاتق الناقل الجوي التزاماً بضمان المحافظة على البضاعة، فإن حدث و أن أخلَّ به افترض المشرع الخطأ في جانبه، ما لم يثبت أنه و/أو تابعوه قد اتخذوا كافة التدابير الضرورية، أو أن الضرر الذي لحق بالبضاعة إنما يعود إلى عيب ذاتي فيها، و هذا طبقاً لنص المادة 148 من قانون الطيران المدني، و التي جاء فيها: "الناقل الجوي غير مسؤول عندما يبرهن أنه اتخذ صحبة كل مندوبيه الإجراءات الضرورية لتفادي الخسارة أو استحالة اتخاذها.

« 3. Toutefois, le transporteur n'est pas responsable s'il établit que la destruction, la perte ou l'avarie de lamarchandise résulte uniquement de l'un ou de plusieurs des faits suivants:

- (a) **la nature ou le vice propre de lamarchandise;**
- (b) **l'emballage défectueux** de la marchandise par une personne autre que le transporteur ou ses préposés;
- (c) **un fait de guerre ou un conflit armé;**
- (d) **un acte de l'autorité publique** accompli en relation avec l'entrée, la sortie ou le transit de la marchandise ».

¹ إذ تنص الفقرة 03 من المادة 18 من اتفاقية مونتريال على:

«3. Le transport aérien, au sens du paragraphe 1 du présent article, comprend la période pendant laquelle lamarchandise se trouve sous la garde du transporteur.

² جاء في نص المادة 18 من اتفاقية مونتريال، الفقرة 02 ما يأتي:

« 2. Toutefois, le transporteur n'est pas responsable s'il établit, et dans la mesure où il établit, que la destruction, la perte ou l'avarie de la marchandise résulte de l'un ou de plusieurs des faits suivants :

- a) la nature ou le vice propre de la marchandise ;
- b) l'emballage défectueux de la marchandise par une personne autre que le transporteur ou ses préposés ou mandataires ;
- c) un fait de guerre ou un conflit armé ;
- d) un acte de l'autorité publique accompli en relation avec l'entrée, la sortie ou le transit de la marchandise ».

لا يكون الناقل الجوي مسؤولاً عند نقل الأمتعة و الشحن، إذا برهن أن الخسارة ناتجة عن عيب في البضاعة ذاتها".

و الذي يتضح من النص، ما يأتي:

1. الأصل، أن الناقل الجوي مسؤول ما لم يثبت هذا الأخير عكس ذلك، و هذا بمفهوم المخالفة للنص.
2. أن المشرع و تشديداً منه على الناقل الجوي، ألزمه بأن يتخذ رفقة كل مندوبيه و تابعيه الإجراءات الضرورية لتفادي الخسارة، أو استحالة اتخاذها، و لم يقل المشرع رفقة بعضهم، و هذا من باب استنفاد كل الجهود و الفرص المتاحة لتفادي الخسارة و ليس بعض تلك الجهود.
3. أنه نص وسط بين ما سبق و أن تضمنه اتفاق مونتريال لعام 1966 الذي أوغل في التشديد، حتى أقام مسؤولية الناقل على أساس المخاطر و تحمل التبعة، بعد أن لم يبق أمام الناقل من سبيل لدفع المسؤولية سوى إثبات خطأ المضرور نفسه، و بين اتفاقية مونتريال التي جعلت المسؤولية مفترضة مع التشديد في وسائل دفعها طبقاً لنص المادة 18 منها.

المطلب الثاني: شروط مسؤولية الناقل الجوي عن الأمتعة و البضائع

نصّت المادة 146 من قانون الطيران المدني، و التي تقابل المادة 18 من اتفاقية وارسو¹ ومونتريال²، على: " يكون الناقل بالطائرة مسؤولاً عن الخسائر و الأضرار الناتجة عن ضياع أو تلف أو خسارة تصيب الأمتعة المسجلة أو الشحن شرط أن يكون السبب الأصلي للخسارة قد حدث في الوقت الذي كانت فيه الأمتعة المسجلة أو الشحن تحت حراسة الناقل الجوي، سواء كان ذلك في المطار أو على متن الطائرة أو في أي مكان، في حالة هبوط هذه الأخيرة خارج محطة جوية³."

و إذا كان المشرع الجزائري قد أعاد نفس المصطلح للدلالة على السبب المنشئ للأضرار، و يتعلق الأمر "بالحدث" على غرار نص المادة 145 من قانون الطيران المدني المتعلقة بالمسؤولية عن الأضرار التي تصيب المسافرين، فإنّ المشرع الدولي لم يحافظ على نفس المصطلح بين النوعين، و ذلك لأن اتفاقية وارسو تخلّت عن مصطلح "الحادث" لصالح مصطلح "الحدث"، و أن اتفاقية مونتريال قد استعملت مصطلح "الواقعة"، و بهذا تحدد الشرط الأول لمسؤولية النقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضائع (الفرع الأول).

و إذا كان هذا حال مصدر الضرر بين "الحدث و الواقعة"، فإنّ آثاره قد اتفقت حولها كل النصوص الدولية و الوطنية، حين حصرتها في الضياع، التلف و الخسارة التي تصيب الأمتعة و البضائع (الفرع الثاني).

¹ جاء في نص الفقرة 01 من المادة 17 من اتفاقية وارسو ما يأتي:

« 1. Le transporteur est responsable du dommage survenu en cas de **destruction, perte** ou **avarie** de bagages enregistrés ou de marchandises lorsque **l'événement** qui a causé le dommage s'est produit pendant le transport aérien ».

² جاء في نص الفقرة 01 من المادة 17 من اتفاقية مونتريال ما يأتي:

« 1. Le transporteur est responsable du dommage survenu en cas de **destruction, perte** ou de la marchandise par cela seul que **le fait** qui a causé le dommage s'est produit pendant le transport aérien ».

و جاء في نص الفقرة الثانية من المادة 17 من اتفاقية مونتريال بخصوص الأمتعة

« 2. Le transporteur est responsable du dommage survenu en cas de **destruction, perte** ou **avarie de bagages** enregistrés, par cela seul que **le fait** qui a causé la destruction, la perte ou l'avarie s'est produit à bord de l'aéronef ou au cours de toute période durant laquelle le transporteur avait la garde des bagages enregistrés.

³ عرّف المشرع الجزائري المحطة الجوية بموجب المادة 02 من قانون الطيران المدني بأنها: "مساحة محددة على سطح الأرض أو على الماء تشمل مساحات التحرك المكونة من المدارج، و طرق المرور، و حظائر الطائرات، الموجهة للاستعمال الكلي أو الجزئي لوصول الطائرات و رحيلها و تحركها على السطح".

و طبيعي جداً أن يرتبط مصدر الضرر بأثره بفترة زمنية محددة، و من غير المعقول أن يسأل الناقل الجوي على الإطلاق و عن مختلف الأضرار مهما كانت فترة وقوعها، و على هذا رأى المشرع الجزائري و الدولي حصر الأضرار التي يسأل عنها الناقل الجوي في الفترة التي تكون فيها الأمتعة و البضاعة تحت حراسته (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مسؤولية الناقل الجوي الدولي بين الواقعة و الحدث

الفقرة الأولى: الحدث و الحادث في مفهوم النصوص الدولية

أثار تحديد المقصود بالحادث الجوي جدلاً فقهيًا¹ واسع النطاق، فقد ذهب جانب من الفقه إلى عدم جدوى التمييز في مجال النقل الجوي بين الحادثة و الحادثة و رأى أنها ألفاظ مترادفة و تعطى معاني متماثلة، في حين رأى اتجاه آخر يمثل غالبية الفقه² أن هناك فرقاً بين الأمرين، و أنّ المغايرة بين اللفظتين تمتد لتشمل المغايرة بين المعنيين، حيث يري أنّ الحادث « *accident* » أضيق مدلولاً من الحادثة « *événement* »، فكلية الحادثة تشمل كافة الأسباب المؤدية للضرر، اتصلت أو انفصلت عن عملية النقل، و من ثم يسأل الناقل عن كل حادثة تؤدي إلى وقوع الضرر ولو كان سبب وقوعها أجنبي عن النقل، كما لو تلوثت البضاعة لمجاورتها بضاعة أخرى ضارة³، أو أنّ الأضرار عادت إلى انهيار جزء من مباني المطار، أو نفوق الحيوانات المنقولة بسبب انتشار العدوى من حيوانات أخرى، أو ضياع البضاعة بسبب سرقتها من مباني المطار⁴.

و يرى فريق آخر أنّ الفرق ما بين الحادث و الحادثة يكمن في أن الحادث لا يقع إلا في حالة نقل الأشخاص، أما الحادثة فهي تقع في حالة نقل البضائع لما يتمتع به الناقل من سلطة و سيطرة على البضائع لا تتحقق له بخصوص الأشخاص، و يرى فريق آخر وجه التفرقة بين الحادث و الحادثة يكمن في ارتباط وقوع الحادث بسبب ينجم عن استغلال الطائرة، بحيث إذا ما كان وقوعها منفصلاً عن هذا الاستغلال فلا

¹ يحي أحمد البناء، المرجع السابق، ص 114؛ علاء التميمي عبده، مدى مسؤولية الناقل الجوي عن أضرار الإرهاب، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012، ص 229. 230.

² أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 309؛ مراد منير فهم، خضوع النقل الجوي الداخلي لنظام وارسو للنقل الدولي، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 1986، ص 43؛ عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 124، عاشور عبد الجواد عبد الحميد، موجز القانون الجوي، مكتبة النصر، القاهرة، 1992، ص 128؛ أماتي أحمد عبد الله موسى، المرجع السابق، ص 90. 91.

³ محمد موسى دياب، فكرة الخطأ في اتفاقية فارسوفي و مسؤولية الناقل الجوي في النقل الجوي الدولي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985، ص 108.

⁴ عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 124.

تعد حادثاً، أما الحادثة فهي كل ما ينجم عن الرحلة الجوية من أسباب تؤدي إلى وقوع الضرر بصرف النظر عن ارتباطها من عدمه باستغلال الطائرة¹.

الفقرة الثانية: عدم جدوى التفرقة بين الحدث و الحادث في القانون الجزائري

و نحن من جانبنا لا نرى بضرورة التفرقة فيما بين الحادثة و الحادث رغم أنّ الملاحظ أن الاتفاقيات الدولية المعنية بتنظيم النقل الدولي سواء النقل البحري أو الجوي قد حرصت على تبنى هذه التفرقة، فقد عبرت كل من اتفاقية هامبورج و روتردام للنقل البحري عن سبب قيام مسؤولية الناقل البحري في حالة نقل البضائع بالحادثة²، بينما تبنت اتفاقية وارسو ومونتريال مصطلح الحادث في حالة نقل الأشخاص، ولعل هذا يعود كما يرى جانب من الفقه إلى الرغبة في توسيع نطاق مسؤولية الناقل البحري للبضائع عن الأسباب المؤدية للأضرار بالبضائع، عمّا هو الحال بالنسبة لناقل الأشخاص، حيث إنّ الأول يتمتع بسيطرة واسعة على البضائع التي توجد تحت حراسته منذ استلامها و حتى تسليمها، الأمر الذي يبرر امتداد مسؤوليته عن كافة الأسباب المؤدية للأضرار التي تلحق بها، أمّا في حالة نقل الأشخاص، فالناقل لا يتمتع بسيطرة كاملة على الشخص، حيث إنّ الأخير يتمتع بقوة ذاتية في الحركة و التنقل، و ذلك على النحو الذي قد يجعله يساهم في الإضرار بنفسه، ومن ثم لا يسأل الناقل عن كافة الأسباب المؤدية للإضرار به، يضاف إلى ذلك أن التفرقة ما بين المصطلحين من شأنها أن تضع تنظيمًا دقيقًا لمسؤولية الناقل، حيث ستتوقف طبيعة مسؤوليته عن الحوادث بحسب طبيعة سبب الضرر، حادث أم حادثة، الأمر الذي سيشكل

¹ علاء التميمي عبده، المرجع السابق، ص 229. 230.

² جاء في نص المادة 01/05 من اتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بحراً و الموقعة بهامبورج في 31 مارس 1978 و المعروفة بقواعد هامبورج لسنة 1978، على ما يأتي:

« 1. Le transporteur est responsable du préjudice résultant des pertes ou dommages subis par les marchandises ainsi que du retard à la livraison, si l'événement qui a causé la perte, le dommage ou le retard a eu lieu pendant que les marchandises étaient sous sa garde au sens de l'article 4, à moins qu'il ne prouve que lui-même, ses préposés ou mandataires ont pris toutes les mesures qui pouvaient raisonnablement être exigées pour éviter l'événement et ses conséquences », DMF, 1978, p 396 ; voir aussi : **R. Rodière**, responsabilité du transporteur maritime suivant les règles de Hambourg, DMF, 1978, p 451.

و جاء في نص المادة 01/17 من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقد نقل البضائع الذي يتم كلياً أو جزئياً عن طريق البحر و المعروفة بقواعد روتردام الموقعة بـ 11 ديسمبر 2008، ما يأتي:

« 1. Le transporteur est responsable de la perte, du dommage ou du retard de livraison subi par les marchandises, si l'ayant droit prouve que cette perte, ce dommage ou ce retard, ou l'événement ou la circonstance qui l'a causé ou y a contribué, s'est produit pendant la durée de sa responsabilité telle que celle-ci est définie au chapitre 4 » ; Voir : **P. Bonassies et Ph. Delébeque**, Le droit maritime français en 2008, DMF 2009, H. S. n° 13, p 63, n° 73.

ضمانة للراكب، من حيث توسعة نطاق مسؤولية الناقل عن الأسباب التي يمكن أن تؤدي إلى وقوع الحوادث الجوية.

غير أن الناظر إلى أحكام قانون الطيران المدني لا يرى بتلك التفرقة التي دعا إليها الفقه أو حتى تلك المفهومة من النصوص الدولية التي تنظم مسؤولية الناقل الجوي، و ذلك لأسباب عديدة منها على الخصوص:

1. أنّ المشرع الجزائري و من خلال نص المادة 145 و 146 لا يلقي كثير الأهمية للمصطلح المستخدم، مادام أنه استعمل في النص الأول و هو بصدد الحديث عن مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص مصطلح "أن يكون سبب"، في الوقت الذي أعاد و بصورة تكاد تكون مطابقة لذات المصطلح و هو بصدد الحديث عن مسؤولية الناقل الجوي للبضائع و الأمتعة، حين استعمل في النص الثاني عبارة "السبب الأصلي"، و هما من دون شك عبارتان توحيان إلى حجم التوسع الذي أراده المشرع الجزائري في مسؤولية الناقل الجوي.

2. أنّ المشرع الجزائري و رغم أنه استعمل مصطلح "حادث" ¹ « *accident* » ضمن نص المادة 93 من قانون الطيران المدني، غير أنه أراد منه مختلف الوقائع التي من شأنها أن تؤدي إلى اختفاء أو تحطم الطائرة، أو وفاة شخص أو عدة أشخاص، أو إصابتهم بجروح، أو حتى تعرض الطائرة لخسارة وفقاً لما جاء ضمن نص المادة 93، دون أن يكون غرضه من هذا اللفظ هو المقصود بالحادث مثلما هو مفهوم عند البعض بصدد مسؤولية الناقل الجوي عن الأشخاص.

3. أنّ المشرع الجزائري استعمل مصطلح الحادث و عرّفه بالواقعة أو بالحدث مثلما هو واضح من النص الفرنسي للمادة، حتى و هو بصدد الحديث عن الأضرار التي تصيب المسافرين، و هو ما يوحي بأنه لا يرى بتلك التفرقة الموجودة على مستوى النصوص الدولية التي استعملت الحادث في هذا السياق مقارنة بالحدث في سياق الحديث عن الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضائع.

¹ جاء في النص الفرنسي لنص المادة ما يشير إلى أنّ المشرع أراد منه الحادث الجوي لا الحدث أو الواقعة، و لكنه عند تعريفه للحادث عاد و عرّفه بالحدث، إذ جاء في النص ما يأتي:

« Est entendu au sens de la présente loi par :

Accident : événement lié à l'exploitation d'un aéronef à l'occasion duquel :... ».

الفرع الثاني: حصر الأضرار التي تلحق الأمتعة و البضائع

لا يكفي أن يقع الحدث أو الواقعة بحسب اختلاف النص لتقوم مسؤولية الناقل الجوي، بل لابد من أن يترتب عنها ضرر جاءت النصوص الوطنية و الدولية على حصره في الضياع و التلف أو الخسارة، و في هذا نصت المادة 146 من قانون الطيران المدني و التي تقابل نص المادة 18 من اتفاقية وارسو و 17 من مونتريال على أن: "يكون الناقل بالطائرات مسؤولاً عن الخسائر و الأضرار الناتجة عن ضياع أو تلف أو خسارة تصيب الأمتعة المسجلة أو الشحن...".

الفقرة الأولى: الأضرار التي تصيب الأمتعة

أولاً: الأضرار التي تصيب الأمتعة المسجلة

لم يفرق المشرع الجزائري رفقة اتفاقية وارسو بين الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضائع من خلال النص عليهما ضمن نص واحد، خلافاً لاتفاقية مونتريال التي أفردت لكل واحد منهما نص خاص، كل هذا رغم اتفاق الجميع على الأضرار التي يتعين أن تلحق البضاعة ممثلة في الضياع "*perte*"، التلف "*destruction*" و الخسارة "*avarie*".

و يقصد بالضرر الذي يصيب الأمتعة مسجلة كانت أو غير مسجلة الهلاك الكلي لها بأن زالت مادتها و أصبحت غير صالحة لاستخدامها فيما أعدت له أو بضياعها، أو هلاكها الجزئي بتضررها ضرراً يؤثر على استخدامها فيما أعدت له¹.

1. ضياع الأمتعة

يراد بالضياع فقد المسافر لأمتعته، و قد يكون كلياً أو جزئياً، و يكون الأول في حال عدم إمكان العثور عليها، و الذي ما يرجع غالباً لخطأ الناقل المهني، أو كما يسميه البعض² سوء التنظيم التجاري من الناقل أو تابعيه، و ذلك بأن يتم تسليم الأمتعة إلى مسافر غير صاحبها، أو بأن تمت سرقتها و اختلاسها و لم يبق منها شيء³، و هو فرض تختفي معه أمتعة المسافر دون أن يبقى منها أثر، أو قد لا تنقل من مطار

¹ ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 288؛ مظفر جابر إبراهيم الراوي، مسؤولية الناقل الجوي الدولي في نقل البضائع، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، الجامعة الأردنية، كلية الدراسات العليا، 1990، ص 28. 29.

² R.D. Barbeyrac, droit aérien «organisation et accords internationaux», éd. Jean Mermoz, Toulouse, France, 1998, p 84 ; A. Zahi, droit des transports, Tome 1, cadre juridique et institutionnels, contrat de transport de marchandise, OPU, Alger, 1991. , p 140 ; E. Du Pontavice, transport aérien, op. Cit, p 08.

³ عادل علي المقدادي، مسؤولية الناقل البري في نقل الأشخاص، مكتبة دار الثقافة، عمان، الأردن، 1997، ص 184.

المغادرة أصلاً¹، كما قد يكون الضياع جزئياً و ذلك بأن يسلم للمسافر أمتعة ناقصة مقارنة بما سلّمه للناقل، فيلحقها عيب من حيث الكم، و في هذه الحالة يكون من مصلحة المسافر فحص الأمتعة بحضور الناقل أو تابعيه من أجل التعرف على الحالة و الكمية و تحرير مختلف الملاحظات في استمارة الأمتعة². و قد أقامت الفقرة الثالثة من المادة 13 من اتفاقية وارسو³ قرينة على ضياع الأمتعة و البضاعة، و ذلك في حال عدم وصولها خلال سبعة أيام⁴ التي تلي اليوم الذي كان من المفترض أن تصل فيه، و عند الاقتضاء و بعد مرور هذا الميعاد مباشرة المتابعات القضائية، في حين حددت اتفاقية مونتريال المدة بواحد و عشرون يوم من اليوم الذي كان من المفترض أن تصل فيه عندما يتعلق الأمر بالأمتعة، بالإضافة إلى اعتراف الناقل الجوي بضياع الأمتعة⁵.

2. تلف الأمتعة

يقصد بالتلف الضرر الذي يكون من شأنه عدم إمكانية الانتفاع بهذه الأمتعة أو استخدامها مطلقاً⁶، و الذي قد ينجم عن كارثة جوية لا يبقى معه سوى الحطام، أو قد ينجم عن حريق في الطائرة

¹ و من ذلك ما قضت به المحكمة العليا بتاريخ 2007/12/18 في القضية المرفوعة من طرف "ف.م" ضد شركة سوريا للطيران، حيث قضت المحكمة بمسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي أصابت المسافرين جرّاء عدم نقل الأمتعة من مطار دمشق، و البرقية الواردة من مطار دمشق بتاريخ 1999/11/07 تؤكد ذلك، و تأييدها للحكم المستأنف و القاضي بإلزام الناقل بتسليم الأمتعة تحت غرامة تهديدية قدرها 100 دينار جزائري عن كل يوم تأخير، و في حال الضياع دفع ما يقابلها نقداً مع تعويض قدره 30 ألف دينار جزائري"، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2008، ص 171، و ما بعدها.

² فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 354.

³ جاء في نص الفقرة 03 من المادة 13 من اتفاقية وارسو ما يأتي:

« 3. Si la perte de la marchandise est reconnue par le transporteur ou si, à l'expiration d'un délai de sept jours après qu'elle aurait dû arriver, la marchandise n'est pas arrivée, le destinataire est autorisé à faire valoir vis-à-vis du transporteur les droits résultant du contrat de transport ».

و هو نفس الحكم الذي أعادته الفقرة الثالثة من اتفاقية مونتريال لعام 1999، عندما يتعلق الأمر بالبضائع، و التي جاء فيها:

« 3. Si la perte de la marchandise est reconnue par le transporteur ou si, à l'expiration d'un délai de sept jours après qu'elle aurait dû arriver, la marchandise n'est pas arrivée, le destinataire est autorisé à faire valoir vis-à-vis du transporteur les droits résultant du contrat de transport ».

⁴ مدّ المشرع الجزائري المهلة إلى 14 يوم طبقاً لنص المادة 03/152 من قانون الطيران المدني، و التي جاء فيها: " و عند الضياع أو التأخر يجب أن يتم الاحتجاج في مهلة أقصاها أربعة عشر (14) يوماً من التاريخ الذي كان من المفروض أن توضع فيه الأمتعة أو الشحن تحت تصرفه".

⁵ جاء في نص الفقرة 03 من المادة 17 من اتفاقية مونتريال ما نصه:

« 3. Si le transporteur admet la perte des bagages enregistrés ou si les bagages enregistrés ne sont pas arrivés à destination dans les vingt et un jours qui suivent la date à laquelle ils auraient dû arriver, le passager est autorisé à faire valoir contre le transporteur les droits qui découlent du contrat de transport ».

⁶ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 329.

يأتي على كاملها، أو قد تتعرض الطائرة لعملية تخريب أو تدمير كلي، و في كل هذه الحالات تفتى مادة الأمتعة و تزول تماماً أو تتحول إلى حطام بحيث يستحيل إعادة الشيء إلى أصله السابق¹.

3. الخسارة

عبرَ المشرع الجزائري عن مصطلح "العوارية *avarie*" الواردة سواء في النص الفرنسي للمادة 146 من قانون الطيران المدني، أو في نص المادة 17 في كل من اتفاقية وارسو و مونتريال بعبارة الخسارة، و الأكيد أنّ هذا المصطلح فيه من العموم ما فيه، و ذلك لأن التلف خسارة، و الضياع خسارة، فكيف يزيد على هذه الأضرار و التي هي في حد ذاتها خسائر مصطلح آخر هو الخسارة؟ فكان الأولى بالمشرع و بدلاً من ترداد المصطلحات و الذي يؤدي حتماً إلى تغيير في المعنى، كان الأولى به استعمال مصطلح العوار أو التعيب، و الذي يريد من خلاله الأضرار التي لا تصل إلى درجة التلف أو حتى الضياع السابق النص عليهما.

و يقصد بالخسارة العيب الذي يلحق الأمتعة أثناء عملية النقل مما يؤثر على قيمتها بالنظر إلى الاستعمال الذي أعدت له، بحيث قد تصل هذه الأخيرة سليمةً كماً معيبةً كيفاً²، فلا يتسلم الراكب أمتعته في مطار الوصول بالحالة التي كان قد سلّمها عليه في مطار الذهاب، و هذا بسبب العوار أو الخسارة التي جعلتها أقل قيمة و فائدة مما كانت عليه سابقاً، و يدخل في مفهوم هذا الكسر و الابتلال أو التمزيق³.

و طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة 148 من قانون الطيران المدني، يمكن للناقل الجوي الامتناع عن التعويض إذا أثبت أنّ الخسارة⁴ ناتجة عن عيب في البضاعة⁵ ذاتها، في حين أضافت اتفاقية مونتريال إلى جانب العيب الذاتي، أن يكون الضرر راجع إلى طبيعة الأمتعة في حد ذاتها⁶.

¹ فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 352.

² محمود مختار بريري، عمر فؤاد عمر، المرجع السابق، ص 90.

³ عادل علي المقدادي، المرجع السابق، ص 184.

⁴ استعمل المشرع الجزائري ضمن هذا النص مصطلح الخسارة و هو يريد بها مختلف الأضرار التي تلحق الأمتعة و البضائع، سواء تعلق الأمر بالتلف أو الضياع أو العور، و ليس مجرد الخسارة التي أرادها من خلال نص المادة 146 و التي قصد بها العور.

⁵ أفرد المشرع البضاعة بالحديث و اشترط أن يكون العيب المعفي من المسؤولية متصلاً بها، في حين أنّ نص هذه الفقرة يتحدث عن الأمتعة و البضائع معاً، فكان الأولى بالمشرع أن يقول: "لا يكون الناقل الجوي مسؤول عن نقل الأمتعة و الشحن، إذا برهن أنّ الخسارة ناتجة عن عيب في البضاعة أو الأمتعة ذاتها".

⁶ جاء في الشق الثاني من الفقرة الثانية من المادة 17 من اتفاقية مونتريال ما يأتي:

« Toutefois, le transporteur n'est pas responsable si et dans la mesure où le dommage résulte de la nature ou du vice propre des bagages. Dans le cas des bagages non enregistrés, notamment des effets personnels, le transporteur est responsable si le dommage résulte de sa faute ou de celle de ses préposés ou mandataires ».

و الجدير بالذكر أن نص المادة 146 من قانون الطيران المدني و المادة 01/18 من اتفاقية وارسو و المادة 17 من اتفاقية مونتريال قد حصرت الأضرار في جانبها المادي حين قصرتها على التلف، الضياع و العور، و يخرج من مفهوم النص تبعاً لذلك مختلف الأضرار النفسية التي قد تنجم عن الأضرار المادية التي لحقت الأمتعة، إلا إذا كان القانون الوطني يجيز التعويض عنها¹، و من ذلك تعويض مالك حيوان من طرف القضاء الكندي بسبب الأذى النفسي الذي أصاب المسافر نتيجة الجروح التي تعرّض لها الكلب الذي يملكه أثناء تواجده تحت حراسة الناقل، هذا الأخير قام بوضع الحيوان رفقة الشحن الجوي رافضاً طلب المسافر بمرافقته إياه داخل مقصورة الطائرة، و هذا في القضية المرفوعة من طرف *Newell* ضد *Canadian Pacific Airlines* لسنة 1976²، و الشأن نفسه بالنسبة للقضاء الأمريكي، فقد قضت المحكمة العليا بتعويض المسافر *Cohen* في حدود 3/1 الرحلة السياحية بسبب ما تعرض له من ألم نفسي و عاطفي جرّاء فقدان أمتعته ومعها آلة التصوير، في القضية المرفوعة ضد *Varig Airlines* لسنة 1972³.

ثانياً: الأضرار التي تصيب الأمتعة غير المسجلة

سبق البيان إلى أنّ الأمتعة غير المسجلة هي تلك الأمتعة التي يحتفظ بها الراكب أثناء الرحلة بحيث تظل تحت حراسته، و على خلاف الأمتعة المسجلة التي تناولها المشرع الجزائري رفقة البضاعة، فإنه لم يُضمن قانون الطيران المدني أي نص يهتم بالأضرار التي تصيب هذا النوع من الأمتعة جرياً على ما ذهبت إليه اتفاقية وارسو لعام 1929⁴، و لعلّ موقف المشرع هذا يظل غير مفهوم خصوصاً و أنه قد سبق اتفاقية مونتريال حين نصّ على مسؤولية الناقل الجوي عن الأمتعة غير المسجلة ضمن نص المادة 72 من القانون رقم 166/64 المتعلق بالمصالح الجوية، و الذي جاء فيه: "إنّ الناقل بواسطة الطائرة يكون مسؤول عن الخسائر و الأضرار الناتجة عن ضياع الأمتعة غير المسجلة أو تحطيمها أو فسادها إذا احتفظ الشخص المنقول بحراستها بشرط أن تكون الواقعة التي تسببت فيها الخسارة قد حدثت فيما بين الفترة التي صعد فيها

¹ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 330.

² <https://www.coursehero.com/file/10707036/Newell/>

³ http://www.leagle.com/decision/197838662AD2d324_1335/

⁴ إذا كان موقف اتفاقية وارسو من هذه المسألة يعتبر إلى حد ما مقبول باعتبارها نصاً دولياً و كثيراً ما يترك بعض المسائل للنصوص الوطنية، فإنّ خلو قانون الطيران المدني من نص مماثل يثير الكثير من التساؤلات، فوق أي نص تسوى المنازعات المتعلقة بهذا النوع من الأمتعة إذا ما عرضت على القاضي الوطني، و كانت قاعدة الإسناد في قانوننا تقضي بتطبيق القانون الوطني؟

الشخص داخل الطائرة و الفترة التي نزل فيها منها"¹، فكأنى المشرع الجزائري يخطو خطوة إلى الأمام و عشرات الخطوات إلى الوراء في حركات غير مفهومة و تردد عجيب.

و في مقابل سكوت اتفاقية وارسو و تراجع موقف المشرع الجزائري، أقرت اتفاقية مونتريال مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة غير المسجلة ضمن نص المادة 17 في فقرتها الثانية²، مع جعلها تقوم على أساس الخطأ الواجب الإثبات في جانبه أو جانب تابعيه أو مندوبيه، خلافاً لمسؤولية الناقل عن الأضرار التي تصيب الأمتعة المسجلة و التي أقامتها على أساس الخطأ المفترض.

و حتى المعالجة التي جاءت بها المادة 17 من اتفاقية مونتريال للأمتعة غير المسجلة، و رغم حدائتها، فإنها لا تخلو من النقص، إذ لم تحدد المجال الزمني لمسؤولية الناقل الجوي عن هذا النوع من الأمتعة بداية و لا نهاية، و الأكيد هو عدم تطبيق أحكام الأمتعة المسجلة لأنَّ المسؤولية عنها ترتبط بالوقت الذي تكون فيه تحت يد الناقل، في حين تظل الأمتعة غير المسجلة تحت رقابة و حراسة المسافر نفسه.

و الذي نرى به، هو أنَّ سكوت المشرع الجزائري، و حتى الدولي لا يعني بالضرورة إهمال هذا النوع من الأمتعة بقدر ما فيه من إحالة إلى أحكام مسؤولية الناقل عن الأضرار التي تصيب المسافر نفسه لما في ملازمة الأمتعة غير المسجلة لشخصه، إذ كيف يُعقل أن يُسأل الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب المسافر وهو الذي يظل متمتعاً بقدر من الحركة قبل، أثناء و بعد الرحلة الجوية، و لا يُسأل عن الأضرار التي تصيب الأمتعة و هي التي تظل ساكنة و جامدة!

و إذا كان الناقل الجوي مسؤولاً طبقاً للنصوص الوطنية و الدولية عن الأضرار التي تصيب المسافر متى وقعت على متن الطائرة أو أثناء عملية الصعود و النزول، فإنَّ مسؤوليته عن الأمتعة غير المسجلة تتحدد بذات النطاق، وهو الحكم الذي سبق و أن قرره المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 64/166.

هذا بالرغم من وجود من يرى -أمام سكوت اتفاقية وارسو و مونتريال عن تحديد مجال مسؤولية الناقل الجوي عن الأمتعة غير المسجلة- بتطبيق القانون الوطني الذي تشير إليه قاعدة الإسناد في قانون

¹ غير أنه و أمام سبق هذا النص، فإنه تضمن العديد من الأخطاء و من ذلك حجم التعارض بين هذا النص و نص المادة 73 التي تليها، أين جعل المشرع الجزائري الناقل الجوي مسؤولاً عن الأضرار التي تصيب الأمتعة غير المسجلة مادامت تحت حراسته سواء وقعت في المطار أو داخل الطائرة أو في أي مكان ما و في حالة النزول (الهبوط) خارج المطار، و لا شك أنَّ حكم المادة 73 ينصرف إلى الأمتعة المسجلة و ليس غير المسجلة التي تحدث عنها ضمن نص المادة 72 من ذات القانون.
² و الذي فيه:

«...Dans le cas des bagages non enregistrés, notamment des effets personnels, le transporteur est responsable si le dommage résulte de sa faute ou de celle de ses préposés ou mandataires ».

القاضي، اعتباراً من أنّ الاتفاقيات لم تهدف مثلما هو واضح من اسمها إلى توحيد بعض قواعد النقل الجوي و ليس كل تلك القواعد¹.

و إذا تم إرداف مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة غير المسجلة بمسؤوليته عن الأضرار التي تصيب المسافرين، فهذا لا يعني بالضرورة تحول في طبيعة الأولى، إذ الأصل أن تبقى على ما هي عليه في ظل اتفاقية مونتريال، مسؤولية تقوم على أساس الخطأ الواجب الإثبات، و ليست مسؤولية مفترضة مثلما هي عليه بصدد الأضرار التي تصيب المسافرين في شخصه، إنما الذي أردناه من الإرداف هو تحديد المجال الزمني لمسؤولية الناقل عن الأضرار التي تصيب الأمتعة لا المجال الموضوعي، رغم أنّ القضاء الأمريكي جعل الناقل مسؤولاً مسؤولية مفترضة عن ضياع مجوهرات مسافرة كانت موجودة داخل حقيبتها اليدوية ولم يطلب منها إثبات خطأ الناقل بالرغم من أنّ الضرر قد لحق أمتعة غير مسجلة، و هذا تطبيقاً لنص المادة 17 من اتفاقية وارسو بحجة أنّ المسافرة كانت بصدد عملية الصعود إلى الطائرة تحت وصاية الناقل².

الفقرة الثانية: الأضرار التي تصيب البضائع

لعلّ أهم ما يصبو إليه الشاحن من وراء عقد الشحن الجوي هو وصول البضاعة سليمة و في الوقت المحدد لها إلى مطار الوصول، و لذلك فإنّ الناقل ملزم بضمان سلامتها إلى حين تسليمها إلى المرسل إليه المعين في سند أو رسالة النقل الجوي³، فإذا هلكت البضاعة أو تلفت كلياً أو جزئياً أو ضاعت فإنّ مسؤولية الناقل الجوي في هذه الحالات ستتعقد، و لا يهم بعد ذلك أن تنتج هذه الأضرار عن حادث أو حدث أو واقعة مادام الناقل الجوي مسؤولاً عن البضاعة منذ اللحظة التي تصبح فيها تحت رقابته، و ذلك لأن النصوص الوطنية و الدولية اعتبرت الناقل الجوي مسؤولاً عن الشحن و عن مختلف الأضرار التي تصيبه بغض النظر عن السبب المنشئ لها، ما لم يثبت أحد الأسباب المنصوص عليها في المادة 148 من قانون الطيران المدني، و التي تقابل المادة 20 من اتفاقية وارسو و المادة 18 من اتفاقية مونتريال.

¹ محمود مختار بريري، عمر فؤاد عمر، المرجع السابق، ص 151؛ محمد بهجت عبد الله أمين قايد، الموجز في القانون الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 112.

² G. Legier, art. Précité, p 261.

³ و هي التسمية التي ارتضاها المشرع الجزائري ضمن نص المادة 139 من قانون الطيران المدني و التي جاء فيها: "يثبت عقد النقل الجوي للبضائع و المواد بوثيقة تسمى "رسالة النقل الجوي" يعدها المرسل و يقبلها الناقل الجوي".

و يدخل في مفهوم البضاعة *Marchandises* كل عروض التجارة¹ سواء كانت أشياء حية أو ميتة، جامدة أو متحركة، سائلة أو غازية، نباتية أو حيوانية، طبيعية أو صناعية، خطيرة كانت أو ليست كذلك²، و لا يخرج من نطاقها إلا ما أخرجته النصوص الدولية من نطاق تطبيقها، و من ذلك ما قضت به المادة 02 في فقرتها الثانية من اتفاقية وارسو و الفقرة الثالثة من المادة الثانية من مونتريال من إخراج الطرود البريدية³ من مفهوم البضاعة، و لم تعط الفقرة الثانية من المادة 02 من اتفاقية مونتريال حق ممارسة الدعوى للمرسل و إنما لإدارة البريد⁴، و هو الحكم الذي أعادته بصورة حرفية عن النص الذي سبق و أن قرره بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975 المعدل لاتفاقية وارسو، إذ منح نفس الحق لإدارة البريد على حساب المرسل⁵.

و لقد فرّقت النصوص الوطنية و الدولية في مهل الاحتجاج⁶ بالنظر إلى الأضرار التي أصابت الأمتعة و البضائع، و هذا بعد أن أقامت قرينة بسيطة مفادها أنّ استلام الأمتعة و البضاعة دون احتجاج هو استلام لها على الحالة التي كانت عليها⁷.

¹ عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 131.

² للمزيد حول مفهوم البضائع الخطيرة، راجع: نديسالم حمدون ملاعلو، الأحكام الخاصة بنقل البضائع الخطرة جواً "دراسة مقارنة"، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012، ص 881 و ما بعدها.

³ إذ تنص المادة 02/02 من اتفاقية وارسو على:

« 2. Sont exceptés de l'application de la présente Convention les transports effectués sous l'empire de conventions postales internationales ».

كما تنص المادة 03/02 من اتفاقية مونتريال على:

« 3. Les dispositions de la présente convention autres que celles du paragraphe 2 ci-dessus ne s'appliquent pas au transport des envois postaux ».

⁴ إذ تنص المادة 02/02 من اتفاقية مونتريال على:

« 2. Dans le transport des envois postaux, le transporteur n'est responsable qu'envers l'administration postale compétente conformément aux règles applicables dans les rapports entre les transporteurs et les administrations postales ».

⁵ إذ تنص المادة 02 من بروتوكول مونتريال الرابع على: تلغى المادة 02 من اتفاقية وارسو و تستبدل بالفقرتين 02 و 03 الاتيين:

« 2. Dans le transport des envois postaux, le transporteur n'est responsable qu'envers l'administration postale compétente conformément aux règles applicables dans les rapports entre les transporteurs et les administrations postales ».

⁶ إذ قدرت اتفاقية وارسو مواعيد الاحتجاج تلك بثلاثة أيام عن الأمتعة و سبعة أيام عن البضائع في حال العور، طبقاً لنص المادة 02/26، في حين قدرت المادة 01/31 من اتفاقية مونتريال المهل بسبعة أيام عن الأمتعة و أربعة عشر يوماً عن البضائع في حال العور.

⁷ و في هذا تنص المادة 152 من قانون الطيران المدني على: "يشكّل تسلّم الأمتعة المسجلة و الشحن دون احتجاج من المرسل إليه، قرينة عن تسلمها في حالة جيدة طبقاً لسند النقل إلا في حالة إثبات العكس"، و يقابل هذا النص نص المادة 01/26 من اتفاقية وارسو، كما يقابل نص المادة 01/31 من اتفاقية مونتريال.

إذ جعل المشرع¹ أجل الاحتجاج عن التلف مقدراً بثلاثة أيام للأمتعة و سبعة أيام للشحن تسري من تاريخ التسلم، و في حال الضياع فقد قدره المشرع بأربعة عشر يوماً لكليهما تسري من نفس التاريخ. و نظراً لاختصاص مهل الاحتجاج في النصوص الدولية بحالة العوارية، فقد درج القضاء على عدم الالتزام بتلك الآجال عندما يتعلق الأمر بالتلف، و من ذلك ما قضت به محكمة الاستئناف الأمريكية في 07 أبريل 1978 في القضية المرفوعة من Dalton ضد Delta Airlines من اعتبار نفوق كلب السباق المشحون من إيرلندا إلى ميامي لا يعتبر عوراً بل تلف للشحنة لا تسري بصده آجال الاحتجاج².

و إذا كان التلف يعبر عن انعدام البضاعة أياً كان السبب، فإنّ الضياع يعبر إلى حد ما عن التلف أيضاً إذ في الحالتين يكون الناقل الجوي أمام استحالة في تسليمها إلى المرسل إليه، و يأخذ الفقد نفس الحكم، غير أنّ التفرقة بين ما يعد فقداً و ما يعد عوراً يتوقف على حجم الأضرار التي أصابت البضاعة، و من ذلك فإنّ اختفاء طرد من بين الطرود الأربعة المرسلة بموجب رسالة نقل واحدة يعتبر فقداً و ليس عوراً³ لاستحالة الانتفاع بالطرد مطلقاً، و يستوي بعد ذلك أن لم يعثر عليه لسرقته أو لتسليمه لجهة ثالثة، و مثال الأولى القضية المرفوعة من طرف Wing Hang Bank ضد Japan Airlines⁴ أمام محكمة نيويورك، حيث أرسل الشاحن كمية من الأموال قدرت بـ 250.000.00 دولار أمريكي إلى نيويورك بوزن قدر بـ 15.5 كغ، غير أنّ الناقل الجوي و لعدم امتلاكه مكاناً مناسباً لحفظ الأموال في المطار فقد فوّض مسبقاً بموجب اتفاق بينهما شركة American Airlines من أجل توفير مكان لذلك بالإضافة إلى تخليص جميع البضائع التي تستلمها من الناقل أمام مصالح الجمارك، غير أنّ الذي حدث هو سرقة تلك الأموال من فرع الشحن الجوي للشركة المفوضة American Airlines Valuable Cargo في المطار، و رغم السيطرة المادية لهذه الأخيرة على الأموال محل عقد النقل، إلا أنّ المحكمة اعتبرت الناقل الجوي مسؤولاً عن ذلك الفقد لوقوعه أثناء تنفيذ عقد النقل و ذلك بتاريخ 17 أبريل 1973.

كما يتوقف معرفة ما يعد فقداً و ما يعتبر تأخيراً على الظروف المحيطة بتنفيذ العقد، ففي عام 1990 تم إرسال سجاد من دلهي إلى ألمانيا عبر الكويت و الذي وصل إليها بتاريخ 01/08/1990 أي

¹ مع الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري قد خالف اتفاقية وارسو و التي طالما اقتبس الكثير من أحكامها، و ذلك حين جعل مواعيد الاحتجاج هذه عن التلف، في الوقت الذي جعلت فيه اتفاقية وارسو تلك المواعيد عن العور لا عن التلف.

² <http://openjurist.org/570/f2d/1244/dalton-v-delta-airlines-inc>

³ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 347.

⁴ http://www.leagle.com/decision/1973451357FSupp94_1437

يوم واحد قبل اجتياح العراق للكويت، و لم يشحن السجّاد إلى ألمانيا تبعاً لاختفائه، و في الوقت الذي كان من المفروض أن يصل ألمانيا كان لا يزال بالكويت فعلاً، و بحسب دعوى الناقل فإن ذلك يعد تأخيراً يخضع لنص المادة 19 من اتفاقية وارسو، لكن اعتبرت المحكمة أن ذلك يعد فقداً يدخل في مفهوم المادة 18 من الاتفاقية بحجة أنّ الأضرار التي لحقت بالبضاعة لم تكن نتيجة التأخير و إنما بسبب الحالة التي عاشتها الكويت بعد الاجتياح¹.

الفرع الثالث: النطاق الزمني لمسؤولية الناقل الجوي عن الأمتعة و البضائع

تنص المادة 146 من قانون الطيران المدني في شقها الثاني على: "...شرط أن يكون السبب الأصلي للخسارة قد حدث في الوقت الذي كانت فيه الأمتعة المسجلة أو الشحن تحت حراسة الناقل الجوي، سواء كان ذلك في المطار أو على متن الطائرة أو في أي مكان، في حالة هبوط هذه الأخيرة خارج محطة جوية"، و هو النص الذي يطابق إلى حد بعيد ما جاءت به المادة 02/18 من اتفاقية وارسو²، و كذا الفقرة 02 من المادة 17 بخصوص الأمتعة المسجلة³، و الفقرة 03 من المادة 18 بخصوص البضائع⁴.

إذ في الوقت الذي وافق فيه المشرع الجزائري نص اتفاقية وارسو فيما يتعلق بالمطار، على متن الطائرة، و حتى الفترة التي تظل فيها الأمتعة و البضاعة تحت حراسته، فإنّ اتفاقية مونتريال اكتفت فيما يتعلق بالأضرار التي تصيب البضائع بمعيار واحد مضمونه رقابة الناقل و حراسته لمحل العقد، و وجود الأمتعة على متن الطائرة أو تحت حراسته.

الفقرة الأولى: وجود الأمتعة و البضائع على متن الطائرة

تعتبر الأضرار التي تقع على متن الطائرة من بين أكثر الحالات وضوحاً لتحديد المجال الزمني لمسؤولية الناقل الجوي، لما في معالم الطائرة من وضوح ينفي كل اشتباه، ففي قضية *United International*

¹ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 347.

² إذ تنص على:

« 2. Le transport aérien, au sens de l'alinéa précédent, comprend la période pendant laquelle les bagages ou marchandises se trouvent sous **la garde du transporteur**, que ce soit dans un **aérodrome** ou à **bord d'un aéronef** ou dans un **lieu quelconque** en cas d'atterrissage **en dehors d'un aérodrome** ».

³ إذ تضمنت هذه الفقرة ما يأتي:

«...la perte ou l'avarie s'est produit à **bord de l'aéronef** ou au cours de toute période durant laquelle le transporteur **avait la garde des bagages** enregistrés ».

⁴ تنص الفقرة 03 من المادة 18 من اتفاقية مونتريال على:

« 3. Le transport aérien, au sens du paragraphe 1 du présent article, comprend **la période** pendant laquelle la marchandise se trouve **sous la garde du transporteur** ».

Stables ضد شركة الطيران *Pacific Western Airlines* أين تم نقل الخيول بالطائرة، و أثناء الطيران انفك قيد أحدها مما اضطر ربان الطائرة إلى قتله تفادياً لتعريض الطائرة للخطر، و تمسك الناقل الجوي بعدم مسؤوليته عن الأضرار لانعدام الحراسة و الرقابة على الخيول و هذا بعد تكليف الشاحن خبيراً من طرفه في تربية الخيول لمرافقتها و رعايتها أثناء الرحلة، غير أن المحكمة رفضت هذا الإدعاء معتبرة أنّ وجود مرافق للخيول يتولى العناية بها أثناء نقلها جواً لا ينقل المسؤولية من الناقل إلى المرافق، بل تظل مسؤولية الأول كاملة إلى غاية تسليم الشحنة، لأن نص المادة 17 يحدد على وجه الدقة الفترة الزمنية التي تبدأ و تنتهي معها مسؤولية الناقل¹.

و عبارة وجود الأمتعة و البضاعة على متن الطائرة لا يعني بالضرورة وجودها في المجال الجوي، إذ أنّ مسؤولية الناقل تظل قائمة و لو ظلّت هذه الأخيرة على الأرض لم تغادر أرض المطار أو المحطة الجوية أو حتى مكان توقفها مطلقاً.

الفقرة الثانية: وجود الأمتعة و البضائع في المطار

لم يكتف المشرع الجزائري بالحديث عن المطار كمجال لتحقق مسؤولية الناقل الجوي مطلقاً، و إنما ربط وجود الأمتعة أو البضاعة بهذا المكان بضرورة وجودها تحت حراسته، و يبدو أنّ مثل هذا الحكم منطقي جداً طالما أنّ المسافر و الشاحن سيتجرد كل منهما من سلطة حراسة الأمتعة و البضائع و الرقابة عليها²، من جهة، و من جهة ثانية فإنّ حسن سير مرفق المطار و أدائه لوظائفه على النحو الأفضل يستلزم إتباع لوائح العمل به، و منها عدم السماح لأي كان بالدخول نحو بعض المناطق بالمطار و التي يظل الولوج إليها محصور في فئة من الأشخاص يسمح تأهيلهم و تكوينهم بذلك، و إذا صحّ هذا القول، فإنّ الناقل الجوي هو من سيتولى الحراسة و بالتالي تحمل المسؤولية، مادام المسافر ممنوع من دخول بعض المناطق، و مادامت الأمتعة و البضائع عديمة القدرة على الحركة بذاتها، فإنّ لم يكن المسافر و الشاحن من يحركها فهو حتماً الناقل الجوي.

و لقد عرّف المشرع الجزائري المطار ضمن نص المادة الثانية من قانون الطيران المدنيين و التي جاء فيها: " يقصد بالمصطلحات الواردة في هذا القانون، ما يأتي:

¹ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 351.
² أبو زيد رضوان، المرجع السابق، 333; محمود مختار بريري، المرجع السابق، قانون الطيران وقت السلم، ص 146; مراد منير فهيم، خضوع النقل الجوي الداخلي لنظام وارسو للنقل الدولي، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 1986، ص 46.

مطار: مجموعة من منشآت النقل الجوي موجهة لتسهيل وصول الطائرات ورحيلها و مساعدة الملاحة الجوية و تأمين الركوب و النزول وتوصيل المسافرين و البضائع و البريد المنقول جواً، غير أنّ الملاحظ على نص المادة 146 من قانون الطيران بالنص الفرنسي¹ أنّ المشرع قد استعمل عبارة "aérodrome"، و التي تعني "محطة جوية" و لها مدلول غير مدلول المطار، إذ عرّفها المادة 02 من قانون الطيران المدني بقولها: "مساحة محددة على سطح الأرض أو على الماء تشمل مساحات التحرك المتكونة من المدرج، و طرق المرور، و حظائر الطائرات، الموجهة للاستعمال الكلي أو الجزئي لوصول الطائرات و رحيلها و تحركها على السطح"، و أمام هذا التضارب في المصطلحات كان على المشرع تصويب الوضع بما يلاءم الوضع حقيقة، و اختيار من بين المفهومين ما هو أنسب، خصوصاً و أن المشرع كثيراً ما فرق بين المصطلحين ما يعني بالضرورة اختلاف في المعنى و هو الأمر الذي مر معنا من خلال تعريف كل منهما، و الأكيد في نظرنا هو مصطلح المحطة الجوية لاتساع مداها و نطاقها، و هو ما يتفق مع قصد المشرع في التوسيع من المجال الذي يسأل فيه الناقل الجوي.

و تعتبر رسالة النقل الجوي الإثبات الأول على استلام البضاعة، و في حال حصول أضرار بالبضاعة أثناء التخزين في مستودع تابع للناقل، يعتبر هذا الأخير مسؤولاً عن تعويض تلك الأضرار، كما يعتبر الناقل مسؤولاً عن الأضرار التي تنتج عن إيصال البضاعة و الأمتعة بطريق الوسائل البرية من مبنى المطار إلى الطائرة متى كانت هذه الأخيرة تحت حراسة الناقل، أمّا إذا لم تكن كذلك تعين الرجوع حينها إلى الفقرة الثالثة من المادة 146 من قانون الطيران المدني و التي تقابل الفقرة 03 من المادة 18 من اتفاقية وارسون و الفقرة 4 من المادة 18 من اتفاقية مونتريال.

و ليس بالضرورة أن توجد الأمتعة و البضاعة في حوزة الناقل الجوي، بل يكفي أن تكون تحت إشرافه، فقد اعتبرت محكمة السين *Seine* في 14 جانفي 1955² القضية المرفوعة من طرف *Caisse Parisienne de Réescompte* ضد *Air-France* أنّ الناقل الجوي مسؤول عن اختفاء قطعة من الذهب

¹ تنص المادة 146 من قانون الطيران المدني في نصها الفرنسي على:

« Le transporteur par aéronef est tenu responsable des dommages et préjudices résultant de la perte,....à condition que le fait qui a été à l'origine du dommage se soit produit pendant le temps où les bagages enregistres ou le fret ont été sous la garde du transporteur aérien, que ce soit dans un **aérodrome** ou à bord, ou dans un lieu quelconque en cas d'atterrissage en dehors d'un **aérodrome** ».

² Trib. Civ. Seine, 14/01/1955, RFDA, 1955, p 439.

من الصندوق محل عقد النقل، رغم أنّ الناقل قد عهد بهذا الصندوق إلى مصالح الجمارك بمطار بيروت أين اختفت القطعة النقدية، و رغم ذلك فإنّ المحكمة قدّرت بأن الإشراف كاف للمسؤولية ولو انتفت الحياة، و تأكد ذات الحكم في قرار صادر عن مجلس استئناف باريس في 31 ماي 1956¹.

و تنتهي مسؤولية الناقل الجوي بانتهاء الإشراف على الأمتعة و البضاعة و تسليمها للمرسل إليه، و يكون ذلك بوضعها تحت تصرفه و لو كان ذلك داخل المطار، مثلما قضى مجلس استئناف باريس بتاريخ 3 فيفري 1997 في القضية المرفوعة من طرق بنك لبنان ضد شركة SAS²، أو أن يتم تسليمها لمصالح الجمارك، و هو ما تعتبره بعض المحاكم تسليم للمسؤولية خلافاً للقضاء الفرنسي الذي يرى باستمرار مسؤولية الناقل الجوي عن الأمتعة و البضائع إلى حين تسليمها للمرسل إليه، و من ذلك ما قضى به مجلس استئناف باريس بتاريخ 27 جوان 1966 في القضية المرفوعة من طرف *Syndicat d'assurance des Lloyd's* ضد *Aérofret* أين اعتبر المجلس الناقل مسؤولاً عن البضاعة حتى عندما تكون البضاعة لدى الجمارك³، و أكدّ نفس الحكم في القرار الصادر بتاريخ 27 جوان 1969 في القضية المرفوعة من *Spinks* ضد *Air-France*⁴ إذ ذهب إلى القول بامتداد مسؤولية الناقل الجوي عن البضاعة إلى غاية تسليمها للمرسل إليه أو وضعها تحت تصرفه، كما لا تنتهي مسؤولية هذا الأخير إلاّ بعد إعادة البضاعة إلى المرسل في حالة ما إذا سحب رسالة الشحن الجوي طبقاً لنص المادة 12 من الاتفاقية⁵.

¹ C. A. Paris, 31/05/1956, RFDA, 1956, p 350.

² C. A. Paris, 03/02/1977, RFDA, 1977, p 282.

³ C. A. Paris, 27/06/1966, RFDA, 1966, p 397.

⁴ C. A. Paris, 27/06/1969, RFDA, 1969, p 405.

⁵ تنص المادة 12 من اتفاقية وارسو على حق الشاحن في التصرف في البضاعة في جميع الأحوال و في جميع الأمكنة طالما لم يضر بالناقل، و في هذا تقضي فقرتها الأولى بما يأتي:

« 1. L'expéditeur a le droit sous la condition d'exécuter toutes les obligations résultant du contrat de transport, de disposer de la marchandise, soit en la retirant à l'aérodrome de départ ou de destination, soit en l'arrêtant en cours de route lors d'un atterrissage, soit en la faisant délivrer au lieu de destination ou en cours de route à une personne autre que le destinataire indiqué sur la lettre de transport aérien, soit en demandant son retour à l'aérodrome de départ, pour autant que l'exercice de ce droit ne porte préjudice ni au transporteur, ni aux autres expéditeurs et avec l'obligation de rembourser les frais qui en résultent ».

و نفس الحكم قرره الفقرة الأولى من المادة 12 من اتفاقية مونتريال، و الذي جاء فيه:

« 1. L'expéditeur a le droit, à la condition d'exécuter toutes les obligations résultant du contrat de transport, de disposer de la marchandise soit en la retirant à l'aéroport de départ ou de destination, soit en l'arrêtant en cours de route lors d'un atterrissage, soit en la faisant livrer au lieu de destination ou en cours de route à une personne autre que le destinataire initialement désigné, soit en demandant son retour à l'aéroport de départ, pour autant que l'exercice de ce droit ne porte préjudice ni au transporteur ni aux autres expéditeurs et avec l'obligation de rembourser les frais qui en résultent ».

الفقرة الثالثة: وجود الأمتعة و البضائع خارج المحطة الجوية

أقرّ المشرع الجزائري و الدولي باستمرار مسؤولية الناقل الجوي عن الأمتعة و البضائع حتى في الحالة التي تضطر فيها الطائرة إلى الهبوط خارج المطار و ظلّت تحت حراسته و إشرافه، و يستوي بعد ذلك أن تظل على متن الطائرة، أو تم تفرغها و حفظها في انتظار إعادة شحنها على ذات الطائرة أو طائرة مغايرة. و مبرر هذا المد في نطاق مسؤولية الناقل الجوي هو وجود الأمتعة و البضاعة في حراسة الناقل، أين يكون هذا الأخير مسيطر مادياً عليها، و فترة السيطرة المادية و القانونية على البضاعة قد تكون أطول من فترة النقل الجوي الفعلي، ذلك أنّ هذه الفترة تبدأ من استلام البضاعة أو الأمتعة و تنتهي بتسليمها للمرسل إليه في نهاية الرحلة الجوية، غير أنّ الناقل الجوي قد يستخدم وسيلة نقل أخرى لإيصال ما تم التعاقد من أجله.

فقد يحدث أن يتفق الشاحن مع الناقل الجوي على استلام الأمتعة أو البضاعة من المدينة، على أن يقوم الناقل بنقلها إلى المطار، أي إدخالها في فترة النقل الجوي، و تسويةً لمثل هذا الوضع فقد نصت المادة 146 في فقرتها الثالثة على خلاف الأصل الذي قرره في فقرتها الثانية¹، حين اعتبرت: "أنه عند إتمام مثل ذلك النقل (و الذي تريد به النقل البري أو البحري) في إطار تنفيذ عقد نقل جوي من أجل الشحن أو التسليم أو إعادة الشحن، يفترض في كل خسارة، إلّا عند إثبات العكس، أنها ناتجة عن حدث وقع أثناء النقل الجوي"، و هو نص يماثل ما جاءت به الفقرة 03 من المادة 18 من اتفاقية وارسو²، و الفقرة 04 من المادة 18 من اتفاقية مونتريال³.

¹ إذ اعتبرت الفقرة الثانية من المادة 146 أنّ النقل البري و البحري يخرج عن فترة تنفيذ عقد النقل الجوي، إذ نصت الفقرة على: "لا تغطي مدة النقل الجوي أي نقل بري أو بحري يتم خارج المحطة الجوية".

² مع خلاف في بعض المصطلحات التي رأى المشرع الجزائري أنها لا تتناسب و جغرافيا البلاد، و من ذلك حذفه لمصطلح "نقل نهري"، و هذا لعدم وجود مثل هذه الطرق الملاحية بمجموع التراب الوطني، و جاء نص الفقرة كالآتي:

« 3. La période du transport aérien ne couvre aucun transport terrestre, maritime ou fluvial effectué en dehors d'un aéroport. Toutefois lorsqu'un tel transport est effectué dans l'exécution du contrat de transport aérien en vue du chargement, de la livraison ou du transbordement, tout dommage est présumé, sauf preuve contraire, résulter d'un événement survenu pendant le transport aérien ».

³ و هو نص يشبه إلى حد بعيد نص الفقرة 03 من اتفاقية وارسو، و إن استبدل مصطلح "النقل النهري"، بمصطلح "طرق مائية داخلية"، و هو مصطلح أوسع من سابقه لكونه يشمل النقل النهري و ما سواه من النقل عبر القنوات، و جاء نص الفقرة الرابعة كالآتي:

« 4. La période du transport aérien ne couvre aucun transport terrestre, maritime ou par voie d'eau intérieure effectué en dehors d'un aéroport. Toutefois, lorsqu'un tel transport est effectué dans l'exécution du contrat de transport aérien en vue du chargement, de la livraison ou du transbordement, tout dommage est présumé, sauf preuve du contraire, résulter d'un fait survenu pendant le transport aérien. Si, sans le consentement de l'expéditeur, le transporteur remplace en totalité ou en partie le transport convenu dans l'entente conclue

فالأصل طبقاً للفقرة الثانية من المادة 146 من قانون الطيران المدني أنّ الناقل غير مسؤول عن الأضرار التي تتم خارج النقل الجوي، ويسري ذلك الأصل سواء كان النقل داخلياً أو دولياً متى أثبت الناقل أو غيره أنّ الأضرار قد حصلت خلال النقل الجوي فقط¹، و في المقابل فإنّ القانون الداخلي هو الذي يسري متى ثبت أنّ الأضرار قد وقعت أثناء النقل براً أو عبر البحر أو في النهر².

و مبرر الاستثناء الذي جاءت به الفقرة الثالثة من المادة 146 هو جهالة المجال الذي وقعت فيه الأضرار فيما إذا كانت بالجو، البر أو البحر، ففي هذه الحالة يستفيد المدعي من القرينة التي أقامتها الفقرة، من خلال افتراض أنّ الأضرار قد وقعت خلال النقل الجوي و أثناء عملية نقل مشتركة، متى أثبت المدعي أنّ النقل البري قد تم في نطاق عقد النقل الجوي، غير أنّ هذه القرينة قابلة لإثبات عكسها بالدليل القطعي لا المحتمل بأن الأضرار قد وقعت براً أو بحراً، ففي قضية *UTA ضد Electro Entreprise* قضى مجلس استئناف باريس بتاريخ 06 ماي 1976³، و من بعده محكمة النقض⁴ بمسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي أصابت البضاعة المشحونة براً و ذلك بعد أن تم الاتفاق على شحنها جواً، و لكن لعدم الترخيص للطائرة التي كانت تقل البضاعة بالهبوط في مطار الوصول، أنزل الناقل البضاعة في مكان آخر و أتم النقل براً، ورغم إيصال البضاعة إلى جهة التسليم لكنها وصلت و بها أضرار لم يعرف بالضبط متى و أين لحقت بها، و رغم ذلك أقرّ المجلس بتطبيق القرينة على اعتبار أنّ النقل البري جزء من عقد النقل المشترك الذي تم التعاقد حوله، و لو تمكن الناقل من إقامة الدليل على أنّ الأضرار قد وقعت براً لانفتت القرينة و لخفض النقل حينذاك إلى القانون الوطني.

entre les parties comme étant le transport par voie aérienne, par un autre mode de transport, ce transport par un autre mode sera considéré comme faisant partie de la période du transport aérien ».

¹ و في المقابل و في إطار عقد النقل البحري فقد وضعت قواعد روتردام 2008 أحكام قانونية مفصلة ومنظمة لجميع الحالات، فأوردت تعريفاً للناقل ولم تشترط أن يكون عقد النقل بحرياً كلياً، ويمكن أن يتضمن عقد النقل عمليات نقل أخرى سواء برية أو جوية أو بالسكة الحديدية المهم هو وجود رحلة بحرية ضمن عملية النقل، هذا خلافاً لمعاهدة بروكسل 1924 التي نصت على أن عقد النقل ينطبق فقط على عقود النقل المثبتة بسند شحن أو بأية وثيقة مماثلة تكون سند نقل البضائع بحراً. وخلافاً أيضاً لقواعد هامبورغ 1978 التي لا تعتبر العقد الذي يشمل نقلًا بطريق البحر وكذلك نقلًا بوسيلة أخرى، عقد نقل بحري، إلا في حدود تعلقه بالنقل بطريق البحر. و هذا ما يفسر استخدام قواعد روتردام مصطلح "مستند النقل" على الوثيقة الورقية التي يصدرها الناقل إلى الشاحن بمقتضى عقد النقل عوضاً عن التسمية المتعارف عليها من القرن الثامن عشر و هي وثيقة الشحن البحري *le connaissance*، حول الموضوع: **بسعيد مراد**، عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية، رسالة دكتوراة، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، 2012/2011، ص 06.

² **أحمد بن إبراهيم الشيخ**، المرجع السابق، ص 356.

³ **C. A. Paris**, 05/05/1976, RFDA, 1977, p 79.

⁴ **Cass. Com**, 31/01/1978, RFDA, 1979, p 310.

و متى توصل الناقل إلى إقامة الدليل على أن الأضرار قد وقعت أثناء النقل البري و خارج مطار الوصول أو المغادرة فلا فائدة من البحث فيما إذا كان نقل البضاعة قد تم لأغراض التسليم، الشحن أو التفريغ، و ذلك لأن الاتفاقية لا تسري في هذه الحالة و لا مسؤولية على الناقل الجوي بموجبها، و ما على المدعي سوى البحث في نصوص القانون الوطني لإقامة الحجة على الناقل بما هو موجود فيه من أسباب إقامة المسؤولية¹.

و غالباً ما يحاول المضرور إقامة الدليل على أن الأضرار التي أصابت الأمتعة و البضاعة قد وقعت برأ من أجل تفادي حدود المسؤولية المقررة في الاتفاقية، غير أن القضاء في الكثير من الدول يؤكد على ضرورة يقينية لا احتمالية الدليل، من ذلك ما قضت محكمة استئناف تكساس في القضية المرفوعة من طرف *Parker* ضد *PanAm* بعدم أحقية المدعية في افتراض أن أمتعتها قد فقدت أثناء النقل البري بعد هبوط الطائرة في واشنطن و نقل البضاعة و الأمتعة برأ، إذ اضطرت الطائرة التي كانت على متنها المدعية بالهبوط في واشنطن بدلاً من نيويورك، و قام الناقل بتنظيم عملية نقل الأمتعة و الركاب برأ مع عدم وصول أمتعتها إلى مطار الوصول و هي التي لم ترغب أيضاً في التمسك بأحكام الاتفاقية، فأعلنت أنها قد سبق لها و أن رأت أمتعتها في مطار واشنطن، و كان غرضها من هذا التصريح الإيحاء للمحكمة بأن الأمتعة قد فقدت أثناء عملية النقل البري لا الجوي مادامت قد وصلت إلى مطار واشنطن و اختفت بعده، و قد رفضت المحكمة قبول هذا الاحتمال و رأت بوجوب تطبيق الاتفاقية على هذا النقل لعدم تقديم المدعية ما يثبت أن الأمتعة قد اختفت بعد خروجها من مطار واشنطن و ليس قبله.

أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 360.

المبحث الثالث: مبررات الحكم بالتعويض عن الإخلال بالنقل في الميعاد

استطاعت التكنولوجيا الحديثة مؤخراً أن تهبط بمعدلات حوادث تحطم الطائرات إلى أدنى مستوى منذ اختراع الطائرات مطلع القرن العشرين، ولكن يبدو أنها عجزت لحد هذه اللحظة من تقليل حوادث تأخر الناقل الجوي في تنفيذ عملية النقل في الميعاد المحدد، و أصبح ثابتاً بما لا يدع مجالاً للارتياح زيادة معدلات التأخير في نقل الركاب والأمتعة والبضائع.

إنّ تنفيذ النقل في الميعاد المحدد له أهمية بالغة، لأنّ المزية الرئيسية للنقل الجوي هي السرعة، وفي عدم التنفيذ في الميعاد هدر لهذه المزية يترتب عليه أضرار لا حصر لها، فقد ينجم عن التأخير في توصيل المسافر تفويت فرصة طال انتظارها و يصعب تعويضها، وقد يترتب على التأخير في نقل البضاعة ضياع فرصة تسويقها بأثمان عالية، أو تلف بضاعة لا يمكن تخزينها أو حفظها.

لذلك تنبه المشرع الدولي وهو بصدد توحيد قواعد النقل الجوي إلى أهمية الموضوع وخطورته على مستقبل النقل الجوي باعتباره من أهم وأسرع وسائل النقل بين الدول، وكان أمامه خياران، أحدهما يفضي إلى عدم تقرير مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير وفي ذلك انتصار لصالح شركات الطيران على حساب مستخدمي هذا النوع من النقل، والثاني، تقرير مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير، وفي هذا انتصار لمصالح مستخدمي هذه النوع من النقل وتطبيق للقواعد العامة في المسؤولية المتبعة في النقل البري والبحري، وبالرأي الأخير أخذ المشرع الدولي فنص في المادة 19 من اتفاقية وارسو لسنة 1929¹ عن التأخير في تنفيذ عملية النقل مع الأخذ بنظر الاعتبار خصوصية هذا النوع من النقل، ورغم ما أجرى على هذه الاتفاقية من تعديلات وما أُلحق بها من اتفاقيات و بروتوكولات منذ نفاذها، فقد ظلّت مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير خاضعة لنفس الأساس القانوني الذي قامت عليه منذ تقريرها، و استمر الوضع حتى بعد أن حلّت اتفاقية مونتريال لسنة 1999 محلها².

¹ أو التي جاء فيها:

« Le transporteur est responsable du **dommage résultant d'un retard** dans le transport aérien de voyageurs, bagages ou marchandises ».

² إذ نصت المادة 19 من اتفاقية مونتريال على:

« Le transporteur est responsable du **dommage résultant d'un retard** dans le transport aérien de passagers, de bagages ou de marchandises. Cependant, le transporteur n'est pas responsable du dommage causé par un retard s'il prouve que lui, ses préposés et mandataires ont pris toutes les mesures qui pouvaient raisonnablement s'imposer pour éviter le dommage, ou qu'il leur était impossible de les prendre ».

إن المعالجة التشريعية لمسؤولية الناقل الجوي عن التأخير لا تجعل هذه المسؤولية بمعزل عن الخلاف و الاجتهاد في ظل أنظمة قانونية مختلفة، و من ذلك، الخلاف حول الوقت الذي يمكن معه اعتبار الناقل الجوي مخالفاً بتنفيذ التزامه بالنقل في الميعاد، و بعبارة أخرى هل يعد كل تأخير خطأ يوجب مسؤولية الناقل؟ و على هذا وجب التعرض لمفهوم الالتزام بتنفيذ النقل في الميعاد(المطلب الأول)، ثم عناصر التعويض عن التأخير(المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الالتزام بتنفيذ النقل في الميعاد

نصت المادة 147 من قانون الطيران المدني على: "الناقل الجوي مسؤول عن الحسائر الناتجة عن تأخر في النقل الجوي للأشخاص و المتعة و الشحن طبقاً للقواعد المنصوص عليها في التشريع المعمول به"، و إذا كان في النص إقرار بمسؤولية الناقل الجوي عن أضرار التأخير، فإنّ فيه من الغموض ما فيه، و من ذلك المعيار الواجب إعماله لتحديد اللحظة التي يمكن معها القول بأنّ الناقل الجوي قد تأخر في تنفيذ التزامه، و لفك مختلف الإشكالات التي قد تطرأ بخصوص أضرار التأخير يتعين بداية تعريف الالتزام بالنقل في الميعاد وبيان طبيعته (الفرع الأول)، ثم تحديد وصف الخطأ بالنسبة للتأخير (معيار التأخير)(الفرع الثاني)، وأخيراً نطاق سريان المسؤولية عن تنفيذ النقل في الميعاد(الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف الالتزام بتنفيذ النقل في الميعاد وتحديد طبيعته

الفقرة الأولى: تعريف التأخير الموجب للمسؤولية و التفرقة بينه و بين بعض المفاهيم المقاربة

أولاً: تعريف التأخير في عقد النقل الجوي

أخذ التأخير صدا في عقد النقل الجوي¹، و أفردت له الدول تقارير تتبّع تطوره و المسارات التي يتخذها، من خلال الأسباب التي تقف وراءه و حجم الآثار التي قد يخلفها²، فالراكب (أو الشاحن) يتوقع

¹طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 147؛ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 368؛ محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 579؛ عارف بن صالح العلي، مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير في نقل المسافرين -دراسة مقارنة، مجلة العدل، المملكة العربية السعودية، العدد 45، 1431 هـ، ص 50؛

M. Kelouza, Air Algérie se fait réviser sa copie et une compagnie « Low-Cost » pourrait être créée, Le Phare, N° 193, 2015.

² و من هذه الدول، فرنسا التي دأبت على إيفاد تقرير سنوي عن التأخير في النقل الجوي بحسب المطارات و شركات الطيران القادمة و المنطلقة من المطارات الفرنسية، و هو من دون شك دليل على شدة الحرص من أنّ تتم الرحلات الجوية في مواعيدها المبرمة سلفاً، و من تلك التقارير التي تعدّها مديرية النقل نجد الحصيلة السنوية حول التأخير في المطارات السنوية، و منها على سبيل المثال:

1. Observation des retards du transport aérien, bilan annuel 2012, direction du transport, sous direction des études, des statistiques et de la prospective, in: www.developpement-durable.gouv.fr/des

أن يصل أو تصل البضاعة بأسرع وقت ممكن، و لذلك تجده يدفع أجر باهض في مقابل ذلك، وهذا يعني أن الناقل ملزم بتعويض الراكب عن أية أضرار تلحقه بسبب تأخره في إتمام عملية النقل، بينما يتذرع الناقل بأن مخاطر الطيران جسيمة، و الاستعجال في تنفيذ عقد النقل قد يؤدي إلى أوحم العواقب، لذلك يجب عدم إلزامه بضمان تنفيذ عقد النقل في الميعاد¹، كما أن تقرير مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير يفتح الباب أمام الدعاوى غير الجديدة، و يحمل القضاء عبئ هو في غنى عنه، لذلك يذهب جانب من الفقه - يمثل مصالح شركات النقل الجوي - إلى رفض الأخذ بمبدأ مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير²، أو الأخذ بها في حدود ضيقة جداً³، ولكن الرأي المتقدم لا يتفق مع القواعد العامة في المسؤولية العقدية، ولا يصمد أمام النقد لعدة أسباب أهمها:

1. أن التطور التكنولوجي الذي شهدته صناعة الطائرات مؤخراً قد قلل كثيراً من مخاطر الطيران وإن لم يقض عليها نهائياً، و مازالت الكثير منها تحرق بالنقل الجوي، غير أن وجود مثل هذه المخاطر - وهي موجودة في جميع وسائل النقل - لا يمنع الناقل الجوي من احترام المواعيد التي يحددها سلفاً، وما عليه سوى تجنب التضيق على نفسه، فيحدد ميعاداً يكفل به عدم الحاجة إلى التسرع.

2. أن المزية الرئيسية للنقل الجوي التي تميزه من غيره من أنواع النقل الأخرى هي السرعة، وفي عدم الاعتراف بمسؤولية الناقل عن التأخير هدم لهذه المزية، إذ يصبح الناقل حراً في تنفيذ النقل متى يشاء وفي هذا تصرح محكمة هامبورج الابتدائية: « لا يشترط لانشغال مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير أن يوضح المرسل إلى الناقل وجه الاستعجال في النقل، ذلك أن هذا الطريق الباهظ الأجر من بين طرق النقل، ألا وهو النقل بالطائرة، إنما يختار دائماً للأحوال المستعجلة فقط»⁴، فارتفاع كلفة النقل الجوي و قبول المسافر أو الشاحن بها دليل على رغبته في وصوله أو وصولها على وجه الاستعجال، و إلاً لاختار طريقاً آخر غير الجو، و عبّرت محكمة السين التجارية عن ذات المعنى بقولها: «إن أحد التزامات الناقل الجوي، بل أحد أسباب وجوده

¹ محمد فريد العريني، القانون الجوي، المرجع السابق، ص 232؛ عبد المجيد خلف منصور الغنزي، أساس مسؤولية الناقل الجوي و حالاتها، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012.

² قبل أن تدخل اتفاقية وارسو حيز النفاذ، أصدرت الجمعية الدولية للمرور الجوي International Air Traffic Association - والذي أنشأ من شركات الطيران الأوروبية في مدينة لاهاي عام 1929 - شروطها العامة للنقل الجوي و من ضمنها الشرطان 9 و 19 اللذان ينصان على عدم مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير.

³ ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 301.

⁴ ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 302.

أصلاً، مقابل ما يحصل لنفسه على أجر مرتفع بكثير عن أحد الناقلين البريين والبحريين، هو تسليم البضاعة في وقت أسرع مما يستغرقه الناقلون الآخرون»¹، وقد أكدت المادة 19 من اتفاقية وارسو 1929 على مسؤولية الناقل الجوي في حالة التأخير في تنفيذ عقد النقل الجوي، ورغم تعديل بعض نصوص هذه الاتفاقية بموجب بروتوكول لاهاي لعام 1955 والبروتوكول الإضافي رقم (1) والبروتوكول الإضافي رقم (2) الموقع عليهما في مونتريال عام 1975²، فإن المادة 19 لم يلحقها التغيير أو التعديل، بل أن اتفاقية مونتريال لعام 1999 نقلت المادة 19 نقلاً يكاد يكون حرفياً³.

وما يلاحظ على هذا النص -كسابقه- أن حكمه جاء عاماً يشمل نقل الركاب ونقل الأمتعة والبضائع، كما أنه لا يرتب مسؤولية الناقل الجوي عن مجرد التأخير في تنفيذ عقد النقل الجوي وإنما عن الضرر الذي قد ينجم عن هذا التأخير⁵.

والتأخير كما عرّفه جانب من الفقه⁶ هو تفويت ميعاد، أو هو تجاوز الوقت، أو الوصول بعد الفترة المحددة، أو هو عدم قدرة الناقل إيصال المسافر أو تسليم البضاعة في الميعاد، و لا شك أن تعريف التأخير بهذا الشكل لا يستقيم إلا إذا كانت مدة تنفيذ عملية النقل الجوي محددة سلفاً.

و رغم وضوح هذا التعريف، فإن تطبيقه في مجال النقل الجوي الخاضع لاتفاقية فانسوفيا أثار صعوبات عديدة يمكن ردها إلى عاملين أساسيين، أولهما أن مبدأ المسؤولية عن التأخير لقي معارضة شديدة من قبل الناقلين الجويين و الاتحاد الدولي لمؤمني شركات الطيران⁷ *UIAA* بحجة أنه يؤدي إلى عرقلة الملاحة

¹ ثروت أنس الأسويطي، المرجع السابق، ص 302، محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 230 فقرة 103.

² الموقع عليهما في مونتريال في 1975/9/25.

³ اتفاقية مونتريال هي نتاج جهود منظمة الطيران المدني الدولي - وهي وكالة متخصصة تابعة للأمم المتحدة - من أجل إصلاح اتفاقية وارسو للموائمة بين التعديلات التي طرأت عليها والتي كانت متناقضة في بعض الأحيان، واتفاقات النقل الجوي بين الناقلين أنفسهم التي يتشكل منها نظام اتفاقية وارسو للمسؤولية. ويلاحظ أن 52 بلداً من ضمنها الولايات المتحدة الأمريكية قد وقعوا على اتفاقية مونتريال، وعلى الرغم من أن الرئيس الأمريكي بيل كلينتون قد عرضها على مجلس الشيوخ من أجل التصديق عليها في 6 أيلول 2000، إلا أنه لم يصادق عليها إلا في 2003/7/13، واستناداً على مصادقة الولايات المتحدة الأمريكية دخلت الاتفاقية حيز التنفيذ لكل الموقعين في 2003/11/4 مع الملاحظة أن الجزائر لم تنضم لهذه الاتفاقية رغم أهميتها الكبيرة لحد الآن.

⁴ مع خلاف بسيط بين النصين، و هو أن اتفاقية مونتريال جمعت إلى جانب الأصل في مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير، الاستثناء المقرر عليه، حين أردفت الشق الأول بشق ثان يتحدث عن أحوال انتفاء مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير متى أثبت أنه اتخذ أو استحال عليه اتخاذ التدابير المعقولة لتفادي التأخير.

⁵ ومع ذلك يذهب جانب من الفقه إلى القول بأن مجرد التأخير هو بحد ذاته ضرر نظراً لأهمية الزمن في الوقت الحاضر، مجيد حميد العنكبي، قانون النقل العراقي، المبادئ والأحكام، منشورات مركز البحوث القانونية، بغداد، 1984، ص 115-116.

⁶ محمد فريد العريني، القانون الجوي، المرجع السابق، ص 220؛ عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 132؛ عبد الحي حجازي، العقود التجارية، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، 1954، ص 209.210؛ عائشة فضيل، المسؤولية عن التأخير في النقل الجوي، مجلة المنهاج القانونية، عدد مزدوج، 11/12، 2008، ص 72.

⁷ A. Martin, la responsabilité en matière de retard dans le transport aérien de passagers, mémoire DESS, institut IFURTA, université Aix-Marseille, 2000, p 61.

الجوية وتعريض سلامتها للخطر ذلك أن هذه الملاحاة مرتحنة بظروف كثيرة مختلفة ليس بإمكان الناقل وتابعيه ولا في قدرتهم السيطرة عليها، و ثانياً لأنّ الاتفاقية قنعت بتقرير مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير دون أن تضع معيار يتسنى على ضوءه تحديد المقصود بالتأخير الذي سيؤدي إلى مؤاخذه الناقل الجوي¹. ويلاحظ أنّ المادة 19 من اتفاقية مونتريال جاءت تحت عنوان " التأخير " "Retard²" مما يعني أنّ إلغاء الرحلة لا يعد تأخيراً، ولا يخضع لأحكام اتفاقية مونتريال -ومن قبلها وارسو-، وإنما يخضع لأحكام القانون الوطني باعتباره خرقاً للعقد.

ثانياً: التفرقة بين التأخير و بعض المفاهيم المشابهة

1. التفرقة بين التأخير و إلغاء الرحلة

قد يصعب في بعض الأحيان التمييز بينإلغاء الرحلة *annulation du vol* والتأخير في تنفيذ الرحلة، ففي قضية *Fuondjing* ضد *American Airlines Inc.* قام المدعون بشراء تذكرة السفر ذهاباً وإياباً من واشنطن إلى الكاميرون، من أجل حضور مراسم تأبين متوفى، وكان المفروض بموجب العقد أن تغادر الرحلة الساعة الرابعة مساءً إلا أنّ الرحلة لم تغادر مطار واشنطن حتى الساعة الخامسة مساءً، ما أفقد المدعين خط السير الطبيعي للرحلة وأمضوا أربعة ليال بدون أن تصل أمتعتهم، و الذي حدث في نهاية المطاف هو وصول الركاب إلى الكاميرون، و لكن بعد انتهاء مراسم الجنازة.

قضت محكمة *Fangbeng* للمدعين بالتعويض عن الضرر الناتج عن التأخير بموجب أحكام المادة 19 من اتفاقية مونتريال، ولم تحكم لهم عن عدم تنفيذ العقد، ويبدو أن النقطة الجوهرية التي واجهت المحكمة هي أنّ شركة الطيران قامت بإيصال المدعين إلى الكاميرون في نهاية المطاف، وإن كان ذلك في وقت لاحق، فلو أن شركة الطيران لم تقم بإيصال المدعين نهائياً، لقضت بالتعويض عن عدم تنفيذ العقد وليس عن التأخير في التنفيذ، وتكون أحكام القانون الوطني هي الواجبة التطبيق وليست أحكام اتفاقية مونتريال.

كما قضت إحدى المحاكم الأمريكية¹ في نزاع بين مسافر و ناقل جوي، أين اشترى مسافر تذكرة سفر من شركة طيران لرحلة من باريس إلى شيكاغو ذهاباً و إياباً، و بعد إلغاء رحلة العودة طوّل المسافر بالتوجه

¹ محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 581.
² على عكس اتفاقية وارسو التي لم تتول تسمية الفصول و لا المواد، و إنما اكتفت بالإشارة إلى رقم المادة و محتواها دون أن تحاول منح تسميات لها، و لا شك فإنّ توجه اتفاقية مونتريال أفضل لما فيه من تسهيل و إن كان شكلاً.

نحو نيويورك تمهيداً لنقله نحو باريس، و لدى وصوله إلى مطار نيويورك علم بأن كل الرحلات الداخلية للنقل الجوي تنطلق من مطار *La Guardia*، و بأن الناقل المتعاقد لا يتحمل أياً من نفقات تنقله سواء من مطار شيكاغو نحو مطار نيويورك، أو من هذا الأخير نحو مطار *la Guardia*، و الذي كان من المحكمة هو أنها اعتبرت أنّ النزاع يتعلق بالإخلال بتنفيذ العقد و ليس بالتأخير في التنفيذ.

وإذا كان التأخير يفترض فيه تنفيذ العقد ولكن ليس بتلك السرعة المعهودة، إذ هو إخلال بالتزام السرعة، سواء تم في وقت لاحق على الوقت المحدد، أو تم رفض العرض المقدم من الناقل بنقل المسافر أو البضاعة عبر رحلتها المقبلة، فإنّ إلغاء الرحلة الجوية و التي لا تخضع لأحكام الاتفاقيات الدولية، فإنها تعبر عن عدم تنفيذ العقد بأكمله، و يستوي بعد ذلك أن ترفض شركة الطيران نقل المسافر أو البضاعة في الميعاد المحدد أصلاً، أو أن ترفض تقديم البديل.

غير أنّ إشكالاً قد يطرح عندما تلغي شركات النقل الجوي بعض الحجوزات بسبب الحجز الزائد، فهل يفسر هذا الإلغاء على أنه تأخير بمفهوم المادة 19 من اتفاقية وارسو و مونتريال؟ أم أنه يعتبر بمثابة إلغاء للرحلة الجوية؟

2. التفرقة بين التأخير و الحجز الزائد

تضطر شركات النقل الجوي إلى اعتماد أسلوب الحجز الزائد² في حالات عديدة، حيث تقوم ببيع تذاكر تفوق عدد المقاعد التي هي متوفرة بالطائرة لمواجهة الحالات التي يلغي فيها بعض الركاب الحجز في آخر لحظة أو يتخلفون عن ركوب الطائرة دون القيام بإلغاء حجوزاتهم عند العدول عن السفر، مما يؤدي إلى بقاء مقاعد شاغرة عند إقلاع الطائرة وتكبيد الناقل خسارة أرباح هذه المقاعد، لهذا يعمل الناقلون على

¹ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 374.
² أو *Surréservation* باللغة الفرنسية و *Over Booking* باللغة الانجليزية و الذي يعني بيع و حجز تذاكر يفوق القدرة الاستيعابية للطائرة تفادياً للحالات التي قد لا يتسنى فيها لبعض المسافرين السفر، بما يضمن التشغيل الكلي للطائرة حتى عند تخلف بعض المسافرين.

La surréservation (overbooking) ou surbooking est une pratique commerciale qui consiste à vendre en réservation un nombre de places (de transport, de spectacle, d'hébergement) supérieur à la quantité réellement disponible. Cette technique est majoritairement utilisée par les grandes compagnies de transport aérien ou de chemins de fer, ainsi que dans le secteur hôtelier.

Ces compagnies prennent en compte le fait que, très souvent, un certain nombre de places ne sont pas occupées. Cela leur permet donc de prendre en charge les consommateurs initialement en surnombre. Elles peuvent ainsi dégager des revenus plus importants, à capacité identique.

Des indemnités de dédommagement sont prévues pour les clients que cette pratique prive de place, voir :

<https://fr.wikipedia.org/wiki/Surr%C3%A9servation>.

وضع تدابير احتياطية لتجنب هذا الوضع، غير أنّ مشاكل عديدة قد تقع خصوصاً في الحالات التي لا يتراجع فيها كل أو جل الركاب عن السفر¹، ويضطر الناقل لمنع بعض الركاب من صعود الطائرة، و أمام سكوت اتفاقية وارسو وكذا البروتوكولات المعدلة لها عن تنظيم هذه المسألة اختلفت أحكام القضاء تبعاً لذلك²، و الذي عليه الرأي أنّ الحجز الزائد من جانب الناقل الجوي لا يعتبر تأخير في مفهوم المادة 19 من اتفاقية وارسو أو مونتريال، إذ أن الناقل يعتبر في هذه الحالة قد أخلّ بالالتزام العقدي بأكمله أمام عجزه عن نقل المسافرين، و يبقى للمتضرر المطالبة بالتعويض وفقاً للقواعد العامة للمسؤولية.

و من ذلك فقد رفض القضاء الأمريكي³ في القضية المرفوعة من طرف *Wolgel* ضد *Mexicana Airlines* التعويض عن رفض الإركاب بسبب الحجز الزائد، بعد أن رأت المحكمة أنّ الدعوى المرفوعة من طرف المسافر تخرج عن نطاق تطبيق الاتفاقية لكون المسافر يطالب بالتعويض عن رفض الإركاب لا عن أضرار التأخير في التنفيذ و هذا بعد أن وصل إلى علمها أنّ الركاب لم يغادروا المطار مطلقاً، و هو الذي يعتبر في نظرها إخلالاً بتنفيذ العقد أصلاً.

الفقرة الثانية: الطبيعة القانونية للالتزام بالنقل في الميعاد

إذا كان هناك التزام يفرضه عقد النقل الجوي على الناقل مقتضاه تنفيذ النقل في الميعاد، فإنّ السؤال الذي يثور في هذا الصدد هو ما طبيعة هذا الالتزام، هل هو تحقيق غاية أم بذل عناية، وعلى من يقع عبء إثبات الخطأ؟.

اختلفت التشريعات الوطنية في تحديد طبيعة التزام الناقل بتنفيذ عقد النقل في الميعاد، ففي نطاق قانون التجارة المصري الجديد رقم 17 لسنة 1999 يميز الفقه المصري في تحديد طبيعة التزام الناقل في الميعاد بين فرضين:

الفرض الأول: إذا تم الاتفاق سلفاً على تنفيذ النقل في ميعاد محدد، وفي هذا الفرض يكون التزام الناقل الجوي بتنفيذ النقل في الميعاد المحدد المتفق عليه التزاماً بنتيجة، بحيث يتحقق الإخلال به، وبالتالي تنعقد مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار الناشئة عن عدم تنفيذه بمجرد عدم حصول النتيجة التي تتمثل في

¹ و من تلك المشاكل مثلاً ظاهرة *Bumping* و التي تعني إزاحة راكب و إحلال راكب محله بفعل الحجز الزائد، و إعطاء الأولوية لراكب على راكب قام بحجز المقعد على ذات الرحلة، أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 372.
² عانشة فضيل، المسؤولية عن التأخير في النقل الجوي، مجلة المنهاج القانونية، المرجع السابق، ص 77.
³ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 373. 374.

نقل البضاعة أو المسافرين إلى مكان الوصول في الميعاد المتفق عليه، ولا يستطيع الناقل أن يتحلل بدوره من مسؤوليته إلا بإقامة الدليل على أن عدم تنفيذ هذا الالتزام لا يرجع إلى خطئه الشخصي أو إلى خطأ تابعيه وأعوانه، بل يجد مصدره في سبب أجنبي لا دخل لإراداته في حدوثه.

ويستفاد ذلك كله من نص الفقرة الأولى من المادة 289 من قانون التجارة الجديد الذي يقضي بأن: "يسأل الناقل الجوي عن الضرر الذي يترتب على التأخير في وصول الراكب أو الأمتعة أو البضائع"، وكذلك من نص المادة 290 من نفس القانون الذي لا يجيز للناقل نفي مسؤوليته، إلا بإثبات القوة القاهرة أو العيب الذاتي في الشيء أو خطأ المرسل أو المرسل إليه أو الراكب.

أما **الفرض الثاني**: فهو فرض عدم الاتفاق سلفاً على تنفيذ النقل في ميعاد محدد، وفي هذا الفرض ينقلب التزام الناقل إلى بذل عناية، ذلك أن عدم الاتفاق على تحديد ميعاد معين لتنفيذ عملية النقل، لا يعني تخويل الناقل الجوي الحرية في تنفيذ النقل متى شاء وإلا صار التزامه التزاماً إرادياً محضاً، وإنما يعني التزامه، وفقاً لما استقر عليه الفقه والقضاء، بالنقل في الميعاد المعقول، ولن يتمكن المضرور من إقامة الدليل على عدم إتمام النقل في الميعاد المعقول إلا بإثبات خطأ الناقل، وذلك لأن محل الالتزام بالنقل في الميعاد المعقول لا ينصب، خلافاً لما هو عليه الحال بالنسبة للالتزام بتحقيق نتيجة، على شيء محدد، وإنما يرد على عنصر يشوبه التقدير هو "معقولية الميعاد"، ولكي يتسنى للمضرور إثبات عدم وجود المعقول "مضمون الالتزام" يتعين عليه إقامة الدليل على غير المعقول "عدم التنفيذ"، وهذا ليس إلا إثباتاً للخطأ¹.

كما يفرق القانون الأمريكي بين حالتين، الأولى، إذا تعهد الناقل بتنفيذ النقل في الميعاد، أعتبر ضامناً لهذا الميعاد ويسأل عن التأخير أياً كان سببه وفقاً لقواعد «خرق التعاقد *breach of contract*»، أما إذا لم يتفق على ميعاد محدد، فلا يسأل الناقل سوى عن إهماله *negligence*، و يلتزم ببذل العناية المعتادة فقط². أما في نطاق قانون الطيران المدني الجزائري، فإنّ المشرع و جرياً على ما ذهبت إليه المادة 01/20 من اتفاقية وارسو³ قد نص في المادة 148 منه على أنّ: "الناقل الجوي غير مسؤول عندما يبرهن أنه اتخذ صيغة كل

¹ هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، ص 275، محمد فريد العريني، القانون الجوي، المرجع السابق، ص 218-219.

² ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 308.

³ والتي سبق و أن جاء نصها بمثل ما ذهب إليه المشرع الجزائري، و فيه:

« 1. Le transporteur n'est pas responsable s'il prouve que lui et ses préposés ont pris toutes les mesures nécessaires pour éviter le dommage ou qu'il leur était impossible de les prendre ».

مندوبيه الإجراءات الضرورية لتفادي الخسارة أو استحالة اتخاذها"، و الذي يظهر منه أنّ المشرع قد اعتبر مسؤولية الناقل الجوي مسؤولية عقدية تضع على عاتق الناقل التزاماً بوسيلة موضوعه بذل العناية الضرورية لإيصال الراكب أو البضائع في الميعاد المعين، ولكن مع قلب عبء الإثبات، فمجرد عدم وصول الراكب أو البضاعة في الميعاد قرينة على الخطأ، وهي قرينة يستطيع الناقل الجوي تفويضها بإثبات أحد أمرين:

أولاً: أنه وتابعيه قد اتخذوا كل التدابير اللازمة لتفادي وقوع التأخير.

ثانياً: أو أنه كان من المستحيل عليهم القيام بتلك التدابير لمنع وقوع التأخير.

فرغم التحول الذي عرفته اتفاقية مونتريال بخصوص طبيعة مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب المسافرين و الأمتعة¹، فإنها حافظت على نفس المفهوم الذي سبق و أن أقرته اتفاقية وارسو بخصوص طبيعة مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير، و ذلك من خلال إلزام الناقل الجوي ببذل العناية اللازمة لإتمام النقل في الميعاد و تفادي الضرر الذي قد ينشأ في التأخير، و عليه يقع عبء إثبات بذل العناية المطلوبة، لأن الاتفاقية و من بعدها المشرع الجزائري قد أقاما مسؤولية هذا الأخير على أساس الخطأ المفترض، فكل تأخير قرينة على الخطأ ما لم يهدم الناقل هذه القرينة و ذلك بإثبات اتخاذ أو استحالة اتخاذ التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر.

الفرع الثاني: معيار تحديد التأخير الموجب للتعويض

إذا كان أساس مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير هو الخطأ المفترض في جانبه، فإنّ مسألة تحديد التأخير الذي تقوم مع هذه القرينة لم يكن بالأمر السهل، خصوصاً عند عدم الاتفاق على ميعاد محدد لتنفيذ عقد النقل، فهل سيكون الناقل الجوي حينها مطلقاً من أي قيد بحيث يكون حراً في تنفيذ النقل متى شاء، أم أنه ملزم في هذه الحالة بالنقل في ميعاد معقول؟

وهل من الضروري وجود مواعيد محددة سلفاً قام الناقل بعدم احترامها حتى نقول بخطئه؟ ثم كيف نقول بذلك في الحالة التي لم يربط نفسه فيها بجدول تتضمن انطلاق و وصول رحلاته؟ و عطفاً على ذلك نتساءل عن القيمة القانونية للمواعيد المعلنة في جداول الرحلات؟

و عادت اتفاقية مونتريال لعام 1999 للحديث عن نفس المحتوى مع فرق في المصطلح، إذ في الوقت الذي استخدمت فيه اتفاقية وارسو و المشرع الجزائري مصطلح الاحتياطات اللازمة "les mesures nécessaires" فإن اتفاقية مونتريال قد استخدمت مصطلح الاحتياطات المعقولة "les mesures raisonnables"، على أن يأتي معنا بيان الفرق بينهما،¹

¹ اعتبرت اتفاقية مونتريال مسؤولية الناقل الجوي في هاتين الحالتين مسؤولية موضوعية و التزام الجوي فيهما التزام بنتيجة.

إنَّ الإجابة على ما تقدم يقتضي منا التمييز بين فرضين لإمكان إثارة مسؤولية الناقل الجوي، الأول في حالة التحديد السابق لمواعيد الرحلات الجوية، و الثاني في حالة العكس.

الفقرة الأولى: الاتفاق السابق على تحديد مواعيد الرحلات الجوية

إنَّ الناقل الجوي في ظل اتفاقية مونتريال -ومن قبلها اتفاقية وارسو- غير ملزم بذكر ميعاد معين لتنفيذ عقد النقل فلم تحتم المواد (3-4-5) من الاتفاقية على الأطراف ذكر ميعاد للنقل، بل تركت لهم الحرية في ذلك، فإذا اتفق الطرفان على ميعاد لتنفيذ النقل اعتبر كل تفويت لهذا الميعاد تأخيراً يستوجب مسؤولية الناقل عن الأضرار التي تنجم عنه، فرغم اعتبار التزام الناقل بتنفيذ النقل في الميعاد المتفق عليه التزاماً بوسيلة، ولكن يفترض فيه خطأ الناقل، لذلك يستطيع الأخير دفع تلك المسؤولية عن طريق إثبات اتخاذ كافة التدابير الضرورية لمنع وقوع الضرر أو استحالة اتخاذها¹، ففي قضية *Paradis* ضد *Ghana Airways* ذهبت المحكمة إلى أنَّ التأخير الحاصل نتيجة تبديل الطائرة بأخرى أكثر انضباطاً لا يعد تأخيراً يسأل عنه الناقل، مادام أنه بذل قصارى جهده لإيصال الركاب بالسرعة المعقولة، لأنَّ المواعيد المثبتة على تذكرة السفر لا تعني أكثر من إلزام الناقل بتنفيذ النقل في الميعاد المعقول، كما قضت محكمة كندية في قضية *Filion* ضد *Suntours Lee* بأنَّ تأخيراً مدته 24 ساعة عن الموعد المقرر للانطلاق في رحلة نحو كوبا، يعتبر بالنسبة للركاب الذين يريدون الخلاص من الشتاء القارص في كندا تأخيراً لا يطاق و يخالف أحكام الاتفاقية².

وجرت العادة من قبل شركات الخطوط الجوية المنتظمة على وضع جدول مواعيد لطائراتها، فما قيمة هذا الجدول، وهل يمكن اعتباره اتفاقاً ضمناً يستفاد منه التزام الناقل بتنفيذ عملية النقل في المواعيد المعلنة به وإلاَّ تعرض للمسؤولية؟

إنَّ الناقل الجوي غير ملزم وفقاً لاتفاق مونتريال على إعلان مثل هذا الجدول، ولكن إذا فعل ذلك كان إعلاناً بمثابة إيجاب بتنفيذ النقل في المواعيد المعينة بالجدول، والتجاء الراكب أو مرسل البضاعة إلى

¹ طارق كاظم عجيل، مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير وفقاً لاتفاقية مونتريال لعام 1999-دراسة مقارنة-، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهريين، العراق، المجلد 16، العدد 02، 2014، ص 43. 44.
² أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 372.

الناقل يعد قبولاً لهذه المواعيد، ويصبح الجدول بالتالي جزءاً من مضمون عقد النقل، وتنشغل مسؤولية الناقل إذا خالف المواعيد الواردة فيه.

رغم أنّ الناقل الوطني ممثلاً في شركة الخطوط الجوية الجزائرية لا يعطي أي قيمة تعاقدية لمواعيد الرحلات المعلن عنها ضمن جداول المغادرة، و بأنها مواعيد محتملة قابلة للتعديل من طرفه في أي للحظة بعد نشرها تبعاً للظروف، و ذلك طبقاً لنص المادة 1.1/9 من الشروط العامة للنقل الجوي¹.

الفقرة الثانية: معقولية الميعاد في حال عدم الاتفاق السابق على مواعيد الرحلات الجوية

أما إذا لم يتفق على ميعاد لتنفيذ النقل، فهل يصبح الناقل حراً في إتمام النقل حينما يشاء؟

لا يمكن القول أنّ الناقل الجوي في حالة عدم الاتفاق سلفاً على مواعيد محددة لانجاز النقل يصبح حراً أو طليقاً من كل قيد في انجاز النقل الجوي في المدة التي يقدرها، وإلاّ صار التزامه إرادياً محضاً، لذلك يذهب الفقه² و يؤيده القضاء³ في ذلك إلى أنّ المفروض في هذه الحالة أن الطرفين قد اتفقا ضمناً على سريان الميعاد المعقول⁴، أي الميعاد المعتاد لنفس الرحلة في مثل الظروف الجوية المحيطة، و الناقل وفقاً لهذا المعيار لا يسأل عن الضرر الناتج عن التأخير العادي⁵ أو اليسير خلافاً للتأخير غير العادي.

و في هذا المعيار يقول الفقيه الانكليزي *Kinley* بأن قرارات المحاكم الأجنبية توحى بأن ثمة شرط يمكن أن يستنتج ضمناً مفاده بأنّ الناقل يجب أن ينفذ عملية النقل في وقت مناسب آخذين بنظر الاعتبار كل

¹ إذ تنص المادة 1.1/9 على:

« **9.1.1.** Les vols et les Horaires de vol indiqués dans les Indicateurs Horaires **n'ont pas de valeur contractuelle** et ont uniquement pour vocation d'informer le Passager des vols proposés par le Transporteur. Ces Indicateurs Horaires ne sont **pas définitifs** et sont **susceptibles d'être modifiés** après la date de leur publication ».

و حتى مواعيد الرحلات المدرجة ضمن تذكرة السفر فقد اعتبرها الناقل الوطني قابلة للتعديل و لكن في حالة الظروف التي تخرج من نطاق سيطرته وفقاً لما قضت به المادة 1.2/9 و التي جاء فيها:

« **9.1.2.** En revanche, les Horaires des vols reproduits sur le Billet sont réputés, sous réserve de modification pour des motifs indépendants de notre volonté, faire partie intégrante du Contrat de Transport ».

² M. Lemoine, op. Cit, p 376 ; O. Riese, J. Lacour, op. Cit, n° 326 ; M. Latvine, op. Cit, n° 125 ; D. Lureau, op. Cit, n° 125.

³ كثيراً ما استخدم القضاء عبارات تشير إلى الطابع غير المعقول للنقل الجوي، و منها التأخير غير العادي retard anormal و المبالغ فيه excessif و الهام important، أنظر في ذلك:

J. P. Tosi, op. Cit, p 64.

⁴ « ...le transporteur aérien est tenu d'exécuter le transport dans un délai raisonnable... », Tri. Com.de Bruxelles, le 01/02/1988, cité par : M. Godfroid, chronique de jurisprudence, RFDA, 1991, p 223.

⁵ J. P. Tosi, op. Cit, p 62.

الظروف المتعلقة بالقضية المنظورة، وباختصار فإن الناقل لا يمكن أن ينفذ عملية النقل على هواه، لأن مثل ذلك لا يتفق مع مبدأ تنفيذ العقد بحسن نية¹.

و قد استعمل المشرع الأوروبي عبارة التأخير المعقول ضمن التنظيم الأوروبي رقم 261 لسنة 2004 و المتعلق بتعويض و مرافقة المسافرين عند رفض الإركاب، إلغاء و تأخير الرحلات، و هذا بموجب نص المادة 06 منه².

و على الرغم من موضوعية معيار التأخير المعقول، و عدم مسؤولية الناقل الجوي عن أضرار التأخير العادي، وهو الموقف الذي تبناه الإتحاد الدولي للنقل الجوي IATA من خلال شروطه العامة³، فإنه معيار شابه الكثير من النقد، و ذلك من حيث:

1. أنه يصطدم إلى حد ما بأحكام المادة 19 من اتفاقية وارسو و مونتريال، و التي تتحدث عن الأخير كمبرر للتعويض دون أن تفرق بين ما يعد عادياً تنتفي معه المسؤولية، و ما يعد هاماً و غير مقبول تقوم به مسؤولية الناقل الجوي.

2. أنه يصطدم بنص المادة 23 من اتفاقية وارسو و المادة 26 من اتفاقية مونتريال اللتان تبطلان كل شرط من شأنه إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية، فكيف لنا أن نعفي من أضرار التأخير إذا كان معقولاً.

3. أنه يتناقض مع طبيعة مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لاتفاقية وارسو و مونتريال اللتان تجعلان الناقل الجوي مسؤولاً بقوة القانون عن أضرار التأخير، إلا إذا أثبت أنه هو وتابعيه قد اتخذوا الإجراءات الضرورية/المعقولة لتفادي الضرر، أو كان من المستحيل عليهم اتخاذها، لأنه يجعل التزام الناقل بتنفيذ النقل في الميعاد التزاماً بوسيلة، ويقلب القرينة التي أقامتها النصوص لصالح المسافر.

¹ و في هذا تنص المادة 107 من التقنين المدني الجزائري على: "يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه و بحسن نية".
² إذ جاءت الفقرة الأولى منها بالصياغة الآتية:

« 1. Lorsqu'un transporteur aérien effectif prévoit **raisonnablement** qu'un vol sera **retardé** par rapport à l'heure de départ prévue:... ».

³ يهدف هذا المعيار إلى ترك الحرية للناقل الجوي في تقدير بدء السفر أو تأجيله، مراعاة للظروف الجوية، ووفقاً للإمكانيات المادية كسعة الطائرة و مدى جاهزيتها للرحلة الجوية، و توفر الطاقم العامل على الرحلة، و في هذا تنص المادة 1/10 بالنسبة لعقد نقل الأشخاص و أمتعتهم، و المادة 3/6 أ بالنسبة لنقل البضائع على ما يأتي: "ليس هناك اشتراط على إتمام النقل في مدة محددة، وبأن ساعات المغادرة والوصول المبينة في جداول مواعيد الناقلين الجويين أو في أي وثائق أخرى لا تعد جزءاً من عقد النقل، ولا تعدوا أن تكون سوى مؤشر تقريبي لمتوسط الوقت الذي تستغرقه عملية النقل"، و قد ذهب رأي مرجوح في الفقه إلى أن ورود شرط في عقد النقل الجوي يعني الناقل من الالتزام بميعاد محدد للنقل تطبيقاً لشروط "IATA" و الذي يعني عدم مسؤولية الناقل الجوي عن النتائج الضارة للتأخير الذي يحدث إلا إذا ثبت خطأ جسيم يجب نسبته إلى الناقل أو تابعيه أو كان التأخير غير عادي، محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 222.

4. أنه هو الآخر بحاجة إلى معيار نعرف من خلاله التأخير المعقول و التأخير غي المعقول، الأمر الذي لم يتناوله لا المشرع الدولي و لا مشرعنا الوطني.

5. أنّ من شأن تطبيقه حصول اضطراب كبير في العمل القضائي لما يمكن أن ينشأ معه من اختلاف في الاجتهاد القضائي و احتمال اختلاف فهمه عبر مختلف الجهات القضائية، كل هذا خلافاً للمشرع الأوروبي الذي أدرج معياراً موضوعياً بحق يحدد من خلاله التأخير الهام و ضوابط تقديره، وهذا طبقاً لنص المادة 60 من التنظيم الأوروبي رقم 2004/261¹، و المقدر على النحو الآتي:

1. ساعتين أو أكثر بالنسبة للرحلات التي تقل أو تساوي 1500 كلم.

2. ثلاث ساعات أو أكثر بالنسبة للرحلات داخل المجموعة الأوروبية التي تزيد عن 1500 كلم و باقي الرحلات التي تتراوح بين 1500 كلم و 3500 كلم.

3. أربع ساعات فأكثر بالنسبة لباقي الرحلات.

و إذا كان للناقل مجال من الحرية في تحديد مواعيد الرحلات الجوية مادامت ضمن الحدود المعقولة و من أجل عدم إهدار أية قيمة قانونية للشروط المدرجة من قبل الناقل وخاصة الشروط العامة للمنظمة الدولية للنقل الجوي IATA المتعلقة بمواعيد النقل² ذهب الرأي الراجح في الفقه إلى أن الشرط الذي يقرر بأن المواعيد الظاهرة في بطاقات السفر أو جداول الرحلات ليست بالمواعيد التعاقدية ولا تشكل جزء من عقد النقل لا يعني الناقل من المسؤولية عن التأخير، بل يدل على عدم اتفاق الطرفين على ميعاد معين لتنفيذ النقل مما يعني تساوي هذا الفرض مع الفرض الذي لا يتفق فيه المتعاقدون على ميعاد محدد، وبالتالي يجب أن يتم النقل في الفرضين في ميعاد معقول.

وتطبيقاً للرأي الراجح في الفقه قررت محكمة نيويورك في قضية خاصة بنقل داخلي، تخلف فيها طاقم الطائرة في إحدى المحطات مدة 24 ساعة، فوصلت البضاعة متأخرة عن الميعاد المذكور في الجدول " بأن الناقل يظل مسؤولاً عن تنفيذ النقل في ميعاد معقول بالرغم من الشرط الوارد في العقد بعدم ضمانه

¹ و قد جاء فيها ما يأتي:

« 1. Lorsqu'un transporteur aérien effectif prévoit raisonnablement qu'un vol sera retardé par rapport à l'heure de départ prévue:

a) de deux heures (2H) ou plus pour tous les vols de 1 500 kilomètres ou moins, ou

b) de trois heures (3H+) ou plus pour tous les vols intracommunautaires de plus de 1500 km et pour tous les autres vols de 1 500 à 3 500 km, ou

c) de quatre heures (4H+) ou plus pour tous les vols qui ne relèvent pas des points a) ou b), ».

² بالرغم من وجود بعض الأحكام الوطنية التي قضت ببطان شروط IATA لتعارضها مع المادة 19 من اتفاقية وارسو المعدلة.

للمواعيد المذكورة في الجدول، وأضافت أن تخلف الطاقم ثلاثة أو أربعة أيام في إحدى المحطات يعتبر قطعاً إهمالاً يسأل عنه الناقل، أما التأخير 24 ساعة فقط فهذه مسألة واقع متروك تقديرها للمحلفين¹.

كما قضت محكمة السين *Seine* في عقد نقل دولي بمسؤولية الناقل الجوي إذا تأخر شهرين في نقل فيلم سينمائي من باريس إلى الإسكندرية²، أو التأخير المقرر بشهرين من أجل شحن بضاعة³، كما قضت محكمة باريس بمسؤولية الناقل إذا لم يوصل جثة ميت مسلم من فرنسا إلى الجزائر إلاً بعد 20 يوم من الوفاة، مما فوت على أهل الميت إتباع المراسم الدينية في دفنه⁴.

و بالنظر إلى غياب نص وطني أو دولي يقرر ضابط محدد تتحدد به مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير، فإننا أولى بمشرعنا الوطني المبادرة إلى ذلك، و مد التعويض عن جميع أضرار التأخير مهما كان مداها، و تقرير بطلان الشروط التي يمكن أن يدرجها الناقل الجوي ضمن العقود المبرمة، لأننا نعتقد أنّ مبررات إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية تكفيه للتخلص من المسؤولية و تغنيه عمّا عداها، كما أنّ الالتفاتة إلى المسافر في ظل الظروف الحالية التي يمر بها قطاع النقل الجوي و الراحة التي يشتغل بها تبدو أكثر من ضرورة⁵.

الفرع الثالث: نطاق سريان المسؤولية عن عدم تنفيذ النقل في الميعاد

قد يحدث و أن يثور الإشكال حول التأخير الذي يسأل عنه الناقل الجوي، فيما إذا كان التأخير الذي يحدث قبل الرحلة الجوية، أو التأخير الذي قد يقع بعدها، كل هذا في ظل غياب تحديد واضح سواء من قبل المشرع الوطني أو المشرع الدولي للإطار الزمني للتأخير، مادام النصوص التي تتحدث عن المسؤولية عن التأخير قد اكتفت بالإشارة إلى التأخير الموجب للتعويض دون الحديث عن ضوابط تلك المسؤولية.

¹ طارق كاظم عجبل، المرجع السابق، ص 47.

² **Tri. Com. Seine**, 30/07/1948, Dalloz Périodique, 1949, p 52.

³ **Tri. Com. Seine**, 17/01/1949, RFDA, 1950, p 1131.

⁴ **C. A. Paris**, 31/03/1953, RFDA, 1953, pp 494.495.

⁵ على الرغم من التدخل التشريعي الحديث بموجب القانون رقم 14/15 المعدل و المتمم لقانون الطيران المدني و استحداث المشرع للقسم السابع من الفصل الثامن تحت عنوان حقوق ركاب النقل العمومي، فإنه لم يتضمن أي تعديل يمكن أن يشكل فرقاً معتبراً أو إضافة نوعية تتعلق بما نحن بصدد إه نصت المادة 173 مكرر¹ على: " يستفيد ركاب النقل الجوي العمومي في حالة إلغاء رحلتهم أو تأخرها، أو تعذر ركوبهم لأسباب تعود للناقل، من التكفل من حيث الإعلام، و التعويض، و كل مساعدة تتناسب مع الأضرار الناجمة عن هذه الوضعيات"، هذا إذا ما استثنينا عنايته الفاتكة بذوي الاحتياجات الخاصة، و التي أَرادها المشرع أن تكون استثنائية من خلال عديد النصوص التي عدّد فيها المشرع مختلف حقوق هذه الفئة.

و تظهر أهمية تحديد نطاق سريان المسؤولية عن التأخير من حيث الزمان في الأنظمة القانونية التي تضع نظاماً خاصاً للنقل الجوي، و من ذلك مثلاً اتفاقية مونتريال ومن قبلها وارسو اللتان أوردتا حدوداً على التعويض المستحق بسبب التأخير، وسمحتا للناقل الجوي بدفع المسؤولية بإثبات انتفاء الخطأ.

و أمام أهمية تحديد المجال الزمني للتأخير الموجب للتعويض، من جهة، و غياب تحديد قانوني له من جهة ثانية، اختلاف الفقه و انقسم بنفسه على آراء مختلفة، بعضها مدد من نطاقه، و بعضها الآخر ضيق منه، و البعض الآخر وقف موقفاً وسط، و ذلك لأسباب عديدة.

الفقرة الأولى: خلفيات الاختلاف في التفسير

على الرغم من حرص المشرع الجزائري ضمن نص المادة 147 من قانون الطيران المدني على اعتبار الأضرار المترتبة عن التأخير سبب من التعويض، إلا أن هذا النص و على غرار ما جاء في اتفاقية وارسو و مونتريال قد أحدث شرحاً فقهياً، و أبقى الاختلاف قائماً و ذلك تبعاً لما يأتي:

1. ما نصت عليه الشروط العامة¹ للاتحاد الدولي للنقل الجوي *IATA* من اعتبار مواعيد المغادرة و الوصول المحددة من قبل الناقل الجوي في عقد النقل لا تعتبر جزءاً من العقد، و لا يوجد في مواجهة الناقل أي ميعاد محدد للنقل، و عادة ما تتضمن تذاكر السفر لشركات الطيران المدني مثل تلك الشروط، و من ذلك ما نصت عليه المادة 1.1/9 من لائحة الشروط العامة لشرطة الخطوط الجوية، من اعتبار المواعيد المدرجة ضمن جداول الرحلات مجرد مواعيد تقريبية و قابلة للتعديل بعد نشرها، و أنها ليست بالمواعيد التعاقدية².

¹ و من ذلك الشروط الواردة ضمن المادة 1/10 بخصوص نقل المسافرين و أمتعتهم، و المادة 3/6 بخصوص نقل البضائع، و تجد هذه الشروط بحسب البعض مبررها في طبيعة الملاحة الجوية التي يصعب فيها التقيد بالمواعيد تقييداً قاطعاً أو حرفياً، عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 335. 338؛ وضحة فلاح المطيري، مسؤولية الناقل الجوي الدولي في عقد نقل الركاب وفقاً للقانونين الكويتي و الأردني و الاتفاقيات الدولية، مذكرة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، 2011، ص 62.

² و لعل ما يؤكد توجه المشرع الجزائري نحو عدم إعطاء أي تعريف للتأخير أو حتى معيار له، ما قضت به المادة 15 من القانون رقم 14-15 المعدل و المتمم لقانون الطيران المدني و التي استحدثت قسماً جديداً تحت عنوان "حقوق ركاب النقل الجوي العمومي"، حيث نصت المادة 173 مكرر 01 المستحدثة بموجب هذا القانون على: "يستفيد ركاب النقل الجوي العمومي في حال إلغاء رحلتهم أو تأخرها، أو تعذر ركوبهم لأسباب تعود للناقل، من التكفل من حيث الإعلام، و التعويض، و كل مساعدة تتناسب مع الأضرار الناجمة عن هذه الوضعيات"، فالملاحظ على المشرع من خلال هذا النص -رغم حداثة- انه لم يكلف نفسه عناء إعطاء تعريف للتأخير الموجب لهذه الحقوق، الأمر الذي من شأنه أن يترك تقديره لممارسات تحكيمية من طرف الناقل، و من جهة ثانية، تعد الحقوق الواردة ضمن النص مبهمة إلى حد كبير، فأي تعويض يمكن أن يتلقاه المسافر، و ما هي قيمته؟ و ما نوع المساعدات التي يمكن أن يستفيد منها المسافر في حال إلغاء الرحلة، تأخرها أو تعذر إركاب المسافر لأسباب تعود للناقل؟ فكأنني بالمشرع إلى حد ما يبرر الممارسات السلبيّة التي قد تصدر من الناقلين الجويين الوطنيين، وكان الأولى به أن ينزل تدابير أكثر صرامة و أكثر حرصاً في سبيل الوفاء بالالتزامات التعاقدية في آجالها و بحسب ما وقع عليه الاتفاق، لا أن يبرر التصرفات المشينة للناقل الجوي، ثم يرتب على ذلك تدابير أقل ما يقال عنها أنها لا تساوي شيئاً مع الأضرار التي تصيب المسافرين.

فقد ذهب بعض الفقه¹ إلى القول بصحة تلك الشروط على اعتبار أنها لا تعني إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية عن التأخير، بل تدل على عدم اتفاق الأطراف على ميعاد معين لتنفيذ العقد، وبالتالي عدم مساءلة الناقل مطلقاً، و يبقى الناقل في هذه الحالة مسؤولاً عن التنفيذ في الميعاد المعقول، في حين يميل جانب آخر من الفقه² إلى القول ببطلان تلك الشروط لما فيها من إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية و هو ما يتعارض مع نص المادة 23 من اتفاقية وارسو و المادة 26 من اتفاقية مونتريال، و هما النصان اللذان يقرران بطلان الشروط التي ترمي إلى إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية أو تقرير حدود تعويض أدنى من الحدود المنصوص عليها في الاتفاقية.

و يبدو أنّ الرأي الثاني أقرب ما يكون إلى الصواب، لأن القول بأن تلك الشروط لا تعني إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية بل تدل على عدم وجود اتفاق على ميعاد معين للنقل، قول يجانبه الصواب لأنّ الواقع أنّ اتفاقاً على الميعاد قد تم فعلاً، كل ما في الأمر أنّ الناقل عادة ما يستغل اختلال التوازن الاقتصادي بينه و بين المسافر أو الشاحن فيدرج تلك الشروط التي لا يستطيع المسافر أو الشاحن أن يتصرف حيالها بأي شيء، فما يملك تجاهها حال الرفض سوى عدم القدرة على السفر جواً، و الظاهر أنّه لا حاجة للنص صراحة على بطلانها³ مادام المشرع قد فصل في ذلك سلفاً حين نص على بطلان كل الشروط التي ترمي إلى إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية أو النزول بالتعويض عن الحدود المقررة قانوناً.

2. أنّ اتفاقية وارسو و من بعدها اتفاقية مونتريال و على الرغم من إقرارها مبدأ مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير، إلا أنّهما لم ترضا معياراً لهذا التأخير، و فيما إذا كان المقصود به هو التأخير في عملية النقل ذاتها و ما تستلزمه من زمن للطيران ما بين الإقلاع و الهبوط، أو هو التأخير الذي يسبق عملية الإقلاع و يلحق عملية الهبوط؟ و هي النقطة التي انقسم حولها الفقه إلى آراء.

¹ ناجي عبد المؤمن، الوجيز في قانون الطيران الجوي، كلية شرطة دبي، 1999، ص 249.

² أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 383.

³ و هذا لوجود بعض الفقه من يرى بضرورة النص على بطلانها لحماية لجمهور الركاب مع الاعتراف بمسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تحدث نتيجة التأخير حتى و لو تضمن عقد النقل الجوي مثل تلك الشروط، أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 383.

الفقرة الثانية: آراء الفقه في تحديد التأخير الموجب للتعويض

لقد وجد الفقه نفسه بخصوص أضرار التأخير أمام إشكالات عديدة، فإلى جانب سكوت الاتفاقية¹ عن تحديد فترة النقل في المسؤولية عن هذه الأضرار، و كذا طبيعة الأضرار التي يشملها التعويض، فقد سكتت أيضاً بصدد تحديد معيار للتأخير الموجب للمسؤولية.

و تبعاً لهذا السكوت فقد اتجه جانب من الفقه إلى تفسير التأخير بالنظر إلى ذات النص الذي تناول مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير، في حين اتجه جانب آخر إلى تفسير التأخير بالنظر إلى النصوص التي تتناول مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب المسافرين و الأمتعة و البضائع.

أولاً: تفسير فترة النقل الجوي بدلالة نص المادة 19 من اتفاقية وارسو

بالنظر إلى نص المادة 19 من اتفاقية وارسو ذهب جانب من الفقه إلى التضييق من فترة النقل في المسؤولية عن التأخير إلى أبعد الحدود، بينما سار جانب آخر من الفقه عكس هذا التوجه بعد أن بلغ حد إنكار وجود فترة للنقل الجوي تقوم معها مسؤولية الناقل الجوي.

1. الرأي القائل بالتضييق في فترة النقل الجوي

اتجه جانب من الفقه يقوده الفقيه الهولندي جوديس² *Geodhuis* إلى القول بأن مجال المسؤولية عن أضرار التأخير ينحصر في الفترة ما بين إقلاع الطائرة من مطار الوصول و هبوطها في مطار الوصول، و هو ما يعني الفترة التي تكون فيها الطائرة في حالة طيران فعلي³، و ذلك بالنظر إلى صياغة نص المادة 19 من

¹ غالباً ما يفسر سكوت الاتفاقية على انه إحالة إلى القوانين الوطنية، و هذا ليس بالأمر الغريب، و ذلك لأن هذه الأخيرة نص دولي و من الاستحالة بما كان أن يتضمن جميع النقاط التفصيلية للاختلاف الكبير بين الدول حول بعض أو كثير المفاهيم القانونية، غير أن الغرابة إنما تكمن في سكوت المشرع الوطني عن تفصيل النقاط المسكوت عنها في النص الدولي.

² *حفيظة السيد حداد*، القانون الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة النشر، ص 151؛ محمد بهجت عبد الله أمين قايد، المرجع السابق، ص 115؛ محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 236، هاني دويدار، المرجع السابق، ص 276، ثروت أنيس الأسويطي، المرجع السابق، ص 310، عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 134. 135، محمود مختار بريري، عمر فؤاد عمر، المرجع السابق، ص 255. 256، طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 156.

³ قد يتفق هذا التعريف مع ذلك الذي نص عليه المشرع الجزائري ضمن نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 89/02 المؤرخ في 2002/03/02 و المتعلق بالنظام النوعي لعلاقات العمل الخاصة بالمستخدمين الملاحين المهنيين، ج. ر عدد 17 لسنة 2002، إذ جاء فيها: "يقصد في مفهوم هذا المرسوم ما يأتي:

- وقت الطيران، هو المدة الزمنية التي تحتسب ابتداء من وقت تحرك الطائرة بوسائلها الخاصة بقصد الإقلاع حتى الوقت التي تتوقف فيه عند انتهاء الرحلة"،

كما عرّف المرسوم التنفيذي رقم رقم 140/10 المؤرخ في 23 مايو سنة 2010 يحدد مدة العمل بعنوان النظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحين المهنيين في الطيران المدني، ج. ر عدد 34 لسنة 2010، و الذي يلغي المرسوم التنفيذي 89/02 المتمم، وقت الطيران عنابر بعنابر بأنه: "المدة الزمنية المنصرمة بين الوقت الذي تغادر فيه الطائرة مكان توقفها بغرض الإقلاع إلى أن تستقر في مكان التوقف المعين على أن تكون كل المحركات أو كل المراوح متوقفة".

اتفاقية وارسو و مونتريال، و اللتان جاء نصهما العربي كالآتي: "يكون الناقل مسؤولاً عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير في نقل الركاب أو الأمتعة أو البضائع بطريق الجو"، حيث تفيد عبارة بطريق الجو الحالة التي تكون فيها الطائرة في حالة طيران فقط، و ترتيباً على ذلك فلا يسأل الناقل الجوي وفقاً لنص الاتفاقية عن التأخير الذي قد يقع قبل الإقلاع أو بعد الوصول، و الذي يظل خاضعاً لقواعد المسؤولية النافذة في القانون الواجب التطبيق¹.

و ينطلق هذا الاتجاه الفقهي في التضييق من نطاق مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير من المقارنة بين نص المادة 19 من اتفاقية وارسو و التي تقابل المادة 147 من قانون الطيران المدني و المتعلقة بالمسؤولية عن التأخير، و بين نص المادتين 17 و 18 من ذات الاتفاقية و المتعلقة بالتعويض عن الأضرار التي تصيب المسافرين أو البضاعة، و ذلك أنّ واضعي الاتفاقية قد أعطوا مفهوماً واسعاً لفترة النقل الجوي في الحالتين الأخيرتين و ذلك له ما يبرره²، و التي تشمل في عقد نقل الأشخاص وجود المسافر على متن الطائرة أو خلال عملية الصعود أو الهبوط من الطائرة في حين تشمل في عقد نقل البضائع الفترة التي تكون فيها هذه الأخيرة تحت حراسة الناقل في المطار أو في غيره في حال الهبوط خارجه، غير أنّ واضعي الاتفاقية لم يتبعوا نفس التوجه بصدد بحث مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير و لا يمكن أن يفسر سكوتهم إلاً على أنه رفض لذات المنطق.

و نظراً للنتائج المحدودة التي قد تترتب على إعمال هذا المعيار، و مخالفته للأساس الذي عليه تقوم مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير، فإنه لم يلق قبولاً من طرف غالبية الفقه، و ذلك أنّ قصر مسؤولية الناقل الجوي عن الفترة الضئيلة التي تكون فيها الطائرة في حالة حركة تجعل من المستحيل جداً على المسافر أو الشاحن إقامة الدليل على خطأ الناقل نظراً للسهولة الكبيرة التي قد يلقاها هذا الأخير في نفيه، يضاف إلى ذلك أنّ معظم حالات التأخير في التنفيذ إنما تتم في فترة ما قبل الإقلاع أو ما بعد الوصول³.

غير أنّ هذا التعريف و إن كان يصلح لتنظيم العلاقة بين الناقل و تابعيه باعتبار تسمية المرسوم ذاته، فإنه لا يصلح بالضرورة لتنظيم العلاقة بين الناقل و متعاقديه من مسافرين و شاحنين، و على ذلك فلا يصح أن يعتبر هذا المرسوم و ما تضمنه من أحكام الإطار القانوني الذي تنتظم به المراكز القانونية الناشئة عن عقد النقل الجوي للأشخاص و البضائع.

¹ حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 152.

² محمود مختار بريري، عمر فؤاد عمر، المرجع السابق، ص 152.

³ محمد فريد العريني، القانون الجوي، المرجع السابق، ص 115.

2. الرأي القائل بالتوسيع في فترة النقل الجوي

انطلاقاً من ذات النص الذي بدأ منه الاتجاه السابق، ذهب رأي من الفقه¹ إلى القول بأن المادة 19 من اتفاقية وارسو لم تتضمن أي تحديد لفترة مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير خلافاً لما قرره بشأن المسؤولية عن الأضرار التي تصيب المسافر و الشاحن، و أنّ نص المادة 19 إنما يتحدث عن التأخير في النقل الجوي و ليس التأخير أثناء النقل الجوي، و هو لا يعني ضرورة ربط التأخير بالفترة التي تكون فيها الطائرة في حال طيران ما بين لحظة الإقلاع في مطار المغادرة و الهبوط في مطار الوصول.

و مؤدى هذا الرأي أنّ مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير تتحقق في كل حالة لا يصل فيها المسافر أو لا تصل فيها البضاعة إلى مطار الوصول بحسب ما هو مبين في عقد النقل² بغض النظر عن اللحظة التي وقع فيها التأخير، و هو رأي إنما يلتفت إلى ميعاد الوصول و مدى مطابقتها مع ما وقع عليه الاتفاق، و الذي غالباً ما ينكشف لحظة نزول المسافر أو إنزال البضاعة، فإذا حدث و أن وصل المسافر في وقت متأخر عما هو منصوص عليه في العقد عند الناقل مسؤولاً، أما إذا وصل المسافر أو وصلت البضاعة بحسب الاتفاق انتفت مسؤولية الناقل الجوي و لو وقع التأخير بعد وصول المسافر أو البضاعة بسبب إجراءات أخرى تقتضيها الرحلة الجوية كإتمام الإجراءات الجمركية أو إجراءات التخليص، فإنّ مثل هذا التأخير يخرج عن حكم المادة 19 من الاتفاقية و يقع تحت حكم القانون الوطني³.

غير أنّ هذا الرأي و رغم ما يمثله من حماية لمصالح المسافر و الشاحن، فإنّه كثيراً ما يصطدم بالشروط التي يضعها الاتحاد الدولي للنقل الجوي *IATA* و تتبعه في ذلك شركات النقل الجوي المنضوية تحت لوائه، و من ذلك عدم النص صراحة على مواعيد الرحلات الجوية ابتداءً أو اعتبار تلك المواعيد في حال ورودها مجرد مواعيد تقريبية و احتمالية أو غير ذات قيمة تعاقدية انتهاءً، يضاف إلى هذا النقد، أنّ إقصاء المرحلة اللاحقة على وصول الطائرة إقصاء غير مبرر، خصوصاً إذا علمنا أنّ مسؤولية الناقل عن المسافرين أو عن البضاعة إنما تستمر إلى ما بعد هبوط الطائرة في مطار الوصول⁴.

¹A. Cisse, la responsabilité du transporteur aérien international pour retard, mémoire DESS, institut IFURTA, université Aix-Marseille, 1996, p. 26 ;

ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 311.

²محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص 91؛ محمود مختار بريري، عمر فؤاد عمر، المرجع السابق، ص 152.

³ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 311.

⁴فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 370.

ثانياً: تفسير فترة النقل الجوي بالإحالة على نص المادة 18 من اتفاقية وارسو

على خلاف من رأى بتفسير فترة النقل الجوي بالنظر إلى نص المادة 19 من اتفاقية وارسو و المتعلقة بمسؤولية الناقل الجوي عن التأخير، ذهب رأي من الفقه بزعامة الفقيه موريس *Maurice*¹ إلى القول بأن فترة النقل الموجبة للمسؤولية عن التأخير إنما هي ذات الفترة بحسب ما هو وارد ضمن نص المادة 18 من اتفاقية وارسو و المتعلقة بالتعويض عن الأضرار التي تصيب البضاعة و الأمتعة.

و بحسب هذا الرأي، فإن فترة النقل الجوي الموجبة للتعويض عن التأخير هي نفسها فترة النقل الجوي عن ضياع أو تلف أو خسارة البضاعة أو الأمتعة، و ذلك على أساس المماثلة في الضرر و الذي يقتضي المماثلة في الحكم²، إذ أن الضرر الناتج عن التأخير هو من نفس طبيعة الضرر الناتج عن تلف أو ضياع أو خسارة البضاعة أو الأمتعة.

و إذا كان من الممكن أن تتشابه أضرار التأخير مع الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضاعة من حيث التلف، الضياع أو الخسارة، فإنه من غير الممكن أن تتطابق مع الأضرار التي تصيب المسافر³ من حيث الوفاة أو الإصابات الجسمانية بحسب المشرع الدولي و حتى الذهنية بحسب المشرع الجزائري، مما يجعل هذا المعيار محدود الأثر مادام مقتصر على المقارنة بين أضرار التأخير و أضرار الأمتعة و البضاعة فقط.

و رداً على هذا النقد، فقد ذهب أنصار هذا الرأي إلى القول بمسؤولية الناقل الجوي عن أضرار التأخير التي تصيب المسافر بدءاً من اللحظة التي يصبح فيها هذا الأخير تحت رعاية الناقل أو تابعه بدءاً من بداية إجراءات عملية المغادرة في مطار الانطلاق و انتهاءً بإتمام إجراءات الوصول في مطار الإياب، و عليه تتقرر مسؤولية الناقل الجوي عن كل تأخير يحدث أثناء و بمناسبة مجموع إجراءات النقل الجوي⁴، و لعل مثل هذا التوسع إنما يجدد مبرره في السرعة التي تتميز بها وسائل النقل الجوي مقارنة بباقي وسائل النقل الأخرى، و الذي يحتم ضرورة مسؤولية الناقل الجوي عن كل تأخير يهدر تلك الميزة أو يضعفها.

¹M. Lemoine, op. Cit, p 561 ; M. Latvine, op. Cit, N° 90 ; J. Sessile, op. Cit, p 36 ;

عائشة فضيل، مسؤولية الناقل الجوي بين التشريع المغربي و الاتفاقيات الدولية، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، 1997-1998، ص 83.

² و ذلك بربط فترة النقل الجوي بالفترة التي تكون فيها البضاعة أو الأمتعة تحت حراسة الناقل الجوي سواء كان ذلك في المطار أو خارجه في حال الهبوط في غير المطار.

³فايز نعيم رضوان، المرجع السابق، ص 172 ; محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 227.

⁴فايز نعيم رضوان، المرجع السابق، ص 324.

غير أنّ القول بالتوسع في فترة التأخير و مدّها إلى طول الفترة التي يكون فيها المسافر أو تكون فيها البضاعة تحت عناية الناقل الجوي قد يبدو في نظرنا قول فيه من الغلو ما فيه، و ذلك لوجود بعض الحالات يكون فيها المسافر أو تكون فيها البضاعة تحت عناية الناقل دون أن تبدأ عملية النقل الجوي، و من ذلك مثلاً الحالة التي يلتزم فيها الناقل بنقل المسافر أو البضاعة من المدينة إلى المطار أو العكس، و التي تظل خاضعة للقانون الوطني باتفاق غالبية الفقه.

ثالثاً: الرأي الذي عليه غالبية الفقه

بالنظر إلى النقد الذي لحق مختلف الآراء السابقة، ذهب رأي يمثل غالبية الفقه¹ و القضاء² إلى القول بأنّ المادة 19 (و التي تقابل المادة 147 من قانون الطيران المدني) قد أحالت بصورة ضمنية إلى المادتين 17 و 18 (و التي تقابل المادة 145 و 146 من قانون الطيران المدني)، اللتان تتعلقان بمسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب المسافر أو البضاعة.

و عليه فإنّ الالتزام بتنفيذ عقد النقل في الميعاد إنّما يسري بالنسبة لعقد نقل الأشخاص خلال فترة سريان الالتزام بالسلامة، و خلال فترة سريان الالتزام بالمحافظة على الأمتعة و البضاعة بالنسبة لعقد نقل البضائع و الأمتعة، و حينها يكون الناقل الجوي مسؤولاً عن التأخير في نقل المسافرين إذا حدث تأخير من لحظة مغادرة هؤلاء القاعة المعدة لتجمعهم تحت إمرة الناقل الجوي أو تابعيه بمطار المغادرة من اجل التوجه نحو الطائرة، و حتى الدخول إلى مبنى مطار الوصول تحت إمرة الناقل أو تابعيه، كما يسأل الناقل عن التأخير في نقل الأمتعة و البضائع متى وقع هذا التأخير خلال الفترة التي تكون فيها هذه الأخيرة تحت حراسته³.

أثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 324؛ جلال وفاء محمددين، دروس في القانون الجوي، المرجع السابق، ص 290؛ فايز نعيم رضوان، المرجع السابق، ص 172؛ حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 182؛ محمد بهجت عبد الله أمين قايد، المرجع السابق، ص 115؛ ثروت علي عبد الرحيم، القانون البحري و الجوي، جامعة الأزهر، القاهرة، 2006، ص 74؛ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 375؛ محمد فريد العريني، المرجع السابق، 2009، ص 237. 238 ، هاني دويدار، المرجع السابق، ص 277 ، عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 135، أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 314. 315 ، فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، 1985، ص 371 ، عيسى غسان ربيضي، المرجع السابق، ص 114. 115 ، حسن كيرة، مسؤولية الناقل الجوي في اتفاقية فانسوفيا وبروتوكول لاهاي المعدل لها، بحث منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق في جامعة الإسكندرية، العدد 01 و 02، السنة الثامنة (1958 – 1959)، ص 28-31، مجيد حميد العنكبي، المرجع السابق، ص 115.

² أنّ الرأي القائل بأن المادة 18 من اتفاقية وارسو والتي تتعلق بالأمتعة و البضائع يمكن تطبيقها في حالة نقل الركاب تم اعتماده من قبل محكمة أمريكية في قضية تتلخص وقائعها بأن: الراكب تم إبلاغه قبل فترة ليست بالقصيرة بتغيير جدول الرحلات- التي أسفرت عن إلغاء الرحلة- ولكن مع ذلك ادعى الراكب بأن ضرر أصابه استناداً لأحكام المادة 19 من اتفاقية وارسو، قضت المحكمة أنه حتى في نطاق نقل الركاب التعريف الوارد للنقل الجوي في المادة 18 يمكن تطبيقه في نطاق المادة 19 من الاتفاقية.

³ محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 227.

وترتيباً على ذلك يسأل الناقل الجوي وفقاً لاتفاقية مونتريال عن التأخير في نقل الركاب إذا حدث هذا التأخير في الفترة التي تبدأ من لحظة مغادرة الراكب مطار القيام تحت إمرة الناقل للتوجه إلى الطائرة حتى اللحظة التي يتخلص فيها من وصاية الناقل في مطار الوصول¹، وتطبيقاً لذلك يسأل الناقل الجوي عن التأخير في الحالات الآتية:

1. التأخير في الطائرة بعد ركوب المسافرين وقبل الإقلاع إذا كان هذا التأخير طويلاً.
2. التأخير في الطائرة بعد وصول الركاب وقبل نزول المسافرين إذا كان هذا التأخير طويلاً.
3. التأخير بسبب وقوف الناقل الجوي في إحدى المحطات للتزود بالوقود أو لنقل ركاب آخرين - العبور - دون أن ينص على هذا التوقف في تذكرة السفر.

وفي نقل البضائع تبدأ من لحظة بدء حراسة الناقل للأمتعة المسجلة أو البضائع في مطار القيام حتى زوال هذه الحراسة في مطار الوصول.

أما إذا حدث التأخير في مرحلة أخرى، كأن يكون بسبب الإجراءات الأمنية في جوازات المطار أو بسبب إهمال عمال الناقل في نقل الركاب بالطريق البري من المدينة إلى المطار، فلا يستحق الناقل في هذه الحالة الحماية التي أرادت اتفاقية مونتريال أن توفرها له، وتنشغل مسؤوليته وفقاً لقواعد النقل البري في القانون الوطني الواجب التطبيق².

و يبدو أنّ هذا الرأي يتفق إلى حد ما مع أساس مسؤولية الناقل الجوي القائم على الخطأ المفترض، و مع طبيعة التزام الناقل الجوي بالعناية بالمسافر أو بالبضائع، على أن يسري هذا الالتزام خلال فترة زمنية حددتها كل من المادتين 17 و 18 من الاتفاقية، و ذلك لأنّ مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير إنما تعني الحاليتين معاً، فترتبط بالجمال الزمني للمسؤولية عن الأضرار التي تصيب المسافر إذا تعلق الأمر بالتعويض عن

¹ ومن نافذة القول أنّ اتفاقية مونتريال قد أخذت بفكرة حراسة الناقل الجوي للبضاعة وحدها دون مخاطر الطيران، حيث إذا تم إنزال البضاعة من الطائرة وتم وضعها في مخازن تابعة للناقل أو لأشخاص آخرين، فإن ذلك لا يعد تسليماً لها، ويبقى الناقل حارساً لها، وبالتالي مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق بها، ولكن هنا يجب ملاحظة أن المادة 18 فقرة 4 من هذه الاتفاقية (مونتريال) قد أبعدت كل نقل بري أو بحري أو نهري من نطاق فترة النقل الجوي الذي يتم خارج المطار بالرغم من أن البضاعة خلال فترة هذا النقل البري أو البحري أو النهري مازالت تحت حراسة الناقل، وعدم مسؤوليته عن الأضرار وفقاً لأحكامها، ولكن تخضع مسؤوليته عن الأضرار طبقاً للأحكام الواردة في القانون الوطني الواجب التطبيق، حيث نصت الفقرة 4 من المادة 18 من اتفاقية مونتريال على أنه: "إذا حدث مثل هذا النقل تنفيذاً لعقد نقل جوي بغرض التحميل أو التسليم أو النقل من مركبة إلى أخرى، فيفترض أن الضرر قد نجم عن حدث وقع أثناء النقل الجوي، ما لم يقدّم الدليل على عكس ذلك"، وهذا يعني أنه إذا تمت عمليات نقل البضاعة بنقل غير النقل الجوي بسبب - أي لأجل - تنفيذ عقد نقل جوي وتعرضت البضاعة خلال تلك الفترة - أي النقل غير جوي - لضرر معين وفقاً لأحكام المسؤولية في اتفاقية مونتريال، وبالرغم من أن الناقل الجوي يكون مسؤولاً عن تضرر البضائع خلال فترة النقل الجوي أو غيره، ولكنه قد يستفيد في حالة إثباته بأن الضرر قد وقع في غير فترة النقل الجوي وهذه الاستفادة تكون فيما إذا كان قد اشترط في عقد النقل إعفائه من المسؤولية أو تحديد مسؤوليته بأقل مما هو مقرر في الاتفاقية وذلك بتطبيق القانون الوطني.

² طارق كاظم عجيل، المرجع السابق، ص 52.

التأخير في تنفيذ عقد نقل الأشخاص، كما ترتبط بالمجال الزمني للمسؤولية عن الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضائع إذا تعلق الأمر بالتعويض عن التأخير في تنفيذ عقد نقل البضائع، فيتحقق بهذا وحدة نظام المسؤولية في جميع حالاتها و لو تغير شكلها¹.

و هذا الرأي و رغم موضوعية طرحه و سمو غايته، و هو الذي يرمي إلى توحيد نظام مسؤولية الناقل الجوي سواء تعلق الأمر بالتعويض عن الأضرار التي تصيب المسافرين أو البضاعة أو حتى عن التأخير في كليهما، فإنه رأي سرعان ما كشفت اتفاقية مونتريال محدودية أثره و هي التي عدلت من طبيعة مسؤولية الناقل عن الأضرار التي تصيب المسافرين أو البضاعة بأن جعلتها مسؤولية، وإبقائها على الطابع الشخصي لمسؤولية الناقل عن أضرار التأخير، مما يجعل وحدة النظام التي رامها الرأي السابق مجرد كلام يلفظ.

كما أنّ تحديد فترة التأخير عن طريق الاكتفاء فيها باللحظة التي يكون فيها المسافر أو تكون فيها البضاعة تحت حراسة الناقل فقط، هو تحديد غير مقبول، و ذلك لوجود عديد الحالات التي يكون فيها المسافر أو البضاعة تحت حراسة الناقل دون أن يكون معرضاً لأي خطر جوي، أو هو أبعد ما يكون عنه، و على هذا فلا يسأل الناقل الجوي عن التأخير الذي يحدث قبل أن يكون المسافر أو البضاعة تحت إمرة الناقل داخل المطار أو قبل الدخول إليه أصلاً، و هو الفرض الذي يظل خاضعاً للقانون الوطني، و على العكس من ذلك فإنّ ذمة الناقل الجوي قد تنشغل بالتعويض متى وقع التأخير في الفترة التي يكون فيها المسافر أو البضاعة تحت عهدة الناقل و معرضاً لمخاطر التأخير، سواء كان ذلك التأخير في إجراءات التسجيل، أو التأخير الذي يقع داخل قاعات الانتظار أو أثناء الصعود و النزول، أو تأخير الطائرة في الرسو أو الإقلاع مهما كان السبب في ذلك.

¹ و ذلك لأن المشروع النهائي لاتفاقية وارسو لعام 1929 كان يجمع نصوص المواد 17، 18 و 19 ضمن نص واحد، قبل أن يتم العدول عن هذا التوجه، و توزيعها على نصوص ثلاثة ضمن المشروع المصادق عليه، دون أن تغير إعادة التقسيم هذه من وحدة نظام المسؤولية، فأروق زاهر، المرجع السابق، ص 371.

المطلب الثاني: عناصر التعويض عن التأخير في عقد النقل الجوي

طبقاً لنص المادة 19 من اتفاقية وارسو و مونتريال و التي تقابل المادة 147 من قانون الطيران المدني، و التي يفهم من خلالها أن مسؤولية الناقل الجوي إنما تقوم على أساس الخطأ المفترض الذي يقبل إثبات العكس طبقاً لما تقضي به المادة 148 من قانون الطيران المدني، وعلى هذا فإنَّ المسافر أو الشاحن غير ملزم بإقامة الدليل على خطأ الناقل طالما أنَّ القرينة قد تقررت لمصلحته، و إنما يقع على عاتق الناقل الجوي و في سبيل التخلص من المسؤولية إقامة الدليل على انعدام الخطأ وفقاً لما هو مقرر قانوناً، غير أنَّ غموض فكرة الخطأ في التأخير تستدعي منا البحث و لو كانت فائدة ذلك محصورة في الناحية النظرية، أو كان ذلك في مصلحة الناقل، من خلال تبيان الحالات التي يعد فيها التأخير خطأً من الحالات التي لا تعد كذلك تسهياً على الأخير في التخلص من المسؤولية (الفرع الأول)، و كأى نوع من المسؤولية، فإنَّ مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير لا تقوم إلاً في الحالات التي يؤدي فيها التأخير إلى حدوث أضرار بمصالح المسافر أو الشاحن (الفرع الثاني)، و غني عن البيان ضرورة توافر العلاقة السببية بينهما بأن يكون الضرر الذي حدث إنما هو نتيجة منطقية للتأخير.

الفرع الأول: الخطأ الموجب للتعويض عن التأخير

لا يتحقق الخطأ لمجرد تأخر الناقل الجوي في تنفيذ النقل في الميعاد إذ قد يكون لهذا التأخير ما

يبرره¹، بل لا بد لتكليف التأخير في النقل على أنه خطأ من التمييز بين فرضين وهما:

1. مجاوزة الميعاد المحدد إذا وجد ثم اتفاق على هذا التحديد.

2. والمجازة غير العادية للميعاد المعقول.

¹ سبق للكونغرس الأمريكي أن ناقش في إحدى جلساته لسنة 2005 تقريراً قدم له حول أسباب تأخر الناقلين الجويين في نقل الأمتعة، و قد كان سبب التأخير بموجب التقرير المقدم على النحو الآتي:

1. سوء نقل الأمتعة بنسبة 61%.
2. فشل في التحميل لأسباب تعود للمطار بنسبة 15%.
3. خطأ في التذاكر، حقيبة الراكب، التبديل بنسبة 9%.
4. عدم التقيد بالوزن المسموح به بنسبة 5%.
5. سوء محطة الوصول بنسبة 3%.
6. أخطاء العلامات بنسبة 3%.

و الظاهر بحسب البعض، أنَّ السبب الرئيسي في تأخر الناقل الجوي في نقل الأمتعة لم يذكر ضمن التقرير و لم تتم مناقشته من طرف الكونغرس، و يتعلق الأمر بتفريغ الأمتعة من قبل الناقل من أجل استيعاب البضائع الأثقل وزناً أو للتزود بكميات أكبر من الوقود في حالات انخفاض ثمنه في الأسواق، راجع: طارق كاظم عجيل، المرجع السابق، ص 73.

و في الفرض الثاني يعد كل خطأ سبباً لقيام مسؤولية الناقل الجوي دون اشتراط درجة معينة في الخطأ الذي أدى إلى التأخير، و ذلك لأنّ اتفاقية مونتريال-ومن قبلها وارسو- لم تضع في اعتبارها مبدأ تدرج الخطأ وهي بصدد تبني نظام المسؤولية القائم على فكرة الخطأ المفترض، وذلك أمر منطقي لوجود تناقص صارخ بين "قربنة الخطأ" ومفهوم "الخطأ الجسيم"، و كثيرة هي الأحكام القضائية التي أخذت بفكرة الخطأ المفترض دون اشتراط درجة معينة فيه، بل لم تسمح للناقل في بعض الحالات بدفع المسؤولية بحجة بذله العناية اللازمة من قبله أو من قبل تابعيه لتنفيذ النقل في الميعاد المحدد أو الميعاد المعقول، و كان هذا في الحالات التي ظهر فيها للقضاء بأن خطأ الناقل وإن لم يكن متعمداً فهو يدل على إهمال شديد يجعله شبيه بالخطأ المتعمد في عدم الالتزام بتنفيذ النقل في الميعاد.

حيث قضت محكمة نيويورك في قضية *Kupferman* ضد *Pakistan Airlines*¹ أنّ تأخر شركة الطيران في إيصال الأمتعة أدى إلى تدمير العطلّة الخاصة بأحد السياح، خاصة إذا فشلت شركة الطيران في تنفيذ التزامها باسترداد الأمتعة رغم مرور 15 يوماً، يمثل ذلك سوء سلوك متعمد *Willful Misconduct* من قبل الشركة يحرمها من التمسك بالحدود الواردة للتعويض في اتفاقية وارسو².

وجاء في قرار لمحكمة التمييز الكويتية صدر في 2003/01/11 ما نصه: "أنّ مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير في نقل الركاب هي مسؤولية مبنية على خطأ مفترض في جانبه، فلا تنقضي إلاّ إذا أثبت أنه وتابعيه قد اتخذوا كافة التدابير الضرورية لتوقي الضرر أو أنه كان من المستحيل عليهم اتخاذها، وأنّ اتخاذ التدابير اللازمة لتفادي الضرر أو عدم اتخاذها هو من أمور الواقع التي تدخل في سلطة محكمة الموضوع، كما أنّ من المقرر أنّ تقدير التعويض الجابر له على ما استخلصه من الأوراق من أن الطاعنة قد أخلت بالتزامها بنقل المطعون ضده في الموعد المتفق عليه بعقد النقل، و أنّها لم تقدم الدليل المقنع على أنّها وتابعيها قد اتخذوا التدابير اللازمة لتفادي الضرر أو أنه كان من المستحيل عليهم اتخاذها، وأنه كانت هناك فسحة من الوقت لتدارك هذا الأمر بالاتفاق مع إحدى شركات الملاحة الجوية لنقل الركاب³، ومثال ذلك أيضاً تعمد الناقل

¹ http://www.leagle.com/decision/1981593108Misc2d485_1507

² طارق كاظم عجيل، المرجع السابق، ص 63.

³ نفس المرجع، ص 63. 64.

حجز أكثر من الطاقة الاستيعابية للطائرة في رحلة لأغراض تجارية¹، فالناقل في هذه الحالة يعلم مقدماً أنه لن يستطيع أن يوفر مقاعد للمسافرين سيتأخرون لا محالة بانتظار الرحلة القادمة².

كما يعد خطأ موجب لمسؤولية الناقل عن التأخير توقف الناقل في محطة أثناء الرحلة دون أن يكون مضطراً لهذا التوقف، مما أدى إلى وصول الركاب متأخرين، أو تأخر طاقم الطائرة في الوصول ثلاثة أو أربعة أيام في إحدى المحطات أو نسيان شحن البضاعة في الميعاد المتفق عليها فوصلت متأخرة عن الميعاد المحدد أو المذكور في جداول الرحلات³.

ولكن هل يعد تقديم موعد الرحلة عن الموعد المحدد تأخيراً، إذا لم يستطع الراكب الوصول في الموعد الجديد، بحيث ترتب على ذلك تأخر الراكب بانتظار الرحلة اللاحقة، وهل يسأل الناقل عن ذلك وفقاً لاتفاقية مونتريال، أم يعد ذلك عدم تنفيذ للعقد يخضع لأحكام القانون الداخلي؟

عرضت هذه الفرضية على إحدى المحاكم العراقية في قضية نقل داخلي تتلخص وقائعها في أن المسافر وهو رئيس مؤسسة الشهداء توجه إلى مطار البصرة الدولي لركوب الطائرة المتوجهة إلى بغداد وذلك في تمام الساعة الحادية عشر صباحاً بموجب تذكرة السفر مرقمة و مثبت فيها وقت الإقلاع وهو الحادية عشر صباحاً، لكنه فوجئ بإقلاع الطائرة الساعة التاسعة والربع أي أقلعت قبل موعدها بحدود ساعة وثلاثة أرباع الساعة دون سابق إنذار، طلب المسافر بالتعويض المادي والمعنوي عن الأضرار التي أصابته والتي قدرها بمبلغ 20 مليون دينار عراقي.

أصدرت محكمة الموضوع حكماً حتماً حضورياً قضى بإلزام الناقل الجوي بأن يدفع للمسافر تعويضاً مادياً قدره مليونان وتسع مائة وأربعون ألف دينار مع تحميل كل طرف أتعاب محاماة وكيل الطرف الآخر، ولعدم قناعة الناقل بالحكم فقد تقدم باستئناف أمام محكمة استئناف بغداد.

¹ خوفاً من انصراف العملاء تعمد شركات الطيران المدني إلى ظاهرة "Pumping" أو "Over Booking" أو الضخ والممثلة في جر مقاعد على الطائرة تفوق الطاقة الاستيعابية للطائرة ويلاحظ أن بعض الدول قد نظمت عملية الضخ التي تقوم بها شركات الطيران بصورة تشريعية، بحيث يمكن أن يصل الضخ المسموح به مثلاً إلى 5% أو 10% من الطاقة الاستيعابية للطائرة، بحيث تقلع الطائرة محققة الحد الأقصى من الريح، راجع: محمود أحمد الكندري، النظام القانوني للنقل الجوي الدولي وفقاً لاتفاقية مونتريال 1999، تحديث نظام وارسو، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2000، ص 38، 39.

² طارق كاظم عجيل، المرجع السابق، ص 64.

³ ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 317.

في 17/2/2008 أصدرت محكمة الاستئناف حكماً حضورياً قضى بفسخ الحكم البدائي المستأنف كليا ورد دعوى المسافر (المستأنف عليه) وتحمله الرسوم والمصاريف و أتعاب محاماة وكيل الناقل واعتبارها شاملة لمرحلي التقاضي.

ولعدم قناعة المسافر بالحكم فقد طعن به تمييزاً (نقضاً)، أمام محكمة التمييز العراقية و التي جاء قرارها كالاتي: لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية، و الذي تعين قبوله شكلاً، ولدى النظر في الحكم المميز وجد أنه صحيح وموافق للقانون وذلك لأن الشروط الواردة في تذكرة السفر للرحلات الداخلية قد تضمنت في الشرط (3) من منها أن الأوقات المذكورة في جداول حركة الطائرات وغيرها ليست مضمونة ولا تؤلف جزء من العقد، ويحق للناقل دون إشعار مسبق أن يستبدل الطائرة ويلغي عند الضرورة الجدول أو أماكن التوقف الميينة على التذكرة، ولا يتحمل الناقل مسؤولية إيجاد مواصلات بديله لمتابعة الرحلة، وعلى هذا الأساس ففي حالة حصول تغيير في خطوط الرحلات وكذلك حصول تغيير في مواعيد الإقلاع و المغادرة، فبمقتضى الشرط المذكور فإنَّ الجهة التي أصدرت تذكرة السفر غير مسؤولة عن التعويض لأنها اشترطت ذلك سلفاً على تذكرة السفر وكان المفروض بمن يحصل على التذكرة الاطلاع على الشروط المدرجة فيها، لذا قرر تصديق الحكم المميز¹.

ويلاحظ على هذا القرار عدم صواب ما اتجهت إليه محكمة التمييز الاتحادية في إعمالها الشرط رقم (3) الوارد في العقد دون قيد أو شرط، و دون أن تلاحظ أنَّ إعمال هذا الشرط بالكيفية التي ذهبت إليها، يجعل من التزام الناقل بتنفيذ عقد النقل من حيث ميعاد التنفيذ التزاماً إرادياً محضاً، وهو ما يتنافى مع فكرة الالتزام في ذاته، ويؤدي إلى بطلانه، كما أنها خالفت أحكام المادة 23 من اتفاقية وارسو الواجبة التطبيق على القضية موضوع النزاع بموجب أحكام المادة 123 من قانون النقل العراقي والتي تنص - أي المادة 23 على أنه: "كل شرط يهدف إلى إعفاء الناقل من المسؤولية أو إلى تقرير حد أدنى من الحد المعين في هذه المعاهدة يكون باطلاً وكأنه لم يكن، على أن بطلان هذا الشرط لا يترتب عليه بطلان العقد كله الذي يظل مع ذلك خاضعاً لأحكام هذه الاتفاقية"².

¹ طارق كاظم عجيل، المرجع السابق، ص 68. 69.
² و الذي نصه بحسب النص الأصلي للاتفاقية:

« Toute clause tendant à exonérer le transporteur de sa responsabilité ou à établir une limite inférieure à celle qui est fixée dans la présente Convention est nulle et de nul effet, mais la nullité de cette clause n'entraîne pas la nullité du contrat qui reste soumis aux dispositions de la présente Convention ».

فبموجب المادة 23 لا يستطيع الناقل الجوي أن يقرر بموجب شرط في العقد إعفاء نفسه من المسؤولية عن التأخير، وفي حالة وجود مثل هذا الشرط في العقد فغاية ما يمكن إعماله هو اعتبار الناقل ملزماً بتنفيذ عقد النقل في ميعاد معقول كما سبق القول، بل إنَّ بعض المحاكم الوطنية قضت ببطلان مثل هذا الشرط لمخالفته المادة 23 من اتفاقية وارسو والمبادئ العامة في الالتزام.

لذلك كان على محكمة التمييز أن تتعامل مع عقد النقل المتضمن شرط عدم مسؤولية الناقل عن تنفيذ العقد في ميعاد معين، بأنه عقد تم الاتفاق على تنفيذه في ميعاد معقول، ومن ثم تبحث هل كان فعل الناقل بتقديم ميعاد تنفيذ عقد النقل مبرراً، وهل بذل عناية الناقل المعتاد هو وتابعيه لتنفيذ عقد النقل بتوفير وسيلة نقل لإيصال المسافر إلى جهة الوصول، وما هو الوقت اللازم للقيام بهذه المهمة، وكان عليها أيضاً أن تكلف الناقل بإثبات أنَّ قيامه بتقديم موعد الرحلة كان له ما يبرره، وأنه بذل عناية الناقل المعتاد هو وتابعيه لإيصال المسافر إلى جهة الوصول دون إبطاء أو إهمال، وعلى هذا الأساس من الوقائع تصدر حكمها بمسؤولية الناقل عن التأخير أو عن عدم التنفيذ، أما ذهابها إلى عدم مسؤولية الناقل مباشرة بحجة أعمال الشرط رقم (3) الوارد في تذكرة السفر فكان غير موفق لمخالفته أحكام القواعد العامة في الالتزام من جهة، ونصوص قانون النقل واتفاقية وارسو من جهة أخرى¹.

وقد وضع التنظيم الأوروبي رقم 261/2004 في 11/02/2004 والذي دخل حيز التنفيذ في 18/2/2005 معياراً مادياً دقيقاً لتقدير التأخير الموجب لمسؤولية الناقل الجوي، ففضى في حالة تأخر مغادرة الطائرة مقارنة بالوقت المحدد لها سلفاً، يضمن الناقل الجوي للمسافر مجاناً:
1. وجبات الطعام بما يتناسب مع وقت التأخير.

¹ طارق كاظم عجيل، المرجع السابق، ص 69.

² RÈGLEMENT (CE) N° 261/2004 Du Parlement Européen et du Conseil du 11 février 2004 établissant des règles communes en matière d'indemnisation et d'assistance des passagers en cas de refus d'embarquement et d'annulation ou de retard important d'un vol, et abrogeant le règlement (CEE) no 295/91.

و قد سبق هذا التنظيم التوجيه الأوروبي رقم 91/295 و الذي ألغي بموجب التنظيم رقم 2004/261

REGLEMENT (CEE) N° 295/91 DU CONSEIL du 4 février 1991 établissant des règles communes relatives à un système de compensation pour refus d'embarquement dans les transports aériens réguliers.

و الذي يسري طبقاً لنص المادة 03 منه على رحلات الناقل الأوروبي و على كل ناقل يغادر أو يصل إلى أحد مطارات الاتحاد الأوروبي، و يشترط للاستفادة من تدابير هذا التوجيه أن:

1. أن يكون بحوزة المسافر بطاقة سفر مؤكدة.
2. أن يكون المسافر قد قام بعملية التسجيل check-in في الوقت المحدد بحسب تعليمات الناقل أو تواجد في المطار 45 دقيقة قبل الموعد للمغادرة.

و لا ينطبق هذا التوجيه على المسافرين الذين يسافرون مجاناً أو بأسعار منخفضة غير متاحة لعامة الجمهور، و هو حكم يطابق بصورة تكاد مطلقة ما تقرره المادة 01 من التنظيم الأوروبي 91/295.

2. مكالمات هاتفتين أو رسالتين بواسطة الفاكس أو التلكس أو البريد الإلكتروني .

ونصت المادة السادسة¹ من اللائحة المذكورة على أن معيار التأخير الذي يستحق المسافر التعويض عنه

هو:

1. التأخير الذي يتجاوز الساعتين في الرحلات التي مسافتها 1500 كم.

2. التأخير الذي يتجاوز ثلاث ساعات إذا كانت الرحلة داخل دول المجموعة الأوروبية وكانت مسافة الرحلة

تزيد عن 1500 كم، ولكل المسافات الأخرى التي لا تقل عن 1500 كم و لا تزيد عن 3500 كم .

3. مدة أربع ساعات في غير ما سبق في 1 و 2 أعلاه

أما إذا كان التأخير لمدة لا تقل عن خمس ساعات فللمسافر:

1. استرجاع قيمة التذكرة بمدة لا تتجاوز 7 أيام مع تذكرة للعودة لنقطة الانطلاق بأسرع وقت ممكن.

2. المغادرة على متن رحلة لشركة أخرى باتجاه الوجهة المقصودة.

3. المغادرة على متن رحلة لشركة أخرى باتجاه الوجهة النهائية المقصودة في التاريخ اللاحق استناداً لا

مكانية توفير مقعد فيها .

4. وتلزم الشركة بتوفير السكن بفندق إذا كان له مقتضى بما في ذلك النقل من المطار إلى الفندق

وبالعكس.

ولكن هل تعد هذه اللائحة انتهاكاً لاتفاقية مونتريال أم مكتملة لها ؟ عرضت هذه المسألة أمام أنظار

محكمة العدل الأوروبية² فقضت بأن اتفاقية مونتريال تعد جزءاً من النظام القانوني لدول الاتحاد الأوروبي، أما

¹و التي جاء فيها:

« 1. Lorsqu'un transporteur aérien effectif prévoit raisonnablement qu'un vol sera retardé par rapport à l'heure de départ prévue:

a) de deux heures ou plus pour tous les vols de 1 500 kilomètres ou moins, ou

b) de trois heures ou plus pour tous les vols intracommunautaires de plus de 1 500 km et pour tous les autres vols de 1 500 à 3 500 km, ou

c) de quatre heures ou plus pour tous les vols qui ne relèvent pas des points a) ou b) ».

²كان هذا في الحكم الصادر عن محكمة العدل الأوروبية بتاريخ 2006/01/01 في القضية رقم C-344/04 بين International Air Transport Association « IATA », Européen Low Fares Airline Association « ELFAA » و Département for Transport, حول قانونية التنظيم الأوروبي رقم 2004/261 من عدمها، و جاء التعريف بأطراف الدعوى على النحو الآتي:

« L'IATA est une association regroupant 270 compagnies aériennes réparties sur 130 pays et convoyant 98 % des passagers des lignes aériennes internationales régulières. L'ELFAA est une association créée de fait en janvier 2004 et représentant les intérêts de 10 compagnies à bas prix de 9 pays européens. Ces deux associations ont introduit devant la High Court of Justice (England and Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court), contre le ministère des Transports deux recours en contrôle de légalité («judicial review») relatifs à la mise en œuvre du règlement n° 261/2004 ».

في نطاق المادة 19 و22 و29 من الاتفاقية فأفهما لا تتعارض مع اللائحة، وذلك عن طريق التمييز بين نوعين من الضرر:

أولاً: الأضرار التي تصيب جميع الركاب بسبب التأخير والتي تحتاج إلى حق الرعاية الذي وفره التنظيم الأوروبي و المتمثل في المبردات أو المرطبات، السكن و إجراءات المكالمات الهاتفية.

ثانياً: الأضرار التي تصيب بعض الركاب بسبب التأخير و التي تحتاج إلى تعويض لا إلى مجرد رعاية خلال فترة التأخير.

وذهبت المحكمة إلى أنّ المواد 19 و22 و29 من اتفاقية مونتريال تحكم النوع الثاني من الأضرار، وانتهت إلى أنّ الأضرار التي تصيب الركاب أثناء فترة التأخير الطويلة تخضع للتنظيم الأوروبي، أمّا الأضرار الناجمة عن هذا التأخير فتخضع لأحكام اتفاقية مونتريال .

ولكن هل يستطيع الناقل الجوي خصم التكاليف التي أنفقها على الراكب خلال فترة التأخير، من مبلغ التعويض الذي يحكم به بموجب اتفاقية مونتريال، بعبارة أخرى هل تدخل المبالغ التي أنفقها الناقل والمتمثلة بالطعام والإقامة في الفندق والمكالمات الهاتفية ضمن المبلغ الذي يحكم به كتعويض للراكب بموجب اتفاقية مونتريال؟

يذهب الأستاذ موك¹ MOK إلى أنّ قرار محكمة العدل الأوروبية لم يتناول العلاقة القائمة بين حدود مسؤولية الناقل الجوي استناداً لأحكام التنظيم الأوروبي، و الخدمات التي يقدمها الناقل الجوي استناداً لأحكام التنظيم الأوروبي رغم أنّ الناقل الجوي قد يحتج على الراكب بالحدود القانونية لمسؤوليته عن التأخير بموجب نصوص اتفاقية مونتريال، فيقوم بخصم ما يقابل ما قدمه للراكب من خدمات من مبلغ التعويض المحكوم به، مما يؤدي إلى ضياع الحماية التي وفرها التنظيم للركاب كمستهلكين لخدمات النقل الجوي.

لذلك يذهب الأستاذ موك² MOK إلى أنّ المادة 9 من التنظيم² صريحة في أنّ الخدمات المقدمة للركاب خلال فترة التأخير مجانية، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، يلاحظ أنّ محكمة العدل الأوروبية قضت

راجع في تفصيل هذا الحكم:

<http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?td>

¹ أشار إليه طارق كاظم عجيل، المرجع السابق، ص 72.

² و التي جاء فيها:

« 1. Lorsqu'il est fait référence au présent article, les passagers se voient offrir **gratuitement**:

- a) des rafraîchissements et des possibilités de se restaurer en suffisance compte tenu du délai d'attente;
- b) un hébergement à l'hôtel aux cas où:

بأنَّ التأخير هو ما زاد عن ثلاث ساعات، و لكن عدم مسؤولية الناقل الجوي فيما لا يزيد عن ما زاد عن ثلاث ساعات لا يعني ترك الركاب بدون رعاية لأنَّ القول بخلاف ذلك يتعارض مع مقتضيات حسن النية وما يجب توفيره للركاب من حماية بموجب قوانين حماية المستهلك.

الفرع الثاني: الضرر عن التأخير في النقل الجوي

يجب لانعقاد مسؤولية الناقل في ظل اتفاقية مونتريال - ومن قبلها اتفاقية وارسو- أن يترتب على التأخير ضرر، فإذا تأخر الناقل في تسليم البضاعة أو تأخير المسافر عن الوصول في الموعد ولم يثبت أن ضرراً ما أصاب الدائن نتيجة إخلال الناقل الجوي بتنفيذ التزامه فلا مسؤولية، و ذلك لأنَّ التأخير لا ينهض في ذاته دليلاً على الضرر، و إن كان يصلح لأن يكون مصدراً له، بل يجب أن يثبت المسافر أو الشاحن أنَّ ثمة ضرر قد لحقه جرّاء هذا التأخير، حيث نصت المادة 19 من الاتفاقية بأنه: "يكون الناقل مسؤولاً عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير في نقل الركاب أو الأمتعة أو البضائع بطريق الجو".

و لم يحدد نص المادة 19 من اتفاقية وارسو أو مونتريال و لا حتى المادة 147 من قانون الطيران المدني المقصود بالضرر القابل للتعويض في حالة التأخير، كما أنَّ هذه النصوص لم تبين نوع الضرر الذي يتعين جبره عند تقرير مسؤولية الناقل الجوي، و إن كان الغالب في نقل المسافرين أن يؤدي التأخير إلى مجرد ضرر أدبي كالضيق الذي يعاينه الراكب من جراء التأخير، فليس هناك ما يمنع من أن يترتب عنه ضرر مادي، فهل يستوعب التعويض عن التأخير كلا الضررين؟ أم أنه ينحصر في نطاق الأضرار المادية دون سواها؟

— un séjour d'attente d'une ou plusieurs nuits est nécessaire, ou

— lorsqu'un séjour s'ajoutant à celui prévu par le passager est nécessaire;

c) le transport depuis l'aéroport jusqu'au lieu d'hébergement (hôtel ou autre)

2. En outre, le passager se voit proposer la possibilité d'effectuer **gratuitement** deux appels téléphoniques ou d'envoyer **gratuitement** deux télex, deux télécopies ou deux messages électroniques.

3. En appliquant le présent article, le transporteur aérien effectif veille tout particulièrement aux besoins des personnes à mobilité réduite ou de toutes les personnes qui les accompagnent, ainsi qu'aux besoins des enfants non accompagnés ».

الفقرة الأولى: التعويض عن الأضرار المعنوية

لقد اختلف القضاء حول إمكانية التعويض عن الأضرار المعنوية¹ في نطق اتفاقية وارسو و من بعدها اتفاقية مونتريال، و كان في اختلافه هذا يعكس موقف تشريعاته الوطنية، فالدول التي لا تجيز قوانينها الوطنية التعويض عن الضرر الأدبي، حاول القضاء فيها دراسة نصوص الاتفاقية بشيء من التفصيل للنظر في إمكانية تعويض المسافر عن مجرد الضرر الأدبي الذي يصيبه جرّار التأخير، و هذا ما حاول القضاء الأمريكي فعله لأنّ نصوصه الوطنية لا تجيز التعويض عن الضرر الأدبي المجرد أو الذي لا يقترن بضرر جسدي أو بدني.

في حين ذهب القضاء في الدول التي تجيز قوانينها الوطنية التعويض عن هذا النوع من الضرر إلى التعويض عنه و ذلك بتفسير نصوص الاتفاقية تفسيراً سطحياً و اعتبار سكوتها عن تحديد طبيعة الأضرار المشمولة بالتعويض إحالة على القوانين الوطنية، و هذا ما ذهب إليه القضاء الفرنسي خصوصاً.

أولاً: موقف القضاء الأمريكي من التعويض عن أضرار التأخير المعنوية

يبدو في نظر البعض² أن موقف القضاء الأمريكي هو الأكثر اتفاقاً مع نصوص اتفاقية وارسو و من بعدها اتفاقية مونتريال لأنّ نص المادة 24 من اتفاقية وارسو ينص على أنه: "1- لا يجوز رفع دعوى المسؤولية في أية صورة كانت في الحالات المنوه عنها في المادتين 18 . 19 إلاً وفقاً للأوضاع وفي الحدود المقررة في هذه المعاهدة 2- وتسري أيضاً أحكام الفقرة السابقة على الحالات المنوه عنها في المادة السابعة عشر دون إخلال بتحديد الأشخاص الذين لهم حق التقاضي ولا بحقوق كل منهم"³.

و تنص المادة 29 من اتفاقية مونتريال على أنه: " في حالة نقل الركاب و الأمتعة و البضائع، لا يجوز رفع أي دعوى تعويض، مهما كان سندها، سواء بمقتضى هذه الاتفاقية أو بناءً على عقد أو بسبب عمل غير مشروع أو لأي سبب آخر، إلاً وفقاً لشروط و حدود المسؤولية المقررة في هذه الاتفاقية، دون المساس

¹ و التي قد تتمثل في المعاناة و الضيق و الألم و القلق، خلافاً للأضرار المادية التي تنحصر في الجوانب الاقتصادية و المعبر عنها تعبيراً مادياً متمثلاً فيما لحق المسافر أو الشاحن من خسارة و ما فاتته من كسب، **مجيد حميد العنكي**، المرجع السابق، ص 116.

² **طارق كاظم عجيل**، المرجع السابق، ص 74؛ **أحمد بن إبراهيم الشيخ**، المرجع السابق، ص 394، و يذهب البعض إلى القول بأنه يجب تفسير الأذى الجسماني تفسيراً واسعاً لا يقتصر على مجرد الإصابة المادية بل يشمل أيضاً الإصابة العقلية أو النفسية على اعتبار أن ذلك يكون له صلة وثيقة بسلامة المسافر، أنظر: **علي حسن يونس**، عقد النقل، دار الفكر العربي، 1965، ص 163.

³ 1. Dans les cas prévus aux articles 18 et 19 toute action en responsabilité, à quelque titre que ce soit, ne peut être exercée que dans les conditions et limites prévues par la présente Convention.

2. Dans les cas prévus à l'article 17, s'appliquent également les dispositions de l'alinéa précédent, sans préjudice de la détermination des personnes qui ont le droit d'agir et de leurs droits respectifs ».

بمسألة تحديد الأشخاص الذين لهم حق المقاضاة و بحقوق كل منهم، و لا يمكن المطالبة في أي دعوى كهذه بأي تعويضات جزائية أو رادعة أو أي تعويضات تخرج عن نطاق التعويض عن الضرر¹.

و في هذا دلالة على أنّ تحديد طبيعة الأضرار القابلة للتعويض إنما يجب أن يفسر على ضوء نصوص الاتفاقية، كما أن أية أضرار لم تنص عليها الاتفاقية تظل خارج نطاق التعويض، و على هذا فإنّ توجه بعض القضاء إلى التعويض عن الأضرار المعنوية و إن كان يتفق مع قواعد العدالة و مبدأ التعويض الكامل، فإنه لا يتفق مع القراءة السليمة لنصوص المعاهدات و لا يستقيم و المنطق القانوني الذي تقوم عليه.

وقد استندت المحكمة العليا الأمريكية في دعوى *Floyd* عام 1989 في نطاق تطبيق المادة 17 على

مجموعة من الحجج لرفض التعويض عن الضرر النفسي من أهمها:

- أنّ نصوص الاتفاقية باللغة الفرنسية باعتبارها اللغة الأصلية أو الرسمية للاتفاقية تتضمن مصطلح الضرر البدني *Bodily injury* في نطاق المادة 17 وهو المصطلح الذي صادق عليه الكونجرس الأمريكي عام 1934 و الذي لا يتفق مع الترجمة الانجليزية، لذلك حاولت إيجاد التفسير القانوني الفرنسي للمصطلح في الأحكام القضائية الفرنسية ومؤلفات الفقهاء الفرنسيين، وكان من نتيجة ذلك ما قرره المحكمة من أنّ مصطلح الضرر البدني لم يكن معروفاً أو مستخدماً في النصوص التشريعية الفرنسية وقت وضع اتفاقية وارسو، هذا بالإضافة إلى أنّها لم تجد أي أحكام قضائية فرنسية تشرح معناها قبل وضع اتفاقية وارسو.

حيث توصلت المحكمة إلى نتيجة مفادها أنّ تفسير نص المادة 17 من الاتفاقية و عبارة *lésion corporelle* بالفرنسية لا يعني سوى الضرر البدني *Bodily injury* بالانجليزية، ولم تجد مفرّاً من استعراض الأعمال التحضيرية للاتفاقية، و التي كان يتضمن مشروعها الأولي الإشارة إلى عديد الأضرار بما فيها الأضرار النفسية قبل أن يتم حذفها من قبل لجنة الخبراء التابعة للمنظمة الدولية للطيران المدني "CITEJA" التي حصرت تلك الأضرار في الوفاة، الجرح أو أي أذى بدني آخر، و هي في هذا تكون قد جاءت بمصطلح واضح في عدم شموله للضرر المعنوي أو النفسي.

¹ « Dans le transport de passagers, de bagages et de marchandises, toute action en dommages-intérêts, à quelque titre que ce soit, en vertu de la présente convention, en raison d'un contrat ou d'un acte illicite ou pour toute autre cause, ne peut être exercée que dans les conditions et limites de responsabilité prévues par la présente convention, sans préjudice de la détermination des personnes qui ont le droit d'agir et de leurs droits respectifs.

Dans toute action de ce genre, on ne pourra pas obtenir de dommages-intérêts punitifs ou exemplaires ni de dommages à un titre autre que la réparation ».

- أنَّ الفقه و حتى القضاء ممن تعرض لهذه المسألة يكاد يكون شبه متفق على عدم وجود دليل على أنَّ واضعي اتفاقية وارسو قد ناقشوا موضوع الضرر النفسي، ناهيك عن أنَّ التعويض عن الضرر المعنوي لم يكن مسموحاً به في معظم دول القانون المكتوب (اللاتينية) فضلاً عن دول القانون العام (الأنجلوساكسونية)، و هو ما يدعم التفسير الضيق لمصطلح الضرر البدني بحيث لا يستوعب الضرر النفسي.

انتهت إلى أنه لا يوجد ما يدعم التفسير الواسع لمصطلح الضرر البدني وقضت المحكمة في الدعوى بعدم مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لأحكام المادة 17 من اتفاقية وارسو، و ذلك لأنَّ الحادث لم يسبب ضرر نفسي ولم يتسبب في وفاة أو جرح أو الإصابة بأي أذى بدني، خاصة و أنَّ أوراق القضية لم توضح فيما إذا كان هذا الضرر النفسي قد ارتبط بضرر بدني، و توالى الأحكام الأمريكية¹ بعد هذا الحكم، تقرر بشكل متناغم عدم التعويض عن الضرر النفسي استقلالاً².

ثانياً: موقف القضاء الفرنسي من التعويض عن أضرار التأخير المعنوية

ذهب جانب من الفقه الفرنسي، إلى القول بأنَّ انزعاجاً بسيطاً بسبب التأخير يمكن أن يشكل ضرراً معنوياً موجباً للتعويض³، و سار القضاء الفرنسي على هذا النهج حين أجاز التعويض عن الأضرار المعنوية التي تصيب المسافرين، فقضت محكمة *Paix* بتاريخ 1952/03/31 بمسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار الأدبية التي أصابت أقارب المتوفي بعد تأخر الناقل الجوي في نقل الجثة مدة عشرين يوماً، مما فوّت عليهم أداء المراسيم الدينية للجنائز⁴.

¹ و يذهب القضاء الإنجليزي في نفس الاتجاه من خلال إقراره بأنَّ عبارة "الأضرار" يمكن أن تستخدم بعدة معاني، إلا أنَّ النتيجة المنطقية أنَّ الأضرار بمعنى الهم، الحزن و الضرر النفسي لا تدخل ضمن ذلك، و الشأن نفسه بالنسبة لبعض القضاء في ألمانيا، راجع في ذلك: أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 393.

² و من ذلك مثلاً قضية Lee ضد American Airlines حيث طالب المسافر بالتعويض عن التأخير و هو الذي كان متوجهاً من نيويورك إلى لندن، غير أنَّ الرحلة قد تأخرت ثم ألغيت في النهاية، و زعم المسافر وجود معوقات كثيرة و أمور مربكة و مزعجة قد حصلت جزأً التأخير و منها:

1. الانتظار مضطراً في المكان الذي حدده الناقل دون طعام أو شراب أو راحة أو استعلام.

2. الإقامة مضطراً في فندق لا يليق به.

3. الحصول مضطراً على وسيلة نقل بديلة.

4. ضياع وقت كان مخصص لقضاء عطلة كان يهدف منها الترويح عن النفس.

و قد قررت المحكمة أنَّ الأضرار التي يمكن التعويض عنها هي الأضرار الاقتصادية فقد، في حين أنَّ الأضرار التي يدعيها المسافر لم تكن سوى أضرار نفسية ناجمة عن شعوره بعدم الارتياح و الضيق من تأخير الرحلة

³A. Cisse, op. Cit, p. 46 ;

ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 391.

⁴Tri. Paix, 11/03/1952, RFDA, 1953, p 494.

كما قضت المحكمة التجارية لـ *Bayonne* في 12/03/1958 بمسؤولية الناقل الجوي عن التأخير في إيصال زوجين بسبب رسو جوي استغرق يومين كاملين، الأمر الذي أدى إلى انزعاجهما و عدم تمتعهما بسفرهما¹، أو حتى التعويض عن الأضرار المعنوية التي أصابت المسافر جرّاء التأخير الذي حصل للأمتعة في القضية المرفوعة من طرف *Bengeloune* ضد *Air Afrique*².

أما عن موقف مجلس الاتحاد الأوروبي فقد أصدر هذا المجلس التنظيم الأوروبي رقم 2004/261 والذي تميز هذا بسن تقدير دقيق لمبالغ التعويض عن الضرر الناتج عن تأخير الرحلة أو إلغائها دون تفرقة بين ما يعد مادياً و ما يمكن أن يعد أدبياً، و يعتمد في الزيادة والنقصان في قيمة التعويض على مسافة الرحلة، وتبدأ مبالغ التعويض بـ(250) يورو لكل مسافر بالنسبة للرحلات التي تقل عن 1500 كم، وهذا خارج عن قيمة الإقامة المجانية في الفندق إن لزم الأمر، وكذا قيمة الوجبات طبقاً لنص المادة 09 منه³.

ثالثاً: موقف المشرع الجزائري

في الوقت الذي أشار فيه المشرع الجزائري صراحة إلى إمكانية التعويض عن الضرر المعنوي الذي يصيب المسافرين طبقاً لنص المادة 145 من قانون الطيران المدني و التي جاء فيها: "الناقل الجوي مسؤول عن الخسائر و الأضرار التي يصاب شخص منقول و التي تؤدي إلى وفاته... تشمل عبارة الضرر حسب مفهوم هذه المادة أي ضرر جسدي أو عضوي أو وظيفي بما في ذلك الضرر الذي يصيب المدارك العقلية".

فإنه تراجع عن هذا الطرح و هو بصدد الحديث عن الأضرار التي يشملها التعويض عن التأخير، و ذلك من حيث:

¹ A. Martin, op. Cit, p 85.

² Tri. G. I. Bobigny, 18/01/1984, RFDA, 1984, p 95
رغم أنّ محكمة النقض الفرنسية في اجتهاد لاحق لم تر بالتعويض عن الأضرار المعنوية و المتاعب الناجمة عن التأخير في نقل الأمتعة، و كان هذا في القضية المرفوعة من طرف *Malbous* ضد *Air France* بتاريخ 1984/03/27.

Cass. Civ, 27/03/1984, RFDA, 1984, p 287.

³ « 1. Lorsqu'il est fait référence au présent article, les passagers reçoivent une indemnisation dont le montant est fixé à:

- 250 euros pour tous les vols de 1 500 kilomètres ou moins;
- 400 euros pour tous les vols intracommunautaires de plus de 1 500 kilomètres et pour tous les autres vols de 1 500 à 3 500 kilomètres;
- 600 euros pour tous les vols qui ne relèvent pas des points a) ou b) ».

أ. اقتصره على عبارة "الخسارة"، و هي لفظة أكثر ما توحى به إلى الأضرار المادية دون الأضرار المعنوية.

ب. أن نص المادة 145 السالف بيانها و التي تتحدث عن طبيعة الأضرار التي يمكن أن يشملها التعويض قد قصرت نطاق تطبيقها في الأضرار التي تصيب المسافر دون الأضرار التي تكون نتيجة التأخير، و ذلك بدلالة الفقرة الثانية من ذات النص، و التي فيها: " تشمل عبارة الضرر حسب مفهوم هذه المادة..."، و لا شك أن المادة إنما تتعلق بمسؤولية الناقل الجوي عن أضرار عقد النقل الجوي للأشخاص. و الظاهر من هذا النص أن المشرع الجزائري لا يرى بالتعويض عن الأضرار المعنوية التي يمكن أن تنتج عن التأخير خلافاً للأضرار التي يمكن أن تصيب المسافر في شخصه مادية كانت أو معنوية، و لا شك في أن مثل هذه التفرقة قد تبدو غير بررة، إذ ما الداعي إلى التفرقة بين ضرر و ضرر، و ما ينتج عن التأخير من ضرر معنوي قد يساوي الضرر المعنوي المترتب عن الوفاة أو الإصابات الجسمانية، فكان الأولى بمشرعنا الوطني و من باب تحقيق الانسجام بين النصوص تعديل نص المادة 147 من قانون الطيران المدني بما يتلاءم و مقتضيات المادة 145 من ذات القانون.

الفقرة الثانية: التعويض عن الأضرار المادية

كثيرة هي صور الضرر المادي الذي قد يصيب المسافر أو الشاحن جرّاء التأخير في تنفيذ عقد النقل، فقد تعطل الطائرة أثناء رحلتها و تضطر للهبوط في مكان يعجز معه الناقل على إكمال الرحلة أو توفير وسيلة نقل بديلة إلاّ بعد فترات طويلة¹، فيتحمل المسافر تكاليف الإقامة أثناء هذه المدة، أو قد يختار

¹ و الجدير بالذكر أن مسألة قيام الركاب باستئناف الرحلة فوراً بوسائل أخرى، دون أن يعطي للناقل الجوي فرصة كافية للقيام بتنفيذ التزامه تحتاج إلى شيء من الإيضاح، فقد قضت إحدى المحاكم الأمريكية باستحقاق الركاب التعويض عن عدم التنفيذ وليس عن التأخير في التنفيذ، مع ملاحظة أن التعويض عن عدم التنفيذ يخضع لأحكام القانون الوطني وليس لإحكام اتفاقية مونتريال أو اتفاقية وارسو لأن الاتفاقية لم تعالج مسألة خرق العقد أو عدم تنفيذه، و أحالت تنظيمها على القانون الوطني، و ذلك لأن الركاب عند إلغاء رحلة العودة من فرنسا نحو الولايات المتحدة الأمريكية كانوا على علم بوجود رحلة مغادرة تلك الليلة على متن خطوط شركة طيران أخرى، وكان يجب القيام ببعض الترتيبات مع تلك الشركة لتأمين عودة المسافرين، وكان الركاب حريصون على العودة تلك الليلة إلى الولايات المتحدة الأمريكية لوجود التزامات سابقة لديهم.

فأرت المحكمة بأن اتفاقية مونتريال لم تعالج مسألة خرق العقد أو عدم تنفيذه، وقضت للركاب بالتعويض بحجة أن الناقل لم يستطع تنفيذ ما تبقى من التزاماته التعاقدية، وكان هناك ما يدل على أن الشركة قصدت عدم تنفيذ التزاماتها التعاقدية.

ولكن في قضية Oparaji ضد Virgin Atlantic Air Ways قضت المحكمة باستحقاق المدعي تعويضاً عن التأخير لا عن عدم التنفيذ، لأن المدعي لم يعط الناقل الفرصة الكافية التي تمكنه من القيام بتنفيذ التزامه، حيث قام المدعي بشراء تذكرة سفر على متن شركة طيران أخرى في وقت سابق، لمواجهة مشكلة التأخير، لذلك عندما وقع التأخير في نطاق المادة 19، طالب المدعي بالتعويض على أساس خرق العقد، فقضت المحكمة بالتعويض على أساس المادة 19 مبيّنة أن المدعي لا يستطيع من تلقاء نفسه أن يحول مجرد التأخير في التنفيذ إلى عدم تنفيذ للعقد، طارق كاظم عجيل، المرجع السابق، ص 82.

وسلة نقل أخرى فتكلفه هي الأخرى أعباء مالية¹، تعتبر في حد ذاتها ضرراً مادياً عبّر عنه المشرع الجزائري ضمن نص المادة 147 "بالخسائر".

و الظاهر أنّ المشرع بنصه على الخسائر التي قد تنجم عن التأخير لا يعني بها الشق السلبي متمثلاً في الخسارة المطلقة فقط، وإنما يمتد معناها ليستوعب فوات الفرصة أو فوات الكسب و الذي يعد في حد ذاته خسارة، و كم هي كثيرة حالات فوات الفرصة² بسبب التأخير، فقد يضيع المسافر عقد صفقة رابحة في اجتماع كان يقصده، أو فرصة النجاح في امتحان كان سيجتازه، أو فرصة المشاركة في حفل افتتاحي لمحفل علمي دعي إليه مع كبير الشخصيات المرموقة لأجل استلام جائزة مالية معتبرة تقديراً لمجهوداته³، أو أن يتعرض الراكب للتأخير فلا يتمكن من أداء دوره في سهرة فنية كان قد تقاضى مقابلها سلفاً⁴.

و بالإضافة إلى ما سبق، فقد قضت محكمة الدرجة الأولى بجنيف بتاريخ 1955/03/08 بمسؤولية الناقل الجوي عن التأخير في وصول أحد المشروعات الهندسية المتعلقة بإعادة تصميم مدينة إزمير التركية مما أدى استبعاد المشارك من المنافسة الدولية التي أقيمت لهذا الغرض⁵.

¹عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 107

² ولعل الفرق واضح بين التعويض عن فوات الفرصة و التعويض عن الضرر المحتمل، و ذلك لأنّ الناقل قد يُسأل عن الأولى خلافاً للثانية، و هذا لأنّ من عناصر الضرر أن يكون محققاً، و على هذا فإن تأخر الراكب في الاثتراك في مسابقة للتوظيف لا يخوله حق المطالبة بالتعويض عن فقد الوظيفة، نظراً لاحتمالية توظيفه، و في المقابل، يكون له حق المطالبة بالتعويض عن تفويت فرصة المشاركة و الفوز في المسابقة، ففوات الفرصة ضرر محق، و احتمال الفوز ضرر محتمل، شريطة أن يقيم المسافر أو الشاحن الدليل على جدية و حقيقة الفرصة الفائتة، غني حسون طه، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، مطبعة المعارف، 1970، ص 462؛ سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 136؛ عبد العزيز اللصاصمة، المرجع السابق، ص 76؛ عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية عن الفعل الشخصي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص 276؛ علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 185؛ حسن علي الذنون، المرجع السابق، ص 169.

و قد اختلف فقهاء الشريعة المحدثون في حكم التعويض عن فوات الفرصة، فذهب معظمهم إلى القول بأن الشريعة قصدت الضمان على الأضرار المادية الملموسة الواقعة فعلاً، و ما كان مؤكداً من الأضرار المستقبلية التي تعد في حكم الواقعة، أما المصالح أو الخسائر غير المؤكدة فلا يعرض عنها، علي الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، القسم الأول، دراسة لأهم مسائل الضمان فيما تلف من الأموال مع الموازنة بين آراء الفقهاء، معهد البحوث و الدراسات العربية، جامعة الدول العربية، المطبعة الفنية الحديثة، 1971، ص 20-21. و ذهب بعضهم إلى أنه يمكن أن نجد مستندا لتعويض تلك الأضرار في السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي فيما لا نص عليه، عملاً بمبدأ السياسة الشرعية لإحقاق الحق و إقرار العدل و دفع الحرج و المشقة، و أخذاً بمشروعية التعزيرات أو الغرامات المالية، و بحسب ما تقتضيه الحاجة، و هبة الزحيلي، أو أحكام المسؤولية المدنية و الجنائية في الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة، دار الفكر، دمشق، 1982، ص 96-100.

و يبدو أنّ الرأي الأخير هو الذي تبناه المشرع الجزائري على غرار بعض التشريعات العربية الأخرى عندما شمل في الضمان عنصر الكسب الفائت، أخذاً في ذلك بالمفهوم الواسع للضرر المباشر و واجب التعويض، في الوقت الذي لا يعرض في أصل الحكم الفقهي الإسلامي إلا عن الأضرار الملموسة المتمثلة بعنصر الخسارة الواقعة فعلاً، عدنان سرحان، المصادر غير الإرادية للالتزام (الحق الشخصي)، مكتبة الجامعة، الشارقة، الطبعة الأولى، 2010، ص 73

³طارق كاظم عجيل، المرجع السابق، ص 82.

⁴ و يتعلق الأمر بقضية Robert-Houdin ضد شركة La Panair do Brasil حيث تعرض المسافر إلى تأخير و لم يتمكن من أداء دوره في سهرة فنية كان قد تقاضى مقابلها عنها، و قد قررت محكمة السين بتاريخ 1960/07/09 تعويض المدعي عن جميع التكاليف التي ترتبت طوال انتظاره لوسيلة نقل بديلة و عن المكافأة التي سيتقاضاها مقابل العرض الفني،

Trib. Civ. de Seine, 09/07/1960, RGA, 1961, p 285.

⁵A. Cisse, op. Cit, p 45.

و عادة ما يكون للتأخير كبير الأثر في عقد نقل البضائع، و يكون لفوات الفرصة أكثر من مبرر، و صورة ذلك انخفاض قيمة البضاعة في السوق ما بين اليوم الذي كان يجب أن تصل فيه و اليوم الذي وصلت فيه فعلاً، و على ذلك فقد قضت محكمة الاستئناف العليا بالكويت بعدم مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير في نقل أقمشة من ألمانيا إلى الكويت، و كان المرسل إليه قد تعاقد مع تاجر على بيعها بثمن معين و عدل هذا الأخير عن إتمام العقد لتأخر وصول البضاعة، و هذا لأن المحكمة قد رأت بإمكانية بيع البضاعة بنفس ثمن التعاقد الأول رغم التأخير الحاصل¹.

و لا يظهر التعويض عن الأضرار المادية الناتجة عن التأخير في صورة فوات الفرصة، و إنما في جميع الأشكال التي يتضرر فيها المسافر أو البضاعة مادياً، و يدخل في هذا مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير الذي يؤدي إلى ذبول أزهار مشحونة، أو تعفن لحوم مرسله، و الذي يسري على هذه الحالة هو نص المادة 19 من الاتفاقية² و التي تقابل المادة 147 من قانون الطيران المدني و ليس النصوص المتعلقة بالأضرار التي تصيب المسافر أو البضاعة الواردة في نص المواد 17 و 18 من الاتفاقيتين و التي تقابل المواد 145 و 146 من قانون الطيران المدني.

و لا يكفي لقيام مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير أن يكون هناك خطأ صدر عن الناقل و ضرر أصاب المسافر أو الشاحن، بل يجب أن يكون هذا الضرر الذي لحق هؤلاء نتيجة لخطأ الناقل، أي أن تكون هناك علاقة سببية بين التأخير والضرر بحيث يرتبط أحدهما بالآخر رابطة العلة بالمعلول، حيث قضت محكمة ميشيغان *Michigan* الأمريكية في قضية *Saiyed* ضد *Trans méditerranéen Airways* بتاريخ 17/03/1981 باعتبار الناقل الجوي مسؤولاً عن التعويض، لأنَّ الخسارة التي لحقت المدعي و المتمثلة في فقدانه تجارة عيد الميلاد إنما كانت نتيجة حتمية لتأخر الناقل في التنفيذ³.

على الرغم من أنَّ القضاء في لبنان رفض طلب التعويض الذي تقدم به مسافر عن التأخير الذي تعرض له و الذي حرم بسببه من المشاركة في مناقصة، لأن المحكمة لم ترى ما يؤكد إدعاءات المسافر و جدية الأضرار التي يدعيها، ندى البدوي النجار، أحكام المسؤولية، المؤسسة الحديثة للكاتب، لبنان، 1997، ص 231.

¹ عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي، قواعد و أحكام في ضوء قانون الطيران و البروتوكولات الدولية و المستحدث من أحكام محكمة النقض و الدستورية العليا، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، المرجع السابق، ص 68.

و الذي يفهم ضمناً من هذا الاجتهاد أنَّ المرسل إليه لو استطاع إقامة الدليل على أن سعر بيعها بموجب الاتفاق الأول كان سيكون أفضل من سعر بيعها عند وصولها بعد التأخير لكان ذلك سبيله إلى استجابة المحكمة لطلباته

² ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 318. 319.

J. P. Tosi, op. Cit, p 56 ; **H. Daniel**, le cout de la minute de retard, mémoire DESS, institut IFURTA, université Aix-Marseille, 2000, p 40.

³ <http://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/509/1167/1448960/>

فإذا انتفت الصلة بين التأخير والضرر فلا مسؤولية على الناقل الجوي، إذ قد يكون هناك تأخير من الناقل الجوي كما قد يكون هناك ضرر أصاب الراكب أو المرسل أو المرسل إليه دون أن يكون ذلك التأخير هو السبب في هذا الضرر.

وإذا أراد الناقل الجوي دفع المسؤولية عن نفسه بإدعاء انقطاع علاقة السببية ما بين التأخير والضرر فإنه هو المكلف بنفي هذه العلاقة لأنه هو الذي يدعي بذلك فيقع عليه عبء إثبات ما يدعي به طبقاً للقواعد العامة في الإثبات¹.

وقد هيأت اتفاقية وارسو و مونتريال للناقل الجوي و بينهما قانون الطيران المدني وسائل لدفع مسؤولية الناقل الجوي سواء عن الأضرار التي تصيب المسافرين أو التي تلحق البضاعة، أو كانت نتيجة تأخير في عقد النقل الجوي، غير أن نصوص كل من اتفاقية وارسو و مونتريال مع اختلاف بينها.

خاتمة الفصل الأول

لقد عرف النقل الجوي تطوراً سريعاً على كل المستويات، أدواته، خطوطه، وظائفه، و التقنية التي أدمجت فيه، فإن ذلك يقتضي بالضرورة تطور في القواعد التي تحكمه، و ما هذا في الحقيقة إلا تطبيق للقاعدة التي تقضي بأن الضرورة الاقتصادية تحمل الضرورة التشريعية، فما كان نتيجة هذا إلا نمو عجيب للقواعد القانونية التي تنظمه، الوطنية منها و الدولية.

فكان أن خضع النقل الجوي و نظام التعويض فيه بداية للقوانين الوطنية في شقها المتعلق بالقواعد العامة، و هو الأمر الذي لم يكن كافياً لخصوصية هذا الفرع القانوني الذي اتخذ الطائرة أداة له، و هي التي دفعت العالم نحو آفاق جديدة لم تكن بالمعهودة.

و ما هي إلا مدة يسيرة من ميلاد الطائرة حتى بدأت التشريعات التي تنظم النقل الجوي و ما يترتب عنه من مسؤوليات، و كان ذلك بالقانون الألماني لسنة 1922، تلاه القانون الفرنسي لسنة 1924، ثم امتدت حركة التشريع لتتسع و تعم جميع الدول ما دام أن لكل دولة فضاء جوي، وهو المجال الذي تشترك فيه كل الدول دون استثناء، عكس الحال بالنسبة للقانون البحري الذي يتحدد مجاله بالنسبة للدول البحرية دون غيرها.

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، دار النهضة العربية، 1966، ص 264. 265.

غير أنّ حركة التشريع انتقلت إلى المستوى الدولي بعد ثبوت عجز الحلول الوطنية التي تجاوزتها الطائرة بسرعتها و قدرتها على التحليق فوق فضاء الدول العديدة في المدة اليسيرة، و كان ذلك بموجب اتفاقية وارسو لسنة 1929 التي حاولت توحيد الإطار القانوني المنظم لمسؤولية فئة جديدة من المتعاملين الاقتصاديين وهم فئة الناقلين الجويين، و أهم ما كان يشغل بال الكل آنذاك مسألة تعويض ضحايا حوادث النقل الجوي. إلا أنّ أحكام هذه الاتفاقية سرعان ما ثبتت عجزها عن مواكبة التطور الحاصل في مجال النقل الجوي، الأمر الذي دعا إلى مراجعة أحكامها مرات عديدة، و انتهت هذه المراجعة بصياغة اتفاقية جديدة أريد لها أن تحل محل اتفاقية وارسو، و يتعلق الأمر باتفاقية مونتريال لسنة 1999 المتعلقة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بمسؤولية النقل الجوي.

الفصل الثاني: مبررات الخروج عن حدود التعويض المقررة قانوناً

لقد أقام المشرع الوطني منه و الدولي مسؤولية الناقل الجوي على عدد من الأركان، يتوقف على توفرها قيامها، و يترتب على تخلفها انعدامها، مسؤولية تنعقد متى ما أخلَّ الناقل بالتزاماته العقدية و الناتجة إما عن الأضرار التي تصيب المسافرين (الوفاة، الجرح و الأذى البدني)، أو التي تصيب الأمتعة و البضاعة (التلف، الضياع و الخسارة)، أو عن الأضرار الناتجة عن تأخير الناقل الجوي في تنفيذ التزامه بالنقل في الميعاد.

و الأصل أن يلتزم الناقل بالتعويض متى توافرت مبرراته السابق بيانها، على أن يكون هذا التعويض على قدر الضرر طبقاً لما هو مقرر في القواعد العامة، و إن كان المشرع الوطني أسوة بالمشرع الدولي قد خرج على هذا الأصل في مجال النقل الجوي حين وضع للتعويض الذي يتحمله الناقل حدوداً قصوى، تحديد أملت مبررات عديدة أهمها الأخذ بهذا القطاع الفتى و الشد بيد من يقومون عليه و عدم إثقال كاهلهم بما تتضمنه القواعد العامة من أحكام التعويض الكامل، و إن كنا سنرجى الحديث عن التحديد للباب الثاني، فإنَّ النصوص الوطنية و الدولية منحت للناقل الجوي إمكانية التخلص من التعويض بصورة نهائية أو جزئية، سواء تم ذلك الإعفاء من التعويض قانوناً أو اتفاقاً، أو كان ذلك بالنظر إلى مساهمة الغير أو المضرور نفسه في حدوث الضرر، و يكون بهذا الإعفاء من التعويض أولى المؤثرات التي تتدخل في باب تقدير التعويض، و لو كان لصالح الناقل الجوي (المبحث الأول).

و مراعاة من النصوص القانونية للتوازن بين ما يكون للناقل من إمكانية الإعفاء و ما يكون للمسافر أو الشاحن من حق التعويض على قدر الضرر، فقد تم ربط سقوط التعويض بالكلية بعدد الضوابط القانونية، بما تقوم و بعدمها تنهار، و من جهة ثانية إلزام الناقل الجوي بجزر الضرر كاملاً دون إمكانية الاستفادة من أعمال الأصل، و هذا في حالات رأى فيها المشرع الوطني أو الدولي أنَّ الناقل الجوي لا يستحق رعايته، فألزمه بالتعويض الكلي متى توافرت مبرراته، ليتحدد بهذا ثاني المؤثرات التي تتدخل في باب تقدير التعويض و لو اشتغلت هذه المؤثرات في هذه المرة لمصلحة المسافرين و الشاحنين (المبحث الثاني)، كل هذا بالرغم من وجود بعض الحالات التي يتقاسم فيها كل من المسافر أو الشاحن و الناقل مسؤولية التعويض بحسب اشتراك كل منهما في المبررات التي عليها قوام مسؤولية الناقل الجوي، ناهيك عن الحالات التي يلتزم فيها الغير بالتعويض إذا كان هو المتسبب في الضرر.

المبحث الأول: مبررات النزول عن حدود التعويض، تخفيفاً أو إعفاءً

عرفت مسؤولية الناقل الجوي تطوراً كبيراً عبر مختلف النصوص القانونية التي تناولتها بالتنظيم، بدءاً من المسؤولية الشخصية القائمة على أساس الخطأ المفترض مع اعتبار التزام الناقل التزام ببذل عناية من خلال اتفاقية وارسو، مروراً بالمسؤولية الموضوعية من خلال اتفاق مونتريال لسنة 1966 و بروتوكول جواتيمالا سيتي، مع اعتبار التزام الناقل التزاماً بتحقيق غاية، انتهاءً بالمزج بين المسؤوليتين من خلال اتفاقية مونتريال لسنة 1966، باعتبارها شخصية في أحوال معينة تقوم على الخطأ المفترض الذي يقبل إثبات العكس، و موضوعية في أحوال أخرى، تقوم على الضرر، كل هذا بالنظر إلى طبيعة الضرر و قيمة المطالبات.

و يرتبط انتفاء مسؤولية الناقل الجوي ارتباطاً وثيقاً بالأساس القانوني لهذه المسؤولية¹، فإذا كانت المسؤولية شخصية وقائمة على فكرة الخطأ فيمكن أن يتحلل منها بإثبات انتفاء الخطأ، مثلما كان عليه الأمر في ظل اتفاقية وارسو، أما إذا كانت هذه المسؤولية موضوعية، فإنه يمكن تفاديها بإثبات أن الضرر قد حدث نتيجة أحد الأسباب التي ذكرها القانون للتخلص من هذا النوع من المسؤولية، مثلما أصبح عليه الأمر في ظل اتفاقية مونتريال بالنسبة لبعض الأضرار.

كما أنّ إثبات انتفاء ركن الخطأ يعتمد على طبيعة الالتزام الملقى على عاتق الناقل، فإذا كان هذا الالتزام التزاماً بتحقيق غاية فإن الناقل لا يستطيع أن يتحلل من المسؤولية إلا بإثبات أن عدم التنفيذ يرجع إلى سبب خارجي لا دخل لإرادته فيه، أما إذا كان هذا الالتزام هو التزام ببذل عناية فإن الناقل لن يستطيع أن يتحلل من المسؤولية إلا بإقامة الدليل على أنه بذل في تنفيذ هذا الالتزام عناية الرجل المعتاد.

و لقد اختلفت وسائل دفع مسؤولية الناقل الجوي - و النزول بالتعويض إلى مادون الحدود المقررة قانوناً أو التخلص منه نهائياً- في ظل اتفاقية وارسو (المطلب الأول) عنها في ظل اتفاقية مونتريال (المطلب الثاني) بالنظر إلى اختلاف الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية في كلا النظامين.

¹ أماني أحمد عبد الله موسى، المرجع السابق، ص 99 و ما بعدها؛ دمانة محمد، دفع المسؤولية المدنية للناقل، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، 2011/2010، ص 118 و ما يليها.

المطلب الأول: وسائل انقضاء التعويض وفقاً لنظام وارسو

جعلت اتفاقية وارسو و بروتوكول لاهاي لسنة 1955 و من بعدهما المشرع الجزائري الذي صادق على الإثنين معاً، مسؤولية الناقل الجوي مفترضة بمجرد حدوث الضرر للمسافر (الوفاة، الجرح أو أي أذى بدني آخر)، أو للأمتعة و البضاعة (الضياع، التلف و الخسارة)، مع اعتبار التزام الناقل التزام ببذل عناية، و طبيعي جداً أن ينعكس هذا الأساس و تلك الطبيعة على ما يملكه الناقل من وسائل للتخلص من التعويض عن الأضرار التي ترتبت للمسافر أو الشاحن.

فكان أن قررت النصوص السابقة للناقل الجوي إمكانية دفع المسؤولية بإثباته أنه و تابعوه قد اتخذوا كل الإجراءات اللازمة لمنع حدوث الضرر أو أنهم استحال عليهم اتخاذها لسبب أجنبي عنهم كالقوة القاهرة، خطأ المضرور، خطأ الغير أو العيب الذاتي في البضاعة و الأمتعة (الفرع الأول).

و أمام تغير الوضع في ظل اتفاق مونتريال لعام 1966 و بروتوكول جواتيمالا سيتي لعام 1971 من حيث طبيعة مسؤولية الناقل الجوي و انحياز النصين نحو تبني الطابع الموضوعي لمسؤولية الناقل الجوي و إقامتها على أساس الخطر، انعكس ذلك بصورة مباشرة على تقليص وسائل دفع هذا النوع من المسؤولية، و حصرها في خطأ المضرور و طبيعة الأمتعة و البضاعة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: سقوط الحق في التعويض في ظل اتفاقية وارسو و تعديلها بلاهاي

رغم أن اتفاقية وارسو من بعدها قانون الطيران المدني الجزائري قد أقامت مسؤولية الناقل الجوي على أساس الخطأ مع اعتبار التزام الناقل التزام بعناية، و كان مقتضى ذلك أن يقع على عاتق المسافر أو الشاحن عبئ إقامة الدليل على عدم بذل الناقل الجوي لتلك العناية.

على أن غاية التوازن بين مصالح الناقل و المسافر أو الشاحن و ضرورة تجنبهما صعوبة إثبات خطأ الأول أو عدم بذله العناية المطلوبة، حتمت على اتفاقية وارسو افتراض خطأ الناقل و نقل عبئ الإثبات إليه، بحيث اعتبرت أن وقوع الحادث الجوي هو في حد ذاته قرينة على الخطأ و دليل على عدم بذل تلك العناية، و إذا ما أراد التخلص من المسؤولية وقع عليه عبئ إقامة الدليل على اتخاذ كل الإجراءات المعقولة و الضرورية لتفادي وقوع الضرر، أو أنه كان يستحيل عليه اتخاذها، أو أن الضرر الذي وقع إنما يرجع إلى شخص غير الناقل، و هي أحوال تنتفي فيها مسؤولية الناقل الجوي سواء بالنسبة للمسافرين أو الأمتعة و البضاعة أو عن التأخير معاً (الفقرة الأولى)، كما يمكن للناقل التخلص من المسؤولية عن الأضرار التي

تصيب الأمتعة و البضاعة بإثبات أن الضرر يعود إلى خطأ ملاحى أو إلى خطأ في استعمال الطائرة، أو إلى عيب في الأمتعة أو البضاعة ذاتها (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: دفع المسؤولية عن الأضرار التي تصيب المسافرين، الأمتعة و البضاعة معاً

لقد أدرك المؤتمرين في وارسو ضرورة إحاطة عملاء الناقل من ركاب وشاحنين، بدرجة من الرعاية و إن لم تعادل تلك التي حظي بها الناقل الجوي فعلى الأقل تقاربها إلى حد كبير، إذ بالرغم من حداثة مرفق النقل الجوي و وسائله إلا أنه مخاطره جديدة، مدمرة و إلى حد ما غير معروفة في وقت لم تكن فيه صناعة الطيران قد تقدمت بعد، ويضاف إلى ذلك أنه في أغلب الأحوال يتعذر في أعقاب حادثة جوية معرفة أسباب الحادث وهو ما يؤدي إلى صعوبة إثبات خطأ الناقل في مثل هذه الحالات، لذلك كله قرر واضعو الاتفاقية افتراض خطأ الناقل في حالة وقوع الضرر حتى يقيم الناقل نفسه الدليل على انتفاء كل خطأ من جانبه ومن جانب تابعيه.

و في مقابل افتراض خطأ الناقل الجوي أعقاب كل حادث ترتبت عنه أضرار للمسافر أو الشاحن، كان يتعين توفير مساحة مقابلة للحركة، يتمكن من خلالها الناقل التخلص من المسؤولية و نفي القرينة المفترضة، غد من غير المعقول نسبة جميع الأضرار دون استثناء إلى الناقل و هو الذي قد يكون بريئاً منها، القول بغير هذا إنما هو وأد لمرفق النقل الجوي، و لأجل هذا فقد مكنت النصوص القانونية الناقل من إقامة الدليل على انتفاء خطئه المفترض، وبالتالي التخلص من مسؤوليته، عن طريق إثبات اتخاذه التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر أو استحالة اتخاذها (أولاً)، و ذلك بأن يكون مردها إلى سبب أجنبي طبقاً للقواعد العامة، وقد يكون هذا السبب فعل الغير أو القوة القاهرة أو خطأ المضرور (ثانياً).

أولاً: اتخاذ التدابير الضرورية من قبل الناقل لتفادي وقوع الضرر

نظراً للصعوبة التي تعترض الكثير في الكثير من الأحيان من أجل إقامة الدليل على واقعة سلبية، عمد البعض إلى إثباتها بإثبات واقعة إيجابية مقابلة لها يستشف منها ثبوت الواقعة السلبية¹، فبدل إثبات عدم الخطأ و هذا هو الأمر السلبي أو الواقعة السلبية، يمكن إثبات ضدها، و ذلك بإثبات اتخاذ كل ما يلزم لتفادي وقوع الضرر، أو أنه كان يستحيل اتخاذ ذلك، و هذا هو الأمر الإيجابي أو الواقعة الإيجابية.

¹جميل الشرفاوي، الإثبات في المواد المدنية، دار النهضة العربية، 1976، ص 15.

لأجل هذا نصت المادة 20 من اتفاقية وارسو بما أعاد المشرع الجزائري النص عليه ضمن المادة 01/148 من قانون الطيران المدني على: "الناقل الجوي غير مسؤول عندما يبرهن أنه اتخذ صيغة مندوبيه¹ الإجراءات الضرورية لتفادي الخسارة أو استحالة اتخاذهم ذلك"².

فرغم أنّ النص لم يتحدث عن نفي الخطأ بصيغة مباشرة لكنه جاء بما يفيد هذا المعنى و بما يحقق هذه الغاية، فعلى الناقل الجوي و في سبيل التخلص من المسؤولية إقامة الدليل على أنه اتخذ كل التدابير الضرورية لأجل الحفاظ على سلامة الركاب و أمتعتهم و على الشحن المرسل، و إيصالهم في الميعاد المحدد أو المعقول، أو أنه استحال عليه رفقة مندوبيه اتخاذها.

غير أنّ المشرع الوطني أو الدولي و إن استعمل عبارة التدابير الضرورية التي يتعين على الناقل أو مندوبيه اتخاذها، إلا أنّ معناها ظل محل أخذ و رد بين الفقه و القضاء لعدم فصل النصوص السابقة في مفهومها أو معيار القول بها، يضاف إلى هذا مدى إمكانية القول بعدم مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي لحقت المسافرين و مصالحة المادية و الشاحن في الحالة التي يبقى فيها سبب الحادث الجوي مجهولاً، و فيما إذا كان من المستساغ تحميل الناقل تبعة الضرر في هذه الأحوال.

يعتبر الوكلاء أو تابعي الناقل الجوي، أدوات ضرورية في إنجاز النقل الجوي، وتتوقف مسؤولية الناقل على ما إذا كان هؤلاء الأشخاص يعتبرون فعلاً تابعين أو وكلاء للناقل، وإن كان الأمر كذلك، فهل كان هؤلاء في هذه الوظائف عندما ساهموا في تلك الأضرار؟ فالوكلاء هم الذين تعاقد معهم الناقل على إنجاز مهام معينة، والتابعون هم الذين أبرم معهم الناقل عقد عمل، ويتم التمييز بين الوكيل والتابع طبقاً لأحكام القانون الوطني التي تختلف من بلد إلى آخر وخاصة فيما يتعلق بالوكلاء (Agents). ويتحدث النص الأصلي لاتفاقية وارسو باللغة الفرنسية عن اصطلاح "préposés" الذي يعني تبعاً للأحكام الصادرة في فرنسا أشخاصاً معينين يكون للناقل السيطرة عليهم، وعادة ما يشمل ذلك شخصاً تابعاً للشركة عبر عقد عمل (embauché) ويخضع لتعليمات الشركة فيما يتعلق بطريقة إنجاز عمله، فقررت المحاكم الفرنسية أن شركات النقل لا تكون مسؤولة عن الخلل والتقصير في إجراءات الأمن في المطارات الأجنبية، لأن المكلفون بإجراءات الأمن على مستوى المطار لا يعتبرون تابعاً للناقل الجوي يسأل عنهم عند وقوع الضرر. والترجمة الإنجليزية لعبارة "préposés" حيث تصيح "servants or agents" لا تؤدي المعنى الصحيح حيث إنها قائمة من الأشخاص أوسع من المقصود في "préposés"، ولا يجد تعبير "agent" مدلوله المقابل في معظم الترجمات، ورغم ذلك تم ذكر تعبير "agent" في اتفاقية مونتريال 1999 في المادة 19.

و لقد استعمل المشرع الجزائري ضمن قانون الطيران المدني مصطلح "المندوبين"، في حين استعمل في القانون رقم 166/64 مصطلح "المستخدمين"، رغم أنّ الترجمة الصحيحة لمصطلح "préposés" الواردة في النص الفرنسي لقانون الطيران المدني هي التابعين و ليس المندوبين، و قد كرر المشرع استعمال هذا المصطلح في المادة 151 من ذات القانون.

² و يطابق هذا النص تماماً محتوى المادة 20 من اتفاقية وارسو، و هي التي سبق و أن نصت على:

« 1. Le transporteur n'est pas responsable s'il prouve que lui et ses préposés ont pris **toutes les mesures nécessaires** pour éviter le dommage ou qu'il leur était impossible de les prendre ».

و هو نفس الحكم الذي سبق و أن قرره المشرع الجزائري ضمن نص المادة 01/75 من القانون رقم 166/64 و التي نصت على: "لا مسؤولية على الناقل إذا أقام الدليل على أنه هو و مستخدميه قد اتخذوا كل الإجراءات اللازمة لتجنب الخسارة أو أنه استحال عليهم تلافيتها مع ذلك"، مع بعض الاختلاف في المحتوى من حيث:

1. أنّ قانون الطيران المدني قد استخدم عبارة الإجراءات الضرورية، في حين أنّ القانون رقم 166/64 استخدم عبارة الإجراءات اللازمة.
2. أنّ قانون الطيران المدني أرفد باتخاذ الإجراءات الضرورية حكم يتعلق باستحالة اتخاذها، في حين أنّ القانون رقم 166/64 يتحدث عن اتخاذ الإجراءات الضرورية لتجنب الخسارة، دون الحديث عن الحالة التي يستحيل فيها على الناقل أو مستخدميه اتخاذها، و إنما اكتفى النص بالقول بأنّ الخسارة كان من غير الممكن تفاديها رغم اتخاذ كل الإجراءات الضرورية.

1. مفهوم الإجراءات الضرورية

إذا أُخِلَّ الناقل بالتزاماته انعقدت مسؤوليته ولا يتحلل منها إلا إذا أقام الدليل على أنه قد اتخذ التدابير الضرورية لمنع حدوث الضرر، و لنا أن نتساءل عن المقصود بالتدابير الضرورية، وهل يقصد بها أن الضرر يرجع إلى سبب خارجي لا دخل لإرادة الناقل فيه؟ أم يكفي إقامة الدليل على انتفاء الخطأ بوجه عام، أم لا بد من تحديد سببه وأن هذا السبب لا يرجع إلى خطأ الناقل؟

و قد ظهرت في هذا السياق نظريات عدة لتفسير عبارة الإجراءات الضرورية¹، بعض تلك النظريات ضيقت من مفهوم العبارة، وبعضها أخذ بالتفسير الموسع بما يتماشى مع طبيعة التزام الناقل الجوي، و هذا أمام سكوت اتفاقية وارسو و حتى قانون الطيران المدني الجزائري عن تبيان المقصود بالإجراءات الضرورية.

أ. التفسير الموسع لعبارة الإجراءات أو التدابير الضرورية

ذهب هذا الاتجاه إلى القول بضرورة التوسع في تفسير عبارة "الإجراءات الضرورية"، مادام الناقل لم يلزم إلا ببذل العناية، و يتعين تبعاً لذلك تفسير المادة 20 من اتفاقية وارسو بما يتفق و هذا الالتزام، إذ يكفي الناقل بحسب هذا الجانب من الفقه² للتحلل من المسؤولية أن يثبت أنه وتابعوه قد بذلوا المهمة

¹ نكتفي في هذا المقام بالإشارة إلى النظريتين الرئيسيتين التي قيلت في هذا الشأن، مع الإشارة إلى وجود نظرية ثالثة وقفت عند المعنى الحرفي لعبارة "الإجراءات أو التدابير الضرورية"، معتبرة أن المقصود منها كل التدابير التي من شأن اتخاذها أن يؤدي موضوعياً إلى منع حدوث الضرر، أو هي تلك التدابير التي لو تم اتخاذها لما وقع الضرر، **ثروت أنيس الأسويطي**، المرجع السابق، ص 446. و الذي عليه غالبية الفقه، أن هذا الاتجاه مرجوح من حيث أن المادة 20 من اتفاقية وارسو قد أشارت إلى وسيلتين لدفع المسؤولية، الأولى و هي اتخاذ التدابير الضرورية، و الثانية و هي استحالة اتخاذها، فلو كان المقصود من الأولى كل الإجراءات التي تمنع وقوع الضرر لأفرغت الثانية من محتواها و لصارت بلا معنى، **محمد فريد العريني**، المرجع السابق، ص 321؛ **يحي أحمد البناء**، المرجع السابق، ص 211. حيث يترتب على تفسير المادة 20 على هذا النحو قصر الوسائل التي يمكن من خلالها الناقل الجوي دفع المسؤولية في أحوال استحالة اتخاذ التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر، مادام إعمال الوسيلة الأولى صار غير ممكن نظرياً، مما يعني إلزام الناقل الجوي بإقامة الدليل على القوة القاهرة، الأمر الذي يناقض طبيعة التزام الناقل الجوي القائم على بذل العناية، و تمكينه رغم افتراض خطئه من إثبات بذل العناية و ليس إثبات القوة القاهرة بحسب تفسير هذا الرأي، **حسن كيرة**، المرجع السابق، ص 34؛ **فاروق أحمد زاهر**، المرجع السابق، ص 409؛ **ثروت أنيس الأسويطي**، المرجع السابق، ص 447.

P. Chauveau, droit aérien, LITEC, Paris, 1951, p 176 ; **M. Lemoine**, op. cit, N° 542 ; **J. Sessili**, op. cit, p 63. و قد طالب القضاء في بعض الدول إلى تفسير عبارة الإجراءات الضرورية بالإجراءات المعقولة mesures raisonnables دون التفسير الحرفي لها، لأن من شأن تفسيرها على ذلك النحو التشديد على الناقل الجوي.

G. Legier, art, précité, p 267.

² **عبد الفضيل محمد أحمد**، المرجع السابق، ص 316؛ **محمود مختار بريري**، **عمر فؤاد عمر**، المرجع السابق، ص 158، 156؛ **محمود أحمد الكندري**، المرجع السابق، ص 133، 136؛ **ثروت أنيس الأسويطي**، المرجع السابق، ص 446؛ **محمد فريد العريني**، المرجع السابق، ص 232؛ **أبو زيد رضوان**، المرجع السابق، ص 340؛ **فرج السيد سليمان**، قانون الطيران المدني، شركة الطوبجي للطباعة، أسويط، بدون سنة نشر، ص 217؛

P. Chauveau, op. cit, N° 333 ; **M. Latvine**, op. cit, p 255 ; **H. Zoghbi**, la responsabilité aggravée du transporteur aérien, « Dol et faute équivalente au dol, étude développée du protocole de la Haye, LGDJ, Paris, 1962 , p 16.17 et s ; **M. Lemoine**, op. cit, N° 815.

الواجبة و العناية المطلوبة *Due Diligence* من خلال إثبات اتخاذ التدابير المعقولة لتفادي وقوع الضرر¹، و تقاس التدابير المعقولة التي يطالب الناقل الجوي باتخاذها بمعيار رب الأسرة الحريص الذي يوجد في نفس الظروف التي وجد فيها الناقل الجوي².

و لا يلزم الناقل بخصوص هذا السبب لدفع مسؤولية الناقل الجوي إقامة الدليل على عدم الخطأ لأن في ذلك رجوع إلى إقامة الدليل السلبي، أي إثبات سبب الحادث الذي أدى إلى وقوع الضرر، و أنّ هذا السبب لا يرجع إلى خطئه، و هو أمر شاق بل قد يستحيل، بل إن كل ما يطالب به الناقل هو أن يقيم الدليل الإيجابي فقط على انتفاء الخطأ و ذلك من خلال إثبات اتخاذ التدابير المعقولة قبل و أثناء الرحلة الجوية³.

و لعلّ من التدابير التي من شأن إقامة الدليل على اتخاذها إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة للمسافر و الشاحن، بحسب هذا الاتجاه من الفقه، نجد:

¹ يقابل اتخاذ التدابير الضرورية مصطلح بذل الهمة الواجبة *due diligence* في القانون الأمريكي، و التي تعود للتشريع الأمريكي المعروف باسم Harter Acte 1883 الذي أصدرته الولايات المتحدة الأمريكية لحماية الشاحنين البحريين الأمريكيين من تسلط المجهزين الأوروبيين الذين درجوا على تضمين عقودهم مع الشاحنين الأمريكيين شروطاً تعفيهم من المسؤولية حتى عن أخطاءهم الشخصية، فجاء هذا القانون لتحميل الناقل البحري الالتزام ببذل الهمة الواجبة في المحافظة على البضاعة من خلال إعداد سفينة صالحة للملاحة، فإن هو قصر في ذلك قامت مسؤوليته، فاروق زاهر، المرجع السابق، ص 408;

L. Grard, la due de diligence en droit anglo-saxon, RFDA, 1985, p 126 ; **A. Levasseur**, droit des Etats-Unis, Dalloz, paris, 1994.

و قد انتقلت فكرة الهمة الواجبة إلى اتفاقية بروكسل المؤرخة في 25 أوت 1924 و المتعلقة بسندات الشحن البحري، و عنها إلى اتفاقية وارسو، إذ نصت المادة الرابعة منها في فقرتها الأولى منها على عدم مسؤولية الناقل البحري في الحالة التي يتولى فيها بذل العناية المعقولة، و جاء في النص ما يأتي:

« Ni le transporteur ni le navire ne seront responsables des pertes ou dommages provenant ou résultant de l'état d'innavigabilité, à moins qu'il ne soit imputable à un manque de **diligence raisonnable** de la part du transporteur ».

² يحي أحمد البناء، المرجع السابق، ص 215; محمد فريد العرييني، المرجع السابق، ص 232.

³ عبد الرافع موسى، أبعاد و مفهوم التدابير الضرورية في نص المادة 20 من اتفاقية وارسو 1929، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 09 و ما بعدها.

- إعداد طائرة صالحة للملاحة الجوية وفقاً للقواعد و الشروط المعمول بها قانوناً، و خضوعها للفحص الدوري و المستمر، و سبيله في ذلك تقديم شهادة قابلية الطائرة للملاحة¹، و شهادات الفحص و الصيانة الدورية لها².

¹تناول المشرع الجزائري الإشارة إلى شهادة القابلية للملاحة بموجب نص المادة 67 من قانون الطيران المدني بالنسبة للطائرات التي تحلق، تعلق أو تحط على التراب الوطني، و تناولت المادة 68 من ذات القانون الإشارة إلى شهادة القابلية للملاحة بالنسبة للطائرات المسجلة في السجل الجزائري لترقيم الطيران، و أعدت المادة 04 من المرسوم التنفيذي 207/09 - المؤرخ في 11 جوان 2009، المتعلق بالشروط العامة لقابلية ملاحة الطائرات و استغلالها، ج.ر عدد 35 لسنة 2009 - الإشارة إلى وجوبية وجود هذه الوثائق بالإضافة إلى وثائق أخرى تختلف باختلاف الطائرة و طبيعة الرحلة الجوية، في حين عرّفت المادة 02 من المرسوم التنفيذي 108/04 المؤرخ في 13 أفريل 2004 - المتضمن تحديد خصائص و شروط تسليم و تجديد شهادة قابلية الملاحة و رخصة المرور الوطنية للطائرات المقيدة في السجل الجزائري لترقيم للطيران، ج.ر عدد 24 لسنة 2004، المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 178/13 المؤرخ في 05 ماي 2013، ج.ر عدد 25 لسنة 2013 - شهادة القابلية للملاحة بأنها: " الوثيقة التي تسلمها السلطة المكلفة بالطيران المدني و ترخص بموجبها في مجال الأمن، باستعمال طائرة مدنية في الطيران الجوي، و ترتبط هذه الوثيقة بالطائرة التي سلمت إليها و تنتقل معها"، و يأتي هذا التنظيم تطبيقاً للمادة 29 من اتفاقية شيكاغو الموقعة في 07 ديسمبر 1944 المتعلقة بالطيران المدني الدولي، و التي انضمت عليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 84/63 المؤرخ في 05/03/1963، ج.ر عدد 14 لسنة 1963، و التي تضمنت الوثائق التي يتعين أن تتوفر عليها كل طائرة تابعة لدلو متعاقدة، و من ضمنها شهادة القابلية للملاحة "certificat de navigabilité".

² تعتبر صيانة الطائرات من بين المهام الرئيسية للناقل الجوي، و ذلك من أجل ضمان جاهزيتها المستمرة و سلامتها المطلقة، و طبقاً لنص المادة 35 من قانون الطيران المدني فإن صيانة الطائرات يجب أن تتم وفقاً للمعايير التقنية الدولية، كما تضمن الدولة مهمة ذلك، و الظاهر أن المشرع و اعترافاً منه بحساسية هذه المسألة فقد أولاهها للدولة بدلالة النص، و إن قامت فيما بعد بتفويض مهمة ذلك إلى من تراه مناسباً. كما نصت المادة 06 من المرسوم التنفيذي 207/09 على أنه: " يجب صيانة الطائرة بما فيها محركاتها و تجهيزاتها و أجهزتها اللاسلكية دوماً و بانتظام طبقاً لإجراءات الصيانة الموصى بها من بها من طرف صانعيها و التي اعتمدها المشغل و صادقت عليها السلطة المكلفة بالطيران المدني"، و أوجبت المادة 07 من ذات المرسوم ضرورة تضمين مختلف الملاحظات في بطاقة الصيانة و سجلاتها. كما ألزمت المادة 14 من نفس المرسوم قائد الطائرة باعتباره تابعاً للناقل الجوي ضرورة فحص الطائرة قبل كل رحلة بما يضمن سلامة الركاب، و ذلك من خلال كشف و تسجيل الاختلالات التقنية المسجلة على الطائرة في رحلاتها السابقة بواسطة دفتر الرحلات الذي يشير إلى ذلك و المنصوص عليه في المادة 66 من المرسوم.

كما يتعين على الناقل الجوي طبقاً لنص المادة 04/14 من المرسوم السابق، إعداد قوائم مراجعة لكل طائرة يتعين على طاقمها تطبيقها قبل و أثناء كل إقلاع و أثناء الطيران و عند الهبوط و بعده، و في حالة الاستعجال. و طبقاً لنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 134/03 المؤرخ في 24 مارس 2003، الذي يحدد شروط و كفاءات احتجاز الطائرات و كفاءات رقابتها التقنية من الدولة، ج.ر عدد 22 لسنة 2003، يمكن للسلطة المكلفة بالطيران المدني احتجاز طائرة على اليابسة، إذا اتضح بعد مراقبتها من طرف الأجهزة المختصة، عدم تطابقها مع قواعد الملاحة الجوية، لاسيما ما تعلق بقابليتها للملاحة و الاستغلال. و يتولى مهمة الصيانة طبقاً لنص المادة 09 من المرسوم التنفيذي 207/09 مصلحة صيانة تضم مستخدمين تقنيين ذوي خبرة مجهزين بتجهيزات و منشآت الضرورية لإبقاء الطائرة في حالة قابلية للملاحة، و لأجل هذا الغرض فقد تم استحداث مصلحة رئيسية للصيانة على مستوى مطار هواري بومدين سنة 2003، تتولى مهمة صيانة و تصليح نسبة من محركات و أجهزة الطائرة، و النسبة الباقية تتولاها هيئات خارجية، للمزيد، انظر:

Inauguration de la base de maintenance des avions à l'aéroport Houari Boumediene, Le Phare, N0 57, Janvier, 2004, p 32 ; contrôle des compagnies aériennes, Le Phare, N0 81, décembre 2005, p 17 ; A. Meterfi, entretien et maintenance des impératifs de sécurité, art. Précité, p 25.

- أن أفراد الطاقم حائزون على الإجازات التي يستلزمها القانون¹، و تلقوا تدريباً كافياً لقيادة و استغلال صنف الطائرة التي يعملون عليها²، و أنهم لم يتجاوزوا مدة الطيران المسموح بها قانوناً³، وأن هذا الطاقم

¹تناول المشرع الجزائري مستخدمي الطيران المدني بالمرسوم التنفيذي رقم 414/04 المؤرخ في 20 ديسمبر 2004، و المتعلق بشروط و كفاءات ممارسة الوظائف التي يقوم بها مستخدمو الطيران المدني، ج.ر عدد 82 لسنة 2004، المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 206/09 المؤرخ في 11 يونيو 2009، يتم المرسوم التنفيذي رقم 414/04 المؤرخ في 20 ديسمبر 2004، ج.ر عدد 35 لسنة 2009، و كذا بالمرسوم التنفيذي رقم 109/14 المؤرخ في 12 مارس 2014 المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 414/04 المؤرخ في 20 ديسمبر 2004، ج.ر عدد 17 لسنة 2014، و كذا بالمرسوم التنفيذي رقم 208/09 المؤرخ في 11 يونيو 2009، الذي يحدد الشروط التقنية لاستخدام الطائرات و قواعد التهيئة و الأمن على متنها، ج.ر عدد 35 لسنة 2009، و هذا تطبيقاً للفصل التاسع من قانون الطيران المدني في المادة 174 منه و التي نصت على: "يشمل مستخدمو الطيران المدني:

- المستخدمين الملاحين المهنيين المتكويين من أعضاء طاقم القيادة و المستخدمين المكملين العاملين على متن الطائرة.
- المستخدمين التقنيين على اليابسة.
- المستخدمين الملاحين الخواص.

و يعرف طاقم الطائرة بأنه مجموعة من الأفراد التي توجد على متن الطائرة باستمرار للقيام بالمهام التي تستلزمها الرحلة الجوية، سواء كانت مهام فنية أو خدمة للركاب، و يشمل الطاقم الجوي فضلاً عن قائد الطائرة و الطيارين و الفنيين -مهندسين جويين و ميكانيكيين و ضباط لاسلكي- الأفراد الذين يقومون بخدمة الركاب أثناء الرحلة الجوية من مضيفين و ممرضين، انظر: أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 82; محمود مختار بريري، المرجع السابق، ص 97.

و تتمثل الشهادات التي يتعين أن تتوفر في طاقم الطائرة على الخصوص في شهادة الرخصة brevet و شهادة الإجازة licence بالنسبة للمستخدمين الملاحين التجاريين بمن فيهم طاقم الطائرة، و شهادة التأهيل qualification، بالنسبة للمستخدمين التكميليين على متن الطائرة، و ذلك طبقاً للمرسوم التنفيذي رقم 414/04 المؤرخ في 20 ديسمبر 2004، و المتعلق بشروط و كفاءات ممارسة الوظائف التي يقوم بها مستخدمو الطيران المدني، ج.ر عدد 82 لسنة 2004، في مادته السادسة، و المرسوم التنفيذي رقم 109/04 المؤرخ في 13 أبريل 2004، الذي يحدد شروط اعتماد شهادات طيارين أعضاء طاقم القيادة و المستخدمين الآخرين على متن طائرة مدنية مرقمة في الجزائر، ج.ر عدد 24 لسنة 2004، و كذا المرسوم التنفيذي رقم 206/09 المؤرخ في 11 يونيو 2009، يتم المرسوم التنفيذي رقم 414/04 المؤرخ في 20 ديسمبر 2004 و المتعلق بشروط و كفاءات ممارسة الوظائف التي يقوم بها مستخدمو الطيران المدني، ج.ر عدد 35 لسنة 2009، و كذا القرار المؤرخ في 31 ديسمبر 1995، الذي يحدد قائمة و خصوصيات شهادات الرخص و الإجازات و التأهيل للأشخاص الملاحين للطيران المدني، ج.ر عدد 15 لسنة 1996، للمزيد:

A. Meterfi, le pilote de ligne, acteur de première ligne dans le système de transport, le phare, N0 51, juillet 2003, p 22.

² مراعاة من الناقل الجوي في تحكم طاقم الطائرة بقيادتها القيادة السليمة و تشغيلها بالشكل السليم -سواء تعلق الأمر بطاقم الحجر أو طاقم القيادة- يتولى تنظيم دورات تكوين و تأهيل مستمر لفائدتهم بمعدل دورة واحدة على الأقل كل سنة مع الامتحانات الداخلية لضمان استمرارية الكفاءة، و ذلك طبقاً لنص المادة 43 و ما بعدها من المرسوم التنفيذي رقم 207/09 السالف بيانه.

³سبق للمشرع الجزائري أن حدد فترات الطيران القصوى و فترات خدمة الطيارين و فترات الراحة لطاقم الطائرة بناءً على المرسوم التنفيذي رقم 89/02 المؤرخ في 02 مارس 2002، الذي يحدد مدة العمل بعنوان النظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحيين المهنيين في الطيران المدني، ج.ر عدد 17 لسنة 2002، المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 205/09 المؤرخ في 11 يونيو 2009، ج.ر عدد 35 لسنة 2009، و الملغى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 140/10 المؤرخ في 23 مايو سنة 2010 يحدد مدة العمل بعنوان النظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحيين المهنيين في الطيران المدني، ج.ر عدد 34 لسنة 2010، حفاظاً على سلامة هؤلاء و سلامة الرحلة الجوية بمختلف المصالح المساهمة فيها، و أكد على ذلك بموجب المادة 02 المرسوم التنفيذي رقم 206/09 السالف الإشارة إليه، و الذي منع مد عمر الطيار إلى ما فوق الخمسة و الستين سنة شريطة أنه يكون عمر الطيار الثاني أقل من ستين سنة، كما نصت المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 140/10 على عدم تجاوز فترة الخدمة مدة 190 ساعة عمل خلال 28 يوم متتالية، و 60 ساعة خلال 07 أيام متتالية، و ألزمت المادة من ذات 07 المرسوم الطيار نفسه بعدم الخدمة إذا رأى من نفسه إرهاقاً أو تعباً من شأنه أن يشكل خطراً على سلامة و أمن الرحلة الجوية، و للمزيد، انظر: هاني دويدار، النظام القانوني للسلامة و الصحة في مجال النقل، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999، ص 08 و ما يليها;

Y. Leroy, La limite d'âge des pilotes de ligne : un dispositif discriminatoire, acte de congrès international sur l'aviation civile dans les législations nationales et les conventions internationales, organisé entre 23 -25 avril 2012, université des émiratis arabes unis, faculté de droit, 2012, p 148 et s.

اتباع قواعد الملاحة الجوية، سواء تعلق الأمر بالسرعات ومستويات الارتفاع ومداومة الاتصال بالأرض¹، أو حتى الاتصال بالمسافرين بالإجراءات الواجب مراعاتها أثناء الصعود أو الهبوط².

- أنه روعي في شأن تحميل الطائرة القواعد الخاصة بأمنها³.
- أنها كانت مزودة بالقدر الكافي من الوقود اللازم لإتمام الرحلة⁴.

¹ و من تلك القواعد أيضاً ما نص عليه المشرع الجزائري ضمن الفصل الخامس من قانون الطيران المدني، في قسمه الأول و الذي بعنوان قواعد الملاحة الجوية، و منها عدم إمكانية الإقلاع، التحليق أو الهبوط دون شهادة القابلية للملاحة، و كذا ضرورة استيفاء الطائرات بدون طيار لرخص خاصة، ضرورة التحليق بالارتفاع المطلوب، ضرورة سلوك الممر الذي تحدده سلطة الطيران المدني، تفادي المناورات لغرض العروض العامة، ضرورة مراعاة الشروط الخاصة بالطائرات التي يتجاوز صوتها سرعة الصوت، ضرورة الإقلاع و الهبوط فوق المحطات الجوية ما عدا حالة الضرورة، ضرورة الامتثال لأوامر السلطات المدنية و العسكرية، ضرورة مراعاة الحظر المفروض للتحليق فوق بعض المناطق التي تحددها السلطات المعنية، بالإضافة إلى القواعد التي قررها المرسوم التنفيذي رقم 207/09.

² فقد قضت بعض المحاكم بعدم مسؤولية الناقل الجوي عن وفاة الراكبة التي لم تتول السير عبر الأنفاق الموصلة من المطار إلى الطائرة أو العكس، ففي قضية Verdesca ضد Am Airlines، توفيت راكبة متأثرة بجروح بليغة في الرأس أصيبت بها بعد سقوطها من سلم متحرك أثناء مغادرة الطائرة، و في محاولة لتحديد تعويض المدعية بمبلغ 100 ألف وحدة حقوق سحب خاصة (DTS) أوضح المدعي عليه أنه "قد اتخذ جميع الإجراءات الضرورية" لتفادي الحادث بينما أوضح الطرف المدعي أنه لم يكن هناك أي معاون (موظف) (agent) موجوداً عند السلم لمساعدة الراكبة المتوفاة عندما كانت تحاول النزول وهي تحمل حقيبتها اليدوية، واستند الطرف المدعي في حجته إلى تأويل حرفي لعبارة "اتخاذ جميع الإجراءات الضرورية"، بينما لم يكن على المدعي عليه سوى إيضاح أنه قد اتخذ جميع الاحتياطات المناسبة لتوقي المخاطر، أي الإجراءات التي تبدو أنها معقولة لتفادي الأضرار، و التقصير في اتخاذ أي إجراءات خاصة كان يمكن أن تقي من حدوث الأضرار لا يمنع بالضرورة الناقل من حقه في الاعتراض، وقد أدلى المدعي عليه بأدلة تثبت أنه أخبر الركاب بأن هناك سلماً للنزول بدل الممر العادي، وأن العون كان سيقدم لكل من كان قد طلب ذلك، وأوضح أنه قد نبه الركاب أن يكونوا حذرين أثناء مغادرة الطائرة، كما أوضحت الأدلة أن موظفين اثنين كانا يتواجدان أسفل السلم استعداداً لمرافقة الركاب إلى حافلة النقل، أما المدعي فقد أوضح أن الموظفين كانا "منشغلين" بشكل لا يسمح لهما بمساعدة تلك الراكبة المتوفاة، ولأنه كان هناك احتمال حقيقي من أنها لم تأخذ الحذر الواجب والمطلوب فإن المحكمة لم تحكم بالتعويض المطلوب.

و في قضية أخرى لم يكن على الناقل تحمل المسؤولية عن انزلاق سيدة على أرض المطار نظراً لوجود الثلوج على أرضية المطار، ذلك أن من حق الناقل أن يتحقق من أن الإجراءات المتخذة من قبله مجتمعة مع حذر الراكب كافية لتفادي مثل تلك الحوادث.

³ فقد نص الفرع الثاني من الفصل الثاني من المرسوم التنفيذي 207/09 على تدابير تتعلق بالشحن و الأوزان التي يتعين احترامها على متن الطائرة، و ذلك طبقاً لنص المواد 15، 16 و 17 منه، إذ تنص المادة 15 على: "يجب أن تبيّن في كتيب الاستغلال شروط شحن الطائرات وتزويدها بالوقود وكذا استعمال لوحات التحميل والحاويات في ظل احترام التعليمات المتضمنة في كتيب الطيران المعد من طرف الصانع. يجب أن يتم شحن كل طائرة تحت إشراف شخص مسؤول يعينه المستغل"، و تنص المادة 16 على: "يجب على المستغل أن لا ينقل على متن طائرة سوى عدد الأشخاص المنصوص عليه في كتيب طيران الطائرة إلا إذا تعلق الأمر بأطفال تقل أعمارهم عن سنتين و الذين يتم نقلهم طبقاً لأحكام الحالة 9 من المادة 14 أعلاه.

و بصفة استثنائية، يمكن الأطفال الذين تتراوح أعمارهم بين سنتين و اثنتي عشرة سنة القيام بالرحلة معاً على مقعد واحد عندما تسمح بذلك أبعاد المقاعد والحزام الأمني من جهة ومن جهة أخرى، عندما يكون المسؤولون عن الأطفال قد أعطوا موافقتهم.

غير أنه، لا يمكن أن يتجاوز العدد الإجمالي للمقاعد الفردية التي يشغلها طفلان اثنان نصف العدد المرخص به للمقاعد المخصصة للركاب. و يجب أن يكون الأطفال تحت رعاية شخص بالغ على الأقل، و لا يكون في عداد طاقم القيادة"، في حين تنص المادة 17 على: "يجب أن ينص كتيب الاستغلال على الشروط الخاصة بشحن الطائرات حتى يتسنى حساب الوزن وموقع مركز الجاذبية عند الإقلاع و الهبوط حساباً دقيقاً وهذا بواسطة رسوم بيانية أو جداول.

يمكن السلطة المكلفة بالطيران المدني أن تصدر أوامر تتعلق بحساب وزن المروحيات.

يجب على الربان أن يثبت بتوقيعه معرفته لحساب الشحن قبل القيام بالرحلة.

يجب على لمستغل الاحتفاظ بحسابات وزن الشحن خلال مدة ثلاثة (3) أشهر على الأقل".

⁴تنص المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 207/09 على: " لا يتم الشروع في أية رحلة إلا بتوافر كمية من الوقود والزيت مع الأخذ بعين الاعتبار الظروف الجوية الممنوحة و كذا التأخير الذي قد يطرأ أثناء الرحلة التي تتضمن إنهاءها بكل أمن و في ظروف آمنة.

يجب أن تزود الطائرة، عند بداية الشحن، بكمية إضافية من الوقود والزيت لتدارك الحالات الطارئة وأيضا في حالة ما إذا قد يطرأ تغيير في خطة عملية الطيران"، مع تفصيل بشأن الطائرات ذات مراوح مقارنة بطائرات ذات محركات ارتكاس.

- أن الأحوال الجوية كانت تسمح بإقلاع الطائرة بناءً على المعلومات المتحصل عليها، مع بقاء الطائرة في اتصال متواصل مع مختلف المصالح لتزويدها بالمعطيات ذات الصلة بالرصد الجوي¹.
- أن تدابير السلامة المفروضة من طرف المنظمة الدولية للطيران المدني²، و التي تبناها المشرع الجزائري³، قد روعيت ليس فقط قبل الإقلاع ولكن أيضاً أثناء التحليق في الجو وإلى وقت حدوث الحادث.
- أن الطائرة كانت تحمل كل الأجهزة و المعدات اللازمة لسلامة الرحلة الجوية⁴.

¹ إذ نصت المادة 102 من قانون الطيران المدني على: "تهدف الأرصاد الجوية للطيران إلى المساهمة في ضمان أمن و تنظيم الملاحة الجوية و نجاتها"، و تنص المادة 103 على: "تلزّم مصلحة الأرصاد الجوية الوطنية بتزويد مستغلي المصالح الجوية و المطارات و أعضاء طاقم قيادة الطائرات و هيئات مصالح المرور الجوي... بمعلومات الأرصاد الجوية الضرورية لقيام كل واحد بمهامه". كما نصت المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 208/09 المؤرخ في 11 يونيو 2009، الذي يحدد الشروط التقنية لاستخدام الطائرات و قواعد التهيئة و الأمن على متنها، ج.ر عدد 35 لسنة 2009، على ضرورة توفر الطائرة على جهاز اتصال يسمح بالحصول و في جميع الأوقات على المعطيات ذات صلة بالأحوال الجوية أثناء الطيران.

² و من تلك التدابير التي رافقت نمو و ازدياد حالات التعدي الإرهابي و الأفعال غير المشروعة، مثلاً منع صعود مسافر أو أمتعته، و اقتناء أجهزة رصد و كشف الأسلحة و المتفجرات، حتى أنّ القضاء الأمريكي رتب على عاتق الناقل الجوي واجب التحذير عن احتمال وقوع حوادث إرهابية، على الرغم من أن مهام الكشف عن مثل هذه الممارسات قبل الرحلة إنما يقع على عاتق السلطة العامة باعتبارها صاحبة الشأن ضمن هذا المجال، أنظر: **جلال و فاء محمدين**، تشديد مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار الحاصلة للمسافرين، المرجع السابق، ص 75; **يحي أحمد البناء**، المرجع السابق، ص 223;

R. H. Mankiewicz, terrorisme aérien et responsabilité civile du transporteur aérien, art. Précité, p 385.

³ و من ذلك ما نصت عليه المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 207/09 و التي تلزم الناقل الجوي بضمان تكوين دوري و مستمر لطاقم الطائرة بما يمكنه من معرفة الإجراءات الواجب اتباعها في حالة وقوع أفعال تعدي غير مشروعة على متن الطائرة. ⁴ و قد صدر في هذا السياق المرسوم التنفيذي رقم 208/09، و الذي جاء تطبيقاً لنص المادة 70 من قانون الطيران المدني، إذ نصت مادته الثانية على: "يجب أن تحترم، ضمن شروط الطيران الممنوحة، حدود أداءات الطائرات و استعمالها المتضمنة في كتيب الاستغلال و الوثائق المتعلقة بذلك، المعدة طبقاً لأحكام الملحق 06 من الاتفاقية المتعلقة بالطيران المدني الدولي و كذا الإجراءات المنصوص عليها من طرف السلطة المكلفة بالطيران المدني"، و قد جاء هذا المرسوم بجملة من التدابير التي يتعين أن تتوفر عليها الطائرات، مع اختلاف بعضها عن البعض الآخر بحسب صنف الطائرة و طبيعة الرحلة الجوية، و من تلك التدابير:

1. مقعد أو مرفد بحزام امن لكل راكب يفوق عمره السنتين.
 2. علبة صيدلية واحدة على الأقل مع سهولة الوصول إليها.
 3. مظفأة واحدة على الأقل بنفس ضابط علبة الإسعاف.
 4. أجهزة تسمح بمنح الركاب إرشادات تتعلق بـ:
 - أ. وقت شد الحزام.
 - ب. طريقة استعمال أجهزة التزويد بالأكسجين.
 - ت. منع التدخين.
 - ث. السلوك الذي يتعين التصرف به عند الاستعجال.
 - ج. موضع صدریات النجاة و طريقة استعمالها.
 - ح. موضع منافذ النجدة و كيفية فتحها.
 - خ. منع استعمال أجهزة إلكترونية خاصة.
- كما أورد ذات المرسوم عدد من الأجهزة يتعين أن تتوفر عليها الطائرة و منها:
1. جهاز تسجيل معطيات الطيران.
 2. جهاز تسجيل المكالمات.
 3. جهاز إرسال النجدة.
 4. أجهزة توزيع الأكسجين.
 5. أجهزة مضادة للصق.
 6. جهاز رادار إرساي.
 7. جهاز عد ماكي.
 8. أجهزة اتصال، إرسال و استقبال.
 9. قوارب النجاة بالنسبة للطائرات التي تحلق فوق المياه.

و الظاهر أنّ اتخاذ كل هذه التدابير منة طرف الناقل الجوي، قبل، أثناء و بعد الإقلاع إنما يدل زيادة على حرصه في الوصول بالمسافر و الأمتعة و البضاعة في أحسن الظروف و بدرجة أمان جد عالية، يدل أيضاً على حسن سير مؤسسة و المشروع التجاري ككل¹.

وقد أخذ بهذه النظرية القضاء الأنجلوساكسوني، ويبدو أن هذا الاتجاه الأخير يستحوذ الآن على تأييد أغلب أحكام القضاء فقد حكم بإعفاء الناقل الجوي من المسؤولية عن الأضرار التي أصابت بعض الركاب نتيجة الارتطام والسقوط داخل الطائرة، وذلك عندما كانت الطائرة تمر في مطلب هوائي، واستندت المحكمة في إعفاء الناقل من المسؤولية على أن قائد الطائرة كان قد نبه على الركاب ضرورة البقاء في أماكنهم وربط أحزمة المقعد، وهو ما يعني أنه اتخذ التدابير الضرورية مما يعفيه من المسؤولية إعمالاً للمادة 20 من الاتفاقية².

ب. التفسير الضيق لعبارة الإجراءات أو التدابير الضرورية

خلافاً للرأي السابق الذي يرى بإمكانية دفع المسؤولية عن الناقل الجوي بإثبات الواقعة الإيجابية "اتخاذ التدابير الضرورية أو اللازمة" لنفي الواقعة السلبية "الخطأ المفترض"، ذهب بعض الفقهاء إلى تفسير عبارة التدابير الضرورية³ تفسيراً حرفياً مؤكداً على أنه يتعين على الناقل، إن أراد التحلل من المسؤولية بهذه الوسيلة، أن يثبت أنه اتخذ كافة التدابير الممكنة لتوخي الضرر، بحيث لا يعفي من المسؤولية متى ثبت أن هناك إجراءً أو تدبيراً كان من الممكن أن يمنع حدوث الضرر، ولم يتخذ الناقل وتابعوه، و من ثمة إقامة

¹ ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 450.

² ناجي عبد المؤمن، المرجع السابق، ص 254.

³ لمعرفة المقصود بالتدابير الضرورية (اللازمة) mesures nécessaires، يتعين الرجوع إلى الأعمال التحضيرية لنص المادة 20 من اتفاقية وارسو 1929، حيث كانت كلمة التدابير المعقولة (mesures raisonnables) هي المدرجة بدلاً من التدابير الضرورية (اللازمة)، وذلك بناءً على اقتراح المندوب البريطاني، وتعني عبارة التدابير المعقولة في فقه القانون الأنجلوساكسوني بأنها بذل الهمة الواجبة Due diligence أي بذل العناية الواجبة من الناقل الحريص في إعداد طائرة صالحة للملاحة، وفي تحضيرها بالمؤمن والطاقم الملاحي الكفاء، وفي المحافظة على الركاب وأمتعتهم والبضائع طوال فترة النقل، وفي الاستعلام عن حالة الطقس وملائمة الظروف الجوية، إلا أنه استبدلت عبارة التدابير الضرورية مكان عبارة التدابير المعقولة بناءً على اقتراح المندوب السوفييتي دون مبرر مقبول، وعليه فإنه يجب أن تفهم عبارة التدابير الضرورية تطبيقاً لمعناها الأصلي في القانون الأنجلوساكسوني.

وعليه فلو أخذ بالتفسير اللفظي لهذه العبارة لكان معنى ذلك أن يقوم الناقل بإثبات السبب الأجنبي، وهو إثبات سلبي يقوم على عدم ارتكابه خطأ، بينما المطلوب من الناحية العملية هو إثبات إيجابي، وذلك باتخاذ تدابير معينة تحول دون حدوث الضرر. وأمام هذا المأزق ذهب معظم الفقه في الدول المنضمة إلى اتفاقية وارسو إلى القول بأن المطلوب من الناحية العملية إذا ما وقعت حادثة فيجب على الناقل، أن يثبت سبب وقوع الحادث الذي نشأ عنه الضرر، وأن يثبت كذلك أن هذا الحادث لم يكن بخطئه، (إثبات سلبي)، ويجب عليه كذلك إثبات أنه وتابعيه قد اتخذوا جميع التدابير الضرورية لتلافي أو لمنع حدوث مثل هذا الضرر. محمود أحمد الكندري، المرجع السابق، ص 132-133.

ويلاحظ أن الفقه عندما اتفق على ضرورة قيام الناقل بإثبات الأمرين معاً فإنه كان يقصد حماية ضحايا حوادث الطيران، فالناقل هو أقدر من غيره على معرفة سبب الحادث وإذا ما عجز عن إثبات اتخاذه وتابعيه كل التدابير المعقولة Due diligence لتلافي أو لمنع حصول الضرر فإنه يكون مسؤولاً على أساس الخطأ المفترض في جانبه.

الدليل السليبي على نفي الخطأ، و ذلك بإقامة الدليل على أنّ السبب الذي أدى وقوع الحادث الجوي لا يعود إلى خطئه أو خطأ تابعيه.

و الظاهر أن هذا الاتجاه يرى باجتماع مبررين لكي يمكن لهذا الدفع أن ينتج أثره، فهو من جهة يرى بضرورة إقامة الدليل على السبب الذي أدى إلى وقوع الحادث، و من جهة ثانية، إقامة الدليل على أن هذا السبب لا يرجع إلى خطئه أو خطأ تابعيه من خلال إثبات اتخاذ التدابير أو الإجراءات الضرورية لتفادي وقوع الضرر¹، و الضرر الذي وقع بالذات².

وهذا الرأي، و رغم أنه يميل إلى حماية مصالح المضرورين، إلاّ أنه يتجاوز أحكام اتفاقية وارسو التي لم تشترط على الناقل إثبات سبب الضرر، بل مجرد اتخاذ التدابير اللازمة لتفادي الضرر، ولا يمكن افتراض أن الناقل لم يتخذ هذه التدابير في كل حالة يبقى فيها سبب الضرر مجهولاً، إذ معنى ذلك أن مجرد وقوع الضرر دليل على عدم اتخاذ التدابير الضرورية متى بقي سبب الضرر مجهولاً³.

ويكاد يجمع الفقه⁴ على رفض الرأي السابق، لأنه يؤدي في النهاية إلى إفراغ المادة 20 من اتفاقية وارسو من مضمونها بما يمكنه أن يؤدي إلى حرمان الناقل من أحد الوسائل المقررة قانوناً لدفع مسؤوليته، ويناقض غرض الاتفاقية المتمثل في إقامة التوازن بين مستخدم الطائرة والناقل الجوي، ذلك التوازن الذي يتمثل في افتراض خطأ الناقل وفي تمكينه من دحض هذه القرينة دونما حاجة إلى إقامة الدليل على رجوع الضرر إلى سبب خارجي لا دخل لإرادته فيه، لذلك فإنّ الاتفاقية لم تطالب في المادة 20 أكثر من إثبات أنه - أي الناقل وتابعيه - قد اتخذوا التدابير الضرورية لتفادي الضرر، ولم تطالب بأن يثبت سبب الحادث - و كذا كل سبب قد يقع أثناء النقل الجوي - ثم التدابير التي اتخذها لمنع وقوع هذا الحادث، رغم أنّ وقوع الحادث هو في ذاته قرينة على عدم اتخاذه التدابير اللازمة لمنع وقوعه.

و رغم اتجاه هذا الرأي نحو التضييق في مفهوم التدابير الضرورية، و رغم الانتقادات التي لحقت، إلاّ انه كان محل اعتبار بعض الجهات القضائية خصوصاً بعد انتشار أحكام المسؤولية الموضوعية، فذهبت بعض

¹O. Riese, J. Lacour, op. cit, p 272 ; D. Lureau, la responsabilité du transporteur aérien, lois nationales et convention de Varsovie, LGDJ, Paris, 1961 , p 203 ; J. Sessili, op. cit, p 69 et s.

²D. Barault, l'évolution des causes d'exonération du transporteur aérien de la convention de Varsovie 1929, à la convention de Montréal 1999, mémoire DESS, institut IFURTA, université Aix-Marseille, 1999, p 25.

³أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 427.
⁴ عبد السلام عثمان، المرجع السابق، ص 249; محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 234; أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 339.

المحاكم¹ إلى القول بمسؤولية الناقل الجوي في الحالة التي يتوفى فيها جميع الركاب و عدم تبيان أسباب الحادث الذي أدى إلى هلاك جميع الركاب، كما قضت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 12/12/1961 بمسؤولية الناقل الجوي عن الحالة التي عجز فيها عن تقديم الدليل على اتخاذ التدابير الضرورية².

2. العلم أو الجهل بسبب الحادث الجوي

إن الاختلاف بين الاتجاهين السابقين قد يضيق إلى أبعد الحدود في الحالة التي يكون فيها سبب الحادث معلوماً، و لا يعدو إلا أن يكون اختلافاً نظرياً محضاً، و ذلك لأن كلا الاتجاهين متفق على إمكانية تخلص الناقل الجوي من المسؤولية متى تمكن من نفي الخطأ، و ذلك باتخاذ التدابير التي ينتظر من الناقل الحريص بذلها لتجنب وقوع الضرر سواء قبل الإقلاع، أثناءه أو حتى عند وقوع الحادث³.

فإذا اتضح من نتائج التحقيق⁴، و من تحليل الأحداث، أنّ الحادث الجوي قد نشأ نتيجة قصور في تجهيزات الرحلة الجوية، أو عدم توافر الشهادات و الإجازات اللازمة للنقل الجوي على غرار شهادة قابلية الطائرة للملاحة الجوية أو شهادات أهلية الطاقم الجوي، أو تبين وجود خلل في تعليمات تشغيل الطائرة، أو نقص في كميات الوقود اللازمة، أو عدم إتباع الناقل الجوي لمعطيات الرصد الجوي، أو عدم احترامه أصول الطيران و قواعد الملاحة السليمة كعدم اختياره للمسلك الواجب الإلتباع أو الدنو عن مستوى التحليق أو تغيير الاتجاه دون إخطار المصالح المعنية، أو الاضطرابات التي يتعرض لها طاقم الطائرة بما يفقده القدرة على التصرف في سلوكاته⁵، فمن شأن كل هذا أن يدل على عدم اتخاذ التدابير اللازمة لمنع وقوع الضرر.

¹أكرم يامكلي، المرجع السابق، ص 145، و يتعلق الأمر بحكم لإحدى المحاكم الألمانية.

²L. Grard, art. Précité, p 162.

³ثروت أنيس الأسبوطي، المرجع السابق، ص 455؛ عبد الرافع موسى، المرجع السابق، ص 29.

⁴ حول موضوع التحقيقات الجوي، يسرية محمد عبد الجليل، تقارير حوادث الطائرات و دورها في إثبات المسؤولية "دراسة مقارنة"، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012، ص 379؛

J. P. Combelles, accidents aériens, enquêtes, règlement et usage en France, RFDAS, N° 1, 2002, p 5 et s ; C. Guibert, M. Venet, commentaires sur la loi N° 99-243 du 29 mars 1999 relative aux enquêtes techniques sur les accidents et les incidents dans l'aviation civile, RFDA, N° 3, 1999, p 275 et s.

⁵ و من ذلك مثلاً الحادث الذي تسبب فيه أحد أفراد طاقم الطائرة الألمانية A 320، و الذي أسفر عن هلاك 150 راكب، بما يفيد عدم متابعة أفراد الطاقم و معرفة الأحوال النفسية و العصبية التي يمرون بها، و يتعلق الأمر بالرحلة رقم 4U9525 بتاريخ 24 مارس 2015، أين قررت الشركة القيام بفحوصات طبية فجائية للطاقم العامل لديها، للمزيد، راجع:

<http://www.air-journal.fr/2015-05-23-crash-germanwings-lufthansa-favorable-a-des-tests-medicaux-surprise-pour-ses-pilotes-5144535.html>

و رغم تطور مختلف الأجهزة المدججة في جسم الطائرة، و منها أجهزة الاتصال التي تبقى الطائرة و هي في الجو على اتصال مباشر بالمنشآت الأرضية، و كذا تطور تقنيات التحقيق في الحوادث الجوية و الكشف عن أسبابها، إلا الكثير من الحوادث ظلت مجهولة السبب، و معها جهالة في طبيعة الإجراءات التي بادر إليها طاقم الطائرة لتجنب الحادث الجوي.

و أمام هذه الجهالة، اختلف الاتجاهين السابقين أشد الاختلاف، و ذلك لأن أنصار التفسير الواسع يرون بانتفاء مسؤولية الناقل الجوي¹، لأنه لا يكلف بإثبات سبب وقوع الحادث، ويكفيه أن يثبت أنه اتخذ التدابير الضرورية لتفادي الضرر، ومعيار التدابير الضرورية معيار موضوعي، ينظر فيه إلى ما يفعله الناقل العادي تبعاً للظروف، وتحدد هذه الظروف وفقاً لعناصر عديدة منها نوع الطائرة وطبيعة محل النقل والظروف الجوية².

أما الاتجاه الذي يرى بالتفسير الضيق لمفهوم التدابير الضرورية أو اللازمة، فيرى بضرورة تقديم الدليل السليبي لانتفاء الخطأ من خلال إثبات سبب الحادث و إقامة الدليل على أنه اتخذ كل التدابير الضرورية رفقة تابعيه، و يقع عليه تحمل تبعة بقاء سبب الحادث مجهولاً، إذ المفروض أن يبين الناقل الجوي سببه ابتداءً حتى يتحلل من المسؤولية بإثبات اتخاذ التدابير الضرورية انتهاءً.

ويعمل بعض الفقه إلى تأييد التفسير الواسع، وطرح الرأي الآخر جانباً، استناداً من ناحية، إلى أن نص المادة 1/20 من الاتفاقية المشار إليه أنفاً، لا يتطلب من الناقل إلا إثبات اتخاذه وتابعيه التدابير الضرورية لتوقي الضرر، وفي اقتضاء إثبات سبب الضرر إضافة شرط جديد لم يتطلبه النص، كما أنه يجعل تقدير ما إذا كان الناقل قد اتخذ التدابير الضرورية أو لم يتخذها رهناً بالضرر الذي تحقق فعلاً³.

ويمكن الحديث عن بعض الأحوال التي يتعين فيها تأييد نظرية التفسير الضيق تأييداً جزئياً، من حيث الحكم، لا من حيث الأساس⁴، ذلك أنه إذا بقي سبب الحادث مجهولاً، وهو الأمر الذي يحدث كثيراً، كما لو سقطت الطائرة في منطقة نائية ولم ينقذ أحد من ركبها، ففي تلك الحالات يبقى الناقل الجوي مسؤولاً،

¹ كما قررت بعض المحاكم بعدم مسؤولية الناقل الجوي في حال بقاء أسباب الحادث مجهول و لو ادعى المسافرون قدم الطائرة التي تولت عملية النقل، محمد موسى دياب، المرجع السابق، ص 266; عبد الرافع موسى، المرجع السابق، ص 17.

² عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 316; يحي أحمد البنا، المرجع السابق، ص 212; حمد الله محمد حمد الله، عقد النقل البري، البحري و الجوي، دار النهضة العربية، 1998، ص 288.

³ رفعت فخري، حول مسؤولية الناقل الجوي وفقاً للاتفاقية الخاصة بتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي الموقعة في مونتريال في 28 مايو 1999، المرجع السابق، ص 104.

⁴ و ذلك لأن هذا الاتجاه يجعل أساس مسؤولية الناقل في هذه الحالة هو نص المادة 20 من الاتفاقية، من خلال إقامة الدليل على سبب الضرر، في حين أن هذا النص لا يتحدث عن السبب الأجنبي الذي يقول به أنصار هذه النظرية، و إنما يتحدث عن اتخاذ التدابير الضرورية

على اعتبار أن الاتفاقية قد أقامت مسؤولية الناقل على فكرة الخطأ المفترض، وهو ما يعني في حالة بقاء الحادث مجهولاً يبقى الناقل مسؤولاً، إذ من غير المعقول أن يقع المسبب دون سبب، و من دون شك، فإن الناقل الجوي هو الأقدر على معرفة الظروف التي كانت وراء الحادث، فإن هو عجز عن تبيانها، قامت مسؤوليته¹.

3. موقف القضاء من التدابير الضرورية

استعملت المحاكم عبارة "اتخاذ جميع الإجراءات الضرورية" بشكل يشمل كل الإجراءات التي يجب عادة على ناقل فطن أن يتخذها من أجل توقي الأضرار أو الحوادث، ففي قضية *Manufacturiers* ضد *Hanover Trust Co* و *Alitalia* أرسل المدعي أوراقا نقدية مع الناقل، ولدى الوصول إلى المطار أودعها الناقل أثناء الليل في خزانة خاصة حتى الصباح حيث تمت سرقتها من قبل عصابة مسلحة، أدين الناقل بتحمل المسؤولية بسبب إهماله اتخاذ جميع الإجراءات الضرورية التي اعتبرتها المحكمة بأنها "إجراءات معقولة" والتي كانت تناسب الوضع الخطر، ويعني ذلك الإجراءات التي:

1. تكون متوفرة لدى الناقل بشكل معقول وعملي.

2. والتي يمكن تقدير مدى أهميتها في اتقاء الأضرار.

و جرت المحاكم اليونانية على اعتبار "إجراءات معقولة"، تلك الإجراءات التي ينتظر اتخاذها من قبل كل ناقل فطن وحريص³.

و رغم حرص الناقل على إقامة الدليل على أنّ الحادث كان نتيجة عمل خارج نطاق إشرافه، فإنه من المتعذر جداً الوصول إلى تلك النتيجة لأن كل ما يحدث أثناء عملية النقل يتم في نطاق إشراف موظف أو معاون للناقل حتى ولو كان الأمر يتعلق بالتكهن بطقس يندر بالخطر، لذا أدين الناقل بتحمل المسؤولية في عديد القضايا ذات الصلة بهذه الحالة، و من ذلك قضية *United International Stables* ضد *Western Pacific Airlines*، إذ هلك الجواد الذيتم نقله، لأن الناقل أهمل ولم يطلع على طريقة عمل قفص حفظ الجياد، و كذا قضية *Robert Houdin* ضد *La Panair do Brasil* عن تأخير غير مقبول في تنفيذ عقد النقل، لأنّ الناقل لم يستطع إثبات أنه اتخذ جميع الإجراءات الضرورية لضمان الإقلاع في الموعد

¹ ناجي عبد المؤمن، المرجع السابق، ص 254.

² أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 430.

³ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 429.

المقرر، و في قضية *Air Inter* ضد *Simon* أين قام قائد الطائرة بإتباع تعليمات برج المراقبة، فأدين الناقل بتحمل المسؤولية لأنه لم يستطع أن يثبت أن قائد الطائرة لم يكن لديه حل آخر سليم، وفي قضية *Alitalia*¹ ضد *Serres et Pilaire*، تم تحميل الناقل المسؤولية بسبب إضراب ربان الطائرة، و لأنه لم يستطع إثبات عدم قدرته على حفظ البضاعة القابلة للتلف بطريقة سليمة².

كما قضت محكمة النقض المصرية بمسؤولية الناقل الجوي عن الحادث الذي بقي سببه مجهولاً بالرغم من إثبات الناقل اتخاذ التدابير المعقولة، مع عدم قدرته على تحديد سبب الحادث الجوي و أنه لا يعود إلى خطئه أو خطأ تابعيه³.

و حتى في الأحوال التي يعجز فيها الناقل الجوي عن إقامة الدليل على اتخاذ التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر، سمحت له النصوص الوطنية و الدولية إمكانية دفع المسؤولية عن طريق إقامة الدليل على استحالة اتخاذ تلك التدابير.

ثانياً: استحالة اتخاذ التدابير الضرورية

تنص المادة 127 من القانون المدني على: "إذا أثبت الشخص أنّ 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 هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك"، و إذا كانت القوة القاهرة سبباً عاماً من أسباب دفع المسؤولية، إلا أن اتفاقية وارسو و تعديلها بلاهاي و كذا نصوص قانون الطيران المدني لم تأت على ذكرها صراحة.

غير أنّ الناظر في نص المادة 20 من اتفاقية وارسو و كذا المادة 148 من قانون الطيران المدني ليستشف من خلال أحكامها ذلك، فإذا كان المقصود من اتخاذ التدابير الضرورية هو نفي الخطأ عن طريق إثبات الدور الإيجابي للناقل، فإن استحالة اتخاذها إنما يقصد به وجود ظروف حالت دون اتخاذها، و التي لا يمكن أن تتمثل إلا في حالة القوة القاهرة، إذ لا تتحقق الاستحالة التي جاء على ذكرها نص المادة 20 إلا في حالات الحادث غير المتوقع، و غير ممكن الدفع⁴.

¹C. A. Paris, 07/07/1978, RFDA, 1979, p 181.

²أحمد بن إبراهيم الشبيخ، المرجع السابق، ص 430.
³ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 462 و ما بعدها، و هو نفس الحكم الذي وصل إليه القضاء الألماني إثر سقوط طائرة فوق جبال الألب دون معرفة السبب، عبد الرافع موسى، المرجع السابق، ص 24.

⁴J. P. Tosi, Art. Précité, N^o 117 ; B. Mercadal, transport aérien, Rep. Com, D, paris, 2000, N^o 162.

و تتخذ القوة القاهرة صور عديدة، بعضها قد يرجع إلى عوامل الطبيعة، كالضباب، الصقيع، العواصف، انفجار براكين و الأعاصير، و هو الغالب الأعم بحكم الاحتكاك المباشر للطائرة بهذه الظواهر (1)، و بعض تلك العوامل قد يعود لتدخل الإنسان فيها، و الذي قد يكون من الغير (2)، المضرور نفسه (3) أو حتى مصنعها، و فيما إذا بالإمكان اعتبار العيب الخفي الموجود في الطائرة سبباً من أسباب إعفاء الناقل الجوي (4).

1. عوامل الطبيعة

يمكن القول بدايةً أنّ هناك فارق بين حالة نفي الخطأ، وحالة إثبات القوة القاهرة، ففي الحالة الأولى يكون الناقل مقصراً إذا فشل في إثبات اتخاذ التدابير الضرورية، أما في الحالة الثانية، أي إثبات القوة القاهرة، فلا يمكن نسبة التقصير للناقل في مواجهة القوة القاهرة، التي لا قبل لأحد بمواجهتها، فالناقل لا يكون مسؤولاً إذا وقع الحادث نتيجة صاعقة أتت على الطائرة، أو نتيجة عواصف مفاجئة، أو إثر الوفاة المفاجئة لقائد الطائرة، كما لا يتصور مساءلة الناقل عن التأخير، إذا نشأ عن تعذر الهبوط نتيجة إضراب العاملين في مطار الوصول ففي كافة هذه الصور، تتحقق استحالة اتخاذ التدابير الضرورية لتوقي الضرر¹.

وحتى نكون بصدد قوة القاهرة، يترتب على وقوعها إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية، يتعين توافر عناصر ثلاثة فيها، و منها، أن تكون غير متوقعة، و أن تكون مستحيلة الدفع.

أ. استحالة التوقع

حتى ترتب القوة القاهرة آثارها يتعين ألا يكون في الإمكان توقعها، إذ على الناقل أن يتوقع كل ما يمكن أن يحول دون تنفيذ التزاماته، بشرط أن يخرج ذلك عن حدود مخاطر الطيران المتوقعة والعادية، وبالتالي لا تعد قوة القاهرة مخاطر الطيران إلا إذا تجاوزت حدود التوقع، ولذلك فإنّ الحريق لا يعتبر قوة القاهرة إلا إذا تم في ظروف تجعل حدوثه أمراً غير متوقع وتلافيه غير ممكن، ولم يكن هناك خطأ من الناقل أو تابعيه، والإضراب عن العمل لا يعتبر كذلك قوة القاهرة، إلا إذا كان عاماً يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً، وفجائياً غير متوقع من الناقل، ولا دخل لإرادته في وقوعه، وكذلك لا يعتبر قوة القاهرة التغيرات الجوية العادية، وعندئذ يتحمل الناقل المسؤولية في مثل هذه الحالات، إلا أن أعمال السلطة العامة تعتبر من قبيل القوة القاهرة².

¹محمود مختار بريري، عمر فؤاد عمر، المرجع السابق، ص159.

²عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص322.

ويميل أغلب الفقه¹ إلى تعريف القوة القاهرة بأنها حوادث فجائية لا يمكن توقعها أو تلافيها، و يترتب عليها إعفاء المدين من التزامه، كالحروب والزلازل والفيضانات والكوارث الطبيعية، وفي مجال النقل الجوي تتجسد هذه الحوادث الفجائية عادة في عوامل الطبيعة أو ما يسمى بمخاطر الجو *Risques de L'air* وفي العيب الذاتي الذي يظهر فجأة في الطائرة، فقد تقلع الطائرة في ظروف مواتية تماما للطيران ثم تمب عاصفة مفاجئة تخل بتوازن الطائرة فتسقطها، أو صاعقة مفاجئة تحرقها، أو تتوقف أحد أجهزتها فجأة ودون سابق إنذار، لذلك يثور التساؤل حول مدى اعتبار كل تلك الحوادث بمثابة قوة القاهرة تعفي الناقل من المسؤولية.

ذهب البعض إلى أن مخاطر الجو هي أمر متوقع في النهاية، ولهذا فلا يتوافر فيها شروط القوة القاهرة، أو كما قضت محكمة استئناف غرونوبل في حكم قديم لها بأنه لا يمكن إلحاق مخاطر الجو، وهو المجال الذي يستخدمه الطيران، بالسبب الخارجي الذي يستحيل توقعه ولا تلافيه².
على أن أغلب الفقه وأحكام القضاء تميل إلى اعتبار عوامل الطبيعة أو مخاطر الجو من قبيل القوة القاهرة التي تعفي الناقل من المسؤولية، وعليه قضت محكمة السين التجارية³ بعدم مسؤولية الناقل، لما ثبت من أن الطائرة كانت قد تعرضت لعواصف شديدة تعين معها على قائد الطائرة تغيير مسارها، إلا أنه نظراً لانقطاع اتصالها بالأرض، ونفاذ وقودها اضطرت للهبوط في البحر، كما قضي باعتبار المطبات الهوائية، والتيار الهوائي المنخفض المفاجئ، الذي يخل بتوازن الطائرة ويسقطها من قبيل القوة القاهرة التي تعفي الناقل من المسؤولية، وفي نظر البعض يعتبر اصطدام سرب من الطيور بجسم الطائرة ودخول البعض منها محركاتها مما أدى إلى انفجارها، أو وفاة قائد الطائرة بسكتة قلبية أو انهيار مفاجئ، بمثابة قوة القاهرة أيضاً، و حتى

¹ناجي عبد المؤمن، المرجع السابق، ص 256؛ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 344؛ هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، المرجع السابق، ص 409؛ فايز نعيم رضوان، المرجع السابق، ص 201؛ سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، المرجع السابق، ص 491؛ ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 470؛ عبد الحكم فودة، آثار الظروف الطارئة و القوة القاهرة على الأعمال القانونية، المرجع السابق، ص 296؛ يوسف دلاندة، نظام التعويض عن الأضرار الجسمانية و المادية الناتجة عن حوادث المرور، دار هومه، الجزائر، 2014، ص 27؛ إبراهيم سيد أحمد، النقل الجوي، المكتب الجامعي الحديث، مصر، الطبعة الأولى، 2010، ص 16 و ما يليها؛

P. Le Tourneau, L. Cadiet, droit de la responsabilité, op. cit, p 299 ; P. Jourdain, op. cit, p 79 et s ; R.Rodière, R. Abadir, A. Chao, le transport des personnes dans la jurisprudence, LITEC, Paris, 1973, p 63.

²**B. Mercadal, op. cit, p 269 ;**

أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 442.

³**Trib. Com. Seine, 20/12/1963, cité par, J. P. Tosi, art. Précité, p 118.**

الصاعقة الهوائية التي حطمت جهاز الاتصال تعتبر بمثابة قوة قاهرة، و هو ما يدعو إلى القول بأنه حتى من الظواهر الطبيعية ما لا يمكن توقعه رغم جملة التطورات و التحسينات التي أدخلت على صناعة الطيران¹.

ب. استحالة الدفع

لا يكفي في القوة القاهرة حتى تكون كذلك أن تكون مستحيلة التوقع، بل يتعين أن تكون مستحيلة الدفع، و المقصود بهذا الضابط الأخير، أن الضرر كان سيقع لا محالة بالرغم من كافة التدابير و الإجراءات التي اتخذها الناقل الجوي بناءً على معيار موضوعي صرف².

فإذا كانت الطائرة في الماضي عاجزة عن مواجهة عوامل الطبيعة، فإنها اليوم قد وصلت إلى درجة عالية من التطور، و إلى مستوى أداء راقى جداً من خلال ما تم تزويدها به من أجهزة و معدات تعمل مجتمعة على رفاه هذه الوسيلة، بعضها يتولى تزويد قائد الطائرة بأي تغيير مفاجئ في حالة الجو و دراسة الاحتمالات الممكنة لتجاوز العقبات و العوائق التي تعترض الرحلة الجوية³، مما يحتم على الناقل ضرورة مسايرة هذا التطور و التحديث، و يلقي على عاتق الربان مسؤولية مماثلة و إلاّ عدّ الناقل مقصراً في استخدام الوسائل العلمية المتاحة و في مواكبة حالة التقنية.

و بمفهوم المخالفة لما سبق، فإن الناقل الجوي يفقد إمكانية الاستناد إلى القوة القاهرة لدفع المسؤولية، إذا تبين أنه لو استخدم الوسائل التقنية المتاحة لما وقع الحادث الجوي⁴، و أنّ الضرر لم يقع إلاّ لتهاون منه في مسايرة التطور الحاصل في مجال صناعة الطيران.

¹M. De Juglart, traité de droit aérien, LGDJ, Paris, 1989, p 252 ; D. Lureau, op. Cit, N^o 79 ; M. Lemoine, op. Cit, p 466, A. Levasseur, droit des Etats-Unis, op. Cit. p 98.

²هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، المرجع السابق، ص 408؛ محمد علي عمران، الالتزام بضمان السلامة و تطبيقاتها في بعض العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص 2019.

³ إذ يرى البعض أنّ التطور التكنولوجي يقلص يوماً بعد يوم دائرة المستحيل، سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، المرجع السابق، ص 488، و مع ذلك نقول بأن الإنسان و مهما علا شأنه يظل إنساناً، تقيده ضوابط من حيث شاء أو لم يشأ، تجعل القضاء على المستحيل هو في حد ذاته مستحيلاً، إلاّ أن يشاء من بيده الأمر.

⁴ثروت أنيس الأسبوطي، المرجع السابق، ص 488؛

M. Lemoine, op. cit, p 140.

2. خطأ الغير

بالنسبة لفاعل الغير، لكي يدخل في مفهوم القوة القاهرة فإنه يلزم، أن يجمع بين شرطي عدم التوقع وعدم إمكانية الدفع، ويمكن القول بأنه لم يرد باتفاقية وارسو إشارة صريحة إلى فعل الغير باعتباره أحد أسباب دفع مسؤولية الناقل الجوي، ومع ذلك فهذا الأمر مستفاد ضمناً من نص المادة 20 (تقابل المادة 148 من قانون الطيران المدني)، التي تعفي الناقل من المسؤولية متى كان قد اتخذ وتابعوه التدابير الضرورية لتفادي الضرر أو كان يستحيل عليهم اتخاذها، فكما تنصرف هذه العبارة الأخيرة إلى القوة القاهرة، فإنها تنصرف كذلك إلى فعل الغير¹.

كما نصت على هذه الوسيلة من وسائل دفع المسؤولية بوجه عام المادة 127 من القانون المدني، ويقصد بالغير هنا، كل شخص لا يكون الناقل مسؤولاً عن أفعاله، فيجب أن يكون الغير هنا أجنبياً تماماً عن الناقل، ولا يرتبط بأية رابطة عقدية مع الناقل يكون فيها نائباً عنه أو مستخدماً لديه. و لذلك فإن أفعال قائد الطائرة والخطأ الملاحي لا تعتبر من قبيل فعل الغير لتبعيتهم للناقل، في حين أنه ينطق على موظفي المطار والجمارك، لأنهم لا يرتبطون بالناقل برابطة التبعية، وتطبيقاً لذلك حكم بعدم مسؤولية الناقل استناداً إلى فعل الغير المتمثل في خطأ موظفي المطار في عدم التنبيه على الطيار بتغيير الأحوال الجوية حول مطار الهبوط وضرورة اتجاهه إلى مطار آخر، كذلك يميل بعض الفقه على اعتبار عمليات اختطاف الطائرات وتحويل مسارها بالقوة من قبيل فعل الغير الذي يؤدي إلى إعفاء الناقل من المسؤولية².

ويتحقق فعل الغير مثلاً كما لو أطلق شخص من على سطح بناية النار على الطائرة مما تسبب في سقوطها، إصابة المسافرين أو احتراق البضاعة بفعل نشوب النيران، أو إذا اختطف شخص الطائرة وقتل قائدها مما أسفر عن سقوطها ومقتل ركبها، أو فعل المرسل الذي أبرم عقد نقل بضاعة معينة لا يعرف الناقل عيبها فأدت إلى إفساد البضاعة المنقولة بجوارها، ولا يشترط لنفي مسؤولية الناقل أن يتحدد هذا الغير على وجه التحديد، فيكفي مثلاً إثبات أن وفاة الراكب سببها طلق ناري أطلقه شخص من على سطح بناية مثلاً، ولو لم يتم التوصل إلى تحديد هذا الشخص³.

¹ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 448.
² محمود مختار بريري، عمر فؤاد عمر، المرجع السابق، ص 161.
³ عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 321.

3. خطأ المضرور

تناولت المادة 21 من اتفاقية وارسو¹ خطأ المضرور، باعتباره أحد الأسباب التي يمكن للناقل الاستناد إليها لدفع مسؤوليته، و الشأن نفسه بالمشرع الجزائري، إذ نصت المادة 149 على حكم مماثل للحكم السابق، جاء فيه: " في حالة تقديم الناقل الجوي البينة عن كون الخسارة صادرة عن الشخص المتضرر أو مساهمة هذا الأخير فيها، يمكن إعفاؤه من المسؤولية أو التخفيف منها من طرف الجهة القضائية المختصة". و ما كان لنص المادة 21 بصيغته الحالية أن يكون -لوجود نص المادة 20 السالف بيانه و الذي يتضمن مفهوم القوة القاهرة² الذي قد يستوعب عديد الحالات- لولا مطالب الوفد البريطاني بإدراج نص خاص من شأنه إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية بصورة كلية إذا أثبت أن المضرور هو الذي تسبب بخطئه في إحداث الضرر حتى لو ساهم الناقل نفسه أو تابعيه في الضرر إعمالاً لقاعدة الإهمال المشترك³، و قد لقي هذا الاقتراح ترحيباً من طرف ممثلي الدول اللاتينية لكن مع رفض فكرة الإعفاء الكلي عند الاشتراك في الضرر، لعدم تطابق مفهومهم للخطأ المشترك مع المفهوم السابق⁴، فجاء نص المادة 21 بشكله الحالي. و تفادياً لتغليب مفهوم على مفهوم عبر نص المادة 21، جاء النص بالإحالة⁵ على القانون الوطني⁶ أو قانون القاضي لتحديد أثر خطأ المضرور على أبعاد إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية، فيما إذا كان بالإمكان القول بالإعفاء الكلي عند الاشتراك من عدمه.

¹ نصت المادة 21 من اتفاقية وارسو على أنه: "إذا أثبت الناقل أن خطأ الشخص المصاب هو الذي تسبب عنه الضرر أو ساعد على وقوعه، فللمحكمة تطبيق أحكام قانونها وأن تستبعد مسؤولية الناقل أو تخفف منها".

« Dans le cas où le transporteur fait la preuve que la faute de la personne lésée a causé le dommage ou y a contribué, le tribunal pourra, conformément aux dispositions de sa propre loi, écarter ou atténuer la responsabilité du transporteur ».

² فبالنسبة للقانون المصري، فإن خطأ المضرور يعد سبباً أجنبياً، يقطع علاقة السببية، بين خطأ الناقل والضرر، وذلك تطبيقاً لنص المادة 165 من القانون المدني المصري والتي كرست حكمها المادة 1/290 من قانون التجارة الجديد الواردة بخصوص عقد النقل الجوي الداخلي للأشخاص، محمود مختار بريري، عمر فؤاد عمر، المرجع السابق، ص 162.

³ محمد موسى دياب، المرجع السابق، ص 147؛ محمد شنتا أبو السعود، الخطأ المشترك، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص 21.

⁴ فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 422؛ يحي أحمد البنا، المرجع السابق، ص 246.

⁵ المراد بالإحالة في هذا الباب هي الإحالة نحو القواعد الموضوعية في قانون القاضي، و ليس الإحالة نحو قواعد الإسناد، راجع:

M. Lemoine, op. cit, N^o 824 ; P. Chauveau, op. cit, N^o 351 ; J. Sessili, op. cit, p 45.

⁶ التساؤل عن المقصود "بالقانون الخاص" بالمحكمة المعنية في دولة فيدرالية مثل الولايات المتحدة الأمريكية؟ هل هو القانون الوطني أم قانون الولاية؟ ولا شك أن الاتفاقية صيغت وكانت تقصد القانون الوطني، دون الأنظمة المختلفة الموجودة داخل الدولة.

فإذا استطاع الناقل أن يثبت أن الأضرار تمت نتيجة إهمال أو خطأ أو تقصير من قبل الشخص الذي يطالب بالتعويض أو أنه قد ساهم في إلحاق الأضرار¹، فإن مسؤولية الناقل يمكن أن تنتفي¹ بشكل

¹ من بين القضايا التي عرضت على القضاء الأمريكي و كان يتعين فيها تحديد المسؤولية بين الناقل و المضرور، هي قضية تعويض الدكتور "فيليب جولدمان" من قبل شركة طيران تايلندا الدولية والذي يستند طلبه على المادة 25 من معاهدة وارسو/ لاهاي التي يرجع إليها في هذه الحالة في إطار قانون النقل الجوي (Carriage by Air Act) لعام 1961م، و لأن الأمر يتعلق بعقد نقل دولي، ويعود حق طلب التعويض إلى حادث وقع بتاريخ 1977/07/01.

كان الدكتور جولدمان في رحلة جوية من لندن/هيثرو إلى بانكوك مع توقف في كل من أمستردام وكراتشي، وفي أجواء شمال غرب اسطنبول تعرضت الطائرة إلى اضطرابات جوية شديدة تسببت في إصابة العديد من الركاب وإحدى المضيفات بجروح. أصيب المدعي بجروح مؤلمة وخطيرة في منطقة العمود الفقري، وأصيب راكب آخر بكسر في الذراع بينما فقدت إحدى المضيفات وعيها وعندما استفاقت اتضح أنها قد فقدت ذاكرتها وفقدت القدرة على النطق، ورغم كل ذلك قرر القبطان سوونغ مواصلة الرحلة التي دامت 4ساعات ونصف ساعة إلى أن هبطت الطائرة في مطار كراتشي. قام قائد الطائرة القبطان سوونغ بمواصلة الرحلة رغم اطلاعه على تقرير حالة الطقس المضطرب في المنطقة ولم يصدر أوامره في أي وقت من الأوقات إلى الركاب بوضع حزام الأمان حتى عند دخول الطائرة منطقة الاضطراب الجوية وواصل الرحلة لعدة ساعات رغم إصابة الركاب بجروح.

وأدلى القبطان سوونغ بمعلومات خاطئة عند سؤاله عن القضية كما أقدم على تعديل إحدى وثائق الرحلة (وأنكر ذلك) وحلف اليمين كاذباً من أجل التقليل من خطورة الوضع.

أما الملاحظة المكتوبة خلف مقاعد الطائرة التي تدعو الراكب من باب الراحة أن يحافظوا طوال الرحلة على حزام الأمان مثبتاً فليس المقصود منها ضمان الأمان بل فقط راحة الراكب، ذلك أن المطالبة بوضع حزام الأمان تتم عبر إنارة إشارة ضوئية خاصة فوق مقعد الراكب من قبل قبطان الطائرة وذلك كل مرة أثناء الصعود والهبوط.

لقد كان من واجب قائد الطائرة مطالبة الركاب بوضع حزام الأمان الأمر الذي لا يجيز له إشراك الدكتور جولدمان في مسؤولية الحادث، ذلك أن عدم إنارة الإشارة الضوئية يعني إمكانية فك حزام الأمان.

وثبت لدى محكمة أن الطائرة كانت صادفت في طريقها منطقة مطبات جوية وأن القبطان سوونغ لم يقم بإنارة الإشارة الضوئية الخاصة بمطالبي المسافرين بوضع حزام الأمان.

أضف إلى ذلك أن دليل إرشادات شركة الطيران يعطي تعليمات واضحة للقبطان حول طريقة التصرف في وضع مماثل، أي أنه قد تأكد هنا أيضاً أن القبطان سوونغ كان عليه أن يصدر تعليماته بوضع حزام الأمان.

إلى ذلك فإن طريقة تصرفه عقب الحادث لم تكن معقولة لأنه لم يوقف الرحلة رغم تعرض المسافرين للإصابات وواصل الرحلة لمدة أربع ساعات ونصف ساعة أخرى.

وافقت المحكمة على رأي الخبيرين القبطان بريتشارد والقبطان بارو اللذان استنتجا أن قائد الطائرة يتحمل بشكل كبير مسؤولية تصرفه غير المسؤول وأن تقصيره في هذه الحال يعتبر أكثر من مجرد انعدام الإحساس. وأبان الخبيران مدى اهماله للتعليمات الواضحة التي تصدرها الشركة لقبطان الطائرة في مرجع خاص.

وتقضى المادة 20 من معاهدة وارسو بعدم تحمل شركة النقل الجوي مسؤولية ضمان التعويض إذا أثبتت أنها قد اتخذت كل الإجراءات اللازمة لتجنب حدوث الأضرار. وفي الحالة الماثلة كانت هناك فرصة تجنب الأضرار بإنارة الإشارات الضوئية، ولكن ذلك لم يتم.

وتقضى المادة 21 من معاهدة وارسو أنه في حالة تحمل المتضرر قسطاً من المسؤولية يمكن التخفيف من مسؤولية ضمان التعويض من قبل شركة النقل الجوي أو إلغائها تماماً.

لكن في الحالة الماثلة لا يمكن إشراك الركاب في مسؤولية ما حدث لأنه كان على القبطان مطالبتهم بوضع أحزمة الأمان. وتنص المادة 25 على أن حجم التعويض المبين حدوده في المادة 22 من المعاهدة لا يعمل به في حالة ما إذا ثبت أن الأضرار تمت نتيجة تصرف أو تقصير من قبل شركة النقل الجوي أو من قبل أحد موظفيها بنية إلحاق الضرر أو بسبب تقصير خطير (recklessly) مع إدراكهم باحتمال وقوع أضرار، وإن ثبت أن المتسببين يعملون في هذا المجال .

وفي القضية الماثلة فإن عبارة: "تقصير خطير (recklessly) والعلم بأن أضراراً ستسبب عن ذلك"، تعبيراً ذو أهمية، وقد اعتبرت المحكمة أن الاحتمال وحده يكون كافياً وإن لم يكن احتمالاً راجحاً أو كبيراً وأن الاحتمال القائم يكفي لتطبيق أحكام المادة حيث إنه في الحالة الماثلة كان احتمال وقوع أضرار مستمدة من اضطرابات الطقس التي كان يفترض توقعها بسبب تقرير محطة الأرصاد الجوية، وفي هذه المادة تكون عبارة (recklessly) التي تعني عدم المبالاة والتقصير الخطير أهمية جوهرية، ذلك أن التقصير الخطير يتضمن الاتهام بالذنب وتثبت المحكمة الاصطلاح القائل بأن التصرف يعتبر "تقصيراً خطيراً" عندما يتصرف المرء بطريقة تنبئ بوجود خطر يتوقع منه أن يؤدي إلى إتلاف الملكية أو إلحاق أضرار بها وعندما يتصرف دون التفكير في العواقب أو أدرك العواقب واستمر في تصرفه هذا، كما يكون تصرف المرء "تقصيراً خطيراً" عندما يتصرف بشكل يكاد يكون متعمداً ويكون أكثر من مجرد "عدم انتباه" (inadvertance).

كذلك فإن المحكمة ترى أن تصرف قبطان الطائرة خارج عن حدود مجرد الإهمال ويمكن اعتباره تقصيراً خطيراً وأنه كان يدرك أن ذلك يمكن أن يؤدي إلى حدوث أضرار وقد أخل القبطان بشكل كبير بتعليمات شركة النقل واعتبرت المحكمة هذه الاستهانة "تقصيراً خطيراً" وأنه كان لا بد أن تكون هناك أسباب قاسية قبل أن يتجاهل التعليمات لأن الهدف منها خارج ذلك ضمان وقاية الركاب.

كامل أو جزئي بالقدر الذي تسبب أو ساهم به هذا الإهمال أو الخطأ أو التقصير في الإصابة بالأضرار، وإذا كان شخص آخر غير الراكب هو الذي يطالب بالتعويض عن وفاة الأخير أو إصابته بجروح فيمكن أن تنتفي مسؤولية الناقل كلياً أو جزئياً بالقدر الذي يستطيع أن يثبت أن الراكب قد تسبب أو ساهم به في الإصابة بالأضرار نتيجة إهمال الأخير أو خطأه أو تقصيره، وتطبق هذه المادة بالنسبة لجميع أحكام الاتفاقية المتعلقة بالمسؤولية بما في ذلك الفقرة 1 من المادة 21.

ويشترط في الفعل الصادر من المصاب أو المضرور (والمضرور هنا هو الراكب نفسه إذا تعلق الأمر بنقل أشخاص، والمرسل أو المرسل إليه إذا تعلق الأمر بنقل بضائع، ويشمل مفهوم خطأ المضرور في نقل بضائع تابعي المرسل أو المرسل إليه) وحتى يشكل الفعل خطأً يجب أن يصدر عن شخص عاقل ومميز، وأن يكون هذا الفعل خارجاً عن المألوف، والعبرة في ذلك تكون بمعيار الرجل الحريص الذي يتصرف ليقى نفسه من الضرر، وهو معيار موضوعي لا يعتد فيه بشخص المضرور، إذ قد يكون هذا الأخير شخصاً مهملاً². كما يشترط في خطأ المضرور الذي يؤدي إلى تحلل الناقل من المسؤولية أن تتوفر فيه عناصر السبب الأجنبي، من حيث عدم إمكان التوقع أو التلافي، إذ لو كان هذا الخطأ ممكناً دفعه وتوقعه، فإن الناقل يكون مسؤولاً لتقصيره في تلافي ما قصر فيه المضرور فيما لو كانت البضاعة مثلاً سيئة التغليف على نحو

لذا فإن المحكمة رأت بأن المدعي قد أثبت شرعية قضيته ضمن المادة 25 من ملحق قانون النقل الجوي لعام 1961م، ولا يبقى سوى معرفة حجم التعويض عما لحق به من أضرار.

هناك بالدرجة الأولى قضية مواصلة الرحلة إلى كراتشي حيث لا يوجد ما يدل على أن ذلك قد تم بإيعاز من طبيب رغم أن أحد مضيقي الطائرة قد زعم أن طبيباً قد تحقق من ضرورة ضمان العلاج العاجل وأنه قد بلغ القبطان سونغ نصيحة ذلك الطبيب.

كان المدعي يعمل خبيراً في الفن الطبيعي لسكان "Papua" الأصليين مما يتطلب منه القيام برحلات عديدة بما في ذلك المناطق النائية. ولكن نظراً لما لحق به من أضرار جسدية أصبح غير قادراً على القيام بهذه الرحلات الأمر الذي اضطره إلى إغلاق متجره ليعمل كمستشار فني.

ورغم عدم حدوث نقص في حجم دخله فقد كان عليه التخلي عن نمط حياته الأولى وأصبح مهدداً بخطر عدم ضمان مستقبله الحرفي. لذا قررت المحكمة أن يدفع له تعويض مجموعة 41852 جنيه و84 سنتاً مقابل التعويض عن الدخل قبل العودة للعمل ومقابل تكاليف العلاج وفقدان ضمان مستقبله الحرفي وفقدانه لنمط حياته السابقة، وكان الحكم لصالح الطرف المدعي.

¹ أجازت اتفاقية وارسو 1929 للناقل أن يتحلل من المسؤولية بشكل كلي إذا أثبت الناقل أن خطأ المضرور أو المصاب هو الذي أحدث أو تسبب في إحداث الضرر أو ساعد على وقوعه، وهذا الدفع نصت عليه المادة 21 من اتفاقية وارسو 1929، ولم يطرأ عليه أي تعديل في وثائق نظام وارسو الثماني، أو حتى في اتفاقية مونتريال الجديدة لعام 1999 باعتباره سبباً منطقياً لإعفاء الناقل من المسؤولية، إلا أن اتفاقية وارسو لعام 1929 لم تنجح في تبني مفهوم واحد لتحديد مدى أثر الخطأ الذي يقع من المضرور على مسؤولية الناقل، وعليه فإن نص المادة 21 من اتفاقية وارسو لعام 1929 قد أحال بشأن هذه المسألة إلى قانون المحكمة المختصة بنظر النزاع لتحديد أو لتقدير مدى أثر الخطأ الذي وقع من الشخص المضرور على مسؤولية الناقل الجوي حيث نصت على أنه "إذا أثبت الناقل أن الخطأ من الشخص المضرور هو الذي تسبب أو أسهم في إحداث الضرر، جاز للمحكمة وفقاً لقانونها الذاتي أن تعفي الناقل كلياً أو جزئياً من المسؤولية".

فإذا كان خطأ المضرور وحده هو الذي أحدث الضرر فإن يعفى تماماً من المسؤولية، كما لو أن المرسل لم يعيى البضاعة تعبئة تضمن لها الأمان، أو أنه أهمل في إخبار الناقل بأن البضاعة يجب أن تحمل على ارتفاع معين، أو أنها يجب أن ترص بطريقة معينة، أما إذا كان الإهمال مشتركاً بين الناقل والمضرور فإن الأضرار تحسب بطريقة براعي فيها اعتبار جزء الإهمال من جانب الشاحن وجزء الإهمال أو الخطأ من جانب الناقل الجوي على التوالي، أي أن الخطأ المشترك يخفف مسؤولية الناقل، ولا يلغيها، وهذه المسألة يرجع تقديرها إلى محكمة الموضوع،

محمود أحمد الكندري، المرجع السابق، ص 137.

² أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 440.

ظاهر ولم ينبه الناقل المرسل لإعادة حزم البضاعة وتغليفها، و على العكس من ذلك فإنّ الناقل بقبوله نقل البضاعة في شكل طرود مغلقة وكانت تحتوي على مواد قابلة للاشتعال ليس في مقدوره اكتشاف خصائصها التي أخفاها عنه المرسل، فإنّ هذا الأخير وحده هو الذي يتحمل تبعه احتراق البضاعة، لأن ذلك يعتبر خطأ المرسل، وهو خطأ غير ممكن توقعه ولا دفعه من قبل الناقل¹.

وتنبسط عبارة خطأ المضرور لتشمل كذلك خطأ ارتكبه مرسل البضاعة، بحيث يعفى الناقل من المسؤولية إذا كان ما أصاب البضاعة من ضرر مرجعه خطأ مرسلها، كأن يثبت الناقل أن المرسل لم يقوم بتغليف البضاعة أو تعبئتها على نحو سليم أو لم يكشف عن طبيعة البضائع مما ترتب عليه نقلها بطريقة لا تتناسب مع طبيعتها، كما لو كانت من البضائع التي تتطلب أن تحفظ في مكان بارد مثلاً.

ومن تطبيقات القضاء الفرنسي لهذه الوسيلة من وسائل دفع المسؤولية الناقل الجوي، ما اعتبر فعل المضرور المتمثل في إهماله إطفاء سيجارة أدت إلى نشوب حريق بالطائرة من قبيل خطأ المضرور، كما حكم بعدم مسؤولية الناقل عن انتحار أحد الركاب الذي فتح باب الطائرة وألقى بنفسه منها، أو الإفلات من رقابة تابعي الناقل والاندفاع نحو محركات الطائرة مما سبب له أضراراً قاتلة، حين رفض الخروج من الباب الخلفي و اتجه نحو الباب الأمامي²، كما أنّ امتناع المسافر و إصراره على الصعود إلى الطائرة دون حصوله على الوثائق اللازمة لذلك هو الذي كان سبباً في حدوث التأخير في نقله نحو جهة الوصول³.

و لا يوجد في قانون الطيران المدني الجزائري ما يشير إلى مفهوم خطأ المضرور، إذ أحالت المادة 149 منه القاضي الوطني على القواعد العامة، و الغريب أنها جاءت بصياغة مطابقة لصياغة المادة 21 من اتفاقية وارسو، و هو ذات النص الذي أحال على القانون الوطني، فيأتي مشرعنا الوطني و بدل النص على مفهوم خطأ المضرور و أثره في تقرير المسؤولية تجده يحيل بدوره مسألة ذلك إلى القاضي المعروض عليه النزاع، و لا تخرج القواعد العامة- و من ذلك نص المادة 127 و 176 من القانون المدني- عن اعتبار خطأ المضرور سبباً من أسباب دفع المسؤولية.

¹ عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص319؛ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 348؛ علي سليمان، نظرات قانونية مختلفة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 254.

² C. A. Rennes, 15/10/1971, RFDA, 1972, p 60.

³ Trib. Com. De Seine, 05/11/1956, RFDA, 1963, p 105.

و طبقاً لنص المادة 149 من قانون الطيران المدني، فإذا كان الضرر يجد مصدره في خطأ المضرور وحده، أو كان خطأ هذا الأخير مستغرقاً لخطأ الناقل الجوي، انتفت مسؤولية الأخير بالكلية، و يستغرق خطأ المضرور خطأ الناقل، إما لكونه متعمداً أو بلغ حداً من الجساماة يزول أمامها خطأ الناقل، أو كان خطأ هذا الأخير نتيجة لخطأ المضرور¹.

أما إذا كان خطأ المضرور قد ساهم مع خطأ الناقل الجوي في إحداث الضرر دون أن يستغرق أحدهما الآخر، تعين على القاضي تحديد نسبة مساهمة كل منهما في تحمل التعويض، فتنفني مسؤولية الناقل الجوي بقدر مساهمة المضرور في الضرر، و إذا تعذر ذلك، تقاسم الإثنين التعويض بالتساوي².

و إذا كان نص المادة 21 من اتفاقية وارسو لا تتحدث سوى عن "الشخص المضرور"، فإنّ البعض³ يرى بأنه من حق الناقل أن يثبت إهمال المسافر أو نائبه أو تابعه، وإهمال المرسل بالنسبة للبضاعة والمرسل إليه وكذا إهمال موكليهما أو معاونيهما والمقاول أيضاً، وتعني كلمة "الشخص" كل "شخص" طبيعي أو "شخص" معنوي، مع الاعتراف بعد سلامة هذا التفسير، لأن نص المادة بلغتته الأصلية يتحدث عن (*personne blessé*) "الشخص المضرور" ولا تستعمل كلمة "préposé"، و برأيه، كان من الأفضل لو ترك تحديد معنى "الشخص المضرور" للمحاكم المحلية حسب مفهوم قانون الدولة.

4. العيب الذاتي في الطائرة

قد يحدث و أن تسقط الطائرة نتيجة عيب في تصنيعها أو تقصير في تركيبها و تثبيت أجزائها، أو لخلل في تجهيزاتها⁴، فهل يمكن أن تعتبر تلك العيوب مبرراً لتخلص الناقل الجوي من المسؤولية؟ يقصد بالعيب الذاتي في الطائرة، العيب الذاتي في الطائرة ذاتها والخفي الذي يجهله الناقل تماماً والذي لا يمكنه كشفه بالعناية المعتادة، كأنفجار محرك الطائرة أو تلف إطاراتها أو عطب أجهزة الاتصال

¹ محمد شتا أبو السعود، المرجع السابق، ص 37. 45؛ وجدي عبد الواحد علي، التعويض عن الإخلال بضمان سلامة الراكب و المسافرين، الطبعة الأولى، شركة ناس، 2004، ص 163؛ إبراهيم سيد الحمد، المسؤولية المدنية، التعويض في المسئوليتين التقصيرية و العقدية، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص 163.

² علي علي سليمان، نظرات قانونية مختلفة، المرجع السابق، ص 257؛ عبد الستار التليلي، شروط قيام مسؤولية الناقل الجوي و الأسباب القانونية لدرئها، الشركة الوطنية للنشر و التوزيع، الجزائر، 1976، ص 124.

³ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 457.

⁴ شهيدة قادة، المسؤولية المدنية للمنتج، رسالة دكتوراة، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، 2004؛ يسرية محمد عبد الجليل، المسؤولية الناشئة عن عيوب تصنيع الطائرات، رسالة دكتوراة، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، 2006، ص 23 و ما بعدها، نادية محمد عوض، مسؤولية مصنع الطائرة، الطبعة 02، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 36 و ما بعدها؛

M. J-P. Plantard, la responsabilité des constructeurs aéronautique en droit international, RFDA, N° 1, 1980, p 2 et s.

المفاجئ، ويلزم في العيب الذاتي توافر شروط القوة القاهرة، أي لا يكون في مقدور الناقل أو تابعيه توقعه أو دفعه¹، بحيث إذا كان من الممكن توقع العيب أو الحادث أو دفعه، كان ذلك دليلاً على أن الناقل لم يتخذ التدابير الضرورية لتفادي الضرر².

و يميل أغلب الفقه³، إلى إعطاء العيب الذاتي والخفي بالطائرة⁴ ذات الأثر المترتب على القوة القاهرة، بحيث إذا أثبت الناقل أنه وتابعوه قد اتخذوا التدابير الضرورية- وأن الحادث مرجعه عيب ذاتي ليس له أية دلائل سابقة رغم الفحص السابق و الدقيق و رغم استنفاد كل الخيارات الممكنة و أن التصرف على غير ما تصرف الطاقم غير ممكن- أعفى الناقل من المسؤولية⁵.

وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة بلجيكية بعدم مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي أصابت المسافرين، و ذلك لعدم تثبيت مقاعد الطائرة في الأرضية بطريقة كافية في حين كانت أحزمة المقعد مثبتة بطريقة جيدة بالمقاعد، وعندما ارتطمت الطائرة بالأرض انفصلت المقاعد بالركاب واصطدموا بجدران المقصورة وسقفها مما أدى إلى إصابتهم بجروح، وانتهت المحكمة إلى اعتبار عدم تثبيت المقاعد بطريقة كافية بمثابة عيب خفي لا يسأل عنه لناقل، ويجب عدم الخلط بين العيب الذاتي والخفي بالمعنى المتقدم، وبين التلف الناتج عن طول الاستعمال، فلا يعفى الناقل من مسؤولية انفجار إحدى عجلات الطائرة الناتج عن استعمالها لمدة طويلة، أو خلل بمحركاتها نتيجة عدم القيام بالصيانة الدورية⁶.

الفقرة الثانية: دفع مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضاعة فقط

تضمنت اتفاقية وارسو و التشريع الوطني بعض الإعفاءات التي ينحصر نطاق تطبيقها في الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضاعة، دون الأضرار التي تصيب المسافر، إذ نصت المادة 20 من اتفاقية وارسو في فقرتها الثانية حكماً لم يتكرر من بعد، إذ تم إلغاؤه بموجب بروتوكول لاهاي لسنة 1955، و يتعلق الأمر بإعفاء الناقل الجوي من المسؤولية في الحالة التي يكون فيها الضرر راجعاً إلى خطأ في قيادة الطائرة أو إلى

¹ عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 320.

² ناجي عبد المؤمن، المرجع السابق، ص 257-258.

³ و هذا لوجود جانب من الفقه يرى بان العيب الذاتي واقعة آتية من منشآت الناقل الجوي و ليست أجنبية عن نشاطه، مما يجعلها مفتقدة لعنصر الخارجية الذي يرى به البعض، و من ثم يسأل الناقل الجوي عن كافة الأضرار الناجمة عن هذا العيب، و له بالمقابل حق الرجوع على المصنع بدعوى الضمان إذا كانت لا تزال سارية، ثروت أنيس الأسبوطي، المرجع السابق، ص 489.

⁴ كان النص المبدئي للمادة 20 من اتفاقية وارسو يتضمن العيب الذاتي في الطائرة كأحد الأسباب التي تعفي الناقل الجوي من المسؤولية، إلا أن المندوب الفرنسي اقترح حذفه تجنباً للدعوى و المنازعات الكيدية،

O. Riese, J. Lacour, op. cit, p 328.

⁵ ثروت أنيس الأسبوطي، المرجع السابق، ص 489؛ فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 420.

⁶ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 448.

خطأ ملاحى¹، و هو نفس الحكم الذي أعاده مشرعنا الوطني ضمن نص المادة 75 من القانون رقم 166/64، إذ نص فيه على: " و في حالة نقل الشحن المرسل أو الأمتعة فلا يسأل الناقل إذا أقيم الدليل عن الخسارة التي تحدث عن خطأ يعزى إلى إرشاد أو قيادة الطائرة أو الملاح أو لعيب خاص بالبضاعة، و أنه قد اتخذ هو و مستخدموه فيما يتعلق بجميع الاعتبارات الأخرى كل الوسائل الضرورية لتجنب وقوع الخسارة"، و رغم أنّ هذا الحكم قد ألغي في جزء منه ضمن تشريعنا الوطني، و في التشريع الدولي، فإنّ حكم المادة 20 من اتفاقية وارسو لا يزال سارياً بالنسبة للدول التي لم تصادق على بروتوكول لاهاي، مما يحتم التعرض له (أولاً).

كما نصت المادة 148 من قانون الطيران المدني في فقرتها الثانية على: " لا يكون الناقل الجوي مسؤولاً عند نقل الأمتعة و الشحن، إذا برهن أنّ الخسارة ناتجة عن عيب في البضاعة ذاتها"، و هو ذات الحكم الذي سبق و أن قرره المشرع الوطني بموجب نص المادة 75 من القانون رقم 166/64 (ثانياً).

أولاً: حدوث الضرر بسبب خطأ ملاحى²

تنص المادة 20 من اتفاقية وارسو على استثناء خاص فيما يتعلق بمسؤولية الناقل عن الأمتعة والبضاعة، دون نقل الأشخاص، فلا يكون الناقل مسؤولاً إذا استطاع إثبات أن الأضرار قد وقعت، رغم اتخاذه و تابعيه جميع الإجراءات الضرورية، وذلك نتيجة خطأ في الطيران أو في الملاح أو في طريقة استعمال الطائرة و تسييرها.

و كان هذا الحكم يبرر فكرة تقسيم المخاطر، حيث يتحمل المرسل أو المرسل إليه المخاطر الناجمة عن أخطاء تقع في عمليات الملاح الجوية، كقيادة الطائرة أو إرشادها، بينما يتحمل الناقل مخاطر الأخطاء التجارية التي تقع بمناسبة المحافظة على البضاعة أثناء شحنها و نقلها و تفرغها و تسليمها، كما انه من

¹ إذ نصت على:

« 2. Dans les transports de marchandises et de bagages, le transporteur n'est pas responsable, s'il prouve que le dommage provient d'une faute de pilotage, de conduite de l'aéronef ou de navigation, et que, à tous autres égards, lui et ses préposés ont pris toutes les mesures nécessaires pour éviter le dommage ».

² أبقى المشرع الجزائري على الخطأ الملاحى و خطأ القيادة كسبب لدفع مسؤولية الناقل الجوي بموجب القانون رقم 166/64 من باب حماية هؤلاء بالرغم من هذا السبب للإعفاء قد ألغي بموجب بروتوكول لاهاي لعام 1955، إذ تنص المادة 75 من هذا القانون رقم 166/64 على: "لا مسؤولية على الناقل إذا أقيم الدليل على أنه هو و مستخدميه قد اتخذوا كل الإجراءات اللازمة لتجنب الخسارة أو أنه استحال عليهم تلافيها مع ذلك.

و في حالة نقل الشحن المرسل أو الأمتعة لا يسأل الناقل إذا أقيم الدليل عن الخسارة التي تحدث عن الخطأ يعزى إلى إرشاد أو قيادة الطائرة أو الملاح أو لعيب خاص بالبضاعة و أنه قد اتخذ هو و مستخدموه فيما يتعلق بجميع الاعتبارات الأخرى كل الوسائل الضرورية لتجنب وقوع الخسارة".

الظلم أن يتحمل الناقل أخطاء قائد الطائرة و طاقمها، و هم يعملون بعيداً عنه و لا قيل له بالإشراف عليهم و توجيههم¹.

و يقصد بالخطأ الملاحي، الأخطاء المتعلقة بالمناورات اللازمة لحركة الطائرة، إقلاعاً و هبوطاً أو طيراناً، فيعتبر خطأً ملاحياً، الارتفاع بالطائرة اعتماداً على حاسة النظر دون الاستعانة بالمعلومات المسجلة في الأجهزة الفنية، مما ترتب عليه اصطدام الطائرة بجبل تعذرت رؤيته على قائد الطائرة لكثافة الضباب، كما يعتبر خطأً ملاحياً أيضاً، الانحراف عن الممر المهيأ لاستقبال الطائرات، و كذا القراءة أو الترجمة الخاطئة للإرشادات بواسطة الملاح المختص بمراقبة أجهزة إرسال و استقبال هذه الإرشادات، و تقصير المهندس الفني في إصلاح الأجهزة المعدة لاستقبال أحوال الرصد الجوي².

كما قضي *Flying Tigre Lines* ضد *USA* بعدم مسؤولية الناقل الجوي عندما أصيبت البضاعة المنقولة جواً بأضرار بسبب خطأ فني ارتكبه الطيار أثناء الطيران، عندما قام بعملية تحويل الوقود بين خزانات الطائرة بطريقة خاطئة أثناء الطيران، غير أنه لا يمكن أن يعفى من المسؤولية حسب الاتفاقية إلا إذا استطاع أن يثبت أن لديه خطاب نقل جوي ينص على أنّ المسؤولية تتم طبقاً لأحكام الاتفاقية، و مادام الناقل الجوي قد عجز عن إقامة الدليل على ذلك قامت مسؤوليته.

و قد انتقد الفقه⁴ جعل الخطأ الملاحي سبباً لإعفاء الناقل الجوي من المسؤولية، خاصة و أنه يفرق بلا مبرر، بين نقل المسافرين من جانب، و نقل الأمتعة و البضائع من جانب آخر، و الغالب أن يتم النقل على طائرة واحدة، فضلاً عن مراعاته جانب الناقل على حساب الشاحن، و ذلك أن الناقل و إن كان بعيداً عن قائد الطائرة و طاقمها، فإن الشاحن، أيضاً، بعيد عنهم، و إذا كان لابد من تحمل أحدهما نتائج أخطاء الملاحة الجوية، فيجب أن يكون الناقل باعتباره متبوعاً، كما هو الشأن في عقد نقل الركاب⁵، وقد

¹P. Chauveau, droit aérien, op. cit, p 183 ; M. Latvine, op. cit, p 26.

²M. Lemoine, op. cit, p 563 ; M. Pourcelet, transport aérien international et responsabilité, Montréal, 1964, p 24.

³أحمد بن إبراهيم الشبيخ، المرجع السابق، ص443.

⁴محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 233; محمود مختار بريري، المرجع السابق، ص 151; هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، ص 235.

⁵عاطف محمد الفقي، تطور مسؤولية الناقل الجوي وفقاً للاتفاقية مونتريال 1999، المرجع السابق، ص 149.

كان لهذه الانتقادات أثرها، حيث أخذ بها بروتوكول لاهاي لسنة 1955 وألغي هذا النص مما ترتب عليه إلغاء هذا الدفع¹.

ثانياً: العيب الذاتي في الأمتعة و البضاعة

إذا كان من الممكن أن يتحلل الناقل الجوي من المسؤولية إذا أقام الدليل على أن الضرر إنما يعود إلى خطأ المضرور طبقاً لما هو مقرر ضمن نص المادة 20 من اتفاقية وارسو، فإنّ ذات النص إنما ينسحب أيضاً إلى العيب الذاتي في البضاعة، و لا يثور مثل هذا الإشكال في قانوننا الوطني مادام أنّ المشرع قد نص صراحة على عدم مسؤولية الناقل الجوي عن العيب الذاتي طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة 148 من قانون الطيران المدني.

ويقصد بالعيب الذاتي في البضاعة، أن البضاعة بطبيعتها لا تحمل النقل كما لو كانت قد تلفت بفعل الرطوبة أو الحرارة، ويلحق بعض الفقه العيب الذاتي بخطأ المضرور، إذ هو الذي قرر نقل بضاعة لا تحمل عملية النقل، ولهذا يمكن للناقل أن يتمسك بالعيب الذاتي للبضاعة، حتى ولو كان خطاب النقل الجوي خالياً من أي تحفظ يتعلق بالعيب الذاتي²، وقد أشارت إلى كل ذلك المادة 48 من القانون التجاري، التي نصت على: "يمكن إعفاء الناقل من مسؤوليته الكلية أو الجزئية من جرّاء عدم تنفيذ التزاماته أو الإخلاق والتأخير فيها، و ذلك عند إثبات حالة القوة القاهرة أو عيب خاص بالشيء أو الخطأ المنسوب للناقل³ أو المرسل إليه"⁴.

كما منحت المادة 12 من بروتوكول لاهاي⁵ المعدلة للمادة 23 من اتفاقية وارسو للناقل إمكانية اشتراط إعفائه من المسؤولية عن الضرر الناشئ عن طبيعة الأمتعة و البضاعة أو لعيب ذاتي فيها.

¹ خالف قانون الطيران المدني سابقه (القانون رقم 166/64)، من حيث إلغاء فكرة الخطأ الملاحي أو الخطأ في القيادة كسبب لإعفاء الناقل من المسؤولية، وذلك لأنه أولاً لم يتناولها ضمن أسباب دفع المسؤولية، وثانياً لإلغاء جميع الأحكام المخالفة له ومنها أحكام القانون 166/64 وهذا بموجب نص المادة 05/231، و التي نصت على ما يأتي: "تلغي جميع الأحكام المخالفة لهذا القانون، لاسيما تلك الواردة في النصوص الآتية: - القانون رقم 166/64 المؤرخ في 08 يونيو لسنة 1964 والمتعلق بالخدمات الجوية"، وإن استعمل المشرع مصطلح "الخدمات الجوية" بدلاً من مصطلح "الخدمات" الذي استعمله المشرع سنة 1998، والظاهر أن المشرع استعمل مصطلح "المصالح الجوية" بدلاً من الفرنسية للقانون بمصطلح "المصالح" بدلاً من مصطلحات "الخدمات" الذي عاد واستعمله مشرع 1998.

² ناجي عبد المؤمن، المرجع السابق، ص 361.

³ استعمل المشرع لفظ "الناقل"، و الأصح هو لفظ المرسل، طبقاً للنص الفرنسي للمادة، من جهة، و من جهة ثانية، فمن غير المعقول أن يعفى الناقل الجوي من المسؤولية و هو الذي ارتكب الخطأ، إذ أن ارتكاب الخطأ مبرر لقيام المسؤولية و ليس مبرر للإعفاء منها.

⁴ و هو نفس الحكم الذي قرره المادة 57 من القانون التجاري بخصوص عقد العمولة لنقل الأشياء.

⁵ إذ نصت المادة بما مضمونه بمفهوم المخالفة أن بطلان الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية عندما يتعلق الأمر بعيب ذاتي في البضاعة أو لطبيعتها الخاصة، إذ تنص المادة على:

الفرع الثاني: دفع مسؤولية الناقل الجوي في ظل التعديلات التي أدخلت على اتفاقية وارسو

تتفق وسائل دفع مسؤولية الناقل الجوي في اتفاقية وارسو لسنة 1929، مع الأساس الذي اعتمده الاتفاقية من حيث قيامها على فكرة الخطأ المفترض¹، و سار بروتوكول لاهاي لعام 1955 في نفس الاتجاه، إذ لم يعدل في أساس المسؤولية والتي ظلت قائمة على أساس الخطأ المفترض، وعليه فإن الناقل لا يستطيع أن يتخلص من المسؤولية إلا إذا أقام الدليل على أنه وتابعيه قد اتخذوا كل التدابير الضرورية لمنع وقوع الضرر أو استحالة عليهم ذلك، كما أجاز بروتوكول لاهاي 1955 للناقل أن يشترط إعفائه من المسؤولية في حالة الأضرار الناتجة عن ضياع البضاعة أو العيب الذاتي بها، مع إلغاء الخطأ الملاحي أو الخطأ في قيادة الطائرة كدفع للتحلل من المسؤولية.

و نظراً للتطور الذي حصل على أساس المسؤولية بموجب التعديلات المتلاحقة التي لحقت اتفاقية وارسو، و توجهها نحو الطابع الموضوعي، كان من الطبيعي جداً أن تتأثر وسائل دفع المسؤولية بهذا التحول، فكان بادئ التحول باتفاق مونتريال لعام 1966 (الفقرة الأولى)، تلاه بروتوكول جواتيمالا سيتي لعام 1971 (الفقرة الثانية)، و الذي كان نطاق تطبيقه أعم و أوسع من نطاق اتفاق مونتريال، و أخيراً و ليس آخراً بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975 (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: مبررات سقوط الحق في التعويض في ظل اتفاق مونتريال 1966

تم عقد بروتوكول مونتريال بتاريخ 04 ماي 1966² بين شركات الطيران وهيئة الطيران المدني الأمريكية "CAB"³، لتحقيق رغبة الولايات المتحدة الأمريكية و الإبقاء عليها ضمن نظام المسؤولية الدولية

« 2. L'alinéa 1er du présent article ne s'applique pas aux clauses concernant la perte ou le dommage résultant de la nature ou du vice propre des marchandises transportées ».

¹ وعلى هذا فالتعديلات التي أدخلت على اتفاقية وارسو تمثلت في جعل مسؤولية الناقل الجوي مسؤولية موضوعية تقوم على فكرة المخاطرة وتحمل التبعة بدلا من فكرة الخطأ المفترض.

² و الذي دخل حيز النفاذ بتاريخ 13 ماي 1966 بعد أن أقرته هيئة الطيران المدني الأمريكية، للمزيد، انظر:

M. Pourcelet, l'accord du 04 Mai 1966 sur les limites de responsabilité, RGA, 1966, p 247 et s.

³ محمود مختار بريري، عمر فؤاد عمر، المرجع السابق، ص163.

كان عدم رضا الولايات المتحدة الأمريكية، عن اتفاقية وارسو، خاصة فيما يتعلق بإعطاء الناقل إمكانية دفع مسؤوليته، وضالة مبالغ التعويض، سببا في تهديد الولايات المتحدة بالانسحاب من الاتفاقية، مما دفع الاتحاد الدولي للنقل الجوي "IATA" ومنظمة الطيران المدني الدولية "الإيكافو" إلى السعي لإبرام اتفاقية مؤقتة بين مؤسسات وشركات الطيران تحقق بها ترضية لحكومة الولايات المتحدة الأمريكية حتى تظل عضوا في اتفاقية وارسو، مما يسهم في استمرار حركة التوحيد الدولي لقواعد القانون الجوي.

وقد تمخضت هذه الجهود، عن بروتوكول مونتريال 1966، التي تربط بين الشركات والمؤسسات لا بين الدول وتقديراً للضرورة بقدرها، فإن الاتفاقية لم تخرج على أحكام اتفاقية وارسو، إلا بالنسبة للنقل الجوي الدولي، الذي يمس أرض الولايات المتحدة الأمريكية.

إذا تحقق ذلك، فإن الشركات الموقعة على هذه الاتفاقية، تلتزم أن تضمن ما تبرمه من عقود نقل جوي تمس أرض الولايات المتحدة الأمريكية على النحو السابق، شرطا مؤداه أن الناقل لا يستطيع الاستناد إلى المادة "1/20" من اتفاقية وارسو، ومؤدى ذلك أن مسؤولية الناقل الجوي، تصبح مسؤولية موضوعية مبناها فكرة تحمل الخطر، وليس الخطأ، فلا يكون بوسع الناقل إثبات اتخاذ التدابير المعقولة، أو إثبات القوة القاهرة.

لِلناقل الجوي، بعد خيبة الأمل التي تعرضت لها من بروتوكول لاهاي، لكونه أبقى على أساس المسؤولية الوارد في اتفاقية وارسو مع رفعه من الحد الأقصى للتعويض¹.

و بمقتضى هذا الاتفاق أصبحت مسؤولية الناقل موضوعية قائمة على فكرة الخطر وتحمل التبعة وليس على أساس الخطأ المفترض، بما يعكس تطلعات الولايات المتحدة الأمريكية و رغبتها في حماية رعاياها، و ذلك بناءً على نص المادة الأولى² منه و التي منعت الناقل الجوي من أن يستند إلى أي من الدفع الواردة ضمن نص المادة 20 فقرة 1 من اتفاقية وارسو 1929، و من ضمنها إثبات اتخاذ التدابير الضرورية أو استحالة اتخاذها، ولم يبق للناقل سبيل التخلص من المسؤولية بموجب هذا الاتفاق إلا أن يثبت أن الضرر راجع إلى فعل المضرور نفسه³، ويلاحظ أن هذا الاتفاق عندما يقرر مثل هذا الحكم فإنه ينصرف فقط إلى الأضرار التي يكون محلها وفاة الراكب وإصابته بأي أذى بدني آخر.

غير أنّ التعديلات التي جاء بها اتفاق مونتريال لا تسري على أضرار التأخير أو الأضرار التي تلحق البضاعة، إذ ظلت قواعد المسؤولية عنها على الحالة التي جاءت بها اتفاقية وارسو، و معها وسائل دفعها، التي انحصرت في اتخاذ التدابير الضرورية و استحالة اتخاذها، و الواردة في نص المادة 20 فقرة 1 من اتفاقية وارسو، و لما كان من شأن اتفاق مونتريال لعام 1966 الإخلال بمبدأ الأفراد أمام المرافق العامة.

كما أن تطبيق هذا الاتفاق يظل مرهوناً بأن تمس الطائرة تراب الولايات المتحدة الأمريكية، و يستوي أن يكون ذلك في صورة إقلاع، رسو أو وصول، مما شتت الأحكام الضابطة لمسؤولية الناقل الجوي

ولا يبقى أمامه سوى وسيلة واحدة، هي إثبات خطأ المضرور، و يقتصر أمر هذا التعديل على ما يلحق الراكب سواء بالوفاة أو بأي أذى بدني آخر. أما المسؤولية عن التأخير فكانت محكومة باتفاقية وارسو.

وجدير بالذكر أنه لا أهمية لجنسية المضرور، فسيان أن يكون أمريكي أو غير أمريكي، مادام يستقل طائرة تابعة لشركة موقعة على بروتوكول مونتريال 1966، و تعلقت الرحلة بأرض الولايات المتحدة الأمريكية على النحو السابق، و الواقع أن عدم أهمية الجنسية، قاعدة قانونية لا تنفي أن الواقع يؤدي في غالب الأحوال و من الناحية العملية، إلى استفادة الأمريكيين.

¹R. H. Mankiewicz, pourquoi les Etats-Unis n'ont pas ratifié le protocole de La Haye 1955 ?, RFDA, 1967, p 349.

²و التي تنص على: " ليس للناقل، فيما يخص دعاوى التعويض الناشئة عن وفاة راكب أو جرحه أو إصابته بأي أذى بدني آخر، أن يتمسك بأي دفع مما ورد في المادة 20 فقرة أولى من اتفاقية وارسو أو من تلك الاتفاقية كما عدلت في بروتوكول لاهاي".

³J. P. Tosi, Art. Précité, N° 45 ; H. Cherkaoui, op. Cit, p 34.35 ; J. Constantinoff, la révision de la convention de Varsovie et la responsabilité du transporteur, RFDA, 1970, p 393 et s ; R. H. Mankiewicz, Le statut de l'arrangement de Montréal " Mai 1966 " et la décision du CAB du 13 Mai 1966 concernant la responsabilité de certains transporteurs aériens à l'égard de leurs passagers, op. Cit, p 404 ; M. G. Folliot, le transport aérien internationale, évolution et perspective, LGDJ, Paris, 1977, p 270 et s.

و بعثر جهود التوحيد التي رامها النص الأول لها، مما استدعى تم تعديل الاتفاقية جذريا بمقتضى بروتوكول جواتيمالا - سيتي¹ لسنة 1971 ليشمل مسؤولية الناقل الجوي، و من وسائل دفعها، و حدود التعويض.

الفقرة الثانية: مبررات سقوط الحق في التعويض في ظل بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971

لقد أدى تطبيق اتفاق مونتريال كما سبق القول إلى الإخلال بمبدأ المساواة بين الأفراد أمام المرافق العامة، فقد تم تعديل هذا الاتفاق تعديلاً جذرياً بموجب بروتوكول جواتيمالا سيتي الموقع في 08 مارس 1971، حيث تبنى التعديلات التي جاء بها اتفاق مونتريال و جعل مسؤولية الناقل موضوعية قوامها فكرة المخاطر أو تحمل التبعة بالنسبة للأضرار التي تصيب المسافر أو أمتعته، و لو لم يقع منه أي خطأ².

و نظراً لحجم الترابط بين أساس المسؤولية و طرق دفعها، فقد أجاز البروتوكول للناقل إمكانية التخلص من المسؤولية عن الأضرار التي تصيب المسافر عن طريق إثبات خطأ الراكب أو حالته الصحية (أولاً)، و عن الأضرار التي تصيب الأمتعة أو البضاعة في طبيعة الأمتعة أو العيب الذاتي فيها (ثانياً).

أولاً: طرق دفع مسؤولية الناقل عن الأضرار التي تصيب المسافر

اكتفى بروتوكول جواتيمالا سيتي بتقرير وسيلتين لدفع مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب المسافر، تمثلت في الحالة الصحية للمسافر (1) وخطأ هذا الأخير (2).

1. الحالة الصحية للمسافر

نصت المادة 01/04 من بروتوكول جواتيمالا سيتي المعدلة للمادة 17 من اتفاقية وارسو، في شقها الثاني بعدم مسؤولية الناقل الجوي إذا كانت الوفاة أو الإصابة البدنية ناجمة فقط عن الحالة الصحية

¹محمود مختار بريري، عمر فؤاد عمر، المرجع السابق، ص164. لم تكن اتفاقية مونتريال 1966، إلا ترضية مؤقتة للولايات المتحدة الأمريكية، فقد واصلت المنظمة الدولية للطيران المدني جهودها حتى انتهت إلى بروتوكول جواتيمالا - سيتي الذي عدل تعديلاً أساسياً في أحكام اتفاقية وارسو الخاصة بنقل الأشخاص وأمتعته. وجدير بالذكر أن هذا البروتوكول معدل كي يربط بين الدول التي توقع عليه، وليس بين الشركات كما هو حال في اتفاقية مونتريال 1966 وعلى أي حال، فإن بروتوكول جواتيمالا - سيتي حيز التنفيذ. وطبقاً لأحكام هذا البروتوكول، يسأل الناقل عن الأضرار المترتبة على وفاة الراكب أو عن أي أذى بدني يلحقه، وتتوافر هذه المسؤولية، لمجرد أن الواقعة التي سببت الضرر، وقعت على متن الطائرة، أو أثناء عمليات النزول أو الصعود، دون حاجة لأي شرط آخر. فالمسؤولية تتركز على فكرة تحمل التبعة ولا حاجة لإثبات خطأ الناقل، كما أن الناقل لم يعد باستطاعته دفع مسؤوليته إلا إذا أثبت أن الوفاة نتجت عن سوء الحالة الصحية للراكب، وواضح أن هذا السبب يقتصر على حالة الوفاة. ولا يجوز للناقل الاستناد إليه لدفع مسؤوليته في حالة الإصابة أو أي أذى بدني آخر، كما يمكن للناقل الاستناد إلى خطأ المضرور، ويسأل الناقل عن ضمان الأمتعة، مسؤولية تقوم أيضاً على فكرة تحمل التبعة، فلا يمكنه دفع مسؤوليته استناداً إلى أي سبب حتى لو كان قوة قاهرة، ويبدو تميز هذه الأحكام عن أحكام قانون التجارة المصري الذي يسمح للناقل بدفع مسؤوليته بإثبات السبب الأجنبي، أما المسؤولية عن التأخير، فلم تتعرض لها اتفاقية جواتيمالا - سيتي. فهي تخضع لأحكام اتفاقية وارسو، وترتبط على ذلك، يكون للناقل دفع مسؤوليته استناداً إلى نص المادة "1/20".

²R. H. Mankiewicz, Le protocole de Guatemala du 8 mars 1971 portant modifications de la convention de Varsovie, op. Cit, p 15 et s.

للمسافر¹، و حتى ينتج هذا النص أثره، لا بد من أن تنفرد الحالة الصحية للمسافر بإحداث الضرر، أما إذا أثبت الناقل أنّ الحالة الصحية للراكب قد ساهمت مع خطئه في إحداث الضرر أيا كانت درجة المساهمة، فلا يعفى الناقل من المسؤولية كلياً أو جزئياً، بل يسأل المسافر وحده عن الضرر²، فلا يسأل الناقل عن وفاة المسافر الفجائية على إثر سكتة قلبية أثناء الرحلة الجوية دون أن تكون هناك علامات إهمال من قبل الناقل، و على العكس من ذلك، يسأل هذا الأخير عن وفاة راكب يعاني من أمراض القلب بسبب الانخفاض المفاجئ في ضغط الهواء، بالرغم من الحالة الصحية للمسافر.

2. خطأ المسافر نفسه

نصت المادة 07 من بروتوكول جواتيمالا سيتي المعدلة للمادة 21 من اتفاقية وارسو على إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية كلياً أو جزئياً بحسب نسبة مساهمة المضرور في إحداث الضرر، متى أثبت الناقل أن خطأ الشخص المدعي في دعوى التعويض هو الذي سبب الضرر أو ساهم فيه، و إذا ما رفعت دعوى التعويض من طرف شخص آخر غير الراكب عن وفاة هذا الأخير أو إصابته بدينياً، فإن الناقل يعفى من المسؤولية كلياً أو جزئياً بالقدر الذي يثبت فيه خطأ ذلك الراكب هو الذي سبب الضرر أو ساهم في إحداثه³.

و بهذه القاعدة الموضوعية يكون البروتوكول قد صحح الوضع المعيب الذي أورده المادة 21 من اتفاقية وارسو الخاص بالإحالة إلى قانون القاضي في تحديد قدر التعويض المستحق في حالة مساهمة خطأ المضرور مع خطأ الناقل في إحداث الضرر، و ما تؤدي إليه هذه الإحالة من اختلاف في الحلول بين الدول الأعضاء في الاتفاقية⁴.

¹ « ...Toutefois, le transporteur n'est pas responsable si la mort ou la lésion corporelle résulte uniquement de l'état de santé du passager ».

² عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 145.

³ « Dans le cas où il fait la preuve que la faute de la personne qui demande réparation a causé le dommage ou y a contribué, le transporteur est exonéré en tout ou en partie de sa responsabilité à l'égard de cette personne, dans la mesure où cette faute a causé le dommage ou y a contribué. Lorsqu'une demande en réparation est introduite par une personne autre que le passager, en raison de la mort ou d'une lésion corporelle subie par ce dernier, le transporteur est également exonéré en tout ou en partie de sa responsabilité dans la mesure où il prouve que la faute de ce passager a causé le dommage ou y a contribué ».

⁴ R. H. Mankiewicz, Le protocole de Guatemala du 8 mars 1971 portant modifications de la convention de Varsovie, op. Cit, p 15 et s.

فإذا كان المضرور - و بإثبات من الناقل - هو نفسه رافع الدعوى، و كان خطؤه هو وحده الذي أحدث الضرر اللاحق به و بأمتهته، تحلل الناقل من المسؤولية منها بالكلية، أما إذا كان خطأ الراكب قد ساهم فقط في إحداث الضرر، فإن الناقل يعفى من المسؤولية بقدر مساهمة الراكب في إحداث الضرر لاشتراكهما في حدوثه.

أما إذا كان رافع الدعوى شخص آخر غير الراكب كورثته مثلاً، و هو الفرض الذي لم تتناوله اتفاقية وارسو، فإنه يظل للناقل أيضاً مكنة التمسك في مواجهته بخطأ الراكب الذي أحدث الضرر بمفرده أو ساهم في حدوثه.

ثانياً: طرق دفع مسؤولية الناقل عن الأضرار التي تصيب الأمتعة

لم يتناول بروتوكول جواتيمالا سيتي مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب البضاعة بأي تعديل، و الشأن نفسه بالنسبة للتعويض عن أضرار التأخير، إذ أبقى على أساسها و طرق دفعها كما كانت على أصلها¹، خلافاً لما قرره البروتوكول بشأن الأضرار التي تصيب الأمتعة، إذ و بعد أن كانت اتفاقية وارسو لا تجيز للناقل التخلص من المسؤولية عن الأضرار التي تصيبها عن العيب الذاتي في الأمتعة المسجلة إلا باشرطه ذلك في عقد النقل، قرر بروتوكول جواتيمالا سيتي أن يعفى الناقل من الضرر الناجم عن ذلك العيب إعفاءً قانونياً يستغني به عن ذلك الإعفاء الاتفاقي، سواء تعلق الأمر بالأمتعة المسجلة أو غير المسجلة، إذ نصت المادة 02/04 منه على عدم مسؤولية الناقل الجوي عن الضرر الذي يصب الأمتعة إذا أثبت أن الضرر يرجع إلى طبيعة الأمتعة أو عيب ذاتي فيها².

الفقرة الثالثة: طرف دفع مسؤولية الناقل الجوي في ظل بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975

لم تستمر التفرقة بين الأضرار التي تصيب الركاب³ وتلك الخاصة بتلف البضاعة طويلاً فجاء بروتوكول مونتريال الرابع⁴ الموقع في 25 سبتمبر 1975، و أضاف حلقة جديدة من حلقات تطور الأساس

¹ و هي مسؤولية عقدية و أساسها الخطأ المفترض في جانب الناقل الجوي، و لا يمكن التحلل منها إلا بإثبات اتخاذ التدابير الضرورية أو استحالة اتخاذها أو خطأ المضرور ذاته، طبقاً لنص المادة 06 من البروتوكول.

² «...Toutefois, le transporteur n'est pas responsable si le dommage résulte uniquement de la nature ou du vice propre des bagages».

³ إذ جعل بروتوكول جواتيمالا سيتي أساسها موضوعي، و قوامها فكرة الخطر أو تحمل التبعة، مقارنة بالأضرار التي تلحق البضاعة أو أضرار التأخير التي جعل أساسها الخطأ المفترض.

⁴ دخل البروتوكول حيز التنفيذ بتاريخ: 1998/6/14.

القانوني لمسؤولية الناقل الجوي، و ذلك عندما جعلها عن تلف أو هلاك البضاعة بدورها مسؤولية موضوعية أو مادية، و جعل أساسها فكرة المخاطر وتحمل التبعة، لا الخطأ المفترض¹.

و على هذا فإن التزام الناقل الجوي بالمحافظة على البضاعة لم يعد مجرد التزام ببذل عناية، بحيث يبرأ من كل مسؤولية بمجرد إثبات انه أو تابعيه قد اتخذوا كل التدابير الضرورية لمنع وقوع الضرر، بل أصبح التزاماً بتحقيق غاية و هي وصول البضاعة إلى مطار الوصول و تسليمها إلى المرسل إليه كاملة و سليمة، فإذا لم تتحقق هذه النتيجة انعقدت مسؤولية الناقل الجوي، و الذي لن يجديه نفعاً إقامة الدليل على انتفاء خطئه و تابعيه، كما لا يشفع له رد الضرر إلى القوة القاهرة، فالتزام الناقل بضمان السلامة مصدره القانون لا عقد النقل مادماً أصبحنا في حضرة مسؤولية موضوعية قوامها الخطأ و ليس بصدد مسؤولية شخصية أساسها الخطأ².

و قد انعكس هذا الأساس على طرق دفع المسؤولية، حيث لم يعد متاحاً للناقل الجوي، حتى يدفع مسؤوليته، أن يثبت اتخاذه التدابير الضرورية أو انه كان يستحيل عليه اتخاذاها، بل لا بد من إقامة الدليل على أن هلاك البضاعة أو تلفها أو ضياعها، إنما يرجع إلى أحد الأسباب التي عدتها المادة 03/04 من البروتوكول على سبيل الحصر³:

1. طبيعة البضاعة أو العيب الذاتي بها.
2. سوء التغليف الراجع إلى شخص آخر غير الناقل أو أحد تابعيه.
3. أعمال الحرب أو النزاع المسلح.
4. عمل صادر من السلطة العامة قامت به بشأن دخول البضاعة إلى المطار، خروجها أو مرورها العابر به.

¹ حول الخطأ و دوره في المسؤولية، راجع: **مصطفى بوبكر**، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر في القانون المدني الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015، ص 63 و ما بعدها.

² **G. Guillaume**, les reformes apportées en 1975 au régime de responsabilité des transporteurs aériens des marchandises par le protocole N0 4 de Montréal, RFDA, 1977, p 11 et s.

³ « 3. Toutefois, le transporteur n'est pas responsable s'il établit que la destruction, la perte ou l'avarie de la marchandise résulte **uniquement** de l'un ou de plusieurs des faits suivants:

- (a) la nature ou le vice propre de la marchandise;
- (b) l'emballage défectueux de la marchandise par une personne autre que le transporteur ou ses préposés;
- (c) un fait de guerre ou un conflit armé;
- (d) un acte de l'autorité publique accompli en relation avec l'entrée, la sortie ou le transit de la marchandise ».

و إذا كان بروتوكول مونتريال الرابع قد جعل مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب البضاعة مسؤولية موضوعية قوامها الخطر، فإنه لم يذهب بهذه المسؤولية المطلقة إلى المدى الطبيعي المقرر لهذا الأساس من أسس بناء المسؤولية، و الذي كان يقتضي التضييق من وسائل دفعها، و أن من شأن تلك الوسائل أن تؤدي إلى إفراغ هذا الأساس من مضمونه إلى الحد الذي يقترّب به من أساس المسؤولية الخطئية القائم على الخطأ المفترض، و تتآكل معه المسؤولية الموضوعية من وسطها لا من أطرافها.

غير أن التطور الذي ساغه بروتوكول جواتيمالا سيتي و مونتريال الرابع، كان عديم الفائدة نظراً لعدم دخولهما حيز النفاذ، الأمر الذي أبقى مسؤولية الناقل الجوي في القانون الوضعي قائمة على الخطأ التعاقدى المفترض، في كل الحالات، حسبما جاءت به اتفاقية وارسو و بروتوكول لاهاي، في انتظار ما ستأتي به اتفاقية مونتريال لعام 1999.

المطلب الثاني: وسائل دفع مسؤولية الناقل الجوي في اتفاقية مونتريال 1999

في الوقت الذي كان يفترض فيه من اتفاقية مونتريال لعام 1999 أن تستجيب للتطور الحاصل في فن و صناعة الطيران، و النمو الكبير في حجم حركة النقل الجوي، و ما يستتبع ذلك من ضرورة حماية و رعاية المتعاملين مع الناقل الجوي، من خلال التضييق في وسائل تخلص الناقل الجوي من المسؤولية، جاءت الاتفاقية بأحكام هجينة، أخذت من كل أساس نصيب بما في ذلك ما ورد في بروتوكول مونتريال الرابع، و جعلته في الموضوع الذي رأت بأنه يناسبه.

فكان من منطلق الأشياء أن تنطلق اتفاقية مونتريال لعام 1999 من حيث انتهى بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975 بشكل يعزز المسؤولية الموضوعية القائمة على فكرة الخطر أو تحمل التبعة، الأمر الذي سيؤدي إلى انحصار وسائل دفع المسؤولية في أضيق مجال، غير أن الاتفاقية كان لها موقف آخر، حين مزجت بين مجموعة من الأسس القانونية يختلف مجال تطبيقها باختلاف محل الضرر و مداه، بما استتبعه من تعدد في طرق دفعه هذه المسؤولية، ففرقت بين طرق دفع مسؤولية الناقل عن الأضرار التي تصيب المسافرين(الفرع الأول)، مقارنة بطرق دفعها عن الأضرار التي تصيب البضاعة و الأمتعة(الفرع الثاني)، و حتى عن أضرار التأخير في تنفيذ عقد النقل(الفرع الثالث).

الفرع الأول: طرق دفع المسؤولية عن الأضرار التي تصيب المسافرين

لم يكن موضوع تحديد حجم التعويض و مقداره المسألة الرئيسية الوحيدة التي عرضت عبر مراحل نقاش و صياغة اتفاقية مونتريال لعام 1999، بل حتى تحديد الأساس الذي عليه تقوم هذه المسؤولية، و الأسباب التي بتحققها و ثبوتها تتخلف، بغية منها في تحقيق التوازن بين مصالح الناقلين من جهة، مصالح المسافرين و الشاحنين من جهة ثانية.

و على هذا الأساس، قسمت المادة 21 منها الأضرار التي تصيب المسافر إلى فئتين¹، أضرار لا تتعدى 100 ألف وحدة سحب خاصة، و عنها يسأل الناقل الجوي مسؤولية موضوعية، قوامها الضرر، و أضرار تتجاوز 100 ألف وحدة سحب خاصة، و عنها يسأل الناقل مسؤولية شخصية، قائمة على الخطأ المفترض، و لتباين مستويات الضرر، تباينت وسائل التخلص من المسؤولية.

الفقرة الأولى: وسائل دفع المسؤولية عن الأضرار التي لا تتجاوز 100 ألف وحدة سحب خاصة

تكون مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار، الناجمة عن الوفاة أو الإصابات الجسمانية، و المطالب بالتعويض عنها بما لا يجاوز 100 ألف وحدة سحب خاصة، مسؤولية موضوعية قوامها فكرة المخاطر أو

¹ لقي التوجه الذي كان سائداً وبخاصة من الدول النامية و الرامي إلى حماية مصالح الركاب لقي معارضة شديدة بحجة أن فيه محاباة كبيرة لمصلحة هؤلاء وإرهاق لكاهل الناقلين الجويين، ما سينعكس بشكل مباشر على ارتفاع أقساط التأمين، وهو أمر لن يقو عليه سوى شركات النقل الجوية العملاقة، بينما يصعب على شركات النقل الجوي التابعة للدول الصغيرة أن تتحمل مثل هذه الأقساط المرتفعة، وعليه فقد قدم اقتراح يجعل مسؤولية الناقل الجوي في حالة وفاة الركاب أو إصابته تتوزع على ثلاث درجات Three Tier System: ففي الدرجة الأولى، يكون الناقل مسؤولاً عن المطالبات التي لا تزيد 100.000 وحدة حقوق سحب خاصة، على أساس المسؤولية المشددة (أي الموضوعية).

أما الدرجة الثانية، فإن الناقل يكون مسؤولاً عن المطالبات التي تتجاوز 100.000 وحدة حقوق سحب خاصة، ولا تزيد على 500.000 وحدة حقوق سحب خاصة على أساس مبدأ المسؤولية المفترضة (أي الخطأ المفترض) وفيها يستطيع الناقل الدفع بعدم الإهمال. في الدرجة الثالثة، فإن الناقل يكون مسؤولاً عن المطالبات التي تزيد عن 500.000 وحدة حقوق سحب خاصة، ومن دون حد رقمي للمسؤولية على أساس الخطأ فقط، وفي هذا المستوى يتعين على الركاب أن يثبت خطأ الناقل.

كما قدم اقتراح آخر مفاده وجوب أن تكون مسؤولية الناقل الجوي في ثلاث درجات Three Tier System ففي الدرجة الأولى تكون مسؤولية الناقل مطلقة من المطالبات التي لا تزيد على 100.000 وحدة حقوق سحب خاصة، بصرف النظر عن خطأ الناقل، أما في الدرجة الثانية فإن الناقل يكون مسؤولاً عن المطالبات التي تزيد على 100.000 وحدة حقوق سحب خاصة إلى 250.000، و ما يزيد عن 400.000 وحدة حقوق سحب خاصة إذا لم يثبت الناقل أنه اتخذ التدابير لتجنب حدوث الضرر.

وأمام هذه المقترحات الثلاثة كان يتحتم على المؤتمر أن يوفق بينها وأن يقدم كل فريق تنازلات في سبيل الوصول إلى حل يكون مقبولاً للدول المتعاقدة إلا أنه ربما لا يكون مرضياً للجميع. وعليه قدم الرئيس مشروع وسط تم الاتفاق عليه في المؤتمر. فنصت المادة 21 من اتفاقية مونتريال لعام 1999 على أنه:

- 1- فيما يتعلق بالأضرار المنصوص عليها في الفقرة (1) من المادة 17 والتي لا تتجاوز قيمتها 100.000 وحدة حقوق سحب خاصة عن كل راكب، لا يجوز للناقل أن ينفي مسؤوليته، أو أن يحد منها.
- 2- فيما يتعلق بالأضرار المنصوص عليها في الفقرة (1) من المادة 17 والتي تتجاوز قيمتها 100.000 وحدة حقوق سحب خاصة عن كل راكب لا يكون الناقل مسؤولاً إذا أثبت ما يلي:
 - أ- أن هذا الضرر لم ينشأ عن الإهمال أو الخطأ أو الامتناع من جانب الناقل وتابعيه أو وكلائه.
 - ب- أو أن هذا الضرر نشأ فقط عن الإهمال أو الخطأ أو الامتناع من جانب الغير.

محمود أحمد الكندري، المرجع السابق، ص 146-148;

G. M. Folliot, la modernisation du système de Varsovie de responsabilité, RFDA, 1999, p 409 et s .

تحمل التبعة، بحيث يسال الناقل الجوي عن هذه الأضرار مسؤولية مطلقة¹، و لا يجوز له طبقاً لنص المادة 01/21 من الاتفاقية، أن يدفع مسؤوليته أو يجد منها²، إلا إذا أثبت أنّ الضرر قد نجم أو أسهم في حدوثه خطأ المضرور نفسه أو الشخص الذي يستمد منه حقوقه، و في هذه الحالة يعفى الناقل الجوي من المسؤولية كلياً أو جزئياً، بقدر ما يكون هذا الخطأ قد سبب الضرر أو ساهم فيه، و هذا طبقاً لنص المادة 20 من اتفاقية مونتريال.

و لا شك أن اتفاقية مونتريال قد فاقت بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971 في هذا الشأن، حيث حرمت الناقل من التمسك بدفع الحالة الصحية كسبب للتخلص من المسؤولية، و لم يعد أمام الناقل سوى إثبات خطأ المضرور لدفعها، و هو ما يتفق مع الطابع الموضوعي لمسؤولية الناقل الجوي التي تقتضي حصر وسائل دفع المسؤولية في أضيق نطاق.

كما وافقت الاتفاقية ما سبق و أن قرره بروتوكول جواتيمالا سيتي، من خلال عدم الإحالة على القانون الوطني لتحديد أثر خطأ المضرور على مسؤولية الناقل الجوي، عكس ما تضمنته اتفاقية وارسو، إذ تضمنت اتفاقية مونتريال قاعدة موضوعية تقضي بإعفاء الناقل من المسؤولية كلياً أو جزئياً بحسب ما إذا كان خطأ المضرور قد تسبب وحده في الضرر، أو ساهم في حدوثه، و يسري نفس الحكم حتى في الحالة التي ترفع فيها الدعوى من شخص غير الراكب المضرور، طبقاً لما قرره المادة 20 من اتفاقية مونتريال.

¹ لقد كان الاعتقاد السائد أن الناقل في الدرجة الأولى لا يملك أية دفوع من أي نوع كان في هذا المستوى، إلا أنه حتى لا يظلم وحتى يكون هناك توازن في العقد يفترض أن تعطى للناقل إمكانية التخلص من المسؤولية حتى في الدرجة الأولى إذا كان سبب الضرر إهمال الشخص المطالب بالتعويض أو خطأه أو امتناعه، أو الشخص الذي يستمد منه حقوقه، وحتى يكون ذلك واضحاً بحيث لا يدع مجالاً للشك في أن الناقل يملك في الدرجة الأولى إثارة مثل هذه الدفوع أو التمسك بها. فقد نصت المادة 20 من اتفاقية مونتريال والتي عنوانها الإعفاء من المسؤولية على أنه "إذا أثبت الناقل أن الضرر قد نجم عن أو أسهم في حدوثه إهمال أو خطأ أو امتناع الشخص المطالب بالتعويض، أو الشخص الذي يستمد منه حقوقه، يعفى الناقل كلياً أو جزئياً من مسؤوليته تجاه المطالب بقدر ما يكون هذا الإهمال أو الخطأ أو الامتناع قد سبب الضرر أو أسهم في حدوثه، وإذا تقدم بطلب التعويض عن وفاة الراكب أو إصابته شخص آخر غير الراكب، يعفى الناقل كذلك كلياً أو جزئياً من مسؤوليته بقدر ما يثبت أن حدوث الضرر أو الإسهام في حدوثه قد حصل نتيجة إهمال أو خطأ أو امتناع هذا الراكب. وتنطبق هذه المادة على جميع أحكام المسؤولية في هذه الاتفاقية، بما في ذلك الفقرة (1) من المادة 21.

فقد كانت الفقرة الأخيرة من المادة 20 غير موجودة في مشروع الاتفاقية المقدم للمؤتمر، ولذلك وجد المشاركون في المؤتمر أنه يجب إضافة الفقرة الأخيرة حتى لا يكون هناك تفسير أو غموض بشأن استطاعة الناقل إبداء مثل هذه الدفوع. وعليه، فإن الناقل يستطيع في المستوى الأول أن يتحمل من مسؤوليته إثبات أن الضرر إنما يرجع إلى إهمال الشخص المطالب بالتعويض أو خطأه أو امتناعه، أو الشخص الذي يستمد منه حقوقه، محمود أحمد الكندري، المرجع السابق، ص 148-152.

² « 1. Pour les dommages visés au paragraphe 1 de l'article 17 et ne dépassant pas 100 000 droits de tirage spéciaux par passager, le transporteur ne peut exclure ou limiter sa responsabilité ».

الفقرة الثانية: وسائل دفع المسؤولية عن الأضرار التي تتجاوز 100 ألف وحدة سحب خاصة

جعلت الاتفاقية مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تزيد عن 100 ألف وحدة سحب خاصة، مسؤولية شخصية قوامها الخطأ المفترض، بحيث لا يجوز للناقل التخلص منها إلا بإثبات خطأ الغير، خطأ المضرور أو نفي الخطأ.

أولاً: نفي خطأ الناقل الجوي أو تابعيه

يكون للناقل الجوي، و طبقاً لنص المادة 1/21/أ من اتفاقية مونتريال أن يتحلل من المسؤولية، إذا أثبت أن الأضرار الناجمة عن الوفاة أو الإصابات الجسمانية، و التي تتجاوز 100 ألف وحدة سحب خاصة، لم تنشأ عن إهمال، خطأ أو امتناع من جانبه أو من جانب تابعيه أو وكلائه¹.

و يجري قياس انتفاء إهمال الناقل الجوي أو خطئه أو امتناعه وفق معيار الناقل الحريص الذي يوجد في نفس الظروف التي وجد فيها الناقل الجوي²، و مع ذلك لا يشترط إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية وفق هذا الطريق أن يقيم الدليل على أنه قد اتخذ هو و تابعوه كافة التدابير الضرورية و المعقولة لتفادي وقوع الضرر أو كان من المستحيل عليهم اتخاذها، و ذلك لأن الاتفاقية لم تتطلب مثل هذا الإثبات³.

و قد يبدو ظاهرياً أن هذا الحكم إنما تقرر رعاية لمصالح المسافرين، مادام لم يطلب منه - في سبيل إقامة مسؤولية الناقل الجوي - سوى لإقامة الدليل على ما أصابه من ضرر، و أنّ قيمة الضرر تتجاوز 100 ألف وحدة سحب خاصة، و الحقيقة أنّ هذا الحكم ما وجد إلا ترجيحاً لمصلحة الناقل الجوي، بمنحه إمكانية نفي قرينة الخطأ بإثبات أن الضرر لم ينشأ عن إهمال، خطأ و امتناع منه أو من تابعيه، و هو من دون شك إثبات أيسر من إثبات أنه اتخذ رفقاً تابعيه كل التدابير الضرورية لتفادي الضرر أو استحاله عليهم اتخاذها، و ما الغاية النهائية من هذا الحكم إلا حمل المضرور على القناعة بالمستوى الأول من المسؤولية و الذي لا تتعدى قيمة التعويض فيه 100 ألف وحدة سحب خاصة، و الإحجام عن المطالبة بما يفوقها.

¹ « 2. Le transporteur n'est pas responsable des dommages visés au paragraphe 1 de l'article 17 dans la mesure où ils dépassent 100 000 droits de tirage spéciaux par passager, s'il prouve :

a) que le dommage n'est pas dû à la négligence ou à un autre acte ou omission **préjudiciable du transporteur, de ses préposés ou de ses mandataires**, ou... ».

² محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 322.

³ K. SCHILLER, De la convention de Varsovie à la convention de Montréal, RFDA, 1999, p 473 ; B.Mercadal, op. cit, p 28.

ثانياً: إثبات خطأ الغير

سبق البيان إلى أنّ خطأ الغير كسبيل لدفع مسؤولية الناقل الجوي، إنما يستفاد ضمناً في ظل اتفاقية وارسو من عبارة "استحالة اتخاذ التدابير الضرورية"، و على خلافها، فقد نصت المادة 2/21/ب من اتفاقية مونتريال على إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية إذا كان الضرر ناشئاً فقط عن إهمال، خطأ أو امتناع من جانب الغير¹.

و يتعين ألا يكون الغير الذي يؤدي خطؤه أو امتناعه أو إهماله إلى دفع المسؤولية من الأشخاص الذين يستخدمهم الناقل الجوي أو له عليهم سلطة إشراف و توجيه بحكم علاقة التبعية التي تربط بعضهما ببعض، بل لا بد أن يكون الغير أجنبياً عن الناقل، ليس له عليه سلطة أو توجيه²، و يخرج من مفهوم الغير، تابعو الناقل، سواء كانوا على متن الطائرة كالربان و المضيفين الجويين³، أو كانوا على الأرض كالذين يباشرون مهاماً عملياتية أرضية، كمضيفي الاستقبال و التوجيه و مباشري مهام التسجيل و تسهيل عملية صعود و نزول المسافرين، و حتى مستخدمي شحن و تفرغ الأمتعة و البضاعة، و تنظيف مقصورة الطائرة. و على العكس من هؤلاء، يعتبر من الغير بالنسبة للناقل الجوي، و يترتب على أفعالهم إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية، ضباط برج المراقبة على مستوى المطارات الذين يهملون أو يخطئون في تأدية واجبهم في توجيه الطائرة أثناء النزول نحو الممرات الآمنة⁴، و كذلك موظفو الإدارات التابعة لمصالح المطار أو الجمارك أو الأمن، كما يدخل ضمن مفهوم الغير مصنع الطائرة، إذ من شأنه أخطائه أن تؤدي إلى إعفاء الناقل من المسؤولية، متى ترتب الضرر عن عيب أو إهمال في لتصميم، التصنيع أو التركيب⁵.

¹ « b) que ces dommages résultent uniquement de la négligence ou d'un autre acte ou omission préjudiciable d'un tiers ».

² عادل جبيري محمد حبيب، المفهوم القانوني لرابطة السببية و انعكاساته في توزيع عبئ المسؤولية المدنية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص 504.

³ ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 499؛ فرج سيد سليمان، قانون الطيران المدني، المرجع السابق، ص 220.

⁴ H. Sasseville, la responsabilité civile du contrôleur aérien, RFDA, 1985, N° 3, p 277 ; F. Garnault, réflexions sur la responsabilité du organisme de contrôle de la circulation aérien, RFDA, 1984, N° 4, p 370 ; J. L. Magdelenat, réglementations internationales actuelles en matière de responsabilité des services de contrôle de la navigation aérien, RFDA, 1982, N° 3, p 270 ; C. Larroumet, la responsabilité du fait des services de contrôle de la navigation aérienne en droit français, RFDA, N° 4, 1979, p 421. 422.

نادية محمد عوض، المسؤولية المدنية الناشئة عن أعمال المراقبة الجوية، دار النهضة العربية، الطبعة 02، 2001، ص 83 و ما بعدها.

⁵ F. Garnault, la responsabilité du constructeur aéronautique, RFDA, 1980, N° 2, p137 ;

يسرية عبد الجليل، المرجع السابق، ص 63 و ما بعدها؛ أبو زيد رضوان، تطور طبيعة و مدى مسؤولية الناقل الجوي الدولي للأشخاص و نظم التأمين عليها، المرجع السابق، ص 03؛ نادية محمد عوض، مسؤولية مصنع الطائرة، المرجع السابق، ص 36 و ما بعدها.

و حتى يستفيد النقل الجوي من الإعفاء المقرر بموجب المادة 02/21/ب من اتفاقية مونتريال، يتعين أن يقيم الدليل على أنّ حدوث الضرر إنما يرجع إلى خطأ الناقل وحده، بأن يثبت أنّ الحادث ما كان ليقع لو أنّ ضابط المراقبة لم يأذن للطائرة بالهبوط فوق ممر أرضي مشغول بطائرة أخرى، أو إهمال سلطات المطار في وضع أو صيانة أضواء الممرات و الطرقات، أو عدم تنبيه طاقم الطائرة بتغير الأحوال الجوية و ضرورة التوجه نحو مطار آخر بما يؤدي إلى تحطم الطائرة بعد عدم نجاح عملية الهبوط بسبب انعدام الرؤية¹، أو أن يقوم أحد عمال المطار ممن لا يعد من تابعي الناقل الجوي، بسحب السلم المتنقل قبل إتمام نزول جميع الركاب، مما يؤدي إلى سقوط أحدهم أو بعضهم²، أو أن يكون السبب الرئيسي للأضرار حادث تصادم جوي بين طائرة الناقل و طائرة أخرى، و تبين أنّ التصادم إنما وقع بخطأ من قائد الطائرة الأخيرة³.

أمّا إذا اقترن خطأ الغير بخطأ الناقل أو تابعيه في إحداث الضرر، انعقدت المسؤولية الكاملة للناقل الجوي، و التزم بدفع التعويض بما يجاوز حد 100 ألف وحدة سحب خاصة⁴، حيث أنّ اتفاقية مونتريال لم تتبع نفس المنهج الذي سارت عليه النصوص السابقة من خلال التخفيف على الناقل الجوي من المسؤولية بقدر مساهمة احدهما في الضرر، بل اشترطت أن ينفرد الغير بخطئه في إحداث الضرر دون مشاركة من الناقل، و إلا قامت مسؤولية الأخير، على أن يكون للناقل إمكانية الرجوع على الغير إذا أثبت أنه قد ساهم بفعله، امتناعه أو إهماله في إحداث الضرر⁵.

و مثله مثل أي سبب أجنبي لدفع المسؤولية، يتعين أن يكون خطأ الغير غير متوقع و غير ممكن الدفع⁶، و بدون هاذين الضابطين تقوم مسؤولية الناقل الجوي، كما لو قصر في اتخاذ التدابير الضرورية لتوقع أخطاء الغير أو تفاديها، و ترتيباً على ذلك، لا تعد عمليات اختطاف الطائرات و الحوادث الإرهابية على متنها من قبيل خطأ الغير المعفي من المسؤولية، مادامت حوادث محتملة و متوقعة و مألوفة، فضلاً عن أن استخدام الوسائل التقنية الحديثة و مجارة الحالة التقنية من شأنه تفادي وقوع مثل هذه الحوادث، و بدون اتخاذها، يعد الناقل مسؤولاً.

¹H. Sasseville, op. cit, p 280 ; F. Garnault, la responsabilité du constructeur aéronautique, op. cit, p 370

²أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 130.

³ثروت أنيس الأسبوطي، المرجع السابق، ص 502.

⁴D. Barault, l'évolution des causes d'exonération du transporteur aérien de la convention de Varsovie 1929, à la convention de Montréal 1999, op. cit, p 116.

⁵وجدي عبد الواحد علي، المرجع السابق، ص 167.

⁶فرج السيد سليمان، المرجع السابق، ص 220.

و قد كان لهذه الحوادث الأثر البالغ في كشف نسبة التعارض الموجود داخل نص المادة 21 من اتفاقية مونتريال، حين منحت للمسافر إمكانية التمسك بالفقرة "أ" بإثبات خطأ، إهمال أو امتناع من جانب الناقل، عندما سمح للإرهابيين بركوب الطائرة و معهم الأسلحة و المتفجرات، في حين منحت الفقرة "ب" للناقل التمسك بخطأ الغير - مادام الحادث الإرهابي عادة ما يكون مخططاً له - لدفع المسؤولية عنه¹.

كما تسمح المادة 20 من اتفاقية مونتريال للناقل الجوي بالتخلص من المسؤولية، إذا ما أثبت أنّ الضرر الذي يدعيه المضرور إنما هو نتاج خطئه، إهماله أو امتناعه، كما يمكن للناقل أن يتمسك بذات الدفع، في مواجهة الغير ممن يباشر دعوى بالنيابة عن المضرور، باعتباره الشخص الذي يستمد منه حقوقه.

الفرع الثاني: دفع مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضاعة

خلافاً لاتفاقية وارسو لعام 1929 التي لم تنص على حكم الأمتعة غير المسجلة، بما يفيد الإحالة على القانون الوطني أو قانون القاضي المعروض عليه النزاع، و خلافاً لبروتوكول جواتيمالا سيتي الذي لم يفرق بين الأمتعة المسجلة و غير المسجلة، فإنّ اتفاقية مونتريال لعام 1929 قد ميزت بين مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب البضاعة و طرق دفعها (الفقرة الأولى)، و بين مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة، و ضمن هذه الأخيرة، فرقت الاتفاقية بين الأمتعة المسجلة و غير المسجلة، من حيث طبيعة المسؤولية، و ما يستتبع ذلك من وسائل دفعها (الفقرة الثانية).

¹ و من ذلك ما قضى به القضاء الأمريكي بخصوص قضية لوكربي، التي وقعت فوق سواء اسكتلندا، حيث تم نسف طائرة Pan American المتوجهة من لندن إلى نيويورك، و طالب المدعون بمسؤولية الناقل الجوي غير المحدودة لخطئه الإرادي أو المقصود، عندما سمح بتسلل الإرهابيين بقنابلهم إلى الطائرة، و هو الأمر الذي استجابت له المحكمة، معترفة بوجود مثل هذا الخطأ، و من ثم قضت بالمسؤولية المطلقة للناقل الجوي.

و ما يقابل سهولة إثبات خطأ الناقل و بالتالي مسؤوليته، هو سهولة التخلص منها بإثبات خطأ الغير، و من ذلك مثلاً ما حدث بخصوص أحداث 11 سبتمبر 2001، إذ تم اختطاف الطائرات التي استخدمت في التفجيرات التي مست مبنى البنتاغون، و برجى التجارة العالمين، من قبل أشخاص كانوا يحملون معهم أدوات قطع مكثبية، و سكاكين بلاستيك، استولوا بها على الطائرات بعد تهديد ملاحيتها و تولي زمام الأمور عليها حتى اصطدامها بالأهداف المحددة، و الظاهر في هذا الحدث الجوي قدرة الناقل الجوي على التخلص من المسؤولية بإقامة الدليل على أن الأضرار إنما ترجع إلى الغير، و درجة تخطيطه العالية جداً، و التي تفوق قدرة شركات الطيران الجوي على مواجهتها، و هو الهجوم الذي عجز عن صدره مبنى أعتى وزارة دفاع في العالم، ناهيك عن معرفتهم الجيدة بالثقافة الأمريكية و ذهنية المواطن الأمريكي، من حيث:

1. أن المختطفين يعلمون جيداً أنّ التفتيش في المطارات الأمريكية عنما ينصب على الأسلحة و المتفجرات، و ما عداها من أدوات مدرسية أو مطبخية لا تعتبر كذلك، و لا تدخل في معنى الحظر.
2. أن المختطفين أدركوا و بناءً على إجراءات التفتيش الصارمة في المطارات، أنهم الوحيدون الذين يحملون أسلحة، و لو لم تكن بالأسلحة الحقيقية.
3. أن المختطفين يعلمون جيداً أن قبطان الطائرة و بمجرد الاستيلاء عليها، سيسلمهم القيادة، لعلمهم بأن قائد الطائرة يرسخ في ذهنه أنّ أقصى ما سيفعله الخاطفون هو التوجه بالطائرة نحو منطقة معزولة للتفاوض، عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 168.

الفقرة الأولى: طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب البضاعة

لقد أخذت اتفاقية مونتريال بالمسؤولية الموضوعية للناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة من تلف، ضياع أو خسارة، وقوامها فكرة المخاطر أو تحمل التبعة، و هو نفس الأساس الذي سبق و أن قرره بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975 ن مما يعني انشغال مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار الحاصلة للبضاعة بمجرد حدوث الضرر دون الحاجة إلى إثبات خطأ الناقل.

و قد انعكس هذا الأساس على طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي، إذ لا يمكنه التخلص منها إلا بإقامة الدليل على واحد أو أكثر من الأسباب الخمسة التي عدتها المادة 18/02¹ من الاتفاقية و المادة 20، و يتعلق الأمر ب:

1. وجود خلل كامن في البضاعة أو بسبب نوعيتها، أو وجود عيب ذاتي فيها.
2. سوء تغليف البضاعة من جانب شخص غير الناقل أو تابعيه أو وكلائه.
3. عمل من أعمال الحرب أو النزاع المسلح.
4. إجراءات اتخذتها السلطة العمومية بشأن دخول، خروج أو عبور البضاعة.
5. إهمال، خطأ أو امتناع الشخص الذي يطالب بالتعويض، أو الشخص الذي يستمد منه حقوقه، في الحالة التي ترفع الدعوى من شخص غير المضرور، و قد نصت على الدفع المادة 20 من الاتفاقية.

ويلاحظ أن نص المادة 18 من اتفاقية مونتريال قد جاء مطابقاً لنص المادة 4 من بروتوكول مونتريال رقم 4 لعام 1975 باستثناء أنّ الاتفاقية قد استخدمت بالنسبة للدفع الأول عبارة "وجود خلل كامن في البضاعة أو بسبب نوعيتها"، بينما استخدم البروتوكول لفظاً آخر يؤكد نفس المعنى وهو "العيب الذاتي للبضاعة أو طبيعتها".

¹« 2. Toutefois, le transporteur n'est pas responsable s'il établit, et dans la mesure où il établit, que la destruction, la perte ou l'avarie de la marchandise résulte de l'un ou de plusieurs des faits suivants :
a) la nature ou le vice propre de la marchandise ;
b) l'emballage défectueux de la marchandise par une personne autre que le transporteur ou ses préposés ou mandataires ;
c) un fait de guerre ou un conflit armé ;
d) un acte de l'autorité publique accompli en relation avec l'entrée, la sortie ou le transit de la marchandise ».

غير أنّ اتفاقية مونتريال و إن أقامت مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب البضاعة على فكرة المخاطر، فإنها قد أفرغت هذا الأساس من مضمونه بكثره الأسباب التي تؤدي بالناقل الجوي إلى دفع المسؤولية، في حين كان الأولى بالاتفاقية أن تقلل من طرق دفع المسؤولية حتى تتفق هذه الأخيرة مع أساس المسؤولية الموضوعية القائمة على فكرة المخاطر¹.

الفقرة الثانية: دفع مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة

خالفت اتفاقية مونتريال بالنسبة للأمتعة، بين الأمتعة المسجلة و الأمتعة غير المسجلة، و أقامت المسؤولية في كل نوع منهما على أساس مختلف، و استتبع ذلك اختلاف في وسائل دفع كل نوع من أنواع المسؤولية.

أولاً: التخلص من المسؤولية عن الأضرار التي تصيب الأمتعة المسجلة

وحدت اتفاقية مونتريال بين الأساس القانوني للمسؤولية عن الأضرار التي تصيب الأمتعة المسجلة – و هي الأمتعة التي يسلمها المسافر للناقل في مطار المغادرة و تظل تحت حراسته إلى حين تسليمها للمسافر في مطار الوصول- و بين الأساس عن الأضرار التي تصيب البضاعة، بمعنى أنها جعلت مسؤولية الناقل في حالة نقل الأمتعة المسجلة مسؤولية موضوعية قوامها الخطر أو تحمل التبعة، بحيث يسأل الناقل الجوي عن الضرر الذي ينشأ في حالة تلفها، ضياعها أو تعيبها بمجرد حدوث الضرر، شريطة أن يقع هذا الأخير على متن الطائرة أو أثناء أي فترة كانت فيها هذه الأمتعة تحت حراسة الناقل، و ذلك طبقاً لنص المادة 17/02 من الاتفاقية.

و إذا كانت مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة موضوعية، فإن هذا لا يعني أنّ الاتفاقية قد أغلقت باب الإعفاء من المسؤولية في وجه الناقل، بل أجازت المادة 17 في فقرتها الثانية إمكانية دفعها إذا أثبت أنّ الضرر كان ناجماً عن عيب ذاتي فيها، أو لخلل كامن فيها²، و أن يكون من المتعذر عليه دفعه أو توقعه، بالإضافة إلى أن يكون ذلك العيب أو ذلك الخلل هو السبب الوحيد لنشوء الضرر. و كما هو الشأن في كل حالة من حالات المسؤولية الواردة في اتفاقية مونتريال، فقد أجازت المادة 20 للناقل الجوي التخلص من المسؤولية إذا أثبت أنّ الضرر قد نشأ عن خطأ، إهمال أو امتناع من

¹أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 307.

²«... Toutefois, le transporteur n'est pas responsable si et dans la mesure où le dommage résulte de la nature ou du vice propre des bagages ».

الشخص المضرور أو من الشخص الذي يستمد منه حقوقه، و ذلك لعموم نص المادة 20 و الذي جاء تحت عنوان "إعفاءات"، بحيث يستوعب جميع الأحوال بما فيها هذه الحالة، و لا يخفى مدى منطقية هذا الحكم، إذ من غير المعقول مساءلة الناقل الجوي عن أضرار تسبب المضرور نفسه في إحداثها.

و لا شك في أن إقامة مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب هذا النوع من الأمتعة على أساس موضوعي هو أمر جد منطقي لأن هذه الأمتعة لا تكون في حوزة المسافر، و إنما يتسلمها الناقل و تخضع لحراسته كالبضائع سواء بسواء، و من ثمة وجبت التسوية بينهما.

ثانياً: دفع المسؤولية عن الأضرار التي تصيب الأمتعة غير المسجلة

تعتبر الأمتعة غير المسجلة عن الأمتعة التي يحتفظ بها المسافر و تظل في حوزته طوال الرحلة الجوية، دون أن يعهد بها إلى الناقل الجوي، و طبيعي جداً ألا يفترض خطأ الناقل عن الأضرار التي تصيب هذا النوع من الأمتعة، و من باب أولى ألا يسأل عنها مسؤولية موضوعية مثلما هو عليه الحال بالنسبة للأمتعة المسجلة.

فمسؤولية الناقل عن الأضرار التي تصيب الأمتعة غير المسجلة هي مسؤولية شخصية قوامها الخطأ التعاقدية الواجب الإثبات، لذلك نصت المادة 02/17 من اتفاقية مونتريال على عدم مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة غير المسجلة، و على الخصوص الأمتعة الشخصية، إلا إذا كان الضرر ناتجاً عن خطئه أو خطأ تابعيه أو وكلائه¹.

و بخصوص هذا النوع من الأمتعة، لا يكون الناقل الجوي مطالباً بدفع المسؤولية عن الأضرار التي تصيبها، إذ الأصل أنه غير مسؤول، إلا إذا أثبت المضرور أنّ الضرر الذي أصاب الأمتعة كان ناتجاً عن خطأ الناقل أو تابعيه أو وكلائه، و في هذه الحالة يكون للناقل نفي الخطأ بإثبات بذل العناية التي يبذلها الرجل العادي، على اعتبار أنّ التزام الناقل بالمحافظة على هذه الأمتعة لا يعدو إلا أن يكون التزاماً بعناية، ناهيك عن إمكانية التمسك بالسبب الأجنبي.

و مما لا شك فيه أن تدني أساس مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة غير المسجلة هو أمر منطقي جداً، نظراً لن هذه الأمتعة، خلافاً للأمتعة المسجلة تظل في حوزة الراكب و لا

¹«...Dans le cas des bagages non enregistrés, notamment des effets personnels, le transporteur est responsable si le dommage résulte de sa faute ou de celle de ses préposés ou mandataires ».

يتسلمها الناقل، و من ثمة لا تخضع لحراسته، بما يفيد ضرورة مراعاة مركز الناقل و إلقاء عبئ إثبات خطأ الناقل على صاحب الأمتعة و حارسها.

الفرع الثالث: طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي عن أضرار التأخير في تنفيذ عقد النقل

على الرغم من أنّ اتفاقية مونتريال قد وحدت بين الأساس القانوني لمسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأشخاص و تتجاوز 100 ألف وحدة سحب خاصة، و بين مسؤوليته عن أضرار التأخير في نقل الركاب، الأمتعة و البضاعة، و جعلت أساسها الخطأ المفترض الذي يقبل إثبات العكس، فإنها لم تنتهج نفس النهج بخصوص وسائل دفع كل حالة، فبينما تنتفي مسؤولية الناقل الجوي في الحالة الأولي لإثبات أن الضرر لم ينشأ عن خطئه، إهماله أو امتناعه، أو بأنه نشأ عن خطأ، إهمال أو امتناع الغير طبقاً لنص المادة 21، في حين تنتفي مسؤولية لناقل الجوي عن التأخير، بما يدل على بذل العناية الواجبة التي يبذلها الناقل العادي في نفس الظروف، إذ تنص المادة 19 من اتفاقية وارسو على: " يكون الناقل مسؤولاً عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير في نقل الركاب أو الأمتعة أو البضائع بطريق الجو، غير أنّ الناقل لا يكون مسؤولاً عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير إذا أثبت أنه اتخذ هو و تابعوه و وكلاؤه كافة التدابير المعقولة لتفادي الضرر أو أنه استحال عليهم اتخاذها"¹.

و قد سبق البيان إلى أنّ اتفاقية وارسو قد جعلت من اتخاذ التدابير الضرورية أو استحالة اتخاذها سبباً عاماً لدفع مسؤولية الناقل الجوي عن جميع الأضرار، سواء لحقت الأشخاص، الأمتعة أو البضاعة، و الظاهر أن اتفاقية مونتريال قد ورثت هذا الدفع عن الاتفاقية الأولى مع قصر نطاق تطبيقه على أضرار التأخير في تنفيذ عقد النقل الجوي.

و يلاحظ على نص المادة 19 أنها استبدلت عبارة "التدابير الضرورية *Mesures nécessaires*" الواردة ضمن اتفاقية وارسو و البروتوكولات المعدلة لها، بعبارة "التدابير المعقولة *Mesures raisonnables*"، و ذلك تفادياً للخلاف الفقهي و القضائي الذي دار حول تفسير العبارة الأولى².

¹ «...Cependant, le transporteur n'est pas responsable du dommage causé par un retard s'il prouve que lui, ses préposés et mandataires ont pris toutes les mesures qui pouvaient raisonnablement s'imposer pour éviter le dommage, ou qu'il leur était impossible de les prendre ».

² و قد كان المشروع التمهيدي لاتفاقية وارسو يقضي بضرورة بذل الناقل الجوي للتدابير المعقولة، غير أنّها التعبير قد استبدل بناءً على اقتراح من الوفد السوفياتي بعبارة "التدابير الضرورية"، كما تصدى مؤتمر لاهاي لعام 1955 لهذه المسألة، إذ اقترح الوفد الأرجنتيني استعمال عبارة "التدابير الممكنة و المتوقعة"، في حين اقترح الوفد الإيطالي عبارة "التدابير الضرورية و الممكنة"، كما اقترح الوفد الفرنسي و اليوناني و ممثل الاتحاد الدولي للنقل الجوي عبارة "التدابير المعقولة"، غير أنّ الأمر قد استقر على عبارة "التدابير الضرورية"، راجع، أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 330.

فعلى الناقل و في سبيل التخلص من المسؤولية عن أضرار التأخير، إقامة الدليل على السبب الذي كان وراء التأخير، و أنّ هذا السبب لا يعود إلى خطئه، و أنه اتخذ في سبيل رده جميع التدابير المعقولة أو انه استحال عليه اتخاذها¹.

المبحث الثاني: مبررات الرفع من حدود التعويض المقررة قانوناً

حرصاً على تحقيق التوازن بين مصالح مستهلكي مرفق الطيران من مسافرين و شاحنين ومصصلحة الناقلين الجويين، فقد عكف المؤتمرون في اتفاقية وارسو والبروتوكولات المعدلة لها، على تحديد مسؤولية الناقل الجوي بحد أقصى من المبالغ المالية لا يمكن تجاوزها أياً كان حجم الضرر، و مقتضى هذا أنّ الأصل في مسؤولية الناقل الجوي، بخصوص تعويض المضرور من هذا المرفق هو التحديد وليس الإطلاق، غير أنّ هذا الأصل، الذي قامت عليه الاتفاقية في مسؤولية الناقل، ترد عليه بعض الاستثناءات التي تجعل مسؤولية الناقل الجوي فيها غير محددة، وليس له أن يتمسك بالوسائل المنصوص عليها في الاتفاقية لدفع المسؤولية. فلكي يستفيد الناقل الجوي من أحكام التحديد أو الإعفاء المنصوص عليها في النصوص الدولية أو الوطنية يجب أن يكون حسن النية، و ذلك ببذل كل جهد ضروري لتنفيذ عقد النقل على أفضل حال و في أحسن الظروف، هذا من جهة، و من جهة ثانية، بالوفاء بكل الالتزامات التي ألقاها عقد النقل الجوي على عاتقه، ومنها على الخصوص مراعاة شكليات عقد النقل، و بدون الالتزام بهذه الواجبات يعد الناقل الجوي سيئ النية، التي تزول معها مكنة الإعفاء من المسؤولية و تنقل الناقل إلى مركز فيه من الشدة القانونية ما فيه، و الذي يعرف بالتشديد القانوني لمسؤولية الناقل الجوي، أو التعويض الكامل الذي يتناسب مع الضرر الواقع للمسافر أو الشاحن (المطلب الأول).

كما نص قانون الطيران المدني و النصوص الدولية على طريق آخر يلتزم بموجبه الناقل الجوي بالتعويض الكلي عن الأضرار التي تصيب المسافر أو الشاحن على الرغم من حسن نيته، و الذي يتعلق بحالة وجود اتفاق بين طرفي العقد على الرفع بالتعويض فوق الحدود التي جاءت بها النصوص القانونية، و هو ما يعرف بالتشديد الاتفاقي لمسؤولية الناقل الجوي من خلال إعلان المصلحة في التسليم، و ذلك لأن مختلف النصوص لم تلغ دور الإرادة في التعاقد الجوي و تركت للمتعاقدين فرصة التصرف في بنود العقد على الوجه الذي يخدم مصالح أحدهما أو كليهما (المطلب الثاني).

¹محمود أحمد الكندري، المرجع السابق، ص 141.

المطلب الأول: المبررات القانونية التي تفضي إلى الزيادة في حدود التعويض

رغم أنّ حالات إطلاق مسؤولية الناقل الجوي و إلزامه بالتعويض الكامل ظهرت مع صياغة اتفاقية وارسو لعام 1929 و امتدت حتى إلى اتفاقية مونتريال لعام 1999 و لكن بدرجة أخف و ألطف من ذي قبل، إذ أنّ اتفاقية وارسو قد أطلقت مسؤولية الناقل الجوي في حالة تخلف وثائق النقل الجوي أو بياناتها الإلزامية أو في حالة الخطأ الموصوف (الفرع الأول).

و نظراً للتوجه العام الذي سارت فيه اتفاقية مونتريال و الرامي إلى التفرقة بين حجم الأضرار و تقسيمها إلى مستويين، فقد انعكس ذلك على وسائل إطلاق مسؤولية الناقل الجوي، إذ اكتفت بالنص على الخطأ الموصوف كسبب من أسباب إطلاق المسؤولية عن الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضاعة دون الأشخاص، و الذين اعتبرت الاتفاقية بأنّ المسؤولية عن الأضرار التي تصيبهم غير محدودة بحدود معينة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الإطلاق القانوني للتعويض لتخلف وثائق السفر أو لخلل في بياناتها

نظمت اتفاقية وارسو مستندات النقل الجوي وما يترتب على تخلفها أو تخلف بعض بياناتها الإلزامية من أحكام تتعلق بمسؤولية الناقل الجوي، وهذه المستندات هي: تذكرة السفر¹، واستمارة نقل الأمتعة الخاصة بالمسافر²، وخطاب النقل الجوي الخاص بالبضائع³، وسوف نتناول في هذا الفرع الأثر المترتب على مسؤولية الناقل الجوي عند تخلف أي مستند من مستندات النقل الجوي أو إحدى بياناتها الإلزامية.

¹ - جاء في المادة الثالثة من اتفاقية وارسو ما يأتي:

« 1. Dans le transport de voyageurs, le transporteur est tenu de délivrer un **billet de passage** qui doit contenir les mentions suivantes:

- (a) le lieu et la date de l'émission;
- (b) les points de départ et de destination;
- (c) les arrêts prévus, sous réserve de la faculté pour le transporteur de stipuler qu'il pourra les modifier en cas de nécessité et sans que cette modification puisse faire perdre au transport son caractère international;
- (d) le nom et l'adresse du ou des transporteurs;
- (e) l'indication que le transport est soumis au régime de la responsabilité établi par la présente Convention ».

² تضمنت المادة الرابعة 02/1 من اتفاقية وارسو على:

« 1. Dans le transport de bagages, autres que les menus objets personnels dont le voyageur conserve la garde, le transporteur est tenu de délivrer un **bulletin de bagages**.

2. Le bulletin de bagages est établi en deux exemplaires, l'un pour le voyageur, l'autre pour le transporteur

³ راجع المادة الخامسة من اتفاقية وارسو، و التي جاء فيها:

« 1. Tout transporteur de marchandises a le droit de demander à l'expéditeur l'établissement et la remise d'un titre appelé "**lettre de transport aérien**"; tout expéditeur a le droit de demander au transporteur l'acceptation de ce document.

الفقرة الأولى: أثر تخلف تذكرة السفر أو بعض بياناتها على مسؤولية الناقل الجوي

لقد ساير المشرع الجزائري أحكام اتفاقية وارسو من حيث الجزاء المترتب على تخلف وثائق النقل الجوي و المتمثل في حرمان الناقل الجوي من التمسك بحدود المسؤولية المقررة لصالحه، غير أنّ هذا التماثل إنما يسري على العقد الدولي خلافاً للعقد الداخلي الذي يظل خاضعاً للقانون الوطني بصورة خالصة. و قبل الوصول إلى الوضع الذي عليه المشرع الوطني فيما يتعلق بعقد النقل الداخلي، يتعين بداية استظهار الوضع مثلما هو عليه في ظل اتفاقية وارسو و التعديلات التي أدخلت عليها و حتى في النص المقترح كبديل عنها.

أولاً: مناط الاعتبار في اتفاقية وارسو لعام 1929

على الرغم من أنّ الفقرة الأولى من المادة الثالثة من الاتفاقية عدت مجموعة من البيانات¹ يجب أن تشمل عليها تذكرة السفر، إلا أنّ الفقرة الثانية من ذات المادة لم ترتب أي جزاء على تخلف أحد هذه البيانات في تذكرة السفر، وإنما علّقت المادة 2/3 الجزاء على عدم تسلم الراكب لتذكرة السفر من أصله، وجعلت الجزاء في حالة قبول مسافر دون تزويده بتذكرة السفر عدم جواز تمسك الناقل بأحكام المسؤولية المنصوص عليها في الاتفاقية، فنصت على أنه: "إذا قبل الناقل راكباً لم تسلم إليه تذكرة سفر، فليس له أن يتمسك بأحكام هذه المعاهدة التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منها"²، إذ ليس للناقل أن يتمسك بحالات الإعفاء من المسؤولية الواردة في الاتفاقية، وليس له كذلك أن يتمسك بالحد الأقصى للتعويض المقرر بالمادة 22 من الاتفاقية³، والسؤال الذي يطرح هو عن مفهوم تسليم تذكرة السفر الواردة في الاتفاقية؟ وهل هناك حدود زمانية لهذا التسليم؟

2. Toutefois, l'absence, l'irrégularité ou la perte de ce titre n'affecte ni l'existence, ni la validité du contrat de transport qui n'en sera pas moins soumis aux règles de la présente Convention, sous réserve des dispositions de l'article 9 ».

¹ هذه البيانات هي: - أ. مكان وتاريخ إصدار التذكرة - ب. نقطتي القيام والوصول - ج. المحطات المنصوص عليها مع الاحتفاظ للناقل بحقه في أن يشترط أن يكون في وسعه تعديلها حال الضرورة، وذلك دون أن يؤدي هذا التعديل إلى زوال الصفة الدولية عن النقل - د. اسم وعنوان الناقل أو الناقلين، - هـ. النص على أن النقل يخضع لنظام المسؤولية المقررة في هذه الاتفاقية، للمزيد، راجع:

S. BOUZIANI, La protection des passagers aériens: une responsabilité accrue pour les transporteurs, acte de congré international sur l'aviation civile dans les législations nationales et les conventions internationales, organisé entre 23 -25 avril 2012, université des émiraties arabe unis, faculté de droit, 2012, p 40 et s.

² « Toutefois si le transporteur accepte le voyageur sans qu'il ait été délivré un billet de passage, il n'aura pas le droit de se prévaloir des dispositions de cette Convention qui excluent ou limitent sa responsabilité ».

³ سعيد شعله، قضاء النقص التجاري في عقد النقل، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1993، ص202، نقض مصري بتاريخ 1983/01/31.

لا خلاف في القضاء¹ على أنه لا يلزم أن يسلم الناقل التذكرة للمسافر نفسه²، وإنما يكفي تسليمها إلى وكيله أو نائبه أو المشرف على تنظيم الرحلة في رحلات السياحة أو سفر مجموعات من الركاب، وكما هو واضح من ظاهر نص الفقرة السالف الذكر، أن التزام الناقل بتسليم التذكرة للمسافر يتحقق بأي تسليم وفي أي وقت، لكن القضاء الأمريكي عند تفسيره لهذه الفقرة -على خلاف ما عليه الحال في القضاء الفرنسي وقضاء دول الـ*CommonLaw*³ غير أمريكي- لم يقف عند حدود ظاهر النص، وإنما توسع في تفسير النص، بما يعود بالمصلحة أكثر على المسافر، ويضيق من التمسك الناقل بالمسؤولية المحدودة، فذهب القضاء الأمريكي إلى أن التسليم يجب أن يكون قبل الإقلاع بوقت كاف يسمح للمسافر باتخاذ القرار السليم بالسفر⁴.

ولم يقف الأمر بالقضاء الأمريكي⁵ عند هذا الحد، بل حمل نصوص الاتفاقية ما لا تحتل، حيث قضى بالمسؤولية غير المحدودة للناقل، حتى لو سلم التذكرة للمسافر في وقت كاف، لكنها لا تشمل على بيان بأن النقل خاضع لاتفاقية وارسو، أو كان البيان مكتوباً ولكن بحجم خط يتعذر معه على المسافر أن يقرأ التنبيه الخاص بالمسؤولية المحدودة⁶.

¹ فاروق زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي، المرجع السابق، الهامش 1، ص 444.

² هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، ص 431؛ طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 185.

³ راجع الأحكام المشار إليها مرجع الدكتور فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 448. 449.

⁴ قضت محكمة الاستئناف الفيدرالية في الولايات المتحدة الأمريكية أن الناقل الجوي، الذي لم يقم بتسليم تذكرة السفر إلى الراكب في وقت مناسب، يعتبر كما لو لم يصدر تذكرة سفر على الإطلاق، ويحرم بالتالي من التمسك بأحكام الاتفاقية التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منها بالتطبيق لنص الفقرة الثانية من المادة الثالثة، وبررت المحكمة حكمها باعتبارها أن تسليم التذكرة للراكب في وقت غير مناسب - وقد سلمت التذكرة في هذه القضية للمدعي وهو على متن الطائرة - لا يمكنه من اتخاذ الاحتياطات ضد نظام المسؤولية المحدودة الذي قد ينطبق عليه، تلك الاحتياطات التي تتمثل في إبرام عقد تأمين على الحياة، محمد فريد العريني، محمد الفقي، المرجع السابق، ص 613. 614.

كما قضت بمسؤولية الناقل الجوي الذي تعاقد مع الحكومة الأمريكية لنقل 92 من أفراد الجيش الأمريكي إلى فيتنام، و في نقطة الإقلاع سلم الناقل بطاقة ركوب إلى كل جندي، و هي البطاقات التي اختفت أثناء الطيران و لم يعثر عليها، فقررت المحكمة أنه بالرغم من التسليم الفعلي لتذاكر السفر، إلا أنه لم يكن هناك وقت كاف للجنود حتى يقوموا بتغطية تأمين خارج حدود المسؤولية التي قررتها الاتفاقية، أي أن مجرد تسليم التذاكر و لو تضمنت كل بياناتها لا يعني بالضرورة استعادة الناقل من مبدأ تحديد المسؤولية، بل يجب أن يتم هذا التسليم في وقت مناسب حتى تتاح للمسافر فرصة اكتتاب تأمين يغطي به ما خرج عن تحديد المسؤولية أو اتخاذ احتياطات أخرى، جلال وفاء محمددين، تشديد مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار الحاصلة للمسافرين، دراسة في القضاء الأمريكي، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1995، ص 114.

⁵ جلال وفاء محمددين، تشديد مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار الحاصلة للمسافرين، المرجع السابق، ص 117؛ عيسفسان ربيضي، المرجع السابق، ص 203.

⁶ يذهب البعض إلى أن الدافع وراء هذا التفسير الموسع من القضاء الأمريكي يتمثل في حركة النقد العنيف التي ظهرت في أمريكا عقب الحرب العالمية الثانية لأحكام اتفاقية وارسو، والتي اعتبرها الأمريكيون غير مناسبة إطلاقاً مع قيمة حياة المواطن الأمريكي، فاروق زاهر، المرجع السابق، ص 447.

ثانياً: التخفيف من حدة الجزاء عبر بروتوكول لاهاي 1955

استجابةً للتفسيرات الموسعة من القضاء الأمريكي لنصوص اتفاقية وارسو للخروج من المسؤولية المحدودة للناقل الجوي، و تفادياً للكثير من البيانات غير الجوهرية التي لا طائل من ورائها، و رغبة في إيجاد نوع من التناسب بين البيان و جزاء تخلفه، جاء بروتوكول لاهاي ببعض التعديلات التي تصب في هذا السياق، إذ قلّص من حجم البيانات التي يجب أن تشمل عليها تذكرة السفر، بالإضافة إلى التضييق من نطاق الجزاء الموقع على الناقل الجوي عند تخلف التذكرة أو البيانات الجوهرية¹، فقد قصرت المادة 1/3 من البروتوكول² بيانات التذكرة على:

أ. بيان نقطتي القيام والوصول.

ب. إذا وقعت نقطتا القيام والوصول في إقليم طرف واحد متعاقد ويكون من المتوقع وجود مرسى أو أكثر في إقليم دولة أخرى، تعيّن بيان أحد تلك المراسي.

ج. التنبيه على الراكب بأن النقل يخضع لأحكام المسؤولية المحدودة طبقاً لاتفاقية وارسو.

وقد جاءت الفقرة الثانية من ذات المادة بحكم مغاير لما كانت عليه اتفاقية وارسو، إذا نصت على أنه: "ومع ذلك فإذا ركب المسافر، برضاء الناقل، ودون أن تكون قد سلمت إليه تذكرة السفر أو إذا لم تشمل التذكرة على التنبيه المنصوص عليه في الفقرة (1/ج) من هذه المادة، فلا يحق للناقل أن يتمسك بأحكام المادة 22"³، وكما هو واضح من هذا النص فإنّ بروتوكول لاهاي لم يكتف. لقيام مسؤولية الناقل.

¹ محمد فريد العريني، المرجع السابق، طبعة 1998، ص 144.

² « A l'article 3 de la Convention :

(a) l'alinéa 1er est supprimé et remplacé par la disposition suivante:

"1. Dans le transport de passagers, **un billet de passage** doit être délivré, **contenant**:

(a) l'indication des points de départ et de destination;

(b) si les points de départ et de destination sont situés sur le territoire d'une même Haute Partie Contractante et qu'une ou plusieurs escales soient prévues sur le territoire d'un autre État, l'indication d'une de ces escales;

(c) un avis indiquant que si les passagers entreprennent un voyage comportant une destination finale ou une escale dans un pays autre que le pays de départ, leur transport peut être régi par la Convention de Varsovie qui, en général, limite la responsabilité du transporteur en cas de mort ou de lésion corporelle, ainsi qu'en cas de perte ou d'avarie des bagages ».

³ « Toutefois, si, du consentement du transporteur, le passager s'embarque sans qu'un billet de passage ait été délivré, ou si le billet ne comporte pas l'avis prescrit à l'alinéa 1 (c) du présent article, le transporteur n'aura pas le droit de se prévaloir des dispositions de l'article 22 ».

و يتعلق نص المادة 22 من اتفاقية وارسو بالحدود القصوى للتعويض التي يلتزم الناقل الجوي بدفعها في حال حدوث جوي قامت معه مسؤوليته القانونية.

بمجرد عدم تسليم التذكرة، وإنما زاد عليها حالة تسليم التذكرة للمسافر دون أن تشمل التذكرة على بيان يفيد بأن النقل يخضع لأحكام المسؤولية المحدودة طبقاً لاتفاقية وارسو، و الظاهر أنّ إلزام الناقل بهذا البيان يفرض عليه ضرورة أن يكون هذا البيان بخط واضح، وفي مكان من التذكرة يسمح للراكب من الإطلاع عليه بسهولة، و إلاّ اعتبر كأن لم يكن.

كما يلاحظ أيضاً اختلاف الجزاء الوارد في بروتوكول لاهاي عمّا كان عليه الحال في اتفاقية وارسو، فبينما كان الأخير يجرم الناقل من التمسك بالأحكام التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منها، نجد أن البروتوكول خفف من هذا الجزاء وقصره فقط على حرمان الناقل من التمسك بالحد الأقصى للتعويض الوارد بالمادة 22 من الاتفاقية فقط، وبالتالي يمتنع على الناقل - عند عدم تسليمه التذكرة أو تخلف التنبيه على خضوع المسؤولية لاتفاقية وارسو - التمسك بأحكام المادة 22 من الاتفاقية، ويتوجب عليه أن يدفع التعويض كاملاً بما يتناسب مع قيمة الضرر، وهو ما يعد استثناء على الأصل في مسؤولية الناقل طبقاً لاتفاقية وارسو، مع بقاء باب الإعفاء من المسؤولية مفتوحاً في وجه الناقل الجوي متى توافرت حالات دفع المسؤولية الواردة في نصوص المواد 20، والمادة 21 من الاتفاقية.

ثالثاً: اتحاد بروتوكول جواتيمالا سبتي 1971 واتفاقية مونتريال 1999 في البيان و الجزاء

أمّا بروتوكول جواتيمالا 1971 واتفاقية مونتريال 1999 فقد أوردتا حكماً مغايراً¹ لما كانت عليه الاتفاقية الأصلية وبروتوكول 1955، فقد أكدتا على وجوب تسليم الناقل للمسافر مستند النقل (تذكرة السفر)، ونصتا على مجموعة من البيانات يجب أن تشمل عليها تذكرة السفر²، كما أكدتا على حق الناقل في التمسك بالقواعد التي تحدد مسؤوليته، حتى ولو لم يلتزم الناقل بتسليم التذكرة أو سلمها دون أن يضمنها البيانات الواجب إدراجها، فقد نصت المادة 5/3 من اتفاقية 1999 على أنّ: "عدم الالتزام بأحكام

¹ مع الإشارة إلى التطابق الكبير بين أحكام بروتوكول جواتيمالا سبتي و اتفاقية مونتريال، و هو تطابق يكاد يتكرر بصدد كل نص من نصوص الوثيقتين.

² L'article 2/1 de protocole de Guatemala city dispose que : « 1. Dans le transport de passagers, un titre de transport individuel ou collectif doit être délivré, contenant:

(a) l'indication des points de départ et de destination;

(b) si les points de départ et de destination sont situés sur le territoire d'une même Haute Partie Contractante et si une ou plusieurs escales sont prévues sur le territoire d'un autre État, l'indication d'une de ces escales ».

Et l'article 3/1 de convention de Montréal dispose que : «1. Dans le transport des passagers, un titre de transport individuel ou collectif doit être délivré, contenant :

a) l'indication des points de départ et de destination ;

b) si les points de départ et de destination sont situés sur le territoire d'un même Etat partie et si une ou plusieurs escales sont prévues sur le territoire d'un autre Etat, l'indication d'une de ces escales ».

الفقرات السابقة لا يؤثر على وجود أو على صحة عقد النقل، الذي يظل مع ذلك خاضعاً لقواعد هذه الاتفاقية، بما فيها القواعد المتعلقة بتحديد المسؤولية¹، وبناءً عليه، فإنَّ التزام الناقل الجوي بوجوب تسليم مستند نقل فردي أو جماعي وضرورة اشتماله على البيانات الإلزامية لا يعدو أن يكون التزاماً توجيهياً للناقل، فلا يترتب على مخالفته التأثير في صحة عقد النقل، ويستطيع الناقل - على الرغم من مخالفته لها الالتزام - أن يتمسك بقواعد تحديد المسؤولية²، وهو ما يعني أنَّ عدم التزام الناقل بتسليم التذكرة أو عدم التزامه بالبيانات الواجب توافرها فيها لن يكون - طبقاً لبروتوكول جواتيمالا 1971 واتفاقية 1999 - استثناءً على الأصل في مسؤولية الناقل الجوي.

الفقرة الثانية: أثر تخلف استمارة نقل أمتعة المسافر أو خطاب النقل الخاص بالبضائع أو بعض بياناتها على مسؤولية الناقل الجوي.

أولاً: التوجه العام لاتفاقية وارسو نحو التشديد

أوجبت اتفاقية وارسو ضرورة أن تشتمل استمارة أمتعة الراكب³ وكذلك خطاب نقل البضائع⁴، على مجموعة من البيانات اللازمة، و قد رتبت الاتفاقية جزاء عند تخلف بعض هذه البيانات، وقد تمثل هذا

¹ ويمكن من خلال هذا النص كذلك ملاحظة حجم التطابق بين النصين السابقين، إذ تنص المادة 3/2 بروتوكول جواتيمالا لسنة 1971 على: « 3. L'inobservation des dispositions des alinéas précédents n'affecte ni l'existence ni la validité du contrat de transport, qui n'en sera pas moins soumis aux règles de la présente Convention, y compris celles qui portent sur la limitation de responsabilité ».

في حين جاء نص اتفاقية مونتريال بصورة مطابقة تماماً.
² محمد أحمد الكندري، النظام القانوني للنقل الجوي الدولي وفق اتفاقية مونتريال 1999، المرجع السابق، ص 173.
³ جاء في المادة 3/4 من الاتفاقية ما يأتي:

« 3. Il doit contenir les mentions suivantes:

- (a) le lieu et la date de l'émission;
- (b) les points de départ et de destination;
- (c) le nom et l'adresse du ou des transporteurs;
- (d) le numéro du billet de passage;
- (e) l'indication que la livraison des bagages est faite au porteur du bulletin;
- (f) le nombre et le poids des colis;
- (g) le montant de la valeur déclarée conformément à l'article 22, alinéa 2;
- (h) l'indication que le transport est soumis au régime de la responsabilité établi par la présente Convention ».

إبراهيم عبد الرحمن، مسؤولية الناقل الجوي و أثرها في التعويض، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012، ص 312.
⁴ نصت المادة 8 من الاتفاقية على:

« La lettre de transport aérien doit contenir les mentions suivantes:

- (a) le lieu où le document a été créé et la date à laquelle il a été établi;
- (b) les points de départ et de destination;
- (c) les arrêts prévus, sous réserve de la faculté, pour le transporteur, de stipuler qu'il pourra les modifier en cas de nécessité et sans que cette modification puisse faire perdre au transport son caractère international;

الجزء في حرمان الناقل من التمسك بالقواعد التي تعفيه من المسؤولية أو التمسك بالحدود القصوى للتعويض كما وردت في الاتفاقية، ففي خصوص استمارة الأمتعة نصت المادة 4/4 من الاتفاقية على أنه: "... إذا قبل الناقل أمتعة لم تسلم عنها استمارة أو إذا كانت الاستمارة غير مشتملة على البيانات المشار إليها في الفقرات (د، و، ح)، فليس للناقل أن يتمسك بأحكام هذه المعاهدة التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منها"¹، أما فيما يتعلق بخطاب نقل البضائع، فقد نصت المادة التاسعة من الاتفاقية على أنه: "إذا قبل الناقل بضائع لم يعد لها خطاب نقل جوي، أو إذا كان هذا الخطاب غير مشتمل على كل البيانات المشار إليها في المادة الثامنة من (أ) إلى (ط) وكذلك (ف)، فليس للناقل أن يتمسك بأحكام هذه المعاهدة التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منها"²، وهو ما يعني أن الاتفاقية أوجدت استثناء على مسؤولية الناقل الجوي مضمونه، عدم جواز تمسك الناقل بوسائل دفع المسؤولية الواردة في الاتفاقية، بالإضافة إلى جواز تضمينه تعويضات تتجاوز حدود المبالغ المنصوص عليها في الاتفاقية³، في حالة تحقق أي من المخالفات المنصوص عليها في المادة 4/4 وكذلك المادة التاسعة من الاتفاقية.

-
- (d) le nom et l'adresse de l'expéditeur;
 - (e) le nom et l'adresse du premier transporteur;
 - (f) le nom et l'adresse du destinataire, s'il y a lieu;
 - (g) la nature de la marchandise;
 - (h) le nombre, le mode d'emballage, les marques particulières ou les numéros des colis;
 - (i) le poids, la quantité, le volume ou les dimensions de la marchandise;
 - (j) l'état apparent de la marchandise et de l'emballage;
 - (k) le prix du transport s'il est stipulé, la date et le lieu de paiement et la personne qui doit payer;
 - (l) si l'envoi est fait contre remboursement, le prix des marchandises et, éventuellement, le montant des frais;
 - (m) le montant de la valeur déclarée conformément à l'article 22, alinéa 2;
 - (n) le nombre d'exemplaires de la lettre de transport aérien;
 - (o) les documents transmis au transporteur pour accompagner la lettre de transport aérien;
 - (p) le délai de transport et l'indication sommaire de la voie à suivre (via) s'ils ont été stipulés;
 - (q) l'indication que le transport est soumis au régime de la responsabilité établi par la présente Convention ».

¹ « 4. L'absence, l'irrégularité ou la perte du bulletin n'affecte ni l'existence, ni la validité du contrat de transport qui n'en sera pas moins soumis aux règles de la présente Convention. Toutefois si le transporteur accepte les bagages sans qu'il ait été délivré un bulletin ou si le bulletin ne contient pas les mentions indiquées sous les lettres (d), (f), (h), le transporteur n'aura pas le droit de se prévaloir des dispositions de cette Convention qui excluent ou limitent sa responsabilité ».

² « Si le transporteur accepte des marchandises sans qu'il ait été établi une lettre de transport aérien, ou si celle-ci ne contient pas toutes les mentions indiquées par l'article 8 (a) à (i) inclusivement et (q), le transporteur n'aura pas le droit de se prévaloir des dispositions de cette Convention qui excluent ou limitent sa responsabilité ».

³ سعيد شعله، المرجع السابق، ص 204، نقض مصري بتاريخ 18/04/1983

ثانياً: نظرة التخفيف في بروتوكول لاهاي 1955

كما عدّل بروتوكول لاهاي 1955 في خصوص تذكرة السفر، عدّل كذلك بيانات استمارة نقل الأمتعة وخطاب نقل البضائع، حيث عدلت المادة 1/4 من البيانات التي يجب أن تشمل عليها استمارة الأمتعة¹، فجعلتها أقل مما كانت عليه في اتفاقية وارسو، وهو نفس ما فعلته المادة السادسة من فيما يتعلق بالبيانات اللازمة لخطاب نقل البضائع²، وفي الجزء المترتب على المخالفة، نجد أن البروتوكول لاهاي خفف من حدة الجزء الوارد في الاتفاقية الأصلية، فجعله قاصراً على حرمان الناقل من التمسك بالحدود المقررة للتعويضات دون حقه في التمسك بوسائل دفع المسؤولية، فقد نصت المادة 2/4 على أنه: "... ومع ذلك، إذا قبل الناقل أن يأخذ في عهده أمتعة بدون تسليم بطاقة أمتعة، أو إذا لم تشتمل بطاقة الأمتعة على التنبيه المنصوص عليه في الفقرة (1ج) من هذه المادة بينما هي بطاقة غير مقترنة بتذكرة سفر مطابقة لأحكام الفقرة (1-ج) من المادة 3 أو غير داخلة ضمن تلك التذكرة، فلا يحق للناقل الاستفادة من أحكام الفقرة (2) من المادة 22"³، كما نصت المادة السابعة من البروتوكول على أنه: "لا يحق للناقل الاستفادة من أحكام الفقرة (2) من المادة 22، إذا شحنت البضاعة على متن الطائرة بموافقتهم، بدون تحرير مستند النقل الجوي، أو إذا كان هذا المستند لا يتضمن التنبيه المنصوص عليه في الفقرة (ج) من المادة 8"⁴، وطبقاً لهذين

¹«1. Dans le transport de bagages enregistrés, un bulletin de bagages doit être délivré qui, s'il n'est pas combiné avec un billet de passage conforme aux dispositions de l'article 3, alinéa 1er, ou n'est pas inclus dans un tel billet, doit contenir:

(a) l'indication des points de départ et de destination;
(b) si les points de départ et de destination sont situés sur le territoire d'une même Haute Partie Contractante et qu'une ou plusieurs escales soient prévues sur le territoire d'un autre État, l'indication d'une de ces escales »;

² « "La lettre de transport aérien doit contenir:

(a) l'indication des points de départ et de destination;
(b) si les points de départ et de destination sont situés sur le territoire d'une même Haute Partie Contractante et qu'une ou plusieurs escales soient prévues sur le territoire d'un autre État, l'indication d'une de ces escales;
(c) un avis indiquant aux expéditeurs que, si le transport comporte une destination finale ou une escale dans un pays autre que le pays de départ, il peut être régi par la Convention de Varsovie qui, en général, limite la responsabilité des transporteurs en cas de perte ou d'avarie des marchandises ».

³ « Toutefois, si le transporteur accepte la garde des bagages sans qu'un bulletin ait été délivré ou si, dans le cas où le bulletin n'est pas combiné avec un billet de passage conforme aux dispositions de l'article 3, alinéa 1 (c), ou n'est pas inclus dans un tel billet, il ne comporte pas l'avis prescrit à l'alinéa 1 (c) du présent article, le transporteur n'aura pas le droit de se prévaloir des dispositions de l'article 22, alinéa 2 ».

⁴ « "Si, du consentement du transporteur, des marchandises sont embarquées à bord de l'aéronef sans qu'une lettre de transport aérien ait été établie ou si celle-ci ne comporte pas l'avis prescrit à l'article 8, alinéa (c), le transporteur n'aura pas le droit de se prévaloir des dispositions de l'article 22, alinéa 2 ».

النصين، فقد أبقى بروتوكول لاهاي على الاستثناء الوارد على مسؤولية الناقل الجوي عند مخالفة الأخير للتعليمات المتعلقة بمسند نقل الأمتعة أو مسند نقل البضائع، وإن كان البروتوكول قد ضيق من نطاق هذا الاستثناء عما كان عليه في الاتفاقية الأصلية.

ثالثاً: البيان والجزاء في بروتوكول مونتريال 1975 واتفاقية مونتريال 1999

ألغى بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975 المواد من 8 إلى 16 من اتفاقية وارسو، وجاء بحكم جديد، بخصوص خطاب نقل البضائع، عدّل فيه من البيانات الواجب ذكرها فيه¹، كما عدّل من الجزاء المترتب على المخالفة بحيث أخرج من نطاق الاستثناء على مسؤولية الناقل الجوي، وأجاز للناقل - حتى في حالة المخالفة - أن يتمسك بالحدود المقررة للتعويض وكذلك وسائل دفع المسؤولية، فقد نصت المادة التاسعة منه على أنه: "لا يترتب على عدم مراعاة - أي الناقل - أحكام المواد من (5 إلى 8) أي أثر على وجود عقد النقل أو صحته، فيظل العقد، مع ذلك، خاضعاً لأحكام هذه الاتفاقية بما فيها الأحكام المتعلقة بتحديد المسؤولية"²، و إذا كان بروتوكول مونتريال 1975 لم يتعرض بالتعديل للبيانات والجزاء فيما يتعلق باستمارة نقل أمتعة المسافرين، فإنّ اتفاقية مونتريال 1999 لمتفرقة في مسؤولية الناقل الجوي، عند مخالفة البيانات، بين تذكرة السفر³، بيان أمتعة المسافر⁴، وخطاب أو رسالة "la lettre" نقل البضائع⁵، وأخضعت الناقل الجوي

¹تنص المادة الثامنة من بروتوكول مونتريال 1975 على:

« **La lettre de transport aérien** et le récépissé de la marchandise contiennent:

- L'indication des points de départ et de destination;
- Si les points de départ et de destination sont situés sur le territoire d'une même Haute Partie Contractante et qu'une ou plusieurs escales soient prévues sur le territoire d'un autre État, l'indication d'une de ces escales;
- La mention du poids de l'expédition ».

² سعيد شعله، المرجع السابق، ص 205، نقض مصري بتاريخ 1985/03/20، كما جاء نص المادة التاسعة من بروتوكول مونتريال الرابع على النحو الآتي:

« L'inobservation des dispositions des articles 5 à 8 n'affecte ni l'existence ni la validité du contrat de transport, qui n'en sera pas moins soumis aux règles de la présente Convention, y compris celles qui portent sur la limitation de responsabilité ».

³ إذ تنص المادة 05/03 على أنّ غياب تذكرة السفر لا يؤثر على صحة العقد و لا على التمسك بأحكام المسؤولية بما فيها الأحكام المتعلقة بتحديد المسؤولية، إذ تنص على:

« 5. L'inobservation des dispositions des paragraphes précédents n'affecte ni l'existence ni la validité du contrat de transport, qui n'en sera pas moins soumis aux règles de la présente convention, y compris celles qui portent sur la limitation de la responsabilité ».

⁴ راجع نص المادة 5/3 من اتفاقية مونتريال 1999 المشار إليه أعلاه.

⁵ إذ تنص المادة التاسعة من اتفاقية مونتريال 1999، على:

« L'inobservation des dispositions des articles 4 à 8 n'affecte ni l'existence ni la validité du contrat de transport, qui n'en sera pas moins soumis aux règles de la présente convention, y compris celles qui portent sur la limitation de responsabilité ».

لأحكام المسؤولية الواردة بالاتفاقية¹، وإن لم يلتزم بما تفرضه عليه الاتفاقية في هذا الشأن، وقد ذهب بعض الفقه إلى أن السبب في سلوك اتفاقية مونتريال 1999 هذا المسلك هو تعطش القضاء في مختلف الدول لإيجاد وسيلة لحماية ضحايا حوادث الطيران والشاحنين وتفسير الالتزام الواردة في نصوص المواد 3، 4، 8، 9 من اتفاقية وارسو تفسيراً موسعاً، بحيث أصبح يشكل عقبة أمام سلامة المعاملات التجارية وسرعتها².

رابعاً: الوضع في قانون الطيران المدني

تناول المشرع الجزائري وثائق النقل الجوي³ بالتنظيم ضمن المواد التي تتحدث عن عقد نقل الأشخاص و البضائع، و سار في ذلك حذو اتفاقية وارسو من حيث تعداد هذه الوثائق و بياناتها، و من حيث الجزاء المترتب على تخلفها أصلاً في الحالة التي لم يتول الناقل إصدارها، أو تخلف أحد بياناتها في حال إصدارها بشكل معيب.

إذ تنص المادة 132 من قانون الطيران المدني بخصوص عقد الأشخاص على: " يجب أن يثبت عقد نقل الأشخاص بتسليم وثيقة الركوب، و لا يؤثر غياب أو عدم صلاحية أو ضياع وثيقة الركوب على وجود عقد النقل و لا على صلاحيته.

¹ إذ لم يعد تخلف وثائق النقل الجوي أو أحد بياناتها سبباً لتشديد مسؤولية الناقل الجوي في ظل اتفاقية مونتريال
² محمود أحمد الكندري، النظام القانوني للنقل الجوي الدولي وفق اتفاقية مونتريال 1999، ص 172.

³ سبق للمشرع الجزائري و أن أصدر القانون رقم 01/77 المؤرخ في 23 يناير 1977، المتعلق بوثائق السفر للمواطنين الجزائريين، ج.ر عدد 09 لسنة 1977، و لم يتضمن هذا الأخير تنظيم هذه الوثائق، و إنما اكتفى بالوثائق التي تصدرها السلطات الرسمية أو من ينوب عنها لفائدة رعايا الدولة، و يتعلق الأمر طبقاً لنص المادة الأولى منه بما يأتي: جواز السفر العادي، جواز السفر الدبلوماسي، جواز سفر المصلحة، جواز سفر خاص للحج إلى البقاع المقدسة، وثيقة طيار دولية بالنسبة للطيارين المشتغلين على الخطوط الدولية، دفتر بحار.

و أعاد المشرع تنظيم هذه الوثائق بموجب القانون رقم 03/14 المؤرخ في 24 فبراير 2014، المتعلق بسندات و وثائق السفر، ج. ر عدد 16 لسنة 2014، مع شيء من التعديل و ذلك لجمعه بين جواز السفر، جواز سفر دبلوماسي و جواز سفر المصلحة، ضمن المادة 02 منه، و بين رخصة طيار بالنسبة لقاندي الطائر، شهادة الأمن و الإنقاذ بالنسبة لمستخدمي الملاحة الجوية التجارية PNT/PNC دون المستخدمون الملاحون على اليابسة، دفتر الملاحة البحرية ضمن نص المادة 03 منه.

راجع في تفصيل مستخدمي الملاحة الجوية و في شروط و كفاءات ممارسة وظائفهم، المرسوم التنفيذي رقم 206/09 المؤرخ في 11 يونيو 2009، يتم المرسوم التنفيذي رقم 414/04 المؤرخ في 20 ديسمبر 2004 و المتعلق بشروط و كفاءات ممارسة وظائف التي يقوم بها مستخدمو الطيران المدني، ج.ر عدد 35 لسنة 2009، المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 414/04 المؤرخ في 20 ديسمبر 2004، و المتعلق بشروط و كفاءات ممارسة الوظائف التي يقوم بها مستخدمو الطيران المدني، ج.ر عدد 82 لسنة 2004.2004.

و في مدة عملهم المرسوم التنفيذي رقم 140/10 المؤرخ في 23 مايو سنة 2010 يحدد مدة العمل بعنوان النظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحيين المهنيين في الطيران المدني، ج.ر عدد 34 لسنة 2010، و الذي يلغي المرسوم التنفيذي 89/02 المؤرخ في 02 مارس 2002، الذي يحدد مدة العمل بعنوان النظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحيين المهنيين في الطيران المدني، ج.ر عدد 17 لسنة 2002، و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 205/09 المؤرخ في 11 يونيو 2009، يتم المرسوم التنفيذي رقم 89/02 المؤرخ في 02 مارس 2002، الذي يحدد مدة العمل بعنوان النظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحيين المهنيين في الطيران المدني، ج.ر عدد 35 لسنة 2009.

و في تصنيفهم المرسوم التنفيذي 110/04 المؤرخ في 13 أبريل 2004، الذي يحدد تصنيف المستخدمين الملاحيين المهنيين حسب الفئات و شروط القيد في سجلات المستخدمين الملاحيين المهنيين و المستخدمين الملاحيين الخواص، ج.ر عدد 24 لسنة 2004.

غير أنه إذا قبل الناقل راكباً لا يتوفر على وثيقة الركوب، لا يكون له الحق في الاستفادة من أحكام هذا القانون التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منها".

و تنص المادة 137 من ذات القانون بخصوص الأمتعة على: "ينبغي إثبات نقل الأمتعة، غير الأشياء الصغيرة الشخصية التي يحتفظ بها الراكب، بتسليم بيان الأمتعة أو بتسجيلها على وثيقة الركوب. لا يؤثر غياب أو عدم صلاحية أو ضياع بيان الأمتعة، لا على وجود عقد النقل و لا على صلاحيته.

غير أنه، إذا قبل الناقل أمتعة دون تسليم بيان بشأنها، فلا يمكنه الاستفادة من أحكام هذا القانون، التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منه".

و جاءت المادة 139 بالحديث على عقد نقل البضائع و وثائقه، و فيها: "يثبت عقد النقل الجوي للبضائع و المواد¹ بوثيقة تسمى "رسالة النقل الجوي" يعدها المرسل و يقبلها الناقل الجوي. و لا يؤثر غياب أو عدم صلاحية أو ضياع هذه الوثيقة لا على وجود عقد النقل الجوي و لا على صلاحيته.

إذا قبل الناقل الجوي بضاعة دون إعداد رسالة النقل الجوي أو إذا كانت الرسالة لا تتضمن البيانات اللازمة، فلا يكون للناقل حق الاستفادة من أحكام هذا القانون التي تعفيه من المسؤولية أو تحدها". و الملاحظ على موقف المشرع الجزائري من خلال هذه النصوص مجتمعة و التي تتعلق بقيمة وثائق نقل الركاب و الأمتعة و البضائع ما يأتي:

1. أنّ المشرع الجزائري في قانون الطيران المدني، و إن عدد وثائق النقل الجوي للأشخاص و الأمتعة و البضاعة فإنه أغفل النص على البيانات التي يجب أن تتضمنها هذه الوثائق إذا ما استثنينا رسالة النقل الجوي، على خلاف ما سبق و أنّ نص عليه القانون رقم 166/64 في المادة 28 من ذات القانون و التي كانت تتضمن بيانات تذكّر النقل، و المادة 31 التي تتضمن بيانات بيان الأمتعة، مما يوحي بأنّ المشرع في مسلكه هذا إنما يوحي إلى الشروط العامة للنقل المعدة من طرف الاتحاد الدولي للنقل الجوي.

¹ استعمل المشرع الجزائري عبارة "المواد" في مقابل البضاعة، و التي تقابلها في النص الفرنسي عبارة "objets"، و الظاهر أنّ الترجمة الصحيحة لهذه الأخيرة هي "الأشياء"، و ذلك لأنّ "الأشياء" قد لا تدخل في مفهوم البضاعة، خلافاً لعبارة "المواد" التي تستوعبها عبارة "البضاعة"، فيكون بذلك المشرع قد استعمل عبارتين هما في الأصل مترادفتين و أراد بهما الاختلاف.

2. أنَّ المشرع الجزائري اعتبر كل من وثيقة الركوب بالنسبة لنقل الأشخاص و بيان الأمتعة بالنسبة لنقل الأمتعة و رسالة النقل الجوي بالنسبة للبضاعة أو الشحن الجوي، اعتبرها أدوات إثبات عقد النقل الجوي بدلالة المواد 132، 137 و 139.
3. أنَّ المشرع منح للناقل الجوي إمكانية الاستعاضة عن تسليم بيان الأمتعة و ذلك بتسجيل هذه الأخيرة ضمن وثيقة الركوب التي تسلّم للمسافر، و يتعلق الأمر في هذه الحالة بالأمتعة المسجلة دون الأمتعة الشخصية أو غير المسجلة التي ترافق المسافر أثناء الرحلة.
4. أنَّ المشرع و إنَّ اعتبر وثائق النقل السالف بيانها أدوات إثبات عقد النقل الجوي للأشخاص و البضاعة¹، إلاَّ أنَّ الجزء المترتب عن تخلفها لا يتناسب و القيمة القانونية لهذه الوثائق، و ذلك من خلال حرمان الناقل الجوي من الاستفادة من أحكام قانون الطيران المدني المتعلقة أساساً بالإعفاء أو بالتحديد من المسؤولية في حال قبول مسافر أو بضاعة دون تسليم الوثائق اللازمة بكل عقد.
5. أنَّ الجزء الذي نصت عليه المواد 132، 137 إنما هو جزء عن عدم تسليم تذكرة السفر و بيان الأمتعة دون أنَّ يمتد ليطل الوثائق التي تخلفت بياناتها القانونية²، خلافاً للجزء الذي نصت عليه المادة 139 بخصوص رسالة النقل الجوي التي لم يفرق المشرع بصدها بين عدم تسليم الرسالة أصلاً و بين تخلف البيانات في حال الاستصدار المعيب، و يسري الحرمان في الحالتين معاً.
6. أنَّ المشرع الجزائري خالف بهذا التنظيم أحكام بروتوكول لاهاي لسنة 1955 المصادق عليه من طرفه، و الذي اكتفى بحرمان الناقل الجوي من الاستفادة من أحكام تحديد المسؤولية دون أحكام الإعفاء منها في حال عدم استصدار وثائق النقل الجوي أو تم استصدارها بشكل معيب³، خلافاً للمشرع الجزائري و الذي رتب على تخلف وثائق النقل بالنسبة للأشخاص و الأمتعة و البضائع -يضاف لها الاستصدار

¹ رغم أنَّ الشروط العامة للنقل المعدة من طرف الخطوط الجوية الجزائرية في مادتها الثالثة E، تعتبر تذكرة السفر بداية إثبات، مما يوحي بأنها لوحدها غير كافية للإثبات، خلافاً لجزم المشرع الجزائري عبر المواد 132، 137 و 139 من قانون الطيران المدني بأنَّ عقد النقل يثبت في كل مرة بالوثائق المذكورة ضمن هذه النصوص، إذ تنص المادة E/03 على:

« Le Billet demeure en permanence la propriété du Transporteur émetteur. **Le Billet constitue un commencement de preuve** de contrat de transport conclu entre le passager et nous-mêmes. Les conditions générales du contrat mentionnées sur le Billet sont un résumé des dispositions des présentes Conditions Générales de Transport ».

² و من تلك البيانات مثلاً ضرورة الإشارة ضمن وثائق النقل الجوي، إلى أنَّ النقل يخضع لأحكام المسؤولية المحدودة المقررة في اتفاقية وارسو، و ذلك طبقاً لما تنص عليه المادة E/1/3 من اتفاقية وارسو.

³ و ذلك طبقاً لنص المادة 2/3 من بروتوكول لاهاي المعدل لاتفاقية وارسو.

المعيب لرسالة النقل الجوي في هذه الحالة الأخيرة- حرمان الناقل من الاستفادة من أحكام التحديد و الإعفاء على حد سواء.

7. أن توجه المشرع هذا إنما يتفق و الطرق التقليدية في التعاقد، أمّا و قد حلتّ التذاكر الالكترونية محلّ التذاكر الورقية، فإنّ تعديل نظرة المشرع و ما يتفق مع هذا المعطى ضرورة لا بد منها، إذ أصبح يتعين عليه التخلي عن الجزاء المترتب عن تخلف واثائق النقل الجوي مسايرة منه للتطور الحاصل¹.

الفرع الثاني:الإطلاق القانوني للتعويض خطأ الناقل الجوي

لم يتقرر مبدأ تحديد المسؤولية إلاّ حماية للناقل الجوي، و طبعي جداً أن ترتبط هذه الحماية بضوابط تقيدها، و من غير المعقول أن يستفيد منها من لا يستحقها، و في مقدمة هؤلاء من ارتكب خطأً أو غشاً أو تعمد الإضرار بمصالح المسافر أو الشاحن، و القول بغير هذا يجعل من النصوص القانونية أداة لاغتصاب الحقوق و هدر للعدالة و مطية للظلم.

وسار المشرع الجزائري خلف اتفاقية وارسو حين أطلقت مسؤولية الناقل الجوي و ألزمته بالتعويض الكامل متى ارتكب غشاً أو خطأ يرى قانون القاضي المعروض عليه النزاع أنه معادل للغش، دون أن تحدد المقصود بالغش أو الخطأ المساوي للغش، مما فتح الباب على مصراعيه للاختلاف خصوصاً إذا علمنا حجم التفاوت في المفاهيم القانونية بين مختلف الأنظمة القانونية.

الفقرة الأولى: مشكلة المصطلحات

طبقاً للقاعدة العامة في تنفيذ العقود - ومنها عقد النقل الجوي - فإنّ الناقل يجب عليه أن ينفذ العقد بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية²، فإذا أخلّ الناقل بما يوجبه حسن النية في تنفيذ العقد، وأتى بسلوك يضر بالركاب أو أمتعتهم أو بالبضائع المشحونة، فإنّ المنطق يقضي بحرمانه من ميزة التحديد القانوني لمسؤوليته، هذه النتيجة بعينها هي التي انتهت إليها اتفاقية وارسو، إذ شددت من مسؤولية الناقل الجوي إذا

¹ خصوصاً و أنّ الناقل الوطني و هو بصدد تعريف بعض المصطلحات لم يتناول الوثائق التقليدية، و إنما اكتفى بالوثائق الالكترونية، و من ذلك مثلاً تعريفه لتذكرة السفر بأنها تذكرة الكترونية من الخطوط الجوية الجزائرية أو باسمها، و هذا طبقاً لنص المادة 01 من الشروط العامة للنقل، و فيها:

« **Billet:** Désigne le **billet électronique** délivré par Air Algérie ou en son nom et contenant les avis aux passagers et les coupons de vol ».

² راجع المادة 107 من القانون المدني الجزائري، و المادة 1/148 من القانون المدني المصري وهو ما أكدته العديد من الأحكام القضائية، طعن رقم 1073 لسنة 48 بتاريخ 21-5-1979 س30 ق 2 ج2 المجموعة الدائرة المدنية والتجارية ص399، وانظر طعن بتاريخ 26-6-1996 منشور بمجلة هيئة قضايا الدولة، ع4، س41، ديسمبر 1997؛ طعن رقم 4014، بتاريخ 30-01-1997 س 66 ق 1 سنة 1997؛ طعن رقم 2001 بتاريخ 28-12-1998 منشور بمجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الثالث، يوليو، 1999.

أخلّ بواجبات حسن النية في تنفيذ عقد النقل الجوي، وحرمته من الاستفادة من التحديد القانوني المقرر في الاتفاقية أو الإعفاء منها، فنصت المادة 25 منها على أنه: "1. ليس للناقل أن يتمسك بأحكام هذه الاتفاقية التي تعفيه من المسؤولية، أو تحد منها إذا كان الضرر قد تولد من غشه أو من خطأ يراه قانون المحكمة المعروض عليها النزاع معادلاً للغش.

2. وكذلك يحرم الناقل من هذا الحق، إذا أحدث الضرر في نفس الظروف أحد تابعيه في أثناء تأديته لأعمال وظيفته"¹.

و تابعه في ذلك المشرع الجزائري حين نص في المادة 151 من قانون الطيران المدني على: " لا تسري حدود المسؤولية المحددة في هذا القانون إذا ثبت أن الخسارة ناتجة عن غش أو خطأ يقدر انه معادل للغش أو الخطأ الذي ارتكبه الناقل أو مندوبه خلال ممارسة وظيفتهم".

فالنص - كما هو واضح - يحرم الناقل الجوي من التمسك بحدود المسؤولية أو الإعفاء منها، حالة ارتكابه أو أحد تابعيه، غشاً أو خطأ مساوياً للغش²، غير أنه يلزم لتطبيق النص، حال ارتكاب أحد تابعي الناقل غشاً أو خطأ مساوياً له، أن يكونوا قد أحدثوا الضرر أثناء تأديتهم لأعمال ووظائفهم.

نتج عن صياغة نص المادة 25 من اتفاقية وارسو مشكلتين، إحداهما تتعلق بالصعوبة الاصطلاحية في التعبير عن طبيعة الأخطاء التي تحرم الناقل من تحديد المسؤولية، و ذلك لأن اصطلاح الغش *Dol* الذي يمكن التعبير به عن هذه الأخطاء في اللغة الفرنسية -و هي لغة المعاهدة الرسمية- ليس له ما يقابله في التشريعات الأنجلوساكسونية.

و المشكلة الثانية تسببت فيها صياغة الشق الثاني من الفقرة الأولى من المادة 25، و التي فيها: "... أو من خطأ يراه قانون المحكمة المعروض عليها النزاع³ معادلاً للغش"، وبيان ذلك يرجع إلى الظروف التي

¹ و التي نصها:

«1. Le transporteur n'aura pas le droit de se prévaloir des dispositions de la présente Convention qui excluent ou limitent sa responsabilité, si le dommage provient de son dol ou d'une faute qui, d'après la loi du tribunal saisi, est considérée comme équivalente au dol.

2. Ce droit lui sera également refusé si le dommage a été causé dans les mêmes conditions par un de ses préposés agissant dans l'exercice de ses fonctions ».

² سعيد شعله، المرجع السابق، ص199، نقض مصري بتاريخ 1976/01/26.

³ لقد انقسم الفقه بخصوص تحديد مفهوم الخطأ الوارد في نص المادة 25 من الاتفاقية إلى رأيين، الأول و يذهب إليه الفقه اللاتيني و الذي اعتبر أن المادة 25 تتضمن قاعدة إسناد إلى القانون الداخلي، و تبعاً لذلك يكون للقاضي الوطني الحرية في تحديد مفهوم الخطأ المعادل للغش وفقاً لقانونه الوطني.

M. Latvine, op. cit, N^o 340 ; M. Lemoine, op. cit, N^o 832 ; P. Chauveau, op. cit, N^o 365.

أدت إلى هذه الصياغة، فالمؤتمرون في باريس - في بداية الأمر - وضعوا عبارة "فعل عمد غير مشروع صادر من الناقل الجوي أو من تابعيه"، لكن اعترض المندوب البريطاني على هذه العبارة، بدعوى أن الناطقين بالإنجليزية سيصعب عليهم فهم عبارة "فعل عمد غير مشروع"، مما دفع الوفد الألماني إلى اقتراح إضافة عبارة الخطأ الجسيم "*la faute lourde*"¹، لكن المندوب البريطاني اعترض عليها أيضاً، على أساس أنّ فكرة الخطأ الجسيم كمرادف للفعل العمد غير معروفة في القانون الإنجليزي، وفي النهاية أحيل الأمر إلى لجنة الصياغة، والتي انتهت إلى الصيغة الواردة بالمادة 25، وقد علّق رئيس لجنة المؤتمر على الصياغة قائلاً: "لقد انتهينا إلى الصيغة التي أرضت المندوب البريطاني، وتعطي في نفس الوقت مفهوم الغش والخطأ الجسيم الذي يصعب ترجمته إلى الإنجليزية"، ولم يفت على المندوب البريطاني، قبل الاقتراح على النص، أن يعلن أنه يفهم من المناقشات التي دارت حول النص أن مصطلح الغش والخطأ المساوي له، يترجم إلى الإنجليزية بأنه *Willful Misconduct* "الخطأ الإرادي" وهو مصطلح معروف جيداً وذو مضمون محدد في القانون الإنجليزي، وطلب إدراج هذه الملاحظة في محضر الجلسة².

والسؤال الآن هل بالفعل الغش والخطأ الجسيم المعروفان في النظام اللاتيني مساويان لمفهوم الخطأ الإرادي المعروف في القانون الأنجلو أمريكي؟ وبالتالي يقودنا نص المادة 25 إلى قاعدة دولية موحدة في بيان الخطأ المشدد لمسؤولية الناقل الجوي الدولي؟ أم أنّ المفهوم في النظام اللاتيني يختلف عن مفهوم الخطأ الإرادي في النظام الأنجلوساكسوني، فنكون أمام قاعدة إسناد، تختلف فيها الأحكام القضائية، حسب ما تقضي به قواعد القانون الوطني للقاضي المعروض عليه النزاع³، فتكون الاتفاقية - على عكس الهدف منها - قد تسبب في اختلاف في القواعد التي تحكم مسؤولية الناقل الجوي الدولي⁴؟

و ذهب رأي ثانٍ إلى القول بأنّ هذه المادة إنما تتضمن قاعدة موضوعية مفادها أنّ واضعي الاتفاقية لم يقصدوا بالإحالة على القانون الوطني تسوية بعض أنواع الخطأ بالغش، و إنما أرادوا من وراء ذلك السماح للدول التي لا تعرف قوانينها الوطنية مفهوم مقابل و طابق لمفهوم الغش، الاستعانة بأقرب مفهوم في قانونها الداخلي لمفهوم الغش، أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 368.

¹ عارض الوفد الفرنسي هذه الإضافة بدعوى أنّ مساواة الخطأ الجسيم بالخطأ العمدي ربما يؤدي في النهاية إلى مسؤولية الناقل الجوي مسؤولية بلا حدود في جميع الأحوال التي يثبت فيها خطأ الناقل أو أحد تابعيه، أبو زيد رضوان، قانون الطيران التجاري، المرجع السابق، ص 397.

² محضر جلسات المؤتمر ص 139. 140، راجع في ذلك، فاروق أحمد زاهر، تحديد المسؤولية، المرجع السابق، ص 476 وما بعدها.

³ سعيد شعله، المرجع السابق، ص 203، نقض مصري بتاريخ 18/04/1983؛ حمدي محمد مصطفى حسن، الاستثناءات الواردة على مسؤولية الناقل الجوي الدولي وفقاً لاتفاقية وارسو 1929 و البروتوكولات المعدلة لها و اتفاقية مونتريال 1999 مع الإشارة إلى قانون المعاملات التجارية الإماراتي، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012، ص 288.

⁴ محمد فريد العريني، المرجع السابق، طبعة 1998، ص 148.

الإجابة على هذا السؤال تتوقف على بيان المقصود من الغش والخطأ الجسيم في القوانين اللاتينية وبين الخطأ الإرادي في القانون الأنجلوساكسوني، وإظهار ما بينهما من اتفاق ومغايرة.

الفقرة الثانية: تحديد المفاهيم عبر الأنظمة القانونية

أولاً: مفهوم الغش و الخطأ الجسيم في الأنظمة اللاتينية

1. المقصود بالغش

تأخذ الدول اللاتينية بفكرة الغش الذي يعرّف بأنّهياتان الفعل عن عمد بقصد الإضرار بالغير¹، أو هو كل فعل أو امتناع بنية إحداث الضرر أو هو الإرادة من أحد أطراف العقد، لإحداث الضرر بالآخرين أو المتعاقد الآخر²، كما تأخذ بفكرة الخطأ الجسيم، و هي أقرب فكرة إلى الغش حين وضعت الاتفاقية، و هو كل إهمال جسيم فعلاً كان أو امتناعاً في اتخاذ العناية الواجبة و لو لم تصاحبه نية الإضرار بالغير³، فطبقاً لهذا التعريف يكون للغش عنصران، العنصر الأول (الركن المادي) وهو السلوك الذي يأتيه الناقل الجوي، ينتج عنه أضرار تصيب الركاب أو أمتعتهم أو البضائع، سواء تمثل هذا السلوك في فعل إيجابي باقتراف سلوك ما، أو تمثل في امتناع عن فعل، أما العنصر الثاني وهو (الركن المعنوي)، فيتمثل في إرادة الفعل أو الامتناع عنه، وهو نية العمد أو قصد الإضرار، وهو عنصر نفسي تدل عليه الظروف الخارجية المحيطة بالحادث، و من القوانين التي ساوت في الحكم بين الغش و الخطأ الجسيم القانون الفرنسي⁴ و المصري⁵ و الجزائري عبر عديد النصوص القانونية.

¹ عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1958، ج 2، ص 35.

« Le dol : la faute intentionnelle ou la faute dolosive : la faute volontaire dont l'auteur a délibérément recherché le dommage causé », **J. L. Aubert, Y. Flour, E. Savanx**, les obligations, éd. Dalloz, Paris, 1999, p 124 ; **P. Le Tourneau**, la responsabilité civile professionnelle, Economica, Paris, 1995, p 59 ; **P. Le Tourneau, L. Cadiet**, droit de la responsabilité, op. cit, p 160 ; **G. Viney, P. Jourdain**, traité de droit civil, les conditions de la responsabilité , 2^{ème} éd, éd. Delta/LGDJ, Paris 1998, p 565, **H. L. Mazeaud, J. Mazeaud, F. Chabas**, leçons de droit civil, obligations, théorie générale, 9^{ème} éd, T 2, éd. Montchrestien Paris, p 452 ; **H. L. MAZEAUD**, Traité théorique et pratique de la responsabilité civile, délictuelle et contractuelle, Libr. Du Recueil Sirey, Paris, 1947, N° 409 ; **M. Godfroid**, Vers une autre interprétation de l'article 25 du protocole de La Hay, RFDA, n° 4, 1982, p 467 et s.

² فايز نعيم رضوان، قانون الطيران التجاري، المرجع السابق، ص 221.

³ هاني دويدار، المرجع السابق، ص 436;

J. Sesseli, op. Cit, N° 1068.

⁴ **A. Seriaux**, op. Cit, p 205 ; **L. Cartou**, droit aérien, PUF, Paris, 1963, p 332 ; **R. Rodière**, droit des transports terrestres et aériens, Dalloz, Paris, 1977, p 254. 373 ; **J. P. Tosi**, op. Cit, p 150.

⁵ أنور طلبية، المسؤولية المدنية، المسؤولية العقدية، الجزء الثاني، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2005، ص 538، و الذي يرى بأن الخطأ الجسيم هو مرحلة بين الخطأ التقصيري البسيط و الخطأ العمدي، فهو تقصير يجاوز الخطأ البسيط دون أن يصل إلى مرتبة الخطأ

2. المقصود بالخطأ المساوي للغش

يعرّف القضاء الفرنسي الخطأ المساوي للغش بأنه: " ليس هو الخطأ الذي يتم بقصد إحداث الضرر أو يرقى إلى حد الجريمة، وإنما يتميز ويتحدد نطاقه بجسامة تنبئ بذاتها عن عدم القدرة أو الغباء الجنوني أو الوعي التام باحتمالية الضرر الذي لا يثني مرتكب الخطأ"، و مثال ذلك الطيار الذي يخرج عن الخط الملاحي و يطير فوق منطقة خطرة بسبب طبيعتها أو بسبب الظروف التي توجد فيها (كأن تكون منطقة حربية أو منطقة نزاع) مما يضاعف احتمال سقوط الطائرة أو إسقاطها¹.

وقد عرّفه القضاء اللبناني والبلجيكي بأنه: " الفعل الذي يتسم بعدم الحرص الواضح وغير المقبول والذي يكشف عن استهتار من جانب المدين المطالب باتخاذ الحد الأدنى من العناية اللازم اتخاذها لتنفيذ التزامه"².

كما قضى القضاء المصري بأنّ تقصير إدارة العمليات الجوية التابعة للناقل في تزويد الطيار بالمعلومات الجوية الخاصة بسلامة الرحلة، و بتنبؤات الهبوط بالمطار في الوقت المناسب مما أدى إلى ارتطام الطائرة بالأرض يعد من قبيل الأخطاء الجسيمة بمفهوم المادة 25 من اتفاقية وارسو 1929³، كما قضى بأنّ الطيار الذي يطير بالطائرة في جو عاصف ملبد بالغيوم، و يقتحم عاصفة جوية كان عليه أن يتفادها و يمر بجوارها مما نجم عنه سقوط الطائرة، يكون قد ارتكب خطأً جسيماً حسب مفهوم المادة 25 من الاتفاقية⁴.

العمدي، و يتحقق عندما يتوفر احتمال حدوث الضرر و مع ذلك يقترف الفاعل سلوكه الذي قد يؤدي إلى حدوث الضرر، و بذلك يقترّب الخطأ الجسيم من مرتبة الغش و لا يرقى إلى مرتبة العمد.

¹ و من ذلك تحطم الطائرة الكورية التي أسقطت بصاروخ بعد دخولها الأجواء الروسية، و كذا حادث تحطم طائرة ركاب ماليزية من نوع Boeing 777 في الرحلة MH 17 من لأمستردام إلى كوالالمبور في 17 جويلية 2014 ، و أشارت التحقيقات إلى أنّ صاروخاً أرض-جو قد أسقط الطائرة، وأسفر الحادث الذي وقع فوق أراض يسيطر عليها متمرّدون مولون لروسيا في شرق أوكرانيا عن مقتل 298 شخصا (15منهم طاقم الطائرة)، و ثلثاهم من هولندا (ما يعادل 222 مسافر)، للمزيد:

G. Guillaume, la destruction, le 1^{er} septembre 1983, de l'avion des Korean Airlines « vol KE 007 », RFDA, 1984, N^o 03, p 215 et s ; <http://www.air-journal.fr/2014-08-22-crash-du-vol-mh17-en-ukraine-20-corps-rapatries-en-malaisie>;

خالد محمد المروني، التحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2012/2011، ص 108 و ما بعدها.

² راجع الأحكام المشار إليها في هذا الشأن: **أبو زيد رضوان**، المرجع السابق، هامش 167، ص 399، 400.

³ **يحي أحمد البناء**، المرجع السابق، ص 298، و يتعلق الأمر بنقض مصري بتاريخ 1967/04/27.

⁴ **عدلي أمير خالد**، أحكام دعوى مسؤولية الناقل الجوي في ضوء قانون الطيران المدني الجديد و أحكام قانون التجارة الجديد و المعاهدات و البروتوكولات الدولية و المستحدث من أحكام محكمة النقض، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص 143، و يتعلق الأمر بالنقض الصادر بتاريخ 1967/01/26

و يرى بعض الفقه المصري¹ أنّ التسوية بين الغش والخطأ الجسيم تتأسس على اعتبارات اجتماعية أدت إلى بقائها في القانون الحديث، فالخطأ الجسيم لكونه وليد عدم اكتراث بالغ بالالتزامات، واستهتار كبير بالحقوق، فإنه يقترب، في خطورته على العلاقات القانونية، من الخطأ العمدي، ويتعين إخضاعهما لنظام واحد، فإذا كان الفارق كبيراً في الناحية الخلقية، بين مسؤولية المدين الذي يرتكب غشاً، والمدين الذي يرتكب خطأ جسيماً، فإنهما يقتربان، في الناحية الاجتماعية، ويتعين من ثم، التسوية بينهما في القواعد القانونية.

3. الغش و الخطأ المساوي له في القانون الجزائري

إذا كان موقف اتفاقية وارسو من مفهوم الغش و الخطأ المساوي له مقبولاً إلى حد ما و هي التي أحالت على القوانين الوطنية مهمة تحديد معناها تفادياً لوضع قاعدة قانونية قد لا ترتضيها كافة الدول، فإنّ موقف المشرع الجزائري من هذه المسألة في غاية الغرابة-وهو الذي أعاد صياغة نص المادة 25 من الاتفاقية بشكل يكاد يكون حربي²، حين نص في المادة 151 منه على: "لا تسري حدود المسؤولية المحددة في هذا القانون إذا ثبت أنّ الخسارة ناتجة عن غش أو خطأ يقدر أنه معادل للغش أو الخطأ الذي ارتكبه الناقل أو مندوبه خلال ممارسة وظيفتهم"- و ذلك من خلال ما يأتي:

1. أنّه أحال تحديد الخطأ المعادل للغش للقاضي المعروض عليه النزاع، حين بنى نص المادة 151 للمجهول "أو خطأ يقدر أنه..."، في الوقت الذي كان يتعين فيه على المشرع الفصل في المسألة بمعياري يتفق عليه الجميع، على غرار ما فعله المشرع البحري عبر مواده، حين نصّ صراحة ضمن نص المادة 809 من التقنين البحري³ بخصوص عقد نقل البضائع، على عدم إمكانية استفادة الناقل البحري من أحكام تحديد المسؤولية إذا كانت الخسارة أو الضرر الذي لحق البضاعة ناتج عن عمل أو إهمال الناقل⁴، متعمداً أو مجازفاً مع اليقين بحدوث الضرر، و أعاد نفس الحكم ضمن نص المادة 849 بخصوص عقد نقل الأشخاص، و لا يخفى ما في غياب معيار تنضبط به الأحكام من مساوي و عِلل.

¹ محمد موسى دياب، المرجع السابق، ص353.

² و ذلك إذا ما استثنينا استبدال المشرع الجزائري عبارة "خطأ يعتبره قانون المحكمة المعروض عليها النزاع معادلاً للغش" الواردة في نص المادة 25 من اتفاقية وارسو بعبارة "خطأ يقدر أنه معادل للغش".

³ الأمر رقم 76-80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976، المتضمن القانون البحري، ج.ر عدد 29 لسنة 1977.

⁴ و تجاهل المشرع البحري الإشارة إلى الامتناع كصورة من صور الخطأ عبر كلا النصين، إذ اكتفى بالإشارة إلى الفعل و الإهمال، بعهد أو برعونة مقرونة بأن ضرراً لا محالة واقع، و الظاهر أن مفهوم المشرع الجزائري للغش إنما يتفق تماماً مع المفهوم الفرنسي، و هو الذي تأثر به أيما تأثر.

2. أن إحالة تحديد المقصود بالغش و الخطأ المساوي له للقضاء، إنما هي إحالة على غير بصيرة، و ذلك لانعدام مفهوم واضح لهما في التشريع الجزائري¹، إذا ما استثنينا نصوص القانون البحري و التي لم تعرّف الغش أو الخطأ الذي يساويه بقدر ما بيّنت الحالات التي تشدد فيها مسؤولية الناقل البحري.

3. أنه خالف ما ذهب إليه بروتوكول لاهاي لعام 1955 و هو الذي سبق و أن صادق عليه بموجب المرسوم 74/64، ذلك البروتوكول الذي حدد بالضبط السلوك الذي تصبح معه مسؤولية الناقل غير محدودة، و المتمثل في الفعل، الامتناع و الإهمال من جانب الناقل أو تابعيه، بعمد أو برعونة.

4. أن المشرع أساء في هذا النص المبني رغم وضوح المعنى، إذ ما فائدة لفظة "أو الخطأ الذي" الملحقة لعبارة "الغش أو خطأ يقدر أنه معادل للغش"، فترداد العبارات على هذا النحو يخلق لبساً أكثر من أن يجد حلاً فضلاً عن أن يعالج مشكلاً، فكان الأولى بالمشرع الاكتفاء بصدر النص دون ما زاد فيه.

ثانياً: المقصود بالخطأ الإرادي في الأنظمة الأنجلوساكسونية

يقصد بالخطأ الإرادي² في القانون الأنجلو أمريكي، كل فعل أو امتناع إرادي يعلم مرتكبه أن من شأنه أن يؤدي إلى الإخلال بواجب ملقى على عاتقه أو إلى احتمال إحداث الضرر بالغير، أو يجهل مرتكبه عن عدم اكتراث ورعونة، أو لا يعنيه أن يعلم ما إذا كان من شأن هذا الفعل أو الامتناع أن يؤدي إلى ذلك³.

وطبقاً لهذا التعريف فإن الخطأ الإرادي يلزم لتوافره شرطان، الأول و هو اتجاه إرادة الفاعل إلى ارتكاب فعل أو الامتناع عن أداء واجب معين، و الشرط الثاني و هو توفر حالة نفسية معينة لدى مرتكب هذا الامتناع أو الفعل، تتمثل في وعيه بالنتائج الضارة المحتمل ترتبها على فعله أو امتناعه وعدم اكترائه - رغم ذلك - بهذه النتائج⁴.

¹ حتى أنّ القواعد لا نجد فيها ما له صلة بالغش أو الخطأ المساوي، و إنما نجدتها تتحدث عن الخطأ و الخطأ الجسيم و الخطأ العمد، و من ذلك المواد 52، 57، 66، 59، 72، من القانون التجاري، و عن الغش المعطوف على الخطأ الجسيم، و ذلك من خلال المواد 02/172، 08/178 و 02/182، 185، و عن الغش منفصلاً عن أي سلوك آخر، و ذلك من خلال المواد 192، 01/196، 02/354، 02/379، 02/383، 01/384، 01/427، 01/440، 02/490، 02/729 من القانون المدني.

² يطلق محمود الشرقاوي على اصطلاح Wilful Misconduct عبارة (سوء السلوك) ويطلق عليه محمود مختار بريري عبارة "السلوك المنحرف غير المغتفر"، ويرى جلال محمدين أن عبارة الخطأ الإرادي هي الأوقع - في نظره - نظراً لشيوعها في الفقه، راجع: جلال وفاء محمدين، تشديد مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار، المرجع السابق، هامش 76، ص46.

³ J. P. Tosi, Responsabilité aérien, op. Cit, p 124 ; H. Cherkaoui, op. cit, p 46. 47.

⁴ فريد العربي، محمد الفقي، المرجع السابق، ص164، وفي إحدى القضايا التي عرضت على القضاء الأمريكي، والتي تتلخص أحداثها في أن إحدى الطائرات أثناء رحلتها من واشنطن إلى مكسيكو سيتي، تحطمت بعد ساعات من إقلاعها، وقد دلت التحريات على أن قائد الطائرة المنكوبة كان يحلق على ارتفاع مخالف لقواعد الطيران، وعندما عرض الأمر على المحكمة قضت بأن قائد الطائرة و إن لم يقصد إحداث ضرر بالمسافرين، إلا أن حياده عن السلوك الذي يتعين على القائد العادي اتخاذه، باحترام قواعد السلامة يمثل خرقاً وعدم اكتراث، وأن قائد

يتضح لنا - من خلال هذه التعريفات - أنَّ الجامع الوحيد المشترك، بين كل من الغش والخطأ الجسيم في النظام اللاتيني، والخطأ الإرادي في النظام الأنجلوساكسوني، هو أنَّ الضرر هي النتيجة المترتبة حال اقتراف الناقل الجوي لسلوك يندرج تحت أي من المصطلحات الثلاثة، لكن الاختلاف بينها واضح وبين، فالخطأ الإرادي يختلف عن الخطأ الجسيم أو الإهمال بجميع صوره، من ناحية أن مرتكب الخطأ الإرادي يكون منتبهاً أو على الأقل لديه الإدراك في أنَّ سلوكه، سواء كان فعلاً أو امتناعاً عن فعل، يشكل خطراً - ما -، وأنه يؤدي إلى الإضرار بالغير¹، أما مرتكب الخطأ الجسيم أو من ينسب إليه الإهمال، فإنه لا يعتمد إتيان الفعل، كما أنَّ إدراكه في النتائج الضارة المترتبة على فعله تتفاوت فيما بينها²، لكنها لا تصل إلى ذات درجة الإدراك اليقينية لدى من يرتكب الخطأ الإرادي، أما الغش والخطأ الإرادي، فإنهما وإن اتفقا في درجة إدراك مرتكب الخطأ، في كل منهما، لما ينجم عن سلوكه من إضرار بالغير، غير أن الفارق بينهما كبير، حيث إنَّ الغش يلزم لتوافره وجود نية الإضرار لدى فاعله، بخلاف الخطأ الإرادي، فلا يلزم لتوافره انصراف إرادة الفاعل نحو إحداث النتيجة الضارة التي ترتبت على الفعل أو الامتناع الذي صدر منه، فنية الإضرار ليست عنصراً فيه³، فالخطأ الإرادي - على حد تعبير بعض الفقه⁴ - يقع في منطقة وسطى بين الغش والخطأ الجسيم، فهو أقل درجة من الغش لعدم تطلبه قصد الإضرار، إلا أنه أعلى درجة من الخطأ الجسيم لاستلزامه، إما العنصر الإرادي في الفعل أو الامتناع، وإما عنصر العلم والإدراك في حالة إتيان الفعل أو الامتناع بعدم تكرار بأنَّ ضرراً قد يترتب عليه.

ومما سبق يتضح لنا، مدى الاختلاف بين كل مصطلح من هذه المصطلحات الثلاثة، الأمر الذي أدى إلى الاختلاف في أحكام القضاء، عند تطبيقها للمادة 25 من الاتفاقية، في الدول اللاتينية⁵ عنها في

الطائرة العادي يمكنه إدراك أن سلوكه المخالف للقواعد يمثل خطراً، مما تزداد معه احتمال وقوع الأضرار، جلال وفاء محمدين، تشديد مسؤولية الناقل الجوي، المرجع السابق، ص 65.

¹ جلال محمدين، تشديد مسؤولية الناقل الجوي، المرجع السابق، ص 49.

² فرقت الأحكام القضائية بين الخطأ الجسيم الذي يقدم عليه الناقل الجوي، مع علمه الأكيد بمخاطره، وبين الخطأ غير المغتفر، وهو أقل درجة ويقوم على الإرادة المقرونة بوعي، مع احتمال حدوث الضرر، أبو زيد رضوان، المرجع السابق، هامش 176، ص 404.

وإن كان بعض الفقه قد عرّف الخطأ غير المغتفر بما يؤدي إلى التسوية بينه وبين الخطأ الإرادي في القانون الأنجلوساكسوني فقد عرف الدكتور إبراهيم الدسوقي أبو الليل الخطأ غير المغتفر بأنه: "كل خطأ ذي جسامه استثنائية، يرجع إلى القيام أو الامتناع الإرادي عن العمل، مع إدراك الفاعل خطورته، وما قد يترتب عليه من نتائج ضارة، والإقدام على ذلك رغم عدم وجود ما يبرره"، إبراهيم الدسوقي أبو الليل، مسؤولية ناقل الأشخاص في القانون الداخلي والقانون الدولي، - دراسة للالتزام بالسلامة - دار النهضة العربية القاهرة، 1980، ص 308.

³ عيسى غسان ربضي، المرجع السابق، ص 215.

⁴ فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 517.

⁵ راجع بشأن تطبيقات القضاء في دول التشريع اللاتيني، إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، ص 309 وما بعدها.

الدول الأنجلو أمريكية¹، بل إنَّ التفاوت نشأ حتى في أحكام القضاء في الدول التي تنتمي إلى التشريع اللاتيني، لأنها ليست كلها تأخذ بفكرة الخطأ الجسيم².

الفقرة الثانية: التعديلات التي طرأت على نص المادة 25 من اتفاقية وارسو

أولاً: بروتوكول لاهاي 1955 و الجنوح نحو أعمال قواعد الإسناد

أمام هذه المشكلة التي أوجدها صياغة المادة 25 في اتفاقية وارسو، كان على الدول في بروتوكول لاهاي أن تتجنب الصياغة القديمة، فنصت المادة 03/14 بروتوكول لاهاي³ 1955 المعدل للمادة 25 من وارسو على: "لا تسري الحدود المنصوص عليها في المادة 22 متى قام الدليل على أن الضرر قد نشأ من فعل أو امتناع من جانب الناقل أو تابعيه، و ذلك إما بقصد إحداث الضرر وإما برعونة مقرونة بإدراك أن ضرراً قد يترتب على ذلك، فإذا وقع الفعل أو الامتناع من جانب التابعين، فيجب أيضاً إقامة الدليل على أنهم كانوا عندئذ في أثناء تأدية وظائفهم".

يتضح من الصياغة الجديدة أنها نجحت - بدرجة كبيرة - من التخلص من فكرة الإحالة إلى قانون القاضي التي كانت سائدة في النص الأصلي، واستبدال قاعدة الإسناد بقاعدة موضوعية، كما نجحت في التعبير -دون أن تتورط في استعمال مصطلحات قد يكون لها مفهوم وطني محدد عن فكرة الغش المعروفة في القوانين اللاتينية، أو عن فكرة الخطأ الإرادي المعروفة في القوانين الأنجلوساكسونية، و ذلك لأن نص المادة تضمن شقين:

الأول: و هو ارتكاب الفعل أو الامتناع بقصد إحداث الضرر و هو نفس مفهوم الغش المعروف في القانون اللاتيني، و يتفق إلى حد مع الشق الأول مع مفهوم الخطأ الإرادي المعروف في القانون الأنجلوساكسوني⁴.

¹ راجع في أحكام القضاء في الدول الأنجلوساكسونية، جلال وفاء محمدين، تشديد مسؤولية الناقل الجوي، المرجع السابق، ص 63 وما بعدها.
² النظام القانوني في بلجيكا - بالرغم من أنه يعرف مصطلح الغش كما هو في القوانين اللاتينية - إلا أنه لا يساوي بين الخطأ الجسيم والغش، محمد موسى دياب، فكرة الخطأ في اتفاقية وارسو، المرجع السابق، ص 344.
³ و الذي جاء فيه:

« 3. Les dispositions des alinéas 1 et 2 du présent article ne s'appliquent pas s'il est prouvé que le dommage résulte d'un acte ou d'une omission du préposé fait, soit avec l'intention de provoquer un dommage, soit témérement et avec conscience qu'un dommage en résultera probablement ».

⁴ محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 150؛ هاني دويدار، المرجع السابق، ص 439؛ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 372

الثاني: و هو الفعل أو الامتناع المقرون برعونة و وعي باحتمال وقوع الضرر، و الذي يوافق الشق الثاني من مفهوم الخطأ الإرادي، لكنه يختلف عن الخطأ الجسيم، و يقترب من مفهوم الخطأ غير *La faute inexcusable* المعروفة في القانون الفرنسي¹.

و لكن يذهب بعض الفقه² إلى أنّ التعديل الذي جاء به بروتوكول لاهاي 1955 - على النحو المتقدم - قد جانبه التوفيق، وذلك لأنّ الصياغة الجديدة - في حقيقة الواقع - انحياز لفكرة الخطأ الإرادي السائد في القانون الأنجلوساكسوني، في الوقت الذي كان من المفروض أن يؤدي هذا التعديل إلى القضاء على كل تباين و اختلاف في التفسير كان قائماً من قبل.

بينما يرى البعض الآخر أنه³، بالرغم أنّ الصياغة الجديدة تنحاز لفكرة الخطأ الإرادي، إلا أنّ التوفيق بين القوانين اللاتينية والقانون الأنجلوساكسوني، في تعديل البروتوكول، قد تحقق بشكل كبير، لأنّ نص البروتوكول يقترب - في شقه الأول - من فكرة الغش في القوانين اللاتينية، وهو ارتكاب الفعل أو الامتناع بقصد إحداث الضرر، كما أنه يوافق - في شقه الثاني - الخطأ الإرادي في القانون الأنجلو أمريكي، وهو "وإما برعونة مقرونة بإدراك أن ضرراً قد يترتب على ذلك"، لكنه يختلف عن الخطأ الجسيم في القانون اللاتيني، بينما يقترب من فكرة الخطأ غير المغتفر في القانون الفرنسي التي تقوم أساساً على الإرادة وليس على القصد الذي يتميز به الغش⁴.

و رغم كل هذا ظلت الدول اللاتينية متمسكة بتفسيرها القديم للمادة 25 من الاتفاقية و تصر على أنّها تتضمن نوعين من الخطأ⁵، و هما الغش و الخطأ المساوي له و هو الخطأ غير المغتفر⁶ كبديل للخطأ الجسيم الذي سبق و أن تبناه القضاء الفرنسي⁷، و تبعه القضاء الإيطالي⁸، و الذي يعتبر مرتبة وسط بين

¹A. Seriaux, op. cit, p 205.

²أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 402، لكنه يرى أن صياغة بروتوكول لاهاي - أياً كانت - فقد خففت إلى حد بعيد من حدة الاختلافات في التفسير، إذ أعتق اتفاقية وارسو من عبئ الإحالة إلى القوانين الوطنية، وأوجد صيغة موحدة تلتزم بها محاكم الدول أطراف الاتفاقية، و غلب بذلك النزعة الدولية على العقدة الوطنية، أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 403.

³هاني دويدار، النقل البحري والجوي، دار الحلبي، لبنان، 2008، ص 431. 432.

⁴أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 403.

⁵في الوقت الذي ظلّت في المحاكم الأمريكية متمسكة بتفسيرها لنص المادة 25 من الاتفاقية معتبرة أن السلوك الذي يلتزم معه الناقل الجوي بالتعويض الكامل إنما هو الخطأ الإرادي، راجع:

G. Legier, l'application de la convention de Varsovie par les juridictions américaines, Art. Précité, p 283 ;

A. Seriaux, op. cit, p 206.

⁶J-L. Aubert, Y. Flour, E. Savanx, op. cit, p 124.

⁷Cass. Civ, 05/12/1968, cité par : M. Godfroid, Vers une autre interprétation de l'article 25 du protocole de La Haye, RFDA, N° 04, 1982.

⁸يحي أحمد البناء، المرجع السابق، ص 299.

الغش و الخطأ الجسيم، فهو أقل من الغش لأنه لا يستلزم قصد إلحاق الضرر، و لكنه أعلى درجة من الخطأ الجسيم لأنه يتطلب إما العنصر الإرادي أو العلم في حال إتيان الفعل بعدم اكتراث بأن ضرراً قد يترتب عليه¹.

وأياً كان الحال، فإنه طبقاً لبروتوكول لاهاي 1955، فإن الناقل متى صدر منه فعل أو امتناع عن فعل يدل على سوء نيته، فإنه يتمتع عليه أن يتمسك بالحدود المقررة للمسؤولية طبقاً لنصوص الاتفاقية، وتكون مسؤولية غير محدودة، لتتناسب مع حجم الضرر الواقع، كما أن المسؤولية المطلقة للناقل تمتد إلى التصرفات الصادرة سواء كانت فعلاً أو امتناعاً عن فعل - من أحد تابعيه بسوء نية، ولكن بشرط أن يصدر هذا التصرف أثناء تأدية تابعي الناقل الجوي لأعمال ووظائفهم.

ثانياً: اختلاف وسائل تشديد المسؤولية باختلاف محل الضرر في اتفاقية مونتريال

1. الأضرار التي تصيب الأمتعة و أضرار التأخير

إذا كانت اتفاقية وارسو تبسط حالات حرمان الناقل الجوي من التمسك بتحديد المسؤولية عن جميع الأضرار، سواء أصابت المسافرين في شخصه أو في ذمته أو أصابت الشاحن في بضاعته، أو تعلق الأمر بالتأخير في تنفيذ عقد النقل الجوي، متى ترتبت الأضرار عن غش أو خطأ مساوي له، فإن اتفاقية مونتريال قد حافظت على ذات الحكم و لكن في نطاق ضيق².

حيث أن الاتفاقية لم تورد هذا الحكم إلاً بصدد الحديث عن مسؤولية الناقل عن الأضرار التي تصيب الأمتعة و عن التأخير، دون الأضرار التي تصيب المسافرين في شخصه، أو الأضرار التي تصيب البضاعة، إذ تنص المادة 5/22³ على: "لا تسري الأحكام المتعلقة بحدود المسؤولية في حالة الضرر الناتج عن التأخير، و في حالة تلف أو ضياع أو تعيب الأمتعة أو تأخيرها إذا ثبت أن الضرر قد نتج عن فعل أو امتناع من جانب الناقل أو تابعيه أو وكلائه، بقصد إحداث الضرر أو برعونة مقرونة بإدراك أن ضرراً

¹H. L. Mazeaud, J. Mazeaud, F. Chabas, et autres, op.cit, p 454; P. Le Tourneau, L. Cadiet, droit de la responsabilité, op.cit, p 582.

²B. Mercadal, transport aérien, Rep. Com, Dalloz, Paris, 2000, N° 214.

³تنص المادة 5/22 من الاتفاقية على:

« 5. Les dispositions des paragraphes 1 et 2 du présent article ne s'appliquent pas s'il est prouvé que le dommage résulte d'un acte ou d'une omission du transporteur, de ses préposés ou de ses mandataires, fait soit avec l'intention de provoquer un dommage, soit témérement et avec conscience qu'un dommage en résultera probablement, pour autant que, dans le cas d'un acte ou d'une omission de préposés ou de mandataires, la preuve soit également apportée que ceux-ci ont agi dans l'exercice de leurs fonctions ».

سينجم عن ذلك في الغالب، و يشترط أيضاً في حالة وقوع الفعل أو الامتناع من أحدي تابعيه أو وكلائه إثبات أنّ التابع أو الوكيل يتصرف في نطاق ممارسته لوظيفته"، و الظاهر من النص ما يأتي:

1. أنّ اتفاقية مونتريال قد تحاشت الصياغة المعيبة التي جاءت بها المادة 25 من اتفاقية وارسو و كذا تعديلها بموجب بروتوكول لاهاي، إذ أنّها عرّفت الخطأ و وضعت لها مفهوماً يتفق عليه الجميع مفاده فعل أو امتناع من الناقل أو تابعيه بقصد إحداث الضرر، أو رعونة مقرونة بإدراك أنّ ضرراً سينجم في الغالب.

2. أنّ اتفاقية مونتريال حرمت تابعي الناقل و وكلائه من الاستفادة من أحكام المسؤولية المحدودة إذا ثبت أنّ الضرر الذي أصاب الأمتعة أو كان نتيجة تأخير، قد نجم عن فعل أو امتناع من قبل التابع أو الوكيل و كان بقصد إحداث الضرر، أو برعونة مقرونة بإدراك أنّ ضرراً سينجم في الغالب¹.

3. أنّ مسؤولية الناقل عن الأضرار التي تصيب المسافرين غير مشمولة بهذا النص، و ذلك لأن هذه الأخيرة أصبحت غير محدودة في ظل اتفاقية مونتريال، و يكفي للمضور للحصول على التعويض الكامل إقامة الدليل على أنّ الأضرار التي أصابته تفوق 100 ألف وحدة سحب خاصة، مالم يتخلص الناقل من المسؤولية.

2. الأضرار التي تصيب المسافرين

عمدت المادة 21 من اتفاقية مونتريال² إلى تقسيم مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب

المسافر إلى فئتين:

¹ و ما يؤكد هذا الحكم ما نصت عليه المادة 30 من اتفاقية مونتريال في فقرتها الثالثة، إذ جاء فيه:

« 3. Sauf pour le transport de marchandises, les dispositions des paragraphes 1 et 2 du présent article ne s'appliquent pas s'il est prouvé que le dommage résulte d'un acte ou d'une omission du préposé ou du mandataire, fait soit avec l'intention de provoquer un dommage, soit témérairement et avec conscience qu'un dommage en résultera probablement ».

² إذ تنص على:

« 1. Pour les dommages visés au paragraphe 1 de l'article 17 et ne dépassant pas 100 000 droits de tirage spéciaux par passager, le transporteur ne peut exclure ou limiter sa responsabilité.

2. Le transporteur n'est pas responsable des dommages visés au paragraphe 1 de l'article 17 dans la mesure où ils dépassent 100 000 droits de tirage spéciaux par passager, s'il prouve :

a) que le dommage n'est pas dû à la négligence ou à un autre acte ou omission préjudiciable du transporteur, de ses préposés ou de ses mandataires, ou

b) que ces dommages résultent uniquement de la négligence ou d'un autre acte ou omission préjudiciable d'un tiers ».

الأولى: و هي الأضرار التي لا تتجاوز قيمتها 100 ألف وحدة سحب خاصة، و تكون فيها مسؤولية الناقل موضوعية، قوامها تحمل التبعة، بحيث يسأل عنها الناقل دون أن يكون في مقدوره التخلص منها إلاً بإثبات خطأ المضرور نفسه وفقاً لما تقتضيه المادة 20 منها، و يكفي للمسافر في هذه الحالة إثبات الضرر و قيمته التي لا تتجاوز الحدود المذكورة، و لا يخفى من في هذا الحكم من انحياز لمصالح المسافرين.

الثانية: و هي الأضرار التي تتجاوز قيمتها 100 ألف وحدة سحب خاصة، بحيث يسأل الناقل الجوي عن هذه الأضرار مسؤولية شخصية قوامها الخطأ المفترض الذي يقبل إثبات العكس، و ذلك إما بإثبات أن الضرر لا يعود إلى إهمال أو فعل أو امتناع من الناقل أو تابعيه أو وكلائه، و إما بإثبات أن الضرر إنما يعود إلى إهمال، فعل أو امتناع من الغير¹.

و الظاهر أن توازن المصالح برز على أشده في ظل اتفاقية مونتريال، و تجسد عبر عديد النصوص، و منها هذا النص، إذ منحت للمسافر فرصة إثبات الإهمال، الفعل أو الامتناع للحصول على التعويض الكلي، و منحت للناقل فرصة إثبات خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه للتخلص الكلي من التعويض، كل هذا في تمازج عجيب و وبساطة غير معهودة لأن الفارق بين إقامة المسؤولية و التخلص منها خيط رفيع جداً².

¹ و يبدو أن قدرة الناقل الجوي على إقامة الدليل على مثل هكذا أمر تصبح أفضل من إقامته الدليل على أنه و تابعوه قد اتخذوا كل التدابير المعقولة أو الضرورية لمنع وقوع الضرر أو كان من المستحيل عليهم اتخاذها، و هو الحكم الذي سبق و أن قررته النصوص السابقة على اتفاقية مونتريال في سبيل تخلص الناقل من المسؤولية، و هو ما دفع البعض إلى القول بأن الحكم الذي جاءت به اتفاقية مونتريال في هذا الخصوص قد يكون مطية لحمل المسافر المضرور على الاكتفاء بالتعويض فيما دون 100 ألف وحدة سحب خاصة، باعتبار الطابع الموضوعي للمسؤولية عنها، محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 318.

غير أن مثل هذا الاستنتاج قد يبدو غير مقبول مادام بإمكان المسافر الحصول على تعويض يجاوز 100 ألف وحدة سحب خاصة متى تمكن من إقامة الدليل على أن الضرر الذي أصابه نتج عن إهمال، فعل أو امتناع من الناقل أو تابعيه أو وكلائه، و هو في هذا أفضل شأناً من المسافر في ظل اتفاقية وارسو أين كان يلزم من إثبات غش أو خطأ الناقل للحصول على تعويض يفوق الحد الأقصى المقرر ضمنها، و هو أفضل حالاً من الوضع الذي قرره بروتوكول جواتيمالا سيتي، الذي لم تجز مادته 10 بأي حال من الأحوال تجاوز الحد الأقصى للتعويض الذي قرره، باستثناء الأضرار التي تصيب الأمتعة باعتبارها الحكم الوارد ضمن المادة 02/22- بعد أن كانت تنص على:

« La limite de responsabilité prévue à l'article 22, alinéa 2, ne s'applique pas s'il est prouvé que le dommage résulte d'un acte ou d'une omission du transporteur ou de ses préposés fait, soit avec l'intention de provoquer un dommage, soit témérement et avec conscience qu'un dommage en résultera probablement, pour autant que, dans le cas d'un acte ou d'une omission de préposés, la preuve soit également apportée que ceux-ci ont agi dans l'exercice de leurs fonctions » .

² و أكثر ما يظهر ذلك في حوادث الإرهاب، إذ ما أسهل على المسافرين إقامة المسؤولية على إهمال الناقل حين سمح لشخص خطير بالصدور على متن الطائرة محملاً بأسلحة أو متفجرات و غيرها، و ما أسهل على الناقل دفع المسؤولية عن نفسه من خلال إثبات خطأ الغير الذي خطط لعملية الإرهابية و ارتكبتها بنية الإضرار، للمزيد حول الموضوع، راجع: دلال يزيد، مدى التزام الناقل الجوي بضمان سلامة المسافرين إزاء عمليات القرصنة الجوية، مجلة القانون، المركز الجامعي غليزان، العدد الأول، جانفي 2010، ص 73 و ما بعدها; أبو الوفا محمد أبو الوفا، جريمة تعريض تعريض الطائرة للخطر بين التدابير الضرورية و الوقائية و العقوبة في اتفاقية طوكيو و قانون الطيران المدني المصري و الإماراتي، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أفريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012، ص 453.

ثالثاً: ارتباط عبئ إثبات سوء نية الناقل الجوي أو تابعيه بمعيار تقدير الخطأ الصادر منه

طبقاً للنص السابق، فإنَّ سوء نية الناقل الجوي غير مفترضة، و بالتالي يلزم لتطبيق هذا الاستثناء على مسؤولية الناقل الجوي-فضلاً عن الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما- إثبات سوء نيته أو سوء نية أحد تابعيه في التصرف الصادر منه، أو من أحد تابعيه، ويقع عبئ الإثبات على من يدعيه، وهو - هنا - طالب التعويض (المسافر أو الشاحن)¹، وتستقل محكمة الموضوع بتقدير مدى توافر سوء النية الناقل الجوي دون رقابة عليها من محكمة القانون، وهو ما أكدته محكمة النقض المصرية في حكم لها بأنه: "يشترط للحكم على شركة الطيران الناقلة بالتعويض كاملاً، وقوع خطأ جسيم من جانبها، ويقع عبئ إثبات هذا الخطأ على عاتق من يدعيه، كما أن لمحكمة الموضوع تقدير مدى توافر الأدلة على ثبوته"².

و الجدير بالذكر أنَّ تابع الناقل³ مثله مثل الناقل، لا يجوز له أن يتمسك بحدود المسؤولية إذا رفعت عليه دعوى المسؤولية، و ثبت أنَّ الضرر نشأ عن فعل أو امتناع صدر عنه في نطاق تأدية وظيفته وفقاً لما قرره المادة 151 من قانون الطيران المدني مجارة منها لنص المادة 25 من اتفاقية وارسو في فقرتها الثانية⁴، و لنص المادة 13 من بروتوكول لاهاي في شقها الثاني⁵.

وإذا كان تعديل بروتوكول لاهاي للمادة 25 قد قضى على مشكلة الإحالة إلى القاضي الوطني، إلاَّ أنه لم يضع حلاً لتقدير الوعي باحتمال حدوث الضرر في تصرف الناقل الجوي أو أحد تابعيه، و هو ما دفع بعض المؤتمرين إلى طلب استبدال عبارة "إهمال" *négligence* " بعبارة "عن وعي" *avec conscience*، و

¹ يقرر الدكتور فاروق أحمد زاهر بأن هذا المبدأ يتفق تماماً مع فلسفة الاتفاقية في الموازنة بين مصالح الناقلين ومصالح المسافرين و الشاحنين، وذلك عن طريق توزيع عبئ الإثبات بينهما، فالاتفاقية تقرر انشغال مسؤولية الناقل بمجرد وقوع الضرر طبقاً للمواد 17، 18، 19 ولكنها جعلت هذه المسؤولية محدودة.

وفي هذه الحالات لا يكلف المضار بإثبات خطأ الناقل، ويكون على الناقل - إن أراد التخلص من مسؤوليته مطلقاً - أن يقيم الدليل على أنه وتابعوه قد اتخذوا كافة التدابير اللازمة لتوقي حدوث الضرر، أو كان يستحيل عليهم ذلك، أما إذا لم يقنع المضرور بحد المسؤولية المقرر في الاتفاقية كتعويض، وأراد الحصول على تعويض كامل، وقع عليه عبئ إثبات الخطأ الصادر بسوء نية، من جانب الناقل أو تابعيه، فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص528.

² سعيد شعله، المرجع السابق، ص199، نقض مدني مصري رقم 56 س40ق بتاريخ 26/يناير/1976 س27.

³ و لا يشترط القضاء توافر رابطة التبعية القانونية، و إنما يكفي بتوافر رابطة التبعية الاقتصادية لتحديد رابطة التبعية في القانون الجوي،

⁴ J. P. Tosi, rep. Précité, N° 65.

⁵ إذ تنص على ذات الحكم الذي يسري على الناقل من خلال حرمانه من التمسك بحدود المسؤولية متى ثبت أنَّ الضرر نتج عن غش أو خطأ مساوي له:

«2. Ce droit lui sera également refusé si le dommage a été causé dans les mêmes conditions par un de ses préposés agissant dans l'exercice de ses fonctions ».

⁶ إذ تنص على:

« ...pour autant que, dans le cas d'un acte ou d'une omission de préposés, la preuve soit également apportée que ceux-ci ont agi dans l'exercice de leur fonctions ».

هو الأمر الذي تم في لاهاي معتبرين أنّ الخطأ المقصود هو السلوك الذي يشكل إهمالاً مصحوباً بوعي، و لكن بأي معيار يأخذ القاضي - في تقدير هذا الوعي - بالمعيار الشخصي¹ أم بالمعيار الموضوعي؟. إنّ مؤدى الأخذ بالمعيار الشخصي يستوجب علم من صدر منه التصرف - شخصياً - بما يترتب عليه من أضرار، سواء كان الناقل الجوي أو أحد تابعيه، أما مؤدى الأخذ بالمعيار الموضوعي فلا يستوجب هذا العلم، وإنما يكفي قياس تصرفه الضار على تصرف شخص على درجة متوسطة من الحرص والانتباه، دون اعتبار لظروف الفاعل الشخصية²، ولا ريب أنّ الأخذ بالمعيار الموضوعي بدلاً من المعيار الشخصي هو أصح للشخص المضرور، حيث إنّ مرتكب الفعل - الناقل أو أحد تابعيه - يمكنه أن يتذرع بظروفه الخاصة كعدم الخبرة أو القصور في الملكات الذهنية، أو عدم القدرة على مواجهة المواقف الصعبة حتى يتخلص من مسؤولية عن الخطأ الذي ارتكبه³.

أمّا عن اتجاه القضاء في الأخذ بأي من هذين المعيارين، فقد اتجه القضاء في بداية الأمر، سواء في أمريكا⁴، أو في فرنسا إلى تطبيق المعيار الشخصي⁵، لكن في أحكام حديثة للقضاء الأمريكي، وكذلك لمحكمة النقض الفرنسية نجد عدولاً عن هذا الاتجاه وتطبيق المعيار الموضوعي في تقدير الوعي باحتمال تحقق الضرر، و كان هذا بدءاً من سنة 1968.

فقد قضت المحكمة الاستئنافية للولايات المتحدة (الدائرة الثانية) في إحدى القضايا بأنّ: "سلوك طاقم الطائرة قد صدر عن إرادة حرة، وعلى الرغم من أنهم لم يقصدوا إحداث الضرر، فإنهم قد اختاروا عدم الانصياع لتعليمات الطيران، مع عدم اكتراث بما قد ينجم عن ذلك من أضرار، مع إنه كان من اليسير على هذا الطاقم إدراك أنّ السلوك الصادر عنهم يمثل خطراً غير عادي، قد يؤدي إلى حصول الأضرار، لأنّ أي قائد طائرة يوجد في نفس الظروف كان من المفروض عليه أن يعلم من خلال ظروف الحادثة، أنّ مثل هذا السلوك يشكل خرقاً لقواعد السلامة التي تؤدي مجانبتها إلى احتمال حدوث الضرر"⁶.

¹ ويرى ثروت أنيس الأسيوطي أن مؤتمر لاهاي قد انتهى إلى تنبي المعيار الشخصي، ثروت الأسيوطي، المرجع السابق، ص 658.

² رفعت أبابير، مدى مسؤولية الناقل الجوي، مجلة المحامي، الكويت، أعداد شهر أفريل، ماي، جوان، 1983 ص 215.

³ فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 520.

⁴ مشار لأحكام القضاء الأمريكي التي أخذت بالمعيار الشخصي، جلال وفاء محمدين، تشديد مسؤولية الناقل الجوي، المرجع السابق، ص 54 وما بعدها، فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 520 وما بعدها.

⁵ إبراهيم الدسوقي أبو الليل، مسؤولية ناقل الأشخاص، المرجع السابق، هامش 1 ص 311، محمد موسى دياب، فكرة الخطأ في اتفاقية وارو و مسؤولية الناقل الجوي في النقل الجوي الدولي، المرجع السابق، ص 441 وما بعدها.

⁶ جلال محمدين، تشديد المسؤولية على الناقل الجوي، المرجع السابق، ص 57. 58.

كما قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه: "إذا كان الطيار قد قام - بدون مقتضى - بمحاولة ثانية للهبوط بالرؤيا، ارتطمت خلالها الطائرة بسطح البحر، فإنّ هذا الطيار، الذي كان بمقدوره أن يستخدم الأجهزة في الهبوط متى أراد الهبوط فوراً، يكون قد تصرف على نحو من عدم التبصر الخليق به والمعروف عنه، فلا يمكن ألا يكون هذا الطيار، قد أدرك الخطر المحتمل الذي يتعرض له ويعرض الركاب له بالإقدام على فعله"¹.

المطلب الثاني: المؤثرات الاتفاقية التي تفضي إلى القضاء بالتعويض الكامل

ترتكز مسألة تحديد مسؤولية الناقل الجوي بمبالغ قصوى على أساس عدم تحميل الناقل بالتزامات ربما قد لا يقوى عليها نتيجة عدم توقعه المبالغ التي سوف يدفعها، و هو أمر قد يكون من شأنه عدم استطاعته التأمين ضد هذه المسؤولية إذا كانت غير محدودة، كما أنّ تحديد المسؤولية قد يؤدي إلى تشجيع استمرار صناعة النقل الجوي و تطوره، و حماية للناقل و عدم عرقلة نشاطه و نشاط هذا المرفق، و لما كان الناقل الجوي و هو الطرف القوي في العلاقة العقدية فإنه يجوز له أن يتنازل عن الحماية المقررة له من خلال وضع حدود أعلى للتعويض تفوق ما قرره النصوص القانونية، سواء تعلق الأمر بعقد نقل الأشخاص أو البضائع (الفرع الأول).

و مادام الأمر يتعلق بممارسة تعاقدية في الأصل، فقد يحدث و أن يتضمن عقد نقل الأشخاص شروطاً من جانب الناقل الجوي باعتباره المبادر إلى صياغة عقد النقل، تنزل بالتعويض عن الحدود التي قررتها المعاهدات الدولية و النصوص الوطنية، غير أنّ واجب الحماية و الموازنة بين ما يكون للناقل و المسافر، جعل معظم النصوص ترى ببطلان اتفاقات التخفيف من المسؤولية في عقد نقل الأشخاص، و القول بغير هذا انحياز فاضح لمصالح الناقل الجوي (الفرع الثاني).

¹هاني دويدار، النقل البحري والجوي، المرجع السابق، ص432; يحي أحمد البناء، المرجع السابق، ص 302; Cass. Civ. 05/12/1968, cité par : M. Godfroid, vers une autre interprétation de l'article 25 du convention de La Haye, Art. Précité, p 467.

الفرع الأول: أحوال الرفع من التعويض اتفاقاً

رغم ما يغلب على قطاع النقل الجوي من طابع التنظيم و الضبط، غير أنه كان و لازال في العلاقات التي تحكم الناقل بالمسافر أو الشاحن، ذا طبيعة تعاقدية تفاوضية، مما يجعل معه مكنة الاتفاق على الزيادة في حدود التعويض و الرفع فيها -عن الأضرار التي تصيب المسافرين، سواء أدت إلى وفاته أو تسببت له في إصابات- قائمة و مطروحة (الفقرة الأولى)، و معها إمكانية الاتفاق على الزيادة في التعويض عن الأضرار التي تصيب الأمتعة المسجلة أو البضاعة المسلمة عبر ما يعرف بإعلان المصلحة في التسليم (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الاتفاق على زيادة مبلغ التعويض عن الأضرار التي تصيب المسافرين

تمثل الحدود القصوى للتعويض المقررة ضمن قانون الطيران المدني أو اتفاقية وارسو و مونتريال امتياز مقرر لمصلحة الناقل الجوي و منحة قررتها هذه النصوص، و يكون من المقبول جداً أن يتنازل هذا الأخير عن هذه المزية بقبوله حد أعلى يجاوز الحدود المقررة قانوناً، و يكون كل اتفاق مضمونه مثل هذه الشروط صحيحاً.

و في هذا السياق و بعد أن حددت المادة 1/22 من اتفاقية وارسو مبلغ التعويض المقرر عن الأضرار التي تصيب المسافرين، أوردت ذات الفقرة في شقها الثاني استثناءً على هذا التحديد، فقد أوردت ذات الفقرة استثناء على هذا التحديد، فقد أجازت - بناء على اتفاق بين طرفي عقد النقل - الزيادة على مبلغ المحدد، فقد نصت على أنه: "... ومع ذلك يجوز للراكب بناءً على اتفاق خاص مع الناقل أن يحدد المسؤولية مبلغاً أكبر"¹.

و هو نفس الحكم الذي سبق و قرره المشرع الجزائري من خلال الفقرة الأولى من المادة 177 من قانون المصالح الجوية 66/164، إذ نصت على: "...و إن كان بالإمكان ضبط حد أعلى بموجب اتفاق بين الناقل و الشخص المنقول"².

¹ «... Toutefois par une convention spéciale avec le transporteur, le voyageur pourra fixer une limite de responsabilité plus élevée ».

² و الظاهر أن المشرع الجزائري تنازل عن هذا الحكم بموجب قانون الطيران المدني في خطوة غير مفهومة، مكتفياً بالإحالة على قواعد المسؤولية الواردة في اتفاقية وارسو و تعديلها في لاهاي بموجب نص المادة 150 من قانون الطيران المدني، و التي تنص: "مع مراعاة أحكام المادة 152 أدناه، تمارس مسؤولية الناقل الجوي إزاء كل شخص منقول طبقاً لقواعد اتفاقية وارسو المؤرخة في 12 أكتوبر سنة 1929 و بروتوكول لاهاي المؤرخ في 28 سبتمبر 1955 و المصادق عليهما من طرف الجزائر"، و الذي يبدو، أن المشرع الجزائري سار في نفس

فالقاعدة طبقاً لاتفاقية وارسو بطلان أي اتفاق¹ ينزل بالتعويض عن الحد الأقصى المقرر²، لكن بالعكس من ذلك، يعتبر صحيحاً كل شرط يهدف إلى تشديد مسؤولية الناقل أو تقدير حد أقصى للتعويض عن الحد المعين في الاتفاقية كل اتفاق على الارتفاع بالتعويض زيادة على هذا الحد الأقصى³، وقد أبقى بروتوكول لاهاي 1955 على هذا الاستثناء، وذلك لأن المادة 12 المعدلة للمادة 23 من اتفاقية وارسو لم تتناولها بأي حكم جديد في هذا السياق، لكن بداية من بروتوكول جواتيمالا 1971 لم يعد معمولاً بهذا الاستثناء، فقد منعت المادة 01/08-أ منه الاتفاق على الزيادة عن المبلغ المقرر للتعويض وهو مليون وخمسمائة ألف فرنك⁴.

لكن جاءت اتفاقية مونتريال 1999 وأعدت هذا الاستثناء - على حدود أعلى المسؤولية أو إطلاق مسؤولية الناقل الجوي، فقد نصت المادة 25 من الاتفاقية على أنه: "يجوز للناقل أن يشترط خضوع عقد النقل لحدود مسؤولية أعلى من الحدود المنصوص عليها في هذه الاتفاقية، أو أنه لا يخضع لأي حدود

اتجاه بروتوكول جواتيمالا سبتي لعام 1971 و الذي ألغاه نهائياً، كما أنه كرّس الوضع القائم بخصوص هذه الاتفاقات إذ لم تحظ بمكانة عملية ذات أهمية، و توجه المسافرين نحو اكتتاب عقود تأمين لتغطية أضرار النقل الجوي بدلاً من مثل هذه الاتفاقات.¹ هذا الحظر إنما يكون قيل وقوع الضرر، و أما بعد وقوع الضرر، فإنه يجوز للناقل والراكب الاتفاق على تنظيم العلاقة بينهما على خلاف أحكام الاتفاقية، حيث تنتفي الحكمة من الحظر، وهي حماية الراكب من استغلال الناقل عند التعاقد، إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، ص294.

و يبدو أنّ مثل هذا الاستنتاج تدحضه المادة 32 من اتفاقية وارسو بحسب بعض الفقه، و التي قضت بطلان الشروط و الاتفاقات اللاحقة على الحادث الجوي، و التي ترمي إلى الخروج على أحكام الاتفاقية، سواء بالإحالة على القوانين الوطنية أو بتعديل قواعد الاختصاص، إذ نصت على:

« Sont nulles toutes clauses du contrat de transport et toutes conventions particulières antérieures au dommage par lesquelles les parties dérogeraient aux règles de la présente Convention soit par une détermination de la loi applicable, soit par une modification des règles de compétence... ».

و إن وجد من الفقه من يرى بأن أحكام المادة 32 لا تنصرف إلى اتفاقات التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية، و إنما تقتصر على تحديد القانون الواجب التطبيق و تعديل قواعد الاختصاص القضائي.

² راجع المادة 23 من الاتفاقية، و التي جاء فيها:

« Toute clause tendant à exonérer le transporteur de sa responsabilité ou à établir une limite inférieure à celle qui est fixée dans la présente Convention est nulle et de nul effet, mais la nullité de cette clause n'entraîne pas la nullité du contrat qui reste soumis aux dispositions de la présente Convention ».

ويقابل هذا النص في قانون التجارة المصري المادة 294 والتي تنص على أنه: "يقع باطلا كل شرط يقضي بإعفاء الناقل الجوي من المسؤولية أو بتحديدتها بأقل من الحدود المنصوص عليها في المادة 292 من هذا القانون، ويعتبر في حكم الإعفاء من المسؤولية كل شرط يكون من شأنه إلزام المسافر أو المرسل إليه بدفع كل أو بعض نفقات التأمين ضد مسؤولية الناقل الجوي وكل شرط ينزل بموجبه المسافر أو المرسل إليه للناقل عن حقوقه في التأمين ضد أخطار النقل".

³ سعيد شعله، المرجع السابق، ص202، نقض مصري بتاريخ 1983/01/31.

⁴ « 1. (a) Dans le transport des personnes, la responsabilité du transporteur est limitée à la somme d'un million cinq cent mille francs pour l'ensemble des demandes présentées, à quelque titre que ce soit, en réparation du dommage subi en conséquence de la mort ou de lésions corporelles d'un passager. Dans le cas où, d'après la loi du tribunal saisi, l'indemnité peut être fixée sous forme de rente, le capital de la rente ne peut dépasser un million cinq cent mille francs ».

للمسؤولية¹، ونرى أن هذا النص جاء من العموم بحيث يشمل الاتفاق على حد أعلى للمسؤولية، سواء فيما يتعلق بنقل الركاب أو بنقل الأمتعة أو بنقل البضائع، فالقاعدة أن العام يترك على عمومه ما لم يخص²، كما أنه ربط هذا الاشتراط بمحض إرادة الناقل الجوي، وإن كان هذا القول لا يعني صيرورة هذا التصرف تصرف بإرادة منفردة، وإنما يظل شرطاً اتفاقياً طالما ارتضاه المسافر.

و إذا كان نص المادة 21 من اتفاقية مونتريال يجعل مسؤولية الناقل الجوي ذات مستويين، فيما دون 100 ألف وحدة سحب خاصة، و يسأل عنها الناقل مسؤولية موضوعية، و ما فوق 100 ألف وحدة سحب خاصة، و التي يسأل عنها الناقل مسؤولية كاملة، نتساءل عن قيمة اشتراطات الرفع من التعويض الواردة في نص المادة 25 و النص الأول يجعل المسؤولية عن بعض الأضرار أصلاً مطلقة؟

فالظاهر أنه لا مجال لإعمال نص المادة 25 عندما يتعلق الأمر بأضرار المستوى الثاني، لأن مسؤولية الناقل الجوي عن هذه الأضرار إنما هي مسؤولية مطلقة قانوناً و لا تحتاج إلى أن يأتي الاتفاق على تنظيمها أو النص عليها، بخلاف أضرار المستوى الأول، و ذلك لأن أقصى ما سيحصل عليه المضرور هو 100 ألف وحدة سحب خاصة، فيكون من مصلحته الاتفاق على زيادة مبلغ التعويض إعمالاً لنص المادة 25 من الاتفاقية.

وعلى الرغم من أن النص - في اتفاقية وارسو أو اتفاقية 1999 - لم يشر إلى تحميل الراكب زيادة إضافية عن الأجرة العادية مقابل هذا الاستفتاء في الخروج عن الحدود المقررة للمسؤولية إلا أن المنطق، بالإضافة إلى القياس على الحكم الوارد في المادة 2/22 من اتفاقية وارسو والخاص بتقرير حد المسؤولية في نقل البضائع والأمتعة المسجلة وحالة الخروج الاتفاقي عليه، يقضي بدفع هذه الزيادة كشرط للحصول على تعويض أكبر من حد المسؤولية المقرر³.

¹ « Un transporteur peut stipuler que le contrat de transport peut fixer des limites de responsabilité plus élevées que celles qui sont prévues dans la présente convention, ou ne comporter aucune limite de responsabilité ».

² أنظر عكس هذا الرأي للدكتور محمود الكندري، فقد ذهب إلى أن الاتفاقية أجازت مبدأ زيادة الحد الأقصى للتعويض في عقد النقل الجوي، إلا أنها لم تفرد نصاً بهذه المسألة في عقد نقل الأشخاص، وذلك أن الاتفاق بشأن رفع الحد الأقصى للتعويض في مثل هذه العقود عادة ما يكون محلاً لعقود تأمين، سواء بشأن إصابة الراكب أو وفاته أو التأخير في وصوله، بخلاف الحال في نقل أمتعة الراكب ونقل البضائع، محمود أحمد الكندري، النظام القانوني للنقل الجوي الدولي، المرجع السابق، ص 175.

³ ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 548.

و إذا كان من الممكن الرفع من حدود التعويض مقابل دفع مبلغ إضافي في رأي البعض¹، فهل يقع على عاتق الناقل أي التزام بتبصير الراكب بمثل هذا الشرط الاتفاقي؟ و بعبارة أخرى، هل يلزم الناقل بإعلام المسافر عن الخيار بين الاكتفاء بالحدود القصوى للتعويض في حال دفع التعريفة العادية للنقل، أو الاستفادة من حدود أعلى للتعويض مقابل دفع مبلغ إضافي على ذلك الوارد في التعريفة؟ بحيث إذا حدث الضرر ولم يعلم المسافر بمثل هذا الشرط، فهل يمكنه أن يحتج في مواجهة الناقل بهذا الاستثناء بدعوى أن الناقل لم يعرض عليه هذا الاتفاق؟

الواضح من نص 1/22 من اتفاقية وارسو وكذلك نص المادة 25 من اتفاقية مونتريال، أنه ليس فيه ما يوجب على الناقل أن يبصر الراكب بهذا الاتفاق، وهو ما أيدته الدائرة الاستئنافية للمحكمة العليا لولاية نيويورك في قضية *Garcia* حين رفضت طلب المدعين استبعاد تطبيق حد المسؤولية المقرر في المادة 22 من الاتفاقية، بمقولة أن الراكب لم يعط الخيار في العقد بين الحد الأقصى المقرر في الاتفاقية وتحديد المسؤولية بمبلغ أكبر، و اعتبرت المحكمة: "أنه لا يوجد في النص ما يوجب على الناقل مثل هذا الإجراء"²، و يؤكد أن اتفاق مونتريال 1966 ليستطبقاً للمادة 1/22 من اتفاقية وارسو، حيث إن هذا الاتفاق لا يمكن اعتباره من قبيل الاتفاقات الخاصة التي قصدتها المادة المذكورة لكونه مفروضاً على شركات الطيران من قبل هيئة الطيران المدني الأمريكي، هذا فضلاً عن أن الوضع الطبيعي للأمر هو أن يعرض الراكب، وليس الناقل، زيادة الحد الأقصى ويبرم بشأنها اتفاقاً خاصاً مع هذا الأخير³، لأنه من غير المعقول أن يتنازل الناقل على ما توفر لديه من المسؤولية المحدودة من تلقاء نفسه لأن مصلحته تتنافى مع ذلك، كما أنه ليس في القانون أو في الاتفاقية ما يلزمه بإبرام اتفاق خاص مع المسافر على زيادة مبلغ التعويض عن الحد المقرر.

¹ و إن كنا لا نوافق هذا الرأي، لأن النصوص التي تناولت إمكانية الرفع على الرفع من التعويض فوق حدود المسؤولية المقررة قانوناً لم تتناول ما يشير إلى ذلك، و هي التي كان أمامها كل الفرص و الظروف للنص على ذلك، خصوصاً أنها قد سبق و أن نصت على تلك الزيادة فيما يتعلق بنقل الأمتعة و البضاعة فما الذي كان يمنعها من إعادة النص على الزيادة في عقد نقل الأشخاص، و حينها لا يمكن تفسير سكوتها إلا على أنه إعفاء للمسافر من أي زيادة لتغطية الرفع في التعويض في حال الاتفاق عليه.

و إذا كان البعض يرى بأنه من غير الممكن أن يتنازل الناقل الجوي عن المركز الذي هو موجود فيه (تحديد المسؤولية) مجاناً و دون مقابل، فما الذي يدفعه إلى القبول بمستويات عليا للتعويض لولا الزيادة التي سيدفعها المسافر؟ و نحن نقول بأن المسافر يملك من الخيارات بمقابل ما يكفيه و ما يغنيه عن مثل هذه الزيادة في عقد النقل، إذ بإمكانه أن يكتتب تأميناً يغطي كل الأضرار مهما كان مداها بدلاً من الزيادة التي يرى بها البعض.

² قضية *Garcia* ضد Pan American Airways مشار إليه في، فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 135.

³ فريد العريني، محمد الفقي، المرجع السابق، ص 620.

ونذهب مع بعض الفقه¹ إلى أن الاتفاق على تعويض أكبر من الحد الأقصى لا يعني بالضرورة حصول المضرور على التعويض المتفق عليه، بغض النظر عن حجم الأضرار²، فالتعويض المتفق عليه - في هذه الحالة - يعتبر حداً أقصى لا يجوز تجاوزه ولو زادت نسبة الضرر، كما أنه ليس من الضروري بلوغه أو حتى استحقاقه³، وذلك إذا ثبت أن حجم الضرر أقل من الحد الأقصى المتفق عليه، فلا يلتزم الناقل إلاً بالقيمة الأقل.

وأياً كان الحال، فإنّ الاتفاق على زيادة مسؤولية الناقل الجوي عن حدودها المقررة في حالة نقل الركاب، يعد أحد الاستثناءات التي أوردها المشرع الدولي في اتفاقية وارسو على الأصل في تحديد مسؤولية الناقل الجوي.

الفقرة الثانية: الاتفاق على زيادة التعويض عن الأضرار التي تصبب الأمتعة و البضاعة

أولاً: مبررات إقرار إعلان المصلحة في التسليم

وازنت اتفاقية وارسو والبروتوكولات المعدلة لها، وكذلك اتفاقية مونتريال 1999 بين مصلحة الناقل الجوي ومصلحة المسافر أو الشاحن، حيث حددت مسؤولية الناقل في التعويض عن الأمتعة المسجلة أو البضائع بمبالغ محددة، إعمالاً للأصل في مسؤولية الناقل طبقاً لاتفاقية وارسو، وفي نفس الوقت لم تغفل مصلحة الراكب أو الشاحن حين تكون الأمتعة المسجلة أو البضاعة المشحونة قد تزيد قيمتها عن هذا المبلغ بكثير، كأن تكون مجوهرات ثمينة، تحف نادرة، أشياء ثمينة، أو تكون للمرسل مصلحة في تسليمها، فأجازت - استثناء على الأصل في مسؤولية الناقل الجوي - الزيادة عن هذه المبالغ بما يتناسب مع مصلحة المرسل أو القيمة الحقيقية للأمتعة أو البضائع مقابل دفع المرسل مبالغ إضافية، فقد نصت المادة 2/22 من اتفاقية وارسو⁴ على أنه: "في نقل الأمتعة المسجلة والبضائع تكون مسؤولية الناقل محدودة بمبلغ مائتي وخمسين

¹ عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي، قواعد و أحكام في ضوء قانون الطيران المدني و المعاهدات و البروتوكولات الدولية و المستحدث من أحكام محكمة النقض و الدستورية العليا، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص99، جلال وفاء محمد، دروس في القانون الجوي، المرجع السابق ص303.

² إذ ينبغي مراعاة حجم التناسب بين الضرر و التعويض و في هذا تنص المادة 02/184 من القانون المدني على: "يجوز للقاضي أن يخفض مبلغ التعويض إن أثبت المدعي أن التقدير كان مفرطاً أو ...".

³ و ذلك في الحالة التي لا يترتب على الحادث أي ضرر في جانب المسافر، و في ذلك تنص المادة 184 من القانون المدني على: "لا يكون التعويض المحدد في الاتفاق مستحقاً إذا أثبت المدعي أن الدائن لم يلحق أي ضرر".

⁴ و يقابل هذا النص ، نص المادة 02/22 من اتفاقية مونتريال بخصوص الأمتعة و التي فيها:

«... sauf déclaration spéciale d'intérêt à la livraison faite par le passager au moment de la remise des bagages enregistrés au transporteur et moyennant le paiement éventuel d'une somme supplémentaire. Dans ce cas, le transporteur sera tenu de payer jusqu'à concurrence de la somme déclarée, à moins qu'il prouve qu'elle est supérieure à l'intérêt réel du passager à la livraison ».

فرنك عن كل كيلو جرام، ما لم يذكر المرسل بصفة خاصة عند تسليمه الطرد إلى الناقل مصلحته في تسليمه، وما لم يدفع رسمياً إضافياً إن وجب ذلك، وفي هذه الحالة يكون الناقل ملزماً بالتعويض في حدود المبلغ المعلن، ما لم يثبت أن هذا المبلغ يفوق المصلحة الحقيقية التي يعلقها المرسل على التسليم"¹.

كما سبق للمشرع الوطني و أنّ نصّ على جواز الاتفاق على الرفع من قيمة التعويض سواء فيما يتعلق بالأمّعة أو بالبضاعة، إذ نصت المادة 03/77 من قانون المصالح الجوية على: "كما تحدد مسؤولية الناقل فيما يتعلق بالأمّعة المسجلة و الشحن المنقولة بمائتين و خمسين وحدة حسابية عن الكيلوغرام الواحد إلاّ إذا صرّح المرسل بقيمة الأمّعة و الشحن".

ثانياً: الطبيعة القانونية لإعلان المصلحة في التسليم

يذهب بعض الفقه² إلى أنّ إعلان المصلحة في التسليم هو تصرف من جانب واحد *Acte unilatéral* يقدر بمقتضاه المرسل مقدماً قيمة الضرر الذي قد يصيبه من جرّاء خطأ الناقل في تنفيذ عقد النقل، لا أن يعطي للأمّعة أو البضاعة قيمة جديدة، ويستدلون لرأيهم بأنّ الناقل ليس له أن يُضمن عقد النقل شرطاً يحدد مسؤوليته بأقل من مبلغ التعويض المذكور في إعلان المصلحة، و ليس من الضروري في هذا الإعلان أن يوافق عليه الناقل حتى يرتب أثره³.

و خلافاً لهذا الرأي، ذهب بعض الفقه إلى القول بأنّ إعلان المصلحة في التسليم إنّما هو اتفاق ذو طبيعة تعاقدية محضة طالما أنّ الناقل بإمكانه أن يقبل أو أن يرفض نقل الأمّعة و البضاعة المعلن عن قيمتها⁴، ومن جانبنا فإننا نتفق مع الرأي الذي يرى بأنّ إعلان المصلحة في التسليم إنّما هو اتفاق وليس تصرف من جانب واحد، رغم أننا لسنا بصدد قبول صريح من الناقل، إلاّ أنّ رضاه يستفاد ضمناً من

و نص المادة 03/22 من اتفاقية مونتريال بخصوص البضاعة، و جاء فيها:

«... sauf déclaration spéciale d'intérêt à la livraison faite par l'expéditeur au moment de la remise du colis au transporteur et moyennant le paiement d'une somme supplémentaire éventuelle. Dans ce cas, le transporteur sera tenu de payer jusqu'à concurrence de la somme déclarée, à moins qu'il prouve qu'elle est supérieure à l'intérêt réel de l'expéditeur à la livraison ».

¹«... sauf déclaration spéciale d'intérêt à la livraison faite par l'expéditeur au moment de la remise du colis au transporteur et moyennant le paiement d'une taxe supplémentaire éventuelle. Dans ce cas, le transporteur sera tenu de payer jusqu'à concurrence de la somme déclarée, à moins qu'il ne prouve qu'elle est supérieure à l'intérêt réel de l'expéditeur à la livraison ».

²رفعت فخري، الوجيز في القانون الجوي، بدون دار نشر، 1999 ص179، محمدفريد العريني، محمد الفقي، المرجع السابق، ص621.

³D. Lureau, op. cit, p 122.

⁴A. Zahi, op. cit, p 261.

قبوله النقل مع وجود الإعلان¹، و متى قبل ذلك، امتنع على أي منهما نقض هذا الاتفاق بمحض إرادته²، وإلا فالقول بأن إعلان المصلحة هو تصرف من جانب واحد، يؤدي إلى إهدار التحديد القانوني لمسؤولية الناقل الجوي، ويجرده تماماً من طبيعته الآمرة، إذ يصبح تطبيقه مرهوناً بمشيئة المرسل³، أضف إلى ما تقدم أن المادة 33 من الاتفاقية منحت للناقل صراحة الحق في رفض إبرام عقد النقل وكذلك رفض القواعد التي تتعارض مع نصوص الاتفاقية⁴، والقول بغير ذلك يؤدي إلى جبر الناقل على ضمان مبالغ ضخمة قد ينوء بعنقها كاهل مؤسسته، كما لو تعلق الأمر بشحنة من سبائك الذهب أو قطع من الماس التي و إن خفَّ وزنها فإنَّ قيمتها قد تصل إلى مئات الملايين⁵.

و يكون بذلك إعلان المصلحة في التسليم هو ذلك الاتفاق الذي يقوم من خلاله المرسل بالإعلام عن قيمة البضاعة بهدف الاستفادة من التعويض الكلي عن الأضرار التي قد تقع⁶.

ثالثاً: شرطاً لزيادة التعويض في إعلان المصلحة أو القيمة

1. إعلان القيمة عند التسليم

طبقاً لمنطوق المادة 2/22 من اتفاقية وارسو، فإنَّ المرسل يتوجب عليه تقديم إعلان المصلحة أو القيمة وقت تسليم الأمتعة المسجلة أو البضائع، وبالتالي فإنه لا يعتد بأي إعلان يتم بعد التسليم⁷، حيث أنه في هذه الحالة يخضع للمسؤولية المحدودة في المادة 2/22، ويستوي أن يكون الإعلان من المسافر أو الشاحن أو من ينوب عنه، كما يستوي أن يكون الإعلان مذكوراً في خطاب النقل أو قسيمة الأمتعة أو في إقرار مستقل⁸، ذلك أنَّ بروتوكول لاهاي لم يشترط ذلك، بالإضافة إلى عدم تمتع وثائق النقل الجوي

¹فاروق زاهر، المرجع السابق، ص137، وأنظر:

G. MILLER, Le système de la responsabilité issu de la convention de a l'épreuve des Juris prudences nationales, thèse, Paris 2, 1978, p 241.

²ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 567.

³فاروق زاهر، المرجع السابق، ص 136.

⁴ نصت المادة 33 من اتفاقية وارسو على أنه: " ليس في أحكام هذه المعاهدة ما يمنع الناقل من رفض إبرام عقد للنقل أو من وضع قواعد لا تتعارض مع نصوص هذه المعاهدة".

« Rien dans la présente Convention ne peut empêcher un transporteur de refuser la conclusion d'un contrat de transport ou de formuler des règlements qui ne sont pas en contradiction avec les dispositions de la présente Convention ».

⁵ثروت الأسيوطي، المرجع السابق، ص567.

⁶A. Zahi, op. cit, p 259.

⁷ جاء في حكم لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 4-7-1954 أنه إذا لم يقم الشاحن بإعلان عن القيمة في سند الشحن، قبل النقل، فلن تتجاوز المسؤولية المبلغ المنصوص عليه، محمد موسى دياب، المرجع السابق، ص170.

⁸سعيد شعله، المرجع السابق، ص204، نقض مصري طعن رقم 1227 بتاريخ 27-2-1984 س 49 ق س35، محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 153؛

بحجية مطلقة في الإثبات، فيجوز إقامة الدليل بشتى الطرق على تحقق الإعلان وقت التسليم¹، كما يجب أن يفهم من الإعلان أنّ الهدف منه زيادة التعويض - حال تحقق الضرر - عن الحد المقرر في الاتفاقية، وبالتالي لا يعتبر من قبيل الإعلان عن المصلحة في التسليم مجرد ذكر قيمة البضاعة في خطاب النقل لسبب آخر، كما لو ذكرت قيمة البضاعة بغرض التأمين عليها أو التخليص الجمركي عليها².

2. دفع المرسل الرسم الإضافي المقرر

أوجب الفقرة الثانية من المادة 22 على المرسل أن يدفع رسماً إضافياً عما هو مقرر في تعريفه النقل، مقابل زيادة التعويض عن الحد المقرر في إعلان المصلحة أو القيمة، و تتحدد هذه الزيادة إما في تعريفه النقل و إما في اتفاق مستقل بحسب كل حالة، و التي تتناسب و قيمة المعلن عنه³، كما لا يشترط أن يدفع المرسل هذه الزيادة لحظة تسليم البضاعة أو الأمتعة المسجلة إلى الناقل، ولا يسقط حق الناقل في الحصول على تلك الزيادة، إذ حدث سهواً، أن الناقل لم يطلب دفعها من المرسل وقت تقديم البضاعة أو الأمتعة المسجلة مع إعلان المصلحة⁴، لكن إذا لم يتحقق إطلاقاً دفع هذه الزيادة كان يمتنع المرسل عن دفعها، فإنّ إعلان القيمة في رأي البعض، لا ينتج أثره بزيادة حدود المسؤولية إلى القدر المعلن في إعلان المصلحة في التسليم⁵.

ومما لا شك فيه أنّ الرسم الإضافي، المفروض على المرسل مقابل إعلان المصلحة أو القيمة، إنما هو حق للناقل، فإذا تنازل عنه لصالح المرسل، لم يمنع ذلك المرسل من المطالبة بالتعويض المتفق عليه، ويقع على عاتق المدعي عبئ إثبات توافر هذين الشرطين، إذ الأصل أنّ مسؤولية الناقل محدودة بالمبلغ المقرر في الاتفاقية، وعلى من يدعي الخروج على هذا الأصل أن يقيم الدليل عليه⁶.

ولا يلزم من توافر الشرطين السابقين - عند تحقق الضرر - حصول المرسل على نفس مبلغ التعويض المتفق عليه، إذ أنّ القاعدة أن التعويض يكون مساوياً للضرر، لكن هذا التحديد الاتفاقي إنما هو حد

A. Zahi, op. cit, p 260 ; P. Cheveau, op. cit, N^o 361.

¹هاني دويدار، النقل البحري والجوي، المرجع السابق، ص417، و في خلاف هذا الرأي أنظر: فريد العريني، المرجع السابق، ص621.

²G. Miller, op. Cit, p317 ;E. Du Pontavice, Rep. Précité, N^o 108.

وفي حكم للمحكمة المدنية ببيروت جاء فيه: "إن الإعلان عن القيمة للطرود المرسل، لم يكن غرضه إعلام الناقل بالقيمة الحقيقية للبضاعة والمصلحة المرسل عند التسليم - تبعاً لنص المادة 2/22 من اتفاقية وارسو - ولكن لإعطاء الجمارك قيمة مخفضة للبضاعة. للحصول على تخفيض في الرسوم الجمركية"، مشار إليه في: محمد موسى دياب، المرجع السابق، ص 170.

³P. Cheveau, op. Cit, N^o 361.

⁴فاروق زاهر، المرجع السابق، ص140؛ هاني دويدار، المرجع السابق، ص 422.

⁵D. Lureau, op. Cit, p 123.

⁶فاروق زاهر، المرجع السابق، ص140.

أقصى لا يجوز تجاوزه، وطبقاً للفقرة الثانية من المادة 22 من الاتفاقية، فإنه للناقل أن يقيم الدليل على أن القيمة المعلنة تتجاوز المصلحة الحقيقية للمرسل في التسليم، ويثبت القيمة الحقيقية للبضاعة أو الأمتعة المسجلة، وبالتالي عدم الالتزام بالتعويض إلا في الحدود الحقيقية لقيمة البضاعة أو الأمتعة المسجلة¹.

رابعاً: آثار إعلان المصلحة في التسليم

متى استوفى إعلان المصلحة شروطه السابقة، أنتج آثاره الآتية:

1. استبدال حدود التعويض المقررة في النصوص القانونية بالقيمة الجديدة المعلنة، و تسري على مسؤولية الناقل الجوي حدود جديدة للتعويض تتناسب و الضرر الواقع².
2. الإعلان عن القيمة عند التسليم لا يعد من قبيل التقدير الجزائي للتعويض دون الالتفات إلى الضرر، و إنما هي تعبير عن الحد الأقصى للتعويض لا تستحق بأكملها إلا إذا كانت مساوية للضرر، و عطفاً على ذلك، يمكن للناقل إقامة الدليل على أن الضرر الفعلي أقل من القيمة المعلنة، فيرتد التعويض إلى القيمة الفعلية للضرر³.

الفرع الثاني: بطلان اتفاقات النزول بالتعويض أو الإعفاء منه

الفقرة الأولى: مضمون الاتفاق المعدل لحدود التعويض بالتخفيف أو الإعفاء

رغم أن الأصل العام يقضي بصحة شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية أو الحد منها⁴، كون عقد النقل من العقود الرضائية، التي تقوم على مبدأ سلطان الإرادة، و توافق الإرادتين، فأطراف عقد النقل الجوي يملكون حرية تعديل قواعد المسؤولية إلا ما نشأ عن غش أو خطأ جسيم، طبقاً لما قرره المادة 02/178 من القانون المدني التي نصت على: "و كذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على تنفيذ التزامه التعاقدية، إلا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم...".

¹ هشام فضلي، مسؤولية الناقل الجوي على الصعيد الدولي والداخلي، المرجع السابق، ص77، وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأن الناقل الجوي يكون مسؤولاً عن الأمتعة ويلزم بالتعويض عنها بمبلغ لا يتجاوز حد المبلغ المبين في الإقرار، ما دام لم يثبت هذا المبلغ بجواز مدى الأهمية الحقيقية التي علقها المرسل على تسليمها، مشار إليه في: عيسى عسّان ربضي، المرجع السابق، ص193.

² يرى البعض أن مجال سريان قرينة مساواة الضرر الحاصل للقيمة المعلنة يجب أن يقتصر على حالتها الفقد الكلي أو الهلاك، دون حالات التلف، الفقد الجزئي أو التأخير، لأن المنطق يوجب بأن الضرر الحاصل في الحالات الأخيرة أقل من القيمة المعلنة، و يجب بالتالي التعويض على قدر الضرر لا على قدر ما أعلن عنه من قيمة، ثروت أنيس الأسويطي، المرجع السابق، ص571.

³ و من ذلك ما قضت به محكمة النقض اللبنانية في 1970/03/26 بإلزام الناقل الجوي بدفع التعويض وفقاً للقسم المعلن بعد أن عجز هذا الأخير عن إقامة الدليل على أن القيمة المعلنة تفوق القيمة الفعلية للضرر عند التسليم، قرار منشور في:

RFDA, 1972, p 190.

⁴ حول هذا الموضوع، راجع: ناصرمتعب بنيه الخرينج، الاتفاق على الإعفاء من التعويض في القانون المدني الكويتي- دراسة مقارنة مع القانون الأردني، مذكرة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، 2010، ص 41 وما بعدها.

و إذا كان الناقل الجوي و هو الطرف القوي في العلاقة التعاقدية يملك أن يتنازل عن حدود المسؤولية المقررة لمصلحته من خلال الرفع بتلك الحدود إلى مستويات أكبر، فإنَّ المسافر أو الشاحن و هو الطرف الضعيف (على الأقل من باب المقارنة بينه و بين الناقل) لا يملك أن يتصرف في العقد بنفس الطريقة التي يتصرف بها الناقل، بحيث يقرر لنفسه حدوداً للتعويض أقل من الحدود المقررة قانوناً أو أن يحلل الناقل من التزامه بالكلية.

و حمايةً من اتفاقية وارسو لمصالح المسافرين و الشاحن فقد قضت ضمن نص المادة 30¹ منها على اعتبار كل الشروط التي ترمي إلى إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية أو النزول بالتعويض عن الحدود المقررة في أحكامها باطلة و عديمة الأثر، دون أن يؤثر هذا البطلان على العقد الذي يظل خاضعاً لأحكامها.

و لعل حرص اتفاقية وارسو على الموازنة بين مصالح الناقل و مصالح المسافر و الشاحن هو الذي فرض مثل هذا الحكم، على اعتبار أنها أحاطت الناقل الجوي بكبير الرعاية و هي التي اعتبرت التزامه ببذل عناية و له أن يتخلص منه بإثبات عدم التقصير و اتخاذ التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر أو استحالة ذلك، فكان من غير المعقول أن تمتد هذه الحماية لتصل إلى حد شرعنة شروط الإعفاء من المسؤولية أو النزول بالتعويض عن الحدود المقررة ضمن نصوصها، و القول بهذا يجعل إقامة مسؤولية الناقل ضرب من الخيال أو طيف من وهم.

و لم تكتف الاتفاقية بتقرير بطلان اشتراطات الإعفاء من المسؤولية فقط، بل مدّت نطاق البطلان ليطال اتفاقات النزول بالتعويض عن الحد الأقصى المقرر ضمنها، إذ مادام المقصود من تقرير الحد الأقصى للتعويض هو حماية الناقل الجوي، فإنه يتعين اعتباره بمثابة الحد الأدنى المقرر لحماية المسافر أو الشاحن الذي لا يجوز في كل الأحوال النزول عنه.

و خلافاً لما نصّ عليه المشرع المدني ضمن نص المادة 02/178 من القانون المدني، فقد نصّ المشرع الجوي على بطلان اتفاقات الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية بمقتضى نص المادة 78 من القانون رقم 166/64 و التي نصت على: " باستثناء الشروط المتعلقة بالخسائر التي يمكن أن تنتج عن طبيعة الأشياء

¹ « Toute clause tendant à exonérer le transporteur de sa responsabilité ou à établir une limite inférieure à celle qui est fixée dans la présente Convention est nulle et de nul effet, mais la nullité de cette clause n'entraîne pas la nullité du contrat qui reste soumis aux dispositions de la présente Convention ».

بحموي الشريف، التعويض عن الأضرار الجسمانية بين الأساس التقليدي للمسؤولية المدنية و الأساس الحديث، مذكرة ماجستير، جامعة تلمسان، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2007-2008، ص 108.

المنقولة أو عن عيب خاص بها، يعد كل شرط آخر يرمي إلى إبراء ذمة الناقل من المسؤولية أو إلى إقامة حد أدنى من الحدود المضبوطة بموجب هذا القانون، ملغى و دون مفعول، إلا أنّ إلغاء الشرط لا يفضي ببطلان عقد النقل الذي يظل خاضعاً لأحكام القانون هذا"¹.

و اتفاقات الإعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها إنما ترمي إلى تعديل أحكام المسؤولية الناشئة على الأضرار التي تصيب المسافرين أو الشاحن على نحو يخالف ما جاءت به الاتفاقية أو حتى القانون الوطني، و هذا إما برفع المسؤولية عن الناقل بحيث تنعدم آثارها في ذمته مما يجعله غير ملزم بدفع أي تعويض للمسافر أو الشاحن رغم توافر عناصرها السابق بيانها، و إما بتخفيف المسؤولية مع بقاءها على عاتق الناقل فيتقلص أثرها قبله، فلا يلتزم إلاّ بدفع تعويض يقل عن الحدود القصوى المقررة في النصوص القانونية.

الفقرة الثانية: صور الاشتراط المعدل لحدود التعويض بالتخفيفاً والإعفاء

اختلفت الصور التي قد تتخذها اشتراطات الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية، فقد تكون مباشرة، كأن يتضمن عقد النقل الجوي نصاً صريحاً يقضي بعدم إمكانية الرجوع على الناقل في حالة إصابة المسافر بأذى معين²، أو في حالة هلاك الأمتعة و البضاعة³، أو في حالة التأخير في تنفيذ عقد النقل¹، كما قد

¹ و الظاهر أنّ موقف المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 06/98 المتعلق بالطيران المدني يعد غير مفهوم تماماً و ذلك لأنه لم يُعد صياغة مثل هذا الحكم و غيره من الأحكام بموجب قانون الطيران المدني مكتفياً بالإحالة في عديد المرات على اتفاقية وارسو و تعديلاتها اللاحقة متناسياً أنّ نطاقها إنما ينحصر في العقود الدولية دون عقود النقل الداخلي، خلافاً لما كان عليه الأمر بموجب القانون رقم 166/64، رغم أنّ المشرع حينها قد سبق و أن التزم بأحكام الاتفاقية السالف ذكره بموجب المرسوم رقم 74/64 المؤرخ في 02 مارس 1964، المتضمن المصادقة على اتفاقية وارسو لعام 1929، و ذلك لأن القانون رقم 166/64 إنما كان مؤرخاً في 08 جوان 1964، و بينه و بين المصادقة على الاتفاقية عديد الأشهر، و ما ذاك إلاّ لضبط القواعد التي تسري على النقل الدولي فتخضع لأحكام الاتفاقية، وقواعد النقل الداخلي و التي تخضع لأحكام القانون، غير أن الأمر في ظل القانون الجديد ليس مفهوماً بصورة كافية في ظل التداخل بين الأحكام التي تضبط النقل الدولي و التي ينضبط بها النقل الداخلي.

² و لعل ما يؤكد بطلان هذا الشرط ما نصت عليه المادة 65 من القانون التجاري بخصوص عقد نقل الأشخاص، و المادة 71 بخصوص عقد العمولة لنقل الأشخاص التي نصت على: " يكون باطلاً كل شرط بإعفاء الناقل كلياً أو جزئياً من مسؤوليته المتسببة عن الأضرار البدنية الحاصلة للمسافرين"، أو ما نصت عليه المادة 66 من نفس القانون و التي أقرت بإمكانية اشتراط إعفاء الناقل من أضرار التأخير و الأضرار التي تصيب الأمتعة و الشحن دون الأضرار التي تصيب المسافرين، بعد أن نصت على: " يجوز للناقل، استناداً لاشتراط كتابي مدرج في سند النقل و مطابق للقوانين و الأنظمة الجاري بها العمل و مبلغ للمسافر، و فيما عدا حالة الخطأ العمدي أو الجسيم المرتكب منه بنفسه أو من مستخدميه إعفاء كلياً أو جزئياً من مسؤوليته عن التأخير أو الأضرار غير البدنية الحاصلة للمسافر"، و هو نفس الحكم الذي قرره المشرع بالنسبة لعقد العمولة لنقل الأشخاص طبقاً لنص المادة 72 من القانون التجاري.

³ إذ أجاز المشرع التجاري ضمن نص المادة 52 جواز الاتفاق على تحديد مسؤولية الناقل عن الضياع أو التلف، دون اتفاقات الإعفاء من المسؤولية عن فقدان الكلي أو الجزئي أو التلف.

على أن يراعى في هذا الخصوص ما قضت به المادة 12 من بروتوكول لاهاي لسنة 1955 من جواز اشتراط إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية عن الأضرار التي تصيب الأمتعة أو البضاعة لعبب ذاتي فيها أو لطبيعتها، إذ نصت على:

« 2. L'alinéa 1er du présent article ne s'applique pas aux clauses concernant la perte ou le dommage résultant de la nature ou du vice propre des marchandises transportées ».

و هو نفس الحكم الذي سبق و أن قرره المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 166/64 ضمن المادة 78 منه و التي استثنيت أحوال بطلان اتفاقات الإعفاء أو التحديد من المسؤولية تلك التي لها علاقة بالخسائر الناتجة عن طبيعة الأشياء المنقولة أو عن عيب ذاتي فيها، و أعاد المشرع الجزائري لسنة 1998 الحكم بصيغة جزئية حين اكتفى ضمن المادة 02/148 بالعيب الذاتي للبضاعة دون طبيعتها الخاصة، و هو نفس العيب الذي اكتفى به المشرع التجاري ضمن نص المادة 48 من القانون التجاري.

تكون واردة بصور غير مباشرة على نحو يؤدي إلى الانتقاص من الحقوق التي تقررت لصالح المضرور في سبيل تعويض ما يلحقه من أضرار، كالنص على تقليص مواعيد الاحتجاج أو مدة تقادم أو سقوط دعوى التعويض²، أو تضمين وثائق النقل الجوي شروطاً تقضي بنقل عبئ الإثبات من الناقل الجوي إلى المسافر أو الشاحن³.

و يتجه بعض الفقه⁴ إلى القول بأن بطلان اتفاقات الإعفاء و التخفيف من المسؤولية إنما يقتصر على الأحوال التي يتم التنصيص عليها مقدماً، و عطفاً على ذلك، فإنه يقع صحيحاً كل اتفاق لاحق (بعد وقوع الضرر)، مضمونه النزول بحدود التعويض إلى مستويات تقل عما هو مقرر قانوناً، و دليلهم في ذلك نص المادة 32 من اتفاقية وارسو و التي تقابل المادة 49 من اتفاقية مونتريال و المادة 78 من قانون المصالح الجوية 166/64⁵، التي نصت على بطلان كل الاتفاقات الخاصة التي يرمي من خلالها المتعاقدون مخالفة قواعد الاتفاقية، إما بتعيين القانون الواجب التطبيق أو بتعديل قواعد الاختصاص.

في حين يذهب رأي آخر⁶ إلى مد نطاق البطلان ليستوعب جميع الاتفاقات التي ترمي إلى إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية أو إلى التخفيف منها، سواء وقعت هذه الاتفاقات عند التعاقد أو بعد وقوع الضرر، على اعتبار أن نص المادة 32 من اتفاقية وارسو جاء عاماً بحيث يشمل بالبطلان كل الشروط، سواء تلك التي تضمنها عقد النقل الجوي من خلال وثيقة الركوب، أو تلك التي جاءت بها وثيقة ملحقة.

¹ و قد سبق البيان على أن الاتحاد الدولي للنقل الجوي قد أدرج ضمن الشروط العامة للنقل الجوي و التي تم العمل بها من قبل شركات النقل الجوي، شروطاً يتصل بها الناقل الجوي من أي مسؤولية عن التأخير، بعد أن نصت المادة 10 من الشروط العامة على: " يتعهد الناقل ببذل أفضل الجهود لنقل الركاب و الأمتعة، كما أن الأوقات المبينة في جدول المواعيد أو في أماكن أخرى ليست مؤكدة و هي تقريبية و لا تشكل جزءاً من العقد"، و غالباً ما يتذرع الناقلون الجويون بعدد الحجج للتخلص من المسؤولية عن التأخير و منها:

1. كثرة الظروف المحيطة بعملية النقل الجوي و التي تخرج عن السيطرة.
2. الظروف الجوية و المناخية التي تتحكم في انطلاق و وصول الرحلات الجوية.
3. المعوقات التقنية و الفنية التي تحول دون مغادرة الرحلة في ميعادها ما يؤثر سلباً على ميعاد وصولها.
4. الإجراءات الإدارية التي قد تؤخر انطلاق الرحلات الجوية.

و مع ذلك أجاز المشرع الجزائري اشتراط إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية عن التأخير فيما عدا الخطأ العمدي أو الجسيم طبقاً لنص المادة 03/52 من القانون التجاري، للمزيد حول الموضوع، راجع:

² R. Rodière, droit des transports terrestres et aériens, op. cit, p 240.

³ P. Chauveau, op. cit, N° 366.

⁴ محمد فريد العريني، المرجع السابق، طبعة 1998، ص 256؛ حسن كيرة، المرجع السابق، ص 55.

⁵ مع الإشارة إلى أن هذا النص لم يأت بنفس صياغة المادة 32 من اتفاقية وارسو، و إنما اكتفى في الشق الأخير منه بالنص على: "...إلا أن إلغاء الشرط لا يفضي ببطلان عقد النقل الذي يظل خاضعاً لأحكام القانون هذا"، وهو ما يدل على أن الشروط التي ترمي إلى التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية إنما يتعين أن تكون عند صياغة العقد لا عند حدوث الضرر، و لو كان الأمر كذلك لما قضى المشرع باستمرار خضوع العقد لأحكام القانون، و العقد حينها يكون قد انتهى، إنما الذي يستمر محكوماً بأحكام القانون طبقاً للنص هو العقد الذي سيبدأ أو سيتواصل تنفيذه و به من شروط التخفيف أو الإعفاء ما به، و ليس الذي العقد الذي أتم الناقل تنفيذه.

⁶ M. Lemoine, op. cit, N° 830 ; P. Chauveau, op. cit, N° 366.

كما لا ينبغي تحميل نص المادة 32 ما لا يحتمل، و هو الذي تضمن بما لا يدع مجالاً للشك الأحكام التي قضى بطلانها، و يتعلق الأمر بالاتفاقات التي ترمي إلى تعيين القانون الواجب التطبيق أو تعديل قواعد الاختصاص، دون أن يتحدث صراحة عن الاتفاقات التي ترمي إلى التخفيف أو الإعفاء من مسؤولية الناقل الجوي.

و إذا كان البطلان هو الجزاء الطبيعي الذي يلحق اتفاقات الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية، فقد حرصت اتفاقية وارسو و بعدها القانون رقم 166/64 على أن لا يتأثر عقد النقل الجوي ببطلانها، إذ يظل العقد قائماً و خاضعاً لأحكام الاتفاقية رغم بطلان الشروط¹.

و لعل حرص المشرع الوطني و الدولي على حماية مصالح المسافرين و الشاحن ليبدو بجلاء في هذه الأحوال، فهو من جهة يرى بصحة اتفاقات الزيادة و الرفع من قيمة التعويض فيما يجاوز الحدود المقررة، و من جهة يقضي ببطلان اشتراطات الإعفاء أو النزول بالتعويض إلى ما دون الحدود القصوى المقررة قانوناً، مما يعزز فرص الحصول على التعويض بما يجبر كل الأضرار التي قد يخلفها الحادث الجوي، سواء تلك التي أصابت المسار في شخصه أو في ذمته، أو تلك التي أصابت الشاحن في بضاعته.

¹ كما تضمنت اتفاقية مونتريال حكماً مماثلاً بموجب نص المادة 26 و التي قضت من خلاله ببطلان كل شرط يرمي إلى إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية أو تقرير حد أدنى من الحد المقرر ضمنها، على أن بطلان الشرط لا يترتب عليه بطلان العقد بأكمله الذي يظل خاضعاً لأحكام الاتفاقية.

و مادامت اتفاقية مونتريال قد قسمت المطالبات إلى مستويين فيما يتعلق بالأضرار التي تصيب المسافرين، فلا تصح الاشتراطات التي ترمي إلى تسقيف التعويض عن أضرار المستوى الثاني، و هي الأضرار التي تزيد عن 100 ألف وحدة سحب خاصة، بجعلها مثلاً في حدود 150 ألف أو أكثر، لأن مسؤولية الناقل عن هذه الأضرار هي في الأصل غير محدودة، كما لا تصح الاشتراطات التي ترمي إلى التخفيف من التعويض عن أضرار المستوى الأول إلى ما دون 100 ألف وحدة سحب خاصة، كاشتراط مثلاً أن لا تزيد عن 70 ألف وحدة سحب خاصة. هذا عكس الحال بالنسبة للاتفاق على الزيادة و الرفع من التعويض عن الأضرار التي تصيب المسافرين بحسب التفصيل السابق.

و طبقاً لنص المادة 47 من اتفاقية مونتريال فإنه يقع باطلاً أيضاً كل شرط يدرجه الناقل الجوي في عقد النقل لفائدة الناقل الفعلي الذي يتولى تنفيذ كل أو جزء من عملية النقل الجوي، و بهذا يمتد البطلان ليشمل كل اشتراطات التخفيف أو الإعفاء بغض النظر عن المستفيد منها، إذ تنص المادة 47 على:

« Toute clause tendant à exonérer le transporteur contractuel ou le transporteur de fait de leur responsabilité en vertu du présent chapitre ou à établir une limite inférieure à celle qui est fixée dans le présent chapitre est nulle et de nul effet, mais la nullité de cette clause n'entraîne pas la nullité du contrat qui reste soumis aux dispositions du présent chapitre ».

خاتمة الفصل الثاني

إذا كان سقوط التعويض مطلقاً من الأهمية بما كان، وإن لم يكن بالبدعة في مجال النقل الجوي-نظراً لسبق إقراره في عدد من الاتفاقيات التي تولّت تنظيم بعض فروع النقل الأخرى كالنقل البحري، و النقل بالسكك الحديدية- فإنّ البحث عن مبررات سقوطه القانونية على صورتها التي كان عليها عند صياغة اتفاقية وارسو يبقى من الضرورة بما كان، و ذلك لتحديد طبيعة العلاقة بين حادثة ولادة قطاع النقل الجوي و القواعد القانونية التي صيغت لضبط مسؤولية الناقل الجوي، و حجم التناسب بينهما.

فكان أن مكنت اتفاقية وارسو للناقل الجوي التحلل من المسؤولية بإقامة الدليل على ما يثبت أنه و تابعوه قد اتخذوا التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر أو أنه كان يستحيل عليه أو عليهم اتخاذها، فضلاً عن إثبات الضرر إلى الغير، و من باب أولى خطأ المضرور ذاته، و هذا الأخير يعد السبب الوحيد لدفع المسؤولية في ظل اتفاق مونتريال لسنة 1966-الذي تبنى الأساس الموضوعي للمسؤولية عن الأضرار التي تصيب المسافرين-، يضاف له الحالة الصحية للراكب طبقاً لما جاء في بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971.

ثم جاءت اتفاقية مونتريال لسنة 1999، و هي التي حملت معها مستويات من التعويض تختلف باختلاف مستوى الضرر، لتقرر معها ازدواجية في وسائل دفع المسؤولية أيضاً، إذ لا يجوز التحلل من التعويض مطلقاً عن الأضرار التي تقل عن 100 ألف وحدة سحب خاصة، حين اعتبرت أساس المسؤولية عنها أساس موضوعي، و إثبات اتخاذ التدبير المعقولة أو استحالة اتخاذها، أو خطأ الغير للتخلص من الأضرار التي تزيد عن 100 ألف وحدة سحب خاصة، بعد أن جعلت أساس المسؤولية عن هذه الأضرار الخطأ المفترض.

و إذا كان تحديد مسؤولية الناقل الجوي، ميزة منحها المشرع الدولي و الوطني للناقل الجوي، فإنّ هذه المنحة إنما تتقرر للناقل حسن النية، الذي راعى في تنفيذ عقد النقل مقتضياته القانونية، و أوفى بجميع الالتزامات التي فرضها عليه العقد و من قبله التشريع، و عطفاً على ذلك، فإنّ الناقل الجوي متى خالف مقتضيات حسن النية، تحمل التعويض كاملاً بقدر الضرر باعتباره سيئ النية لا يستحق حماية القانون و عطفه، فقررت جل النصوص القانونية حرمان الناقل من حق التحديد و الإعفاء متى ارتكب غشاً أو خطأً معادلاً للغش في نظر القانون الوطني، ناهيك عن إمكانية التنازل عن هذه الحدود اتفاقاً لصالح المضرور بموجب اتفاقات الرفع من التعويض بما يجاوز الحدود المفروضة سلفاً.

خاتمة الباب الأول

لغير تغيير الأساس الذي عليه قوام مسؤولية الناقل الجوي عبر مختلف المراحل التي شهدت التأسيس أو المراجعة لنظام هذه مسؤولية، من الخطأ المفترض من خلال اتفاقية وارسو لعام 1929-الذي يمكن دفعه باتخاذ التدابير الضرورية أو استحالة اتخاذها، خطأ الغير، و خطأ المضرور- مروراً بالضرر من خلال تعديلات مونتريال 1966، و جواتيمالا سيتي لعام 1971، و انتهاءً إلى الجمع بينهما عبر اتفاقية مونتريال لعام 1999، فإنَّ إمكانية التخلص من المسؤولية بصورة نهائية، و تفادي التعويض الكلي حافظ على نفس الأهمية باختلاف في الدرجة رغم حجم السنوات التي فصلت بين النصوص القانونية من جهة، و معدل التغيير الإيجابي الذي طرأ على مركز الناقل الجوي.

و إذا حافظت اتفاقية وارسو على أساس واحد للمسؤولية مع بعض التحسين من خلال التعديلات المتلاحقة التي عرفتها، وهو ما انعكس على وسائل إسقاط التعويض، و ذلك للارتباط الوثيق بين وسائل دفع المسؤولية و الأساس الذي تقوم عليه، فإنَّ اتفاقية مونتريال وهي التي أقرت تنوع في المسؤولية بحسب قيمة المطالب به، و أوجدت ازدواجاً في الأساس، أوجد معه بالضرورة ازدواج في وسائل التخلص من التعويض بصورة نهائية، كل هذا دون أن ننسى مدى تأثير طبيعة التزام الناقل الجوي على وسائل دفع المسؤولية، فيما إذا كان التزاماً ببذل عناية أو التزاماً بتحقيق غاية.

و في خضم كل هذا، فإنَّ النصوص الوطنية أو الدولية، و إن اعتنت بمركز الناقل من خلال ما أحاطته به من ضمانات، بداية بضرورة توافر الشروط اللازمة لقيام المسؤولية في جانبه -من خطأ يتخذ صورة الحادث أو الحدث الجوي، و ضرر في صورة الوفاة، الجروح و الإصابات الجسمانية بالنسبة لعقد نقل الأشخاص، و التلف، الضياع و الخسارة التي تلحق البضاعة و الأمتعة، و عن أضرار التأخير، و علاقة سببية بين الحادث و الضرر- و انتهاءً بقدرته على التخلص منها كلياً أو جزئياً بحسب قدرته من عدمها على نفي الخطأ أو إثبات خطأ الغير، فإنَّ هذه النصوص لم تحمل وضعية المسافر أو الشاحن، من خلال تقرير إمكانية الزيادة من حدود التعويض اتفاقاً، من خلال إعلان المصلحة في التسليم أو بطلان مشارطات الإعفاء أو التخفيف من التعويض قانوناً، فضلاً عن تقرير المسؤولية الكاملة في حالة غش الناقل الجوي أو ارتكاب خطأ يعرفه قانون القاضي بأنه معادل للغش، و يأتي هذا في محاولة من النصوص القانونية لتدليل حجم الفارق المستمر في المراكز القانونية للناقل و المضرور المسافر، أو الشاحن.

الباب الثاني:
الأحكام الإجرائية للتعويض
عن أضرار حوادث النقل
الجوي

الباب الثاني: الأحكام الإجرائية للتعويض عن أضرار حوادث النقل الجوي

رغبة من المشرع في إيجاد نوع من التوازن بين مصالح الناقل الجوي و مصالح المسافرين أو الشاحن، أقام أساس المسؤولية عن الأضرار التي تصيب المسافرين، الأمتعة و البضاعة على فكرة الخطأ -مفترضاً كان أو واجب الإثبات- أحياناً أو على أساس موضوعي قوامه الخطر تارة أخرى، أو حتى الجمع بين الأساسين في أحوال ثالثة، و حماية لكل لمن تعلق له بالرحلة الجوية حق، غير أن المشرع جعل للناقل إمكانية التخلص من هذه المسؤولية بمجموعة من الوسائل، يأتي في مقدمتها نفي الخطأ عنه و عن تابعيه، أو خطأ الغير، أو حتى المضرار نفسه.

و نظراً للظروف التي أحاطت بالنقل الجوي عند بداياته، كان لزاماً -على الأقل إلى غاية تجاوز فترة الميلاد الأولى- عدم إلزام الناقل الجوي بجبر كل الأضرار مهما كان مداها و حجمها، و القول بغير هذا وأد لصناعة الطيران و النقل، و الكل يعلم أنّ الحوادث الجوية -على قلتها مقارنة بوسائل النقل الأخرى- حوادث مميتة و قاتلة، و حجم الخسائر فيها رهيب، قتلى بالعشرات، تلف متاع و بضاعة بالجملة و طائرة تالفة لا تصلح إلا للتحقيق.

فكان أن اتجهت الأنظار في البداية إلى تحديد التعويض بحدود معينة خلافاً للأصل المقرر في القواعد العامة، حدود لا يصح تجاوزها إلا إذا كان الناقل الجوي في حد ذاته لا يستحق الحماية -بأن ارتكب غشاً أو خطأً معادلاً، أو تنازل بمحض إرادته عنها-، فصار الاستثناء في القواعد العامة، و هو تحديد التعويض، أصلاً في إطار مسؤولية الناقل الجوي، و إن كان إعماله مرتبط بتوافر مجموعة من الضوابط (الفصل الأول). و لا يكفي أن يتولى المشرع بالتنظيم مبررات الحكم بالتعويض، أو مؤثرات تقديره بالزيادة و النقصان لصالح أحد طرفي العلاقة العقدية، ذلك أن مثل هذا التدبير يظل محدوداً و قاصراً عن تحقيق المطلوب -وهو الحصول على تعويض عادل و منصف لضحايا حوادث النقل الجوي، دون أن يكون مرهقاً للناقل الجوي و موهناً له-، ما لم يحدد المشرع آليات المطالبة به-ودية كانت أو قضائية- و ضمانات استيفاءه، خصوصاً في ظل الطبيعة الدولية لعقد النقل الجوي (الفصل الثاني).

الفصل الأول: الأحكام المرتبطة بتقدير التعويض

قد لا يفلح الناقل الجوي في دفع المسؤولية عن نفسه بأي وسيلة من الوسائل المقررة سلفاً، فيلزم حينها بالتعويض عن الأضرار التي تترتب عن الحادث الجوي في قائمة قد تجاوز حد العد، وتشمل الأضرار التي تصيب المسافر¹، الأمتعة و الشحن، أفراد الطاقم، ناهيك عن الأضرار التي يخلفها سقوط الطائرة على السطح و هي التي لا تملك من خيار سوى الرجوع إليه سالمة أو غير ذلك، ضف إلى ذلك خسارة قيمة الطائرة ذاتها، و كم هي مكلفة؟

و أمام حجم الأضرار الهائل، و أرقام التعويض الفلكية، يصبح القول بإعمال الأصل المقرر في القواعد العامة -و هو إصلاح الضرر كاملاً- ضرب من ضروب الخيال، و سبب في إفلاس الناقل و خروجه من المنافسة، و مطية للرفع من كلفة النقل لارتفاع نفقات تشغيل هذا القطاع بما فيها نفقات التأمين الإلزامي، عن الأضرار أو عن المسؤولية.

فكان تشييد مسؤولية الناقل الجوي على مبدأ تحديدها هو أكثر الأدوات ملائمة للنقل الجوي آنذاك و حتى الحين، و هو المبدأ الذي استقر حتى أصبح أصلاً و إن كان في غيره فرعاً، تناولته جميع التشريعات، بما فيها قانون الطيران المدني و من قبله قانون المصالح الجوية 166/64، و سار عبر مختلف الوثائق الدولية، بدءاً من وارسو، مروراً بلاهاي 1955، ثم مونتريال 1966، فجواتيمالا سيتي 1971، مونتريال 1975، و انتهاءً بمونتريال 1999، حتى صدّق الكل أنه الأصل فعلاً، الأمر الذي يحتم بحث ماهيته، غايته، و مبررات إقراره بداية و الاحتفاظ به نهاية (المبحث الأول).

¹ قد تصل سعة بعض الطائرات إلى مئات المسافرين، ومن ذلك مثلاً طائرة Airbus A. 380، و هي من أكبر طائرات نقل المسافرين في العالم حالياً، المصنعة من طرف شركة Air Bus و تتسع إلى ما يقارب 853 راكب، في حين تتسع طائرة Beluga A300-600ST للشحن الجوي لحوالي 50 طن من البضائع لمسافة 2779 كم، هذا أنظر:

K. Derkouche, offensive des compagnies du golf, le phare, N^o 184, 2014, p 13.14; **K. Senoussi**, 1^{er} vol de l'A380 vers Montreal à partir de Paris CDC, le phare, N0 139, 2010, p 13.14.

<http://www.airbus.com/aircraftfamilies/passengeraircraft/a380family/>

و تقابل منتوجات هذه الشركة، منتجات شركة Boeing الأمريكية، إذ تبلغ سعة طائرة Boeing 747-8 و هي من أكبر طائرات الشركة ما بين 400 إلى 500 راكب، في تبلغ حمولة أكبر طائرات الشحن لديها ما حمولته 176 طن، و يتعلق الأمر بالطائرة Boeing 747-8 cargo مع مسافة تصل إلى 8130 كم، للمزيد، أنظر:

<http://www.boeing.fr/nos-produits-et-services/boeing-aviation-commerciale/les-vions-cargos.page;>

K.Senoussi, atteinte des objective de livraison en 2010, Le phare, N0 142, 2011, p16.17.

و لما ارتبط تحديد التعويض بمبررات و ظروف معينة، تتعلق أساساً بمخاطر الاستغلال الجوي، و القيمة الكبيرة لمبالغ التعويض في حال وقوع الحادث، كان من الطبيعي جداً أن يميل الحد الأقصى للتعويض نحو التصاعد كلما خفّت أو توارت مخاطر الطيران، و هو الذي حدث فعلاً (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم مسؤولية الناقل الجوي المحدودة

أقرت اتفاقية وارسو المسؤولية المحدودة للناقل الجوي، و تبعها في ذلك قانون المصالح الجوية رقم 166/64، و من بعده قانون الطيران المدني لسنة 1998، و إن لم تكن الأولى في إقرار هذا المبدأ، فقد سبق لاتفاقية برن Berne الموقعة بتاريخ 14 أكتوبر 1890 المتعلقة بنقل البضائع عبر السكك الحديدية أن جاءت به، تلتها اتفاقية بروكسل الموقعة في 25 أوت 1924 حول توحيد بعض قواعد النقل البحري، إذ نصت مادتها 04 في فقرتها الخامسة على ربط مسؤولية الناقل، و كذا السفينة بمبالغ لا يمكن تجاوزها ما لم يتم إعلان المصلحة في التسليم¹، و قد تمّ تقدير تلك المبالغ بـ 100 جنيه إسترليني عن كل طرد أو وحدة، أو ما يعادل هذه القيمة بعملة أخرى.

كما أنّ بعض القوانين الوطنية - في شكل مبادرات معزولة - قد تبنت مبدأ ربط التعويض بمحدود لا يتجاوزها بغض النظر عن حجم الأضرار، ما لم يتقرر مبرر من مبررات الزيادة أو الرفع منه، حتى قبل التوقيع على اتفاقية وارسو، و من تلك القوانين، قانون الملاحة الجوي الألماني لسنة 1922، و الإيطالي لسنة 1923، و الفرنسي لسنة 1924، هذا الأخير الذي حدد سقف التعويض بـ 1000 فرنك عن الطرد أو الوحدة الواحدة.

و إذا كانت اتفاقية وارسو و من بعدها اتفاقية مونتريال قد اعترفت بهذا المبدأ و جعلت منه أصلاً في مجال مسؤولية الناقل الجوي، فإنّ هذا لا يعني إطلاقاً مجرد تقليد أو ترداد لما كان موجوداً في فروع النقل الأخرى، البرية و البحرية، بل جعلت له ذاتية يتمتع بها و يتميز بها عن غيره (المطلب الثاني)، رغم أنّ حجم التأثير بالأخيرة واضح و جلي²، إذ أنّها اقتبست منها ما رأت أنه يناسب الظروف التي يوجد فيها

¹ « Le transporteur comme le navire, ne seront tenus en aucun cas des pertes ou dommages causés aux marchandises ou les concernant pour une somme dépassant 100 livres sterling par colis ou unité, ou l'équivalent de cette somme en autre monnaie... ».

محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 123؛

R. Rodière, droit des transports terrestres et aériens, op. cit. p 125 et s.

² إذ يرى البعض أنّ غالبية الخبراء الذين صاغوا اتفاقية وارسو، هم أنفسهم من تولّى صياغة اتفاقية بروكسل لسنة 1929، و لسان حالهم يقول: ما الذي يمنع من نقل نظام المسؤولية المعروف في الثانية إلى الأولى؟، شهيدة قادة، فكرة توازن مصالح الناقل و المسافرين من خلال النظام

قطاع النقل الجوي، و ما يحتاجه من ضرورة الرعاية، و لا أدلّ على ذلك من أنّ حدود التعويض عن المسؤولية الجوية ما لبثت تنمو شيئاً فشيئاً بقدر ما عرفه هذا القطاع من استواء الحال، و بروز أطروحات جديدة تدعو إلى إعادة النظر في هذا الأصل، و طالما أنه لم يعد يحظ بالإجماع الدولي، تعين بدايةً، النظر في مبرراته اعتماده الأولى، و انتقادات الإبقاء عليه تالياً (المطلب الأول).

المطلب الأول: مبررات إقرار مبدأ تحديد التعويض بدايةً و الإبقاء عليه نهايةً

وصف قطاع النقل الجوي و لفترات طويلة بالوليد و الرضيع¹ الذي يحتاج للدعم الفني و المالي و التخفيف من شروط الاستغلال الجوي، و هذا ما يقتضي صياغة نظام قانوني لمساءلة الناقل الجوي أقلّ شدة مما هو معروف في النقل البحري و البري²، و يخرج عن الأصل المتعارف عليه في القواعد العامة للمسؤولية المدنية و هو ضرورة إصلاح الضرر كاملاً، بحيث يستوعب ما لحق المضرور من خسارة و ما فاتته من كسب، لأنّ الغاية من التعويض تجاوز حد إنزال الجزاء الخاص بمن أحدثته إلى جبر الضرر الواقع³.

و لقد استقر مبدأ مسؤولية الناقل الجوي المحدودة عبر كافة المراحل التي قطعها و من خلال كل المحطات التي شهدت تعديل هذه المسؤولية بالإضافة و التحسين، و لم يستثن هذا المبدأ أي مبرر لمسؤولية الناقل الجوي، فيستوي أن يتعلق الأمر بالأضرار التي تصيب المسافرين، الأمتعة، البضاعة و حتى التأخير في التنفيذ، سواء بسواء، مع اختلاف في مقدار التحديد بحسب المحل الذي لحقه الضرر.

و إذا كان مبدأ المسؤولية المحدودة بهذه الدرجة من التأصيل و الثبات في مجال النقل الجوي، من جهة، و كان مفهوماً جداً إقراره الأول ضمن نصوص اتفاقية وارسو بالنظر إلى تبنيتها الطابع الشخصي للمسؤولية و التي قوامها الخطأ المفترض في حالات، و الخطأ الواجب الإثبات في حالات أخرى، من جهة ثانية، بالإضافة إلى عوامل أخرى (الفرع الأول)، فإنّ التحول الذي بدأت تعرفه طبيعة مسؤولية الناقل الجوي نحو الموضوعية، بدءاً من اتفاق مونتريال لسنة 1966، مروراً ببروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971

التعويض لضحايا حوادث النقل الجوي الدولي، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012، ص 919.
¹طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 137;

L. Peyrefitte, progrès aéronautique, progrès du droit, mélange Jean Pierre Sortais, Faculté de droit, Université de Lausanne, Bruylant, Bruxelles, 2002, p 446.

²شاهدة قادة، فكرة توازن مصالح الناقل و المسافرين من خلال النظام التعويضي لضحايا حوادث النقل الجوي الدولي، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 917، 918.

³محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991، ص 160; عاطف النقيب، المرجع السابق، ص 378; علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 180; محمد حسنين، الوجيز في نظرية الالتزام، الشركة الوطنية للنشر و التوزيع، الجزائر، 1983، ص 174.

و مونتريال الرابع لسنة 1975، و انتهاءً باتفاقية مونتريال لسنة 1999، و بروز مؤشرات و معطيات جديدة على قطاع النقل الجوي، ليدعو إلى التساؤل فعلاً عما إذا كانت المبررات التي كانت تقف وراء اعتماد مبدأ المسؤولية المحدود مازالت صالحة، أم أنّ المبدأ في حد ذاته يحتاج إلى إعادة نظر (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مبررات تحديد مسؤولية الناقل الجوي

لقد كان لاعتماد الخطأ كأساس لمسؤولية الناقل الجوي في ظل اتفاقية وارسو لعام 1929 ما يبرره، وذلك أنّ قطاع النقل الجوي كان لا يزال في بدايته، رغم أنّ الوقت كشف زيف هذا التبرير، مما دعا إلى إعادة النظر في أساس المسؤولية، غير أنّ المشرع الجزائري فضّل السير على أثر اتفاقية وارسو واعتماد ذات الأساس بموجب القانون رقم 166/64 و الاحتفاظ به بموجب القانون رقم 096/98 مراعاة منه لمصلحة الناقل الوطني وإحاطته بمزيد العناية من جهة، ومن جهة ثانية، توحيد الأحكام الواجبة التطبيق على مسؤولية الناقل الجوي الوطني والدولي و لو بصورة نسبية.

و بالإضافة إلى مجموعة من المبررات و المصوغات التقنية، الاقتصادية و القانونية من أجل توفير تغطية كافية للقول بمسؤولية الناقل الجوي المحدود، بعض تلك المبررات يرتبط بالملازمات المحيطة بالسياق الزمني الذي رافق إبرام اتفاقية وارسو، من ضعف مركز الناقل الجوي و هشاشة وضعه، و حداثة مرفق الطيران، و الذي كان طيراناً نحو المجهول، و جريّ وراء رغبة الإنسان في تخطي حدود البر و البحر، و بعضها الآخر يرتبط بالمخاطر المجهولة للنقل الجوي و ما يستتبع ذلك من ضرورة توزيع مخاطر الاستغلال الجوي.

و لم تكن جميع المبررات التي تحالفت مع بعض للتأكيد على مبدأ المسؤولية المحدودة للناقل الجوي ملازمة لميلاد اتفاقية وارسو لسنة 1929 (الفقرة الأولى)، بل أن بعضها تراخى إلى ما بعد تعديلها بموجب بروتوكول لاهاي، و بروز قوى جديدة على الساحة الدولية، كان لها ما تضيفه إليه من مبررات، بعد أن غابت عند صياغته الأولى (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: المبررات الملزمة لصياغة اتفاقية وارسو

أولاً: ضرورة المساندة الاقتصادية لمرفق النقل الجوي

1. هشاشة مرفق النقل الجوي¹

تعتبر الملاححة الجوية من أكثر المجالات المحفوفة بالمخاطر الشديدة²، الطبيعية، الاقتصادية والمالية، كما أنها تستهلك نفقات ضخمة³، و ما قد يصاحب ذلك من تردد رؤوس الأموال في الإقبال على

¹لقد وجد المؤتمرين في وارسو عام 1929 من الخطأ كأساس لمسؤولية الناقل الجوي أفضل آلية قانونية لحماية هذا الأخير، لما له من عظيم الأثر في التخفيف من حجم الأعباء التي قد تلقى على الناقل، ويبدو أن غاية الحماية هذه لا زالت لم تغادر بعد ذهن المشرع الوطني لفتوة قطاع النقل الجوي وضعف التجربة الجزائرية في هذا المجال.

R.Touafek, les accords aériens bilatéraux, mode d'expression de la souveraine nationale et enjeux économiques, op. cit, p 127; **T. Touati**, l'algerie et les emirates arabes unis s'entendent sur lrs services aériens entre leurs territoires et au-dela, Le phare, N⁰ 190, 2015, p 26. 27.

إذ وعلى الرغم من الوضع المهيمن الذي تتمتع به شركة الخطوط الجوية الجزائرية رفقة شركة الطاسيلي للطيران بالنسبة للخطوط الداخلية غير أن واجب العناية يظل قائماً، وهذا اعتباراً لما يأتي:

1. الوضع الهش لشركات النقل الجوي ومن ضمنها شركة الخطوط الجوية و الطاسيلي للطيران، وهذا لشدة تأثر هذا القطاع بمختلف الأزمات والكوارث الجوية، الاقتصادية والسياسية، إذ يرى الاتحاد الدولي للنقل الجوي أن خسائر شركات النقل الجوي بلغت 30 مليار دولار منذ أحداث 11 سبتمبر 2001 وهي في تواصل مستمر بعد الحرب على العراق.

Z.El Hachemi, les compagnies aériennes confrontées à une véritable crise, le phare, 2003, p 27 ; **R.Nouar**, Tassili Air lines, une compagnie nationale en plein développement, le phare, 2007, p 17; **K. Hadjam**, la compagnie Air Algerie crée de nouvelles lignes et se filiale, Le phare, N⁰ 192, p 16. 17.

2. حجم النفقات الضخم اللازم لتجهيز مختلف المصالح المرافقة لعملية النقل الجوي والمساهمة في الرفع من نسبة أمانها كمصالح الأرصاد الجوية ومصالح مراقبة الملاحة الجوية.

A.Boudjellel, l'Algérie dans le système des régions de l'OACI, le phare, 2004, p 22 ; **D.Kaci**, vers la modernisation du système de contrôle de la navigation aérien, le phare, 2000, p 18; **T. Touati**, Suivi des avions en vol, Le phare, N⁰ 190, 2015, p 28. 29.

3. التكاليف الباهظة للاستغلال الجوي، سواء تعلق الأمر ببناء أسطول جوي، أو تجديد ما هو موجود.

Air Algérie sur le point de céder ses vieux appareils, le phare, 2004, p 27 ; **R.Touafek**, les accords aériens bilatéraux, mode d'expression de la souveraine nationale et enjeux économiques, op.cit, p 147.

4. عظم المبالغ اللازمة لضمان الصيانة الدورية للطائرات، وهو الحل الذي تعتمد إليه شركات الطيران رغبة منها في مد عمر طائراتها وضمان استغلالها لفترات أطول،

R.Touafek, les accords aériens bilatéraux, mode d'expression de la souveraine nationale et enjeux économiques, op.cit, p 147.

وتجسدت حماية المشرع الجزائري للناقل الوطني من خلال إقامة مسؤولية على أساس الخطأ المفترض الذي يقبل إثبات العكس، وتحديد التعويض عن الأضرار التي تصيب الراكب بحدود قصوى، وكذا من خلال استبعاد المسؤولية الموضوعية التي تبنتها اتفاقية مونتريال لعام 1999 وما قد يترتب عنها من إرهاب كاهل شركات النقل الجوي بأعباء قد تدفع بها إلى الانسحاب من المنافسة، يضاف إلى كل هذا ما قد تمنحه الاتفاقيات الثنائية للنقل الجوي من طمأنينة للشركات الجوية من خلال المعاملة التفضيلية لها واعتبارها في مركز الأولى بالرعاية.

R. Touafek, les accords aériens bilatéraux, mode d'expression de la souveraine nationale et enjeux économiques, op. Cit, p 182.

وعلى هذا فقد كان لمحدودية التجربة في مجال التسيير التجاري الجوي وضعف الأسطول التجاري الجزائري، وغياب القدرة على التنافس، الأثر البالغ في إقرار المسؤولية الشخصية، عسى أن يساهم هذا التدبير في صمود الشركة الوطنية أمام شركات الطيران الأجنبية.

R. Touafek, les accords aériens bilatéraux, mode d'expression de la souveraine nationale et enjeux économiques, op. Cit, p 182.

²**L. Grard**, l'obligation de sécurité et le transport aérien, acte de colloque : l'obligation de sécurité, presse universitaire bordeaux, 2003, p 150.

³**D. Barault**, op. cit, p 2 ; **M. Latvine**, op. cit, p 169;

مشروعات صناعة النقل الجوي لحدثة المولود وعجز التقنية آنذاك عن التصدي لمختلف الأخطاء والكوارث التي يشتغل هذا القطاع في ظلها¹، كما أنّ الأخذ بالظروف الواقعية للملاحة الجوية من حيث شدة الخطر وعدم إمكان التوقع كانت تحول لا محالة دون الالتزام بضمان سلامة المسافرين².

فكان لزاماً على المجتمع الدولي عدم تعطيل حركة نمو صناعة النقل الجوي وأن يتفهم مرحلة حداثة الميلاد التي يمر بها هذا القطاع، وكذا الرغبة في معرفة ما يمكن لهذا القطاع الناشئ أن يقدمه للتجارة الدولية المبنية أساساً على الحركة و التي سبيل بلوغها هو قطاع النقل، الأمر الذي يفسر الاهتمام الدولي بهذا المجال ومحاوله توحيد الأحكام المنظمة له وذلك بوضع قواعد من شأنها توفير الحماية الاقتصادية و التشريعية للمؤسسات الناشطة في قطاع النقل الجوي حتى تنمو وتزدهر، ما يجعل المسافر يقدم على النقل الجوي دون تردد، وهو ما يعود بالإيجاب طرداً على مؤسسات النقل الجوي³.

فلو تم إلزام شركات و مؤسسات الطيران التجاري بالتعويض الكامل للضحايا -من مسافرين، وعددهم ليس بالقليل، لاسيما و أنه من الطائرات ما يتسع لعدد هائل من الركاب قد يصل إلى 800 مسافر، و كذا التعويض التام لأصحاب البضائع التي هلكت أو تلفت أو ضاعت، و التي قد تصل بالنسبة لبعض طائرات الشحن الجوي إلى مئات الأطنان، دون أن ننسى قيمة بعض البضاعة التي تعد الطائرات وسيلتها المفضلة على غرار الأوراق النقدية، المجوهرات، الأحجار الكريمة و المعادن الثمينة، فضلاً عن تأثير المركز المالي لهذه الشركات و المؤسسات تأثراً سلبياً بالغاً من جرّاء تحطم الطائرة أو فقدها لقيمتها المالية الكبيرة جداً، و التي قد تصل بالنسبة لبعضها إلى ما يعادل 400 مليون دولار، ضف إلى ذلك طاقم الطائرة و وراثتهم- يعني حتما في هذا التحليل وضع عراقيل جديدة أمام مؤسسات النقل الجوي لأداء خدماتها الجليلة التي لا يمارى فيها أحد، مما يؤدي في نهاية المطاف إلى إحجام هذه المؤسسات و إعراضها عن الاستثمار في سوق النقل الجوي بسبب ما يتهدهدها من خسائر جمة، و ما يترصدها من تعويضات ضخمة في حال تعرض طائراتها إلى كوارث جوية⁴.

و هي في الغالب ما تسفر عن هلاك جميع الأرواح و المصالح الموجودة على متن الطائرة، ركاباً كانوا أو طاقماً عاملاً، متاعاً أو بضاعة و حتى جسم الطائرة ذاتها، هاني دويدار، المرجع السابق، ص 317.

¹O.Riese,J.Lacour, op. cit, p 270.

²P. Cheveau, op. cit, p 170.

³H. Zoghbi, op. Cit, p 12 .194.

⁴أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 353;

J. Constantinoff, Art. Précité, p 396.

و تفاديا لهذه الآثار الوخيمة، وبغية حماية مرفق النقل الجوي الذي كان في المهد عند وضع اتفاقية وارسو في عام 1929، و تشجيعاً للاستثمار فيه لتحقيق استمراريته و تقدمه و من ثم ديمومة الخدمات الجليلة التي يقدمها للإنسانية، كان وضع حدود قصوى للتعويضات التي يلزم بها الناقل المسؤول اتجاه المضرورين هو الحل الأنسب لتحقيق هذه الغاية¹.

و لعل ما زاد في حجية هذا التبرير و ما ساعد على استمراريته، هو أنّ العديد من الدول ظلّت حريصة على استبقاء مبدأ تحديد المسؤولية في قوانينها الوطنية و متمسكة به سعياً منها لفرضه و تبنيه في الاتفاقيات الدولية كما فعلت في اتفاقية مونتريال الجديدة لعام 1999، بالرغم من تطور النقل الجوي و درجة التقدم العالية التي حققتها السلامة الجوية، لاسيما بالنسبة للدول النامية² التي تشرف على خدمة النقل الجوي بنفسها بواسطة مؤسسات تابعة لها و بتمويل منها، كما هو الحال بالنسبة للجزائر حيث تحتكر شركة الخطوط الجوية الجزائرية رفقة شرطة الطاسيلي للطيران أداء هذه الخدمة على الصعيد الداخلي³، و لا أدلّ على ذلك من احتواء قانون الطيران المدني رقم 06/98، على الرغم من حدوثه و على غرار باقي تشريعات الطيران في الدول النامية، على نفس حدود التعويض التي أقرتها اتفاقية وارسو المعدلة ببروتوكول لاهاي لعام 1955.

¹ O. Riese et Lacour, op. cit, p 275 ; M. Lemoine, op, cit, N° 828.

² تحرص الدول النامية على تبني سياسة تشريعية من شأنها توفير الحماية اللازمة لشركاتها الوطنية من خلال إحاطتها بنظام المسؤولية المحدودة حتى لا تتحمل أعباء مالية جسيمة تتعدى طاقتها الاقتصادية من جراء إطلاق قيم التعويضات. للتفصيل أنظر:

E. Du Pontavice, J.D. de LA Rochere, G.M. Miller, Traité de droit aérien, op. cit, N° 2934 et s.

يسري محمد العصار، النظام القانوني لمرفق النقل الجوي في القوانين الكويتي و المصري و الفرنسي في ضوء نظرية المرفق العام، مجلة الحقوق، الكويت، العدد 03، 1994، 789 و ما بعدها.

³ على الرغم من أنّ نص المادة 09 من قانون الطيران المدني يسمح لشركة أو عدة شركات وطنية مهمة النقل الجوي، النقل الجوي العمومي و خدمات العمل الجوي، إلا أنّ شركة الخطوط الجوية الجزائرية مازالت المتعامل الوطني الوحيد في سوق النقل الجوي الداخلي رفقة شركة الطاسيلي للطيران، كما يمكن أن يؤدي هذه خدمة الاستغلال العمومي للنقل الجوي- من خلال عقود الامتياز- الأشخاص الطبيعيين من ذوي الجنسية الجزائرية، الأشخاص الاعتبارية الخاضعة للقانون الجزائري و ذلك طبقاً للمادة 10 و المادة 03 المرسوم التنفيذي رقم 43/2000 المؤرخ في 2000/02/26 يحدد شروط استغلال الخدمات الجوية و كفاءاته، ج.08 عدد لسنة 2000، و كذا المادة 03 و ما بعدها من الأمر رقم 10/03 المؤرخ في 27 يونيو 2003 المعدل و المتمم لقانون الطيران المدني، و تعد شركة الطاسيلي للخطوط الجوية التي فرعاً لمؤسسة سونطراك للمحروقات منذ سنة 2004 بعد أن كانت محل شراكة بين هذه الأخيرة و شركة الخطوط الجوية الجزائرية منذ عام 1998 تاريخ استحداثها، أنظر:

R. Nouar, op. cit, p 17.

2. توزيع عبء مخاطر الاستغلال الجوي

طبقاً لنظرية "قبول المخاطر *théorie de l'acceptation du risque*" الذائعة الصيت عند صياغة اتفاقية وارسو - وهي الأيام الأولى التي شهدت تحليق الإنسان في الجو-، ذهب جانب من الفقه¹ المرجح علناً لمصلحة الناقل الجوي، إلى تبرير تحديد مسؤولية الناقل الجوي من حيث أنه لا ينبغي أن يتحمل هذا الأخير وحده تبعه مخاطر الاستغلال الجوي، بل أن يوزع هذا العبء بين الناقل و المسافر و ذلك من باب العدالة و انتهاجا لسياسة التوازن بينها، و لعل وضع حد أقصى للتعويض، في نظر هذا الفقه، من شأنه أن يقوم بهذا العرض، إذ لا يلتزم الناقل في هذا الفرض بتعويض كل ضرر، كما لا يلزم بمبدأ الأمان المطلق، و إنما يلتزم بأن يدفع للمضرور مبلغاً محدداً هو في الغالب أقل من قيمة الضرر الحاصل²، و القول بغير هذا هدم للمبادرة الاقتصادية.

و بمعنى آخر، يقع على الراكب أن يتحمل نصيباً من مخاطر السفر بالطائرة و ذلك بتنازله عن الحصول على التعويض الكامل عن الضرر الذي قد يلحق به في حالة وقوع حادث جوي، و قناعته بالحد الأقصى للتعويض الذي وضعته الاتفاقية، "لأنه مهما بلغ تقدم نشاط النقل الجوي فهو لا يزال ناشئاً و لا بد من رعاية أهله و القائمين عليه للصالح العام"³.

ثانياً: متطلبات التأمين ضد مخاطر النشاط المستحدث

لعل السمة البارزة للحوادث الجوية -و على قتلها- هي حجم الخسائر الكبير جداً، على مستوى الأرواح -ركاب و طاقم- كما على مستوى الأشياء -بضاعة و جسم الطائرة⁴-، و إذا كان في استطاعة

¹ احسن كيره، مسؤولية الناقل الجوي في اتفاقية فارسوفيا و بروتوكول لاهاي المعدل لها، مجلة الحقوق للبحوث القانونية و الاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، السنة الثامنة، العددان الأول و الثاني، 1958-1959، ص 41;

L. Grard, l'obligation de sécurité et le transport aérien des personnes, op. cit, p 151.

²**L. Peyrefitte**, progrès aéronautique, progrès du droit, op. cit, p 446.

³ ثروت أنيس الأسبوطي، المرجع السابق، ص 546 هامش 2، و يتعلق الأمر بحكم محكمة القاهرة الابتدائية في 2 يونيو 1952.

⁴ تكلف الطائرات مبالغ طائلة لاقتنائها، فيساوي سعر طائرة Boeing 737-700 مبلغ 80.6 مليون دولار، في حين تكلف طائرة Boeing 737-800 مبلغ 96 مليون دولار، و هو النوع الأكبر من الطائرات الذي تملكه شركة الخطوط الجوية، زيادة على طائرات من نوع Airbus 330-200، و الذي يقارب ثمنها 229 مليون دولار لسنة 2015، في الوقت الذي تكلف فيه طائرة Airbus A320 مبلغ 97 مليون دولار، هذا إذا تعلق الأمر بالطائرات متوسطة الحجم، أما بالنسبة للطائرات ذات الحمولة الأكبر، فقد يصل بعضها إلى مبلغ 400 مليون دولار، و يتعلق الأمر بطائرة Boeing 777-9x، في الوقت الذي تكلف فيه طائرة Airbus A380 مبلغ 428 مليون دولار، و هي الطائرة الأعلى على مستوى شركة Airbus، و تبلغ بعض أنواع طائرات شركة Airbus، الأسعار الآتية، و هذا لسنة 2015: Airbus A 318 بثمن يعادل 74.3 مليون دولار

2. Airbus A319 بثمن يعادل 88.6 مليون دولار

3. Airbus A 320 بثمن يعادل 97 مليون دولار

4. Airbus A 321 بثمن يعادل 113.7 مليون دولار

5. Airbus A 330-300 بثمن يعادل 253.7 مليون دولار

الناقل الجوي تجاوز مخاطر الملاحة الجوية عن طريق التأمين الجوي سواء بالتأمين على الطائرة أو بالتأمين من مسؤوليته عن الأضرار التي قد تصيب الركاب، فإنه سيكون من الصعب على شركات التأمين قبول تحملهم الوفاء بقيم التعويضات المطلقة أو الكاملة عن تلك الأضرار¹.

و إذا كان استمرار مرفق النقل الجوي مرتبط بقبول التأمين على مخاطره من طرف شركات التأمين، فإن استمرار هذه الأخيرة مرتبط في المقابل بحجم الأخطار المطلوب منها تغطيتها، و بحجم الأضرار المطلوب منها تعويضها، و الأكيد أنها لن تُقدم على تأمين هذه، أو تغطية تلك، إلا بعلمها أنّ حجمها محدود، أو على الأقل لا يمكن أن يشكل عليها خطراً كبيراً لذلك، باعتبارها مطالبة بدراسة حجم الخطر و النظر فيما إذا كان من الممكن أن يرتب لها هي الأخرى خسارة كبيرة تمنعها من الاستمرار في نشاطها.

و الأكيد أنّ شركات التأمين على مخاطر الاستغلال الجوي لن تقدم على التغطية فيما إذا حجم الخسارة كبيراً جداً و يتحقق هذا الفرض فيما لو كان الناقل الجوي ملزماً بتعويض كل الأضرار، و ذلك لاستحالة القيام مقدماً بحساب المخاطر التي قد يتعرض لها مشروع النقل²، فالناقل لا يستطيع أن يتوقع جملة المبالغ التي سيلتزم بدفعها كتعويض للمضروبين من الركاب أو ورثتهم أو الشاحنين، لأنّ تقدير قيمة الضرر يتوقف على عوامل كثيرة منها المركز الاجتماعي للراكب و الظروف التي ترتبت عن وفاته أو إصابته، و فيما إذا كان من الممكن ان يتسبب تابعوه في أخطاء تترتب عنها أضرار بالمسافرين، كما أنه لا يمكن للناقل أن يعرف مقدماً قيمة البضائع و الأمتعة التي يقوم بنقلها على متن طائرته، و التي لن تتحدد إلا عند العقد.

6. Airbus A 330-800 Néo بثمن يعادل 249.6 مليون دولار

7. Airbus A 350-800 بثمن يعادل 269.5 مليون دولار

8. Airbus A 350-900 بثمن يعادل 304.8 مليون دولار

-http://www.airbus.com/no_cache/presscentre/pressreleases/press-release-detail/detail/translate-tofrancais-new-airbus-aircraft-list-prices-for-2015/

-<http://www.air-journal.fr/2015-07-04-boeing-augmente-le-prix-de-ses-avions-de-29-5146724.html>

و يبلغ ثمن بعض الطائرات الصغيرة التي تملكها شركة الخطوط الجوية الجزائرية من نوع ATR 72-600 مبلغ 19.5 مليون دولار، و 18.8 مليون دولار بالنسبة لطائرات ATR 72-500.

S. Labdi, le voyage par avion serait-il devenu dangereux, le phare, N^o 189, 2015, p 30. 31 ; **S. Labdi**, classement des compagnies aériennes les plus sur, le phare, N^o 189, 2015, p 31 ; **K. Derkouche**, Airbus établit de nouveaux records de commandes, le phare, N^o 178-179, 2014, p 15.16 ; **K. Derkouche**, Boeing livre une 50 eme avion à Air Algérie, le phare, N^o 145, 2011, p 17. 18.

¹هاني دويدار، المرجع السابق، ص 317.

²O. Riese, J. Lacour, op. Cit, p 275.

و أمام هذه الصعوبة في تقدير احتمالات الربح و الخسارة من قبل شركات التأمين، و كذا حساب احتمال الخطر و درجته، الأمر الذي سينعكس بصورة مباشرة على تقدير أقساط التأمين التي يتعين على الناقل دفعها، فإنّ المخرج الوحيد لهذه الشركات - و هي التي تنافس لأجل الربح- هو العزوف عن دخول سوق التأمين الجوي حماية لمصالحها الاقتصادية و التجارية، و تجنباً للإفلاس الذي يتهددها في حال قبولها التأمين على الأضرار غير المحدودة للاستغلال الجوي.

و لو سلمنا جدلاً بأن شركات التأمين لن تتردد في التأمين على جميع هذه المخاطر و غيرها، و لن تتردد في تعويض جميع الأضرار المترتبة عن الحادث الجوي - كمخاطر الاستغلال الأرضي و تعويض الأضرار التي تصيب الغير على السطح-، فإنّ منطق الأشياء يقول بأنّ أقساط التأمين في أسوأ الأحوال ستكون مرتفعة جداً بما يتناسب و إطلاق مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب المسافرين و البضاعة. و إذا كان الهدف من النقل الجوي هو الوصول به إلى أكبر شريحة ممكنة من الأشخاص، فإنّ من شأن الرفع من أقساط التأمين أن ينعكس سلباً على هذه الغاية، و ذلك لأن شركات النقل الجوي - و هي التي تنافس أيضاً من أجل الربح- سترفع من كلفة السفر إلى درجة قد تجعل النقل الجوي باهظاً و مرهقاً للغاية بالنسبة لجمهور المسافرين، الأمر الذي يعوق من تقدم هذا المرفق الحيوي و يحد من نموه¹، من جهة، و من جهة ثانية، وسيلة محصورة بين ميسوري الحال دون سواهم².

و كان الوضع سيكون أفضل - و هو كذلك فعلاً- فيما لو كان التعويض الواجب دفعه على الناقل معيناً و محدداً مسبقاً، إذ يمكن لهذا الأخير أن يقدر مقدماً الحد الأقصى لمبلغ التعويض الذي قد يحكم به عليه في حال تقرير مسؤوليته عن الحادث الجوي، و بذلك يكون من الميسور عليه حساب المخاطر التي قد يتعرض لها مشروعه و اكتتاب التأمين اللازم لمواجهتها³.

و مادامت شركات التأمين هي الأخرى على علم بالمبالغ التي يتوجب على الناقل دفعها عند الحادث لأنها مبالغ محددة و مقدرة سلفاً و لا يمكن الخروج عليها إلا إذا توافرت مبررات ذلك بحسب ما تم

¹فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 109.

²طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 136.

³محمد فريد العريني، المرجع السابق، طبعة 1998، ص 134؛ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 12؛

تبيينه في موضعه، فإنه يكون من اليسير لها قبول اكتتاب تأمين لتغطية هذه الأضرار المحدودة بمبالغ ثابتة، بما تنمو به من أرباح، و بما يضمن للنقل الجوي أيضاً من نمو¹.

و ليست شركات التأمين وحدها من وفّرت لقطاع النقل الجوي وسائل النمو و الازدهار، بل أنّ صناعة الطيران-بما وفرته من تقنية هائلة و أنظمة قيادة و مساعدة عالية الأداء، و وسائل اتصال راقية جداً- هي الأخرى قد وفّرت لشركات التأمين أرباح لا تحصى و لا تعد، من خلال المساهمة في تقليص عدد الحوادث الجوية و معه تقليص للأضرار الواجب جبرها و لو كانت مربوطة أصلاً بمبالغ مالية محددة سلفاً، فكان أن سارت الحوادث الجوية مقارنة بنمو الملاحة الجوية سيراً عكسياً، ففي الوقت الذي كان ينتظر أن تزيد الحوادث الجوية بازدياد الرحلات و خطوط الملاحة، نجدتها على العكس من ذلك في تراجع مستمر، و تسير من الحسن نحو الأحسن حتى أصبح السفر عبر الجو أكثر أمناً و سلامة مقارنة بوسائل النقل الأخرى، الأمر الذي أدى إلى انتعاش سوق التأمين من مسؤولية الناقل الجوي اتساع نطاقه².

ثالثاً: تقليل المنازعات و توحيد القانون

بالإضافة إلى القدرة التي يتمتع بها نظام المسؤولية المحدودة في إقناع شركات التأمين و حملها على اكتتاب عقود ضمان و تغطية مخاطر الاستغلال الجوي، فإنه يسمح للناقل في علاقته بالمضروب، مسافراً كان أو شاحناً، بتقليص المنازعات و حالات اللجوء إلى القضاء و ما ينجر عنها من هدر للوقت، الجهد و المال من خلال إمكانية التسوية الودية للنزاع مقابل التزام الناقل الجوي بدفع مبلغ التعويض المحدد قانوناً، و المعروف لديه مسبقاً، و المعروف أيضاً لدى المسافر من خلال بيانات و وثائق السفر السالف بيانها، و التي يتعين بأن تشير صراحة إلى خضوع عقد النقل الجوي لأحكام المسؤولية المحدودة، و بدون الإشارة إليها، يحرم الناقل من الاستفادة من أحكام المسؤولية المحدود.

و مما لا شك فيه، فإن تقليل المنازعات و حالات اللجوء إلى القضاء، إنما يصب في مصلحة الطرفين معاً، حيث أن الناقل الجوي سيكون في غاية الحرص على إجراء التسوية الودية مع الثاني حتى يتفادى تبعات المثول أمام القضاء، و يتجنب بالتالي نشر الأحكام التي قد تسيء إلى سمعته و اعتباره بين جمهور المسافرين و تحطّ من مركزه بين نظرائه من الناقلين، كما يكون مصلحة المضروب أيضاً إجراء المصالحة

¹O. Riese et J. Lacour, Op. cit, p 275.

²فارق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 116; أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 52.

الودية مع الناقل حيث تمكنه من الحصول على التعويض المستحق في حدوده المقررة في الاتفاقية في أسرع وقت، وهو الذي يعلم أنه لن يحصل من المحكمة، في حال لجوئه إليها، على حكم تعويض يتجاوز ما هو مقرر في الاتفاقية أو يتعدى ما كان يمكن أن يحصل عليه في حال قبوله التسوية الودية مع الناقل، فضلاً عن تكبده نفقات إضافية، كمصاريف التقاضي و أتعاب المحامي و أجرة النقل في الأحوال التي تباشر في الدعوى القضائية خارج محل إقامته، نفقات كان بإمكانه تجنبها لو أنه رضي بهذه التسوية¹.

و إذا كانت الطائرة بسرعتها قادرة على اجتياز أنظمة قانونية عديدة، و من شأن هذا أن يعرض الناقل الجوي لمخاطر الخضوع إلى أنظمة قانونية قد لا يكون له علم بها و بمضمونها، فيكون نظام المسؤولية المحدودة، بما يمثله من قاعدة موضوعية - و هو النظام المعروف في جميع الدول الموقعة على الاتفاقية، و المعمول به أمام محاكمها- أداة لاستقرار الأوضاع و المراكز القانونية، و يجنب الناقل مخاطر الخضوع للقوانين الوطنية للدول المختلفة التي تتباين فيها الحلول بالنسبة لمسألة تقدير التعويض و تحديده، و مما يساعد في النهاية على توحيد القانون على الصعيد الدولي في هذا الصدد.

رابعاً: تعويض الأضرار بين ضمان القليل أو احتمالية الكثير

إذا كان تحديد مسؤولية الناقل الجوي من شأنه الرقي بالنقل الجوي و عدم إثقال كاهل الناقل بتبعات كبيرة قد لا يقو على تحملها، من جهة، و من جهة ثانية، تحفيز شركات التأمين على تقبل المخاطر التي استحدثتها استغلال هذا النوع من النقل لمحدودية التعويضات و عدم تناسبها مع حجم الأضرار الفعلية، فإنّ هذا لا يعني عدم امتداد مزايا نظام التحديد إلى المضرور، و ذلك أنّ حصول هذا الأخير على تعويض محدود و لكنه أكيد، قد يصبح أفضل له من إمكانية الحصول على تعويض كبير و لكنه احتمالي أو صعب المنال².

و فضلاً عن ذلك، فإنّ تحديد مسؤولية الناقل يتيح للراكب الذي يريد الحصول على تعويض يزيد على الحد الأقصى المقرر -في الأحوال التي يمكن أن يكون فيها الضرر الذي قد يلحق به مجاوزاً لحدود التعويض المقررة- إمكانية عقد تأمين إضافي -تحت مسمى تأمين السفر- يغطي الفرق بين قيمة هذا الضرر

¹فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 111.
²أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 354; يحيى أحمد البناء، المرجع السابق، ص 265.

و الحد الأقصى الذي قرره الاتفاقية، و عادة ما تكون أقساط هذا التأمين ضئيلة¹، مقارنة بنسبة الأمان الذي يمكن أن يحصل عليه المسافر.

الفقرة الثانية: المبررات اللاحقة على صياغة اتفاقية وارسو

إذا كانت المبررات السابقة مرتبطة بسياق زمني لا يتجاوز على أقصى تقدير سنوات السبعينات من القرن الماضي، فإنّ عديد الدول النامية لا زالت متمسكة إلى يومنا هذا بالنظام القانوني الحمائي للنقل الجوي الذي أرساه نظام وارسو²، و هذا حال القوانين المغربية المنظمة للطيران المدني و قطاع النقل الجوي³، و من ذلك قانون المصالح (الخدمات) الجوية⁴ الجزائري رقم 166/64 بل وحتى قانون الطيران المدني لسنة 1998، و رغم حداثة عهده مازال متمسكاً بأهداف و مفصليات الأحكام القانونية لمعاهدة وارسو و بروتوكول لاهاي لسنة 1955، و هو ما يعني تبني المشرع الوطني للموازنة التي اقترحتها المعاهدة و الأخذ في الحسبان معطيات النقل الجوي في الجزائر، و الظروف الاقتصادية و التقنية للمتعاملين الوطنيين، و مدى حاجتهما إلى الدعم و التحديث، و لقد اتخذ طابع الرعاية صور عديدة، أحياناً بموجب التشديد في الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية الناقل، و أحياناً أخرى من خلال تحديد مسؤولية هذا الأخير بحدود معينة.

و بالنسبة للأولى، فلقد ظلّ العملُ جارياً في الجزائر بالقانون الفرنسي رقم 259/57 - أمام القضاء تطبيقاً للقانون رقم 157/62 الصادر في 1962/12/31⁵، والقاضي باستمرار العمل بالقوانين الفرنسية على التراب ما لم تتعارض مع السيادة الوطنية إلى غاية صياغة قوانين جديدة - إلى غاية انضمام الجزائر إلى المنظمة الدولية للطيران المدني ICAO⁶، و إلى اتفاقية وارسو لعام 1929 المعدلة بموجب بروتوكول لاهاي

¹H. Zoghbi, op. cit, p 39 ; D. Lureau, op. cit, p 11.

² شهيدة قادة، فكرة توازن مصالح الناقل و المسافرين من خلال النظام التعويضي لضحايا حوادث النقل الجوي الدولي، المرجع السابق، ص 920.

³S. Nasraoui, la responsabilité du transporteur aérien, Mémoire DEA, université de Tunis 3, 1996-1997, p13.

⁴ القانون رقم 166/64 المؤرخ في 8 يونيو 1964 المتعلق بالمصالح الجوية، ج. ر عدد 06 لسنة 1964، رغم أنّ المشرع استعمل لفظة "المصالح" في النص العربي، و الأصح هو لفظة "الخدمات" باعتبارها الترجمة الصحيحة للفظ "Service" الواردة في النص الفرنسي للقانون رقم 166/64.

⁵ القانون رقم 157/62 الصادر في 1962/12/31 المتضمن مد تطبيق القوانين السارية المفعول بتاريخ 1962/12/31 إلى إشعار آخر، ج. ر عدد 02 لسنة 1963، و حصل ذلك الإشعار سنة 1973، حين صدر الأمر رقم 29/73 المؤرخ في 05 يوليو 1973 المتضمن إلغاء القانون رقم 157/62 المتضمن مد تطبيق القوانين السارية المفعول بتاريخ 1962/12/31 إلى إشعار آخر، ج. ر عدد 62 لسنة 1973، إذ نصت المادة الأولى من الأمر 29/73 على: "يلغى القانون رقم 157/62 المؤرخ في 1962/12/31 و المتضمن التمديد حتى إشعار آخر لمفعول التشريع النافذ إلى غاية 31 ديسمبر سنة 1962".

⁶ المرسوم 84/63 المؤرخ في 05 مارس 1963 و المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى اتفاقية شيكاغو المتعلقة بالطيران المدني الدولي، الموقعة يوم 07 ديسمبر 1944 و تعديلاتها، ج. ر عدد 14 لسنة 1963.

عام 1955¹، والتي انحصرت نطاق تطبيقها على نظام مسؤولية الناقل الجوي الدولي دون النقل الداخلي الذي ظلّ خاضعاً للقانون رقم 259/57 إلى غاية صدور القانون رقم 166/64 المؤرخ في جوان 1964 المتعلق بالمصالح الجوية، والذي جاء بأحكام تتطابق وما قضت به اتفاقية وارسو لعام 1929 وبروتوكول لاهاي لسنة 1955 المعدل لها، وبهذا تكون المعالجة الوطنية لمسؤولية الناقل الجوي قد اكتملت².

وما دام قد سبق للمشرع الوطني وأن انضم إلى اتفاقية وارسو لسنة 1929 فإنّ القانون رقم 166/64 لم يأت بجديد أو بما يخالف ما جاءت به الاتفاقية، فجاءت الأحكام المنظمة لمسؤولية الناقل الجوي نسخة مطابقة لما سبق وأن قرره الاتفاقية³، وذلك حين أفرد هذا القانون الباب الأول لمسؤولية الناقل بواسطة الطائرة من العنوان الخامس دول المسؤولية في المواد من 71 إلى المادة 83 منه.

فاعتبر القانون رقم 166/64 مسؤولية الناقل الجوي مسؤولية عقدية شخصية وقوامها الخطأ المفترض في جانبه، ولهذا الأخير نفي القرينة والتخلص من المسؤولية إذا ثبت أنه اتخذ رفقة تابعيه كافة التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر، أو أنه استحال عليه و/أو عليهم اتخاذها (المادة 75 من القانون 166/64)، يضاف إلى هذا إمكانية التمسك بالخطأ الملاحي وأخطاء قيادة الطائرة كسبب لدفع المسؤولية (المادة 02/75 من ذات القانون)⁴.

¹ المرسوم 74/64 المؤرخ في 02 مارس 1964 والمتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى اتفاقية وارسو المؤرخة في 12 أكتوبر 1999 حول توحيد نص القواعد المتعلقة بالنقل الجوي الدولي وبروتوكول لاهاي الدولي المؤرخ في 28 سبتمبر سنة 1955، ج. ر، عدد 26 سنة 1964.

² جاء في عرض أسباب هذا القانون ما يأتي: "إنّ القانون المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 الذي يمدد إلى أن يصدر أمر جديد، العمل بالتشريع القائم في 31 ديسمبر 1962 في كل مقتضياته التي لا تمس بالسيادة الوطنية، يزود نظرياً الطيران المدني الجزائري بالإطار القانوني اللازم لممارسة نشاطه.

وفعلاً، فقد كان من الضروري منذ الاستقلال تكييف التشريع الجاري به العمل مع الحقائق الجديدة و إعداد شروط تسجيل و تملك الطائرات (الأمر رقم 050/62 الصادر في 18 سبتمبر 1962)، ثم شروط السير والطيران في الفضاء الوطني (الأمر رقم 412/63 الصادر في 24 أكتوبر 1963)، و القانون الأساسي الخاص بالمستخدمين الطيارين (المرسوم رقم 426/63 المؤرخ في 28 أكتوبر 1963)، و المقتضيات الجنائية الخاصة بمخالفات القوانين المتعلقة بتسجيل الطائرات (الأمر رقم 143/63 المؤرخ في 24 أكتوبر 1963)، و كذا القانون الأساسي القضائي للطائرات (مشروع القانون المصادق عليه من جهة أخرى).

إنّ هذا القانون يحقق الرغبة، و يخطط بنفس المناسبة إطاراً قضائياً ابتكر حسب التنظيمات الجوية العصرية التي تسهل إنشاء و توسيع و تنشيط المصالح الجوية الجزائرية الصرفة".

³ وإن رأى البعض أنّ مسؤولية الناقل الجوي جاءت هجين بين افتراض المسؤولية و افتراض الخطأ؛

A. Zahi, op. cit, p 137.

⁴ أبقى المشرع الجزائري على الخطأ الملاحي وخطأ القيادة كسبب لدفع مسؤولية الناقل الجوي من باب حماية هؤلاء بالرغم من هذا السبب للإعفاء قد ألغى بموجب بروتوكول لاهاي لعام 1955، إذ تنص المادة 75 من هذا القانون على: "لا مسؤولية على الناقل إذا أقام الدليل على أنه هو و مستخدميه قد اتخذوا كل الإجراءات اللازمة لتجنب الخسارة أو أنه استحال عليهم تلافيها مع ذلك.

و في حالة نقل الشحن المرسل أو الأمتعة لا يسأل الناقل إذا أقام الدليل عن الخسارة التي تحدث عن الخطأ يعزى إلى إرشاد أو قيادة الطائرة أو الملاحية أو لعب خاص بالبضاعة و أنه قد اتخذ هو و مستخدموه فيما يتعلق بجميع الاعتبارات الأخرى كل الوسائل الضرورية لتجنب وقوع الخسارة".

ومن باب سد الفراغ في حال عدم وجود نص خاص ضمن أحكام هذا القانون بشأن مسألة ذات صلة، فقد أحالت المادة 103/02 إلى أحكام القانون التجاري، في الوقت الذي أحالت فيه إلى القانون المدني بشأن مسؤولية المستغل إزاء الغير الموجود على السطح وكذا المسؤولية الناتجة عن المصادمة بين الطائرات¹.

واستمر العمل بهذا القانون ما يزيد على الثلاثة عقود، إذ كان يتعين انتظار سنة 1998 لتحمل معها قانوناً جديداً يساير إلى حد ما الأوضاع المستجدة والواقع الراهن بدلاً من قانون ولى زمانه، ولكن على ما يبدو، فإنّ هذا القانون وإن طال أمد انتظاره إلا أنه لم يحمل معه الشيء الكثير في باب مسؤولية الناقل الجوي.

و جاء قانون الطيران المدني من بعده، والعالم يشهد حركة منقطعة النظير فيما يتعلق بتنظيم المسائل ذات الصلة بمسؤولية الناقل الجوي من خلال عديد المبادرات الوطنية والإقليمية الرامية إلى إصلاح نظام وارسو، بل وحتى في تجاوزه وصياغة أحكام جديدة بالكلية تتجاوب والمعطيات الراهنة.

وعلى الرغم من التطور الحاصل على مسؤولية الناقل الجوي الدولي، من جهة²، وحادثة قانون الطيران المدني من جهة ثانية، ومعدل التغير الظاهر على قطاع النقل الجوي، تقنياً ومالياً من جهة ثالثة، إلا أنّ أحكام مسؤولية الناقل الجوي التي تضمنها هذا القانون لا تعدو إلا أن تكون اجتراراً لمفاهيم سابقة وتكرار أكثر أناقة لها، إذ لم يتغير من القانون رقم 166/64 إلا شكله أو بعض الأفكار التي لا تصلح لأن تشكل فرقاً يستحق أن يذكر أو يشكر.

فلقد خصص هذا القانون القسم الثالث والذي بعنوان مسؤولية الناقل الجوي إزاء المسافرين والشحن والأمتعة من الفصل الثامن، للحدوث عن مسؤولية الناقل الجوي في المواد من 145 إلى 156 منه، محتفظاً من خلالها على طبيعة المسؤولية من حيث كونها عقدية وشخصية، أساسها الخطأ المفترض الذي يقبل

¹ تنص المادة 103 من القانون 166/64 على ما يأتي "في إطار العنوان الحالي تسوى المسؤولية وفقاً:

1. لأحكام القانون التجاري فيما يخص ضروب النقل المشار إليها في الباب الأول أعلاه،
2. ولأحكام القانون المدني فيما يخص الخسائر المشار إليها في البابين 2 و 3 أعلاه".
ويتعلق الباب الأول بمسؤولية الناقل الجوي بواسطة الطائرة والباب الثاني بمسؤولية المستغل إزاء الغير الموجود على السطح والباب الثالث بالمسؤولية الناتجة عن المصادمة بين الطائرات، وللإشارة فإن المقصود بالقانون التجاري والمدني هما القانونين الفرنسيين لعدم صدور القانون التجاري والمدني الجزائريين وقتذاك.

² ونعني بذلك المرور من المسؤولية الشخصية في ظل اتفاقية وارسو لعام 1929 إلى المسؤولية الموضوعية في اتفاق مونتريال لعام 1966 وبروتوكول جواتيمالا سيتي لعام 1971، وصولاً إلى المسؤولية ذات المستويين في ظل اتفاقية مونتريال لعام 1999، كل هذا في تناغم عجيب وفريد بين واقع الحال ومقتضى النص.

إثبات عكسه بإثبات اتخاذ التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر أو استحالة اتخاذها (المادة 148 من القانون 06/98) أو إثبات خطأ المضرور ذاته (المادة 149 من القانون 06/98)، ومما خالف فيه هذا القانون لسابقه هو إلغاء فكرة الخطأ الملاحي أو الخطأ في القيادة كسبب لإعفاء الناقل من المسؤولية، وذلك لأنه أولاً لم يتناولها ضمن أسباب دفع المسؤولية، وثانياً لإلغاء جميع الأحكام المخالفة له ومنها أحكام القانون 166/64 وهذا بموجب نص المادة 05/231¹.

وعلى الرغم من تعديل قانون الطيران المدني مرات عديدة في سنة 2000، 2003، 2008 و 2015، إلا أنها تعديلات لم تتعرض لمسؤولية الناقل الجوي بالجديد، مؤكداً من خلالها تمسكه برغبته الحمائية لمرفق النقل الجوي وخصوصاً جانب الناقل ولو كان ذلك على حساب مواكبة التطورات الحاصلة على المستوى الدولي.

أمّا من حيث حدود المسؤولية، فلم يتغير شيء في القانون الجزائري، بدءاً من 1964 إلى غاية التعديلات الأخيرة التي طالت قانون الطيران المدني، فجاء القانون رقم 166/64 بتحديد مسؤولية الناقل الجوي عند حدود 250 ألف وحدة حسابية عن كل شخص منقول طبقاً لنص المادة 77، و بـ 500 ألف وحدة حساب بالنسبة للأمتعة الشخصية، و 250 و وحدة حساب عن الكيلوغرام الواحد بالنسبة للأمتعة المسجلة و الشحن الجوي، و أعاد قانون الطيران المدني تقريباً نفس أحكام هذا القانون، و ذلك حين حددت المادة 150 منه مسؤولية الناقل الجوي بـ 250 ألف وحدة حساب كحد أقصى عن كل مسافر، فيما لم ينص قانون الطيران على أحكام تخص تحديد مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة أو البضاعة، مما يتعين معه الرجوع إلى اتفاقية وارسو و بروتوكول تعديليها بلاهاي طبقاً لنص الفقرة الأولى من نص المادة 150 منه.

¹ نصت المادة 231 على ما يأتي: "تلغي جميع الأحكام المخالفة لهذا القانون، لاسيما تلك الواردة في النصوص الآتية: - القانون رقم 166/64 المؤرخ في 08 يونيو لسنة 1964 والمتعلق بالخدمات الجوية"، وإن استعمل المشرع مصطلح "الخدمات الجوية" إلا أن الناظر إلى الجريدة الرسمية في نسختها العربية في عددها السادس لسنة 1964 ليجد أن المشرع استعمل مصطلح "المصالح الجوية" بدلاً عن مصطلح الخدمات الذي استعمله المشرع سنة 1998، والظاهر أن مشرع 1964 قد ترجم مصطلح "service" الوارد في النسخة الفرنسية للقانون بمصطلح "المصالح" بدلاً من مصطلحات "الخدمات" الذي عاد واستعمله مشرع 1998.

الفرع الثاني: دعوات إطلاق مسؤولية الناقل الجوي

لم يكن لتغير الظروف و تحسن أحوال النقل الجوي أن يمر دون أن يكون له تأثير مباشر على أحكام مسؤولية الناقل الجوي، و منها على الخصوص أحكام تحديد هذه المسؤولية، فإذا كان مقبولاً جداً أن يتم إقرار هذا الأصل يوم أن كان الوليد ضعيفاً و تعترضه من المخاطر الشيء الكثير، فإن الاستمرار في حضانتها و هو الذي بلغ من الفتوة ما بلغ، قول بجانبه الصواب، و يدحضه المنطق، و من هذا المنطلق، فقد برزت عديد الدعوات، تتساءل فيما إذا كان من الممكن مواصلة التعامل مع الناقل على أساس المركز الذي كان فيه أيامه الأولى، أم أن طريقة التعامل لا بد أن تتغير مادامت أحواله قد تغيرت، دعوات كان اتجاهها غالباً نحو انتقاد مبدأ تحديد مسؤولية النقل الجوي، و تدعو في المقابل لإطلاق مسؤوليته.

فمنذ خمسينيات القرن الماضي و إلى يومنا هذا و العالم يعيش على وقع تحول هام على مستوى المعطيات الاقتصادية و التقنية و المالية لقطاع الطيران المدني (الفقرة الأولى)، رفقة حراك سياسي و اجتماعي مثير هزّ المبادئ القانونية لنظام وارسو هزاً، حتى غدا تنظيمه منقطع الصلة بالواقع المعاش و مع الفكر القانوني الجديد الداعي إلى إعادة النظر في السياسة الحمائية لمصالح الناقل و السير في اتجاه مغاير يراعي بالأولوية حقوق مستعملي الطائرة (الفقرة الثانية)، و هو ما تطلب آليات قانونية مستحدثة -أو كما يسميها البعض بقانون الغد¹ *droit de l'avenir*- ذكية تستجيب لإفرازات هذا الواقع قادرة فعلاً على توحيد الأحكام القانونية لمسؤولية الناقل الجوي، خصوصاً و أنّ القضاء في بعض البلدان قد بدأ يعدل من أحكام مسؤولية الناقل الجوي، تبعاً للأفكار الفقهية التي بدأت تنمو في المجتمعات الغربية، و استجابة لأصوات المجتمع المدني التي تعالت للمطالبة بإنصاف المضرور (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: المعطيات التقنية و المالية الجديدة لقطاع الطيران

إنّ واقع الحقبة التي صيغت فيها اتفاقية وارسو يختلف بالكلية عن واقع اليوم أو حتى عن الواقع الذي لحق صياغتها بسنوات قليلة، سواء تعلّق الأمر بالمعطيات التقنية لقطاع النقل الجوي (أولاً)، التي أفرزت أرباحية مالية كبيرة لشركات النقل الجوي (ثانياً)، و لبعض المتدخلين في نشاط النقل الجوي، على غرار شركات التأمين (ثالثاً).

¹L. Peyrefitte, progrès aéronautique, progrès du droit, op. cit, p 452.

أولاً: مساهمة العوامل التقنية في تراجع مخاطر الاستغلال الجوي

بعد مرور سنوات طويلة على تطبيق اتفاقية وارسو فإنه لم يعد مقبولاً القول بأن تحديد مسؤولية الناقل الجوي إنما يجد تبريره في توزيع عبء مخاطر الاستغلال الجوي بين الناقل و المسافر، فقد لقيت هذه الحجة انتقاداً شديداً من لدن الفقه، على اعتبار أن هناك العديد من المشروعات الصناعية و الاقتصادية التي تعمل في ظروف تعادل خطورتها خطورة الاستغلال الجوي و في أحيان أخرى تفوقها خطورةً و مع ذلك فهي لا تشرك عملائها في تحمل مخاطر هذا الاستغلال بوضع سقف أعلى للتعويض عند تحقق الحادث¹.

فالخطر ليس بدعة جوية، أو وصفاً لصيقاً به عمّا سواه، مما يستلزم قصر تحديد التعويض عليه، و حصره عما عداه، خاصة و أن هذه مسؤولية الناقل الجوي بموجب التعديلات التي طرأت على اتفاقية وارسو، و على الخصوص بموجب اتفاق مونتريال لسنة 1966، وبروتوكول جواتيمالا 1971 و اتفاقية مونتريال 1999 أصبحت مسؤولية موضوعية قائمة على أساس المخاطر و تحمل التبعة التي لا يتحمل مغارمها سوى الناقل الجوي، فكيف يستوي هذا التوجه مع تحديد المسؤولية؟

لذلك، لم يعد هذا التبرير يجدي نفعا للقبول باستمرارية مبدأ تحديد مسؤولية الناقل الجوي لاسيما بعد أن تلاشت أخطار الاستغلال الجوي التقليدية أو كادت، و بعد تطورت صناعة الطائرات و تقدمت علوم الطيران و الأرصاد الجوية و الفضاء و بعد أن ظهرت الطائرات العملاقة الأسرع من الصوت، ليبدو جلياً تحكم الإنسان في عناصر الملاحة الجوية وظروفها إلى حد بعيد، و تتأكد السلامة الجوية كمبدأ يسود النقل الجوي²، و لم تعد الطائرة تعني المغامرة، بل على العكس من ذلك صارت توصف بالوسيلة الأكثر أمناً، و هذا بحكم البرامج الأمنية، و الأنظمة الدولية المستحدثة لضمان أمن الملاحة الجوية المرفوقة بالأجهزة و المعدات العالية الكفاءة و الدقة، حتى صار النقل الجوي بالنسبة لممارسيه نشاطاً عادياً تم ضبط مفاصله، و لم يعد ذلك النشاط المحصور على فئة معينة دون أخرى، كما لم يعد وسيلة بين يدي الطبقات الميسورة فقط، بل امتد ليغال كل شخص بعد أن صار في متناول الكثيرين، إن لم نقل الجميع.

الفاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 109;

O. Riese et J. Lacour, op.cit, p 282.

² B.Stefane, le nombre d'accidents dans le transport aérien en diminution constante, AGF, article du 24/08/2000, p05;L. Grard, droit aérien, op. cit, p 158.

ولم يكن هذا الأمان الذي تتمتع به الطائرة إلاً وليد الجهود الحثيثة التي تبذلها المنظمة الدولية للطيران المدني ICAO على المستوى الدولي ومحاولة إسقاطها على الجهود الإقليمية، الجهوية و الوطنية¹ من خلال عديد البرامج الأمنية وأنظمة سلامة الملاحة الجوية²، الرامية إلى تفادي وقوع الحوادث الجوية أو التقليل منها قدر الإمكان.

كما تطورت الصناعة الجوية تطوراً كبيراً وظهرت أجهزة ومعدات عالية الكفاءة والأداء كأجهزة الرادار لتنظيم الملاحة الجوية³، بالإضافة إلى إخضاع الطائرات لعمليات الصيانة والمراقبة الدورية والمستمرة من أجل ضمان استمرارية الأداء العالي والمثالي لها، الأمر الذي يساهم بصورة كبيرة في ضمان سلامة الرحلات الجوية⁴.

يضاف إلى هذا التطور ذاك الحاصل على مستوى مرفق الرصد الجوي⁵، ودوره المحوري في أمن الحركة الجوية من خلال ما يقدمه من استطلاعات وتنبؤات جوية تحول دون وقوع الكوارث الجوية سواء من خلال إلغاء رحلات جوية لرداءة الأحوال الجوية أو سؤها أو من خلال إعادة برمجة البعض الآخر بما يناسب هذه الأحوال.

وتبعاً لهذا التطور الحاصل على عديد المستويات، فإن المخاطر الجوية تراجعت إلى أدنى مستوياتها، وضاق نطاقها إلى أبعد مدى، وقلَّ معدّلها بنحو أربع مرّات مقارنة بمخاطر الطرق، ما انعكس بصورة

¹ في تكريس الجهود الدولية على المستوى الوطني صدر المرسوم 50/94 المؤرخ في 1994/02/26 المتعلق باستحداث لجنة وطنية لسلامة الطيران المدني ولجان السلامة بالمطارات، ج ر عدد 11 لسنة 1994؛ وكذا القسم الثالث المستحدث ضمن الفصل الأول من القانون 06/98 والذي بعنوان "أهداف وتدابير السلامة والأمن" المدرج بموجب القانون رقم 14/15 المؤرخ في 15 يوليو 2015 الذي يعدل ويتم القانون رقم 06/98 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، ج ر عدد 41 لسنة 2015.

² هاني دويدار، النظام القانوني للسلامة والصحة في مجال النقل وخاصة النقل الجوي، دار النهضة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999، ص 63 وما بعدها؛ يسرية محمد عبد الجليل، المسؤولية عن الإضرار الناشئة عن عيوب تصنيع الطائرات، المرجع السابق، ص 155، وما بعدها؛

M. Goussot, les transports dans le monde, Dalloz, Paris, 1993, p 49,60,63 ; **C. Scapel**, le système de contrôle aérien, le phare, n°42, 2002, le phare, vers une conférence internationale sur la sureté aérienne, N° 30, 2001 ; **A. Boudjellel**, l'Algérie dans le système des régions de l'OACI, le phare, N° 65, 2004, p 22 ; **R. Touafek**, la sureté et la sécurité aéronautique, éd. Houma, Alger, 2003, p 70 et s .

³ **D. Kaci**, vers la modernisation du système de contrôle de la navigation aérienne, le phare, N°19, pp 18.19 ; **O. H. Bouzid**, inauguration de la base de maintenance des avions de l'aéroport Houari Boumediene, Le Phare N°57, 2004, p32; contrôle des compagnies aériennes, le phare, N°80,2005,p17.

⁴ **A. Meterfi**, entretien et maintenance, des impératifs de sécurité, le phare, N°11, 2000, p 42.

⁵ خصص المشرع الجزائري القسم الثالث من الفصل الخامس للأرصاء الجوية للطيران من القانون رقم 06/98 وإن اخطأ في التسمية عندما أدرج مصطلح الفصل الثالث بدل القسم الثالث، وأعاد صيغة المادة 102 من ذات القانون الموجب القانون رقم 14/15 المتمم للقانون رقم 06/98.

مباشرة على معدل الحوادث الجوية الذي ما لبث يتراجع بمرور السنوات¹، من السنة الآمنة إلى السنة الأكثر أماناً، وإن اختل هذا الاضطراب فإنما هو اختلال ظرفي سرعان ما يعود وضعه الطبيعي.

وفي ظل تراجع الحوادث الجوية لم يعد بإمكان الناقل الجوي الاحتجاج بمخاطر الجو غير المألوفة والتي كثيراً ما كانت تبرر معاملته التفضيلية، حتى أنه لم يعد بحاجة إليها، بقدر حاجة المسافر إلى الحماية، وبات من الضرورة بما كان الالتفات إلى هذا الأخير وإعفاءه من تحمل مخاطر الاستغلال الجوي²، من خلال استبدال الخطأ بالخطر، بعدما شاخت قواعد المسؤولية الخطئية وإن كان ذلك مبكراً بفعل التطور التقني الهائل الذي شهدته صناعة الطيران، ولسنا ندري نحو أي أفق قد يحمل هذا التطور قواعد المسؤولية، ولكن الأكيد أنه لن يتوقف، ولن تتوقف معه هذه القواعد عن التطور³.

ثانياً: الوضعية المالية و الاقتصادية المريحة لقطاع الطيران

نظراً لحجم الأمان الذي أصبحت تتمتع به الطائرة، و تدني الحوادث الجوية وزيادة عدد مستعملي الطائرات، فإن ذلك أفضى إلى سيرورة صناعة النقل الجوي ناضجة و مربحة⁴، و انتقل اهتمام الناقل الجوي من السيطرة التقنية و الأمنية إلى مستوى السيطرة الاقتصادية (ضغط التكلفة)، فإذا كان مقبولاً في ما مضى، لاسيما تاريخ وضع اتفاقية وارسو في عام 1929، أن تكون مسؤولية الناقل الجوي محدودة بمبلغ أقصى للتعويض بحجة دعم صناعة النقل الجوي و مساندها حتى تتطور و تزدهر، فإنه لم يعد، فيما يبدو، ما يبرر ذلك في الوقت الحالي، فقد تحققت هذه الغاية بالفعل و إلى أبعد الحدود، و أصبحت شركات النقل الجوي ذات قدرات مالية كبيرة بفضل الأرباح الهائلة المحققة و التي جعلتها في منأى عن المخاطر الاقتصادية التي قد تترتب عن الحوادث الجوية.

و لو سلمنا جدلاً بوجود فئة من الناقلين الصغار التي مازالت تحتاج إلى الرعاية و حتى عدم إقبال كاهلها بأعباء مالية كبيرة بالتعويض الكامل عن الضرر الحاصل في حال تقرير مسؤوليتهم، فإنه ليس من

¹ يعتبر النقل الجوي أكثر أماناً بمرتين مقارنة بالنقل بالسكك الحديدية وبتلاتين مرة مقارنة بالنقل البري، وذلك أن المعدل العالمي لحوادث النقل الجوي قدر بـ 1.2 حادث مميت لكل 1 مليون ساعة طيران، راجع:

Y.L.Faire, droit de dommage corporel « système d'indemnisation », 3^{eme} éd, Dalloz, 2001, p 815 ; moins de passagers morts dans des accidents d'avion l'an dernier, le phare, N°60, 2004, p 22.; **K. Derkouche**, pétrole et transport aérien, le phare, N° 189, 2015, p 28. 29.

²**O. Riese, J. Lacour**, op. cit, p 252.

³**H. Zoghbi**, op. cit, p 189.

⁴**سامي محمد الصلاحيات**، ظاهرة سقوط و إسقاط الطائرات المدنية و أضرارها العرضية، قراءة من منظور الفقه الإسلامي، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012، ص 763 و ما بعدها.

شأن المسافرين أن يمنح إعانات يستفيد منها بشكل غير مباشرة كبار الناقلين العاملين على الخطوط الدولية أو الداخلية عن طريق تحديد مسؤوليتهم في مواجهة الركاب، إذ يفترض البحث عن آليات جديدة لمساعدة الناقل الضعيف، آليات يكون مصدر تمويلها طرف آخر غير المسافر عبر تحديد المسؤولية في مواجهته.

و حتى لو سلمنا بالطابع العمومي للخدمة التي تقدمها شركات النقل الجوي، فإن الأولى بمساعدتها هي السلطة العامة التي تباشر نشاطها تحت سلطتها، إما باعتبارها تابعة لها مباشرة أو كونها مؤسسات خاصة تسدي خدمة عامة بترخيص منها، لا أن تغتنم من المسافرين بتحديد التعويض المستحق لهم، فيكون المسافر كبش الفداء في الحالتين، حالة العسر في انتظار اليسر، و حالة اليسر في انتظار المزيد من اليسر.

و في واقع الأمر، إن ما يفسر و يبرر تحديد المسؤولية، و استمرار وجود هذا التحديد عبر كافة التعديلات اتفاقية وارسو و استبقاءه حتى في اتفاقية مونتريال 1999، و إن كانت هذه الأخيرة قد تنازلت عنه في ما يخص المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن الوفاة و الإصابة باعتبارها مسؤولية غير محددة، هو القوة الاقتصادية و السياسية للشركات الجوية التي تمكّنها من القيام بالدور الرئيسي في إنشاء القواعد القانونية المتعلقة بها خاصة بتكثفها فيما يعرف بالاتحاد الدولي للنقل الجوي¹. فلقد أصبح مألوفاً أن تتأسس هذه الشركات المؤتمرات و الأعمال الدبلوماسية المتعلقة بالملاحة الجوية، فضلاً عن أن وفود الدول في هذه المؤتمرات و الأعمال غالباً ما تتكون من محامين أو مستشارين قانونيين لهذه الشركات أو ممثلين لمؤسسات وطنية تابعة لهذه الدول، و من المؤكد رغم نزاهتهم حين ممارستهم لمهامهم، أن الناقلين يجدون فيهم حلفاء مخلصين لهم و مدافعين عن مصالحهم في تلك المؤتمرات، في حين أنه يكون من المتعذر فعلاً على المسافرين، إزاء ذلك، وجود من يرافع لصالحهم، بل أن دور البرلمانين عند مناقشة الانضمام إلى مثل هذه الأعمال الدولية، هو في الحقيقة، خال من الإيجابية في هذا الصدد².

و الأكد أنّ القوة الاقتصادية لشركات الطيران أصبحت معلنة و غير خافية، و لعل الناظر إلى أرباحها السنوية ليتأكد من ذلك فعلاً، سواء تعلق الأمر بالشركات المصنعة لتجهيزات النقل الجوي³، أو

¹ M. De Juglard, op. cit, p 849, J. Naveau, op. cit, p 34, L. Cartou, op. cit, p 47.

² عبد الحكم محمد عبد السلام عثمان، المرجع السابق، ص 301.

³ فيالنسبة لشركات صناعة الطائرات، بلغت أرباح شركة Boeing الأمريكية خلال سنة 2014، مبلغ 5.44 مليار دولار أمريكي بنسبة نمو قدرها 18.8%، برقم أعمال قدره 90.76 مليار دولار أمريكي لنفس السنة، للمزيد راجع المقال المنشور في جريدة LE Monde الفرنسية، على الرابط:

http://www.lemonde.fr/economie/article/2015/01/28/boeing-engrange-les-benefices-de-son-record-de-livraisons-en-2014_4565402_3234.html

بشركات النقل الجوي في حد ذاتها¹، مما عزز يسرها المالي، و اقتنعت شركات التأمين بجدوى و عائلية مرافقة هذا النشاط تأميناً².

ثالثاً: الحيوية الكبيرة التي يعرفها سوق التأمين الجوي

لقد كان لتراجع مخاطر الاستغلال الجوي و قلة نسبة الحوادث الجوية بفضل تطور الصناعة الطيران و علومه، و ما ترتب عن ذلك، و بشكل مباشر، من انتعاش سوف التأمين الجوي و نموه، الأثر البالغ في تراجع الاحتجاج بأنّ تحديد المسؤولية يعد شرطاً أساسياً لحساب نفقات التأمين و أن حدوداً منخفضة للمسؤولية تعني أقساطاً منخفضة للتأمين مما يمكن معه إدراجها بسهولة في قيمة التذكرة، و أنه في حالة إطلاق المسؤولية و إلزام الناقل بالتعويض الكامل فإنّ شركات التأمين ستحجم عن إبرام عقود التأمين معه، و إن فعلت ذلك فستكون أقساطاً باهظة للغاية مما يؤثر سلباً على تطور النقل الجوي، و أضحى القول بأنّ تحديد المسؤولية هو الدافع الرئيسي لإقبال شركات التأمين على دخول سوق التأمين الجوي، و بالتالي كفالة استمرارية النقل الجوي و ازدهاره، محل نظر اليوم و مراجعة، بل و مخادعة و الكل ينظر من حوله و يبصر البجوحة المالية لشركات النقل الجوي و كل من اتصل نشاطه بنشاطها.

و في حقيقة الأمر، فلقد كانت تقدم حساب الاحتمالات في الصناعة الجوية و معرفة إحصاءات حوادث الطائرات و حجم القوانين التي أدخلت على علوم التأمين، الأثر البالغ في جعل عقد التأمين و الذي هو في حقيقته من العقود الاحتمالية و عقود الغرر، يقترب شيئاً فشيئاً من العقود المحددة التي يعرف

في حين حققت منافستها الفرنسية، شركة Airbus نسبة أرباح قدرها 2343 مليون أورو، برقم أعمال قدره 60.7 مليار أورو لسنة 2014، راجع:

http://www.airbusgroup.com/int/en/news-media/press-releases/AirbusGroup/Financial_Communication/2015/02/20150227_airbus_group_FY_results_2014/fr_20150227_airbus_group_FY_results_2014.html

لفعن أرباح شركات النقل الجوي، فقد بلغت بالنسبة لشركة Air-France مبلغ 898 مليون أورو بالنسبة لسنة 2014، في حين بلغت أرباح شركة Lufthansa الألمانية مبلغ 954 مليون أورو لنفس السنة، و هي أكبر شركة نقل جوي في أوروبا على الإطلاق، و بلغت أرباح شركة British Airways مبلغ 735 مليون أورو لذات السنة.

<http://www.latribune.fr/entreprises-finance/services/transport-logistique/20141103trib736347754/british-airways-iberia-des-profits-insolents-face-a-air-france-klm-et-lufthansa.html>

في حين حقق طيران الاتحاد أرباح تقدر بـ 62 مليون دولار لسنة 2014، للمزيد، انظر:
<http://www.lefigaro.fr/societes/2015/02/26/20005-20150226ARTFIG00004-les-compagnies-americaines-accusent-leurs-rivales-du-golfe-de-concurrence-deloyale.php>

و بخصوص الخطوط الجوية الجزائرية، أنظر:

K. Derkouche, Air Algérie fait ses comptes, le phare, N0 140, 2010 ; p 14.15 ; **K. Senoussi**, rentabilité accrue, le phare, N⁰ 138, 2010, p25.26.27.

² جلال وفاء محمدين، تشديد مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار الحاصلة للمسافرين، المرجع السابق، ص 20.

فيها المتعاقدين سلفاً مقدار ما يعطي أحدهما، و مقدار ما يأخذ، و أصبح من الممكن جداً الحصول على فكرة سابقة و دقيقة على احتمال الخطر و بالتالي تحديد قسط التأمين اللازم لتغطيته.

و لعل ما يؤكد أنّ الرفع من حدود التعويض عما هي مقررة ضمن النصوص القانونية لن يكون له أي تأثير على مبالغ التأمين أمرين اثنين:

الأول: أن الناقل الجوي قد تحمل و بكل راحة الزيادة في مبالغ التأمين و التي كانت نتيجة دخول اتفاق مونتريال لعام 1966 حيز النفاذ، و هو الذي رفع من حدود مسؤولية الناقل الجوي، و به ارتفعت أقساط التأمين إلى حدود 60%، دون أن يكون لذلك انعكاس مباشر على وضعية الناقل الجوي.

الثاني: أنّ صناعة الطيران في الولايات المتحدة قد حققت تقدماً كبيراً رغم تبنيها نظام قانوني يمنح تعويضاً كاملاً عن الضرر¹، بل على العكس من ذلك، فلقد سجلت نفقات التأمين من مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص انخفاضاً بنسبة كبيرة²، و أصبحت شركات التأمين لا تنزعج من دفع التعويض الكامل لضحايا الكوارث الجوية³.

¹ أعلنت الحكومة الأمريكية أنّ نظام المسؤولية الوارد في نص الاتفاقية وكذا البروتوكول المعدل لها لا يوفر الحماية الكافية واللازمة للمواطن الأمريكي، ورأت بأنه من الأفضل الانسحاب منها كلية و التنصل من تطبيق أحكامها والرجوع إلى قواعد القانون العام وتطبيقها على مسؤولية الناقل الجوي، كل هذا بالرغم من اقتراح شركات الطيران على الحكومة الأمريكية إرفاق عرض بروتوكول لاهاي لعام 1955 على الكونغرس بمشروع يلزم هذه الشركات باكتتاب تأمين إجباري بمبلغ 50 ألف دولار عن كل راكب، الأمر الذي قوبل بالرفض من طرف الكونغرس سنة 1964 بسبب الضغط المتزايد لجمعيات المحامين الأمريكية رغم موافقة الحكومة الأمريكية.

و تطبيقاً لنص المادة 39 من اتفاقية وارسو - التي تسمح لأي دولة طرف إعلان الانسحاب من الاتفاقية على ألا ينتج هذا القرار أثره إلا بعد ستة (06) أشهر من تاريخ إعلانها-، تقدمت الولايات المتحدة الأمريكية بمذكرة إلى الحكومة البولندية بهذا الشأن بتاريخ 1965/11/15 تعلن انسحابها من الاتفاقية مصحوبة بشرط مفاده إمكانية التراجع عن هذا الانسحاب قبل حلول تاريخ نفاذه وهو 1966/05/15 إذا ما تم مراجعة طبيعة وحدود مسؤولية الناقل الجوي المقررة ضمن الاتفاقية.

و على اعتبار ما تمثله الولايات المتحدة الأمريكية في مجال النقل الجوي من أهمية، فإنّ إيداع مذكرة الانسحاب جعل بقية الدول الأطراف في موقف حرج جداً، و إذ ما نفذ الأجل دون الوصول إلى تلبية رغبة الولايات المتحدة الأمريكية، فإنّ هذا سيؤدي حتماً إلى انهيار اتفاقية وارسو و معها انهيار البناء الموحّد الذي سعت لأجل إقامته غالبية الدول ما سينعكس سلباً على موقف الطيران الدولي.

J. Constantinoff, art. Précité, p398 ; **R.H.Mankiewicz**, le protocole Guatemala City du 08 mars 1971 portant modification de convention de Varsovie, op. cit, p15.

وأمام هذا الوضع يادر الاتحاد الدولي للنقل الجوي IATA باعتباره منظمة غير حكومية تضم شركات النقل الجوي إلى إقناع هذه الأخيرة بعقد اتفاق مع مجموعة من شركات الطيران الأمريكية يتضمن قواعد جديدة لمسؤولية الناقل الجوي الدولي.

وبتاريخ 1966/05/04 تم التوقيع على هذا الاتفاق من قبل 33 شركة طيران، وتم إقراره من طرف هيئة الطيران المدني الأمريكية "CAB" بتاريخ 1966/05/13 قبل أن يصبح قرار انسحاب الولايات المتحدة الأمريكية من اتفاقية وارسو لعام 1929 نافذاً بيوم واحد، وما زال هذا الاتفاق يضم إلى اليوم أغلب شركات الطيران التي تعمل على الخطوط الجوية الدولية المنتظمة.

R. H. Mankiewicz, Le statut de l'arrangement de Montréal " Mai 1966 " et la décision du CAB du 13 Mai 1966 concernant la responsabilité de certains transporteurs aériens à l'égard de leurs passagers, op. cit, p 387 et s.

² **عبد الحكم محمد عبد السلام عثمان**، المرجع السابق، ص 302؛ **صفوت ناجي بهنساوي**، المرجع السابق، ص 326.

³ أسفر تحطم طائرة تابعة لـ Air Inter الفرنسية عن وفاة 87 راكبا في 1992/01/20، و على إثر هذا انفقت الشركة الناقلة مع شركات التأمين في الأيام الموالية لوقوع الحادث على تعويض الضحايا بالكامل دون الوقوف عند الحد الأقصى 750000 فرنك فرنسي المقرر في قانون الملاحة الجوية الفرنسية و دون انتظار نتائج التحقيق، الأمر الذي يدل على مصلحة الراكب تكمن في حقه في الحصول على التعويض الكامل، و أنّها هي المصلحة الأولى بالرعاية، كما انه تعويض لم تتضرر منه شركات التأمين، مادامت هي المبادرة إلى ذلك بمعية الناقل الجوي،

و حتى مع افتراض وجود زيادة في نفقات التأمين، فالأحرى أن تتحملها شركات النقل الجوي لا أن تدرجها في ثمن تذكرة النقل ليتحملها المسافر، لاسيما وأن هذه الشركات أصبحت ذات قوة اقتصادية هائلة تمكنها من تحمل هذه النفقات التي ليست مكلفة بالنسبة لها و لا تؤثر على مركزها المالي، و هو ما يضع، في الوقت نفسه، مصلحة المسافرين محل اعتبار¹.

وبتطور سوق التأمين وصيرورته إجبارياً، لم يعد القضاء في بعض الدول - و على رأسها الولايات المتحدة الأمريكية- يتردد في إعلان قيام مسؤولية الناقل الجوي والحكم بالتعويض لصالح المضرور ولو في غياب خطأ يبرر قيام المسؤولية، بعدما علم هؤلاء أن العبء في الوفاء بالتعويض صار مشتركاً بين الناقل وشركات التأمين²، لينقلب مع هذا أساس المسؤولية إلى الخطر بصورة غير مباشرة، وصار من الممكن الحديث عن اجتماعية المخاطر³ *socialisation des risques* أو اجتماعية المسؤولية *socialisation de la responsabilité* أو التكفل الجماعي بالأضرار *la prise en charges collective des dommages* بعد بروز التأمين وتوزيع تغطية الخطر على الكل بدلاً من المسؤول الحقيقي⁴، وهو ما يتفق مع المسؤولية الموضوعية التي ترمي إلى تعويض المضرور بغض النظر عن ثبوت الخطأ في جانب المسؤول من عدمه، وبغض النظر عن معرفة المسؤول من عدمه، بغض النظر عن حدود التعويض المرسومة سلفاً.

Y.L. Faire, droit de dommage corporel « système d'indemnisation », op. cit, p 819.

¹ و فضلا عن ذلك، فإن ما يجري عليه العمل في الوقت الحالي في سوق تأمين الملاحة الجوية لا شأن له بتحديد المسؤولية، إذ تيرم الشركات الجوية وثيقة تأمين واحدة تشمل كافة طائراتها على الخطوط الجوية التي من طراز واحد، و ذلك بقصد تغطية مسؤوليتها عن الأضرار الناشئة عنها، أيا كان نوع هذه المسؤولية، و معدل قيمة التأمين في هذه الوثيقة يتراوح بين 200 و 400 مليون دولار. فلو فرضنا مثلا أن قيمة التعويضات في ظل بروتوكول جواتيمالا لحوالي 400 مسافر ستكون 50 مليون دولار، فضلا عن قيمة تعويضات عن الحقايب قيمتها 2 مليون دولار و عن أضرار الغير على السطح 3 مليون دولار، بالإضافة إلى 40 مليون دولار عن قيمة الطائرة ذاتها و 5 مليون دولار لتعويض أضرار أخرى متنوعة، فإن مجموع هذا كله هو 100 مليون دولار أي ربع القيمة التي تدفعها الشركة الجوية لتؤمن بها على طائراتها، و نتيجة ذلك، أن حوالي 300 مليون دولار من قيمة غطاء التأمين لم يتم استخدامها، مما يعني أن المستفيد من تحديد مسؤولية الناقل الجوي هو، في هذا التحليل، شركات التأمين لا الناقل، في حين أن المسافرين و خلفهم يتحملون جزءا من أضرارهم نتيجة ذلك!! أنظر: **عبد الحكم محمد عبد السلام عثمان**، المرجع السابق، ص 302.

²**P. le Tourneau, Le Cadiet**, op. cit, p 13.

³**A. Filali**, L'Indemnisation du Dommage Corporel, l'article 140 Ter du Code Civil: La Consécration D'un Système D'indemnisation Exclusive de La Responsabilité Civil, RASJEP, université d'Alger, faculté de droit, N° 01, 2008, p 101. 102.

⁴**محمد سليمان فلاح الرشيدى**، نظرية الالتزام بضمان السلامة في إطار تطور المسؤولية العقدية -دراسة مقارنة-، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 1998، ص 211، **محمد التلي**، النظرية العامة للالتزام بضمان سلامة الأشخاص، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 1988، ص 173.

الفقرة الثانية: ضرورة الالتفات إلى مصلحة المسافر و الشاحن المضرور

بقدر ما كان الناقل الجوي بحاجة إلى الحماية عند بداية صناعة النقل الجوي بقدر ما أصبح المسافر بحاجة إلى مثلها أو أكبر منها في السنوات التي تلت الحرب العالمية الثانية وبداية الثورة التكنولوجية، وكثيراً ما احتفظت المسؤولية المدنية بصور عن علاقة عكسية في طبيعتها، إذ تكون مخففة لحظة يكون المهني بحاجة إلى الحماية، لتصبح مشددة لحظة يكون المسافر خصوصاً والمستهلك عموماً في حاجة إلى العناية، في تناغم عجيب يكون القانون هو أدواته والعدالة غايته.

ومحال أن تبقى مسؤولية الناقل الجوي على أصولها سنوات العشرينات والعالم يزدحم بالتعقيد والتدقيق حتى صار المستهلك تائهاً حائراً لا يدري إلى ماذا يلتفت وبماذا يهتم، إلى أمر ضروري يقضيه من محترف يتربص به مع جهل يعتريه؟!!

و قد قيل بأنه من بين مبررات تحديد مسؤولية الناقل الجوي مراعاة صالح المسافر، على اعتبار أن تعويضاً محدوداً و أكيداً للمضرور خير له من تعويض كامل لكنه غير مضمون الحصول عليه، و لعل في هذا القول مجاوزة، و تفسير على غير منطوق، لأن مصلحة الراكب ليست-على الإطلاق- في إقرار المسؤولية المحدودة، بل على العكس تكمن مصلحته في المسؤولية غير المحدودة للناقل الجوي، فما يهم الراكب في المقام الأول هو جبر كل الضرر الذي أصابه و لا سبيل له إلى ذلك إلاّ الحصول على التعويض الكامل.

و لو قيل بأنّ الاتفاقية قد راعت مركز المتعامل مع الناقل الجوي من مسافر و شاحن، فإننا نقول بأنّ هذه المراعاة لم تكن في إقرار المسؤولية المحدودة-لأنها لم تمكن أبداً كذلك- بل كانت في افتراض خطأ الناقل بمجرد حصول الضرر، و في بطلان شروط الإعفاء من المسؤولية، و في تشديدها و جعلها غير محدودة في الحالات التي يتبين فيها سوء نية الناقل، أو عند الاتفاق على الزيادة في حدود التعويض، و الخروج عن التحديد المقرر.

فالالتجاه الحالي في مختلف الأنظمة القانونية يصب، بلا جدل، نحو حماية و رعاية حقوق المضرورين بما في ذلك المسافرين ضحايا الحوادث الجوية، و يبدو أن تحديد مسؤولية الناقل الجوي مناقض لهذا الاتجاه، لاسيما و أن كافة الأسباب التي بررت الأخذ بهذا المبدأ قد اختفت و لم يعد هناك ما يدعو للتمسك به في الوقت الراهن، ولم يعد الناقل في حاجة إلى الحماية التي كان ينعم بها من خلال تحديد مسؤوليته في ما مضى

بقدر حاجة الراكب إليها اليوم عن طريق كفالة التعويض الكامل له، حيث بات من غير الطبيعي أن يحرم الراكب المضروب أو ورثته من الحصول على التعويض الذي يغطي كل الضرر الذي أصابهم¹، و قد عبّر الرأي العام الأمريكي، عن غضبه إزاء هذا التحديد للمسؤولية ورفضه إياه أمام المحاكم الأمريكية، و ذلك من خلال دعاوي انتقدت فيها نصوص الاتفاقية القاضية بهذا التحديد لمخالفتها النظام العام من ناحية، و الدستور الأمريكي من ناحية أخرى²، كما امتد هذا التنديد ليطال بعض الدول الأوروبية.

الفقرة الثالثة: التعديلات الفقهية و القضائية لقواعد مسؤولية الناقل الجوي

أولاً: دور النظريات الموضوعية في تعديل أساس المسؤولية و الرفع من حدود التعويض

لقد أدى الفقه دوراً بارزاً في إرساء معالم المسؤولية الموضوعية عبر مختلف النظريات التي جعلت من الخطر لا الخطأ أساساً لها، ويعود السبب في ذلك إلى عدم كفاية قواعد المسؤولية الخطئية وعجزها عن الاستجابة لمقتضيات تعويض المضروب من الحوادث الناتجة عن استخدام الآلات الحديثة التي غزت حياة الأفراد ويومياتهم، حيث ظلّ الكثير ممن تضرر منها بدون تعويض بعد عجزهم عن إثبات خطأ المهني أو المحترف، وكان هذا مع بداية القرن التاسع عشر³.

¹Y.L. Faire, op. cit, p 819.

² كثيرة هي الأحكام التي صدرت عن القضاء الأمريكي، و التي صرّح المحامون من خلالها بأن تحديد المسؤولية يسلب المدعين حق المساواة في المعاملة أمام القانون و يخرق نصوصه التي تكفل لكل مواطن أمريكي الحق في المحاكمة المشروعة التي من شأنها جبر كل الضرر اللاحق به،

G. Legier, Art. précité, p 276.

في الوقت الذي أصدرت فيه المحكمة الدستورية الإيطالية في 1985/05/6 قراراً يقضي بعدم دستورية المادة 22 من اتفاقية وارسو، أشار إلى هذه القضايا:

J. Constantionoff, Art. précité, p 405

³ يعود الفضل في وضع أولى دعائم الأساس الموضوعي للمسؤولية للفقيه Labbe عبر نظرية "تحمل التبعة" والتي كانت المسؤولية عن الأشياء غير الحية بينتها الحاضنة، ولهذا سميت أيضاً بالمسؤولية الشبئية، ليخلفه من بعده الفقيهان جوسران JOSSERAND و سالي Saleilles، اللذان يريا بأن المادة 01/1384 من التقنين المدني الفرنسي قد أرست مبدأ عاماً في المسؤولية عن الأشياء غير الحية، ولم تشر إلى الخطأ كركن في قيام مسؤولية حارس الشيء، بل أن هذه الأخيرة تقوم بمجرد وقوع الضرر. وتعتبر "تحمل التبعة" مهد النظريات الموضوعية في المسؤولية أين يسأل الشخص عن أفعاله الضارة بغض النظر عما إذا كانت صائبة أو خاطئة، وإذا كانت هذه صورتها المطلقة. فإنها اتخذت صوراً مقيدة أولاً تحت مسمى "نظرية الخطر المستحدث" والتي تجعل الشخص مسؤولاً إذا ما رتب نشاطه الذي يستحدث خطراً ضرراً بالغير، وثانياً تحت مسمى "نظرية الغرم بالغرم" والتي تجعل من كل شخص غنم من نشاط ما، غارماً إذا ما رتب هذا النشاط ضرراً بالغير.

وكان لانفصال المسؤولية المدنية عن المسؤولية الجنائية أساس هذه النظرية، إذا أصبح التعويض المدني منفصلاً عن العقوبة، فوجب حينذاك أن يكون أساس المسؤولية هو الضرر الذي يوجب التعويض لا الخطأ الذي يوجب العقوبة، وصار مصدر هذه المسؤولية من وجهة نظر مؤيديها هو الواقعة منشأ الضرر ومادياتها وليس عناصرها الشخصية والنفسية (الخطأ).

H et L Mazeaudet autre, op.cit, p 437.445 ; P. Le Tourneau, L. Cadiet, op.cit, p15 ; C.L. Deschamps, droit des obligations, éd. Ellipse, Paris, 1998, p153.

محمد التلتي، المرجع السابق، ص 159 وما بعدها؛ نصر محمد الرفاعي، الضرر كأساس للمسؤولية المدنية في المجتمع المعاصر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978، ص 423 وما بعدها؛ إبراهيم الدسوقي أبو الليل، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، المرجع السابق، ص 236 وما بعدها؛ عادل على المققادي، المرجع السابق، ص 113؛ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية و مسؤولية مالك السفينة في القانون المدني الجزائري، دار الحداثة، بيروت، 1990، ص 35. 72.

إذ مع انتشار الآلة وامتدادها لكل مناحي الحياة، انتشر معها الخطر واتسع والذي كثيراً ما يصاحب بجهالة محدث الضرر¹، الأمر الذي جعل معه الخطأ مصدر ضعيف وغير كاف لإقامة المسؤولية وكفالة حق المضرور في الحصول على التعويض²، في ظل كل هذا تركز اهتمام الفقه حول توفير الحماية اللازمة للمضرور وتحسين مركزه باعتباره ضحية للحادث³، والذي لا يعدو إلا أن يكون تجسيداً مادياً للخطر، و الذي دفع ببعضهم إلى الالتفاف على قواعد المسؤولية التقليدية والمناداة بوجوب تغيير أساسها، واتخاذ الخطر بديلاً عن الخطأ الذي لم يعد يتناسب والمجتمعات المعاصرة وما تقتضيه العدالة⁴.

و لم يكمن النقل الجوي بالبعيد عن التطورات التقنية والصناعية المستحدثة، بل على العكس من ذلك كان في لبها وتأثر بها تأثراً فاق عديد المجالات الأخرى، إذ ساهمت الطائرة في ربط علاقات جديدة تمثلت في علاقة الراكب بالناقل و التي قد تسوء في حالات عديدة بفعل الحوادث الجوية التي ازدادت بازدياد نمو قطاع النقل الجوي، لذا تعالت أصوات كثير من فقهاء القانون الجوي تدعوا إلى ضرورة البحث على أساس آخر غير الخطأ تقوم عليه مسؤولية الناقل الجوي، أساساً يتوافق مع خصائص الطيران وسماته، وما شهدته من تطور وتقدم عظيمين⁵، من جهة، ومن جهة ثانية يوفر أكبر قدر من الحماية للمضرورين من حوادثه التي قد يستحيل رد أسبابها إلى خطأ الناقل، فيرفع عن المضرور عبئ تحمل مخاطر الطيران التي لطالما تحملها أيام كانت المسؤولية شخصية، لينتقل عبئ تحملها إلى الناقل إذا ما صارت المسؤولية موضوعية⁶.

فإقامة مسؤولية الناقل الجوي على أساس موضوعي حكم يتلاءم مع مصالح الراكب⁷، ويوفر له الحماية اللازمة، كما أنه حكم يتناسب مع حق هؤلاء في ضمان سلامتهم الجسدية، بالإضافة إلى عدم

¹C. L. Deschamps, op. Cit, p 14.

²P.Jourdain, op.Cit, p 20.

³C.L.Deschamps, op.Cit, p 14.

⁴ كثير هم أنصار النظرية الموضوعية من صرّح بشيخوخة فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية، ومن ذلك قول Jossrand: "لقد أصبحت فكرة الخطأ هرمة ولم تعد تتحمل العبء الثقيل الملقى على عاتقها في الوقت الحاضر"، نقلا عن: محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص115، وكذا قول الفقيه Saleilles: "فإن كلمة الخطأ يجب أن تُلقي من فوق الحافة"، نقلا عن: محمد سليمان عن فلاح الرشيد، نظرية الالتزام بضمان المسؤولية في إطار تطور المسؤولية العقدية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 1998، ص، 192، كما اعتبر الفقيه Ripert كلا من Saleilles و Jossrand القائمين على تفليسة الخطأ وإشهاره، نقلا عن محمد التلي، المرجع السابق، ص 67، يضاف إلى هذا تصريح الناقد الانجليزي "هيربرت ريد" بأن فكرة الخطأ لم تعد تتناسب وتتجاوب مع ظروف المجتمع الحالية، محمد التلي، المرجع السابق، ص 69؛

L. Grard, le droit aérien , op. cit, p 151.

⁵H.Zoghbi, op.cit, p190.

⁶A.Zahi, op. cit, p 134.

⁷Y.L. Faire, droit du dommage corporel, « système d'indemnisation », op. cit, p466.

تعارض مثل هذا مع مبادئ العدالة، إذ كثيراً ما غنم الناقل من نشاطه، فلا ضير إن غرم حال وقوع الضرر ولو لم يرتكب خطأ¹، وهو التوجه الذي سار عليه القضاء وكرّسه عبر عديد الاجتهادات.

و لعل دعوة الفقه إلى الالتفاف على قواعد مسؤولية الناقل الجوي كما كانت معروفة في ظل اتفاقية

وارسو، إنما كانت بناءً على المعطيات الآتية:

1. في عصر قيم الديمقراطية، و العدالة في توزيع الثروة، و تنامي الشعور بضرورة إسعاف الضحايا في مختلف الدول، فإنه ليس مقبولاً البتة بقاء من شاءت الأقدار في جعلهم ضحايا حوادث النقل الجوي دون تعويض عادل و شامل²، و خاصة مع ثورة الإعلام التي ألّبت هذه الكوارث صدى جماهيري و زادت من تعاطف الرأي العام مع المضرورين أو ذوي حقوقهم³.

2. في زمن المساواة بين البشر، و حق هؤلاء في سلامتهم الجسدية، كيف يعقل أن يرتفع التعويض أو ينخفض بالنظر إلى جنس أو لون المسافر أو مستواه الاجتماعي، و هل من الممكن أن يكون التعويض العادل محلاً للمناورة أو المساومة، ليس لها من هدف سوى تنمية الثروة و الرفع من هامش الربح⁴.

3. ليس من العدل بما كان أن يتحمل المسافر أو الشاحن ضريبة الاستفادة من التطور التقني الحاصل على مستوى مرفق الطيران، فمنطق الأشياء يقضي بان يتحمل كلفة ذلك من يعود عليه غنمها ألا وهو الناقل الجوي⁵.

4. إلى متى تظل حقوق مستهلكي خدمة النقل الجوي رهينة بالتنازلات المقدمة من قبل شركات النقل الجوي، و متوقفة في مآلها على الاجتهادات البريتورية لقضايا العادل، ألم يحن الوقت بعد لتحلي المشرع الدولي بالجرأة على ترسيم حلول تلك الممارسات المتفاوتة المستوى و المآل، و هو وحدة المستأثر بسلطة إحلال قيم و مبادئ قانونية جديدة تستوعب هذا التحول؟ و حينها و على رأي البعض⁶ يمكن القول

¹ وإن وجد من الفقه من يرى بأن مسؤولية الناقل الجوي في ظل اتفاقية وارسو لعام 1929 كانت أقرب للموضوعية منها للشخصية التقليدية،
J. Sesseli, op. cit, p94

²قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 174.

³جلال وفاء محمد، تشديد مسؤولية الناقل الجوي، المرجع السابق، ص 25.

⁴L. Peyrefitte, op. cit, p 454.

فيذكر بعض الفقه ممارسات مؤلمة للقضاء الأمريكي في التفرقة بين تعويض و تعويض بالنظر إلى جنسية المسافر المضرور، فمعدل التعويض في الولايات المتحدة الأمريكية في حدود 35.000 دولار أمريكي، و يمكن أن ينزل إلى 20.000 دولار إذا كان المسافر من أصل بورتوريكي، كما يرتفع إلى 300.000 دولار إذا كان المسافر من أصل أمريكي خالص، انظر:

L. Bary, le projet de modernisation de Varsovie, RFDA, 1991, p 151.

⁵L. Peyrefitte, op. cit, p 455 .

⁶A. Tunc, où va la responsabilité civile aux Etats-Unis ?, RID cmp, 1989, p 713.

بتجاوز حالة التردد في هكذا قضايا، و الوصول إلى القول بأنّ القانون الجوي الدولي بات يمثل انخيازاً للمصالح الاجتماعية العليا للجماعة.

ثانياً: التوجه القضائي نحو تعديل قواعد المسؤولية

لقد وجد القضاء في النظريات الفقهية التي تدعو إلى تأسيس مسؤولية الناقل الجوي على أساس موضوعي سنداً يتعضد به، وهذا عندما أصبحت معظم الأحكام القضائية تعتمد منطق تلك النظريات وتتخذها أساساً لها تحت مبرر توفير المزيد من الحماية للمضروب وضخ المزيد من أسباب مضاعفة حالات الحصول على التعويض.

وبالإضافة إلى العامل الفقهي السابق بيانه، فإنّ القضاء قد وجد في إقرار مبدأ الالتزام بالسلامة في عقود النقل بما فيها عقد النقل الجوي سنداً في تبني المسؤولية الموضوعية ما دامت مسؤولية الناقل تقوم بمجرد الإخلال بهذا الالتزام بغض النظر عن وجود خطأ من جانبه أو عدمه¹.

ولم يكن تعديل اتفاقية وارسو بموجب بروتوكول لاهاي لعام 1955 إلا نتيجة لتوجه المحاكم نحو القضاء بمبالغ تعويض للمضروبين من الحوادث الجوية تتجاوز بكثير أحكام اتفاقية وارسو لعام 1929، فما كان من بروتوكول لاهاي لعام 1955 إلا أن كرس هذا التوجه، الأمر الذي وجدت معه المحاكم مبرراً آخر في تعديل أحكام المسؤولية و إن اتجهت هذه المرة نحو تعديل الأساس لا مجرد قيمة التعويض.

حيث أنّ أحكام القضاء ازدادت جرأة و حدة بلغت حد الخروج عن أحكام اتفاقية وارسو، ونحت منحى أشد وأكثر قسوة على الناقل الجوي آخذاً الصورة الآتية:

1. الرفع من قيمة التعويض والوصول به إلى مستويات خيالية².

2. رفض تحلل الناقل من المسؤولية بنفي قرنية الخطأ المفترض في جانبه، وبالتالي عدم الاستجابة

لدفعه والتي قد تتمثل إما في اتخاذ التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر منه أو من تابعيه، وإما

في استحالة اتخاذ هذه التدابير³.

¹ P. Le Tourneau, L. Cadiet, op. cit, p16 ; P. Jourdain, op. cit, p12 ; Y.L. Faire, op. Cit, p450. 451. 470.

² بلغت قيمة التعويض في أحد الأحكام القضائية مبلغ 390.000 دولار عن وفاة أحد المسافرين، وهو ما يجاوز 100 مرة قيمة التعويض المقررة في اتفاقية وارسو.

G.Legier, l'application de la convention de Varsovie par les juridictions américaines, op. cit, p251 et S ; J. Constantinoff, op. cit, p396.

³ محمد موسى محمد دياب، المرجع السابق، ص 206، 207.

فبالرغم من أن واضعي اتفاقية وارسو لعام 1929 قد أسسوا مسؤولية الناقل الجوي على أساس فكرة الخطأ المفترض اقتراضاً بسيطاً، فإن القضاء قد عدّل من هذه المسؤولية على نحو جعلها أكثر شدة¹ *Responsabilité subjective renforcée*، من خلال توظيف عبارات لم تكن بالمعهودة كالمسؤولية المفترضة² *Présomption de Responsabilité*، والمسؤولية بقوة القانون³ والتي اعتبرها البعض مصطلحات المرحلة الانتقالية وبداية التحول نحو الطابع الموضوعي للمسؤولية⁴.

و لم يكن هذا المنحى القضائي وليد الصدفة وإنما أملت ظروف وعوامل تقنية جديدة، كان على القضاء مرافقتها وإن تخلف النص القانوني عن ذلك.

ثالثاً: تبدد وهم توحيد القانون الواجب التطبيق

إذا كان من شأن تحديد المسؤولية التقليل من المنازعات و سرعة استقرار الأوضاع و المراكز القانونية، و ذلك من خلال لجوء الناقل إلى التسوية الودية التي يعرض فيها على المضرورين التعويضات المستحقة لهم في الحدود المقررة في الاتفاقية أو القانون، من دون اللجوء إل القضاء، فما الذي يضمن قناعة المضرور أو ورثته بما يعرضه عليهم الناقل من تعويض في إطار هذه التسوية الودية؟ خاصة إن كان هذا التعويض، وفقاً لما يقدره الناقل، أقل من الحد الأقصى المقرر في الاتفاقية؟ و تزداد المسألة تعقيداً إن كان الراكب يدعي ارتكاب الناقل أو تابعيه لغش أو خطأ جسيم، مما يعني أن مسؤولية هذا الأخير أو مسؤولية تابعيه في هذا الفرض تكون غير محددة، و لاشك أن هذه الفروض، التي ليست بالنادرة، تكتسي شكل النزاع الذي لا سبيل لحله سوى اللجوء أمام القضاء صاحب الاختصاص الأصيل في تقدير التعويض المستحق للمضرورين، لذلك، لا ينبغي التضحية بحق المضرور في المضرور في جبر الضرر اللاحق به كاملاً بذريعة سرعة استقرار الأوضاع، إذ لا يهّم المضرور سرعة الحصول على التعويض بقدر ما يهّمه قيمة هذا التعويض و دوره في إصلاح الضرر الذي أصابه.

¹ J.Sesseli, op.Cit, p103.

² Ibid, p99.

³ محمد بهجت عبد الله أمين قايد، الموجز في القانون الجوي، المرجع السابق، ص 116.
⁴ محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص 370 وما بعدها؛ علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 156؛ محمد حسنين، الوجيز في نظرية الالتزام، المرجع السابق، ص 144.

فلقد أفرز التطور التكنولوجي الذي مس قطاع الطيران المدني واقعاً جديداً استلزم نصوصاً جديدة تحكم العلاقة بين الناقل والمسافر، نصوصاً كان يتعين أن تتناغم فيما بينها وتتكامل لتشكيل بناءً يضمن حقوق كل من تعلق له حق بالرحلة الجوية وبشكل متوازن، لا أن تتكاثر وبشكل فطري ذي نتائج عكسية¹.

وأمام هذا، لم تجد المنظمة الدولية للطيران المدني *ICAO* من بُد سوى تجديد الدعوات للدول من أجل توسيع التصديق على البروتوكولات المعدلة لاتفاقية وارسو لعام 1929 رغبة منها في حمل أكبر عدد ممكن منها على نص واحد، إلا أن هذه الدعوات لم تلق الصدى الذي يحقق الغاية المرجوة، إذ لم يحظ بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971، وبروتوكول مونتريال الثالث المعدل له وللاتفاقية الأم (وارسو 1929) بالعدد اللازم لدخولهما حيز النفاذ، و حتى بروتوكول لاهاي لعام 1955 لم يحظ بعدد المصادقات التي حظيت بها الاتفاقية التي رام تعديلها (وارسو 1929) رغم دخوله حيز النفاذ².

و كان سيزداد سوءاً لو دخل بروتوكول جواتيمالا سيتي ومونتريال الثالث حيز النفاذ، إذ كنا سنجد أنفسنا أمام فسيفساء من النصوص لا تجتمع إلا بين دفتي كتاب، ولا تصلح إلا لأن تشكل فوضى من النصوص المتضاربة على نحو لا تبقى معه غاية التوحيد إلا نية كانت ترام، وكيف بها تُرى حقيقة ونحن أمام اتفاقية أم لسنة 1929، وستة بروتوكولات إضافية، لاهاي 1955 والذي لم تصادق عليه الولايات المتحدة الأمريكية، جواتيمالا لسنة 1991، وبروتوكولات مونتريال الأربع لسنة 1975، واتفاق مونتريال لعام 1966 محدود النطاق، يضاف إلى كل هذا إذا علمنا أن عدد الدول المنظمة لكل نص تتفاوت فيما بينها حتى بين النص الأم والنصوص المعدلة، وهو ما سيؤدي في النهاية إلى تنازع ضخم بين القوانين زماناً ومكاناً³.

وفي ظل غياب نص جامع، تفرقت الجهود، واختلفت الحلول وتباينت المراكز القانونية أيما تباين، وبلغ الأمر مداه حين اتجهت بعض الجهود نحو البحث على حلول إقليمية و وطنية تستجيب بصورة أكبر للواقع الجديد، ومن ذلك مثلاً ما بادر به الناقلون اليابانيون في نوفمبر من سنة 1992 من خلال تعديل

¹L.Grard, op. Cit, p 152.

² بلغ عدد المنظمة لبروتوكول لاهاي لعام 1955، 135 دولة في حين بلغ عدد الدول التي انضمت لاتفاقية وارسو لعام 1929، 151 دولة، أنظر في ذلك: www.icao.org

³عاطف محمد الفقي، تطور مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لاتفاقية مونتريال 1999، المرجع السابق، ص 18.

شروط عقد النقل وتنازلهم صراحة عن الدفع المقرر في المادة 20 من اتفاقية وارسو لعام 1929 ولو تعلق الأمر بالمطالبات التي تقل عن 100 ألف وحدة حقوق سحب خاصة، واعتبار مسؤولية هؤلاء موضوعية وإن لم يعتبرها النص كذلك¹، وفي جوان من سنة 1995 تولى الاتحاد الدولي للنقل الجوي IATA تبني تقرير يقضي بحرمان الناقل الجوي من الإعفاء من المسؤولية بإثبات نفي الخطأ الوارد في المادة 20 من الاتفاقية الأم في المطالبات التي تقل عن 100 ألف وحدة حق سحب خاص، وكان هذا في المؤتمر الذي عقده الاتحاد بواشنطن، و الذي نتج عنه " بالاتفاق الخاص لمسؤولية الناقلين" الذي أقرته الجمعية العامة للاتحاد في اجتماعها الواحد والخمسين المنعقد في كوالا لامبور في 31 أكتوبر 1995، على أن تقوم اللجنة القانونية الفرعية الاستشارية للاتحاد بإعادة النص الخاص بإجراءات تطبيق الاتفاق².

و من تلك المبادرات، إبرام الجمعية الأمريكية للنقل الجوي في ماي 1996 اتفاق يخص مسؤولية الناقل الجوي محل اتفاق مونتريال لعام 1966 ويتناغم مع الاتفاق المعد من طرف الاتحاد الدولي للنقل الجوي سنة 1995 من خلال تعهد الناقل الموقع على الاتفاق بعدم التمسك بالدفع الوارد ضمن المادة 20 من اتفاقية وارسو لعام 1929 والتي تقضي بانتفاء الخطأ حين لا تزيد المطالبات عن 100 ألف وحدة حق سحب خاص³.

ولم تقف المجموعة الأوروبية من هذه التعديلات موقف الملاحظ، وإنما تبنت نظاما "Règlement" يتعلق بمسؤولية الناقل الجوي اتجاه المسافرين في 09 أكتوبر 1997⁴، يسرى بين الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي وداخل كل دولة عضو، أقرّ هذا النظام بالمسؤولية غير المحدودة للناقل عن الأضرار التي تصيب المسافرين وجعلها ذات مستويين⁵:

1. الأول وتكون فيه مسؤولية الناقل الجوي موضوعية عندما لا تتجاوز قيمة المطالبات 100 ألف حق سحب خاص.

¹ D.Barault, op. cit, p 52.

² رفعت فخري، حول مسؤولية الناقل الجوي وفقا للاتفاقية الخاصة بتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي الموقعة في مونتريال في 1993/05/28، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، العدد 02، 2003، ص 11.

³ رفعت فخري، المرجع السابق، ص 12 وما بعدها؛

M.G.Foliot, la modernisation du système varsovien de responsabilité du transporteur aérien, RFDA, 1999, p 430; L.Khechna, la responsabilité du transporteur aérien d'après la convention de Varsovie 1929 et la convention de Montréal 1999, mémoire DESS, institut IFURTA, Université Aix, Marseille, 2001, p, 3 et s ; D.Barault, op.cit, p 53.

⁴ يتعلق الأمر بالنظام رقم 2027/97، الذي دخل حيز النفاذ في 17 أكتوبر 1998 www. Senat.fr/transport aérien.

⁵ G. D'Engnac, responsabilité civile du transporteur aérien vis-à-vis des passages transportés, RFDA, 1997.

2. الثاني وتكون فيه مسؤولية الناقل الجوي شخصية قوامها الخطأ المفترض الذي يقبل إثبات ضده بنفي الخطأ أو بإثبات خطأ الغير وهذا عندما تتجاوز قيمة المطالبات 100 ألف وحدة حق سحب خاص.

وضع كهذا قد يصعب معه حتى على المتخصص ضبط النظام القانوني الذي تخضع له عملية النقل الجوي¹، وضع تغيب فيه الوحدة المنشودة من قبل جميع المبادرات السابقة، وتضيع معه الحقوق والمصالح سواء تعلق بالناقل أو بالمسافر، وتحتل فيه المراكز وتتباين فيما بينها بحسب النص الذي يتعين إعماله، و يحتم على الجميع الرجوع إلى طاولة النقاش والحوار بغية الترفع بالنقل الجوي عن هكذا خلاف، والرفع به إلى مستوى تطلعات الدول، الشركات و الأفراد.

وتأتي اتفاقية مونتريال لعام 1999 كمحاولة في هذا السياق² بعدما بادرت الجمعية العامة للمنظمة الدولية للطيران المدني ICAO إلى تكليف مجلسها بمراجعة اتفاقية وارسو لعام 1929، هذا المجلس الذي عقد مشاورات مكثفة قادتها اللجنة القانونية للمنظمة ولجنة خاصة شكلت لدراسة تحديث اتفاقية وارسو و إدماج البروتوكولات المكتملة والمعدلة لها ضمن جدول أعمالها، مشاورات أسفرت عن إعداد مسودة مشروع اتفاقية جديدة لتوحيد مسؤولية الناقل الجوي.

وقد تم تقديم هذا المشروع إلى المؤتمر الدبلوماسي الدولي للقانون الجوي الذي عقد في الفترة من 10 إلى 28 ماي 1999 بحضور 121 دولة و 11 منظمة إقليمية، ليتم التوقيع على الاتفاقية بتاريخ 28 ماي 1999 والتي تحمل اسم اتفاقية مونتريال لتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي لسنة 1999³، لتدخل حيز النفاذ بتاريخ 04 نوفمبر 2003 بعد استنفاد شروط الفقرة السادسة من المادة 53 من ذات الاتفاقية⁴.

¹ وجد من يرى بأن النقل الجوي يصبح أمام هذا العدد من النصوص إزاء ما يقارب 44 فرض واحتمال لأن يسرى نص على حساب نصوص أخرى، رفعت فخري، المرجع السابق، ص 12.

² M.Kotaite, communiqué lors de la ratification de la convention de Montréal du 28 mai 1999 par les Etats-Unis d'Amérique le 05 septembre 2003, RFDA, N° 3, 2003, p 312.

³ www.icao.org.

محمود أحمد الكندري، النظام القانوني للنقل الجوي الدولي وفقا لاتفاقية مونتريال 1999، تحديث نظام وارسو، المرجع السابق، ص 150؛ رفعت فخري، المرجع السابق، ص 14 وما بعدها.

⁴ تقضي الفقرة 06 من المادة 53 بأن الاتفاقية تدخل حيز النفاذ 60 يوم من إيداع الوثيقة الثلاثين للتصديق، القبول أو الانضمام، وتم إيداع الوثيقة الثلاثين من طرف الولايات المتحدة الأمريكية وكان ذلك في 2003/09/05، كما قامت بتاريخ 2003/09/15 بالتصديق على بروتوكول لاهاي لعام 1955 بعدما عارضت ذلك بشدة منقطعة النظر، الأمر الذي يطرح عديد التساؤلات. www.icao.org. و جاء نص الفقرة السادسة كالاتي:

« La présente convention entrera en vigueur le soixantième jour après la date du dépôt auprès du dépositaire du trentième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion et entre les Etats qui ont déposé un tel instrument. Les instruments déposés par les organisations régionales d'intégration économique ne seront pas comptés aux fins du présent paragraphe ».

وإن راعت الاتفاقية الغاية الأهم والمتمثلة في توحيد الإطار القانوني الذي ينظم مسؤولية الناقل الجوي الدولي، فإنها لم تغفل الغاية الأكثر أهمية والمتمثلة في الموازنة بين مصالح الراكب وما تقتضيه من تشديد مسؤولية الناقل، وبين مصالح الناقل وما تقتضيه من تخفيف العبء عليه بما يضمن لكل منها حقوقاً متوازنة، ولأجل هذا جاءت مسؤولية الناقل الجوي في ظل هذه الاتفاقية ذات طبيعة مزدوجة مراعاة لمصالح كل من الراكب و الناقل¹.

كما أنّ القول بتوحيد الأحكام الموضوعية الواجبة التطبيق على مسؤولية الناقل الجوي قد تلاشت، و ذلك بدخول عديد النصوص حيز التطبيق دون أن يكون بينها ضابط لترتيب تطبيقها، فاتفاقية مونتريال لسنة 1999 لم تتضمن أي بند يشير إلى تخلي الدول عن اتفاقية وارسو بمجرد دخول الأولى حيز النفاذ، مما جعل كلا النصين نافذتين و يزداد الأمر سوءاً عندما نعلم أن عدد الدول المصادفة على تعديلات اتفاقية وارسو نفسها يتفاوت فيما بينها.

فالتبريرات التي قيلت تدعيماً لمبدأ المسؤولية المحدودة، فإنها و إن كانت صالحة عند وضع اتفاقية وارسو 1929، فإنها لم تعد مقنعة كثيراً في القرن الحادي والعشرين، فلم يعد التنقل بالطائرة قاصراً على الشخصيات المهمة، بل أصبحت الطائرة وسيلة من وسائل المواصلات شأنها شأن أي وسيلة أخرى، ولم يعد ركوب الطائرة مغامرة غير مأمونة العواقب، فحوادث الطيران قلت كثيراً خلال السنوات الماضية بالنسبة لعدد الطائرات في الأجواء، ولم يعد الناقل الجوي هو ذلك الناقل الذي يخرج حادث طيران من ميدان النقل، ولكنها أصبحت شركات عملاقة ذات إمكانات اقتصادية ضخمة، وأصبح التأمين على الطائرات من البديهيّات.

و الظاهر أنّ هذه الاعتبارات الجديدة لم تحف على المجتمع الدولي، فحاول مرارا إعادة صياغة العلاقة بين الناقلين الجويين والركاب وأصحاب البضائع وذلك في ظل هذه التغيرات الاقتصادية والاجتماعية، وانتهت تلك الجهود إلى ضرورة حماية الركاب بشكل أكبر مما كان عليه الحال في ظل اتفاقية

¹ جاء في ديباجة الاتفاقية ما يوافق هذا:

« Reconnaissant l'importance d'assurer la protection des intérêts des consommateurs dans le transport aérien international et la nécessité d'une indemnisation équitable fondée sur le principe de réparation, Réaffirmant l'intérêt d'assurer le développement d'une exploitation ordonnée du transport aérien international et un acheminement sans heurt des passagers, des bagages et des marchandises, conformément aux principes et aux objectifs de la Convention relative à l'aviation civile internationale faite à Chicago le 7 décembre 1944 ».

وارسو، وبالفعل فقد تم تعديل أساس مسؤولية الناقل الجوي لتصبح مسؤولية موضوعية، ومن ناحية ثانية فقد اتجهت البروتوكولات والاتفاقيات المعدلة لاتفاقية وارسو إلى زيادة الحدود القصوى، و لا أدل على ذلك من حدود التعويض التي قررتها اتفاقية مونتريال 1999.

المطلب الثاني: ذاتية نظام مسؤولية الناقل الجوي المحدودة

لقد كان من أهداف اتفاقية وارسو المتعلقة بمسؤولية الناقل الجوي، و تعديلاتها المتلاحقة في لاهاي 1955، جواتيمالا سبتي 1971، مونتريال 1975، بل وحتى اتفاقية مونتريال لعام 1999 وكذلك التشريعات الوطنية على غرار التشريع الجزائري تحديد مسؤولية الناقل الجوي بحدود قصوى للتعويض الذي يلتزم الناقل الجوي بدفعه عند الحادث الجوي.

و قد بدأ هذا النظام قديماً، وساد حديثاً بسبب ما روج له أصحاب المصالح من الرأسماليين لأطماع شخصية، وبعض الفقهاء لاعتقادات عفوية مرتبطة بالعواطف استناداً لمعيار المخاطر الجوية التي تواجهها الطائرة، وظروف واقعية فرضتها النهضة الاقتصادية ورغبة الإنسان لإشباع حاجاته المختلفة التي جعلت الناقلين يفرضون شروطاً معينة في عقودهم، أو قد ينوب عنهم المشرع في أحيان أخرى.

و إذا كان الحكم على الشيء فرع عن تصوره، فإن تحديد مسؤولية الناقل الجوي -عن الأضرار التي تصيب الركاب، الأمتعة و البضاعة- بحد أقصى مسألة تحتاج إلى وصف قانوني يتناسب و الغرض الذي وجدت من أجله، و لن يتبين لنا هذا لوصف إلاّ من خلال بيان خصائص هذا الحد من التعويض، و التي من شأنها تمييزه عن غيره من المصطلحات التي قد تتشابه معه.

إذ أنّ المشرع الدولي و الوطني لم يترك تحديد مسؤولية الناقل الجوي لرغبة الطرف القوي يتحكم بها كيف يشاء نظراً لما لهذه العقود من طابع الإذعان، لهذا جعلها متعلقة بالنظام العام، باعتبارها قواعد، لا يحق للمتعاقدين مخالفتها (الفرع الأول).

و لهذا حددت القوانين مبالغ مالية محددة للتعويض عن الأضرار الجسدية الوفاة أو الإصابة وعن الأضرار المادية الأخرى-على غرار الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضاعة- لا يستطيع المضرور أن يحصل على أكثر منها، ولكنه يمكن أن يحصل على أقل منها إذا كان مقدار التعويض عن الضرر بأقل من المبلغ الإجمالي المحدد للتعويض، و لا يمكن الزيادة على تلك المبالغ بالاتفاق بين المتعاقدين قبل الحادث (الفرع الثاني).

الفرع الأول: اتصال الحد الأقصى للتعويض بالنظام العام

رغبة من المشرع الدولي و من بعده مشرعنا الوطني في حماية الناقل الجوي جرياً وراء الأطروحات الداعية إلى تغليب مصلحة الناقل و تفضيل مركزه على غيره، فقد أقرّ مبدأ تحديد التعويض عبر كافة حلقات تطور مسؤولية الناقل الجوي الدولي، غير أن واجب مراعاة مصلحة المسافر، حتم على المشرعان النص صراحة على حرمان الناقل من أن يضمّن عقد النقل أية شروط يبتغي بها تحديد مسؤوليته بأقل مما هو معين في الاتفاقية أو القانون، حيث تقضي المادة 23 أن اتفاقية وارسو، المقابلة للمادة 78 من قانون الخدمات الجوية رقم 166/64¹، بأن "كل شرط يهدف إلى إعفاء الناقل من المسؤولية أو إلى تقرير حد أدنى من الحد المعين في الاتفاقية يكون باطلاً و كأنه لم يكن، على أنّ بطلان هذا الشرط لا يترتب عليه بطلان العقد الذي يظل مع ذلك خاضعاً لأحكام هذه الاتفاقية"²، و أعادت اتفاقية مونتريال ذات الحكم بموجب المادة 26 منها، و التي نصت على: "كل بند يهدف إلى إعفاء الناقل من مسؤوليته أو إلى وضع حد أدنى من الحد المعين في هذه الاتفاقية يكون باطلاً و عديم الأثر..."³.

فلا يجوز للناقل أن ينزل دون الحد الأقصى المعين بنص القانون⁴ أو الاتفاقية، و لو اشترط ذلك صراحة في عقد النقل أو نال رضا المتعاقد معه، إذ يعد هذا الشرط أو الاتفاق باطلاً و من شأنه أن يلحق أضرار بالغة بمصالح مستعملي الطائرة⁵، حيث ترفع عن هؤلاء الحماية التي تقررت لصالحهم إذا ما تمكن الناقل الجوي من تحديد مسؤوليته كيف ما يشاء و بالقدر الذي يريد، و يندثر الهدف الرئيسي الذي قامت من أجله الاتفاقية و هو تحقيق التوازن بين المصالح، المتعارضة للناقل من جهة و مستعملي الطائرة من جهة أخرى⁶.

¹ تنص المادة 78 من القانون رقم 166/64 المتعلق بالخدمات الجوية، على: "...يعد كل شرط آخر يرمي إلى إبراء ذمة الناقل من المسؤولية أو إلى إقامة حد أدنى من الحدود المضبوطة بموجب هذا القانون، ملغى و دون مفعول..."، و كان من المفروض أن ينص قانون الطيران المدني رقم 06/98 الذي حلّ محله على نص مماثل لهذا النص، غير أننا لم نجد نظيراً لها في القانون الأخير، مما يدعونا إلى التساؤل عن مصير الاتفاقات التي قد تنزل بالتعويض دون الحدود المقررة في قانون الطيران المدنيين و نعني بها الاتفاقات التي تخرج عن نطاق تطبيق اتفاقية وارسو و المتمثلة على الخصوص في اتفاقات النقل الداخلي، و التي تظل خاضعة للقانون الوطني، خلافاً لاتفاقات النقل الدولي الذي تحكمه عندنا اتفاقية وارسو بتعديلها في لاهاي سنة 1955..

² « Toute clause tendant à exonérer le transporteur de sa responsabilité ou à établir une limite inférieure à celle qui est fixée dans la présente Convention est nulle et de nul effet... ».

³ « Toute clause tendant à exonérer le transporteur de sa responsabilité ou à établir une limite inférieure à celle qui est fixée dans la présente convention est nulle et de nul effet... ».

⁴ كما قضت المادة 811 من القانون البحري ببطلان الشروط التعاقدية التي يكون هدفها أو أثرها المباشر أو غير المباشر تحديد مسؤولية الناقل بمبلغ يقل عن المبلغ المحدد ضمن نص المادة 805 مع مراعاة أحكام المادة 808 من ذات القانون.

⁵ طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 165.

⁶ J. P. Tosi, Rép. Précité, N° 3.

و يعد تحديد المسؤولية، بهذا المعنى، من النظام العام الدولي الذي يلتزم به القاضي الوطني حتى و لو كان القانون الداخلي لا يقر وضع حدود على المسؤولية، أو كان يضع حدوداً أدنى من تلك الحدود التي قررتها الاتفاقيات الدولية¹، كما أن اعتبار الحد الأقصى للتعويض من النظام العام، يدعو القاضي إلى إثارتها من تلقاء نفسه و لو لم يثره من له مصلحة ذلك، و بمعنى آخر إن الحدود القصوى للتعويضات تعتبر خطأً موجهاً للقاضي مباشرة، حيث يتوجب عليه الحكم بما لا يتعدها دون أن ينتظر إبداءها أو التمسك بها من جانب الناقل².

و مع ذلك، إذا كان جزءاً من شروط تحديد المسؤولية بأقل مما هو مقرر في الاتفاقية أو القانون هو البطلان، فإنه يكون صحيحاً ذلك الشرط الذي يهدف إلى الارتفاع بحد المسؤولية عما هو منصوص عليه، و قد نصت على هذا الحكم الجملة الأخيرة من الفقرة الأولى للمادة 22 من اتفاقية وارسو التي قررت "و مع ذلك يجوز للراكب، بناءً على اتفاق خاص مع الناقل، أن يحدد المسؤولية مبلغاً أكبر"³، و التي تقابل نص المادة 01/77 من القانون رقم 166/64⁴.

و يستخلص بعض الفقهاء من الإجازة الممنوحة للراكب بجواز الاتفاق على زيادة حد المسؤولية عما هو مقرر، أنها تشكل خروجاً على الصفة الآمرة لمبدأ تحديد المسؤولية و صفته الآمرة⁵، لكن هذا الاستخلاص غير سليم، ذلك أن الصيغة الآمرة للتحديد في الاتفاقية إنما تكمن في حظر نزول الناقل بحد المسؤولية إلى ما دون الحد المنصوص عليه، و في ألا يتجاوز القاضي هذا الحد عند الحكم بالتعويض، أمّا غير ذلك فهو جائز و لا يؤثر على الطبيعة الآمرة للتحديد.

وإن أجاز القانون في المسائل التعاقدية من رفع حد التعويض بالاتفاق انطلاقاً من الحرية التعاقدية، فهذا إيماناً منه بأن سلطان الإرادة لا سلطان عليه إلا ما خالف النظام العام.

و الثابت من التطبيق العملي للنص الذي يجيز الاتفاق على رفع حد المسؤولية، هو انعدام الحالات التي تمكن فيها الراكب من زيادة حد المسؤولية بموجب هذا الاتفاق خاص. فالراكب باعتباره طرفاً مدعياً في

¹D. Lureau, op. cit, p 60.

²هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، المرجع السابق، ص 331.

³«... Toutefois par une convention spéciale avec le transporteur, le voyageur pourra fixer une limite de responsabilité plus élevée».

⁴ إذ نصت الفقرة الأولى من هذه المادة على: "...و إن كان بالإمكان ضبط حد أعلى بموجب اتفاق بين الناقل و الشخص المنقول"، و هو نص كذلك ليس له ما يقابله في قانون الطيران المدني لسنة 1998.

⁵H. Zoghbi, op. cit, p 46.

عقد النقل، لا يملك مساومة الناقل بشأن حد المسؤولية، و بالتالي إن كان التحديد مفروض قانوناً على الناقل، بحيث لا يملك النزول به إلى أقل مما هو مقرر، فهو كذلك مفروض على الراكب عملاً بحيث يكون ملزماً بقبول الحد القانوني للمسؤولية دون أن يتمكن من استخدام مكنه طلب زيادته، لأن هذه الزيادة هي، في الحقيقة، رهينة بإرادة الشركات الجوية وحدها¹.

الفرع الثاني: انتفاء وصف الجرافية عن حدود التعويض المقررة قانوناً

إن تقدير التعويض عن مسؤولية الناقل الجوي المحدودة ليست قديراً جرافياً بحيث يمكن للمتضرر أن يحصل عليه بمجرد حدوث الضرر، و بصورة تلقائية من دون الالتفات إلى حجمه و مداه الفعلي، ولكنه تقدير مرتبط بدرجة ونوع الضرر، وبالتالي لا يمكن أن يحكم القاضي للمضرور إلاً بالمبلغ المستحق، و الذي يتناسب عادة مع الضرر²، فإذا بلغت قيمة الضرر أقل من التحديد القانوني الذي نص عليه القانون فإن المضرور يحصل على المبلغ المساوي للضرر، أما إذا كان الضرر المستحق للتعويض قد بلغت قيمته أعلى من مبلغ التحديد فليس للمضرور أن يحصل إلاً على المبلغ المحدد قانوناً، فتحديد مسؤولية الناقل الجوي ما هو في الحقيقة إلاً تحديد لأعلى أو أقصى ما سيحصل عليه المضرور من حوادث النقل الجوي³.

و مادام التعويض عن أضرار حوادث النقل الجوي ليس ذا طابع جزائي، استلزم ذلك تحديد كافة عناصر الضرر على ضوء القواعد العامة للمسؤولية المدنية من أجل تقييم التعويض المقابل للضرر، فإن كان التعويض وفقاً لتقدير القضاء مجاوزاً للحد الأقصى المقرر قانوناً، فلا يستحق المضرور في هذه الحالة سوى هذا الحد من التعويض فقط، و ليس له أن يطالب بتعويض يزيد عنه مهما بلغت قيمة الضرر اللاحق به، أما إذا قدر القاضي التعويض عن الضرر الحاصل بما يقل عن الحد الأقصى المقرر قانوناً، فليس له أن يحكم إلاً بالتعويض المساوي لقيمة الضرر الحقيقي دون الالتفات إلى الحد الأقصى، حيث لن يكون بيد المضرور

¹ عبد الحكم عبد السلام عثمان، المرجع السابق، ص 316؛ فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 120.
² و قد نص المشرع البحري في هذا الخصوص ضمن نص المادة 112 من القانون البحري على: "لا يمكن أن يزيد المبلغ الإجمالي للمسؤولية المحددة للمالك و جميع الأشخاص المذكورين في المادة السابقة عن الأضرار الجسمانية و المادية الناتجة عن نفس الحادث، عن المبالغ المحددة وفقاً لأحكام المادة 96 المذكورة سابقاً"، في حين نصت المادة 808 من ذات القانون بخصوص الناقل البحري على: "لا يلزم الناقل اتجاه الدائن الأجنبي الذي تكون الدولة وضعت له حدود مسؤولية الناقل بمبلغ يقل عن المبلغ المنصوص عليه في المادة 805 أعلاه، إلاً بالمبلغ الأقل".
كما تحمل المادة 97 نفس المضمون حيث نصت على الآتي: "يطبق تحديد المسؤولية المعينة وفقاً لأحكام المادة السابقة على جميع الديون الناتجة عن الأضرار الجسمانية أو الأضرار المادية المتولدة عن نفس الحادث و بالنظر إلى الديون الناشئة أو التي يمكن أن تنشأ من حادث آخر".
³ عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 178؛ محمد فريد العريني، المرجع السابق، طبعة 1998، ص 135.

في هذه الحالة أن يدعي أحقيته في الحصول على هذا الحد، على اعتبار أن شرط الحصول على هذا الحد من التعويض بتمامه هو أن يجاوز الضرر هذا الحدود أو على الأقل يساويه¹.

و قد أكدّ القضاء الفرنسي هذا التوجه، حين قضت محكمة غرونوبل بتاريخ 25/04/1974 أنّ التعويض المحدود بنص القانون ليس تقديراً جزافياً و لكنه تسقيف للتعويض، و لا يمكن للمدعين المطالبة في نطاق هذا الحد إلاّ بالتعويض عن الضرر الحقيقي الذي لحقهم شخصياً².

غير أنّ تسقيف التعويض عند الحدود التي جاءت بها الاتفاقيات و النصوص الوطنية، يخفي بداخله تأثير نفسي كبير على القضاة و على تكوين قناعتهم، فلقد لوحظ بأنه يترك لدى القضاة انطباع بأن المضرور يستحقه كلياً و لو كان الضرر أقل من تلك الحدود، و لو في حالة عدم تقويم الأضرار الحاصلة فعلاً³.

و إذا كان هذا هو الوضع بموجب اتفاقية وارسو و تعديلاتها المتلاحقة، فإن الوضع قد يختلف بمناسبة اتفاقية مونتريال لعام 1999، إذ تبنت نظام المسؤولية غير المحدودة عن الأضرار الناتجة عن وفاة المسافرين أو إصابته بأضرار، فيعد التعويض الذي يلتزم الناقل الجوي بدفعه ضمن مجال السلطة التقديرية لقاضي الموضوع، حيث لن يكون مجبراً على مراعاة الحدود القصوى للتعويض، و إنما يلتزم بمراعاة حجم التناسب بين الضرر الحاصل و التعويض المحكوم به بما يتماشى و ما جاء في ديباجة الاتفاقية من ضرورة التعويض العادل المبني على مبدأ إصلاح الضرر⁴، فيما تظل مسؤولية الناقل الجوي عن أضرار التأخير و الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضاعة محدودة بمبالغ قصوى طبقاً لما جاءت به المادة 22 من الاتفاقية.

¹ محمود مختار بريري، المرجع السابق، ص 171؛ هاني دويدار، المرجع السابق، ص 318.

² Cité par : J. P. Tosi, op. cit, N°2.

³ طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 168؛

D. Lureau, op. cit, p 122.

⁴ جاء في الفقرة 03 من ديباجة اتفاقية مونتريال لعام 1999 ما نصه:

« Reconnaissant l'importance d'assurer la protection des intérêts des consommateurs dans le transport aérien international et la nécessité d'une indemnisation équitable fondée sur le principe de réparation »،

المبحث الثاني: تطور حدود التعويض عن أضرار حوادث النقل الجوي

لم تكن حدود التعويض واحدة منذ الصياغة الأولى لاتفاقية وارسو عام 1929 إلى غاية آخر نص ينظم مسؤولية الناقل الجوي سنة 1999، خصوصاً إذا علمنا أنّ الظروف التي رافقت ميلاد النص الأول هي غير الظروف التي صدر فيها النص الثاني.

و لقد كان النهوض بمرفق النقل الجوي و توفير بيئة حاضنة، تساعد على النمو و الرقي في أمان، من أهم المبررات التي دفعت بالمؤتمرين في وارسو إلى اعتماد مبدأ المسؤولية المحدودة، لاسيما و أنّ النقل الجوي كان في بداياته و تتهدده الكثير من المخاطر، التقنية (محدودية الأجهزة و المعدات المدججة في جسم الطائرة)، و البشرية (نقص خبرة العنصر البشري القائم على مرفق الطيران)، و المادية (محدودية الوسائل المطروحة بين يدي الناقلين الجويين، و كذا ضعف البنية التحتية).

غير أنّ مبدأ تحديد التعويض ليس شأنًا خاصاً بالناقل الجوي فقط، إنما يشاركه فيه المضرور، سواء كان مسافراً أو شاحناً، فإذا كان الناقل الجوي هو المستفيد منه، فإن المضرور هو الذي يتحمله، و طالما تحمل هذا الأخير كلفة نمو و ازدهار قطاع الطيران المدني، عبر حدود التعويض الزهيدة التي كان يتلقاها عند حدوث الضرر.

و إذ أدرك الكل أنّ قطاع النقل الجوي بات من أكثر القطاعات ربحية و عائدة و حيوية، و كل ما تصل به من نشاطات، بفعل تقلص مخاطر الاستغلال الجوي، كان لزاماً أن يقابل هذا الانخفاض في المخاطر ارتفاع في نسبة التعويض و حدوده، خصوصاً إذا علمنا أنّ القيمة الحقيقية لمبالغ التعويض كانت في تراجع مستمر نتيجة انخفاض قيمة النقود بسبب ارتفاع العملة و زيادة معدلات التضخم.

و تأتي أولى محاولات الرفع من الحدود القصوى للتعويض بمناسبة المراجعة الأولى لاتفاقية وارسو بموجب بروتوكول لاهاي لسنة 1955، تليها مراجعة اتفاق مونتريال 1966، ثم جواتيمالا سيتي سنة 1971، و بروتوكولات الأربعة لسنة 1975، و كلها تندرج ضمن النظام الذي أرسته اتفاقية وارسو لسنة 1929 (المطلب الأول).

و تأتي آخر المراجعات لحدود التعويض القصوى بموجب اتفاقية مونتريال لعام 1999، سواء في شكل رفع من حدود التعويض، او في صورة إلغاء كلي للمسؤولية المحدودة عن الأضرار التي تصيب المسافرين

و الناتجة عن الوفاة أو الإصابات الجسمية، إذ جعلت الاتفاقية مسؤولية الناقل الجوي عنها مسؤولية مطلقة و غير محدودة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المنحى التصاعدي لحدود التعويض في ظل نظام وارسو

كثيراً ما وصف نظام وارسو بميله لمصلحة الناقل و تفضيله إياه على حساب المسافر أو الشاحن، وذلك من خلال إقراره لنظام المسؤولية المحدودة، و الذي يرتبط فيه التعويض بحدود مقررّة سلفاً، بالإضافة إلى إقامته مسؤولية الناقل الجوي على أساس الخطأ المفترض كأصل عام، أين يمكن للناقل التخلص من القرينة التي أوجدتها الاتفاقية بكل بساطة، بإثبات اتخاذ التدابير الضرورية أو استحالة اتخاذها.

غير أنّ القول بحماية مصالح الناقل الجوي لا يعني بالضرورة إهمال مركز المسافر أو الشاحن، فمن جهة، فالاتفاقية و غن أقامت مسؤولية الناقل الجوي على أساس الخطأ إلاّ أنّها أعفت المضرور من عبء الإثبات و نقلته منه إلى الناقل، حين افترضت خطأ الأخير بمجرد وقوع الحادث، ما لم يدفع الخطأ عن نفسه و من جهة ثانية فإن حدود التعويض ما لبثت تتغير تعديلاً بعد تعديل.

فكان أن أقرّت اتفاقية وارسو حدوداً للتعويض ما لبث بروتوكولا لاهاي لسنة 1955 أن نقضها من خلال مضاعفته إياها رغم احتفاظه بنفس الأساس القانوني لمسؤولية الناقل الجوي كما عرفته اتفاقية وارسو في نسختها الأولى سنة 1929، و عنهما أخذ المشرع الجزائري، من خلال المصادقة عليهما فترة وجيزة بعد الاستقلال (الفرع الأول).

و إن اكتفى المشرع الجزائري بما جاء ضمن اتفاقية وارسو وبروتوكول لاهاي من حدود للتعويض، فإنّ المشرع الدولي ما كان منه - و هو يرى الحركية و الظروف الحسنة التي يمر بها قطاع النقل الجوي - إلاّ المضاعفة من حدود التعويض لمزيد من الحماية لفئة المسافرين و الشاحنين الجويين، و كان أن تم ذلك بموجب الاتفاقات و البروتوكولات التي شملت بالتعديل أساس مسؤولية الناقل الجوي مع حدود التعويض التي يسأل عنها (الفرع الثاني).

و اعترافاً من اتفاقية وارسو بالطابع الدولي لعقد النقل الجوي، فقد حاولت جاهدة توحيد الأحكام المرتبطة بالجانب المالي للتعويض و ربطه بالفرنك الذهبي، غير أنّ تحويل هذا الأخير إلى العملات الوطنية ظلّت مطروحة لارتباطه هو أيضاً بالذهب الذي لم يعد له محل في نطاق التبادلات التجارية و المالية و انفصلت صلته بالعملات الوطنية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: حدود التعويض القصوى في ظل مسؤولية الناقل الشخصية

لقد اعتبرت اتفاقية وارسو أساس مسؤولية الناقل الجوي هو الخطأ المفترض¹، دون أن يرفع ذلك من درجة الالتزام بالسلامة وجعله التزام بتحقيق غاية، مادام يمكن للناقل طبقاً لنص المادة 20 من ذات الاتفاقية دحض القرينة القانونية التي إقامتها هذه الأخيرة، وذلك بإثبات الناقل أنه تابعوه قد اتخذوا كافة التدابير الضرورية لمنع وقوع الضرر أو أنه كان يستحيل اتخاذها، الأمر الذي يؤكد الطابع الخطئي للمسؤولية في ظل اتفاقية وارسو².

و بالرغم من اعتبار مسؤولية الناقل الجوي عقدية مثلما ترى بذلك النظرية اللاتينية، إلا أنها اعتبرت التزام الناقل التزام ببذل عناية - لا يسأل الناقل إلا بإثبات خطئه من طرف المسافر - مثلما ترى بذلك النظرية الأنجلوساكسونية مع افتراض خطأ الناقل تخفيفاً على المضرور في الإثبات، عكس ما تقول بذلك هذه النظرية.

و بالإضافة إلى هذا الأساس الذي اشترك فيه بروتوكول لاهاي مع اتفاقية وارسو، و كرهه المشرع الجزائري ضمن قانون المصالح الجوية بسنة 1964 و قانون الطيران المدني لسنة 1998، فإنّ الذي حدث بين هذه النصوص هو اختلافها في حدود التعويض المقرر، فبينما سار المشرع الجزائري خلف بروتوكول لاهاي من حيث حدود التعويض، سارت اتفاقية وارسو لوحدها، و إن كنا سنجمع بينها و بين البروتوكول المعدل لها (الفقرة الأولى) باعتبارهما نصين دوليين، و نفرد بموقف المشرع الجزائري لحدود التعويض ضمن (الفقرة الثانية).

¹H. Zoghbi, op. Cit, p 03 ; J.P. Tosi, op. Cit, p 10 ; F. Visscher, les conflits de lois en matière de droit aérien, recueil des cours, académie de droit international, tome 48, recueil sery, paris, 1934, p 329 ; L. Cartou, op. Cit, p 330 ; J. Sesseli, op. Cit, p 41 ; P. Cheveau, op. Cit, p 173 ; M. Lemoine, op. Cit, n^o 813 ; M. Latvine, op.Cit, p 177 ; R.D. Barbeyrac, droit aérien « organisation et accords internationaux »,op. cit, p 80.81 ; M. Picard, le droit aérien, Dalloz, Paris, 1961 , p 154.

² وذلك لوجود عدد من الآراء تعتبر أنّ مسؤولية الناقل في ظل اتفاقية وارسو هي مسؤولية أساسها الخطر، وذلك في نظرهم لانشغال ذمة الناقل بالتعويض بمجرد الخطأ من جهة، ومن جهة ثانية فإنّ معالم المسؤولية الموضوعية لم تكن قد اتضحت بعد في فترة صياغة اتفاقية وارسو لعام 1929، ومن جهة ثالثة فإنّ الإقرار باعتماد نظرية موضوعية أساسها الخطر لا الخطأ فيه إهدار كبير لاعتبارات التخفيف على صناعة النقل الجوي التي لا تزال في بداياتها التي تحتاج إلى العناية والرعاية، ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص215؛ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 310.

الفقرة الأولى: حدود التعويض في اتفاقية وارسو و بروتوكول لاهاي

لقد كان من مقتضيات الحفاظ على مرفق النقل الجوي، رعاية مركز الناقل، و عدم إتهال كاهله بأعباء مالية كبيرة، و كان من مستلزمات هذه الرعاية أن أقرت اتفاقية وارسو وضع حدود قوى للتعويض الذي يلتزم الناقل الجوي بدفعه في الأحوال التي تقوم فيها مسؤوليته (أولاً)، غير أن مرور ربع قرن من تطبيقها كشف عن محدودية المبالغ التي تشغل بها ذمة الناقل عند الحادث الجوي، فاستلزم الأمر إعادة النظر فيها بموجب بروتوكولا لاهاي لسنة 1955 (ثانياً).

أولاً: حدود التعويض في ظل اتفاقية وارسو لسنة 1929

حددت اتفاقية وارسو حدوداً قصوى للتعويض عن كل حالة من الحالات التي تقوم فيها مسؤولية الناقل الجوي، و يتعلق الأمر بالأضرار التي تصيب المسافرين (1)، و الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضاعة (2)، و أخيراً الأضرار الناتجة عن التأخير في تنفيذ عقد النقل الجوي (3).

1. حدود التعويض القصوى عن الأضرار التي تصيب الراكب

نصت المادة 01/22 من اتفاقية وارسو على: " في حالة نقل الأشخاص تكون مسؤولية الناقل قبل كل راكب محدودة بمبلغ مقداره 125 ألف فرنك¹، على أنه في الحالة التي يميز فيها قانون المحكمة المعروض عليها النزاع أن يكون التعويض في صورة ريع "مرتب" فلا يجوز أن يزيد رأس المال عن الحد المذكور، و مع ذلك يجوز للراكب بناءً على اتفاق خاص مع الناقل، أن يحدد للمسؤولية مبلغاً أكبر"².

ففي الحالة التي تتقرر فيها مسؤولية الناقل الجوي، يكون ملزماً بأداء تعويض لكل راكب أو ذوي حقوقه، في حدود مبلغ 125 ألف فرنك بما يعادل 8300 دولار أمريكي³، و يشمل هذا الحد كافة صور

¹ و المراد بالفرنك هنا هو الفرنك الذهبي Franc Or المعروف باسم الفرنك بوانكاريه Franc Poincaré .
² جاء النص الأصلي للفقرة على النحو الآتي:

« 1. Dans le **transport des personnes**, la responsabilité du transporteur envers **chaque voyageur** est limitée à la somme de **cent vingt cinq mille francs**. Dans le cas où, d'après la loi du tribunal saisi, l'indemnité peut être fixée sous forme de rente, le capital de la rente ne peut dépasser cette limite. Toutefois par une convention spéciale avec le transporteur, le voyageur pourra fixer une limite de responsabilité plus élevée ».
³ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 11.

و كانت الأعمال التحضيرية لاتفاقية وارسو تشير إلى أنّ الاقتراح الذي كان مطروحاً في مؤتمر باريس لسنة 1925 هو تحديد مسؤولية الناقل الجوي عند حدود 10 آلاف فرنك ذهب بوزن 0.32258 من الغرام ذهب صافين عيار 900 في الألف، و في 25 جولية 1928 صدر في فرنسا قانون تثبيت العملة الفرنسية حيث أنشأ الفرنك بوانكاريه الذي بزن 65.5 من الميغرام من الذهبي عيار 900 في الألف يحل محل الفرنك الذهبي القديم، و علة هذا أصبح حد المسؤولية المقترح طبقاً لمشروع باريس يعادل 50 ألف فرنك بوانكاريه، و قد تقرر في مؤتمر وارسو زيادة حد المسؤولية إلى الحد المذكور في نص المادة 22، و الذي عادل ضعفين و نصف الضعف المقترح في مؤتمر باريس لسنة 1925، فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 128.

الضرر اللاحق بالمسافرين سواء تلك الناجمة عن الوفاة، الجروح أو أي أذى بدني آخر بما يدخل في مفهوم المادة 17 من اتفاقية وارسو، و يستوي في ذلك أن تكون الأضرار مادية أو معنوية، كما يستوي أن تصيب المسافر شخصياً أو تصيب خلفه في حال وفاته، و لا يمكن أن تتعدى التعويضات حدود 125 ألف فرنك و لو بلغت الأضرار من الجسامة ما يفوق هذا المبلغ، تغيرت تلك الأضرار أو تعددت.

و أضاف نص المادة حكماً آخر مفاده أنه حتى لو كان في قانون المحكمة المعروض عليها النزاع ما يجيز للمضروور الحصول على تعويض في شكل ريع "مرتب"، فلا يجوز لهذه المحكمة أن تحكم بما يزيد على الحد المقرر ضمن نص المادة 01/22، إذ لا يصح أن يزيد مجموع هذه المرتبات عن 125 ألف فرنك، و هذا دفعاً منها للدعاوى الكيدية التي يمكن أن ترفع هنا أو هناك.

فيما أجاز الشق الثاني من ذات النص إمكانية الحصول على تعويض يفوق حدود 125 ألف فرنك، بموجب اتفاق بين المسافر و الناقل الجوي، و إن كان استخدام هذه المزية نادر الوقوع، لأن الذي غلب على مجال النقل الجوي هو اكتتاب تأمين لتغطية الأضرار التي تزيد عن حدود مسؤولية الناقل الجوي، بدلاً من إبرام اتفاق بين الناقل و المسافر للحصول على حظوظ تعويض أفضل.

2. حدود التعويض القصوى عن الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضاعة

أ. حدود التعويض القصوى عن الأمتعة المسجلة و البضائع

نصت المادة 02/22 من اتفاقية وارسو على: " و في حالة نقل الأمتعة المسجلة أو البضائع، تكون مسؤولية الناقل محددة بمبلغ مقداره 250 فرنك عن الكيلوغرام الواحد، ما لم يقدم المرسل عند تسليم الطرد إلى الناقل إقراراً خاصاً يبين فيه مدى ما يعلقه من أهمية على تسليمه إلى المرسل إليه، و ما لم يدفع مقابلاً لذلك رسماً إضافياً إذا لزم الأمر..."¹.

فالأصل الذي عليه اتفاقية وارسو، هو تحديد مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة المسجلة و البضاعة بمبلغ 250 فرنك عن الكيلوغرام الواحد، ما لم يعلن الشاحنة مصلحته في التسليم، و

¹ جاء في نص الفقرة 02 من المادة 22 من اتفاقية وارسو ما يأتي:

«... Dans le transport de **bagages enregistrés et de marchandises**, la responsabilité du transporteur est limitée à la somme de **deux cent cinquante francs par kilogramme**, sauf déclaration spéciale d'intérêt à la livraison faite par l'expéditeur au moment de la remise du colis au transporteur et moyennant le paiement d'une taxe supplémentaire éventuelle... ».

يلزم في هذه الحالة - إن رغب في الحصول على حدود تعويض أعلى مما هو مقرر ضمن الفقرة الثانية - بدفع رسم إضافي يقرره الناقل الجوي.

ب. حدود التعويض القصوى عن الأمتعة غير المسجلة

نصت الفقرة الثالثة من المادة 22 من اتفاقية وارسو على حدود التعويض القصوى عن الأضرار التي تصيب الأمتعة غير المسجلة - وهي الأمتعة التي يحتفظ بها الراكب شخصياً و لا تسلم للناقل الجوي، بل تظل تحت حيازة المسافر كحقائب اليد مثلاً- و حددتها ببلغ 5000 فرنك عن كل راكب (حوالي 400 دولار)، إذ نصت الفقرة على: " أما فيما يتعلق بالحاجيات التي يحتفظ بها الراكب في حراسته فتكون مسؤولية الناقل محدودة بمبلغ 5000 فرنك لكل راكب"¹.

3. حدود التعويض القصوى عن أضرار التأخير

لم تتناول اتفاقية وارسو الحدود القصوى للتعويض عن الأضرار الناتجة عن التأخير في تنفيذ عقد النقل الجوي، مما يستدعي تطبيق نص المادة 22 من الاتفاقية عن أضرار التأخير بحسب كل حالة من حالات المسؤولية²، فإذا كان التأخير في تنفيذ عقد النقل قد ألحق ضرراً بالمسافر، فتسري عليه حدود 125 ألف فرنك، الواردة ضمن الفقرة الأولى من المادة 22، أما إذا ترتب عن التأخير ضرر بالأمتعة المسجلة و الشحن، فتسري حدود 250 فرنك عن الكيلوغرام الواحد الواردة ضمن الفقرة 02 من المادة 22 من اتفاقية وارسو، أما إذا تعلق الأمر بالأضرار التي تصيب الأمتعة غير المسجلة و كان مردها إلى التأخير، فتسري حدود 5000 فرنك عن كل راكب، و الواردة ضمن الفقرة 03 من المادة 22 من الاتفاقية.

و لا يشمل الحد الأقصى للتعويض مصاريف القضاء و أتعاب المحامي، بل يتعين على المحكمة التي تتولى النظر في النزاع تحديد تلك المبالغ بما يتلاءم و قانونها الوطني زيادة على مبلغ التعويض المحكوم به على الناقل و لو كان هذا المبلغ يعادل الحد الأقصى للتعويض المقرر قانوناً³، لأن تلك المبالغ لا تدخل ضمن مسمى التعويض، و إنما مجرد نفقات لتحصيله.

¹ إذ تنص الفقرة 03 من المادة 22 من اتفاقية وارسو بحسب نصها الأصلي على:

« En ce qui concerne les objets dont le voyageur conserve la garde, la responsabilité du transporteur est limitée à cinq mille francs par voyageur ».

² محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 126.

³ عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 341.

و المقصود بالفرنك في مفهوم الاتفاقية هو فرنك الذهب المعروف باسم الفرنك بوانكاريه، الذي يشتمل على 65.5 ميلغرام من الذهب عيار 900 في الألف، و الذي يعتبر مجرد وحدة قياس، المراد منها توحيد العملة التي يتم على أساسها تحديد مسؤولية الناقل الجوي، و ليس عملة للوفاء بالتعويضات المستحقة، حيث تكون مبالغ التعويض في حد ذاتها قابلة للتحويل إلى أرقام دائرية¹ حسب كل عملة وطنية، طبقاً لنص الفقرة 04 من المادة 22 من اتفاقية وارسو².

و لقد كان حجم التعويض هذا مقبولاً في بدايات عصر الطيران و تحليق الإنسان الأول في الجو، و لكنه لم يعمر طويلاً، إذ سرعان ما تبين محدوديته، و على الخصوص بمناسبة الأضرار الحاصلة للمسافر في شخصه، كالوفاة و الأضرار الجسمانية الأخرى، و بدا هذا التعويض مجحفاً و الكل يرى من حوله النجاحات التي صار يحققها هذا القطاع يوماً بعد يوم، هذا من جهة، و من جهة ثانية، الانخفاض الكبير الذي عرفته العملات الوطنية زيادة على ارتفاع أسعار السلع و الخدمات، حتى صار التعويض الذي قرره اتفاقية وارسو لا يساوي شيئاً أمام تكاليف العيش في العصر الحاليين و ما يتطلبه من نفقات، الأمر الذي حتمّ مراجعة حدود التعويض، و كان أن تم ذلك بموجب بروتوكول لاهاي لسنة 1955.

ثانياً: حدود التعويض في ظل بروتوكول لاهاي لعام 1955

سبق البيان إلى أن التوجه العام السائد أثناء صياغة اتفاقية وارسو لعام 1929 كان يرمي إلى تغليب مصلحة الناقل الجوي من خلال تعقيد إقامة مسؤوليته وجعلها من الصعوبة بما كان³، مقارنة بمصلحة المسافر، وهذا الأمر الذي أكدته العديد من الآراء الفقهية والاجتهادات القضائية.

غير أن الزمن ككل مرة يفعل فعلته، فبعد مرور سنوات من دخول الاتفاقية حيز النفاذ، وخصوصاً بعد الحرب الثانية أين شهدت تلك الفترة تحويل أغلب المشاريع الحربية نحو الأغراض السلمية وتكريس رفاة الإنسان وراحته، وما صاحبه من تناقص ملحوظ في المخاطر والحوادث الجوية نظراً لحكم التقنية الذي أدمج

¹ عبّر عنها البعض بهذه العبارة "أرقام دائرية"، و عبّر عنها المشرع الجزائري ضمن قانون الطيران المدني بعبارة "أرقام صحيحة" و هذا ضمن نص المادة 03/150، في حين عبّر عنها في القانون رقم 166/64 بعبارة "أرقام كاملة خالية من الكسور" ضمن نص المادة 04/77، و اللفظ الذي عليه كل هذه المعاني هو "chiffres ronds" الوارد في النص الرسمي للاتفاقية، او في النص الفرنسي للمادة 150 من قانون الطيران المدني، أو حتى النص الفرنسي للمادة 77 من القانون رقم 166/64.

² حيث تنص المادة 04/22 من اتفاقية وارسو بلغتها الأصلية على:

« Les sommes indiquées ci-dessus sont considérées comme se rapportant au franc français constitué par soixante-cinq et demi milligrammes d'or au titre de neuf cents millièmes de fin. Elles pourront être converties dans chaque monnaie nationale en chiffres ronds ».

³ J.Constantinoff, la révision de la convention de Varsovie et la responsabilité du transporteur areine, RFDA, 1970, p 399.

في صناعة النقل الجوي بدءاً من الطائرة مروراً بالمطارات و انتهاءً بالرحلات الجوية، حتى صار النقل الجوي من أكثر الوسائل رفاهاً وأماناً وأشدّها من بين وسائل النقل الأخرى منافسة¹.

وفي ظلّ تغيير المعطيات التقنية والظروف الاقتصادية كان من الضروري أن يرافق هذا التغيير تغيير في الأحكام القانونية، وإذا كان من المستساغ في سنوات العشرينات القول بضعف مركز الناقل وهشاشة موضعه، فإنّ هذا القول قد لا يصبح مقبولاً في بدايات الستينات، وإذا سلمنا بصحة هذا فإنه يعدو من غير العدل التزام المسافر بتحمل جزء من تبعات الاستغلال الجوي² وإشراكه في النهوض بقطاع النقل الجوي ما دام قد اشتد ساعده، كما لم يعد من العدل بما كان النظر إلى مركز الناقل بعين الرأفة والرحمة ومواصلة التخفيف من حجم الالتزامات الملقاة على عاتقه.

وأمام هذا التغيير في الظروف و نظراً لغياب نص قانوني يصاحب هذا الوضع، اتجه القضاء وخصوصاً الأمريكي³ منه إلى التشديد في مسؤولية الناقل من خلال التوسيع في تفسير نصوص اتفاقية وارسو على نحو خرجت به عن نص وروح الاتفاقية المقصودان منها، و إعطاء مفهوم لأحكام الاتفاقية كثيراً ما كان بعيداً عن الغرض منها⁴، ودليل ذلك مثلاً اعتبار الناقل سيئ النية من أجل حرمانه من الحدود القصوى للتعويض المقررة بموجب نص المادة 22 من الاتفاقية وجعل مسؤوليته غير محددة بمبلغ معين⁵.

وفضلاً عن اعتبار هذه التفسيرات مناقضة لنص الاتفاقية، فإنها كانت بمثابة تعديل قضائي لأحكام قانونية⁶، الأمر الذي لم يكن مقبولاً من طرف الفقه الذي أبدى نقداً شديداً، بحجة أنّ مثل هذا التوجه من شأنه هدم الوحدة التشريعية لمسؤولية الناقل الجوي، وهو ما حتم التعجيل بتعديل نصوص الاتفاقية على نحو يضمن مزيداً من الحقوق لمصلحة المسافر من جهة، ويقضي على تناقض الأحكام القضائية بين مختلف المحاكم بشأن تفسير نصوصها من جهة ثانية.

و تطبيقاً لنص المادة 41 من اتفاقية وارسو التي تسمح للأطراف السامية بعد مضي سنتين من دخولها حيز النفاذ، طلب عقد مؤتمر دولي جديد ابتغاء البحث عن وجوه التحسين التي قد يتسنى إدخالها

¹ هشام فضلي، المرجع السابق، ص6.

² J. Constantinoff, art précité, p 393.

³ G. Legier, l'application de la convention de Varsovie par les juridictions Américaines, op. cit, p 151.

⁴ F. Legrez, la convention de Varsovie – un bilan, RFDA, N° 2, 1981, p 188.

⁵ J. Constantinoff, art précité, p 396 ; A. Yokaris, l'application du droit conventionnel international en droit interne : analyse comparative de l'application de la convention de Varsovie, RFDA, 1979, N° 2, p165.166.

⁶ R. H. Mankiewicz, la convention de Varsovie et le droit comparé, RFDA, N°2, 1969, p 147.

على هذه الاتفاقية. و لأي من الأطراف المذكورين أن يتوجه بطلبه لتحقيق هذا الغرض إلى حكومة الجمهورية الفرنسية التي عليها أن تقوم باتخاذ التدابير اللازمة لإعداد الدعوة إلى هذا المؤتمر¹.

و قد تم الدعوة فعلاً إلى هذا المؤتمر عديد المرات، من خلال اجتماعات اللجنة القانونية للمنظمة الدولية للطيران المدنيين التي تمت في كل من ريوديجانيرو في سبتمبر² 1953، و في مدريد عام 1955، و أخيراً في مؤتمر لاهاي الذي دامت أشغاله ثلاثة أسابيع، في الفترة الممتدة من 05 إلى 28 سبتمبر 1955، و الذي تمخض عنه التوقيع على بروتوكول لاهاي في 28 سبتمبر³ 1955، الذي دخل حيز النفاذ في 01 أوت⁴ 1963.

و لم يتناول هذا البروتوكول بالتعديل سوى الحد الأقصى للتعويض عن الأضرار الناجمة عن الوفاة أو الجروح أو الإصابات الجسمية الأخرى، إذ تقرر مضاعفة الحد الأقصى للتعويض عن هذه الأضرار و الوصول به إلى سقف 250 ألف فرنك بوانكاريه (ما يعادل 16600 دولار أمريكي) عن كل راكب طبقاً لنص المادة 01/11 منه، و التي عدلت المادة 01/22 من اتفاقية وارسون و نصت على: " في حالة نقل الأشخاص، تكون مسؤولية الناقل قبل كل راكب محدودة بمبلغ 250 ألف فرنك، فإذا كان قانون المحكمة المعروض عليها النزاع يجيز أن يكون التعويض في صورة ربع، فلا يجوز أن يزيد رأس المال عن الحد المذكور، و مع ذلك، يجوز للراكب بناءً على اتفاق خاص مع الناقل أن يضع حداً أعلى للمسؤولية"⁵.

¹ « Chacune des Hautes Parties Contractantes aura la faculté au plus tôt **deux ans après** la mise en vigueur de la présente Convention de provoquer la réunion d'une nouvelle Conférence Internationale dans le but de rechercher les améliorations qui pourraient être apportées à la présente Convention. Elle s'adressera dans ce but au Gouvernement de la République Française qui prendra les mesures nécessaires pour préparer cette Conférence ».

² كان هذا المشروع -و الذي يعتبر أرضية بروتوكول لاهاي القانونية- يقضي بزيادة حدود المسؤولية إلى 60% من المبلغ المحدد بموجب اتفاقية وارسو، ليقارب حدود 200 ألف فرنك بوانكاريه، غير أن مندوب الولايات المتحدة الأمريكية لم يرض بأقل من 350 ألف فرنك بوانكاريه، و هو ما يعادل 25 ألف دولار، و حلاً لهذا التعارض، تم الاتفاق على أن يكون حد المسؤولية عند 250 ألف فرنك بوانكاريه، و هو ما يعادل 16600 دولار، و هو الحد الذي صدر به بروتوكول لاهاي، راجع:

H. Zoghbi, op. cit, N° 138 et s.

³ و لقد ضم هذا المؤتمر ممثلي 44 دولة، و ممثلي بعض المنظمات ذات الصلة بالنقل الجوي، على غرار الاتحاد الدولي للنقل الجوي، و اتحاد المؤمنين الجويين، **يحي أحمد البنا**، المرجع السابق، ص 267.

⁴ انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم رقم 74/64 المؤرخ في 02 مارس 1964، المتضمن المصادقة على اتفاقية وارسو لعام 1929 و بروتوكول لاهاي الدولي المؤرخ في 28 سبتمبر سنة 1955، ج.ر عدد 26 لسنة 1964.

⁵ « Dans le **transport des personnes**, la responsabilité du transporteur relative à chaque passager est limitée à la somme de **deux cent cinquante mille francs**. Dans le cas où, d'après la loi du tribunal saisi, l'indemnité peut être fixée sous forme de rente, le capital de la rente ne peut dépasser cette limite. Toutefois par une convention spéciale avec le transporteur, le passager pourra fixer une limite de responsabilité plus élevée ».

و بهذا يكون بروتوكول لاهاي قد فضّل السير في اتجاه واحد، مخلفاً حدود التعويض عن الأضرار التي تلحق الأمتعة و البضاعة على الحالة التي كانت عليها في ظل اتفاقية وارسو، مقدرة بـ250 فرنك عن الكيلوغرام الواحد بالنسبة للأمتعة المسجلة و البضاعة (الفقرة الثانية من المادة 11 من البروتوكول)¹، و 5000 فرنك عن كل راكب بالنسبة للأمتعة غير المسجلة (الفقرة الثالثة من المادة 11 من البروتوكول)².

و لعل ما انفرد به بروتوكول لاهاي عن سابقته، هو النص صراحة على إمكانية الحكم بالمصاريف و باقي النفقات زيادة على حدود التعويض المقررة قانوناً، إذ نصت الفقرة 04 من المادة 11 من البروتوكول على: " ليس من شأن الحدود المذكورة في هذه المادة أن تحول دون أن تقضي المحكمة أيضاً بالتطبيق لقانونها بمبلغ يقابل كافة أو بعض النفقات و المصاريف الأخرى للقضية مما يطالب به المدعي"³.

كما حسم بروتوكول لاهاي الخلاف حول أساس حساب الحد الأقصى للتعويض عندما يتحقق الضرر الجزئي بالأمتعة أو البضاعة، حيث نصت الفقرة ب/2 من المادة 11 المعدلة لنص المادة 22 من اتفاقية وارسو على انه: " في حالة ضياع أو تلف أو تأخير جزء من الأمتعة المسجلة أو البضائع أو أي شيء مما تضمنه، يكون الوزن الكلي للطرد أو للطرود المتعلق بها الأمر هو وحده المعول عليه لتحديد مسؤولية الناقل"، و هذا سواء صدرت استمارة أمتعة أو خطاب نقل واحد أو أكثر، غير أنه و طبقاً لتتمة النص: "إذا كان الضياع أو التلف أو التأخير الذي يلحق بجزء من الأمتعة المسجلة أو البضائع أو أي شيء منها مما يؤثر على قيمة طرود أخرى تدخل في نفي استمارة نقل الأمتعة أو نفس خطاب النقل الجوي، فيجب التعويل على مجموع وزن هذه الطرود لتعيين حدود المسؤولية".

و إذا كانت الفقرة الثانية من المادة 25 من اتفاقية وارسو قد حرمت تابعي الناقل من الاستفادة من الحدود القصوى للتعويض عن الأضرار التي تصيب المسافرين جرّاء أخطائهم الشخصية⁴، -وهو الأمر الذي تم انتقاده بشدة بحجة أنه يفتح باب التحايل على مبدأ تحديد المسؤولية، على اعتبار أنّ المضرور سيفضل

¹ « Dans le transport de **bagages enregistrés et de marchandises**, la responsabilité du transporteur est limitée à la somme de **deux cent cinquante francs par kilogramme**,... ».

² « En ce qui concerne les **objets dont le passager conserve la garde**, la responsabilité du transporteur est limitée à **cinq mille francs par passager** ».

³ « Les limites fixées par le présent article n'ont pas pour effet d'enlever au tribunal la faculté d'allouer en outre, conformément à sa loi, une somme correspondant à tout ou partie des dépens et autres frais du procès exposés par le demandeur... ».

⁴ إذ تنص الفقرة 02 من المادة 25 من اتفاقية وارسو على:

« Ce droit lui sera également refusé si le dommage a été causé dans les mêmes conditions par un de ses préposés agissant dans l'exercice de ses fonctions ».

رفع دعواه على تابعي الناقل للحصول على التعويض الكامل طالما أنّ هؤلاء لا يستفيدون من مزية تحديد المسؤولية¹، فإنّ بروتوكول لاهاي قد مد من نطاق تطبيق المسؤولية المحدود ليستوعب تابعي الناقل طبقاً لنص المادة² 14 منه المعدلة لنص المادة 25 من اتفاقية وارسو.

و أعاد بروتوكول لاهاي بمقتضى الفقرة 05 من المادة 11 منه الإشارة إلى الفرنك الذهبي، أو الفرنك بوانكاريه كوحدة قياس—و هو الذي صدر سنة 1955—، شأنه في ذلك شأن اتفاقية وارسو، و الذي يشمل 65.5 ميلغرام من الذهب عيار 900 في الألف، بالرغم من أنّ فرنسا قد استبدلت الفرنك الذهبي بالفرنك الفرنسي سنة 1936³، و هذا ضمناً منه لتوحيد العملة التي على أساسها يتم تحديد مسؤولية الناقل الجوي، مع إمكانية تحويل تلك المبالغ إلى عملات وطنية في شكل أرقام دائرية وفقاً للقيمة الذهبية لتلك العملات يوم صدور الحكم⁴.

و عن اتفاقية وارسو لسنة 1929، و بروتوكول لاهاي لسنة 1955، أخذ المشرع الجزائري جل أحكام مسؤولية الناقل الجوي، و ظلّ وفيماً لهذا الاقتباس رغم عديد التعديلات التي عرفتها اتفاقية وارسو فيما بعد لاهاي سنة 1955، و رغم حادثة قانون الطيران المدني.

الفقرة الثانية: الحدود القصوى للتعويض في التشريع الجزائري

تم انضمام الجزائر على اتفاقية وارسو و بروتوكول لاهاي بموجب المرسوم رقم 64/74 المؤرخ في 02 مارس 1964، المتضمن المصادقة على اتفاقية وارسو لعام 1929 و بروتوكول لاهاي الدولي المؤرخ في 28 سبتمبر سنة 1955، و اكتفت في باب مسؤولية الناقل الجوي بهاذين النصين، رغم عديد التحسينات التي عرفها نظام وارسو على مر السنوات التي تلت تعديل لاهاي لسنة 1955، و لازالت اتفاقية وارسو

¹H. Cherkaoui, op. Cit, p 32.33 ; M. Latvine, op. Cit, p 180.181 ; J. P. Tosi, op. cit, p 11 ; L. Cartou, op. cit, p 320 ; R. D, Barbeyrac, op. Cit, p 93.

²« Si une action est intentée contre un préposé du transporteur à la suite d'un dommage visé par la présente Convention, ce préposé, s'il prouve qu'il a agi dans l'exercice de ses fonctions, pourra se prévaloir des limites de responsabilité que peut invoquer ce transporteur en vertu de l'article 22 ».

³عبد الحكيم محمد عبد السلام عثمان، المرجع السابق، ص 188.

⁴تنص الفقرة 05 من المادة 11 من بروتوكول لاهاي إلى:

« Les sommes indiquées en francs dans le présent article sont considérées comme se rapportant à une unité monétaire constituée par soixante-cinq milligrammes et demi d'or au titre de neuf cents millièmes de fin. Ces sommes peuvent être converties dans chaque monnaie nationale en chiffres ronds. La conversion de ces sommes en monnaies nationales autres que la monnaie-or s'effectuera en cas d'instance judiciaire suivant la valeur-or de ces monnaies à la date du jugement ».

بتعديلها هذا سارية المفعول في الجزائر، من خلال تنظيم العقود التي تخرج عن نطاق تطبيق القانون الداخلي، و منها أحكام تحديد التعويض بحدود قصوى، رغم دخول اتفاقية مونتريال لسنة 1999 حيز النفاذ. و لقد اختلفت حدود التعويض القصوى في القانون الجزائري، شأنه شأن القانون الدولي (اتفاقية وارسو و بروتوكول لاهاي)، بحسب المحل الذي لمسه الضرر، فيما إذا كان مسافراً، متاعاً أو بضاعة مشحونة.

أولاً: الحد الأقصى للتعويض في عقد نقل الأشخاص

تنص المادة 150 من قانون الطيران المدني¹ على: "مع مراعاة أحكام المادة 152² أدناه، تمارس مسؤولية الناقل الجوي إزاء كل شخص منقول طبقاً لقواعد اتفاقية وارسو المؤرخة في 12 أكتوبر سنة 1929 و بروتوكول لاهاي المؤرخ في 28 سبتمبر سنة 1955 و المصادق عليهما من طرف الجزائر. و تحدد قيمتها بمائتي و خمسين ألف (250.000) و حدة حسابية كحد أقصى عن كل مسافر". و الظاهر من خلال النص، ما يأتي:

1. أنّ المشرع الجزائري فضّل السير فيما يتعلق بتحديد التعويض على أعقاب اتفاقية وارسو بتعديلها في لاهاي سنة 1955 بشكل صريح، من خلال تصريحه بأنّ ممارسة دعاوى المسؤولية ضد الناقل إنما تكون بناءً على هاذين النصين، رغم أنّهما لم يوجدوا إلا لتنظيم عقد النقل الجوي الدولي طبقاً لنص المادة الأولى من اتفاقية وارسو و المادة الأولى أيضاً من بروتوكول لاهاي.
2. أنّ المشرع الجزائري، يكون بهذا النص قد مدّد تطبيق اتفاقية وارسو و بروتوكول مونتريال ليشمل على السواء عقد النقل الجوي الدولي و الداخلي³، هذا الأخير، كان من المفروض أن ينظمه قانون الخدمات الجوي رقم 166/64، و من بعده قانون الطيران المدني لسنة 1998.

¹ و يقابل هذا النص، نص المادة 01/77 من القانون رقم 166/64 المتعلق بالمصالح الجوي، إذ نصت على: "مع مراعاة أحكام المادة 101 التالية (و التي تقابل المادة 151 من قانون الطيران المدني)، تحدد مسؤولية الناقل بواسطة الطائرة إزاء كل شخص منقول بمائتين و خمسين ألف وحدة حسابية، و إن كان بالإمكان ضبط حد أعلى بموجب اتفاق بين الناقل و الشخص المنقول".

² أحال المشرع ضمن نص المادة 150 إلى ضرورة مراعاة مقتضيات المادة 152 من ذات القانون، و الظاهر أنّ المشرع قد أخطأ في ذلك، و كان الأولى به أن يحيل إلى نص المادة 151 منه و التي تتحدث عن أحوال المسؤولية المطلقة للناقل الجوي، عندما تنتج فيها الخسارة عن غش من الناقل أو خطأ معادل للغش، إذ لا يعقل أن يستفيد الناقل من أحكام المسؤولية المحدودة و هو الذي ارتكب غشاً أو خطأ معادلاً له، و قد تكرر هذا الخطأ ضمن النص الفرنسي لنص المادة 150 من قانون الطيران المدني، هذا من جهة، و من جهة ثانية، فإنّ النص المقابل لنص 150 من القانون رقم 166/64 هو نص المادة 77، و الذي أحال إلى نص المادة 101، و هو النص المطابق لنص المادة 151 من قانون الطيران المدني، و ليس إلى نص المادة 81 المطابق لنص المادة 152 التي يتحدث عنها المشرع الجزائري.

³ و يبدو أنّ المشرع الجزائري قد اقتبس هذا الحكم من قانون الطيران المدني الفرنسي لعام 1957، و الذي ظلّ نافذاً في الجزائر إلى غاية سنة 1964، إذ نص القانون الفرنسي صراحة على تطبيق اتفاقية وارسو المعدلة ببروتوكول لاهاي على النقل الدولي و الداخلي على السواء، لكنه سرعان ما تخلى عن حدود التعويض التي جاءت ضمنهما، من خلال رفعه إياها سنة 1974 إلى 290 ألف فرنك، ثم إلى 300 ألف فرنك في

3. أنّ الوحدة الحسابية التي جاء بها المشرع ضمن نص المادة لحساب الحدود القصوى للتعويض، هي نفسها قيمة الفرنك بوانكاريه الذي نصت عليه اتفاقية وارسو، إذ تنص الفقرة الثالثة من نص المادة 150 على: " يقصد بالوحدة الحسابية في مفهوم هذا القانون وحدة حساب مشكلة من خمسة و ستين ميلغراماً و نصف (65.5) من الذهب على أساس تسعمائة من الألف من الذهب الخالص، و يمكن أن تحول وحدات الحساب المذكورة إلى العملة الوطنية بأرقام صحيحة و يتم التحويل، في حالة دعوى قضائية حسب قيمة الذهب للعملة المذكورة في تاريخ النطق بالحكم".
4. أنّ المشرع حدّد الحد الأقصى للتعويض عن الأضرار التي تصيب المسافر بحدود 250 ألف وحدة حسابية عن كل مسافر بقطع النظر عن عددهم، و يكون هذا الحق لـخلف المسافر الهالك.
5. أنّ الحدود المقررة ضمن القانون إنما تستوي أمامها الأضرار المعدودة ضمن نص المادة 145 من قانون الطيران المدني، فيدخل فيها أضرار الوفاة، الجروح أو أي ضرر جسدي، عضوي، وظيفي كان، أو حتى الضرر الذي يصيب المدارك العقلية، كما يستوعب نص المادة 150، الأضرار الناتجة عن التأخير مثلما تقر بذلك نص المادة 147 من قانون الطيران المدني.
6. أنّ المشرع لم يتناول حدود المسؤولية عن الأضرار التي تصيب الأمتعة الشخصية أو غير المسجلة خلافاً لما كان عليه الحال في ظل القانون رقم 166/64، إذ كانت تنص الفقرة 02 من المادة 77 على تحديدها بحدود 5000 وحدة حسابية عن كل شخص، و الذي يبدو أنه نفس التحديد طالما أن المشرع الجزائري ضمن قانون الطيران المدني قد أحال على أحكام اتفاقية وارسو و بروتوكول لاهاي، هذا الأخير حددها بذات الحدود التي جاء بها القانون رقم 166/64، وهو مبلغ 5000 فرنك بوانكاريه طبقاً لنص الفقرة 03 من المادة 11 منه.

عام 1976، ثم إلى 500 ألف فرنك في عام 1982، ثم إلى 750 ألف فرنك سنة 1989، ليستقر عند حد 100 ألف حق سحب خاص وفقاً للتوجيه الأوروبي رقم 2027/97، المتعلق بمسؤولية الناقل الجوي في حالة الحادث، انظر في ذلك:

RÈGLEMENT (CE) n° 2027/97 DU CONSEIL du 9 octobre 1997 relatif à la responsabilité des transporteurs aériens en cas d'accident ; **N. Koukakos**, syndrome de la classe économique et indemnisation dans le transport aérien de passagers, RFDAS, N° 2, 2001, p 170 ; **L. Baby**, le projet de modernisation de la convention de Varsovie : l'évolution souhaitée des limites de réparation du transporteur aérien résistera-t-elle à la cinquième juridiction ? RFDAS, N° 1, 1999, p 5 et s.

و المعدل بموجب التوجيه رقم 889/2002

REGLEMENT (CE) n°889/2002 DU PARLEMENT EUROPEEN ET DU CONSEIL, du 13 mai 2002 modifiant le règlement (CE) n° 2027/97 du Conseil relatif à la responsabilité des transporteurs aériens en cas d'accident.

ثانياً: الحد الأقصى للتعويض عن الأضرار التي تصيب البضاعة و الأمتعة المسجلة

لم يتناول المشرع الجزائري ضمن قانون الطيران المدني الحد الأقصى للتعويض عن الأضرار التي تصيب الأمتعة المسجلة و البضاعة، عكس ما كان عليه الحال بموجب القانون رقم 166/64، إذ كانت تنص مادته 03/77 على: "كما تحدد مسؤولية الناقل فيما يتعلق بالأمتعة المسجلة- و الشحن المنقولة بمائتين و خمسين وحدة حسابية عن الكيلوغرام الواحد، إلا إذا صرّح المرسل بقيمة الأمتعة أو الشحن".

و الذي كان عليه النص، أنه جمع بين الأمتعة المسجلة - و هي الأمتعة التي تظل تحت حراسة الناقل الجوي- و الشحن الذي يكلف الناقل الجوي أيضاً بنقله و حراسته، في حكم واحد، حيث حدد مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيبهما في حدود 250 وحدة حسابية عن الكيلوغرام الواحد، و هو نفس الحكم الذي قرره اتفاقية وارسو، و أبقاه بروتوكول لاهاي دون أي تعديل.

و مادام أنّ القانون رقم 166/64 قد أُلغي بموجب المادة 231 من قانون الطيران المدني رقم 06/98، لم يبق أمامنا من حكم سوى الرجوع إلى أحكام اتفاقية وارسو و بروتوكول لاهاي باعتبارهما تشريعين نافذين في الجزائر بموجب المصادقة عليهما بالمرسوم رقم 74/64، و من خلالهما يتبين أن حدود التعويض هي نفسها تلك التي قد سبق و أن قررها القانون رقم 166/64 بقيمة 250 وحدة حسابية عن كل كيلوغرام، و لقد اعتمد المشرع الوطني و الدولي ضابط الوزن عند تقدير حدود التعويض، و لهذا التوجه ما يبرره، غذ يلزم الناقل قبل انطلاق الرحلة وزن الأمتعة و البضاعة مراعاة منه للقواعد الخاصة بحمولة الطائرة¹.

و يشمل الحد الأقصى للتعويض مختلف الأضرار التي جاءت عليها المادة 146 من قانون الطيران المدني، و يتعلق الأمر بأضرار الضياع، التلف أو الخسارة التي تصيب الأمتعة أو البضاعة، كما يشمل أضرار التأخير في تنفيذ عقد النقل الجوي بمفهوم المادة 147 من ذات القانون.

¹هاني دويدار، المرجع السابق، ص 334.

الفرع الثاني: حدود التعويض القصوى في ظل تحول مسؤولية الناقل الجوي نحو الموضوعية

نظراً لاتساع حجم الفجوة بين الواقع الاقتصادي والتقني والواقع التشريعي من جهة، ونظراً لمحدودية الأثر المترتب عن بروتوكول لاهاي لعام 1955 باعتباره مجرد تعديل للنص الأم ولم يكن قادراً على إحداث تغيير جذري عليه من خلال إبقاءه على طبيعة وأساس المسؤولية مثلما كان عليه عام 1929، و اكتفى بمجرد رفع الحد الأقصى للتعويض رفعاً بسيطاً، فإنَّ الحاجة أصبحت أكثر ضرورة لإعادة تكييف مسؤولية الناقل الجوي بما يلاءم الأوضاع المستجدة وجعلها أكثر موضوعية من ذي قبل، و تقرير حدود تعويض أكثر إقناعاً و إنصافاً من ذي قبل، لتكون الانطلاقة باتفاق مونتريال لعام 1966 (الفقرة الأولى)، و ليتسع هذا التوجه بموجب بروتوكول جواتيمالا سيتي لعام 1971 (الفقرة الثانية)، لتتلو ذلك أربع بروتوكولات، عرفت ببروتوكولات مونتريال الأربعة لسنة 1975 (الفقرة الثالثة)، رغم أنّ مشرنا الوطني كان و لازال قانعاً بالحدود القديمة للتعويض، و التي تعود إلى سنوات الحرب العالمية الثانية.

الفقرة الأولى: حدود التعويض القصوى في ظل اتفاق مونتريال لعام 1966

على الرغم من أنّ بروتوكول لاهاي لعام 1955 قد رفع من حدود التعويض إلى الضعف، فبعد أن كانت مقدرة بـ 125 ألف فرنك عن كل مسافر جعلها في حدود 250 ألف فرنك، إلاّ أنّ الولايات المتحدة الأمريكية، و بما تمثله في سوق النقل الجوي من أهمية قصوى رفضت التصديق عليه إلى غاية 15 سبتمبر 2003، أي 10 أيام بعد مصادقتها على اتفاقية مونتريال لعام 2033، و هي التي سبق لها و أن وقعت عليه سنة بعد صدوره.

و لعلّ من أن أهم العوامل التي دفعت بالمجتمع الدولي إلى العدول عن قواعد المسؤولية الواردة في اتفاقية وارسو هو موقف الولايات المتحدة الأمريكية النابذ لبروتوكول لاهاي لعام 1955 والرغبة في التنصل من أحكام الاتفاقية ككل في، فجاء التحضير لاتفاق مونتريال في ظروف استثنائية، وتمخض عنه نتائج وحلول سلبية.

أولاً: المناخ العام الذي ظهر فيه اتفاق مونتريال لعام 1966

سعيًا وراء تلبية رغبة الرأي الغالب والمعارض لنص اتفاقية وارسو وكذا بروتوكول لاهاي لعام 1955، أعلنت الحكومة الأمريكية أنَّ نظام المسؤولية الوارد في نص الاتفاقية وكذا البروتوكول المعدل لها، و حدود التعويض عن أضرار الحوادث الجوي، لا يوفر الحماية الكافية واللازمة للمواطن الأمريكي¹، ورأت بأنه من الأفضل الانسحاب منها كلية و التنصل من تطبيق أحكامها والرجوع إلى قواعد القانون العام وتطبيقها على مسؤولية الناقل الجوي، كل هذا بالرغم من اقتراح شركات الطيران على الحكومة الأمريكية إرفاق عرض بروتوكول لاهاي لعام 1955 على الكونغرس بمشروع يلزم هذه الشركات باكتتاب تأمين إجباري بمبلغ 50 ألف دولار عن كل راكب، الأمر الذي قوبل بالرفض من طرف الكونغرس سنة 1964 بسبب الضغط المتزايد لجمعيات المحامين الأمريكية رغم موافقة الحكومة الأمريكية².

وتطبيقاً لنص المادة 39 من اتفاقية وارسو -و التي تسمح لأي دولة طرف إعلان الانسحاب من الاتفاقية على ألا ينتج هذا القرار أثره إلا بعد ستة (06) أشهر من تاريخ إعلانها-، تقدمت الولايات المتحدة الأمريكية بمذكرة إلى الحكومة البولندية بهذا الشأن بتاريخ 15/11/1965 تعلن انسحابها من الاتفاقية مصحوبة بشرط مفاده إمكانية التراجع عن هذا الانسحاب قبل حلول تاريخ نفاذه وهو 15/05/1966 إذا ما تم مراجعة طبيعة وحدود مسؤولية الناقل الجوي المقررة ضمن الاتفاقية³.

وعلى اعتبار ما تمثله الولايات المتحدة الأمريكية في مجال النقل الجوي من أهمية، فإنَّ إيداع مذكرة الانسحاب جعل بقية الدول الأطراف في موقف حرج جداً، و إذ ما نفذ الأجل دون الوصول إلى تلبية رغبة الولايات المتحدة الأمريكية، فإنَّ هذا سيؤدي حتماً إلى انهيار اتفاقية وارسو و معها انهيار البناء الموحّد الذي سعت لأجل إقامته غالبية الدول ما سينعكس سلباً على موقف الطيران الدولي⁴.

¹ بالرغم من أن اقتراح رفع الحد الأقصى للتعويض قد لقي معارضة شديدة لاسيما من قبل الدول النامية، التي رأت بأنَّ هذه الزيادة إنما هي دفع من الفقير للغني، و أن من شأن إقرارها زيادة في مبالغ التأمين عن النقل الجوي، أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 14، و هذا بالإضافة إلى أسباب شخصية أخرى وردت ضمن المقدمة، و للمزيد حول بعض القضايا ذات الاعتبارات الشخصية، راجع قضية اسقاط الطائرة الجزائرية Grumman G-2 فوق الفضاء الجوي الإيراني، و التي كانت تقل وزير الخارجية الجزائري محمد الصديق بن يحي و الوفد المرافق له، حول القضية،

L. Maache, les incidences du politico-juridiques de la destruction du « Grumman G-2 » algérien dans l'espace aérien iranien, RFDA, N° 4, 1986, p 494 et s.

² **J. Constantinoff**, art. Précité, p398.

³ **جلال وفاء محمددين**، تشديد مسؤولية الناقل الجوي، ص 21.

⁴ **J. Constantinoff**, art. Précité, p398 ; **R. H. Mankiewicz**, le protocole Guatemala du 08 mars 1971 portant modification de convention de Varsovie, op. cit, p15.

وأمام هذا الوضع بادر الاتحاد الدولي للنقل الجوي *IATA* باعتباره منظمة غير حكومية تضم شركات النقل الجوي إلى إقناع هذه الأخيرة بعقد اتفاق مع مجموعة من شركات الطيران الأمريكية يتضمن قواعد جديدة لمسؤولية الناقل الجوي الدولي.

وبتاريخ 1966/05/04 تم التوقيع على هذا الاتفاق¹ من قبل 33 شركة طيران، وتم إقراره من طرف هيئة الطيران المدني الأمريكية "CAB" بتاريخ 1966/05/13 قبل أن يصبح قرار انسحاب الولايات المتحدة الأمريكية من اتفاقية وارسو لعام 1929 نافذاً بيوم واحد، ومازال هذا الاتفاق يضم إلى اليوم أغلب شركات الطيران التي تعمل على الخطوط الجوية الدولية المنتظمة².

ثانياً: النتائج التي توصل إليها اتفاق مونتريال لعام 1966

على الرغم من توصل شركات الطيران إلى إبرام اتفاق مونتريال تحت ضغط أمريكي إلا أن النتائج المتوصل إليها كانت محدودة النطاق لكون تطبيقه مرتبط بالضوابط الآتي عرضها.

1. ضوابط التطبيق

مادام القصد من وراء اتفاق مونتريال لعام 1966 هو حماية الرعايا الأمريكيين فإن تطبيقه مقرون بالضوابط الآتية:

- أ. أن يكون النقل دولياً خاضعاً لاتفاقية وارسو لعام 1929 وحتى يكون كذلك يتعين أن يكون النقل واقعاً بين دولتين طرف في الاتفاقية أو بين نقطتين تقعان في إقليم دولة طرف في الاتفاقية شريطة حصول رسو أو توقف في إقليم دولة أخرى ولو لم تكن هذه الأخيرة طرف في الاتفاقية.
- ب. أن يكون النقل الجوي وفقاً للضوابط الأولى يضم إما نقطة إقلاع أو وصول أو رسو على أراضي الولايات المتحدة الأمريكية، وغالباً ما يضم أحد هذه الفروض ركاب من جنسية أمريكية.

¹ لا يعدو أن يكون هذا الاتفاق مجرد إعلان جماعي من مجموعة من الناقلين، ألزموا أنفسهم مسبقاً بما تصفه هيئة الطيران المدني الأمريكية من شروط وأحكام تحمي الرعايا الأمريكيين، وهو ما يخفي وراءه اتفاقاً ضمناً بتعديل جوهرى لمسؤولية الناقل الجوي المقررة في اتفاقية وارسو لعام 1929 لصالح دولة واحدة هي الولايات المتحدة الأمريكية، ولا يصدق على هذا الاتفاق وصف الاتفاق حقيقة لأنه موقع من طرف فئة الناقلين الجويين الذين لا ينطبق عليهم وصف أشخاص القانون الدولي.

R. H. Mankiewicz, Le statut de l'arrangement de Montréal " Mai 1966 " et la décision du CAB du 13 Mai 1966 concernant la responsabilité de certains transporteurs aériens à l'égard de leurs passagers, op. cit, p 387 et s.

² تعتبر الخطوط الجوية الجزائرية Air Algérie طرفاً في هذا لاتفاق، وبالإمكان خضوع النقل الجوي لأحكام هذا الاتفاق إذا ما كانت نقطة الإقلاع، الوصول أو الرسو واقعة على إقليم الولايات المتحدة الأمريكية.

ج. أن يكون الناقل الذي نُفِّذ عملية النقل طرفاً في الاتفاقية بالتوقيع أو بالانضمام¹.

2. جمالية الأثر رغم محدودية النطاق

على الرغم من تقييد تطبيق اتفاق مونتريال لعام 1966 بالضوابط السابق بيانها، فإنَّ هذا لا يلغي جمالية النتائج المتوصل إليها والتي تمثلت فيما يأتي:

أ. رفع سقف التعويض الذي يلتزم به الناقل

نجحت الولايات المتحدة الأمريكية في حماية رعاياها من خلال اتفاق مونتريال لعام 1966 عبر الرفع من سقف التعويض الذي يتعين على الناقل دفعه إلى 75 ألف دولار أمريكي لكل راكب في حالة الوفاة أو إصابته بأي ضرر جسماني آخر طبقاً لنص المادة الأولى من الاتفاق، ويعد هذا التعويض مكسباً للراكب إذا ما قورن بالتعويض المقرر في اتفاقية وارسو لعام 1929 متى ما علمنا أنه أصبح يعادل سبعة أضعاف ذلك التعويض²، إذ تنص المادة الأولى منه على: " يكون حد المسؤولية لكل راكب في حالة الوفاة أو الجرح أو أي أذى بدني آخر هو مبلغ 75000 دولار أمريكي شاملاً أتعاب المحاماة و المصاريف القضائية.

و مع ذلك، ففي الحالة التي ترفع فيها دعوى التعويض في دولة يحكم فيها القضاة بأتعاب المحاماة و المصاريف القضائية مستقلة، و يكون حد المسؤولية هو مبلغ 58000 دولار غير شامل تلك المصاريف". و اكتفى اتفاق مونتريال بحدود المسؤولية عن الأضرار التي تصيب المسافر، دون تلك التي تصيب الأمتعة أو البضاعة، أو حتى تلك الناتجة عن التأخير في تنفيذ عقد النقل، مما يعني استمرار العمل بالحدود الموروثة عن اتفاقية وارسو و تعديلها في لاهاي سنة 1955.

ب. تغيير في طبيعة مسؤولية الناقل الجوي

كان نص المادة 20 من اتفاقية وارسو لعام 1929 يمنح للناقل الجوي إمكانية التخلص من المسؤولية متى ما أثبت أنه أو تابعوه اتخذوا كافة التدابير الضرورية لتفادي الضرر أو أنه كان من المستحيل

¹ لجلال وفاء محمد، تشديد مسؤولية الناقل الجوي، المرجع السابق، ص 32؛ محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 188؛ مراد منير فهيم، المرجع السابق، ص 25؛ محمود سمير الشرقاوي، محاضرات في القانون الجوي، المرجع السابق، ص 97.
² تم تقدير التعويض الأقصى عن الأضرار التي تصيب الراكب في اتفاقية وارسو بـ 125 000 فرنك بوانكاريه، ما يعادل 8300 دولار، وبلغ 250,000 فرنك بوانكاريه بموجب بروتوكول لاهاي لعام 1955، ما يعادل 16 600 دولار، على أن بلغ 75 000 دولار بموجب اتفاق مونتريال لعام 1966؛

J. Constantinoff, op. cit, p 396.

عليه أو عليهم اتخاذها، وأمام هذا الحكم فإنَّ مسألة التعويض الوارد في الاتفاق تظل مرهونة بقدرة الناقل الجوي في التحلل من المسؤولية من عدما.

ولضمان حق الراكب في التعويض وتأكيد ذلك، كان على اتفاق مونتريال لعام 1966 أن يعمق في حجم التعديل الذي يتعين إدراجه على اتفاقية وارسو وذلك بأن يعدل في أساس المسؤولية، الأمر الذي تم بموجب نص الفقرة الثانية من المادة الأولى من اتفاق مونتريال والتي نصت على أنه: "ليس للناقل فيما يخص دعاوى التعويض الناشئة عن وفاة أو جرح الراكب أو إصابته بأي أذى جسماني آخر أن يتمسك بأي دفع مما ورد في المادة 01/20 من اتفاقية وارسو أو تعديلها في بروتوكول لاهاي".

والثابت من هذا النص أنَّ الناقل الجوي لم يعد بإمكانه وفي سبيل التخلص من المسؤولية إثبات أنه أو تابعوه قد اتخذوا كافة التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر أو أنه استحال عليه و/أو عليهم اتخاذها، وعلى اعتبار عدم إمكانية التخلص من المسؤولية بنفي الخطأ من جانب الناقل يكون اتفاق مونتريال قد أحدث قطيعة مع المسؤولية الخطئية وبنى فكرة الخطر كأساس لمسؤولية الناقل¹، تقوم هذه الأخيرة بمجرد وقوع الضرر بصرف النظر عن خطأ أو عدم خطأ الناقل ولا سبيل للتخلص من المسؤولية إلا بإثبات خطأ الراكب نفسه².

وعلى الرغم من محدودية نطاق تطبيقه، إلا أن اتفاق مونتريال يظل من بين أولى المحاولات³ التي دعت بصورة صريحة إلى إعادة النظر في أساس مسؤولية الناقل الجوي، وهو بالرغم من هذه الصفة (محدودية

¹ أو إن كان مونتريال لعام 1966 قد أحدث قطيعة مع ما ورد في اتفاقية وارسو لعام 1929 من خلال تنبيهه للمسؤولية الموضوعية، فإنه ليس أول نص يعتمد على الخطر بدل الخطأ كأساس لمسؤولية الناقل، وذلك أن المشرع الدولي قد اعتبر مسؤولية مستغل الطائرة عن الأضرار التي تسببها للغير على السطح مسؤولية موضوعية طبقاً لنص اتفاقية روما الموقعة في 1933/05/29 والمعدلة بموجب اتفاقية روما الموقعة في 1952/10/07؛ **كامران الصالحي**، الطبيعة القانونية لمسؤولية الناقل الجوي في الاتفاقيات الدولية و في القانون الإماراتي، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أفريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012، ص 54.

M. Lemoine, la responsabilité des navigateurs aériens vers les tiers à la surface, op. cit, p 74 et s.

²**J.Constantinoff**, op.cit, p 406 ; **H. Cherkaoui**, op.cit, pp 34,35 ; **J. P. Tosi**, op. cit, p N°45, **R. H. Mankiewicz**, le statut de l'arrangement de Montréal " Mai 1966" et la décision du CAB du 13 mai 1966 concernant la responsabilité de certains transporteurs aériens a l'égard de leurs passagers, op. cit, p 404 ;

أبو زيد رضوان، تطور طبيعة ومدى مسؤولية الناقل الجوي الدولي للأشخاص ونظم التأمين عليها، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد 01، جامعة عين شمس، 1974، ص 06، **فاروق أحمد زاهر**، القانون الجوي، قانون الطيران التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 99.

³ و هذا لوجود محاولات وطنية تبنت المسؤولية الموضوعية حتى قبل اتفاقية وارسو لعام 1929، على غرار التشريع التشيكي لعام 1925، و اليوغوسلافي لعام 1922، و السويسري لعام 1920، و الألماني لعام 1922، أو بعدها على غرار التشريع الروسي لعام 1932، **جلال وفاء محمد**، دروس في القانون الجوي، المرجع السابق، ص 281؛ **محمد زهدور**، المرجع السابق، ص 840، **عبد الستار التليلي**، المرجع السابق، ص 07؛ **فايز نعيم رضوان**، المرجع السابق، ص 160؛ **حسن كبيرة**، المرجع السابق، ص 14.15؛

النطاق) إلا أنه كان السبيل المباشر لإعادة النظر في أحكام اتفاقية وارسو لعام 1929 لكونه أوجد ثنائية في النصوص من شأنها تشتيت الأحكام الضابطة لمسؤولية الناقل الجوي، بعد أن صار من بإمكانه التمسك باتفاق مونتريال متى تحققت ضوابط تطبيقه أوفر حظاً ممن ظل خاضعاً لاتفاقية وارسو لعام 1929 أو بروتوكول لاهاي لعام 1955.

وبغية من المجتمع الدولي في جمع شتات النصوص التي بدأت في التفرق بفعل عامل الهيمنة والسيطرة الأمريكية، جاء بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971 كمحاولة أخرى لتحقيق هذه الغاية.

الفقرة الثانية: حدود التعويض القصوى في ظل بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971 أولاً: ظروف الصدور

كان للنفوذ الأمريكي كما سبق البيان الأثر البالغ في التوقيع على اتفاق مونتريال لعام 1966، والذي لا يعدو إلا أن يكون تضحية من المجتمع الدولي في سبيل تراجع الولايات المتحدة الأمريكية عن قرار الانسحاب و التنصل من أحكام اتفاقية وارسو لعام 1929 وبروتوكول لاهاي لعام 1955، والذي تضمن فيما تضمن تعديل جذري لأساس مسؤولية الناقل الجوي والرفع من قيمة التعويض على أن يرتبط تقرير هذا بضرورة الإقلاع، الوصول أو الرسو على تراب الولايات المتحدة الأمريكية.

وإن استطاع اتفاق مونتريال لعام 1966 أن يجنب الطيران المدني عاصفة كادت أن تودي به تبعاً لتهديد الولايات المتحدة الأمريكية بالانسحاب من اتفاقية وارسو، لكنه لا يعدو إلا أن يكون مهدثاً بسيطاً لصداق كبير، وحلاً مؤقتاً¹ يحمل معه أزمة أكبر قد لا يترتب معها خروج دولة أو انسحابها فقط وإنما انخيار كلي للتشريع الدولي الناظم لمسؤولية الناقل الجوي، إذ بالإضافة إلى أنه قد شكل خروجاً سافراً وغير مسبوق على أحكام اتفاقية وارسو لعام 1929 من الناحية النظرية، فإنه قد أحدث وضعاً غريباً من الناحية العملية مفاده خضوع النقل الجوي لنظامين قانونيين متباينين أشد التباين من حيث الطبيعة، الأساس وحدود التعويض، فهي مسؤولية شخصية قوامها الخطأ متى عجز المضرور عن تطبيق اتفاق مونتريال لعام 1966، مع تعويض يصل إلى 16.600 دولار أمريكي، و هي موضوعية قوامها الخطر متى أفلح المضرور في أعمال

J. Rajski, La responsabilité du transporteur aérien dans les législations de quelques pays socialistes, RFDA, N° 01, 1971, p 14.25.

¹ اعتبر البعض أن اتفاق مونتريال مرحلة انتقالية فرضت على المشرع الدولي إعادة شاملة لأحكام اتفاقية وارسو، أبو يزيد رضوان، المرجع السابق، ص 14، جلال وفاء محمد، دروس في القانون الجوي، المرجع السابق، ص 34.

هذا الاتفاق والتخلص من أحكام اتفاقية وارسو لعام 1929، مع تعويض يصل إلى حدود 75.000 دولار، والأغرب من كل هذا إذا علمنا أن الرحلة الواحدة قد تخضع لأكثر من نظام قانوني بحسب ملامسة التراب الأمريكي من عدمه¹.

وكان هذا التباين الدافع إلى إعادة مراجعة مسؤولية الناقل الجوي من حيث مكوناتها من طرف المنظمة الدولية للطيران المدني² ICAO ممثلة في اللجنة القانونية في اجتماعها السادس عشر (16) المنعقد بباريس شهر سبتمبر 1967 والتي بدورها عهدت مسألة إعادة صياغة اتفاقية وارسو بما يناسب الوضع الراهن للجنة فرعية تضم عديد خبراء الطيران التجاري³.

وكان على هذه اللجنة أن تتجاوز التباين الحاصل بين مختلف النصوص الدولية التي وجدت لها محلاً من التطبيق، وذلك إمّا من خلال الإبقاء على المسؤولية الخطئية للناقل الجوي، كما كانت عليه في ظل اتفاقية وارسو لعام 1929، مع الرفع من قيمة التعويض إلى حدود 75.000 دولار أمريكي، وإمّا اعتبار مسؤولية الناقل موضوعية كما هي عليه في اتفاق مونتريال، مع تحديد سقف أعلى للتعويض لا يمكن تجاوزه في حدود 75.000 دولار أيضاً، كل هذا مع الأخذ بعين الاعتبار ضرورة أن يحظى عمل هذه اللجنة بالموافقة والتأييد الدوليين من جهة، وأن ينسجم عملها مع ما وصل إليه مرفق الطيران من تطور ونمو، من جهة ثانية، ومن جهة ثالثة أن يحقق قدر معقول ومتوازن من الحماية لكل من الناقل والمسافر⁴.

وفي اجتماعها المنعقد في مارس من سنة 1970 بمونتريال، وافقت اللجنة القانونية للمنظمة الدولية للطيران المدني ICAO بأغلبية على المشروع الذي تقدم به الوفد النيوزلندي و القاضي بإحلال المسؤولية الموضوعية للناقل على الأضرار التي تلحق المسافر وأمتعته مع رفع الحد الأقصى للتعويض.

¹ قد يخضع النقل الجوي خلال سنوات الستينات لثلاثة أنظمة قانونية بحسب ضوابط أعمال كل نظام، اتفاقية وارسو لعام 1929، بروتوكول لاهاي 1955 واتفاق مونتريال لعام 1966، وهو من دون شك سوء ما دونه سوء لما له من كبير الأثر على الغاية التي رامها المؤتمرين في وارسو والمتمثلة في توحيد الرؤى والقضاء على مشكل تنازع القوانين.

J.Constantinoff, op. cit, p 407 ; **J.Rajski**, Art, précité, p 15.

² وإن بادر الوفد السويدي بالدعوة إلى تبني المسؤولية الموضوعية للناقل الجوي من خلال مشروع تقدم به للمنظمة في سنة 1966 في مؤتمرها المنعقد بمونتريال، وهو المشروع الذي لم يحض بالقبول لعدم الاتفاق على الحد الأقصى للتعويض الوارد فيه، محمد موسى دياب، المرجع السابق، ص 202، 203.

³ **H.Mankiewicz**, Le Protocol de Guatemala city du 08 mars 1971, op. cit, p 16.

⁴ **مراد منير فهيم**، المرجع السابق، ص 26.

وتم تبني المشروع النيوزلندي بشكل رسمي والتوقيع على البروتوكول في 08/03/1971¹ في المؤتمر الدبلوماسي الذي انعقد بجواتيمالا سيتي في الفترة الممتدة من 09 فبراير إلى 08 مارس بحضور وفود 55 دولة مشاركة².

ثانياً: تقرير المسؤولية الموضوعية مع الوفاة المبكر

اعتبرت المادة الرابعة من بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971 مسؤولية الناقل الجوي عن وفاة المسافرين أو إصابته بجروح أو أي ضرر جسماني آخر، وعن فقد وتلف الأمتعة الشخصية و/أو المسجلة³ مسؤولية موضوعية⁴ تقوم على فكرة الخطر وتحمل التبعة ولا يمكن للناقل في سبيل التخلص منها إلا:

1. إقامة الدليل على أنّ الضرر الذي لحق بالمسافر يعود إلى حالته الصحية، وهذا طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من البروتوكول.

2. إقامة الدليل على أن الضرر الذي أصاب الأمتعة يعود إمّا إلى طبيعتها، أو إلى عيب ذاتي فيها، وهذا طبقاً لنص الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من البروتوكول.

3. إقامة الدليل على أنّ الضرر الذي لحق بالمسافر وبأمتعته يعود إلى خطأ هذا الأخير طبقاً لنص المادة السابعة من البروتوكول.

ولم يأت البروتوكول بجديد فيما يخص مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير، إذ ظلت مسؤوليته كما كانت في ظل اتفاقية وارسو لعام 1929، مسؤولية عقدية قوامها الخطأ المفترض الذي يمكن للناقل إثبات ضده، إمّا بإقامة الدليل على اتخاذه و/أو تابعيه لكافة التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر الناجم عن التأخير، أو أنه كان من المستحيل عليه /أو عليهم اتخاذها طبقاً لنص المادة السادسة من البروتوكول.

أمّا بخصوص حدود التعويض القصوى التي جاء بها هذا البروتوكول، فكانت كالتالي:

1. تم رفع الحد الأقصى للتعويض عن الأضرار الناتجة عن الوفاة أو الإصابات الجسمية إلى حدود مليون ونصف فرنك (1.500.000)⁵.

¹H.Mankiewicz, Le Protocol de Guatemala city du 08 mars 1971, op. cit, p 16.

² و يمثل هذا العدد أقل من نص عدد الدول الأعضاء في المنظمة الدولية للطيران المدني ICAO آنذاك.
³ كانت اتفاقية وارسو لعام 1929 تفترض مسؤولية الناقل الجوي بشأن الأمتعة المسجلة دون الأمتعة الشخصية التي يحتفظ بها الراكب معه وهذا طبقاً لنص المادة 18 من الاتفاقية.

⁴T. P. Tosi, op. cit, p 51 ; F.Legrez, op. cit, p 186.

⁵ إذ تنص الفقرة 01/A من المادة 08 من بروتوكول جواتيمالا سيتي، و المعدلة للمادة 22 من اتفاقية وارسو على:
« Dans le transport des personnes, la responsabilité du transporteur est limitée à la somme d'un million cinq cent mille francs pour l'ensemble des demandes présentées, à quelque titre que ce soit, en réparation du

2. تم لأول مرة تحديد مسؤولية الناقل الجوي عن أضرار التأخير في تنفيذ عقد نقل الأشخاص، و جعلها في حدود 62500 فرنك عن كل مسافر¹.
3. رفع الحد الأقصى للتعويض عن الأضرار الناتجة عن ضياع، تلف أو هلاك الأمتعة و إلى حدود 15.000 فرنك².
4. الإبقاء على الحد الأقصى للتعويض عن الأضرار الناتجة عن ضياع، تلف أو هلاك البضاعة عند حدود 250 فرنك عن الكيلوغرام الواحد، ما لم يتم الإعلان عن المصلحة في التسليم³.
5. كما اعتبر بروتوكول جواتيمالا، ضمن نص المادة 09 منه⁴، حدود التعويض الواردة ضمن نص المادة 08 منه و المعدل لنص المادة 22 من اتفاقية وارسون حدود غير قابلة للتجاوز تحت أي غطاء (عقدي أو تقصيري)، أو مبرر كان (خطأ من الناقل أو تابعيه، إهمال أو عمد، فعل أو امتناع)، و لعل في هذا قطع للطريق أمام بعض الممارسات القضائية، الفرنسية و الأمريكية على الخصوص، و التي توسعت في تفسير بعض النصوص على نحو خرجت به عن نص و روح المسؤولية⁵.
6. كما أجاز بروتوكول جواتيمالا، ضمن نص المادة 15 منه⁶، إجراء مراجعة دورية لحدود المسؤولية عن الأضرار التي تصيب المسافرين، و ذلك بزيادة هذا الحد في نهاية السنة الخامسة و السنة العاشرة من

dommage subi en conséquence de la mort ou de lésions corporelles d'un passager. Dans le cas où, d'après la loi du tribunal saisi, l'indemnité peut être fixée sous forme de rente, le capital de la rente ne peut dépasser un million cinq cent mille francs ».

¹ أو تنص الفقرة 01/B من المادة 08 من بروتوكول جواتيمالا سيتي على:

« En cas de retard dans le transport des personnes, la responsabilité du transporteur est limitée à la somme de **soixante-deux mille cinq cents francs par passager** ».

² كما تنص الفقرة 01/C من المادة 08 من البروتوكول على:

« Dans le transport des bagages, la responsabilité du transporteur en cas de destruction, perte, avarie ou retard est limitée à la somme de **quinze mille francs par passager** ».

³ إذ تنص الفقرة 02/D من المادة 08 من بروتوكول جواتيمالا سيتي على:

« Dans le transport de marchandises, la responsabilité du transporteur est limitée à la somme de **deux cent cinquante francs parkilogramme**, sauf déclaration spéciale d'intérêt... ».

⁴ « Ces limites de responsabilité constituent un maximum et **sont infranchissables** quelles que soient les circonstances qui sont à l'origine de la responsabilité ».

⁵ R. H. Mankiewicz, le protocole de Guatemala City du 08 Mars 1971, op. cit, p 20.21.

⁶ تنص المادة 15 من البروتوكول، و التي استحدثت لتضاف بعد المادة 41 من اتفاقية وارسو، على:

« 1. Sans préjudice des dispositions de l'article 41, des conférences des Parties au Protocole de Guatemala du 8 mars 1971 seront convoquées durant **les cinquième et dixième années suivant** la date d'entrée en vigueur dudit Protocole afin de réviser la limite stipulée à l'article 22, alinéa 1 (a) de la Convention amendée par ledit Protocole.

2. Lors de chacune des conférences mentionnés à l'alinéa 1er du présent article, la limite de responsabilité fixée à l'article 22, alinéa 1 (a) en vigueur à la date de réunion de ces conférences ne sera pas augmentée d'un montant supérieur à **cent quatre-vingt sept mille cinq cents francs** ».

دخوله حيز النفاذ بمقدار يزيد عن 187500 فرنك، ما لم ترى أغلبية 3/2 الدول الأعضاء غير ذلك، و هذا تفادياً للمشاكل التي كانت تنتج في كل مرة عن انخفاض قيمة النقود و ارتفاع الأسعار. ويكون بروتوكول جواتيمالا سيتي بتبنيه المسؤولية الموضوعية قد وافق ما جاءت به اتفاقية روما لعام 1952 بشأن مسؤولية مستغل الطائرة عن الأضرار التي تحدثها للغير على السطح، لتصبح مسؤولية الناقل الجوي عن جميع الأضرار التي تسبب فيها الطائرة مسؤولية موضوعية مبنها الخطر وتحمل التبعية. ورغم ما وصل إليه بروتوكول جواتيمالا سيتي من تطور، و توجهه نحو تشديد مسؤولية الناقل الجوي، وتأكيده على الخطر كأساس لها بدلاً عن الخطأ، وتوافقه مع حجم الانجازات والمكاسب التي بلغها مرفق الطيران المدني وما تقتضيه من معالجة قانونية أكثر حداثة، إلا أن هذا البروتوكول لم يكتب له أن يرى النور فولد ميتا لشروط رافقت ولادته¹، و بعد أن حمل معه بذرة فناءه و يتعلق الأمر أساساً بنص المادة 20 منه².

الفقرة الثالثة: حدود التعويض القصوى في ظل بروتوكولات مونتريال الأربعة لسنة 1975

فضلاً عن ذلك، و بهدف إحلال ما يعرف بحقوق السحب الخاصة³ DTS محل الفرنك الذهبي كأساس لحساب قيمة التعويض، تم عقد أربعة بروتوكولات إضافية في 25 سبتمبر 1975 بمونتريال، هي كالاتي:

¹ طبقاً لنص المادة 20 من البروتوكول يشترط لدخوله حيز النفاذ إيداع وثائق تصديق ثلاثين دولة على أن تمثل شركات الطيران التابعة لخمس دول (05) المصادقة على هذا البروتوكول أربعين في المائة (40%) من إجمالي الحركة الجوية الدولية المنتظمة في سنة الدخول حيز النفاذ وهذا بناء على إحصائيات المنظمة الدولية للطيران المدني ICAO، ولما كان الناقلون الأمريكيون، يمثلون غالبية هذه النسبة آنذاك، فإن نفاذ هذا البروتوكول يبقى مرهونا بإرادة الولايات المتحدة الأمريكية، والتي لم تنتج نحو هذا المسعى وذلك لأن المادة 19 من ذات البروتوكول تعتبر التصديق عليه هو انضمام لمعاهدة وارسو بتعديلها في لاهاي لعام 1955، وهو ما يفسر سبب عزوف الولايات المتحدة الأمريكية عن التصديق على بروتوكول جواتيمالا سيتي لكونها لا تعترف ببروتوكول لاهاي لعام 1955 ولم تصادق عليه إطلاقاً ولا تريد أن تعود إلى ذلك إطلاقاً، جلال وفاء محمدين، تشديد مسؤولية الناقل الجوي، المرجع السابق، ص 37. 38.

² Article 20 de protocole de Guatemala city dispose que : « Le présent Protocole entrera en vigueur le quatre-vingt dixième jour après le dépôt du trentième instrument de ratification, à la condition toutefois que le trafic international régulier cumulé - exprimé en passagers-kilomètres, et tel qu'il résulte des statistiques publiées pour l'année 1970 par l'Organisation de l'aviation civile internationale - des compagnies aériennes de cinq États ayant ratifié le présent Protocole, représente, au moins, 40 % du trafic aérien international régulier total des compagnies aériennes des pays membres de l'Organisation de l'aviation civile internationale enregistré au cours de cette même année...».

³ تشير المبالغ المبينة في هذه البروتوكولات إلى حقوق السحب الخاصة التي وضعها صندوق النقد الدولي FMI، و الاعتماد عليها كوحدة قياس الحدود القصوى للتعويضات يكون بين الدول الأعضاء في الصندوق، أما بالنسبة للدول غير الأعضاء على أساس الفرنك الذهبي المكون من 65,5 ميلغرام من الذهب عيار 900 من الألف ذهباً خالصاً، و ذلك طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة الثانية من البروتوكولات الإضافية رقم 1 و رقم 2 و رقم 3 الموقعة بمونتريال سنة 1975.

1. البروتوكول الإضافي الأول¹ المعدل لاتفاقية وارسو 1929 الذي جعل الحد الأقصى للتعويض بالنسبة لنقل الركاب في حدود 8300 حق سحب خاص، و لنقل و الأمتعة المسجلة و البضاعة في حدود 17 حق سحب خاص عن الكيلوغرام، وعن نقل الأمتعة غير المسجلة في حدود 332 حق سحب خاص، و هذا طبقاً لنص المادة 02 من البروتوكول.
 2. البروتوكول الإضافي الثاني² المعدل لاتفاقية وارسو المعدلة ببروتوكول لاهاي 1955، على ان يكون الحد الأقصى للتعويض عن الأضرار التي تصيب المسافرين في حدود 16600 حق سحب خاص، وفي حدود 17 حق سحب خاص بالنسبة للأمتعة المسجلة والبضاعة عن الكيلوغرام الواحد، و في حدود 332 حق سحب خاص بالنسبة للأمتعة غير المسجلة، و هذا طبقاً لنص المادة 02 من البروتوكول.
 3. البروتوكول الإضافي الثالث³ المعدل لاتفاقية وارسو المعدلة ببروتوكول لاهاي 1955 ببروتوكول جواتيمالا سيتي 1971، فالحدود القصوى التي وضعها هي 100.000 حق سحب خاص عن الأضرار اللاحقة بالمسافر، و 4150 عن ضرر التأخير في إيصاله، و 1000 حق سحب خاص لكل راكب عن الأضرار اللاحقة بالأمتعة المسجلة منها و غير المسجلة، و 17 حق سحب خاص عن الكيلوغرام الواحد بالنسبة للأضرار اللاحقة بالبضاعة، و هذا طبقاً لنص المادة 02 من البروتوكول.
 4. البروتوكول الإضافي الرابع⁴ المعدل لاتفاقية وارسو، و الذي لم يتناول حدود مسؤولية الناقل الجوي بأي تعديل، و إنما اكتفى بتعديل أساس مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب البضاعة، شأنها شأن مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب المسافرين.
- واشتركت البروتوكولات الثلاث الأولى في إحلال حقوق السحب الخاصة *DTS* كوحدة نقدية مركبة محل الفرنك بوانكاريه، الذي سبق وأن اعتمده اتفاقية وارسو لعام 1929 وتعديلاتها المتلاحقة أساساً لها في حساب التعويض.

¹ البروتوكول الإضافي الأول المعدل لاتفاقية وارسو بشأن توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي، و الموقع عليه بمونتريال في 25 سبتمبر 1975، والذي دخل حيز النفاذ في 1996/02/15.

² البروتوكول الإضافي الثاني المعدل لاتفاقية وارسو بشأن توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي و المعدلة بموجب بروتوكول لاهاي، و الموقع عليه بمونتريال في 25 سبتمبر 1975، والذي دخل حيز النفاذ في 1996/02/15.

³ البروتوكول الإضافي الثالث المعدل لاتفاقية وارسو بشأن توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي و المعدلة بموجب بروتوكول لاهاي 1955، و بروتوكول جواتيمالا سيتي سنة 1971، و الموقع عليه بمونتريال في 25 سبتمبر 1975، والذي لم يدخل حيز النفاذ ولقي نفس مصير بروتوكول جواتيمالا سيتي.

⁴ البروتوكول الإضافي الرابع المعدل لاتفاقية وارسو بشأن توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي و المعدلة بموجب بروتوكول لاهاي 1955، و الموقع عليه بمونتريال في 25 سبتمبر 1975، والذي دخل حيز النفاذ في 1998/06/14.

وإذا كان الهدف من بروتوكول جواتيمالا سيتي هو محاولة جمع الشتات، فإنَّ هذه الغاية ما لبثت تتجدد يوماً بعد يوم، بل وازدادت الحاجة إليها بعد ظهور بروتوكولات مونتريال الأربع وعدم دخول بروتوكول جواتيمالا سيتي حيز النفاذ، وكأني بالوضع عاد إلى سنة 1966، الأمر الذي حتم إعادة المحاولة من جديد.

الفرع الثالث: الذهب كأساس لحساب حدود التعويض في ظل نظام وارسو

لم تضع اتفاقية وارسو على عاتق الناقل الجوي في حال قيام مسؤوليته عن الأضرار التي تصيب المسافرين أو الشاحن، التزاما بالوفاء محله مبلغ نقدي من عملات الدفع الوطنية، بل مبلغاً من وحدات الحساب ممثلة في الفرنك الفرنسي الذهبي¹ يتم ترجمتها إلى عملات وطنية²، و يتم تحويل هذه الوحدات إلى أية عملة وطنية وفقاً لقيمة الذهب المقدر لتلك العملة، و ذلك حتى لا يتأثر المضطرون فيما يحصلون عليه من تعويضات بتباين قيم عملات الدول التي يعرض النزاع أمام محاكمها فضلاً عن تفادي تقلبها و احتمال هبوط قدرتها الشرائية³.

و ظلَّت اتفاقية وارسو لسنة 1929 و تعديلها بلاهاي ساري المفعول، و معهما الفرنك بوانكاري كأساس لحساب حدود التعويض إلى غاية سنة 1996، بالرغم من استبداله سنة 1975 بحقوق السحب الخاصة بموجب بروتوكولات مونتريال الأربعة لسنة 1975، و هذا لعدم دخول بروتوكول مونتريال الأول و الثاني، المتعلقين باستبدال حقوق السحب الخاصة بالفرنك الفرنسي كأساس لحساب التعويض المنصوص عليه في اتفاقية وارسو و بروتوكول لاهاي، حيز النفاذ إلاّ بتاريخ 15/02/1996 مع العلم أن الجزائر لم تصادق عليها إلى حد الساعة⁴، في حين لم يدخل بروتوكول مونتريال الرابع حيز النفاذ إلاّ بتاريخ 14/06/1998.

¹ و قد تقررت هذه العملة بموجب القانون الفرنسي الصادر في 25 يونيو 1928 و الذي جاء خلفاً للفرنك Franc Germinal، و الذي تم إقراره بموجب القانون الصادر في 27 مارس 1803، و الذي يعادل 05 غرامات من الفضة عيار 10/9، كما تم صكّ الفرنك الذهبي بوزن 290.32 ميلغرام من الذهب الخالص، أنظر: هاني دويدار، المرجع السابق، المرجع السابق، الهامش 3، ص 423، و أيضاً:

<http://sceco.univ-poitiers.fr/hfranc/Germinal.htm>

http://www.herodote.net/27_mars_1803-evenement-18030327.php

² و هذا طبقاً لنص المادة 4/22 من اتفاقية وارسو التي تقابل المادة 11 من بروتوكول لاهاي 1955 و المادة 8 من بروتوكول جواتيمالا 1971، مع العلم أن البروتوكولين أضافا فقرة جديدة تقضي بتحويل مبالغ التعويض وفقاً للقيمة الذهبية للعملات الوطنية يوم صدور الحكم.

³ حسن كيرة، المرجع السابق، ص 45.

⁴ في حين لم يدخل البروتوكول الإضافي الثالث حيز النفاذ إلى يومنا هذا.

و كان للتطور الحاصل على مستوى النظام النقدي الدولي و استعاضته عن قاعدة الذهب بحقوق السحب الخاصة (الفقرة الأولى)، بالإضافة إلى استمرار العمل بالفرنك البوانكاري على المستوى الدولي إلى غاية 1996، و إلى يومنا هذا، بالنسبة للدول التي اعتمدت في قوانينها الداخلية نفس قيمة الفرنك بوانكاريه الذي تبنته اتفاقية وارسو كأساس لحساب التعويض¹، و منها الجزائر، الأثر البالغ في بروز مشكلة تحويل الفرنك بوانكاريه إلى العملات الوطنية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: انعكاسات تطور النظام النقدي الدولي على تحويل الذهب إلى العملات الوطنية

أفرزت الحرب العالمية الثانية ضرورة قيام نظام نقدي جديد ليعالج الخراب الذي ساد أوروبا وما صاحبه من انخفاض خطير في المعروض السلعي خاصة في قطاع الغذاء إضافة إلى البطالة الواسعة ودمار البناء التحتي الذي يشكل دعامة النهوض الاقتصادي وصاحب ذلك تدهور أسعار الصرف للعملات الأوروبية وموازن المدفوعات وحركة رأس المال. و اندفعت الدول الأوروبية في سباق للدخول في حرب تجارية داخلية قائمة على التخفيضات المستمرة في عرضها للسلع في سوق التجارة الدولي كوسيلة للتدخل لتحسين أوضاع الموازين التجارية مع الدول الأخرى.

ورافق ذلك انفصال كثير من المستعمرات عن الارتباط بالدول المستعمرة فشكل ذلك انحساراً في الوجود الدولي لبعض العملات الرئيسة كما حدث للجنيه الإسترليني حيث بدأت رحلة تراجعية عن السيادة العالمية.

وهذا الواقع أتاح فرصة للولايات المتحدة بالتقدم الاقتصادي على بريطانيا، واستطاعت أن تتحول إلى أكبر دولة دائنة في العالم، ومن هنا استضافت الولايات المتحدة مؤتمر بریتون وودز عام 1944 و الأوروبيين يتطلعون إلى المؤتمر ليساهم في إزالة الركود الاقتصادي الذي يسود قارتهم، وكان هدف المؤتمر هو إقامة نظام جديد يضمن حرية التجارة العالمية ويوفر للدول الأعضاء سيولة نقدية كافية.

ولكن الخرائط السياسية المتبدلة بسرعة وظهور مراكز قوى عالمية جديدة، قيام المعسكر الاشتراكي وخروج كثير من الدول من دائرة الاستعمار أدى إلى حدوث خلافات بين الولايات المتحدة وبريطانيا.

¹ و يتعلق الأمر بالوحدة النقدية التي تقوم على 65,5 ميلغرام من الذهب عيار 900 من الألف من الذهب الخالص، طبقاً لنص المادة 04/22 من اتفاقية وارسو، و المادة 05/11 من بروتوكول لاهاي لسنة 1955، و المادة 3/08 ج من بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971.

و لقد كان لاتفاقية *Bretton woods* المبرمة في 22 يوليو 1944 الفضل في إنشاء ما يعرف بصندوق النقد الدولي¹، و قد ربطت هذه الاتفاقية بين النقود و الذهب بتبنيها لقاعدة الذهب و ألزمت الدول الأعضاء في صندوق النقد الدولي بأن تحدد كل واحدة منها القيمة الأساسية لوحدة النقد الوطنية بوزن معين من الذهب، و هذه هي قاعدة الذهب، و بمعادلتها بالسعر الرسمي له، أو بالدولار الأمريكي طبقاً لدرجة نقائه في أول يوليو 1944 (35 دولار للأوقية² ذهب خالص)، حيث كان يعادل الدولار الأمريكي الواحد 0.88671 غرام من الذهب الخالص، وهذه هي قاعدة الصرف بالذهب³.

لذلك لم يثر تحويل الفرنك الذهبي المنصوص عليه في الاتفاقية أية صعوبات في العمل عند تحويله إلى عملة وطنية بفضل وجود سعر رسمي للذهب، إذ تتم عملية التحويل بطريقة حسابية بسيطة تتمثل في قسمة وزن الذهب الموجود في الفرنك المنصوص عليه في الاتفاقية على وزن الذهب الموجود في العملة الوطنية⁴.

¹ تبلورت فكرة إنشاء صندوق النقد الدولي أثناء مؤتمر عقده الأمم المتحدة في بريتون وودز بولاية نيوهامبشير الأمريكية خلال شهر جوان من سنة 1944، وكانت البلدان الأربعة والأربعين الممثلة في ذلك المؤتمر تسعى إلى وضع إطار للتعاون الاقتصادي يتجنب تكرار التخفيضات التنافسية لأسعار العملات التي ساهمت في حدوث الكساد الكبير في ثلاثينات القرن الماضي. يعمل صندوق النقد الدولي على تعزيز الاستقرار المالي والتعاون في المجال النقدي على مستوى العالم، كما يسعى لتيسير التجارة الدولية، و زيادة معدلات توظيف العمالة والنمو الاقتصادي القابل للاستمرار، والحد من الفقر في مختلف بلدان العالم. والصندوق مسؤول أمام بلدانه الأعضاء البالغ عددها 811 بلدا عضوا.

و يسير الصندوق مجموع حصص يصل إلى 322 مليار دولار أمريكي، بحسب بيانات 13 مارس 2015، بالإضافة إلى الموارد الإضافية المتعهد بها أو المرصودة و التي تصل إلى 885 مليار دولار أمريكي، للمزيد حول الصندوق راجع:

<https://www.imf.org/external/arabic/np/exr/facts/pdf/glancea.pdf>

انضمت الجزائر إلى عضوية صندوق النقد الدولي بمقتضى القانون رقم 320/63 المؤرخ في 31 أوت 1963، ج ر عدد 1963/63، تبعاً للنص الفرنسي للجريدة، و الذي يتضمن الموافقة على انضمام الجزائر إلى اتفاقي: الاتفاق الخاص بصندوق النقد الدولي طبقاً لنص المادة الأولى من هذا القانون، و كذا الانضمام إلى الاتفاق الخاص بالبنك الدولي للإنشاء و التعمير الموقع عليهما في بريتون وودز في 22 جويلية 1944، طبقاً لنص المادة 02 من هذا القانون.

² الأوقية : معيار للوزن، و جمعها أواق، و يختلف مقدارها شراً باختلاف الموزون، والأوقية من غير الذهب و الفضة أربعون درهما ما يعادل 127 غراما.

وأوقية الفضة : أربعون درهما و لكن درهم الفضة يساوي 2، 975 غراماً، و على هذا فأوقية، الفضة تساوي 119 غرام.

وأوقية الذهب تعادل سبعة مثاقيل و نصف مثقال، وهي تساوي 29.75 غرام.

الأوقية اليوم توزن بها الأشياء و يختلف مقدارها باختلاف البلاد، فهي في مصر تساوي 34 غراما، وفي جنوب بلاد الشام تساوي 200 غراما، و في شمال بلاد الشام (حلب) تساوي 333 غرام، و تختلف قيمة الأوقية مقارنة بالغرام باختلاف الدول، فهي تتراوح ما بين 24 و 33 غرام من الذهب الخالص، و تعادل ما وزنة 28,3495 غرام من الذهب الخالص، عند الدول ذات المنظور الأنجلوساكسوني، محمد رواس قلعه جي، حامد صادق قنبي، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس، بيروت، الطبعة الثالثة، 2010، ص 72.

³ L. Focsaneanu, le droit international monétaire selon le deuxième amendement aux status du fond monétaire international, journal du droit international, clunet, 1978, p 837.

و لعل السبب الذي دعا بالاتفاقية إلى تبني هذه القاعدة هو التزام الولايات المتحدة الأمريكية بتثبيت سعر الذهب على أساس 35 دولار للأوقية (تعادل 31.1 غرام ذهب)، و إلى التزامها في المعاملات الخارجية بتحويل الدولارات الورقية لدى البنوك المركزية إلى ذهب وفقاً للسعر السالف الذكر، انظر: رمزي زكي، التاريخ النقدي للتخلف، دراسة في أثر نظام النقد الدولي على التكوين التاريخي للتخلف بدول العالم الثالث، عالم المعرفة، الكويت، 1987، ص 156؛ مصطفى رشيد شحبة، الاقتصاد النقدي و المصرفي، الدار الجامعية، بيروت، 1985، ص 137.

⁴ فاروق أحمد زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي، المرجع السابق، ص 147، يحي أحمد البناء، المرجع السابق، ص 271.

غير أنّ الحرب العالمية الثانية، و بمجرد أن وضعت أوزارها، كشفت عن تدهور كبير في الأوضاع الاقتصادية في دول أوروبا، و ندرة رهيبية في الذهب، و أعلنت الدول الأعضاء في مجمع الذهب عن قصر عمليات شراءه و بيعه بالسعر الرسمي على البنوك المركزية و فيما بين بعضها البعض، فظهر للذهب سعر حر إلى جانب سعره الرسمي، و اتسعت الفجوة بين السعرين¹، و بدأ العالم يعرف نظاماً جديداً لسعر الصرف هو نظام سعر الصرف المعوم *systeme des taux de changes flottants*²، و هو النظام الذي تنتهجه الجزائر حالياً في معاملاتها المصرفية³.

و إزاء هذا الوضع المتدهور لنظام النقد بالذهب، تم تعديل اتفاقية بريتن وودز في 31/05/1969⁴ و ذلك بوضع نظام حقوق السحب الخاصة المقومة على أساس وزن معين من الذهب حيث كانت الوحدة منها تعادل 0.888671 غرام من الذهب⁵، و بعد إلغاء قابلية تحويل الدولار إلى ذهب عام 1971⁶ و

إذ وصل سعر الذهب بسوق لندن على 150 دولار للأوقية في الوقت الذي كان سعره الرسمي مستقراً عند حدود 35 دولار للأوقية، بعد ازدياد كميات الدولارات الورقية و مضاربة الجميع على الذهب، انتهت بموجبه البنوك المركزية إلى الامتناع عن تثبيت سعر الذهب في السوق الحر، راجع:

P. Latron, problèmes actuels posés par l'utilisation dans les conventions internationales d'une monnaie Or et des droits de tirage spéciaux, RFDA, 1979, p 432 ; **G. Guillaume**, l'évolution du système monétaire international et l'application des conventions de Varsovie et de Rome, RFDA, 1975, p 138.

² و يراد به ترك الحرية لسعر الصرف في التغيير بشكل مستمر عبر الزمن وبما يتفق وقوى السوق، و يقتصر تدخل السلطات في التأثير على سرعة التغيير في سعر الصرف، وليس الحد من ذلك التغيير، الذي يقابله هو صرف الصرف الثابت الذي بدأ العمل به منذ عام 1944 مع اتفاقية بريتن وودز حيث قامت البلدان الأعضاء في صندوق النقد الدولي بربط عملاتها بالعملة القاندة (الدولار الأمريكي)، وقد عمل هذا النظام بكفاءة عالية حتى انهيارت الاتفاقية عام 1971، و بقت بلدان عديدة مستمرة بربط عملاتها بالدولار أو بغيرها من العملات الرئيسية، وهناك دول اختارت ربط عملاتها بسلة العملات الأخرى التي تركز عادة على عملات أهم الشركاء التجاريين للبلد المعني، و دول ربطت عملتها بحقوق السحب الخاصة، وقد كان لنظام سعر الصرف الثابت و المربوط آثار كارثية على اقتصادات بعض البلدان مثل المكسيك التي عانت من أزمة مالية حادة عام 1994 ، وكذلك أزمة بلدان النمر الأسيوية عام 1997 ، و أزمة الأرجنتين 2000، راجع: روبرت غليبين، الاقتصاد السياسي للعلاقات الدولية، مركز الخليج للأبحاث، دولة الإمارات العربية، 2004، ص 176.

³ Rapport du fonds monétaire international sur les economies nationales, N° 09/2009, V: www.imf.org.

⁴ صادقت الجزائر على هذا التعديل بموجب الأمر رقم 78/69 المؤرخ في 1969/09/18 يتضمن المصادقة على التعديلات الواردة على القانون الأساسي لصندوق النقد الدولي و الترخيص بالمشاركة في حقوق السحب الخاصة. ج ر عدد 1969/93.

⁵ و هي تمثل نفس وزن الذهب الذي كان يشتمل عليه الدولار الأمريكي حتى تاريخ إلغاء قابليته للتحويل إلى ذهب أنظر:

E. Du Pontavice, J.D. de LA Rochere, G.M. Miller, op. cit, n° 2863.

⁶ استطاعت أوروبا أن تعيد بناءها و تنتهض من خرابها الذي خلفته الحرب العالمية و صاحب ذلك نهوض عشرات الشعوب في حركة التحرر الوطني التي اتجهت إلى الاستقلال النقدي و الخروج من المناطق النقدية و الرقابة على الصرف و التجارة الخارجية و تكوين بعض الاتحادات النقدية بين الدول الحديثة الاستقلال كما حدث في غرب إفريقيا حيث أصدرت عملة جديدة للتداول.

وهكذا استفادت أوروبا من النظام النقدي الجديد و تحول الحال من ندرة الدولار إلى وفرة. ففي عام 1958 أكملت أوروبا مرحلة البناء. و غدت التجارة الدولية تتم في أطر متعددة و بدأ الانتقال من الفترة الانتقالية الاستثنائية للأخرى جديدة يمكن تسميتها فترة النهوض الاقتصادي.

و بدأت أوروبا تتخلص من الفائض الدولارى إلى ذهب لإفراطها في حيازة هذه العملة و بذلك نشأت بوادر ضعف الدولار الأمريكي عالمياً و بعملية التبدل هذه بدأت الولايات المتحدة تفقد كميات كبيرة من الذهب.

و في 15 أوت 1971 أعلن الرئيس الأمريكي "نكسون" عن إنهاء تحويل الدولار إلى ذهب و بذلك أنهت الاتفاقية و ساد الاضطراب أسواق الذهب و الصرف، و أقدمت الولايات المتحدة من جانبها على إلغاء ضريبة الواردات و خفضت سعر الدولار سنة 1972 بنسبة 7.89% بالنسبة للذهب. و سجل سعر الذهب ارتفاعاً من 35 إلى 38 دولاراً للأوقية، و سمي السعر الجديد للدولار بالسعر المركزي بدلاً من سعر التعادل الذي كان يربط الدولار بالذهب. و سمح لأسعار الصرف الأخرى أن تنقلب بحدود 2.25% زيادة و نقصاناً بعد أن كانت هذه الحدود محصورة في + 1% حسب اتفاقية بريتن وودز. و لجأت الولايات المتحدة إلى تخفيض سعر الدولار بنسبة 10% عام 1973 ، ليصل سعر الذهب إلى 42.222

قيام العديد من الدول بتعويم عملاتها الوطنية، بات ضرورياً البحث عن وسيلة جديدة لتحديد قيمة حقوق السحب الخاصة، فقرر صندوق النقد الدولي إرساء هذا التحديد على أساس عينة من العملات التي كان عددها في بادئ الأمر 16 عملة.

و في 08 جانفي 1976 تم التوقيع على التعديل الثاني لاتفاقية بريتن وودز المعروف باتفاق جامايكا *Accord de Jamaïque* و الذي دخل حيز النفاذ في أول أبريل 1978 و الذي نص في المادة الرابعة فقرة "ب" منه على أن "يكون لكل دولة الحق في أن تربط عملتها الوطنية بحقوق السحب الخاصة أو بعملة دولة أخرى عضو في الصندوق أو بسلة من العملات أو بأي قاسم مشترك من اختيارها، بشرط ألا يكون هذا القاسم هو الذهب. و يترك للصندوق تحديد الأساس التي يتم على ضوئه تقدير قيمة هذه الحقوق"، و يكون صندوق النقد الدولي بهذا الحكم قد قطع كل علاقة أو ارتباط كان قائماً من قبل بين العملات الوطنية و الذهب و ذلك بإلغاء سعره الرسمي و تجريدته من صفته النقدية¹، و استبدل سعر الصرف الثابت بسعر الصرف المعوم.

و على هذا النحو أصبح النظام النقدي الدولي الجديد الذي جاءت به اتفاقية جامايكا عائقا حقيقيا أمام استخدام الفرنك الفرنسي كوحدة قياس لتعيين قيمة التعويض بالعملات الوطنية، الأمر الذي دفع بالمشرع الدولي من خلال بروتوكولات مونتريال لسنة 1975 إلى استبدال الفرنك بوانكاريه بحقوق السحب الخاصة كوحدة حساب يتحدد بها قدر التعويض.

غير أن مشكلة تحويل الفرنك الفرنسي إلى العملات الوطنية لا تزال مطروحة بالنظر لبقاء اتفاقية وارسو أساسا لتنظيم مسؤولية الناقل الجوي الدولي بسبب عزوف الدول عن الانضمام إلى بروتوكولات مونتريال لعام 1975 التي لم تدخل حيز النفاذ إلا في عام 1996 بين عدد محدود من الدول، بل إن العديد منها بقيت وافية لاتفاقية وارسو بإحجامها عن الانضمام لاتفاقية مونتريال 1999 التي جاءت لتخلف نظام وارسو بالكامل، هذا فضلاً عن أن العديد من الدول، و من بينها الجزائر، قد تبنت في قوانينها الداخلية وحدات قياس ذهبية لحساب قيمة التعويض.

دولار للأوقية، كما مارست دول أوروبا الغربية عملية تعويم العملة إزاء الدولار، و سادت الفوضى النقدية بعد ذلك وسجلت الأرباح ومعدلات الفائدة انخفاضاً وظهر التضخم الركودي، راجع: **اسكندر مصطفى النجار**، مقدمة للعلاقات الاقتصادية الدولية، وكالة المطبوعات، الكويت، بدون سنة نشر، ص 215.

¹ **أرفعت فخري، محمد فريد العريني**، دراسات في القانون البحري و الجوي، الدار الجامعية، مصر، 1992، ص 176، 178.

الفقرة الثانية: استمرار العمل بالذهب كأساس لتحديد قيمة التعويض بالنسبة لبعض الدول

لقد كان للتطورات الحاصلة على مستوى النظام النقدي الدولي تأثير مباشر على نظام المسؤولية المحدودة المقررة في اتفاقية وارسو، حيث اختلفت الحلول التي قال بها الفقه و طبقتها المحاكم لدى الدول الأطراف في الاتفاقية حول الأساس الذي يتم بناءً عليه تحويل الفرنك الذهبي إلى عملة وطنية، و ذلك أمام إغفال المشرع الدولي تنظيم هذه المسألة. و الشأن كذلك بالنسبة لقانون الطيران المدني الجزائري على اعتبار أنه تبنى نفس الوحدة الذهبية التي اعتمدها اتفاقية وارسو كأساس لحساب التعويض من دون أن يبين الكيفية التي يتحقق بها التحويل إلى العملة الوطنية.

أولاً: تباين طرق تحويل الفرنك الذهبي إلى العملات الوطنية

على الرغم من أنه لم تتح للمحاكم الجزائرية¹، فرصة البت في مسألة تحويل الفرنك الذهبي إلى العملة الوطنية و أعمال الطريقة التي تراها مناسبة لذلك، إلا أنه يمكن أن لها الاختصاص في إحدى دعاوي مسؤولية الناقل الجوي الدولي فتثار بشأنها مشكلة التحويل عند الحكم بالتعويض، الأمر الذي يضطرنا و إياها إلى الاستعانة بالحلول التي اقترحها الفقه و استخدمها القضاء في الدول الأخرى حلاً لمشكلة تحويل الفرنك إلى العملات الوطنية.

¹ هذا إذا ما استثنينا الحكم الصادر عن محكمة سيدي أحمد بتاريخ 2006/06/06، (حكم غير منشور)، في القضية المرفوعة ضد الخطوط الجوية الجزائرية، من طرف ذوي حقوق الهالك "ح.ج"، في حادث سقوط الطائرة من نوع Boeing 737-200 التابعة للناقل بتاريخ 2003/03/06 على الساعة 14:30 زوالاً بعد إقلاعها من مطار تمنراست "أقنار"، و أدى الحادث إلى وفاة 103 مسافر كان على متنها، بالإضافة إلى 06 من طاقمها، إذ و على إثر الحادث تولى الناقل بدفع تعويض مسبق قدره 1.200.000 دينار جزائري، مع اقتراح مبلغ تعويض نهائي يقدر بـ 55.000 ألف دولار أمريكي، ما يعادل 4.400.000 دينار جزائري. حيث صرح المدعون بأن التعويض النهائي المقترح لا يتوافق و الضرر الفعلي الذي أصابهم، كما انه لا يتفق و مسؤولية الناقل الجوي المطلقة بعدما ثبت بأن الناقل و تابعيه قد ارتكبوا خطأ معادلاً للغش تنطبق عليه أحكام المادة 151 من قانون الطيران المدني. حيث ثبت للمحكمة أنّ مسؤولية الناقل الجوي عن الخسائر و الأضرار و إن كانت مقدرة في حدود 250.000 فرنك في ظل اتفاقية وارسو المعدلة في لاهاي، و الذي يعادل في القانون الجزائري تعويضاً قدره 250.000 وحدة حسابية، إلا أنّ هذه الحدود لا تسري بمفهوم المادة 151 من قانون الطيران المدني عندما يتعلق الأمر بغش أو خطأ معادل للغش. و انتهت المحكمة إلى إلزام الناقل الجوي بأن يدفع لذوي الحقوق مبلغ قدره:

1. 2.000.000 دينار جزائري لأرملة الهالك.

2. 2.000.000 دينار جزائري لابن الهالك.

3. 1.500.000 دينار جزائري لأم الهالك.

4. 1.000.000 دينار جزائري لباقي المدعين يقسم بينهم بالتساوي.

5. 1.200.000 دينار جزائري، و التي دفعت كتسبيق، و الذي لم تخصصه المحكمة من قيمة التعويض.

و الضابط الذي قرره المحكمة في دفع هذه التعويضات، هو درجة القرابة و حجم الضرر الفعلي الذي تعرض له كل واحد من ذوي الحقوق، دون أن تسري عليه أحكام الميراث، لأنه تعويض في نظر المحكمة لم ينشأ عند حياة المرحوم "ح.ج". كما أنّ المحكمة و إن قضت بالتعويضات على أساس الدينار الجزائري، فإنها لم توضح الكيفية التي تم بناءً عليها تحويل الوحدات الحسابية إلى الدينار الجزائري، فيما إذا كانت بسعر الذهب الرسمي، أو بسعره في السوق الحر، أم أنّ المحكمة قدرت التعويض مباشرة بالعملة الوطنية طالما أنّ التعويض الذي قضت به يفوق الحدود القصوى للتعويض المقررة في قانون الطيران المدني و في الاتفاقية الدولية، و بالتالي لم تكن بحاجة إلى تحديد الطريقة التي توصلت بها إلى تقديره.

1. تحويل الفرنك الذهبي إلى العملات الوطنية على أساس سعر الذهب الرسمي

ذهب اتجاه أول¹ إلى الأخذ بالسعر الرسمي للذهب في عملية تحويل الفرنك الذهبي للعملة الوطنية و هو ما يتفق مع قصد و روح الاتفاقية في اختيار وحدة نقدية يتحقق لها الثبات و الاستقرار و يضمن عدم تغير قيمة التعويض لذوي الشأن من حيث المكان و الزمان، و يتم إعمال طريقة السعر الرسمي للذهب من خلال التشريعات الداخلية الوطنية التي تبين المقابل النقدي بالعملة الوطنية للفرنكات الذهبية المنصوص عليها في الاتفاقية²، أو بقواعد القانون النقدي داخل كل دولة و الخاصة بتحديد سعر الذهب بالنسبة للعملات الوطنية³، ففي هذه الحالة يتم التحويل، طبقاً لتلك التشريعات، بضرب المقابل بالعملة الوطنية للفرنك الذهبي في عدد الوحدات الحسابية التي نصت عليها الاتفاقيات المذكورة، و قد اتبع القضاء في العديد من أحكامه هذا الاتجاه⁴، بما في ذلك القضاء المصري⁵.

غير أنه تعرض للانتقاد من حيث أنه يعتمد على السعر الرسمي للذهب الذي اندثر بدخول اتفاقية جامايكا حيز التنفيذ في 1978، و لا يعدو إلا أن يكون حينئذٍ لماضٍ أسدلت هذه الاتفاقية الستار عليه، كونها حظرت على الدول الأعضاء في صندوق النقد الدولي تحديد سعر تعادل عملاتها الوطنية بالذهب، و من ثم أصبحت تلك التشريعات ذات الطابع النقدي لاغية *caduque* و عديمة الأثر لتعارضها مع الاتفاقية المذكورة، التي جردت الذهب من صفته النقدية و ألغت سعره الرسمي و قطعت الجسور بينه و بين العملات الوطنية بحظرها على الدول الأعضاء في الصندوق تحديد سعر تعادل عملاتها الوطنية بالذهب، فضلاً عما يترتب عن تعدد هذه التشريعات من تفاوت في قيمة التعويض من دولة لأخرى، كما أن التحويل، وفقاً لهذا

¹P. Latron, Fond monétaire International (FMI) droits de tirages spéciaux (DTS), incidence sur les conventions maritimes internationales, DMF, 1978, p 754 ;

² رفعت فخري، محمد فريد العريني، دراسات في القانون البحري الجوي، المرجع السابق، ص 211، 210 و 212. كما هو الشأن بالنسبة للقرار الملكي البريطاني الصادر عام 1973 الذي يحدد المقابل بالجنيه الإسترليني للمبالغ المذكورة في بروتوكول لاهاي 1955، أنظر: رفعت فخري، محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 219.

³ كالقرار الصادر في 10 أوت عام 1969 الذي يحدد سعر تعادل الفرنك الفرنسي بوزن معين من الذهب قدره 160 ميلغرام، و القانون رقم 185 لسنة 1951 الذي حدد سعر تعادل الجنيه المصري بوزن معين من الذهب الخالص 2,55187 غرام من الذهب الخالص أنظر: رفعت فخري، محمد العريني، المرجع السابق، ص 210.

⁴ أنظر على سبيل المثال القضاء الفرنسي:

Trib. G. Inst. Paris, 10/ 02/1973, RFDA, 1973, p 212; **C.A. Aix-en Provence**, 31/10/1980, DMF, 1981, p 275 et s; **Trib. Com. Paris**, 18/03/1981, DMF, 1981, p 613; RFDA, 1981, p 353.

و في القضاء الأمريكي أنظر مجموعة القرارات التي أخذت بالسعر الرسمي للذهب، أشار إليها:

G. Legier, Art. précité, p 270.

⁵ نقض مصري 28 أبريل 1986 سرد حيثياته و علق عليه: محمد فريد العريني، تطور النظام النقدي و أثره على الاتفاقيات الدولية في مجال القانون البحري و الجوي، دراسة انتقادية لأحكام القضاء المصري، منشور في مؤلف دراسات في القانون البحري و الجوي، رفعت فخري، محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 173-212.

الرأي، يتم وفقاً لقيمة العملة الوطنية وقت صدور التشريع و هو ما يناقض حكم الاتفاقية بأن يتم التحويل بحسب قيمة العملة تاريخ صدور الحكم بالتعويض¹.

أما بالنسبة للجزائر فلا وجود لتشريع داخلي يحدد المقابل النقدي بالعملة الوطنية للفرنكات الذهبية المشار إليها في اتفاقية وارسو، كما أنه لم يسبق للبنك المركزي الجزائري أن قام بعملية معادلة العملة الوطنية بالفرنك الفرنسي الذهبي و لا بتحديد قيمة الدينار بالذهب²، يضاف إلى ذلك أنّ انضمام الجزائر إلى عضوية صندوق النقد الدولي و التزامها باتفاقيات بريتن وودز 1944 و بالأخص التعديل الثاني الذي أدخل عليها بمقتضى اتفاق جامايكا لعام 1976، قد أدى إلى تجريد الذهب من صفته النقدية و إلغاء سعره الرسمي و فصل أي ارتباط بينه و بين العملة الوطنية، مما يعني أن اعتماد السعر الرسمي للذهب، زيادة على ما تعرض له من انتقادات، لا يصلح للتطبيق أمام القضاء الجزائري.

2. تحويل الفرنك الذهبي إلى العملات الوطنية على أساس سعر الذهب في السوق الحرة

ذهب رأي ثان إلى أن القول بأن شرط الذهب، المتمثل في الوحدات الحسابية الذهبية التي نصت عليها الاتفاقيات الدولية، يهدف إلى ضمان ثبات قيمة التعويض في الزمان و المكان، و إلى حماية المضرورين من مخاطر تدهور القدرة الشرائية للعملة الوطنية بفعل التضخم، غير أنّ هذا الشرط كان قاصراً عن تحقيق مبتغاه بسبب الجمود الذي اعتراه نتيجة ارتباط الذهب بالدولار الأمريكي بسعر ثابت و مصطنع أبعد ما يكون عن حقيقة الواقع³، و مادام تم تجريد الذهب من صفته كقند و ألغي سعره الرسمي و حظر اتخاذه كأساس لتحديد سعر تعادل العملات الوطنية، فلا مفر من إفساح المجال أمام الشرط المذكور لكي يؤدي الدور الذي أراده له واضعو الاتفاقيات الدولية، و لن يتم ذلك إلا إذا تم تحويل الوحدات الحسابية الذهبية إلى عملات وطنية طبقاً للسعر الحقيقي للذهب في السوق الحر⁴.

¹ رفعت فخري، محمدفريد العريني، المرجع السابق، ص 210.

² R. Touafek, la sureté et la sécurité aéronautique, op, cit, p 129.

³ كان السعر الرسمي لأوقية الذهب في أول جوان 1944، هو 35 دولار، و استمر هذا السعر ثابتاً إلى غاية 1972، تاريخ التخفيض الأول لقيمة الدولار، حيث أصبح سعر الأوقية 38 دولار، ثم ارتفع مرة أخرى في عام 1973، تاريخ التخفيض الثاني لقيمة الدولار، فوصل سعر الأوقية إلى 42.222 دولار.

⁴ على افتراض أن التعويض حدد بـ 200.000 فرنك و على اعتبار أن الأوقية في السوق الدولية تعادل 116,589.12 دينار جزائري (1,076.40 دولار للأوقية، كان هذا 22 نوفمبر 2015، على الساعة 14:00 بحسب موقع الوكالة الوطنية لتحويل و توزيع الذهب و المعادن الثمينة "أجنور" (<http://agenor-dz.com/i/index.php/evenements.html>) مع العلم أن الأوقية تحتوي على حوالي 31 غرام ذهب خالص، بمعنى أن الغرام الواحد يعادل 3.760 دينار جزائري، و بالتالي 1 ميلغرام يوازي 3.76 دج. ثم: 3.76 دج (قيمة الميلغرام بالدينار) x 65.5 ميلغرام (و هي قيمة الوحدة الحسابية) تعطينا 246.28 دينار جزائري، و هي قيمة الوحدة الحسابية بالدينار الجزائري، تضرب في عدد الوحدات الحسابية، و التي قدرناها بـ 200000 وحدة حسابية، ليصبح التعويض المحكوم به هو: 49256000 دينار جزائري.

و قد لقي هذا التوجه تأييداً كبيراً قبل الفقه الأنجوساكسوني¹، باعتباره يصب في خانة حماية المضرور من حوادث النقل الجوي، كما حظي بتزكية أحكام غير قليلة صادرة عن محاكم الدول المختلفة²، غير أنه لم يسلم من النقد كونه لا يحقق ثبات قيمة التعويض بالنظر لتعرض سعر الذهب في السوق الحرة للتقلبات ارتفاعاً و انخفاضاً بسبب المضاربات المتزايدة عليه³، و هو ما يتعارض مع توجه النصوص الدولية نحو بناء التعويض على أساس ثابت و مستقر تحقيقاً لوحدة القواعد المنظمة لمسؤولية الناقل الجوي على الصعيد الدولي، هذا فضلاً عن أنّ تحديد المقصود بسعر السوق يثير الكثير من المشاكل لتعدد أسواق الذهب في العالم، و إذا تم الاتفاق على سوق معين، فهل تكون العبرة بسعر الافتتاح أو بسعر الإغلاق؟

3. تحويل الفرنك الذهبي إلى العملات الوطنية على أساس سعر الفرنك الجديد

اتجه رأي ثالث، قالت به محكمة استئناف باريس⁴، و تابعتها في ذلك بعض المحاكم الفرنسية، أن تحويل الفرنك الذهبي إلى العملة الوطنية يتم استناداً إلى معادلة هذا الفرنك الفرنسي بالعملة الفرنسية التي خلفته بعد إلغاء قاعدة الذهب بمقتضى اتفاق جامايكا 1976، و من ثم يتعين تقدير مبالغ التعويض المنصوص عليها في المادة 22 من اتفاقية وارسو بالفرنك الذهبي الجديد⁵.

إذ بحسب المحكمة، أنّ واضعي اتفاقية وارسو قد تبنا العملة الوطنية التي كانت سائدة في فرنسا وقت وضع الاتفاقية، و المعروفة باسم "الفرنك البوانكاريه"، و التي تشمل على وزن من الذهب الخالص مقداره 65.5 مليغرام عيار 900 في الألف، و في سنة 1963 تم استبدال الفرنك الذهبي بالفرنك الفرنسي مع تخفيض قيمته⁶، و لما انقطعت العلاقة بين الفرنك و الذهب، عُد الأول خلفاً للفرنك بوانكاريه، لن

¹ يعارض الفقه الأنجلوساكسوني الحدود المسؤولية المقررة في اتفاقية وارسو و في سبيل التملص منها يرى ضرورة الاعتماد في عملية التحويل على سعر الذهب في السوق الحرة بالنظر لارتفاع قيمة و هو ما يوفر للمضرور قيمة أعلى من التعويض، حول هذا الفقه أنظر: **فاروق أحمد زاهر**، تحديد مسؤولية الناقل الجوي، المرجع السابق، ص 152.

² كثيرة هي الأحكام القضائية التي أخذت بالسعر الحر للذهب كأساس للتحويل في فرنسا و ألمانيا و إيطاليا و اليونان و كندا و الولايات المتحدة، أشار إليها: **محمد فري العريني**، تطور النظام النقدي و أثره على الاتفاقيات الدولية في مجال القانون البحري و الجوي، دراسة انتقادية لأحكام القضاء المصري، منشور في مؤلف دراسات في القانون البحري و الجوي، رفعت فخري، محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 137.

³ كما أنّ المنظمة الدولية للطيران المدني قد أصدرت في شهر أكتوبر من عام 1974 قراراً يقضي بمنع تحويل الفرنك الذهبي المنصوص عليه في اتفاقية وارسو بتعديلها في لاهاي على أساس سعر الذهب في السوق الحرة،

RFDA, 1975, p 141. 142.

⁴ متأثرة في ذلك بمبدأ الاسمية النقدية Nominalisme monétaire و المنصوص عليه في المادة 1895 من التقنين المدني الفرنسي، و المتعلق بعقد القرض، و ان الأمر لا يتعلق سوى بالقيمة العددية المذكورة في العقد، إذ تنص المادة على:

«L'obligation qui résulte d'un prêt en argent n'est toujours que de la somme numérique énoncée au contrat ».

⁵ C. A. Paris, 31/01/1980, RFDA, 1981, P 148; DMF, 1980, p 286.

⁶ **R. Homburg**, la limitation de responsabilité du transporteur aérien prévue par la convention de Varsovie et le calcul des indemnités, RGA, 1950, p 229 et s.

الفرنك في نظر المحكمة هو فرنك بغض النظر عن ارتفاع أو انخفاض قيمته، و بالتالي، يكون مساوياً للفرنك المشار إليه في اتفاقية وارسو من حيث القيمة.

و قد أخذ على هذا الرأي، من أوجه عدة، إذ أن اعتبار الفرنك الجديد مساوياً للفرنك الذهبي يعني الخلط بين الفرنك كوحدة حساب و بين الفرنك كوحدة دفع، فالفرنك الجديد لا يمكن أن يكون إلا وحدة دفع لا وحدة حساب، فضلاً عن أن مصير المضرورين في شتى أنحاء العالم سيقى رهيناً بالسياسة النقدية الفرنسية في تحديد قيمة الفرنك الفرنسي صعوداً و هبوطاً¹، بحسب إرادتها الحرة و بمشيتها المنفردة.

4. تحويل الفرنك الذهبي إلى العملات الوطنية على أساس سعر حقوق السحب الخاصة

بينما يذهب آخر هذه الاتجاهات إلى أن تحويل الفرنك بوانكاريه إلى العملة الوطنية يجب أن يتم على أساس حقوق السحب الخاصة *DTS* التي ابتدعها صندوق النقد الدولي و التي تعادل الوحدة منها خمسة عشر 15 فرنكاً ذهبياً، حيث يمكن لوحدة حقوق السحب الخاصة أن تملأ الفراغ الذي تخلف عن إلغاء قاعدة الذهب في المعاملات الدولية منذ عام 1978، على اعتبار أن صندوق النقد الدولي قد استحدث نظاماً نقدياً عاماً حلت فيه قاعدة قياس جديدة يعمل بها في تحديد المقابل النقدي للوحدات الحسابية الذهبية المشار إليها في المادة 22 من اتفاقية وارسو².

و الذي نرى به، و في ظل انضمام الجزائر لصندوق النقد الدولي و مصادقتها على الاتفاق المعدل لاتفاقية صندوق النقد الدولي لسنة 1969، و الذي استحدث ما يعرف بحقوق السحب الخاصة³، أن هذا الرأي هو الأولى بالإلتباع من قبل القضاء الجزائري، في انتظار أن انضمام الجزائر إلى اتفاقية مونتريال 1999 بشأن مسؤولية الناقل الجوي، و التي اعتمدت على حقوق السحب الخاصة كأساس لحساب التعويض، بحسب مفهومها من طرف صندوق النقد الدولي.

هذا و على الرغم من اختلاف الحلول التي اتبعت لمواجهة مشكلة تحويل الفرنك الذهبي إلى العملات الوطنية و ما واجهته من انتقادات، فإنّ الذهب سيظل أساساً لهذا التحويل كأمر طالما أن اتفاقية

¹ هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، ص 426.

² تبني القضاء الهولندي هذا الاتجاه في حكم صدر عن المحكمة العليا بتاريخ 1 ماي 1981، أشار إليه: فاروق أحمد زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي، المرجع، ص 153، الهامش.

³ الأمر رقم 78/69 المؤرخ في 18/09/1969 يتضمن المصادقة على التعديلات الواردة على القانون الأساسي لصندوق النقد الدولي و الترخيص بالمشاركة في حقوق السحب الخاصة، ج. ر عدد 93 لسنة 1969، طبقاً لنص المادة 01 و 02 منه.

وارسو لازالت سارية المفعول، و لن يفقد الذهب هذه الوظيفة إلاّ عندما تخلف اتفاقية مونتريال 1999 نظام وارسو بالكامل و تحل حقوق السحب الخاصة التي أقرتها محل الفرنك بوانكاريه.

ثانياً: تحويل الوحدات الحسابية إلى الدينار الجزائري وفقاً لقانون الطيران المدني

مادام المشرع الجزائري ظلّ محتفظاً بالوحدات الحسابية كأساس لحساب التعويض و حدوده، فإنّ مشكلة التحويل ذاتها التي تثار في النقل الدولي يمكن أن تطرح بالنسبة للنقل الداخلي على اعتبار أن المشرع الجزائري قد تبني في قانون الطيران المدني وحدة قياس ذهبية مشكّلة من 65,5 ميلغرام من الذهب عيار 900 من الألف¹، و الملاحظ أنّها تمثل نفس قيمة الفرنك بوانكاريه الذي اعتمده المشرع الدولي في اتفاقية وارسو كوحدة قياس الحدود القصوى للتعويضات²، و لا يخفى ما في هذا الحكم من تأثير قانون الطيران المدني الجزائري باتفاقية وارسو 1929 المعدلة بروتوكول لاهاي 1955، و سعي لتوحيد أحكام التعويض في النقل الجوي على الصعيدين الدولي و الداخلي، رغم حجم التعديلات التي طالت اتفاقية وارسو، حتى بعد لاهاي من سنة 1955، و هي السنة التي توقف عندها المشرع الجزائري و لم يجاوزها.

و إذا كان المشرع الجزائري، على غرار نظيره الدولي، أشار إلى إمكانية تحويل مبالغ التعويض المنصوص عليها في القانون إلى أرقام صحيحة في العملة الوطنية³، إلا أنه لم يبين كيفية التحويل و أي سعر للذهب يتعين التعويل عليه عند إجراء هذه العملية، فنستبعد أولاً السعر الرسمي للذهب لأنه لم يعد له وجود في الوقت الراهن إلاّ في المعاملات التي تربط بين البنوك المركزية بعضها ببعض. كما أن المشرع الجزائري لم يحدد المقابل النقدي بالعملة الوطنية لوحدات الحساب الذهبية التي تحدث عنها في قانون الطيران المدني رقم 06/98، مثلما فعلت بعض التشريعات الوطنية، و بالرجوع إلى التشريع النقدي نجد أن المشرع الجزائري قد جعل النظام النقدي الجزائري قائماً على أساس قيمة الدينار التي يتولى تحديدها القانون مع احترام

¹ إذ تنص الفقرة الثالثة من المادة 150 من قانون الطيران المدني بأنه: "يقصد بالوحدة الحسابية في مفهوم هذا القانون، وحدة حساب متشكلة من خمسة وستون ميلغراماً و نصف (65.5 ميلغرام) من الذهب على أساس تسعمائة من الألف (1000/900) من الذهب الخالص، و يمكن أن تحول وحدات الحساب المذكورة إلى العملة الوطنية بأرقام صحيحة و يتم التحويل، في حالة دعوى قضائية حسب قيمة الذهب للعملة المذكورة في تاريخ النطق بالحكم".

² مثلما أشارت إلى ذلك المادة 5/22 من اتفاقية وارسو 1929 بعد تعديل بروتوكول لاهاي 1955.

³ و هذا طبقاً لنص المادة 3/150 من قانون الطيران المدني، و التي تنص على: "يمكن أن تحول وحدات الحساب المذكورة للعملة الوطنية بأرقام صحيحة، يتم التحويل في حالة دعوى قضائية حسب قيمة الذهب للعملة المذكورة يوم النطق بالحكم". و التي تقابل المادة 5/22 من اتفاقية وارسو، في حين استعمل المشرع الجزائري في قانون 166/64 عبارة الأرقام الدائرية الخالية من الكسور.

الاتفاقيات الدولية، و تبعا لذلك يكون للأوراق و القطع النقدية التي يصدرها البنك المركزي دون سواها سعرا قانونيا و لها قوة إبرائية غير محدودة¹.

و إذ فقد الذهب فقد صفته كنقد و أداة للتقويم، و أضحي هو بدوره سلعة يخضع سعرها لقانون العرض و الطلب، فلا مناص منالأخذ بالسعر الحقيقي له في السوق الحرة، حيث يمكن للقاضي الجزائري الاستناد إلى السوق المحلية، و يكون ذلك في تاريخ النطق بالحكم طبقا للمادة 3/150 السابق الإشارة إليها. و لاشك أن الاعتماد على السوق الحرة في تحديد سعر الذهب مسألة تتماشى و مصلحة المضرورين بسبب ارتفاع قيمته فيها، لاسيما و أنه سجل في السنوات الأخيرة تصاعدا غير مسبوق.

فلنفرض أن مسافرا توفي إثر حادث جوي، و الحد الذي تقرر عن وفاته هو 200 ألف وحدة حسابية، و لنفرض أن سعر الذهب في السوق المحلية تاريخ النطق بالحكم كان 4.65 ميلغراما بالدينار الجزائري الواحد (بافتراض 4650 دج للغرام في السوق المحلية، و هو السعر المعتمد من طرف وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف في تقدير نصاب الزكاة للسنة الجارية 2015)، فيكون التعويض، بالنظر إلى المعطيات، كالآتي:

- 4.65 ميلغرام، قيمة ما يقطنه الدينار الواحد.
- 200000 وحدة حسابية، و التي تمثل حدود التعويض.
- 65,5 ميلغراما من الذهب، و التي تمثل قيمة الوحدة الحسابية التي حددها المشرع، و بضربها في حدود التعويض، نحصل على 13100000 ميلغراما من الذهب.
- $13100000 \div 4.65$ غرام والتي تمثل كمية الذهب بالدينار الجزائري، فنحصل على 2817204.3 دينار جزائري، و هي قيمة التعويض المتحصل عليه.

و الأكيد أنّ هذه المبالغ من التعويض مرتفعة جداً و تتجاوز حتما ما قصده المشرع الجزائري من تحقيق توازن معقول بين حماية شركة النقل الجوي الوطنية و توفير قدر معقول من التعويض للمضرور، و لن تتجرأ المحاكم الجزائرية على القضاء بها، و لا أدل على ذلك، من الحكم الذي سبقت الإشارة إليه و الصادر

¹ تنص المادة 06 من القانون رقم 10/90 المؤرخ في 14 أبريل سنة 1990، و المتضمن قانون النقد و القرض، المعدل و المتمم، ج.ر عدد 16 لسنة 1990، على: "يكون للأوراق النقدية و القطع النقدية المعدنية التي يصدرها البنك المركزي دون سواها سعر قانوني، و لها قوة إبرائية"، و هو نفس التعريف الذي أعاده المشرع الوطني ضمن المادة 4 من الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26/08/2003 المتعلق بالنقد و القرض، ج.ر عدد 52 لسنة 2003، الذي جاء فيها: "يكون للأوراق النقدية و القطع النقدية المعدنية التي يصدرها البنك المركزي دون سواها سعر قانوني، و لها قوة إبرائية غير محدودة"، و في التشريع النقدي الجزائري: يراجع:

H.Mabrouk, code monétaire et financier algérien, éd. Houma, Alger, 2005.

عن محكمة سيدي أحمد في حادثة سقوط الطائرة في مطار تلمسان، إذ و على الرغم من القضاء بالتعويض الكامل و المطلق، إلا أنّ التعويضات لم تتجاوز مبلغ 2.000.000 دينار جزائري، ناهيك عن أنّ تصل إلى الحدود المرسومة بالمثل و المسؤولية فيها متوقفة عند حدود 200.000 وحدة حسابية فقط، فماذا لو كانت المسؤولية في هذا المثال مطلقة، الأكيد أنّها ستبلغ أرقاماً خيالية، كما أن دفع أمثال هذه المبالغ لجميع الضحايا سيؤدي حتماً إلى إفلاس الشركة الجوية في حادث جوي تنتفي و تنعدم، ذلك أن تحديد المسؤولية على هذا النحو لا يخدم الناقل الجوي الوطني على الإطلاق كون أن اقتصاديات النقل الجوي في الجزائر لا تستوعب هذه المبالغ الرهيبة من التعويض، و تفوق مقدرتها المالية، و هي التي مازلت تحت عين الدولة و رعايتها.

فكان الأولى بالمشرع الجزائري أن يضع حداً أقصى للتعويض اعتماداً على العملة الوطنية يراعي فيه توفير قدر معقول من التعويض للمضروب و ينأى بشركة النقل الجوي الوطنية عن المخاطر الاقتصادية في نفس الوقت، لأنه حتى و إن كان يتعي من وراء إقرار نفس وحدة الحساب التي اعتمدها المشرع الدولي في اتفاقية وارسو توحيد طريقة تحديد التعويض على الصعيدين الدولي و الداخلي، إلا أنّ الأنسب أن يكون التعويض الذي يلتزم بدفعه الناقل الجوي في النقل الداخلي محددًا بوحدات الدفع أي بالدينار الجزائري و ليس بوحدات القياس أي بوحدات الحساب الذهبية، و ذلك على غرار المشرع المصري الذي حدد التعويض بشأن نقل الركاب بـ 150 ألف جنيه عن كل راكب، و 50 جنيهًا عن كل كيلوغرام بالنسبة للأمتعة المسجلة و 500 جنيه بالنسبة للأمتعة غير المسجلة (المادة 292)¹، على اعتبار أن تحديد قيمة التعويض بالعملة الوطنية -الدينار الجزائري- من شأنه أن يسهل على القاضي الجزائري تحديد قيمة التعويض المستحق للمضروب تاريخ النطق بالحكم، فضلاً عن تفادي تضارب الأحكام بين الجهات القضائية الوطنية حول كيفية تحويل الوحدات الحسابية المنصوص عليها إلى العملة الوطنية و ما ينجر عن ذلك من

¹ كذلك الشأن بالنسبة للمشرع الفرنسي الذي حدد في القانون الصادر في عام 1989/07/10 مبلغ التعويض بالنسبة للركاب بـ 750 ألف فرنك فرنسي، بعد أن كان في حدود 500.000 فرنك فرنسي بموجب قانون 1982/05/06، و قبله كان في حدود 300.000 فرنك فرنسي بموجب القانون الصادر في 1976/06/18، أنظر:

M. Alter, Droit des transports terrestres, aériens et maritimes « interne et internationaux » 2ème éd. Dalloz, 1989, p 114 ; **E. Du Pontavice, J.D. de LA Rochere, G.M. Miller**, op.cit, N° 2846.

و كذلك فعل المشرع الإماراتي في قانون المعاملات التجارية حيث جعل الحد الأدنى للتعويض عن الأضرار اللاحقة بالأشخاص بما لا يقل عن مقدار الدية الشرعية المقررة التي تدفع للمتوفى خطأ و التي حددها القانون الاتحادي رقم 17 لسنة 991 بمبلغ 150000 درهم. كما جعل حداً أقصى للتعويض عن الأمتعة المسجلة 150 درهماً و 3000 درهم عن الأمتعة غير المسجلة، أنظر: أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 337، 357.

تفاوت في قيمة التعويض و اختلافها، بما لا يخدم مصلحة المضرور و الناقل على السواء، هذا إن لم تهرب المحاكم من تحمل عناء القيام بعملية التحويل من خلال القضاء مباشرة بأن يدفع الناقل التعويض للمضرور نقداً من دون أن تبين حد التعويض المستحق و لا كيفية حسابه، و هو ما يتعارض حتماً مع أحكام المسؤولية المحدودة للناقل الجوي التي يعتبر الحد الأقصى للتعويض فيها من النظام العام و تلزم القاضي بإثارته من تلقاء نفسه، و هو الأمر الملاحظ على الحكم الصادر عن محكمة سيدي أحمد، بل و حتى عن الجهات العليا في البلاد¹.

المطلب الثاني: استمرار المنحى التصاعدي للحد الأقصى للتعويض في اتفاقية مونتريال لعام 1999

لقد أفرز التطور التكنولوجي الذي مس قطاع الطيران المدني واقعاً جديداً استلزم نصوصاً جديدة تحكم العلاقة بين الناقل والمسافر، نصوصاً كان يتعين أن تتناغم فيما بينها وتتكامل لتشكّل بناءً يضمن

¹ و لعل من أغرب ما صدر عن القضاء في هذا الشأن و على ندرته و يتمه، القرار الصادر في قضية شركة سوريا للطيران ضد ف.م. بمناسبة عقد نقل جوي دولي خاضع لاتفاقية وارسو، حيث أنه إثر رفع دعوى من طرف ف.م بسبب تعرض أمتعة ركاب مسجلة للضياع تزن إجمالاً 209 كيلوغراماً أصدرت الغرفة المدنية لمجلس قضاء الجزائر في 2004/22/05 قراراً يقضي بتحميل الناقل الجوي مسؤولية تسليم الأمتعة طبقاً للمادة 18 من اتفاقية وارسو و في حالة ضياعها الالتزام ضياعها بالالتزام بدفع ما يقابلها نقداً.

و قد كان من المفروض أن يقضي المجلس، بعد القيام بعملية تحديد التعويض في حدود 250 وحدة حسابية عن الكيلوغرام الواحد المنصوص عليه في المادة 2/22 من اتفاقية وارسو و تحويل المبلغ المقوم بالوحدات الحسابية الذهبية إلى العملة الوطنية وفقاً للقيمة الذهبية لهذه العملة يوم صور الحكم طبقاً للمادة 5/22 من اتفاقية وارسو، بمبلغ محدد من التعويض بالدينار الجزائري لا أن يحكم مباشرة بدفع ما يقابل قيمة الأمتعة نقداً و من دون تحديد. فلا يمكن تفسير هذا القرار إلا إغفالاً من القضاء الجزائري لقواعد اتفاقية وارسو التي يجب مراعاتها باعتبارها جزءاً من القانون الجزائري، مما يجعله مشوباً بعييب الخطأ في تطبيق القانون. و قد تم الطعن بالنقض في هذا القرار من قبل شركة النقل من جوانب أخرى، غير الجانب الذي أثارناه، ترمي إلى استبعاد المسؤولية عن الشركة الناقلة، إلا أنه رفض بقرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2007/12/18. أنظر: ملف رقم 392346، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2008، ص 171 و ما يليها، و كأي بالقضاء الجزائري لا ينفك يغادر القواعد العامة، من خلال إلزام الناقل بتنفيذ عين ما التزم به، تحت غرامة تهديدية قدرها 100 دينار جزائري تسري من تاريخ تبليغ الحكم، و في حال ضياعها، دفع ما يقابلها نقداً، مع تعويض قدره 30.000 دينار جزائري، إذ الملاحظ على هذا القرار ما يلي:

1. تأييده لقرار مجلس قضاء الجزائر الصادر في 2004/05/22.
2. تأييده لحكم محكمة سيدي محكمة المستأنف الصادر في 2001/01/14.
3. ترديد نفس الخطأ الذي وقع فيه قضاة مجلس القضاء، و من قبلهم قضاة المحكمة الابتدائية.
4. اعتراف المحكمة العليا بالطابع الدولي لعقد النقل الجوي، و لكن دون الالتفات إلى الأحكام القانونية الواردة في اتفاقية وارسو و بروتوكول لاهاي باعتبارهما تشريعين نافذين.
5. الاكتفاء بالإشارة إلى اتفاقية وارسو و بروتوكول لاهاي على سبيل المرور عليهما دون التمعن في أحكامهما.
6. أنّ المحكمة العليا، تبرر قضاء قضاة المجلس على خطئهم، و تصف تبريرهم بالسليم الذي لا تشوبه شائبة، و كان المفروض من جهتها، باعتبارها جهة قانون، أن تتفحص القرار المستأنف و استخراج العيوب التي اكتفتها، و منها:

- أ. عدم تطبيق الأحكام الواجب إعمالها في هذه الحالة.
- ب. الحكم على غير ما تقضي به النصوص القانونية الواجبة النفاذ.
- ت. مخالفة ما تقضي به القواعد القانونية في هذا الشأن.
- ث. عدم تبرير الحكم تبريراً كافياً، إذ لم يتبين من القرار الأساس القانوني، الذي جعل المحكمة العليا تؤيد قرار مجلس قضاء الجزائر، و من قبله حكم محكمة سيدي أحمد، و تلزم الناقل الجوي برد الحقائق، و في حال الضياع، الالتزام برد ما يقابلها نقداً، مع غرامة تهديدية قدرها 100 دينار عن كل يوم تأخير، في حين أن نصوص اتفاقية وارسو و بروتوكول لاهاي يقضيان بإلزام الناقل الجوي بدفع تعويض في حدود 250 فرنك عن كل كيلوغرام من الأمتعة المسجلة طبقاً لنص المادة 02/22 من اتفاقية وارسو، و المادة 02/11 من بروتوكول لاهاي.

فكان الأولى بالمحكمة العليا أن تلتزم صحيح القانون، بدل الاكتفاء بترداد أحكام وقرارات لجهات قضائية دنيا، بأخطاء و هفوات كبيرة، فهو اجتهاد، نأمل منه أن لا يكون سابقة في مجال مسؤولية الناقل الجوي، و إن كان سيكون الأمر كذلك فالأمل كل الأمل أن يظل يتيماً.

حقوق كل من تعلق له حق بالرحلة الجوية وبشكل متوازن، لا أن تتكاثر وبشكل فطري ذي نتائج عكسية¹.

وأمام هذا، لم تجد المنظمة الدولية للطيران المدني ICAO من بُد سوى تجديد الدعوات للدول من أجل توسيع التصديق على البروتوكولات المعدلة لاتفاقية وارسو لعام 1929 رغبة منها في حمل أكبر عدد ممكن منها على نص واحد، إلا أنّ هذه الدعوات لم تلق الصدى الذي يحقق الغاية المرجوة، إذ لم يحظ بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971، وبروتوكول مونتريال الثالث المعدل له وللاتفاقية الأم (وارسو 1929) بالعدد اللازم لدخولهما حيز النفاذ، و حتى بروتوكول لاهاي لعام 1955 لم يحظ بعدد المصادقات التي حظيت بها الاتفاقية التي رام تعديلها (وارسو 1929) رغم دخوله حيز النفاذ².

ولعل الأمر كان سيزداد سوءاً لو دخل بروتوكول جواتيمالا سيتي ومونتريال الثالث حيز النفاذ، إذ كنا سنجد أنفسنا أمام فسيفساء من النصوص لا تجتمع إلاً بين دفتي كتاب، ولا تصلح إلاً لأن تشكل فوضى من النصوص المتضاربة على نحو لا تبقى معه غاية التوحيد إلاً نية كانت ترام، وكيف بها تُرى حقيقة ونحن أمام اتفاقية أم لسنة 1929، وستة بروتوكولات إضافية، وهي: لاهاي 1955 والذيلم تصادق عليه الولايات المتحدة الأمريكية، جواتيمالا لسنة 1991، وبروتوكولات مونتريال الأربع لسنة 1975، واتفاق مونتريال لعام 1966 محدود النطاق، يضاف إلى كل هذا إذا علمنا أن عدد الدول المنظمة لكل نص تتفاوت فيما بينها حتى بين النص الأم والنصوص المعدلة، وهو ما سيؤدي في النهاية إلى تنازع ضخم بين القوانين زماناً ومكاناً³.

وفي ظل غياب نص يجمع، تفرقت الجهود، واختلفت الحلول وتباينت المراكز القانونية أيما تباين، وبلغ الأمر مداه حين اتجهت بعض الجهود نحو البحث على حلول إقليمية و وطنية تستجيب بصورة أكبر للواقع الجديد، من حيث حدود التعويض (الفرع الأول).

¹L.Grard,le droit aérien,op. Cit, p 152.

² بلغ عدد المنظمة لبروتوكول لاهاي لعام 1955، 137 دولة في حين بلغ عدد الدول التي انضمت لاتفاقية وارسو لعام 1929، 152 دولة، و ذلك إلى غاية 2015/10/20 بحسب موقع المنظمة الدولية للطيران المدني ICAO، أنظر في ذلك:

<http://www.icao.int/Meetings/LC36/Working%20Papers/LC%2036%20-%20WP%202-5.fr.pdf>

³عاطف محمد الفقي، تطور مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لاتفاقية مونتريال 1999، المرجع السابق، ص 18.

وضع كهذا قد يصعب معه حتى على المتخصص ضبط النظام القانوني الذي تخضع له عملية النقل الجوي¹، وضع تغيب فيه الوحدة المنشودة من قبل جميع المبادرات السابقة، وتضيق معه الحقوق والمصالح سواء تعلق بالناقل أو بالمسافر، وتحتل فيه المراكز وتتباين فيما بينها بحسب النص الذي يتعين إعماله، و يحتم على الجميع الرجوع إلى طاولة النقاش والحوار بغية الترفع بالنقل الجوي عن هكذا خلاف، والرفع به إلى مستوى تطلعات الدول، الشركات و الأفراد.

وتأتي اتفاقية مونتريال لعام 1999 كمحاولة في هذا السياق² بعدما بادرت الجمعية العامة للمنظمة الدولية للطيران المدني ICAO إلى تكليف مجلسها بمراجعة اتفاقية وارسو لعام 1929، هذا المجلس الذي عقد مشاورات مكثفة قادتها اللجنة القانونية للمنظمة ولجنة خاصة شكلت لدراسة تحديث اتفاقية وارسو و إدماج البروتوكولات المكتملة والمعدلة لها ضمن جدول أعمالها، مشاورات أسفرت عن إعداد مسودة مشروع اتفاقية جديدة لتوحيد مسؤولية الناقل الجوي.

وقد تم تقديم هذا المشروع إلى المؤتمر الدبلوماسي الدولي للقانون الجوي الذي عقد في الفترة من 10 إلى 28 ماي 1999 بحضور 121 دولة و 11 منظمة إقليمية، ليتم التوقيع على الاتفاقية بتاريخ 28 ماي 1999 والتي تحمل اسم اتفاقية مونتريال لتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي لسنة 1999³، لتدخل حيز النفاذ بتاريخ 04 نوفمبر 2003⁴ بعد استنفاد شروط الفقرة السادسة من المادة 53 من ذات الاتفاقية⁵، و لتقرر مبدأ المسؤولية غير المحدودة عن الأضرار اللاحقة بالركاب (الفرع الثاني)، و بعد أن كان

¹ وجد من يرى بأن النقل الجوي يصبح أمام هذا العدد من النصوص إزاء ما يقارب 44 فرض واحتمال لأن يسرى نص على حساب نصوص أخرى، رفعت فخري، الوجيز في القانون الجوي، المرجع السابق، ص 12.

² M.Kotaite, communiqué lors de la ratification de la convention de Montréal du 28 mai 1999 par les Etats-Unis d'Amérique le 05 septembre 2003, op. cit, p 312.

³ <http://www.icao.int/Meetings/AirCargoDevelopmentForum-Togo/Documents/9740.pdf>

محمود أحمد الكندري، النظام القانوني للنقل الجوي الدولي وفقا لاتفاقية مونتريال 1999، تحديث نظام وارسو، المرجع السابق، ص 150؛ رفعت فخري، المرجع السابق، ص 14 وما بعدها.

⁴ دخلت اتفاقية مونتريال 1999 حيز التنفيذ، طبقا للمادة 53 منها، بعد مرور 60 يوم من تاريخ إيداع الوثيقة الثلاثين للتصديق أو القبول أو الانضمام، وكانت الوثيقة الثلاثين قد أودعت من طرف الولايات المتحدة الأمريكية في 2033/09/05، و تجدر الإشارة إلى أن الولايات المتحدة التي سبق لها أن عارضت بشدة التصديق على بروتوكول لاهاي 1985، قد سارعت إلى التصديق عليه في 15 سبتمبر 2003، أي بعد 10 أيام فقط من تصديقها على اتفاقية مونتريال 1999، أنظر: www.icao.org و يبلغ عدد الأطراف في هذه الاتفاقية إل غاية 20 أكتوبر 2015، 116 دولة، 13 دولة منها صادقت عليها بعد 15 ماي 2013، و الجزائر ليست من بينها، أنظر:

<http://www.icao.int/Meetings/LC36/Working%20Papers/LC%2036%20-%2020WP%202-5.fr.pdf>

⁵ تقضي الفقرة 06 من المادة 53 بأن الاتفاقية تدخل حيز النفاذ 60 يوم من إيداع الوثيقة الثلاثين للتصديق، القبول أو الانضمام، وتم إيداع الوثيقة الثلاثين من طرف الولايات المتحدة الأمريكية وكان ذلك في 2003/09/05، كما قامت بتاريخ 2003/09/15 بالتصديق على بروتوكول لاهاي لعام 1955 بعدما عارضت ذلك بشدة منقطعة النظر، الأمر الذي يطرح عديد التساؤلات. www.icao.org. وجاء نص الفقرة السادسة كالآتي:

الفرنك الذهب الفرنسي هو وحدة القياس التي يؤخذ بها لحساب قيمة التعويض في ظل نظام وارسو، بات من الضروري، بالنظر لتغير الظروف لاسيما الاقتصادية منها، البحث عن بديل للذهب، و الذي أصبح في حد ذاته سلعة ترد عليه التعاملات، و ليس قيمة تقوّم بها الحقوق، بعد انهيار نظام بريتن وودز القائم على الذهب، و كان ابتدع صندوق النقد الدولي ما يعرف بوحدات حقوق السحب الخاصة، لحساب قيمة التعويض عن الأضرار اللاحقة بالمسافرين(الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعدد مبادرات رفع الحد الأقصى للتعويض

كانت الغاية من وراء عقد بروتوكول جواتيمالا هي وضع حد لمشكلة الحد الأقصى للتعويض التي طال الجدل حولها منذ بروتوكول لاهاي 1955، لكن الآمال التي علقت عليه تحطمت بالنظر لأنه لم يدخل حيز التطبيق، بل أن دخوله حيز التطبيق كان سيزيد المسألة تعقيدا بالنظر لما يرتبه ذلك من تعدد حدود التعويض بتعدد الأنظمة التي تحكم مسؤولية الناقل الجوي الدولي، و ذلك بحكم انعدام آليات من شأنها أن تضمن التجمع الدولي حول نصوصه¹.

و بغرض تجاوز مشكلة الحد الأقصى للتعويض التي خلفها تعدد الأنظمة و سعياً لاستفادة جمهور المسافرين من حدود مرضية للتعويض بشكل يتناسب مع الواقع الجديد و يعالج قصور نظام وارسو أخذت بعض الدول و شركات الطيران زمام المبادرة بعقد اتفاقيات إقليمية و جهوية فيما بينها(الفقرة الأولى)، قبل الوصول إلى نص دولي يجمع أغلب الدول على حكم واحد (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: المبادرات المحدودة النطاق للرفع من حدود التعويض القصوى

أولاً: اتفاق مالطا لسنة 1975

كانت أول مبادرة في هذا الشأن، هي تلك التي تمت من قبل حكومات دول أوروبا الغربية بدعوة بريطانية لتشجيع ناقلي هذه الدول على تبني حدود أعلى للتعويض في عقود النقل، و التي أسفرت عن

« La présente convention entrera en vigueur le soixantième jour après la date du dépôt auprès du dépositaire du trentième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion et entre les Etats qui ont déposé un tel instrument. Les instruments déposés par les organisations régionales d'intégration économique ne seront pas comptés aux fins du présent paragraphe ».

¹ لقد تعددت النصوص المنظمة لمسؤولية الناقل الجوي تعدداً ضاعته معه غاية التوحيد أيما ضياع، إذ أصبحنا أمام اتفاقية أصلية وارسو 1929 و ستة بروتوكولات إضافية لاهاي 1955، جواتيمالا 1971 و بروتوكولات مونتريال الأربع 1975، إلى جانب اتفاق مونتريال لسنة 1966 و لكل منها نطاق تطبيقه و حد الأقصى للتعويض، فضلا عن أن عدد الدول الأطراف في إحداها لا يتطابق مع عدد الدول الأطراف في غيره، الأمر الذي كان سيؤدي في النهاية إلى تنازع ضخم في القوانين من حيث الزمان و المكان.

توقيع اتفاق مالطا *Accord de Malte* بين شركات النقل الجوي لدول غرب أوروبا، في عام 1975 الذي رفع سقف التعويض إلى 58 ألف دولار عن كل راكب و هو نفس الحد الذي تضمنه اتفاق مونتريال 1966، الساري المفعول على النقل الجوي، الذي تكون فيه نقطة الإقلاع، الرسو و الهبوط على إقليم الولايات المتحدة الأمريكية، و قد تلا اتفاق مالطا الأول لسنة 1975، اتفاق آخر رفع هذا الحد إلى 100 ألف وحدة حق سحب خاص¹.

ثانياً: المبادرة اليابانية لسنة 1992

و من جانبها اتفقت شركات النقل الجوي اليابانية في نوفمبر 1992 على تعديل شروط النقل من خلال تنازلها صراحة عن التمسك بالدفع الوارد في المادة 20 من اتفاقية وارسو- و المتعلق بدفع مسؤولية الناقل الجوي في حالة إقامة الدليل على اتخاذ الناقل الجوي أو تابعيه لكل التدابير الضرورية أو استحالة اتخاذها- بالنسبة للمطالبات التي لا تزيد عن 100 ألف وحدة من حقوق السحب الخاصة، حيث أوضحت مسؤولية الناقل الياباني عند هذا الحد مسؤولية موضوعية²، و بمفهوم المخالفة، يحق للراكب المطالبة بما يزيد عن هذا الحد، مما يعني أن مسؤولية الناقلين الأطراف في هذا الاتفاق أصبحت غير محدودة³، مع إمكانية تخلص الناقل الجوي من المسؤولية عن المطالبات التي تزيد عن 100 ألف وحدة سحب خاصة. فأصبح التعويض في ظل المبادرة اليابانية عند حدود 100 ألف وحدة سحب خاصة، و التي كانت تعادل آنذاك دولار واحد لكل حق سحب خاص، بما يعني أنّ التعويض في إطار هذه المبادرة قفز إلى اعتاب 100 ألف دولار أمريكي⁴.

ثالثاً: الاتفاقات الجماعية للاتحاد الدولي للنقل الجوي *MIA* و *IIA*

انتهج الاتحاد الدولي للنقل الجوي *IATA* في 31 أكتوبر 1995⁵ أسلوب الاتفاقات لتعديل مسؤولية الناقل الجوي، و الرفع من حدود التعويض عن أضرار الحوادث الجوية، و ذلك بموجب اتفاقات تعرف بـ «*I.I.A*» «*I.A.T.A Intercarrier agreement on passenger liability*»، إذ يتعهد الناقل

¹E. Du Pontavice, J.D. de LA Rochere, G.M. Miller, op. cit. n° 2844.

²D. Barault, op. cit, p 52.

³ تجد المبادرة اليابانية أصلها في ندوة القانون الجوي الدولي التي انعقدت في "الفور" بالبرتغال، و التي انتهت إلى إعداد مشروع اتفاقية بشأن النقل الدولي بطريق الجو، و الذي اعتبر مسؤولية الناقل موضوعية دون 100 ألف حق سحب خاص و شخصية حين يتجاوز مبلغ التعويض هذه القيمة، و قد تبنت هذا النظام المزدوج الشركات اليابانية. للتفصيل أكثر، أنظر: رفعت فخري، المرجع السابق، ص 6 و ما يليها.

⁴أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 560.

⁵Rédaction de la revue RFDAS: Un nouvel accord IATA sur la responsabilité des transporteurs envers les passagers, RFDAS , N° 4, 1997, p 405.406.407.

الذي يوقع هذا الاتفاق بعدم التمسك بالدفع الوارد في المادة 20 من اتفاقية وارسو 1929 القاضي بإثبات انتفاء الخطأ، حين لا تزيد المطالبة عن 100 ألف حق سحب خاص، مما يعني أن مسؤولية الناقل الذي يرتبط بهذا الاتفاق أضحت غير محدودة ما دام أنه بإمكان الراكب المطالبة بتعويض يفوق ذلك الحد. وتعتبر الاتفاقية الجماعية للاتحاد الدولي للنقل الجوي *IATA - Inter-carrier Agreement* اسم لثلاث اتفاقيات منفصلة، وهي :

- *IATA Inter-carrier Agreement on Passenger Liability (IIA)*¹.
- *Agreement IATA Agreement on Measures to Implement the IATA Inter-carrier (MIA)*².
- *Provision Implement the IATA Inter-carrier Agreement to be Included in Conditions of Carriage and Tariffs (IPA)*.

والاتفاقيات الثلاثة التي من المقرر أن تعمل مجتمعة تلغي حدود حجم التعويضات المنصوص عليها في معاهدة وارسو فيما يتعلق بحالات الوفاة والإصابة بالجروح أو إلحاق إصابات جسدية أخرى بالمسافرين، وتحويل للمضروب حق الحصول على تعويض كامل عن الأضرار المؤكدة دون تحمل أتعاب إضافية في إثبات الإخلال المتعمد والخطير من قبل الناقل الجوي.

وعلى الرغم من أن اتفاق *Inter-carrier Agreement* لا يعدو أن يكون مجرد اتفاق محدود، يبقى معه على شركات النقل إيجاد قواعد ملائمة وصياغة شروطها حول النقل والتعريف ورفعتها إلى الحكومات سواء من طرف واحد أو عن طريق اتفاقيات جديدة.

و مبدئياً يقضي اتفاق *IATA - Inter-carrier Agreement* بأحقية المضروب في الحصول على تعويض غير محدود عن الأضرار التي لحقت به، ويعتبر الناقل مسؤول عن ضمان التعويض لغاية 100 ألف وحدة حقوق سحب خاصة إذا استطاع المتضرر إثبات أن الضرر كان نتيجة حادث.

وإذا أراد الناقل الجوي تفادي تحمل تعويضات أكثر من 100 ألف وحدة حقوق سحب خاصة يتعين عليه إقامة الدليل على أنه، رفقة تابعيه قد اتخذوا كل التدابير الضرورية لتفادي حدوث أضرار أو أنه

¹ تم التوقيع عليه بتاريخ 31 أكتوبر 1995، بكوالالمبور.
² تم التوقيع عليه بتاريخ 03 أبريل 1996 بمونتريال الكندية.

كان من المستحيل عليه أو عليهم اتخاذ مثل هذه الإجراءات كما هو منصوص عليه في المادة 20 من معاهدة وارسو، و خلاصة ما وصلت إليه اتفاقات الاتحاد الدولي للنقل الجوي، ما يأتي:

1. عدم تحديد شركات النقل الجوي لحجم و حدود التعويض.
2. عدم العمل بالدفع الوارد ضمن نص المادة 01/20 من اتفاقية وارسو، و المتعلق باتخاذ التدابير الضرورية او استحالة اتخاذها، فيما يتعلق بالتعويض الذي لا يجاوز 100 ألف وحدة سحب خاصة.

رابعاً: التنظيم الأوروبي رقم 2027/97 المعدل و المتمم

كما اتبع الاتحاد الأوروبي نفس النهج الذي انتهجه إتحاد IATA و أقره من خلال مجلسه الذي أصدر لائحة في 09 أكتوبر 1997 تحت رقم 2027/97 تتعلق بمسؤولية الناقل الجوي اتجاه المسافرين¹، و دخل حيز التنفيذ اعتباراً من 17 أكتوبر 1998، المعدل سنة 2002²، و يسري بين الدول الأعضاء في الإتحاد الأوروبي في داخل كل دولة منه، حيث تبني مبدأ المسؤولية غير المحدودة عن الأضرار اللاحقة بالمسافرين و هي ذات مستويين: المستوى الأول تكون فيه المسؤولية موضوعية حين لا تتجاوز قيمة التعويضات المطالب بها 100 ألف حق سحب خاص³، أما حين تتجاوز هذه التعويضات تلك القيمة، و هو المستوى الثاني، فتكون مسؤولية الناقل شخصية قائمة على أساس الخطأ المفترض القابل للنفي⁴.

¹RÈGLEMENT (CE) N° 2027/97 DU CONSEIL du 9 octobre 1997 relatif à la responsabilité des transporteurs aériens en cas d'accident.

²REGLEMENT (CE) N°889/2002 DU PARLEMENT EUROPEEN ET DU CONSEIL, du 13 mai 2002 modifiant le règlement (CE) n° 2027/97 du Conseil relatif à la responsabilité des transporteurs aériens en cas d'accident.

³ إذ تنص الفقرة 01 من المادة 03 من التنظيم رقم 2027/97 على:

« 1. a) La responsabilité d'un transporteur aérien de la Communauté pour un dommage subi, en cas de décès, de blessure ou de toute autre lésion corporelle, par un voyageur à l'occasion d'un accident ne peut faire l'objet d'aucune limite pécuniaire, même si celle-ci est fixée par voie législative, conventionnelle ou contractuelle ».

⁴ و هذا طبقاً للفقرة الثانية من المادة 03 من ذات التنظيم، و التي تنص على:

« 2. Pour tout dommage à concurrence de l'équivalent en écus de 100 000 DTS, le transporteur aérien de la Communauté ne peut exclure ou limiter sa responsabilité en prouvant que lui-même ou ses agents ont pris toutes les mesures nécessaires pour éviter le dommage ou qu'il leur était impossible de les prendre ».

للمزيد حول ذات التوجيه الأوروبي، راجع:

G. de Engnac, Responsabilité civile du transporteur aérien vis-à-vis des passagers transportés, RFDA, 1997, p 57.

الفقرة الثانية: اتفاقية مونتريال لسنة 1999، النص الجامع لما تفرّق من النصوص

إزاء تباين حدود المسؤولية و تعددها على النحو المتقدم و ما انجر عنه من اختلاف في قيمة الإنسان و مساس بسيادة الدول، و ما أدى إليه هذا الوضع من انهيار و تصدع في النظام الموحد الذي لطالما سعت اتفاقية وارسو إلى إرسائه، بات من الضروري وضع نظام جديد يضمن الاستقرار و الأمن القانوني و يكرّس مبدأ مساواة الأفراد أمام المرافق و العامة بغض النظر عن جنسهم أو جنسيتهم أو موطنهم، و يكفل لهم الحق في الحصول على تعويض عادل من شأنه أن يجبر الضرر اللاحق بهم، و لم يكن ذلك ليتم إلا عن طريق وضع اتفاقية جديدة تعيد لملمة قواعد نظام وارسو و تنسق بينها و تنقّحها و تحلّ محل هذا النظام بالكامل.

و بالفعل، تم إعداد مشروع اتفاقية جديدة كان نتاجا لمشاورات مكثفة من قبل اللجنة القانونية المنظمة *ICAO* و لجنة خاصة شكلت لدراسة تحديث اتفاقية وارسو و إدماج البروتوكولات المكملّة و المعدلة لها بين نصوصها.

و قد تم تقديم هذا المشروع إلى المؤتمر الدبلوماسي الدول للقانون الجوي الذي عقد في الفترة من 10 إلى 28 ماي 1999 بحضور 121 دولة 11 منظمة إقليمية، ليتم في آخر يوم من هذه الفترة التوقيع على الاتفاقية الجديدة المعروفة باسم "اتفاقية مونتريال لتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي لسنة 1999¹، و هو ما يمكن أن يضمن مستقبلاً وحدة النظام القانوني لمسؤولية الناقل الجوي على الصعيد الدولي و يعبر عن نجاح هذه الاتفاقية في بلوغ هدفها الشكلي، و لعل هذا ما ينبأ به التفاف المجتمع الدولي حول الاتفاقية الجديدة بدخولها حيز التنفيذ منذ ما يقارب السبعة أعوام ابتداء من الرابع نوفمبر 2003، على عكس كثير النصوص التي لم تحظ بهذا العدد من التصديقات، و على فرض حصولها، كانت بعد مدد زمنية طويلة جداً. و من أهم القواعد التي عنت بها الاتفاقية و عملت على توحيدها و إصباغها بمبدأ التوازن بين مصلحة الناقل و مصلحة الراكب تلك المتعلقة بحدود التعويض، حيث جاءت بشكل يكرّس مبدأ تحديد المسؤولية بما يخدم مصالح الناقل الجوي، و في الآن معاً، إقرار التعويض على قدر الضرر بما يخدم مصالح المضرور.

¹ رفعت فخري، المرجع السابق، ص 14 و ما يليها؛ محمود أحمد الكندري، المرجع السابق، ص 150.

الفرع الثاني: اختلاف حدود التعويض باختلاف الأضرار اللاحقة

الظاهر أنّ تحقيق نوع من التوازن بين المصالح المشاركة في الرحلة الجوية لم يغادر بال المؤتمرين في مونتريال، إذ جاء نص الاتفاقية بمزيج من الأحكام، تختلف فيما بينها بخصوص حدود التعويض باختلاف الضرر، بحيث أفرت مبدأ تحديد التعويض بحدود قصوى عندما يتعلق الأمر بالتعويض عن الأضرار التي تصيب الأمتعة، البضاعة و عن أضرار التأخير في تنفيذ عقد النقل الجوي (الفقرة الثانية)، في حين قضت بالتعويض الكامل عن الأضرار التي تصيب المسافرين، متى تجاوزت تلك الأضرار حدود 100 ألف وحدة سحب خاصة، مع الاعتراف للناقل الجوي في هذه الحالة بإمكانية التخلص من المسؤولية عن طريق الوسائل التي حددتها ضمن نصوصها (الفقرة الأولى).

الفقرة الأولى: التعويض عن الأضرار اللاحقة بالمسافر بين التحديد و الإطلاق

أولاً: حدود التعويض عن الأضرار التي تصيب المسافرين

الأصل ألا تكون الأضرار اللاحقة بالأشخاص إلا محل مسؤولية موضوعية، يستحق المضرور في ظلها حقه في التعويض عنها تلقائياً¹، كما لا يمكن أن يكون التعويض عن هذه الأضرار إلا على أساس قاعدة التعويض على قدر الضرر، إذ لم يعد مقبولاً أن يوضع سقف أعلى للتعويض عنها بعد أن تلاشت مسوغات مبدأ تحديد المسؤولية و اختفت مبرراته، من هشاشة مرفق النقل الجوي، كثرة و جهالة الأخطار المرتبطة بالاستغلال الجوي، نفور شركات التأمين من تغطية الأخطار الجوية و ضعف حجم التقنية المدمج في الطائرات، بالإضافة إلى قلة خبرة الطاقم العامل على الاستغلال الجوي.

و لا شك أن اعتبار مسؤولية الناقل موضوعية و غير محدودة يصب في مصلحة الراكب فقط، و لكن سعياً منه لتحقيق التوازن بين مصلحة هذا الأخير من جهة و مصلحة الناقل من جهة أخرى²، أخذ المشروع الدولي في اتفاقية مونتريال الجديدة، بنظام مزدوج للمسؤولية عن وفاة الراكب أو إصابته، حيث أصبحت مسؤولية ذات مستويين³.

¹Y. L. Faire, op, cit, p 466. 751. 814; P. Tourneau, L. Cadiet, op.cit, p 20.

² جاء في ديباجة اتفاقية مونتريال لسنة 1999، ما مضمونه الحرص الكبير على تحقيق توازن بين ما يكون للنقل الجوي من حق النمو و الرقي، و ما يكون للمضرور من حق في التعويض العادل القائم على أساس جبر الضرر و إصلاحه، إذ نصت على:

«Reconnaissant l'importance d'assurer la protection des intérêts des consommateurs dans le transport aérien international et la nécessité d'une indemnisation équitable fondée sur le principe de réparation».

³ لتكون اتفاقية مونتريال 1999 من خلال هذه الأحكام قد انتهجت بدورها نفس النهج الذي انتهجته الدول و المنظمات في إطار الاتفاقات الإقليمية التي عقدتها بدءاً من مبادرة دول غرب أوروبا، ثم المبادرة اليابانية لعام 1999 ثم اتفاقات الإياتا 1995 و 1996 فالتوجيه الأوروبي

أولاً: هي مسؤولية موضوعية قائمة على أساس الضرر إذا كانت قيمة التعويضات المطالب بها في حدود 100 ألف وحدة حقوق سحب خاصة¹، و هو المستوى الأول، و لا يملك الناقل دفع هذه المسؤولية إلا بإثبات خطأ المضرور فقط².

ثانياً: هي مسؤولية شخصية قائمة على أساس الخطأ المفترض حين تتجاوز قيمة التعويضات التي يطالب بها المضرور ذلك الحد، أي ما يفوق 100 ألف وحدة حق سحب خاصة و هو المستوى الثاني، و يجوز للناقل درؤها عنه، بإثبات أن الضرر لم ينشأ عن إهمال أو فعل أو امتناع من جانبه أو من جانب تابعيه، أو بإقامة الدليل على أن الضرر نشأ فقط عن إهمال أو فعل أو امتناع صادر عن الغير³، فضلاً عن إثبات خطأ المضرور.

وعطفاً على النظام المزدوج لمسؤولية الناقل الجوي، برزت مسألة الموازنة بين مصالح الناقل و المسافر، من خلال مبدأ التحديد الذي وضع لصالح الناقل و قاعدة التعويض عن كل الضرر التي تقررت لصالح الركاب، حيث يمكن اعتبار 100 ألف وحدة حق سحب خاصة بمثابة حد أقصى للتعويض عند تطبيق المسؤولية الموضوعية، إذ أنّ الغاية من وراء إقرار المسؤولية الموضوعية حين لا تتجاوز قيمة التعويضات المطالب بها 100 ألف وحدة سحب خاصة هي حمل المضرورين على القناعة بهذا الحد، لأنها مسؤولية

لعام 1997، المعدل و المتمم، حيث ضمت هذه التعديلات نظام المسؤولية ذات المستويين، ليتم إقراره على الصعيد الدولي الموحد من خلال اتفاقية مونتريال 1999.
¹ و هو ما يعادل 137672.40 دولار أمريكي، و 129257.75 أورو، و 91113.68 جنيه إسترليني، و 16899285.33 ين ياباني، و 14880730.94 دينار جزائري، لو تم الانضمام إلى المعاهدة، و لا يخفى ضخامة هذا المبلغ و تأثيره المطلق على مركز الناقل الجوي الوطني، راجع في ذلك:

http://ar.coinmill.com/SDR_calculator.html#SDR=100000

² وفقاً لما قررتها المواد 17 من الاتفاقية و المتعلقة بشروط مسؤولية الناقل الجوي، و المادة 20 المتعلقة بالإعفاءات القانونية من المسؤولية، و المادة 1/21 من اتفاقية مونتريال 1999 المتعلقة بالمسؤولية المطلقة و الموضوعية للناقل الجوي عن الأضرار التي لا تتجاوز قيمة المطالبات بها حدود 100 ألف وحدة سحب خاصة، إذ تنص الفقرة الأولى من المادة 21 على:

« 1. Pour les dommages visés au paragraphe 1 de l'article 17 et ne dépassant pas 100 000 droits de tirage spéciaux par passager, le **transporteur ne peut exclure ou limiter sa responsabilité** ».

³ طبقاً للمادة 17 السالف بيان محتواها، و المادة 2/21 من اتفاقية مونتريال المتعلقة بإمكانية التخلص من المسؤولية بالنسبة للمطالبات التي تتجاوز حدود 100 ألف وحدة سحب خاصة بإثبات أن الضرر لم يكن نتاج إهمال أو امتناع الناقل أو تابعيه، أو أن الضرر إنما يعود إلى إهمال أو امتناع الغير، ناهيك عن إمكانية التخلص من المسؤولية بإثبات خطأ المضرور نفسه طبقاً لنص المادة 22، إذ تنص الفقرة الثانية من المادة 20 من اتفاقية مونتريال على:

« 2. Le transporteur n'est pas responsable des dommages visés au paragraphe 1 de l'article 17 dans la **mesure où ils dépassent 100 000 droits de tirage spéciaux** par passager, s'il prouve :

- a) que le dommage n'est pas dû à la négligence ou à un autre acte ou omission préjudiciable du transporteur, de ses préposés ou de ses mandataires, ou
- b) que ces dommages résultent uniquement de la négligence ou d'un autre acte ou omission préjudiciable d'un tiers ».

يتأكد المسافر المضورر أو ورثته في ظلها من الحصول على التعويض على اعتبار أنها لا تدحض إلا بإثبات خطأ المضورر بمفهوم المادة 20 من الاتفاقية، فمن يرغب في الحصول على تعويض أكيد لا يحول دونه إلا إثبات الناقل خطأ المضورر، عليه الاكتفاء بما لا يجاوز 100 ألف وحدة سحل خاصة، فهو حد أقصى للتعويض في إطار المستوى الأول من المسؤولية، و يكون بذلك تحديداً نسبياً لقيمة التعويض و ليس تحديداً مجرداً لها على اعتبار أن هنالك مستوى ثان من المسؤولية يتبنى المسؤولية الشخصية التي تقررت لصالح الناقل، كونه يستطيع التخلص منها بنفي الخاطئ أو إثبات خطأ الغير فضلاً عن إثبات خطأ المضورر طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة 21، مما يعني أن الحصول على التعويض في ظلها ليس أكيداً و لكنّ تقديره يخضع لقاعدة التعويض على قدر الضرر و من دون أي تحديد مادام أنه يمكن للمضورر المطالبة بما يفوق 100 ألف وحدة سحب خاصة، و ذلك متى أثبت أن حجم الضرر يجاوز هذه القيمة ولم يفلح الناقل في دفع مسؤوليته بإقامة الدليل على انتفاء الإهمال أو الخطأ أو الامتناع من جانبه أو بإثبات أن ذلك كان من جانب الغير، و هو ما يعكس لنا تكريس مبدأ الموازنة بين مصالح الراكب و مصالح الناقل الذي سعت اتفاقية مونتريال لإرسائه من خلال محاولة دفع المضوررين إلى القبول بـ 100 ألف وحدة سحب خاصة كحد أقصى للتعويض في كنف المسؤولية الموضوعية من جهة طبقاً للفقرة الأولى من المادة 21، و إقرار التعويض على قدر الضرر التي تخول لهم حق المطالبة بما يجاوز 100 ألف وحدة سحب خاصة في إطار المسؤولية الخطئية للناقل من جهة ثانية¹، مع منح الناقل مكنة دفعها بالوسائل المقررة في المادة 21/02 و المادة 20.

و تجدر الإشارة إلى أنه يوجد انفصال كامل بين نظامي المسؤولية داخل مبلغ التعويض الواحد، فإذا طالب المدعي بتعويض مقدر بـ 200 ألف وحدة سحب خاصة، فإنّ الناقل يكون ملزماً بالتعويض وفقاً لقيمة الضرر، بما لا يزيد عن 100 ألف وحدة سحب خاصة وفقاً لقواعد المسؤولية الموضوعية، و بالقدر الذي يزيد عن 100 ألف وحدة سحب خاصة وفقاً لقواعد المسؤولية المستندة على الخطأ المفترض²، و ذلك لأن الاتفاقية قررت تحديد التعويض بالنسبة للمسؤولية الموضوعية عن أضرار الفئة الأولى، و إطلاق التعويض بالنسبة للمسؤولية الشخصية عن أضرار الفئة الثانية.

¹ رغبة من المشرع الأوروبي في مسابقة التنظيم رقم 2027/97 لمتطلبات اتفاقية مونتريال لسنة 1999 أصدر في 13/05/2002 النظام رقم 889/2002 المعدل و المتمم للنظام رقم 2027/97 الذي يتضمن نفس أحكام هذه الاتفاقية .
² محمود أحمد الكندري، المرجع السابق، ص 151؛ هشام فضلي، المرجع السابق، ص 67.

و الذي يبدو، أنّ اتفاقية مونتريال قد حرصت أشد الحرص على الجمع بين مصلحة الناقل و مصلحة الراكب فيما يتعلق بالمسؤولية عن الأضرار الناجمة عن وفاة الركاب أو إصابتهم، سواء من خلال طبيعة هذه المسؤولية، أو من حيث تحديدها، فإن كانت المسؤولية الموضوعية في صالح الراكب-لعدم إمكانية التخلص منها إطلاقاً- فإنّ تحديد التعويض فيها بقيمة 100 ألف وحدة سحب خاصة هو، و لاشك، في صالح الناقل، و في المقابل، فإن كانت المسؤولية الشخصية في صالح الناقل-لإمكانية دفعها و التخلص منها-، فإنّ إطلاقها و عدم تحديدها بحد أقصى للتعويض يكون لا محالة في صالح الراكب.

ثانياً: حدود التعويض عن التأخير في نقل المسافرين

تنص المادة 01/22 من اتفاقية مونتريال على: " في حالة الضرر الناتج عن التأخير في نقل الركاب كما هو مبين في المادة 19، تكون مسؤولية الناقل محدودة بمبلغ 4150 وحدة حق سحب خاص¹ عن كل راكب"².

فطبقاً لنص المادة 19 من اتفاقية مونتريال، يعتبر الناقل الجوي مسؤولاً عن الضرر الذي يصيب المسافرين نتيجة التأخير في تنفيذ عملية النقل، و تقرير هذا النوع من المسؤولية، غنما هو تقرير منطقي، طالما أنّ المسافر لم يختار هذه الوسيلة للتنقل إلاّ رغبة منه في الوصول إلى وجهة المقصد في الوقت المحدد إن لم يكن من الممكن الوصول قبل هذا الوقت، و ما تكاليف النقل الجوي مقارنة بطرق النقل الأخرى، إلاّ انعكاس لهذه الرغبة.

و إن أقرّت اتفاقية مونتريال بمسؤولية الناقل الجوي هن التأخير في حدود 4150 حق سحب خاص، فإنها اعترفت للناقل بإمكانية دفع المسؤولية بإقامة الدليل على أنه و تابعوه قد اتخذوا كل التدابير المعقولة لتفادي وقوع الضرر، أو انه قد استحال عليهم اتخاذها، طبقاً للشق الثاني من المادة 19.

¹ و الذي يعادل 5713.40 دولار أمريكي، و 5364.20 أورو، و 3781.22 جنيه إسترليني، و 701320.34 ين ياباني، و 617550.33 دينار جزائري، لو تم الانضمام إلى اتفاقية مونتريال، عن موقع:

http://ar.coinmill.com/SDR_calculator.html#SDR=4150

² « 1. En cas de dommage subi par des passagers résultant d'un retard, aux termes de l'article 19, la responsabilité du transporteur est limitée à la somme de 4150 droits de tirage spéciaux par passager ».

الفقرة الثانية: حدود التعويض القصوى عن الأضرار اللاحقة بالأمتعة و البضاعة أولاً: حدود التعويض القصوى عن الأضرار التي تصيب الأمتعة¹

بخصوص حدود التعويض عن الأضرار التي تصيب الأمتعة، نصت المادة 02/22 من اتفاقية مونتريال على: " عند نقل الأمتعة، تكون مسؤولية الناقل في حالة تلفها أو ضياعها أو تعييبها أو تأخيرها، محدودة بمبلغ 1000 وحدة سحب خاصة عن كل راكب²، مالم يقيم الراكب، عند تسليم الأمتعة المسجلة إلى الناقل، بتقديم بيان خاص يوضح مصلحة في تسليمها عند نقطة المقصد، و بدفع مبلغ مالي إضافي إذا اقتضى الأمر ذلك، و في هذه الحالة يكون الناقل ملزماً بدفع مبلغ لا يتجاوز المبلغ المعين، إلا إذا أثبت أن هذا المبلغ يفوق مصلحة الراكب الفعلية في استلام الأمتعة عند نقطة المقصد"³.

1. حدود التعويض القصوى عند عدم إعلان المصلحة في تسليم الأمتعة

يسأل الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة، تلفاً، ضياعاً أو تعييباً، أو حتى تأخيراً، مالم ترجع تلك الأضرار إلى طبيعة الأمتعة أو إلى عيب ذاتي في البضاعة طبقاً لنص المادة 02/17 من اتفاقية مونتريال، و يكون للراكب الحق في المطالبة بالتعويض عن هذه الأضرار، عند أحد أمرين، طبقاً لنص الفقرة 03 من المادة⁴:

أ. اعتراف الناقل بأنه تسبب في فقدان الحقيبة.

ب. إذا لم يتم تسليم الحقيبة خلال 21 بعد التاريخ المحدد.

¹ لا ترى اتفاقية مونتريال من فرق بين الأمتعة المسجلة و غير المسجلة طبقاً لنص الفقرة 04 منها، ما لم توجد أحكام مخالفة، و التي تنص على: « 4. Sous réserve de dispositions contraires, dans la présente convention le terme « bagages » désigne les bagages enregistrés aussi bien que les bagages non enregistrés ». و الذي يعادل 1376.72 دولار أمريكي، و 1292.58 أورو، و 911.14 جنيه إسترليني، و 168992.85 ين ياباني، و 148807.31 دينار جزائري، لو تم الانضمام إلى اتفاقية مونتريال، عن موقع:

http://ar.coinmill.com/SDR_calculator.html#SDR=1000

³ « 2. Dans le transport de bagages, la responsabilité du transporteur en cas de destruction, perte, avarie ou retard est limitée à la somme de 1000 droits de tirage spéciaux par passager, sauf déclaration spéciale d'intérêt à la livraison faite par le passager au moment de la remise des bagages enregistrés au transporteur et moyennant le paiement éventuel d'une somme supplémentaire. Dans ce cas, le transporteur sera tenu de payer jusqu'à concurrence de la somme déclarée, à moins qu'il prouve qu'elle est supérieure à l'intérêt réel du passager à la livraison ».

⁴ « 3. Si le transporteur admet la perte des bagages enregistrés ou si les bagages enregistrés ne sont pas arrivés à destination dans les vingt et un jours qui suivent la date à laquelle ils auraient dû arriver, le passager est autorisé à faire valoir contre le transporteur les droits qui découlent du contrat de transport ».

و في الأحوال التي لا يتمكن فيها الناقل من دفع مسؤوليته بالكلية، جعلت المادة 02/22 من الاتفاقية مسؤوليته محدودة بحدود 1000 وحدة حسابية عن كل راكب، ما لم يعلن هذا الأخير عن مصلحته في التسليم.

2. حدود التعويض عند إعلان المصلحة في تسليم الأمتعة

نص الشق الثاني من الفقرة 02 من المادة 22 من اتفاقية مونتريال، على الأحوال التي يمكن أن تجاوز فيها حدود التعويض قيمة 1000 وحدة حسابية عن كل راكب، و يتعلق الأمر بإعلان المصلحة في التسليم، مقابل التزام المسافر بدفع مبلغ إضافي إن اقتضى الأمر ذلك.

إذ يسأل الناقل الجوي، في هذه الحالة، مسؤولية كاملة، عن كل الأضرار التي أصابت الأمتعة نتيجة التلف، الضياع، التعيب، أو التأخير، و في حدود المبلغ المعلن من قبل المسافر، و دون الالتفات إلى الحد الذي قرره الشق الأول من الفقرة 02 من المادة 22 من اتفاقية مونتريال، ما لم يقيم الدليل على أنّ المبلغ المصرح به من قبل الراكب يفوق مصلحته في التسليم.

ثانياً: حدود التعويض القصوى عن الأضرار التي تصيب البضاعة

تنص الفقرة 03 من المادة 22 من اتفاقية مونتريال على: " عند نقل البضائع، تكون مسؤولية الناقل في حالة تلفها أو ضياعها أو تعيبها أو تأخيرها، محدودة بمبلغ 17 وحدة حق سحب خاص عن كل كيلوغرام¹، ما لم يقيم المرسل، عند تسليم الطرد إلى الناقل، بتقديم بيان خاص يوضح فيه مصلحته في تسليمه عند نقطة المقصد، و بدفع مبلغ إضافي إذا اقتضى الأمر ذلك، و في هذه الحالة يكون الناقل ملزماً بدفع مبلغ لا يتجاوز المبلغ المعلن، إلاّ إذا أثبت أنّ هذا المبلغ يفوق مصلحة المرسل الفعلية في استلام الطرد عند نقطة المقصد²."

¹ و الذي يعادل 23.40 دولار أمريكي، و 21.97 أورو، و 15.49 جنيه إسترليني، و 2872.88 ين ياباني، و 2529.72 دينار جزائري عن الكيلوغرام الواحد، لو تم الانضمام إلى اتفاقية مونتريال، عن موقع:

http://ar.coinmill.com/SDR_calculator.html#SDR=17

² « 3. Dans le **transport de marchandises**, la responsabilité du transporteur, en cas de destruction, de perte, d'avarie ou de retard, est limitée à la somme de **17 droits de tirage spéciaux par kilogramme**, sauf déclaration spéciale d'intérêt à la livraison faite par l'expéditeur au moment de la remise du colis au transporteur et moyennant le paiement d'une somme supplémentaire éventuelle. Dans ce cas, le transporteur sera tenu de payer jusqu'à concurrence de la somme déclarée, à moins qu'il prouve qu'elle est supérieure à l'intérêt réel de l'expéditeur à la livraison ».

1. حدود التعويض القصوى عند عدم إعلان المصلحة في تسليم البضاعة

تعتبر مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب البضاعة من أشق أنواع المسؤولية، إذ لم يعد أمام الناقل الجوي من سبيل للتخلص منها إلا إذا أقام الدليل على أنّ الضرر الواقع، إنما يعود إلى خلل في البضاعة المشحونة، سوء تغليفها، حالة الحرب أو النزاع المسلح أو ترتب الضرر عن تصرف من السلطات العمومية أثناء عملية دخول، خروج أو عبور البضاعة، طبقاً لنص الفقرة 02 من المادة 18 من اتفاقية مونتريال.

و تتحقق مسؤولية الناقل الجوي، عن الضرر الذي يصيب البضاعة، سواء في مواجهة المرسل أو أي شخص آخر يكون المرسل مسؤولاً تجاهه، طبقاً لنص الفقرة 03 من المادة 10 من اتفاقية مونتريال، كما تقوم مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب البضاعة أثناء عملية نقل بري أو بحري إذا حدث تنفيذاً لعقد نقل جوي بغرض التحميل، التسليم أو النقل من مركبة إلى أخرى، طبقاً لنص الفقرة 04 من المادة 18.

و في غير هذه الأحوال، يسأل الناقل الجوي بتعويض أقصاه 17 وحدة حق سحب خاص عن أضرار التلف، الضياع، التعيب أو التأخير سواء بسواء، و هو نفس الحد الذي سبق و أن قرره بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975، و قد يجاوز التعويض هذه الحدود عند إعلان المصلحة في التسليم.

2. حدود التعويض عند إعلان المصلحة في تسليم البضاعة

يمكن توسيع نطاق التعويض بناءً على تصريح من الشاحن أو إعلانه عن مصلحته في التسليم مقابل دفع مبلغ إضافي إذا اقتضى الأمر ذلك، و في هذه الحالة، و على غرار ما قضى به بروتوكول مونتريال الرابع، يتحمل الناقل الجوي التعويض عند حدود المبلغ المصرح به من قبل الشاحن، ودون التفات إلى حد 17 حق سحب خاص المقرر ضمن الشق الأول من الفقرة 03 من المادة 22، ما لم يقدم الناقل الدليل على أنّ المبلغ المعلن عنه يفوق القيمة الحقيقية لحق المرور عند إرسال البضاعة، و حينها يعود التعويض إلى الحد المقرر قانوناً (17 حق سحب خاص عن الكيلوغرام).

و لا يُسأل الناقل الجوي إلا عن أضرار التلف، الضياع، التعيب أو التأخير التي تصيب الطرد او الطرود المعنية بحسب وزنها، دون غيرها من الطرود التي لم يشملها الضرر، طبقاً لنص الفقرة 04 من المادة

22¹، ما لم يكن للضرر الذي أصاب الطرد محل المسؤولية تأثير على قيمة الطرود الأخرى المشمولة بوثيقة الشحن ذاتها، أو الإيصال ذاته، أمّا إذا صدر عن الناقل الجوي عدة وثائق أو إيصالات فلا يؤخذ في الاعتبار سوى وزن الطرد أو الطرود التي لحقها الضرر².

مع الإشارة إلى أنّ حدود التعويض المقررة ضمن نص المادة 21 من الاتفاقية (و المتعلقة بحدود التعويض عن الأضرار التي تصيب المسافرين)، و الحدود المقررة ضمن نص المادة 22 (و المتعلقة بحدود التعويض عن أضرار الأمتعة و البضاعة) لا تمنع المحكمة التي تتولى النظر في النزاع-بالنظر إلى قانونها الوطني- من مجاوزة الحد الأقصى للتعويض عن طريق القضاء بمبلغ يعادل كل أو بعض النفقات و التكاليف القضائية التي تحملها المدعي، بما فيها الفوائد المترتبة، إذا كان قانونها يسمح بذلك، و هذا طبقاً لنص الفقرة 06 من المادة 22 من اتفاقية مونتريال.

و إذا كانت اتفاقية مونتريال قد فرّقت بين حدود التعويض باختلاف المحل الذي أصابه الضرر، و أهميته بالنسبة إليها، بين الضرر الذي يصيب المسافرين، و جعله عند حدود 100 ألف حق سحب خاص كحد أدنى، مع إمكانية الرفع منه إلى ما لا نهاية بحسب حجم الضرر، و عن التأخير في إيصاله إلى حدود 4150 حق سحب خاص، و بين الضرر الذي يصيب الأمتعة، و جعله عند حدود 1000 حق سحب خاص عن كل راكب، مع إمكانية الرفع منه بالاتفاق، و بين الضرر الذي يصيب البضاعة و جعله عند حدود 17 حق خاص عن الكيلوغرام الواحد، مع نفس إمكانية الرفع، فإنها جمعت بين كل هؤلاء فيما يتعلق بالمقياس الذي يتم على أساسه حساب التعويض، و جعله ممثلاً في حقوق السحب الخاصة.

¹ تنص الفقرة 04 من المادة 22 من اتفاقية مونتريال على:

«4. En cas de destruction, de perte, d'avarie ou de retard d'une partie des marchandises, ou de tout objet qui y est contenu, seul le poids total du ou des colis dont il s'agit est pris en considération pour déterminer la limite de responsabilité du transporteur. Toutefois, lorsque la destruction, la perte, l'avarie ou le retard d'une partie des marchandises, ou d'un objet qui y est contenu, affecte la valeur d'autres colis couverts par la même lettre de transport aérien ou par le même récépissé ou, en l'absence de ces documents, par les mêmes indications consignées par les autres moyens visés à l'article 4, paragraphe 2, le poids total de ces colis doit être pris en considération pour déterminer la limite de responsabilité.»

² ما تجدر الإشارة إليه أنّ اتفاقية مونتريال قد ابتعت مسلك بروتوكول لاهاي في هذا الشأن، غير أنها اختلفت عنه في قصر هذا الحكم على البضائع، في الوقت الذي كان فيه البروتوكول يمد هذا الحكم إلى نقل الأمتعة و البضائع سواء بسواء.

الفرع الثالث: حقوق السحب الخاصة كأساس لحساب التعويض في ظل اتفاقية مونتريال

على الرغم من أنّ تبني حقوق السحب الخاصة، كبديل للذهب في تحديد قيمة العملات الوطنية، لم يكن وليد اتفاقية مونتريال، و لا صنيعة خاصة بها، لسبق إقراره من طرف عديد النصوص الدولية، على غرار بروتوكولات مونتريال الأربعة، التي اعتمدت على هذا المقياس لتقدير التعويض عن أضرار الحوادث الجوية، غير أنّ عدم دخولها حيز النفاذ إلاّ في مرحلة سابقة على اتفاقية مونتريال بقليل، هو الذي أحرّ العمل بها، وكشفها إلى العلن.

و لقد مرّت حقوق السحب الخاصة كوحدة قياس، أنشأها صندوق النقد الدولي، بمراحل نمو عديدة، و لحقتها تعديلات عديدة، كان الهدف منها تعزيز هذا الأساس بما يسمح له أن يعمر طويلاً ، و يعيد الثقة التي فقدها الاقتصاد العالمي في الذهب بعد انهيار نظام بريتن وودز، و يجنب العالم صدمات مالية و نقدية كتلك التي حدثت سنوات السبعينات (الفقرة الأولى).

و قد لقد بيّنت اتفاقية مونتريال 1999 في مادتها 23 كيفية تحويل وحدات حقوق السحب الخاصة إلى عملات وطنية لدى الدول الأطراف فيها، فقررت أن يتم هذا التحويل عند التقاضي وفقاً لقيمة تلك العملات يوم صدور الحكم بالتعويض، لكنها ميزت بين كون تلك الدول أعضاء في صندوق النقد الدولي من عدم ذلك، و بين ما إذا كان نظامها النقدي يجيز حساب عملتها الوطنية استناداً إلى حقوق السحب الخاصة أم لا يجيز ذلك (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مفهوم حقوق السحب الخاصة

حقوق السحب الخاصة هي أصل احتياطي دولي استحدثه الصندوق في عام 1969 ليصبح مكملاً للأصول الرسمية الخاصة بالبلدان الأعضاء، ويتم تحديد قيمة هذا الأصل اعتماداً على سلة من أربع عملات دولية أساسية، ويمكن مبادلتها بأي من العملات القابلة للتداول الحر، واعتباراً من 17 مارس 2015، تمت زيادة حقوق وحدات حقوق السحب الخاصة بمقدار 204 مليار دولار وتوزيعها على البلدان الأعضاء (وهو ما يعادل حوالي 280 مليار دولار أمريكي).

أولاً: تعريف حقوق السحب الخاصة

وصف بعضهم حقوق السحب الخاصة¹ بأنها عملة وهمية، أو شبه عملة، في حين يصفها آخرون بأنها عملة دولية رسمية، بيد أن ليس من حق المؤسسات الخاصة والأفراد الاحتفاظ بها، فيما يرى غيرهم أنها ليست أكثر من إجراءات مبتكرة تعمل بلدان الفوائض بموجبها على تقديم مساعدات لبقية البلدان الأعضاء المتعرضة لصعوبات، وإذا كان من الصعب قبول وصفها حالياً بأنها عملة، فإن كل بلد عضو في الصندوق ومشترك بنظام حقوق السحب الخاصة يكون حراً من الناحية العملية، إما بأن يضيف وحدات حقوق السحب الخاصة إلى احتياطياته ويعدّها شكلاً جديداً للسيولة النقدية الدولية، وإما أن يعدّها تسهياً ائتمانياً تم الحصول عليه بموجب شروط محددة، ويسجلها في محاسباته كالتزام مقابل.

والواقع، إن الغموض الذي يكتنف طبيعة حقوق السحب الخاصة يعكس تعارض آراء بين البلدان الأعضاء في الصندوق بخصوصها، ففي الوقت الذي كانت فيه دول مثل الولايات المتحدة تريد أن تكون وحدات حقوق السحب الخاصة عملة دولية حقيقية توزع على الدول، فإن دولاً أخرى كفرنسا كانت تؤيد أن تكون هذه الحقوق مجرد أداة تسهيل ائتماني تمكن البلدان التي تحوزها من الحصول على عملات حقيقية من بلدان أخرى.

وقد نجح الخبراء القانونيون لدى الصندوق بالتوفيق بين هذين الاتجاهين، فلا يمكن لأي بلد أن يستعمل ما يحق له من حقوق السحب الخاصة إلا إذا كان "بحاجة" لها، تبعاً لوضع ميزان مدفوعاته أو وضع احتياطياته وتطورها، وعليه أن يمتنع عن استعمالها إذا كانت الغاية فقط تغيير تركيب احتياطياته، وليس للصندوق أن يمنع بلداً من استخدام هذه الحقوق، لأن التحقق من وجود "الحاجة" لها يتم بعد استخدامها، وفي حال عدم توافر هذا الشرط يجب على البلد أن "يعيد تشكيل موجوداته"، أي أن يقوم بعملية معاكسة، ووفقاً لذلك فإنّ سيولة وحدات حقوق السحب الخاصة لا تتبدل لأن استعمالها يكون آنياً دوماً، كما تستعمل أي عملة حقيقية، أضف إلى ذلك أن شرط "الحاجة" المسبقة ليس له مدى زمني

¹ حول هذه الحقوق و بشيء من التفصيل، راجع: ملزي عبد الرحمن، نظام المسؤولية المحدودة في عقد النقل البحري، رسالة دكتوراة، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2006/2007، ص 268 و ما بعدها.

معين، وإنما يجب أن يكون متحققاً بالنسبة إلى كل عملية، وإذا ما استمر بلد عضو في استعمال حقوق السحب الخاصة دون إثبات حاجته إليها فإنه قد يمنع من استخدام ما يخصه من هذه الحقوق¹.

ثانياً: دور حقوق السحب الخاصة

أنشأ الصندوق حقوق السحب الخاصة في عام 1969 لكي تدعم نظام بريتون وودز لأسعار الصرف الثابتة، وكان البلد الذي يشارك في هذا النظام يحتاج إلى احتياطات رسمية يمكن استخدامها لشراء العملة المحلية من أسواق النقد الأجنبي. أي ما بجوزة الحكومات أو البنوك المركزية من ذهب و عملات أجنبية مقبولة على نطاق واسع. بالقدر اللازم للحفاظ على سعر صرف عملته، غير أنه تبين أن المعروض دولياً من أهم أصلين احتياطين. وهما الذهب والدولار الأمريكي. غير كاف لدعم التوسع في التجارة العالمية والتطور المالي الجاري آنذاك، ومن ثم قرر المجتمع الدولي إنشاء أصل احتياطي جديد تحت رعاية صندوق النقد الدولي.

وبعد إنشاء وحدات حقوق السحب الخاصة الجديدة بوضع سنوات فحسب، انهار نظام بريتون وودز وتحولت العملات الرئيسية إلى نظام سعر الصرف المعوم، وبالإضافة إلى ذلك، أصبح الاقتراض متيسراً للحكومات ذات الجدارة الائتمانية بفضل النمو الذي شهدته أسواق رأس المال الدولية، وهكذا أدى هذان التطوران إلى تراجع الحاجة لحقوق السحب الخاصة، ولكن حقوق السحب الخاصة الموزعة في 2009 ومجموعها 182.6 مليار وحدة قامت بدور بالغ الأهمية مؤخراً في توفير السيولة للنظام الاقتصادي العالمي وتكملة الاحتياطات الرسمية للبلدان الأعضاء في خضم الأزمة المالية العالمية.

وحقوق السحب الخاصة ليست عملة ولا استحقاقاً على الصندوق، وإنما هي استحقاق محتمل على العملات القابلة للتداول الحر الخاصة بالبلدان الأعضاء، ويستطيع الحائزين لحقوق السحب الخاصة إتباع إحدى طريقتين للحصول على هذه العملات في مقابل ما لديهم من حقوق السحب الخاصة. الطريقة الأولى هي الاتفاق على إجراء مبادلات طوعية بين البلدان الأعضاء، والثانية هي تكليف الصندوق بلدانا أعضاء من ذوي المراكز الخارجية القوية بشراء حقوق السحب الخاصة من البلدان الأعضاء ذات المراكز

¹ ياسر الحويش، حقوق السحب الخاصة، مفهومها، واقعها و مستقبلها، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 30، العدد الثاني، 2014، ص 15.

الخارجية الضعيفة، وإضافة إلى دور حقوق السحب الخاصة كأصل احتياطي تكميلي، فهي تعمل كوحدة حساب في الصندوق وبعض المنظمات الدولية الأخرى، على غرار المنظمة الدولية للطيران المدني¹.

ثالثاً: سلة عملات حقوق السحب الخاصة

كانت قيمة حقوق السحب الخاصة تقدر في البداية بما يساوي 0.888671 غرام من الذهب الخالص، وهو ما كان يعادل في ذلك الوقت دولاراً أمريكياً واحداً، ثم أصبحت سلة عملات من ستة عشرة عملة رئيسية²، وبعد انهيار نظام بريتون وودز في عام 1973، أعيد تحديد قيمتها كسلة من العملات ليتقلص عددها إلى خمس عملات للدول التي تمثل صادراتها أعلى نسبة في التجارة الدولية و هي الدولار الأمريكي و الجنيه الإسترليني و المارك الألماني و الفرنك الفرنسي و الين الياباني³، وأصبحت تتألف اليوم من الأورو والين الياباني والجنيه الإسترليني والدولار الأمريكي، بعد توحيد العملتين الأوروبيتين (المارك و الفرنك)، وتحدد قيمة حقوق السحب الخاصة بالدولار الأمريكي⁴ وتُنشر يوميا في موقع الصندوق على شبكة الإنترنت⁵، وتحسب هذه القيمة بأنها مجموع المبالغ المحددة لعملات السلة الأربع حسب قيمتها بالدولار الأمريكي، على أساس أسعار الصرف المعروضة ظهر كل يوم في سوق لندن.

ويُجري المجلس التنفيذي مراجعة لمكونات السلة كل خمس سنوات، أو قبل ذلك إذا ارتأى الصندوق أن الظروف تغيرت بما يبرر مراجعة مبكرة، بغية التأكد من كونها انعكاسا صحيحا لأهمية العملات النسبية

¹راجع في ذلك ما جاء في بيان صادر عن صندوق الصندوق الدولي بخصوص هذه الحقوق، منشور على الرابط الآتي:

<http://www.imf.org/external/arabic/np/exr/facts/pdf/sdra.pdf>

² و هي عملات الدول التي يزيد معدل نصيبها من في الصادرات العالمية للسلع العالمية و الخدمات على 1% خلال الفترة 1968 إلى 1972.

أنظر: رفعت فخري، فريد العريني، المرجع السابق، ص 188: ياسر الحويش، المرجع السابق، ص 21.

³ تم تقليص العملات إلى خمس في 1 يناير 1981، و في 01 جانفي 1991 كانت نسب العملات في السلة كالتالي: 40% للدولار الأمريكي و

11% للجنيه الإسترليني و 21% للمارك الألماني و 11% للفرنك الفرنسي و 17% للين الياباني. أنظر:

E. Du pontavice, op.cit, N° 2863.; R. d. Barbeyrac, op. cit, p 77

⁴ هشام فضلي، المرجع السابق، ص 82.

⁵ على الرابط الآتي:

http://www.imf.org/external/np/fin/data/rms_sdrv.aspx

إذ يساوي حق سحب خاص ليوم 2015/11/24 ما يوازي 1.376720 دولار أمريكي، و تساوي ليوم 2015/11/23 ما يعادل 1.375560

دولار أمريكي، في حين كان يساوي 1.400400 دولار أمريكي في نفس اليوم من الشهر الماضي، و ساوي 1.466820 دولار أمريكي بتاريخ

2014/11/20، و يساوي 01 دولار 99.0178 دينار جزائري عند نهاية السداسي الأول من سنة 2015 بحسب بنك الجزائر المركزي،

راجع ذلك على:

http://www.bank-of-algeria.dz/pdf/Indicateur_monetaire/tab_8.pdf

و يكون بذلك سعر حق السحب الخاص في حدود 148.81 دينار جزائري، بحسب الموقع المتخصص في تحويل العملات، و هذا ليوم

2015/11/24، على الساعة 19:43، للمزيد راجع:

http://ar.coinmill.com/DZD_SDR.html#SDR=1.00

في النظام التجاري والمالي الدولي، وفي آخر مراجعة أجزاها المجلس (في نوفمبر 2010)¹ تم تعديل أوزان العملات في سلة حقوق السحب الخاصة استناداً إلى قيمة صادرات السلع والخدمات ومقدار الاحتياطيات المقومة بالعملات المعنية في حيازة أعضاء آخرين في الصندوق، ودخلت هذه التغييرات حيز التنفيذ في الأول من يناير 2011، وفي أكتوبر 2011، ناقش المجلس التنفيذي لصندوق النقد الدولي الخيارات الممكنة للتوسع في سلة عملات حقوق السحب الخاصة، حيث أعرب معظم المديرين عن اعتقادهم بأن المعايير الحالية لاختيار سلة حقوق السحب الخاصة لا تزال ملائمة، ومن المقرر أن تجري المراجعة القادمة مع نهاية عام 2015.

الفقرة الثانية: تحويل حقوق السحب الخاصة إلى العملات الوطنية

طبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة 23 من اتفاقية مونتريال فإنّ المبالغ المبينة في شكل وحدات حقوق السحب الخاصة في هذه الاتفاقية تشير إلى وحدة حقوق السحب الخاصة حسب تعريف صندوق النقد الدولي²، و يختلف تحويل هذه الحقوق إلى العملات الوطنية بالنظر إلى عضوية الدولة المراد تحويل هذه الحقوق إلى عملتها من عدمه (أولاً)، مع إمكانية المراجعة الدورية لحدود التعويض تفادياً للمشاكل التي قد

¹ جاء في بيان صحفي نشر بموقع صندوق النقد الدولي بتاريخ 15 نوفمبر 2010 ما يلي:

استكمل المجلس التنفيذي لصندوق النقد الدولي اليوم المراجعة الاعتيادية التي يجريها كل خمس سنوات على سلة العملات التي تتألف منها حقوق السحب الخاصة (DTS) ولسعر الفائدة على حقوق السحب الخاصة. وسيظل تقويم حقوق السحب الخاصة قائماً على متوسط مرجح لقيم سلة من العملات تضم الدولار الأمريكي والأورو والجنين الإسترليني والين الياباني، كما سيظل تحديد سعر الفائدة عليها هو المتوسط المرجح لأسعار الفائدة على الأدوات المالية قصيرة الأجل في أسواق العملات المكوّنة للسلة. تقويم حقوق السحب الخاصة قرر صندوق النقد الدولي إعطاء الأوزان التالية للأربع عملات المستوفية معيار الاختيار للدخول في سلة تقويم حقوق السحب الخاصة استناداً إلى الدور الذي تؤديه في أنشطة التجارة والتمويل على المستوى الدولي، وذلك اعتباراً من بداية يناير 2011

1. دولار أمريكي 41,9% في مقابل 44% في مراجعة 2005.
2. أورو 37,4% في مقابل 34% في مراجعة 2005.
3. جنين إسترليني 11,3% في مقابل 11% في مراجعة 2005.
4. ين ياباني 9,4% في مقابل 11% في مراجعة 2005.

ولا يزال المعيار المستخدم في اختيار العملات التي تدخل سلة حقوق السحب الخاصة دون تغيير عما كان عليه في مراجعتي 2000 و 2005. فعملات السلة هي الأربع عملات التي يصدرها بلدان أعضاء في الصندوق، أو اتحادات نقدية تضم أعضاء في الصندوق، تكون صادراتها من السلع والخدمات هي الأكبر قيمة خلال فترة الخمس سنوات المنتهية قبل تاريخ سريان المراجعة باتني عشر شهراً، والتي يقرر الصندوق أنها عملات قابلة للتداول الحر طبقاً للفقرة (و) من المادة الثلاثين في اتفاقية تأسيسه. ويظل تحديد أوزان هذه العملات قائماً على قيمة صادرات السلع والخدمات في البلد العضو الذي أصدرها (أو أي بلدان أعضاء تكون قد أصدرتها وهي منضمة إلى اتحاد نقدي) وحجم الاحتياطيات المقومة بكل منها لدى البلدان الأخرى الأعضاء في الصندوق. ويتم تقريب هذه الأوزان المبدئية إلى أقرب خانة عشرية وليس أقرب نقطة مئوية كاملة مثلما كان الحال في المراجعات السابقة. وسيتم حساب المبالغ الداخلة في سلة تقويم حقوق السحب الخاصة الجديدة من كل عملة في 30 ديسمبر 2010، طبقاً للأوزان الجديدة، على أن تصبح سارية المفعول في الأول من يناير 2011. وسوف تركز عملية الحساب على متوسط أسعار الصرف لهذه العملات على مدار الثلاثة شهور المنتهية في ذلك التاريخ بما يكفل تطابق قيمة حقوق السحب الخاصة في 30 ديسمبر 2010 حسب سلتني التقويم المعدلة والراهنة، للمزيد، راجع موقع الصندوق على الرابط الآتي:

<http://www.imf.org/external/arabic/np/sec/pr/2010/pr10434a.pdf>

² تنص الفقرة الأولى من المادة 23 من اتفاقية مونتريال على:

« 1. Les sommes indiquées en droits de tirage spéciaux dans la présente convention sont considérées comme se rapportant au droit de tirage spécial tel que défini par le Fonds monétaire international ».

تنجر عن التحديد الجامد لحدود التعويض، و عن ارتفاع معاملات التضخم، و التي منسأ أنها إفراغ التعويضات المحكوم بها من محتواها(ثانياً).

أولاً: اختلاف طرق تحويل حقوق السحب الخاصة بحسب الدول

1. تحويل حقوق السحب الخاصة داخل الدول الأعضاء في صندوق النقد الدولي

لا تثير مسألة تحويل حقوق السحب الخاصة إلى العملات الوطنية أي إشكال بالنسبة للدول الأعضاء في صندوق النقد الدولي، حيث يتم تحويل هذه المبالغ إلى العملات الوطني، عند التقاضي، وفقاً لقيمة تلك العملات مقومة بوحدات حقوق السحب الخاصة يوم صدور الحكم، و تحسب قيمة العملة الوطنية لدولة طرف عضو في صندوق النقد الدولي مقومة بوحدات حقوق السحب الخاصة، وفقاً لطريقة التقويم التي يطبقها صندوق النقد الدولي بالنسبة لعملياته و معاملاته السارية يوم صدور الحكم، و هذا طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة 23 من اتفاقية مونتريال¹، و في حال ما إذا انضمت الجزائر إلى اتفاقية مونتريال 1999، و باعتبارها عضواً في صندوق النقد الدولي بموجب القانون رقم 63/320، فإن عملية التحويل لن تطرح إشكالاً حينذاك، إذ ينظر إلى قيمة حقوق السحب الخاصة بالدينار الجزائري، و تضرب في عدد حقوق السحب الخاصة التي يقضي بها القضاء كتعويض عن الأضرار الحاصلة للمضروب، و هذا على خلاف ما يثيره تحويل الوحدات الذهبية من صعوبات، و هو ما يعتبر من محفزات المصادقة على هذه الاتفاقية.

و طبقاً لهذا الأساس، تكون قيمة حقوق السحب الخاصة بالعملة الوطنية في حدود 148.81 دينار جزائري²، بناءً على سعر حقوق السحب الخاصة بالدولار الأمريكي ليوم 24/11/2015 و المقدرة بـ 1.376720 دولار أمريكي³، و الذي يساوي 148.81 دينار جزائري بحسب سعر الصرف لبنك الجزائر للسداسي الأول من سنة 2015¹.

¹ إذ تنص المادة 1/23 من اتفاقية مونتريال 1999 على:

«La conversion de ces sommes en monnaies nationales s'effectuera, en cas d'instance judiciaire, suivant la valeur de ces monnaies en droit de tirage spécial à la date du jugement. La valeur, en droit de tirage spécial, d'une monnaie nationale d'un Etat partie qui est membre du Fonds monétaire international, est calculée selon la méthode d'évaluation appliquée par le Fonds monétaire international à la date du jugement pour ses propres opérations et transactions.»

² راجع في ذلك، الموقع المتخصص في تحويل حقوق السحب الخاصة إلى العملات المختلفة: و ذلك على الرابط الآتي:

http://ar.coinmill.com/SDR_calculator.html#SDR=1.00

³ تساوي وحدة السحب الخاصة حسب قيمتها بتاريخ 24/11/2015، ما قيمته بالعملات الوطنية و الدولية على النحو الآتي:
1. 01 حق سحب خاص = 1.38 دولار أمريكي.

2. تحويل حقوق السحب الخاصة خارج الدول الأعضاء في صندوق النقد الدولي

تختلف طريقة تحويل حقوق السحب الخاصة بالنسبة للدول غير الأعضاء في صندوق النقد الدولي بحسب ما إذا كانت الأنظمة النقدية في هذه الدول تميز حساب قيمة عملتها الوطنية بالقياس إلى حقوق السحب الخاصة (1)، من عدمه (2).

أ. الدول ذات الأنظمة النقدية التي تميز الحساب استناداً إلى حق السحب الخاص

تحسب العملة الوطنية للدول التي تسمح بحساب التعويض استناداً إلى حقوق السحب الخاصة وفقاً للطريقة التي تحددها كل دولة منها عن طريق قانونها النقدي²، بشرط أن تعبر هذه الطريقة إلى أبعد حد ممكن بالعملة الوطنية عن نفس القيمة الحقيقية لمبالغ الحدود القصوى للتعويض المنصوص عليها في الاتفاقية³.

و حتى يتحقق هذا الهدف—محاولة الموازنة قدر الإمكان بين المبالغ التي من الممكن أن يُتقاضى بها وطنياً و المبالغ المنصوص عليها في الاتفاقية—ألزمت اتفاقية مونتريال الدول الأطراف فيها أن تبلغ جهة الإيداع، ممثلة في المنظمة الدولية للطيران المدني⁴، بطريقة الحساب المزمع إتباعها لتحويل حقوق السحب

2. 01 حق سحب خاص = 0.91 جنيه إسترليني.

3. 01 حق سحب خاص = 1.29 أورو.

4. 01 حق سحب خاص = 168.99 ين ياباني.

5. 01 حق سحب خاص = 5.16 ريال سعودي.

6. 01 حق سحب خاص = 10.79 جنيه مصري.

7. 01 حق سحب خاص = 3.94 ليرة تركية.

8. 01 حق سحب خاص = 5.05 درهم إماراتي.

9. 01 حق سحب خاص = 2.81 دينار تونسي.

10. 01 حق سحب خاص = 13.76 درهم مغربي.

¹ تشير إلى أن حق سحب خاص الواحد يعادل حوالي 99.0178 دينار جزائري بسعر البنك المركزي للسداسي الأول بسنة 2015.

² و هذا طبقاً لنص الفقرة الثانية في شقها الثاني من المادة 23 من اتفاقية مونتريال 1999، و التي جاء فيها:

« La valeur, en droit de tirage spécial, d'une monnaie nationale d'un Etat partie qui n'est pas membre du Fonds monétaire international, est calculée de la façon déterminée par cet Etat ».

³ طبقاً لنص الفقرة 03 من المادة 23 من اتفاقية مونتريال 1999، و التي تنص بـ:

« 3. Le calcul mentionné dans la dernière phrase du paragraphe 1 du présent article et la conversion mentionnée au paragraphe 2 du présent article sont effectués de façon à exprimer en monnaie nationale de l'Etat partie la même valeur réelle, dans la mesure du possible, pour les montants prévus aux articles 21 et 22, que celle qui découlerait de l'application des trois premières phrases du paragraphe 1 du présent article ».

⁴ و هذا طبقاً للفقرة 05 من المادة 53 من اتفاقية مونتريال، و التي تنص على:

« 5. Les instruments de ratification d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion seront déposés auprès de l'Organisation de l'aviation civile internationale, qui est désignée par les présentes comme dépositaire ».

الخاصة للعملة الوطنية، و ذلك عند إيداع وثيقة التصديق و القبول و الموافقة و الانضمام لهذه الاتفاقية، كما يقع عليها واجب الإبلاغ أيضا عند إجراء أي تغيير في طريقة الحساب و نتيجته¹.

ب. الدول ذات الأنظمة النقدية التي لا تجيز الحساب استنادا إلى حق السحب الخاص

إدراكاً من اتفاقية مونتريال بوجود عدد من الدول غير الأعضاء في صندوق النقد الدولي من لا تسمح أنظمتها الوطنية بحساب قيمة عملتها الوطنية بالقياس إلى حقوق السحب الخاصة، و رغبة في استباق الحلول و التصدي لأوضاع مماثلة، عمدت إلى العودة إلى الوحدات الذهبية التي كانت تسمى الفرنك بوانكاريه في اتفاقية وارسو 1929، و لكنها لم تسمها كذلك "الفرنك البوانكاريه"، و إنما أسمتها "وحدة نقدية" بقيمة تعادل 65,5 ميلغرام من الذهب بنسبة نقاء تبلغ 900 في الألف، و هي نفس كمية الذهب التي كان يحتويها الفرنك بوانكاريه، مع اختلاف المسمى.

و بناء عليه، يجوز لهذه الدول عند التصديق أو الانضمام أو في أي وقت لاحق، أن تعلن أنّ مسؤولية الناقل عن الأضرار الناجمة عن وفاة الركاب أو إصابتهم المنصوص عليها في المادة 21 محدودة بمبلغ يعادل مليون و 500 ألف وحدة نقدية عن كل راكب عند التقاضي داخل إقليمها، و بمبلغ يعادل 62500 وحدة نقدية عن كل راكب بالنسبة للأضرار الناشئة عن التأخير في النقل، و بمبلغ يعادل 15000 وحدة نقدية عن كل راكب أيضا فيما يخص الأضرار التي تصيب الأمتعة مسجلة كانت أو غير مسجلة، و بمبلغ 250 وحدة نقدية عن كل كيلوغرام بالنسبة للأضرار التي تصيب البضاعة المشحونة، و هذا طبقاً للفقرة 02 من المادة 23 من الاتفاقية².

¹ و هذا وفقاً لما تقضي به المادة 3/23 في شقها الأخير من اتفاقية مونتريال 1999، و التي تضمنت:

«... Les Etats parties communiquent au dépositaire leur méthode de calcul conformément au paragraphe 1 du présent article ou les résultats de la conversion conformément au paragraphe 2 du présent article, selon le cas, lors du dépôt de leur instrument de ratification, d'acceptation ou d'approbation de la présente convention ou d'adhésion à celle-ci et chaque fois qu'un changement se produit dans cette méthode de calcul ou dans ces résultats ».

² إذ جاء فيه:

« 2. Toutefois, les Etats **qui ne sont pas membres du Fonds monétaire international** et dont la législation **ne permet pas d'appliquer les dispositions du paragraphe 1 du présent article**, peuvent, au moment de la ratification ou de l'adhésion, ou à tout moment par la suite, déclarer que la limite de responsabilité du transporteur prescrite à l'article 21 est fixée, dans les procédures judiciaires sur leur territoire, à la somme de **1 500 000 unités monétaires par passager ; 62 500 unités monétaires par passager** pour ce qui concerne le paragraphe 1 de l'article 22 ; et **250 unités monétaires par kilogramme** pour ce qui concerne le paragraphe 3 de l'article 22. Cette unité monétaire correspond à soixante-cinq milligrammes et demi d'or au titre de neuf cents millièmes de fin. Les sommes peuvent être converties dans la monnaie nationale

ويمكن تحويل مبالغ التعويض المحددة بالوحدات النقدية إلى العملة الوطنية بأرقام دائرة وفقاً لقانون الدول المعنية، و لكن بشرط أن يتم إجراء عملية التحويل بطريقة تعبر—أي حدود التعويض المحددة بالعملة الوطنية— إلى أبعد حد ممكن عن نفس القيمة الحقيقية للحدود القصوى للتعويض الواردة في الاتفاقية، كما يجب على الدولة، عند إيداع وثيقة التصديق أو القبول أو الموافقة أو الانضمام للاتفاقية، أن تبلغ جهة الإيداع بطريقة أو بنتيجة التحويل و بأي تغيير في الطريقة و النتيجة، طبقاً لنص الفقرة 03 من المادة 23 من اتفاقية مونتريال السالفة الذكر.

ثانياً: المراجعة الدورية للحد الأقصى للتعويض

تعتبر الحدود القصوى للتعويض واحدة من بين أكثر المسائل التي حظيت بالاهتمام في ظل وارسو، و عُدت بحق قضية مفصلية حضرت في جميع محاولات تعديل اتفاقية وارسو الأصلية، حيث كان يثور في كل مرة يتم فيها رفع الحد من المسؤولية انشقاق دولي بين مؤيد و معارض لتلك الحدود، و حتى لا تتكرر محاولات رفع هذا الحد من جديد تبعاً لتغير الظروف و ما ينجر عنه من انخفاض في قيمة النقود و الارتفاع في الأسعار و بغرض تجاوز مثل هذه الصعوبات و المشاكل، استحدثت بروتوكول جواتيمالا 1971، من خلال المادة 15 منه¹، و التي تضاف لنص المادة 42 من اتفاقية وارسو، حكماً جديداً يقضي بجواز إجراء مراجعة دورية لحد المسؤولية في نقل الركاب، و ذلك بزيادة هذا الحد في نهاية السنة الخامسة و السنة العاشرة من دخول البروتوكول حيز التنفيذ بمقدار 187500 فرنك، إلاّ إذا رأّت أغلبية ثلثي الدول الأعضاء غير ذلك²، كل هذا من أجل تجنب تعديل قيم المسؤولية باتفاقات جديدة في كل مرة، تستغرق الجهد و الوقت، مثلما كان عليه في ظل نظام وارسو¹.

concernée en chiffres ronds. La conversion de ces sommes en monnaie nationale s'effectuera conformément à la législation de l'Etat en cause ».

¹ و التي تنص على:

« 1. Sans préjudice des dispositions de l'article 41, des conférences des Parties au Protocole de Guatemala du 8 mars 1971 seront convoquées durant les cinquième et dixième années suivant la date d'entrée en vigueur dudit Protocole afin de réviser la limite stipulée à l'article 22, alinéa 1 (a) de la Convention amendée par ledit Protocole ».

² و التي تنص على: "مع مراعاة أحكام الفقرة 3 من هذه المادة، يزداد حد المسؤولية المنصوص عليه في الفقرة 1/أ من المادة 22 التي تكون سارية المفعول في مواعيد عقد المؤتمرات المشار إليها أعلاه إلى مائة و سبعة و ثمانون ألف و خمسمائة فرنك (187500 فرنك...)، و التي تقابله:

« 3. Sous réserve de l'alinéa 2 du présent article, la limite de responsabilité fixée à l'article 22, alinéa 1 (a) en vigueur à la date de réunion de ces conférences sera augmentée de cent quatre-vingt sept mille cinq cents francs au 31 décembre de la cinquième et de la dixième année suivant la date d'entrée en vigueur du

وقدّر واضعو اتفاقية مونتريال 1999 أن هذا الحكم لا زال صالحاً للتطبيق، و يتفق مع الوقت الراهن و ظروفه، حيث أخذت قواعدها في الاعتبار مدى ما يرد على حدود التعويضات من تغير نتيجة التضخم، لكنها لم تقصره على الأضرار اللاحقة بالركاب على خلاف بروتوكول جواتيمالا 1971، و إنما مدت من نطاقه ليشمل كافة حالات المسؤولية، و رصدت نظاماً لمراجعة حدود المسؤولية على فترات دورية لمواجهة التقلبات الاقتصادية العالمية و ما ينجم عنها من تأثير في القوة الشرائية للمبالغ المنصوص عليها كحد أقصى للتعويض و ذلك على الرغم من أنها أقرت مبدأ المسؤولية غير المحدود للنقل الجوي عن الأضرار الناجمة في حالة وفاة الركاب أو إصابتهم، و لعل المقصود بحد المسؤولية عن الأضرار اللاحقة بالركاب هو ذلك الحد الأقصى للتعويض في نطاق المسؤولية الموضوعية الذي لا يتعدى 100 ألف حق سحب خاصة، وبالتالي من الممكن مراجعته برفعه إلى ما يجاوز 100 ألف وحدة حق سحب خاصة فيتسع تبعاً لذلك نطاق المسؤولية الموضوعية.

و يقضي النظام الذي وضعت اتفاقية مونتريال 1999 للمراجعة الدورية لحد المسؤولية، بمراجعة هذا الحد من جانب جبهة الإيداع، وهي المنظمة الدولية للطيران المدني ICAO²، مرة كل خمسة سنوات، على أن تتم أول مراجعة في نهاية السنة الخامسة بعد تاريخ سريان هذه الاتفاقية، أو إذا لم تسر الاتفاقية خلال خمسة سنوات، من تاريخ فتح باب التوقيع عليها، خلال السنة الأولى لسريانها، مع استخدام عامل تضخم مطابق لمعدل التضخم المتراكم منذ المراجعة السابقة، أو في المرة الأولى منذ تاريخ سريان الاتفاقية، طبقاً لنص المادة 24 من الاتفاقية³.

Protocole visé à l'alinéa 1er du présent article, à moins que lesdites conférences n'en aient décidé autrement avant lesdites dates par une majorité des deux tiers des représentants des Parties présentes et votantes ».

¹ محمود أحمد الكندري، المرجع السابق، ص 177. 180.
² تتفق الآراء حول اعتبار جهة الإيداع في هذا الشأن هي المنظمة الدولية للطيران المدني طبقاً لنص المادة 05/53 من اتفاقية مونتريال، لكنها تختلف حول ما إذا كانت تتمثل بالتحديد في الأمين العام للمنظمة أو مجلسها التنفيذي، و الراجح لدى البعض أنه أمينها العام، راجع: أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 425.
³ تنص المادة 1/24 من اتفاقية مونتريال 1999، على:

«1. Sans préjudice des dispositions de l'article 25 de la présente convention et sous réserve du paragraphe 2 ci-dessous, les limites de responsabilité prescrites aux articles 21, 22 et 23 sont révisées par le depositaire tous les cinq ans, la première révision intervenant à la fin de la cinquième année suivant la date d'entrée en vigueur de la présente convention, ou si la convention n'entre pas en vigueur dans les cinq ans qui suivent la date à laquelle elle est pour la première fois ouverte à la signature, dans l'année de son entrée en vigueur, moyennant l'application d'un coefficient pour inflation correspondant au taux cumulatif de l'inflation depuis la révision précédente ou, dans le cas d'une première révision, depuis la date d'entrée en vigueur de la convention. La mesure du taux d'inflation à utiliser pour déterminer le coefficient pour inflation est la

وعلى اعتبار أنّ الاتفاقية دخلت حيز التنفيذ ابتداء من 04/11/2003 فمن المفترض حسب هذا النص أن تكون المراجعة قد حصلت في 03 نوفمبر 2008، ويبدو، أنّها لم تمس حدود التعويض كونها بقيت كما كانت بموجب النص الأول.

ويجب أن يكون مقياس معدل التضخم المستخدم في تحديد عامل التضخم هو المتوسط المرجح للمعدلات السنوية للزيادة أو النقصان في الأرقام القياسية لأسعار المستهلك في الدولة التي تشكل عملاتها وحدة حقوق السحب الخاصة المذكورة في الفقرة الأولى من المادة¹ 23، و يتعلق الأمر بالأورو الأوربي، والدولار الأمريكي، الجنيه الإسترليني والين الياباني.

وإذا تبين من المراجعة المشار إليها أن عامل التضخم قد تجاوز 10%، فعلى جهة الإيداع أن تخطر الدول الأطراف بتعديل حدود المسؤولية، ويصبح هذا التعديل سارياً بعد ستة أشهر من تاريخ إبلاغه للدول الأطراف.

وإذا ما سجلت أغلبية من الدول الأطراف عدم موافقتها، في غضون ثلاثة أشهر من تاريخ إخطارها بالتعديل، فإنّ التعديل لا يسري في هذه الحالة، و يتعين حينئذ على جهة الإيداع إحالة الأمر إلى الجمعية العامة للدول الأطراف في الاتفاقية، وعلى جهة الإيداع أن تخطر فوراً جميع الدول الأطراف بسريان أي تعديل².

وإذا كانت الاتفاقية قد نصت على مراجعة دورية لحدود المسؤولية كل خمس سنوات، فإنّ هذا لا يمنع من إجراء مراجعة سابقة قبل انقضاء هذه المدة، بل وفي أي وقت حسب نفس الإجراءات السابقة، ولكن يجب في هذه الحالة أن يتوافر شرطان هما، طبقاً لما قضت به الفقرة الثالثة من المادة 24 من الاتفاقية³:

moyenne pondérée des taux annuels de la hausse ou de la baisse des indices de prix à la consommation des Etats dont les monnaies composent le droit de tirage spécial cité au paragraphe 1 de l'article 23 ».

¹وتتعلق المادة 23 بالاعتماد على حقوق السحب الخاصة التي يقرها صندوق النقد الدولي.

²المادة 2/24 من اتفاقية مونتريال، و التي جاء فيها:

« 2. Si la révision mentionnée au paragraphe précédent conclut que le coefficient pour inflation a dépassé 10 %, le dépositaire notifie aux Etats parties une révision des limites de responsabilité. Toute révision ainsi adoptée prend effet six mois après sa notification aux Etats parties. Si, dans les trois mois qui suivent cette notification aux Etats parties, une majorité des Etats parties notifie sa désapprobation, la révision ne prend pas effet et le dépositaire renvoie la question à une réunion des Etats parties. Le dépositaire notifie immédiatement à tous les Etats parties l'entrée en vigueur de toute révision ».

³المادة 3/24 من اتفاقية مونتريال، و التي نصها:

1. عدد الأصوات: حيث يجب أن يعرب ثلث 3/1 الدول الأطراف في الاتفاقية عن رغبتها في إجراء التعديل.

2. المجاوزة غير العادية لعامل التضخم: إذ لا بد من أن يكون عامل التضخم المشار إليه قد تعدى 30% منذ المراجعة السابقة أو منذ تاريخ سريان هذه الاتفاقية إذا لم يحدث تعديل سابق، فإذا حدثت المراجعة، على هذا النحو، فإن المراجعات اللاحقة تجري مرة كل خمس سنوات ابتداء من نهاية السنة الخامسة بعد تاريخ المراجعة التي تمت دون مراعاة شرط المدة .

ونشير إلى أنّ بروتوكول جواتيمالا 1971 قد استحدث ضمانات أخرى تتعلق بنظام تعويض تكميلي للتعويض المنصوص عليه، حيث تنص المادة 14 منه المعدلة للمادة 35 من اتفاقية وارسو بأنه ليس في الاتفاقية بعد تعديلها ما يحول دون أن تنشأ كل دولة طرفاً - داخل إقليمها - نظاماً تكملياً لزيادة التعويض المنصوص عليه في حالة وفاة الراكب أو إصابته، وقد كانت الولايات المتحدة وراء إقرار هذا النص الذي رأت فيه حماية إضافية لرعاياها¹، غير أنّ اعتماد هذا التعويض التكميلي مرتبط بالضوابط الآتية²:

1. ألا يكون من شأن هذا النظام أن يفرض على الناقل أو تابعيه أية مسؤوليات إضافية لزيادة على المسؤولية المقررة في الاتفاقية (الفقرة A من المادة 14 من البروتوكول).

« 3. Nonobstant le paragraphe 1 du présent article, la procédure évoquée au paragraphe 2 du présent article est applicable à tout moment, à condition qu'un tiers des Etats parties exprime un souhait dans ce sens et à condition que le coefficient pour inflation visé au paragraphe 1 soit supérieur à 30 % de ce qu'il était à la date de la révision précédente ou à la date d'entrée en vigueur de la présente convention s'il n'y a pas eu de révision antérieure. Les révisions ultérieures selon la procédure décrite au paragraphe 1 du présent article interviennent tous les cinq ans à partir de la fin de la cinquième année suivant la date de la révision intervenue en vertu du présent paragraphe ».

¹فاروق أحمد زاهر، المرجع السابق، ص 395.

² و ذلك طبقاً لنص المادة 14 من بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971، و الذي جاء فيه:

« 1. Rien dans la présente Convention ne prohibe l'institution par un État et l'application sur son territoire d'un système d'indemnisation complémentaire à celui prévu par la présente Convention en faveur des demandeurs dans le cas de mort ou de lésions corporelles d'un passager.

Un tel système doit satisfaire aux conditions suivantes:

(a) en aucun cas il ne doit imposer au transporteur et à ses préposés une responsabilité quelconque s'ajoutant à celle stipulée par la Convention;

(b) il ne doit imposer au transporteur aucune charge financière ou administrative autre que la perception dans ledit État des contributions des passagers, s'il en est requis;

(c) il ne doit donner lieu à aucune discrimination entre les transporteurs en ce qui concerne les passagers intéressés et les avantages que ces derniers peuvent retirer du système doivent leur être accordés quel que soit le transporteur dont ils ont utilisé les services;

(d) lorsqu'un passager a contribué au système, toute personne ayant subi des dommages à la suite de la mort ou de lésions corporelles de ce passager pourra prétendre à bénéficier des avantages du système ».

2. ألا يفرض هذا النظام على الناقل أية أعباء مالية أو إدارية، بخلاف تلك التي يجري تحصيلها في هذه الدولة، مشاركة من الركاب إذا طُلب منهم ذلك (الفقرة B من المادة 14).

3. ألا يؤدي تطبيق هذا النظام إلى خلق نوع من أنواع التمييز بين الناقلين، على غرار محاباة الشركات الوطنية من خلال عدم إخضاعها لهذا النظام، إذ يجب أن لا يلقي عبء المزايا التي يحصل عليها الركاب من خلال تطبيق هذا النظام على ناقل أو فئة من الناقلين فقط (الفقرة C من المادة 14).

4. إذ ساهم راكب في هذا النظام، فيحق لأي شخص أصابه ضرر نتيجة وفاة الراكب المذكور أو ما لحق به من إصابة بدنية التمتع بفوائد هذا النظام (الفقرة D من المادة 14 من البروتوكول).

وقد استغنت اتفاقية مونتريال 1999 عن نظام التعويض التكميلي بتقريرها مبدأ المسؤولية غير المحدودة في حالة وفاة الركاب أو إصابتهم، حيث يلتزم للناقل الجوي وفقاً لذلك بجزر الضرر كله، فضلاً عن أن في إنشاء نظام المراجعة الدورية لحدود التعويض الذي انتهجته اتفاقية مونتريال 1999 أخذاً عن بروتوكول جواتيمالا 1971 ضمانه حقيقة للركاب و مزية لصالحهم، حيث تكون التعويضات المقتضى بها متناسبة إلى حد بعيد مع المستوى المعيشي و القدرة الشرائية للركاب، وهو ما كان من شأنه أن يزيل الشبح الذي ظل يطارد ضحايا حوادث النقل الجوي حول عدم كفاية الحد الأقصى للتعويض لتغطية الضرر اللاحق بهم و يؤكد في الوقت نفسه قصد اتفاقية مونتريال 1999 في إقامة مسؤولية الناقل على مبدأ إصلاح الضرر، و مراعاة حجم التناسب بين التعويضات المحكوم بها و مستوى المعيشة، و دفعاً للأحوال التي يلتمس فيها عامل التضخم المستقبلي مبالغ التعويضات المحددة.

و لا يتضمن قانون الطيران المدني الجزائري-على حادثة تعديله- أي حكم مماثل لهذا الحكم، سواء تعلق الأمر بعقد النقل الداخلي أو الدولي، حيث ربط المشرع الجزائري حدود التعويض بوحدات حسابية ذهبية كل وحدة منها تعادل 65.5 ميل غرام من الذهب عيار 900 من الألف و يتم تحويلها إلى العملة الوطنية بتاريخ صدور الحكم و لا يسمح بتجاوزه من جانب الناقل، طبقاً لنص المادة 150 منه، مادام التعويض عن حوادث النقل الجوي، في ظل القانون الجزائري يخضع لأحكام اتفاقية وارسو و بروتوكول لاهاي المعدل لها و لأحكام قانون الطيران المدني، و كل هذه النصوص لم تتضمن ما يوحي من قريب أو بعيد إلى أنّ المشرع فيها قد تبني فكرة المراجعة الدورية لحدود التعويض.

و الظاهر أنّ مسلك اتفاقية مونتريال في هذا الشأن، مسلك حميد، لما في مراجعة حدود التعويض بصورة دورية من مرونة، تجعل الاتفاقية و أحكام التعويض فيها قادرة على التكيف مع المعطيات الاقتصادية

في كل أحوالها، فهي ثابتة مادام عامل التضخم في حدوده الطبيعية، و قدرة المضرورة الشرائية لم تتأثر بالشكل الكبير، و هي متغيرة في الحالة العكسية، و في هذا الفرض، و بدل اللجوء إلى تعديل الاتفاقية بما يستنزف من جهد و وقت، تأتي المراجعة الدورية كبديل فعال و حل سريع لتقويم الأوضاع و تحقيق التوازن المنشود و حفظ قيمة التعويض المحكوم به للمضرورة.

خاتمة الفصل الأول

يعتبر تحديد مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب المسافرين في حالة الوفاة، الجروح و الإصابات الجسمانية، و عن الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضاعة في حالة التلف، الضياع و الخسارة، و ربط التعويض عنها بحدود قصوى، واحدة من أكثر القضايا التي حظيت بالاهتمام الدولي، و الحضور المستمر عبر مختلف النصوص المنظمة لمسؤولية الناقل الجوي، بدءاً من اتفاقية وارسو، ثم تعديلها بلاهاي سنة 1955، فاتفاق مونتريال لسنة 1966، ثم بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971، و أخيراً من خلال اتفاقية مونتريال لسنة 1999.

و لقد استقر تحديد التعويض عند حدود قصوى كمبدأ من مبادئ النظام القانوني لمسؤولية الناقل الجوي، الداخلي و الدولي، أقرته المجموعة الدولية أولاً، و تبنته جميع النصوص الوطنية، مبدأ أملتته الظروف الاقتصادية التي رافقت ميلاد النقل الجوي، من هشاشة وضعه المالي، و حجم الأخطار الهائل التي يشتغل ضمنها هذا القطاع، مع ضعف الأجهزة و المعدات الكفيلة بالتنبؤ بهذه الأخطار بداية، أو التخفيف من حدتها، نهاية، ناهيك عن تردد شركات التأمين في تغطية الأخطار الناتجة عن النشاط المستحدث للأسباب السالفة، و كانت غايته التخفيف على الناقل الجوي من حجم الأعباء المالية التي يمكن أن تلقى على عاتقه عند الحادث الجوي، من خلال عدم ربط التعويض بالضرر لزوماً.

و مع مرور الوقت، تبين للمجموعة الدولية، أنّ حجم التعويض المقرر للمضروب، أصبح لا يتناسب مع الظروف المالية، الاقتصادية و التقنية التي يشتغل ضمنها الناقل الجوي، فتراجعت الأخطار الجوية بفعل التطور التقني في صناعة الطيران، و أقبلت شركات التأمين على هذا النشاط لعائدته الكبيرة، و زادت تبعاً لذلك أرباح شركات الطيران لتسجل أرقاماً خيالية و تحتل الريادة بين شركات قطاع الخدمات، و كان من نتيجة ذلك أن تعالت الدعوات للرفع من حدود التعويض.

و اتخذت التعويضات منحى تصاعدي بدءاً من بروتوكول لاهاي لسنة 1955، الذي ضاعف من حدود التعويض المقررة في اتفاقية وارسو، تلاه اتفاق مونتريال لسنة 1966، ثم جواتيمالا سيتي لعام 1971، مع اعتبار الفرنك أساساً لحساب التعويض، و لم يتوقف هذا الحد عن الارتفاع إلا في سنة 1999 بموجب اتفاقية مونتريال، و التي استبدلت حقوق السحب الخاصة بالفرنك، و هذا بعد الأزمات التي اتصلت بالذهب و قابلية تحويله، رغم أنّ المشرع الجزائري قد استوطن الحدود المقررة ضمن اتفاقية وارسو بتعديلها في لاهاي و بأساس الحساب فيها.

الفصل الثاني: الأحكام المرتبطة بالمطالبة بالتعويض عن أضرار الحوادث الجوية

تعتبر الموازنة بين الناقل و المسافر أو الشاحن من حيث الأساس، واحدة من بين أهم الدعائم التي تقوم عليها مسؤولية الناقل الجوي، إذ أنّ النصوص الدولية، و على الخصوص اتفاقية مونتريال لعام 1999 قد أقامت على تحمل التبعة بمناسبة الأضرار التي لا تتجاوز 100 ألف وحدة سحب خاصة، و على الخطأ المفترض فيما يجاوز تلك المطالبات، و هو حال مشرعنا الوطني دون التفرقة بين مستويات الضرر التي أصابت المسافرين، شأنه في ذلك شأن اتفاقية وارسو لعام 1929، و في كل الأحوال، يعفى المسافر من عبئ إثبات خطأ الناقل الجوي.

و في المقابل أقرت النصوص القانونية حدوداً قصوى للتعويض الذي يلتزم الناقل الجوي بدفعه إذا ما انعقدت مسؤوليته-بتوافر شروطها، و عدم القدرة على دفعها-، حدود قد لا تتناسب مع الضرر الحاصل و لا تغطيه، و ذلك بقصد حماية الناقل الجوي و عدم عرقلة مرفق النقل الجوي بتحميله أعباء ينوء بها كاهله، ما لم يتقرر الرفع من حدود هذا التعويض في الأحوال التي أقرتها مختلف النصوص.

غير أنّ تقرير مبررات الحكم بالتعويض، سواء في الحدود التي جاءت بها النصوص القانونية، أو فيما دونها أو حتى فيما فوقها، قد لا يكون كافياً لحماية المضرور من الحادث الجوي، مسافراً كان أو شاحناً، إذا لم تكتمل هذه الأحكام الموضوعية، بأحكام إجرائية، تحدد للمضرور -على الأقل- معالم الطريق نحو تحصيل التعويض، من حيث المحكمة التي يتعين رفع الدعوى أمامها، و على الخصوص في عقد النقل الدولي، و من حيث الطرف المخاصم، و على الخصوص في الحالة التي يتدخل فيها أكثر من ناقل لتنفيذ عقد النقل (المبحث الثاني).

و مادامت المطالبات القضائية، تستلزم نفقا لمباشرتها، فقد أقرت بعض النصوص القانونية، مجموعة من الضمانات القانونية، غايتها، إما مساعدة المضرور في تحصيل التعويض على شكل وفاء معجل، و إما وقف المتابعات القضائية -تخفيفاً على الناقل و المضرور- على شكل تسوية ودية، أو في صورة مراجعة دورية لمبالغ التعويض بالنظر إلى عامل التضخم، ناهيك عمّا قد يبثه التأمين من طمأنينة في من أسلم نفسه و مصالحه الاقتصادية للناقل (المبحث الأول).

المبحث الأول: ضمانات تغطية التعويض عن أضرار الحوادث الجوية

غالباً ما تؤدي الحوادث الجوية إلى وفاة الركاب و هلاك البضاعة، للسرعة التي تسير بها، و للارتفاع الذي تحلق به¹، و من النادر جداً-و إن كان ممكناً- أن يخلف الحادث الجوي ناجين، باستثناء الحوادث الجوية التي قد تقع عند مجرد الإقلاع، أو بعد الهبوط، و في الكثير من الأحيان ما يعقب ذلك مأس كبيرة. فلا شيء أهم بالنسبة للراكب و الشاحن من ضمان سلامته أو سلامة مصالحه، وألا يتعرض لأي خطر أو ضرر في خلال الرحلة الجوية، ولكن في حال تعرضه لهذا الخطر أو ذلك الضرر-وهو أمر جد وارد- فإنه يكون من مصلحته أن تتدخل آليات تضمن جبر الضرر اللاحق به كماً وكيفاً، إذ تكون غايته في هذه الحالة نيل التعويض بطريقة تجنبه عناء اللجوء إلى أروقة المحاكم وما يترتب على ذلك من مضیعة للوقت والجهد و المال، وأن يكون مبلغ التعويض في كل الحالات سواء لجأ إلى القضاء أو لم يلجأ إليه عادلاً ومرضياً له.

لأجل ذلك أحاط المشرع الوطني و الدولي، في ظل التوجه الجديد نحو حماية الطرف المتضرر من أية علاقة، مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص بمجموعة من الضمانات التي جاءت في شكل آليات-سابقة على الخصومة القضائية أو ملازمة لها-من شأنها أن تؤدي دوراً فعالاً في التعزيز من حماية ضحايا الحوادث الجوية بما يكفل لهم الحق في تعويض منصف وعادل في أسرع وقت، بما يرفع عنهم العناء و المشقة و لو بصورة مؤقتة، إلى حين الفصل في النزاع من طرف القضاء، و كان ذلك في صورة الوفاء المعجل لحين انتهاء دعوى التعويض (المطلب الأول).

كما يلعب التأمين من مسؤولية الناقل اتجاه المسافرين و الشاحنين دور كبير في بث الطمأنينة في نفس من أسلم نفسه و ماله للناقل الجوي بالنظر للوظيفة التعويضية التي تؤديها لصالح المضرورين، كما أنه يجنب الناقل نفسه حجم الخسارة الهائل الذي قد يخرج من المنافسة (المطلب الثاني).

¹ تختلف سرعة الطائرات و ارتفاعها باختلاف أنواعها، فهناك طائرات صغيرة و أخرى كبيرة، لكن متوسط سرعة الطائرة يتراوح بين 700 كم إلى 900 كم في الساعة، و يبلغ أقصى ارتفاع لطائرة مدنية حوالي 51000 قدم، و هو ما يعادل 15454 متر بالنسبة لنوع محدد من الطائرات، في حين يبلغ الارتفاع العادي للطائرات المدنية بين 29000 إلى 36000 قدم، ما يعادل بين 8787 إلى 10090 متر.

B. Ikkache, ce qu'il faut retenir des règles de vol à vue « VFR » de nuit, le phare, N⁰ 185 , 2014, p 17.18.

المطلب الأول: التعويض و التسوية السابقين عن الدعوى

لم يتناول المشرع الجزائري ضمن أحكام قانون الطيران المدني، مسألة التعويض السابق عن الدعوى و لا التسوية الودية للنزاع، و اكتفى بالتأمين من المسؤولية كضمان لتغطية مسؤولية الناقل الجوي، فإن المشرع الدولي، و على خلاف ذلك، و لاسيما بعد أن استقر لديه مبدأ حماية الطرف المتضرر من أية علاقة، قد مضى قدما من خلال اتفاقية مونتريال 1999 لتكثيف الآلية التي من شأنها رعاية الراكب بالنظر لما تقدمه من ضمانات أقل ما يقال عنها أنها كفيلة بتوفير تعويض عادل وسريع، بعد أن تحسن وضع الناقل الجوي مالياً و اقتصادياً، و ضاقت أخطار الاستغلال الجوي إلى أبعد نطاق، و انحصرت في حالات معزولة، لا يمكن أن تشكل خطراً حقيقياً بمرفق النقل الجوي و لو اجتمعت.

و يمكن أن يكون التعويض السابق لدعوى المسؤولية في ضوء أحكام اتفاقية مونتريال 1999 إما في صورة وفاء معجل بقسط معين من التعويض إلى حين الفصل في الدعوى، و يطغى عليه الطابع الإلزامي، لما فيه من حماية للمضرور (الفرع الأول)، أو في شكل حل ودي بين الناقل والمضرور يتسم بالرضائية ويتم بالاتفاق على مبلغ معين من التعويض قبل رفع دعوى المسؤولية بل ومن دون رفعها في بعض الأحيان، لما فيه من مصلحة مشتركة بين طرفي عقد النقل الجوي، و لمرفق العدالة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الوفاء المعجل أو الدفع السابق عن الفصل في الدعوى

إدراكاً من واضعي اتفاقية مونتريال. بما قد يلحق ضحايا حوادث الطيران أو ذوي حقوقهم من مآسي و آلام جّراءها، و تزداد حدة الأمل و المعاناة في الأحوال التي يكون فيها الحادث مميتاً، قرر هؤلاء استحداث آلية جديدة ضمن أحكامها لم يتم إقرارها من قبل على الصعيد الدولي سواء في اتفاقية وارسو أو بروتوكولاتها المعدلة، حيث نصت المادة 28 منها على أنه: " في حوادث الطائرات التي ينتج عنها وفاة ركاب أو إصابتهم، على الناقل أن يدفع دون تأخير، إذا كان ملزماً بموجب قانونه الوطني، مبالغ مسبقة إلى الشخص الطبيعي أو الأشخاص الطبيعيين الذين يحق لهم أن يطالبوا بالتعويض لتلبية احتياجاتهم الاقتصادية العاجلة.

ولا تشكل هذه المبالغ اعترافاً بالمسؤولية، ويجوز خصمها من أي مبالغ يدفعها الناقل كتعويض في وقت لاحق¹.

¹ إذ تنص على:

و يتضح من هذا النص أنه اتفاقية مونتريال قد إضافة ضمانة جديدة من ضمانات تغطية مسؤولية الناقل الجوي، من شأنها أن تؤدي إلى كفالة حصول المضرور على التعويض المستحق له عن الضرر الذي أصابه على وجه السرعة ودون إبطاء، وذلك بإلزام الناقل بأن يدفع إلى المضرور مبالغ مسبقة في انتظار أن يقضي في دعوى المسؤولية أو أن يتوصل الأطراف إلى حل ودي.

غير أنّ صياغة هذا النص لم تكن في البداية محل اتفاق بين الاتجاهات المتباينة في اتفاقية مونتريال 1999، حيث كان مشروع الاتفاقية ينص على أنه: "ليس في هذه الاتفاقية ما يمنع الناقل من أن يدفع مبالغ مقدماً على أساس الاحتياجات الاقتصادية لأسر ضحايا الحوادث أو الناجين منها"¹.

فقد لقي هذا النص معارضة شديدة من أنصار ضحايا حوادث الطيران، الذين رأوا أنّ النص لا يشمل على عنصر إلزام الناقل الجوي بدفع هذه المبالغ المسبقة، مما يجعله أمراً معلقاً على إرادة الناقل، حيث جاء ضمن النص صراحة عبارة " ليس في هذه الاتفاقية ما يمنع الناقل من دفع مبالغ مقدماً.

كما لقي معارضة من أنصار شركات الطيران، الذين اعتبروا أن دفع الناقل الجوي لمثل هذه المبالغ قد يفسر على أنه إقرار بالمسؤولية واعتراف بالخطأ و هو ما لا يتفق على الإطلاق مع أحكام الاتفاقية وما قرره من دفع لصالح الناقل الجوي لاستبعاد المسؤولية عنه.

وللتوفيق بين هذين الاتجاهين المتعارضين جاء نص المادة 28 على النحو ما هو مذكور أعلاه، تحت عنوان "المدفوعات المسبقة *Paiements anticipés*"، جامعاً بين إلزام الناقل الجوي بدفع التسبيق إذا كان القانون الوطني يقضي بذلك، و من جهة ثانية، الاعتراف بأن دفع الناقل الجوي لتسبيقات لا يمكن أن يُفسر على أنه إقرار بالخطأ أو اعتراف بالمسؤولية، طالما أنّ اتفاقية مونتريال تسمح للناقل الجوي بالتخلص من المسؤولية كلياً أو جزئياً.

و لا تعد ضمانة الوفاء المعجل حقاً مطلقاً لضحايا حوادث النقل الجوي، بل إنّ اتفاقية مونتريال 1999 استوجبت لتطبيقه الشروط الآتية²:

« En cas d'accident d'aviation entraînant la mort ou la lésion de passagers, le transporteur, s'il y est tenu par la législation de son pays, versera sans retard **des avances aux personnes physiques** qui ont droit à un dédommagement pour leur permettre de subvenir à leurs besoins économiques immédiats. Ces avances ne constituent pas une reconnaissance de responsabilité et elles peuvent être déduites des montants versés ultérieurement par le transporteur à titre de dédommagement ».

¹ محمود أحمد الكندري، في المقال السابق، ص 123؛ هشام فضلي، المرجع السابق، ص 90.

² G. Folliot, La modernisation du système varsovien de responsabilité du transporteur, RFDA, 1999, p 431; K. SCHILLER, De la convention de Varsovie à la convention de Montréal, RFDA, 1999, p 475.

1. إنّ المبالغ المسبقة قاصرة على الحوادث التي تقع و يترتب عنها ضرر الوفاة أو الإصابة الجسمانية، وبالتالي لا تستوعب هذه الضمانة الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضاعة، تلفاً، ضياعاً أو خسارة، و لا حتى إلى أضرار التأخير في تنفيذ عقد النقل الجوي.

2. أن يكون مبدأ الوفاء المعجل ببعض المبالغ للمضور مقررأ في القانون الوطني للناقل، فإذا لم يكن الناقل ملزماً بهذا الوفاء من قبل قانونه الوطني، فإنّ اتفاقية مونتريال لا تلزمه بهذا الوفاء، وهو ما قد يفرغ النص من مضمونه لأن أكثرية الدول لا تتبع هذا النظام من الدفع، و منها على الخصوص دول العالم الثالث¹، التي لا يوجد في قانونها الوطني ما يجبر الناقل الجوي على الالتزام بهذا الضمان².

3. أن يكون المضور شخصاً طبيعياً أو أشخاص طبيعيين، لأن الهدف من تقرير هذا الوفاء المعجل تلبية الاحتياجات الاقتصادية العاجلة لهذا الشخص المضور، وهذه الاحتياجات لا تتصور في حالة الشخص الاعتباري، فلا يمكن الوفاء بالدفع المسبق لشركة نتيجة فقدانها أحد كبار موظفيها أو كبار المساهمين فيها، في حادث جوي، كما أنّ الهدف من الوفاء المسبق هو تلبية الحاجيات المستعجلة للمضور أو ذوي حقوقه، و لا يُتصور استعجال الأشخاص المعنوية.

4. أنّ الاتفاقية لم تتول تحديد مقدار المبالغ التي يجب أن تدفع مقدماً، تاركة ذلك إلى التشريعات الوطنية، غير أنّ هناك توجه يقضي بأن لا تزيد تلك المبالغ عن 15 ألف وحدة سحب خاصة³، أو بأن تكون محل اتفاق بين الدول الأطراف في اتفاقية مونتريال بتوجيه من المنظمة الدولية للطيران المدني باعتباره جهة إيداع اتفاقية مونتريال.

¹ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 597.
² و على الرغم من عدم وجود نص في قانون الطيران المدني يلزم الناقل الجوي بدفع تسبيق للمضور من حادث جوي، فإن الواقع قد فرضه، و من ذلك قيام الناقل الوطني ممثلاً في شركة الخطوط الجوية، بالمبادرة إلى تبني هذا الإجراء خلال حادث سقوط طائرته في مدينة تمنراست بتاريخ 2003/03/06، إذ تولت الخطوط الجوية الجزائرية دفع مبلغ 1.200.000 دينار جزائري كتسبيق للمدعي في الدعوى، في الحكم غير المنشور الصادر عن محكمة سيدي أمحمد بتاريخ 2006/06/06.
و إذا كان قانون الطيران المدني الجزائري يفقّد لنظام الوفاء المعجل فيما يخص النقل الجوي الداخلي، فإنّ فروع أخرى من القانون تتضمن أحكاماً مماثلة لهذا الحكم، على غرار التعويض حوادث المرور، و لكن بعد رفع الدعوى وعند الحكم بتعيين الخبير أمام القضاء وذلك في انتظار الفصل النهائي في الدعوى وتقدير التعويض بصورة نهائية، راجع في ذلك: **بومدين محمد**، المسؤولية عن تعويض أضرار حوادث المرور بين القانون المدني وقانون إلزامية التأمين على السيارات، مجلة القانون والمجتمع، العدد الأول، جامعة أدرار، 2013، ص 31 و ما بعدها؛ **ذبيح ميلود**، حقوق ضحايا حوادث المرور في التشريع الجزائري الإيجابيات و الاختلالات، دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، العدد التاسع، جوان 2013، ص 126.

³ و هو التعويض الذي قرره المادة 05 من التنظيم الأوروبي رقم 2027/97 المعدل و المتمم و المتضمن مسؤولية الناقل الجوي في حالة الحادث، و هو ما يعادل 20650.86 دولار أمريكي، و 2231953.54 دينار جزائري، و 13667.05 جنيه إسترليني، و 19388.66 أورو، و 2534892.80 ين ياباني، راجع:

http://ar.coinmill.com/SDR_calculator.html#SDR=15000

فإذا توافرت هذه الشروط تمتع المضرور بضمانة تكفل له الحصول على بعض المبالغ تحت حساب التعويض المستحق له عن الأضرار التي أصابت بشكل سريع إلى أن يتم الفصل في دعوى التعويض أو يتقرر قبل ذلك الحل الودي بين المضرور والناقل الجوي بالاتفاق على مبلغ التعويض.

ولا يرتب هذا الوفاء المعجل من التعويض أي أثر على مسؤولية الناقل الجوي، ذلك أن الوفاء المسبق من قبل الناقل يمثل هذه المبالغ لا يعد اعترافاً منه بالمسؤولية، أو تنازلاً عن مكنة الإعفاء منها بالتخلي عن الدفع المقررة للناقل، غاية ما في الأمر، أن تلتزم المحكمة التي قضت بالتعويض بخصم المبالغ التي تم دفعها مسبقاً إلى المضرور، وإن تقرر إعفاء الناقل من المسؤولية، التزم المدعي بأن يرد ما حصل عليه من مبالغ لأنه يكون في هذا الوضع قد أثري بلا سبب، و الشأن نفسه بالنسبة للحالة التي تقضي فيها المحكمة بتعويض يقل عن مبلغ التسبيق الذي قدمه الناقل الجوي، وكذلك الشأن في حالة ما إذا توصل الناقل والراكب إلى حل ودي حول مبلغ التعويض المستحق لهذا الأخير طبقاً للمادة 6/22 من اتفاقية مونتريال.

كما نشير إلى أن الإتحاد الأوروبي قد سبق اتفاقية مونتريال، التي نرى أنها تأثرت في الكثير من أحكامها بلوائح هذا الإتحاد و توجيهاته¹، إلى الأخذ بنظام التعويض المسبق، حيث تضمنت اللائحة الأوروبية رقم 2027/97 المعدلة بالتنظيم رقم 2002/889 الصادرة في 13 ماي 2002 والمتعلقة بمسؤولية الناقل الجوي في حالة الحوادث²، مراعيًا في ذلك الوضع الإنساني والمادي الذي يكون عليه المضرور أو ذوي حقوقه عقب وقوع الكارثة.

و لقد تولى التوجيه الأوروبي ضبط عديد المسائل التي غفلت عنها اتفاقية مونتريال، و منها، إلزام الناقل الجوي بدفع التعويض المسبق في فترة لا تزيد عن 15 يوماً من تاريخ التعرف على جثة الضحية³، أو من تاريخ ثبوت الحق في التعويض، و لا يقل التسبيق في حالة الوفاة عن 15 ألف وحدة سحب خاصة

¹ لاسيما نظام المسؤولية ذات المستويين عن الأضرار في حالة الوفاة أو الإصابة.

² Règlement 889/2002 du 13 mai 2002 modifiant le règlement 2027/97 du 9 octobre 1997 relatif à la responsabilité des transporteurs aériens en cas d'accidents.

³ و هذا طبقاً لنص المادة 05 من التنظيم الأوروبي رقم 2027/97، و التي جاء فيها:

« 1. Avec toute diligence nécessaire et, en tout état de cause, au **plus tard quinze jours après** que la personne physique ayant droit à indemnisation a été identifiée, le transporteur aérien de la Communauté verse à cette personne une avance lui permettant de faire face à ses besoins immédiats, en proportion du préjudice matériel subi ».

كحد أدنى¹، كما يمكن للنقل الجوي أن يستعيد ما دفعه على سبيل التعويض المسبق إذا ثبت خطأ المضرور وتحمله نصيباً من المسؤولية، أو أنه لا يستحق هذا التعويض أصلاً طبقاً لنص الفقرة 03 من المادة 05 من ذات التنظيم.

الفرع الثاني: الحلول الودية لتسوية منازعات النقل الجوي

خلافًا لاتفاقية وارسو التي لم تتول بالتنظيم ضمانات المضرور من حوادث النقل الجوي، فإنّ اتفاقية مونتريال قد حرصت على تنظيم الضمانات التي تكفل الحصول على التعويض المستحق عن حوادث النقل الجوي ببسر و سهولة، و يتعلق الأمر بالإضافة إلى التأمين الجوي، التسوية الودية (الفقرة الأولى)، و التحكيم في عقد النقل الجوي للبضائع (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التسوية الودية بين الناقل و المضرور

أجازت الفقرة السادسة من المادة 22 من اتفاقية مونتريال 1999 لمحاكم الدول الأطراف فيها التي لا يسمح قانونها الداخلي بالحكم بمصاريف الدعوى التي تكبدها المدعي استقلالاً عن مبلغ التعويض، ان تقضي في دعاوى التعويض التي ترفع أمامها بمبلغ يوازي كل أو بعض تكاليف الدعاوى ونفقات التقاضي الأخرى التي تكبدها المدعي، بما فيها الفوائد، حتى لو ترتب على ذلك زيادة المبالغ المحكوم بها عن الحد الأقصى للمسؤولية.

بيد أن هذا الحكم لا يسري إذا كان مبلغ التعويض المحكوم به لا يزيد عن المبلغ الذي عرضه الناقل كتابة على المدعي خلال ستة أشهر من تاريخ الحادث الذي سبب الضرر أو قبل رفع الدعوى إذا رفعت في تاريخ لاحق لتلك المدة².

¹ و هذا طبقاً لنص الفقرة 02 من المادة 05 من التنظيم رقم 2027/97، و التي تنص على:

«2. Sans préjudice du paragraphe 1, l'avance n'est pas inférieure à l'équivalent en écus de 15 000 DTS par voyageur en cas de décès».

و يعادل 15000 وحدة حق سحب خاص، ما قيمته 19388.66 أورو.

² تنص الفقرة السادسة من المادة 22 من اتفاقية مونتريال على:

«Les limites fixées par l'article 21 et par le présent article n'ont pas pour effet d'enlever au tribunal la faculté d'allouer en outre, conformément à sa loi, une somme correspondant à tout ou partie des dépens et autres frais de procès exposés par le demandeur, intérêts compris. La disposition précédente ne s'applique pas lorsque le montant de l'indemnité allouée, non compris les dépens et autres frais de procès, ne dépasse pas la somme que le transporteur a offerte par écrit au demandeur dans un délai de six mois à dater du fait qui a causé le dommage ou avant l'introduction de l'instance si celle-ci est postérieure à ce délai».

و الذي يستخلص من هذا النص أمرين، الأول، و هو إمكانية تجاوز الحد الأقصى للمسؤولية المقرر في الاتفاقية عن طريق إضافة مبلغ يوازي كل أو بعض تكاليف الدعوى ونفقات التقاضي الأخرى التي تكبدها المدعي، بما فيها الفوائد، في الدول التي تجيز التعامل بها¹، دون أن يشكل ذلك خروجاً على حد المسؤولية المقرر على الاتفاقية نظراً لاستبعاد هذه النفقات من نطاق هذا الحد.

و الثاني، تشجيع أطراف عملية النقل الجوي من الناقلين وركاب أو شاحنين على حل النزاعات الناشئة عن هذه العملية عن طريق التسوية الودية خلال مدة معينة، توفيراً للجهد، الوقت و المال.

و يعود أصل نظام التسوية الودية لمنازعات النقل الجوي إلى بروتوكول جواتيمالا الموقع عليه في عام 1971 الذي نص في المادة الثامنة منه والمعدلة للمادة 22 من اتفاقية وارسو فقرة 3/ب: "لا يحكم بمصاريف الدعوى، بما في ذلك أتعاب المحاماة وفقاً لأحكام الفقرة أ²، إلا إذا أرسل المدعي إخطاراً كتابياً إلى الناقل بمجموع المبالغ المطالب بها، بما في ذلك تفصيلات عن حساب هذا المبلغ، و ما لم يتم الناقل - خلال الستة أشهر من تسلمه الإخطار - بتقديم عرض كتابي لتسوية المبالغ بما يعادل مبلغ التعويض الذي يقضى به في الحدود المقررة على الأقل.

وتمتد هذه المدة حتى بدء ميعاد رفع الدعوى إذا كان هذا الميعاد يقع بعد بدء هذه المدة الأخيرة"³.

ومفاد ذلك أنه لا يحكم للمضروب بنفقات الدعوى زيادة على مبلغ التعويض إذا كان مبلغ التعويض الذي عرضه الناقل على المضروب يعادل المبلغ المحكوم به، وذلك درءاً للتحايل من قبل المدعين، من

¹ خلافاً للمشرع الجزائري الذي لا يرى بجواز التعامل بالفائدة بين الأشخاص طبقاً لنص المادة 454 من القانون المدني، التي تنص على: "القرض بين الأفراد يكون دائماً بدون اجر، و يقع باطلاً كل نص يخالف ذلك"، في حين أجازت المادة 455 و 456 منح الفائدة أو اخذ الفائدة في التعاملات بين الأشخاص الطبيعية أو الاعتبارية و بين مؤسسات القرض، تشجيعاً للادخار أو الاستثمار كما يزعم بذلك نص المادتين.

² تتعلق هذه الفقرة بإمكانية المحاكم القضاء بمبلغ يغطي ما صرفه المدعي من تكاليف في الدعوى بما في ذلك أتعاب المحاماة زيادة على مبلغ التعويض.

³ تنص المادة 03/08/ب من بروتوكول جواتيمالا سبتي على:

« (b) Les frais de procès y compris des honoraires d'avocat ne sont accordés, en vertu de l'alinéa (a), que si le demandeur a notifié par écrit au transporteur le montant de la somme réclamée, y compris les détails de calcul de cette somme, et si le transporteur n'a pas, dans un délai de six mois à compter de la réception de cette demande, fait par écrit une offre de règlement d'un montant au moins égal à celui des dommages-intérêts alloués par le tribunal à concurrence de la limite applicable. Ce délai est prorogé jusqu'au jour de l'introduction de l'instance si celle-ci est postérieure à l'expiration de ce délai ».

خلال إمكانية المطالبة بمبالغ تفوق كثيراً قيمة النفقات الحقيقية، كما أنّ في هذا الحكم تحفيز للمضور على سلوك طريق التسوية الودية.

وإذا كان نص المادة 08 من بروتوكول جواتيمالا سيتي يتضمن حكم متشابه لنص المادة 22 من اتفاقية مونتريال، من حيث الطبيعة، مادام كليهما يقر بالحل الودي للنزاع القائم بين الركاب والناقل، غير أنّ الفروق موجودة بينهما، و هي غير خافية، من حيث جهة المبادرة بعرض التسوية، أو من حيث مواعيد عرضها، أو حتى من حيث قيمة المبادرة.

تتوقف المصالحة وفقاً لنص المادة 08 من البروتوكول على إخطار يوجهه المدعي إلى الناقل يتضمن المبالغ المطالب بها و تفاصيل حسابها وبناء عليه يوجه هذا الأخير عرضاً كتابياً، كما أنّ المدة التي يقدم خلالها الإخطار تكون من تاريخ تسلم الناقل لهذا الإخطار أو قبل رفع الدعوى في حال رفعت هذه الدعوى في وقت لاحق لهذه الفترة، وكذلك يكون التعويض المعروض في حدود 1500.000 فرنك، حيث يمثل هذا المبلغ حداً أقصى للتعويض بموجب بروتوكول جواتيمالا سيتي، لا يمكن تجاوزه بأي حال من الأحوال ما لمتثبت سوء نية الناقل، طبقاً لنص المادة 10 من البروتوكول.

أما اتفاقية مونتريال 1999 فرأت أنّ تكون المبادرة بالمصالحة الودية، وهي الأسلم، من قبل المسؤول وهو الناقل الجوي الذي يعرض الصلح وقيمة التعويض على الركاب، ولا شك أنّ يلجأ في هذا المقام إلى خبراء مختصين لتقويم الأضرار اللاحقة بالركاب وتحديد عناصرها ومداهها، كما أنّ العرض الودي يكون من تاريخ وقوع الحادث الذي ترتب عنه الإصابة أو الوفاة أو قبل رفع الدعوى إن رفعت الدعوى في وقت لاحق لهذه المدة، وهي فترة وجيزة بالمقارنة بالفترة الواردة في البروتوكول، لأن حسابها يكون من تاريخ وقوع الحادث مباشرة وبدايتها ليست معلقة على الإخطار الذي يقوم به المدعي، كما أنّ نص المادة 6/22 من مونتريال لم يحدد المبلغ الواجب عرضه ببساطة لأن المسؤولية غير محدودة في الأصل، خلافاً لما قضت به المادة 08 من بروتوكول جواتيمالا حين حصرته في 1500.000 فرنك.

و إذا ما تمّ التوصل إلى حل ودي بين الناقل و المضور، فهذا يعني إما الحيلولة دون رفع الدعوى أصلاً، أو إلى التنازل عنها في حال ما إذا رفعت قبل التوصل إلى الاتفاق في أحيان أخرى، والتعويض في حالة التوصل إلى حل ودي يرتضيه الأطراف لا يقتصر على الضرر اللاحق بالركاب فقط، وإنما يشمل جميع حالات المسؤولية، سواء تعلقت بالتعويض عن الأضرار التي تصيب الأمتعة أو البضاعة أو حتى عن التأخير في تنفيذ عقد النقل الجوي، لعموم نص المادة 22 من اتفاقية مونتريال.

و آثار تقرير هذا النظام غير خافية على أحد، من حيث أنه يؤدي إلى استقرار المراكز القانونية ظرف وجيز، ومن شأنه كذلك أن يخفف العبء عن المحاكم ويوفر الجهد والمال والوقت للمضروب، إضافة إلى أنه لا يترك عبء المسؤولية يدوم طويلاً على عاتق الناقل، كما انه يخدم المضروب لما يمكنه من الحصول على التعويضات في أسرع الأوقات و بأخف الأضرار.

الفقرة الثانية: التحكيم في منازعات النقل الجوي للبضائع

أجازت المادة 34 من اتفاقية مونتريال اللجوء إلى التحكيم¹ لفض المنازعات الناشئة عن عقود النقل الجوي للبضائع، شريطة أن يكون الاتفاق مكتوباً، و هذا طبقاً لنص فقرتها الأولى²، و تحول هذه الكتابة دون نشوء المنازعات في المستقبل حول تفسير اتفاق التحكيم، كما تكفل تنفيذ حكم التحكيم الصادر بموجبه، خاصة و أنّ معظم الدول تشترط وجود اتفاق تحكيم مكتوب ضمن المستندات المقدمة لتنفيذ الحكم³.

و حددت الاتفاقية مكان التحكيم وفقاً لاختيار المدعي في إحدى جهات الاختصاص القضائي المشار إليها في المادة 33 من الاتفاقية، طبقاً لنص الفقرة 02 من المادة 34 من اتفاقية مونتريال⁴، و بذلك تكون الاتفاقية قد ساوت بين غير المتساويين، و جعلت تحديد مكان التحكيم بيد المدعي وحده، و ذلك فيما يشبه الانقلاب في طريقة تعيين مكان التحكيم في الممارسات التحكيمية الجارية التي تجعل تحديد مكان

¹ و يعرف التحكيم بأنه: "نظام لتسوية المنازعات عن طريق أفراد عاديين يختارهم الخصوم إما مباشرة أو عن طريق وسيلة أخرى يرتضونها"، راجع: أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1981، ص 19؛ و يعرفه البعض الآخر بأنه: "الاتفاق على طرح النزاع على شخص معين أو أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة"، أحمد أبو الوفاء، التحكيم الاختياري و الإجمالي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1987، ص 15.

² و التي تنص على:

«1. Sous réserve des dispositions du présent article, les parties au contrat de transport de fret peuvent stipuler que tout différend relatif à la responsabilité du transporteur en vertu de la présente convention sera réglé **par arbitrage**. Cette entente sera **consignée par écrit** ».

³ و من ذلك، فقد نص المشرع الجزائري ضمن نص المادة 1008 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الصادر بالقانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر عدد 21 لسنة 2008، على: "يثبت شرط التحكيم تحت، طائلة البطلان بالكتابة، في الاتفاقية الأصلية أو في الوثيقة التي تستند إليها"، كما جاءت المادة 1024 من ذات القانون بذات الشرط بخصوص اتفاق التحكيم التجاري الدولي، حين نصت على: "يجب من حيث الشكل، و تحت طائلة البطلان، أن تبرم اتفاقية التحكيم كتابة، أو بأية وسيلة اتصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة"، كما اشترطت المادة 1053 أن يرفق اتفاق التحكيم بحكم التحكيم من أجل تنفيذه، إذ تنص على: "يثبت حكم التحكيم بتقديم الأصل مرفقا باتفاقية التحكيم أو بنسخ عنهما، تستوفي شروط صحتها".

⁴ جاء في نص الفقرة الثانية من المادة 34 ما يأتي:

« 2. La procédure d'arbitrage se déroulera, **au choix du demandeur**, dans l'un des lieux de compétence des tribunaux prévus à l'article 33 ».

التحكيم باتفاق الأطراف، إما مباشرة بالنص عليه في اتفاق التحكيم، أو بطريق غير مباشر بالعهد بالتحكيم إلى مركز تحكيم نظامي يجرى التحكيم في مقره، أو إلى لائحة تحكيم تحدد هذا المكان¹. و طبقاً لنص الفقرة 03 من المادة 34 من اتفاقية مونتريال²، فيسري على الخصومة التحكيمية أحكام الاتفاقية، و ذلك أيضاً بالمخالفة لممارسات التحكيم الجاري بها العمل، و التي تخول لهيئة التحكيم سلطة واسعة و حربية معتبرة في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع. و لعل في الخروج عن المؤلف في الممارسات التحكيمية في نطاق عقد النقل الجوي للبضائع له ما يبرره، إذ أنّ الحاجة إلى حماية الشاحن أو مرسل البضاعة كطرف ضعيف في مواجهة الناقل الجوي كطرف قوي كانت حاضرة منذ وقت طويل، لحجم التفاوت الواقعي، القانوني و الاقتصادي، و ما يمكن أن يثور معه من اعتبارات الإذعان في عقد النقل، إذ تواجه الشاحن أو المرسل صعوبات كبيرة في تقديم دفاعه تبعاً لمكان التحكيم، فضلاً عن تطبيق وقاعد قانونية غير معروفة بالنسبة إليه³.

فإذا كان الشاحن أو المرسل مدعناً، و هو كذلك قبل وقوع الضرر استفاد من نصوص الاتفاقية و المتعلقة بحقه في اختيار مكان التحكيم، و وجوب تطبيق أحكام الاتفاقية دون غيرها على موضوع النزاع، و يقع باطلاً كل ما يخالف ذلك، و ذلك طبقاً لنص الفقرة 04 من المادة 34 من اتفاقية مونتريال⁴، و التي تعتبر مكان التحكيم و القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع جزء من كل شرط تحكيم أو اتفاق تحكيم.

أمّا إذا انتفى الإذعان، فقد انتفت حكمة حماية الطرف الضعيف، و بالتالي فإنّ له الحق في الاتفاق مع الناقل على أية أحكام أخرى بالنسبة لتحديد مكان التحكيم، و القانون الواجب التطبيق على المنازعة، و ذلك بعد وقوع الضرر، أخذاً بمفهوم المخالفة لنص المادة 49 من اتفاقية مونتريال⁵، و التي تقضي ببطلان

¹ عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 230.

² تنص الفقرة الثالثة من المادة 34 على:

« 3. L'arbitre ou le tribunal arbitral **appliquera les dispositions de la présente convention** ».

³ عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 231؛ بن صر حورية، عقد النقل الجوي للبضائع، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2012/2011، ص 134.

⁴ إذ تقضي الفقرة 04 من المادة 34 من اتفاقية مونتريال على:

« 4. Les dispositions des paragraphes 2 et 3 du présent article seront réputées faire partie de toute clause ou de tout accord arbitral, **et toute disposition contraire à telle clause ou à tel accord arbitral sera nulle et de nul effet** ».

⁵ و التي تنص على:

الاتفاقات الخاصة التي تخالف الأحكام الواردة بالاتفاقية سواء المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق أو بقواعد الاختصاص طالما كانت سابقة على وقوع الضرر، حيث ساوت الاتفاقية بموجبها بين الاختصاص الذي ينعقد للجهات القضائية، و بين الاختصاص الذي ينعقد للجهات التحكيم.

و قد سبق لاتفاقية وارسو و أن أجازت التحكيم في عقد النقل الجوي للبضائع بموجب نص المادة 32 منها¹، رغم أنها قضت ببطلان الاتفاقات السابقة على وقوع الضرر، و الرامية إلى تعديل قواعد الاختصاص أو القانون الواجب التطبيق في عقد نقل الأشخاص.

المطلب الثاني: التأمين الجوي من مسؤولية الناقل

لعل السمة البارزة للنقل الجوي، بالإضافة إلى حدائته مقارنة بوسائل النقل الأخرى- لكونه لم يولد إلا مع مطلع القرنين- و طابعه الدولي- كون الطائرة ما وجدت إلا لاختصار المسافات و توفير الوقت و الجهد على الإنسان، باختراق الأمصار العديدة في الأزمنة القصيرة- هي حجم الخسائر التي من الممكن أن يخلفها عند وقوع الحادث الجوي، و هذا بحكم الارتفاعات التي يتم خلالها، و السرعات الفائقة التي تسير بها وسائله.

ولقد كان لهذه الخصائص تأثير مباشر على التأمين الجوي²، فتميز هذا الأخير بنفس تلك الخصائص، إذ يعتبر التأمين الجوي بدوره من أحدث التأمينات-مقارنة بأنواع التأمين البري و البحري، كما يغلب على التأمين الجوي الصبغة الدولية- فكثيرا ما تلجأ الشركات التأمين الوطنية إلى التعاون مع الشركات الأجنبية لاقتسام أعباء المخاطر الكبرى- عبر ما يعرف بنظام إعادة التأمين، كما يتميز التأمين الجوي بشدة المخاطر و هول الخسائر المترتبة عنها³، سواء تلك المتصلة بجسم الطائرة ذاتها، أو تلك المترتبة عن قيام المسؤولية اتجاه مستعملي الطائرة أو الغير على سطح الأرض.

« Sont nulles et de nul effet toutes clauses du contrat de transport et toutes conventions particulières antérieures au dommage par lesquelles les parties dérogeraient aux règles de la présente convention soit par une détermination de la loi applicable, soit par une modification des règles de compétence ».

¹ إذ ينص الشق الثاني من المادة 32 من اتفاقية وارسو على:

«...Toutefois, dans le **transport des marchandises**, les **clauses d'arbitrage sont admises**, dans les limites de la présente Convention, lorsque l'arbitrage doit s'effectuer dans les lieux de compétence des tribunaux prévus à l'article 28, alinéa 1 ».

² حول التأمين الجوي بمختلف صورته، سواء المتصلة بعقد النقل، أو بالغير على السطح، أو بالتأمين على هيكل الطائرة، راجع:

H. Matouk, les assurances aériennes, LGDJ, Paris, 1971.

³ جديدي معراج، مدخل لدراسة قانون التأمين الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 174، 175؛ علاء الدين قاسم أحمد المومني، التعويض عن الأضرار الناشئة عن النقل الجوي "دراسة مقارنة"، مذكرة ماجستير، جامعة آل البيت، كلية الدراسات الفقهية و القانونية، 2005/2004، ص 155. 156، و حول التأمين عموماً و أثره على المسؤولية، راجع:

وقد عالج المشرع الجزائري مختلف أنواع التأمينات الجوية بمقتضى الأمر رقم 07/95 المتعلق بالتأمينات¹ المعدل و المتمم، في موضعين مختلفين منه، حيث تناول هذه التأمينات في الباب الثالث من الكتاب الأول المعنون بعقد التأمين في المواد من 151 إلى 162، وكذلك في الفصل الثاني من القسم الثاني من الفصل الثالث من الكتاب الثاني المتعلق بالتأمينات الإلزامية، في المواد من 195 إلى 198، و هي المواد التي لم يشملها المشرع الجزائري بأي تعديل.

ولا يكاد يختلف التأمين الجوي عن غيره من أنواع تأمينات النقل الأخرى، فهو يشمل التأمين على جسم المركبة الجوية، والتأمين على البضاعة، والتأمين من المسؤولية المدنية طبقاً لما ورد في المواد السالفة الذكر، سواء تلك الواردة في باب التأمين الإلزامي، أو تلك الواردة في باب عقد التأمين.

فالتأمين على المركبة الجوية طبقاً لنص المادة 153 من قانون التأمينات²، هو تأمين يهدف في الأساس إلى تعويض مستغل الطائرة عن الأضرار التي تصيب المركبة وعن جميع الأضرار الناجمة عن الحادث الجوي، بما في ذلك مصاريف الحراسة وإصلاح العطب، إضافة إلى ما قد يكون فات المؤمن له من كسب خلال المدة التي تبقى فيها الطائرة معطلة.

في حين أنّ التأمين الجوي على البضاعة، هو تأمين يضمن بمقتضاه المؤمن الأضرار اللاحقة بالبضاعة المنقولة جواً في حالة تعرضها للهلاك أو التلف أو الضياع، وذلك وفقاً لعقد التأمين المبرم بين صاحب البضاعة والمؤمن وفي حدود الشروط العامة للتأمين³.

أمّا التأمين من مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار اللاحقة بالأشخاص، فيراد به تأمين الأضرار التي يمكن أن تصيب المسافرين جزّاء حوادث النقل الجوي.

L. K. Ghenima, le droit de l'indemnisation entre responsabilité et automaticité, éd. ENAG, Alger, 2013, p 111 et s.

¹ الأمر رقم 07/95 المؤرخ في 23 شعبان 1415 الموافق 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات. ج.ر عدد 1995/13، المعدل و المتمم بالقانون رقم 04/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المعدل و المتمم للقانون رقم 07/95 المؤرخ في 25 جانفي 1995، و المتعلق بالتأمينات، ج. ر عدد 15 لسنة 2006.

² تنص المادة 153 من الأمر رقم 07-95 على ما يلي : "يهدف تأمين أجسام المراكب الجوية إلى ضمان الأضرار المادية اللاحقة بالمركبة الجوية المؤمن عليها وفق الشروط المحددة في العقد". وتؤكد المادة 195 التي نصت على أن : "كل مركبة جوية مسجلة في الجزائر يجب التأمين عليها لدى شركة تأمين معتمدة في الجزائر عن الأضرار التي يمكن أن تلحق بها".

³ **B. Mercadal**, op.cit, p 58 .

و قد نص المشرع الجزائري على التأمين على البضائع المنقولة جواً في المادة 161 وما يليها من الأمر رقم 07-95 المتعلق بالتأمينات، المعدل و المتمم.

و لقد تعرض التأمين الجوي لعديد التطورات، شكّلت صورته الحالية (الفرع الأول)، و أفرزت منه أشكالاً عديدة، كان لها كبير الأثر على نظام مسؤولية الناقل الجوي، و التعويضات التي يمكن أن يستفيد منها المضرور من حوادث النقل الجوي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تطور التأمين من مسؤولية الناقل الجوي

نصت المادة 171 من قانون الطيران المدني على: " يجب على كل مستغل طائرة يقوم، بالقطر الجزائري، بالخدمات الجوية المبينة في هذا القانون أو يخلّق فوق القطر الجزائري سواء كان مسجلاً بالجزائر أو بالخارج، أن يكتب تأميناً يغطي مسؤولياته".

و إذا كان المشرع الجزائري قد اعترف بإلزامية التأمين الجوي، سواء عن الأضرار أو عن المسؤولية، فإنّ الأمر لم يكن كذلك منذ بدايات النقل الجوي و ما دارت به من أنشطة مرافقة، و منها التأمين الجوي، و الذي مرّ بمراحل تطور عديدة (الفقرة الأولى)، جعلت منه في الأخير من بين التأمينات الإلزامية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مراحل نمو و تطور منتجات التأمين من مسؤولية الناقل الجوي

تميز التأمين الجوي بوجه عام والتأمين من مسؤولية الناقل الجوي بوجه خاص في بداياته بصورته المحتشمة، أين ترددت فيها شركات التأمين بين الإقبال والإحجام على دخول هذه السوق الجديدة المحفوفة بالكثير من المخاطر (أولاً)، ولم يكن ليزدهر التأمين الجوي إلا موازاة مع التطور التكنولوجي الذي عرفته الصناعة الجوية التي كان لها وقع كبير أدى إلى تناقص ملحوظ في كوارث الطيران، فتبددت مخاوف شركات التأمين وبدا جلياً دور التأمين من مسؤولية الناقل الجوي وتأكدت أهميته، بعدما زادت أرباح هذا القطاع و ارتفعت مردوديته (ثانياً).

أولاً: ظهور التأمين من مسؤولية الناقل الجوي وشيوعه

كان ينظر إلى التأمين من المسؤولية المدنية في نهاية القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين على أنه عمل غير أخلاقي، حيث كانت المسؤولية ترتبط بفكرة الخطأ، ومن ثم فإن التأمين عليها كان يعني التأمين عن الأخطاء¹.

¹ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 376.

غير أن هذه النظرة توارت إلى الخلف تدريجياً بتراجع فكرة الخطأ كأساس وحيد للمسؤولية، وظهور فكرة الخطأ المفترض ثم فكرة المخاطر وتحمل التبعة التي شيدت المسؤولية الموضوعية قواعدها، والتي جاءت كانعكاس قانوني للاكتشافات العملية الحديثة والتطورات التكنولوجية وما استحدثته من مخاطر، فأصبح التأمين عملية احتمالية تركز أساساً على فكرة التعاون للتخفيف من حدة الخسارة في حال وقوعها عن طريق توزيعها على أكبر عدد من الأشخاص.

وللتأمين الجوي، لا سيما فيما يتعلق بالتأمين من مسؤولية الناقل الجوي، تاريخ يرتبط أشد الارتباط بتقدم الطيران وعلومه، إذ تميز في البداية بالإعراض والتردد من قبل شركات التأمين وانتهى كما نشهده اليوم بالإقدام عليه واتساع سوقه، بل وحتى تنافسيته الكبيرة.

ففي بداية عهد الطيران، كان التأمين الجوي موضوعاً لمجادلات حادة، حيث كان السفر عبر الجو يعتبر آنذاك من قبيل المجازفة المحفوفة بأشد المخاطر، ولذلك كانت شركات التأمين تستبعد مخاطر الطيران بنص صريح في عقودها للتأمين، الأمر الذي دعا المؤتمر الدولي السابع للقانون الجوي المنعقد في مدينة ليون بفرنسا في سبتمبر 1925 إلى إصدار توصية موجهة إلى شركات التأمين، فحواها أنه يحق لطرفي عقد التأمين على الحياة أو الحوادث استبعاد المخاطر التي قد يتعرض لها المؤمن له أثناء سفره على الخطوط الجوية المنتظمة¹.

وقد كان ما صدر عن المؤتمر الدولي السابع للقانون الجوي مجرد توصية لا تتمتع بعنصر الإلزام، ولكن ما خفف من نفور رؤوس الأموال عن التأمين الجوي في النهاية هي الانجازات التي حققتها تكنولوجيا الطيران، و ما أدجمته من تقنيات بجسم الطائرة.

فإذا كان التقدم الذي أحرزه الإنسان في تكنولوجيا الطيران قد ترك بصماته على طبيعة ومدى مسؤولية الناقل الجوي، فإن هذا التقدم قد انعكس أيضاً بصورة جلية على التأمين الجوي لا سيما التأمين من مسؤولية الناقل، إذ أدى التطور التكنولوجي في علم الطيران إلى استبعاد الكثير من مخاطر السفر بالطائرات وسجل تناقصاً ملحوظاً في الكوارث الجوية إذا ما قورنت بعدد الرحلات وعدد الركاب، فاندثرت المخاوف التي لطالما منعت شركات التأمين من تغطية مسؤولية الناقل الجوي.

¹ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 377; طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 137.

ولقد أسهم هذا التقدم التكنولوجي في فن الطيران إلى اتساع سوق التأمين الجوي وتشعب نظمه لتشمل حتى التأمين عن أضرار الإزعاج والضجيج واختراق الطائرة لحاجز الصوت¹.

ومع ذلك، فإن هذه التطورات في عالم الطيران لم تأت خالية من المخاطر إذ ولدت بدورها مخاطر جديدة بموجب إطلاق طائرات عملاقة حيز الخدمة، طائرات تحمل على متنها المئات من البشر، أو تلك التي تزيد سرعتها عن سرعة الصوت، مما يجعل كاهل الناقلين وشركات التأمين مثقلاً جداً بتعويضات ضخمة في حادث واحد، والتي يدفع تكلفتها في الأخير مستهلك خدمة النقل الجوي².

ولا شك أن التأمين يركز على مبدأ الكثرة لتخفيف الخسارة من خلال توزيعها على أشخاص عدة ليتحملوا عبئها إلى جانب الشخص المسؤول، لهذا كان من الطبيعي أن يتم تنظيم سوق التأمين الجوي على أساس توزيع المخاطر عن طريق ما يعرف بإعادة التأمين *Réassurance* والذي يسير وفق نظام *Consortium*³، أو عن طريق التأمين المشترك *Co. Assurance* الذي يعتمد على تدخل عدة مؤمنين لضمان تغطية الأخطار الجوية الجسيمة⁴، وهو ما أدى إلى اتساع رقعة التأمين الجوي اتساعاً هائلاً على الصعيد الدولي فازدادت تبعاً لذلك أهميته بحسبانه من فروع التأمين الأكثر حركية.

ثانياً: أهمية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي

تزايدت أهمية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي منذ مؤتمر لاهاي سنة 1955 حيث صدرت توصية بدراسة النظم الكفيلة بضمان التعويضات لضحايا الطيران أو ورثتهم والمقررة طبقاً لأحكام اتفاقية وارسو، سواء عن طريق تأمين إجباري أو ضمان أحد البنوك أو من خلال وديعة نقدية، ولقد عكست فحوى تلك التوصية قلق المؤتمرين في لاهاي لسنة 1955 حول كيفية حصول الضحايا أو ورثتهم على مبالغ التعويض لاسيما بعد مضاعفتها في بروتوكول لاهاي، وذلك لأن عدم يسر أو ملاءة المتسبب في الضرر من جهة، وضخامة التعويضات من جهة أخرى، يشكل خطراً حقيقياً على المضرورين، قد يشك في ضمان حصولهم على هذه التعويضات⁵، ويزداد الخطر مع مبدأ مسؤولية الناقل الجوي المحدودة.

¹ E. Du Pontavice, les assurances aériennes, Rep. Com. Dalloz, paris, 1972, N°71.

² لا يتصور أن يتولى الناقل دفع أقساط التأمين بالمجان، وإنما الذي يتولى دفع تكلفة التأمين نهاية المطاف هو الراكب أو الشاحن، فكلما زادت تكاليف التأمين ارتفعت قيمة تذاكر السفر بصورة تبعية.

³ « Un consortium (du latin signifiant « partenariat » ou « association ») est une collaboration temporaire entre plusieurs acteurs à un projet ou programme dans le but d'obtenir un résultat ».

⁴ L. Cartou, op.cit, p379.

⁵ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 383.

لأجل ذلك، جاء التأمين من مسؤولية الناقل الجوي ليقوم بدور هام في هذا المجال وتعاضم هذا الدور بتصاعد الحد الأقصى للتعويض بدءاً من لاهاي 1955، مونتريال 1966، جواتيمالا سيتي 1971، إذ يوفق التأمين من المسؤولية بين ديمومة وحركة نشاط الناقل الجوي، وبين ضمان حصول ضحايا كوارث الطيران على تعويضاتهم المقررة، وتلك وظيفة جلييلة لا يمكن أن يؤديها غير نظام التأمين.

وقد ذهب بعض الفقه¹ إلى حد اعتبار أن اكتتاب تأمين يغطي مسؤولية الناقل الجوي من شأنه أن يحرر هذا الأخير من أية مسؤولية، فالتأمين في نظر هذا الفقه مضيع ومفقدا للأثر الوقائي لمسؤولية الناقل الجوي، ذلك أن تستر هذا الأخير خلف نظام التأمين يدفع به إلى عدم الحيطة والحذر، فمسؤوليته المحدودة من جهة، والمؤمن عليها من جهة ثانية، تجعله مطمئناً ولو حكم عليه بالتعويض، الأمر الذي يجعل هذا التأمين مجحفاً وهديم الفائدة والأهمية، و مطية للاستهتار و الاستخفاف بحقوق الغير ومراكزهم القانونية.

غير أنّ القول بعدم جدوى نظام التأمين لكونه مطية للإهمال، قول يجانبه الصواب، إذ أنّ ما يجعل الناقل الجوي وتابعه يجتنبون ارتكاب الخطأ أو الإهمال ليس هو تفادي تقرير مسؤوليته المدنية عند وقوع الحادث الجوي، وإنما ما قد يترتب عن الخطأ أو الإهمال من ضياع المصالح المساهمة في الرحلة الجوية، من كلفة الطائرة و قيمة طاقمها العامل على متنها، أي اجتناب الأثر السليبي الذي قد يلحق بدمته المالية²، فالتأمين الجوي لا يمكن أن يكون إلّا ضماناً إضافياً للمسافر و أماناً للناقل الجوي³.

الفقرة الثانية: الطابع الإلزامي للتأمين من مسؤولية الناقل الجوي

تعالت الدعوات الرامية إلى القول بإجبارية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي منذ عقد المؤتمر السابع للقانون الجوي بمدينة ليون الفرنسية في سبتمبر من عام 1925، و لو كان مصيرها الرفض. و في مؤتمر ريو دي جانيرو المنعقد في سبتمبر من عام 1953 تقدمت البرازيل، وأيدتها إيطاليا في ذلك، باقتراح لتعديل اتفاقية وارسو سنة 1929 بتضمينها فصلاً خاصاً بالتأمين، حيث يقع على الناقل الجوي التزام إبرام تأمين لصالح مستعملي الطائرة، ويكون من حق خلفهم استعمال الدعوى المباشرة ضد المؤمن، للحصول على التعويضات المقررة، غير أن هذا الاقتراح قوبل بالرفض أيضاً من قبل غالبية الوفود المشاركة في المؤتمر.

¹ O. Riese, J. Lacour, op. cit, p 294.

² أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 294.

³ O. Riese, J. Lacour, op.cit, p 294.

وقد طرحت المسألة من جديد أمام مؤتمر لاهاي 1955، ولكن المؤتمر لم يسفر إلا عن توصية-شأنه شأن مؤتمر ليون لسنة 1925- مضمونها دراسة النظم الكفيلة بضمان حصول الضحايا أو ورثتهم على التعويضات المقررة، سواء من خلال التأمين الإجباري أو ضمان أحد البنوك¹.

وفي أوت سنة 1962 وأمام المؤتمر الدولي للقانون المقارن المنعقد في هامبورغ الألمانية، تأكدت إجبارية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي، وما كان ليتأكد ذلك، لولا الجدل والنقاش الذي دار في اجتماعات اللجنة القانونية للمنظمة الدولية للطيران المدني ICAO حول هذا الموضوع².

أما الفقه من جانبه، فقد تراوحت مواقف بين تأييد ومعارضة إلزامية التأمين من مسؤولية الناقل إلى أن تقررت إلزامية هذا التأمين قانوناً على الصعيد الدولي والوطني.

أولاً: الطابع الإلزامي للتأمين بين التأييد و التفنييد

لقيت إلزامية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي في وقت سابق معارضة شديدة، تدعمت بعدد الحجج³ -و إن صارت اليوم هذه الحجج مجرد تذكاري في سجل التأمين الجوي- حاولت الوقوف إلى تفنيده، و التي تعكس حجم الخلاف الذي كان مطروحاً بشأنه.

1. حجج معارضي الطابع الإلزامي للتأمين من مسؤولية الناقل الجوي

إن إجبارية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي، لا تحقق أية مصلحة عامة أو فردية، وإنما لا يمكن أن تتساوى مع إجبارية التأمين من مسؤولية مستغل الطائرة عن الأضرار التي تحدثها على السطح في اتفاقية روما لسنة 1952⁴، طبقاً لنص المادتين 15 و 16 منها، وذلك لاختلاف طبيعة موقف المضرور في الحالتين، فالمضرور على السطح هو شخص أجنبي لا يوافق مقدماً على مخاطر الطيران، كما أن حرية الطيران التجاري مقيدة بعدم الإضرار به أو بملكه على السطح، بينما يرتبط المسافر بالناقل وفق علاقة رضائية و هي عقد النقل الجوي، فضلاً على موافقته المسبقة على مخاطر السفر عبر الجو، بمجرد قبوله التعاقد.

¹ Ibid, n°14.

² E. Du Pontavice, les assurances aériennes, op. cit, n°13.

³ طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 219 وما يليها؛ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 406 ;

M. Le Goff, Manuel de droit aérien, Dalloz, Paris, 1961, 330 et s.

⁴ اتفاقية روما الموقع عليها بتاريخ 07 أكتوبر 1952، و المتعلقة بالأضرار التي تسببها الطائرات الأجنبية للغير على السطح، و التي انضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 76/64 المؤرخ في 02 مارس سنة 1964 و المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى اتفاقية روما المؤرخة في 7 أكتوبر 1952 و المتعلقة بالأضرار الملحقة بالغير على اليابسة من طرف مراكب جوية أجنبية، ج.ر عدد 30 لسنة 1964 في نسختها الفرنسية.

ب. إنَّ إلزامية التأمين من المسؤولية تضع النقل الجوي في وضع مغاير لأنواع النقل الأخرى، كما أنها ستؤدي بالضرورة إلى ارتفاع أسعار هذا التأمين، الشيء الذي يؤدي بطريقة غير مباشرة إلى ارتفاع قيمة أجرة النقل الجوي، و هو ما ينعكس حتماً على عدد المقبلين على هذا النوع من النقل، و الذي بدوره سيكون له انعكاس سلبي و مباشر على نمو مرفق النقل الجوي.

ج. إنَّ التأمين من المسؤولية يفقد هذه الأخيرة أثرها الوقائي¹، مما يدفع الناقل الجوي إلى الإهمال وعدم الاكتراث، ويزيد في تأكيد هذه التصرفات أن يصبح هذا التأمين إلزامياً على عاتق الناقل الجوي، إذ ما الذي يدعو الناقل الجوي -في نظر هؤلاء- إلى الحرص و هو يعلم سلفاً أنَّ شركات التأمين هي التي تتولى تغطية أضرار الحوادث الجوية؟

2. حجج مؤيدي الطابع الإلزامي للتأمين من مسؤولية الناقل الجوي

لا تعدو أن تكون الحجج التي يستند إليها معارضو إلزامية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي -في نظر الداعين و الداعمين للتأمين الجوي و طابعه الإلزامي- مجرد هواجس، سرعان ما تتبدد أمام معالجة سليمة لواقع النقل الجوي خاصة في الوقت الراهن، و من ذلك، نذكر:

أ. فالادعاء بأنَّ التأمين الإلزامي من مسؤولية الناقل الجوي لا يحقق مصلحة عامة أو فردية هو إدعاء عديم الأساس، و ذلك لأنَّ التأمين الإلزامي يمكن أن يحقق مصلحة عامة لمرفق النقل الجوي على الصعيد الدولي، إذ من خلال فرض هذا التأمين على كل الناقلين الجويين تزداد فعالية أثر "مبدأ الكثرة"² الذي يعتبر

¹ حول الحماية الوقائية للمسافر، راجع:

S. BOUZIANI, La protection des passagers aériens: une responsabilité accrue pour les transporteurs, op. cit, p 40 et s.

2 و يعرف بقانون الكثرة أو قانون الأعداد الكبيرة la loi des grands nombres، ويعود اكتشاف هذا القانون إلى عدة قرون مضت، عندما لاحظ الرياضيون في القرن السابع عشر في أوروبا عند إعدادهم لقوائم الوفيات، أن عدد الموتى من الذكور والإناث من كل بلد يميل إلى التساوي كلما زاد عدد المسجلين في القائمة، وقد أصبحت دراسة هذه الظاهرة جزءاً من علم الإحصاء، عندما كتب عنها سيمون بواسان و سماها قانون الأعداد الكبيرة، لما بدا له من أنها تشبه نواميس الطبيعة.

وقانون الأعداد الكبيرة يتعلّق باستقرار تكرار بعض الحوادث عند وجود عدد كافٍ منها، مع أنها تبدو عشوائية لا ينظمها قانون إذا نظر إليها كل واحدة على حدة، مثال ذلك مصيبة الموت، فهي تبدو خبطة عشوائية- في نظر القائمين على موقع شركة التأمين روابال- لا يمكن التنبؤ بوقوعها على فرد بعينه، ولكننا لو تحدثنا عن عدد الوفيات التي ستقع خلال العام الحالي في مدينة معينة - على سبيل المثال - لأمكن - بناءً على الخبرة السابقة - أن نتوقع عدد الوفيات بشكل دقيق، (بل إلى حد ما، و ليس بشكل دقيق).

نحن نعلم أن القول بأن أحداً لن يموت خلال العام في مدينة يسكنها أكثر من مليون شخص أمر لا يقبل، وإذا استثنينا الكوارث والمصائب العامة والتغير الكبير في عدد السكان فإن الاحتمال الأكبر أن عدد الوفيات هذا العام لن يختلف كثيراً عن الأعوام السابقة، فإذا كان لدينا عدداً كافياً من أعوام سابقة نستخرج منه متوسط فربما استطعنا توقع عدد الوفيات لهذا العام بكل يسر وسهولة وبمستوى عالٍ من الدقة.

هذا القانون الإحصائي هو الأساس الذي يقوم عليه التأمين، أن الاستحالة التي تبدو قطعية عند محاولة توقع حادثة معينة تنقلب إلى ما يشبه اليقين إذا كان ما نحاول توقعه هو عدد كافٍ من الحوادث المشابهة، فنحن لا نستطيع أن نعرف إن كان زيد أو عمرو سيتعرض لحادث اصطدام في سيارته خلال العام الحالي لأن ذلك في علم الغيب، ولكننا نستطيع أن نعرف بشكل بالغ الدقة كم عدد الناس الذين سيتعرضون

قوام نظام التأمين والذي من شأنه التهوين من الخسارة عن طريق توزيعها على أعداد كبيرة، وسيكون ذلك بالتأكيد علاجاً لمشاكل سوق التأمين من مسؤولية الناقل الجوي من هذا الجانب، هذا فضلاً عن أن إلزامية التأمين الجوي، سيكون من شأنها الأخذ بيد مستعمل الطائرة، إذ سيكون من حقه مواجهة المؤمن مباشرة بهدف الحصول على التعويضات المقررة وبطريقة تلقائية دون ما حاجة إلى تدخل القاضي، كما ستجنبه عبء تحمل المصاريف القضائية التي تنتقص من مبالغ التعويض، فنظام التأمين من هذه الزاوية الأخيرة يفوق نظام المسؤولية ذاته¹.

ب. أما القول بأن إلزامية التأمين من المسؤولية في النقل الجوي لا تتوازي مع إلزامية التأمين التي تفرضها اتفاقية روما لعام 1952 بشأن مسؤولية مستغل الطائرة إزاء الغير على سطح الأرض، فهو قول يصدق في الوقت الذي كانت تعتبر الرحلة الجوية من قبيل المجازفة، حيث كان المسافر يتقاسم مع الناقل مجابهة مخاطر الجو ويتحمل جزء منها، أما اليوم فلم يعد مجال للقول بذلك²، فالإنجازات التكنولوجية الهائلة في مجال صناعة الطائرات والملاحة الجوية وتسهيلاتها وخدماتها الأرضية بصفة عامة قد تراجعت معها الكثير من مخاطر الجو، ولم يعد من الجائز أن نطلب من المسافر بالطائرة أن يتحمل مخاطر أكثر من تلك التي يتحملها المسافر بالقطار أو بالسيارة³.

ج. إن القول بأن إلزامية هذا التأمين تضع النقل الجوي في موضع يمتاز فيه عن أنواع النقل الأخرى وتؤدي إلى ارتفاع أسعار التأمين وتبعاً له ارتفاع قيمة أجرة النقل، هو قول غير سليم، فالنقل الجوي كان ولا يزال بطبيعته يتميز عن أنواع النقل الأخرى، وهذا التميز لا يجد مصدره في التأمين الإلزامي من مسؤولية الناقل الجوي، بل يكمن في وسيلة النقل - الطائرة - والفضاء الذي تسبح فيه.

وفضلاً عما سبق، تشمل إجبارية التأمين من مسؤولية الناقل في الوقت الحاضر كافة وسائل النقل الأخرى سواء تعلق الأمر بالنقل البري أو البحري، بل إن نظام التأمين من المسؤولية تعدي مجال النقل وأصبح يشمل عدة مجالات لا حصر لها ونخص بالذكر في هذا الصدد التأمين من مسؤولية مصنع الطائرة⁴،

لحوادث السيارات في مدينة بذاتها خلال هذه السنة، اعتماداً على وجود عدد كافٍ من السنوات التي نستطيع منها أن نستنتج ما نريد بناءً على قانون الأعداد الكبيرة، راجع في ذلك موقع شركة روابال للتأمين
<http://www.royalinsurance.com.eg/ar/index.asp?MyCat=135&MyId=197>

¹ طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 219.

² أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 408.

³ O. Riese, J. Lacour, op.cit, p 282.

⁴ شهيدة قادة، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 305 وما يليها.

ومن ناحية أخرى، فإنّ إلزامية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي، ليست السبب في زيادة أسعار التأمين أو زيادة أجرة النقل تبعاً لذلك، إذ أنه بالإضافة إلى زيادة الأسعار بصفة عامة، والتي أصبحت ظاهرة مألوفة في هذا العصر، فإنّ الزيادة في أسعار التأمين و ما يترتب عليها هي نتيجة طبيعية للزيادة المستمرة في مبالغ التعويض، و زيادة نوعية مخاطر طيران التجاري كنتيجة لظهور الطائرات العملاقة الأسرع من سرعة الصوت والتي تحمل على متنها المئات من المسافرين¹.

د. وأخيراً، وإذا كان التأمين الإلزامي من مسؤولية الناقل الجوي يجعل هذا الأخير مهماً ومقصراً في التزاماته اتجاه مستعملي الطائرة، وهو في الحقيقة شعور نبيل من جانب معارضي إلزامية هذا التأمين، إلا أنّ شركات التأمين وببساطة، تشترط صراحة على الناقل الجوي أن لا يرتكب خطأ عمدياً.

ثانياً: تبني مبدأ إلزامية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي

على الرغم من النقاش السابق، و الاختلاف بين وجهات النظر حول الاعتراف من عدمها بالطابع الإلزامي للتأمين من مسؤولية الناقل الجوي، إلا أنّ الغلبة كانت لصالح التأكيد على إلزامية التأمين من المسؤولية، فبالرغم من أن بعض الدول تركت للناقل الجوي من خلال قوانينها الوطنية حرية التصرف إزاء التأمين من مسؤوليته، إلا أنّ غالبيتها تتجه اليوم إلى فرض التأمين من المسؤولية، بل أنّها تجعله من بين الشروط اللازمة التي لا تستقيم ممارسة نشاط النقل الجوي من دونها، هذا وقد كانت بعض الدول، وفي وقت سابق، تلزم الناقل بإبرام هذا التأمين لصالح المسافرين كضمان لمسؤوليته، مثل ألمانيا والبرازيل وإيطاليا والمكسيك وكندا والولايات المتحدة الأمريكية وإسبانيا التي انفردت-تميزا عن غيرها- بنظام التأمين الإجباري لصالح المسافرين عبر كافة وسائل النقل العام تحت إشراف هيئة عامة تدعي وكالة التأمين الإجباري للمسافرين².

وإذا كان نظام وارسو لم يتمكن من فرض إلزامية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي على الصعيد الدولي وعجز عن ذلك³، إلا أنه بالنظر للتطورات والتحويلات التي عرفها النقل الجوي في الآونة الأخيرة وأمام شيوع نظام التأمين من المسؤولية واكتساح لمعظم المجالات، استحدثت اتفاقية مونتريال الجديدة لعام

¹ طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 220.

² E. Du Pontavice, les assurances aériennes, op. cit, N° 15.

³ لا يوجد في اتفاقية وارسو ما يوجي إلى تبني التأمين من مسؤولية الناقل الجوي كأحد الالتزامات الملقة على عاتق الناقل الجوي، و كذلك الشأن بالنسبة لبروتوكول لاهاي لسنة 1955.

1999 حكماً يقضي بالزامية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي، فأصبح التأمين من المسؤولية أمراً حتمياً وتحقق معه حلم الكثير ممن كانوا يدعون إلى إجبارية التأمين من المسؤولية، حيث نصت المادة 50 من الاتفاقية المذكورة على ما يلي: "على الدول الأطراف أن تفرض على ناقليها الجويين أن يكتتبوا تأميناً كافياً لكي يغطي المسؤولية التي تقع على عاتقهم في مفهوم هذه الاتفاقية. ويمكن للدولة الطرف التي ينظم الناقل الجوي رحلات إلى داخلها، أن تلزم الناقل بأن يثبت أنه يحتفظ بقدر كافٍ من التأمين يغطي مسؤوليته بموجب هذه الاتفاقية".

ويتضح من هذا النص أنّ إزامية التأمين من المسؤولية في النقل الجوي الدولي، تكون من خلال تدخل الدول الأطراف في الاتفاقية لتفرض على ناقليها الجويين اكتتاب تأمين يغطي مسؤوليتهم إزاء المسافرين، وتقدر كل دولة مدى ملائمة التأمين وكفايته لتحقيق الغرض منه ألا وهو ضمان حصول المضرورين على التعويضات المستحقة لهم عن الأضرار التي أصابهم¹.

وفضلاً عن ذلك يكون من حق دولة جهة الوصول التثبيت من أنّ الناقل يملك القدر الكافي من التأمين الذي يغطي مسؤوليته، وإن دلّ هذا على شيء فإنما يدل على عولمة إزامية التأمين من مسؤوليته الناقل الجوي².

بيد أنّ التأمين من المسؤولية الذي فرضته اتفاقية مونتريال 1999 لا ينظم سوى العلاقات بين الدول الأطراف فيها والناقلين التابعين لها، دون التطرق بتنظيم مفصل للتأمين من المسؤولية أو لبيان العلاقة بين الناقل الجوي والركاب أو مرسلي البضاعة الأمر الذي يُقيّم الباب مفتوحاً للدول من خلال قوانينها الوطنية لتقييم أنظمة للتأمين من مسؤولية الناقل الجوي تبرمها شركات الطيران إما لصالح الركاب بغرض ضمان حصول الضحايا منهم أو ورثتهم على التعويضات المقررة دون الحاجة إلى إجراءات التقاضي المعقدة، وإما لصالح هذه الشركات نفسها بهدف ضمان تغطية المطالبات الناشئة عن مسؤوليتهم اتجاه الركاب أو ورثتهم أو الشاحنين، وكان من الأجدد بالاتفاقية أن تأتي بتنظيم مفصل للتأمين من مسؤولية الناقل الجوي أسوة

¹ و هذا طبقاً للشق الأول من المادة 50 من اتفاقية مونتريال، و الذي جاء فيه:

« Les Etats parties exigent que leurs transporteurs contractent une **assurance suffisante** pour couvrir la responsabilité qui leur incombe aux termes de la présente convention ».

² طبقاً لما جاء في الشق الثاني من المادة 50، و الذي فيه:

« Un transporteur peut être tenu, par l'Etat partie à destination duquel il exploite des services, de fournir la preuve qu'il maintient une **assurance suffisante** couvrant sa responsabilité au titre de la présente convention ».

باتفاقية روما لعام 1952 الخاصة بالأضرار التي تتسبب فيها الطائرات على سطح الأرض، التي جعلت التأمين من بين ضمانات مسؤولية مستغل الطائرة عن تلك الأضرار، وخصصت لذلك المواد من 15 إلى 18 منها.

أما على المستوى الوطني، فالجزائر كانت من بين الدول السبّاقة لفرض إلزامية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي وذلك منذ الاستقلال، فقد نصت المادة 96 من القانون رقم 166/64 المتعلق بالخدمات الجوية على أنه "علاوة على لزوم التأمين فيما يتعلق بالمسؤولية المترتبة عن الخسائر اللاحقة بالغير على سطح الأرض، يجب أيضاً على مؤسسات المصالح الجوية للنقل العمومي أن تؤمن نفسها فيما يخص المسؤولية المترتبة عن الخسائر اللاحقة بالأشخاص المنقولين".

كما أن الأمر رقم 07-95 المتعلق بالتأمينات قد أكد ما جاء به القانون رقم 80-07 المؤرخ في 9 أوت 1980 المتعلق بالتأمينات، وجعل التأمين من مسؤولية الناقل الجوي من التأمينات الإلزامية، إذ قضت المادة 1/196 منه بأنه: "يجب على كل ناقل جوي أن يكتتب تأميناً لدى شركة تأمين معتمدة بالجزائر لتغطية مسؤوليته المدنية اتجاه الأشخاص والبضائع المنقولة واتجاه الغير.

ولم يقف تأكيد المشرع الجزائري على إلزامية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي عند هذا الحد بل أنه زاد حرصاً على ذلك بالنص في المادة 171 من قانون الطيران المدني الجديد رقم 06/98 على أنه: "يجب على كل مستغل طائرة يقوم بالقطر الجزائري، بالخدمات الجوية المبنية في هذا القانون أو يحلق فوق القطر الجزائري، سواء كان مسجلاً بالجزائر أو بالخارج أن يكتتب تأميناً يغطي مسؤوليته".

كما نصت المادة 06 من الملحق الأول من المرسوم التنفيذي رقم 2000-43¹، و المتعلق بالاتفاقية النموذجية التي تتعلق بمنح امتياز استغلال الخدمات الجوية للنقل العمومي على: يتعين على صاحب الامتياز اكتتاب جميع التأمينات لتغطية الأخطار الناجمة عن استغلال الامتياز، وتلك المتعلقة بالتزاماته و مسؤولياته. يجب أن تودع كل عقود التأمين التي تغطي أخطاره و التزاماته ومسؤولياته شهراً على الأقل قبل بداية الاستغلال لدى السلطة المكلفة بالطيران المدني".

¹ المرسوم التنفيذي رقم 43/2000 المؤرخ في 26 فيفري 2000، الذي يحدد شروط و كفاءات استغلال الخدمات الجوية، ج.ر عدد 08 لسنة 2008.

ومن شأن فرض الرقابة على مدى خضوع الناقل الجوي لهذا التأمين أن يكرس إلزاميته، فهي رقابة يشرف عليها وزير المالية الذي يتصرف بواسطة الهيكل المكلف بالتأمينات، طبقاً للمادة 2/209 من الأمر رقم 07/95 المتعلق بالتأمينات، وفي حالة عدم الامتثال لإلزامية التأمين يعاقب الناقل الجوي بدفع غرامة تتراوح من 5000 إلى 100.000 دج طبقاً للمادة 199 من نفس الأمر، و تدفع هذه الغرامة دون الإخلال باكتتاب التأمين المعني.

كما أنه يجب أن تقدم شهادة التأمين عند كل تفتيش تقوم به السلطة المكلفة بالطيران المدني أو القوة العمومية، وذلك وفقاً للمادة 173 من القانون رقم 06/98 المتعلق بالطيران المدني، و الذي يشمل كل الطائرات مهما كانت جنسيتها، وطنية أو أجنبية لأن نص المادة 171 المذكور أعلاه ألزم كل مستغل طائرة مهما كانت جنسيتها باكتتاب تأمين يغطي كل المسؤوليات، سواء كانت الطائرة مسجلة على التراب الوطني، أو حلقت فوقه.

الفرع الثاني: صور و أثر التأمين على نظام مسؤولية الناقل الجوي

لم تتعرض اتفاقية وارسو لعام 1929 ولا التعديلات اللاحقة بها إلى صور التأمين من المسؤولية، وكذلك اتفاقية مونتريال لعام 1999 التي، و إن قضت بإلزامية التأمين ضمن نص المادة 50 منها، فإنها اكتفت بتنظيم العلاقة بين الدول والناقلين المغادرين منها أو الواصلين إليها، دون أن تتولى بالتنظيم العلاقة بين الناقلين الجويين و المسافرين أو الشاحنين

تختلف صور التأمين باختلاف صور المسؤولية في حد ذاتها، حيث نصت المادة 196 من القانون رقم 07/95 المتعلق بالتأمينات على: " يجب على كل ناقل جوي أن يكتتب تأميناً لدى شركة تأمين معتمدة بالجزائر لتغطية مسؤوليته المدنية تجاه الأشخاص و البضائع المنقولة و تجاه الغير"، و مهما تكن صورة التأمين الجوي، فمن الضروري وضع نظام تأمين مسؤولية الناقل الجوي إما لصالح المسافر، تبرمه شركات النقل الجوي احتياطاً بغية الضمان لهؤلاء أو ذوي حقوقهم الحصول على التعويضات دون اللجوء إلى القضاء، أو تبرمه شركات النقل الجوي لصالحها بهدف ضمان المطالبات الناشئة عن مسؤولياتها المدنية تجاه المسافرين أو ورثتهم أو الغير، و على هذا انحصرت أنظمة التأمين إما في التأمين التلقائي الفردي، أو في التأمين من مسؤولية الناقل العقدي إزاء مستعملي الطائرة (الفقرة الأولى).

ولم يكن لظهور نظام التأمين و تطور منتوجاته أن ينفصل عن نظام مسؤولية الناقل المدنية، بل كان تأثير أحدهما في الآخر بارز، و بشكل متبادل(الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: صور التأمين عن الأضرار اللاحقة بالمسافر و الشاحن في النقل الجوي

لعل من أهم الالتزامات الملقاة على عاتق الناقل الجوي، هو التزامه بضمان سلامة الأشخاص و الممتلكات المساهمة في الرحلة الجوي، و هو من أجل ذلك مطالب باتخاذ كافة الترتيبات و التدابير الضرورية للوصول بالرحلة الجوية إلى مقصدها النهائي محققة هذه الغاية، و يمتد التزامه عند الحادث الجوي إلى ما بعد الرحلة الجوية، إذ يكون مطالباً بتعويض المضرور من الحادث، و يأتي التأمين في هذه الحالة كأهم التدابير التي من شأنها الوفاء بهذا الالتزام.

و لم يتعرض المشرع الدولي ولا الجزائري إلى عد أو حصر صور التأمين عن الأضرار اللاحقة بالمسافرين في النقل الجوي، ولكن انطلاقاً مما هو شائع في مختلف الدول يمكن القول أن هناك نظامان للتأمين من حوادث النقل الجوي عن الأضرار اللاحقة بالمسافرين، وذلك بغرض ضمان حصول الضحايا من المسافرين أو ورثتهم أو الشاحنين على التعويضات المقررة دون الحاجة إلى إجراءات التقاضي، وهو ما يعرف بالتأمين الشخصي التلقائي الذي أثبت جدواه في القرن الماضي ودام حقبة زمنية معينة (أولاً)، إلى أن تقرررت إلزامية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي، حيث تبرم شركة الطيران عقد التأمين لصالحها بهدف ضمان وتغطية المطالبات الناشئة عن مسؤوليته المدني اتجاه الركاب أو ورثتهم (ثانياً).

أولاً: التأمين الشخصي التلقائي

تم العمل بهذا النوع من التأمين فترات من الزمن، و قدّم للنقل الجوي في كثير من الدول خدمات عديدة، قبل أن يحل محله التأمين الإلزامي مثلما تعرفه اغلب الدول و الأنظمة القانونية.

1. ماهية نظام التأمين الشخصي التلقائي

يعتبر نظام التأمين التلقائي الفردي بدعة ألمانية، ابتدعته في الأصل شركة الطيران الألمانية "Lufthansa" حوالي سنة 1925¹، حيث كانت أول من أبرم وثيقة هذا التأمين لصالح المسافرين، وقد

¹ وإن كانت أول وثيقة تأمين هي في الأصل انجليزية، ظهرت خلال الفترة ما بين 1908 و 1912 و تعزى إلى شركة لويدز Lloyd's، و تعود أول وثيقة تأمين جوي أمريكية إلى سنة 1918 و ذلك من قبل شركة Queen insurance company of America، في حين تعود أول وثيقة تأمين جوي فرنسية إلى سنة 1919 صادرة عن اتحاد شركات حكومية فرنسية، للمزيد راجع: حسن يوسف محمود عليوة، التأمين من مسؤولية الناقل الجوي الدولي للأشخاص، دراسة قانونية مقارنة مع التطبيق على مؤسسة مصر للطيران، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2010، ص 19.

ساعد على ذبوع وانتشار هذا النوع من التأمين، ظهور اتفاقية وارسو 1929 ووضعها للحد الأقصى للتعويض الذي أمكن على أساسه سهولة حساب التغطية، وإن كان الفضل في تطوير هذا التأمين وبلورته يرجع إلى شركة الطيران الفرنسية *Air-France*، حتى صارت وثيقتها هي الوثيقة النموذجية لهذا التأمين، فتبنتها دول عديدة كسويسرا، إيطاليا، إنجلترا، الأرجنتين وروسيا¹.

وبمقتضى هذا التأمين الذي يبرمه الناقل الجوي على نفقته مع إحدى شركات التأمين، ولمدة محدودة، ولتغطية رحلات أسطوله الجوي أو جزء منه، يكون من حق المسافرين أو ورثتهم التوجه مباشرة إلى المؤمن لديه إن هم رغبوا في ذلك، للحصول على مبالغ التعويض بحددها الأقصى - كقاعدة عامة - شريطة الموافقة الكتابية على تنازلهم عن دعوى المسؤولية ضد الناقل الجوي وتابعيه وشركة التأمين².

ولا تعني تلقائية هذا التأمين أنه يفرض بطريقة آلية، ذلك لأنه من حق المسافر أو ورثته رفضه من خلال اللجوء إلى دعوى المسؤولية، ولكن نعني بالتلقائية، أن المسافر أو ورثته يستطيعون الحصول على التعويض المقرر بمجرد إعلان الرغبة في الاستفادة منه والتنازل الصريح عن دعوى المسؤولية، دون إثارة أية مناقشة حول ملاسبات مسؤولية الناقل كالغش أو الخطأ الجسيم، أو أنّ المسؤولية يمكن دفعها بإثبات القوة القاهرة أو فعل الغير³.

و أما القول بفرديّة هذا التأمين أو شخصيته فيعني أهميته أساساً لصالح المسافر أو ورثته، الذي يعلن رغبته في الاستفادة منه مع تنازله الصريح عن دعوى المسؤولية، ويتم ذلك بطريقة ودية بين المسافرين وشركة التأمين، و يحدث تبعاً لذلك أن يختلف موقف ضحايا الحادث الواحد من هذا التأمين، فقد يوافق البعض على هذا التأمين بينما يلجأ البعض الآخر إلى دعوى المسؤولية بهدف إثارة المسؤولية غير المحدودة للناقل الجوي، فلا يمكن لهؤلاء في حالة فشل دعواهم الرجوع إلى التأمين التلقائي الفردي⁴.

فالناقل الجوي هو الذي يبرم عقد التأمين التلقائي مع المؤمن لمصلحة المسافرين، وغالباً ما لا يعلم به المسافر، لن تذكرة السفر لا تتضمن أي إشارة إليه، و يختلف هذا التأمين عن التأمين الفردي التكميلي،

¹D.Lureau, op.cit, p 274, 275;

حسن يوسف محمود عليوة، المرجع السابق، ص 19.
²هاني دويدار، المرجع السابق، ص 514؛ أبو زيد رضوان، قانون الطيران التجاري، المرجع السابق، ص 376؛ عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 351؛ محمود مختار بري، المرجع السابق، ص 356.

³هاني دويدار، المرجع السابق، ص 515.

⁴أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 388.

وهو تأمين يبرمه المسافر على نفقته مع شركة الطيران بوصفها وكيلة عن المؤمن، وذلك من أجل تغطية الأخطار الجوية لزمان محدد أو لرحلة محددة¹.

2. نطاق التأمين الشخصي التلقائي

يتحدد نطاق هذا التأمين من خلال مجال سريانه في الزمان والمكان، و من حيث الأخطار التي يمكن تغطيتها ومبالغ التعويض التي تضمنها الوثيقة.

أ. النطاق الزماني و المكاني

يغطي هذا التأمين المسافرين من لحظة ومكان بدء تنفيذ الخطوات الأولى لعملية النقل الجوي إلى غاية نهايتها، ومن ثم فإنّ نطاق سريانه لا يرتبط بفترة النقل الجوي بمعناها الضيق، أي لا يعتمد على نطاق الالتزام بالسلامة من طرف الناقل الجوي، بل يمتد أثره ليبدأ منذ عمليات النقل التمهيديّة للمسافرين من وسط المدينة إلى مطار الإقلاع، إلى غاية الوصول به إلى نقطة الوصول.

وبالتالي، يتسع مجال مسؤولية الناقل الجوي كنتيجة لاتساع مجال هذا التأمين من حيث الزمان والمكان.

ب. النطاق الموضوعي للتأمين الشخصي التلقائي

- الأضرار المشمولة بالضمان

ومن حيث الأضرار التي يقوم بتغطيتها هذا التأمين، فإنه يشمل كافة الأضرار التي يتعرض لها المسافر خلال الرحلة، ومنها أضرار الوفاة و الإصابة بجروح، و يستثنى من نطاق تطبيقه التعويض عن الأضرار النفسية، وكذا الأضرار الناجمة عن الحرب الأهلية أو الخارجية، والاضطرابات المسلحة واستيلاء السلطات على الطائرة، وكذا الأضرار الناجمة عن انتحار المسافر².

- حدود التعويض

أما من حيث مبالغ التعويض التي تضمنتها وثيقة التأمين التلقائي، فإنها تضمن للمسافرين الحصول على مبالغ التعويض المقررة بحدها الأقصى في اتفاقية وارسو 1929، وتتضمن الوثيقة الفرنسية النص على

¹ E. Du Pontavice, assurance aériennes, op. cit, N°17 et s;

هاني دويدار، المرجع السابق، ص 514؛ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 379.
² طبقاً لما قضت به وثيقة التأمين الصادرة عن شركة air France والمشار إليها من طرف :

E. Du Pontavice, assurance aériennes, op. cit, N°20 et s.

سريان الحدود القصوى للتعويض حتى في حالة الارتفاع بها من خلال التعديلات اللاحقة باتفاقية وارسو، مع مراعاة اتفاق مونتريال لسنة 1966 الذي وجد من أجل حماية رعايا الولايات المتحدة الأمريكية وحدد التعويض فيه بـ 75 ألف دولار، متى تضمنت الرحلة الجوية نقطة إقلاع، رسو أو وصول تقع داخل الولايات المتحدة الأمريكية.

ولا تُستحق الحدود القصوى كاملة، إلا في حالة الوفاة أو الإصابة بالعجز التام، أما إذا كان العجز جزئياً فإنّ الوثيقة الفرنسية لهذا التأمين قد أقامت جدولاً لنسب العجز، حيث يستحق المسافر التعويض الذي يوازي نسبة العجز الدائم الذي أصابه¹.

3. طبيعته القانونية

لقد اختلف الفقه حول تحديد الطبيعة القانونية للتأمين التلقائي الشخصي، فقيل في هذا الصدد، بأنه صلح أو تأمين على الحياة أو تأمين من الحوادث يعقده الناقل الجوي لحساب المسافرين بمقتضى اشتراط لمصلحة الغير، واكتفى البعض بالقول بأنه تأمين من المسؤولية، في حين توقف البعض الآخر عند حدود علاقة المستفيد بالمؤمن وفسرها بأنها اشتراط لمصلحة الغير².

ولعل سبب الخلاف حول طبيعة التأمين التلقائي الفردي ترجع إلى حداثة نشأته، فهو ظاهرة قانونية، جديدة، وبما أن القواعد القانونية هي التي تحكم الظواهر، فإنّ الظاهرة الجديدة تحتاج إلى قواعد ومفاهيم جديدة، لذلك، كان من البديهي أن يتمرد التأمين الشخصي التلقائي على التقسيمات التقليدية لأنواع التأمين.

وإذا كان من الضروري وضع التأمين التلقائي الفردي ضمن أنواع التأمين المتعارف عليها، فهو يقترب بطبيعته إلى التأمين عن الحوادث والإصابات الجسدية *assurance accidents corporels*، يعقده الناقل الجوي لحساب المسافرين بمقتضى اشتراط لمصلحة الغير، إذ من خلال هذا التأمين يحصل المسافر على التعويض المقرر في حده الأقصى في حالة الوفاة أو العجز التام، أما في حالة الإصابة بعجز جزئي دائم فقد أقامت وثيقة التأمين جدولاً للنسب التي تقابلها مبالغ محددة للتأمين.

¹ راجع في جدول التعويض بحسب نسب العجز

L. Cartou, op.cit, p 383.

² E. Du Pontavice, assurance aériennes, op.cit, N°30.

كما يقترب التأمين التلقائي الفردي ظاهرياً من التأمين على الحياة في حالة وفاة المسافر أو إصابته بعجز تام، أما في حالة العجز الجزئي الدائم - حيث يقاس مبلغ التأمين مع نسبة الضرر - فإنّ التأمين التلقائي الفردي يقترب ظاهرياً كذلك من التأمين من المسؤولية بحيث يبدو وكأنه تأمين تعويضي¹. وبالرغم مما للتأمين التلقائي الفردي من طبيعة تأمينية ظاهرة، إلا أنه تأمين ضد مخاطر اقتضاء الحق في التعويض وليس تأميناً من مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار اللاحقة بالركاب، بمفهومها الحقيقي، باعتبار أنّ ما يخشاه الناقل، حقيقة هو إثارة مسؤوليته غير المحدودة في ظل بطلان شروط الإعفاء و الحد من المسؤولية، فيلجأ إلى هذه الوسيلة لمنع طرح النزاع أمام القضاء من الأساس².

ثانياً: التأمين من مسؤولية الناقل الجوي

بدأ التأمين الجوي في أصل نشأته تأميناً تلقائياً فردياً، يعقده الناقل لصالح المسافر على النحو السابق بيانه، و بالرغم من سهولته إلا أن سوقه لم يعرف رواجاً كبيراً، لاسيما و أن التأمين من مسؤولية الناقل الجوي أصبح من التأمينات الإلزامية على الصعيد الدولي والداخلي.

ولقد كان من شأن وضع حد أقصى للتعويض في اتفاقية وارسو 1929 أن يساعد في سرعة انتشار التأمين من مسؤولية الناقل، وهو الأمر الذي كان له أثر أيضاً في تطابق أحكام وثيقة هذا التأمين في معظم دول العالم التي تأثرت قوانينها الوطنية في شأن النقل الجوي الداخلي بأحكام اتفاقية وارسو لعام 1929. و لا يخرج التأمين من مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار اللاحقة بالركاب عن الأحكام العامة المتعلقة بالتأمين من المسؤولية، لذلك سنكتفي في هذا الصدد بالحديث عن طبيعته نطاقه، دون الحديث عن الأحكام المتعلقة بانعقاده و تنفيذه و انقضائه.

1. طبيعة التأمين من مسؤولية الناقل الجوي

التأمين من المسؤولية المدنية بوجه عام، هو عقد يلتزم بمقتضاه المؤمن بضمان الأضرار التي تلحق بالمؤمن له نتيجة لمتابعة الغير له بسبب قيام مسؤوليته المدنية وما قد ينشأ عنها، مقابل أقساط يدفعها المؤمن له³، أو هو بحسب نص المادة 02 من قانون التأمينات رقم 07/95 عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه بأن يؤدي

¹ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 393 . 394.

² حسن يوسف محمود عليوة، المرجع السابق، ص 22؛ هاني دويدار، المرجع السابق، ص 517.

³ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 397.

إلى المؤمن له أو الغير المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو إيراداً أو أي أداء مالي آخر في حالة تحقق الخطر المبين في العقد و ذلك مقابل أقساط أو أية دفعات مالية أخرى¹.

وهذا التأمين يعقده الناقل الجوي لحسابه الخاص لا لصالح المسافرين، فهو تأمين من الأضرار التي تلحق الناقل شخصياً نتيجة لتحريك دعوى المسؤولية ضده، وما ينجر عن ذلك من دفع التعويضات. ويضمن هذا التأمين مبالغ التعويض التي قد يحكم بها على الناقل الجوي إذا ما تقررت مسؤوليته، وكذا كافة المصاريف التي تحملها الناقل وأنفقها للتخلص من المسؤولية، بغض النظر عن نجاحه في ذلك أو فشله.

وعلى هذا النحو، يتحقق الخطر المباشر المؤمن منه في هذا التأمين، بمجرد مطالبة الغير للمؤمن له (الناقل)، سواء تمت هذه المطالبة على أساس توفر شروط المسؤولية أو تمت دون توفر هذه الشروط، بمعنى أن تحقق الخطر المؤمن منه يرتبط بمطالبة الغير للمؤمن له، ولا يرتبط بتحقيق مسؤوليته قبل الغير²، فملاحقة الناقل الجوي من قبل المسافرين أو الشاحنين بسبب مسؤوليته إزاءهم هي مصدر الضرر الذي يحرك هذا التأمين، ولهذا يمكن القول أنه تأمين ضد دعوى المسؤولية.

والتأمين من مسؤولية الناقل الجوي لا ينفي المسؤولية باعتباره اتفاق من اتفاقات الإعفاء من المسؤولية، وإنما هو تأمين يؤكد المسؤولية عن الأضرار بمعنى الكلمة و يعمل على حماية الناقل الجوي من الآثار السلبية تبعاً لانشغال مسؤوليته ونشوء دين التعويض في ذمته تبعاً لذلك، لذلك يطلق عليه تعبير التأمين من الدين *Assurance dette*³.

و كون هذا التأمين من تأمينات الأضرار، فالطبيعية التعويضية هي أساسه، بمعنى أن مبلغ التأمين ليس جزافياً، فلا يستحق المضرور منه إلا ما يقابل الضرر الفعلي الذي لحق المضرور، مسافراً كان أو شاحناً جواً، متعاقداً كان أو من الغير.

¹ و هو ذات التعريف الذي أورده المشرع الجزائري ضمن نص المادة 619 من القانون المدني و الذي جاء فيه: "التأمين عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو إيراداً أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين في العقد و ذلك مقابل قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن".

² إبراهيم أبو النجا، التأمين في القانون الجزائري، الأحكام العامة طبقاً لقانون التأمين الجديد، الجزء 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص 286.

³ M. Picard, Op.cit, p 193;

طبيب عزالين، المرجع السابق، ص 171.

ويؤدي التأمين من مسؤولية الناقل الجوي وظيفة مزدوجة، فهو من ناحية، يوفر للناقل الجوي حماية مالية عن الآثار السلبية التي قد تلحق بدمته بسبب مطالبة المسافرين أو ورثتهم أو الشاحنين بتعويضات تغطي ما لحقهم من أضرار، ومن ناحية أخرى، فإنّ التأمين من مسؤولية الناقل الجوي يكفل للمضروب الحصول على التعويضات المقررة من المؤمن مباشرة، دون الحاجة إلى مطالبة الناقل الجوي.

2. نطاق التأمين من مسؤولية الناقل الجوي

يتحدد نطاق التأمين من مسؤولية الناقل الجوي، وفقاً لعقد التأمين المبرم بين الناقل الجوي، وشركة التأمين، ومن الملاحظ أن وثائق التأمين الجوي من المسؤولية تتشابه كثيراً في مختلف دول العالم، إلى حد تتطابق فيها جل الشروط العامة الواردة فيها، وهذا بالنظر للطابع الدولي للتأمين الجوي¹، من جهة، و إلى التنظيم الدولي لمسؤولية الناقل الجوي وتأثر العديد من التشريعات الوطنية به، من جهة ثانية، ضف إلى ذلك انتشار عمليات إعادة التأمين التي تتطلب أحكامها وقواعدها تقارباً بين وثائق التأمين.

و تغطي وثائق التأمين الجوي الأضرار التي تلحق بالمسافرين في نقل الأشخاص جواً، وتشمل حالات الوفاة والإصابة بجروح أو الأضرار الجسمانية بصفة عامة وكذلك الأضرار الناجمة عن هلاك الأمتعة أو البضاعة، ضياعها و كذا الخسارة التي تلحق بها، وذلك في حدود النطاق الزمني لالتزام الناقل الجوي بضمان سلامة المسافرين²، أي أنّ التأمين لا يغطي إلاّ فترة تواجد الركاب على متن الطائرة أو أثناء قيامها بعمليات الصعود إليها والهبوط منها، وفترة تواجد الأمتعة و البضاعة في حراسة الناقل الجوي من لحظة تسلمها في مطار الإقلاع إلى غاية لحظة تسليمها للراكب في مطار الوصول، و تبقى مسؤولية الناقل الجوي قائمة و لو حصل هبوط خارج المحطة الجوية.

و إزاء تحديد التعويض في اتفاقية وارسو 1929 المعدلة ببروتوكول لاهاي 1955 بالنسبة للنقل الجوي الدولي، وكذا في قانون الطيران المدني رقم 06/98 بالنسبة للنقل الجوي الداخلي، يجري العمل بين شركات التأمين والناقلين الجويين على تحديد المبالغ التي تتضمنها الوثيقة عن طريق الحد الأقصى المقرر في الاتفاقية والقانون المذكورين.

¹ عفاف محمد سليمان الببحوي، دراسة تحليلية مقارنة لتأمين الطيران المدني في مصر، مجلة البحوث التجارية المعاصرة، كلية التجارة بسوهاج، جامعة جنوب الوادي - مصر - العدد 2، ديسمبر 1998، ص 257.

² J. C. BERR, Assurance aériennes, Rép. Com, Dalloz, Paris, 2006, N° 46. V aussi : C. CHERRIER, Assurance aérienne, Recueil : Assurances, Rép. J-C, Paris, 1973, N° 36.

فقد أوجب المشرع الجزائري من خلال الأمر رقم 07/95 المتعلق بالتأمينات على الناقل الجوي أن يكتب تأميناً يغطي مسؤوليته اتجاه الركاب والبضائع المنقولة، شرط ألا يقل المبلغ المؤمن عليه لتعويض الأضرار التي تلحق الأشخاص المنقولين على مقدار مسؤولية الناقل المحددة في التشريع المعمول به في هذا المجال¹.

كما تأكدّ هذا الحكم ضمن قانون الطيران المدني رقم 06/98، إذ لا يمكن في أية حال من الأحوال أن يكون المبلغ المؤمن من أجل تعويض الخسائر دون حدود المسؤولية المحددة في هذا القانون². وترتيباً على ما سبق، لا يمكن أن يكون مبلغ التأمين أقل من 250 ألف وحدة حسابية عن كل مسافر فيما يتعلق بنقل الأشخاص، طبقاً لنص المادة 150 من قانون الطيران المدني³، ولا أقل من 250 وحدة حسابية عن كل كيلوغرام فيما يتعلق بنقل الأمتعة المسجلة و البضاعة، ولا أن يتدنى عن 5000 وحدة حسابية عن كل مسافر بالنسبة للأمتعة الشخصية، طبقاً لنص المادة 22، فقرة 2 و 3 من اتفاقية وارسو لسنة 1929.

لذلك، فإنّ التأمين من مسؤولية الناقل الجوي يرتكز أساساً على مبدأ تحديد مسؤولية الناقل الجوي وبنهار سرعان ما يرتكب الناقل الجوي غشاً أو خطأ جسيماً، بمعنى أن تأمين المسؤولية يتخلف عن تغطية حالات المسؤولية غير المحدودة في هذه الأحوال، فوثائق التأمين تستبعد حالات الإهمال و الخطأ المتعمد والجسيم من جانب الناقل أو تابعيه، وحالات عدم مراعاته مقتضيات أمن و سلامة الطائرة أو عدم تزويد الطائرة بوثائق الرحلة الجوية كشهادة الصلاحية وشهادة السلامة وقائمة الركاب وغير ذلك من الواجبات الفنية⁴.

كما تشترط وثائق التأمين من المسؤولية في هذا الصدد أن يكون المسافر حاملاً لوثيقة السفر وبيان الأمتعة، لأن تخلفها يعد حالة من حالات المسؤولية غير المحدودة للناقل الجوي وهذا في ظل اتفاقية وارسو

¹ و في هذا تنص المادة 196 من الأمر رقم 95-05 المتعلق بالتأمينات على: " يجب على كل ناقل جوي أن يكتب تأميناً لدى شركة تأمين معتمدة بالجزائر لتغطية مسؤوليته المدنية تجاه الأشخاص و البضائع المنقولة و تجاه الغير.

يجب ألا يقل المبلغ المؤمن عليه لتعويض الأضرار التي تلحق الأشخاص المنقولين عن مقدار مسؤولية الناقل المحددة في التشريع المعمول به في هذا المجال"، و سبق للمادة 159 من ذات القانون أن نصت على نفس الحكم، إذ جاء فيها: " يجب ألا يقل المبلغ المؤمن عليه لتعويض الأضرار التي تلحق الأشخاص المنقولين عن مقدار مسؤولية الناقل الجوي المحددة في التشريع الساري المفعول".

² و هذا طبقاً لنص المادة 172 من قانون الطيران المدني المعدل و المتمم.

³ و التي تقابل المادة 77 من قانون الخدمات الجوية رقم 166/64.

⁴ وذلك طبقاً لما تقتضيه وثيقة للشروط العامة للتأمين الفرنسية، مشار إليه من طرف:

E. Du. Pontavice, assurance aériennes, op. Cit. N° 63.

بموجب الفقرة 02 من المادة 03، على خلاف اتفاقية مونتريال التي لم ترتب هذا الجزاء على الناقل الجوي في هذه الحالة¹.

أما بخصوص تأمين مسؤولية الناقل الجوي في ظل اتفاقية مونتريال 1999 فقد أوردت عبارة "التأمين الكافي *Assurance suffisante*" في نص المادة 50 من الاتفاقية تعبيراً عن وجوب توافر الحد الأدنى من التغطية لمسؤولية الناقل الجوي.

غير أنه كان يمكن تفسير هذه العبارة بسهولة في الحالات التي تكون فيها مسؤولية الناقل محدودة بحدود قصوى للتعويض، إلا أنّ المسؤولية غير المحدودة التي أقرتها الاتفاقية عن الأضرار اللاحقة بالركاب و الناجمة عن وفاتهم أو إصابتهم تطرح إشكالاً حول قدر التأمين الكافي لتغطية مسؤولية الناقل الجوي، حيث يمكن توقع حلول مختلفة في هذا الشأن بين دولة و أخرى، وهو ما يناقض غرض الاتفاقية التوحيدي.

وتماشياً مع نص المادة 50 من اتفاقية مونتريال 1999 أقرّ الإتحاد الأوروبي نظاماً توفيقياً تحت رقم 2004/485 بشأن متطلبات التأمين للناقل الجوي ومستغلي الطائرات²، ودخل حيز النفاذ ابتداءً من الفاتح جانفي 2005، و الذي ألغى النظام رقم 92/2407³، وهو يتطلب تغطية مسؤولية الناقل الجوي بحد أدنى لا يمكن أن يقل عن 250 ألف وحدة حق سحب خاص عن كل راكب بالنسبة للأضرار الناجمة عن وفاة الركاب أو إصابتهم، و 1000 وحدة حقوق سحب خاصة بالنسبة للأمتعة الشخصية، و 17 وحدة سحب خاصة عن الكيلوغرام الواحد بالنسبة للمسؤولية عن الأضرار التي تصيب الأمتعة المسجلة و البضاعة⁴، بالرغم من التنظيم رقم 92/2407 كان ينص على التأمين الذي يغطي مسؤولية الناقل الجوي في حال الحادث¹.

¹ J. C. BERR, Assurances aériennes, Art précité, N°45.

² Règlement (CE) n° 785/2004 du parlement européen et du conseil, du 21 avril 2004, relatif aux exigences en matière d'assurances applicable aux transporteurs aériens et aux exploitations d'aéronefs.

³ Règlement (CEE) no 2407/92 du Conseil du 23 juillet 1992 concernant les licences des transporteurs aériens.

⁴ و هذا طبقاً لنص المادة 06 من التنظيم الأوروبي رقم 2004/485، و التي جاء فيها:

«1. En ce qui concerne la responsabilité à l'égard des passagers, la couverture minimale de l'assurance est **de 250 000 DTS par passager**. Toutefois, dans le cadre de l'exploitation non commerciale par un aéronef dont la M M D (masse maximale au décollage) est de 2 700 kg ou moins, les États membres peuvent fixer un montant minimal inférieur pour la couverture minimale de l'assurance à condition que le montant de ladite couverture ne soit pas inférieur à 100 000 DTS par passager.

2. En ce qui concerne la responsabilité à l'égard des bagages, la couverture minimale de l'assurance est **de 1 000 DTS par passager** dans le cadre de l'exploitation commerciale.

لذلك، يمكن اعتبار الحدود الدنيا التي تطلبها التنظيم الأوربي بمثابة محاولة لتحديد التأمين الكافي وفقاً لما ورد في المادة 50 من اتفاقية مونتريال 1999.

وتعمل شركات الطيران غالباً في خطوط جوية منتظمة، لذلك تحدد وثائق التأمين الحدود الجغرافية للرحلات الجوية التي تضمن في نطاقها تغطية الأضرار الحاصلة²، وهو ما يفسر ارتفاع في أقساط التأمين في وثائق التأمين التي تغطي رحلات تقوم بها شركات النقل الجوي إلى مناطق تحفها أخطار الحرب أو الاضطرابات العسكرية و هاجس اختطاف الطائرات كما هو الشأن بالنسبة لمنطق الشرق الأوسط³.

كما تحدد وثائق التأمين الأضرار التي تلحق بأشخاص محددين ولا تخضع للضمان مثل المؤمن له و زوجته وأصوله وفروعه عندما يتم نقل هؤلاء على متن طائرات الناقل الجوي المؤمن له، وكذلك الممثل القانوني للناقل الجوي مالك الطائرة أو مستأجرها، وأعضاء طاقم الطائرة وسائر مستخدميه أثناء تأدية وظائفهم⁴.

ويلاحظ أن أخطار النقل الجوي متعددة، فمنها ما يتعلق بالأحوال الجوية وتقلباتها السريعة والسيئة، ومنها ما يتعلق بالطائرة نفسها، ومنها ما يتعلق بأسباب يلعب فيها العنصر البشري دوراً وتتعلق بطاقم الطائرة، كما أن هناك أخطاراً سببها الاختطاف والحروب، وأخيراً أخطار سببها خطأ من المراقب الجوي⁵.

أما عن الأخطار القابلة للتأمين من المسؤولية بمقتضى عقد التأمين، فقد كانت وثائق التأمين في وقت غير بعيد تستبعد من نطاق التغطية الأضرار التي تلحق بالمسافرين والتي يطغى عليها الطابع الاستثنائي مثل الحروب والغزو الخارجي والاضطرابات المسلحة وحالات التأمين و المصادرة واستعمال الطائرة في

3. En ce qui concerne la responsabilité relative au fret, la couverture minimale de l'assurance est de **17 DTS par kilogramme** dans le cadre de l'exploitation commerciale ».

¹ إذ تنص المادة 07 من هذا التنظيم على:

« Les transporteurs aériens doivent avoir souscrit des polices d'assurance couvrant leur responsabilité civile en cas d'accidents, notamment à l'égard des passagers, des bagages, du fret, du courrier et des tiers ».

² هاني دويدار، المرجع السابق، ص 520.

³ أسامة محمود عبد السلام، أحمد عبد الهادي السيد، ساهر عبد القادر شحاتة، مقدمة في التأمين البحري والجوي، جامعة حلوان، مصر، 2007، ص 337

⁴ Selon la convention annexe B au contrat d'assurance, cité par : **J. Claude. BERR**, Assurances aériennes, Art précité, n° 43.

⁵ أسامة محمود عبد السلام، أحمد عبد الهادي السيد، ساهر عبد القادر شحاتة، المرجع السابق، ص 321.

رحلات تجريبية ذات خطورة كبيرة، أو استعمال الطائرة خارج الحدود الجغرافية التي لا يغطيها التأمين، فضلاً عن حوادث اختطاف الطائرات وتحويل مسارها¹.

لكن التطورات الميدانية التي عرفها العالم على الصعيد السياسي والاقتصادي جعلت بعض الأخطار شبه مألوفة بالنظر لتكرار وقوعها وورودها، مما دفع بشركات التأمين إلى النظر في موقفها من هذه الأخطار المستبعدة والذهاب إلى تغطيتها، غير أن ذلك لا يمكن أن يكون إلا موضوع اتفاقية خاصة تبرم بين الناقل وشركة التأمين²، وغني عن البيان أن يكون في مقابل ذلك ارتفاع في أقساط التأمين مع احتفاظ شركة التأمين بحق استبعاد هذه الأخطار من الضمان في أية لحظة³.

غير أنّ التوجيه الأوروبي رقم 2004/785 المتعلق بمتطلبات التأمين من مسؤولية الناقل الجوي، السابق الإشارة إليه، قد خرج عن هذا الأصل بأن فرض على شركات التأمين فضلاً عن التغطية الدنيا المحددة بـ 250 ألف وحدة حق سحب خاص عن كل راكب، أن يرد هذا التأمين شاملاً لمخاطر الحرب، الإرهاب، القرصنة الجوية، تحويل مسار الطائرات، الاضطرابات المدنية و أفعال التخريب، وهو حكم يصب بلا شك في مصلحة رعايا الاتحاد الأوروبي لاسيما وأنّ الناقل الجوي أصبح ضامناً لسلامة الركاب إزاء هذه الأعمال، و بعد أن أصبغ القضاء صفة الحادث الجوي على هذه الوقائع⁴.

¹ C. CHERRIER, Assurance aériennes, art. Précité, N°41.

² إذ تنص المادة 157 من قانون التأمينات على: "يخضع تأمين أخطار الحرب و الحوادث الأخرى المماثلة لاتفاقية خاصة تبرم بين المؤمن و المؤمن له"، و يتعلق هذا النص بالتأمين على جسم المراكب الجوية، في حين تحيل المادة 162 بخصوص التأمين على البضاعة المنقولة على أحكام الباب الثاني المتعلق بالتأمينات البحرية، و الذي تنص فيه المادة 103 على: "لا يضمن المؤمن الأخطار الآتية و عواقبها إلا إذا كان هناك اتفاق مخالف:

1. العيب الذاتي في الشيء المؤمن عليه.
2. الحرب الأهلية أو الأجنبية أو الألغام و جميع معدات الحرب و أعمال التخريب و الإرهاب.
3. القرصنة و الاستيلاء و الحجز أو الاعتقال الصادر عن جميع الحكومات أو السلطات كيفما كان نوعها.
4. الفتن و الاضطرابات الشعبية و إغلاق المصانع و الإضرابات.
5. اختراق الحصار.
6. الأضرار التي تسببها البضائع المؤمن عليها لأموال أخرى أو لأشخاص آخرين.
7. جميع النفقات أو التعويضات المبنية على الحجز أو الكفالات المدفوعة لتخليص الأشياء المحتجزة إلا إذا كانت ناتجة عن خطر مضمون.
8. كل ضرر لا يدخل في نطاق الأضرار و الخسائر المادية التي تصيب المال المؤمن عليه مباشرة".

³ J. C. BERR, Assurances aériennes, Rep. Com, Dalloz, Paris, 2006, N° 6.

⁴ و هذا طبقاً لنص الفقرة 01 من المادة 04 من التنظيم، و التي تنص على:

«Les transporteurs aériens et les exploitants d'aéronefs visés à l'article 2 sont assurés conformément au présent règlement quant à leur responsabilité spécifique de l'activité aérienne à l'égard des passagers, des bagages, du fret et des tiers. Les risques assurés couvrent les actes de guerre, le terrorisme, la piraterie aérienne, les actes de sabotage, la capture illicite d'aéronefs et les troubles civils ».

تلك هي الأحكام الخاصة المميزة للتأمين من مسؤولية الناقل الجوي، ولا تختلف باقي الأحكام العامة للتأمين من المسؤولية المدنية، لاسيما الآثار التي يربتها عقد التأمين بوجه عام من حيث التزام المؤمن له بالوفاء بأقساط التأمين، والتزامه بالأخطار عن وقوع الحادث واتخاذ التدابير اللازمة لحفظ حقوق المؤمن، وكذلك بالنسبة إلى التزامات المؤمن والتي يتمثل جوهرها في الوفاء بمبلغ التأمين عند تقرير مسؤولية الناقل الجوي، لاسيما وأنّ المشرع الجزائري قد أحال بشأن كافة التأمينات الجوية على الباب الأول المتعلق بالتأمينات البرية، في فصله الأول المتعلق بالأحكام العامة، و فصله الثاني المتعلق بتأمين الأضرار، طبقاً لنص المادة 152 من قانون التأمينات¹.

الفقرة الثانية: أثر التأمين من مسؤولية الناقل على نظام التعويض

كان لظهور التأمين الجوي وانتشاره تأثير مباشر و انعكاس أكيد على نظام المسؤولية، تجاوز حد التأثير البسيط و المتبادل (أولاً)، و بلغ حد الطغيان عليه و المجاوزة، حتى ظهر من يرى بضرورة إحلال التأمين الجوي محل نظام مسؤولية الناقل الجوي (ثانياً).

أولاً: التأثير المتبادل بين نظامي المسؤولية والتأمين عليها

ترتبط كل من مسؤولية الناقل الجوي ونظام التأمين منها بروابط تبادلية وتأثيرية، لأن طبيعة مسؤولية الناقل الجوي ومداهما لاسيما على الصعيد الدولي، كما سبق التوضيح، تؤثر إلى حد بعيد في تحديد وتطوير معالم التأمين منها، إذ بقدر ما اتجهت مسؤولية الناقل الجوي نحو الشخصية و الخطئية بقدر ما انتفع التأمين الجوي، لصعوبة قيام مسؤولية الناقل الجوي و سهولة دفعها، و على العكس من ذلك، كلما اتجهت مسؤولية الناقل الجوي نحو الموضوعية، كلما تضرر التأمين لسهولة قيام مسؤولية الناقل الجوي و صعوبة دفعها.

كما كان التأمين في الكثير من الأحيان الدافع وراء تطور طبيعة ومدى مسؤولية الناقل الجوي، على اعتبار أن مقتضيات التأمين من مسؤولية الناقل الجوي تتطلب بالضرورة وضع حد أقصى لهذه المسؤولية حتى يتسنى تغطيتها بمبالغ التأمين، حيث يبدو أن التأمين من المسؤولية غير المحدودة أمر صعب التحقيق²

¹ و التي تنص على: " باستثناء أحكام المادتين 37 و 39 من هذا الأمر، يبقى تطبيق التأمين المتعلق بأخطار المراكب الجوية خاضعاً للأحكام العامة للفصلين الأول و الثاني من الباب الأول للكتاب الأول"، و يتعلق نص المادة 37 بالتخلي عن الأشياء المؤمن عليها، في حين يتعلق نص المادة 39 بعدم جواز التأمين على أضرار الحرب الأجنبية إلا إذا وقع الاتفاق على خلاف ذلك..

² لم يعد لهذه الصعوبة محل بعد أن تبنى المشرع الدولي في اتفاقية مونتريال 1999 مبدأ المسؤولية غير المحدودة في حالة وفاة الركاب أو إصابتهم وفقاً للمادة 2/21 من جهة، و تقرير إلزامية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي على الصعيد العالمي بمقتضى المادة 50 من الاتفاقية.

خصوصاً إذا تعلق الأمر بقيام مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار اللاحقة بالأشخاص، كما أنّ نفور شركات التأمين من تغطية مسؤولية الناقل الجوي غير المحدودة، هو الذي كان يقف في كل مرة في التأكيد على المسؤولية المحدودة و الإبقاء عليها عبر كافة مراحل تعديل و تحسين النصوص الدولية للمسؤولية. ولعلّ تقارب جوهر نظامي المسؤولية والتأمين عليها، هو لب العلاقة التبادلية والتأثيرية بينهما، حيث تظهر هذه العلاقة من تقاطع الأهداف من كلا النظامين.

فإذا كان الهدف من إقامة نظام المسؤولية المدنية هو ضمان جبر الضرر اللاحق بالمضروب نتيجة لفعل أو نشاط الغير، حيث تقوم المسؤولية المدنية على هذا النحو بوظيفة وقائية، فإنّ التأمين من المسؤولية هو ضمان *garantie* و أمان *sécurité* في ذات الوقت، هو ضمان للمتسبب في الضرر من خلال توفير الحماية له من الآثار السلبية التي تلحق ذمته نتيجة لملاحقة المضروب له بدعوى المسؤولية، وأمان لهذا المضروب إذ يجنبه احتمال عدم يسر أو ملاءة المتسبب في الضرر خاصة بعد هلاك الطائرة وما قد ينجر عن ذلك من أزمات مالية تصيب الناقل في الصميم، فيكون من حق الراكب أو ورثته أن يفتكوا التعويض مباشرة من المؤمن.

ويعكس التأمين آثاره على مسؤولية الناقل الجوي من زوايا مختلفة، غير أنّها تظهر بصورة جلية في نظام التأمين التلقائي الفردي، إذ أنّ هذا النظام يوسع من نطاق مسؤولية الناقل الجوي، فيغطي التأمين التلقائي الفردي الأضرار التي تصيب المسافرين منذ عمليات النقل التمهيدي للمسافرين من وسط المدينة إلى المطار، وإلى غاية الوصول إلى الجهة المقصودة في وسط المدينة التي يتجه إليها المسافرون، هذا فضلاً عن أنّ هذا التأمين يخول للمسافرين أو ورثته الحصول على التعويضات المقرر دون تدخل من القاضي، متى تمّ التنازل عن دعوى المسؤولية ضد الناقل وتابعيه وشركة التأمين، وبغض النظر عن ظروف وملابسات هذه المسؤولية حتى وإن كان من الجائز قانوناً دفعها أو تخفيفها¹.

ومن ناحية أخرى، فإنّ التأمين من مسؤولية الناقل الجوي كان الدافع الحقيقي وراء اتجاه العديد من أحكام القضاء إلى التوسع في تقرير مسؤولية الناقل الجوي من جهة، والتشدد وعدم الاستجابة بسهولة إلى دفعها أو التخفيف منها من جهة أخرى.

¹ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 405.

و بمعنى أوضح، تضاءلت أحوال دفع المسؤولية أو التخفيف منها ببروز التأمين من مسؤولية الناقل الجوي، كما تضاءلت أهمية البحث عن أساس هذه المسؤولية تشديداً أو تخفيفاً، وانصب الاهتمام على الغاية من المسؤولية والمتمثلة في إصلاح الضرر، حيث ينوب المؤمن مناب الناقل الجوي، ويقع على كاهله تعويض الضحايا من مستعملي الطائرات¹، و لا يهم بعد ذلك إن كان أساس المسؤولية الخطأ أو الخطر و تحمل التبعة.

و بعد أن تم الانتقال من التأمين الشخصي الاختياري، إلى التأمين الإلزامي من مسؤولية الناقل الجوي، و حلول المؤمن محل الناقل الجوي في الوفاء بالتعويضات الناتجة عن أضرار الحوادث الجوية، ظهر نوع من التكامل بين النظامين كان أقوى من أن يشكل تدافعا بينهما.

ثانياً: التكامل بين نظامي التأمين و المسؤولية

إذا كانت وظيفة المسؤولية المدنية عموماً هي وظيفة وقائية، فإنّ التطور الذي لحق بطبيعة ومدى مسؤولية الناقل الجوي لاسيما الدولي قد اقترب بها بعض الشيء من معنى العقوبة الخاصة²، إذ تجردت هذه المسؤولية من فكرة الخطأ المفترض لتصبح في اتفاقية مونتريال سنة 1999 مسؤولية موضوعية أساسها فكرة المخاطر وتحمل التبعة، ولا يستطيع الناقل الجوي التخلص منها إلاّ بإثبات خطأ المضرور إذا كانت قيمت الضرر لا تتجاوز 100 ألف حق سحب خاص، أمّا إذا تجاوزت قيمة الضرر ذلك المستوى، فلا ينفع الناقل الجوي للتخلص من المسؤولية إلاّ بإثبات أن الضرر لم يكن نتيجة إهمال أو امتناع ارتكبه هو أو تابعوه أو وكلاءه، أو أن الضرر يجد مصدره في فعل الغير أو إهماله³، فقد أضحت مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص في ظل الاتفاقية المذكورة، مسؤولية غير محدودة بأي حد أقصى، والمسؤولية بهذا المعنى تصبح بمثابة القدر المحتوم الذي له يلقي على النقل الجوي أعباء جسيمة.

¹ E. Du Pontavice, assurance aériennes, op. cit, p87.

² C. E Dubuc, Les dommages et intérêts punitifs et la convention de Varsovie ou l'alchimie judiciaire, RDFA, N°1, 1991, p 46.

³ المادة 2/21 من اتفاقية مونتريال لعام 1999، و التي جاء فيها:

« 1. Pour les dommages visés au paragraphe 1 de l'article 17 et ne dépassant pas 100 000 droits de tirage spéciaux par passager, le transporteur ne peut exclure ou limiter sa responsabilité.

2. Le transporteur n'est pas responsable des dommages visés au paragraphe 1 de l'article 17 dans la mesure où ils dépassent 100 000 droits de tirage spéciaux par passager, s'il prouve :

a) que le dommage n'est pas dû à la négligence ou à un autre acte ou omission préjudiciable du transporteur, de ses préposés ou de ses mandataires, ou

b) que ces dommages résultent uniquement de la négligence ou d'un autre acte ou omission préjudiciable d'un tiers ».

كما أنّ التحول الذي لحق بطبيعة مسؤولية الناقل الجوي ومداهما سيظل في تطور مستمر ولن يكتب له الاستقرار، و لا أدلّ على ذلك من تقرير اتفاقية مونتريال 1999 للمسؤولية الموضوعية وغير المحدودة، باعتبار أن هذا التطور ما هو في الحقيقة إلاّ نتاج التطورات التكنولوجية في علوم الطيران والصناعة الجوية، وهذه الأخيرة لا تزال تشهد حركية دائمة ومستمرة باستمرار ارتقاء العقل البشري وفضوله نحو الأحسن، و مادام حال البشر هكذا، فالأكيد أنّ القواعد التي تضبط مسؤولية الناقل هي الأخرى لن تتوقف عن التطور، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فإنّ من شأن الفروق الاقتصادية لمبالغ التعويض القائمة بين الدول أن تجعل قيمة الإنسان تختلف من دولة إلى أخرى باستمرار الاختلاف بين مواقف الدول الغنية ومواقف الدول الفقيرة، و طبيعي جداً -تبعاً لذلك- أن لا تستقر طبيعة و مدى مسؤولية الناقل الجوي.

كما أنّ التطورات الحالية في المجتمعات المعاصرة، يفترض التآخي نحو تأمين البشرية من الأخطار التي تحيط بها نتيجة "آلية" العصر الذي نعيشه، و ستحياء الأجيال القادمة بصورة أكثر تطوراً و تعقيداً بالتأكد، وإذا كان الحفاظ على العنصر البشري أيما كان لونه وجنسه واجب على الإنسانية، فإنّ الدعوى نحو "اشتراكية *socialisation*" المسؤولية عن أخطار النقل الجوي تعني بالضرورة أن يصبح المجتمع هو ممثل المضرورين والمدين العام لتعويض ضحايا الطيران، ولن يتأتى ذلك إلاّ من خلال نظام التأمين، ولعلّ إلزامية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي التي تم إقرارها حديثاً على الصعيد الدولي من خلال اتفاقية مونتريال لعام 1999 بمقدورها القيام بهذه المهام، إذ يمكن من خلال هذا التأمين إصلاح الأضرار التي تنجم عن كوارث الطيران مهما بلغت خطورتها.

و يعتبر التأمين الجوي المكمل الطبيعي لنظام مسؤولية الناقل الجوي، و هو وحده من يمكنه إصلاح الأضرار التي تنجم عن الكوارث الجوية الكبيرة بالنظر لفداحة الخسائر وجسامة الأضرار الناجمة عن ذلك، بل أن نظام التأمين يعالج الآن ما يكتنف المسؤولية من صعاب لاسيما في الوقت الراهن، فهو يؤدي وظيفة تعويضية يعجز عن أدائها نظام المسؤولية الموضوعية الذي تبناه المشرع الدولي في اتفاقية مونتريال يقوم على مبدأ إصلاح الضرر، مما يؤدي إلى القول بأن نظام التأمين في طريقه إلى احتلال مكان نظام المسؤولية ولكن في شقها الإصلاحي أو العلاجي فقط، ويبقى في مقابل ذلك الجانب الوقائي للمسؤولية نشطاً وفعالاً بالرغم مما لحقها من تعديلات مست بشكل أساسي طبيعتها و نطاقها، إذ و بالرغم من وجود بعض

الفقه¹ من ينادي بإحالة المسؤولية على التقاعد على اعتبار أنها تعاني أزمة حقيقية و من ثم إحلال التأمين كبديل عنها، بعد أن صارت عاجزة عن أداء دورها التعويضي بالشكل الكافي، إلا أن بقاءها ضروري و أكيد، و أنّ استمرار التأمين من استمرارها، و لو سلمنا بصحة هذه الدعوة، فما الذي يضمن أن لا يصيب التأمين ما أصابها؟ و هل سيكون في مقدور هذا الأخير التكفل بكل بجميع الأضرار مهما كان نوعها، و تغطية كل التعويضات مهما كان مداها؟ الأكيد أنّ الإجابة على هذه التساؤلات إنما ترتبط بالوضع الاقتصادي و المالي لشركات التأمين، لكن الأكيد -و الذي تؤكد الممارسة اليومية- أنّ هذه الأخيرة هي الأخرى تنفر من التعويض عن كافة الأضرار، و تبحث بدورها عن جهة ثالثة تقاسمها الأخطار الجوية، عبر ما يعرف بإعادة التأمين *Réassurance* و الذي لا يعدو إلا أن يكون صورة من صور توزيع الخطر على أكبر عدد ممكن من الأشخاص، تمهيداً للتخفيف من وطأته عند وقوعه، فما الذي يمنع من أن يكون الناقل عبر نظام المسؤولية أحد الذين يساهمون في امتصاص نسبة من شدة الارتداد.

المبحث الثاني: أحكام المطالبة القضائية بالتعويض عن أضرار حوادث النقل الجوي

طبيعي جداً أن يبادر المضرور -مسافراً كان أو شاحناً- من حادث جوي إلى المطالبة بالتعويض قضاءً في الأحوال التي لا تجدي فيها المطالبات الودية نفعاً، إذ و بعد أن حرصت النصوص الدولية و بدرجات متفاوتة على ضبط الوسائل الودية للمطالبة بما تحققه من غايات و منافع على الجميع، مضروراً كان أو ناقلاً أو حتى مرفقاً عاماً، و حرصت على تساهم هذه الأخيرة في التخفيف من المنازعات، فإنها منحت للمضرور فرصة إمكانية عرض دعواه أمام القضاء.

غير أنّ الأحكام الإجرائية لمسؤولية الناقل الجوي لم تحظ جميعاً بتنظيم خاص من قبل المشرع الدولي، إذ اقتصر هذا التنظيم على وضع بعض الأحكام الخاصة بالشكل التي تثيرها دعوى المسؤولية، وذلك مراعاة منه لتباينها في مختلف الدول بما قد يؤدي إلى تفاوت الحقوق والحماية المقررة به بالنسبة إلى المضرورين، فيما تركت بقية المسائل لقانون القاضي وأخرى للقانون الواجب التطبيق، وعلى الرغم من ذلك، فقد حذا المشرع الجزائري حذو المشرع الدولي فيما سعى إلى وضعه من أحكام تضبط وتنظم دعوى المسؤولية المرفوعة على الناقل الجوي.

¹أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص412.

و الظاهر أنّ مبدأ التوازن بين مصلحة الناقل ومصلحة الراكب ظلّ لصيقاً بالتنظيم القانوني لمسؤولية الناقل الجوي حتى في مرحلته النهائية وهي مرحلة رفع الدعوى، و ذلك من خلال الأحكام غير المألوفة لدعوى المسؤولية التي ترفع بصدد تنفيذ التزامات أنشأها عقد النقل الجوي، إذ لم يغيب على واضعي اتفاقية مونتريال ضرورة مراعاة هذا التوازن، من خلال تنظيم إجرائي يراعي مركز المضرور و مصلحته دون أن يهمل مركز الناقل الجوي و مصالحه.

ويمكن تقسيم أحكام المطالبة القضائية للتعويض عن أضرار الحوادث الجوية إلى ثلاثة أقسام، يتمحور الأول حول رفع دعوى المسؤولية و من خلاله تتحدد المحكمة المختصة بنظر هذه الدعوى (المطلب الثاني)، بينما يتعلق الثاني بتحديد أطرافها من مدعي ومدعى عليه (المطلب الأول)، في حين يتعلق الثالث بالحالات التي تنقضي فيها الدعوى، بناء على دفع بعدم القبول، أو لوقوعها تحت طائلة التقادم (المطلب الثالث).

المطلب الأول: أطراف المطالبة القضائية بالتعويض

إذا كان طرفاً عقد النقل الجوي للأشخاص و البضائع هما الناقل الجوي من جهة، والمسافر أو الشاحن، من جهة ثانية، طبقاً لما تقضي بالمادتين 131 و 138 من قانون الطيران المدني بخصوص عقد نقل الأشخاص، و عقد نقل البضائع على التوالي، فإنّ تنفيذ العقد قد لا يُقيمي العلاقة القانونية في هذا الإطار البسيط، و انحصارها في طرفيها المتعاقدين فقط.

فكثيراً ما تشهد عقود النقل الجوي للأشخاص تدخل أطراف أثناء الدعوى القضائية قد لا تكون لهم أي صلة بالناقل أثناء مرحلة التعاقد أو التنفيذ، و يتعلق الأمر أساساً بذوي حقوق المسافر الهالك أو ورثته، إذ مادام الحادث الجوي في أغلب أحواله حادث مميت، فإنّ تدخل أطراف غير متعاقدة في المطالبة بالتعويض يصبح أمراً عادياً و مقبولاً إلى أبعد مدى، و تنحصر الأحوال التي يباشر فيها المسافر المضرور دعواه، في المطالبة بالتعويض عن أضرار التأخير أو أضرار الإصابات البسيطة.

كما أن وجود أطراف غير متعاقدة أثناء النقل الجوي للبضائع بمناسبة دعوى قضائية، هو الآخر أمر مألوف جداً، سواء كان ذلك بموجب حلول الغير محل صاحب الحق في الرجوع على الناقل لضرر أصاب المتعاقد، أو كان ذلك لأجل اقتضاء تعويض عن الأضرار التي تلحق بالغير شخصياً، و في الحالتين (نقل الأشخاص أو البضائع) يتعين تحديد صفة المدعي في دعوى التعويض (الفرع الأول).

وفي المقابل، فإذا كان الناقل الجوي الذي تعهد للمسافر أو للشاحن بنقله أو بنقل بضائعه، هو الذي تولى تنفيذ عملية النقل، فإنّ هذا الأمر لا يطرح إشكالاً ذا صلة بالمدعى عليه في دعوى التعويض، إلاّ أنّ الأمر سيصبح مختلفاً في الأحوال التي يعهد فيها الناقل الجوي بتنفيذ كل أو جزء من عقد النقل لمتعاقد آخر - وهو أمر وارد جداً في الممارسات اليومية للناقلين الجويين- و فيما إذا كان من الممكن الرجوع على من تولى النقل فعلاً بدلاً من الناقل المتعاقد، أو من تولى تنفيذ جزء من عقد النقل بالاشتراك مع الناقل المتعاقد، أو متعاقدين آخرين من بينهم هذا الناقل؟

و إذا كان الناقل الجوي يتولى انجاز عقد النقل من الوجهة المادية بواسطة تابعين له و وكلاء عنه، و احتمال أن ينشأ الضرر عن خطأ ارتكبه هؤلاء احتمال قائم، فهل يمكن الرجوع على احدهم دون الرجوع على الناقل الذين يعملون لحسابه و تحت إمرته؟ ففي كل هذه الأحوال (نقل فعلي، نقل متتابع، أو الرجوع على تابعي الناقل) يتعين تحديد صفة المدعى عليه في دعوى التعويض (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تحديد صفة المدعي في دعوى التعويض

يسأل الناقل الجوي عن الوفاة، الجروح و باقي الأضرار التي تصيب المسافر، كما يسأل عن التلف، الضياع أو الخسارة التي تلحق الأمتعة و البضائع، بالإضافة إلى مسؤوليته عن التأخير في تنفيذ عقد النقل الجوي، و الوضع الغالب، أنّ الحوادث الجوية، باعتبارها حوادث مميتة، ما تسفر عن وفاة معظم ركاب الطائرة فور وقوعها، وقد تتراخى وفاة بعضهم بعض الوقت بعد ذلك، و إن كان بالإمكان أن ينجم عن الحادث الجوي مجرد إصابة الراكب بجراح أو بأذى في جسمه أو صحته دون أن يفقد حيات، أو مجرد ضرر بسيط يصيب الأمتعة و البضاعة.

فيتوقف تحديد الطرف الذي يحتل مركز المدعي في دعوى المسؤولية المرفوعة ضد الناقل الجوي للأشخاص، على نتيجة الحادث ويرتبط أشد الارتباط بالضرر الحاصل جزاء ذلك، حيث يكون المسافر المضروب في الأصل هو المدعي في الأحوال التي لا يسفر فيها الحادث عن وفاته، بينما إذا ترتب عن الحادث وفاته فينتقل الحق في رفع دعوى المسؤولية إلى ورثته (الفقرة الأولى)، في حين يرتبط تحديد الطرف الذي يحتل مركز المدعي في دعوى المسؤولية ضد الناقل الجوي للبضائع على الشخص الذي ورد تسميته في رسالة أو خطاب النقل الجوي، و الذي قد يكون الشاحن المرسل أو المرسل إليه (الفقرة الثانية).

مع الإشارة إلى أنّ المشرع الدولي، ومن خلفه المشرع الجزائري، لم يتوليا تحديد طرفي هذه الدعوى بشكل متوازن، فبينما تمّ التعرض للمدعى عليه على نحو أكثر تفصيلاً لاسيما في الحالات التي يمكن أن ترفع فيها الدعوى على أشخاص آخرين غير شخص الناقل المتعاقد، لم ينل الطرف المدعي حظه الكافي من التنظيم.

الفقرة الأولى: المدعي في عقد نقل الأشخاص

يختلف مركز المدعي في دعوى التعويض عن الإخلال بتنفيذ عقد النقل الجوي للأشخاص، بحسب ما يخلفه الحادث الجوي من أضرار، و بحسب نجاة (أولاً)، أو هلاك المسافر المتعاقد (ثانياً)، فبناءً على نتيجة الحادث يتحدد الطرف المدعي.

أولاً: المسافر المضروب في حال النجاة

لا تثور أية صعوبة بشأن تحديد المدعي في دعوى المسؤولية التي ترفع على الناقل الجوي في حالة جرح الراكب أو إصابته أو في حالة التأخير في نقله، فالراكب المضروب في هذه الفروض هو من يملك إثارة مسؤولية الناقل الجوي المترتبة عما ألحقه به الإخلال بالالتزامات التي يفرضها عقد النقل من ضرر، ذلك أن كون الراكب طرفاً في عقد النقل الجوي هو ما يعكس صفة المدعي في دعوى المسؤولية، أما الضرر اللاحق بالراكب الذي ينجو من الحادث فيصاب بجروح، أو بأضرار جسدية، أو ذلك الذي يلحق الراكب بفعل وصوله متأخراً عن الميعاد المتفق عليه في العقد، فهو الذي يكسبه المصلحة، ويخول له الحق في رفع دعوى التعويض على الناقل الجوي¹، ومصلحته هنا مصلحة قانونية تستند إلى حق يقوم على التزام شخصي في ذمة الناقل بإصلاح الضرر الذي تسبب فيه بخطئه، فإذا انعدم الضرر انعدمت المصلحة، وبالتالي لا يحق له

¹ يشكل الجرح أو الضرر الجسماني ضرراً مادياً و/أو معنوياً على اعتبار أن الجروح أو الأضرار الجسمانية والآلام التي تنجم عنها تعد أضراراً مادية وأدبية إذا نتج عنها إنفاق للمال في العلاج أو نقص في القدرة على الكسب، وتكون ضرراً أدبياً فحسب إذا لم ينتج عنها ذلك، راجع في ذلك: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 865، سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، المرجع السابق، ص 163. هذا فضلاً عن الأضرار الذهنية والنفسية والعصبية التي تصيب الركاب بسبب تعرضهم لعمليات اختطاف الطائرات واحتجازهم على متنها لعدة أيام، ذلك أن هذه الأضرار أضحت كما سبق وان رأينا قابلة للتعويض، أما عن ضرر التأخير فله صور عدة لعلّ من أهمها تفويت الفرصة، راجع في ذلك المبحث الأول من هذه الرسالة.

مباشرة دعوى المسؤولية في مواجهة الناقل عملاً بالقاعدة التي تقضي بأنه لا مصلحة فلا دعوى¹، وهي قاعدة تقر بها جميع الشرائع بما في ذلك قانون الإجراءات المدنية و الإدارية².

كما أنّ مسألة تحديد الأشخاص الذين يكون لهم رفع دعوى المسؤولية على الناقل في حالة نقل الأمتعة لا تثير أي مشكلات خاصة، ذلك أنه غالباً ما يقوم الراكب نفسه برفع دعوى المسؤولية على الناقل عن الأضرار التي أصابت أمتعته، ويستمد الراكب هذا الحق من عقد نقله على اعتبار أن نقل أمتعته لا يكون إلا بمقتضى العقد الذي أبرمه منع الناقل، ويرجع السبب في عدم وجود أية صعوبات في حالة نقل الأمتعة إلى أنه في معظم الحالات لن يتمكن غير الراكب من الإدعاء بأن له حقوقاً على الأمتعة³.

ثانياً: خلف الراكب في حال الهالك

إذا كان رفع دعوى المسؤولية من قبل المسافر المضروب شخصياً لا يثير أية صعوبة، فإنّ الأمر علي العكس من ذلك بالنسبة للحالة التي يكون رفع هذه الدعوى من حق ورثة المسافر المتوفى، و مثار الصعوبة في هذه الحالة هو افتقار اتفاقية وارسو 1929 و من بعدها اتفاقية مونتريال 1999 إلى نص يحدد الأشخاص الذين يحق لهم رفع الدعوى في حالة وفاة الراكب المتعاقد(1)، و كذا الاختلاف الذي نشأ بشأن طبيعة الدعوى المرفوعة في هذه الحالة(2).

1. الأشخاص الذين يحق لهم رفع الدعوى

لا يقتصر مدى الضرر الناجم عن وقوع الحادث على شخص الراكب فحسب، و إنما يمكن أن يشمل أشخاصاً آخرين لا علاقة لهم بالناقل الجوي لاسيما في حالة وفاة الراكب، و يتعلق الأمر بخلف هذا الأخير أو ورثته، الأمر الذي يخول لهم الحق في مقاضاة الناقل لجبر ما لحقهم لهم من ضرر على اعتبار أن الحق في التعويض حق شخصي يثبت لكل شخص أصابه ضرر.

و على الرغم من أهمية المسألة بالنظر إلى كون معظم الحوادث الجوية مميتة، إلا أنّ المشرع الدولي سواء في اتفاقية وارسو لسنة 1929 أو اتفاقية مونتريال 1999 لم يحدد الأشخاص الذين يكون لهم الحق في

¹ في دعوى رفعت أمام القضاء الأمريكي من قبل زوجة أحد ركاب طائرة تعرضت للاختطاف، تطالب فيها بالتعويض عن الأضرار التي أصابتها من جراء متابعتها لحادث الاختطاف عبر وسائل الإعلام، قضي برفض دعوى لانعدام الصفة، أنظر: يحي أحمد البنا، المرجع السابق، ص 311.

² تنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه: " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون".

³ رفعت فخري، المرجع السابق، ص 45.

مطالبة الناقل بالتعويض في حالة وفاة الراكب، و يبدو أنّ الاتفاقية تركت هذه المسألة دون تحديد نظراً لاختلاف القوانين الوطنية في هذا الشأن اختلافاً بيناً، و تفادياً للاصطدام بحساسية المفاهيم الاجتماعية في قوانين الأسرة للدول المنضمة إليهما، و إيماناً من واضعي الاتفاقيتين بأنّ أية محاولة لوضع قواعد موحدة في هذا الخصوص مآلها الفشل، و على ذلك وحب في تحديد هؤلاء الأشخاص الرجوع إلى للقانون الوطني الواجب التطبيق¹.

غير أنّ الرأي قد اختلف حول القانون الواجب التطبيق في هذا الصدد، فبينما ذهب رأي إلى وجوب الأخذ بالقانون الواجب التطبيق وفقاً لقواعد تنازع القوانين²، ذهب رأي آخر إلى ضرورة الاحتكام إلى قانون المحكمة التي ترفع أمامها الدعوى على اعتبار أنّ الاتفاقية قد أحالت إيهيما يتعلق بإجراءات الدعوى³، مما يفصح عن الاتجاه إلى جعله القانون العام الذي يتم اللجوء إليه سدا للفراغ الذي يكتنف نصوص الاتفاقية⁴، في حين يذهب رأي ثالث إلى أنّ الأشخاص الذين يمكنهم تحريك دعوى المسؤولية عند وفاة المسافر يستقل بتحديددهم قانون الأحوال الشخصية لبلد المسافر إذ لا شأن للقانون الوطني للمحكمة المطروح عليها النزاع بهذه المسألة⁵.

¹ لم يأت ضمن اتفاقية وارسو لسنة 1929 سوى الإحالة على القوانين الوطنية لتنظيم هذه المسألة، مع ضرورة الأخذ بعين الاعتبار أحكام الاتفاقية فيما يتعلق بشروط و حدود التعويض الواردة فيها، و كذا عدم الإخلال بتحديد الأشخاص الذين يحق لهم التقاضي و حقوق كل واحد منهم، و هذا طبقاً لنص المادة 24 في فقرتها الثانية، و التي تنص على:

« 2. Dans les cas prévus à l'article 17, s'appliquent également les dispositions de l'alinéa précédent, sans préjudice de **la détermination des personnes** qui ont le droit d'agir et de leurs droits respectifs ».

و هو نفس الحكم الذي قرره المادة 29 من اتفاقية مونتريال لسنة 1999- و التي جاء فيها:

« Dans le transport de passagers, de bagages et de marchandises, toute action en dommages-intérêts, à quelque titre que ce soit, en vertu de la présente convention, en raison d'un contrat ou d'un acte illicite ou pour toute autre cause, ne peut être exercée que dans les conditions et limites de responsabilité prévues par la présente convention, sans préjudice de **la détermination des personnes** qui ont le droit d'agir et de leurs droits respectifs.

Dans toute action de ce genre, on ne pourra pas obtenir de dommages-intérêts punitifs ou exemplaires ni de dommages à un titre autre que la réparation ».

² E. Du Pontavice, J.D. de LA Rochere, G.M. Miller, op. cit, N° 2998, M. Lemoine, op, cit, N°835.

³ طبقاً للمادة 2/28 من اتفاقية وارسو 1929 و التي جاء فيها:

« 2. La procédure sera réglée par la loi du tribunal saisi ».

المقابلة للمادة 4/33 من اتفاقية مونتريال 1999، و التي نصها:

« 4. La procédure sera régie selon le droit du tribunal saisi de l'affaire ».

⁴ محمود مختار بريري، عمر فؤاد، المرجع السابق، ص 167.

⁵ M.Latvine, op. cit, p217.

وقد حددت بعض التشريعات الجوية الوطنية الأشخاص الذين يحق لهم رفع دعوى المسؤولية بشكل حصري، كما هو الحال في هولندا وكندا وبريطانيا وايرلندا والمكسيك¹، فيما ذهبت بعض القوانين العربية كالقانون المصري²، والإماراتي والأردني إلى إعطاء هذا الحق للورثة بوجه عام³، وهو ما يفترق إليه القانون الجزائري إذ لا نجد نصاً يحدد الأشخاص المخول لهم رفع دعوى المسؤولية في حالة وفاة الراكب مما يجعل الرجوع إلى القواعد العامة ضروري، باستثناء نص الفقرة (1) من المادة 153 من قانون الطيران المدني و التي جاء فيها: "و في حالة حدوث خسارة أو ضرر:

1) لا يمكن المسافر أو ذوي حقوقه أن يرفعوا دعوى إلاّ ضد الناقل الجوي الذي أتم النقل الذي وقع خلاله الحادث أو التأخر..."

فهذا النص و إن أشار إلى شخص المسافر المضرور و كذا ذوي حقوقه، فإنّه سكت عن تبيان المقصود بمؤلاء، و عن درجة قرابتهم، مما يجعل الرجوع إلى القواعد العامة أمر لازم. و حتى في ظل نص المادة 124 من القانون المدني التي تخول لكل من لحقه ضرر نتيجة إصابة المضرور الأصلي أو وفاته أن يطالب بالتعويض، لا يوجد فيها ما يشير إلى تحديد من بإمكانه رفع الدعوى في حال هلاك السلف، ما لم يكن هذا الحق مكفوفاً لأي شخص سواء كان من بين الورثة أم أجنبياً عنهم أن يرفع دعوى المسؤولية.

غير أنّ عموم النص الذي قد يفتح باب رفع الدعوى على مصراعيه أمام أقرباء المسافر المتوقفي وغيرهم بما قد يثقل كاهل الناقل الجوي، يستحسن القياس في هذا الشأن بقانون حوادث المرور رقم 131/88⁴ الذي لا يقر بالحق في التعويض عن الضرر المادي في حالة وفاة الضحية إلاّ للزوج أو الأزواج،

¹ Cités par : M. Lemoine, op. cit, N° 735, 805, M. Latvine, op. cit, p 218.

² تنص المادة 271 من قانون التجارة المصري على أنه: "يجوز لورثة الراكب أو للأشخاص الذين يعولهم تنفيذاً لالتزام بالنفقة إقامة دعوى المسؤولية على الناقل لمطالبته بالتعويض عن الضرر الذي أصاب مورثهم أو عائلهم سواء وقعت الوفاة إثر الحادث مباشرة أو بعد انقضاء فترة زمنية معينة من وقوعه".

³ هذا بخلاف قانون التجارة العراقي الذي حصر في المادة 306 منه الأشخاص الذين لهم أن يرفعوا دعوى المسؤولية على الناقل في زوج الراكب وأصوله وفروعه والأشخاص الذي كان يعولهم، عبد العزيز اللصاصمة، المرجع السابق، ص 123، عادل علي المقدادي، المرجع السابق، ص 243.

⁴ طبقاً لما ورد في الفقرة خامساً/03 و سادساً من الملحق المحدد لجدول التعويضات الممنوحة لضحايا حوادث المرور الجسمانية أو لذوي حقوقهم، و الوارد بالقانون رقم 88-131 المؤرخ في 19/07/1988. ج.ر عدد 29 لسنة 1989، المعدل و المتمم للأمر رقم 74-15 المؤرخ في 30/01/1974 المتعلق بالزامية التامين على السيارات وبنظام التعويض عن حوادث المرور، ج.ر عدد 15 لسنة 1974.

الأبناء القصر، الأب، الأم والأشخاص الآخرون تحت الكفالة، وعن الضرر المعنوي بسبب الوفاة للأب والأم والزوج وأولاد الضحية قصرًا كانوا أو بالغين¹.

2. طبيعة دعوى المسؤولية

إن كان الرأي الراجح في الفقه والقضاء يرى أنه يجوز لذوي الحقوق من ورثة المسافر إقامة دعوى المسؤولية على الناقل الجوي لمطالبته بالتعويض عن الضرر الذي أصاب مورثهم أو عائلتهم، سواء وقعت الوفاة إثر الحادث مباشرة أو بعد انقضاء فترة زمنية من وقوعه، إلا أن طبيعة الدعوى التي يركز عليها هؤلاء كانت دائما محل خلاف²، فهل تعتبر دعواهم ضد الناقل الجوي قائمة على أساس مسؤوليته العقدية، أو مسؤوليته التقصيرية؟

اجتهادا منها، قررت محكمة النقض الفرنسية في أحد قراراتها بأن آثار عقد النقل لا يمكن أن تنتقل إلى ورثة المسافر الهالك الذين يعتبرون من الغير، ويستطيعون على هذا النحو رفع دعوى المسؤولية على الناقل الجوي على أساس تقصيري³، ثم تطور القضاء في فرنسا ليصل إلى أنه من حق ورثة الهالك الخيار أن يرفعوا دعوى عقدية يتلقونها من مورثهم بمقتضى اشتراط ضمني لمصلحة الغير قام به المنقول قبل وفاته، وأن يرفعوا دعوى تقصيرية مقابل التنازل عن الدعوى العقدية⁴.

غير أنه أمام عدم واقعية هذا الفرض، تقرر أنه لورثة الراكب دعويين متميزين⁵، دعوى استخلاف تكون قائمة على أساس المسؤولية العقدية للناقل الجوي عن ضمان سلامة المسافر، وبالتالي عن الضرر

¹ إذا كان المتوفى قاصرا فإن الحق في التعويض يكون للأب والأم أو الولي طبقاً للفقرة "ثامنا" الواردة بالمحلق المذكور أعلاه من القانون رقم 131/88.

² علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 123.

³ قرار محكمة النقض الفرنسية 1959/01/03 في قضية Vizios الشهيرة، وقد جاء في القرار:

« Les ayants droit d'un passager décidé dans un accident disposant contre le transporteur d'une action personnelle en responsabilité et que cette action était fondée sur une présomption de responsabilité par l'application de l'article 1384 du code civil ». Cite par : **L. Cartou**, op.cit, p 336.

وقد أخذ بها المعنى القضاء الانجلوساكسوني تهربا من تطبيق أحكام المسؤولية المحدودة التي قررتها اتفاقية وارسوا. أنظر: أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 415؛ فايز نعيم رضوان، المرجع السابق، ص 221.

و يتعلق أساسا نص المادة 1384 بالمسؤولية التقصيرية، و هو المرجع فيها، والذي جاء فيه:

« On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde ».

⁴ علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 251، علي البارودي، المرجع السابق، ص 192. وأنظر أيضا:

R. Rodière, op.cit,p351.

⁵ عبد العزيز اللصاصمة، المرجع السابق، ص 117-131؛ عادل مقدادي، المرجع السابق، ص 235-238؛ حسن علي الذنون، المرجع السابق، ص 347 وما يليها؛ عبد الله مبروك النجار، المرجع السابق، ص 103 وما يليها؛ علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية

الذي أصابه قبل وفاته مادياً كان أو معنوياً، وهي دعوى عقدية تنتقل إليهم عن طريق الميراث، بمعنى أنه يكون للورثة فقط إثارة مسؤولية الناقل العقدية بوصفهم خلفاً عاماً للمسافر¹، أما الدعوى الأخرى فهي قائمة على أساس المسؤولية التقصيرية للناقل الجوي اتجاه ورثة المسافر عن الأضرار الشخصية، المادية و المعنوية، التي أصابتهم من جراء وفاة عزيزهم وعائلهم، و هي دعوى تقصيرية متاحة لكل قريب ولو لم يكن وارثاً مادام أنه تضرر بفعل وفاة الراكب².

و إذا كانت اتفاقية وارسو قد تركت تنظيم هذه المسألة للقانون الداخلي، إلا أنه وفي جميع الأحوال، سواء تم تأسيس طلب التعويض على أساس المسؤولية العقدية أو على أساس المسؤولية التقصيرية، تبقى مسؤولية الناقل الجوي محدودة وخاضعة لأحكام الاتفاقية بغض النظر عن طبيعة دعوى المسؤولية في القوانين الوطنية تقصيرية كانت أم عقدية³، فإذا كان بمقدور ورثة المسافر المتوفي رفع دعوى المسؤولية فلا تكون إلا دعوى مورثهم حيث تخضع لأحكام اتفاقية وارسو لعام 1929 من حيث أساسها التعاقدية و الحدود القصوى للتعويض المقررة في المادة 22 منها، أيًا كان عدد الخصوم أو صفتهم أو مقدار ما يطالبون به من تعويضات، و ذلك تطبيقاً لنص المادة 24 من اتفاقية وارسو، و قد أكدت هذا المعنى المادة 29 من اتفاقية مونتريال لعام 1999 و التي تقضي بأنه في حالة نقل الركاب و الأمتعة و البضائع، لا يجوز رفع أي دعوى للتعويض، مهما كان سندها سواء بمقتضى هذه الاتفاقية أو بناءً على عقد أو سبب غير مشروع أو لأي سبب آخر، إلا وفقاً لشروط و حدود المسؤولية المقررة في هذه الاتفاقية، دون المساس بمسألة تحديد الأشخاص الذين لهم حق التقاضي و لا بحقوق كل منهم، و لا يمكن المطالبة في أي دعوى كهذه بأي تعويضات جزائية أو رادعة أو أي تعويضات تخرج عن نطاق التعويض عن الضرر.

في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 246 و 249، محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 161، هاني دويدار، المرجع السابق، ص 320،

Y.L.Faire, op.cit, p262 ; **M. Latvine**, op.cit,p217.

¹ كما أنه في حالة وفاة الراكب يمكن لكل منه الحق في مطالبة الناقل بالتعويض عن الضرر الناجم عن وفاة الراكب أن يطالب أيضا بالتعويض عن ضياع الأمتعة التي كان بصحبها الراكب الهالك معه، أنظر : **رفعت فخري**، المرجع السابق، 45.

² يسمى هذا الضرر بالضرر المادي المرتد وهو يشمل كل من كان الراكب الهالك ملزماً بالإففاق عليه، وتطبيقاً للقواعد العامة سواء في القانون الفرنسي أو الجزائري التي تقضي بأن كل من أحدث بخطئه ضرراً يلتزم بالتعويض مادام أن هذا الضرر شخصي ومحقق ومباشر، يكون هؤلاء قد أصيبوا بضرر يتمثل فيما لحقهم من خسارة بسبب حرمانهم من عائلهم وانقطاع الإعالة أو النفقة التي كان يقدمها لهم هذا الأخير، فهو اعتداء على حقهم في النفقة وبالتالي إخلال بحق مالي ثابت لهم، لذلك يعد ضرراً مادياً، كما يشمل هذا الضرر كذلك الضرر المعنوي المتمثل في الحزن والأسى و ألم الفراق الذي ألم بورثته بسبب وفاة الضحية.

³**D.Lureau**, op.cit, N° 334; **L.Cartou**, op.cit, p 337; **R.Rodière**, **R.Abadir**, **A.Chao**, op. cit, p 40. **J. P. Tosi**, op, cit, N° 311.

الفقرة الثانية: المدعي في عقد نقل البضائع

و بالنسبة لعقد نقل البضائع، فيجوز لكل من المرسل أو المرسل إليه الوارد ذكرهما في رسالة او خطاب نقل البضائع¹ أن يرفع دعوى المسؤولية ضد الناقل الجوي طبقاً لقواعد المسؤولية العقدية، فإن لم يرد ذكرهما في رسالة النقل الجوي لم يكن أمامهما إلا مقاضاة الناقل على أساس المسؤولية التقصيرية² مع مراعاة الأحكام الواردة في المادتين 24 و 29 من اتفاقية وارسو و مونتريال على التوالي.

و قد جاء في نص المادة 04/12³ و المادة 13⁴ من اتفاقية وارسو ما يفيد بأحقية المرسل في رفع دعوى التعويض ضد الناقل الجوي باعتباره صاحب السيطرة على البضاعة و لا ينتهي حقه هذا إلا عندما يبدأ حق المرسل إليه بتسلمه البضاعة أو خطاب النقل الجوي، أو اعتراف الناقل بفقدان البضاعة أو بفوات ميعاد سبعة أيام على اليوم الذي يجب أن تصل فيه، ووصلت هذه المدة إلى 31 يوم بموجب المادة 15 من بروتوكول لاهاي لسنة 1955.

و قد يصيب الضرر كلا من المرسل و المرسل إليه بسبب عدم تنفيذ العقد، فيحق لكل منهما المطالبة بالتعويض، غير أنّ الناقل الجوي غير مطالب بأن يعوض مرتين، و إنما تقدر القيمة الذاتية للبضاعة مرة واحدة، و لا يحسب لكل من المرسل و المرسل إليه سوى الضرر الزائد على هذه القيمة⁵، و لا يجوز رفع دعوى المسؤولية إلا وفقاً للأوضاع و في الحدود المقررة في اتفاقية وارسو أو في اتفاقية مونتريال، و ذلك دون الإخلال بتحديد الأشخاص الذين لهم حق التقاضي و لا بحقوق كل منهم، طبقاً لنص المادتين 24 و 29 من اتفاقية وارسو و مونتريال.

و في أحقية كل المرسل و المرسل إليه مطالبة الناقل الجوي بالتعويض عن هلاك، ضياع أو خسارة البضاعة أو الأمتعة المسجلة نصت المادة 2/153 على: " يمكن مرسل أمتعة أو سلع أن يرفع دعوى ضد

¹ J. P. Tosi, op. cit, p 10.

² عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 370؛ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 618؛ عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 234؛ محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 306. 307؛ هشام فضلي، المرجع السابق، ص 110.

³ و يقابل نص هذه الفقرة ما جاء ضمن الفقرة 02 من المادة 142 من قانون الطيران المدني، و تنص الفقرة 04 من المادة 12 على: « 4. Le droit de l'expéditeur cesse au moment où celui du destinataire commence, conformément à l'article 13 ci-dessous. Toutefois, si le destinataire refuse la lettre de transport ou la marchandise, ou s'il ne peut être atteint, l'expéditeur reprend son droit de disposition ».

⁴ و هو النص الذي يطابق بصورة تكاد حرفية ما أورده المشرع الجزائري في المادة 143 من قانون الطيران المدني الجزائري.

⁵ عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 237.

الناقل الجوي الأول و المرسل إليه صاحب حق التسلم ضد الناقل الأخير، و فضلاً عن ذلك يمكن الاثنين التصرف ضد الناقل الذي أتم النقل الذي وقع خلاله التلف أو الضياع أو الخسارة أو التأخير".

فمنح المشرع الجزائري بمناسبة النقل المتتابع للمرسل إمكانية متابعة الناقل الأول، و للمرسل إليه إمكانية متابعة الناقل الأخير شريطة أن يتقدم المرسل إليه باحتجاج، في حال التلف، في مهلة 03 أيام بالنسبة للأمتعة المسجلة و 07 أيام بالنسبة للبضاعة ابتداءً من تاريخ تسلمها، و في أجل 14 يوم من التاريخ الذي كان من المفروض أن توضع فيه الأمتعة و البضاعة تحت تصرف المرسل إليه بالنسبة للضياع أو التأخير، طبقاً لما تقضي بذلك المادة 152 من قانون الطيران المدني¹.

و يعد الاحتجاج المنصوص عليه في المادة 152 إجراءً جوهرية لقبول دعوى المرسل إليه ضد الناقل الجوي، و هو ما تقضي به المادة 152 في فقرتها الأخيرة، و التي تنص على: " و عند انعدام الاحتجاج في المهلة المحددة تكون كل دعوى مرفوعة ضد الناقل مرفوضة ما عدا في حالة غش صادر عن هذا الأخير". و إلى جانب المرسل و المرسل إليه كأصحاب صفة في رفع دعوى ضد الناقل الجوي، فإنّ لشركات التأمين المؤمن لديها على البضاعة و التي تولّت دفع التعويض للمرسل أو المرسل إليه، الحق في رفع دعوى المسؤولية على الناقل الجوي بمقتضى فكرة الحلول العيني، إذ أنّ لشركة التأمين الحق في أن تحل محل المرسل أو المرسل إليه في حقوقه، و من هذه الحقوق، الحق في ممارسة دعوى المسؤولية²، و في ذلك تنص الفقرة الأولى من المادة 118 من قانون التأمينات على: " يحل المؤمن محل المؤمن له في حقوقه و دعاواه ضد الغير المسؤول في حدود التعويض الذي يدفعه للمؤمن له".

الفرع الثاني: تحديد صفة المدعى عليه في دعوى التعويض

من الطبيعي أن تتوافر في المدعى عليه، كأصل عام، صفة الناقل الجوي لأنّ هذا الأخير هو من يتحمل المسؤولية عن الأضرار اللاحقة بالركاب و أمتعتهم، و كذا الأضرار التي تلحق بالبضاعة المرسل، و مع ذلك، فلم يرد أي تحديد، كما سيأتي بيانه في الفقرة الأولى لمفهوم "الناقل الجوي" سواء في اتفاقية وارسو أو اتفاقية مونتريال أو في قانون الطيران المدني، و على الرغم من ذلك فليس ثمة صعوبة في تحديد الشخص

¹ يتعين طبقاً لنص المادة 150 الرجوع إلى أحكام اتفاقية وارسو و بروتوكول لاهاي فيما يتعلق بالمسائل التي لم يرد بشأنه نص في قانون الطيران المدني، و من تلك المسائل ما يتعلق بحدود المسؤولية، إذ أنّ المشرع لم يضمن قانوننا الوطني أحكام تتعلق بهذه المبالغ، مما يتعين معه الرجوع بها إلى أحكام المادة 22 من اتفاقية وارسو، و بتعديلها بلاهاي.

² محمود مختار بريري، عمر فؤاد عمر، المرجع السابق، ص 194؛ عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 237، و من ذلك ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1992/10/25، قضية رقم 82381، المجلة القضائية، العدد 02، 1992

الذي يتعين توجيه دعوى المسؤولية ضده عندما يبرم المسافر أو الشاحن مباشرة عقد نقله مع ناقل يتولى بنفسه تنفيذه، إذ يكون هذا الأخير هو الناقل المسؤول سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً، خاصاً أو عاماً، إذ أنّ المدعى عليه الأصيل في دعوى المسؤولية هو الناقل الجوي الذي تعاقد معه المسافر من أجل تنفيذ عقد النقل الجوي المبرم بينهما، سواء ظلّ على قيد الحياة أو فارقها، و سواء تم الرجوع عليه أو على تابعيه بحسب النصوص التي تجيز ذلك (الفقرة الأولى)، غير أنّ الصعوبة تثور عند تعدد الناقلين، سواء تحقق التعدد في حالة النقل المتتابع، أو في حالة وجود ناقل متعاقد و ناقل فعلي تولى عملية النقل (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: تحديد المدعى عليه في دعوى التعويض عند الانفراد بتنفيذ عقد النقل الجوي

إن تحديد صفة الناقل الجوي كطرف في دعوى التعويض على قدر كبير من الأهمية، باعتبار أنّ تعريف الناقل الجوي يعتبر المدخل الحقيقي لتطبيق أحكام المسؤولية الواردة في التشريع الدولي أو الوطني، و هو محور الكثير من المشاكل القانونية التي يتوقف حلها على تحديد معناه.

و بالرغم من هذه الأهمية، فإنّ اتفاقية وارسو لم تحدد المقصود بمصطلح الناقل الجوي، مما أثار جدلاً كبيراً بين الفقه و القضاء، باعتبارهما من المصادر التفسيرية للتشريع، محاولة منهما لسد الفراغ و رفع القصور الذي يكتنف الاتفاقية المذكور بعدم إعطائها تعريفاً للناقل الجوي، من خلال ضبط مفهوم الناقل الجوي، و من يمكن أن يعتبر كذلك من عدمه (أولاً).

و قد لا يطرح أي إشكال في الأحوال التي يظل فيها الناقل الجوي -إن كان شخصاً طبيعياً- على قيد الحياة، إذ لا خلاف في أن تباشر دعوى التعويض في مواجهته، لكن ما يمكن أن يشكل صعوبة، هي الحالة التي يتوفى أو يهلك فيها الناقل الجوي، و فيما إذا كان من الممكن مباشرة الدعوى ضد خلفه (ثانياً). و الوضع الغالب أنّ تتولى النقل الجوي شركات عملاقة، لها من الإمكانيات المادية و البشرية الشيء الكثير، تتولى إدارة المشروع و سيره، و احتمال خطأ العنصر البشري التابع للناقل أمر غير مستبعد، فثار التساؤل فيما إذا كان من الممكن مباشرة دعوى التعويض ضد تابعي الناقل الجوي بدلاً عن الناقل الجوي ذاته (ثالثاً).

أولاً: الرجوع على الناقل المتعاقد

اكتفى المشرع الجزائري والدولي بالحديث عن الناقل الجوي باعتباره طرفاً في عقد نقل الأشخاص و البضائع، داخلياً كان أو دولياً، دون محاولة إعطاء تعريف له، و يفترض أنّ الناقل المسؤول عن دعوى التعويض هو الناقل المتعاقد الذي تولى عملية انعقاد و تنفيذ عقد النقل الجوي، و مع ذلك تظل الحاجة قائمة إلى ضبط مفهومه (1)، تمييزاً له عن بعض المتدخلين مراحل النقل الجوي، انعقاداً و تنفيذاً، بصورة كلية أو جزئية، على غرار وكالات السياحة و السفر أو المؤجرون للطائرات التي يتولى الناقل الجوي بموجبها بدء أو إتمام الرحلة الجوية، أو حتى الوكلاء بالعمولة (2).

1. ضبط مصطلح الناقل الجوي

ذهب جانب من الفقه إلى اعتباره الناقل الجوي "كل من يتعهد باسمه بنقل الأشخاص و البضائع بالطائرات"¹، بينما يرى فقه آخر أن الناقل الجوي هو "الشخص الذي يقوم بمقاولة نقل الأشخاص و الأموال عبر الجو مقابل أجر، و هو على وجه الدقة الشخص فرداً أو مؤسسة، الذي يعمل باسمه و لحسابه و يكون طرفاً في عقد النقل الجوي و يقوم أمام المسافرين و أصحاب البضاعة بتنفيذ عملية النقل مقابل أجر"²، كما يعرف الناقل بصفة عامة بأنه "تقني يحترف عملية نقل الأشخاص و الأشياء"³، أو أنه "كل شخص يتعهد بمقتضى عقد الناقل بالتكفل بالنقل أو بتنفيذه عبر البر أو البحر أو الجو، أو عن طريق إشراك عدة وسائل للنقل"⁴.

وكذلك الشأن بالنسبة للقضاء، إذ تراوحت مواقفه بشأن تعريف الناقل الجوي بين التركيز على الشخص الذي يتعاقد معه المسافر، و ذلك الذي ينفذ عملية النقل، فبينما اعتبرت المحاكم الفرنسية أن الناقل الجوي، بمفهوم الاتفاقية، هو الناقل المتعاقد وحده دون أي شخص آخر حتى و لو قام هذا الأخير بتنفيذ عملية النقل من الناحية الفعلية، ذهبت المحاكم الأنجلوساكسونية إلى اعتبار الناقل الجوي كل شخص

¹ ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 101.

² أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 257.

³ M. de Juglart, op cit, p 118 ; D. Broussolle, le droit des transports de personnes, PUF, Paris, 1995, p 27 et s ; M. Rémond Guilloud, le contrat de transport, Dalloz, Paris, 1993, p 35 et s.

⁴ « toutes personne qui conformément au terme d'un contrat de transport s'engage à prendre en charge un transport ou le faire exécuter par route, rail, par mer par air ...ou en recourant à la combinaison de plusieurs modes de transport. V : M. Madeline ; Dictionnaire du transport et de la logistique, 2^{ème} éd, Dalloz, Paris, 2005.

تعهد بتنفيذ عميلة النقل، سواء كان طرفا في عقد النقل أو لم يكن طرفاً فيه، إذ أنها تنظر إلى الناقل الجوي نظرة متحررة عن النقل¹.

و درءاً للخلاف، وعلاجاً لما شاع في السنين الأخيرة من تعاون بين شركات الطيران عن طريق إيجار الطائرات أو تنفيذ عمليات النقل الجوي بواسطة طائرات شركة غير متعاقدة مع المسافرين، جاءت اتفاقية جوادا لآخارا لعام 1961² المكملة لاتفاقية وارسو التي وضعت تعريفاً للناقل المتعاقد بأنه "كل شخص يكون طرفا في عقد نقل خاضع لاتفاقية وارسو ومبرم مع الراكب أو الشاحن أو أي شخص يعمل لحسابهما"³، و عرّفت الناقل الفعلي بأنه: "شخص آخر غير الناقل المتعاقد يقوم بمقتضى تصريح من الناقل المتعاقد بكل عملية النقل المشار إليها في الفقرة "ب" أو بجزء منها، ولكنه لا يعتبر بالنسبة إلى هذا الجزء من العملية ناقلا متتابعاً بالمعنى المقصود في اتفاقية وارسو، ويفترض هذا التصريح إلى أن يثبت العكس"⁴، و بنفس التعريف أخذت اتفاقية مونتريال 1999 في مادتها⁵ 39.

وبناءً على ذلك، تكون الاتفاقيتان قد وسعتا في مفهوم الناقل الجوي، وأصبغت هذه الصفة على الشخص الذي يتعاقد مع المسافرين وكذا الشخص الذي يقوم بتنفيذ الرحلة حتى ولو لم يكن طرفا في عقد النقل.

¹ يحي أحمد البناء، المرجع السابق، ص 93.

² الاتفاقية المكملة لاتفاقية لتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي المنفذ من قبل شخص آخر غير الناقل، الموقع عليها بجوادا لآخارا بتاريخ 19/09/1961، و المصادق عليها من طرف الجزائر بموجب الأمر رقم 267/65 المؤرخ في 25 أكتوبر 1965، المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى اتفاقية فارسوفيا لأجل توحيد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوي الدولي المنفذ من قبل شخص غير متعهد النقل المتعاقد والموقعة بوادي الحجار (كواد لآخارا) في 18 سبتمبر سنة 1961، ج.ر عدد 104 لسنة 1965.

³ إذ تنص الفقرة "ب" من المادة الأولى من اتفاقية جوادا لآخارا على:

« (b) "transporteur contractuel" signifie une personne partie à un contrat de transport régi par la Convention de Varsovie et conclu avec un passager ou un expéditeur ou avec une personne agissant pour le compte du passager ou de l'expéditeur »;

⁴ طبقاً لنص الفقرة "ج" من المادة الأولى من اتفاقية جوادا لآخارا على:

« (c) "transporteur de fait" signifie une personne, autre que le transporteur contractuel, qui, en vertu d'une autorisation donnée par le transporteur contractuel, effectue tout ou partie du transport prévu à l'alinéa (b) mais n'est pas, en ce qui concerne cette partie, un transporteur successif au sens de la Convention de Varsovie. Cette autorisation est présumée, sauf preuve contraire ».

⁵ و التي جاء فيها:

« Les dispositions du présent chapitre s'appliquent lorsqu'une personne (ci-après dénommée «transporteur contractuel») conclut un contrat de transport régi par la présente convention avec un passager ou un expéditeur ou avec une personne agissant pour le compte du passager ou de l'expéditeur, et qu'une autre personne (ci après dénommée « transporteur de fait») effectue, en vertu d'une autorisation donnée par le transporteur contractuel, tout ou partie du transport, mais n'est pas, en ce qui concerne cette partie, un transporteur successif au sens de la présente convention. Cette autorisation est présumée, sauf preuve contraire ».

ولم يعرف المشرع الجزائري اصطلاح الناقل الجوي في قانون الطيران المدني، حيث أنه بالرجوع إلى القانون المذكور نجد أن أحكام مسؤولية الناقل الجوي قد وردت ضمن القسم الثالث من الفصل الثامن تحت عنوان: مسؤولية الناقل الجوي إزاء المسافرين والشحن والأمتعة، وقد جاءت خالية من أي تعريف لمصطلح الناقل الجوي، دون التعريف الواردة في القسم الأول من قانون الطيران المدني من خلال نص المادة الثانية، والتي جاءت بتعريف المستغل و ليس الناقل، إذ نصت على: "يقصد بالمصطلحات الواردة في هذا القانون، مايلي:المستغل:

أ. كل شخص اعتباري مرخص له باستغلال خدمات النقل العمومي أو العمل الجوي.

ب. كل مالك مقيد في سجل ترقيم الطيران الجوي.

ج. كل مؤجر طائرة احتفظ بالتسيير التقني وقيادة طاقم الطائرة أثناء مدة التأجير.

د. كل مستأجر طائرة بدون طاقم يتولى قيادتها التقنية بواسطة طاقم يختاره بنفسه"¹.

وقد ورد مصطلح "المستغل" في قانون الطيران المدني ضمن قسم رابع مستقل متعلق بمسؤولية المستغل إزاء الغير على اليابسة، مما يوحي بالقول إلى أنّ تعريف المستغل الوارد في المادة المذكورة أعلاه ينصرف إلى هذا القسم فقط، ولا يشمل أحكام المسؤولية الناشئة عن عقد النقل لأنّ المشرع استعمل صراحة مصطلح "الناقل الجوي" تعبيرا عن الشخص المسؤول أمام المسافرين، و ليس المستغل تعبيرا عن الشخص المسؤول قبل الغير على السطح.

وعليه يظهر أن قانون الطيران المدني رقم 98-06 يفتقد إلى تعريف لمصطلح الناقل الجوي مما يحول دون إعمال قواعد مسؤولية الناقل وتطبيق أحكامها بشكل مضبوط ودقيق، الأمر الذي يدفع بنا إلى دعوة المشرع الجزائري لأن يتدخل لتحديد مفهوم الشخص المسؤول إزاء الركاب عن طريق وضع تعريفه للناقل الجوي كما فعل بشأن مسؤولية المستغل إزاء الغير على اليابسة.

¹ يتفق هذا التعريف إلى حد بعيد مع تعريف المستغل الوارد في المادة الثانية من اتفاقية روما لعام 1952 بشأن الأضرار التي تحدثها الطائرة للغير على سطح الأرض، حيث تركز المادة المذكورة على عناصر ثلاث لتحديد المسؤولية هذه الإضرار، وهي إما استعماله للطائرة أو رقبته وإشرافه عليها وأما قرينة استغلال المالك المقيد في سجل ترقيم الطيران، وهي نفس العناصر الثلاث الأخيرة الواردة في تعريف المستغل، من قبل المشرع الجزائري، إذ تنص الفقرة الثانية "أ" من المادة الثانية من اتفاقية روما على:

« 2. (a) Aux fins de la présente Convention, l'exploitant est celui qui utilise l'aéronef au moment où le dommage est survenu. Toutefois, est réputé être l'exploitant celui qui, ayant conféré directement ou indirectement le droit d'utiliser l'aéronef, s'est réservé la direction de sa navigation ».

تجدد الإشارة أن انضمام الجزائر إلى اتفاقية روما لعام 1952 تم بمقتضى المرسوم رقم 64-76 المؤرخ في 1964/03/02، ج. ر. العدد 1964/30.

و على الخلاف من ذلك، نجد أنّ المشرع المصري من خلال قانون الطيران المدني المصري لسنة 1999 عبر البند العاشر من المادة الأولى قد اعتبر بأن الناقل الجوي هو: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم باستثمار خط أو خطوط جوية لنقل الركاب والبريد والبضائع أو أي منها"، وهو تعريف أقرب ما يكون إلى تعريف المستغل الوارد في البند 11 من المادة الثانية من قانون الطيران المدني: "المستغل هو كل شخص اعتباري مرخص له باستغلال خدمات النقل العمومي أو العمل الجوي".

فالتعريفان يتفقان في ربط صفة الناقل الجوي بضرورة الحصول على ترخيص لاستغلال خدمات النقل العمومي وفقاً للتشريع الجزائري أو القيام باستثمار خط أو خطوط جوية لنقل الركاب أو البضائع وفقاً للتشريع المصري، بما يفيد إمكانية اعتبار الناقل الجوي في قانون الطيران المدني الجزائري هو "المستغل الذي يرخص له باستغلال خدمات النقل العمومي"، لكن هذا التفسير لا يحول دون ضرورة تدخل المشرع لإعطاء تعريف واضح ودقيق، لمصطلح الناقل الجوي، رغم أنّهما اختلفا في الوضع القانوني للقائم بهذا النشاط، إذ في الوقت الذي اكتفى فيه المشرع الجزائري على قصر الاستغلال الجوي على الأشخاص الاعتبارية فقط¹، نجد بأنّ المشرع المصري قد مدّ إمكانية ممارسة هذا النشاط للشخص الاعتباري كما الطبيعي سواء بسواء.

و حتى وإن سلمنا بهذا التفسير فإنّ المشرع الجزائري لم يشترط في قانون الطيران المدني ضرورة ملكية الناقل الجوي للطائرات التي يستغلها في خدمات النقل الجوي لذلك يثور التساؤل حين تأجير الطائرات حول أي من المؤجر والمستأجر يجوز صفة الناقل الجوي؟ ومن جهة أخرى لا يؤكد المشرع الجزائري على ضرورة استغلال الناقل الجوي بنفسه لتلك الخدمات، فيثار الأشكال حول مدى اكتساب وكالات السياحة والوكلاء بالعمولة لصفة الناقل الجوي؟

¹ و ذلك لأن المشرع يعتبر نشاط النقل و الانتقال من قبيل الأعمال التجارية التي يتعين أن تتم في شكل مقابلة طبقاً لنص الفقرة 09 من المادة 02 من القانون التجاري، الأمر الذي يستلزم وجود مشروع تجاري و اقتصادي، لا أن تتم في شكل عمل تجاري منفرد، رغم أنّ نص المادة 10 من قانون الطيران المدني بجيز منح امتياز استغلال خدمات النقل الجوي العمومي لفائدة الأشخاص الطبيعية من ذوي الجنسية الجزائرية.

2. التمييز بين الناقل الجوي و بعض المتدخلين في انعقاد أو تنفيذ عقد النقل الجوي

أ. الناقل الجوي حال تأجير الطائرة

كثيرا ما تلجأ شركات النقل الجوي إلى استثمار الطائرات بدلاً من شرائها، نظرا لتكاليفها الباهظة أو لاحتياج هذه الشركات لها في فترات محددة توصف بأوقات "الذروة الموسمية"¹. ويتم عقد الإيجار بين المؤجر والمستأجر، إلا أن عقد إيجار الطائرة عارية أو مجهزة من شأنه أن يرتب آثارا لا تقتصر فقط على طرفيه، وإنما تتعداهما إلى الغير وخاصة المسافرين، ذلك أن هذه الآلية إنما وجدت خدمة لنقل هؤلاء، الأمر الذي يستدعي البحث عن أي من المؤجر والمستأجر يعد ناقلاً جويًا، وبالتالي مسؤولاً عن الأضرار التي تصيبهم.

وبالرغم من أهمية المسألة، فإن أحكام اتفاقية جوادالاهارا لعام 1961 بشأن توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي الذي يقوم به شخص آخر غير الناقل المتعاقد، قد انصبت على تعريف الناقل الفعلي *le transporteur de fait*، ولم تعط لمشكلة إيجار الطائرات رغم شيوعها، حظها من التنظيم وهي بذلك لم تحسم التساؤل الذي يثار دائما في هذه الحالة حول معرفة الناقل الجوي من بين المؤجر والمستأجر². وإذا كان المشرع الجزائري، قد فرّق بين عقد إيجار الطائرة غير مجهزة وعقد إيجارها مجهزة³، إلا أنه قد أغفل وضع نظام قانوني للمسؤولية يخص هذا العقد بنوعيه، لاسيما المسؤولية المترتبة عن عمليات النقل بالنسبة لكل من مؤجر الطائرة ومستأجرها في مواجهة المسافرين، ويبدو ذلك من النقائص الجوهرية في قانون الطيران المدني، مما يجعلنا نتساءل حول من يحوز صفة الناقل عند إيجار الطائرة عارية وكذلك حال إيجارها مجهزة.

¹ حفيظة السيد حداد، المرجع السابق، ص71، كأوقات الحج أو موسم الاصطياف أو عودة العاملين بالخارج، انظر: عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص106؛ وهيبية بن ناصر، المرجع السابق، ص34؛ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص59؛ فايز نعيم رضوان، المرجع السابق، ص40.

T. Touati, Saison Estival : Air Algérie affrète d'autres avions pour répondre aux besoins des clients, Le Phare, N° 194 ; 2015, p 16. 17.

² كانت المشكلة التي يطرحها تعاون شركات الطيران عن طريق إيجار الطائرات وتنفيذ عمليات النقل عن طريق شركة متعاقدة هي جوهر المناقشات التي درأت في "مؤتمر طوكيو" الذي انعقد من 12 - 25 سبتمبر 1957 وتمخضت عنه اتفاقية جوادالاهارا، لكن نصوص هذه الاتفاقية في صورتها البنية لم تعبر، مع الأسف، بصدق عما دار في مرحلتها التحضيرية من مناقشات كانت تدور معظمها حول مشكلة إيجار الطائرات، انظر: أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص257، وأيضا

R. Rodière, op.cit, p 333, 334.

³ طبقا للمادتين 122 و 123 من قانون الطيران المدني الجزائري المقابلة للمادة 1/124 والمادة 1/323 من قانون الطيران المدني الفرنسي لسنة 1982.

1. إيجار الطائرة عارية *la location coque-nue*

يعرف عقد إيجار الطائرة بوجه عام، بأنه عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يضع الطائرة تحت تصرف المستأجر، لقاء مقابل معين¹.

وعلى غرار المشرع الفرنسي، عمد المشرع الجزائري في قانون الطيران المدني رقم 06-98 إلى استعمال عبارة "عقد إيجار الطائرة" للدلالة على إيجار الطائرة عارية *le contrat de location d'aéronefs*، مميزا بذلك بينه وبين "عقد استثمارها" أي تأجيرها مجهزة أو مزودة بطاقم *le contrat d'affrètements* طبقا لما نصت عليه المادة 124 منه².

ويرجع انتشار ظاهرة تأجير الطائرة عارية، لاسيما على الصعيد الدولية إلى ذبوع إحدى أهم صوره وهي التأجير التمويلي «*leasing*»³ حيث تستطيع شركات الطيران من خلال هذه الآلية القانونية والاقتصادية امتلاك العدد الكافي من الطائرات التي تساعد على مواجهة الطلب المتزايد في النقل الجوي، نظرا لإمكاناتها المالية المحدودة⁴.

وعقد التأجير التمويلي⁵ هو عقد يتم بموجب الاتفاق على قيام المؤجر (إحدى شركات الطيران، أحد البنوك، شركة مالية أو استثمارية)، بشراء طائرة أو تمويل بنائها على أن يؤجرها لإحدى شركات الطيران لمدة زمنية محددة، لقاء أجره محددة⁶.

¹ J. P. Tosi, l'affrètement aérien, Dalloz, Paris, 1977, N° 38, V. aussi : P. Chauveau, op.cit, N° 457 et s. كما تعرف المادة 122 من قانون الطيران المدني عقد إيجار الطائرة بأنه: "عقد يضع بموجبه صاحب الطائرة و بمقابل، تحت تصرف شخص آخر يدعى مستأجراً استخدام طائرة بدون طاقم".

² و التي تنص على: "عقد الاستئجار عقد يضع بموجبه مؤجر يملك طائرة و بمقابل، تحت تصرف مستأجر، استخدام طاقات هذه الطائرة كلياً أو جزئياً".

³ حمد الله محمد حمد الله، النظام القانوني لإيجار الطائرة، دار النهضة العربية 2000، ص 143 وما يليها، انظر أيضا :

A. Boudjellel, les problèmes juridiques liés à la location d'aéronefs étrangers, le phare, N° 18, 2000, P.22

⁴ فايز نعيم رضوان، عقد الائتمان الإيجاري، دار الفكر العربي، 1985، ص 30، وما بعدها.

⁵ و في هذا تنص المادة الأولى من الأمر رقم 09/96 المؤرخ في 19 شعبان عام 1416 الموافق 10 يناير 1996، المتعلق بالاعتماد الإيجاري، ج.ر عدد 03 لسنة 1996، على أن الاعتماد الإيجاري عملية تجارية و مالية:

- يتم تحقيقها من قبل البنوك و المؤسسات المالية أو شركة تأجير مؤهلة قانوناً و معتمدة صراحة بهذه الصفة، مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين أو الأجانب، أشخاصاً طبيعيين كانوا أم معنويين تابعين للقانون العام أو الخاص.

- تكون قائمة على عقد إيجار يمكن ان يتضمن أو لا يتضمن حق الخيار بالشراء لصالح المستأجر،

- و تتعلق فقط بأصول منقولة أو غير منقولة ذات الاستعمال المهني أو بالمحلات التجارية أو بمؤسسات حرفية".

و تنص المادة 02 من ذات القانون على: "اعتبار عمليات الاعتماد الإيجاري عمليات قرض لكونها تشكل طريقة تمويل اقتناء الأصول المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه، أو استعمالها".

⁶ هاني دويدار، المرجع السابق، ص 60، انظر أيضاً:

A. Boudjellel, op. cit, p 22.

هذا ويعتبر الإيجار التمويلي من العقود الثلاثية الأطراف بحيث تشتمل على المنتج أو المورد، شركة التمويل (بنك عادة) ، وأخيراً شركة الطيران وبالتالي يحتوي الإيجار التمويل على عقدين:
عقد بيع بين المورد أو المنتج وبين البنك أو شركة الاستثمار، وعقد إيجار بين البنك وبين شركة الطيران، الذي يتضمن أجرة سنوية تشكل في مجموعها قيمة الطائرة، بحيث تعتبر مدة الإيجار المتفق عليها مساوية تقريباً للعمر الافتراضي للطائرة.
وعند نهاية مدة التأجير، يكون للشركة المستأجرة الخيار بين الاستمرار في استئجارها نظير أجرة تافهة، وإما شرائها وتملكها، وإما ردها إلى المؤجر¹، و هو ما قضت به المادة الأولى من القانون رقم 06/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري.

كما أنه من بين التطبيقات الخاصة لعقد إيجار الطائرة عارية و التي ساهمت في شيوعها أيضاً، ما يعرف باتفاقات التنسيق أو التعاون *La banalisation*، والتي تعد من لهم وسائل وتقنيات تبادل الخدمات فيما بين شركات النقل الجوي، حيث تستخدم مؤسسة النقل الجوي-تقوم باستغلال خط جوي دولي بمقتضى اتفاقية أو ترخيص رسمي - طائرات تابعة لمؤسسات أجنبية ومسجلة في دولة أجنبية بدون طاقم².
وعقد إيجار الطائرة عارية هو عقد يضع بموجب صاحب الطائرة وبمقابل، تحت تصرف شخص آخر يدعى مستأجراً استخدام طائرة بدون طاقم، طبقاً لنص المادة 122 من قانون الطيران المدني³، وبناء عليه، فإن عقد إيجار الطائرة عارية لا ينصب إلا على الطائرة ذاتها، مما يجعل موقف المؤجر يتسم بالسلبية إزاء نشاط الطائرة، إلا أن هذا لا يعني أن عقد الإيجار لا يلقي على عاتق صاحب الطائرة أعباء تتعلق باستعمال الطائرة من قبل المستأجر، بل أنه يتحمل جملة من الالتزامات تتعلق باستعمال الطائرة من قبل المستأجر، و التي من شأنها أن تؤثر على مسؤولية هذا الأخير إزاء المسافرين.

¹ فرج السيد سليمان، قانون الطيران المدني، المرجع السابق، ص 87، 88.

² مصطفى البنداري، الوجيز في القانون الجوي، دون دار نشر، المنصورة، مصر، 1995، ص 243، يحي أحمد البناء، المرجع السابق، ص 98؛ حمد الله محمد حمد الله، النظام القانوني لإيجار الطائرة، مجلة الدراسات القانونية كلية الحقوق بجامعة أسبوط، العدد 22، 1999، ص 238، 239.

³ وهو نفس التعريف الوارد في نص المادة 1/124 من قانون الطيران المدني الفرنسي، والتعريفان يتفقان مع أجل التعاريف التي وضعها الفقه لتحديد مفهوم عقد إيجار الطائرة عارية، انظر على سبيل المثال: هاني دويدار، المرجع السابق، ص 59، عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 106،

M. Latvine, op.cit, p 183, P. Chauveau, op.cit,p 333.

لذلك، فإن تحديد أي من المؤجر والمستأجر - في عقد إيجار الطائرة عارية- يجوز صفة الناقل الجوي يتوقف على معرفة التزامات كل منهما وحقوقه في عقد الإيجار، حيث يتبين على ضوءها أي منهما أقرب لوصف الناقل الجوي إزاء المسافرين.

فيلتزم المؤجر بتسليم الطائرة محل العقد للمستأجر صالحة للملاحة الجوية، ومزودة بكافة الوثائق اللازمة لملاحقتها ولطبيعتها نشاطها¹.

وتنتهي التزامات المؤجر كقاعدة عامة عند تسليم الطائرة للمستأجر، ولذلك يقف المؤجر اعتباراً من هذه اللحظة موقفاً سلبياً إزاء نشاط الطائرة واستغلالها من قبل المستأجر وفقاً لما تتضمنه عقود الإيجار من شروط، كحقوق إجراء كافة عمليات النقل التي تتلاءم وصلاحيات الطائرة، فيتحمل المؤجر من أية مسؤولية تترتب على تشغيلها أو تشغيل أجهزتها، وبصفة عامة عن كافة الأضرار المترتبة على ذلك².

وفي المقابل ينفرد مستأجر الطائرة عارية باختيار الأطقم التي تعمل على متن الطائرة، فنية كانت تلك الأطقم أو تجارية³، ويتولى سلطة الرقابة والتوجيه والإشراف عليها كما يلتزم في إطار ذلك، بصيانة الطائرة وإصلاحها وإجراء الكشف الدوري عليها، والتأمين عليها أيضاً⁴.

وترتبط على ذلك، يتولى المستأجر إدارة مشروع النقل الجوي منفرداً فسيئاته بإبرام عقود النقل باسمه وحسابه، ويتولى تنفيذ هذا العقد بطائرة تبدو وكأنها ملك له وليست طائرة مؤجرة، وبالتالي يعتبر في هذا الغرض هو الناقل الوحيد، إزاء المسافرين والشاحنين الذي لا تربطهم أية علاقة بالمؤجر الذي يفقد سيطرته على الطائرة فنياً وتجارياً، وبالتالي تنتفي عنه صفة الناقل الجوي فلا يكون مسؤولاً عما يصيب الركاب من أضرار طوال فترة تأجير الطائرة عارية⁵.

¹ حمد الله محمد حمد الله، النظام القانوني لإيجار الطائرة، المقال السابق، ص 121 وما يليها؛ رفعت فخري، الوجيز في القانون الجوي، المرجع السابق، ص 108؛ فرج سيد سليمان، قانون الطيران المدني، المرجع السابق، ص 84؛

J. P. Tosi, op, cit, N°49, 84

² J. P. Tosi, op .Cit, N°50.

³ P.Chauveau, op. cit. p462.

⁴ جلاء وفاء محمدين، المرجع السابق، ص 80.

⁵ يكاد يجمع الفقه على اعتبار المستأجر في عقد إيجار الطائرة عارية هو الناقل الجوي، انظر على سبيل المثال: فرج سيد سليمان، المرجع السابق، ص 85؛ عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 106؛ ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 106؛ هاني دويدار، المرجع السابق، ص 193؛ جلال وفاء محمدين، المرجع السابق، ص 156 و في الفقه الفرنسي:

A.D. Mercadal, op. cit, p 52; R. Gouilloud, op. cit, p 38; R. Rodière, op. cit, p 332; M. Latvine, op.cit, p 183; P. Chauveau, op.cit, p 231.

وتجدر الإشارة إلى أن محكمة النقض الفرنسية بقرارها الصادر في 1979/10/9 قد اعتبرت نص المادة 1/141 المتعلق بالمسؤولية التضامنية بين المؤجر والمستأجر لا يسري إلا إزاء الغير على اليابسة، مما جعلها محل انتقاد من قبل بعض الفقه الذي دعا إلى نص المادة المذكورة

و لا مجال لتطبيق اتفاقية جوادالاجارا لعام 1961 في هذه الحالة، إذ لا يسأل في هذه الحالة سوى الناقل المتعاقد، باعتباره مستأجر الطائرة و مشغلها، و هو من يتولى استغلالها و مباشرة كافة العمليات التي تضمن صلاحيتها للرحلة الجوي، فتجتمع بين يديه السلطات الملاحية و التجارية، و تبعاً لذلك هو الذي يُسأل قبل المضور، مسافراً كان أو شاحناً¹.

2. تأجير الطائرة مجهزة *l'affrètement aérien*

و هي التي سماها المشرع الجزائري بـ "عقد الاستئجار" ضمن نص المادة 123 من قانون الطيران المدني²، وتعرف أيضا "بمشاركة إيجار الطائرة"، وهي بخلاف الحالة السابقة، أثارت العديد من التساؤلات كون أن مؤجر الطائرة بطاقتها لا يتسم موقفه بالسلبية إزاء نشاط الطائرة، إذ لا يقتصر دوره، كما في عقد إيجار الطائرة عارية، على وضع الطائرة تحت تصرف المستأجر، وإنما يضع أيضا طاقتها وهم من تابعيه تحت تصرف ذلك المستأجر لرحلة أو مجموعة من الرحلات لقاء أجر محدد في عقد الإيجار³.

ويتم عقد إيجار الطائرة المجهزة بطاقم، بهدف تحقيق مزايا عدة تلي حاجات الاستغلال الجوي، وخدمات النقل الجوية، كما أنه يعد وسيلة قانونية هامة للاستغلال الاقتصادي للطائرات عن طريق ما يعرف بنظام التعاون أو التنسيق *Banalisation des Aéronefs*⁴ بين شركات النقل الجوي، التي قد تعجز عن مواجهة الطلب المتزايد للسفر وبخاصة في فترات الذروة الموسمية⁵، حيث تلجأ في هذه الحالة إلى

ليشمل المسافرين أيضا باعتبار أن مصطلح "الغير" يشمل هؤلاء أيضا وبالتالي اعتبار المؤجر في هذه الحالة ناقلا جويا أيضا حول القرار المذكور و موقف الفقه منه، أنظر: **حمد الله محمد حمد الله**، النظام القانوني لإيجار الطائرة، المقال السابق، ص 185.

R.D. Barbeyrac, op. cit. p 250.

ونشير إلى أن المشرع الجزائري وفقا للمادة 2/11 من قانون الطيران المدني، قد اعتبر المستغل المسؤول إزاء الغير على اليابسة هو مستأجر الطائرة بدون طاقم و الذي يتولى قيادتها التقنية بواسطة طاقم يختار بنفسه.

¹ **حمد الله محمد حمد الله**، النظام القانوني لإيجار الطائرة، المقال السابق، ص 205؛ **ثروت أنيس الأسيوطي**، المرجع السابق، ص 106.
² وهو طبقا لنص هذه المادة: "عقد يضع بموجبه مؤجر يملك طائرة وبمقابل، تحت تصرفه مستأجر استخدام طاقات هذه الطائرة كليا أو جزئياً".

³ **يحي أحمد البناء**، المرجع السابق، ص 100.

⁴ تعرف اتفاقات التنسيق كما ورد في التقرير النهائي للجنة التحضيرية للمؤتمر الخاص بتنسيق النقل الجوي في أوروبا، المنعقد في ستراسبورغ في عام 1959 بأنها قيام مؤسسة نقل جوي مستغلة لخدمة أو لخط جوي دولي، باستخدام طائرة وذلك بمقتضى اتفاق أو ترخيص رسمي، وتكون الطائرة مملوكة أو تابعة لمؤسسة نقل أجنبية أخرى ومسجلة في دولة أجنبية"، راجع:

J.Naveau, droit du transport aérien international, éd Bruylant, Bruxelles, 1980, p 182 et s ; **L. Cartou**, op. cit, p 142, 192 ets ; **E. du Pontavice**, op. cit, N° 2958; **M. Latvine**, op. cit, N° 81, **J. P. Tosi**, op. cit, n°46.

⁵ **J. Naveau**, op. cit, N°183

الاستعانة بغيرها من شركات الطيران من خلال إبرام عقود تأجير الطائرات المجهزة، وذلك في إطار اتفاقات التعاون والتنسيق بهدف سد حاجاتها التي لا تفي بها طائراتها الخاصة¹.

و أصبح إيجار الطائرة بالطاقم هو النظام السائد في الواقع العملي، بالنظر للارتفاع المتزايد والمطردي في سعر الطائرات وتكاليف صيانتها، فأصبحت الحاجة ملحة لحل المشكلة العملية المترتبة على تنفيذ عقد النقل بواسطة شخص آخر غير الناقل المتعاقد، والتي جاءت اتفاقية جوادالاجارا لعام 1961 خصيصا لمعالجتها².

وبخلاف الحالة السابقة، لا تنصب مشاركة إيجار الطائرة بطاقمها على الطائرة في حد ذاتها، وإنما على طاقتها الإنتاجية أو سعتها الاستغلالية كلها أو بعضها التي توضع تحت تصرف المستأجر تنفيذاً لبرنامج الاستغلال المحدد في العقد³.

ويلتزم المؤجر بتقديم طائرة صالحة لتنفيذ هذا البرنامج، مجهزه ومزوده بطاقم كفاء⁴، ومستوفية لكافة الشروط القانونية والوثائق الضرورية لملاحتها، كما يلتزم بصيانة طائراته والكشف الدوري عليها⁵.

وفي إطار تحديد صفة الناقل الجوي في هذه الحالة، ذهب بعض الفقه إلى أن هذه الصفة تتحدد في ضوء عقد النقل بصرف النظر عن أي اعتبار آخر يستند إلى ملكية الطائرة أو استغلالها أو طرق تنفيذ العقد⁶، فالمستأجر في نظر هذا الفقه هو دائماً الناقل الجوي لأنه هو من يملك القوة الإنتاجية للطائرة وهو الذي يظهر في مواجهة المسافر كمقاول للنقل⁷، و هو من يتولى ممارسة الصلاحيات التجارية، و بالتالي الدخول في علاقة مباشرة مع المتعاقد، و لو ظلّت الصلاحيات الملاحية بيد المؤجر.

¹ وفي هذا السياق تقضي شروط IATA بحق الناقل في إحلال ناقل آخر محله، أو استعمال طائرة تابعة لشركة نقل أخرى لتنفيذ عملية النقل، انظر:

L. Cartou, op. cit, p 327.

وفي المقابل ذهبت بعض الدول إلى تقرير حق المسافرين في المعرفة المسبقة لهوية الشركة التي ستتولى نقله، كفرنسا التي أصدرت المرسوم رقم 315-2006 المتعلق بالالتزام بإعلام المسافرين عبر الجو بهوية الناقل الجوي، وكذلك ألمانيا التي وضعت رقماً هاتفياً تحت تصرف المسافرين للتأكد من أن الشركة الناقلة تحترم معايير السلامة الألمانية، انظر:

Le phare, n°59, mars 2004, p 40.

² حمد الله محمد حمد الله، النظام القانوني لإيجار الطائرة، المقال السابق، ص 46.

³ رفعت فخري، المرجع السابق، 111.

⁴ عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 21، 92.

⁵ هاني دويدار، المرجع السابق، ص 61.

⁶ R.Rodière, op. cit, p 334.335 ; R.D. Barbeyrac, op.cit, p 147.

⁷ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 259؛ فرج سيد سليمان، المرجع السابق، ص 85، 86؛

R. Guilloud, op.cit, p 38.

ورغم وجاهة هذا الرأي باعتبار أن الناقل المتعاقد (المستأجر) هو وحده الذي يظهر في مواجهة الركاب، إلا أنه لا يمكن إنكار أثر عقد إيجار الطائرة على تحديد الشخص المسؤول إزاء هؤلاء، ذلك أن مؤجر الطائرة بطاقمها قد يقع على عاتقه تنفيذ عمليات النقل الجوي، بل وقد يتولى بنفسه إبرام عقود النقل مع المسافرين.

لذلك، ذهب فقه آخر إلى اعتبار المؤجر دون المستأجر هو الناقل الجوي لأنه هو المستغل الحقيقي للطائرة، وهو الذي يقوم بتنفيذ عملية النقل من الناحية الفعلية، ولا يغير من هذه الصفة أن يتعاقد المسافر مع المستأجر¹، وتطبيقاً لذلك، وإثر سقوط طائرة تابعة لشركة *Air France*، ومؤجرة من قبل جمعية أطلنطا للفنون *The Atlanta art association* قضت المحكمة الفيدرالية الأمريكية بأنه على الرغم من أن الطائرة مستأجرة من قبل الجمعية، إلا أن هذا لا ينفي وصف الناقل الجوي عن شركة *Air France* لأنها تولت تنفيذ الرحلة فعلاً بغض النظر عن كونها متعاقدة أم لا².

ويرى فقد ثالث أن صفة الناقل الجوي تؤول إلى من يحتفظ لنفسه بحق الرقابة والإشراف على الطائرة³، ولن يتحدد ذلك إلا بالرجوع إلى برنامج الاستغلال المتفق عليه في عقد إيجار الطائرة، إذ أنه غالباً ما تنص عقود إيجار الطائرة بطاقمها على أن مستأجر الطائرة هو الذي يتولى النواحي التجارية للرحلة الجوية و يبرم عقود النقل مع الركاب و يصدر تذاكر السفر لهم، فتخضع بذلك الطائرة المؤجرة و طاقمها فيما يتعلق بأعمال الاستغلال التجاري لرقابة و إشراف الناقل المستأجر⁴.

أما مؤجر الطائرة الذي يتولى تنفيذ الرحلة من الناحية الفعلية، فتخضع الطائرة و طاقمها من حيث الإدارة الفنية و الملاحية لسلطته هو⁵، فيكون لكل من المؤجر و المستأجر حق الرقابة و الإشراف على الطائرة، المؤجر تقنياً و ملاحياً و المستأجر تجارياً، فهل يعد كل منهما ناقلاً جويًا؟

¹ أبو زيد رضوان، المرجع السابق: ص 259،

R. Rodière, B. Mercadal, droit des transports terrestres et aériens, Dalloz, 1990, p 393, 394.

وقد اعتبر المشرع الجزائري في المادة 3 من قانون الطيران المدني أن المؤجر الذي يحتفظ بالتسيير التقني وبقيادة الطائرة هو المستغل المسؤول إزاء الغير على اليابسة فيما لم يتم بتحديد من المسؤول أمام المسافرين.

² يحي أحمد البناء، المرجع السابق، ص 101.

³ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 260؛

P. Delébeque, op. cit, p 769 ; M. Latvine, op. cit, p 182 ets.

J. P. Tosi, op.cit, N°55,56

⁵ رفعت فخري، المرجع السابق، ص 113؛ مصطفى البنداري، المرجع السابق، ص 230؛ فرج سيد سليمان، المرجع السابق، ص 91، 92.

فعلا، يمكن اعتبار كل من المؤجر و المستأجر ناقلا جويا، وذلك بالرجوع إلى اتفاقية جوادالاهارا لعام 1961 التي وسعت من المفهوم الناقل الجوي ليشمل فضلاً عن الناقل المتعاقد، الناقل الذي قام بتنفيذ عملية النقل من الناحية الفعلية، و بالتالي يعد كليهما مسؤولاً بالتضامن إزاء السافرين و هو ما يتفق تماما مع تأسيس المسؤولية عن حوادث الملاحة الجوية على فكرة المخاطر و تحمل التبعية، و يتماشى مع الحماية المقررة للمسافرين¹.

غير أن هذا القول وان كان ينصب على عقد إيجار الطائرة بالمدة *l'affrètement à temps*، حيث يضع المؤجر طائرة تحت تصرف المستأجر، و يظل الطاقم تحت إشراف الأول و تابعا له، فتكون له الإدارة الملاحية و يتخلى للثاني عن الاستغلال التجاري، فيكون المؤجر ناقلا فعليا و المستأجر ناقلا متعاقدا²، فالغالب أن هذا القول لا ينطق في عقد إيجار الطائرة بالرحلة « *l'affrètement au voyage* »، الذي يبرمه غالبا وسطاء مستأجرون لا يملكون أساطيل جوية، حيث يحتفظ المؤجر بكافة الصلاحيات و السلطات الملاحية و التجارية أيضا، وبالتالي يعد المؤجر دون غيره الناقل الفعلي و المتعاقد معاً³.

ب. وكالة السياحة و الوكلاء بالعمولة

رأينا أن إيجار الطائرات عارية أو مجهزة يعد وسيلة تعاون فيما بين شركات النقل الجوي، و من شأن ذلك إضفاء صفة الناقل الجوي إما على مؤجر الطائرة أو مستأجرها أو على كليهما حسب الحالة. إلا إن هذه الصفة قد تمتد لتشمل أشخاصا غير شركات النقل الجوي، و ذلك بحسب كون هؤلاء الأشخاص أطرافا في عقد النقل الجوي، أو بالنظر لتدخلهم في تنفيذ عملية النقل وهو الحال بالنسبة لوكلاء السياحة التي تتولى تنظيم رحلات شاملة (1)، وكذا الوكلاء بالعمولة الذين قد يتعدى دورهم مجرد التوسط (2).

¹ عبد الفيصل محمد أحمد، المرجع السابق، ص109؛ حمد الله محمد حمد الله، النظام القانوني لإيجار الطائرة، المقال السابق، ص185؛ حفيظة السيد حداد، المرجع السابق، ص 71؛ طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص63؛ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 261؛ مختار بربري، المرجع السابق، ص139.

² حمد الله محمد حمد الله، النظام القانوني لإيجار الطائرة، المقال السابق، ص 54، وأيضا

B.Mercadal, op. cit, p56.

و مقارنة مع ذلك، راجع: ثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص106 الذي يرى في هذا الغرض أن المؤجر ليس ناقلا و إنما المستأجر. ³ مصطفى البنداري، المرجع السابق، ص 226، 237؛ حمد الله محمد حمد الله، النظام القانوني لإيجار الطائرة، المقال السابق، ص 189، و أيضا :

J. P. Tosi, op. cit, p 115 ; B.Mercadal, op.cit, p 57.

1. وكالات السياحة و السفر

إنَّ الدور التقليدي و الرئيسي لوكالات السياحة و السفر هو التوسط بين العملاء و مقدمي خدمات السياحة من نقل، إقامة و رحلات و سفريات، فهي تقوم بحجز الأماكن لدى الناقل و تسليم التذاكر للمسافرين لحساب الناقل، و هي في هذا الفرض تتصرف باسم و لحساب مقدمي الخدمات، فلا تخرج هذه الوكالات السياحية عن تسميتها فهي مجرد وكيل¹، فلا تشترك من قريب أو من بعيد في تنفيذ عملية النقل، وبالتالي فهي ليست ناقلاً²، لأنها لا تقدم بنفسها خدمات نقل و لا تستثمر خطوطاً جوية³، و يتوقف اكتساب وكالة السياحة لصفة الناقل الجوي على طبيعة الخدمات التي تقدمها للجمهور و الدور الذي تقوم به، حيث أنها قد تتعدى وظيفة الوساطة و ذلك من خلال إشرافها على تنظيم رحلات شاملة⁴، و الرحلات الشاملة هي الرحلات الجماعية المنظمة التي تعلن عنها وكالات السياحة و السفر و تدعو الجمهور للإشتراك في مقابل مبلغ إجمالي يشمل النقل و الإقامة و غيرها من الخدمات السياحية⁵. و ترتيباً على ما سبق، أصبحت وكالات السياحة و السفر من خلال تقديمها خدمات للعملاء دون أن تتوسط فقط في تقديمها - كأن توفر وسيلة نقل خاصة بها أو تستأجرها، في علاقة مباشرة مع هؤلاء⁶ و ذلك بموجب عقد تتعاقد فيه باسمها و لحسابها الخاص - طرفاً في العقد و ليست مجرد وكيل⁷.

¹ J Mestre, M. Eve Pancrazi, droit commercial, 26^{ème} éd, LGDJ, paris, 2003, p 692 et s.

² J. P. Tossi, cite par: E. D. Pontavice et autres, op. cit, p 295 ; B. Mercadal, op.cit, p 364.

³ ينحصر دور وكالة السياحة في هذه الحالة في إبراز تصرف قانوني هو عقد النقل باسم شركة الطيران، و لحسابها فلا تتصرف آثار هذا العقد إليها، و إنما إلى الناقل الأصيل، انظر: أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 261، فلاح الرشيد، المرجع السابق، ص 308، انظر أيضاً: الموقع الالكتروني.

www.aéroports.fr/le voyage à forfait : les relations du passager avec l'agence de voyage.

أحمد سعيد الزقرد، الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، دراسة تأصيلية مقارنة للالتزامات و مسؤولية وكالات "مكاتب" السياحة و السفر في مواجهة السائح أو العميل، مجلة الحقوق، الكويت، العدد الأول، 1998، ص 130 و ما بعدها.

⁴ تعد الرحلات الشاملة طبقاً لنص المادة 14 من القانون رقم 99-06 المؤرخ في 1999/04/04 المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة و الأسفار، ج.ر عدد 1999/24، خدمة من بين الخدمات التي تقدمها وكالات السياحة و السفر في إطار عقد الرحلة التي تبرمه هذه الأخيرة، وقد نظمته المشرع الجزائري بعنوان عقد السياحة، في المواد 14، 15، 16 و 17، للمزيد، انظر: قماز ليلى الدياز، الروابط القانونية وكالة السياحة و عملائها، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2004؛ علي حميد كاظم، المسؤولية العقدية لشركات السياحة و السفر في عقد الرحلة، مجلة رسالة الحقوق، كلية الحقوق، جامعة كربلاء، العراق، السنة الثانية، العدد 01، 2010، ص 162 و ما بعدها؛ رباح بلعوز، النظام القانوني لعقد السياحة و السفر في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم التجارية، جامعة بومرداس، 2005، ص 111 و ما بعدها، محمود أحمد الكندري، جوانب القصور في التنظيم القانوني لسوق النقل الجوي في الكويت، مجلة الحقوق، الكويت، العدد 03، 2001، ص 19.

⁵ P. Le Tourneau, L. Cadiet, op.cit, N°: 2195; R. Rodière, op. cit, p 387 , 388; G. guyot, le droit du tourisme, Bruxelles, 2004, p 50.

⁶ عدنان إبراهيم سرحان، العلاقة بين وكالات السياحة و السفر و عملائها، مجلس النشر العلمي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 3، سبتمبر 2007، ص 397.

⁷ أحمد عبد الكريم الملحم، مسؤولية مكتب السفريات نحو العميل، مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، العدد 2، 1998، ص 49، 52، و يتعرض كاتب المقال إلى المهام الثلاث الرئيسية للوكالة : بيع و تنظيم الرحلات و الاقامات الفردية و الجماعية،

إذ يمكن أن تحوز وكالة السفر صفة الناقل الجوي إذا ما قامت بتنظيم رحلة جوية و كانت مالكة لوسيلة النقل "الطائرة" أو مستأجرة لها كما هو الحال في استئجار الطائرة لرحلة « *l'affrètement au voyage* » أو حين تظهر في نظر المسافرين بمظهر الناقل الجوي.

ب/1/أ-الوكالة مالكة للطائرة

عندما تتولى وكالة السياحة تقديم خدمة لزبائنها بواسطة طائرة مملوكة لها، فهي عندئذ ناقل كغيرها من الناقلين، إذ هي في هذا الفرض لا تقوم بدور الوسيط أو الوكيل الذي يعد دورها الرئيسي، و إنما تقوم بتقديم خدمات مباشرة للعميل الراكب.

و تنص المادة 19 من قانون الطيران المدني الجزائري بأنّ الطائرات يمكن أن تكون ملكا إما لأشخاص طبيعيين من جنسية جزائرية، أو أشخاص اعتباريين خاضعين للقانون الجزائري، ولا شك أن وكالات السياحة تدخل في هذا المعنى و بإمكانها امتلاك طائرات.

ومن جهة أخرى و تطبيقا للمادة 128 من نفس القانون، يمكن أن تستعمل الطائرات التي تملكها الوكالة في تقديم خدمات مباشرة للنقل الجوي للمسافر السائح، و التي تدخل ضمن الخدمات الجوية الخاصة و هي جميع الرحلات التي يقوم بها مالك الطائرات (وكالة السياحة) لحسابه الخاص. ويؤكد هذا القول نص المادة 130 من القانون المذكور¹، إذ تعتبر وكالات السياحة و السفر بصفتها مالكة للطائرة و مستغلة لخدمات النقل الجوي لحسابها الخاص، خاضعة لنظام المسؤولية المفروض على الناقل الجوي، و بالتالي تعد وكالات السياحة في هذا الفرض ناقلاً جويًا.

ب/1/ب-وكالة السياحة مستأجرة لوسيلة النقل

ينطبق عقد إيجار الطائرة بطاقمها لرحلة « *l'affrètement au voyage* » على هذه الحالة، إذ غالباً ما تلجأ وكالات السياحة في إطار تنظيم الرحلات -و على الخصوص الرحلات الشاملة، وبالنظر لافتقارها إلى أساطيل جوية- إلى استئجار طائرات مملوكة لشركات النقل الجوي، إما لرحلة معينة أو لمدة.

تقديم الخدمات المرتبطة بالسفر و بخاصة تسليم تذاكر السفر، تنظيم الزيارات للمتاحف و المواقع الأثرية، وذلك طبقاً للقانون الفرنسي رقم 92-645 المؤرخ في 13/07/1992 المحدد لشروط ممارسة النشاطات المرتبطة بتنظيم الأسفار و بيعها.
¹ تنص المادة 130 من قانون الطيران المدني على إخضاع مالكو و مستغلو الخدمات الجوية الخاصة من ناحية المسؤولية للتشريع الساري المفعول و لأحكام هذا القانون"، إذ لا فرق في قانون الطيران المدني بين الناقل الجوي، و من يتولى خدمة جوية.

وتلجأ وكالات السياحة في هذا الغرض إلى شراء أو حجز القدرة الاستيعابية، أو الطاقة الكلية للطائرة المؤجرة، على أن تقوم بعد ذلك ببيعها بالتجزئة إلى عملائها¹.
و الأصل في مشاركته إيجار الطائرة بالرحلة أن يظل الطاقم و الطائرة -رغم كونهما تحت تصرف المستأجر و هو في هذه الحالة وكالة السياحة- خاضعين لإشراف المؤجر ملاحياً و تجارياً، فهو الناقل الجوي، أما المستأجر فلا يعد ناقلاً جوياً لأنه لا يحترف النقل الجوي وهو الشأن بالنسبة لوكالات السياحة و السفر².

أما إذا تم الاتفاق في عقد إيجار الطائرة بالطاقم لرحلة، على انتقال الصلاحيات التجارية إلى وكالة السياحة المستأجرة، مع احتفاظ المؤجر بالصلاحيات التقنية و الملاحية على الطاقم، اعتبرت الوكالة ناقلاً متعاقداً، واعتبرت الشركة المؤجرة ناقلاً فعلياً³، فإذا قامت إحدى وكالات السياحة بتنظيم رحلة جوية و تعاقدت مع الركاب بوصفها الناقل الجوي، ثم استأجرت طائرة لتنفيذ الرحلة الجوية المنظمة، وأصدرت تذاكر سفر باسمها، عدت ناقلاً متعاقداً في مواجهة الركاب، بينما تكون مؤسسة النقل الجوي ناقلاً فعلياً⁴.

فقد تم القضاء بمسؤولية وكالة السياحة و السفر الفرنسية "fram" في حادث وقع في 2004/01/03 و أدى إلى وفاة 148 شخص من بينهم 134 سائح فرنسي كانوا قد تعاقدوا مع الوكالة المذكورة التي نظمت الرحلة بالكامل بما في ذلك عملية النقل من شرم الشيخ إلى باريس، و قامت باستئجار الطائرة بطاقتها من شركة *flash air lines* المصرية، فاعتبرت المحكمة أن الوكالة الفرنسية ناقلة متعاقد، و الشركة المصرية ناقلاً فعلياً⁵.

² M. Guichnard, les agences de voyages faces à la réglementation des tarifs, RFDA, 1984, p16, R. Rodière, op.cit,p 334.

² حمد الله محمد حمد الله، النظام القانوني لإيجار الطائرة،المقال السابق، ص 189.
³ ثروت أنيس الأسبوطي، المرجع السابق، ص 107، أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 261، يحي أحمد البناء، المرجع السابق، ص 104.

⁴ C. A. de Paris, 02/10/1981, REDA, 1982, p91.

⁵ علاء عبد الحميد ناجي، مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تلحق بالركاب، منشور على الموقع: www.alwatan.com.sa.

و أيضاً:

Le phare, le crash du charter égyptien relance le débat sur la sécurité des voyageurs, N°59, mars 2004 ; p 40.

كما اعتبر القضاء الألماني، في 1971/02/03 إحدى وكالات السياحة و السفر ناقلاً متعاقداً مسؤولاً عن التأخير الذي تعرض له عامل تركي حين عودته إلى ألمانيا بسبب حجز زائدة *overbooking*، مع اعتبار *germanair* الناقل الفعلي¹.

ب/1/ جـ وكالة السياحة في مظهر الناقل الجوي

قد لا تمتلك وكالة السياحة و السفر الطائرة ولا تستأجرها، و لا تشارك في تنفيذ الرحلة الجوية، وبالرغم من ذلك فإنها قد تعد ناقلاً جويًا إذا ما وُلدت في اعتقاد الراكب أنها هي الناقل الحقيقي، وذلك إعمالاً لنظرية المظاهر *théorie des apparences*².

و بمقتضى هذه النظرية تحوز وكالة السياحة و السفر صفة الناقل الجوي لأن عميلها ظن أنها كذلك، بسبب وجود مظاهر خارجية اتخذتها الوكالة فجعلتها في نظر زبونها وكأنها الناقل الذي يتولى تنفيذ الرحلة الجوية³.

ولم يتردد القضاء الفرنسي عن تطبيق نظرية المظاهر حماية للركاب حسن النية، ففي قضية تتلخص وقائعها في أن وكالة للسياحة قامت ببيع تذكرة سفر من باريس إلى الدار البيضاء ووضعت خاتمها على الخانة المخصصة للوكيل و كذا الخانة المخصصة للناقل، فقررت محكمة استئناف باريس في 1962/12/11 اعتبار هذه الوكالة ناقلاً جويًا لأنها أثارت في ذهن الراكب اللبس من حيث كونها كذلك، و لم تنقض محكمة النقض هذا الحكم في 1956/02/28 إلاّ لأن محكمة الاستئناف اعترفت في حكمها لشركة السياحة بصفة الوكيل و الناقل في نفس الوقت⁴.

1. الوكالات بالعمولة للنقل الجوي

كثيرا ما تجمع الشركات الكبرى في الوقت الحالي بين أعمال الوكالة بالعمولة للنقل⁵ - وهي أعمال قانونية تتمثل في تنظيم و تنسيق عملية النقل - و بين النقل ذاته، و هو عمل مادي و قانوني في نفس

¹E. Du Pontavice et autres, op. cit, p 121.

²R. Rodière, R. Abardir, Achao, le transport des personnes dans la jurisprudence, op. cit, 1973, p 138, N°75.

³M. Guichnard, les agences de voyages faces à la réglementation des tarifs, op. cit, p 16 ; R. Rodière, op.cit, p 334.

⁴ عبد الستار التليلي، المرجع السابق، ص 20؛

R. Rodière, R. Abardir, Achao, le transport des personnes dans la jurisprudence, op.cit , p 138 ets.

⁵ تناول المشرع الجزائري تنظيم عقد العمولة لنقل الأشياء في المواد 56 إلى 60 من القانون التجاري، و تنظيم عقد العمولة لنقل الأشخاص في المواد من 69 إلى 73 من ذات القانون.

الوقت¹، الأمر الذي يستدعي تحديد فيما إذا كان الوكيل بالعمولة للنقل في هذه الحالة يكتسي وصف الناقل الجوي أم لا؟

و الوكيل بالعمولة للنقل الجوية هو الشخص الذي يتولى إبرام عقد النقل مع شركة الطيران باسمه و لكن لحساب الراكب، إلا أنه يجب التمييز في هذا الشأن بين الوكيل بالعمولة الذي يتولى تنفيذ عملية النقل أو جزء منها، وذلك يتولى إبرام عقد النقل مع المسافرين نيابة عن الناقل.

أ. مشاركة الوكيل بالعمولة في تنفيذ عقد النقل

قد يتعدى دور الوكيل بالعمولة للنقل الجوي ذلك الدور التقليدي المحصور في تنسيق و تنظيم و اختيار الناقلين الذي يتولون القيام بإتمام عملية النقل²، إذ قد يشارك الوكيل بالعمولة في تنفيذ عقد النقل، و مثال ذلك أن يتعاقد المسافر مع شركة طيران ليتنقل إلى لندن فتتولى الشركة نقله إلى باريس و تتعاقد مع شركة فرنسية لتتولى تكملة الرحلة، فهنا تكتسب الشركة الأولى وصف الناقل بالنسبة للجزء الذي نفذته بينما تكتسب صفة الوكيل بالعمولة بالنسبة لبقية الرحلة كونها تعاقدت مع الشركة الفرنسية باسمها و لحساب المسافر³، ولا تثير هذه الصورة أي إشكال كونها تمثل نقلاً متتابعاً أضفت عليه اتفاقية وارسوا و على جميع المتدخلين في تنفيذه صفة الناقل الجوي طبقاً للمادة 3/1 منها⁴.

كما قد يلجأ الوكيل بالعمولة إلى تنفيذ جزء من عملية النقل بوسائله الخاصة، فهو يبرم عقدين مختلفين في هذه الحالة، عقد نقل و عقد وكالة بالعمولة للنقل، إذ يتصرف بصفته ناقلاً في المرحلة التي ينفذ فيها النقل بنفسهن و بصفته وكيلاً بالعمولة في المرحلة التي يقوم بتنظيم عملية النقل⁵.

¹ سوزان علي حسن، مسؤولية الوكيل بالعمولة للنقل، منشأة المعرفة، الإسكندرية 1998، ص100 و ما يليها، شريف أحمد الطباخ، التعويض عن النقل البري و البحري، دار الفكر الجامعي، 2005، ص114؛

E. Georgiades, de quelques éclaircissement sur la véritable situation juridique du commissionnaire de transport pour servir de contribution à l'étude de sa responsabilité, RFDA, N^o1, 1981, p 49 et s.

² سوزان علي حسن، الإطار القانوني للوكالة بالعمولة للنقل، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2003، ص55، ندى بدوي النجار، أحكام المسؤولية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 1997، ص343.

³ محمود مختار بربري، قانون الطيران وقت السلم، المرجع السابق، ص119 .
⁴ و التي تنص على:

« 3. Le transport à exécuter par plusieurs transporteurs par air successifs est censé constituer pour l'application de cette Convention un transport unique lorsqu'il a été envisagé par les parties comme une seule opération, qu'il ait été conclu sous la forme d'un seul contrat ou d'une série de contrats et il ne perd pas son caractère international par le fait qu'un seul contrat ou une série de contrats doivent être exécutés intégralement dans un territoire soumis à la souveraineté, à la suzeraineté, au mandat ou à l'autorité d'une même Haute Partie Contractante ».

⁵ سوزان علي حسن، مسؤولية الوكيل بالعمولة للنقل، المرجع السابق، ص101.

وللوكيل بالعمولة للنقل الجوي - في حال استئجار الطائرة - صفة الناقل الجوي، و تسري على هذه الحالة أحكام عقد إيجار الطائرة، و هو ما قضت به محكمة استئناف باريس في 1982/12/30 التي رفضت ادعاء إحدى الشركات المستأجرة بأنها ليست ناقلا بل وكيلا بالعمولة للنقل¹.

ب. مشاركة الوكيل بالعمولة في إبرام العقد مع شركة الطيران

قد يقتصر دور الوكيل بالعمولة على إبرام العقد مع شركة النقل الجوي باسمه و نيابة عن المسافر، دون أن يتدخل في تنفيذه، وقد ثار الخلاف في هذه الحالة حول مدى اكتساب الوكيل بالعمولة صفة الناقل الجوي، فاعتبر جانب من الفقه و القضاء أن الوكيل بالعمولة للنقل الجوي ناقل جوي لأنه هو من يبرم عقد النقل باسمه، ويكون بذلك طرفا فيه مع شركة النقل الجوي التي تتولى عملية النقل من الناحية المادية، فالناقل الجوي هو أولاً و قبل كل شيء الشخص الذي يكون طرفا في عقد النقل، وفي غياب علاقة مباشرة في عقد النقل بين المسافر و شركة النقل، فالوكيل بالعمولة هو الذي يعتبر أمام المسافر ناقلا جويًا²، خاصة و أنه يعد ملتزم بسلامة المسافرين مثله مثل أي ناقل.

بينما اتجه رأي آخر إلى أنّ الوكيل بالعمولة لا يعد ناقلا جويًا على الإطلاق³، فهو لا يشارك بقليل أو بكثير في تنفيذ النقل الذي يقع حمله كاملا على الناقل الذي تمّ معه العقد، فالوكيل بالعمولة لا يرتبط مع عميله بعقد نقل و إنما بعقد وكالة لتنفيذ عملية النقل، ومن ثم فلا يصح أن يخلط بين العقدين، وما يقوم به الوكيل بالعمولة ليس عملية النقل و إنما كل ما يقوم به هو العناية بإتمام عملية النقل، فالتزاماته تختلف تماماً عن التزامات الناقل، و ليس الوكيل بالعمولة في النهاية إلا نائباً للمسافر⁴.

ويبدو أن الرأي الأخير هو الأقرب إلى الصواب، فالوكيل بالعمولة لا يعد في هذه الصورة ناقلاً، و تبقى علاقته بالراكب خاضعة لعقد الوكالة المبرم بينهما، و يؤيد هذا الطرح أن المادة الأولى من اتفاقية جوادا لخارا لعام 1961 اعتبرت الناقل المتعاقد كل شخص يتعاقد مع الراكب أو مع شخص آخر يعمل لحساب الراكب، ولما كان الوكيل بالعمولة هو الشخص يعمل لحساب الراكب، فإن وصف الناقل لا يمكن أن

¹سوزان علي حسن، مسؤولية الوكيل بالعمولة للنقل، المرجع السابق، ص 105؛ عادل علي المقدادي، المرجع السابق، ص 50.
²أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 265، و يرى المؤلفون أن الدعوى المباشرة التي خولها المشرع للمسافر ضد الناقل لا تؤثر على اعتبار الوكيل بالعمولة ناقلا، شريف أحمد الطباخ، المرجع السابق، ص 115.

³R. Rodière, op.cit, p 287 ; E. Du Pontavice, J.D. de LA Rochere, G.M. Miller, op. cit, N°2957.

⁴محمود مختاري بربري، عمر فؤاد عمر، القانون الجوي، ص 142؛ عبد الفيصل محمد احمد، المرجع السابق، ص 241.

يشمله و إنما يظل مقصوراً على الشخص الذي تعاقد معه الوكيل بالعمولة لحساب الراكب، فلا يمكن أن يكون الوكيل و كياً عن الراكب و الناقل في الوقت نفسه.

ثانياً: الرجوع على خلف الناقل الجوي في حال وفاته

سبق للمشرع الجزائري و أن تعرض على غرار المشرع الدولي إلى هذا الفرض، إذ كانت تنص المادة 105 من القانون رقم 166/64 المتعلق بالمصالح الجوية على أنه: " في حالة وفاة الشخص المسؤول بموجب شروط هذا العنوان تمارس دعوى المسؤولية ضد ذوي حقوقه"، و هو نفس الحكم الذي سبق و أن قرره المادة 27 من اتفاقية وارسو، و الذي جاء فيه: " في حالة وفاة المدين تقام دعوى المسؤولية في الحدود المقررة في هذه الاتفاقية ضد من يخلفونه *1 contre ses ayants droit* ".¹

ويبدو أن هذا النص يفترض أن الناقل الجوي هو شخص طبيعي، حيث كان هذا الأمر شائعاً وقت توقيع الاتفاقية في عام 1929، وإذا كانت منشآت الطيران تعتبر في الوقت الراهن أشخاصاً معنوية وبمعنى أدق شركات تجارية، إلا أن المنشآت الفردية للطيران التجاري يمكن تصورها وان كان فرضاً نادر الوقوع في الوقت الراهن²، ومع ذلك تبقى للنص المتقدم أهمية مؤكدة تبدو في محاولة ملئ الفراغ القانوني إذا ما تعلق الأمر بوفاة الناقل الجوي باعتباره شخصاً طبيعياً، هذا من جهة، والحرص على تأكيد حق المضرور في الحصول على التعويض المقرر له إذا توفي الناقل الجوي من جهة أخرى³.

و إن حصل ورفعت الدعوى على ورثة الناقل الجوي، فإنّ هؤلاء يستفيدون من أحكام المسؤولية المحدودة، بمعنى أنهم يتحملون عبء الدعوى من ناحية ويستفيدون من حدود المسؤولية من ناحية أخرى⁴، فهم يرثون الدعوى بما فيها من حقوق و ما عليها من واجبات.

و لسنا نفهم لماذا اختفى هذا النص من قانون الطيران المدني؟ و كأني بالمشروع قصر نشاط النقل الجوي على الأشخاص الاعتبارية دون الأشخاص الطبيعية، حتى يصبح من غير الممكن تبعاً لذلك وفاة

¹ « En cas de décès du débiteur, l'action en responsabilité, dans les limites prévues par la présente Convention, s'exerce contre ses ayants droit ».

و يقابل هذا النص، نص المادة 32 من اتفاقية مونتريال 1999 التي تنص على أنه : "في حالة وفاة الشخص الذي تقع عليه المسؤولية، يجوز أن تقام دعوى المسؤولية وفقاً أحكام هذه الاتفاقية، ضد أصحاب الحقوق الشرعيين في تركته".

«En cas de décès de la personne responsable, une action en responsabilité est recevable, conformément aux dispositions de la présente convention, à l'encontre de ceux qui représentent juridiquement sa succession ».

² محمد بهجت أمين قايد، الموجز في القانون الجوي، المرجع السابق، ص 134، الهامش 3.

³ إذ أن بعض قوانين الولايات المتحدة الأمريكية تقتضي بسقوط الدعوى بمجرد وفاة الناقل. محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 162.

⁴ عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 235؛ هشام فضلي، المرجع السابق، ص 100؛ يحي أحمد البناء، المرجع السابق، ص 316؛ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 453؛ عبد الفضيل محمد احمد، المرجع السابق، ص 238.

الشخص الاعتباري أو موته، أو أنه اكتفى بما نصت عليه المادة 09 من قانون الطيران المدني على: "تتولى شركة أو عدة شركات وطنية للنقل الجوي، النقل الجوي العمومي و خدمات العمل الجوي"، دون ما نصت عليه المادة 10 منه و التي تنص على: "يمكن أن يكون استغلال خدمة النقل الجوي العمومي أيضاً محل امتياز يمنح لفائدة الأشخاص الطبيعيين من ذوي الجنسية الجزائرية...". فمادام بالإمكان تقرير الامتياز لصالح الأشخاص الطبيعية، يصبح من الممكن جداً أن قوم مسؤولية هؤلاء، و تبعاً لذلك، يصبح من الوارد أيضاً وفاة هؤلاء، و حين ذلك نجد أنفسنا مجبرين على العودة إلى اتفاقية وارسو، التي ما وجدت إلا لتنظيم العقد الجوي الدولي دون النقل الداخلي، فكان الأولى بالمشروع تدارك الموقف، و الإبقاء على نص المادة 105 من قانون الطيران المدني، أو أن يقصر النقل الجوي على المقاولات و المشروعات التجارية دون الأشخاص الطبيعية.

ثالثاً: الرجوع على تابعي الناقل الجوي

لما كان النقل الجوي من المجالات التي تحتاج إلى رؤوس أموال ضخمة، فإنه يندر ممارسته بواسطة أفراد عاديين، بل تمارسه في العادة شركات مساهمة كبرى، ونظراً لأن الشركة شخص معنوي، فإنها تمارس نشاطها بواسطة تابعيها الذين لا تربطهم بالمسافر أية علاقة عقدية¹. ولما كانت معظم الأضرار المنسوبة إلى الناقل غالباً ما تنشأ عن خطأ هؤلاء التابعين، فإنه من المتصور أن يرفع المضرور دعواه بالمسؤولية على الناقل الجوي المتعاقد بوصفه أكثر يسراً من تابعيه، وبوصفه مسؤولاً ليس فقط عن أخطائه الشخصية وإنما أيضاً عن أخطاء تابعيه. غير أنه يمكن للمضرور الرجوع على تابعي الناقل الجوي، إلا أنّ هذه الحالة لا تتعرض للتنظيم لا من قبل اتفاقية وارسو 1929 ولا من طرف المشرع الجزائري في قانون الطيران المدني، لذلك فإنّ رجوع المضرور في هذه الحالة على تابعي الناقل الجوي لا يكون إلا على أساس المسؤولية التقصيرية، لأنه لا تربطه بتابعي الناقل الجوي أية علاقة تعاقدية، ولا يحق لهم من ثم التمسك بحدود المسؤولية التي تقررت لصالح الناقل الجوي فقط².

¹تقضي القواعد العامة ضمن نص المادة 136 من القانون المدني بأن يكون المتنوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعا منه فيحال تأدية وظيفته أو بسببها طبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة 136 من القانون المدني الجزائري، غير أنّ هذا النص يتعلق بمسؤولية المتنوع عن أعمال تابعيه و هي مسؤولية تقصيرية، في حين أنّ مسؤولية الناقل الجوي عن أفعال تابعيه مسؤولية عقدية.
²هاني دويدار، المرجع السابق، ص 322.

وبهدف حماية تابعي الناقل الجوي إذا ما رجع المضرور على أحدهم بالمسؤولية، جاء بروتوكول لاهاي لعام 1955¹ وقرر أنه إذا رفعت دعوى المسؤولية على تابع الناقل الجوي، جاز لهذا التابع متى أثبت أنه تصرف في أثناء تأدية وظائفه أن يستفيد من حدود المسؤولية التي يستطيع الناقل التمسك بها²، ولا مجال لتطبيق الأحكام الأخرى المتعلقة بمسؤولية الناقل الجوي كافتراض الخطأ أو أحكام الاختصاص القضائي³، أما إذا رفعت الدعوى على الناقل وتابعيه معاً، فلا يجوز أن يحصل المضرور على تعويض يفوق الحد الأقصى الذي قرره الاتفاقية⁴، ولم يشر البروتوكول إلى الحالة التي يرجع فيها الناقل الجوي على تابعيه أو تلك التي يرجع فيها هؤلاء على متبوعيه، مما يتعين معه إخضاع هذه المسألة للقانون الوطني.

وقد تناولت اتفاقية مونتريال 1999 حالة رجوع المضرور على التابعي الناقل في المادة 30⁵ منها على نحو ما هو وارد في بروتوكول لاهاي، ومدت من نطاق تطبيقها لتشمل فضلاً عن تابعي الناقل وكلاءه أيضاً، سواء كان الناقل متعاقداً أو فعلياً، طبقاً لنص المادة 43 من اتفاقية مونتريال⁶.

¹ إذ تنص المادة 01/14 من هذا البروتوكول على:

«1. Si une action est intentée contre un préposé du transporteur à la suite d'un dommage visé par la présente Convention, ce préposé, s'il prouve qu'il a agi dans l'exercice de ses fonctions, pourra se prévaloir des limites de responsabilité que peut invoquer ce transporteur en vertu de l'article 22.»

² R. SCHMID, la nation de "préposés" dans la convection de Varsovie, RFDA, N°2, 1986, p 167.171.

³ هاني دويدار، المرجع السابق، ص 268.

⁴ طبقاً للمادة 02/15 من بروتوكول لاهاي 1955، و التي جاء فيها:

« 2. Le montant total de la réparation qui, dans ce cas, peut être obtenu du transporteur et de ses préposés ne doit pas dépasser lesdites limites.»

وفي تفصيل ذلك:

E. Du Pontavice, Rep, précité, N° 113.

⁵ إذ تنص الفقرتين 01 و 02 من المادة 30 من اتفاقية مونتريال على:

« 1. Si une action est intentée contre un préposé ou un mandataire du transporteur à la suite d'un dommage visé par la présente convention, ce préposé ou mandataire, s'il prouve qu'il a agi dans l'exercice de ses fonctions, pourra se prévaloir des conditions et des limites de responsabilité que peut invoquer le transporteur en vertu de la présente convention.

2. Le montant total de la réparation qui, dans ce cas, peut être obtenu du transporteur, de ses préposés et de ses mandataires, ne doit pas dépasser lesdites limites.»

⁶ إذ تنص على:

« En ce qui concerne le transport effectué par le transporteur de fait, tout préposé ou mandataire de ce transporteur ou du transporteur contractuel, s'il prouve qu'il a agi dans l'exercice de ses fonctions, peut se prévaloir des conditions et des limites de responsabilité applicables, en vertu de la présente convention, au transporteur dont il est le préposé ou le mandataire, sauf s'il est prouvé qu'il a agi de telle façon que les limites de responsabilité ne puissent être invoquées conformément à la présente convention.»

و فيما عدا نقل البضائع، لا يجوز لتابع الناقل التمسك بأحكام تحديد المسؤولية الواردة في الاتفاقية متى أثبت المدعي أنّ الضرر قد نتج عن فعل أو امتناع من قبل التابع بقصد إحداث الضرر، أو برعونة مقرونة بإدراك أنّ ضرراً سينجم عن ذلك في الغالب¹.

الفقرة الثانية: تحديد المدعى عليه في دعوى التعويض عند الاشتراك في تنفيذ عقد النقل الجوي

تثور بعض الصعوبات بشأن تحديد المدعى عليه في دعوى المسؤولية في حالة تعدد الناقلين، أو كون النقل مركباً، أو تدخل ناقل آخر غير الناقل المتعاقد في انجاز النقل.

أولاً: حالة النقل المتتابع *transport successif*

الأصل أن يتولى تنفيذ عملية النقل ناقل واحد هو الناقل المتعاقد، غير أنه يمكن أن يتدخل في تنفيذ عقد النقل الجوي عدة ناقلين جويين، لاعتبارات عديدة قد لا تظهر بصورة جلية عندما يتعلق بالنقل الداخلي الذي تحتكر فيه شركتنا النقل الجوي سوق النقل الداخلي، غير أنّ الأمر قد يستدعي تدخل أكثر من ناقل حينما يتعلق الأمر بنقل جوي دولي، مفتوح على المسافات البعيدة و المنافسة الشديدة.

ويعد نقلاً متتابعاً النقل الذي يتم من خلال خطوط جوية مختلفة، ويتولاه عدد من الناقلين على طائراتهم بالتتابع²، وليس كل نقل يتعدد فيه القانون يعتبر نقلاً متتابعاً *Transport successif*، فزيادة عن تعدد الناقلين الذين يتدخلون في تنفيذ عقد النقل الجوي، لا بد أن يكون النقل في نظر الأطراف عملية نقل واحد *unique* سواء تم الاتفاق عليه في صورة عقد واحد أو سلسلة من العقود³، بمعنى انه يجب الاتفاق

¹ و هذا طبقاً لنص الفقرة 03 من المادة 30 من اتفاقية مونتريال، و التي تنص على:

« 3. Sauf pour le transport de marchandises, les dispositions des paragraphes 1 et 2 du présent article ne s'appliquent pas s'il est prouvé que le dommage résulte d'un acte ou d'une omission du préposé ou du mandataire, fait soit avec l'intention de provoquer un dommage, soit témérement et avec conscience qu'un dommage en résultera probablement ».

² محمد فريد العريبي، المرجع السابق، ط 1998، ص 163؛ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 418.

³ طبقاً للمادة 3/1 من اتفاقية وارسو، و التي تقضي بما يأتي:

« 3. Le transport à exécuter par plusieurs transporteurs par air successifs est censé constituer pour l'application de cette Convention un transport unique lorsqu'il a été envisagé par les parties comme une seule opération, qu'il ait été conclu sous la forme d'un seul contrat ou d'une série de contrats et il ne perd pas son caractère international par le fait qu'un seul contrat ou une série de contrats doivent être exécutés intégralement dans un territoire soumis à la souveraineté, à la suzeraineté, au mandat ou à l'autorité d'une même Haute Partie Contractante ».

و التي تقابل المادة 01 من اتفاقية مونتريال في فقرتها الثالثة، و التي تنص على:

« 3. Le transport à exécuter par plusieurs transporteurs successifs est censé constituer pour l'application de la présente convention un transport unique lorsqu'il a été envisagé par les parties comme une seule opération, qu'il ait été conclu sous la forme d'un seul contrat ou d'une série de contrats, et il ne perd pas son caractère

على تنفيذ عملية النقل الواحدة بواسطة تدخل عدة ناقلين متعاقدين كل منهم يتولى مرحلة من النقل بوسائله الخاصة¹، ومؤدى ذلك أنه يعتبر كل ناقل من الناقلين المتتابعين طرفاً في عقد النقل بالنسبة للمرحلة التي يقوم بتنفيذها فعلاً، وبالتالي يعد كل واحد من الناقلين المتتابعين بالنسبة للمرحلة التي يقوم بتنفيذها ناقلاً تعاقدياً وفعالياً في نفس الوقت، فيكون مسؤولاً شأنه شأن الناقل الواحد الذي يبرم العقد وينفذه². وبغرض تفادي إشكال تحديد المدعى عليه في حالة تعدد الناقلين بالتتابع، عني المشرع الجزائري بتنظيم حالة الناقلين المتتابعين أخذاً عن اتفاقية وارسو 1929، فنصت الفقرة الأولى من المادة 153 من قانون الطيران المدني رقم 06/98 المقابلة للفقرة الأولى من المادة 30 من اتفاقية وارسو على أنه: "في حالة إتمام نقل جوي من طرف عدة ناقلين متتاليين، يعد كل ناقل يقبل مسافرين أو أمتعة أو شحناً، طرفاً متعاقداً في عقد النقل في حدود الجزء من النقل الذي تم تحت رقبته"³، ويختلف الأمر بين كون النقل يتعلق بنقل الأشخاص أو بنقل الأمتعة و البضاعة.

1. في نقل المسافرين

طبقاً للمادة 2/153 المقابلة للمادة 2/30 من اتفاقية وارسو⁴، لا يجوز أن ترفع دعوى المسؤولية من طرف الراكب أو ذوي الحقوق إلاً ضد الناقل الجوي الذي أتم النقل الذي وقع خلاله الحادث أو التأخير، ومع ذلك يمكن رفع الدعوى على الناقل الأول ولو كان الضرر قد تحقق في مرحلة تولائها ناقل لاحق له، إذا كان هذا الناقل الأول قد أخذ على عاتقه المسؤولية عن الرحلة بأكملها، وذلك بناءً على تنصيب صريح من طرفه.

international par le fait qu'un seul contrat ou une série de contrats doivent être exécutés intégralement dans le territoire d'un même Etat ».

¹R. D. Barbeyrac, op. Cit, p 86 ; J. P. Tosi, op. Cit, Cahier N°4, N°14.

² رفعت فخري، الوجيز في القانون الجوي، المرجع السابق، ص 48.

³ و يقابل هذا النص، نص المادة 01/36 من اتفاقية مونتريال، و التي تنص على:

« 1. Dans les cas de transport régis par la définition du paragraphe 3 de l'article 1er, à exécuter par divers **transporteurs successifs**, chaque transporteur acceptant des voyageurs, des bagages ou des marchandises est soumis aux règles établies par la présente convention, et est censé être une des parties du contrat de transport, pour autant que ce contrat ait trait à la partie du transport effectuée sous son contrôle ».

⁴ و الذي يقابل نص الفقرة 02 من المادة 36 من اتفاقية مونتريال، و التي تقضي بما يأتي:

« 2. Au cas d'un tel transport, **le passager ou ses ayants** droit ne pourront recourir que contre le transporteur ayant effectué le transport au cours duquel l'accident ou le retard s'est produit, sauf dans le cas où, par stipulation expresse, le premier transporteur aura assuré la responsabilité pour tout le voyage ».

2. في نقل الأمتعة المسجلة و البضاعة

تقضي الفقرة الثالثة من المادة 153 من قانون الطيران المدني الجزائري، المقابلة لنظيرتها من المادة 30 من اتفاقية وارسو¹، بأنه يحق للراكب أو المرسل أن يرجع على الناقل الأول، كما يجوز للراكب أو المرسل إليه صاحب الحق في الاستلام أن يرجع على الناقل الأخير، وذلك بصرف النظر عن المرحلة التي تحقق خلالها الحادث أو التأخير المسبب للضرر، وقد روعي في ذلك أن الراكب و المرسل يكون قريباً من الناقل الأول الذي سلم إليه الأمتعة المسجلة في مطار الوصول، في حين يكون المرسل إليه قريباً من الناقل الأخير الذي سيسلمه البضاعة، ولعل في ذلك تيسير على هذا الأخير عند التقاضي².

فضلا عن ذلك، يمكن للراكب و المرسل و المرسل إليه، مخصصة الناقل الذي تولى مرحلة النقل التي تحقق خلالها ضياع، تلف أو هلاك الأمتعة أو تأخيرها، وفي نقل الأمتعة و البضاعة يكون كل الناقلين المتتابعين مسؤولين مسؤولية تضامنية اتجاه الراكب، و في هذا تحصيل للمضروب من مخاطر عسر أو إفلاس أحدهم، و يكون من حق كل واحد من الناقلين أن يستفيد من حدود المسؤولية باعتبارهم ناقلين متعاقدين³.

ثانياً: حالة النقل المركب *le transport combiné*

يتعلق النقل المركب غالباً بنقل البضائع والأمتعة، وهو النقل الذي يتضمن عدة مراحل يتم النقل في إحداها أو بعضها جواً، بينما يتم البعض الآخر عن طريق البر أو النهر أو البحر⁴. وقد تعرضت اتفاقية وارسو 1929 بالتنظيم لهذه الحالة في نص المادة 31¹/1 وكذا المشرع الجزائري في نص المادة 83 من القانون رقم 166/64 المتعلق بالخدمات الجوية، فإذا كان النقل مركباً، وتم في جزء أو

¹ كما تقابل أيضاً الفقرة 03 من المادة 36 من اتفاقية مونتريال 1999، و التي تنص:

« 3. S'il s'agit de bagages ou de marchandises, le passager ou l'expéditeur aura recours contre le premier transporteur, et le destinataire ou le passager qui a le droit à la délivrance contre le dernier, et l'un et l'autre pourront, en outre, agir contre le transporteur ayant effectué le transport au cours duquel la destruction, la perte, l'avarie ou le retard se sont produits. Ces transporteurs seront solidairement responsables envers le passager, ou l'expéditeur ou le destinataire ».

² هاني دويدار، المرجع السابق، ص 451؛ هشام فضلي، المرجع السابق، ص 111؛ محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 311؛ عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 239. 239. رفعت فخري، حول أحكام النقل الجوي الداخلي طبقاً لقانون التجارة المصري الجديد، المرجع السابق، ص 216.

³ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 419، ولم تنظم اتفاقية وارسو أو مونتريال حالة رجوع الناقلين المتتابعين على بعضهم البعض، مما يتعين معه إخضاع هذه المسألة للقانون الوطني الذي تشير إليه قاعدة الإسناد في قانون القاضي المعروض عليه النزاع، راجع: هاني دويدار، المرجع السابق، ص 266.

⁴ هاني دويدار، المرجع السابق، ص 452؛

مرحلة منه طريق الجو، بينما تم الجزء الآخر عن طريق أية وسيلة نقل أخرى، فلا تسري أحكام الاتفاقية إلا على مرحلة النقل الجوي دون غيرها، بمعنى أنّ الناقل الجوي لا يكون مدعى عليه إلا في ما يخص مرحلة النقل الجوي التي تولى تنفيذها².

وفي هذا الفرض يتعين على المدعى إثبات أنّ الضرر قد تحقق في مرحلة النقل الجوي، غير أن الاتفاقية وقانون الطيران المدني تضمننا تخفيفاً على المدعي، بأن أقاما قرينة على أن الضرر الذي أصاب الأمتعة أو البضائع قد وقع أثناء فترة النقل الجوي، إذا ما تم النقل البري أو البحري أو النهري تنفيذاً لعقد النقل الجوي، بقصد شحن الأمتعة أو البضاعة على متن الطائرة أو تسليمها أو نقلها من طائرة إلى أخرى³، الأمر الذي يسمح للمضروب من رفع دعواه وفقاً لهذه القرينة على الناقل بطريق الجو إلى أن يثبت هذا الأخير أنّ الضرر قد وقع خارج فترة النقل الجوي، كما أجازت اتفاقية وارسو، دون قانون الطيران المدني، للأطراف الاتفاق على إخضاع عمليات النقل الأخرى غير الجوية لأحكام النقل الجوي، مما يسمح باختصاص الناقلين الآخرين غير الجويين وفقاً لأحكام الاتفاقية، مع ضرورة مراعاة ما تقضي به هذه الأخيرة من أحكام⁴، ونفس القواعد التي تقررت في اتفاقية وارسو في هذا الشأن، أخذت بها اتفاقية مونتريال 1999 بمقتضى المادة 38 منها.

¹ و التي تنص على:

« 1. Dans le cas de transports combinés effectués en partie par air et en partie par tout autre moyen de transport, les stipulations de la présente Convention ne s'appliquent qu'au transport aérien et si celui-ci répond aux conditions de l'article premier ».

² إذ تنص الفقرة 02 من المادة 145 من قانون الطيران المدني على: " لا تغطي مدة النقل الجوي أي نقل بري أو بحري يتم خارج المحطة الجوية".

³ إذ تنص الفقرة الثالثة من المادة 145 من قانون الطيران المدني على: " غير انه عند إتمام مثل ذلك النقل في إطار تنفيذ عقد نقل جوي من أجل الشحن أو التسليم أو إعادة الشحن، يفترض في كل خسارة، إلا عند إثبات العكس، أنها ناتجة عن حدث وقع أثناء النقل الجوي"، و يقابل هذا النص، نص المادة 3/18 من اتفاقية وارسو 1929، و التي تنص على:

« 3. La période du transport aérien ne couvre aucun transport terrestre, maritime ou fluvial effectué en dehors d'un aéroport. Toutefois lorsqu'un tel transport est effectué dans l'exécution du contrat de transport aérien en vue du chargement, de la livraison ou du transbordement, tout dommage est présumé, sauf preuve contraire, résulter d'un événement survenu pendant le transport aérien ».

⁴ و هذا طبقاً لنص الفقرة 02 من المادة 31 من اتفاقية وارسو، و التي تقابل الفقرة 02 من المادة 38 من اتفاقية مونتريال، و على ما يبدو أنهما تضمنتا نفس الحكم، نكتفي بالإشارة إلى الأخير منهما، و الذي جاء فيه:

« 2. Rien dans la présente convention n'empêche les parties, dans le cas de transport intermodal, d'insérer dans le titre de transport aérien des conditions relatives à d'autres modes de transport, à condition que les stipulations de la présente convention soient respectées en ce qui concerne le transport par air ».

ثالثاً: حالة مساهمة الناقل الفعلي

أثارت مسألة تدخل ناقل جوي غير الناقل المتعاقد مع الراكب أو الشاحن في انجاز النقل مشاكل كثيرة، لاسيما فيما يتعلق بمسؤولية الناقل الجوي الفعلي *Transporteur de fait* حيث اختلفت آراء الفقه وتضاربت مواقف القضاء حول اعتبار الناقل من يبرم العقد "الناقل المتعاقد"، أو من ينفذ عملية النقل "الناقل الفعلي".

ولما كانت اتفاقية وارسو 1929 لا تتضمن أحكاماً خاصة بعمليات النقل الجوي الدولي التي يقوم بها شخص ليس طرفاً في عقد النقل، تم التحضير لعقد اتفاقية بشأن ذلك وهذا ما تحقق بالتوقيع على اتفاقية جوادالاهارا "وادي الحجر بالمكسيك" في 18 سبتمبر 1961 المكملة لاتفاقية وارسو والمتعلقة ببعض قواعد النقل الجوي الدولي الذي يقوم به شخص آخر غير الناقل المتعاقد، والتي دخلت حيز التنفيذ في 1/05/1964¹. وقد كانت الجزائر من بين الدول التي صادقت على هذه الاتفاقية الدولية²، غير أن أحكامها لم تدرج ضمن قانون الطيران المدني رقم 06/98، مما يجعل تنظيم النقل الجوي الداخلي يفتقر إلى هذا الجانب الهام من العلاقات السائدة في النقل الجوي.

ولقد حددت المادة الأولى من اتفاقية غوادالاهارا 1961 مفهوم الناقل المتعاقد بأنه أي شخص يكون طرفاً في عقد خاضع لاتفاقية وارسو ومبرم مع راكب أو أي شخص يعمل لحسابه، بينما يعتبر ناقلاً فعلياً شخص آخر غير الناقل المتعاقد يقوم بمقتضى تصريح من الناقل المتعاقد بكل عملية النقل أو جزء منها، ولكنه لا يعتبر بالنسبة لهذا الجزء من العملية ناقلاً بالتتابع بالمعنى المقصود في اتفاقية وارسو، ويعتبر هذا التصريح قائماً ما لم يثبت عكس ذلك³، وبذات التعريف أخذت اتفاقية مونتريال 1999⁴.

¹ صادقت عليها 86 دولة، بعد أن وقعت عليها 23، للمزيد راجع موقع المنظمة الدولية للطيران المدني : www.icao.com

² وذلك بمقتضى الأمر رقم 65-267 السالف ذكره.

³ علي أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل الجوي، المرجع السابق، ص 100.

⁴ وهذا وفقاً لما ورد في المادة 39 من اتفاقية مونتريال 1999 و التي تنص على:

« Les dispositions du présent chapitre s'appliquent lorsqu'une personne (ci-après dénommée «transporteur contractuel») conclut un contrat de transport régi par la présente convention avec un passager ou un expéditeur ou avec une personne agissant pour le compte du passager ou de l'expéditeur, et qu'une autre personne (ci-après dénommée « transporteur de fait») effectue, en vertu d'une autorisation donnée par le transporteur contractuel, tout ou partie du transport, mais n'est pas, en ce qui concerne cette partie, un transporteur successif au sens de la présente convention. Cette autorisation est présumée, sauf preuve contraire ».

وبناء على ذلك، تكون الاتفاقيات قد وسعت من مفهوم الناقل الجوي، وأضفت هذه الصفة على الشخص الذي يتعاقد مع المسافرين وكذا الشخص الذي يقوم بتنفيذ الرحلة حتى ولم يكن طرفاً في عقد النقل.

و كان أمراً منطقياً أن تمنح النصوص الدولية للمضروب الخيرة في رفع دعواه، في حالة تدخل الناقل الفعلي في إتمام عقد النقل الجوي، على نحو تجيز فيه إقامة دعوى المسؤولية إماماً على الناقل الفعلي ذاته أو على الناقل المتعاقد أو على كليهما متضامنين أو منفصلين وفقاً لما يختاره المدعي، وإذا أقيمت الدعوى على أي منهما بمفرده، جاز للناقل المدعى عليه أن يطلب ضم الناقل الآخر إلى هذه الدعوى، ويتولى قانون المحكمة المختصة تحديد إجراءات الضم وأثاره¹.

المطلب الثاني: المحكمة المختصة بنظر دعوى التعويض

لما كانت اتفاقية وارسو تهدف إلى توحيد القواعد القانونية لمسؤولية الناقل الجوي الدولي، فإن واضعيها قد أولوا لضوابط الاختصاص القضائي بنظر دعوى المسؤولية بين الدول الأعضاء أهمية بالغة لما لهذا الجانب من دور في وضع نظام المسؤولية الموحد موضع التنفيذ، على اعتبار أن دعوى المسؤولية في مفهوم الاتفاقية لا تنصب إلاً على حالات المسؤولية عن وفاة أو إصابة الركاب أو ضياع، تلف أو الخسارة التي تلحق الأمتعة أو البضاعة أو التأخير في تنفيذ النقل.

وقد عرف الاختصاص القضائي تطوراً هاماً من حيث تعداد الجهات القضائية المؤهلة بالفصل في الدعاوى التي يرفعها المضروب على الناقل الجوي، وذلك منذ اتفاقية وارسو التي أوجدت أربعة اختصاصات قضائية حاولت أن توازن فيها بين مصلحة الناقل ومصلحة الراكب (الفرع الأول)، إلى غاية اتفاقية مونتريال 1999 التي استحدثت اختصاصاً قضائياً خامساً رجحت فيه الكفة لصالح الراكب المضروب (الفرع الثاني).

¹ وهذا طبقاً لنص المادة 7 من اتفاقية جوادالاهار 1961 المقابلة للمادة 45 من اتفاقية مونتريال 1999، و التي جاء فيها: « Toute action en responsabilité, relative au transport effectué par le transporteur de fait, peut être intentée, au choix du demandeur, contre ce transporteur ou le transporteur contractuel ou contre l'un et l'autre, conjointement ou séparément. Si l'action est intentée contre l'un seulement de ces transporteurs, ledit transporteur aura le droit d'appeler l'autre transporteur en intervention devant le tribunal saisi, les effets de cette intervention ainsi que la procédure qui lui est applicable étant réglés par la loi de ce tribunal".

انظر أيضاً: عدلي أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل الجوي، المرجع السابق، ص 101؛

R. D. Barbeyrac, op.cit, p86.

الفرع الأول: المحكمة المختصة في نظام وارسو و القانون الجزائري

منحت اتفاقية وارسو الاختصاص بالنظر في دعوى المسؤولية إلى أربعة جهات قضائية مختلفة، و تركت للمدعي المضرور اختيار واحد من بينها على النحو الذي يخدم مصالحه، بحيث يكسبه أكبر قدر، و يجنبه أكبر الخسارة.

وقد انعكس ذلك جلياً على التشريع الوطني لكن ليس إلى درجة التطابق، إذ خيّر المشرع الجزائري، في قانون الطيران المدني، المدعي بين ثلاث جهات قضائية حولها سلطة الفصل في دعوى المسؤولية المقامة ضد الناقل الجوي، مع اختلاف بين هذه الجهات و تلك المقررة في اتفاقية وارسو. لهذا، فإنّ مسألة تحديد المحكمة المختصة بنظر دعوى مسؤولية الناقل الجوي، تختلف بحسب كون عملية النقل الجوي دولية، تخضع لأحكام الاتفاقيات الدولية (الفقرة الأولى)، أو داخلية، تخضع لأحكام قانون الطيران المدني (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: المحكمة المختصة في النقل الدولي

إنّ التعدد في الجهات القضائية التي يمكن أن تنظر في دعوى التعويض، غنما يرتبط أصلاً بطبيعة نشاط النقل الجوي، و الذي عد في أغلب البلدان من طبيعة تجارية، و لا يخفى على الجميع، المعاملة التي تعامل بها هذه الأعمال مقارنة بغيرها، و يندرج تعدد الجهات القضائية ذات الاختصاص في هذا السياق، و لكن بأحكام تنظمه (أولاً)، و بضوابط تقيده (ثانياً).

أولاً: أحكام الاختصاص القضائي في اتفاقية وارسو

كان الطابع الدولي للنقل الجوي محل اعتبار ومراعاة من قبل واضعي اتفاقية وارسو عند تحديدهم الجهة القضائية المختصة التي يحق للمضرور أن يرفع أمامها دعوى المسؤولية على الناقل، إذ حاول هؤلاء أن يخضعوا النزاع الذي يثور بشأن نقل جوي دولي وفقاً لمفهوم الاتفاقية إلى أكثر من جهة، ويبدو ذلك جلياً في نص الفقرة الأولى من المادة 28 من الاتفاقية الذي أعطى الحق للمدعي في أن "يقيم دعوى المسؤولية في إقليم أحد الأطراف المتعاقدة وفقاً لما يختاره، إما أمام محكمة موطن الناقل أو محكمة المركز الرئيسي لنشاطه،

أو محكمة الجهة التي يكون له فيها منشأة تولت عنه إبرام العقد بمعرفتها¹، وإما أمام محكمة جهة الوصول².

ويتضح من هذا النص ابتداءً أنه يشترط لكي ينعقد الاختصاص لإحدى المحاكم التي وردت فيه، أن تكون واقعة في إقليم دولة متعاقدة في الاتفاقية، وهذا حتى يتأكد تقيدها والتزامها بنصوص الاتفاقية، بإقامة المدعي دعواه أمام قضاء دولة غير منضمة إلى الاتفاقية يؤدي لا محالة إلى تطبيق القانون الوطني الذي تحيل إليه قواعد الإسناد في قانون هذه الدولة، وهو ما يخالف قصد الاتفاقية من توحيد الأحكام التي تنظم مسؤولية الناقل الجوي³.

كما يفهم أيضاً من النص المذكور أن الاتفاقية أعطت للمدعي الخيار في رفع الدعوى بين محكمتين، محكمة الناقل ومحكمة جهة الوصول، وأنها توسعت في تحديد المحكمة الأولى فجعلتها إما محكمة موطن الناقل نفسه أو التي يوجد في دائرتها المركز الرئيسي لمؤسسته، أو المحكمة التي يقع فيها أحد الفروع التابعة لهذه المؤسسة إذا كان العقد أبرم بواسطة الفرع، ويعكس هذا تأثير الاتفاقية بالقوانين الوطنية التي تتفق في مجموعها على مبدأ أن ترفع الدعوى أمام محكمة موطن المدعى عليه.

غير أنّ هذا لم يمنع الخلاف بين القضاء الأمريكي ونظيره الفرنسي حول ما إذا كان نص المادة 28 من الاتفاقية يكتفي بتحديد المحاكم المختصة دولياً بنظر الدعوى دون أن يخوض في تحديد الاختصاص المحلي لمحاكم الدول المختصة بنظر الدعوى، وهي وجهة نظر القضاء الأمريكي⁴، وبين ما إذا كان النص، على العكس من ذلك، يحدد المحكمة المختصة دولياً ومحلياً داخل إقليم الدولة المتعاقدة في آن واحد، وهو موقف القضاء الفرنسي⁵، فالأخذ بالرأي الأول يُفضي إلى ضرورة الرجوع إلى قانون الدولة التي تختص بمحاكمها دولياً بنظر الدعوى لتحديد المحكمة المختصة نوعياً ومحلياً، أمّا الأخذ بالرأي الثاني فغنه يؤدي إلى

¹ و يقصد بها أحد فروع الناقل أو مؤسسته، محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 303.

² تنص الفقرة الأولى من المادة 28 من اتفاقية وارسو على:

« 1. L'action en responsabilité devra être portée, au choix du demandeur, dans le territoire d'une des Hautes Parties Contractantes, soit devant le **tribunal du domicile du transporteur, du siège principal de son exploitation** ou du **lieu où il possède un établissement par le soin duquel le contrat a été conclu**, soit devant le **tribunal du lieu de destination** ».

³ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 632.

⁴ J. P. Tosi. Op. cit, Cahier N° 4, N°28.

⁵ C.A. Paris, 30/05/1975 cité par : E. Du Pontavice, J.D. de LA Rochere, G.M. Miller, op. cit, N°3006.

القول بأنّ اتفاقية وارسو قد حددت المحكمة المختصة دولياً ومحلياً ويترك لقانون الدولة المختصة مجرد المحكمة المختصة نوعياً فقط.

وعلى خلاف ما يراه جانب من الفقه¹، يبدو أنّ الاتجاه الأول هو الأقرب إلى الصواب، ذلك أن المادة 28 لم تتضمن سوى قاعدة تنازع الاختصاص القضائي بين الدول الأعضاء في الاتفاقية، والتي يتحدد بمقتضاها ولاية محاكم هذه الدول بنظر المنازعات المتعلقة بمسؤولية الناقل الجوي الدولي.

فقاعدة الاختصاص الواردة في نص المادة 28 تبين للقاضي الجزائري ما إذا كانت محاكم دولته تختص بنظر النزاع المطروح عليه من عدمه، فإذا تبين له أن النزاع يدخل في اختصاص محاكم دولته بصفة عامة كان له الرجوع بعد ذلك إلى قانون الإجراءات المدنية لبيان المحكمة المختصة نوعياً ومحلياً بنظر النزاع من بين محاكم نفس الدولة، وبالتالي فلا تعارض بين قاعدة الاختصاص التي تضمنتها المادة 28 من الاتفاقية وبين قواعد الاختصاص الداخلي في القوانين الوطنية، حيث أن الأولى تحدد ولاية محاكم الدولة بصدد المنازعات المتعلقة بمسؤولية الناقل الجوي الدولي وفقاً لاتفاقية وارسو، وتقابلها قواعد الاختصاص الداخلي التي تحدد اختصاص كل محكمة إزاء غيرها من المحاكم في نفس الدولة، بالنظر إلى قواعد توزيع الاختصاص المتعارف عليها داخل هذه الدولة.

وتتعلق قواعد الاختصاص الواردة في الاتفاقية بالنظام العام، إذ لا يجوز الاتفاق على مخالفتها أو تعديلها، فيبطل كل شرط ولو كان يرمي إلى قصر الاختصاص على محكمة واحدة من المحاكم التي حددتها المادة 28 من الاتفاقية²، وحتى وإن أجازت المحكمة التحكيم في عقد نقل البضائع، فإنّها حرصت على أن يتم بمراعاة قواعد الاختصاص القضائي الواردة ضمن نص المادة 28 في فقرتها الأولى³.

ويأتي هذا الحكم في مصلحة متلقي خدمة النقل، بوصفه المدعى في غالب الأحوال⁴، وحمايته من شبهة الإذعان خوفاً من فرض الناقل صاحب المركز الأقوى اقتصادياً لسيطرته وشروطه من خلال تعيينه في

¹ هاني دويدار، المرجع السابق، ص 444.

² هاني دويدار، المرجع السابق، ص 447.

³ وهذا طبقاً للشق الثاني من المادة 32 من اتفاقية وارسو، والمتعلقة بإمكانية التحكيم بمناسبة عقد نقل البضائع.

⁴ مع الإشارة إلى أنّ اتفاقية وارسو لا تتناول بالتنظيم دعاوى الناقل الجوي ضد المسافر أو الشاحن، والتي تظل خاضعة للقانون الوطني وغير مشمولة بأحكامها، كما لو قلم المسافر بتخريب مقاعد الطائرة ناور تحطيم بعض أجهزتها، أو العبث بالموجودات داخلها، أو تعطيل بعض المعدات الموجودة على متنها، فكل هذه الأحوال وغيرها تظل خاضعة للقانون الداخلي، عيد الله الرحمن الجناحي الخطيب، إجراءات تسوية منازعات الركاب الجوي بحسب التشريعات المعمول بها في دولة الإمارات العربية المتحدة، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012، ص 1150؛ عدلي أمير خالد، المرجع السابق، ص 105؛

شروط العقد للمحكمة التي يجب أن ترفع أمامها دعوى المسؤولية دون سواها بما يتماشى ومصلحته، لذلك أبطلت الاتفاقية كل اتفاق خاص سابق على وقوع الضرر يكون من شأنه سلب المدعي حقه في الاختيار بين المحاكم التي حددتها الاتفاقية المادة 32 من اتفاقية وارسو¹.

ثانياً: ضوابط الاختصاص

لقد حددت اتفاقية وارسو المحاكم التي لها أن تنظر في دعوى مسؤولية الناقل الجوي الدولي بشكل حصري وذلك وفق ضوابط معينة نصت عليها المادة 28، وتتمثل هذه المحاكم المختصة فيما يأتي:

1. محكمة موطن الناقل الجوي أو المركز الرئيسي لنشاطه

يبدو أن الاتفاقية ميزت بشأن هذا الاختصاص بين كون الناقل شخصاً طبيعياً وبين كونه شخصاً اعتبارياً، لذلك نصت على منح الاختصاص لمحكمة موطن الناقل الجوي أو محكمة المركز الرئيسي لنشاطه. ومع ذلك، يلاحظ أن الدول تختلف فيها بينها حول تحديد مفهوم الموطن والمركز الرئيسي للنشاط مما أدى إلى تباين الاختصاص الذي يتحدد بموجبهما من دولة إلى أخرى، فبينما يعتبر موطن الشخص الطبيعي في نظر القوانين اللاتينية هو المكان الذي يقيم فيه عادة²، تكتفي القوانين الأنجلوساكسونية بنية الشخص الطبيعي في العودة للإقامة في مكان معين لكي يعد موطناً له بغض النظر عن تغيبه عنه وإقامته في أماكن أخرى متفرقة.

أما بالنسبة للشخص المعنوي، حيث غالباً ما يكون نشاط الناقل الجوي في شكل شركة، فالاتفاقية تأخذ بمعيار المركز الرئيسي للنشاط، وهو يختلف عن المركز الرئيسي للإدارة³ الذي يعد ضابط موطن الشخص المعنوي في القوانين اللاتينية⁴، كما يختلف عن ضابط موطن الشخص المعنوي في القوانين الأنجلوساكسونية الذي يتحدد بمكان الإنشاء⁵.

¹ تقابل المادة 49 من اتفاقية مونتريال 1999، و التي جاء فيها:

« Sont nulles et de nul effet toutes clauses du contrat de transport et toutes conventions particulières antérieures au dommage par lesquelles les parties dérogeraient aux règles de la présente convention soit par une détermination de la loi applicable, soit par une modification des règles de compétence ».

² و في ذلك تنص المادة 36 من القانون المدني على: " موطن كل جزائري هو المحل الذي يوجد فيه سكنه الرئيسي، و عند عدم وجود سكنى، يقوم محل الإقامة العادي مقام الموطن"، كما اعتبرت المادة 37 المكان الذي يمارس فيه التاجر تجارته موطناً بالنسبة للمعاملات المتعلقة بهذه التجارة.

³ و من ذلك، فقد قضت المادة 50 من القانون المدني، بأن للشخص الاعتباري موطناً، و عبرت عنه بالمكان الذي يوجد فيه مركز الإدارة الرئيسي للشخص الاعتباري.

⁴ « Lorsque l'entreprise du transporteur est constitué sous forme sociale, l'équivalent du domicile est, en France, le siège sociale », E. Du Pontavice, J.D. de LA Rochere, G.M. Miller, op, cit, N° 3007.

⁵ رفعت أبادير، الموجز في القانون الجوي، المرجع السابق، ص 264.

2. محكمة الجهة التي يكون للناقل فيها منشأة تولّت عنه إبرام عقد النقل

أعطت الاتفاقية الاختصاص أيضاً للمحكمة التي يقع في دائرتها فرع من الفروع التابعة لمؤسسة النقل الجوي، إذا كان عقد النقل الجوي قد أبرم بواسطة هذا الفرع¹، ويشترط لصحته انعقاد الاختصاص لهذه المحكمة أن يتوافر ثلاثة شروط : أولها أن تكون المنشأة واقعة في مكان آخر غير المكان الذي يقع فيه المركز الرئيسي للشركة، وإلا ما الفائدة من منح الاختصاص لهذه المحكمة التي تقع في دائرتها المنشأة، وثانيها أن تكون هذه المنشأة تابعة لمؤسسة النقل الجوي وقادرة في الوقت نفسه على إجراء التصرفات القانونية و بخاصة إبرام العقود، وذلك وفقاً لمفهوم عدم التركيز المؤسساتي، وثالثها، أن تكون المنشأة هي من تتولى إبرام عقد النقل الجوي مع الركاب من خلال عملية بيع تذاكر السفر².

ولا تختلف هذه الشروط في مجموعها عن تفسير القضاء الفرنسي للفظ "منشأة"، والذي ينصرف إلى كل منشأة تجارية مملوكة للناقل وتدخل ضمن عناصر ذمته المالية، وتكون هي التي تولّت إبرام عقد النقل، أما مكتب الوكيل المكلف ببيع تذاكر السفر، فإنه لا يعد منشأة في مفهوم نص المادة 28 من الاتفاقية، وبالتالي لا تعتبر مختصة المحكمة التي يقع في دائرتها هذا المكتب، وكذلك الشأن بالنسبة لمحكمة مقر وكالة السفر التي تستقل في نشاطها عن شركة النقل³.

أما القضاء الأمريكي فهو يفسر المنشأة تفسيراً موسعاً، إذ يكفي بأن يكون الفرع الذي أبرم العقد مع المسافرين قد تصرّف باسم ولحساب الناقل الجوي، حتى تكون محكمة مقر ذلك الفرع مختصة بالنظر في الدعوى⁴.

¹ لم تمنح الاتفاقية الاختصاص لمحكمة مكان إقلاع الطائرة على اعتبار أن هذا المكان غالباً ما يكون نفسه الذي توجد فيه المنشأة التي تولت إبرام عقد النقل المسافرين، كما أغفلت النص على اختصاص محكمة محل الضرر، أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 632؛ حسن كيرة، المرجع السابق، ص 57، يحي أحمد البناء، المرجع السابق، ص 328؛

M. Lemoine, op. cit, n° 837.

ولا يؤخذ على الاتفاقية أنها أغفلت النص على اختصاص محكمة محل الضرر التي كان ينبغي اعتبار اختصاصها رئيسياً في هذا الشأن كما يرى بعض الفقهاء، ذلك أن هذا الإغفال كان صائباً، وإن كان الدافع الحقيقي لذلك مختلف تماماً، بالنظر إلى أن النقل الجوي الدولي يتم فوق دول كثيرة و حصول الحادث في إحداها يكون عارضا و فجائياً، و هو ما يمكن ألا يمت بأية صلة بين مكان وقوع الحادث وبين الشخص المضرور أو الناقل الجوي، فضلاً عن أن اختصاص محكمة مكان وقوع الضرر يتناسب ودعوى المسؤولية عن العمل التقصيري أو غير المشروع والحال ليس هنا إذ أن مسؤولية الناقل تنشأ عن الإخلال بالتزامات تجد مصدرها في عقد النقل الجوي.

و لقد كان استبعاد واضعي اتفاقية وارسو لاختصاص محكمة مكان وقوع الضرر الذي تم بمقتضى اقتراح بريطاني، في الحقيقة، مبنياً على التخوف من أن يعقد الاختصاص وفقاً لذلك لمحاكم الدول النامية التي تفتقد إلى تنظيم قضائي يقدم ضمانات كافية في دعوى المسؤولية. انظر:

M. Lemoine, op.cit, N° 837 ; M. Latvine, op.cit, p220.

² J.P Tosi, op. cit, Cahier N°4, N°28 ;E. Du Pontavice, J.D. de LA Rochere, G.M. Miller, op.cit, N° 3008.

³ C.A Paris, 02/03/1962. Dans le même sens : T. Com. Paris, 23/03/ 1983, cités par : E. Du Pontavice, J.D. de LA Rochere, G.M. Miller, op.cit, N°3008.

⁴ التطبيقات القضائية حول ذلك أنظر :

و لا يخفى ما في اختصاص محكمة مكان إبرام عقد النقل الجوي بنظر الدعوى من تيسير على المدعين، نظرا لإقامتهم في أغلب الأحوال في المكان الذي يوجد فيه الفرع الذي تولى إبرام عقد النقل معهم¹، فضلاً عن أنه من شأن إقرار هذا الاختصاص تخفيف العبء عن الاختصاص السابق أي محكمة المقر الرئيسي للشركة من خلال توزيعه على بقية المحاكم الأخرى التي يقع في دائرتها فرع من الفروع التابعة للشركة، و تخفيف حجم الدعاوى التي قد ترفع على مركز الإدارة الرئيسي.

3. محكمة جهة وصول الطائرة

يمكن للمدعي أن يرفع دعواه أيضا أمام محكمة الجهة التي وصلت إليها الطائرة فعلاً أو التي كان محمداً وصولها إليها بغض النظر عن مكان وقوع الحادث، وحتى وإن قام الناقل بتوصيل المسافر إلى محل إقامته فالمحكمة المختصة هي محكمة مكان وصول الطائرة، وإلا لجاز للمسافر أن يرفع الدعوى أمام محكمة مقر إقامته².

ووجهة الوصول يحددها عقد النقل الجوي من خلال وثائق الركوب التي تبين المقصد النهائي للراكب، فلا يعتد بمحطات الرسو الجوي أو محطة الهبوط الإضطراري.

و يلاحظ بالنسبة لرحلات الذهاب والإياب التي تكون فيها نقطة الإقلاع هي ذاتها نقطة الوصول مثل: الجزائر - باريس - الجزائر، أن المحكمة المختصة هي محكمة مكان إقلاع الطائرة وهي محكمة الجزائر في هذا المثال³.

وقد ثار التساؤل في حالة النقل الجوي المتتابع عن مدى اعتباره عملية واحدة وبالتالي تكون جهة الوصول واحدة، أو عدة عمليات متتالية تتعدد بها جهات الوصول وبالتالي تزداد الاختيارات المتاحة أمام المدعي برفع دعوى المسؤولية وتتبع المحاكم الفرنسية في هذا الشأن الاتجاه الأول القائل بتعدد محاكم جهة

E. Du Pontavice, Rep. Précité, n° 130

¹ فايز نعيم رضوان، المرجع السابق، ص 225.

² عدلي أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل الجوي، المرجع السابق، ص 105.

³ بل وقد تكون المحكمة التي توجد في دائرتها المنشأة التي أبرمت العقد، في هذا المعنى أنظر : هشام فضلي، المرجع السابق، ص 96. وعن التطبيقات القضائية حول ذلك:

J.P. Tosi, Op, cit, n° 32-33.

الوصول بتعدد عمليات النقل¹، فيما تتبنى المحاكم الأمريكية الاتجاه الثاني الذي يرى في النقل بالتتابع عملية واحدة وبالتالي تكون هناك جهة وصول واحدة هي صاحبة الاختصاص².

أما إذا قرر المدعي الرجوع بدعوى المسؤولية ضد الناقل الفعلي، وهو شخص غير الناقل المتعاقد يقوم بمقتضى ترخيص من هذا الأخير بكل أو بجزء من عملية النقل دون أن يكون بالنسبة لهذا الجزء ناقلاً بالتتابع³، فإنّ اتفاقية جوادالاجارا لعام 1961 أعطت له الخيار في رفع الدعوى إمّا على الناقل المتعاقد أمام إحدى المحاكم التي عددها المادة 28 من اتفاقية وارسو، وإمّا أمام محكمة الناقل الفعلي أو محكمة المقر الرئيسي لأعماله⁴.

ويعتبر تعدد جهات الاختصاص القضائي في الاتفاقية، على هذا النحو، وتخيير المدعي بينها من مصلحة الركاب كونه يرمي إلى إتاحة الفرصة أمام المضرورين منهم لاختيار محكمة الدولة التي يرون أن قانونها والقانون الذي تحيل إليه قواعد الإسناد فيها أكثر استجابة لدعواهم وتجاوبا معها، فقانون المحكمة المعروض عليها النزاع هو الذي ينظم إجراءات التقاضي⁵، وهو الذي يحدد أيضا أثر خطأ المضرور على مسؤولية الناقل الجوي بالإعفاء أو التخفيف⁶، وهو الذي يبين كذلك قواعد احتساب مدة سقوط الدعوى، وفضلا

¹ C.A. Paris 27 mars 1962, RFDA, 1962, cité par : E. Du Pontavice, J.D. de LA Rochere, G.M. Miller, op. Cit, N° 3011.

² G.Legier, Art. Précité, p289.

³ طبقا للمادة الأولى من اتفاقية غوادالاجارا لعام 1961 و التي جاء فيها:

« Dans la présente Convention:

(a) "Convention de Varsovie" signifie soit la Convention pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international, signée à Varsovie le 12 octobre 1929, soit la Convention de Varsovie, amendée à la Haye en 1955, selon que le transport, aux termes du contrat visé à l'alinéa (b), est régi par l'une ou par l'autre;

(b) "transporteur contractuel" signifie une personne partie à un contrat de transport régi par la Convention de Varsovie et conclu avec un passager ou un expéditeur ou avec une personne agissant pour le compte du passager ou de l'expéditeur;

(c) "transporteur de fait" signifie une personne, autre que le transporteur contractuel, qui, en vertu d'une autorisation donnée par le transporteur contractuel, effectue tout ou partie du transport prévu à l'alinéa (b) mais n'est pas, en ce qui concerne cette partie, un transporteur successif au sens de la Convention de Varsovie. Cette autorisation est présumée, sauf preuve contraire ».

⁴ طبقا للمادة 8 من اتفاقية غوادالاجارا 1961، و التي جاء فيها:

« Toute action en responsabilité, prévue à l'article VII de la présente Convention doit être portée au choix du demandeur soit devant l'un des tribunaux où une action peut être intentée au transporteur contractuel, conformément à l'article 28 de la Convention de Varsovie, **soit devant le tribunal du domicile** du transporteur de fait ou du **siège principal de son exploitation** ».

⁵ المادة 2/28 من اتفاقية وارسو و التي نصها:

« 2. La procédure sera réglée par la loi du tribunal saisi ».

⁶ المادة 21 من اتفاقية وارسو و التي جاء فيها:

عن ذلك، فإنّ القانون الواجب التطبيق على المسائل التي أغفلتها الاتفاقية مثل ماهية الضرر القابل للتعويض، وبيان الأشخاص الذين لهم الحق في التعويض، وماهية رابطة السببية، لا يتحدد إلا على أساس قواعد تنازع القوانين في قانون القاضي الذي ينظر النزاع¹.

ويلاحظ أن ترك الخيار للمدعي في رفع دعواه أمام إحدى هذه المحاكم قد يؤدي إلى رفعها أمامها جميعا لاسيما في الحالة التي يهلك فيها الراكب ويتولى خلفه مقاضاة الناقل، إذ يمكن تصور لجوء كل واحد منهم إلى محكمة غير المحكمة التي لجأ إليها الآخر مما قد يفضي إلى اختصاص أكثر من محكمة في آن واحد دون إمكانية طلب ضم الدعاوى للارتباط ودون إمكانية فض النزاع الايجابي في الاختصاص بالنظر لتعليق اختصاص المحاكم بسيادة الدول التي تنتمي إليها، ولعل في ذلك إصابة لنظام المسؤولية في الصميم وإجحافا بالناقل الجوي كان يتعين على المشرع الدولي تداركه بتحديد محكمة معينة، نرى أن تكون محكمة المقر الرئيسي للناقل، تختص دون سواها بالنظر في دعوى المسؤولية المرفوعة من قبل ذوي حقوق الراكب الهالك على الناقل الجوي².

هذا ولم تأت التعديلات المتعاقبة لاتفاقية وارسو لعام 1929 بالشيء الجديد في مجال الاختصاص بنظر دعوى المسؤولية، في ماعدا اتفاقية جوادالاهارا لعام 1961، إلا بالتوقيع على آخرها وهو بروتوكول جواتيمالا 1971، الذي تقرر فيه، تحت ضغط الولايات المتحدة الأمريكية³، وضع خيار خامس يكفل للمدعي الحق في رفع دعوى المسؤولية في موطنه أو في محل إقامته الدائم حيث جاء البروتوكول بفقرة جديدة تقضي بأنه: "في حالة الضرر الناجم عن وفاة المسافر أو إصابته بجراح أو تأخيره أو فقد أو تلف أمتعته يجوز رفع دعوى أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها منشأة مملوكة للناقل إذا كان للمسافر موطن أو محل إقامة دائم في إقليم نفس الدولة المتعاقدة الذي تقع عليه تلك المنشأة"⁴.

« Dans le cas où le transporteur fait la preuve que la faute de la personne lésée a causé le dommage ou y a contribué, **le tribunal pourra**, conformément aux dispositions de sa **propre loi**, écarter ou atténuer la responsabilité du transporteur ».

اثروت أنيس الأسيوطي، المرجع السابق، ص 765، 768.

² ولعل هذا الذي حدث في قضية سقوط طائرة الخطوط الجوية الجزائرية في مدينة تمنراست من سنة 2003، إذ صرح بعض الأطراف من أنّ دعوى مماثلة رفعت أمام محكمة الاختصاص الموسع الفرنسية، في حين رفعت الثانية أمام محكمة كونيكتيكت الأمريكية، غير أنّ محكمة سيدي أحمد في حكمها الصادر بتاريخ 2006/06/06، اعتبرت أنّ محكمة الحال هي المختصة، على اعتبار أنّ المقر الرئيسي للناقل يقع في دائرة اختصاصها.

³ J.P.Tosi, op.cit, N° 36;

عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 217.

⁴ المادة 12 من بروتوكول جواتيمالا 1971.

« A l'article 28 de la Convention - l'alinéa 2 actuel devient l'alinéa 3 et l'alinéa 2 suivant est ajouté:

ولا يشترط في هذه المنشأة، على خلاف الاختصاص الذي منحتة المادة 28 من اتفاقية وارسو للمحكمة التي يوجد بها منشأة تابعة للناقل الجوي، أن تكون هي من تولت إبرام العقد، بل يكفي أن تكون مملوكة للناقل ومتواجدة في نفس إقليم الدولة التي للمسافر موطن أو محل إقامة دائم بها¹. و رغم جمالية الحكم الذي جاء به بروتوكول جواتيمالا سيتي إلا أنه بقي حلما يراود المضرورين بالنظر لعدم دخول بروتوكول جواتيمالا حيز النفاذ، و كان على الجميع انتظار قرابة الثلاثين عاماً ليتجدد هذا الحلم و لكن سيتحقق هذه المرة بموجب اتفاقية مونتريال 1999.

الفقرة الثانية: المحكمة المختصة في القانون الجزائري

لا يوجد في قانون الطيران المدني ما يشير إلى أنّ المشرع الجزائري قد تبني قواعد الاختصاص القضائي الواردة في اتفاقية وارسو لعام 1929، و مد نطاق تطبيقها على النقل الداخلي، كما لا يوجد أيضاً ما يوحي إلى أنه أحال تنظيمها على القواعد العامة في باب الإجراءات، و نعني بها الإحالة على قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

غير أنّ الذي حدث هو أنّ المشرع قد تكفل -عبر قانون الطيران المدني- بتحديد المحكمة صاحبة السلطة في نظر دعوى المسؤولية المرفوعة على الناقل الجوي في النقل الداخلي، إذ قضى بنص صريح في المادة 155 منه بأنه "يمكن أن ترفع الدعاوى من أجل مسؤولية الخسائر المسببة للأشخاص المنقولين أو الأمتعة أو الشحن المنقولة، إما أمام محكمة موطن الناقل الجوي أو محكمة المقر الرئيسي لمؤسسته أو محكمة مكان تواجد المؤسسة التي أبرم فيها العقد".

ويفهم من هذا النص أن المشرع الجزائري، على غرار المشرع الدولي في اتفاقية وارسو، قد خير المدعي بين عدد من لمحاكم التي منحها سلطة الفصل في الدعاوى المرفوعة على الناقل الجوي وأوردها على سبيل الحصر والتعداد، و يتعلق الأمر بمحكمة موطن الناقل الجوي، محكمة المقر الرئيسي لمؤسسته، ومحكمة مكان تواجد المؤسسة التي أبرم فيها العقد.

"2. En ce qui concerne le **dommage résultant de la mort**, d'une **lésion corporelle** ou du **retard subi par un passager** ainsi que de la **destruction, perte, avarie ou retard des bagages**, l'action en responsabilité peut être intentée devant l'un des tribunaux mentionnés à l'alinéa 1er du présent article ou, sur le territoire d'une Haute Partie Contractante, **devant le tribunal dans le ressort duquel le transporteur possède un établissement**, si le passager a son domicile ou sa résidence permanente sur le territoire de la même Haute Partie Contractante ».

¹H.Mankiewicz, le protocole de Guatemala city, 1971, op. cit, p 21, 22 ; J.P. Tosi, op. Cit, n°38.

أولاً: محكمة موطن الناقل الجوي

محكمة موطن الناقل الجوي هي المحكمة التي يوجد بها الموطن القانوني للناقل، وأصل هذا الاختصاص هو القواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، التي تقضي بأن الجهة القضائية المختصة هي التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه¹، واتفاقية وارسو مصدر هذا الحكم.

ولقد حدد القانون المدني الجزائري مفهوم الموطن بالنسبة للأشخاص الطبيعيين، فنصت المادة 36 منه على أن: "موطن كل جزائري هو المحل الذي يوجد فيه سكنه الرئيسي، وعند عدم وجود سكني يقوم محل الإقامة العادي مقام الموطن"، فموطن الناقل الجوي كشخص طبيعي هو محل سكنه الرئيسي واستثناءً هو مكان الإقامة العادي.

ثانياً: محكمة المقر الرئيسي لمؤسسة الناقل

يقصد بالمقر الرئيسي لمؤسسة النقل، موطن الناقل الجوي باعتباره شخصاً اعتبارياً، وقد أخذ المشرع الجزائري في قانون الطيران بالمدني بمعيار المقر الرئيسي للمؤسسة، وهو المركز الرئيسي للإدارة وفقاً للمادة 50 من القانون المدني، فتكون محكمة سيدي أحمد بالجزائر العاصمة مختصة على اعتبار أن المركز الرئيسي لشركة الخطوط الجوية الجزائرية يقع ضمن دائرة اختصاصها²، بينما إذا كان لشركة النقل مركز رئيسي في الخارج ولها نشاط في الجزائر، يعتبر مركزها في نظر القانون الداخلي واقعا في الجزائر وفقاً لنص المادة 50 من القانون المدني، بما يعني أنه يمكن أن ينعقد الاختصاص للمحاكم الجزائرية التي يقع في دائرة اختصاصها مقر النشاط حتى بالنسبة للدعاوى التي ترفع ضد ناقل أجنبي يزاول نشاطه بالجزائر.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري قد أخذ في شأن ضابط الاختصاص هذا بمعيار المركز الرئيسي للإدارة عكس المشرع الدولي الذي أخذ بمعيار المركز الرئيسي للنشاط، ولا شك أن مركز الإدارة يختلف عن مركز النشاط، وهو ما يعكس وجه الخلاف بين اتفاقية وارسو وقانون الطيران المدني.

¹ إذ تنص المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: "يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، مالم ينص القانون على خلاف ذلك".
² إذ يمتد اختصاص محكمة سيدي أحمد إلى كل من سيدي أحمد، والجزائر الوسطى، طبقاً لملاحق الاختصاص الإقليمي للمجالس القضائية، الوارد بالمرسوم التنفيذي رقم 63/98 المؤرخ في 16 يناير 1996، ج. ر عدد 10 لسنة 1998، المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 285/14 المؤرخ في 14 أكتوبر 2014، ج. ر عدد 61 لسنة 2014، الذي يحدد كيفية تطبيق الأمر رقم 11/97 المؤرخ في 19 مارس 1997، المتضمن التقسيم القضائي، ج. ر 15 عدد لسنة 1997، ويقع مقر شركة الخطوط الجوية الجزائرية بمدينة الجزائر طبقاً لنص المادة 08 من المرسوم 347/84 المؤرخ في 24 نوفمبر 1984، المتعلق بالمؤسسة الوطنية لاستغلال الخدمات الجوية "الخطوط الجوية الجزائرية"، ج. ر عدد 60 لسنة 1984.

ثالثاً: محكمة مكان تواجد المؤسسة التي أبرم فيها العقد

يمكن للمدعي أيضاً رفع دعواه أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها فرع من الفروع التابعة لشركة النقل الجوي، كالفروع التابعة لشركة الخطوط الجوية الجزائرية المتواجدة عبر كامل التراب الوطني، ولكن يشترط أن تكون المؤسسة الفرعية هي التي تولت إبرام عقد النقل الجوي مع الركاب، وكذلك أن تكون هذه المؤسسة الفرعية تابعة لشركة النقل الجوي أي أنها مملوكة لها وتعمل باسمها و لحسابها، وأن تتواجد في مكان آخر غير المكان الذي يوجد به المقر الرئيسي للمؤسسة وإلا أعدمت الجدوى من تقرير هذا الاختصاص الذي من شأنه أن يجعل محكمة سيدي أحمد، التي يقع في دائرة اختصاصها المقر الرئيسي لشركة الخطوط الجوية، تتفادى تراكم دعاوى التعويض أمامها ضد هذه المؤسسة.

والملاحظ أنّ هذا الاختصاص يجد مصدره هو الآخر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ يقضي هذا الأخير بأن الدعاوى المرفوعة ضد شركة تختص بالفصل فيها الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها أحد فروع الشركة¹، كما أنه لا يعدو أن يكون أحد الاختصاصات التي وردت ضمن المادة 28 من اتفاقية وارسو.

و خلافاً لتقرر في اتفاقية وارسو من حق المدعى في رفع دعواه أمام محكمة جهة الوصول، وهي الجهة التي وصلت إليها الطائرة فعلاً، أو التي كان محمداً وصولها إليها، فإن المشرع الجزائري في قانون الطيران المدني رقم 06/98 قد سحب هذا الاختصاص من هذه المحكمة بعد أن كان منصوصاً عليه في المادة 104 من قانون الخدمات الجوية رقم 166/64²، ولا نجد لهذا الإغفال مبرراً سوى أن المشرع الجزائري لم يشأ أن يخرج عن القواعد العامة للاختصاص القضائي المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فحصرها في محكمة موطن الناقل أو محكمة المقر الرئيسي لمؤسسة أو محكمة المؤسسة الفرعية التي أبرم فيها العقد، وهو ما يعكس لنا رعاية المشرع الجزائري لمصلحة الناقل الجوي من خلال سعيه إلى عدم إثقال كاهله بمنح الاختصاص بنظر دعاوى المسؤولية المرفوعة ضده لمحكمة جهة الوصول، و تجميع مختلف الدعاوى التي

¹ إذ تنص الحالة 04 من المادة 39 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على: في المواد التجارية، غير الإفلاس و التسوية القضائية، أمام الجهة القضائية التي وقع في دائرة اختصاصها الوعد أو تسليم البضاعة أو أمام الجهة القضائية التي يجب أن يتم الوفاء في دائرة اختصاصها، وفي الدعاوى المرفوعة ضد شركة، أمام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها أحد فروعها".
² إذ كانت تنص هذه المادة في فقرتها الأولى على: " يمكن أن ترفع دعاوى المسؤولية من جزاء الخسائر اللاحقة بالأشخاص أو الأمتعة أو الشحن المنقولة أمام المحكمة التابعة لمحل الناقل، أو المقر الرئيسي لمؤسسته أو للمكان الذي يمتلك فيه مؤسسة تم عن طريقها العقد، أو لمكان الوصول".

ترفع ضد الناقل الجوي أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها المقر الرئيسي للناقل الجوي، بدلاً من توزيعها بشكل يحتمل الناقل تبعات و نفقات إضافية¹.

و لا ينظم قانون الطيران المدني، طبقاً للمادة 155 منه سوى الدعاوى المتعلقة بمسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار اللاحقة بالركاب وأمتعتهم و البضاعة، فلا يسري نص المادة السابقة إذاتعلق الأمر بالمسؤولية التقصيرية للناقل الجوي، و التي تظل خاضعة للنصوص التي تنظم مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الغير على السطح، أو إلى أحكام القانون الوطني.

و لا يوجد في قانون الطيران المدني ما يدل على اعتبار قواعد الاختصاص الإقليمي من النظام العام، على خلاف اتفاقية وارسو، التي نصت فيها المادة 32 على حظر كل شرط سابق على وقوع الضرر من شأنه تعديل قواعد الاختصاص، و على الخلاف أيضاً من قانون الإجراءات المدنية الذي يعتبر لاغياً و عديم الأثر كل شرط يمنح الاختصاص الإقليمي لجهة قضائية غير مختصة²، و يأتي هذا الحكم حماية للطرف الضعيف في عقود الإذعان، و هو الحال بالنسبة لعقد النقل الجوي، التي يكون فيها هذا الاشتراط قبل وقوع الضرر، بينما أجاز نفس القانون للأطراف الحضور أمام أية جهة قضائية حتى ولو لم تكن مختصة إقليمياً³، و يفسر هذا الجواز على أن يكون هذا الاختيار اتفاقياً و رضائياً و لاحقاً على وقوع الضرر وذلك حتى تنتفي شبهة الإذعان، وهو ما يتفق في الأخير مع حكم المادة 32 من اتفاقية وارسو.

ونشير إلى أن المشرع الجزائري ضمن نصوص قانون الطيران المدني⁴ لم يمنح للأطراف حق اللجوء إلى التحكيم وقصر مهمة الفصل في النزاع المتعلق بنقل جوي داخلي، على الجهات القضائية السابق الإشارة

¹ ويمثل في الوقت نفسه إجحافاً بمصلحة مستعملي الطائرة في عمليات النقل الداخلي على اعتبار أنه من الممكن أن يكون محل إقامة المدعي واقعاً في دائرة اختصاص محكمة الوصول، الأمر الذي قد يوفر عليه الكثير من العناء.

² إذ تنص المادة 45 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على: " يعتبر لاغياً و عديم الأثر كل شرط يمنح الاختصاص الإقليمي لجهة قضائية غير مختصة، إلا إذا تم بين التجار".

³ و في ذلك تنص المادة 46 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على: " يجوز للخصوم الحضور باختيارهم أمام القاضي، حتى ولو لم يكن مختصاً إقليمياً.

يوقع الخصوم على تصريح بطلب التقاضي، و إذا تعذر التوقيع يشار إلى ذلك.

يكون القاضي مختصاً بطلب الخصومة، ويمتد الاختصاص في حالة الاستئناف إلى المجلس القضائي التابع له ".

⁴ بالرغم من أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية منح للأطراف حق اللجوء إلى التحكيم، تخفيفاً على القضاء من القضايا التي يمكن أن يجد لها التحكيم حلاً، و في ذلك تنص المادة من هذا القانون على: " يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها. لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص و أهليتهم.

ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم، ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية".

إليها، وذلك على غرار المشرع الدولي الذي لم يمكن الأطراف من اللجوء إلى التحكيم إلا بشأن النقل الجوي للبضائع¹.

الفرع الثاني: المحكمة المختصة في اتفاقية مونتريال

بغرض الحفاظ على أكبر قدر ممكن من النسق الموحد لنظام مسؤولية الناقل الجوي الدولي، بما في ذلك قواعد الاختصاص، المورث عن نظام وارسو، تبنى واضعو اتفاقية مونتريال لعام 1999 نفس الخيارات الأربعة التي كانت متاحة للمدعي في ظل هذا النظام، على اعتبار أن بروتوكول جواتيمالا لم يدخل حيز النفاذ، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 33 على أن: "تقام دعوى التعويض، وفقاً لاختيار المدعي، في إقليم إحدى الدول الأطراف، إما أمام محكمة إقامة الناقل، أو أمام محكمة مركز أعماله الرئيسي، أو أمام محكمة المكان الذي لديه فيه مركز أعمال تم بواسطته إبرام العقد، أو أمام محكمة مكان نقطة القصد"²، لذلك، لا تعدو أن تكون قواعد الاختصاص التي تضمنتها الاتفاقية الجديدة نسخة طبق الأصل لتلك التي احتوتها اتفاقية وارسو 1999.

غير أنّ قواعد الاختصاص الواردة في اتفاقية مونتريال 1999 لم تخل من وجه التجديد الذي يظهر في استحداث اختصاص خامس يضاف إلى الاختصاصات التقليدية التي احتوتها الفقرة الأولى من المادة 33، والتي كان منصوصاً عليها في المادة 28 من اتفاقية وارسو، فقد نصت الفقرة 02 من المادة 33 من اتفاقية مونتريال لعام 1999 على أنه: "فيما يتعلق بالضرر الناجم عن وفاة الراكب أو إصابته، يجوز رفع الدعوى أمام إحدى المحاكم المذكورة في الفقرة الأولى من هذه المادة، أو في إقليم إحدى الدول الأطراف الذي يوجد فيه محل الإقامة الرئيسي والدائم للراكب في وقت وقوع الحادثة، والذي يشغل الناقل إليه ومنه خطوطاً لنقل الركاب جواً، إما على متن طائراته الخاصة أو على متن طائرات ناقل آخر طبقاً لاتفاق تجاري، ويزاول فيه ذلك الناقل الأول أعماله لنقل الركاب جواً من مبانٍ يستأجرها أو بملكها الناقل ذاته أو ناقل آخر يرتبط معه باتفاق تجاري"³.

¹ أو ذلك طبقاً لما نصت عليه المادة 32 من اتفاقية وارسو، و المادة 34 من اتفاقية مونتريال.

² إذ تنص الفقرة الأولى من المادة 33 من اتفاقية مونتريال على:

« 1. L'action en responsabilité devra être portée, au choix du demandeur, dans le territoire d'un des Etats Parties, soit devant le tribunal du domicile du transporteur, du siège principal de son exploitation ou du lieu où il possède un établissement par le soin duquel le contrat a été conclu, soit devant le tribunal du lieu de destination ».

³ « 2. En ce qui concerne le dommage résultant de la mort ou d'une lésion corporelle subie par un passager, l'action en responsabilité peut être intentée devant l'un des tribunaux mentionnés au paragraphe 1 du

فما هي خلفيات اعتماد اتفاقية مونتريال لاختصاص محكمة إقامة المدعي، وما حجم المناقشات التي دارت أثناء التحضير لاتفاقية مونتريال بخصوص الاعتماد أو التخلي عنه؟ (الفقرة الأولى) وما هي الشروط الواجب توافرها حتى ينعقد هذا الاختصاص؟ (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: النقاشات السابقة على إقرار الاختصاص القضائي الخامس

لا يعتبر نص المادة 2/33 صنيعة خالصة لاتفاقية مونتريال، بل يجد أصله فيما ورد في بروتوكول جواتيمالا سبتي 1971 من خلال منح اختصاص خامس لمحكمة موطن المدعي¹، مع اختلاف في المعالجة بين البروتوكول و اتفاقية مونتريال، حيث أن اتفاقية مونتريال 1999 قصرت الاختصاص الخامس على الحوادث التي تنجم عن وفاة الراكب أو إصابته بينما يمتد هذا الاختصاص في بروتوكول جواتيمالا ليشمل، فضلاً عن ذلك، الضرر الناشئ عن تأخير الركاب، وكذلك الضرر الناجم عن هلاك الأمتعة أو تلفها أو تأخيرها.

كما يثبت الاختصاص القضائي الخامس في بروتوكول جواتيمالا لمحكمة موطن الراكب أو محل إقامته الدائم شريطة أن يكون للناقل منشأة في دائرة اختصاص المحكمة، أما اتفاقية مونتريال فاستلزمت أن يكون للناقل في دائرة محكمة المدعي نشاط تجاري يتمثل في تشغيل خطوط منها وإليها، وأن يزاوّل هذا النشاط من مباني يستأجرها أو يملكها من مباني ناقل آخر يرتبط معه باتفاق تجاري. هذا فضلاً عن أن اتفاقية مونتريال قد عنت بتحديد المقصود بموطن المدعي عليه على وجه أكثر تحديداً من بروتوكول جواتيمالا، واشترطت أن يتزامن ذلك مع تاريخ وقوع الحادثة، مما يعني أن الاختصاص

présent article ou, eu égard aux spécificités du transport aérien, sur le **territoire d'un Etat partie** où le passager a **sa résidence principale** et permanente au moment de l'accident et vers lequel ou à partir duquel le transporteur exploite des services de transport aérien, soit avec ses propres aéronefs, soit avec les aéronefs d'un autre transporteur en vertu d'un accord commercial, et dans lequel ce transporteur mène ses activités de transport aérien à partir de locaux que lui-même ou un autre transporteur avec lequel il a conclu un accord commercial loue ou possède ».

¹ المادة 12 من بروتوكول جواتيمالا 1971. و التي جاء فيها:

« 2. En ce qui concerne le dommage résultant de la **mort, d'une lésion corporelle ou du retard** subi par un **passager** ainsi que de la destruction, perte, avarie ou retard des **bagages**, l'action en responsabilité peut être intentée devant l'un des tribunaux mentionnés à l'alinéa 1er du présent article ou, sur le territoire d'une Haute Partie Contractante, devant le **tribunal dans le ressort duquel le transporteur possède un établissement, si le passager a son domicile ou sa résidence permanente sur le territoire de la même Haute Partie Contractante** ».

القضائي الخامس جاء في اتفاقية مونتريال أكثر تدقيقاً وأشد تقييداً منه في بروتوكول جواتيمالا سيتي، وهو ما يعكس وجه التحديث في الاتفاقية الجديدة.

وقد حظيت المادة الفقرة 02 من المادة 33 -التي تبنت الاختصاص القضائي الخامس- بمناقشات واسعة وخلافات عميقة بين الدول قبل إقرارها، حيث انقسمت الوفود الممثلة لها في المؤتمر إلى اتجاهين، الأول، و الذي تنزعه الولايات المتحدة وتبعتها في ذلك دول أوروبا الغربية، اليابان، دول شرق آسيا وأمريكا اللاتينية، و يرى بضرورة إضافة اختصاص محكمة محل إقامة الراكب، والثاني، معارض للأول ممثلاً في الدول العربية والدول الإفريقية وتدعمه فرنسا بعض الشيء¹.

أولاً: اختلاف وجهات النظر حول تبني الاختصاص القضائي الخامس

1. الاتجاه الداعم إلى تبني الاختصاص القضائي الخامس

انبرت الولايات المتحدة الأمريكية للدفاع عن الاتجاه المؤكد لفكرة إضافة الاختصاص القضائي الخامس "fifth jurisdiction" أو اختصاص "محكمة محل إقامة الراكب"، و ساقط لأجل ذلك الحجج الآتية:

أ. إنّ الاختصاص المطلوب إدراجه في اتفاقية مونتريال ليس بدعة، و إنما سبق لبروتوكول جواتيمالا سيتي 1971 و أن نص عليه، فيكون عدم إدراجه في الاتفاقية الجديدة بمثابة تراجع عما أحرز من تقدم في عام 1971.

ب. أن هذا الاختصاص يتناغم وينسجم مع الكثير من القوانين الوطنية التي تسمح للمدعي بأن يرفع دعواه في المكان الذي يناسبه².

ج. أنّ هذا الاختصاص يعد مطلباً عادلاً للمسافر المضروب، إذ يكفل له رفع دعواه في دولة محل إقامته، وتطبق المحاكم فيه قوانين المسؤولية المدنية التي يتوقعها، فضلاً عن أن قانون بلد الموطن هو القانون الذي يفترض فيه تنظيم تركة الراكب وتأمينه قبل وقوع الحادث في حال وفاته، وهو القانون الذي يتم بمقتضاه التحقق من هذه التركة³، ناهيك عما يوفر عليه من وقت، جهد و نفقات و حماية قانونية⁴.

¹ محمود أحمد الكندري، المرجع السابق، ص 183؛ عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 218.

² عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 219.

³ محمود أحمد الكندري، المرجع السابق، ص 184.

⁴ عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 219.

د. سجلت صناعة النقل الجوي تقدماً معتبراً بدءاً من سنة 1929، حيث كانت مؤسسات النقل الجوي في البداية صغيرة ومستقلة وتقدم خدمات محدودة من نقطة إلأخرى، وأصبحت اليوم شركات عملاقة ومتكاملة توفر خدمات نقل من و إلى أية نقطة في العالم مستخدمة في ذلك الممارسات الحديثة في عمليات النقل الجوي من تحالفات بين الناقلين¹ *Alliance* و المشاركة في الرموز² "*partage des codes*"، "*code sharing*"، وسياسة السماء المفتوح³ "*open Sky*"، وإصدار التذاكر الالكترونية والحجز عن طريق شبكة الانترنت، وقد انعكس هذا على الاختصاصات القضائية الأربع لاتفاقية وارسو حيث أدبإلى تعقيد مهمة تحديدها، ومن شأن إضافة الاختصاص الخامس أن يبسط هذه المهمة كثير⁴.

د. إن العبء الذي قد تشكله ولاية قضائية خامسة على الناقلين هو عبء ضئيل جداً، إذ أن مشروع الاتفاقية يكفل عدم إخضاع الناقل لهذه الولاية إلأ في الدول التي يكون له فيها وجود تجاري كبير، ومن شأن هذا أن يضمن رفع العناء عن شركات الطيران في الدفاع عن نفسها في الدعاوى التي تقام هناك ضدها.

هـ. وقد يتبادر إلى الأذهان أن الاختصاص الخامس سيجعل دعاوى التعويض المرفوعة من جانب المضرورين تتهاطل وتتراكم على المحاكم الأمريكية باعتبارها محاكم تتجرأ على إدانة الناقل بدفع مبالغ كبيرة وعالية لتعويض الضحايا، وذلك عن طريق تعيين ممثلين لهم دون أن يكون لهذه المحاكم أدنى صلة بالحادث.

¹ يعرف التحالف بأنه: "عبارة عن اتفاق بين طرفين أو أكثر يتحقق باحتفاظ كل طرف من أطراف التحالف بخصوصيته التي تجعله يتميز عن غيره من الحلفاء، و يتم بموجب هذا التحالف الاستفادة من القدرات الذاتية لكل طرف بشكل يسمح لأطراف المتحالفة من تحسين قدراتها التنافسية في مجال عملها، و ذلك من خلال تفادي أوجه القصور الذي يميز عملها بشكل منفرد، و هو ما يسمح لها بزيادة فاعليتها بشكل يسمح لها بتخفيض تكاليفها الإنتاجية أو زيادة حصتها من السوق الذي تعمل فيه، مع العلم أن التحالف يقتضي تقييماً دورياً بقصد تفادي الأخطاء من أجل تحسين الأداء".

و تتمثل أهم التحالفات الجوية في ثلاثة، و هي *Star Alliance*، *Sky Team Alliance* و *One World Alliance*، و التي تستحوذ على أكثر من 80% من الحجم الكلي لحركة النقل الجوي الدولي، للمزيد، راجع: **طلعت جواد لجي الحديدي، فاطمة أحمد منصور،** الوضع القانوني للتحالفات الدولية لشركات الطيران المدني، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية و السياسية، كلية القانون، جامعة كركوك، العراق، العدد 05، 2013، ص 160 و ما بعدها.

² المشاركة في الرمز هي ذلك الاتفاق المعقود بين ناقل وناقل آخر، بحيث لا يستطيع هذا الأخير أن يشغل طائراته من نقطة إلى أخرى لاعتبارات اقتصادية و تسويقية بحتة، و بموجب هذا الاتفاق يسمح الناقل الأول للثاني أن يستخدم رقم رحلته على الطائرة، أو ذلك الاتفاق الذي بموجبه يشترك الناقل الأول والثاني في رقم رحلة واحد، أنظر: **محمود أحمد الكندري،** المرجع السابق، ص 196؛

M. G. Folliot, le transport aérien international, op. cit, p 426 ; M. G. Folliot, la nécessaire adaptation du système juridique de la convention de Chicago, « tendances et perspectives », RFDA, N0 2, 1988, p 153 et s.

³ **A. OSSOUKINE, Les cieux maghrébins à l'épreuve des nouveaux défis: L'Open Sky, la sécurité et la protection de l'environnement, op. cit, p 274 et s ;**

⁴ **إيناس محمد البهجي،** القانون الجوي الدولي، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2013، ص 124. 125. **محمود أحمد الكندري،** المرجع السابق، ص 184.

غير أنّ القائلين بهذه الحجة تناسوا أن هناك مبدءاً قانونياً في الولايات المتحدة يدعى مبدأ "عدم ملائمة المحكمة أو المحكمة لا توافق" *forum non conveniens*، والذي يميز لأية محكمة مختصة قانوناً بنظر النزاع أن تستخدم سلطتها التقديرية في الحكم بعدكم ملائمتها لنظر هذا النزاع وإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى أكثر ملائمة، ويكون ذلك في حالات عدة، من بينها اختيار المدعي محكمة تمثل عبئاً ثقيلًا على المدعى عليه أو الشهود، أو إذا لم يقدم المدعي أسباباً وجيهة ومقنعة تؤكد ملائمة المحكمة التي اختارها لممارسة دعوى التعويض¹.

و. أنّ هذا المفهوم يقضي على مفهوم "تسوق الاختصاص *Forum Shopping*"، الذي كان معروفاً في الولايات المتحدة الأمريكية باسم "الأمريكي المتجول *Wandering American*"، حيث كان المسافرون يقبلون على المحاكم الأمريكية رغم عدم إقامتهم الدائمة فيها طمعاً في الحصول على تعويضات كبيرة، و هو الأمر الذي لن يكون متاحاً في ظل هذا الاختصاص، الذي يشترط رفع الدعوى في محل الإقامة الدائم و الرئيسي و ليس المؤقت أو الظرفي².

2. الاتجاه الرفض إلى تبني الاختصاص القضائي الخامس

في حين تولت فرنسا قيادة الفريق الذي أنكر إضافة الاختصاص الخامس ضمن بنود اتفاقية مونتريال، بالاستناد على الحجج الآتية:

أ. إنّ تطبيق الاختصاص القضائي الخامس يقتضي توافر شروط محددة، وبالتالي سيكون محدود النطاق ولن يؤدي أي دور إلاّ في حالات محدودة للغاية، مرتبطة أساساً بضوابط تطبيقه، مما يجعل إضافته غير ضرورية لحماية كافة المسافرين، فضلاً عن أنه من الثابت أن الاختصاصات التقليدية الأربعة كفيلة بتسوية الغالبية العظمى من دعاوى التعويض³.

ب. لا يشكل إلغاء الاختصاص القضائي الخامس ارتداداً عن مبادئ بروتوكول جواتيمالا سيتي 1971 أو رجوعاً إلى الخلف، إذ أن هذا البروتوكول لم يدخل حيز النفاذ وبالتالي فهو لا يشكل سابقة، كما أنه أخذ بمبدأ التحديد القانوني للمسؤولية، أما اتفاقية مونتريال وبما أنها أطلقت سقف التعويضات التي يمكن

¹S. Gates, la convention de Montréal 1999, RFDA, 1999, p443.

²عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 219.

³عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 220.

أن تحكم بها في المستوى الثاني للمسؤولية، فيكون واجبا استبعاد مثل هذا الاختصاص وذلك إعمالا لمبدأ التوازن بين مصالح الركاب و مصالح ناقليهم.

ج. أن من شأن أعمال الاختصاص القضائي الخامس أن يؤدي ارتفاع أقساط التأمين الملقاة على عاتق شركات الطيران نظرا لزيادة قيمة التعويضات المحكوم بها، إذ سيسعى المضرور دوما إلى التقاضي أمام المحاكم التي تحكم بقيمة تعويضات أعلى من غيرها¹، وهو الأمر الذي قد يفضي إلى تعثر وإفلاس شركات الطيران الصغيرة والمتوسطة الحجم لاسيما المنتمية منها إلى الدول النامية، ولن يكون لهذه الدول أن تتحاشى هذه الكارثة إلاّ بالعزوف عن الانضمام إلى اتفاقية مونتريال أو التصديق عليها مما يجعل هذه الاتفاقية حلقة من سلسلة حلقات التعديلات المتعاقبة لاتفاقية وارسو، الأمر الذي يؤدي في النهاية إلى تنامي النزاعات الإقليمية في مجال القانون الجوي بدلاً من إحراز غاية التوحيد التي لم تأت اتفاقية مونتريال كخليفة لنظام وارسو ككل إلاّ لأجلها².

ح. أن من شأن فكرة التقاضي الخامس أن تقيم تفرقة بين المسافرين على أساس من قانونهم الوطني، فلو أنّ شخصين سافرا على متن طائرة واحدة، و كان احدهما يقيم في الولايات المتحدة الأمريكية إقامة رئيسية و دائمة، و الآخر يقيم في إحدى الدول النامية، و حدث لهما حادث واحد، فإنّ الأول سيتقاضى تعويضاً يفوق التعويض الذي يتلقاه الثاني، ليس لشيء إلاّ لأن فرصة الحكم بتعويضات كبيرة قائمة أمام المحاكم الأمريكية بشكل أكبر من بقية المحاكم.

د. تمثل فكرة الاختصاص القضائي الخامس فكرة دخيلة على القانون الدولي وتتناقض مع المعاهدات الدولية الأخرى³، و لذا فإنّ تبنيها قد يخلق سابقة غير مقبولة في إطار القانون الدولي المعاصر، ثم لماذا

¹ بل أن الركاب المنتمين إلى البلدان التي تدفع تعويضات أقل سيمولون بطريقة غير مباشرة جزءا من تعويضات البلدان التي تدفع تعويضا أكبر مادام أن قيمة التأمين موحدة بين الفئتين. في هذا الدفع أنظر: **محمود أحمد الكندري**، المرجع السابق، ص191.

² **عاطف محمد الفقي**، المرجع السابق، ص220.

³ اتفاقية بروكسل لعام 1968 بشأن الاختصاص القضائي وتنفيذ أحكام القضاء بين الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي واتفاقية لوغانو لعام 1996 لدول رابطة التجارة الأوروبية تستبعدان آلية الاختصاص الخامس، فضلا عن البروتوكول الإضافي لاتفاقية لاهي لعام 1971 بشأن الاعتراف بالأحكام الأجنبية وتنفيذها في القانون المدني والقانون التجاري. أنظر: **محمود أحمد الكندري**، المرجع السابق، ص 193 الهامش 270. غير انه ليس لنا أن ننكر أن اللائحة الأوروبية رقم 2001/44 التي دخلت حيز النفاذ ابتداء من مارس عام 2002 والتي حلت محل اتفاقية بروكسل لعام 1986 المشار إليها أعلاه قد أقرت الاختصاص الخامس ومكنت المدعي من رفع دعواه أمام محكمة موطنه وذلك طبقا للمادة 8 وما يليها من هذه اللائحة. للتفصيل أنظر: **بن عصمان جمال**، المسؤولية التقصيرية المترتبة عن التصادم البحري في القانون الدولي الخاص، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2009، ص288، و عن اللائحة الأوروبية راجع:

DIRECTIVE 2001/44/CE DU CONSEIL du 15 juin 2001 modifiant la directive 76/308/CEE concernant l'assistance mutuelle en matière de recouvrement des créances résultant d'opérations faisant partie du système de financement du Fonds européen d'orientation et de garantie agricole, ainsi que de prélèvements agricoles et de droits de douane, et relative à la taxe sur la valeur ajoutée et à certains droits d'accise, v:

يختص مجال النقل الجوي وحده بهذا الاختصاص؟ ولماذا لا يحق لضحايا حوادث النقل البحري مثلاً التمسك بمثل هذا الاختصاص؟

ثانياً: تقرير الاختصاص القضائي الخامس في الاتفاقية

بين هذه الحجج وتلك، انتهت المناقشات والخلافات التي ثارت بشأن الاختصاص الخامس لصالح الاتجاه الأول، وعليه، يكون للمدعي في ظل اتفاقية مونتريال 1999 الخيار بين واحدة من خمسة محاكم، و هي: محكمة موطن الناقل، محكمة المركز الرئيسي لنشاط الناقل، محكمة الجهة التي يكون للناقل فيها منشأة تولت عنه إبرام عقد النقل، محكمة جهة الوصول، وأخيراً - و بشروط تطبيقها - محكمة موطن المدعى أو محل إقامته الدائم والرئيسي.

ولعل الناظر إلى إقرار الاختصاص الخامس ضمن نصوص اتفاقية مونتريال، يدرك أن اعتماده لا يعود إلى اقتناع واضعي الاتفاقية بوجاهة الرأي القائل به أو جدية الحجج التي بني عليها، وإنما يرجع الدافع الحقيقي لذلك إلى ضغط الولايات المتحدة الأمريكية وتهديدها بعدم التصديق على الاتفاقية الجديدة¹، وسعيها من وراء ذلك إلى حماية رعاياها من خلال عوامة هذا الاختصاص بحيث يستطيع هؤلاء رفع دعواهم على أي ناقل أمام المحاكم الأمريكية والتي لا يخفي عن بال أحد حجم التعويضات التي تحكم بها لضحايا حوادث النقل الجوي، بيد أنه من شأن ما ورد في المادة 29 من قيود ترسم سند دعوى المسؤولية وشروطها ونطاق الطلبات والتعويضات التي يُقضي بها أن يجد من الميزات التي يحصل عليها المدعون أمام القضاء الأمريكي²، حيث نصت المادة السابقة الذكر على أنه في حالة نقل الركاب والأمتعة والبضائع، لا يجوز رفع أي دعوى للتعويض مهما كان سندها، سواء بمقتضى هذه الاتفاقية أو بناء على عقد أو سبب غير مشروع أو لأي سبب آخر، إلاً وفقاً لشروط وحدود المسؤولية المقررة في هذه الاتفاقية، دون الإخلال بتحديد

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001L0044&from=FR>

¹ و هو نفس المنطق الذي سلكته بمناسبة رغبتها في تعديل اتفاقية وارسو لسنة 1929 و الرفع من حدود التعويض، بما يناسب كرامة الفرد و المسافرين الأمريكي، فسياسة الضغط والتهديد هذه ليست غريبة عن الولايات المتحدة التي تتبعها في كل مرة لإجبار الجماعة الدولية على الرضوخ لمطالبها، و هو الشيء الذي أثمر عن اتفاق مونتريال لسنة 1966، و الذي وصلت به الولايات المتحدة الأمريكية إلى ما كانت تصبو إليه من رفع حدود المسؤولية وموضوعيتها بالنسبة للرحلات التي تكون مشتملة على نقطة انطلاق أو رسو أو وصول على أراضيها بما يمثل حماية لرعاياها، و كذلك فعلت في بروتوكول جواتيمالا 1971، و كذلك كانت ستفعل لو لم تتضمن اتفاقية مونتريال الأخيرة أحكاماً فيه استجابة مباشرة للطلبات الأمريكية.

² M. G. Folliot, la modernisation du système de Varsovie de responsabilité, RFDA, 1999, p425.

الأشخاص الذين لهم حق المقاضاة وبحقوق كل منهم، ولا يمكن المطالبة في أي دعوى كهذه بأية تعويضات جزائية أو رادعة أو أي تعويضات تخرج عن نطاق التعويض عن الضرر¹.

ومع ذلك، فإنّ هذا القيد لن يحد من السلطات المخولة للقضاء الأمريكي في تقدير قيمة التعويض، وفي قبول مبدأ التعويض عن الضرر النفسي استقلالاً عن الأذى البدني بالنظر لاعتماد هذا القضاء على نظام المحلفين².

الفقرة الثانية: شروط انعقاد الاختصاص القضائي الخامس

أحاطت اتفاقية مونتريال عبر المادة 33 منها، الاختصاص القضائي الخامس بأربعة شروط، على المدعي أن يتأكد من توافرها قبل أن يلجأ إلى رفع دعواه أمام المحكمة التي يقع في دائرتها محل إقامته، وتمثل هذه الشروط فيما يلي:

أولاً: أن يكون موضوع الدعوى المطالبة بتعويض الأضرار الناجمة عن وفاة الراكب أو إصابته

تطبيقاً لنص المادة 2/33 من اتفاقية مونتريال 1999 فإنّ الاختصاص الخامس ليس متاحاً في جميع الدعاوى التي للمسافر أن يرفعها كما هو في الخيارات الأربعة الممنوحة للمدعي بموجب نص الفقرة الأولى من المادة 33 من الاتفاقية، ذلك أن هذا الاختصاص مقصور فقط على الحوادث التي ينجم عنها وفاة الركاب أو إصابتهم³، وذلك بخلاف ما هو منصوص عليه في المادة 12 من بروتوكول جواتيمالا سيتي لعام 1971 والتي بسطت هذا الاختصاص، فضلاً عما سبق، على دعاوى تأخير المسافر أو هلاك أو تلف أمتعته أو ضياعها أو التأخير في وصولها، أو ضياع، تلف أو خسارة البضاعة المشحونة جواً.

¹ إذ تنص المادة 29 من اتفاقية مونتريال على:

« Dans le transport de passagers, de bagages et de marchandises, toute action en dommages-intérêts, à quelque titre que ce soit, en vertu de la présente convention, en raison d'un contrat ou d'un acte illicite ou pour toute autre cause, ne peut être exercée que dans les conditions et limites de responsabilité prévues par la présente convention, sans préjudice de la détermination des personnes qui ont le droit d'agir et de leurs droits respectifs. Dans toute action de ce genre, on ne pourra pas obtenir de dommages-intérêts punitifs ou exemplaires ni de dommages à un titre autre que la réparation ».

² هشام فضلي، المرجع السابق، ص106.

³ إذ ينص الشق الأول من الفقرة 02 من المادة 33 من اتفاقية مونتريال على:

« 2. En ce qui concerne le dommage résultant de **la mort** ou **d'une lésion corporelle** subie par **un passager**, l'action en responsabilité... ».

ثانياً: أن يكون للراكب وقت وقوع الحادث محل إقامة رئيسي و دائم في الدولة التي يريد اختصاص الناقل أمام محاكمها

إذ و حتى يتمكن المدعي من عقد الاختصاص إلى المحكمة الخامسة، لا بد من أن يكون له وقت الحادث محل إقامة دائم و رئيسي في دائرة اختصاص هذه المحكمة¹.

و قد أثارت عبارة "محل الإقامة الرئيسي و الدائم التي استعملت في مسودة اتفاقية مونتريال تعبيراً عن موطن المدعى مناقشات مكثفة، فقد أبدى الوفد الفرنسي تخوفه من فرض الولايات المتحدة الأمريكية لمفهومها لعبارة "السكن الدائم" على أنها "المكان الذي يعتزم الشخص العودة إليه حتى وإن كان يسكن مؤقتاً في مكان آخر²، و هو ما يعرف بنظام "الأمريكي المتجول"، و الذي يؤدي إلى ظهور فكرة "التسوق القضائي"، وفقاً لرغبة المدعي، أو تعدد محال الإقامة بالنسبة للشخص الواحد، و من ثمّ، اللجوء إلى الجنسية لتحديد محل الإقامة، و يكون حينها، لأي أجنبي أن يتملص من اختصاص الدولة التي يقيم فيها و يلجأ إلى محاكم البلد التي ينتمي إليها بجنسيته لرفع دعواه، و هو أمر من شأنه أن يُنشأ امتيازاً و مفارقة و تفاوتاً في قيمة الإنسان بمعنى الكلمة في مجال الاختصاص القضائي³.

و حسماً للنقاش و تبديداً للمخاوف، أضافت لجنة إعداد مشروع الاتفاقية فقرة ثالثة للمادة 33 تحدد فيها بوضوح المقصود بمحل الإقامة الرئيسي و الدائم حيث جاءت في صيغتها النهائية على الشكل التالي : ب- تعني عبارة "محل الإقامة الرئيسي و الدائم" مكان السكن الأوحيد الثابت و الدائم للراكب في وقت وقوع الحادثة، و لا تعتبر جنسية الراكب العامل الحاسم في هذا الصدد⁴.

¹ عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 222. 223.

² و على ضوء ذلك، تقدم الوفد الفرنسي بمقترح لتحديد مفهوم واضح و دقيق لمحل السكن الرئيسي للراكب و هو مكان الإقامة الرئيسي للراكب خلال الأشهر الإثنى عشر السابقة لوقوع الحادثة، إلا أن هذا التحديد لم يرق للوفد الأمريكي على اعتبار أن كثيراً من الأمريكيين يتلقون عروض عمل لفترات محددة في الخارج، و سيعودون إلى الولايات المتحدة الأمريكية عاجلاً أو آجلاً، أنظر: محمود أحمد الكندري، المرجع السابق، ص 194.

³ و قد كان هذا التخوف في الوقت نفسه حجة دعم بها الفريق المعارض لإضافة الاختصاص الخامس موقفهم. أنظر: محمود أحمد الكندري، المرجع السابق، ص 192.

⁴ إذ جاء في الفقرة B من الفقرة 03 من المادة 33 ما نصه:

« b) « Résidence principale et permanente » désigne le lieu unique de séjour fixe et permanent du passager au moment de l'accident. La nationalité du passager ne sera pas le facteur déterminant à cet égard ».

و تعليقا على هذا النص يقر الدكتور Kenneth Rattray رئيس مؤتمر مونتريال : "إننا فاضلنا بين الجنسية و الإقامة في ضوء التطورات المعاصرة في مجال الطيران المدني، و فضلنا الركون إلى وجود رابطة الإقامة بين المكان و المسافر، فقررنا صياغة المادة 33 على النحو الذي يضمن وجود الرابطة، و من ثم رأينا عقد الاختصاص للمحكمة التي توجد في الإقليم الذي يقيم فيه المسافر إقامة رئيسية و دائمة وقت وقوع الحادث." نقلا عن : عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 223.

ثالثاً: أن يكون للناقل نشاط لنقل الركاب جواً من و إلى الدولة التي يقع محل الإقامة الرئيسي والدائم للمسافر

ينبغي لاختصاص المحكمة الخامسة، فضلاً عن إقامة المدعي على إقليم الدولة التي تقع فيها هذه المحكمة إقامة رئيسية و دائمة، أن يكون للناقل نشاط تجاري في إقليم الدولة التي للراكب محل إقامة دائم ورئيسي به، ويتمثل هذا النشاط التجاري في تشغيل خطوط نقل الركاب من هذا الإقليم و إليه، ويستوي في ذلك أن تكون الطائرات التي يستخدمها الناقل مملوكة له أو لغيره من شركات الطيران الأخرى التي يرتبط معها باتفاق تجاري «*accord commercial*»، وقد اعتبرت الاتفاقية أن "عبارة الاتفاق التجاري تعني: أي اتفاق، بخلاف اتفاق الوكالة، مبرم بين الناقلين الجويين، ويتعلق بتقديم خدماتهم المشتركة لنقل الركاب جواً"¹.

وكان القصد من إضافة هذه الفقرة هو اعتبار الأمور التشغيلية والتسويقية المتعلقة بنقل الركاب بمثابة نشاط تجاري للناقل، بحيث يمتد مفهوم هذا النشاط ليشمل جل الصور المستحدثة لاتفاقات التحالف² *Alliances* بين الناقلين الجويين ومن أهمها اتفاق المشاركة في الرمز *Partages des Codes* – *Code sharing*، وهو ما يسهل في النهاية من مهمة الراكب الذي يلجأ إلى محكمة محل إقامته الدائم والرئيسي، بحيث لن يستطيع الناقل أن يدفع بعدم اختصاص المحكمة بحجة أنه لا يشغل خطوطاً مباشرة منه و إليه على متن طائرته الخاصة³، كما يمتد هذا النص ليستوعب مختلف الصور التي تكشف عنها التطورات السريعة في صناعة الطيران⁴.

¹ الفقرة 3/أ من المادة 33 من اتفاقية مونتريال 1999، و التي تنص على:

« a) « *accord commercial* » signifie un accord autre qu'un accord d'agence conclu entre des transporteurs et portant sur la prestation de services communs de transport aérien de passagers » ;

² طلعت جياذ لحي الحديدي، فاطمة أحمد منصور، الوضع القانوني للتحالفات الدولية لشركات الطيران المدني، المرجع السابق، ص 161.
³ يبدو أن العلة الحقيقية من إضافة من الاتفاق التجاري ضمن الفقرة الثالثة من المادة 33 هي أن كثيراً من شركات الطيران لا تشغل بشكل مباشر إلى الولايات المتحدة، فنقوم بعمل ترتيبات لنقل مسافريها إلى الولايات المتحدة في صورة المشاركة في الرمز، ولذلك يستطيع الراكب الأمريكي أن يقاضي هذه الشركات في أمريكا على اعتبار أن هذه الشركات لها وجود تجاري في الولايات المتحدة بمجرد اتفاق المشاركة في الرمز، والغاية النهائية من وراء ذلك هي إخضاع أي ناقل جوي في العالم لاختصاص المحاكم الأمريكية.

⁴ عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 224.

رابعاً: أن يكون للناقل الجوي وجود تجاري في الدولة التي يقع فيها محل الإقامة الرئيسي والدائم للمسافر

يشترط، أخيراً، حتى ينعقد الاختصاص القضائي الخامس، أن يكون لشركة النقل وجود تجاري في الدولة التي يقع فيها محل الإقامة الرئيسي والدائم للراكب، و جود يمكنها من تشغيل خطوط النقل الجوي للركاب من و إلى هذه الدولة.

وقد كان يقصد بهذا الوجود في مشروع اتفاقية مونتريال، و جود مقر لأعمال الشركة، حتى وإن كان مكتب لبيع وحجز تذاكر الطيران، غير أن اللجنة القانونية قامت بتعديل هذا المفهوم اتساعاً واعتبرت أن الوجود التجاري لشركة الطيران يكون بوجود مبانٍ يملكها أو يستأجرها الناقل الجوي لشركة الطيران أو لشركة طيران أخرى ترتبط معها باتفاق تجاري بالمعنى الذي حددته المادة 3/33 من اتفاقية مونتريال المذكورة سابقاً. وهو ما يمكن الراكب من أن ينعقد الاختصاص لمحكمة محل إقامته الدائم والرئيسي دون مراعاة منه للوجود المادي للناقل الجوي المدعى عليه في هذا المحل، إذ يكفي أن يكون شرط الوجود المادي "ملكية أو استئجار مبانٍ متوافراً في ناقل آخر يرتبط منع الناقل الأول باتفاق تجاري للتعبير عن وجوده التجاري.

وتطبيقاً لذلك، لو اشترى مسافر يعيش في لندن تذكري سفر من مكتب شركة فرنسية في سويسرا، للطيران من فرنسا إلى أمريكا على متن طائرات الشركة الفرنسية، ثم من أمريكا إلى كندا على متن طائرات شركة أمريكية، وهو ما يعرف بالنقل بالتتابع، ولم يكن للشركة الفرنسية أي نشاط تجاري في لندن، سواء بصفة مباشرة أو عن طريق اتفاق المشاركة في الرمز، فإذا لحق المسافر أي إصابة في أثناء الرحلة من فرنسا إلى كندا، فإنه لن ينعقد أي اختصاص للمحاكم البريطانية، لأنها وإن كانت محل إقامة الراكب الرئيسي والدائم، إلا أن الناقل لا يباشر فيها أي نشاط تجاري، وكذلك الشأن بالنسبة للمحاكم الأمريكية، لأنه ليس للراكب على أرضها محل إقامة رئيسي ودائم و إن كان للناقل الفرنسي نشاط تجاري في دائرتها.

ولا تنطبق القواعد السالفة الذكر إلا في حالة اختصاص الناقل الذي أبرم معه الراكب عقد النقل، أي الناقل المتعاقد، أما إذا تعلّق الأمر بالناقل الفعلي، بالمعنى الذي حددته اتفاقية مونتريال¹، فإنّ دعوى

¹ المادة 39 من اتفاقية مونتريال 1999: "تنطبق أحكام هذا الفصل عندما يبرم شخص يشار إليه فيما يلي بعبارة الناقل المتعاقد بصفته طرفاً أساسياً، عقد نقل يخضع لأحكام هذه الاتفاقية مع راكب أو مرسل أو مع شخص بالنيابة عن الراكب أو المرسل، ويقوم شخص آخر يشار إليه فيما يلي بعبارة الناقل الفعلي، بمقتضى ترخيص من الناقل المتعاقد، بكل أو بجزء من الناقل دون أن يكون بالنسبة لهذا الجزء ناقلاً متتابعاً في مفهوم هذه الاتفاقية. ويكون هذا الترخيص مفترضاً ما لم يقم الدليل على عكس ذلك".

المسؤولية تقام، وفقا لما يختاره المدعي، إما أمام محكمة لها اختصاص بالدعوى على الناقل المتعاقد وفقا لأحكام المادة 33 من اتفاقية مونتريال السابق بيانها، وإما أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها محل إقامة الناقل الفعلي أو محكمة المركز الرئيسي لأعماله، وتكون اتفاقية مونتريال، على هذا النحو، تبنت ما سبق وأن أقرته اتفاقية جوادالاجارا لعام 1961 في ما يتعلق بالاختصاص القضائي.

المطلب الثالث: انقضاء دعوى مسؤولية الناقل الجوي

لعل انشغال الذمة بالتعويض و المسؤولية إلى الأبد فكرة تتنافى و غاية استقرار المراكز و ثباتها، و لذلك تفتح الأنظمة القانونية على اختلافها، عادة، أمام الناقل طريقتين لرد دعوى المسؤولية المقامة عليه، الدفع بعدم قبول الدعوى إذا لم يعلن بالضرر خلال مدة معينة من وقوعه، و ذلك أن استلام الأمتعة أو البضاعة دون تقديم ما يفيد عدم الرضا عن تنفيذ العقد، هو في حد ذاته قرينة على التنفيذ الحسن لدى المرسل كما الناقل، سواء بسواء.

كما توجد النصوص القانونية إلى جانب الدفع بعدم القبول، وسيلة أخرى لتركيز الحقوق و استقرارها، و ذلك عن طريق الدفع بتقادم الدعوى إذا انقضت فترة معينة من وقوعه من دون أن تحرك الدعوى بشأنه، و الذي يسري على خلاف الدفع الأول بمناسبة جميع الدعاوى الناشئة عن عقد النقل الجوي، سواء كانت دعاوى ناشئة عن عقد نقل الأشخاص، في حالة وفاة الراكب أو جرحه أو إصابته بجروح أو التأخير في نقله، أو عن عقد نقل البضاعة و الأمتعة، في حالة هلاك، ضياع أو خسارة البضاعة أو الأمتعة أو التأخر في إيصالها، و الهدف من ذلك كله، هو تصفية المراكز القانونية الناشئة عن عقد النقل الجوي بأسرع وقت ممكن، تحقيقاً لاستقرار المعاملات، و تجنّباً للناقل الجوي من دعاوى ترهقه بعد فترة من الزمن، و هو الأمر الذي من شأنه إرباك نشاط الناقل، و تعطيل ملفه.

ولم تشذ اتفاقية وارسو 1929 المعدلة ببروتوكول لاهاي 1955 وقانون الطيران المدني الجزائري الذي أخذ عنها عن ذلك، والشأن كذلك بالنسبة لاتفاقية مونتريال 1999، حيث تقرر للناقل الجوي في أحوال

« Les dispositions du présent chapitre s'appliquent lorsqu'une personne (ci-après dénommée «transporteur contractuel») conclut un contrat de transport régi par la présente convention avec un passager ou un expéditeur ou avec une personne agissant pour le compte du passager ou de l'expéditeur, et qu'une autre personne (ci-après dénommée «transporteur de fait») effectue, en vertu d'une autorisation donnée par le transporteur contractuel, tout ou partie du transport, mais n'est pas, en ce qui concerne cette partie, un transporteur successif au sens de la présente convention. Cette autorisation est présumée, sauf preuve contraire ».

معينة أن يدفع بعدم قبول دعوى المسؤولية المقامة عليه (الفرع الأول)، و بإمكانه كذلك الدفع بسقوط الدعوى لتقدمها وذلك بمرور مدة زمنية معينة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الدفع بعدم قبول دعوى مسؤولية الناقل الجوي

تقتضي العدالة واستقرار المعاملات، أن لا يُترك عبء دعوى المسؤولية بما يتضمنه من جسامه و إرهاق، يدوم طويلاً على عاتق الناقل الجوي، وذلك حتى لا يتعطل مشروعه التجاري بما قد يمس بمصالحه المالية المتعلقة عليه، لذلك، حرصت الأنظمة القانونية على رصد وسيلة فعّالة لصالح الناقل الجوي، يتمكن عن طريقها من وضع حد لدعاوى المسؤولية التي قد ترفع عليه، وتمثل هذه الوسيلة في الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم احترام المواعيد المقررة سواء في الاتفاقيات الدولية أو قانون الطيران المدني الجزائري.

و يقتصر الدفع بعدم القبول على نوع من أنواع مسؤولية الناقل الجوي، و يتعلق الأمر أساساً بدعوى التعويض عن الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضاعة، دون الأضرار التي تصيب المسافر (الفقرة الأولى)، مع ضرورة مراعاة الأحكام القانونية التي رصده المشرع الوطني و الدولي لأجل استعمال هذا الدفع (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: نطاق الدفع بعدم قبول الدعوى

يختلف الدفع بعدم قبول دعوى المسؤولية كثيراً عن وسائل دفعها بحسب التفصيل الذي سبق، والتي يلجأ إليها الناقل لاستبعاد مسؤوليته، ذلك أن هذه الوسائل تفترض وجود دعوى مسؤولية مقبولة شكلاً من طرف المحكمة فتتصدى لمناقشة موضوعها، حيث يجادل الناقل في توافر أركان و شروط انعقاد مسؤوليته، أمّا الدفع بعدم القبول فالهدف من إبدائه هو منع المحكمة عن نظر الدعوى و الخوض في توافر أو عدم توافر شروط انعقاد مسؤولية الناقل، فالدفع بعدم القبول دفع في الشكل أما الدفوع لأخرى فهي دفوع موضوعية¹. و يجد الدفع بعدم القبول مجاله الخصب في عقد نقل البضائع، ولكن بالنظر لإخضاع الأمتعة المسجلة لحكم البضائع في كثير من المسائل سواء في النصوص الاتفاقية أو في مختلف القوانين الوطنية بما في ذلك قانون الطيران المدني، تقرر أن تمتد أحكام الدفع بعدم القبول لتشمل الأمتعة المسجلة أيضاً.

¹ من المعلوم أن الدفوع الشكلية تثار قبل أي دفع في الموضوع، لذلك من المتصور أن ترفض الدعوى المرفوعة من قبل الراكب في حالة عدم قيامه بالاحتجاج في الأجل المحددة ولو ثبت قيام مسؤولية الناقل عن الضرر الحاصل.

ويختلف نطاق الدفع بعدم قبول دعوى مسؤولية الناقل الجوي بين كون النقل الجوي دولياً، بمفهوم المادة الأولى من الاتفاقيتين، و يخضع حينها لأحكام اتفاقية وارسو لعام 1929 أو اتفاقية مونتريال 1999 بحسب مصادقة أو عدم مصادقة الدول على إحدى الاتفاقيتين (أولاً)، وبين كون النقل الجوي داخلياً يخرج عن نطاق النصوص الدولية ليخضع لأحكام قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 (ثانياً).

أولاً: الدفع بعد القبول في عقد النقل الجوي الدولي

فبخصوص عقد النقل الجوي الدولي، نصت المادة 2/26 من اتفاقية وارسو للمقابلة للمادة 2/31 من اتفاقية مونتريال 1999 على أنه يقع على عاتق الراكب الالتزام بتسجيل احتجاجه حول حالة الأمتعة المنقولة عند تعرضها للتلف أو عند التأخير في نقلها خلال الآجال المحددة، وإلا ترتب على الإخلال بهذا الالتزام جزاء الدفع بعدم قبول دعوى المسؤولية المرفوعة على الناقل الجوي¹.

وبالتالي، لا يتعلق الاحتجاج إلاً بحالتين من حالات الضرر هما تلف الأمتعة و التأخير في نقلها، فلا مجال للدفع بعدم قبول الدعوى فيما يتعلق بنقل الركاب، وكذلك لا مجال له في حالة هلاك الأمتعة هلاك كلياً أو في حالة الضياع، لعدم حصول الاستلام في هاتين الحالتين أصلاً².

و لقد ثار الخلاف حول حالة الهلاك الجزئي و فيما إذا كان من الممكن اعتباره ضمن حالات التلف، فبينما اعتبره البعض من قبيل التلف ويخضع بالتالي لأحكام الدفع بعدم قبول دعوى المسؤولية، ذهب البعض الآخر إلى اعتباره من مصادر الضرر التي تختلف عن التلف، وبالتالي لا مجال لتطبيق أحكام الدفع بعدم القبول بشأنه.

ولعل الرأي الثاني هو الأقرب إلى الصواب لأنّ أحكام الدفع بعدم القبول أحكام استثنائية، فلا يجوز التوسع في تفسيرها. كما أنّ نص المادة 2/26، المقابل لنص المادة 2/31، يتحدث عن التلف على وجه التحديد فلا أساس لمد نطاق إلى الهلاك الجزئي³، وبالتالي لا يشترط في هذه الحالة ممارسة الاحتجاج لقبول دعوى المسؤولية.

¹ تنص الفقرة 02 من المادة 26 على أجل الاحتجاج بخصوص الخسائر التي تصيب الأمتعة و البضاعة، و كذا التأخير في تنفيذ العقد، و فيها: « 2. **En cas d'avarie** le destinataire doit adresser au transporteur une protestation immédiatement après la découverte de l'avarie et, au plus tard, dans un délai de **trois jours pour les bagages** et de **sept jours pour les marchandises** à dater de leur réception **En cas de retard**, la protestation devra être faite au plus tard dans les **quatorze jours à dater** du jour où le bagage ou la marchandise auront été mis à sa disposition. ».

² عبد الستار التليلي، المرجع السابق، ص 185.

³ هاني دويدار، المرجع السابق، ص 456.

ثانياً: الدفع بعد القبول في عقد النقل الجوي الداخلي

أما فيما يخص النقل الجوي الداخلي الخاضع لأحكام قانون الطيران المدني، فقد نصت المادة 2/152، 3 و 5 منه على أنه: "في حالة تلف، يجب أن يوجه المرسل إليه للناقل احتجاجاً..."

وعند الضياع أو التأخر يجب أن يتم الاحتجاج...

وفي حالة حدوث خسارة لشخص مقبول من جزاء التأخر في النقل، يجب أن يتم الطلب "...".

فمقارنة بنصوص الاتفاقية، يظهر من هذا النص أنّ المشرع الجزائري قد وسّع من نطاق الدفع بعدم قبول دعوى مسؤولية الناقل الجوي، إذ يمكن للناقل طبقاً للنص المتقدم زيادة على حالات التلف والتأخير في نقل الأمتعة الواردتين ضمن المادة 26 من اتفاقية وارسو، أن يدفع بعدم قبول الدعوى المرفوعة عليه حتى في حالة الضياع أيضاً، رغم أنّ المشرع الجزائري لم يبين فيما إذا كان المقصود بالضياع هو حالة الضياع الكلي فقط، أو الكلي و الجزئي معاً، وأمام عموم لفظ "الضياع"، يمكن القول بأنّ المشرع قد قصد كلا حالتي الضياع، لعموم اللفظ، و يظلّ المطلق مطلقاً ما لم يخصص، وبالتالي يشترط وجود الاحتجاج في جميع حالات الضرر التي تصيب الأمتعة و البضاعة، ماعدا حالة الهلاك التي تقبل الدعوى بشأنها من دون شرط الاحتجاج، لأن الأمتعة أو البضاعة لم تصل أصلاً.

وما تجدر الإشارة إليه أيضاً في هذا المقام، هو أن المشرع الجزائري، طبقاً للنص المتقدم، قد وسّع من نطاق الدفع بعدم القبول ليشمل -فضلاً عن نقل الأمتعة- مجال نقل المسافرين، مع قصره فيما يخص الأضرار التي تصيب المسافرين، في حالة التأخير في تنفيذ عقد النقل، دون باقي الأضرار الأخرى (الوفاة، الجروح و الإصابات الجسمية)، وذلك على خلاف المشرع الدولي الذي لم يضع أي حكم للدفع بعدم القبول بخصوص جميع الأضرار التي تصيب الركاب.

و إجمالاً لما سبق، نجد بأنّ المشرع الجزائري قد مدّد من نطاق الدفع بعدم قبول الدعوى المرفوعة ضد الناقل الجوي، إذ مكّن هذا الأخير المضرور من أن يستعمل هذا الدفع في حالات التلف، التأخير و الضياع، بخلاف المشرع الدولي الذي قصر الحق في الدفع على حالة التلف و التأخير دون الضياع. كما مدّد المشرع الجزائري من نطاق هذا الدفع ليشمل مجال نقل الأشخاص ولكن في حالة التأخير في نقلهم فقط، وهو دفع مستحدث لم تتضمنه اتفاقية وارسو لعام 1929 ولا اتفاقية مونتريال 1999.

وتظهر الحكمة من توسيع نطاق الدفع بعدم قبول دعوى المسؤولية المرفوعة ضد الناقل الجوي، في سعي المشرع الجزائري إلى حماية شركة النقل الجوي الوطنية من رجوع مستعملي الطائرة عليها في أي وقت شاءوا، و بالتالي انشغال ذمتها إلى مالا نهاية.

الفقرة الثانية: أحكام الدفع بعدم قبول الدعوى

أولاً: مواعيد الاحتجاج في عقد النقل الجوي الدولي

تلمزم المادة 2/26 من اتفاقية وارسو 1929 المرسل إليه بأن يوجه احتجاجا إلى الناقل الجوي، في حالة التلف بمجرد اكتشافه، وعلى الأكثر في مهلة ثلاثة (03) أيام إذا تعلق الأمر بالأمثلة، وسبعة (07) أيام إذا تعلق الأمر بالبضائع تحسب من تاريخ استلامها. أما في حالة التأخير فينبغي توجيه الاحتجاج في مهلة أقصاها أربعة عشر (14) يوما تحسب من اليوم الذي تكون فيه الأمثلة أو البضائع قد وضعت تحت تصرفه.

إذ يجب على المرسل إليه بخصوص البضاعة و الراكب بخصوص الأمثلة أن يرسل احتجاجاً إلى الناقل الجوي في حالة التلف في ميعاد أقصاه ثلاثة أيام بالنسبة للأمثلة، و سبعة أيام بالنسبة للبضاعة، ويحسب الميعاد من تاريخ استلام الأمثلة، أما في حالة التأخير في نقل الأمثلة و البضاعة، يتعين على المرسل إليه أو الراكب أن يرسل الاحتجاج إلى الناقل الجوي في ميعاد أقصاه أربعة عشرة يوما يحسب من اليوم الذي وضعت فيه الأمثلة أو البضاعة تحت تصرف الراكب أو المرسل إليه¹.

وقد أوجبت الاتفاقية على الراكب و المرسل إليه، أن يثبت هذا الاحتجاج في شكل مكتوب إذ نصت المادة 3/26 على أنه "يجب أن يثبت كل احتجاج في شكل تحفظ على سند النقل أو في صورة محرر آخر يرسل في المدة المقررة لهذا الاحتجاج"، ويتضح من ذلك أن الاحتجاج لا يمكن إثباته إلا عن طريق

¹ في قضية، سبق الإشارة إليها، بين شركة سوريا للطيران ضد ف-م في نقل دولي خاضع لاتفاقية وارسو من دمشق إلى الجزائر، تم رفع دعوى بسبب تعرض المتعة ركب مسجلة للضياع تزن إجمالاً 209 كيلوغراماً، فأصدرت الغرفة المدنية لمجلس قضاء الجزائر في 2004/12/05 قراراً يقضي بتحميل الشركة الناقلة مسؤولية تسليم الأمثلة طبقاً للمادة 18 من اتفاقية وارسو، وفي حالة ضياعها الالتزام بدفع ما يقابلها نقداً مع غرامة تهديدية قدرها 100 دينار عن كل يوم تأخير، وقد كان من بين الدفوع التي أثارها الشركة الناقلة بهدف استبعاد المسؤولية عنها أن الركاب لم يقوموا بتقديم احتجاجاتهم في المواعيد المقررة، إلا أن المدعين قدموا ما يثبت قيامهم بالاحتجاج فور وصولهم إلى مطار الجزائر، واستدلوا بالبرقيات الرسمية الصادرة عن مصلحة الاستعلامات الخاصة بالأمثلة لدى مطار الجزائر، و المرسلة من مطار دمشق الدولي، فرفض الدفع المثار من الشركة الناقلة وكان الحكم على نحو ما هو مذكور أعلاه. انظر رقم 392346، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2008، ص 171 وما يليها.

ونشير من جانبنا إلى أن الدفع الذي أثارته الشركة الناقلة غير صائب لان حالة الضرر هذا تتعلق بالضياع وأحكام الاحتجاج الواردة في الاتفاقية لا تتعلق إلا بحالتي التلف والتأخير، مما يعني معه انه لا يشترط وجود احتجاج في حالة الضياع، الأمر الذي يجعل هذا الدفع في غير محله.

الكتابة ولا مجال لإثباته بوسيلة أخرى¹، بغض النظر فيما إذا كانت الكتابة برقية أو رسالة أو أي شكل آخر.

ولقد عدّل بروتوكول لاهاي 1955 هذه مواعيد الاحتجاج بالزيادة، فجعلها سبعة أيام في حالة تلف الأمتعة و أربعة عشر يوماً في حالة تلف البضاعة اعتباراً من تاريخ تسليمها، وواحد وعشرين يوماً على الأكثر في حالة التأخير ويكون ذلك من التاريخ الذي وضعت فيه الأمتعة تحت تصرف الراكب². وقد تبنت اتفاقية مونتريال 1999 هذه المواعيد الأخيرة في المادة 2/31 منها من دون أن تحدث عليها أي تعديل، كما تمسكت بشرط أن يكون هذا الاحتجاج في شكل مكتوب (المادة 3/31)³. وكل شرط يهدف إلى تقصير هذه المواعيد الواردة في الاتفاقيتين أو البروتوكول، يكون باطلاً لأنه يؤدي إلى الانتقاص من حقوق المضرور، أما الشرط الذي يكون من شأنه إطالة هذه المواعيد فيكون صحيحاً ويتحمل الناقل الجوي تبعاته⁴.

ويذهب الرأي الراجح في الفقه إلى أنّ الأحكام الخاصة بمواعيد الاحتجاج تكون مقصورة على حالة التلف غير الظاهر الذي يكتشفه الراكب أو المرسل إليه بعد استلامه للأمتعة أو البضاعة، أما في حالة كون التلف ظاهراً وبيننا، فيتعين على المسافر أو المرسل إليه الاحتجاج على ذلك فور استلام الأمتعة وإلا وجدت القرينة المنصوص عليها في المادة 1/26، المقابلة للمادة 1/31 من اتفاقية مونتريال 1999، مجالها للتطبيق، إذ يعد استلام الأمتعة دون اعتراض من جانب الراكب قرينة على أنّ الأمتعة قد تم تسليمها في حالة جيدة وفقاً لما هو مذكور في سند النقل، وهذه القرينة بسيطة، يجوز للراكب أو المرسل إقامة الدليل على عكسها بإثبات أن الضرر قد وقع قبل تسليمه للأمتعة أو البضاعة، وهو إثبات قد يكون عسيراً عليه⁵، لذلك يكون من الأفضل أن يتفقد الراكب أمتعته ويتفحصها فور استلامه لها في مطار الوصول حتى يكون احتجاجه سليماً.

¹ « 3. Toute protestation doit être faite par réserve inscrite sur le titre de transport ou par un autre écrit expédié dans le délai prévu pour cette protestation » ; J.P.Tosi, op. cit, N° 70. 71.

² طبقاً للمادة 2/15 من بروتوكول لاهاي 1955، و التي جاء فيها:

« 2. En cas d'avarie, le destinataire doit adresser au transporteur une protestation **immédiatement après la découverte de l'avarie** et, au plus tard, dans un délai de **sept jours pour les bagages** et de **quatorze jours pour les marchandises** à dater de leur réception. En cas de retard, la protestation devra être faite au plus tard dans les **vingt et un jours** à dater du jour où le bagage ou la marchandise auront été mis à sa disposition ».

³ و قد جاء نص المادة 31 من اتفاقية مونتريال بصياغة مطابقة لنص المادة 02/15 من بروتوكول لاهاي لسنة 1955.

⁴ هاني دويدار، المرجع السابق، ص 456.

⁵ محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 170.

ويختلف بدأ سريان الميعاد في حالة التلف عنه في حالة التأخير، إذ يبدأ ميعاد الاحتجاج في حالة التلف اعتباراً من تاريخ تسليم الأمتعة المسجلة أو البضاعة، بينما يبدأ هذا الميعاد في السريان في حالة التأخير اعتباراً من اليوم الذي كان من المفروض أن توضع فيه الأمتعة أو البضاعة تحت تصرف الراكب¹. وتكون العبرة بتاريخ إرسال الاحتجاج لا بتاريخ وصوله إلى الناقل الجوي عند تقدير ما إذا تم اتخاذ الإجراء في الميعاد القانوني²، ويترتب على عدم إرسال الراكب احتجاجاً في المواعيد المقرر في الاتفاقية، حق تمسك الناقل الجوي بالدفع بعدم قبول دعوى المسؤولية المرفوعة عليه، ويراعى أنه لا يجوز للناقل التمسك بهذا الدفع في حالة ارتكابه للغش الذي يحول دون اكتشاف التلف الذي أصاب الأمتعة، وذلك طبقاً للفقرة الرابعة من المادة 26 من اتفاقية وارسو³ المقابلة للفقرة الرابعة من المادة 31 من اتفاقية مونتريال⁴ 1999.

ثانياً: مواعيد الاحتجاج في عقد النقل الجوي الداخلي

و بخصوص قانون الطيران المدني، فقد نصت المادة 152 منه فقرتها الأولى على أنّ تسلّم الأمتعة المسجلة والشحن دون احتجاج من المرسل إليه، قرينة عن تسلّمها في حالة جيدة طبقاً لسند النقل إلا في حالة إثبات العكس"، فعدم توجيه المرسل إليه أو الراكب احتجاجاً ضد الناقل، يوقظ القرينة القانونية البسيطة التي مؤداها أن المرسل إليه أو الراكب قد تسلّم الأمتعة في حالة جيدة طبقاً لما هو وارد في سند النقل، ما لم يُثبت العكس.

كما نصت الفقرة الثانية من المادة 152 على المواعيد التي يتعين احترامها، و بدونها يسري الدفع بعدم قبول الدعوى، ففي حالة التلف يجب أن يوجه الاحتجاج من المرسل إليه أو الراكب إلى الناقل فور اكتشاف ذلك في مهلة أقصاها (3) ثلاثة أيام فيما يتعلق بالأمتعة، و (7) سبعة أيام فيما يتعلق بالبضاعة ابتداءً من تاريخ تسليمها، وعند الضياع أو التأخير يجب أن يتم الاحتجاج في مهلة أقصاها (14) أربعة

¹ رفعت فخري، المرجع السابق، ص 55.

² طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 170.

³ « 4. A défaut de protestation dans les délais prévus, toutes actions contre le transporteur sont irrecevables, sauf le cas de fraude de celui-ci ».

⁴ تطابق صياغة الفقرة الرابعة من المادة 31 من اتفاقية مونتريال تلك الواردة في الفقرة 04 من المادة 26 من اتفاقية وارسو

عشر يوماً¹ من التاريخ الذي كان من المفروض أن توضع فيه الأمتعة أو البضاعة تحت تصرف الراكب أو المرسل إليه.

والملاحظ هنا أن المشرع الجزائري قد أخذ بالمواعيد المقررة في اتفاقية وارسو لعام 1929 ولم يأخذ بتلك المقررة في بروتوكول لاهاي المعدل للاتفاقية، وذلك بالرغم من أنّ الجزائر صادقت على البروتوكول المذكور في نفس الوقت الذي صادقت فيه على الاتفاقية المذكورة، و الذي يقضى ساري المفعول بالنسبة لعقد النقل الدولي.

كما قضت الفقرة الرابعة من المادة 152 من قانون الطيران المدني رقم 06/98 على أنه: "في حالة حدوث خسارة لشخص منقول من جراء التأخير في نقله، يجب أن يتم الطلب في مهلة (30) ثلاثين يوماً حسب تاريخ توقع الوصول"، ويعد هذا الحكم، كما سبق البيان، حكم مستحدث في قانون الطيران المدني، لأن اتفاقية وارسو لم تتضمن حكماً مماثلاً له ضمن نصوصها و لا حتى اتفاقية مونتريال.

هذا وقد اشترط المشرع الجزائري أن يكون الاحتجاج في شكل كتابي أسوة باتفاقية وارسو 1929، إذا نصت الفقرة الثالثة من المادة 152 على أنه: "يجب أن يسجل أي احتجاج بتحفظ خطي مدوّن على سند النقل أو بأيّ محرر آخر يرسل في المهلة المنصوص عليها بشأن ذلك الاحتجاج"، فلا يمكن للراكب الاستناد إلى وسيلة أخرى من وسائل إثبات ذلك الاحتجاج إلاّ بالكتابة، ويمكن للرسائل الموصى عليها أن تؤدي هذا الدور لدخولها تحت مسمى الكتابة.

وقد رتب قانون الطيران المدني على عدم إرسال احتجاج في المواعيد المقررة فيه، إمكانية تمسك الناقل الجوي بالدفع بعدم قبول دعوى المسؤولية المرفوعة عليه، و شأنه شأن المشرع الدولي، فقد اشترط المشرع الجزائري، حتى يتقرر هذا الحق للناقل أن لا يرتكب هذا الخير غشاً، فلا يجوز له التمسك بهذا الدفع في هذه الحالة طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة 152، وبديهي أن يقع عبء إثبات غش الناقل الجوي على عاتق الراكب أو المرسل إليه حتى يتمكن من ممارسة حقه في الاحتجاج خارج المواعيد القانونية المقررة، كأن يثبت أن غش الناقل هو الذي حال دون اكتشاف المرسل للتلف أو الضياع الذي أصاب أمتعته و

¹ مع الإشارة إلى التداخل في المواعيد بين نص المادتين 152 و المادة 03/143 المتعلقة بعقد النقل الجوي للبضائع، و التي تنص على أن للمرسل إليه أن يطالب الناقل الجوي بالحقوق الناتجة عن عقد النقل بعد سبعة (7) أيام من التاريخ الذي كان من المتوقع أن تصل فيه البضاعة في حال الضياع، أو إذا اعترف الناقل الجوي بالضياع، فهل يتعين على المرسل إليه توجيه الاحتجاج بعد 07 أيام التي تلي التاريخ المقرر لوصول البضاعة طبقاً لنص المادة 03/143، أو خلال 14 يوم طبقاً لنص المادة 152.

بضاعته، ويكون من شأن إقامة الدليل على غش الناقل، قبول الدعوى و لو تم الاحتجاج خارج المواعيد المقررة قانوناً.

الفرع الثاني: دعوى مسؤولية الناقل الجوي بين السقوط والتقدم

جعل المشرع الوطني و الدولي للدائن بالتعويض آجالاً زمنية للمطالبة، و يتعين عليه خلالها اتخاذ ما يلزم من إجراءات استيفاءً للحق في التعويض، فإذا حدث و أن لم يحرك المضرور ساكننا، ولبث دون أن يحرك دعواه ضد الناقل الجوي المسؤول عن الضرر الذي لحق به في شخصه أو في بضاعته، خلال مدة معينة حددتها الاتفاقية الدولية وقانون الطيران المدني عل حد السواء، فقد حقه في أن يرفع دعواه على الناقل الجوي بعد مرور تلك المدة المحددة و إلى الأبد، غير أنّ مفهوم ونظرة المشرع الدولي لتلك الآجال الزمنية، حين اعتبرها آجال سقوط (الفقرة الأولى)، كانت غير نظرة المشرع الجزائري إليها، حين اعتبرها آجال تقدم (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: سقوط دعوى المسؤولية في عقد النقل الجوي

رغبة في وضع حد لملاحقة الناقل الجوي الدولي بدعوى المسؤولية من قبل الضحايا من المسافرين أو ورثتهم أو أصحاب البضاعة، نصت المادة 29 من اتفاقية وارسو 1929 على وجوب رفع دعوى المسؤولية خلال سنتين اعتباراً من تاريخ بلوغ الطائرة جهة الوصول، أو من اليوم الذي كان يتعين وصول الطائرة فيه، أو من تاريخ إيقاف النقل، وإلا سقط الحق في رفع الدعوى، ويعين قانون المحكمة المعروض عليها النزاع طريقة احتساب المدة المذكورة¹.

ولقد كانت الفقرة الأولى من هذه المادة موضع نقاش وخلاف لدى الفقه والقضاء، لاسيما حول طبيعة الفترة التي حددها النص لرفع دعوى المسؤولية، إن كانت مدة سقوط أم مدة تقدم.

فذهب بعض الفقه إلى القول أنّ مدة السنتين التي حددتها المادة 29 من الاتفاقية هي مدة تقدم ومن ثم يسري عليها الوقف والانقطاع، ويبررون موقفهم هذا بالقول أن دعوى المسؤولية في جميع أنواع النقل، بحريا كان أو بریا، يجب أن ترفع خلال فترة قصيرة، وهذه الفترة تعتبر دائما فترة تقدم، ومن ثم يجب ألا يخرج النقل الجوي عن تلك القاعدة، كما ذهبوا إلى القول بأنّ نص الفقرة الثانية من المادة 29 التي تحيل

¹ « 1. L'action en responsabilité doit être intentée, sous peine de déchéance, dans le délai de deux ans à compter de l'arrivée à destination ou du jour où l'aéronef aurait dû arriver, ou de l'arrêt du transport.

2. Le mode du calcul du délai est déterminé par la loi du tribunal saisi ».

إلى قانون المحكمة المعروض عليها النزاع في طريقة احتساب مدة المستتين، يعني بالضرورة أن يرد على هذه المدة وقف وانقطاع، أي أنها مدة تقادم وليست مدة سقوط¹.

بينما يذهب الرأي الراجح² إلى أنّ المدة التي حدتها المادة 29 من الاتفاقية هي مدة سقوط غير خاضعة للوقف و الانقطاع، لأنه باستقراء نص المادة المتقدمة يبدو واضحاً أن الرأي الأول قد تجاهل ألفاظ هذا النص، إذ أنّ المادة قد استعملت عبارة *déchéance* و الذي يعني "سقوط" الحق في رفع الدعوى، و يبدو أن ذلك هو ما كان في ذهن مشرعي اتفاقية وارسو و إلاّ لما ترددوا في استعمال تعبير *prescription* أي تقادم الدعوى، و أمّا عن نص الفقرة الثانية من المادة 29 فلا يعني سوى اختصاص المحكمة المعروض عليها النزاع بطريقة حساب وتحديد سريان مدة السقوط أي تحديد تاريخ سقوط الطائرة، أو التاريخ الذي كان من المفروض أن تصل فيه، أو تاريخ إيقاف النقل، أمّا اعتبار المدة مدة تقادم فيناقض غرض الاتفاقية التوحيدي حيث تختلف قوانين الدول المتعاقدة حول شروط وقف التقادم وانقطاعه، ومن شأن اعتبارها مدة سقوط تفادي هذا الاختلاف³.

وقد تبنت محاكم الاستئناف في فرنسا، بما في ذلك محكمة استئناف "تانايف" في قرارها الصادر في 1972/03/09 والتي استندت فضلاً عن ذلك إلى الأعمال التحضيرية لاتفاقية وارسو، حيث اعتبرت أن المؤتمر العالمي للقانون الخاص الجوي المنعقد في وارسو من 4 إلى 12 أكتوبر 1929 يتضح من وثائقه أنّ نص المادة 29 كان يفيد الأخذ بوقف وانقطاع التقادم، ولكن جرى تعديله بناء على طلب الوفد الايطالي والى جانبه الوفد الفرنسي، بما يتضمن عدم الأخذ بالتقادم، فحذف الوقف والانقطاع تبعاً لذلك⁴. غير أن محكمة النقض الفرنسية، في قرار شهير لها، بخصوص دعوى رفعها أبناء أحد ضحايا الطائرات بعد فوات الميعاد المذكور قد خالفت القضاء السابق إذ نقضت الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف واعتبرت أن الميعاد في الاتفاقية ميعاد تقادم يرد عليه الوقف والانقطاع وليس ميعاد السقوط.

¹ حسن كيرة، المرجع السابق، ص 60؛

P. Chauveau, op. Cit, p197, M. Pourcelet, transport aérien international et responsabilité, op. cit, p 218.

² O. Riese, J. Lacour, op. Cit, p 80 ; M. Lemoine, op. Cit, p 557, L. Boyer, le délai de l'article 29 de la convention de Varsovie, RDFA, 1981, p 285 et s.

³ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 424؛ محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 169؛ هاني دويدار، المرجع السابق، ص 459؛ محمود مختار بريري، المرجع السابق، ص 159؛ أحمد بن إبراهيم الشيخ، المرجع السابق، ص 664؛

M. Latvine, op.cit, n° 313.

⁴ طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 214.

وقد جاء في حيثيات قرارها أنّ عبارة "وإلا سقط الحق في رفعها" الواردة بنص المادة 29 من الاتفاقية لا تعني حتماً أن الميعاد هو ميعاد سقوط، غير أنّ مجلس الاستئناف المحال إليها الدعوى بعد النقص رفضت الأخذ بتفسير محكمة النقض وتمسكت باعتبار الميعاد ميعاد سقوط لا يقبل الوقف و الانقطاع.

و إزاء هذا التمرد من قبل مجلس الاستئناف، قررت محكمة النقض الفرنسية بغرفها المتجمعة في 14 جانفي 1977¹، نقض أحكام الاستئناف المخالفة وتأييد وجهة نظر الغرفة المدنية الموجودة على مستواها، مؤكدة أنه ليس في الاتفاقية نص صريح يفيد-على خلاف مبادئ القانون الداخلي الفرنسي- أنّ الميعاد المنصوص عليه في المادة 29 لا يقبل الوقوف أو الانقطاع، فحسمت كل خلاف قائم واعتبرت أن المدة الواردة في المادة 29 هي مدة تقادم².

و قد خالف القضاء الأمريكي ما قرره محكمة النقض الفرنسية، ومستقر منذ عام 1981 على اعتبار مدة السنتين المنصوص عليها في المادة 29 من اتفاقية وارسو مدة سقوط لا مدة تقادم، ورفض في العديد من الدعاوى أسباب الوقف والانقطاع التي أثارها المدعون³، وكذلك الشأن بالنسبة لمعظم القضاء في الدول الأخرى⁴.

ونشير إلى أنّ اتفاقية مونتريال الجديدة لعام 1999 قد نصت هي الأخرى صراحة ومن خلال مادتها 35 على اعتبار مدة سنتين مدة سقوط لا مدة تقادم، إذ أنها احتفظت بتعبير السقوط *déchéance* عند صياغة المادة المذكورة⁵، وتكون بذلك قد راعت غاية التوحيد بأحكامها وتفادت أي خلاف في هذا الصدد.

ويكون بدا سريان مدة السنتين رهنا بظروف الحمال، ففي حالة وصول الطائرة إلى مكان الوصول، سواء وصلت في الميعاد أو تأخرت عن ذلك، يبدأ سريان ميعاد السنتين من تاريخ وصولها، ويبدأ سريان هذا

¹ Cass. Ass. Plen, 14/01/1977, RFDA, 1979, p 92 cité par : B. Mercadal, Rep. Précité. N° 274 ; L. Boyer, art. Précité, p292 et s.

² تعرضت محكمة النقض بقضائها هذا الانتقادات لاذعة من قبل الفقهاء الذين اعتبروا أن قرارها جاء مخالفاً للرأي الراجح فقها وقضاء، وأنه كان تضحياً بهدف الاتفاقية تحت تأثير الباعث الإنساني لما يعود في مفهومها محققاً للعدالة، وهي تحمي قصراً ولكننا لم نقصد بذلك وضع مبدأ في هذه المسألة. انظر تعليق الفقيه Chauveau أشار إليه: يحي أحمد البناء، المرجع السابق، ص 335.

³ Cour suprême de New Yourk, 05/10/1981; J. Legier, art. Précité, p 292, note N° 186 et 187.

⁴ B. Mercadal, Rep. Précité. N° 274.

⁵ « 1. L'action en responsabilité doit être intentée, sous peine de déchéance, dans le délai de deux ans à compter de l'arrivée à destination, ou du jour où l'aéronef aurait dû arriver, ou de l'arrêt du transport

2. Le mode du calcul du délai est déterminé par la loi du tribunal saisi.».

الميعاد في حالة ما إذا فقدت الطائرة ولم تصل أبدا من التاريخ الذي كان يتعين أن تصل فيه، وفي حالة توقي عملية النقص وعدم استكمالها من جانب الناقل يبدأ سريان الميعاد السنتين من تاريخ توقف النقل. و يجري احتساب ميعاد السنتين وفقا للقواعد المعمول بها في قانون القاضي المطروح عليه النزاع، ولا يجوز الاتفاق على إطالة هذا الميعاد أو تقصيره¹، وتسري أحكام السقوط على كل الدعاوى الناشئة عن النقل الجوي الخاضعة لاتفاقية وارسو أيا كانت طبيعتها، سواء كانت تعويض عن الأضرار التي تصيب المسافرين، أو تعويض الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضاعة، أو دعوى التعويض عن أضرار التأخير، أو أساسها أو المدعي فيها ولو كان وارثا قاصرا للمسافر المتوفي في الحادث، أو كان المدعي في دعوى المسؤولية هو شركة التأمين التي دفعت التعويض لأسرة الهالك²، كما أن السقوط لا يرد على دعوى المسؤولية التي يرفعها المسافر على الناقل لاسترداد ثمن تذكرة السفر، أو دعوى رجوع الناقل على الراكب، أو دعوى رجوع الناقلين المتتابعين على بعضهم البعض، أو دعوى رجوع المضرور على تابعي الناقل الجوي³.

الفقرة الثانية: تقادم دعوى المسؤولية

تنص المادة 156 من قانون الطيران المدني على: "تحدد مهلة تقادم الدعوى بمضي سنتين اثنتين فيما

يتعلق:

2- بدعاوى مسؤولية الخسائر المسببة للأشخاص المنقولين والأمتعة والشحن المنقول ولأعضاء الطاقم، مع مراعاة أحكام المادة 153 أعلاه. تسري المهلة اعتبارا من يوم وصول الطائرة أو من اليوم الذي يفترض فيه وصولها إلى المكان المقصود".

و الملاحظ من خلال استقراء النص المتقدم أن المشرع الجزائري قد اجتنب النقاش والجدل الذي ثار بين الفقه والقضاء الدوليين في شأن اعتبار المدة المنصوص عليها في المادة 29 من اتفاقية وارسو، والمأخوذ عنها نص المادة 156، مدة سقوط أم مدة تقادم، ونص صراحة على أن "تتقادم دعوى مسؤولية الناقل الجوي بمضي سنتين اثنتين"، وهو بذلك لم يخرج عما هو مستقر عليه في وسائل النقل الأخرى، عبر البر⁴ أو البحر¹، من اعتبار المدة المحددة لرفع دعوى المسؤولية ضد الناقل مدة تقادم لا مدة سقوط.

¹ رفعت فخري، الرجيز في القانون الجوي، المرجع السابق، ص 57.

² أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 425.

³ هاني دويدار، المرجع السابق، ص 460.

⁴ إذ تنص المادة 61 من القانون التجاري -بخصوص عقد نقل الأشياء- و عقد العمولة لنقل الأشياء- على أن: "كل دعوى ناشئة عن عقد نقل الأشياء أو عن عقد العمولة لنقل الأشياء تسقط خلال سنة واحدة..."، و كان الأولى بالمشرع الجزائري استعمال عبارة "تتقادم"، لأن المدة في

وترتبط عن ذلك، تسري القواعد المتعلقة بالوقف والانقطاع الواردة في القواعد العامة على مدة تقادم دعوى مسؤولية الناقل الجوي، وبالتالي يتم تمديد الآجال التي يمكن أن ترفع فيها دعوى المسؤولية على الناقل الجوي كلما حصل انقطاع مدة التقادم، فيبدأ حساب مدة التقادم من جديد ومن تاريخ انتهاء الأثر الناجم عن سبب الانقطاع²، كأن ترفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة³، وكذلك كلما تم وقف هذا التقادم، فيستكمل حساب مدة التقادم ابتداءً من زوال العارض الذي أدى إلى وقف المدة مع احتساب المدة السابقة على ذلك، ولعل ما يؤكد هذا، ما سبق و أن نصت عليه المادة 107 من قانون الخدمات الجوية رقم 166/64 الذي قضت: "تكون أسباب وقف التقادم أو انقطاعه في مادة الالتزامات والعقود قابلة للتطبيق على دعاوى المسؤولية المنصوص عليها في المادة السابقة".

وحسنا فعل المشرع الجزائري بإصباح وصف التقادم على مدة سنتين، ذلك أنه إذا كان قد راعى مصلحة الناقض في الإسراع في إنهاء دعاوى المسؤولية بتقرير مدة قصيرة لتقادمها، فإن مراعاة مصلحة الراكب كانت في وقف هذه المدة أو انقطاعها إذا ما وجد سبب لذلك.

ولا تسري أحكام تقادم دعوى مسؤولية الناقل الجوي الداخلي على كل الدعاوى الناشئة عن عقد النقل الجوي بل تشمل فقط تلك المتعلقة بمسؤولية النقل الجوي عن الأضرار اللاحقة بالركاب وأمتعتهم فضلاً عن تلك اللاحقة البضائع، وقد حرص المشرع الجزائري في نص المادة 156 على مراعاة أحكام المادة 153 المتعلقة بالناقلين المتعاقبين حيث يتوجب على الراكب أن يتأكد من الناقل المدعى عليه من بين الناقلين الذين نفذوا عملية النقل⁴.

نظر المشرع هي مدة تقادم و ليست مدة سقوط، و دليل ذلك ما نص عليه النص الفرنسي للمادة 61، أين استعمل المشرع مصطلح "prescrire"، و الذي يريد به التقادم، كما نصت المادة 74 من القانون التجاري -بخصوص عقد نقل الأشخاص و عقد العمولة لنقل الأشخاص- على: "كل دعوى ناشئة عن عقد نقل الأشخاص أو عقد العمولة لنقل الأشخاص يشملها التقادم بمضي ثلاثة أعوام من تاريخ الحادث الذي تولدت عنه"، و قد نص المشرع صراحة في هذا النوع من العقود على اعتبار الأجل أجل تقادم و ليس أجل سقوط.

¹ إذ تنص المادة 853 من القانون البحري على: "تخضع الدعاوى المتعلقة بالتعويض عن الضرر و الناتجة عن وفاة احد المسافرين أو الإصابات الجسمية أو فقدان الأمتعة أو ضرر لحق بها، لتقادم مدته سنتان"، و زاد أن نص المشرع البحري صراحة على أن: "يوقف هذا التقادم أو ينقطع وفقاً لأحكام القانون العام".

² طبقاً للمادة 319 من القانون المدني: "إذا انقطع التقادم بدأ تقادم جديد يسري من وقت انتهاء الأثر المترتب على سبب الانقطاع، و تكون مدته هي مدة التقادم الأول".

³ تنص المادة 317 من القانون المدني على: "ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية و لو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة بالتنبيه أو بالحجز،...".

⁴ يبدو من وجهة نظرنا أن المادة الواجب مراعاتها، عوضاً عن المادة 153، هي المادة 152 من قانون الطيران المدني التي تقضي بالوجوب ممارسة الاحتجاج أمام الناقض قبل رفع دعوى المسؤولية أمام القضاء، فمن شأن الاحتجاج أن يوقف تقادم الدعوى.

كما بين المشرع الجزائري طريقة احتساب مدة السنين، فجعل هذه المهلة تسري اعتبارا من يوم وصول الطائرة سواء وصلت الطائرة في الميعاد أو وصلت متأخرة، أو من اليوم الذي كان يتعين وصول الطائرة فيه إن لم تصل إطلاقا إلى مطار الوصول¹.

¹ لم ينص المشرع الجزائري على احتساب المدة من تاريخ توقف النقل، وهي الحالة التي تضمنتها المادة 29 من اتفاقية وارسو لعام 1929 فضلا عن الحالتين المنوه إليهما.

خاتمة الفصل الثاني

لعل في إقرار الحق في التعويض و لو كان محدوداً بمحدود قصوى، دون تحديد الوسائل الموصلة إليه، ضرب من العبث الذي يتنزه عنه المشرع وطنياً كان أو دولياً، و تحقيقاً لذلك، فقد سعت اتفاقية وارسو لسنة 1929 إلى تحديد القواعد المنظمة لجهات الاختصاص القضائي، و توزيعها بين محكمة موطن الناقل، محكمة المقر الرئيسي لنشاطه، محكمة الجهة التي يكون فيها للناقل منشأة تولت إبرام عقد النقل الجوي و محكمة جهة الوصول، و لا يخفى في أنّ توزيع الاختصاص بهذه الطريقة إنما يخدم مصالح الناقل الجوي، و يراعي مركزه، الذي وصف في بداية عهد النقل الجوي بأنه ضعيف و هش، و يضاف إلى هذا إمكانية التحكيم عن الأضرار التي تصيب البضاعة، بما يشتمل عليه من منافع تعود على الناقل، الشاحن و القضاء. و كان من مقتضيات استواء الحال، و اشتداد العود، أن يتحمل الناقل الجوي بعضاً من تبعات المطالبات القضائية، فكان أن قرر بروتوكول جواتيمالا سيتي اختصاصاً خامساً يضاف إلى الاختصاصات الأربعة السابقة، فيه رعاية للراكب و تخفيف عليه من حيث الجهد، الوقت و النفقات، و هذا من خلال منح الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها محل الإقامة الرئيسي و الدائم للراكب وقت وقوع الحادث، مع حصره في التعويض عن الأضرار التي تصيب الراكب، دون الأضرار التي تصيب الأمتعة، البضاعة أو التأخير في تنفيذ عقد النقل الجوي، و نظراً لعدم هذا البروتوكول حيز النفاذ، فقد حرصت الولايات المتحدة الأمريكية على إعادة طرحه من جديد ضمن اتفاقية مونتريال لسنة 1999، و كان لها ما أرادت.

و لقد تنبته اتفاقية مونتريال دون اتفاقية وارسو إلى العوارض التي قد تعترض المضرور في تحصيل التعويض في حالة عسر الناقل أو إفلاسه رغم القدرة على متابعة الناقل الجوي قضائياً، فقررت إلزامية التأمين من المسؤولية، توزيعاً للخطر على أكثر من جهة، و تخصيصاً للمضرور من خطر عدم الملاءة، كما أدركت الحاجة التي قد يوجد فيها المضرور بعد الحادث الجوي، فقررت إمكانية الوفاء المعجل تمكيناً له من مبالغ مالية تساعد على تخطي الظرف المؤلم من جهة، و تعيينه على مباشرة المتابعات القضائية من جهة ثانية. و الذي يبدو أنّ اتفاقية مونتريال قد حرصت من خلال تنظيم المسائل الإجرائية للتعويض، تغليب مركز المضرور على مركز الناقل الجوي، و في هذا تأكيد على أنّ مرفق النقل الجوي بخير، و لن يضره متابعات قضائية و لو بُعدت، أو مبالغ مالية تصرف، و لو قبل إقرار المسؤولية.

خاتمة الباب الثاني

إنّ الحاجة إلى تنظيم المسائل الإجرائية لمسؤولية الناقل الجوي بنفس أهمية الحاجة إلى تنظيم المسائل الموضوعية لها، إذ بقدر ما يحتاج المضرور إلى معرفة الأسباب التي تقوم عليها هذه المسؤولية، و الأحوال التي تتجاوز فيها هذه الأخيرة الحدود المرسومة قانوناً، كما الأحوال التي تنزل فيها مسؤولية الناقل عن تلك الحدود، يحتاج أكثر من كل هذا إلى تحديد السبل و الوسائل الإجرائية التي بها يوضع الحق الموضوعي (الحق في التعويض) موضع التنفيذ.

إذ من الطبيعي جداً أن يلجأ المضرور مسافراً كان أو شاحناً إلى المطالبة القضائية بالتعويض عن الأضرار التي تصيبه جراء إخلال الناقل الجوي بتنفيذ التزاماته التي يلقيها على عاتقه عقد النقل الجوي، و ترتيباً على ذلك، يكون من الضروري أيضاً أن تُهَيَأ للمضرور مختلف الأحكام الإجرائية التي تنضبط بها سائر الدعاوى المطلوبة لجبر الضرر، من تحديد الطرف الذي يتعين عليه محاصمته، و الجهة التي يتعين أن تتم المحاصمة أمامها، و تظهر أهمية معرفة الأول في الأحوال التي يتدخل في إبرام و تنفيذ عقد النقل الجوي عدد من الأشخاص، أحدهم يتولى إبرام العقد (الناقل المتعاقد)، و الآخر يتولى التنفيذ (الناقل الفعلي)، أو أن يتدخل في تنفيذه فقط عدد من المتدخلين على وجع التتابع، كما تظهر أهمية معرفة الثانية في الأحوال التي ينفصل فيها محل الضرر عن موطن أحد طرفي عقد النقل، و فيما إذا كان من الممكن رفع الدعوى أمام المحكمة التي يقع في دائرتها موطن المضرور خلافاً للأصل في الاختصاص القضائي، أم الواجب رفع الدعوى في موطن المدين إعمالاً للأصل الإجرائي المعروف بأنّ الدين مطلوب و ليس محمول.

و لاعتبارات عديدة، ألزمت اتفاقية وارسو ضرورة رفع الدعوى أمام جهات قضائية غلب عليها الميل نحو مصالح الناقل الجوي، و لاعتبارات مقابلة، منحت اتفاقية مونتريال للمضرور و بضوابط معينة رفع الدعوى أمام جهة قضائية فيها خدمة للمسافر المضرور، باعتباره الطرف الضعيف، دون الشاحن المضرور، إذ يفترض في هذا الأخير ملاءة الذمة، و قدرته على إعمال جهة من جهات التقاضي التي جاءت بها اتفاقية وارسو و لا ضير عليه في ذلك.

و لاتصال الأحكام الإجرائية بجهات التقاضي الوطنية، و التي تتصل في أغلب الأحوال بالنظام العام في قانون القاضي المعروض عليه النزاع، فقد اكتفت النصوص الدولية بتحديد المسائل الإجرائية عند حدها الأدنى، تفادياً لفرض مفاهيم إجرائية غير معروفة في قانون القاضي، و عطفاً على ذلك، لم تحظ المعالجة الإجرائية لأحكام التعويض بنفس مكانة المعالجة الموضوعية رغم أهميتها.

خاتمة

الخاتمة

حلم الطيران، حلم قديم، و الرغبة في التخلص من المجال الأرضي و الارتقاء إلى الفضاء، رغبة وجدت مع الإنسان منذ الأمد البعيد و هو يرى الطير تسبح في الجو، فطار الإنسان بخياله عندما كانت قدراته أقل من أن تحقق أحلامه، و ما يروى عن قصص و حكايات البساط السحري، خير دليل على ذلك، و لم يتوقف الخيال يوماً عن نسج مرويّات و طرائف و غرائب عن الطيران، و لم يتوقف ذلك إلاّ عندما بدأ محاولات غزو الفضاء و اقتحام الجو.

و كان من المتصور بداية، أنّ تثبيت أجنحة من الريش على كتف الإنسان يكفي ليرتقي في السماء، غير أنّ القوانين التي تقتضي الارتفاع في الجو كانت تأبى أنّ يخلق الإنسان في الجو بهذه البساطة و السهولة و هو أثقل من الهواء، و مادام الحلم أكبر من كل الإخفاقات، فلم يتوان يوماً عن المضي قدماً نحو الفضاء، حتى حلّ زمن المحركات، و حُلّت معه أسرار السماء و بابها.

و منذ أن حلّق الإنسان بنفسه في الفضاء، و فتحت أمامه أفاق كان يجهلها، أدرك مع إدراكه لهذا المجال، بأنّ القواعد القانونية التي يتعين أن تضبط العلاقات القانونية الجديدة الناشئة عن الاستغلال الجوي، و ميلاد الطائرة، مختلفة عمّا عهدده في البر أو البحر لسبق اكتشاف معالمها، و إذا كان من الضروري الاقتباس من هاذين الأخيرين، لاستحالة القطيعة بين الاستغلال الجوي، و بين الاستغلال البري و البحري، و جب بأن يكون اقتباس يراعي المجال و ما يتضمنه من خصائص، و يحفظ للنقل الجوي سلامة المآل.

فلئن استطاع الإنسان إلى حد بعيد ضبط سائر النشاطات البرية -لاتصاله المباشر بمجالها بداية- و البحرية -لخوضه في مجالها لاحقاً-، فإنه لازال جاهلاً للكيفية التي ينظم بها العلاقات الجوية، و هي التي اكتشف مجالها مؤخراً، أوفق نظرتة للأنشطة السابقة، أم بقواعد تتناسب مع المولود الجديد في بيئته الجديدة؟

فكان أن خضع النقل الجوي في البداية إلى أحكام القواعد العامة، و تولى القضاء تطبيق قواعد المسؤولية المدنية، مع اختلاف بين الأنظمة في ذلك، و اختلاف ما صدر عن القضاء من اجتهاد، فبعضهم اعتبر قواعد المسؤولية التقصيرية هي الأصلح، و بعضهم رأى بتطبيق قواعد المسؤولية العقدية، و بعضهم الثالث، جمع بين المسؤوليتين، بعد أن فرّق بين الناقل العام و الناقل الخاص، كما اختلف القضاء في أساس

مسؤولية ما يتولد عن النقل الجوي من أضرار، بين من يرى بالخطأ الواجب الإثبات، و من يرى بالخطأ المفترض، و امتد الاختلاف ليطل طبيعة التزام الناقل الجوي، فيما إذا كان التزام ببذل عناية أو التزام بتحقيق غاية.

و في خضم هذا الخلاف و التضارب في الطرح، و على الرغم من وجود محاولات وطنية معزولة، حاولت ضبط قواعد وطنية موحدة لمسؤولية الناقل الجوي و تأمين مستغلي النقل، جاءت اتفاقية وارسو لسنة 1929 في طبيعة المحاولات الدولية التي سعت جاهدة إلى توحيد القواعد القانونية الناشئة عن عقد النقل الجوي، و التي تعد بحق من أشهر معاهدات القانون الخاص، أدركت مثلها مثل غيرها من النصوص الوطنية، أن الطائرة قد تجاوزت الحلول الانفرادية و المعزولة، كيف لا و هي التي تشق السحاب بلا عائق، و تخترق المجالات الجوية العديدة في الساعات القليلة، بعد أن كانت أول رحلة جوية رحلها الإنسان، رحلة دولية بين فرنسا و بريطانيا.

لقد استجابت اتفاقية وارسو لظروف العصر و الزمان الذي جاءت فيه، زمان شهد ولادة اكتشاف السماء و ما بعده، و هو الذي حتمَّ الأخذ بيد مرفق الطيران المدني إلى بر الأمان، فجاءت بقواعد و إن قيل بأنها انحازت للناقل الجوي على حساب المسافر و الشاحن فإنه انحياز له ما يبرره، و ما ذاك إلا لأن التسهيل في إقامة المسؤولية قد يضعف نمو هذا المولود أو قد يؤخره مع أضرار جانبية كبيرة، كما أن أغلب الدول التي تبنت مضمون اتفاقية وارسو و لازالت، هي الدول التي تدير مرفق النقل الجوي بنفسها، و من ضمنها الجزائر، و من مصلحتها التشديد في الإقامة المسؤولية في جانبها تفادياً لكثرة الأعباء التي قد تنقل كاهلها.

إذ جعلت للناقل إمكانية التخلص من المسؤولية -رغم افتراضها في جانبه- متى أثبت أنه و تابعوه قد اتخذ التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر أو أنه كان يستحيل عليه اتخاذها، ناهيك عن إمكانية التخلص منها بإثبات خطأ الغير فضلاً عن خطأ المضرور، و متى فشل في ذلك، تمسك بتحديد المسؤولية بحدود قصوى قد لا تقارن مع حجم الأضرار التي أصابت المسافر أو الشاحن، تم تقديره بـ 125000 فرنك بوانكاريه عن الأضرار التي تصيب المسافر، و 250 فرنك بوانكاريه عن الكيلوغرام الواحد، عن الأضرار التي تصيب الأمتعة المسجلة و البضاعة ، و 5000 فرنك بوانكاريه عن الأضرار التي تصيب الأمتعة

الشخصية، كما أنّ دعوى التعويض أريد لها أن تتقدم في القانون الجزائري، و تسقط في اتفاقية وارسو بمضي سنتين.

و في مقابل هذا، و رغم نعتها بمعاملتها التفضيلية للناقل الجوي، فإنها لم تهمّل الطرف الثاني لمعادلة النقل الجوي، إذ أنّها أعفت هؤلاء من عبئ إثبات الخطأ لافتراضها خطأ الناقل بمجرد وقع الضرر، من جهة، و من جهة ثانية، فقد أبطلت كل شرط مضمونه إعفاء الناقل من المسؤولية أو النزول بالتعويض عن الحدود الدنيا في مقابل إمكانية الرفع منه عند إعلان المصلحة في ذلك، و من جهة ثالثة، اعتبرت مسؤولية الناقل كاملة متى ارتكب غشاً أو خطأً جسيماً يرى قانون القاضي أنه معادل للغش، أثناء تنفيذ عقد النقل أو تخلفت وثائق النقل الجوي أو بياناتها اللازمة، كما جعلت للمضور الخيار في أن يرفع دعواه أمام محكمة موطن الناقل، محكمة المقر الرئيسي لنشاطه أو المحكمة التي يقع وقع في دائرة اختصاصها الفرع الذي أبرم العقد أمامه أو المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها جهة الوصول.

غير أنّ تغيير الظروف سرعان ما كشف عن حاجة المسافر و الشاحن إلى مزيد الحماية و التخفيف عليه، و ذلك لأن حجم ما مُنح للمسافر أو الشاحن في اتفاقية وارسو لا يقارن بالنظر إلى ما مُنح للناقل، من جهة، و من جهة ثانية، فإنّ المغالاة في حماية الناقل الجوي قد يُنقّر هؤلاء من استغلال مرفق النقل الجوي، و هذا يعني بالضرورة انتحاراً لهذا القطاع لفقده جوهر نشاطه، و كان يتعين التفكير لإيجاد حلول أكثر توازناً و تناغماً تحفظ للجميع قدرًا متساوياً من الحماية، خصوصاً بعد جنوح القضاء في بعض الدول نحو تفسير بعض نصوص الاتفاقية على نحو لا يتفق مع روحها و لا مع منطوقها.

و إذ أدركت المجموعة الدولية أنّ مرفق النقل الجوي الدولي قد تحسّن حاله، و اشتد عوده و استوى، فلا ضير من أن يتحمل جزءاً من مخاطر الاستغلال الجوي التي تحملها المسافر و الشاحن قرابة ربع قرن، فكان نتيجة هذا أن قرر بروتوكول لاهاي لسنة 1955 رفع حدود التعويض عن الأضرار التي تصيب المسافرين إلى الضعف، فوصل التعويض عن أضرار الوفاة، الجروح و الإصابات الجسمانية إلى 250 ألف فرنك بوانكاريه، و هو الحد الذي استقر عنده المشرع الجزائري.

كما كان لظهور بعض الأفكار و النزعات المادية، الأثر البالغ في الذهاب بنصوص اتفاقية وارسو و تعديلها في لاهاي نحو آفاق ما قُدّر أن تصل لها، و كان هذا على الخصوص في الولايات المتحدة

الأمريكية، أين رأى القضاء أنّ المكانة التي يحتلها المسافر و الشاحن ضمن معادلة النقل الجوي تقترب من العدم أو تكاد، فما كان منه إلاّ أن تجرّأ على نصوصها و تمرد، بعد أن أصبح يفسر نصوص الاتفاقية على نحو يراه أكثر عدالة و أكثر راحة لهؤلاء، و يعامله معاملة تمييزية ولو على حساب النص، إذ عمد إلى الرفع من التعويض و الدفع به نحو أرقام خيالية.

و مادامت الاتفاقيات صنيعة الدول، فإنّ الذي يصنع النص هو من يهيمن على الدول، و على إثر ما وصل إليه القضاء الأمريكي، أعلنت الولايات الأمريكية عن رغبتها في التنصل من أحكام الاتفاقية، على اعتبار أنّها لم تعد تستجيب لطموحات المواطن الأمريكي و تطلعاته في الأمن و الرفاه و العيش الرغيد، و أنّ مستويات التعويض التي تقرها الاتفاقية لا تعبر حقيقة عن النزعة المادة التي بدأت تأكل جسد الولايات المتحدة الأمريكية، ضف إلى ذلك، أنّ كرامة المواطن الأمريكي أكبر من أن تقاس بتعويضات هزيلة.

و اعتباراً لما تمثله الولايات المتحدة الأمريكية في سوق النقل الجوي خصوصاً بعد الحرب العالمية الثانية من جهة، و اعتباراً لانحيار أوروبا و حاجتها إلى الولايات المتحدة الأمريكية و بقاءها ضمن نظام وارسو لسنة 1929، ما كان من الدول إلاّ أن ترضخ لمطالبها في تعديل النص الأم بما يناسب ما تريده، و كان ذلك بموجب اتفاق مونتريال لسنة 1966، و الذي رفع من قيمة التعويض إلى أضعاف كثيرة، بلغت 75 ألف دولار أمريكي، مع عدم إمكانية التخلص من هذه الحدود إلاّ بإثبات خطأ المضرور فقط، و ما كان لهذا الاتفاق أن يشفي غليلها، كيف ذلك و هو الذي اكتفى بحصر نطاق تطبيقه في الرحلات التي تقلع، ترسو أو تعبر من على نقطة من تراب الولايات المتحدة الأمريكية، أمّا غيره من أنواع النقل الجوي، فيظل خاضعاً لاتفاقية وارسو المعدلة في لاهاي.

و توالى على إثر ذلك التعديلات الرامية إلى الرفع من حدود التعويض و التشديد على الناقل من حيث وسائل دفع المسؤولية، تعديلات كان المراد منها الوصول إلى أكبر عدد من المضرورين، و ليس مجرد الرحلات التي تلامس التراب الأمريكي مثلما فعل اتفاق مونتريال، فكانت غوادالاخارا محطة تعديل سنة 1961 رغم انه اكتفت بتنظيم عقد النقل الجوي الذي يتم من قبل شخص غير المتعاقد، و لم تمس التعويضات و لا أساس المسؤولية بأي تعديل، ثم جواتيمالا سيتي 1971، و التي شهدت الرفع من مبالغ

التعويض نحو 1500 ألف فرنك عن الأضرار التي تصيب المسافرين، و 62 ألف عن التأخير في نقله، و 250 فرنك عن الكيلوغرام الواحد بالنسبة للبضاعة، و 15 ألف فرنك عن كل مسافر بالنسبة للأمتعة، ثم جاءت سنة 1975 و في جعبتها أربعة بروتوكولات رغبة منها في تحقيق مزيد التوازن بين المصالح المشاركة في الرحلة الجوية.

و هذه النصوص على كثرتها لم يدخل منها الكثير حيز النفاذ، و لعل أهم من لم يحظ بالنفاذ هو بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971، و الذي كان من الممكن أن يشكل ثورة حقيقية في مجال مسؤولية الناقل الجوي، بما حمله من مفاهيم و أفكار مستحدثة و سابقة على زمانه، فما كان من مختلف النصوص التي طرحت للمناقشة و التصديق، إلا أن أنشأت نظاماً معقداً، مربكاً و فوضوياً شكلاً و مضموناً، حتى كاد التوازن المنشود يتيه بين مختلف هذه النصوص، لتعدد الفروض الممكنة بحسب الإقبال أو الإدبار على التصديق عليها، و صارت الوحدة المنشودة أيام صياغة اتفاقية وارسو حلاًماً أو بالكاد يكون كذلك.

و كان على المجتمع الدولي الانتظار إلى غاية 1999 ليعرف خليفة النص الأم، من خلال اتفاقية مونتريال لذات السنة التي أريد لها أن تحل محل سابقتها فيما بين الدول التي انضمت إلى كليهما و دون تلك التي اكتفت بإحداها على غرار المشرع الجزائري، كما أنها لم تتضمن في فحواها أحكاماً توقف العمل باتفاقية وارسو متى استتحقت هي عددا من التوقعات، إذ ظلّ النصين و إلى الآن يسير أحدهما إلى جانب الآخر، اتفاقية لم تنكر الفضل، و لم تغط الأشخاص ممن صاغوا اتفاقية وارسو، و لم تشمل بالتغيير إلا ما يناسب ظروف الحال و ما تعتقد بأنه أصلح للمآل بالنظر إلى ما عليه القضاء في سائر الدول من العمل.

جاءت الاتفاقية و في جعبتها مزيج من الإبداع غير المسبوق و هجين من الطرح، جمع بين الموضوعية و الشخصية، التحديد و الإطلاق، ما يكون للناقل و ما يكون للمسافر و الشاحن، إذ اعتبرت مسؤولية الناقل الجوي موضوعية عن الأضرار التي تصيب المسافرين، حين لا زيد قيمة المطالب به 100 ألف وحدة سحب خاصة، و عند هذا الفرض أغلقت الباب في وجه الناقل في التخلص من المسؤولية ما لم يثبت خطأ المضرور، و اعتبرت مسؤولية الناقل الجوي شخصية و قوامها الخطأ المفترض متى تجاوزت المطالبات 100 ألف وحدة سحب خاصة، ومعها منحت للناقل التحلل من المسؤولية بنفي الخطأ عن نفسه بإثبات اتخاذ التدابير المعقولة أو استحالة اتخاذها منه أو من تابعيه، ناهيك عن إمكانية إقامة الدليل على خطأ الغير

أو المضرور ذاته، كما حددت التعويض 4150 وحدة سحب خاصة عن التأخير في نقله، و 1000 وحدة سحب خاصة عن كل راكب بالنسبة للأضرار التي تصيب الأمتعة، و 17 وحدة سحب خاصة عن الكيلوغرام الواحد، بالنسبة للأضرار التي تصيب البضاعة.

و فيما عدا هذا، فإنّ الاتفاقية أعادت ما سبقتها إليه اتفاقية وارسو بشيء من الأناقة و لمسة من رقي، إذ أبقّت على الطابع الموضوعي لمسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة أو ضياعها و أساسها الضرر، كما أبقّت على الطابع الشخصي لمسؤولية الناقل الجوي عن أضرار التأخير، و كذا اتفاقات الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية، ناهيك عن سكوّتها عن بعض الأحكام التي أحالتها ضمناً على قانون القاضي المعروض عليه النزاع.

و رغبة منها في أن يعيش هذا النص أمداً طويلاً، فقد تضمنت الاتفاقية أحكاماً تعمل على ذلك، و إن رآها البعض تصب في مصلحة المسافرين و الشاحن، و هي كذلك بحق، منها نظام المراجعة الدورية لحدود المسؤولية بالنظر إلى معدلات التضخم السنوية، و هذا حتى لا تعطل القدرة الشرائية، أو أن تتجاوز المؤثرات الاقتصادية قيمة التعويض الذي جاءت به الاتفاقية، إذ يمكن لارتفاع معدلات التضخم انخفاض القدرة الشرائية و التهام التعويضات بأكملها، بحيث تصبح الزيادة المقررة في حدود التعويض لا حدث.

كما تضمنت اتفاقية مونتريال نظاماً لم تعرفه سابقتها، وهو نظام الوفاء المعجل الذي يمكن المسافر من الحصول على تعويض يعينه على تجاوز معاناة الراهن، و تكاليف المستقبل بما فيها نفقات التقاضي من أجل تحصيل التعويض النهائي، و ما كان ذلك إلاّ إيماناً من واضعي الاتفاقية بحجم الصدمة و معدل الضرر الذي يصيب المسافر، مع قصر مكنة الاستفادة من هذا الضمان على المسافر دون الشاحن، لاحتتمال عسر الأول و عدم ملاءته المالية خلافاً للثاني، إذ يفترض فيه اليسر.

يضاف إلى كل هذا، الدور الذي يؤديه التأمين من المسؤولية و الذي جعلت منه الاتفاقية إلزامياً، رغبة منها في توزيع المخاطر و تشتيتها على أكبر قدر ممكن من الذمم المالية، بما يحفظ للناقل الجوي من قدرة على الاستمرار رغم الحوادث الجوية و هول ما تخلفه من خسائر و تعويضات تشمل المضرور، الشاحن، الطاقم العامل، الغير على السطح و هلاك الطائرة في ذاتها، و بما يحفظ للمضرور أيضاً من قدرة على تحصيل التعويض رغم حجم الخسائر السالف بيانها.

كما استحدثت اتفاقية مونتريال اختصاصاً قضائياً جديداً، عرف بالاختصاص القضائي الخامس، يضاف إلى الاختصاصات الأربعة التي جاءت بها اتفاقية وارسو، يمكن للمضروب من خلاله رفع دعواه أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطنه، متى كل له به محل إقامة دائم و رئيسي، و في هذا حفظ للمسافر من هدر الوقت و الجهد و المال، دون أن يطال للشاحن لافتراض حسن أحواله مقارنة بالمسافر.

و تأتي معالجة المشرع الجزائري للنقل الجوي ضمن الإطار العام الرامي إلى ضبط مختلف النشاطات التي تتم داخل الإقليم الوطني، من جهة، و من جهة ثانية لاستكمال المعالجة الدولية لهذا النشاط، إذ كثيراً ما تحيل النصوص الدولية و منها على الخصوص، اتفاقية وارسو المصادق عليها من قبل المشرع الجزائري، على القانون الوطني فيما يخص بعض المسائل التي رأت الاتفاقية أنّ القانون الوطني هو الأولى بتنظيمها، غير أنّ الرجوع إلى القانون الوطني كشف لنا عن نقائص كان الواجب تداركها، و هذا لعدم وجود جهة ثالثة نلجأ إليها لتسوية منازعات النقل الداخلي، و من هذه النقائص:

1. غياب تعريف للناقل الجوي ضمن قانون الطيران المدني، و اكتفاء المشرع الجزائري بتعريف المستغل، و الذي يصلح أكثر ما يصلح لتنظيم العلاقات التي تربط الناقل الجوي بالغير، أكثر ما يربطه بالمسافر أو الشاحن المتعاقد، و تزداد الحاجة إلى معرفة الناقل عندما يتم تنفيذ النقل من طرف عدد من الأشخاص على وجه التتابع، أو في الأحوال التي ينفصل فيها إبرام العقد عن تنفيذه، بما ينتج لدينا ناقل متعاقد و ناقل منفذ، كما تظهر الحاجة إلى تحديد الناقل عندما تتولى وكالات السياحة و الأسفار أو غيرها من الهيئات إبرام و تنفيذ عقود النقل الجوي، و كان الأولى بالمشرع الجزائري تعريف الناقل بأنه كل شخص يكون طرفاً في عقد النقل الجوي، سواء في مرحلة إبرامه أو تنفيذه، أو تدخل في مرحلة تنفيذه بترخيص من الناقل المتعاقد.

2. عدم ضبط معيار لتحديد المقصود بعمليات الصعود و النزول فيما يتعلق بالمجال الزمني لمسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب المسافر، و كان يمكن للمشرع أن يكون أكثر دقة بربط مسؤولية الناقل عن هذه الأضرار بالفترة التي يكون فيها المسافر خاضعاً لسيطرة و إشراف الناقل الجوي أو تابعيه، و الذي عادة ما يصادف المجال الذي كون فيه المسافر معرض لمخاطر الاستغلال الجوي، إذ لا يعقل أن يشرف الناقل على المسافر و هو لا يزال في ساحة الأمان و انعدام الخطر.

3. عدم ضبط معيار لتحديد التأخير في عقد النقل، و اكتفى المشرع بإقرار مسؤولية الناقل الجوي عنه دون تحديد المعيار الذي يمكن من خلاله القول بأن الناقل قد تأخرن و كان الأولى بالمشرع على غرار ما قرره بعض التشريعات تحديد معيار ينضبط به التأخير، معيار يرتبط بساعات التأخير و بطول الرحلة و مسافتها، و من ذلك مثلاً اعتبار الناقل مسؤولاً عن التأخير متى بلغ:
- أ. ساعتين، بالنسبة للرحلات التي تقل عن 1500 كلم.
- ب. 03 ساعات بالنسبة للرحلات التي تزيد عن 1500 كلم و تقل عن 3500 كلم.
- ت. 04 ساعات بالنسبة للرحلات التي تفوق 3500 كلم.
4. عدم تحديد مقدار التعويض عن الأضرار التي تصيب البضاعة و الأمتعة المسجلة، و الاكتفاء بالإحالة على اتفاقية وارسو و تعديلها في لاهاي، و الأكيد أنّ هاذين النصين ما وجدوا إلا لضبط النقل الدولي، دون النقل الداخلي، الذي يفترض أن ينظمه القانون الوطني، و على غرار ما فعل بالنسبة للأضرار التي تصيب المسافر، كان يمكن للمشرع تحديد التعويض عن الأضرار التي تصيب البضاعة و الأمتعة و تحديدها بـ 250 فرنك عن الكيلو غرام الواحد بالنسبة للبضاعة و الأمتعة المسجلة، و 5000 فرنك بالنسبة للأمتعة الشخصية.
5. اعتبار الذهب كأساس لتقدير التعويض جرياً على ما سبق و أن أقرته اتفاقية وارسو و بروتوكول لاهاي، و الأكيد أنّ المجتمع الدولي قد تجاوز هذا الأساس و استغنى عنه بحقوق السحب الخاصة، و كان يمكن للمشرع و درءاً لعناء تحويل الفرنك الذهبي إلى العملة الوطنية، تحديد التعويض بالعملة الوطنية مباشرة، على غرار ما سبق و أن أقرته عديد النصوص الوطنية، على أن يراعى في تقديره حق المضرور في التعويض العادل، و حق الناقل في عدم الإضرار به.
6. حرمان الناقل الجوي من الاستفادة من تحديد المسؤولية المقررة قانوناً إذا ما ارتكب غشاً أو خطأ يقدر أنه معادل للغش، و كان الأولى بالمشرع ضبط مفهوم الخطأ المعادل للغش، و فيما إذا كان يقصد به الخطأ الجسيم، بدلاً من تردد الحكم الذي سبق و أن أقرته اتفاقية وارسو، و لا لوم عليها في ذلك، إذ أنها سعت إلى توحيد أحكام المسؤولية من خلال نصها على مفاهيم متقاربة تستقي منها كل دولة ما يتناسب و قانونها الوطني، و تجنبت النص على مفهوم جامد قد لا تتفق عليه القوانين الوطنية.
7. عدم النص على الوفاء المعجل كأحد الضمانات التي أقرتها نصوص اتفاقية مونتريال، و في هذا إجحاف بالمضرور، إذ كثيراً ما يخلف الحادث الجوي مآسي لا حد لها، و آلام كبيرة، فكان الأولى بالمشرع إقرار

تعويض للمضرور مواساة له على تحطي مصابه، و عوناً له على دفع تكاليف المتابعات و المطالبات القضائية إن كان لها محل، و لا يعدو أن يكون هذا إلاّ تنظيماً لوضع قائم، و كشفاً لواقع نافذ، مادام الناقل الوطني يعمد إلى هذه الوسيلة مع غياب النص.

8. عدم النص على الاختصاص القضائي الخامس الذي جاءت به اتفاقية مونتريال، و لا يخفى ما في إقراره من آثار إيجابية على المواطن الجزائري الذي يتولى السفر من خلال شركات النقل الجوي الأجنبية، إذ يمنح له فرصة مقضاتها أمام القضاء الوطني بما يمنحه ذلك من ثقة، لأنه أمام قضاءه الوطني، من جهة، و يطبق عليه قانون، هو في الأصل على معرفة به، أو يفترض على الأقل ذلك، و الظاهر أنّ المشرع الجزائري لا يريد إرهاب كاهل الناقل الوطني بالمصادقة على اتفاقية مونتريال، و التي تسمح حينها للمضرور الأجنبي مقاضاته أمام قضاءه الوطني.

و في ظل إقرار الغالبية بأفضلية ما تقدمه اتفاقية مونتريال من ضمانات للمضرور، سواء من حيث حدود التعويض، ضماناته و إجراءات تحصيله، و في ظل إقبال الدول على تبني محتواها، لسنا نفهم موقف المشرع الجزائري الرفض إلى حد الآن أعمال نصوصها، لما في الإبقاء على النصوص السابقة عليها، سواء تعلق الأمر باتفاقية وارسو أو حتى نصوص قانون الطيران المدني، من آثار سلبية على مستويين:

1. هدر لحقوق المسافر على الخطوط الداخلية و الذي غالباً ما يكون مواطناً، و هذا لما يلقي عليه من عبئ مستوحى من اتفاقية وارسو التي ضمّن المشرع جلّ أحكامها ضمن قانون الطيران المدني و الذي يسري على النقل الداخلي.

إذ أنّ المسافر على الخطوط الداخلية يظل خاضعاً لأحكام قانون الطيران المدني، هذا الأخير أخذ عن اتفاقية جل أحكامها، و زاد عليها ما جاء به بروتوكول لاهاي لسنة 1955، و من ذلك حدود التعويض المقدرة بـ 250 ألف فرنك بوانكاريه عن الأضرار التي تصيب المسافر، و 250 فرنك عن الأضرار عن الكيلوغرام الواحد بالنسبة للبضاعة و الأمتعة المسجلة، و 5000 فرنك عن كل راكب بالنسبة للأمتعة الشخصية، ناهيك عن أساس المسؤولية و طرق دفعها، و التي تميل إلى حد ما لصالح الناقل الجوي، و عطفاً على ذلك، فإنّ المسافر أو الشاحن على الخطوط الداخلية يعاقب مرتين، لعدم قدرته على اختيار البديل بحكم الاحتكار الممارس على نشاط النقل الداخلي، فإما أن يسافر عبر صاحب الاحتكار، أو أن ينتقل براً، هذا من جهة، و لخضوعه للتدابير الصارمة الموجودة ضمن قانون الطيران المدني من جهة ثانية.

2. هدر لمصالح الشركة الوطنية على الخطوط الدولية، و هذا لأنّ غالبية المسافرين و الشاحنين سيفضلون الشركات الأجنبية التي تخضع قوانينها الوطنية لحكام اتفاقية مونتريال تسهياً عليهم في التعويض و توفيراً للمزيد من الضمانات.

إذ من شأن حدود التعويض المقررة ضمن اتفاقية وارسو و تعديلها بلاهاي، و التي تضبط النقل الدولي بالنسبة للناقل الوطني في حال الحادث الجوي، أن ينفر المسافرين على اختيار التعاقد معه لضعف و محدودية التعويض الذي أقره بروتوكول لاهاي، بالإضافة إلى سهولة تخلص الناقل الجوي من المسؤولية لكثرة الأسباب المعينة على ذلك، و من شأن كل هذا أن يحرم الناقل الوطني من أرباح كبيرة كان يمكن أن يجنيها لو تم ضبط أساس المسؤولية و حدود التعويض عنها عند حدود قريبة مما هو معمول به على المستوى الدولي.

و عليه فإننا بضرورة تبني أحكام اتفاقية مونتريال و إدراج أحكامها ضمن قانون الطيران المدني و هذا تيسيراً للراكب و الشاحن على الخطوط الداخلية و الذي لا يملك من بديل آخر في ظل احتكار الشركتين الوطنيتين مرفق النقل الجوي الداخلي، مع الإبقاء على أحكام اتفاقية وارسو فيما يتعلق بالنقل الدولي، و ذلك حماية للناقل الوطني من خلال ما توفره هذه الاتفاقية من ضمانات، من جهة، و من جهة ثانية، لأن المسافرين و الشاحن على الخطوط الدولية يملك أكثر من خيار، و حينها يصبح بمقدوره من بين تلك الشركات ما يلاءم بصورة أكبر حاجاته و رغباته، و لو لم يكن من بين تلك الاختيارات الناقل الوطني.

و على ما يبدو، فإنّ الوصاية الممارسة على الناقل الوطني لن تتوقف، و أنّ الولاية الأبوية عليها لن تسقط، أو على الأقل في القريب المنظور، إذ و بعد مرور أزيد من 50 سنة على استقلال البلد لا يزال الوليد وليداً ينادي أباه في كل حين، و أنّ زمان فطام شركة النقل الوطنية لم يحل بعد، فكان الأولى بالمشرع الوطني إطلاق العنان للناقل الوطني للتصرف وفق قواعد السوق، بدلاً من أن تسيّر شركة أسهم بقرارات إدارية و من منطلق مركزي، و الملاحظ أيضاً في ختام هذه الرسالة، أنّ زمن الالتفات للمسافر و الشاحن الجوي و إحاطته بالرعاية و العناية مازال لم يحن بعد، مادام المشرع الوطني لم يتخل عن الوصاية على الناقل الوطني، و مادام مشدوداً إلى نصوص قانونية تعود إلى ما قبل استقلال الجزائر، فكأنّ المشرع الجزائري يُسيّر قطاع النقل الجوي بنصوص ولدت قبل ولادة الناقل الوطني، فالظروف تغيرت، و الشركات تتكامل و تتجمع لتنافس ناقلين و تكتسح أسواقاً، و الحدود تزول، و لم يبق منها إلاّ اسمها، و السماء تفتح، و النصوص تعم

الأمصار، فكيف بنا ننعزل عن كل هذه الحركية التي يشهدها قطاع النقل؟ و إذ نقول بالانفتاح، فإننا لا نعني به التخلي عن مفاهيم قانونية نظنها صواباً، و إنما نستمد مما هو موجود حولنا ما به نمونا و نهضتنا و رفاه ناقلنا و حماية مسافرينا و شاحنينا.

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

أولاً: باللغة العربية:

1. الكتب العامة

1. إبراهيم أبو النجا، التأمين في القانون الجزائري، الأحكام العامة طبقاً لقانون التأمين الجديد، الجزء 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1983.
2. إبراهيم سيد أحمد، النقل الجوي، المكتب الجامعي الحديث، مصر، الطبعة الأولى، 2010.
3. إبراهيم سيد الحمد، المسؤولية المدنية، التعويض في المسؤوليتين التقصيرية و العقدية، دار الكتب القانونية، مصر، 2006.
4. أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1981.
5. أحمد أبو الوفاء، التحكيم الاختياري و الإلزامي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1987.
6. أسامة محمود عبد السلام، أحمد عبد الهادي السيد، ساهر عبد القادر شحاتة، مقدمة في التأمين البحري والجوي، جامعة حلوان، مصر، 2007.
7. اسكندر مصطفى النجار، مقدمة للعلاقات الاقتصادية الدولية، وكالة المطبوعات، الكويت، بدون سنة نشر.
8. أنور طلبة، المسؤولية المدنية، المسؤولية العقدية، الجزء الثاني، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2005.
9. جديدي معراج، مدخل لدراسة قانون التأمين الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
10. جميل الشرقاوي، الإثبات في المواد المدنية، دار النهضة العربية، 1976.
11. حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، الخطأ، دار وائل للنشر، الأردن، 2006.
12. روبرت غليبين، الاقتصاد السياسي للعلاقات الدولية، مركز الخليج للأبحاث، دولة الإمارات العربية، 2004.
13. سعيد شعله، قضاء النقص التجاري في عقد النقل، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1993.

14. سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، القسم الأول، الأحكام العامة، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، 1971.
15. عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية عن الفعل الشخصي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984.
16. عبد الحكم فودة، آثار الظروف الطارئة و القوة القاهرة على الأعمال القانونية، المرجع السابق.
17. عبد الحى حجازي، العقود التجارية، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، 1954.
18. عبد الحى حجازي، النظرية العامة للالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1958.
19. عبد الرحمن أحمد شوقي محمد، مدى التعويض عن تغيير الضرر في جسم المضرور وماله في المسؤولية المدنية العقدية و التقصيرية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999.
20. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، دار النهضة العربية، 1966.
21. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
22. عبد العزيز اللصاصمة، نظرية الالتزامات في ضوء القانون المدني الأردني والمقارن، المسؤولية المدنية التقصيرية، الفعل الضار، دار الثقافة، الأردن، 2002.
23. عبد الله مبروك النجار، الضرر الأدبي، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون، دار المريخ للنشر، السعودية، 1995.
24. عدنان سرحان، المصادر غير الإرادية للالتزام (الحق الشخصي)، مكتبة الجامعة، الشارقة، الطبعة الأولى، 2010.
25. عز الدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة السابعة، مطبعة الفنية، الإسكندرية، 2000.
26. علي الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، القسم الأول، دراسة لأهم مسائل الضمان فيما تلف من الأموال مع الموازنة بين آراء الفقهاء، معهد البحوث والدراسات العربية، جامعة الدول العربية، المطبعة الفنية الحديثة، 1971.

27. علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
28. علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
29. علي علي سليمان، نظرات قانونية مختلفة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
30. فايق سليمان دلول، دليل الطيران الحديث، مركز الأصدقاء للطباعة، غزة، فلسطين، الطبعة الأولى، 2007.
31. محمد بهي الدين عرجون، الفضاء الخارجي و استخداماته السلمية، عالم المعرفة، الكويت، 1996.
32. محمد حسنين، الوجيز في نظرية الالتزام، الشركة الوطنية للنشر و التوزيع، الجزائر، 1983.
33. محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية و مسؤولية مالك السفينة في القانون المدني الجزائري، دار الحداثة، بيروت، 1990.
34. محمد شتا أبو السعود، الخطأ المشترك، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون سنة نشر.
35. محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991.
36. محمد علي عمران، الالتزام بضمان السلامة و تطبيقاتها في بعض العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.
37. محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988.
38. مصطفى بوبكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر في القانون المدني الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015.
39. مصطفى رشيد شبيحة، الاقتصاد النقدي و المصرفي، الدار الجامعية، بيروت، 1985.
40. ندى البدوي النجار، أحكام المسؤولية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، الطبعة الأولى، 1997.
41. ندى بدوي النجار، أحكام المسؤولية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 1997.

42. نصر محمد الرفاعي، الضرر كأساس للمسؤولية المدنية في المجتمع المعاصر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978.

43. وهبة الزحيلي، أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي -دراسة مقارنة-، دار الفكر، دمشق، 1982.

44. يوسف دلاندة، نظام التعويض عن الأضرار الجسمانية و المادية الناتجة عن حوادث المرور، دار هومه، الجزائر، 2014.

2. الكتب المتخصصة

1. أبو زيد رضوان، قانون الطيران التجاري، دار الفكر العربي، مصر، بدون دار نشر.

2. أحمد بن إبراهيم الشيخ، المسؤولية عن تعويض أضرار النقل الجوي الدولي وفقاً لاتفاقيتي وارسو 1929 و مونتريال 1999، دار النهضة العربية، 2009.

3. أسامة محمد بدر، مواجهة الإرهاب، النسر الذهبي، مصر، 2000.

4. أسامة مصطفى إبراهيم مضوي، جريمة اختطاف الطائرات المدنية في القانون الدولي والفقه الإسلامي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.

5. أكرم يا ملكي، القانون الجوي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998.

6. بن حمودة ليلي، الاستخدام السلمي للفضاء الخارجي، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر، بيروت، الطبعة الأولى، 2008.

7. بن حمودة ليلي، المسؤولية الدولية في قانون الفضاء، دار هومه، الجزائر، 2009.

8. ثروت أنيس الأسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، 1966.

9. ثروت علي عبد الرحيم، القانون البحري و الجوي، جامعة الأزهر، القاهرة، 2006.

10. جلال وفاء محمددين، تشديد مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار الحاصلة للمسافرين -دراسة في القضاء الأمريكي- دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1999.

11. جلال وفاء محمددين، دروس في القانون التجاري، مطبعة الإشعاع، الإسكندرية، 1992.

12. حسن يوسف محمود عليوة، التأمين من مسؤولية الناقل الجوي الدولي للأشخاص، دراسة قانونية مقارنة مع التطبيق على مؤسسة مصر للطيران، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2010.
13. حمد الله محمد حمد الله، النظام القانوني لإيجار الطائرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
14. حمد الله محمد حمد الله، عقد النقل البري، البحري و الجوي، دار النهضة العربية، 1998.
15. رضا داود التكريتي، مسؤولية الناقل الجوي، الجزء الثاني، بدون دار نشر، 1985.
16. رفعت فخري، الوجيز في القانون الجوي، جامعة عين شمس، القاهرة، 2007.
17. رفعت فخري، محمد فريد العريني، دراسات في القانون البحري والجوي، الدار الجامعية، لبنان، 1996.
18. سميحة القليوبي، القانون الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة نشر.
19. سوزان علي حسن، الإطار القانوني للوكالة بالعمولة للنقل، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2003.
20. سوزان علي حسن، مسؤولية الوكيل بالعمولة للنقل، منشأة المعرفة، الإسكندرية 1998.
21. السيد عيسى السيد أحمد الهاشمي، القانون الدولي للطيران و الفضاء، مراحل التطور التاريخية و القضايا المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
22. شريف أحمد الطباخ، التعويض عن النقل البري و البحري، دار الفكر الجامعي، 2005.
23. صلاح الدين جمال الدين، إرهاب ركاب الطائرات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
24. طالب حسين موسى، القانون الجوي الدولي، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2013.
25. عادل علي المقدادي، مسؤولية الناقل البري في نقل الأشخاص، مكتبة دار الثقافة، عمان، الأردن، 1997.
26. عاشور عبد الجواد عبد الحميد، موجز القانون الجوي، مكتبة النصر، القاهرة، 1992.
27. عاطف محمد الفقي، تطور مسؤولية الناقل الجوي وفقا لاتفاقية مونتريال 1999، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2008.
28. عبد الرافع موسى، أبعاد و مفهوم التدابير الضرورية في نص المادة 20 من اتفاقية وارسو 1929، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

29. عبد الستار التليبي، شروط قيام مسؤولية الناقل الجوي و الأسباب القانونية لدرئها، الشركة الوطنية للنشر و التوزيع، الجزائر، 1976.
30. عبد الفضيل محمد أحمد، القانون الجوي الخاص، دار الفكر و القانون، المنصورة، 2011
31. عدلي أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل الجوي في ضوء قانون الطيران المدني الجديد و أحكام قانون التجارة الجديد و المعاهدات و البروتوكولات الدولية و المستحدث من أحكام محكمة النقض، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000.
32. عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي، قواعد و أحكام في ضوء قانون الطيران و البروتوكولات الدولية و المستحدث من أحكام محكمة النقض و الدستورية العليا، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.
33. علي حسن يونس، عقد النقل، دار الفكر العربي، 1965.
34. عمر فؤاد عمر، القانون الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
35. عيسى غسان راضي، مسؤولية الناقل الجوي الدولي عن الضرر الواقع على الأشخاص وأمتعتهم، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
36. فايز نعيم رضوان، عقد الائتمان الإيجاري، دار الفكر العربي، 1985.
37. فايز نعيم رضوان، محاضرات في قانون الطيران التجاري، بدون دار نشر، 1985.
38. فرج السيد سليمان، قانون الطيران المدني، شركة الطوبجي للطباعة، أسيوط، بدون سنة نشر.
39. مجيد حميد العنكي، قانون النقل العراقي، المبادئ و الأحكام، منشورات مركز البحوث القانونية، بغداد، 1984.
40. محمد بهجت عبد الله أمين قايد، الموجز في القانون الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
41. محمد عبد الرحمن الدسوقي، حماية الطيران المدني من الأنشطة العسكرية للدول في ضوء قواعد القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2012.
42. محمد فريد العريني، القانون الجوي، النقل الجوي الدولي و الداخلي، الدار الجامعية، بيروت، 1998.
43. محمد فريد العريني، القانون الجوي، النقل الجوي الدولي و الداخلي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013.

44. محمد فريد العربي، محمد السيد الفقي، القانون البحري و الجوي، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2005.
45. محمد مختار بريري، قانون الطيران وقت السلم، دار الفكر العربي، القاهرة، 1978.
46. محمد موسى دياب، فكرة الخطأ في اتفاقية فارسي و مسؤولية الناقل الجوي في النقل الجوي الدولي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985.
47. محمود سمير الشرقاوي، محاضرات في القانون الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986.
48. محمود مختار بريري، عمر فؤاد عمر، القانون الجوي، "مقدمة عامة-أغراض الملاحة الجوية-عوارض الملاحة الجوية"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
49. مراد منير فهميم، خضوع النقل الجوي الداخلي لنظام وارسو للنقل الدولي، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 1986.
50. مصطفى البنداري، الوجيز في القانون الجوي ، دون دار نشر، المنصورة، مصر، 1995.
51. ناجي عبد المؤمن، الوجيز في قانون الطيران الجوي، كلية شرطة دبي، الإمارات العربية المتحدة، 1999.
52. نادية محمد عوض، المسؤولية المدنية الناشئة عن أعمال المراقبة الجوية، دار النهضة العربية، الطبعة 02، 2001.
53. نادية محمد عوض، مسؤولية مصنع الطائرة، الطبعة 02، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
54. هاني دويدار، النظام القانوني للسلامة و الصحة في مجال النقل، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999.
55. هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002.
56. هشام فضلي، مسؤولية الناقل الجوي، على الصعيدين الدولي و الداخلي "دراسة في اتفاقية مونتريال 1999 و قانون التجارة الجديد"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2005.
57. وجدي عبد الواحد علي، التعويض عن الإخلال بضمان سلامة الراكب و المسافرين، الطبعة الأولى، شركة ناس، 2004.

58. وهيبه بن ناصر، المسؤولية المدنية عن حوادث النقل الجوي في القانون الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014.

3. المقالات

1. ابراهيم الأرنؤوط،، مدى مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار النفسية وفقاً لمعاهدة مونتريال لسنة 1999، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012
2. إبراهيم عبد الرحمن، مسؤولية الناقل الجوي و أثرها في التعويض، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012.
3. أبو الوفا محمد أبو الوفا، جريمة تعريض تعريض الطائرة للخطر بين التدابير الضرورية و الوقائية و العقوبة في اتفاقية طوكيو و قانون الطيران المدني المصري و الإماراتي، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012.
4. أحمد زكي الشيتي، مؤتمر شيكاغو للطيران المدني، مجلة القانون و الاقتصاد، العدد الأول، مارس 1974.
5. أحمد سعيد الزقرد، الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة، دراسة تأصيلية مقارنة لالتزامات و مسؤولية وكالات "مكاتب" السياحة و السفر في مواجهة السائح أو العميل، مجلة الحقوق، الكويت، العدد الأول، 1998.
6. أحمد عبد الكريم الملحم، مسؤولية مكتب السفريات نحو العميل، مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، العدد 2، 1998.
7. أماني أحمد عبد الله موسى، تطور طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي ما بين اتفاقية وارسو 1929 م و اتفاقية مونتريال 1999م، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012.

8. بومدين محمد، المسؤولية عن تعويض أضرار حوادث المرور بين القانون المدني وقانون إلزامية التأمين على السيارات، مجلة القانون والمجتمع، العدد الأول، جامعة أدرار، 2013.
9. حسن كيره، مسؤولية الناقل الجوي في اتفاقية فارسوفيا و بروتوكول لاهاي المعدل لها، مجلة الحقوق للبحوث القانونية و الاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، السنة الثامنة، العددان الأول و الثاني، 1958 - 1959.
10. حسنية موسى، الطيران من الأسطورة إلى الواقع، مجلة العلم، مجلة شهرية تصدرها أكاديمية البحث العلمي و دار التحرير للطبع و النشر، العدد 291، ديسمبر 2000.
11. حمد الله محمد حمد الله، النظام القانوني لإيجار الطائرة، مجلة الدراسات القانونية كلية الحقوق بجامعة أسيوط، العدد 22، 1999.
12. حمدي محمد مصطفى حسن، الاستثناءات الواردة على مسؤولية الناقل الجوي الدولي وفقاً لاتفاقية وارسو 1929 و البروتوكولات المعدلة لها و اتفاقية مونتريال 1999 مع الإشارة إلى قانون المعاملات التجارية الإماراتي، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012.
13. خرشي عمر معمر، أحكام مسؤولية الناقل الجوي في التشريع الجزائري، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012.
14. دلال يزيد، مدى التزام الناقل الجوي بضمان سلامة المسافرين إزاء عمليات القرصنة الجوية، مجلة القانون، المركز الجامعي غليزان، العدد الأول، جانفي 2010.
15. دلال يزيد، مسؤولية الدولة عن نشاطها الجوي على أساس مخاطر الملاحة الجوية، مجلة العلوم القانونية والإدارية و السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، العدد 07، 2009.
16. ذبيح ميلود، حقوق ضحايا حوادث المرور في التشريع الجزائري الإيجابيات و الاختلالات، دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، العدد التاسع، جوان 2013.
17. رفعت فخري أبادير، أثر الإرهاب على مسؤولية الناقل الجوي للركاب، مجلة المحامي الكويتية، عدد أبريل 1983.

18. **رفعت فخري**، حول مسؤولية الناقل الجوي وفقاً للاتفاقية الخاصة بتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي الموقعة في مونتريال في 28/05/1993، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، العدد 02، 2003.
19. **رفعت فخري**، مدى مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لاتفاقية وارسو عن الأضرار التي لحقت بالركاب من جراء عمليات اختطاف الطائرات وأعمال العنف التي تقع داخل المطارات، مجلة المحامي، جمعية المحامين الكويتية، العدد 02، 1983.
20. **سامي محمد الصلاحيات**، ظاهرة سقوط وإسقاط الطائرات المدنية و أضرارها العرضية، قراءة من منظور الفقه الإسلامي، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012.
21. **شهيدة قادة**، فكرة توازن مصالح الناقل و المسافرين من خلال النظام التعويضي لضحايا حوادث النقل الجوي الدولي، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون 2012.
22. **طارق كاظم عجيل**، مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير وفقاً لاتفاقية مونتريال لعام 1999-دراسة مقارنة، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، المجلد 16، العدد 02، 2014.
23. **طلعت جواد لحي الحديدي**، فاطمة أحمد منصور، الوضع القانوني للتحالفات الدولية لشركات الطيران المدني، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية و السياسية، كلية القانون، جامعة كركوك، العراق، العدد 05، 2013.
24. **عارفين صالح العلي**، مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير في نقل المسافرين -دراسة مقارنة، مجلة العدل، المملكة العربية السعودية، العدد 45، 1431 هجرية.
25. **عائشة فضيل**، المسؤولية عن التأخير في النقل الجوي، مجلة المنهاج القانونية، عدد مزدوج، 11/12، 2008.

26. عائشة فضيل، تهديد الغضب الجوي: رهان السلامة الجوية في ظل غياب نظام قانوني موحد، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012.
27. عبد الحكيم محمد عبد السلام عثمان، التزام السلامة في النقل الجوي، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1983.
28. عبد الله عبد الرحمن الجناحي الخطيب، إجراءات تسوية منازعات الراكب الجوي بحسب التشريعات المعمول بها في دولة الإمارات العربية المتحدة، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012.
29. عبد المجيد خلف منصور العنزي، أساس مسؤولية الناقل الجوي و حالاتها، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012.
30. عدنان إبراهيم سرحان، العلاقة بين وكالات السياحة و السفر و عملائها، مجلس النشر العلمي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 3، سبتمبر 2007.
31. علاء التميمي عبده، مدى مسؤولية الناقل الجوي عن أضرار الإرهاب، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012.
32. فهد بن علي العندس، الطيران و أمم الطير في ضوء القرآن الكريم، مجلة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - مجلة علمية محكمة تصدر عن عمادة البحث العلمي بالجامعة، العدد 46، ربيع الآخر 1425 هجرية.
33. كامران الصالحي، الطبيعة القانونية لمسؤولية الناقل الجوي في الاتفاقيات الدولية و في القانون الإماراتي، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012.

34. م. دريلا، الطيران بقدرة الإنسان، مجلة العلوم، مجلة شهرية تصدر عن مؤسسة الكويت للتقدم، العدد 3، سبتمبر 1987.
35. محمود أحمد الكندري، النظام القانوني للنقل الجوي الدولي وفقا لاتفاقية مونتريال 1999، تحديث نظام وارسو، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2000.
36. محمود أحمد الكندري، جوانب القصور في التنظيم القانوني لسوق النقل الجوي في الكويت، مجلة الحقوق، الكويت، العدد 03، 2001.
37. محمود مختار أحمد محمد بري، الأساس القانوني للمسؤولية عن الأضرار التي تسببها الطائرات للغير على السطح، مجلة القانون و الاقتصاد، العدد 03 و 04، 1978.
38. منى حسب الرسول حسن، المسؤولية عن الأضرار التي تسببها الطائرة الأجنبية للأشخاص و الممتلكات على السطح في ضوء اتفاقية روما 1952م و اتفاقيتي مونتريال 2009م، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012.
39. ندى سالم حمدون ملاعلو، الأحكام الخاصة بنقل البضائع الخطرة جواً "دراسة مقارنة"، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012.
40. وليد أحمد، عالم الطيران، مجلة المهندسين، مجلة تصدرها النقابة العامة للمهندسين المصريين، العدد 597، ديسمبر 2005.
41. ياسر الحويش، حقوق السحب الخاصة، مفهومها، واقعها و مستقبلها، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 30، العدد الثاني، 2014.
42. يسري محمد العصار، النظام القانوني لمرفق النقل الجوي في القوانين الكويتي و المصري و الفرنسي في ضوء نظية المرفق العام، مجلة الحقوق، الكويت، العدد 03، 1994.
43. يسرية محمد عبد الجليل، تقارير حوادث الطائرات و دورها في إثبات المسؤولية "دراسة مقارنة"، مقالة للمؤتمر الدولي العشرين حول الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية، من 23 إلى 25 أبريل 2012، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2012.

4. الرسائل و المذكرات الجامعية:

أ. الرسائل الجامعية:

1. بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، 2011/2012.
2. بن عصمان جمال، المسؤولية التقصيرية المترتبة عن التصادم البحري في القانون الدولي الخاص، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2009.
3. خالد محمد المروني، التحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2011/2012.
4. دلال يزيد، مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، 2009/2010.
5. دمانة محمد، دفع المسؤولية المدنية للناقل، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، 2010/2011.
6. شهيدة قادة، المسؤولية المدنية للمنتج، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، 2004.
7. صفوت ناجي عبد القادر بهنساوي، النظام القانوني لمسؤولية الناقل الجوي عن سلامة المسافرين، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1984.
8. محمد التلي، النظرية العامة للالتزام بضمان سلامة الأشخاص، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 1988.
9. ملزي عبد الرحمن، نظام المسؤولية المحدودة في عقد النقل البحري، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2006/2007.
10. يحي أحمد البنا، أثر الإرهاب على مسؤولية الناقل الجوي، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، 1992.
11. يسرية عبد الجليل، المسؤولية عن الأضرار الناشئة عن عيوب تصنيع الطائرات، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، 2006.

ب. المذكرات الجامعية:

1. **بهماوي الشريف**، التعويض عن الأضرار الجسمانية بين الأساس التقليدي للمسؤولية المدنية و الأساس الحديث، مذكرة ماجستير، جامعة تلمسان، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2007-2008.
2. **بن صر حورية**، عقد النقل الجوي للبضائع، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2011/2012.
3. **دلال يزيد**، مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص و البضائع، مذكرة ماجستير، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، 2003/2004.
4. **حيثام هبة**، مسؤولية الناقل الجوي الدولي، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2011/2012.
5. **رابح بلعزوز**، النظام القانوني لعقد السياحة و السفر في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم التجارية، جامعة بومرداس، 2005.
6. **طبيب عزالين**، تأمين المسؤولية المدنية للناقل الجوي في تقنين الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 المؤرخ في 27 جوان 1998، و في التشريعات المقارنة، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2003.
7. **عائشة فضيل**، مسؤولية الناقل الجوي بين التشريع المغربي و الاتفاقيات الدولية، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، 1997-1998.
8. **علاء الدين قاسم أحمد المومني**، التعويض عن الأضرار الناشئة عن النقل الجوي "دراسة مقارنة"، مذكرة ماجستير، جامعة آل البيت، كلية الدراسات الفقهية و القانونية، 2004/2005.
9. **عليلي فاطمة الزهراء**، النظام القانوني للأجسام الفضائية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2010/2011.
10. **لقراة زوييدة**، مسؤولية الناقل الجوي في حالة وقوع حوادث (حادثة تمنراست)، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2010/2011.
11. **محمد سليمان عن فلاح الرشيدي**، نظرية الالتزام بضمان المسؤولية في إطار تطور المسؤولية العقدية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 1998.

12. محمد سليمان فلاح الرشيدى، نظرية الالتزام بضمان السلامة في إطار تطور المسؤولية العقدية - دراسة مقارنة-، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 1998.
13. مظفر جابر إبراهيم الراوي، مسؤولية الناقل الجوي الدولي في نقل البضائع، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، الجامعة الأردنية، كلية الدراسات العليا، 1990.
14. ناصرمتعب بنيه الخرينج، الاتفاق على الإعفاء من التعويض في القانون المدني الكويتي- دراسة مقارنة مع القانون الأردني، مذكرة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، 2010.
15. وضحة فلاح المطيري، مسؤولية الناقل الجوي الدولي في عقد نقل الركاب وفقاً للقانونين الكويتي و الأردني و الاتفاقيات الدولية، مذكرة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، 2011.

5. النصوص القانونية

أ. الاتفاقيات و البروتوكولات الدولية:

1. اتفاقية بروكسل المؤرخة في 25 أوت 1924 لتوحيد بعض قواعد سندات الشحن البحري، و المعروفة بقواعد لاهاي.
2. اتفاقية وارسو بشأن توحيد بعض قواعد النقل الجوي الموقعة بوارسو في 12 أكتوبر 1929.
3. اتفاق بريتن وودز الخاص بإنشاء صندوق النقد الدولي و البنك الدولي للإنشاء و التعمير، الموقع عليهما بتاريخ 22 جويلية 1944.
4. اتفاقية شيكاغو المتعلقة بالطيران المدني الدولي، الموقع عليها بشيكاغو في 07 ديسمبر 1944.
5. بروتوكول مونتريال المتعلق بتعديل اتفاقية شيكاغو الموقع عليه بتاريخ 27 ماي 1947.
6. اتفاقية روما الموقع عليها بتاريخ 07 أكتوبر 1952، و المتعلقة بالأضرار التي تسببها الطائرات الأجنبية للغير على السطح.
7. بروتوكول مونتريال المتعلق بتعديل اتفاقية شيكاغو، الموقع عليه بتاريخ 14 جوان 1954.
8. بروتوكول لاهاي المعدل لاتفاقية وارسو لوقع عليه بلاهاي بتاريخ 28 سبتمبر 1955.
9. اتفاقية جوادالاجار المتممة لاتفاقية وارسو و المتعلقة بتوحيد بعض قواعد النقل الجوي المنفذ من قبل شخص آخر غير الناقل المتعاقد، الموقع عليها بتاريخ 18 سبتمبر 1961.
10. بروتوكول روما المعدل لاتفاقية شيكاغو، الموقع عليه بتاريخ 15 سبتمبر 1962.

11. اتفاق مونتريال الموقع عليه في 04 ماي 1966 بين شركات الطيران المدني الدولية.
12. الاتفاقية الخاصة بقمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات، الموقع عليها بتاريخ 16 ديسمبر 1970.
13. بروتوكول جواتيمالا سيتي المعدل لاتفاقية وارسو، الموقع عليه بتاريخ 08 مارس 1971.
14. الاتفاقية الخاصة بقمع الأفعال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدني، الموقع عليها بتاريخ 23 سبتمبر 1971.
15. بروتوكولات مونتريال الإضافية (1. 2. 3. 4) المعدلة لاتفاقية وارسو، الموقع عليها بتاريخ 25 سبتمبر 1975.
16. اتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بحراً و المعروفة بقواعد هامبورج، الموقع عليها بتاريخ 31 مارس 1978.
17. الاتفاقية بشأن تمييز المتفجرات البلاستيكية و الصفحية بغرض كشفها المحررة بمونتريال في 01 مارس 1991.
18. اتفاقية مونتريال بشأن توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي، الموقع عليها بمونتريال في 28 ماي 1999.
19. اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقد نقل البضائع الذي يتم كلياً أو جزئياً عن طريق البحر و المعروفة بقواعد روتردام الموقعها بنيويورك في 11 ديسمبر 2008.

ب. النصوص التشريعية:

1. القوانين :

1. القانون رقم 157/62 الصادر في 1962/12/31 المتضمن مد تطبيق القوانين السارية المفعول بتاريخ 1962/12/31 إلى إشعار آخر، ج. ر عدد 02 لسنة 1963.
2. القانون رقم 320/63 المؤرخ في 31 أوت 1963، المتضمن الترخيص بانضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى الاتفاقيات الدولية، ج. ر عدد 63 لسنة 1963.
3. القانون رقم 166/64 المؤرخ في 08 جوان 1964 المتعلق بالخدمات الجوية، ج. ر عدد 49 لسنة 1964.

4. القانون رقم 31/88 المؤرخ في 19 يوليو 1988 المعدل و المتمم للأمر رقم 15/74 المتعلق بإلزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض عن حوادث المرور، ج.ر عدد 29 لسنة 1988.
5. القانون رقم 10/90 المؤرخ في 14 أبريل سنة 1990، و المتضمن قانون النقد و القرض، المعدل و المتمم، ج.ر عدد 16 لسنة 1990.
6. القانون رقم 06/98 المؤرخ في 27 جوان المتضمن القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، ج.ر عدد 48 لسنة 1998، المعدل و المتمم.
7. القانون رقم 06/99 المؤرخ في 04 أبريل 1999 المتضمن القواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة و الأسفار، ج.ر عدد 24 لسنة 1999.
8. القانون رقم 05/2000 المؤرخ في 06 ديسمبر 2000، المعدل و المتمم للقانون رقم 06/98 المتضمن القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، ج.ر عدد 75 لسنة 2000.
9. القانون رقم 04/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المعدل و المتمم للقانون رقم 07/95 المؤرخ في 25 جانفي 1995، و المتعلق بالتأمينات، ج.ر عدد 15 لسنة 2006.
10. القانون رقم 02/08 المؤرخ في 23 يناير 2008، المعدل و المتمم للقانون رقم 06/98 المتضمن القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، ج.ر عدد 04 لسنة 2008.
11. القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر عدد 21 لسنة 2008.
12. القانون رقم 03/14 المؤرخ في 24 فبراير 2014، المتعلق بسندات و وثائق السفر، ج.ر عدد 16 لسنة 2014.
13. القانون رقم 14/15 المؤرخ في 15 يوليو 2015، المعدل و المتمم للقانون رقم 06/98 المتضمن القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، ج.ر عدد 41 لسنة 2015.

2. الأوامر:

1. الأمر رقم 267/65 المؤرخ في 25 أكتوبر 1965، المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى اتفاقية فارسوفيا لأجل توحيد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوي الدولي المنفذ من قبل

- شخص غير متعهد النقل المتعاقد والموقعة بوادي الحجار (كواد لخارا) في 18 سبتمبر سنة 1961،
ج.ر عدد 104 لسنة 1965.
2. الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج.ر عدد 47
لسنة 1966، المعدل و المتمم.
3. الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر عدد 48
لسنة 1966، المعدل و المتمم.
4. الأمر رقم 78/69 المؤرخ في 18 سبتمبر 1969، المتضمن المصادقة على التعديلات الواردة على
القانون الأساسي لصندوق النقد الدولي و الترخيص بالمشاركة في حقوق السحب الخاصة، ج.ر عدد
93 لسنة 1969.
5. الأمر رقم 62/70 المؤرخ في 08 أكتوبر 1970، المتضمن المصادقة على دستور اللجنة الإفريقية للطيران
المدني، ج.ر عدد 91 لسنة 1970.
6. الأمر رقم 29/73 المؤرخ في 05 يوليو 1973 المتضمن إلغاء القانون رقم 157/62 المتضمن مد تطبيق
القوانين السارية المفعول بتاريخ 31/12/1962 إلى إشعار آخر، ج.ر عدد 62 لسنة 1973.
7. الأمر رقم 15/74 المؤرخ في 30 يناير 1974 المتعلق بإلزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض
عن حوادث المرور، ج.ر عدد 15 لسنة 1974.
8. الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج.ر عدد 78 لسنة 1975،
المعدل و المتمم.
9. الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، ج.ر عدد 101 لسنة
1975، المعدل و المتمم.
10. الأمر رقم 17/76 المؤرخ في 20 فبراير 1976، المتضمن المصادقة على البروتوكول المتضمن تعديل
الاتفاقية المتعلقة بالطيران المدني الدولي الموقع عليها في 07 يوليو 1971 بفيينا، ج.ر عدد 25 لسنة
1976.
11. الأمر رقم 80/76 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 المتضمن القانون البحري، ج.ر عدد 29 لسنة
1977، المعدل و المتمم.

12. الأمر رقم 01/77 المؤرخ في 23 يناير 1977، المتعلق بوثائق السفر للمواطنين الجزائريين، و الملغى بموجب القانون رقم 03/14، ج.ر عدد 09 لسنة 1977.
13. الأمر رقم 07/95 المؤرخ في 25 يناير 1995، المتعلق بالتأمينات، ج.ر عدد 13 لسنة 1995، المعدل و المتمم بالقانون رقم 04/06.
14. الأمر رقم 09/96 المؤرخ في 19 شعبان عام 1416 الموافق 10 يناير 1996، المتعلق بالاعتماد الإيجاري، ج.ر عدد 03 لسنة 1996.
15. الأمر رقم 11/97 المؤرخ في 19 مارس 1997، المتضمن التقسيم القضائي، ج.ر 15 عدد لسنة 1997.
16. الأمر رقم 10/03 المؤرخ في 13 أوت 2003، المعدل و المتمم للقانون رقم 06/98 المتعلق بالقواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، ج.ر عدد 48 لسنة 2003.
17. الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد و القرض، ج.ر عدد 52 لسنة 2003، المعدل و المتمم.

جـ. النصوص التنظيمية:

1. المرسوم رقم 84/63 المؤرخ في 05 مارس 1963، المتضمن انضمام الجزائر إلى المنظمة الدولية للطيران المدني، ج.ر عدد 14 لسنة 1963.
2. المرسوم رقم 426/63 المؤرخ في 28 أكتوبر 1963
3. المرسوم رقم 74/64 المؤرخ في 02 مارس 1964، المتضمن المصادقة على اتفاقية وارسو لعام 1929 و بروتوكول لاهاي الدولي المؤرخ في 28 سبتمبر سنة 1955، ج.ر عدد 26 لسنة 1964.
4. المرسوم رقم 76/64 المؤرخ في 02 مارس سنة 1964 و المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى اتفاقية روما المؤرخة في 7 أكتوبر 1952 و المتعلقة بالأضرار الملحقة بالغير على اليابسة من طرف مراكب جوية أجنبية، ج.ر عدد 30 لسنة 1964 في نسختها الفرنسية.
5. المرسوم 347/84 المؤرخ في 24 نوفمبر 1984، المتعلق بالمؤسسة الوطنية لاستغلال الخدمات الجوية "الخطوط الجوية الجزائرية"، ج.ر عدد 60 لسنة 1984.

6. القرار المؤرخ في 31 ديسمبر 1995، الذي يحدد قائمة و خصوصيات شهادات الرخص و الإجازات و التأهيل للأشخاص الملاحين للطيران المدني، ج.ر عدد 15 لسنة 1996.
7. المرسوم الرئاسي 214/95 المؤرخ في 08 أوت 1995، المتضمن المصادقة، مع التحفظ على ثلاث اتفاقيات و بروتوكول، تتعلق بالطيران المدني الدولي، ج.ر عدد 44 لسنة 1995.
8. المرسوم الرئاسي رقم 80-96 الممضى في 10 فبراير 1996، المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مع التحفظ، إلى الاتفاقية بشأن تمييز المتفجرات البلاستيكية والصفحية بغرض كشفها، المحررة في مونتريال بتاريخ أول مارس سنة 1991 ج.ر عدد 11 لسنة 1996.
9. بالمرسوم التنفيذي رقم 63/98 المؤرخ في 16 يناير 1996، ج.ر عدد 10 لسنة 1998، الذي يحدد كفايات تطبيق الأمر رقم 11/97 المتعلق بالتقسيم القضائي.
10. المرسوم التنفيذي رقم 43/2000 المؤرخ في 26 فيفري 2000، الذي يحدد شروط و كفايات استغلال الخدمات الجوية، ج.ر عدد 08 لسنة 2008.
11. المرسوم التنفيذي رقم 89/02 المؤرخ في 02 مارس 2002، الذي يحدد مدة العمل بعنوان النظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحين المهنيين في الطيران المدني، ج.ر عدد 17 لسنة 2002.
12. المرسوم التنفيذي رقم 134/03 المؤرخ في 24 مارس 2003، الذي يحدد شروط و كفايات احتجاز الطائرات و كفايات رقابتها التقنية من الدولة، ج.ر عدد 22 لسنة 2003.
13. المرسوم التنفيذي رقم 108/04 المؤرخ في 13 أبريل 2004، الذي يحدد خصائص و شروط تسليم و تجديد شهادة قابلية الملاح و رخصة المرور الوطنية للطائرات المقيدة في السجل الجزائري لترقيم الطيران، ج.ر عدد 24 لسنة 2004.
14. المرسوم التنفيذي رقم 109/04 المؤرخ في 13 أبريل 2004، الذي يحدد شروط اعتماد شهادات طيران أعضاء طاقم القيادة و المستخدمين الآخرين على متن طائرة مدنية مرقمة في الجزائر، ج.ر عدد 24 لسنة 2004.
15. المرسوم التنفيذي رقم 110/04 المؤرخ في 13 أبريل 2004، الذي يحدد تصنيف المستخدمين الملاحين المهنيين حسب الفئات و شروط القيد في سجلات المستخدمين الملاحين المهنيين والمستخدمين الملاحين الخواص، ج.ر عدد 24 لسنة 2004.

16. المرسوم التنفيذي رقم 414/04 المؤرخ في 20 ديسمبر 2004، و المتعلق بشروط و كفاءات ممارسة الوظائف التي يقوم بها مستخدمو الطيران المدني، ج.ر عدد 82 لسنة 2004.
17. المرسوم التنفيذي رقم 205/09 المؤرخ في 11 يونيو 2009، يتم المرسوم التنفيذي رقم 89/02 المؤرخ في 02 مارس 2002، الذي يحدد مدة العمل بعنوان النظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحيين المهنيين في الطيران المدني، ج.ر عدد 35 لسنة 2009.
18. المرسوم التنفيذي رقم 206/09 المؤرخ في 11 يونيو 2009، يتم المرسوم التنفيذي رقم 414/04 المؤرخ في 20 ديسمبر 2004 و المتعلق بشروط و كفاءات ممارسة الوظائف التي يقوم بها مستخدمو الطيران المدني، ج.ر عدد 35 لسنة 2009.
19. المرسوم التنفيذي رقم 207/09 المؤرخ في 11 يونيو 2009، الذي يحدد الشروط العامة لقابلية ملاحه الطائرات و استغلالها، ج.ر عدد 35 لسنة 2009
20. المرسوم التنفيذي رقم 208/09 المؤرخ في 11 يونيو 2009، الذي يحدد الشروط التقنية لاستخدام الطائرات و قواعد التهيئة و الأمن على متنها، ج.ر عدد 35 لسنة 2009.
21. المرسوم التنفيذي رقم 140/10 المؤرخ في 23 مايو سنة 2010 يحدد مدة العمل بعنوان النظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحيين المهنيين في الطيران المدني، ج.ر عدد 34 لسنة 2010، و الذي يلغي المرسوم التنفيذي 89/02 المتمم.
22. المرسوم التنفيذي رقم 109/14 المؤرخ في 12 مارس 2014 المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 414/04 المؤرخ في 20 ديسمبر 2004، المتعلق بشروط و كفاءات ممارسة الوظائف التي يقوم بها مستخدمو الطيران المدني، ج.ر عدد 17 لسنة 2014.
23. المرسوم التنفيذي رقم 285/14 المؤرخ في 14 أكتوبر 2014، ج.ر عدد 61 لسنة 2014، المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 63/98 المتعلق بكفاءات تطبيق الأمر رقم 11/97 المتضمن التقسيم القضائي.

6. المعاجم و القواميس

1. إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، تحقيق: مجمع اللغة العربية، دار الدعوة، الجزء 01.
2. ابن منظور، لسان العرب، تحقيق: عبد الله علي الكبير وآخرون، دار المعارف، القاهرة، الجزء 2.

3. أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1979، الجزء 03.
 4. أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، المكتبة العلمية، بيروت، الجزء 02.
 5. إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين-بيروت، الطبعة 04، 1987، الجزء الأول.
 6. علي بن إسماعيل النحوي اللغوي الأندلسي المعروف بابن سيده، المخصص، تحقيق: خليل إبراهيم جفال، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، 1996، الجزء 02.
 7. علي بن محمد بن علي الجرجاني، التعريفات، تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى، 1405 هجرية، الجزء 01.
 8. محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية، الجزء 12.
 9. محمد روااس قلعة جي، وآخرون، معجم لغة الفقهاء، الطبعة الثالثة، دار النفائس، بيروت، 2010.
 10. محمد عبد الرؤوف المناوي، التوقيف على مهمات التعاريف، تحقيق: محمد رضوان الداية، دار الفكر، بيروت، الطبعة 01، 1410 هجرية، الجزء 01.
- 7. الموسوعات**
1. بهجة المعرفة، موسوعة علمية مصورة، الشركة العامة للنشر و التوزيع و الإعلان، طرابلس، الجماهيرية الليبية، بدون سنة نشر، الجزء 5.
 2. الموسوعة العربية السورية، عدد من الباحثين، دار الفكر، سوريا، الطبعة الأولى، 1998، الجزء 20.
 3. الموسوعة العربية العالمية، هيئة الموسوعة، مؤسسة أعمال الموسوعة للنشر و التوزيع، الطبعة الثانية، الرياض، 1999، الجزء 25.
- 8. كتب الأعلام و السير**
1. أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي، معجم الأدباء أو إرشاد الأريب إلى معرفة الأديب، دار الكتب العلمية، بيروت، 1991، الجزء 02.

2. أحمد بن محمد المقرئ التلمساني، نفخ الطيب من غصن الأندلس الرطيب، دار صادر، بيروت، 1388 هجرية، الجزء 3.

ثانياً: قائمة المراجع باللغة الفرنسية

1. Les ouvrages :

A. Les ouvrages généraux :

1. **A. Levasseur**, droit des Etats-Unis, Dalloz, paris, 1994.
2. **B. Mercadal**, transport aérien, Rep. Com, Dalloz, Paris, 2000.
3. **C.L. Deschamps**, droit des obligations, éd. Ellipse, Paris, 1998.
4. **G. guyot**, le droit du tourisme, Bruxelles, 2004.
5. **G. Delamare**, dictionnaire des termes de médecine, 26^{ème} éd, éd Maloine, 2000.
6. **G. Viney; P. Jourdain**, traite de droit civil, les effets de la responsabilité, LGDJ, Paris, 2001.
7. **H. Mabrouk**, code monétaire et financier algérien, éd. Houma, Alger, 2005.
8. **H. L. Mazeaud, J. Mazeaud, F. Chabas**, leçons de droit civil, obligations, théorie générale, 9^{ème} éd, T 2, éd. Montchrestien Paris.
9. **H. L. MAZEAUD**, Traité théorique et pratique de la responsabilité civil, délictuelle et contractuelle, Libr. Du Recueil Sirey, Paris, 1947.
10. **J Mestre, M. Eve Pancrazi**, droit commercial, 26^{ème} éd, LGDJ, paris, 2003.
11. **J. L. Aubert, Y. Flour, E. Savanx**, les obligations, éd. Dalloz, Paris, 1999.
12. **L. Cartou**, droit aérien, PUF, Paris, 1963.
13. **L. K. Ghenima**, le droit de l'indemnisation entre responsabilité et automaticité, éd. ENAG, Alger, 2013.
14. **P. Delébeque, M. Germain**, droit commercial, tome 2, 17^{ème} édition, LGDJ, Paris.
15. **P. Edmond**, l'histoire de L'aviation, PUF, Paris, 1964.
16. **P. Jourdain**, les principes de la responsabilité civile, 4^{ème} éd, Dalloz, Paris, 1998.
17. **P. Le Tourneau, L. Cadiet**, droit de la responsabilité, Dalloz, Paris, 1998.
18. **P. Le Tourneau**, la responsabilité civile professionnelle, Economica, Paris, 1995.
19. **R. Savatier**, les métamorphoses économiques et sociales du droit privé d'aujourd'hui, seconde série, Dalloz, Paris, 1959.
20. **Y.L. Faire**, droit de dommage corporel « système d'indemnisation », 3^{ème} éd, Dalloz, 2001.

B. Les ouvrages spéciaux :

1. **A. Sérieux**, la faute du transporteur, Economica, Marseille, 1982.
2. **A. Zahi**, droit des transports, Tome 1, cadre juridique et institutionnels, contrat de transport de marchandise, OPU, Alger, 1991.
3. **D. Broussolle**, le droit des transports de personnes, PUF, Paris, 1995.

4. **D. Lureau**, la responsabilité du transporteur aérien, lois nationales et convention de Varsovie, LGDJ, Paris, 1961.
5. **D.Lureau**, la responsabilité du transporteur aérien, lois nationales et convention de Varsovie, LGDJ, Paris, 1961.
6. **E. du Pontavice, J.D. de la Rochere, G.M. Miller**, traité de droit aérien, T 2, 2^{ème} éd, LGDJ, Paris, 1992.
7. **E. Du Pontavice**, transport aérien, Rep. Com, Dalloz, Paris, 2006.
8. **G. Cas**, les sources de droit de transport aérien, LGDJ, Paris, 1964.
9. **H. Cherkaoui**, la responsabilité des transporteurs maritimes et aériens, édition sochepress, Paris, 1987.
10. **H. Matouk**, les assurances aériennes, LGDJ, Paris, 1971.
11. **H. Zoghbi**, la responsabilité aggravée du transporteur aérien, « Dol et faute équivalente au dol, étude développée du protocole de la Haye, LGDJ, Paris, 1962.
12. **J.Naveau**, droit du transport aérien international, éd Bruylant, Bruxelles, 1980.
13. **J. P. Tosi**, l'affrètement aérien, Dalloz, Paris, 1977.
14. **J. Sesseli**, la notion de faute dans la convention de Varsovie, nouvelle bibliothèque de droit et de jurisprudence, Paris, 1961.
15. **L.Grard**, droit aérien, PUF, Paris, 1995.
16. **L. Peyrefitte**, progrès aéronautique, progrès du droit, mélange Jean Pierre Sortais, Faculté de droit, Université de Lausanne, Bruylant, Bruxelles, 2002.
17. **M. Alter**, Droit des transports terrestres, aériens et maritimes « interne et internationaux » 2^{ème} éd. Dalloz, 1989.
18. **M. G. Folliot**, le transport aérien internationale, évolution et perspective, LGDJ, Paris, 1977.
19. **M. Goussot**, les transports dans le monde, Dalloz, Paris, 1993.
20. **M. Latvine**, droit aérien, éd. Bruylant, Bruxelles, 1970.
21. **M. Le Goff**, Manuel de droit aérien, Dalloz, Paris, 1961.
22. **M. Lemoine**, traité de droit aérien, éd. Librairie du recueil Sirey, Paris, 1947.
23. **M. Madeline** ; Dictionnaire du transport et de la logistique, 2^{ème} éd, Dalloz, Paris, 2005.
24. **M. Picard**, le droit aérien, Dalloz, Paris, 1961.
25. **M. Pourcelet**, transport aérien international et responsabilité, Montréal, 1964.
26. **M. RémondGouilloud**, le contrat de transport, Dalloz, Paris, 1993.
27. **O.Riese, J. Lacour**, précis de droit aérien international et suisse, LGDJ, Paris, 1951.
28. **P. Chauveau**, droit aérien, LITEC, Paris, 1951.
29. **R. Rodière, B. Mercadal**, droit des transports terrestres et aériens, Dalloz, 1990.
30. **R.Rodière, R. Abadir, A. Chao**, le transport des personnes dans la jurisprudence, LITEC, Paris, 1973.
31. **R. Touafek**, code de l'aviation civile, textes législatifs et réglementaires en vigueur, édition Houma, Alger, 2006.

- 32.R. Touafek**, la sureté et la sécurité aéronautique, éd. Houma, Alger, 2003.
- 33.R. Touafek**, les accords aériens bilatéraux, édition Houma, Alger, 2003.
- 34.R.D. Barbeyrac**, droit aérien «organisation et accords internationaux », éd. Jean Mermoz, Toulouse, France, 1998.
- 2. Les articles**
1. **A. Boudjellel**, l'Algérie dans le système des régions de l'OACI, le phare, N° 65, 2004.
 2. **A. Boudjellel**, les problèmes juridiques liés à la location d'aéronefs étrangers, le phare, N° 18, 2000.
 3. **A. Filali**, L'Indemnisation du Dommage Corporel, l'article 140 Ter du Code Civil: La Consécration D'un Système D'indemnisation Exclusive de La Responsabilité Civil, RASJEP, université d'Alger, faculté de droit, N° 01, 2008.
 4. **A. Maline**, une nouvelle aérogare internationale pour l'aéroport d'Alger pour 2018, le phare, N° 165-166, 2013.
 5. **A. Meterfi**, entretien et maintenance, des impératifs de sécurité, le phare, N°11, 2000.
 6. **A. OSSOUKINE**, Les cieux maghrébins à l'épreuve des nouveaux défis: L'Open Sky, la sécurité et la protection de l'environnement, acte de congre international sur l'aviation civile dans les législations nationales et les conventions internationaux, organisé entre 23 -25 avril 2012, université des émiraties arabe unis, faculté de droit, 2012.
 7. **A. Tunc**, où va la responsabilité civile aux Etats-Unis ?, RID cmp, 1989.
 8. **AGF**, le monde de transport aérien sous le choc de l'accident de concorde, document 28, 1047 du 22/07/2000.
 9. **B. Ikkache**, Air Algérie lorgne le low-cost, Tassili Airlines adhère à l'IATA, le phare, N° 187, 2014.
 10. **B. Ikkache**, ce qu'il faut retenir des règles de vol à vue « VFR » de nuit, le phare, N° 185 , 2014.
 11. **B. Mercadal**, transport aérien, Rep. Com, D, paris, 2000.
 12. **B. Stefane**, le nombre d'accidents dans le transport aérien en diminution constante, AGF, article du 24/08/2000.
 13. **C. CHERRIER**, Assurance aérienne, Recueil : Assurances, Rép. J-C, Paris, 1973.
 14. **C. E Dubuc**, Les dommages et intérêts punitifs et la convention de Varsovie ou l'alchimiejudiciaire,RDFA, N°1, 1991.
 15. **C. Guibert, M. Venet**, commentaires sur la loi N° 99-243 du 29 mars 1999 relative aux enquêtes techniques sur les accidents et les incidents dans l'aviation civile, RFDA, N° 3, 1999.
 16. **C. Guibert, N. Loukakos**, principe de précaution et prévention, RFDAS, N° 3, 2002.
 17. **C. Larroumet**, la responsabilité du fait des services de contrôle de la navigation aérienne en droit français, RFDA, N° 4, 1979.

- 18.C. Scapel**, le système de contrôle aérien, le phare, N°42, 2002.
- 19.D. Kaci**, vers la modernisation du système de contrôle de la navigation aérienne, le phare, N°19, 2001.
- 20.E. Georgiades**, des quelques éclaircissements sur la véritable situation juridique du commissionnaire de transport pour servir de contribution à l'étude de sa responsabilité, RFDA, N°1, 1981.
- 21.F. Garnault**, la responsabilité du constructeur aéronautique, RFDA, N° 2, 1980.
- 22.F. Garnault**, réflexions sur la responsabilité de l'organisme de contrôle de la circulation aérien, RFDA, N° 4, 1984.
- 23.F. Legrez**, la convention de Varsovie – un bilan, RFDA, N° 2, 1981.
- 24.F. Visscher**, les conflits de lois en matière de droit aérien, recueil des cours, académie de droit international, tome 48, recueil sery, paris, 1934.
- 25.G. de Engnac**, Responsabilité civile du transporteur aérien vis-à-vis des passagers transportés, RFDA, 1997.
- 26.G. Guillaume**, l'évolution du système monétaire international et l'application des conventions de Varsovie et de Rome, RFDA, 1975.
- 27.G. Guillaume**, la destruction, le 1^{er} septembre 1983, de l'avion des Korean Airlines « vol KE 007 », RFDA, N° 03, 1984.
- 28.G. Guillaume**, les reformes apportées en 1975 au régime de responsabilité des transporteurs aériens des marchandises par le protocole n° 4 de Montréal, RFDA, 1977.
- 29.G. Legier**, l'application de la convention de Varsovie par les juridictions américaines, RFDA, 1987.
- 30.G. M. Folliot**, la modernisation du système de Varsovie de responsabilité, RFDA, 1999.
- 31.H. Sasseville**, la responsabilité civile du contrôleur aérien, RFDA, N° 3, 1985.
- 32.J. B. THIERRY**, Le droit pénal des catastrophes aériennes : l'exemple du droit français, acte de congre international sur l'aviation civile dans les législations nationales et les conventions internationaux, organisé entre 23 -25 avril 2012, université des Emiraties Arabe Unis, faculté de droit, 2012.
- 33.J. C. BERR**, Assurances aériennes, Rep. Com, Dalloz, Paris, 2006.
- 34.J. Constantinoff**, la révision de la convention de Varsovie et la responsabilité du transporteur areine, RFDA, 1970.
- 35.J. L. Magdelenat**, Le terrorisme international contre l'aviation civile et la valeur des déclarations de Bonn et de Montebello en droit international public, RFDA, N° 4, 1982.
- 36.J. L. Magdelenat**, réglementations internationales actuelles en matière de responsabilité des services de contrôle de la navigation aérien, RFDA, N° 3, 1982.
- 37.J. Lagarde**, les passagers indisciplinés devant l'organisation internationale de l'aviation civile, RFDAS, N° 4, 2000.

- 38.J. P. Combelles**, accidents aériens, enquêtes, règlement et usage en France, RFDAS, N° 1, 2002.
- 39.J. Rajski**, La responsabilité du transporteur aérien dans les législations de quelques pays socialistes, RFDAS, N° 01, 1971.
- 40.J.P.Tosi**, responsabilité aérien : le droit spécial de la responsabilité aérienne, rep. J. C, Paris, 1977.
- 41.K. Derkouche**, Air Algérie fait ses comptes, le phare, N° 140, 2010 .
- 42.K. Derkouche**, Airbus établit de nouveaux records de commandes, le phare, N° 178-179, 2014,
- 43.K. Derkouche**, Boeing livre une 50 eme avion à Air Algérie, le phare, N° 145, 2011.
- 44.K. Derkouche**, échos du ciel, le phare, N° 186, 2014.
- 45.K. Derkouche**, offensive des compagnies du golf, le phare, N° 184, 2014.
- 46.K. Derkouche**, pétrole et transport aérien, le phare, N° 189, 2015.
- 47.K. Derkouche**, sécurité des vols, le challenge du transport aérien, le phare, N° 183, 2013.
- 48.K. Hadjam**, la compagnie Air Algérie crée de nouvelles lignes et se filialise, Le phare, N° 192,2015.
- 49.K. Senoussi**, 1^{er} vol de l'A380 vers Montréal à partir de Paris CDC, le phare, N° 139, 2010.
- 50.K.Senoussi**, atteinte des objective de livraison en 2010, Le phare, N° 142, 2011.
- 51.K. Senoussi**, rentabilité accrue, le phare, N° 138, 2010.
- 52.K. SCHILLER**, De la convention de Varsovie à la convention de Montréal, RFDAS, 1999.
- 53.L. Baby**, le projet de modernisation de la convention de Varsovie : l'évolution souhaitée des limites de réparation du transporteur aérien résistera-t-elle à la cinquième juridiction ? RFDAS, N° 1, 1999.
- 54.L. Focsaneanu**, le droit international monétaire selon le deuxième amendement aux status du fond monétaire international, journal du droit international, clunet, 1978.
- 55.L. Grard**, l'obligation de sécurité et le transport aérien, acte de colloque : l'obligation de sécurité, presse universitaire bordeaux, 2003.
- 56.L. Grard**, la due de diligence en droit anglo-saxon, RFDAS, 1985
- 57.L. Maache**, les incidences du politico-juridiques de la destruction du « Grumman G-2 » algérien dans l'espace aérien iranien, RFDAS, N° 4, 1986.
- 58.**Le phare, a propos du crash d'un avion d'Air Algérie a Tamanrasset, le phare, n° 48, 2003.
- 59.**Le phare, Air Algérie sur le point de céder ses vieux appareils, le phare, 2004.
- 60.**Le phare, contrôle des compagnies aériennes, le phare, N°80,2005.
- 61.**Le phare, contrôle des compagnies aériennes, Le Phare, N° 81, 2005.

62. Le phare, Inauguration de la base de maintenance des avions à l'aéroport Houari Boumediene, Le Phare, N° 57, 2004.
63. Le phare, incident d'Air Luxor à Nantes, le phare, n° 65, 2004.
64. Le phare, moins de passagers morts dans des accidents d'avion l'an dernier, le phare, N°60, 2004.
65. le phare, vers une conférence internationale sur la sûreté aérienne, N° 30, 2001.
66. **M.G.Foliot**, la modernisation du système varsovien de responsabilité du transporteur aérien, RFDA, 1999.
67. **M. G. Folliot**, la nécessaire adaptation du système juridique de la convention de Chicago, « tendances et perspective », RFDA, N° 2, 1988.
68. **M. Godfroid**, chronique de jurisprudence, RFDA, 1991.
69. **M. Godfroid**, L'étendue dans le temps de la responsabilité du transporteur aérien à l'égard des passagers, RFDA, N°1, 1984.
70. **M. Godfroid**, Vers une autre interprétation de l'article 25 du protocole de La Haye, RFDA, n° 4, 1982.
71. **M. Guichnard**, les agences de voyages faces à la réglementation des tarifs, RFDA, 1984.
72. **M. J-P. Plantard**, la responsabilité des constructeurs aéronautique en droit international, RFDA, N° 1, 1980.
73. **M. Kelouza**, Air Algérie se fait réviser sa copie et une compagnie « Low-Cost » pourrait être créée, Le Phare, N° 193, 2015.
74. **M. Kotaite**, communiqué lors de la ratification de la convention de Montréal du 28 mai 1999 par les Etats- Unis d'Amérique le 05 septembre 2003, RFDA, N° 3, 2003.
75. **M. M'Hamed Mrani Zantar & Sidi Mohamed RIGAR**, L'évolution de la réglementation de l'aviation civile au Maroc et son impact sur le développement du trafic aérien et le secteur touristique, acte de congrès international sur l'aviation civile dans les législations nationales et les conventions internationales, organisé entre 23 -25 avril 2012, université des émiraties arabe unis, faculté de droit, 2012.
76. **M. Pourcelet**, l'accord du 04 Mai 1966 sur les limites de responsabilité, RGA, 1966.
77. **N. Koukakos**, syndrome de la classe économique et indemnisation dans le transport aérien de passagers, RFDAS, N° 2, 2001.
78. **O. H. Bouzid**, inauguration de la base de maintenance des avions de l'aéroport Houari Boumediene, Le Phare N°57, 2004.
79. **P. Bonassies et Ph. Delébeque**, Le droit maritime français en 2008, DMF 2009.
80. **P. Latron**, Fond monétaire International (FMI) droits de tirages spéciaux (DTS), incidence sur les conventions maritimes internationales, DMF, 1978.
81. **P. Latron**, problèmes actuels posés par l'utilisation dans les conventions internationales d'une monnaie Or et des droits de tirage spéciaux, RFDA, 1979.

- 82.R. H. Mankiewicz**, la convention de Varsovie et le droit comparé, RFDA, N°2, 1969.
- 83.R.H. Mankiewicz**, Le détournement d'avion, RFDA, N° 4, 1971.
- 84.R.H.Mankiewicz**, le protocole Guatemala city du 08 mars 1971 portant modification de convention de Varsovie, RFDA, 1972.
- 85.R. H. Mankiewicz**, Le statut de l'arrangement de Montréal " Mai 1966 " et la décision du CAB du 13 Mai 1966 concernant la responsabilité de certains transporteurs aériens à l'égard de leurs passagers, RFDA, N°4, 1967.
- 86.R. H. Mankiewicz**, pourquoi les Etats-Unis n'ont pas ratifié le protocole de La Haye 1955 ?, RFDA, 1967.
- 87.R. Homburg**, la limitation de responsabilité du transporteur aérien prévue par la convention de Varsovie et le calcul des indemnités, RGA, 1950.
- 88.R.Nouar**, Tassili Air lines, une compagnie nationale en plein développement, le phare, 2007.
- 89.R. Rodière**, responsabilité du transporteur maritime suivant les règles de Hambourg, DMF, 1978.
- 90.R. SCHMID**, la notion de "préposés" dans la convention de Varsovie, RFDA, N°2, 1986.
- 91.R.H. Mankiewicz**, pour quoi les Etats-Unis n'ont pas ratifié le protocole de La Haye 1955 ?, RFDA, 1967.
- 92.Rédaction de la revue RFDAS**: Un nouvel accord IATA sur la responsabilité des transporteurs envers les passagers, RFDAS , N° 4, 1997.
- 93.S. Gates**, la convention de Montréal 1999, RFDA, 1999.
- 94.S. Labdi**, classement des compagnies aériennes les plus sur, le phare, N° 189, 2015.
- 95.S. Labdi**, le voyage par avion serait-il devenu dangereux, le phare, N° 189, 2015.
- 96.T. Touati**, l'Algérie et les émirats arabes unis s'entendent sur lrs services aériens entre leurs territoires et au-delà, Le phare, N° 190 ; 2015.
- 97.T. Touati**, Saison Estival : Air Algérie affrète d'autres avions pour répondre aux besoins des clients, Le Phare, N° 194 .
- 98.T. Touati**, Suivi des avions en vol, Le phare, N° 190, 2015.
- 99.Y. Leroy**, La limite d'âge des pilotes de ligne : un dispositif discriminatoire, acte de congrès international sur l'aviation civile dans les législations nationales et les conventions internationales, organisé entre 23 -25 avril 2012, université des émiraties arabe unis, faculté de droit, 2012.
- 100. Z.El Hachemi**, les compagnies aériennes confrontées à une véritable crise, le phare, 2003.
3. **Thèses et mémoires :**
1. **A. Cisse**, la responsabilité du transporteur aérien international pour retard, mémoire DESS, institut IFURTA, université Aix-Marseille, 1996.

2. **D. Barault**, l'évolution des causes d'exonération du transporteur aérien de la convention de Varsovie 1929, à la convention de Montréal 1999, mémoire DESS, institut IFURTA, université Aix-Marseille, 1999.
3. **H. Daniel**, le cout de la minute de retard, mémoire DESS, institut IFURTA, université Aix-Marseille, 2000.
4. **J. Cotte**, le transport des passages en droit aérien, thèse, Paris 1953.
5. **L. Khechna**, la responsabilité du transporteur aérien d'après la convention de Varsovie 1929 et la convention de Montréal 1999, mémoire DESS, institut IFURTA, Université Aix, Marseille, 2001.
6. **M. Sdika**, particularité de la jurisprudence anglo-saxonne dans le transport aérien : indemnisation de la lésion mentale, mémoire DESS, institut IFURTA, université Aix-Marseille, 1999.
7. **S. Nasraoui**, la responsabilité du transporteur aérien, Mémoire DEA, université de Tunis 3, 1996-1997.
8. **M. Benathar**, la responsabilité du transporteur aérien en droit français interne, thèse, Paris, 1962.

4. Les dictionnaires :

1. dictionnaire Larousse encyclopédique, éd. Larousse, Paris, 2000.
2. le petit Larousse « grand format », éd. Larousse, Paris, 100^{ème} éd, 2005.
3. dictionnaire Hachette, éd. Hachette, paris, 2003.

5. Les rapports :

1. 2011 état de la sécurité de l'aviation dans le monde, in: www.icao.int/safety/documents
2. État de la sécurité générale de l'aviation, in : www.icao.int
3. Étude et Recherche DRA-37, Retour d'expérience, Rapport Final d'Opération B « Presque accidents et risque d'accident majeur »: état de l'art, Ministère de l'Ecologie et du Développement Durable, Direction des Risques accidentels décembre 2004, in: www.ineris.fr
4. IATA training catalogue 2015, training for tomorrow, in: <https://www.iata.org>
5. Les compagnies aériennes européennes sont-elles mortelles? Perspectives à vingt ans, rapport de la commission général à la stratégie et à la perspective, juillet 2013, in: www.strategie.gouv.fr
6. Rapport annuel de l'IATA pou l'année 2005, in: <https://www.iata.org>
7. Rapport annuel de l'IATA pou l'année 2006, in: <https://www.iata.org>
8. Rapport annuel de l'IATA pou l'année 2007, in: <https://www.iata.org>
9. Rapport annuel de l'IATA pou l'année 2008, in: <https://www.iata.org>
10. Rapport annuel de l'IATA pou l'année 2009, in: <https://www.iata.org>
11. Rapport annuel de l'IATA pou l'année 2010, in: <https://www.iata.org>
12. Rapport annuel de l'IATA pou l'année 2011, in: <https://www.iata.org>
13. Rapport annuel de l'IATA pou l'année 2012, in: <https://www.iata.org>

14. Rapport annuel de l'IATA pour l'année 2013, in: <https://www.iata.org>
15. Rapport annuel de l'IATA pour l'année 2014, in: <https://www.iata.org>
16. Rapport annuel de l'IATA pour l'année 2015, in: <https://www.iata.org>
17. Rapport d'enquête sur l'accident survenu au large des îles Baléares, le 12 septembre 1951, à l'avion Douglas DC. 3F-BEIZ de la compagnie alpes-Provence, in: aviation-safety.net
18. Rapport de Sénat N^o 41, session ordinaire de 2002-2003, in: www.senat.fr
19. Rapport du colloque : transport aérien et développement durable, le 1^{er} et 2 juin 2006, sciences po, chaire de développement durable, in: <http://www.sciences-po.fr/>
20. Rapport sur la sécurité aérienne 2013, in: www.developpement-durable.gouv.fr/des-retards
21. Observation des retards du transport aérien, bilan annuel 2012, direction du transport, sous direction des études, des statistiques et de la prospective, in: www.developpement-durable.gouv.fr/des
22. Observation des retards du transport aérien, bilan annuel 2011, direction du transport, sous direction des études, des statistiques et de la prospective, in: www.developpement-durable.gouv.fr/des
23. Observation des retards du transport aérien, bilan annuel 2010, direction du transport, sous direction des études, des statistiques et de la prospective, in: www.developpement-durable.gouv.fr/des
24. Observation des retards du transport aérien, bilan annuel 2009, direction du transport, sous direction des études, des statistiques et de la prospective, in: www.developpement-durable.gouv.fr/des
25. Observation des retards du transport aérien, bilan annuel 2008, direction du transport, sous direction des études, des statistiques et de la prospective, in: www.developpement-durable.gouv.fr/des
26. Observation des retards du transport aérien, bilan annuel 2007, direction du transport, sous direction des études, des statistiques et de la prospective, in: www.developpement-durable.gouv.fr/desdes
27. L'Observation des retards du transport aérien, bilan annuel 2005, direction du transport, sous direction des études, des statistiques et de la prospective, in: www.developpement-durable.gouv.fr/des

6. Les règlements et directives:

1. Règlement (CEE) N^o 2407/92 du Conseil du 23 juillet 1992 concernant les licences des transporteurs aériens.
2. RÈGLEMENT (CEE) N^o 295/91 DU CONSEIL du 4 février 1991 établissant des règles communes relatives à un système de compensation pour refus d'embarquement dans les transports aériens réguliers.
3. RÈGLEMENT (CE) N^o 2027/97 DU CONSEIL du 9 octobre 1997 relatif à la responsabilité des transporteurs aériens en cas d'accident.

4. DIRECTIVE 2001/44/CE DU CONSEIL du 15 juin 2001 modifiant la directive 76/308/CEE concernant l'assistance mutuelle en matière de recouvrement des créances résultant d'opérations faisant partie du système de financement du Fonds européen d'orientation et de garantie agricole, ainsi que de prélèvements agricoles et de droits de douane, et relative à la taxe sur la valeur ajoutée et à certains droits d'accise.
5. REGLEMENT (CE) N° 889/2002 DU PARLEMENT EUROPEEN ET DU CONSEIL, du 13 mai 2002 modifiant le règlement (CE) N° 2027/97 du Conseil relatif à la responsabilité des transporteurs aériens en cas d'accident.
6. RÈGLEMENT (CE) N° 261/2004 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 11 février 2004 établissant des règles communes en matière d'indemnisation et d'assistance des passagers en cas de refus d'embarquement et d'annulation ou de retard important d'un vol, et abrogeant le règlement(CEE) N° 295/91.
7. Règlement (CE) N° 785/2004 du parlement européen et du conseil, du 21 avril 2004, relatif aux exigences en matière d'assurances applicable aux transporteurs aériens et aux exploitations d'aéronefs.
8. RÈGLEMENT (CE) N° 2111/2005 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 14 décembre 2005 concernant l'établissement d'une liste communautaire des transporteurs aériens qui font l'objet d'une interdiction d'exploitation dans la Communauté et l'information des passagers du transport aérien sur l'identité du transporteur aérien effectif, et abrogeant l'article 9 de la directive 2004/36/CE
9. RÈGLEMENT (UE) N° 996/2010 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 20 octobre 2010 sur les enquêtes et la prévention des accidents et des incidents dans l'aviation civile et abrogeant la directive 94/56/CE

7. Autres documents :

1. Annexe 13 à la Convention relative à l'aviation civile internationale : Enquêtes sur les accidents et incidents d'aviation, ICAO.

8. Les sites web :

1. archive.aawsat.com
2. <http://www.airbus.com>
3. <http://www.boeing.fr/>
4. <http://caselaw.findlaw.com/>
5. <https://www.coursehero.com>
6. <http://eur-lex.europa.eu>
7. <http://www.caa.gov.qa>
8. <https://wikipedia.org>
9. www.air-journal.fr
10. www.developpement-durable.gouv.fr
11. www.elysee.fr

12. www.iata.org
13. <http://www.imf.org/>
14. www.icao.int
15. www.ineris.fr
16. <https://supreme.justia.com>
17. <http://www.leagle.com/>
18. <http://law.justia.com>
19. <http://www.legifrance.gouv.fr/>
20. <http://openjurist.org/>
21. www.sciences-po.fr
22. www.senat.fr
23. www.strategie.gouv.fr
24. <http://eur-lex.europa.eu/>
25. <https://casetext.com>
26. www.aéroports.fr
27. www.alwatan.com.sa
28. <http://www.acac.org.ma> .
29. <http://www.uncitral.org/>
30. <http://ar.coinmill.com/>

الفهرس

الفهرس

الإهداء

الشكر

قائمة المختصرات

01مقدمة.
15الباب الأول: الأحكام الموضوعية للتعويض عن حوادث النقل الجوي.
18الفصل الأول: مبررات الحكم بالتعويض عن حوادث النقل الجوي.
19المبحث الأول: مبررات الحكم بالتعويض عن الإخلال بسلامة الراكب.
20المطلب الأول: الحادث الجوي.
21الفرع الأول: ضبط مفهوم الحادث من الناحية القانونية.
25الفرع الثاني: انقسام الفقه على نفسه بين مضيّق وموسع المفهوم الحادث الجوي.
27الفرع الثالث: انعكاسات غياب الضوابط القانونية على تنوع الاجتهادات القضائية.
28الفقرة الأولى: جنوح القضاء نحو التوسع في مفهوم الحادث الجوي.
28أولاً: قيمة إثبات الحادث الجوي في تقرير التعويض.
30ثانياً: صور الحادث الجوي الموجب التعويض.
34الفقرة الثانية: الوقائع التي لا تعتبر كحوادث جوية.
35أولاً: نفى صفة الحادث لانتفاء عامل الفجائية.
36ثانياً: انتفاء وصف الحادث لارتباط الوقائع بشخص المسافر.
36ثالثاً: نفى وصف الحادث لعدم اتصال الوقائع بمخاطر الاستغلال الجوي.
37المطلب الثاني: الإطار الزمني للحادث الذي يُسأل عنه الناقل الجوي.

38 الفرع الأول: فترة وجود المسافر على متن الطائرة.....
38 الفقرة الأولى: التفسير الحرفي لعبارة "على متن الطائرة: أو دلالة المبنى على المعنى.....
40 الفقرة الثانية: التفسير الموسع لعبارة "على متن الطائرة" أو التفسير الزمني لعبارة مكانية.....
42 الفرع الثاني: عمليات إركاب وإنزال المسافرين.....
42 الفقرة الأولى: التأويلات الفقهية لعمليات الإركاب والإنزال.....
42 أولاً: الفروض المطروحة.....
44 ثانياً: المعايير المقترحة.....
48 الفقرة الثانية: التأويلات القضائية لعمليات الصعود والنزول.....
48 أولاً: التفسير القضائي لعمليات الصعود.....
54 ثانياً: التفسير القضائي لعمليات النزول.....
58 المطلب الثالث: الأضرار التي يسأل عنها الناقل الجوي.....
58 الفرع الأول: مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار المادية والمعنوية.....
59 الفقرة الأولى: مسؤولية الناقل الجوي عن أضرار الوفاة.....
59 أولاً: مسؤولية الناقل الجوي عن أضرار الوفاة للملازم للحادث الجوي.....
63 ثانياً: مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار اللاحقة للحادث والسابقة عن الوفاة.....
64 الفقرة الثانية: مسؤولية الناقل الجوي عن أضرار الجروح والإصابات الجسدية.....
67 الفرع الثاني: مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار العقلية والنفسية.....
68 الفقرة الأولى: الأساس القانوني للتعويض عن الأضرار العقلية والنفسية.....
68 أولاً: المادة 145 من قانون الطيران المدني الجزائري: النسخة المطورة عن المادة 17 من اتفاقية وارسو.....
69 ثانياً: التأويلات الفقهية لنص المادة 17 من اتفاقية وارسو ومونتريال.....
73 الفقرة الثانية: انقسام القضاء حول التعويض عن الأضرار النفسية والذهنية.....

74 أولاً: التعويض عن الأضرار النفسية أمام القضاء الفرنسي
74 ثانياً: التعويض عن الأضرار النفسية أمام القضاء الأمريكي
81 المبحث الثاني: مبررات الحكم بالتعويض عن المساس بالذمة المالية للراكب والشاحن
82 المطلب الأول: طبيعة التزام الناقل بالمحافظة على الأمتعة والشحن
82 الفرع الأول: التزام الناقل بالمحافظة على الأمتعة بين بذل العناية وتحقيق الغاية
82 الفقرة الأولى: طبيعة التزام الناقل الجوي بالمحافظة على الأمتعة المسجلة
82 أولاً: التزام الناقل بالمحافظة على الأمتعة المسجلة بتزام ببذل عناية
84 ثانياً: التزام الناقل بالمحافظة على الأمتعة المسجلة بتحقق غاية
85 الفقرة الثانية: طبيعة التزام الناقل بالمحافظة على الأمتعة غير المسجلة
87 الفرع الثاني: طبيعة التزام الناقل بالمحافظة على البضائع
87 الفقرة الأولى: في النصوص الدولية
90 الفقرة الثانية: في القانون الجزائري
92 المطلب الثاني: شروط مسؤولية الناقل الجوي عن الأمتعة و البضائع
93 الفرع الأول: مسؤولية الناقل الجوي الدولي بين الواقعة و الحدث
93 الفقرة الأولى: الحدث و الحادث في مفهوم النصوص الدولية
94 الفقرة الثانية: عدم جدوى التفرقة بين الحدث و الحادث في القانون الجزائري
96 الفرع الثاني: حصر الأضرار التي تلحق الأمتعة و البضائع
96 الفقرة الأولى: الأضرار التي تصيب الأمتعة
96 أولاً: الأضرار التي تصيب الأمتعة المسجلة
99 ثانياً: الأضرار التي تصيب الأمتعة غير المسجلة
101 الفقرة الثانية: الأضرار التي تصيب البضائع

104	الفرع الثالث: النطاق الزمني لمسؤولية الناقل الجوي عن الأمتعة و البضائع.....
104	الفقرة الأولى: وجود الأمتعة و البضائع على متن الطائرة.....
105	الفقرة الثانية: وجود الأمتعة و البضائع في المطار.....
108	الفقرة الثالثة: وجود الأمتعة و البضائع خارج المحطة الجوية.....
111	المبحث الثالث: مبررات الحكم بالتعويض عن الإخلال بالنقل في الميعاد.....
112	المطلب الأول: مفهوم الالتزام بتنفيذ النقل في الميعاد.....
112	الفرع الأول: تعريف الالتزام بتنفيذ النقل في الميعاد وتحديد طبيعته.....
112	الفقرة الأولى: تعريف التأخير الموجب للمسؤولية و التفرقة بينه و بين بعض المفاهيم المقاربة.....
112	أولاً: تعريف التأخير في عقد النقل الجوي.....
115	ثانياً: التفرقة بين التأخير و بعض المفاهيم المشابهة.....
117	الفقرة الثانية: الطبيعة القانونية للالتزام بالنقل في الميعاد.....
119	الفرع الثاني: معيار تحديد التأخير الموجب للتعويض.....
120	الفقرة الأولى: الاتفاق السابق على تحديد مواعيد الرحلات الجوية.....
121	الفقرة الثانية: معقولية الميعاد في حال عدم الاتفاق السابق على مواعيد الرحلات الجوية.....
125	الفرع الثالث: نطاق سريان المسؤولية عن عدم تنفيذ النقل في الميعاد.....
125	الفقرة الأولى: خلفيات الاختلاف في التفسير.....
127	الفقرة الثانية: آراء الفقه في تحديد التأخير الموجب للتعويض.....
127	أولاً: تفسير فترة النقل الجوي بدلالة نص المادة 19 من اتفاقية وارسو.....
130	ثانياً: تفسير فترة النقل الجوي بالإحالة على نص المادة 18 من اتفاقية وارسو.....
131	ثالثاً: الرأي الذي عليه غالبية الفقه.....

134	المطلب الثاني: عناصر التعويض عن التأخير في عقد النقل الجوي.....
134	الفرع الأول: الخطأ الموجب للتعويض عن التأخير.....
141	الفرع الثاني: الضرر عن التأخير في النقل الجوي.....
142	الفقرة الأولى: التعويض عن الأضرار المعنوية.....
142	أولاً: موقف القضاء الأمريكي من التعويض عن أضرار التأخير المعنوية.....
144	ثانياً: موقف القضاء الفرنسي من التعويض عن أضرار التأخير المعنوية.....
145	ثالثاً: موقف المشرع الجزائري.....
146	الفقرة الثانية: التعويض عن الأضرار المادية.....
150	خاتمة الفصل الأول.....
151	الفصل الثاني: مبررات الخروج عن حدود التعويض المقررة قانوناً.....
152	المبحث الأول: مبررات النزول عن حدود التعويض، تخفيفاً أو إعفاءً.....
153	المطلب الأول: وسائل انقضاء التعويض وفقاً لنظام وارسو.....
153	الفرع الأول: سقوط الحق في التعويض في ظل اتفاقية وارسو و تعديلها بلاهاي.....
154	الفقرة الأولى: دفع المسؤولية عن الأضرار التي تصيب المسافرين، الأمتعة و البضاعة معاً.....
154	أولاً: اتخاذ التدابير الضرورية من قبل الناقل لتفادي وقوع الضرر.....
167	ثانياً: استحالة اتخاذ التدابير الضرورية.....
177	الفقرة الثانية: دفع مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضاعة فقط.....
178	أولاً: حدوث الضرر بسبب خطأ ملاحى.....
180	ثانياً: العيب الذاتي في الأمتعة و البضاعة.....
181	الفرع الثاني: دفع مسؤولية الناقل الجوي في ظل التعديلات التي أدخلت على اتفاقية وارسو.....
181	الفقرة الأولى: مبررات سقوط الحق في التعويض في ظل اتفاق مونتريال 1966.....

183	الفقرة الثانية: مبررات سقوط الحق في التعويض في ظل بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971.....
183	أولاً: طرق دفع مسؤولية الناقل عن الأضرار التي تصيب المسافرين.....
185	ثانياً: طرق دفع مسؤولية الناقل عن الأضرار التي تصيب الأمتعة.....
185	الفقرة الثالثة: طرف دفع مسؤولية الناقل الجوي في ظل بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975.....
187	المطلب الثاني: وسائل دفع مسؤولية الناقل الجوي في اتفاقية مونتريال 1999.....
188	الفرع الأول: طرق دفع المسؤولية عن الأضرار التي تصيب المسافرين.....
188	الفقرة الأولى: وسائل دفع المسؤولية عن الأضرار التي لا تتجاوز 100 ألف وحدة سحب خاصة.....
190	الفقرة الثانية: وسائل دفع المسؤولية عن الأضرار التي تتجاوز 100 ألف وحدة سحب خاصة.....
190	أولاً: نفي خطأ الناقل الجوي أو تابعيه.....
191	ثانياً: إثبات خطأ الغير.....
193	الفرع الثاني: دفع مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة و البضاعة.....
194	الفقرة الأولى: طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب البضاعة.....
195	الفقرة الثانية: دفع مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الأمتعة.....
195	أولاً: التخلص من المسؤولية عن الأضرار التي تصيب الأمتعة المسجلة.....
196	ثانياً: دفع المسؤولية عن الأضرار التي تصيب الأمتعة غير المسجلة.....
197	الفرع الثالث: طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي عن أضرار التأخير في تنفيذ عقد النقل.....
198	المبحث الثاني: مبررات الرفع من حدود التعويض المقررة قانوناً.....
199	المطلب الأول: المبررات القانونية التي تفضي إلى الزيادة في حدود التعويض.....
200	الفرع الأول: الإطلاق القانوني للتعويض لتخلف وثائق السفر أو لخلل في بياناتها.....
200	الفقرة الأولى: أثر تخلف تذكرة السفر أو بعض بياناتها على مسؤولية الناقل الجوي.....
201	أولاً: مناط الاعتبار في اتفاقية وارسو لعام 1929.....

202	ثانياً: التخفيف من حدة الجزاء عبر بروتوكول لاهاي 1955
204	ثالثاً: اتحاد بروتوكول جواتيمالا سيتي 1971 واتفاقية مونتريال 1999 في البيان و الجزاء
205	الفقرة الثانية: أثر تخلف استمارة نقل أمتعة المسافر أو خطاب النقل الخاص بالبضائع أو بعض بياناتها
205	أولاً: التوجه العام لاتفاقية وارسو نحو التشديد
206	ثانياً: نظرة التخفيف في بروتوكول لاهاي 1955
208	ثالثاً: البيان و الجزاء في بروتوكول مونتريال 1975 واتفاقية مونتريال 1999
209	رابعاً: الوضع في قانون الطيران المدني
212	الفرع الثاني: الإطلاق القانوني للتعويض لخطأ الناقل الجوي
212	الفقرة الأولى: مشكلة المصطلحات
215	الفقرة الثانية: تحديد المفاهيم عبر الأنظمة القانونية
215	أولاً: مفهوم الغش و الخطأ الجسيم في الأنظمة اللاتينية
218	ثانياً: المقصود بالخطأ الإرادي في الأنظمة الأنجلوساكسونية
220	الفقرة الثانية: التعديلات التي طرأت على نص المادة 25 من اتفاقية وارسو
220	أولاً: بروتوكول لاهاي 1955 و الجنوح نحو أعمال قواعد الإسناد
222	ثانياً: اختلاف وسائل تشديد المسؤولية باختلاف محل الضرر في اتفاقية مونتريال
225	ثالثاً: ارتباط عبئ إثبات سوء نية الناقل الجوي أو تابعيه بمعيار تقدير الخطأ الصادر منه
227	المطلب الثاني: المؤثرات الاتفاقية التي تفضي إلى القضاء بالتعويض الكامل
228	الفرع الأول: أحوال الرفع من التعويض اتفاقاً
228	الفقرة الأولى: الاتفاق على زيادة مبلغ التعويض عن الأضرار التي تصيب
232	الفقرة الثانية: الاتفاق على زيادة التعويض عن الأضرار التي تصب الأمتعة و البضاعة
232	أولاً: مبررات إقرار إعلان المصلحة في التسليم

233 ثانياً: الطبيعة القانونية لإعلان المصلحة في التسليم.
234 ثالثاً: شرطاً زيادة التعويض في إعلان المصلحة أو القيمة.
236 رابعاً: آثار إعلان المصلحة في التسليم.
236 الفرع الثاني: بطلان اتفاقات النزول بالتعويض أو الإعفاء منه.
236 الفقرة الأولى: مضمون الاتفاق المعدل لحدود التعويض بالتخفيف أو الإعفاء.
238 الفقرة الثانية: صور الاشتراط المعدل لحدود التعويض بالتخفيف أو الإعفاء.
241 خاتمة الفصل الثاني.
242 خاتمة الباب الأول.
244 الباب الثاني: الأحكام الإجرائية للتعويض عن أضرار حوادث النقل الجوي.
245 الفصل الأول: الأحكام المرتبطة بتقدير التعويض.
246 المبحث الأول: مفهوم مسؤولية الناقل الجوي المحدودة.
247 المطلب الأول: مبررات إقرار مبدأ تحديد التعويض بدايةً و الإبقاء عليه نهايةً.
248 الفرع الأول: مبررات تحديد مسؤولية الناقل الجوي.
249 الفقرة الأولى: المبررات الملازمة لصياغة اتفاقية وارسو.
249 أولاً: ضرورة المساندة الاقتصادية لمرفق النقل الجوي.
252 ثانياً: متطلبات التأمين ضد مخاطر النشاط المستحدث.
254 ثالثاً: تقليل المنازعات و توحيد القانون.
255 رابعاً: تعويض الأضرار بين ضمان القليل أو احتمالية الكثير.
256 الفقرة الثانية: المبررات اللاحقة على صياغة اتفاقية وارسو.
259 الفرع الثاني: دعوات إطلاق مسؤولية الناقل الجوي.
260 الفقرة الأولى: المعطيات التقنية و المالية الجديدة لقطاع الطيران.

260	أولاً: مساهمة العوامل التقنية في تراجع مخاطر الاستغلال الجوي
262	ثانياً: الوضعية المالية و الاقتصادية المريحة لقطاع الطيران
264	ثالثاً: الحيوية الكبيرة التي يعرفها سوق التأمين الجوي
267	الفقرة الثانية: ضرورة الالتفات إلى مصلحة المسافر و الشاحن المضروب
268	الفقرة الثالثة: التعديلات الفقهية و القضائية لقواعد مسؤولية الناقل الجوي
268	أولاً: دور النظريات الموضوعية في تعديل أساس المسؤولية و الرفع من حدود التعويض
270	ثانياً: التوجه القضائي نحو تعديل قواعد المسؤولية
272	ثالثاً: تدد و هم توحيد القانون الواجب التطبيق
276	المطلب الثاني: ذاتية نظام مسؤولية الناقل الجوي المحدودة
277	الفرع الأول: اتصال الحد الأقصى للتعويض بالنظام العام
279	الفرع الثاني: انتفاء و صفاء جزافية عن حدود التعويض المقررة قانوناً
281	المبحث الثاني: تطور حدود التعويض عن أضرار حوادث النقل الجوي
282	المطلب الأول: المنحى التصاعدي لحدود التعويض في ظل نظام وارسو
283	الفرع الأول: حدود التعويض القصوى في ظل مسؤولية الناقل الشخصية
284	الفقرة الأول: حدود التعويض في اتفاقية وارسو و بروتوكول لاهاي
284	أولاً: حدود التعويض في ظل اتفاقية وارسو لسنة 1929
287	ثانياً: حدود التعويض في ظل بروتوكول لاهاي لعام 1955
291	الفقرة الثانية: الحدود القصوى للتعويض في التشريع الجزائري
291	أولاً: الحد الأقصى للتعويض في عقد نقل الأشخاص
293	ثانياً: الحد الأقصى للتعويض عن الأضرار التي تصيب البضاعة و الأمتعة المسجلة
294	الفرع الثاني: حدود التعويض القصوى في ظل تحول مسؤولية الناقل الجوي نحو الموضوعية

294	الفقرة الأولى: حدود التعويض القصوى في ظل اتفاق مونتريال لعام 1966
294	أولاً: المناخ العام الذي ظهر فيه اتفاق مونتريال لعام 1966
296	ثانياً: النتائج التي توصل إليها اتفاق مونتريال لعام 1966
298	الفقرة الثانية: حدود التعويض القصوى في ظل بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971
298	أولاً: ظروف الصدور
300	ثانياً: تقرير المسؤولية الموضوعية مع الوفاة المبكر
302	الفقرة الثالثة: حدود التعويض القصوى في ظل بروتوكولات مونتريال الأربعة لسنة 1975
304	الفرع الثالث: الذهب كأساس لحساب حدود التعويض في ظل نظام وارسو
305	الفقرة الأولى: انعكاسات تطور النظام النقدي الدولي على تحويل الذهب إلى العملات الوطنية
308	الفقرة الثانية: استمرار العمل بالذهب كأساس لتحديد قيمة التعويض بالنسبة لبعض الدول
308	أولاً: تباين طرق تحويل الفرنك الذهبي إلى العملات الوطنية
310	ثانياً: تحويل الوحدات الحسابية إلى الدينار الجزائري وفقاً لقانون الطيران المدني
316	المطلب الثاني: استمرار المنحى التصاعدي للحد الأقصى للتعويض في اتفاقية مونتريال لعام 1999
318	الفرع الأول: تعدد مبادرات رفع الحد الأقصى للتعويض
319	الفقرة الأولى: المبادرات المحدودة النطاق للرفع من حدود التعويض القصوى
319	أولاً: اتفاق مالطا لسنة 1975
319	ثانياً: المبادرة اليابانية لسنة 1992
320	ثالثاً: الاتفاقات الجماعية للاتحاد الدولي للنقل الجوي IIA و MIA
321	رابعاً: التنظيم الأوروبي رقم 2027/97 المعدل و المتمم
322	الفقرة الثانية: اتفاقية مونتريال لسنة 1999، النص الجامع لما تفرّق من النصوص
323	الفرع الثاني: اختلاف حدود التعويض باختلاف الأضرار اللاحقة

323الفقرة الأولى: التعويض عن الأضرار اللاحقة بالمسافر بين التحديد و الإطلاق
323أولاً: حدود التعويض عن الأضرار التي تصيب المسافر
326ثانياً: حدود التعويض عن التأخير في نقل المسافر
326الفقرة الثانية: حدود التعويض القسوى عن الأضرار اللاحقة بالأمتهمة و البضاعة
326أولاً: حدود التعويض القسوى عن الأضرار التي تصيب الأمتهمة
328ثانياً: حدود التعويض القسوى عن الأضرار التي تصيب البضاعة
330الفرع الثالث: حقوق السحب الخاصة كأساس لحساب التعويض في ظل اتفاقية مونتريال
330الفقرة الأولى: مفهوم حقوق السحب الخاصة
331أولاً: تعريف حقوق السحب الخاصة
332ثانياً: دور حقوق السحب الخاصة
333ثالثاً: سلة عملات حقوق السحب الخاصة
334الفقرة الثانية: تحويل حقوق السحب الخاصة إلى العملات الوطنية
334أولاً: اختلاف طرق تحويل حقوق السحب الخاصة بحسب الدول
337ثانياً: المراجعة الدورية للحد الأقصى للتعويض
343خاتمة الفصل الأول
344الفصل الثاني: الأحكام المرتبطة بالمطالبة بالتعويض عن أضرار الحوادث الجوية
345المبحث الأول: ضمانات تغطية التعويض عن أضرار الحوادث الجوية
346المطلب الأول: التعويض و التسوية السابقين عن الدعوى
346الفرع الأول: الوفاء المعجل أو الدفع السابق عن الفصل في الدعوى
350الفرع الثاني: الحلول الودية لتسوية منازعات النقل الجوي
350الفقرة الأولى: التسوية الودية بين الناقل و المضرور

352الفقرة الثانية: التحكيم في منازعات النقل الجوي للبضائع
354المطلب الثاني:التأمين الجوي من مسؤولية الناقل
356الفرع الأول:تطور التأمين من مسؤولية الناقل الجوي
356الفقرة الأولى: مراحل نمو و تطور منتجات التأمين من مسؤولية الناقل الجوي
356أولاً: ظهور التأمين من مسؤولية الناقل الجوي وشيوعه
358ثانياً: أهمية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي
359الفقرة الثانية: الطابع الإلزامى للتأمين من مسؤولية الناقل الجوي
360أولاً: الطابع الإلزامى للتأمين بين التأييد و التنفيذ
363ثانياً: تبنى مبدأ إلزامية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي
365الفرع الثاني:صور و أثر التأمين على نظام مسؤولية الناقل الجوي
366الفقرة الأولى:صور التأمين عن الأضرار اللاحقة بالمسافر و الشاحن في النقل الجوي
367أولاً: التأمين الشخصي التلقائي
370ثانياً: التأمين من مسؤولية الناقل الجوي
377الفقرة الثانية:أثر التأمين من مسؤولية الناقل على نظام التعويض
377أولاً: التأثير المتبادل بين نظامى المسؤولية والتأمين عليها
379ثانياً: التكامل بين نظامى التأمين و المسؤولية
381المبحث الثاني: أحكام المطالبة القضائية بالتعويض عن أضرار حوادث النقل الجوي
382المطلب الأول: أطراف المطالبة القضائية بالتعويض
383الفرع الأول: تحديد صفة المدعى في دعوى التعويض
383الفقرة الأولى: المدعى في عقد نقل الأشخاص
383أولاً: المسافر المضرور في حال النجاة

384 ثانياً: خلف الراكب في حال الهالك.
388 الفقرة الثانية: المدعى في عقد نقل البضائع.
390 الفرع الثاني: تحديد صفة المدعى عليه في دعوى التعويض.
390 الفقرة الأولى: تحديد المدعى عليه في دعوى التعويض عند الانفراد بتنفيذ عقد النقل الجوي.
391 أولاً: الرجوع على الناقل المتعاقد.
407 ثانياً: الرجوع على خلف الناقل الجوي في حال وفاته.
408 ثالثاً: الرجوع على تابعى الناقل الجوي.
410 الفقرة الثانية: تحديد المدعى عليه في دعوى التعويض عند الاشتراك في تنفيذ عقد النقل الجوي.
410 أولاً: حالة النقل المتتابع <i>transport successif</i> .
412 ثانياً: حالة النقل المركب <i>transport combiné</i> .
413 ثالثاً: حالة مساهمة الناقل الفعلى.
415 المطلب الثاني: المحكمة المختصة بنظر دعوى التعويض.
415 الفرع الأول: المحكمة المختصة في نظام وارسو و القانون الجزائري.
416 الفقرة الأولى: المحكمة المختصة في النقل الدولي.
416 أولاً: أحكام الاختصاص القضائي في اتفاقية وارسو.
418 ثانياً: ضوابط الاختصاص.
418 4. محكمة موطن الناقل الجوي أو المركز الرئيسي لنشاطه.
419 5. محكمة الجهة التي يكون للناقل فيها منشأة تولّت عنه إبرام عقد النقل.
420 6. محكمة جهة وصول الطائرة.
423 الفقرة الثانية: المحكمة المختصة في القانون الجزائري.
424 أولاً: محكمة موطن الناقل الجوي.

424	ثانياً: محكمة المقر الرئيسي لمؤسسة الناقل
425	ثالثاً: محكمة مكان تواجد المؤسسة التي أبرم فيها العقد
427	الفرع الثاني: المحكمة المختصة في اتفاقية مونتريال
428	الفقرة الأولى: النقاشات السابقة على إقرار الاختصاص القضائي الخامس
429	أولاً: اختلاف وجهات النظر حول تبني الاختصاص القضائي الخامس
432	ثانياً: تقرير الاختصاص القضائي الخامس في الاتفاقية
433	الفقرة الثانية: شروط انعقاد الاختصاص القضائي الخامس
433	أولاً: أن يكون موضوع الدعوى المطالبة بتعويض الأضرار الناجمة عن وفاة الراكب أو إصابته
434	ثانياً: أن يكون للراكب وقت وقوع الحادث محل إقامة رئيسي و دائم في الدولة
435	ثالثاً: أن يكون للناقل نشاط لنقل الركاب جواً من و إلى الدولة التي يقع محل الإقامة الرئيسي
435	رابعاً: أن يكون للناقل الجوي وجود تجاري في الدولة التي يقع فيها محل الإقامة الرئيسي والدائم للمسافر
437	المطلب الثالث: انقضاء دعوى مسؤولية الناقل الجوي
437	الفرع الأول: الدفع بعدم قبول دعوى مسؤولية الناقل الجوي
438	الفقرة الأولى: نطاق الدفع بعدم قبول الدعوى
438	أولاً: الدفع بعد القبول في عقد النقل الجوي الدولي
439	ثانياً: الدفع بعد القبول في عقد النقل الجوي الداخلي
440	الفقرة الثانية: أحكام الدفع بعدم قبول الدعوى
440	أولاً: مواعيد الاحتجاج في عقد النقل الجوي الدولي
442	ثانياً: مواعيد الاحتجاج في عقد النقل الجوي الداخلي
444	الفرع الثاني: دعوى مسؤولية الناقل الجوي بين السقوط والتقدم
444	الفقرة الأولى: سقوط دعوى المسؤولية في عقد النقل الجوي

447الفقرة الثانية:تقادم دعوى المسؤولية.
449خاتمة الفصل الثاني.
450خاتمة الباب الثاني.
452الخاتمة.
463قائمة المراجع.
497الفهرس.