

حماية المسافرين بين كفتي التخفيف

من مسؤولية شركات الطيران و تشديدها.

— دراسة في الاتفاقيات الدولية و قانون الطيران المدني الجزائري —

♦ دلال يزيد

مقدمة :

يعتبر النقل الجوي مجالا تتصارع فيه مصالح عدة أطراف : مصالح الدول باعتبارها القائمة أو المشرفة عليه ، و مصالح مصنعي الطائرات باعتبارهم منتجي الطائرة الوسيلة التي لا يقوم النقل الجوي من دونها ، و مصالح شركات النقل الجوي باعتبارها المرفق الذي يؤدي هذه الخدمة ، و مصالح المسافرين باعتبارهم مستهلكين أو منتفعين منها إلى جانب مصالح المؤمنين باعتبارهم معنيين مثلهم مثل المؤمنين لهم بدفع قيمة التعويض في حالة قيام المسؤولية.

ولعل أهم تعارض بين هذه المصالح ذلك الموجود بين مصلحة الناقل الجوي في أداء نشاطه على وجه يحقق له الربح ويجنبه التعرض لخسائر مالية طائلة بسبب مبالغ التعويض الضخمة التي قد يلتزم بدفعها لضحايا المتضررين، و بين مصلحة المسافرين في تأكيد و ضمان سلامتهم و هم يستقلون الطائرة فيقبلون عليها دون تردد أو خوف و إلا توفير الآليات التي تضمن لهم الحق في الحصول على تعويض عادل عن الضرر الذي قد يلحقهم.

و حسما لهذا التعارض نجد أن جميع الاتفاقيات الدولية و التشريعات الداخلية المنظمة للنقل الجوي تحرص على تحقيق التوازن بين هاتين المصلحتين المتعارضتين ، لذلك نجد أن نظام المسؤولية المدنية لشركات النقل

♦ - أستاذ محاضر "ب"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان

الجوي يتميز باحتوائه على صنفين من القواعد : قواعد تقررت حماية لهذه الشركات ، و أخرى وضعت حماية للمسافرين مستهلكي خدمة النقل الجوي ، حيث نجد هؤلاء في هذا النظام بين أحكام تشدد من مسؤولية تلك الشركات ، و أخرى تخفف منها ليكون من شأنها أن تدفع بها إلى الاستمرار في مزاوله هذا النشاط دون إحجام أو تعثر، مما يجعلنا نتساءل عن مدى الحماية المقررة لمستهلكي خدمة النقل الجوي بين هذا التشديد في المسؤولية و ذاك التخفيف ؟

و إجابة عن هذا التساؤل يتوجب علينا التعرض بشيء من التركيز إلى قواعد مسؤولية الناقل الجوي الواردة في مختلف الاتفاقيات الدولية بدءا من اتفاقية وارسو 1929 إلى غاية خليفتها 1999 ، لنلاحظ مدى التوازن المحقق بين مصلحة الناقل الجوي و مصلحة عميله الراكب في خضم هذا التطور التشريعي أم أن ميولا لمصلحة على حساب على أخرى أملاه اختلاف الظروف و المعطيات، مع الإشارة إلى قواعد مسؤولية الناقل الجوي التي تضمنها قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 .

المبحث الأول: مظاهر تشديد مسؤولية شركات الطيران

عرفت القواعد الحاكمة لمسؤولية الناقل الجوي تطورا مستورا بدءا من اتفاقية وارسو في عام 1929 إلى غاية اتفاقية مونتريال لسنة 1999 . أما المشرع الجزائري فقد ظل و لا يزال متمسكا بالاتفاقية الأولى المعدلة ببروتوكول لاهاي 1955 التي انعكست أحكامها على قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98.

و يمكن أن نستشف من هذه القواعد أنها تتراوح بين مصلحة المسافرين مستهلك خدمة النقل الجوي حين تشدد و بين مصلحة الناقل الجوي عندما تخفف، و ذلك ضمانا للتوازن بين المصلحتين فيقبل الأول على تلك الخدمة دون تردد و يستمر الثاني في أداء نشاطه على أكمل وجه.

وتبرز القواعد التي تقررت حماية للمسافر مستهلك خدمة النقل الجوي في طبيعة مسؤولية الناقل الجوي التي ما فتئت تكون مفترضة حتى أضحت موضوعية و في مدى التعويض من جهة و في بطلان شروط التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية من جهة ثانية

المطلب الأول: طبيعة المسؤولية ومداها

من خلال تفحص القواعد المنظمة لمسؤولية الناقل الجوي ، دولية كانت أم وطنية ، يظهر لنا أن هناك جانبين أساسيين رُوعي فيهما مصلحة الراكب على حساب تشديد مسؤولية الناقل الجوي هما: التكييف القانوني لهذه المسؤولية من ناحية و إمكانية تجاوز الحدود القصوى للتعويض التي تقررت في الأصل لصالح الناقل الجوي من ناحية أخرى.

الفرع الأول: من المسؤولية المفترضة إلى المسؤولية الموضوعية

تتمحور جل أحكام و قواعد مسؤولية الناقل الجوي حول طبيعة هذه المسؤولية ، و التي تقرر في البداية أن تكون مسؤولية شخصية قائمة على أساس الخطأ المفترض في اتفاقية وارسو 1929 و الشأن كذلك بالنسبة لقانون الطيران المدني الجزائري، لتصبح في ظل اتفاقية مونتريال 1999 مسؤولية موضوعية. و تعكس لنا هذه الطبيعة مدى الحماية المقررة لصالح الراكب مستهلكي خدمة النقل الجوي التي اشتدت بتحولها من مسؤولية مفترضة إلى مسؤولية موضوعية.

أولاً: المسؤولية المفترضة: تعتبر اتفاقية وارسو مسؤولية الناقل مسؤولية شخصية عقدية¹، لأن قواعدها اهتمت أساساً بعقد النقل وبيّنت الأضرار التي تتحقق عنها المسؤولية الناجمة عن الإخلال بالتزامات يفرضها هذا العقد، ذلك أنّ الالتزام الذي يعتبر الإخلال به مكوّنًا لخطأ الناقل هو ولاشك التزام عقدي يفرضه عقد النقل على الناقل، فيكون من البديهي ألاّ تعتبر مسؤولية الناقل الناجمة عن الإخلال به إلاّ مسؤولية عقدية.

ولكن إذا كانت مسؤولية الناقل الجوي مسؤولية عقدية، فما هو أساسها؟ أهو الخطأ الواجب الإثبات، الخطأ المفترض، أم الخطر؟

الأصل في القواعد العامة في الأنظمة اللاتينية أن تكون المسؤولية العقدية قائمة على أساس الخطأ الواجب الإثبات حين يتعلّق الأمر بالالتزام ببذل عناية، حيث يقع على عاتق الدائن عبء إثبات جميع عناصر المسؤولية من وجود عقد وعدم تنفيذه الكامل أو الجزئي، ووقوع ضرر وارتكاب خطأ ورابطة السببية بينهما، وهو نفس الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية التقصيرية الذي يعتنقها النظام الإنجلوساكسوني ويطبقها على الناقل الجوي.

كما يمكن أن يكون أساس المسؤولية العقدية هو الخطأ المفترض افتراضاً بسيطاً إذ لا يقع على الدائن في هذه الحالة إثبات خطأ المدين كونه مفترضاً، بل على هذا الأخير تحللاً من المسؤولية أن يثبت إمّا تنفيذه للعقد على الوجه السليم أو أن ينفي الخطأ بإثبات أنّه تصرف وفقاً لمعيار الرجل العادي ولم يخرج عنه، فيدحض قرينة الخطأ المفترضة².

¹ حمد الله محمد حمد الله، عقد النقل البري، البحري والجوي، دار النهضة العربية، 1998، ص 288، محمود سمير الشرقاوي، محاضرات في القانون الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 91.

² Y. Lambert-Faire, droit du dommage corporel, 3^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2000, p 467.

وقد تؤسس المسؤولية العقدية على أساس الافتراض الشديد للخطأ
responsabilité fondée sur une présomption renforcée de faute
فلا تدفع المسؤولية في هذه الحالة بنفي الخطأ ، إذ أنّ افتراض الخطأ بهذه
الشدة يؤدي إلى افتراض رابطة السببية ، فلا تنتفي هذه الأخيرة إلاّ بإثبات
السبب الأجنبي ، وقد عبّر عنها القضاء الفرنسي بالمسؤولية المفترضة
1. présomption de la responsabilité.

أمّا الفرض الأخير وهو بناء المسؤولية على أساس الخطر ، وهو
أساس مستبعد - ولا شك في ذلك - تماماً من المسؤولية الشخصية ، لأنّنا نكون
حينئذ بصدد مسؤولية موضوعية لا تقيم وزناً للخطأ ، تعتمد واضعو اتفاقية
وارسو تقاديتها حماية للناقل الجوي من قسوتها.

أمام هذه الفروض كان على واضعي اتفاقية وارسو أن يختاروا أساساً
تقوم عليه مسؤولية الناقل الجوي ، وإنّ إضفاءهم الطابع العقدي عليها - كما
سبق البيان - لا يعني أنّ الاتفاقية قد تبنت النظام اللاتيني برمته، والذي يرى أنّ
التزام الناقل بسلامة المسافرين هو التزام بنتيجة فتتشغل مسؤوليته بمجرد
حصول الضرر ولا ترفع إلاّ بإثبات السبب الأجنبي ، بل أنّ الاتفاقية انحازت
في هذا الجانب إلى النظرة الإنجلوساكسونية باعتبار التزام الناقل مجرد التزام
ببذل عناية لا تحقيق غاية² ، ولكنها لم تسير منطق هذه النظرة إلى منتهائها ،
ذلك أنّها خرجت عن قواعد المسؤولية التقصيرية وإحكام الالتزام ببذل عناية
التي تفرض على المضرور تحمل عبء إثبات الخطأ - إثبات عدم بذل العناية
اللازمة - بل عمدت إلى إعفاء المسافر من إقامة الدليل على تقصير الناقل

¹ "La présomption de responsabilité" ne doit pas être confondue avec une simple "présomption de faute". Voir : Y. Lambert-Faire, droit du dommage corporel, 3, édition Dalloz, paris , p 471.

² "...il ont retenu l'idée anglaise d'une simple obligation de diligence". Voir : P. Chaveau, droit aérien, Librairie juris-classeurs, Paris, 1951, p 173.

فأقامت قرينة على خطأ الناقل بمجرد حدوث ضرر للمسافر ، بحيث ينتقل عبء الإثبات بمقتضاها من على عاتقه ليقع على عاتق الناقل¹.

لكن هذه القرينة الافتراضية لم ترق بالالتزام بالسلامة إلى حدّ اعتباره التزاما بنتيجة ، إذ يحق للناقل دحضها ، فيتخلص من المسؤولية بإثبات أنه وتابعوه قد اتخذوا كافة التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر أو أنه كان من المستحيل عليهم اتخاذها (المادة 20 من اتفاقية وارسو) ، وهو دفع يؤكد خطيئة المسؤولية كون أنّ المسؤولية التي يجوز دفعها بإقامة الدليل على انتفاء الخطأ هي مسؤولية قوامها الخطأ لا الخطر .

إذن ، مسؤولية الناقل الجوي في مفهوم الاتفاقية هي مسؤولية شخصية عقدية قائمة على أساس الخطأ المفترض² ، إذ افترضت الاتفاقية أنّ الناقل لم يبذل القدر اللازم من العناية حتى يقيم الدليل على عكس ذلك .

و كذلك مسؤولية الناقل الجوي في النقل الداخلي كانت ولا تزال مسؤولية عقدية شخصية قائمة على أساس الخطأ المفترض ، سواء تعلّق الأمر بالأضرار اللاحقة بالمسافرين أو أمتعتهم أو المسؤولية عن أضرار التأخير في إيصالهم³. وافترض الخطأ في جانب الناقل يدحض بإثبات الناقل لاتخاذه وتابعيه كافة التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر أو استحالة ذلك ، بينما لم يعد في مكنة الناقل التذرع بالخطأ الملاحي أو الخطأ في قيادة الطائرة كسبب للإعفاء من المسؤولية⁴.

¹ طبقا للمواد 17 ، 18 ، 19 ، من اتفاقية وارسو 1929 .

² R.D. Barbeyrac, droit aérien, JAR-FCL, Toulouse, 1998, p 80 et 81.

³ طبقا للمادة 1/148 من قانون الطيران المدني رقم 98-06.

⁴ انظر المادة 231 من قانون الطيران المدني رقم 98-06 التي تنصّ على أنّ : "تلغى جميع الأحكام المخالفة لهذا القانون ولاسيما تلك الواردة في... القانون رقم 64/166 المتعلق

ثانياً: المسؤولية الموضوعية : لم يعد للناقل الجوي أن يتنزع بالمخاطر غير المألوفة والتي طالما بررت حمايته التشريعية والتي لم يعد بحاجتها بقدر حاجة المسافرين إليها ، وأضحى لزوما تحويلها نحو هذا الأخير حيث بات من غير الطبيعي أن يطلب من مستعمل الطائرة أن يتحمل جزءاً من مخاطر الجو¹ ، مما يستدعي استبدال المسؤولية الخطئية التي لم تعد تتوافق مع واقع الحال² ، بالمسؤولية الموضوعية الأنسب والأكثر ضماناً لمستعملي الطائرة في حصولهم على التعويض.

وقد نشأت هذه النظريات الفقهية في بداية القرن 19 بالنظر لعدم كفاية قواعد المسؤولية العادية التي تقوم على أساس الخطأ للاستجابة لمقتضيات تعويض المضرورين من الحوادث الناشئة عن استخدام الآلة الحديثة التي اكتسحت المجتمع وحوّلته إلى مجتمع صناعي ، حيث ظلّ الكثير من المصابين من تلك الحوادث دون تعويض لمجرد عجزهم عن إثبات الخطأ.

فتركز اهتمام الفقه حول توفير الحماية اللازمة للمضرور وتحسين وضعه بصفته ضحية للحدث، الذي ليس إلا تجسيدا ماديا للخطر ، هذا المصطلح الذي غزا المسؤولية يغزو الآلة للمجتمع وأصبح بوقوعه يمكن أن يظل محدث الضرر مجهولاً، مما جعل الخطأ أساساً ضعيفاً وغير كاف لضمان حق المضرور في الحصول على التعويض.

وقد تجسدت مظاهر المسؤولية الموضوعية بين أحكام القضاء في الأفق حين تقرير هذا الأخير لمبدأ الالتزام بضمان السلامة في عقود النقل بما في

بالخدمات الجوية ، إذ كان الخطأ الملاحي والخطأ في قيادة الطائرة في ظل القانون الأخير حالة من حالات الإعفاء من المسؤولية طبقاً للمادة 75 منه".

¹ O. Riese, J. Lalourt, précis de droit aérien international et suisse, LGDJ, Paris, 1951, p 252.

² "L'ancienneté de la convention de Varsovie s'est accompagnée d'un vieillissement rapide", Loïc Gard., L'obligation de sécurité et le transport aérien de personnes, Université de Bordeaux, 2003 , p 151.

ذلك النقل الجوي ، والإقرار بوجود هذا الالتزام يستدعي وجوب ترتيب المسؤولية الموضوعية على عاتق الناقل الجوي في حالة إخلاله به. كما برز موقف القضاء كعامل أساسي لإعادة النظر في طبيعة المسؤولية المقررة في اتفاقية وارسو حين تمّ تعديل هذه الاتفاقية بمقتضى بروتوكول لاهاي 1955 الذي جاء نتيجة انسياق المحاكم نحو الحكم بمبالغ ضخمة تعويضاً للمضرورين من حوادث النقل الجوي ، فرفع هذا البرتوكول من قيمة التعويض إلى الضعف.

ولم يتوقف اندفاع القضاء نحو حماية المسافرين عند حدود هذا التعديل، بل أنّ أحكامه ازدادت حدة وجرأة لتخرج عن أحكام الاتفاقية ذاتها ، إذ أنّها اتسمت بالقسوة والاتجاه نحو تشديد مسؤولية الناقل الجوي سواء بالارتفاع بقيمة التعويض إلى مبالغ خيالية¹، أو من خلال رفض تحلّل الناقل من المسؤولية بنفي قرينة الخطأ المفترضة في جانبه ، وبالتالي عدم الاستجابة لدفع الناقل المتمثلة في إثبات اتخاذ كافة التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر أو استحالة اتخاذ تلك التدابير ، والتي قررتها اتفاقية وارسو لصالح الناقل الجوي². فقد كانت الأحكام القاضية بمسؤولية الناقل الجوي متجاوبة إلى أبعد الحدود مع مصالح مستعملي الطائرة المضارين منها، وذلك من خلال تذليل الطريق أمام هؤلاء للحصول على التعويض الجابر للضرر اللاحق بهم³.

¹ في حكم قضائي قضى بمسؤولية الناقل الجوي بلغت قيمة التعويض عن وفاة مسافر 390000 دولار ، أي ما يجاوز 100 ضعف الحد المقرر في الاتفاقية ، حول التعليق على هذا الحكم انظر : G. Legier, l'application de la convention de Varsovie par les juridictions américaines, RFDA, 1987, p251 et s..

² اعتبر الفقه أنّ أخذ المشرع الدولي بالمسؤولية الموضوعية للناقل الجوي إنّما جاء ترجمة للواقع العملي وتسجيلا لحالة واقعية أوجدها القضاء بفعل تبنيّه للمسؤولية الموضوعية في أحكامه ، انظر : محمد موسى محمد دياب ، فكرة الخطأ في اتفاقية وارسو ومسؤولية الناقل الجوي الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1985 ، ص 206 ، 207.

³ Dans ce sens "les juges devaient se contenter de "poussière de faute" pour faciliter la réparation", P. Jourdain, Op.cit, p 17, .

وبالتالي ، إن كان واضعو اتفاقية وارسو 1929 ، قد أسسوا مسؤولية الناقل على فكرة الخطأ المفترض افتراضا بسيطا ، فإن القضاء قد طور هذه المسؤولية على نحو أصبحت فيه مسؤولية شخصية شديدة *responsabilité subjective renforcée* ، حيث يتجلى ذلك من خلال توظيف عبارات مستحدثة لم تعهدها أحكامه من قبل "كالمسؤولية المفترضة" *présomption de responsabilité*¹ والمسؤولية بقوة القانون *responsabilité de plein droit* ، والتي تمثل مرحلة انتقالية في مجال تطور المسؤولية وتحولها من طابعها الشخصي إلى طابعها الموضوعي².

— موقف اتفاقية مونتريال 1999 :

تم التوقيع على اتفاقية مونتريال في 28 ماي 1999 لتوحيد قواعد النقل الجوي الدولي كضرورة حتمية أملاها تعدد الاتفاقيات والبروتوكولات الحاكمة للنقل الجوي وتزاحمها، كما أن هذه الاتفاقية جاءت بحكم فريد لمسؤولية الناقل يمزج بين الطبيعتين الشخصية والموضوعية كحل توفيق بين مصلحته هو ومصلحة زبونه الراكب³.

¹ J. Sesseli , SESSELI, La notion de faute dans la convention de Varsovie , nouvelle bibliothèque de droit de jurisprudence , Paris , 1961 . , p 99.

² لا زال القضاء الفرنسي يوظف في أحكامه عبارات "المسؤولية بقوة القانون" انظر : حكم محكمة Privas في 2002/11/26 أشار إليه : محمد بهجت أمين قايد ، الموجز في القانون الجوي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2007 ، ص 116 ، الهامش رقم 01.

³ في 09 أكتوبر 1997 تبنى مجلس الاتحاد الأوروبي نظاما تحت رقم 2027/97 يتعلق بمسؤولية الناقل الجوي اتجاه المسافرين، دخل حيز التنفيذ في 17 أكتوبر 1998 يسري بين الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي و داخل كل دولة منه، ويقر مبدأ المسؤولية غير المحدودة عن الأضرار اللاحقة بالمسافرين وهي ذات مستويين: المستوى الأول تكون فيه المسؤولية موضوعية حين لا تتجاوز قيمة التعويضات 100 ألف حق سحب خاص، أما حين تتجاوز التعويضات هذه القيمة، وهو المستوى الثاني، فتكون مسؤولية الناقل شخصية قائمة على أساس الخطأ المفترض القابل للنفي بإثبات عدم ارتكاب خطأ أو بإثبات خطأ الغير

ولأجل ذلك، أصبحت مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص في ظل اتفاقية مونتريال 1999 على نحو خاص وذات طبيعة مركبة وصيغة فريدة من نوعها، لم تعدها قواعد المسؤولية المدنية بوجه عام ، حيث جاءت على الشكل التالي:

تعد مسؤولية الناقل الجوي عن وفاة الراكب أو إصابته بأضرار بدنية مسؤولية غير محدودة و ذات مستويين ؛ فهي بذلك ذات طبيعتين تبعا لخضوعها للمستوى الأول أو المستوى الثاني¹. إذ تعتبر مسؤولية موضوعية - كأصل عام- قائمة على أساس الضرر إذا كانت قيمة التعويضات المطالب بها في حدود 100 ألف وحدة حقوق سحب خاصة، وهو المستوى الأول، ولا يملك الناقل دفع هذه المسؤولية إلا بإثبات خطأ المضرور فقط². بينما تعتبر مسؤولية الناقل الجوي عن وفاة الراكب وإصابته بجراح حين تتجاوز قيمة التعويضات التي يطالب بها المضرور ذلك الحد، أي 100 ألف وحدة حق سحب خاص، وهو المستوى الثاني، مسؤولية شخصية قائمة على أساس الخطأ المفترض³، حيث يجوز للناقل نفي هذه القرينة وبالتالي درء المسؤولية عنه، بإثبات أن الضرر لم ينشأ عن إهمال أو فعل أو امتناع من جانبه أو من جانب تابعيه، أو بإثبات أن الضرر نشأ فقط عن إهمال أو فعل أو امتناع صادر عن الغير⁴.

¹ يعود أصل المسؤولية ذات المستويين إلى ندوة القانون الجوي الدولي التي انعقدت في "الغور" بالبرتغال، التي انتهت إلى إعداد مشروع اتفاقية بشأن النقل الدولي بطريق الجو، والذي اعتبر مسؤولية الناقل موضوعية دون 100 ألف حق سحب خاص وشخصية حين يتجاوز مبلغ التعويض هذه القيمة، وقد تبنت هذا النظام المزدوج المبادرة اليابانية لسنة 1992، ثم تعديلات الياتا IATA لسنة 1995، 1996 والنظام الأوروبي 2027/97 ليتم إقراره على الصعيد الدولي الموحد من خلال اتفاقية مونتريال 1999 .

² طبقا للمواد 17، 20، 21/1 من اتفاقية مونتريال 1999.

³ طبقا للمادة 21، 2/2 من الاتفاقية المذكورة.

⁴ لعل المقصد النهائي من إقرار المسؤولية الشخصية للناقل حين تتجاوز قيمة التعويضات المطالب بها 100 ألف حق سحب خاص، هو حمل المضرورين على القناعة بالمسؤولية المحدودة التي لا يتجاوز التعويض فيها ذلك الحد، لأنها مسؤولية موضوعية يتأكد للمسافر

فضلا عن إثبات خطأ المضرور. بينما تعتبر مسؤولية الناقل الجوي عن أضرار التأخير في نقل الركاب وأمتعتهم مسؤولية شخصية قائمة على أساس الخطأ المفترض، إذ تتحقق المسؤولية بمجرد تحقق الضرر.

الفرع الثاني: تجاوز حدود التعويض

الأصل في التعويض أن يكون على قدر الضرر ، و لكن قواعد مسؤولية الناقل الجوي الواردة في اتفاقية وارسو 1929 و قانون الطيران المدني الجزائري قد خرجت عن هذا الأصل بأن وضعت حدودا قصوى للتعويض كما سنرى في المبحث الثاني من هذا البحث، لكن نفس القواعد قررت كاستثناء عن ذلك أنه يصبح لزوما على الناقل الجوي أن يصلح الضرر اللاحق بالركاب بالكامل حينما يصدر عنه غش أو يرتكب خطأ جسيما ، الأمر الذي يجعل مسؤوليته شديدة في هذه الحالة. أما اتفاقية مونتريال 1999 فقد تبنت مبدأ المسؤولية غير المحدودة عن الأضرار اللاحق بالركاب.

أولا : ارتكاب الناقل غشا أو خطأ جسيما: حتى لا يطمئن الناقل الجوي للحدود القصوى للتعويضات التي تقررت لصالحه فيتقاعس في بذل العناية اللازمة لسلامة الركاب ، كان حقه في الاستفادة من نظام المسؤولية المحدودة رهينا بعدم ارتكابه وتابعوه غشا أو خطأ مساويا للغش، ولعل ذلك يحمله على تنفيذ العقد بحسن نية. فإذا ما أخل بهذا الالتزام وارتكب غشا أو خطأ جسيما، كان التعويض على قدر الضرر.

المضرور أو ورثته في ظلها الحصول على التعويض، عكس المسؤولية الشخصية التي تقرر لصالح الناقل، كونه يستطيع دحضها بإثبات نفي الخطأ مما يعني أن الحصول على التعويض في ظلها ليس أكيدا، وكل ذلك يعكس لنا مبدأ الموازنة بين مصالح الراكب ومصالح الناقل من خلال المزج بين الطبيعتين الشخصية والموضوعية.

إن المصدر التاريخي لهذه الفكرة هو اتفاقية وارسو لعام 1929 ثم بروتوكول لاهاي لعام 1955، وطالما أن الاتفاقية والبروتوكول هما من النظام القانوني الجزائري، فإنه من اللزوم التعرّيج عليهما لتحديد فكرة الغش والخطأ المساوي له قبل التطرق لهذه الفكرة في قانون الطيران المدني الجزائري .

1- الغش والخطأ المعادل له في اتفاقية وارسو 1929 وبروتوكول لاهاي 1955 :

لقد نصت المادة 25 من اتفاقية وارسو على أنه " ليس للناقل أن يتمسك بأحكام هذه الاتفاقية التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منها إذ كان الضرر قد تولد عن غش أو خطأ يراه قانون المحكمة المعروض عليها النزاع معادلاً للغش. وكذلك يحرم الناقل من هذا الحق إذ أحدث الضرر في نفس الظروف أحد تابعيه في أثناء تأديته لوظيفته".

و قد أثارت عبارة " الغش والخطأ المعادل له " صعوبات شديدة في تحديد مفهومها أو المقصود منها. ويرجع ذلك أصلاً إلى إحالة الاتفاقية إلى قانون المحكمة المعروض عليها النزاع في شأن تحديد الخطأ المعادل للغش. وقد اختلف الفقه في تفسير تلك الإحالة، وانقسم إلى رأيين؛ يرى الأول منهما وهو الرأي الراجح أن المادة 25 من الاتفاقية تتضمن قاعدة إسناد إلى القانون الداخلي في تحديد الخطأ المعادل للغش، وللقاضي الحرية المطلقة في ذلك. أما الغش فهو فكرة واضحة تتمثل في كل فعل أو امتناع بقصد إحداث الضرر¹. بينما ذهب الرأي الثاني إلى القول بأن المادة 25 من الاتفاقية لا تتضمن قاعدة إسناد إلى القانون الداخلي، وإنما هي قاعدة موضوعية

¹: وهو مفهوم الغش في القانون اللاتيني، أنظر: هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002، ص 342. و هو يرى أن الغش لا يختلف في مفهومه بين القواعد الخاصة في النقل والقواعد العامة للالتزامات والعقود .

مفادها أن مسؤولية الناقل تكون بلا حدود في حالة الغش وذلك في القوانين التي تأخذ بفكرة الغش. أما الدول التي لا تعرف قوانينها الداخلية اصطلاحاً مقابل لفكرة الغش كالدول الإنجلوساكسونية وهي حليفة هذا الرأي، فالخطأ الذي يشبه أو يقترب من فكرة الغش هو الذي يحرم الناقل من المسؤولية المحدودة¹.

وتختلف القوانين في شأن تحديد السلوك الذي من شأنه جعل مسؤولية الناقل الجوي غير محدودة، فالقوانين التي تنتمي إلى الأسرة الرومانية - الجرمانية تأخذ بفكرة الغش الذي يمكن تعريفه بأنه ارتكاب فعل أو امتناع عمدا بقصد الإضرار بالغير. كما تأخذ بفكرة الخطأ الجسيم و هو كل إهمال جسيم فعلا كان أو امتناعا في اتخاذ العناية الواجبة ولو لم تصحبه نية الإضرار بالغير². ومن القوانين التي تساوي بين الغش والخطأ الجسيم القانون الفرنسي، وقد طبق القضاء الفرنسي والدول المتأثرة بالنظام القانوني الفرنسي فكرة الخطأ الجسيم *La faute lourde* باعتباره خطأ معادلا للغش.

أما العائلة الانجلوساكسونية، فقوانينها لا تعرف فكرة الغش أو الخطأ الجسيم، وإنما تأخذ بنظام الخطأ الإرادي *wilful misconduct*، والخطأ الإرادي هو كل فعل أو امتناع إرادي يعلم مرتكبه أن من شأنه أن يؤدي إلى الإخلال بواجب ملقى على عاتقه أو احتمال إحداث الضرر للغير، أو يجهل مرتكبه عن عدم اكتراث ورعونة، أو لا يعنيه ما إذا كان من شأن هذا الفعل أو الامتناع أن يؤدي إلى ذلك. ولقد طبق القضاء الانجلوساكسوني هذا

¹: ابو زيد رضوان، المرجع السابق، ص368.

²: هاني دويدار، المرجع السابق، ص436.

المفهوم في تحديد السلوك الذي من شأنه جعل مسؤولية الناقل الجوي غير محدودة¹.

وإن هذا التضارب الفقهي والقضائي الذي أخل بهدف الاتفاقية في توحيد القواعد المتعلقة بالنقل الجوي عبر العالم، عقد مؤتمر لاهاي لعام 1955 الذي فصل في مسألة الغش والخطأ المساوي له بشكل يكون أقرب بما كان إلى تحقيق ذلك التوحيد الدولي في المفهوم القانوني للسلوك الذي يجعل الناقل الجوي مسؤولاً مسؤولية غير محدودة.

فنص في المادة 13 منه والمعدلة للمادة 25 من الاتفاقية الأصلية على "أن لا تسري الحدود المذكورة في المادة 22 إذا ثبت أن الضرر يرجع إلى فعل أو امتناع من جانب الناقل أو تابعيه قد تم إما بقصد إحداث الضرر وإما برعونة ووعي باحتمال نشوب ضرر، فإذا وقع الفعل أو الامتناع من جانب التابعين فيجب كذلك إقامة الدليل على أنهم تصرفوا في نطاق تأدية وظيفتهم".

وفي الحقيقة، يكون هذا التعديل قد حقق انحيازاً ظاهراً لفكرة الخطأ الإرادي Wilful misconduct المعروف في الأنظمة الانجلوساكسونية بالنظر إلى درجة التطابق الكبيرة بينهما. ومع ذلك، فإن التوفيق بين العائلة الجرمانية - الرومانية ونظيرتها الانجلوساكسونية قد تحقق إلى حد كبير، لأن نص التعديل يتضمن شقين: الشق الأول هو ارتكاب الفعل أو الامتناع بقصد إحداث الضرر وهو نفس مفهوم الغش المعروف في القانون اللاتيني، كما أنه نفس مفهوم الشق الأول من الخطأ الإرادي الأنجلوساكسوني السابق الإشارة

¹ : في مفهوم Wilful misconduct وتطبيقاته القضائية ومقارنته بالخطأ الجسيم أنظر: -Hassania CHERKAoui , La responsabilité internationale des transporteurs maritimes et aériens, Edition SOCHEPRESS, Paris, 1987., p 46,47 et 56,57,58.

إليه¹. أما الشق الثاني من التعديل وهو الفعل والامتناع المقرون برعونة ووعي باحتمال وقوع الضرر، فهو يوافق الشق الثاني من الخطأ الإرادي في القانون الانجلوساكسونية لكنه يختلف عن الخطأ الجسيم وفي نفس الوقت يقترب من فكرة الخطأ غير المغتفر المعروفة في القانون الفرنسي *La faute inexcusable*². ولم يثر الفرض الأول من التعديل-الغش- أي إشكال بل أنه فرض نادر الوقوع، لكن الفرض الثاني - الخطأ غير المغتفر - هو الذي أثار خلافات حول المعيار الواجب إتباعه في تقدير الوعي بنشوب الضرر، أهو المعيار الموضوعي *in abstracto* أم المعيار الشخصي *in concreto*.

وفي الأخير، نشير إلى أن اتفاقية موريال الجديدة لعام 1999 قد احتفظت بنفس نص التعديل الذي جاء به بروتوكول لاهاي 1955، لكنها تقصره على حالات المسؤولية في نقل الأمتعة وعن أضرار التأخير فقط³.

2- الغش والخطأ المعادل له في قانون الطيران المدني رقم 06/98:

تنص المادة 151 من القانون رقم 06/98 المتعلق بالقواعد العامة للطيران المدني على ما يلي: " لا تسري حدود المسؤولية المنصوص عليها

¹: محمد فريد العريني، القانون الجوي: النقل الجوي الداخلي والدولي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2004، ص 150. ويوافقه في الفكرة هاني دويدار، المرجع السابق، ص 439، وأيضاً أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 372.

²: «... Le doyen CHAUVEAU proposa une définition de la faute inexcusable, qui fut retenue par le législateur. Est inexcusable dit l'art 321/4 du code de l'aviation civile, la faute délibérée qui implique la conscience de la probabilité du dommage et son acceptation téméraire sans raison valable.» Cité par: A. Seriaux, La faute du transporteur, Economica, Marseille, 1982, p 205.

« La faute lourde s'est usée, la faute inexcusable est en train de s'user ». R- Rodière, Droit des transports terrestres et aérien, Précis Dalloz, Paris, 1977, p 374.

³: طبقاً للمادة 5/22 من اتفاقية موريال 1999/05/28.

في هذا القانون إذا ثبت أن الخسارة ناتجة عن غش أو خطأ يقدر أنه معادل للغش الذي ارتكبه الناقل أو مندوبه خلال ممارسة وظيفتهم.

إن نص المادة المتقدمة يكاد يتطابق و نص المادة 25 من اتفاقية وارسو لعام 1929، بل أن المشرع الجزائري استبدل عبارة " خطأ يعتبره قانون المحكمة المعروض عليها النزاع معادلا للغش" التي تتضمنها المادة 25 من الاتفاقية، بعبارة "خطأ يقدر أنه معادل للغش" ليس أكثر من ذلك.

فإن كانت اتفاقية وارسو قد أحالت إلى القوانين الوطنية مهمة تحديد مفهوم الخطأ المساوي للغش تفاديا لوضع قاعدة محددة قد لا ترتضيها كافة الدول، فما الذي منع المشرع الجزائري من تحديد الخطأ المساوي للغش في قانون الطيران المدني رقم 06/98؟

وما يزيد حدة في تساؤلنا هو أن الجزائر قد صادقت على بروتوكول لاهاي لعام 1955 المعدل لاتفاقية وارسو لعام 1929 من خلال المرسوم رقم 74/64 المؤرخ في 1964/03/02 ، وقد جاء هذا البروتوكول بمفهوم واضح للسلوك الذي يجعل الناقل مسؤولا مسؤولية غير محدودة، وهو الفعل أو الامتناع من جانب الناقل أو تابعيه الواقع إما بقصد إحداث الضرر، وإما برعونة مقرونة بإدراك احتمال ترتب ضرر على ذلك¹. فالمشرع الجزائري لم يحدد المقصود بالغش والخطأ المساوي له في القواعد الخاصة بالنقل الجوي، ولا في القواعد العامة الواردة في القانون التجاري أو المدني². وإن تحديد مفهوم الغش في القانون الجزائري لا يثير إشكالا، فطالما أن

¹ : طبقا للمادة 13 من بروتوكول لاهاي المعدلة للمادة 25 من اتفاقية وارسو الأصلية.

² : هذا على خلاف المشرع البحري الذي وضع مفهوما محددا للسلوك الموجب للمسؤولية غير المحدودة . أنظر المواد: 809-849 من القانون البحري الجزائري.

الجزائر تعد من الدول المتأثرة بالنظام القانوني الفرنسي، يمكن القول أن الغش هو كل فعل أو امتناع يكون بقصد الإضرار بالغير¹.

أما عن الخطأ الذي يقدر أنه معادل للغش، فيمكن القول أيضا أنه الخطأ الجسيم *La faute lourde* ، ولا شك أن في ذلك تأثيرا آخر بالنظام القانوني الفرنسي، وما يؤكد هذا الفرض هي النصوص المتعلقة بالقواعد العامة للالتزامات الواردة في القانون المدني الجزائري، والتي لا تتضمن لفظ " غش " إلا وكان معطوفا على لفظ الخطأ الجسيم². ومع ذلك، فإن المشرع الجزائري لم يحدد مفهوما للخطأ الجسيم ولعله قد ترك تقدير جسامته الخطأ التي من شأنها أن تجعله مساويا للغش لسلطة القاضي المطلقة، لكن هذا الأخير سيتجنب الكثير من العناء، لو أن المشرع يبادر إلى تحديد مفهوم الغش والخطأ المعادل له فضلا عما يمكن أن تحققه هذه المبادرة من توحيد بين الأحكام القضائية في هذا الصدد.

ثانيا: إطلاق المسؤولية في ظل اتفاقية مونتريال 1999 :

عمدت اتفاقية مونتريال 1999 إلى تقسيم مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الركاب في حالة الوفاة أو الإصابة إلى فئتين : الفئة الأولى هي الأضرار التي لا تتجاوز قيمتها 100 ألف وحدة حقوق سحب خاصة، و تكون مسؤولية الناقل عنها مسؤولية موضوعية قوامها فكرة المخاطر و تحمل التبعة بحيث يسأل الناقل عن تعويض هذه الأضرار بحد أقصى يبلغ 100 ألف وحدة حقوق سحب خاصة دون أن يدفع هذه المسؤولية إلا بإرجاع الضرر إلى خطأ المضرور نفسه³. أما إذا تجاوزت قيمة الأضرار هذا الحد فتنتقل المسؤولية من الفئة الأولى إلى الفئة الثانية حيث يسأل الناقل الجوي عن

¹: وهو مفهوم الغش في قانون الدول اللاتينية السابق الإشارة إليه .

²: كمثال عن ذلك أنظر المواد 2/172 و 2/178 و 2/182 من القانون المدني الجزائري.

³ المادة 1/ 21 من اتفاقية مونتريال 1999.

الأضرار التي تجاوز الحد الأقصى المشار إليه مسؤولية شخصية قوامها خطأ المفترض القابل لإثبات العكس بإقامة الدليل على أن الضرر لا يرجع إلى خطأ الناقل أو إهماله أو بإثبات خطأ الغير¹.

و بناء على هذا التقسيم، فإن الناقل الجوي يسأل عن الأضرار التي تتجاوز قيمتها 100 ألف وحدة حقوق سحب خاصة مسؤولية غير محدودة حيث يجبر التعويض كل الضرر الزائد عن هذا الحد، و من هنا يأتي هذا الحكم لمصلحة المضرور إذ لا يطلب منه للحصول على تعويض يجاوز الحد الأقصى، سوى إقامة الدليل على ما أصابه من ضرر و قيمة هذا الضرر حتى تتعقد مسؤولية الناقل و يقضي للمضرور بتعويض كل الضرر الذي أصابه.

و هكذا فإن اتفاقية مونتريال 1999 قد راعت مصلحة الراكب المضرور عندما تبنت في هذا الشأن معياراً معدلاً لإهمال الناقل يجعل من اليسير على الراكب أن يثبته، و ذلك عندما طالبت الراكب المضرور بإثبات الإهمال البسيط غير الموصوف للناقل الجوي حتى يتقاضى تعويضاً يجاوز الحد الأقصى المقرر، بعد أن كان المضرور مطالباً، حتى يصل إلى هذا الهدف في ظل اتفاقية وارسو، بإثبات غش الناقل أو خطئه المساوي للغش، و في ظل بروتوكول لاهاي بإثبات السلوك الشائن للناقل « Wilful Misconduct ».

و لكن ما تجدر الإشارة له هنا هو التعارض بين سهولة إثبات خطأ الناقل من جانب المضرور، وفقاً للفقرة (أ) من المادة 2/21 و بين سهولة دفع الناقل لهذه المسؤولية التي تجاوز الحد الأقصى للتعويض عن طريق إثبات خطأ الغير وفقاً للفقرة (ب) من المادة 2/22 خاصة عندما يتعلق الأمر بحوادث الإرهاب الجوي، حيث يسهل على المدعي المضرور أن يثبت أن شركة النقل قد كانت مهملة عندما سمحت لشخص خطير بالصعود على متن الطائرة حاملاً أسلحة أو أدوات استخدمت في اختطاف الطائرة، كما يسهل على شركة

¹ المادة 21 / 2 من اتفاقية مونتريال 1999.

الطيران من جهة أخرى أن تثبت خطأ الغير الذي خطط للعملية الإرهابية و ارتكبها بسوء نية، و هو الأمر الذي يقع عبء الفصل فيه على عاتق المحاكم القضائية في الدول المختلفة لتقرر ما إذا كانت الاتفاقية قد راعت في هذا الشأن مصلحة الراكب المضرور على حساب مصلحة الناقل الذي سيكون بمثابة كبش الفداء في حالة حوادث الإرهاب الجوي، أم أن الاتفاقية قد راعت مصلحة الناقل عندما أعطته مكنة التخلص من هذه المسؤولية غير المحدودة بإثبات نفى خطئه البسيط أو بإثبات خطأ الغير. و بالتالي نطرح التساؤل حول مدى اعتبار الناقل الجوي مسؤولاً مسؤولية غير محدودة و التزامه بالتعويض على قدر الضرر في حوادث القرصنة الجوية¹؟

المطلب الثاني : بطلان شروط التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية

خلافًا لما تقضي به القواعد العامة من جواز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدية، إلا ما ينشأ عن غشه أو خطئه الجسيم²، يعتبر باطلاً كل اتفاق يرمي إلى إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية أو وضع حد أدنى من الحد الذي قرره القانون، غير أن بطلان الاتفاق لا يؤدي إلى بطلان العقد الذي يظل خاضعاً لأحكام هذا القانون³.

¹ في ظل نظام وارسو اعتبر القضاء أن أعمال القرصنة الجوية تعد من قبيل الحادث الذي يسال عنه الناقل الجوي، و نرى أن القضاء في ظل اتفاقية مونتريال سيحدو حدو سابقه و لن يكون متساهلاً في قبول الإعفاء من المسؤولية بإثبات الناقل لخطأ الغير المتمثل في أعمال القرصنة الجوية، بل أنه سيتقبل من الراكب بسهولة أن شركة النقل كانت مهملة و يحكم بالتالي بالتعويض على قدر الضرر. أنظر: دلال يزيد، مدى التزام الناقل الجوي بضمان سامة المسافرين إزاء عمليات القرصنة الجوية، مجلة القانون، المركز الجامعي غيلزان، العدد الأول، جانفي 2010، ص 73.

² طبقاً للمادة 2/178 من القانون المدني الجزائري.

³ طبقاً للمادة 78 من قانون رقم 166/64 المتعلق بالخدمات الجوية، وهي تقابل المادة

23 من اتفاقية وارسو 1929

والاتفاق على تخفيف المسؤولية أو الإعفاء منها إنما يرمي إلى تعديل أحكام المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالعقد، إما برفع المسؤولية عن الناقل فلا يلتزم هذا الأخير بدفع التعويض للدائن رغم توافر جميع عناصرها، وإما بتخفيف المسؤولية مع بقائها على عاتق الناقل، فلا يلتزم إلا بدفع تعويض جزئي، وإما بإنقاص المدة التي يجوز فيها للدائن رفع دعوى المسؤولية عليه. فاتفاقات المسؤولية على هذا النحو هي تلك التي يقصد بها تنظيم أثار المسؤولية على غير الوجه الذي نظمت عليه في القانون¹.

وإذا كانت تلك الشروط تعد باطلة إلا أن المشرع حرص على تأكيد عدم تأثر العقد ذاته في وجوده وصحته بهذه الشروط، فتبطل الشروط وحدها ويظل عقد النقل الجوي مع ذلك صحيحا.

وشروط العقد بقصد التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية قد تكون مباشرة، كأن يتضمن العقد نصا صريحا يقضي بعدم إمكانية الرجوع على الناقل الجوي في حالة إصابة المسافر بأذى بدني أو في حالة هلاك البضاعة أو الأمتعة أو في حالة التأخير². كما يمكن أن تكون تلك الشروط واردة بصفة غير مباشرة كالنص على تقصير مواعيد الاحتجاج أو تقصير مدة تقادم أو سقوط دعوى المسؤولية³، أو تضمين وثائق النقل شرطا من شأنه أن يفضي إلى نقل عبء الإثبات من عاتق الناقل الجوي إلى المسافر أو الشاحن، الأمر الذي يؤدي إلى إعجاز متلقي خدمة النقل وإرهاقهم، وبالتالي الإخلال بالتوازن الذي طالما سعى إليه المشرع بين مصالح مستغلي و مستعملي الطائرة⁴.

¹: محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 154.

²: هاني دويدار، المرجع السابق، ص 398.

³: R.Rodière, op.cit, p 240.

وغني عن البيان أن تكون الاتفاقات التي تقضي بإعفاء الناقل الجوي من المسؤولية أو تخفيفها باطلة دائماً، سواء كانت سابقة على وقوع الضرر أو لاحقة له، وذلك لعمومية نص المادة 78 من قانون الخدمات الجوية رقم 06/98 ، والذي يقضي ببطالان كل شرط سواء تضمنه عقد النقل الجوي من خلال وثائق النقل أو كان معدلاً له، دون أن يميز هذا النص بين الاشتراط السابق على وقوع الضرر و اللاحق له.

ويبقى من حق المضرور، إبراء الناقل الجوي، أي تبرئة ذمته إزاءه وإعفائه من التزامه بالتعويض كلياً أو جزئياً، إلا أن الإبراء هو تصرف قانوني من جانب واحد أي من صور الإرادة المنفردة، وهو يتميز عن الاتفاق على الشروط التي من شأنها أن تعفي من المسؤولية أو تحددها بأقل مما هو مقرر قانوناً، فالإبراء يعتبر تنازلاً صريحاً من جانب المضرور عن حقه في الحصول على التعويض بعد وقوع الضرر¹.

و تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى الشروط العامة للنقل الجوي التي يضعها الإتحاد الدولي للنقل الجوي IATA و التي يفرضها الناقلون الجويون على المسافرين في عقود النقل. و قد ثارت بشأن ذلك مشكلة تحديد التأخير الذي يسأل عنه الناقل الجوي.

• شروط الاعفاء من المسؤولية عن التأخير : معيار التأخير غير العادي

اعتبر الفقيه روديار أن الشروط التي يضعها الناقل الجوي لإعفائه من المسؤولية تعتبر صحيحة في حد ذاتها، ولكن يجب أن لا تتعارض مع جوهر العقد، ويقع هذا التعارض عندما يكون التأخير مبالغ فيه¹Excessif.

¹ : Rodiere, op-cit p 376

و في هذا المنحى اتجه القضاء أيضا، إذ سلكت غالبية الأحكام طريقا مفاده تجويز شروط عقد النقل القاضية بعدم إلزام الناقل بميعاد محدد للنقل، شريطة أن لا يؤدي ذلك إلى إعفائه من المسؤولية عن التأخير المفترض. فاعتبرت محكمة استئناف آكس بروفنس أن الناقل الجوي غير مسؤول عن التأخير في إيصال البضاعة إلى طهران لأن هذا التأخير لم يكن مبالغا فيه¹. وكذلك الحكم الصادر عن محكمة استئناف باريس الذي قضى بمسؤولية الناقل الجوي عن التأخير في إيصال سلعة سريعة التلف، بالنظر إلى أن المدة التي استغرقتها الناقل الجوي في ذلك لم تكن عادية². كما قضت محكمة السين التجارية بمسؤولية الناقل الجوي عن التأخير في إيصال المسافرين، لأنه استغرق في ذلك مدة تشكل تأخيرا غير عادي، وأن الشروط التي يضعها الناقل تكون صحيحة ما لم يكن هناك تأخير مبالغ فيه. و للتأخير حالات عديدة من بينها الحجز الزائد La surréservation³ والتأجيل L'ajournement⁴، وإلغاء الرحلة الجوية⁴.

¹ : حكم صدر بتاريخ 1983/11/24 مشار إليه في المجلة الفرنسية للقانون الجوي، 1985، ص 478

² : حكم محكمة استئناف باريس بتاريخ 30 ماي 1975 مشار إليه في المجلة الفرنسية للقانون الجوي 1985 - ص 489 .

³ : قرار صادر عن مجلس قضاء وهران بتاريخ 1976/03/17 قضى بمسؤولية شركة الخطوط الجوية الجزائرية لرفضها حمل الدكتور محمد زهور بحجة أن الطائرة امتلأت بفرقة رياضية لرحلة من وهران إلى بشار - مشار إليه من طرف محمد زهور، المرجع السابق، ص 127

⁴ Règlement (CE) n° 261/2004 du parlement européen et du conseil du 11/02/2004 établissement des règles communes en matière d'indemnisation et d'assistance des passagers en cas de refus d'embarquement et d'amulation ou de retard important d'un vol. v RFDA n° 1 , 2006 , p 56 , Abrogeant le règlement (CEE) n° 295/91 du 04/02/1991 établissement des règles communes relative à un système de compensation pour refus d'embarquement , v : J.Naveau , droit aérien européen , ITA , Paris , 1992 , p 246.

و بذلك يكون القضاء قد انتهى إلى اعتبار أن الشروط التي يضعها الناقل الجوي تكون صحيحة إذا كان التأخير في تنفيذ العقد تأخيراً عادياً، و بالتالي يكون معفى من أي مسؤولية، أما إذا كان التأخير غير عادي و مبالغ فيه فتكون تلك الشروط باطلة ويكون الناقل الجوي مسؤولاً عن ذلك مسؤولية كاملة. أما إذا وجد اتفاق على موعد محدد لتنفيذ العقد، فالناقل الجوي مسؤول أيضاً عن التأخير في الميعاد المذكور في العقد.

و خلاصة القول، أنه متى كان من الجائز لأطراف عقد النقل الجوي الاتفاق على الارتفاع إلى ما يفوق الحدود القصوى للتعويضات وبالتالي تشديد مسؤولية الناقل الجوي من جهة، وكان باطلاً كل اتفاق يرمي إلى إعفاء الناقل الجوي أو النزول دون الحدود القصوى للتعويضات من جهة أخرى، فإن المشرع يكون في هذه المرة قد وقف إلى جانب الطرف الضعيف في عقد النقل الجوي وهو مستعمل الطائرة ووفر له الحماية إزاء الطرف القوي في العقد وهو الناقل الجوي.

⁴ تولى المشرع الأوروبي الإجابة عن هذا السؤال وبالتالي تفادي هذه الصعوبة بما يضمن توحيد الأحكام في الاتحاد الأوروبي، حيث جاء في المادة 07 من التوجيه الأوروبي رقم 2004/261 تحديد دقيق لمعيار التأخير غير العادي أو الهام على الشكل التالي:

"Le retard est considéré comme important lorsque le vol est retardé par rapport à l'heure de départ prévue:

De 2 heures ou plus pour tous les vols de 1500 km ou moins,

De 3 heures ou plus pour tous les vols intracommunautaires de plus de 1500 km et pour tous les autres vols de 1500 à 3500km.

De 4 heures ou plus pour les autres vols".

¹: حكم محكمة استئناف Aix-En-Provence الذي قضى بمسؤولية الناقل الجوي عن إلغاء الرحلة بسبب عطب أصاب الطائرة وأدى إلى تأخير في إيصال المسافرين. الحكم صدر بتاريخ 18 جانفي 1984 - مشار إليه في المجلة الفرنسية للقانون الجوي 1984-

المبحث الثاني: ملامح التخفيف من مسؤولية شركات الطيران

لم تغفل القواعد المنظمة لمسؤولية الناقل الجوي عن وضع أحكام تصب في مصلحة هذا الأخير و تقرر حماية فعالة له من شأنها أن تدفعه إلى الاستمرار في مزاولة نشاطه بوجه خاص و تضمن تطور مرفق النقل الجوي و ازدهاره بشكل عام. و يظهر ذلك جليا في تذليل الطريق أمام الناقلين الجويين في سبيل التخلص من المسؤولية بتيسير سبل دفعها من جهة، و بوضع حد أقصى للتعويض في حال تحققها و إخضاعها لمدد التقادم القصير من جهة ثانية.

المطلب الأول: تيسير سبل دفع المسؤولية

تقوم مسؤولية الناقل الجوي في كل من اتفاقية وارسو لعام 1929 المعدلة ببروتوكول لاهاي 1955 ، وقانون الطيران المدني الجزائري على أساس الخطأ المفترض. غير أن افتراض الخطأ لا يعني أن التزام الناقل الجوي بضمان سلامة المسافرين أو بإتمام النقل في مدة معقولة هو التزام بنتيجة بل هو التزام ببذل عناية. لذلك ، يكون في إمكان الناقل الجوي دفع المسؤولية متى أثبت أنه وتابعه لم يقصروا في أداء واجبهم لتحقيق سلامة الركاب ، باتخاذها صفة مندوبيه كافة الاحتياطات والتدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر، أو أنه كان من المستحيل عليهم اتخاذها .

أما اتفاقية مونتريال 1999 فقد تبنت نظامين للمسؤولية يقوم أحدهما على أساس الضرر، فيما يرتكز الثاني على أساس الخطأ المفترض مما يخول للناقل الجوي الفكاك من المسؤولية بنفي الخطأ في هذه الحالة أيضا.

الفرع الأول: إثبات اتخاذ التدابير الضرورية أو استحالة اتخاذها (وفقا لاتفاقية وارسو 1929 و قانون الطيران المدني الجزائري)

" يعتبرنا لناقل الجوي غير مسؤول عندما يبرهن أنه اتخذ صحة كل مندوبيه الإجراءات الضرورية لتفادي الخسارة أو استحالة اتخاذهم ذلك".¹

إن طالما أن أساس مسؤولية الناقل الجوي هو الخطأ، فإنها تسقط بإثبات انتفاء هذا الخطأ، ولن ينتقي الخطأ إلا إذا أثبت الناقل أنه اتخذ وتابعه جميع الاحتياطات الضرورية لتفادي الضرر أو استحالة ذلك. فما معنى التدابير الضرورية ؟ ومتى يستحيل اتخاذها ؟

أولا : اتخاذ الناقل الجوي للتدابير الضرورية : تراوح تفسير عبارة التدابير الضرورية ضيقا و اتساعا ، فقها و قضاء على النحو التالي:

1- التفسير الموسع للتدابير الضرورية: يرتكز هذا التفسير على طبيعة الالتزام الملقى على عاتق الناقل الجوي؛ فكونه التزاما ببذل عناية يجعل التدابير المعقولة هي التي تتفق مع طبيعة هذا الالتزام.

وبالنتيجة، يكون على القاضي أن يعفي الناقل من المسؤولية إذا ما نجح هذا الأخير في إثبات أنه وتابعه قد اتخذوا التدابير المعقولة لتفادي وقوع الضرر، وهي التدابير التي يتخذها الناقل الحريص في هذه الحالة، ولا يمكن إلزام الناقل بإثبات أنه لم يرتكب أي خطأ، لأن ذلك يؤدي به إلى إثبات الدليل السلبي، أي إثبات سبب الحادث الذي أدى إلى وقوع الضرر وأن هذا السبب لا يرجع إلى خطئه، وهو أمر يستحيل على الناقل في أغلب

¹ : الفقرة الأولى من المادة 148 من قانون الطيران المدني رقم 06/98 ، المقابلة للمادة

1/20 من اتفاقية وارسو 1929 .

الحالات 1. وبالتالي على الناقل أن يقيم الدليل الإيجابي فقط على انتفاء الخطأ، وذلك من خلال إثبات اتخاذ التدابير المعقولة.

ويترتب على ذلك أساساً، إعفاء الناقل من المسؤولية في الحالات التي يظل فيها سبب الحادث مجهولاً، طالما أنه أقام الدليل على أنه كان نعم الناقل الحريص قبل وأثناء الرحلة الجوية 2.

وتتمثل التدابير المعقولة التي يثبت الناقل اتخاذها، في وضعه في خدمة الرحلة الجوية طائرة كانت محلاً دائماً للكشف التقني الدقيق والمتواصل، وكانت وقت بدء الرحلة في حالة صالحة للطيران، وعليها طاقم تتوافر لأفراده الشهادات والأهلية المطلوبة، وأنه استيقن من حالة الجو، وأنه هو وتابعوه قد استمروا في اتخاذ التدابير بعد الإقلاع وأثناء التحليق، وغير ذلك من التدابير التي تراها محكمة الموضوع ضرورية 3

إذن، ما على الناقل إلا إثبات العناية الضرورية ويكون إثباتها بالدليل الإيجابي على اتخاذ التدابير المعقولة فقط، وعندئذ يعفى من المسؤولية ولو كان سبب الضرر مجهولاً.

وقد اتبع القضاء في بداية عهد النقل الجوي هذا التفسير الموسع، حين قضت المحكمة المدينة لتولوز Toulouse بعدم مسؤولية الناقل الجوي لأن الناقل اتخذ التدابير المعقولة وفقاً لمعيار رب الأسرة الحريص B.P.F. 4

2- التفسير المضيق للتدابير الضرورية : تضم هذا التفسير الجرمانى من حوله الفقه والقضاء الراجحين 1، وهو يتفق مع التفسير الموسع من حيث

¹ : Le doyen Chauveau. Cite par A.Seriaux , op.cit , p 35

² : محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 123.

³ : أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 340.

⁴ : T. civil de Toulouse : le 10/02/1983. Cité par : A.Seviaux , op.cit , p37.

طبيعة الالتزام ، غير أن هذا الاتفاق سرعان ما يتلاشى بعبء الإثبات الثقيل الملقى على عاتق الناقل.

فلا يتوجب على الناقل إقامة الدليل الإيجابي على تخلف الخطأ فحسب بل تتطلب الدليل السلبي على انتفائه، والذي يتمثل في ضرورة قيام الناقل بإثبات السبب الذي أدى إلى وقوع الحادث الذي تولد عنه الضرر، و بإقامة الدليل على أن هذا السبب لا يرجع إلى خطئه 2 .

وبعبارة أخرى ، ينبغي وفقا لهذا التفسير حتى يتسنى للناقل الجوي التخلص من مسؤوليته ، أن يجتمع الشرطان التاليان : الأول إثبات سبب الحادث الذي نشأ عنه الضرر ، والثاني إثبات أن هذا السبب لا يرجع إلى خطأ الناقل وذلك من خلال إقامة الدليل على أنه هو وتابعوه قد اتخذوا إزاءه كافة التدابير المعقولة لتفادي وقوعه. فإذا ما توفر هذان الشرطان بعد إثباتهما من طرف الناقل ، انتفت مسؤولية هذا الأخير .

وبالنتيجة ، يكون الناقل مسؤولا عن كافة الحالات التي يظل فيها السبب الذي أدى إلى وقوع الحادث مجهولا ، لذلك سمي هذا الإثبات بسبب صعوبته بـ : La preuve diabolique de l'absence de la faute. كما يكون الناقل مسؤولا أيضا عندما لا يمكنه أن يوضح ملابسات وظروف الحادث الذي أدى إلى وقوع الضرر ، لأنه في هذه الحالة يقوم شك حول مدى اتخاذ الناقل للتدابير الضرورية ، وهذا الشك لا يمكن أن يفسر لمصلحة الناقل الذي يتحمل عبء الإثبات 3 .

ولقد كان لهذا التفسير صدى كبير على مستوى القضاء ، فقضت محكمة فرونكفورت الألمانية بتحميل الناقل الجوي نتائج عدم توضيح ظروف

¹ : Rosine de Barbayac , op.cit , p 87.

² : هاني دويدار، المرجع السابق، ص 406.

³ : N.M Matte .Rapporté par : A. Seriaux , op.cit , p 38 .

الحادث الذي أدى إلى وفاة جميع ركاب الطائرة ، وبالتالي اعتباره مسؤولاً عن عدم اتخاذ التدابير الضرورية¹. كما قضت محكمة استئناف باريس بمسؤولية شركة الطيران اللبنانية بسبب عدم توضيح هذه الأخيرة الظروف الحقيقية التي أدت إلى سرقة سبائك من الذهب خلال الرحلة الجوية². كما قضت نفس المحكمة بمسؤولية الناقل الجوي ، باعتبار أن هذا الأخير لم يتخذ التدابير المباشرة والآنية الحادث³.

و لعله من الجلي أن هذا التفسير يشكل رغبة من الفقهاء في التوجه إلى توفير أكبر قدر ممكن من الحماية لمستعملي الطائرة، وقفرة من القضاء نحو مسؤولية موضوعية، هدف سرعان ما تحقق في اتفاقية مونريال 1999.

و بين هذا التفسير المضيق للتدابير الضرورية و ذاك التفسير الموسع لها، يظهر أن المشرع الجزائري لا زال يوفر الحماية للناقل الجوي، و بالتالي فهو يعتبر الناقل الجوي غير مسؤول إذا أثبت أنه اتخذ التدابير المعقولة لتفادي الضرر بوجه عام دون إلزامه بغير ذلك.

الفرع الثاني: نفي الخطأ في اتفاقية مونريال 1999

للمسؤولية عن الأضرار اللاحقة بالمسافرين في ظل اتفاقية مونريال 1999 مستويين مستوى أول في حدود 100 ألف حق سحب خاص تعتبر فيه المسؤولية موضوعية و هي مزية للمسافرين طبعاً و مستوى ثان فيما يجاوز

¹ : حكم محكمة فرونكفورت الألمانية مشار إليه من طرف: أكرم ياملكي ، المرجع السابق ، ص 145

² : محكمة استئناف باريس 1956/05/31 مشار إليه من طرف : عبد الستار التليلي ، المرجع السابق ، ص 167

³ : C.A Paris 12/12/1961. Cité par: Loic Grard , op.cit , p 162 " La compagnie ne démontrait pas avoir pris toutes les mesures en relation directe et immédiate avec l'accident, cause du dommage "

ذلك الحد تكون فيه المسؤولية شخصية يتمكن الناقل الجوي فيه من دفع المسؤولية عنه بإثبات عدم وود فعل أو إهمال أو امتناع من جانبه أو بإثبات خطأ الغير وذلك طبقاً للمادة 21/2/أ..

و يكون إثبات انتفاء إهمال الناقل الجوي أو خطئه أو امتناعه وفق معيار موضوعي هو معيار الناقل الحريص الذي يوجد في نفس ظروف الناقل المدعى عليه¹. ومع ذلك، فإنه لا يشترط لإعفاء الناقل الجوي من المسؤولية، وفقاً لهذا السبيل، أن يقيم الناقل الدليل على انتفاء خطئه بإثبات اتخاذها هو و تابعيه كافة التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر أو استحالة اتخاذها، على غرار ما هو مقرر في اتفاقية وارسو و قانون الطيران المدني الجزائري، لأن الاتفاقية لم تتطلب في هذا الفرض من الناقل مثل هذا الإثبات².

و يعتبر هذا الحكم، ظاهرياً، في مصلحة المضرور، إذ لا يطلب منه لنيل التعويض سوى إقامة الدليل على ما أصابه من ضرر، و أن قيمة هذا الضرر تتعدى مائة ألف وحدة سحب خاصة، حتى تتعقد مسؤولية الناقل و يقضى للمضرور بطلباته. و الحقيقة أن هذا الحكم إنما وُجد ترجيحاً لكفة الناقل لا الراكب، على اعتبار أن الاتفاقية أجازت للأول نفي قرينة الخطأ المفترض بإثبات أن الضرر لم ينشأ عن إهمال أو خطأ أو امتناع من جانبه أو من جانب تابعيه و وكلائه، و هو، ولا شك، إثبات أسهل و أيسر من إثبات أنه و تابعيه قد اتخذوا كافة التدابير اللازمة لتلافي الضرر أو أنه استحال عليهم اتخاذها³. ذلك أن الغاية النهائية من وراء تقرير هذا الحكم هو حمل المضرورين على القناعة بالمستوى الأول من المسؤولية الذي لا تتعدى قيمة التعويض فيه مائة

¹ محمد فريد العريني، "القانون الجوي"، ط 2004، ص 322.

² B. Mercadal, op.cit, 28 ; Schiller, de la convention de Varsovie à la convention de Montréal, RFDA, 1999, p 473.

³ محمد فريد العريني، "القانون الجوي"، ط 2004، ص 318، 322،

وحدة سحب خاصة ، و العزوف عن المطالبة بتعويضات تتجاوز هذا الحد كون أن الحصول عليها ليس أكيدا ، بل مجرد احتمال.

— و على خلاف اتفاقية وارسو التي لم تشر إلى خطأ الغير كحالة من حالات الإغفاء من المسؤولية، و إن كان هذا الدفع يستفاد ضمنا من عبارة " استحالة اتخاذ التدابير الضرورية " الواردة في نص المادة 20 منها¹، نصت اتفاقية مونتريال صراحة على ذلك في مادتها 21/2 ب بقولها : " فيما يتعلق بالأضرار الناجمة عن الوفاة أو الإصابة الجسدية و التي تتجاوز قيمتها مائة ألف وحدة سحب خاصة ، لا يكون الناقل مسؤولا إذا أثبت ما يلي : (أ)..... (ب) أو أن الضرر نشأ فقط عن الإهمال أو الخطأ أو الامتناع من جانب الغير."

و يشترط أولا في الغير لكي يؤدي خطؤه أو امتناعه أو إهماله إلى دفع المسؤولية عن الناقل ، ألا يكون من الأشخاص الذين يستخدمهم هذا الأخير في تنفيذ التزامه بل ينبغي أن يكون أجنبيا عنه، بحيث لا تربط بينهما أية علاقة تعاقدية أو تبعية أو إشراف في تنفيذ عملية النقل و لذلك ، لا يأخذ وصف الغير تابعو الناقل على الأرض الذين يعملون في المطارات ، كالمستخدمين الذين يستعين بهم لإتمام إجراءات التسجيل و تسهيل عمليات الصعود إلى الطائرة أو النزول منها، أو أولئك المتواجدون على متن الطائرة كقائد الطائرة و المضيفين. وعلى العكس من ذلك، يعتبر من الغير بالنسبة للناقل الجوي ، و تبرر أفعالهم الخاطئة إغفائه من المسؤولية ، ضباط برج المراقبة الذين يهملون واجبهم في توجيه الطائرة أثناء هبوطها أو يخطئون في ذلك، ومختلف الموظفين الإداريين التابعين لسلطات المطار و الجمارك و الأمن ، مع العلم أن مسؤولية هذه الأجهزة و الهيئات تخضع لقواعد المسؤولية في القانون الإداري بما يعرفه من تفرقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي. كما يحوز مصنع

¹ أنظر : أبو زيد رضوان ، المرجع السابق ، ص 346 . فضلا عن أن خطأ الغير يعتبر سببا عاما من أسباب دفع المسؤولية لاسيما في دول القانون المكتوب بما في ذلك القانون المدني الجزائري في المادة 127 و 176 منه .

الطائرة صفة الغير ، إذ من شأن أخطائه أن تؤدي إلى إعفاء الناقل من المسؤولية ، كالعيب أو الإهمال في تصميم الطائرة أو في تصنيعها أو تركيب أجزائها¹. و يدخل في عداد الغير أيضا، تابعو أي ناقل آخر غير الناقل المدعى عليه، أو أي راكب غير الراكب المضروب.

المطلب الثاني: تحديد المسؤولية :

أوجد التشريع الدولي وأقره التشريع الوطني، نظام المسؤولية المحدودة للناقل الجوي إزاء ملئقي خدمة النقل؛ وحتى تتجلى لنا أحكام المسؤولية المحدودة للناقل الجوي، سنبيين مفهوم تحديد مسؤولية الناقل الجوي، ثم مقدار الحد الأقصى للتعويض عن كل حالة يسأل فيها هذا الأخير.

¹ حيث يتجه ضحايا كوارث الطيران لرفع دعوى المسؤولية على مصنع الطائرة كون أن مسؤوليته تعد مسؤولية موضوعية و غير محدودة؛ و كمثال عن ذلك ، أنظر قضية سقوط طائرتي Airbus تابعتين لدولة كينيا و سلطنة عمان في البحر ، حيث لجأ ورثة الهالكين إلى مخاصمة المصنع فضلا عن الناقل الجوي . راجع المجلة الفرنسية للقانون الجوي، 2006، رقم : 03، ص 319 و ما يليها. وحول مسؤولية مصنع الطائرة التي تعتبر في الآن نفسه سببا من أسباب دفع مسؤولية الناقل الجوي ، أنظر : André Garnault, la responsabilité du constructeur aéronautique, RDFA, 1980, n°2, p 137 et s,

بل أن صفة الغير تتعدى المنتج نفسه ، فيعتبر من الغير أيضا بالنسبة للناقل ، مصنع الأجزاء المركبة و موزع ملحقات الطائرة أو الأدوات المساعدة ، و المستورد للبيع أو للتأجير التمويلي ، إذ أن كل واحد من هؤلاء يتحمل نصيبا من المسؤولية ، أنظر : نادية محمد معوض ، مسؤولية مصنع الطائرة ، ط.2، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000 ، ص 36 و ما يليها.

الفرع الأول: دوافع تحديد مسؤولية الناقل الجوي

الأصل في التعويض أن يكون على قدر الضرر¹؛ و يتمثل في ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب. و في مجال المسؤولية العقدية، لا يشمل التعويض إلا الأضرار المباشرة و المتوقعة ما لم يكن الضرر ناشئاً عن غش المدين أو خطئه الجسيم، إذ في هذه الحالة يسأل المدين عن كافة الأضرار المتوقعة و غير المتوقعة². غير أن لهذا الأصل استثناء في القواعد الخاصة للنقل الجوي، فما هي مبررات هذا الاستثناء.

يعود السبق في إرساء مبدأ تحديد مسؤولية الناقل الجوي الدولي لاتفاقية وارسو 1929، لكن هذا المبدأ ليس بالمبدأ الأصيل في نطاق القانون الجوي، إذ وجدت تشريعات وطنية تأخذ به حتى من قبل عقد قمة وارسو الدولية³. كما أنه ليس بالمبدأ المستحدث أو الفريد المقصور على مسؤولية الناقل الجوي، بل سبق وأن اعتنقته اتفاقيات عدة قبل اتفاقية وارسو،

¹ " و التعويض يقاس على أساس الضرر كما حصل، ويكون حسابه بالشكل الذي يغطي هذا الضرر، فلا يكون وصف الخطأ أو درجته من مقومات حسابه لأن الغاية من التعويض هي في الأصل إصلاح الضرر وليس إنزال الجزاء الخاص بمن أحدثه " - عاطف النقيب، المرجع السابق، ص 387. وأنظر أيضاً: علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 180

- محمد حسنين، المرجع السابق، ص 174- و محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 160.

² المادة 182 من القانون المنني الجزائري

³ مثلاً قانون الملاحة الجوية الفرنسي لعام 1924 الذي حدد مسؤولية الناقل الجوي اتجاه الشاحنين بـ 1000 فرنك عن الطرد الواحد. في ذلك أنظر: J. P Tosi - op.cit - p

كانتفاكية بروكسل 1924 في مسؤولية الناقل البحري، واتفاقية برن 1980 في مسؤولية الناقل عبر السكك الحديدية¹.

إلا أن مبدأ تحديد مسؤولية الناقل الجوي، يمكن تبريره باعتبارات عدة، خاصة الاقتصادية منها والتجارية:

1- تتعرض الملاحة الجوية لمخاطر جسيمة، إذ أن الحوادث التي تتعرض لها الطائرة كثيرا ما تؤدي إلى تحطيمها و إلى هلاك الأرواح والأموال الموجودة على متنها². فلو كان الناقل الجوي مسؤولا عن تعويض كل الضرر الذي ترتب عن الحادث، لانتهى به الأمر إلى إفلاسه وبالتالي شل حركة الملاحة الجوية والنقل الجوي.

و بمعنى أوسع، لو تم إلزام شركات ومؤسسات الطيران التجاري بالتعويض الكامل للضحايا من المسافرين ورجال الطاقم أو ورثتهم وهو ليس بالعدد القليل، لاسيما وأن من الطائرات ما يتسع لعدد كبير من الركاب³، وكذا التعويض التام لأصحاب البضائع التي هلكت أو تلفت أو ضاعت، فضلا عن تأثر مركزه المالي تأثرا سلبيا بالغا، من جراء تحطم الطائرة أو فقدانها، يعني حتما في هذا التحليل وضع عراقيل جدية أمام مؤسسات النقل الجوي لأداء خدماتها الجليلة التي لا يمارى فيها أحد⁴. لأجل ذلك وبغية حماية هذا المرفق الحيوي الذي كان لا يزال في المهد عند وضع اتفاقية وارسو في عام 1929، وتشجيعا للاستثمار فيه لتحقيق استمراريته وديمومته، كان وضع حدود قصوى للتعويضات التي يلزم بها الناقل المسؤول اتجاه المضرورين.

¹ محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 123. و أيضا: R. Rodière -op.cit - p 125 et 249

²: هاني دويدار، المرجع السابق، ص 317.

³: مثلا طائرة Airbus .A 380 التي تتسع إلى ما يقارب 800 راكب، والتي ستكون متوفرة ابتداء من عام 2006 في هذا أنظر: www.lex-aero.com

⁴ أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 353

2- إن كان في استطاعة الناقل الجوي، تجاوز مخاطر الملاحة الجوية عن طريق التأمين الجوي سواء على الطائرة أو بالتأمين من مسؤوليته، فإنه سيكون صعباً على المؤمنين قبول تحملهم قيم التعويضات المطلقة أو الكاملة، وبمعنى آخر، إن كفالة استمرار الاستغلال الجوي وتطوره الاقتصادي، مرتبط بمدى إمكانية التأمين ضد المخاطر التي يتعرض لها هذا الاستغلال.

"ويبقى تحديد التعويض الوسيلة الوحيدة التي مكنت الناقل الجوي من أن يكتب تأميناً موجهاً بهدف تجنب كارثة تجارية، في حالة حدوث خطر كبير"¹.

3- وفي الأخير يمكن القول، أن مبدأ تحديد المسؤولية إنما وجد لحماية مرفق النقل الجوي وضمان استمراريته، والمستفيد الأول منه هو الناقل الجوي، لكن هذا لا يعني أن فائدته مقصورة على هذا الأخير، وإنما هي تمتد لتشمل مستعملي الطائرة من ركاب وشاحنين، ذلك أن تعويضاً محدوداً ومؤكداً الحصول عليه خير وأجدي من تعويض كامل محتمل الإدراك وصعب المنال².

الفرع الثاني: مقدار الحد الأقصى للتعويض :

قبل أن نتطرق للحدود القصوى للتعويضات التي يلتزم بها الناقل إزاء المسافرين والشاحنين عن الأضرار اللاحقة بهؤلاء، رأينا من الضروري التعرض لأصل هذه الحدود ومصدرها، ومدى التطور الذي لحق بها. ولاشك أننا سنجد ضالتنا في الاتفاقية الدولية المتعلقة بهذا الشأن.

¹ Riese et Lacour, op.cit , p 275.

² أبو زيد رضوان ، المرجع السابق ، ص354.

أولاً : مقدار الحد الأقصى للتعويض في التشريع الدولي:

وترتبط هذه الفكرة مع ما يتعرض له الناقل الجوي من مخاطر من ناحية، والقيمة الحقيقية لمبالغ التعويض. لذلك كان من الطبيعي أن يرتفع الحد الأقصى للتعويض كلما تضاءلت مخاطر الطيران وانخفضت القيمة الحقيقية لمبالغ التعويض نتيجة لانخفاض قيمة النقود¹.

لذلك، عرف الحد الأقصى للتعويض تطوراً مستمراً بدءاً من اتفاقية وارسو لعام 1929 إلى غاية اتفاقية مونريال لعام 1999.

1- الحد الأقصى للتعويض في اتفاقية وارسو 1929 وبروتوكول لاهاي 1955 :

لقد حددت اتفاقية وارسو 1929 في المادة 22 منها الحد الأقصى للتعويض عن كل حالة من حالات مسؤولية الناقل الجوي. فإذا تعلق الأمر بنقل الركاب تكون مسؤولية الناقل اتجاه كل راكب محدودة بـ 125 ألف فرنك، أما في ما يتعلق بنقل الأمتعة المسجلة والبضائع فحددت الفقرة الثانية من المادة المذكورة التعويض الذي يلتزم به الناقل بـ: 250 فرنك عن كل كيلوغرام. أما فيما يخص الأشياء التي يحتفظ بها الراكب كالحقائب، فقد قررت الاتفاقية في الفقرة الثالثة من المادة المذكورة تحديد مسؤولية الناقل بمبلغ 5000 فرنك فرنسي لكل راكب².

و تجدر الإشارة إلى أن اتفاقية وارسو لم تضع حدوداً قصوى للتعويض عن أضرار التأخير، مما يؤدي إلى تطبيق المادة 22 من الاتفاقية حسب الحالة سواء التأخير في نقل الركاب وحقائبهم، أو التأخير في نقل

¹ : أبو زيد رضوان ، المرجع السابق ، ص355

² : طبقاً للمادة 22 من اتفاقية وارسو لسنة 1929 .

البضائع والأمتعة المسجلة¹. وبعد مضي وقت طويل منذ عام 1929 تاريخ التوقيع على اتفاقية وارسو، أصبحت مبالغ التعويض التي حددتها هذه الأخيرة لا تتناسب وارتفاع مستوى المعيشة والأسعار، هذا فضلا عن تطور مرفق النقل الجوي طوال تلك المدة بشكل تضاعلت معه مخاطر الطيران، الأمر الذي أدى إلى تعديل الاتفاقية بمقتضى البروتوكول الموقع بلاهاي في 1955/09/28.

غير أن هذا البروتوكول لم يعدل الحد الأقصى للتعويض إلا فيما يتعلق بمسؤولية الناقل في نقل المسافرين دون الحالات الأخرى، فتقرر مضاعفة الحد الأقصى في مجال نقل الركاب إلى 250 فرنك². إلا أن الولايات المتحدة الأمريكية رفضت التصديق على هذا البروتوكول بالرغم من أن بروتوكول لاهاي قد ضاعف الحد الأقصى للتعويض في مجال نقل الركاب، وذلك بحجة عدم كفاية هذا الحد الأقصى أمام قيمة الإنسان الأمريكي³، وهددت بانسحابها من اتفاقية وارسو. فسارع الاتحاد الدولي للنقل الجوي IATA إلى إقناع عدد كبير من شركات الطيران بضرورة توقيع اتفاق مع هيئة الطيران المدني الأمريكي C.A.B ، وقد تم ذلك في 1966/05/04 فأصبح الحد الأقصى للتعويض هو 75 ألف دولار بما في ذلك مصاريف التقاضي⁴. ويكفي لتطبيق هذا الاتفاق أن تكون نقطة القيام، نقطة الوصول أو مجرد وجود رسو على أراضي الولايات المتحدة طبقا للمادة الأولى من الاتفاق⁵.

¹ : محمد فريد العربي ، المرجع السابق ، ص 126 .

² : طبقا للمادة 11 من بروتوكول لاهاي 1955 المعدلة للمادة 22 من اتفاقية وارسو 1929.

³ : R.Rodière – op.cit - P 135

⁴ : اكرم ياملكي ، القانون الجوي ، المرجع السابق ، ص 148.

⁵ : أبو زيد رضوان، المرجع السابق ، ص 358.

والجدير بالذكر، أن الفرنك الذي تحدثت عنه اتفاقية وارسو 1929، وبروتوكول لاهاي 1955 هو الفرنك الذهب بوانكاريه Franc or Poincaré الذي يشتمل على 65,5 ميلغرام من الذهب عيار 900 في الألف. ويكون هذا الفرنك قابلاً للتحويل إلى كل عملة وطنية في أرقام صحيحة، وتحويله إلى عملات وطنية بخلاف العملة الذهبية في حالة رفع دعوى قضائية، يكون وفقاً لسعر الذهب لهذه العملات يوم صدور الحكم¹.

وما يجب الإشارة إليه، هو أن الفرنك الذهب الذي تبنته الاتفاقية، إنما هو مجرد وحدة قياس المراد منها توحيد العملة التي يتم على أساسها تحديد مسؤولية الناقل الجوي وليس عملة للوفاء بالتعويضات المستحقة².

2- الحد الأقصى للتعويض في بروتوكول جواتيمالا لعام 1971 وبروتوكول مونتريال لعام 1975:

على إثر المندادة بمراجعة شاملة لاتفاقية وارسو، ونظراً لما خلفه اتفاق مونتريال لعام 1966 من اختلال، تم التوقيع على بروتوكول جواتيمالا سيتي في 1971/03/08، والذي لم يدخل بعد حيز النفاذ إلى يومنا هذا³.

أما عن الحدود القصوى التي وضعها هذا البروتوكول فتمثل فيما يلي :

فيما يتعلق بمسؤولية الناقل إزاء الركاب ينص البروتوكول على جعل الحد الأقصى للتعويض مبلغ مليون ونصف مليون 1500000 فرنك، كما

¹: الفقرة 5 من المادة 11 من بروتوكول لاهاي 1955 المعدل لاتفاقية وارسو 1929.

²: هاني دويدار، المرجع السابق، ص 423.

³: انظر: www.icao.org/treaty_collection/ والجدير بالذكر أن مسؤولية الناقل الجوي في نقل الركاب أضحيت في ظله مسؤولية موضوعية و غير محدودة.

استحدثت البروتوكول لأول مرة الحد الأقصى للتعويض عن أضرار التأخير في نقل الركاب فجعله 62500 فرنك لكل مسافر¹.

وبهدف إحلال ما يعرف بحقوق السحب الخاصة D.T.S محل الفرنك الذهب كأساس لحساب قيمة التعويض ، تم عقد أربعة بروتوكولات إضافية في 25 /09/ 1975 بموريل.

3- الحد الأقصى للتعويض في اتفاقية موريل لعام 1999 :

بهدف توحيد القواعد المتعلقة بالنقل الجوي، بعد تعرضها للشكوك بسبب تعدد التعديلات اللاحقة باتفاقية وارسو، وما خلفه ذلك من تضارب في الأحكام وتفاوت في الحدود القصوى للتعويضات بين تعديل وآخر، عقدت اتفاقية جديدة تعد وريثة لاتفاقية وارسو وخليفة لها في 28/05/1999 بمونتريل تسمى "اتفاقية مونتريل لتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوي".

ولقد أضحت مسؤولية الناقل الجوي في ظل هذه الاتفاقية مسؤولية موضوعية أساسها الضرر، أما عن الحدود القصوى للتعويضات فقد جاءت وفقا للمادتين 21 و 22 من الاتفاقية على الشكل التالي:

فيما يتعلق بنقل الركاب أصبحت مسؤولية الناقل الجوي غير محدودة بأي حد من الحدود القصوى، و يعتبر ذلك موطن من مواطن التجديد في الاتفاقية، ولكن لا بد من التمييز بين مستويين:

- المستوى الأول: إذا كانت قيمة الأضرار أقل من 100.000 حق سحب خاص فإن مسؤولية الناقل تكون موضوعية ولا ينفك منها إلا ببيان خطأ المضرور وإثباته.

¹: طبقا للمادة 1/8 المعدلة لنص المادة 22 من اتفاقية وارسو 1929.

- المستوى الثاني: إذا كانت قيمة الأضرار تزيد عن: 100.000 حق سحب خاص، فإن مسؤولية الناقل تكون مفترضة تقبل النفي بإثبات خطأ الغير أو أن الضرر لم ينشأ عن إهمال من جانبه أو من جانب تابعيه¹.

و يبدو أن المشرع الدولي بوضعه لهذين المستويين إنما يسعى لحمل المضرورين أو ورثتهم على القناعة بالمستوى الأول من المسؤولية حيث المسؤولية موضوعية و لكن التعويض فيه لا يتعدى 100 ألف و ح س خ ، الأمر الذي يدل على أن هذا المبلغ يعد بمثابة حد أقصى للتعويض .

أما فيما يتعلق بالمسؤولية في نقل البضائع والأمتعة المسجلة وغير المسجلة وعن أضرار التأخير أيضا، فبقيت نفسها الحدود التي وضعها بروتوكول مونتريال الإضافي الثالث لعام 1975 السابق الإشارة إليه، وظلت وحدة القياس هي حقوق السحب الخاصة في تحديد التعويض².

ثانيا : مقدار الحد الأقصى للتعويض في التشريع الجزائري:

لقد صادقت الجزائر على اتفاقية وارسو لسنة 1929 المعدلة ببروتوكول لاهاي لعام 1955 بموجب المرسوم 74/64 المؤرخ في 02 مارس 1964³ ، غير أنها لم تصادق على باقي التعديلات اللاحقة بالاتفاقية، وتبعاً لذلك لا زالت أحكام اتفاقية وارسو و بروتوكول لاهاي سارية المفعول في الجزائر و أضحت من النظام القانوني الجزائري؛ الأمر الذي كان له أثر

¹: في تفصيل لك انظر : Loic Grard , op.cit , p170

²: والجدير بالذكر أن حق سحب خاص = 15,06 فرنك بوان كاريه = 1,364 دولار = 7,964 فرنك فرنسي.

في هذا أنظر : Rosine de Barbeyrac, op . cit, p 77 .

³: الجريدة الرسمية عدد 26 لسنة 1964.

واضح وواسع على القواعد المنظمة للنقل الجوي الداخلي، لاسيما تلك المتعلقة بالحدود القصوى للتعويضات إزاء الركاب، الأمتعة.

فقد نصت المادة 150 من قانون الطيران المدني رقم 06/98 على ما يلي: "مع مراعاة أحكام المادة 152 أدناه تمارس مسؤولية الناقل الجوي إزاء كل شخص منقول طبقاً لقواعد اتفاقية وارسو المؤرخة في 12 أكتوبر 1929 وبروتوكول لاهاي في 28 سبتمبر 1955 والمصادق عليها من طرف الجزائر، وتحدد قيمتها بـ 250.000 وحدة حسابية كحد أقصى عن كل مسافر"¹.

وبالملاحظ أن هذا النص قد استند في تقرير الحدود القصوى للتعويضات، لأحكام اتفاقية وارسو 1929 وبروتوكول لاهاي 1955 بشكل صريح.

فالحد الأقصى للتعويض المتعلق بنقل الأشخاص هو 250.000 وحدة حسابية عن كل مسافر منقول، أي أنه إذا لحق الضرر بأكثر من مسافر أثناء الرحلة الواحدة، يلتزم الناقل الجوي بدفع تعويض يكون في حدود 250 ألف وحدة حسابية عن كل مسافر².

¹: وهي مقابلة للمادة 1/77 من قانون رقم 166/64 المتعلق بالخدمات الجوية، وقد أخطأ المشرع حين قال "... مع مراعاة أحكام المادة 152 أدناه..." إذ أن المادة التي يجب مراعاتها هي المادة 151 المتعلقة بإقصاء الناقل من أحكام المسؤولية المحدودة إذا ما ارتكب غشاً أو خطأ جسيماً. وعلتنا في ذلك هي نص المادة 77 من القانون 166/64 التي نصت على مراعاة المادة 101 منه والمطابقة للمادة 151 من قانون الطيران المدني رقم 06/98.

²: وذلك طبقاً للمادة 1/80 من القانون المتعلق بالخدمات الجوية التي تنص على أن "مسؤولية الناقل الجوي لا يمكن أن تمارس في أية صورة كانت إلا ضمن الشروط والحدود المنصوص عليها في هذا القانون دون الإخلال بتحديد الأشخاص الذين لهم حق التقاضي ولا بحقوقهم الخاصة". وفي هذا المعنى أنظر: هاني دويدار، المرجع السابق، ص 416.

ويشمل الحد الأقصى للتعويض في نقل الأشخاص، كافة الأضرار التي تضمنتها المادة 145 من قانون الطيران المدني رقم 06/98 المتعلقة بمسؤولية الناقل الجوي في نقل المسافرين، وهي الأضرار الناجمة عن وفاة المسافر أو إصابته بجروح أو أي ضرر جسدي أو عضوي أو وظيفي بما في ذلك الضرر الذي يصيب المدارك العقلية¹. كما يشمل الحد الأقصى للتعويض في نقل الأشخاص، الأضرار الناجمة عن التأخير في إيصالهم، والتي نصت عليها المادة 147 من قانون الطيران المدني، بحكم أن المشرع الجزائري لم يفرد لأضرار التأخير حداً أقصى للتعويض عنها.

أما عن الأضرار التي تصيب الأمتعة الخفيفة التي يحتفظ بها المسافرين ويصطحبها معه على متن الطائرة، فإن قانون الطيران المدني رقم 06/98 لم يشير إليها إطلاقاً. ولكن بالرجوع لقانون الخدمات الجوية رقم 166/64، نجد أن المشرع الجزائري قد وضع حداً أقصى للتعويض عن الأضرار التي تلحق بهذه الأمتعة وهو 5.000 وحدة حسابية عن كل مسافر². وطبقاً للمادة 72 من نفس القانون، تشمل الأضرار اللاحقة بالأمتعة الخفيفة التلف والضياع والتعطيم، وكذا أضرار التأخير في نقلها.

الخاتمة:

يتبين لنا من خلال ما سبق أن مسؤولية الناقل الجوي تحوي من القواعد ما يعزز من مركز المسافر مستهلك خدمة النقل لجوي ليقدم على السفر بالطائرة دون إحجام أو تردد، ومنها ما يدعم موقف الناقل الجوي حتى يستمر

¹: ويمكن القول في هذا المقام أن الناقل الجوي المسؤول عن الأضرار النفسية والعقلية الناجمة عن أعمال القرصنة الجوية كما سبق بيانه، يستفيد من الحد الأقصى المقرر قانوناً أي 250 ألف وحدة حسابية عن كل مسافر تضرر نفسياً جراء تلك الأعمال.

²: طبقاً للمادة 2/77 من القانون 166/64 المؤرخ في 08 جوان 1964 والمتعلق بالخدمات الجوية وهو نفس الحد الذي وضعه بروتوكول لاهاي لعام 1955.

في أداء نشاطه فيتطور من ثم مرفق النقل الجوي ككل و تتحقق ديمومته. و لكننا نأمل أن تلقى اتفاقية مونتريال 1999 تأييدا من قبل المشرع الجزائري فيصنع أحكامها على قواعد مسؤولية الناقل الجوي بالنظر لما تضمنه من توازن بين مصلحة الناقل و مصلحة عميله الراكب سواء من حيث طبيعة المسؤولية التي قد تكون شخصية كما يمكن أن تكون موضوعية أو من حيث طرق دفعها التي تتراوح ضيقا و اتساعا بحسب طبيعتها ، أو من حيث التعويض الذي قد يكون محدودا أو يكون على قدر الضرر، و هو ما يعكس لنا المزج بين تشديد مسؤولية الناقل الجوي و تخفيفها على نحو يراعي مصلحة مستهلك خدمة النقل الجوي دون إزالة الحماية عن الناقل الجوي .