

عنوان البحث

تعويض المضرورين عن الاعتداءات غير المشروعة في النقل الجوي

<p>د. بشار طلال المومني أستاذ القانون المدني المشارك – جامعتى خورفكان (كلية الشريعة والقانون) والشارقة (كلية القانون)</p>	<p>الباحث: محمد خميس سالم محمد النقبى الرقم الجامعي : U17200345 ماجستير قانون خاص كلية القانون/ جامعة الشارقة</p>
---	---

مقدمة

يمثل النقل الجوي عملية مهمة من أجل الربط بين الدول والقارات؛ حيث يلعب دوراً مهماً في عملية التجارة الدولية والالتقاء الحضاري بين الشعوب، فضلاً عن أن النقل بالطائرات يعتبر من أفضل الوسائل الآمنة والتي تراعي اشتراطات السلامة؛ خاصة مع تطور صناعات الطائرات في العالم وتطور وسائل الأمان بها^(١).

وتعد دولة الإمارات العربية من أهم الدول الرائدة في مجال النقل الجوي على مستوى المنطقة العربية والشرق الأوسط، من خلال ما تتمتع به من بنى تحتية قوية تضم شبكة من المطارات ذات المواصفات العالمية المزودة بأحدث خدمات التكنولوجيا الحديثة وعدد من شركات الطيران الوطنية التي تستخدم أنظمة ملاحية وأمنية متطورة وتشريعات مواكبة تتطوّر على تطبيق المعايير العالمية والمواصفات القياسية في قطاع الطيران المدني^(٢).

ومع انتهاء الحروب العالمية، فقد شهد الأمن الدولي عدة تحولات، وظهرت العديد من المخاطر التي تهدد الأمن الدولي؛ ولعل من أكثر هذه المخاطر وأشدّها ضرراً هو الإرهاب؛ حيث يعدّ المجال الجوي من أكثر المجالات التي تتعرض للإرهاب نظراً لكونه يعدّ من المسائل القومية لأمن أي دولة فضلاً عن دوره الحيوي في عملية التجارة الدولية والتنمية الاقتصادية بصفة عامة^(٣).

ونتيجة لذلك؛ عملت الدول - ومن بينها الامارات - على سن التشريعات الوطنية وعقد الاتفاقيات الدولية التي تهدف لتنظيم استخدام النقل الجوي على نحو واسع بهدف ضمان الاستقرار والسلم والتعاون بين الدول، وعملت على تحديد التنظيم القانوني للنقل الجوي بصورة عامة ومسؤولية الناقل الجوي التي تصيب الركاب بصفة خاصة، أو مسألة التعويض التي تعتبر من المسائل الهامة.

^١. محمد صديق محمد عبدالله، الضرر المرتد في نطاق المسؤولية المدنية عن حوادث الطيران، بحث منشور

في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون جامعة بغداد، المجلد ٣٢، العدد الثاني، ٢٠١٧، ص ١٧٤.

^٢. محمد صديق محمد عبدالله، المرجع السابق، ص ١٧٤.

^٣. علياء زامل مشتت، على حمزة عباس، جواد كاظم حسن، مدى مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص عن

أضرار الإرهاب - دراسة مقارنة، مجلة دراسات قانونية، العراق، العدد ٤٣، ٢٠٢٠، ص ٣.

ويعد موضوع تعويض المضرورين عن الاعتداءات غير المشروعة في النقل الجوي من الموضوعات الهامة في القانون الجوي والتي نالت اهتمام التشريعات الدولية والمحلية، حيث قامت تلك التشريعات بالعمل على ضمان سلامة حركة الملاحة الجوية؛ خاصة في ظل حركة التطور التي تشهدها وسائل النقل الجوي، وزيادة عدد الخطوط الجوية، مما جعلها تتعرض للاعتداءات الغير مشروعة في النقل الجوي سواء من خلال اختطاف الطائرات، أو القيام بأعمال تخريبية تؤدي إلى تدمير الطائرات أثناء الطيران، مما يخلف عدداً كبيراً من الضحايا الأبرياء على متن تلك الطائرات^(٤).

وقد شهد النقل الجوي العديد من الاعتداءات غير المشروعة التي استهدفتها وهددت سلامته^(٥)، سواء داخل مبنى المطار أو على متن الطائرات أثناء الطيران، ولم تعد تلك الاعتداءات مجرد حوادث فردية تستهدف أشخاصاً معينين، بل أصبحت أعمالاً منظمة تمولها الجماعات الإرهابية لتحقيق مطالب سياسية أو اقتصادية أو مكتسبات مالية ترغب بالحصول عليها من بعض الدول^(٦).
أهمية الدراسة:

تتجلى أهمية الدراسة في توضيح ودراسة أهم الجوانب القانونية الخاصة بموضوع تعويض المضرورين عن الاعتداءات غير المشروعة في النقل الجوي في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية، في ظل أهمية النقل الجوي باعتباره أحد أهم الحقوق الأساسية للشعوب

^٤. مفرح مطلق السبيعي، أثر الإرهاب الدولي على مسؤولية الناقل الجوي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية،

السنة الثامنة، العدد الرابع، ديسمبر ٢٠٢٠، ص ٢٥٧.

^٥. أصبح الإرهاب أحد حقائق العصر الحديث، فلم تعد هناك دولة بمنأى عن هذا الخطر، وقد شغل مصطلح الإرهاب السياسيين والقانونيين منذ القرن الثامن عشر و ذلك نسبة إلى نظام الترويع و عصر الرعب الذي عرفته الثورة الفرنسية في عهد روبير، كما نسب إلى بسمارك لاستخدامه الجيش كوسيلة للسيطرة الجماعية في روسيا، و نسب أيضا إلى الرعب الذي أثاره الحكم النازي في أوروبا في ذات الحقبة الزمنية. لذلك يعتبر الازهاب ظاهرة اجتماعية قديمة قدم البشرية. أنظر: المتوكل ساكب إسماعيل الهندي، المسؤولية المدنية عن الأفعال الإرهابية، دراسة مقارنة، سلسلة الرسائل العلمية، كلية الدراسات العليا، أكاديمية شرطة دبي، ٢٠١٥، ص ٢٧.

^٦. مفرح مطلق السبيعي، أثر الإرهاب الدولي على مسؤولية الناقل الجوي، مرجع سابق، ص ٢٥٨؛ أبو الخير

أحمد عطية، الجوانب القانونية لمكافحة القرصنة البحرية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٥.

للتنقل الحر بين الدول ووسيلة مهمة للتجارة الدولية. وابرار أهم النظم المقررة للتعويض ثم التطرق لتقييم نظام التعويض في النقل الجوي وتوضيح أهم أسباب فشل التعويض في النقل الجوي، وتقديم رؤية بشأن النظام المقترح للتعويض.

إشكالية الدراسة:

ولما كانت ظاهرة الارهاب قد طالت مرفق النقل الجوي وأصبحت أهم مهددات هذا المرفق الحيوي، ولما كانت دولة الامارات من الدول التي احتلت مكانة مرموقة في الخدمات المقدمة لمستغلي مرفق النقل الجوي وأصبحت تنافس المطارات العالمية في إستقطاب شركات الطيران العالمية والمسافرين إلى أرضها، فقد حظرت كافة الأعمال الارهابية بموجب القانون الاتحادي رقم ١ لسنة ٢٠٠٤ في شأن مكافحة الجرائم الإرهابية، وعلى ضوء ذلك، تتمثل إشكالية الدراسة في التساؤل الرئيسي التالي:

ما هو النظام القانوني الذي يحكم تعويض ضحايا الإعتداءات غير المشروعة في النقل الجوي؟
ويتفرع عن هذا التساؤل الرئيسي التساؤلات الآتية:

- ١- ما هو الإطار القانوني لنظام تعويض المضرورين من الإعتداءات غير المشروعة في النقل الجوي؟
- ٢- ما المقصود بكل من التعويض المحدد والتعويض الكامل؟
- ٣- ما هو النظام الأفضل للتعويض في النقل الجوي؟

أهداف الدراسة:

تهدف دراستنا حول موضوع "تعويض المضرورين عن الاعتداءات غير المشروعة في النقل الجوي" إلى تحقيق جملة من الأهداف، من أهمها تسليط الضوء على أهم الجوانب القانونية لتعويض المضرورين من الاعتداءات الغير مشروعة التي تقع عليهم أثناء عملية النقل الجوي، وتوضيح المقصود بكل من التعويض المحدد والتعويض الكامل، والتعرف على أهم أسباب فشل نظام التعويض في النقل الجوي، وأخيراً تقديم رؤية بشأن أفضل النظم التي يتعين إتباعها لتعويض المضرورين من الاعتداءات غير المشروعة في النقل الجوي.

منهج الدراسة:

اعتمدت دراستنا لموضوع "تعويض المضرورين عن الاعتداءات غير المشروعة في النقل الجوي" على المنهج التحليلي، من خلال توضيح أهم الجوانب النظرية الخاصة بموضوع تعويض

المضرورين عن الاعتداءات غير المشروعة في النقل الجوي، وكذلك تحليل مختلف نصوص الاتفاقيات الدولية والتشريعات الداخلية المتعلقة بموضوع الدراسة. كما إعتمدت الدراسة أيضاً على إستخدام المنهج المقارن، من خلال دراسة الاتفاقيات الدولية المتعلقة بموضوع الدراسة مثل إتفاقية وارسو ١٩٢٩ وإتفاقية مونتريال ١٩٩٩ فضلاً عن دراسة التشريعات الوطنية مثل التشريع الإماراتي والتشريع المصري.

خطة الدراسة:

المبحث الأول : نظام التعويض عن الاعتداءات غير المشروعة في النقل الجوي.

المطلب الأول : التعويض المحدد.

المطلب الثاني : التعويض الكامل.

المبحث الثاني : تقييم التعويض عن الاعتداءات غير المشروعة في النقل الجوي.

المطلب الأول : أسباب فشل التعويض.

المطلب الثاني : النظام المقترح للتعويض.

خاتمة.

نتائج وتوصيات.

المبحث الأول : نظام التعويض عن الاعتداءات غير المشروعة في النقل الجوي.

تمهيد وتقسيم :

جاء نظام التعويض عن الاعتداءات غير المشروعة في النقل الجوي بهدف إصلاح وجبر الضرر الذي يصيب الراكب؛ ذلك أنه يهدف في المقام الأول إلى إزالة الضرر أو على الأقل التقليل من آثاره، وعليه فلا يوجد فرق في هذا الصدد بين المسؤولية العقدية أو المسؤولية عن الفعل الضار إلا من حيث نطاق التعويض^(٧).

وقد اختلفت الاتفاقيات الدولية في تحديد التعويضات الخاصة بمخاطر الاعتداءات في النقل الجوي، حيث تعتبر إتفاقية وارسو لعام ١٩٢٩ هي الإتفاقية الأساسية في شأن تحديد التعويضات الخاصة بالنقل الجوي، وتقوم المسؤولية لديها على أساس الخطأ المفترض، إلا أنها لم تحدد طبيعة الضرر الذي يتم التعويض عنه^(٨). لذلك وبسبب عدم كفاية الحد الأقصى للتعويض المقرر في إتفاقية وارسو^(٩)، فقد جعلت إتفاقية مونتريال لعام ١٩٩٩ مسؤولية الناقل الجوي عن تعويض الأضرار التي تصيب الركاب من خلال الاعتداءات غير المشروعة مثل العمليات الإرهابية مسؤولية مطلقة^(١٠).

وبما أن تنظيم مسؤولية الناقل الجوي عن التعويض سواء أكان الدولي أم الداخلي في الإمارات ومصر والأردن والعراق يخضع إلى الإتفاقيات الدولية المتمثلة في إتفاقية وارسو

^٧. سليمان براك دايج، وظيفة التعويض في المسؤولية العقدية، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهدين، (عدد خاص ببحوث المؤتمر القانوني السنوي الاول)، ٢٠٠٩، ص٩٢. وأنظر كذلك: أسامة السيد عبد السميع، التعويض عن الضرر الدابي "دراسة تطبيقية في الفقه الاسلامي والقانون"، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٧، ص١١٩.

^٨. وضحة فلاح المطيري، مسؤولية الناقل الجوي في عقد نقل الركاب للقانونين الكويتي والاردني، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، الاردن، ٢٠١١، ص٣٢.

^٩. فيصل عزب الربيعي، مسؤولية الناقل الجوي الدولي في نقل الاشخاص، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، ١٩٨٣، ص٤.

^{١٠}. للمزيد انظر: سعيد بنجماني، مسؤولية الناقل الجوي "دراسة مقارنة في ضوء إتفاقية فارسوفيا المعدلة والقانونين المغربي والعراقي"، رسالة ماجستير مقدمة الى معهد البحوث والدراسات العربية، بغداد، ١٩٨٩،

وإنفاقية مونتريال. ما يثير التساؤل حول كيفية تنظيمها لمسألة تعويض المسافرين عن أضرار الاعتداءات غير المشروعة. فهل تستند إلى القواعد العامة للتعويض الواردة في قوانين الدول الأعضاء أم تركت تقديره الى قانون القاضي المختص في النظر بالنزاع، لكونه من الأمور التي تختلف فيه الدول^(١١).

ولم تتضمن تشريعات الدول المقارنة إدراج تعريف للتعويض ضمن نصوصها القانونية، بل تركت مهمة ذلك لفقهاء ورجال القانون؛ إلا أن ذلك لم يحل دون الإشارة في بعض التشريعات لتعريف التعويض سواء دلالة أم صراحة^(١٢). ولقد اختلف الفقهاء وشراح القانون في تعريفهم للتعويض وتحديد أنواعه وجهة تقديره وأهدافه، حيث لا يوجد تعريف محدد يبين معنى التعويض ويحدد طبيعته وأنواعه. ومن التعريفات التي قيل بها في شأن التعويض، عرف بأنه ما يحصل

^{١١} . عبد المهدي كاظم ناصر، النظام التعويضي لضحايا الارهاب في النقل الجوي، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ، كلية القانون، جامعة الكوفة، المجلد ١٢، العدد ٤٣، ديسمبر ٢٠١٩، ص ٢٦٢.

^{١٢} . وقد عرف المشرع الإماراتي التعويض في المادة ٩٠ من قانون المعاملات المدنية الصادر بالقانون الاتحادي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥ والمعدل بالقانون الاتحادي رقم ١ لسنة ١٩٨٧ على أنه لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر. ويقترب من هذا التعريف تعريف القانون المدني المصري الصادر بالقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ في المادة ٥٠ حيث عرفه بأنه لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته، أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر. ولقد عبر المشرع الأردني عن التعويض بمعناه الخاص بالاصطلاح وذلك في المادة (٢٦٦) من القانون المدني الاردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ بقدر ما لحق المدعي بالحق الشخصي من ضرر مادي. للمزيد أنظر: طه عبد المولي ابراهيم، مشكلات تعويض الناضر الجسدية في القانون المدني في ضوء الفقه والقضاء. دار الفكر والقانون، ٢٠٠٠، ص ٢٧، المستشار/ أشرف أحمد عبدالوهاب، المستشار/ إبراهيم سيد أحمد، دعوى التعويض في ضوء آراء الفقهاء والتشريع وأحكام القضاء، دار العدالة للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٨، ص ٢٢٦.

عليه الدائن من النقود المساوية للمنفعة التي فقدها لو أن المدين قد نفذ إلتزامه بما يقضي به مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود^(١).

كما جاءت الاتفاقيات الدولية المنظمة للنقل الجوي خالية من أي إشارة لتعريف التعويض إلا من حيث إعتباره أثراً على قيام المسؤولية بالإضافة إلى قيامها بتحديد مسبقاً بنسب معينة.

ويذهب الباحث إلى تعريف التعويض بأنه هو كل ما يحصل عليه المسافر من مبالغ سواء كانت نقدية أو بأي وسيلة ترضية أخرى بهدف جبر الضرر الذي أصابه من جراء إخلال الناقل الجوي بإلتزامه بالسلامة يستوي في ذلك أن يكون هذا التعويض محدد بموجب نص قانوني أو بموجب إنفاق على ذلك، ولحصول المدعي على التعويض، فلا بد من إثبات الضرر باعتباره ركناً مهماً في المسؤولية المدنية. وإذا كان الأصل في التعويض أن يكون جابراً للضرر سواء في المسؤولية التقصيرية أو التعاقدية إلا أن هناك من يرى أن وظيفة التعويض الإصلحية لا تحقق العدالة للدائن المضرور.

وعلى ذلك، فإن الاتفاقيات الدولية وضعت طريقتين للتعويض عن أضرار النقل الجوي يتمثل أحدهما بالتعويض المحدد والآخر التعويض الكامل. وسوف يتم تناول ذلك من خلال المطالبين التاليين:

المطلب الأول: التعويض المحدد.

المطلب الثاني: التعويض الكامل.

المطلب الأول: التعويض المحدد

يمثل هذا التعويض خروجاً على مقتضى القواعد العامة الواردة في قانون المعاملات التجارية الاماراتي رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣^(٢)، والتي تقضي بتعويض المضرور تعويضاً يؤدي

^١. حسن علي ذنون، النظرية العامة للالتزام، مطبعة الجامعة المستنصرية، ١٩٧٦، ص ٣٤٨؛ عبير عبدالله أحمد أحمد درباس، المسؤولية المدنية عن مضار الجوار غير المألوفة الناجمة عن تلوث البيئة في فلسطين، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والادارة العامة، جامعة بيرزنت، ٢٠١٤، ص ١١٣-١١٦.

^٢. ونصت المادة ٣٥٩ منه على أنه: "لايجوز في حالة نقل الاشخاص أن يقل التعويض الذي يحكم به على الناقل الناقل عند وفاة الراكب أو اصابته عن مقدار الدية الشرعية المقررة، ولايجوز الاتفاق على تجاوز هذا المقدار"

الى جبر ما تعرض إليه من أضرار وترك حكم تقدير ذلك التعويض الى السلطة التقديرية للقاضي. فالتعويض استناداً إلى ذلك لابد أن يكون عادلاً ومتناسباً مع الضرر بما لا يؤدي إلى إثراء الناقل على حساب المسافر المضروب أو العكس⁽¹⁾.

فالتعويض المحدد في إطار الاتفاقيات الدولية هو تحديد التعويض الذي يحصل عليه المسافر في حالة إصابته بضرر بمقتضى نصوص ملزمة وبمقدار محدد لا يمكن تجاوزه إلا عن طريق الاتفاق بين الناقل والمسافر⁽²⁾، حيث نصَّ قانون المعاملات التجارية الإماراتي في المادة ٣٥٩ رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣ على أنه: " لايجوز في حالة نقل الأشخاص أن يقل التعويض الذي يحكم به على الناقل عند وفاة الراكب أو إصابته عن مقدار الدية الشرعية المقررة، ولايجوز الاتفاق على تجاوز هذا المقدار " .

فكل من إتفاقيتي وارسو ومونتريال عملت على التوازن بين مصلحة الناقل(بتحديد التعويض) والمسافر ومصلحته، ومنع تجاوزه(بقيام مسؤولية الناقل على الخطأ المفترض)

. انظر المادة ٣٥٩ من قانون المعاملات التجارية الاماراتي رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣. وقد أكدت على ذلك احكام محكمة تمييز دبي في الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٢٠٠٩.

١. أحمد محمد الرفاعي، أثر البعد الزمني علي حق المضروب في التعويض الكامل، دار النهضة العربية القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٥

٢. تحرص الاتفاقيات الدولية والتشريعات الداخلية المنظمة للنقل الجوي على تحقيق التوازن بين مصلحة الناقل الجوي في أداء نشاطه على وجه يحقق له الربح ويجنبه التعرض لخسائر مالية طائلة بسبب مبالغ التعويض الضخمة التي يلتزم بدفعها لضحاياه المتضررين وبين مصلحة المسافرين في تأكيد وضمان سلامتهم وهم يستقلون الطائرة فيقبلون عليها دون تردد أو تخوف. دلال يزيد، حماية المسافرين بين كفتي التخفيف من مسؤولية شركات الطيران وتشديدها، دراسة في الاتفاقيات الدولية وقانون الطيران المدني الجزائري، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، العدد الاول، ٢٠١٤، ص ٥٤.

، وأجازت التقليل من هذا التعويض إذا تبين للمحكمة أن الضرر يقل عن النسبة المحددة^(١).
ومما لاشك فيه أن مصلحة الناقل في الحالة الأولى كانت محل اعتبار لدى واضعي الاتفاقيتين بخلاف الحالة الثانية، وقد حددت اتفاقية وارسو التعويض كما ذكرنا بموجب الفقرة (١) من المادة (٢٢) بمبلغ ١٢٥ ألف فرنك وعدل هذا المبلغ فيما بعد بموجب بروتوكول لاهاي الى (٢٥٠) فرنك. وقد تغيرت وحدة الحساب في اتفاقية مونتريال من الفرنك إلى حقوق السحب إذ جعلت الفقرة (١) و(٢) من المادة (٢١) من الاتفاقية التعويض يتحدد بموجب حقوق سحب معينة. ففي حالة وفاة المسافر وأصابته بأضرار فلا يجوز أن يطالب بتعويض يزيد عن (١٠٠) وحدة سحب. وإذا طالب بذلك اشترطت الاتفاقية عليه إثبات خطأ الناقل وإهماله. ويتم احتساب قيمة التعويض المحدد وفقاً لاتفاقية وارسو عن طريق تمثيل قيمة الفرنك الفرنسي الى قيمة معينة من الذهب ويتم تحويل هذه القيمة الى أي عمله وطنية أخرى وفقاً لمقدار قيمة الذهب^(٢). وعليه فالاتفاقية لم تضع على عاتق الملتزم بالتعويض التزاماً بدفع مبلغاً من المال إلى المضرور حسب عملة البلد الذي ينتمي إليه المضرور، بل حددت ذلك بالفرنك الذي تتحول قيمته الى الذهب وانتقدت الاتفاقية على هذه الآلية التي يتم فيها احتساب الحد الأعلى للتعويض إذ لم تبين الاتفاقية كيفية إجراء تحويل قيم التعويضات، وهل تستند عند تحويل هذه القيمة الى السعر الرسمي للذهب أم سعر الذهب في السوق الحر نظراً لما في ذلك من تبعات يترتب عليها زيادة ونقصان قيمة

١. للمزيد أنظر: وضحة فلاح المطيري، مسؤولية الناقل الجوي الدولي في عقد نقل الركاب وفقاً للقانونين

الكويتي والاردني والاتفاقيات الدولية، مرجع سابق، ص ٣٥.

٢. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها بأنه: "نص الفقرة الثانية من المادة ٢٢ من اتفاقية توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي الموقعة في مونتريال ١٩٩٩ والصادر بشأنها قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٦ لسنة ٢٠٠٤ على أنه عند نقل الامة تكون مسؤولية الناقل في حالة تلفها أو ضياعها أو تعييبها أو تأخيرها محدود بمبلغ ١٠٠٠ وحدة حقوق سحب خاصة عن كل راكب، مالم يقم الراكب عند تسليم الامة المسجلة إلى الناقل، بتقديم بيان خاص يوضح فيه مصلحته في تسليمها عند نقطة المقصد، ويدفع مبلغ إضافي إذا اقتضى الامر ذلك، وفي هذه الحالة يكون الناقل ملزماً بدفع مبلغ لا يتجاوز المبلغ المعلن، إلا إذا أثبت أن هذا المبلغ يفوق مصلحة الراكب الفعلية في استلام الامة عند نقطة المقصد". الطعن رقم ٨٣٠٨ لسنة ٨٧

جلسة ٢٠١٩/١/٨

التعويضات التي من الممكن أن يحصل عليها المضرور^(١). ولم تبين اتفاقية وارسو أيضاً التاريخ الذي يجب الاعتداد به عند تحويل الفرنك الى ما يقابله من عملات وطنية وهل هو تاريخ صدور الحكم بالتعويض أم تاريخ وقوع الضرر أم تاريخ الوفاء، في حين أن بروتوكول لاهاي لعام ١٩٥٥ قد حسم هذه المسألة وذلك عند تحديده في الفقرة (٥) من المادة (١١) منها موعد التقاضي بأنه هو موعد التحويل على أن يراعي قيمة الذهب عند تاريخ صدور الحكم^(٢).

وقد حاولت إتفاقية مونتريال معالجة المشاكل التي أثارها اتفاقية وارسو وذلك بخصوص تحويل قيمة التعويض، وقد جاءت بنظام جديد لاحتساب قيمة التعويض وهو نظام حقوق السحب الخاصة الذي تعد وحدة قياس أوجدها صندوق النقد الدولي ويتم احتساب قيمة التعويض بموجبها وفقاً لقيمة عملات دول تمثل صادراتها أعلى نسبة في التجارة الدولية^(٣).

ومما لاشك فيه أن تحديد الحد الأعلى للتعويض قد جاء لمصلحة الناقل، حيث أرادت اتفاقية وارسو بذلك إبعاد سهام النقد الموجه إليها عن إقرارها هذا النظام من خلال أن الاتفاق على زيادة قيمة التعويض وهو حكم لا يمكن أن يتحقق من الناحية العملية. إذ أنه من غير المتصور أن يشدد الناقل من مسؤوليته في الوقت الذي يلجأ فيه المسافر إلى التأمين من المسؤولية لضمان الحصول على تعويض يفوق الحد القانوني المحدد من قبل الاتفاقية^(٤). وعلى الرغم من ذلك، فإن إتفاقية مونتريال كانت أكثر دقة وحسماً في تنظيم الإتفاق على التعويض، حيث أجازت

١. وهذا الصدد تشير محكمة التمييز العراقية في قراراتها الي ضرورة ان تتجه سلطة القاضي التقديرية في تحقيق المساواة عند الحكم بالتعويض أخذ بنظر الاعتبار مقدار الضرر الذي اصاب المضرور اذ قضت في قرار لها جاء فيه يجب ان يتناسب التعويض مع الضرر الحقيقي وهو فترة العلاج وفترة الانقطاع عن العمل فان كان التعويض مغالي فيه جاز لمحكمة التمييز تخفيضه، جاء في قرار آخر (لمحكمة التمييز تخفيض التعويض الدابي اذا كان مغالي في تقديره وليس للخصم الاعتراض علي انتخاب الخبير وما قدره من تعويض أمام محكمة التمييز إن لم يكن قد ابدى ذلك أمام محكمة الموضوع). القرار المرقم ٣٦٨/تمييزية/١٩٧٤م في ١١/٩/١٩٧٤م. منشور في النشرة القضائية، العدد الثالث، السنة الخامسة، ١٩٧٥م، ص ٢٥٧.

٢. شريف أحمد الطباخ، التعويض عن النقل البري والجوي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص ١٢.

٣. محمد فريد العربي، تطوير النظام النقدي الدولي وأثره على الاتفاقيات الدولية في مجال النقل الجوي، الدار الجامعية، ١٩٩٢، ص ٢٢٥.

٤. يحي أحمد البنا، الازهاب ومسؤولية شركات الطيران، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ١٩٩٣، ص ٢٧٨.

الاتفاقية للناقل أن يقوم بالاتفاق مع المضرور على تعويض أكثر من المحدد في الاتفاقية بشرط أن يكون ذلك قبل رفع المضرور الدعوى على الناقل. ففي حالة رفض الناقل هذا العرض يسقط حقه في المطالبة بالمصاريف والتكاليف وأتعاب المحاماة التي بذلها في سبيل رفع دعواه. وأشارت إلى هذه الأحكام الفقرة (سادساً) من المادة (٢٢) من الاتفاقية حيث اشترطت من أجل الأخذ بها ضرورة توافر الشروط التالية^(١):

الشرط الأول: عرض الناقل مبلغ التعويض بطريقة ودية ومكتوبة إلى المضرور.

الشرط الثاني: أن يكون هذا العرض بعد مرور ٦ أشهر من وقوع الحادث أو قبل رفع الدعوى

الشرط الثالث: أن تقضي المحكمة بتعويض يقل عن المبلغ الذي عرضه الناقل على المضرور قبل رفع الدعوى.

ومن الجدير بالذكر، أنه في حالة عدم إتفاق الناقل والمضرور على التعويض وإصرار المضرور على رفع الدعوى وصدر له على أثر ذلك حكماً يقضي بإلزام الناقل بدفع المبلغ المحدد للتعويض في الاتفاقيتين، فإن هناك تساؤلاً يثار في هذه الحالة حول محل هذا التعويض فهل يقتصر على الضرر المادي وبالتالي يترتب على المضرور أن يقيم دعوى أخرى بالتعويض عن الضرر الأدبي ومن خلال القرار الآتي يتبين أن التعويض المحدد يكون شاملاً لكل أنواع الضرر وبالتالي لا يمكن أن يزيد عن المقدار المحدد إلا إذا تبين للمحكمة ومن خلال دفع المضرور بأن الناقل قد أخطأ وبالتالي حكم له بالتعويض الكامل وفقاً لاتفاقية وارسو أو يطالب بما يزيد عن (١٠٠) وحدة سحب فعليه أن يثبت خطأ الناقل^(٢).

ففي قضية الرهائن البريطانيين المحتجزين من قبل الحكومة العراقية أدانت محكمة البداية الفرنسية شركة الخطوط البريطانية عن كل الأضرار المادية والأدبية التي تعرض لها المسافرون في الرحلة (١٠٤) التي كانت متوجهه من لندن إلى كولالمبور نتيجة لهبوط الطائرة في الكويت، وذلك لضرورة المرور الجوي (الترانزيت) وذلك في ٢ أغسطس لعام ١٩٩٠ حيث بدأت القوات العراقية بدخول الكويت وكانت الشركة على علم بوجود غزو مسلح على دولة الكويت إلا أنها أصرت على المخاطرة بحياة المسافرين، الأمر الذي نجم عنه على احتجاز القوات العراقية

^١ عبد الخالق صالح عبدالله معزب، النظام القانوني لمسؤولية الناقل الجوي الدولي عن الأشخاص في ضوء

اتفاقية مونتريال ١٩٩٩ والقانونين السوداني واليمني، المركز الديمقراطي، برلين، ألمانيا، الطبعة الأولى،

٢٠١٩، ص ١٩٥.

^٢ عبد المهدي كاظم ناصر، النظام التعويضي لضحايا الإرهاب في النقل الجوي، ص ٦.

المسافرين البريطانيين ونقلهم كرهائن الى بغداد وتم الافراج عنهم بعد ثلاثة أشهر من المفاوضات التي جرت. فدفعت الشركة بالسبب الأجنبي إلا أن المحكمة ردت ذلك الدفع نظراً لوجود قرائن مؤكدة على علم الشركة بالغزو ومع ذلك فقد خاطرت وإرتكبت خطأ وقضت المحكمة بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية للمسافرين نتيجة إحتجازهم لمدة ثلاث أشهر، بالإضافة الى حكم المحكمة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي تعرض له ذوي الضحايا والذي شمل الوالدين والأزواج والأولاد القصر⁽¹⁾.

وعلى ضوء ماتقدم فإن الأصل في التعويض أن يكون بمقدار الضرر، وحيث أن الاتفاقيات الدولية قد تركت موضوع تحديد الضرر إلى القانون المختص، وحيث أن الإتفاقيه تعد قانوناً يكون ملزم بها وفق لما تقضي به نصوصه الداخلية، فإن القوانين وبالأخص قانون القاضي المختص بنظر النزاع لا يستطيع تغيير مقداره اذا ما كان محدداً بالقانون. إذ أنه بموجب الإتفاقيات لا يمكن معرفة درجة إخلال الناقل وظروف الحادث إلا اذا كان الناقل سيئ النية وهذا ما يصعب إثباته.

وتجدر الإشارة إلى أنه قد ظهرت تطبيقات فكرة الحد الأعلى للتعويض في التشريعات الوطنية، حيث أن هناك من يربط هذه الفكرة بالفوائد الذي يحددها المشرع مسبقاً والذي يستحقها الدائن بغض النظر عن مدى إصابته بضرر من عدمه وبمجرد عدم دفع المبلغ المتفق عليه الذي يعتبر ضرر بحد ذاتها في التعويض⁽²⁾. وأقرت كل من اتفاقية وارسو ومونتريال مبدأ تحديد التعويض والمؤدي بدوره الى تحديد المسؤولية عن أضرار النقل الجوي في مواجهة المضرور في حالة وفاته أو إصابته بجروح او أي أذى بدني آخر، وذلك عندما وضعت الاتفاقيتان نسب محددة مسبقاً للتعويض يستحقها المضرور عند إصابته بضرر وتعتبر هذه النسب من النظام العام. وما يدفعنا الى التساؤل عن تكييف هذا النظام وهل يعد خروجاً عن القواعد العامة أم هو تطبيقاً لها.

من الواضح أن كل من اتفاقية وارسو ومونتريال عندما أخذتا بهذه الفكرة قد خرجتا عن الأصل الوارد في القواعد العامة بالنسبة لمسؤولية الناقل الجوي. وهناك من يرى أيضاً أن اتفاقية وارسو ومونتريال لم يخرجتا عند تنظيم التعويض عن الأصل العام الوارد في القواعد العامة في

¹. وهذه العملات هي: الدولار الأمريكي، المارك الألماني، الين الياباني، الجنية الاسترليني، الفرنك الفرنسي،

ينظر هذا الصدد: مدحت صادق: النقود الدولية وعمليات الصرف الاجنبي، دار غريب، بلا سنة نشر، ص 67.

² Zoghbi, H. (1962). Responsabilite aggravée du transporteur aerien. Dol et faute equivalente au dol-étude developpee du protocole de la haya (Doctoral dissertation, Paris); Benboubker, S. (2014). Risque, sécurité et responsabilité du transporteur aérien à l'égard de son passager (Doctoral dissertation, Université Paris 5).

النقل. والذي يكون على كل الضرر وأنها لم تشذ عنه أبداً، فالمضروور وفق أحكام الاتفاقيتين لا يستحق إلا التعويض المساوي لقيمة ما أصابه من ضرر. غير أن الاتفاقية حماية للناقل أخذت بمبدأ التعويض المحدد بحد أقصى رغبة منها في حماية ذمة الناقل المالية من الإنشغال بجميع التعويضات الكاملة التي يستحقها ورثة المسافرين أو المسافرون أنفسهم في حالة إصابتهم بجروح لكون الطائرة تتسع لأكثر من (٣٠٠) مسافر فإطلاق التعويض عن كل الأضرار التي يتعرض إليها المسافرون يؤدي الى إفلاس الناقل وتوقف النقل الجوي^(١). أن التبرير الذي جاء به الرأي الأخير تسبب مرحلي في مرحلة معينة يكاد لا ينفع في زمان هيمنت على أساطيل النقل الجوي الدول الكبرى التي تشكل ثقل اقتصاد العالم.

ولا يؤيد الباحثان ما ذهب إليه الرأي الأخير، كون اتفاقتي وارسو ومونتريال خرجتا عن النظام العام في التعويض المتبع من قبل الدول الاعضاء وهذا يتضح جلياً من الفقرة (١) من المادة (٢٢) من اتفاقية وارسو في حالة نقل الأشخاص تكون مسؤولية الناقل قبل كل راكب محدودة بمبلغ ١٢٥ ألف فرنك فإذا اجاز طبقاً لقانون المحكمة المعروض عليها النزاع أن يكون التعويض في صورة مرتب فلا يجوز أن يزيد رأس المال عن الحد المذكور.

فالاتفاقية بهذا النص قد وضعت حداً أعلى للتعويض يمكن أن يحصل عليه المضروور لجبر الأضرار الناشئة عن عملية النقل الجوي، إلا أن الاتفاقية لم تبين مسألتين هامتين بخصوص الحد الأعلى للتعويض هما: ما الحكم لو أن الضرر الذي أصاب المسافر يقل عن المبلغ المحدد له مسبقاً فهل يستحق المسافر المبلغ كاملاً أم يكون التعويض بمقدار الضرر، والمسألة الأخرى ما الحكم لو أن الأضرار التي لحقت الناقل تفوق مقدار التعويض الذي أعدته الاتفاقية سلفاً ولم يكن الناقل قد ارتكب غشاً أو خطأ جسيماً في وقوع الحادث هل يستحق المسافر التعويض المحدد وفي ذلك غبناً له أو يستحق التعويض الكامل الذي سيضار الناقل منه لأنه لم يكن قد ارتكب غشاً أو خطأ جسيماً في وقوع الحالة، حيث وضعت الاتفاقية شروطاً للناقل لكي يستفاد من هذا

١. محمد يحي المحاسنة، أصحاب الحق في التعويض عن الضرر الدابي في حالة موت المصاب، بحث منشور علي مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الثاني، لسنة ٢٠٠٠، ص ٢٩٠، محمد ابراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، محمد ابراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، دار الفكر العربي، القاهرة،

النظام منها أن يكون حسن النية أي لم يرتكب غش أو خطأ جسيم في وقوع الحادث لان الناقل السيء النية لا جازى على سوء نيته باستفادته من نظام الحد الأعلى للتعويض^(١).

ولم تستحدث كل من اتفاقية وارسو ومونتريال نظام الحد الأعلى للتعويض، بل سبقتها في ذلك اتفاقية بروكسل لعام ١٩٢٤ الخاصة بالنقل البحري^(٢). وقد وجد نظام الحد الأعلى للتعويض في التشريعات الوطنية أيضاً في القواعد العامة الواردة في القانون المدني؛ إلا أنه قد ورد في صورة إتفاق أي تبادل الرضا بين الطرفين على وضع مقدار معين من التعويض في حالة إخلال أحد الطرفين بتنفيذ ما التزم به وأطلق عليه الشرط الجزائي والتعويض الإتفاقي بهذا المعنى لا يجوز الإتفاق على زيادته إلا عند سوء نية المدين. وبهذا يكاد يتشابه الحد الأعلى للتعويض مع التعويض الإتفاقي. ولكن الأخير يجوز تخفيضه في حالة جسامته وعدم تناسبه مع مقدار الضرر^(٣). ويلاحظ على الإتفاقية أنها ألزمت الأخذ بنظام الحد الأعلى للتعويض بنصوص ملزمة، وترى الدراسة أن الإلزام بالأخذ بهذا النظام يفترض أن يكون المسافر على علم به مسبقاً لكي يقوم بإبرام عقود التأمين على الحياة تزيد عن مقدار التعويض المحدد من قبل الإتفاقية.

ومن الجدير بالذكر أن الدول الأجلوسكسونية قد منعت الأخذ بنظام التعويض المحدد في النقل الجوي الداخلي وأجازت للمسافر والناقل الإتفاق على التعويض، أي أن الأصل التعويض الكامل والاستثناء التعويض المحدد الذي يكون بالإتفاق بخلاف الأمر في الإتفاقية التي يعد

١. وقد عدل المبلغ الذي يشكل الحد الاعلى للتعويض بموجب بروتوكول لاهايو اصبح ٢٥٠ الف فرنك وقد عمل هذا ايضا بموجب بروتوكول جواتيمالا ستي واصبح مليون ونص المليون فرك وذلك استنادا الي الفقرة اولاً من المادة (٨) الا ان هذا البروتوكول الاخير لم يدخل حيز النفاذ بسبب عدم اكتمال التصديقات التي يتطلبها لنفاذه ينظر في هذا الصدد د. شريف غنام، شرح قانون الطيران المدني، أكاديمية شرطة دبي، ٢٠٠٩، ص٢٧٦.، محمد السيد الدسوقي، المسؤولية العقدية للناقل الجوي عن سلامة المسافرين وفقاً لاتفاقية مونتريال ١٩٩٩ بشأن توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي دراسة مقارنة، بحث منشور علي مجلة العلوم القانونية جامعة عجمان، العدد الثاني، سنة ٢٠١٣ ص٣٥.

٢. ابراهيم الأرنؤوط، مدي مسؤولية الناقل الجوي عن الاضرار النفسية وفقاً لاتفاقية وارشو ومونتريال ١٩٩٩ بحث مقدم لمؤتمر الطيران في ظل التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية الذي نظمتها جامعة الامارات العربية المتحدة في الفترة من ٢٣ الي ٢٥ ابريل ٢٠١٢، ص١٧٤.

٣. يحي أحمد البناء، مرجع سابق، ص٢٥٧.

التعويض المحدد فيها ملزم ويكون الناقل مدعناً في أبرام عقد النقل ولا سبيل للمسافر في المناقشة^(١).

وعلى ضوء ذلك، يعد مبدأ الحد الأعلى للتعويض من أهم المبادئ المعمول بها في ظل اتفاقية وارسو ومونتريال للتعويض عن أضرار النقل الجوي للأشخاص^(٢). وقد برر الفقه الأخذ بمبدأ تحديد التعويض بعدة مبررات منها تميز مخاطر الطيران بأنها أكثر خطورة من المرافق الأخرى (تجارية وصناعية) لكونها تعد كوارث جوية وذات نتائج خطيرة فادحة^(٣). مما يترتب على تقرير مسؤولية الناقل تعويض العديد من المضرورين وهذا يكلفه كثيراً، فضلاً عن تعويض عوائلهم عن الأضرار المادية والأدبية، بالإضافة الى خسائر تعويض الطائرة، مما يعد ذلك وحسب رأي في الفقه مجحفاً لحق الناقل وعائقاً في ازدهار وتطور النقل الجوي^(٤).

في حين أن هناك من يبرر الأخذ بنظام التعويض المحدد على أساس إرتباط التأمين عن المسؤولية بالحد الأعلى للتعويض^(٥)، إذ أن هناك من يرى أن الناقل لم يتمكن من التأمين عن المخاطر التي يتعرض عليها إذا لم يكن التعويض محددًا؛ وذلك لاستحالة حساب المخاطر التي تتعرض إليها الطائرة أثناء الرحلة الجوية وتقدير المبالغ التي تلزم لتغطية هذه المخاطر؛ فالناقل

١. وفي هذا الصدد قضت محكمة التمييز برأس الخيمة على أن "مساهمة المضرور بخطئه في إحداث الضرر، يترتب عليه إلزام المسئول بالتعويض المستحق عن كامل الضرر منقوصاً منه مقدار ما يتحملة المضرور بسبب الخطأ الذي وقع منه". الطعن رقم ٢٤ لسنة ٧ ق جلسة ٥ / ٨ / ٢٠١٢، ق ٢٢. وللمزيد أنظر: طارق كاظم عجيل، تطويع التعويض في ظل التحولات الاقتصادية، منشورات مجلس القضاء الاعلي، العراق، ٢٠٠٦، ص ٥.

٢. حذيفة عثمان عمر مدني، أحكام عقد النقل الدولي للأشخاص على ضوء الاتفاقيات والبروتوكولات الدولية، رسالة ماجستير، عمادة الدراسات العليا، كلية الشريعة والقانون، جامعة أفريقيا العالمية، ٢٠١٨، ص ٧٣.

٣. محمد فريد العريني، القانون الجوي حوادث الطيران، مرجع سابق ص ٢٥٠؛ يحي احمد البناء، الارهاب ومسؤولية شركات الطيران مرجع سابق، ص ٢٥٨، محمود احمد الكندري، لجنة التأليف والتعريب والنشر، جامعة الكويت، سنة ٢٠٠٠، ص ١٤٠ وما بعدها.

٤. يحيى أحمد البناء، الارهاب ومسؤولية شركات الطيران، مصدر سابق، ص ٢٥٩.

٥. غازي فوزان ضيف الله العدوان، الضرر الناشئ عن خطأ الإدارة والتعويض عنه، دراسة مقارنة بين

الاردن ومصر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، ٢٠١٣، ص ٢٢.

لا يستطيع أن يتوقع مقدماً جملة المبالغ التي سيلتزم بدفعها كتعويض للمضرورين و ذلك لأن تقدير قيمة التعويض يتوقف على مقدار ما لحق المسافر من خسارة وما فاتته من كسب وهي كلها أمور ترتبط بالمركز الاجتماعي للمضروور^(١).

كما أن هناك من يبرر الأخذ بالتعويض المحدد لإرتباطه بأجور النقل الجوي، إذ أنه عندما يكون التعويض محدداً فإن تكاليف مشروع النقل الجوي تأخذ بنظر الاعتبار لدرجة أن تخفيض أجور النقل يصبح متاحاً لجميع طبقات المجتمع ولا يكون حكراً على الطبقات الغنية^(٢). وبالرغم من المبررات التي ساقها الفقه في تبرير أخذ كل من اتفاقية وارسو ومونتريال بنظام التعويض المحدد فهو لا يعد كافياً ومقنعاً لتغليب مصلحة الناقل على مصلحة المضروور.

ويثار التساؤل حول إمكانية تعويض المضروورين من الاعتداءات غير المشروعة في النقل الجوي إذ تعددت الأضرار الناتجة مثل الأعمال الإرهابية التي تصيب المسافرين سواء وقعت أثناء المراحل التمهيديّة للرحلة الجوية المتمثلة بالصعود أو الهبوط والتي حدثت عندما يكون

^١ وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن المادة ٢٢١ من القانون المدني تقضي بأن يشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالتزام، ومقتضى ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الناقل يكون مسئولاً عن هلاك البضاعة أو فقدها أثناء الرحلة البحرية بمقدار الثمن الذي ينتج من بيعها في ميناء الوصول بالسوق الحرة التي تخضع لقواعد العرض والطلب دون السعر الذي تفرضه وزارة التموين للبيع، ذلك لأن الضرر الذي لحقها نتيجة عدم بيعها البن الذي فقد أو تلف بالسعر الجبري الذي تفرضه ليس مما كان يمكن توقعه وقت التعاقد لأن هذا السعر الجبري ... إذ كان ذلك وكانت الطاعة قد طلبت احتياطياً أمام محكمة الموضوع أن يشمل التعويض احتساب الربح المعقول الذي كان يصيبها لو باعت البن الفاقد في ميناء الوصول بسعر عادي، وكان الحكم المطعون فيه لم يحتسب في تقديره التعويض عن العجز أو الفاقد في البضاعة، عنصر ما فات الطاعة من كسب طبقاً لنسبة الربح العادي المناسب لبيع البن في ميناء الوصول، فإنه يكون قد خالف القانون في هذا الخصوص بما يوجب نقضه. الطعن رقم ٣٥٥ لسنة ٣٦ القضائية، جلسة ٤ من فبراير سنة ١٩٧١، أحكام النقض - المكتب الفني - مدني، العدد الأول - السنة ٢٢ - ص ١٧٢.

^٢ رفعت فخري، الوجيز في القانون الجوي، وحدة توزيع الكتب الجامعية للنشر والتوزيع، جامعة عين شمس،

٢٠٠٧، ص ٢٩.

المسافر داخل المطار أو أثناء تحليق الطائرة بالجو من قبيل الأضرار التي تتميز بشدة النتائج المترتبة عليها وذلك لاستخدام منفذها مواد متفجرة في تنفيذ أعمالهم^(١).

ويتم استخدام عادة الأنواع التي تتميز بسهولة حملها وصعوبة اكتشافها والوصول إليها من قبل السلطات المختصة بإدارة المطار كالمواد السائلة التي يستخدمها الإرهابيين مؤخراً لتنفيذ مخططاتهم ضد مرفق النقل الجوي^(٢). وقد أصدرت العديد من شركات النقل الجوي تعليمات تمنع بمقتضاها المسافرين من حمل الأجهزة اللوحية والحواسيب المحمولة نظراً لوجود معلومات عن إدخال مواد متفجرة سائلة إلى بطاريات الأجهزة يصعب على الأجهزة الكاشفة التحسس منها مما يؤدي الى حدوث حوادث جوية أثناء الرحلة الجوية، وخصوصاً في الرحلات الجوية القادمة والذهاب الى دول غير مستقرة أمنياً، بالإضافة الى الأثار النفسية على ضحايا هذه الحوادث وأقاربهم كون التحقيقات تأخذ وقتاً طويلاً ويتعذر معرفة منفذها في كثير الاحيان^(٣).

١. طالب حسن موسي، سريان نظام التعويض الخاص لمسؤولية الناقل الجوي، مقال منشور في مجلة القضاء العدد الثاني، ١٩٨١، ص ٩٥.

٢. ويعود ذلك الي سهولة تصنيع هذه المواد واستخدامها وامكانية الحصول عليها من قبلهم بشتي الطرق، وخصوصا ان المواد الداخلة في تصنيعها وتراكيبيها متاحة علي المواقع الالكترونية ينظر: اسيل باقر جاسم، صفاء تقي العيساوي، احمد سلمان شهيب، بحث منشور علي مجلة واسط للعلوم الانسانية: العدد ٢٢ ، ٢٠١١، ص ٢٥.

٣. وقد قررت الولايات المتحدة الأمريكية، حظر حمل أجهزة إلكترونية في مقصورات الركاب على داخل الطائرات في الرحلات المتجهة إليها، من نحو ١٠ دول في الشرق الأوسط وإفريقيا، الحظر يشمل مشغلات اسطوانات "دي في دي"، وحواسيب لوحية، وأجهزة الكمبيوتر المحمولة، لكن يسمح للركاب بحمل تلك الأجهزة في حقائب سفرهم في خاانة شحن الحقائب فقط. أنظر: معلومات مهمة عن قرار حظر الطيران بأجهزة إلكترونية إلى أمريكا، متاح على الرابط التالي:

ووفقاً لذلك، فإن أضرار النقل الجوي الناتجة عن العمليات الإرهابية تتسبب بإيذاء المسافرين بشكل أكثر ضرراً من حالات الاعتداء الناتجة عن الحوادث الأخرى مما يتعين على المسؤول قانوناً بتعويض المسافرين^(١).

وبالرغم من أن الطريقة المثلى لتعويض المضرورين وفقاً للقواعد العامة هي إزالة الضرر الذي يصيب المضرور أو محوه، ولكن هذا الزوال يكون مستحيلاً وغير ممكن بالنسبة للحوادث الناتجة عن العمليات الإرهابية وذلك لإستحالة إعادة المضرور للحالة التي كان عليها قبل وقوع الحادث الإرهابي لاسيما فيما يتعلق بالوفاة أو العجز بنوعيه الكلي والجزئي (الإصابات الجسدية) الذي يصيبهم وما يتعلق به من أضرار مادية ومعنوية نتيجة الدمار الشامل الذي لحقهم بسبب العمليات الإرهابية. ويعزى ذلك إلى طبيعة هذه الأضرار والظروف الذي وقعت بها، مما يترتب على ذلك عدم إمكانية الحكم للمضرور بالتعويض العيني^(٢). ولم يتبق للمضرور سوى الحكم له بالتعويض النقدي المحدد بمبلغ معين من قبل إتفاقية وارسو و مونتريال. وبالرغم من أن كلتا الإتفاقيتين ألزمت الناقل بالتعويض الكامل للضرر، إلا أنها حددته في حالات معينة واشترطت شروطاً للحكم به على الناقل. وبعبارة أخرى إعتبرت الأصل في التعويض أن يكون محدداً وإلستثناء التعويض الكامل.

ويثور في هذا الصدد تساؤلاً هاماً والتساؤل الذي يثار بهذا الصدد هل يعد التعويض المحدد كافياً لتعويض المتضررين بسبب الحوادث الإرهابية التي لم يتم الكشف عن فاعلها ومعرفة مدى مساهمة خطأ الناقل في وقوعها من عدمه؟ فالمسافر قد لا يستحق التعويض الكامل لعدم قدرته على إثبات خطأ الناقل ومواجهة الأخير له بالدفع بأنه قد قام باتخاذ التدابير اللازمة لمنع وقوع الضرر ولم يبق أمام المضرور سوى الحكم له بالتعويض المحدد الذي يعد غير مجدٍ له ولم يحقق الغاية منه والذي يجب أن يكون جابراً للضرر وعقوبة للناقل تضاف الى العقوبة الجزائية. فالتعويض المحدد يعد نظاماً غير عادل لتعويض المسافرين المضرورين من العمليات الإرهابية.

^١. للمزيد أنظر في ذلك: علاء التميمي عبده، مدى مسؤولية الناقل الجوي عن أضرار الإرهاب - طبقاً لأحدث

الاتفاقيات الدولية الخاصة بنقل الأشخاص، مجلة الحقوق جامعة الكويت ، العدد الأول السنة (٣٩)، مارس ٢٠١٥،

ص ٩-١٥.

^٢. مما تكون ذات آثار نفسية كبيرة عن الضحايا واقاربهم . أنظر: حمدي أبو النور السيد، مسؤولية الدولة عن

تعويض ضحايا الكوارث ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، المجلد ٢٥، العدد

٤٢، أكتوبر ٢٠١٥، ص ٣٥٣ - ٤٢١.

وقد وجدت بعض قوانين الطيران حلين تشريعيين قبل ظهور اتفاقية مونتريال إمتثالاً لفكرة التعويضات الرادعة والتعويضات العاجلة كإجراءات يتمكن من خلالها المضرور من الحصول على تعويض عاجل وعادل نظراً للإجراءات المعقدة والطويلة للحصول على التعويض في الاتفاقيات سواء كان كاملاً أو محددًا^(١).

المطلب الثاني التعويض الكامل

أجازت كل من إتفاقية وارسو ومونتريال للمضرور من حوادث النقل الجوي بما فيها العمليات الارهابية المطالبة بالتعويض الكامل وهو غير محدد بمقدار معين، بل يترك للمحكمة المختصة بالنظر في النزاع أن تقوم بتحديدده وفقاً لمقدار الضرر مع الأخذ في الاعتبار الظروف التي وقع فيها الحادث^(٢)، والسند في ذلك هو نص المادة(٢٥) من إتفاقية وارسو والفقرة الثانية من المادة(٢١) من إتفاقية مونتريال. ولما كان هذا التعويض بمثابة استثناء على الأصل العام فقد اشترطت الاتفاقيتان ضرورة توافر عدة شروط وحالات معينة من أجل مطالبة المضرور بالتعويض، وتختلف تلك الحالات في كل من إتفاقية وارسو وإتفاقية مونتريال على النحو التالي^(٣):

أولاً: الحالات التي يجوز فيها الحكم بالتعويض الكامل في ضوء إتفاقية وارسو وتعديلاتها:

وفقاً لاتفاقية وارسو فإنه توجد حالتين يمكن فيهما الحكم للمضرور بالتعويض الكامل وهما:

الحالة الأولى: عدم قيام الناقل بتسليم وثائق النقل أو نقص البيانات الواردة فيها:

١. والبعض يرى إمكانية التعويض العيني عن العمليات الارهابية وان كان غير ممكن ولكنه ليس مستحيلاً، وذلك بسبب التطور العلمي والتكنولوجي في مجال الطب واصبح ذلك ممكناً لبعض الحالات التي ينتج عنها فقد عضو كاليد والقدم او العين وذلك لامكانية زراعة الاعضاء البشرية. أنظر هذا الصدد : حسن علي دنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، دار وائل للنشر، عمان الاردن ٢٠٠٦، ص٢١٨؛ مصطفى العوجي، حقوق الانسان في الدعوي جزائية، موسوعة نوفل، بيروت ١٩٩٠، ص٣٠٧.

٢. ناعمة علي سلطان الزعابي، المسؤولية المدنية للناقل الجوي عن أضرار الإرهاب الموجه ضد أمن وسلامة الطيران المدني وفقاً للقانون الإماراتي والاتفاقيات الدولية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الامارات العربية المتحدة، ٢٠١٦، ص١١٢.

٣. عبد المهدي كاظم ناصر، النظام التعويضي لضحايا الإرهاب في النقل الجوي، مجلة الكوفة للعلوم القانونية و السياسية، المجلد ١٢، العدد ٤٣، ديسمبر/كانون الأول ٢٠١٩، ص٢٧٥-٢٧٦.

- إهتمت إتفاقية وارسو إهتماماً كبيراً بوثائق النقل الجوي وذلك على الرغم من كون النقل يعد عملاً تجارياً من الممكن إثباته بكافة طرق الإثبات^(١)، وقد ورد النص في المادة الثالثة من إتفاقية وارسو على البيانات التي يجب توافرها في تذكرة النقل الجوي، ووفقاً لذلك يجب على الناقل ان يقوم بتقديم تذكرة السفر إلى المسافر على أن تتضمن ما يلي:
- ١- مكان وتاريخ تحريرها؛ وذلك لما لهذا التاريخ من أهمية في حساب المدة التي يجب أن يرفع فيها دعواه في حالة وقوع حادث وتحديد المحكمة المختصة.
 - ٢- أن يتم تحديد مطار المغادرة ومطار الوصول، ويمثل ذلك أهمية في بيان مدى دولية النقل من عدمه^(٢).
 - ٣- أن يتم تحديد النقاط التي تهبط بها الطائرة مع النص على إمكانية تعديل هذه النقاط في حالة وجود إحدى الحالات الضرورية التي توجب ذلك.
- ولايخفى ما لهذا البيان من أهمية في تبصير المسافر بالدول التي يتوقف عندها الناقل، فإذا ما علم الناقل أن هناك خطر من الهبوط في إحدى النقاط المعينة لوجود عدم استقرار أمني بها، فإنه يتوجب عليه عدم الهبوط بتلك النقطة وأن يقوم بتغييرها، فإذا ما أصر على الهبوط فإن ذلك يشكل خطأً من جانبه يوجب قيام المسؤولية.
- ٤- أن يتم توضيح اسم الناقل الذي يقوم بمهمة نقل الرحلة بشكل واضح، وتبدو أهمية ذلك للمضروب في معرفة اسم الناقل عند مخاصمته في رفع دعوى التعويض في حالة وقوع حادث^(٣).
 - ٥- يجب تبصير المسافر أن النقل يخضع لنظام الحد الأعلى للتعويض الوارد في إتفاقية وارسو وذلك في حالة حدوث وفاة أو إصابة للمسافرين.

١. شفيق أنور فضل علي، مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لاتفاقيتي وارسو ١٩٢٩م ومونتريال ١٩٩٩م،

رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، مصر، ٢٠١٣، ص ٢١١.

٢. هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، طبعة ٢٠٠٢، ص ٣٦٦.

٣. حامد أحمد لسودي الدرعي، المسؤولية المدنية عن حوادث المركبات ذات القيادة، دراسة مقارنة، كلية

القانون، جامعة الامارات العربية المتحدة، ٢٠١٩، ص ٢١.

ووفقاً لاتفاقية وارسو فإنه يترتب على عدم تسليم الناقل تذكرة النقل متضمنة أحد البيانات المشار إليها فإنه يترتب على ذلك حرمان الناقل من التمسك بالحد الأعلى للتعويض الذي ورد النص عليه في الاتفاقية ويتم الحكم عليه بالتعويض الكامل^(١).

حيث ورد النص في المادة(٣) من الاتفاقية على أن: "لايجوز للناقل أن يتمسك بالأحكام التي نصت عليها الاتفاقية التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منها إذا قبل ركباً لم تسلم إليه تذكرة سفر، وبعد صدور بروتوكول لاهاي لعام ١٩٥٥ فقد تم تعديل البيانات التي اشترطتها إتفاقية وارسو في تذكرة السفر بالاضافة إلى تعديل الجزاء المترتب على عدم تسليم تذكرة السفر أو الإخلال بأحد شروطها^(٢)، في حال قلص من البيانات السابقة واشترط ذكر بيان نقطة القيام والهبوط والمطارات التي ستهبط بها الطائرات، بالإضافة الى بيان تبصير المسافر بالحد الأعلى للتعويض وقد رتب البروتوكول جزاء على عدم تسليم تذكرة النقل او النقص في أحد البيانات الواردة فيها الى حرمان الناقل بالاستفادة من الحد الأعلى للتعويض والحكم عليه بالتعويض الكامل وقد عدل البروتوكول الفقرة الثانية من المادة الثالثة السالفة الذكر الذي كانت تقضي حرمان الناقل من التمسك بالحد الأعلى للتعويض والاستفادة من حقه بالاستفادة من الإعفاء من المسؤولية في حالة عدم تسليم تذكرة النقل للمسافر، واقتصرها على حرمان الناقل من التمسك بالحد الأعلى للتعويض.

ونظراً لأهمية هذه البيانات وبالخصوص البيان الذي ينبه المسافر بخضوع النقل الى نظام الحد الأعلى للتعويض وذلك لإعطاء الفرصة للمسافر في إبرام عقود التأمين على الحياة في الحدود التي تتجاوز ما وضعته الاتفاقية من تعويض، وإلى أبعد من ذلك فإن المحاكم قد شددت على الناقل وحكمت عليه بالتعويض الكامل في حالة قيامه بتسليم تذكرة نقل متضمنة البيانات التي اشترطتها الاتفاقية الى المسافر، إلا أنه لم يتم بتسليمها له قبل الفترة المعينة لانطلاق الرحلة

١ . فاطمة عباس حسوني الكناني، الرجوع بين الناقلين في النقل المتعاقب في ضوء قانون النقل العراقي رقم

٨٠ لسنة ١٩٨٣ : دراسة مقارنة، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، المجلد ٩، العدد ٤ (٣١)

ديسمبر/كانون الأول ٢٠١٧)، ص ٥٩٣-٦٣٩.

٢. علي الرغم من أن اتفاقية وارشو والبروتوكولات المعدلة لها لم تشترط ذكر اسم المسافر في تذكرة السفر،

مما دعا جانب من الفقه الي القول بإمكانية إصدارها للحامل وتداولها بالتسليم والتنازل عنها للغير، الا ان منظمة

الطيران المدني (الاياتا) اشترطت علي شركات الطيران ببيان اسم المسافر لكون عقد النقل من العقود القائمة

علي الاعتبار الشخصي ، ينظر هذا الصدد د. هاني دويدار، مرجع سابق، ص ٣٧٠.

واعتبرت ذلك بحكم عدم التسليم لأنه يفوت الغرض الذي من أجله أُلزمت الاتفاقية الناقل بتسليم تذكرة نقل متضمنة بيان تبصير المسافر بخضوع النقل لنظام الحد الأعلى للتعويض لضياح الفرصة عليه بإبرام عقود التأمين المكملة لهذا التعويض^(١).

وبعد صدور بروتوكول جواتيمالا ستي الذي لم يدخل حيز النفاذ بسبب عدم اكتمال التصديقات اللازمة لنفاذه قد أحدث تغييرات جوهرية بالنسبة للبيانات الواجب ذكرها في تذكرة السفر وكذلك الحال للجزاء المترتب على عدم تسليمها، فقد ألغى البيانات التي ذكرتها الاتفاقية والتي عدلها البروتوكول وإشترط أن تتضمن تذكرة السفر بيان يوضح مكان مطار الإقلاع ومطار الهبوط. ولم يرتب البروتوكول جزاء للناقل عند عدم تسليم تذكرة السفر أو عدم تضمينها البيان الذي اشترطه، ووفقاً لذلك يمكن للناقل أن يتمسك بالحد الأعلى للتعويض حتى في حالة عدم تسليمه تذكرة نقل الى المسافر، وأجاز البروتوكول أيضاً أن يتم اصدار التذكرة بأي وسيلة كانت وذلك لإعطاء الحرية الكاملة لشركات النقل من استخدام الوسائل الالكترونية في إصدارها^(٢).

الحالة الثانية: إثبات المسافر وجود خطأ أو غش في حق الناقل عن وقوع الحادث الجوي :
يُعد هذا المبدأ تأكيداً وتكريساً لمبدأ التعويض الكامل الذي يشترط أن يكون جابراً للضرر، فالناقل هو المستفيد من التعويض المحدد الذي وضع منذ فجر صناعة الطيران بحجة حمايته من التعويضات الكبيرة؛ إلا أنه إستمر العمل به الوقت الحالي بالرغم من الوضع المالي الممتاز الذي يتميز به الناقل؛ ولأن الاتفاقيات كانت ترغب في إقامة التوازن بين أطراف العلاقة العقدية فقد عمدت على تقديم امتيازات للناقل مقابل منح المسافر امتيازات أيضاً. فافترضت الاتفاقية خطأ الناقل في مقابل تحديد التعويض الذي يمنحه للمسافر، واعطاءه الحق في نفي المسؤولية عنه، وذلك بشرط استمرار حسن نيته في تنفيذ عقد النقل الجوي^(٣).

إذ نصت المادة (٢٥) من اتفاقية وارسو على أنه ليس للناقل أن يتمسك بأحكام هذه الاتفاقية التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منها إذا كان الضرر قد تولد عن خطأ أو غش يراه قانون المحكمة المختصة المعروض عليها النزاع معادلاً للغش، وبالرغم من وضوح النص الذي يقضي بحرمان الناقل بالتمسك بالحد الأعلى للتعويض في حالة ارتكابه غشاً أو خطأ تسبب في وقوع

١. أبو زيد رضوان، القانون الجوي، دار الفكر العربي، القاهرة، دون سنة طبع، ص ٢٩٧.

٢. رفعت فخري، القانون الجوي، مرجع سابق، ص ٧٨.

٣. عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٢١

الحادث؛ إلا أن النص لم يوضح مصطلح الغش والخطأ المعادل له وأحال إلى القوانين الوطنية مهمة تفسير هذين المصطلحين.

وقد أثارَت 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.

كما اختلف الفقه في تفسير تلك الإحالة، وانقسم إلى رأيين؛ يرى الأول منهما وهو الرأي الراجح أن المادة ٢٥ 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 إمتناع بقصد إحداث الضرر^(١). بينما ذهب الرأي الثاني إلى القول بأن المادة ٢٥ من الاتفاقية لا تتضمن قاعدة إسناد إلى القانون الداخلي، وإنما هي قاعدة موضوعية 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 مقابلاً لفكرة الغش كالدول الإنجليزية والفرنسية وهي حليفة هذا الرأي، فالخطأ الذي يشبهه أو يقترب من فكرة الغش هو الذي يحرم الناقل من المسؤولية المحدودة^(٢).

وقد ثار الخلاف في التفسير بين الدول ذات النظام اللاتيني والدول الانجلوسكسونية. فأصحاب الاتجاه الأول إعتبر فكرة الخطأ الجسيم الواردة في قوانينها هي الفكرة المعادلة للخطأ المعادل للغش^(٣).

^١ وهو مفهوم الغش في القانون اللاتيني، أنظر: هاني دويدار، قانون الطيران التجاري ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، ٢٠٠٢ ، ص ٣٤٢. و هو يرى أن الغش لا يختلف في مفهومه بين القواعد الخاصة في النقل والقواعد العامة للالتزامات والعقود.

^٢ أبو زيد رضوان، مرجع سابق، ص ٣٦٨.

^٣ دلال يزيد، حماية المسافرين بين كفتي التخفيف من مسؤولية شركات الطيران وتشديدها، مرجع سابق، ص ٦٩.

^٢ ياسمينه بشار، مسؤولية الناقل الجوي للركاب، دار الكتب العالمية.

في حين ذهبت الدول اللجلوسكسونية الى مساواة الخطأ المعادل بالغش بفكرة الخطأ الارادي الواردة عندهم، مما أدى هذا للاختلاف في تفسير المصطلحات إلى تفويت الغرض من الاتفاقية القاضي بتوحيد النظم القانونية الخاصة بالنقل الجوي. وبعد ذلك تم تعديل اتفاقية وارسو بموجب بروتوكول لاهاي الذي عدل المادة (٢٥) السالفة الذكر بموجب المادة (١٣) منه إذ قضت على أنه لا تسري الحدود المنصوص عليها في المادة (٢٢) من اتفاقية وارسو عند إقامة الدليل على أن الضرر قد نشأ عن فعل أو امتناع من جانب الناقل أو تابعيه وذلك اما بقصد احداث او رعونة مقرونة بأدراك احتمال ضرر نتيجة ذلك^(٢).

وعلى الرغم من وضوح المادة (١٣) من بروتوكول لاهاي وتفسيرها لنص المادة (٢٥) من اتفاقية وارسو وتوضيح مفهوم الخطأ المشدد لمسؤولية الناقل الجوي وإلغاء الحالة الى القوانين الوطنية، ووضع قاعدة عامة موضوعية لخطأ الناقل بهدف توحيد قواعد المسؤولية المدنية للناقل الجوي وتغليب الصفة الدولية على النزعة التعصبية للقوانين الداخلية بشأن مفهوم الخطأ وتوحيد الاختلاف الناشئ عنه بين الدول. إلا أن هناك رأي في الفقه يرى أن البروتوكول قد رجح فكرة الخطأ الارادي الواردة في الدول اللانجلوسكسونية عن فكرة الخطأ الجسيم ويستند الى الشطر الأخير من المادة (١٣) لتدعيم رأيه^(٣).

ثانياً: الحالات التي يجوز فيها الحكم بالتعويض الكامل في ضوء إتفاقية مونتريال:

بخلاف اتفاقية وارسو فإن اتفاقية مونتريال لم تهتم بتذكرة السفر والبيانات الشكلية الواردة فيها، وهذا لا يعني أنها لم تلزم الناقل بتسليم تذكرة السفر لأن عقد النقل من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي. وبفعل التطور التكنولوجي واستخدام الحاسب الآلي فقد وضعت بيانات أساسية يجب أن تتضمنها وثيقة النقل وتركت لمنظمة الطيران المدني (الائتاء) وقوانين الطيران الداخلية تنظيم البيانات الأخرى، حيث نصت المادة الثالثة من اتفاقية مونتريال على أنه يتعين على الناقل تسليم تذكرة تتضمن بيان نقطة المغادرة ونقطة الوصول وإشعار المسافر بنظام التعويض الوارد في الاتفاقية^(١)، ولم تحدد الاتفاقية الطريقة التي تصدر بها وثيقة النقل خلاف اتفاقية وارسو التي

٣. عبدالمهدي كاظم، و وهاب، مصطفى سعيد. (٢٠١٩). النظام التعويضي لضحايا الإرهاب في النقل الجوي. مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية: جامعة الكوفة - كلية القانون، مج ١٢، ص 259 - 300.

١. هاني دويدار، النقل البحري والجوي، مصدر سابق، ص ٤٣١ و د. أبو زيد رضوان،

قضت بأن تكون التذكرة ورقية، بل أجازت إصدارها بأي طريقة كانت^(١)، وهذا ينسجم مع تطور استخدام أنظمة الاتصال والمعلومات الالكترونية إذ يمكن عن طريقها الحجز على تذكرة السفر وإرسالها إلى المسافر عن طريق الانترنت قبل انطلاق الرحلة وهذه العملية تسمى بالحجز الالكتروني وعلى المسافر إستخراج البيانات المرسله من الناقل وتسليمها اليه عند انطلاق الرحلة^(٢). ولم تضع الفقرة (٥) من المادة الثالثة جزاء للناقل في حالة عدم تسليم تذكرة السفر أو النقص في إحدى بياناتها، بل اعتبرت النقل في هاتين الحالتين خاضعاً للإتفاقية ونظام التعويض الوارد فيها. وعليه، فإن عدم تسليم تذكرة السفر لا يعد من الحالات التي يتوجب الحكم بها على الناقل بالتعويض الكامل كما في اتفاقية وارسو، بل إختصرت هذه الحالات في اتفاقية مونتريال بحالتين فقط وهي تجاوز قيمة التعويض المطالب به عن (١٠٠) وحدة سحب وحالة اثبات المضرور خطأ واهمال الناقل عن وقوع الحادث وسيتم توضيح ذلك على النحو التالي:

الحالة الأولى: تجاوز قيمة التعويض المطالب به عن ١٠٠ وحدة سحب:

نظراً لاعتراض أغلب الدول على نظام التعويض في إتفاقية وارسو وتعرضه للنقد لعدم تحقيقه الحماية للمسافرين، فقد عدلت هذا النظام بنظام حقوق السحب الذي لم يكن معروفاً من قبل، حيث ربطت المسؤولية بقيمة التعويض وجعلت المسؤولية موضوعية بمجرد إصابة المسافر بضرر إذا كان التعويض المطالب به لايتجاوز (١٠٠) وحدة سحب، ويتحول نظام المسؤولية الى مسؤولية شخصية بمجرد المطالبة بتعويض يتجاوز عن (١٠٠) وحدة سحب، ويترتب عليها الحكم للمضرور بالتعويض الكامل^(٣).

وقد تعرض النظام الذي جاءت به إتفاقية مونتريال لتعويض المضرورين عن حوادث الطيران للنقد من قبل الفقه نتيجة التعارض الذي يعتريه. فالمدعي المطالب بالتعويض عن الأضرار التي تزيد عن (١٠٠) وحدة سحب والذي يدعي إهمال وخطأ الناقل في وقوع الحادث

١. أماني احمد عبد الله، تطور طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي، بحث مقدم لمؤتمر الطيران المدني، كلية

القانون، جامعة الامارات، ٢٠١١، ص ٢٢.

٢. الفقرة (٣) و(٤) من المادة (٣) من إتفاقية مونتريال.

٣. ولم ينظم كل من قانون الطيران المدني العراقي والمصري أحكام التذكرة الالكترونية، في حين نظم المشرع

الفرنسي أحكامها إذ عرف التذكرة الالكترونية في المادة الأولى على أنها تعني التذكرة المحفوظة من قبل الناقل

أو بناء على طلبه عن طريق نظام الكمبيوتر وتسمى أيضاً القسيمة الطيران الالكترونية أو وثيقة النقل، الصادرة

عن الناقل أو الوكيل المعتمد.

ويكلف المضرور بإثبات ادعائه لكون الاتفاقية لم تجعل الخطأ في المسؤولية عن هذه الأضرار مفترضاً في حين جعلته مفترضاً عند المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لا تزيد عن (١٠٠) وحدة سحب. إلا أن هذا الادعاء لا يؤدي للحكم بالتعويض الكامل للمسافر بشكل مباشر وإن كان ذلك يفهم من المادة (٢١) من الاتفاقية؛ وذلك لأن الناقل قد منحت له الاتفاقية طرق للتخلص من هذا الادعاء وذلك بإثبات أن الحادث لم يكن نتيجة خطأه أو إهماله بل نتيجة تدخل من قبل الغير، مما يؤدي ذلك إلى التضارب بين مصالح المضرورين ومصالح شركات النقل الجوي والناقل، وجعل أحكام المحاكم القضائية الصادرة متناقضة^(١). ومثال على ذلك حادثة التفجير الذي حدثت في الحادي عشر من سبتمبر في الولايات المتحدة إذ سيطالب المضرورين وورثتهم بالتعويض الكامل بالاستناد إلى الفقرة الثانية من المادة (٢١) من الاتفاقية؛ لأنه حادث إرهابي وظروفه لا يمكن أن تبني دون خطأ وإهمال الناقل بينما يدفع الناقل بأن الحادث كان نتيجة تدخل فعل الغير^(٢)، وعليه ولما تقدم فإن الأصل على المحكمة المعروض عليها النزاع أن تحكم للمضرور بالتعويض الكامل إذ أرأت أن الأضرار التي تعرض لها المضرور تزيد قيمة التعويض عنها على (١٠٠) وحدة سحب و لكون الاتفاقية أتاحت للناقل نفي هذا الادعاء، فالمضرور قد لا يحصل سوى على التعويض المحدود بالرغم من الأضرار التي لحقت به تفوق ذلك. وهذا يتنافى مع مبدأ العدالة وتوحيد الأنظمة القانونية التي نادى بها اتفاقية مونتريال.

الحالة الثانية: إثبات المسافر وجود خطأ أو إهمال في جانب الناقل تسبب في وقوع الحادث:

ساير واضعوا اتفاقية مونتريال بروتوكول لاهاي وذلك فيما يتعلق ببيان خطأ الناقل وإهماله الذي يعد من قبيل الحالات التي يستحق بها المسافر المضرور التعويض الكامل عند الادعاء بذلك. وألغت الاتفاقية إحالة تكييف الخطأ إلى القانون الوطني ووضعت قاعدة عامة بهذا الخصوص تتعلق بخطأ الناقل والإهمال والامتناع عن أداء فعل معين^(٣)، وهي بذلك اقتربت من الأفكار السائدة في الدول الانجلوسكسونية وذلك لأن التنظيم الذي جاءت به يقترب من نظام الخطأ الرادي والخطأ غير الرادي الوارد فيها^(٤).

^١ .استنادا الي المادة (٢١) الفقرة اولا وثانيا من اتفاقية مونتريال.

^٢ .إلياس حداد، القانون الجوي، منشورات جامعة دمشق، سوريا، ٢٠٠٥، ص٦٠٣. أماني أحمد عبد الله

موسي، مرجع سابق، ص٢٢.

^٣ .عاطف محمد الفقي، تطور مسؤولية الناقل الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة ٢٠٠٤، ص١٦٤.

^٤ .عاطف محمد الفقي، تطور مسؤولية الناقل الجوي، المرجع السابق، ص١٦٦.

إذ قضت المادة (٢٢) بأنه لا يسري حكم الفقرة (١) و(٢) من المادة (٢١) إذا أثبت المضرور أن الناقل قد ارتكب فعلاً أو إمتناع عن فعل كان بقصد أحداث ضرر أو رعونة مقرونة بإدراك بأن هناك ضرراً سيصيب المضرور. فحالات خطأ الناقل وفقاً لاتفاقية مونتريال تتمثل بالخطأ الإرادي والخطأ غير الإرادي الذي يترتب عليه حرمان الناقل من الحد الأعلى للتعويض. ففي حدود الأضرار التي لا تتجاوز (١٠٠) وحدة سحب الوارد في الفقرة (١) من المادة (٢١) حرمت الاتفاقية الناقل من طرق نفي أو دفع المسؤولية الواردة في الفقر (٢) سالف الذكر، ولكن بمجرد إثبات المسافر بأن الأضرار التي تزيد عن (١٠٠) وحدة سحب لأن الناقل قد أخطأ أو أهمل في إتخاذ الاجراءات التي تمنع وقوعه، فإن الناقل يجوز له إثبات عدم صدور خطأ أو إهمال من قبله كما يدعي المضرور وله أن يدفع المسؤولية عنه بأن الحادث لم يكن قد وقع نتيجة خطأ صادر منه بل بسبب خطأ الغير، حيث تنص الفقرة (٢) من المادة (٢١) على أنه في حال زيادة قيمة التعويض عن ١٠٠ وحدة حقوق سحب خاصة فلا يكون الناقل مسؤولاً عن التعويض إذا أثبت الآتي :

١- أن الحادث لم يكن ناشئ عن خطأ أو إهمال صادر منه أو أحد تابعيه.

٢- إذا كان الحادث نتيجة خطأ أو إهمال صادر من قبل الغير^(١).

وبالإضافة الى ذلك وترجيحاً لمصلحة الناقل فإن اتفاقية مونتريال أجازت له في حالة عدم نفي مسؤوليته عن خطأه أو إهماله والزمته بدفع التعويض الكامل للمسافر أن يرجع على الغير مرتكب الحادث إذا إكتشف لاحقاً أنه المسبب الرئيسي في وقوع الحادث؛ إلا أن الاتفاقية لم تحدد مدة معينة لسقوط الحق بالرجوع على هذا الغير وبهذا هل يعد مشغول الذمة للناقل متى أكتشف مسؤوليته عن الحادث وهذا يعتبر خلل لابد من معالجته. وعليه فإن عدم إمكان رد الناقل إزاء المضرور خطأه أو غشه في وقوع الحادث يعد سبباً بالحكم عليه بالتعويض الكامل، إلا أن إثبات المضرور هذا الادعاء لا يكون سهلاً فيما يتعلق بالحوادث الارهابية التي تحدث في ظروف يصعب إثبات خطأ الناقل.

إلا أن المحاكم قد تشدد مسؤولية الناقل في حالات الحوادث الجوية الارهابية وتقضى بإلزامه بالتعويض الكامل؛ نظراً لأن هذه الحوادث لا يمكن أن تقع مالم يخل الناقل بأحد الإجراءات الخاصة بالسلامة ما يترتب على إهماله وقوع الحادث^(٢).

١. أحمد إبراهيم الشيخ، التعويض عن اضرار النقل الجوي، دار النهضة العربية القاهرة، ٢٠٠٨، ص٤٧٨.

٢. عاطف محمد الفقي، مرجع سابق، ص١٤٦

وعلى ضوء ما سبق، فإن نظام التعويض في كل من اتفاقية وارسو ومونتريال بحاجة إلى تعديلات لكي يتلائم مع جسامة العمليات الإرهابية الجوية؛ ومن ثم فقد حرص واضعي كل من اتفاقية وارسو ومونتريال على أن يضعوا طريقاً للمضروور للمطالبة بكل ما أصابه من ضرر بعد أن قيدوا حقه بالمطالبة بحد معين من التعويض استناداً إلى المادة (٢٢) من اتفاقية وارسو والمادة (٢١) من اتفاقية مونتريال؛ إلا أن ما وضعوه من شروط للحكم للمضروور بالتعويض الكامل لا يستقيم مع حجم الأضرار التي يتعرض إليها المضروورون من العمليات الإرهابية الجوية نتيجة وحشية وخطورة هذه الحوادث وما تمتاز به على غيرها من الحوادث وبالأخص عند اشتراط كل من الاتفاقيتين على المضروور إثبات خطأ الناقل عند المطالبة بالتعويض الكامل لكون إثبات ذلك يشكل أمراً في غاية الصعوبة في ظل إدعاء الناقل بذل العناية اللازمة في المحافظة على أمن وسلامة المطار^(١).

المبحث الثاني : تقييم التعويض في النقل الجوي

تمهيد وتقسيم :

^١ .عبد الحمن عبدالله، اجراءات تسوية منازعات الراكب الجوي، بحث مقدم الي مؤتمر الطيران المدني، كلية

القانون ، جامعة الامارات، ٢٠٠١، ص١١٤٤.

اعتادت كل من اتفاقية وارسو ومونتريال على أن تأخذ بالتعويض المحدد والتعويض الكامل لتعويض المضرورين من أضرار النقل الجوي عن الحوادث التقليدية التي وأن كانت لا تخلو من جسامه بالمقارنة مع أضرار العمليات الارهابية^(١)؛ إلا أن الأولى تكاد تكون واضحة المعالم والمسؤولية وبالتالي وإن كان تعويض المضرور محددًا عنها؛ إلا أنه سيتمكن من العودة على المسؤول مباشرة والذي يكون في الغالب الناقل الذي لا يمكن الدفع بالقوة القاهرة أو خطأ الغير لأن الحوادث المشار إليها حوادث يكون فيها خطأ الناقل واضحاً كالحوادث الناشئة عن الأعطال الفنية وإهمال الناقل من التأكد من أجهزة الطائرة قبل الانطلاق أو الحوادث المتعلقة بالتصادم الجوي أو حوادث تصادم الطيور وغيرها من الحوادث التي أطلق عليها الفقه حوادث الاستغلال الجوي^(٢).

ولذلك يثور التساؤل حول مدى نجاح أو فشل نظام تعويض المضرورين في النقل الجوي نتيجة الاعتداءات الإرهابية في كل من إتفاقية وارسو وإتفاقية مونتريال؟ وما أسباب ذلك وما الحل التشريعي الأمثل لتعويض المضرورين من العمليات الارهابية الجوية لضمان حصولهم على تعويض عادل ومؤكد؟

وعلى ضوء ذلك، ينقسم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

١. وقد قضت محكمة النقض المصرية "... أن النص في المادة ١٧ من اتفاقية فارسوفيا (وارسو) لسنة ١٩٢٩ على أنه " يكون الناقل مسئولاً عن الضرر الذي يقع في حالة وفاة أو جرح أو أى أذى بدنى آخر يلحق براكب ... " وفى الفقرة الأولى من المادة ٢٢ من ذات الاتفاقية - والمستبدلة ببروتوكول لاهاي ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٥٥ والصادر بشأنها القانون رقم ٦٤٤ لسنة ١٩٥٥ المنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ ٣١ / ١٢ / ١٩٥٥ - على أنه "فى حالة نقل الأشخاص تكون مسئولية الناقل قبل كل راكب محدودة بمبلغ مائتى وخمسين ألف فرنك..." ونصت المادة ٢٥ من ذات الاتفاقية - والمستبدلة ببروتوكول لاهاي ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٥٥ - على أن "لا تسرى الحدود المنصوص عليها في المادة ٢٢ متى قام الدليل على أن الضرر قد نشأ عن فعل أو امتناع من جانب الناقل أو تابعيه وذلك إما بقصد إحداث ضرر وإما برعونة مقرونة بإدراك أن ضرراً قد يترتب على ذلك..."، يدل على أن الناقل يعد مسئولاً عن الضرر الذي يقع في حالة وفاة أو جرح أو أى أذى بدنى آخر يلحق براكب ويكون تعويض هذا الضرر بمبلغ لا يجاوز التقدير المحدد بالمادة ٢٢ من الاتفاقية، ومتى أثبت المضرور أن الضرر الذي وقع له من جراء فعل إيجابى أو سلبى من الناقل أو أحد تابعيه كان بقصد إحداث الضرر عمداً أو كان من قبيل الخطأ الجسيم، فيصح تجاوز الحد الأقصى للتعويض المنصوص عليه بالمادة المشار إليها. ولما كانت المادة ٢١٧ من القانون المدنى الخاصة بشروط الإغفاء من المسئولية أو الحد منها لا تعتبر من أنواع الخطأ ما يعادل الغش ويأخذ حكمه سوى الخطأ الجسيم فإن الحكم المطعون فيه إذ استخلص صائباً من الأوراق وقوع خطأ جسيم من الناقل الجوي وأن ذلك يستوجب تعويض المضرور بالمبلغ المقضي به، فإن ما تثيره الطاعنة حول تجاوز مبلغ التعويض للحد المنصوص عليه بالمادة ٢٢ من اتفاقية فارسوفيا (وارسو) يكون على غير أساس. الطعن رقم ١١٣٢ لسنة ٨٤ قضائية، الدوائر التجارية - جلسة ٢٠١٨/٤/١٠.

٢. محمد السيد الدسوقي، مرجع سابق، ص ٣٩.

المطلب الأول: أسباب فشل التعويض.
المطلب الثاني: النظام المقترح للتعويض.

المطلب الأول : أسباب فشل التعويض

يتناول هذا المطلب بيان أسباب فشل كل من التعويض المحدد(الفرع الأول) والحلول التشريعية لتعويض المضرورين التي لا يغطيها التعويض المحدد(الفرع الثاني) والتعويض الكامل(الفرع الثالث) في اطار اتفاقيتي وارسو ومونتريال وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: أسباب فشل التعويض المحدد في اتفاقيتي وارسو ومونتريال.

ترجع أسباب فشل التعويض المحدد في كل من اتفاقية وارسو ومونتريال إلى ما يلي:

أولاً- أن الحد الأقصى للتعويض يعتبر من النظام العام الدولي:

نظمت المادة (٢٢) من إتفاقية وارسو والمادة (٢١) من إتفاقية مونتريال الحد الأعلى للتعويض، ومنعت كل شرط يقضي بإعفاء المسؤولية أو الاتفاق على تخفيض التعويض عن الحدود التي وضعتها الإتفاقية. بينما أجاز واضعي الإتفاقيتين أن يتم الإتفاق على زيادة التعويض ورأى جانب من الفقه أن ذلك قد أفقد التوازن ما بين مصلحة الناقل ومصلحة المسافر، في حين ذهب رأي آخر إلى أن إجازة واضعي الإتفاقيتين الاتفاق ما بين الناقل والمسافر على زيادة الحد الأعلى للتعويض يعد بمثابة خروج سافر على هذا المبدأ^(١). وبتحليل ونقاش ما ورد في إتفاقيتي وارسو ومونتريال والرأيين السابقين أعلاه، يرى الباحثان بأن الإتفاق على إنقاص الحد الأدنى للتعويض يخالف ما ورد بصراحة النص، في حين أن الإتفاق على زيادة التعويض - وإن خالفه جانب من الفقه بحجة فقدان التوازن ما بين مصلحة الناقل ومصلحة المسافر- برأي الباحثين يحقق حماية أكبر للمسافر تجاه الأضرار التي تلحق به.

^١ محمد فريد العريني، القانون الجوي (حوادث الطيران)، مصدر سابق، ص ٢٠٤، هشام الفضلي، النقل الجوي

علي الصعديين الدولي والداخلي، دراسة في اتفاقية مونتريال وقانون التجارة الجديد، دار الجامعة الجديدة

للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص ١٦

وعليه فإن الحد الأعلى للتعويض يكون ملزماً للقاضي وعليه أن يحكم به حتى إذا كان قانونه الداخلي يقضي بتعويض المضرور تعويضاً يفوق النسب المحددة من الاتفاقية أو كان لا يقرب بالحد الأعلى للتعويض.

ثانياً- أن الحد الأعلى للتعويض لا يحقق الهدف المراد من التعويض:

فالتعويض في المسؤولية المدنية يعتبر جزاء للناقل نتيجة قيامه بارتكاب خطأ أو إهمال أدى إلى إصابة المسافر بضرر، ويعد قيامه بارتكاب الخطأ خروج عن ما يقوم به الشخص المعتاد مما يترتب عليه تعويض المسافر وفقاً لما تقضى به الاتفاقية من تعويض محدد، حيث سيؤدي ذلك إلى النقص من الجانب الإيجابي للذمة المالية للناقل وزيادة الجانب السلبي وهو ما يراد من الجزاء المدني^(١).

فالتعويض المحدد إما أن يكون مساوياً للضرر الذي لحق المصاب، مما يحقق الغرض من التعويض وإزالة آثاره أو يزيد عن الضرر فرأى الفقه بأن المضرور يستحق التعويض المحدد في الحالة الأخيرة ولما يثرى في هذه الحالة على حساب الناقل لأنه قد أخطأ أو أهمل في القيام بواجبه ويتحمل ذلك. ويثور التساؤل في الحالة الذي يزيد فيها مقدار الضرر عن التعويض المحدد كما هو الحال في الحوادث الإرهابية فهل يحقق الجزاء الذي إدعى به مؤيدو هذا النظام. فإذا كان حكم هذه الحالة جزاء، فيجب اعتبار حكم الحالة التي يقل بها الضرر عن الحد الأعلى جزاء أيضاً. أما إذا لم يكن جزاء فهو إعفاء من المسؤولية؛ لذلك يرى البعض أنه في الحقيقة لا يمكن انكار صفة الجزاء عن الحد الأعلى للتعويض، بل هو جزاء ليس كاملاً بل جزئي، وبالمقابل هو إعفاء جزئي من المسؤولية.

ثالثاً- أن الحد الأعلى للتعويض يتصف بالتقدير الجزافي:

هناك من يرى أن الحد الأعلى للتعويض يعد من قبيل التقدير الجزافي، ومقتضى ذلك أن المضرور يستحق التعويض حتى وأن كان يزيد عن الضرر^(٢). ويؤيد الباحث هذا الرأي لكونه حقق العدالة للمسافر، في حين يرى البعض من الفقه أن الحد الأعلى للتعويض الوارد في كل من اتفاقية وارسو ومونتريال ليس من قبيل التقدير الجزافي، ويراد بالتقدير الجزافي أن التعويض

^١ محمد السيد الدسوقي، مرجع سابق، ص ٤٠.

^٢ رضا التكريتي، مسؤولية الناقل الجوي، مقال منشور علي مجلة المحامي، العدد السابع، لسنة ١٩٩٤،

يستحق للمضرور سواء كان مساوياً للضرر أو أقل أو أكثر منه^(١) وبموجب هذا الرأي فإن المضرور يستحق التعويض المحدد عندما يكون الضرر مساوياً له، وهذا ما تقضى به القواعد العامة أيضاً. أما إذا كان الضرر أقل من التعويض فتخفزه المحكمة حتى يتساوى معه. وذهب البعض إلى أن أدعاء الفقه بأن الحد الأعلى للتعويض ليس تقديراً جزافياً غير عادل بحق المضرور، إذ ليس من العدالة أن لا يستحق المضرور التعويض المحدد بمجرد عدم مساواته للضرر بالرغم من خطأ الناقل. بينما لا يستحق أكثر من التعويض المحدد إذا كان الضرر يفوق عنه استناداً إلى فكرة الحد الأعلى، هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى فإنه بالرغم من أن واضعي الاتفاقيتين قد أحالوا كل ما يتعلق بالضرر إلى القاضي المختص بالنظر للنزاع إلا أنهم لم يوضحوا إمكانية تخفيض حدود التعويض لكون هذه الحدود من النظام العام. بينما نجد أن القوانين المدنية عندما نظمت الشرط الجزائي والذي يعد تعويضاً اتفاقياً محدد مسبقاً من قبل المتعاقدين والذي يعد مقارباً لفكرة الحد الأعلى للتعويض، أجازت للقاضي تخفيض التعويض إذا كان يفوق الضرر^(٢).

بينما أطلقت المادة (٢٢) من اتفاقية وارسو والمادة (٢١) من اتفاقية مونتريال ذلك ولم تبين إمكانية تخفيض التعويض المحدد في حالة زيادة عن الضرر.

الفرع الثاني: الحلول التشريعية لتعويض المضرورين من العمليات الإرهابية الجوية.

ونظراً للأسباب السالفة الذكر أوجدت بعض القوانين حلولاً تشريعية لتعويض المضرورين من العمليات الإرهابية الجوية، والتي لا يكون التعويض المحدد وسيلة لجبر الأضرار الناشئة عنها، وفق التالي:

أولاً – اعتماد فكرة التعويضات الرادعة لتعويض المضرورين من العمليات الإرهابية:

^١ عبد الباقي البكري، زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، مطبعة التعليم العالي، الموصل، ١٩٨٩، ص٤٦-

² La responsabilité du transporteur est un des sujets essentiels dans la théorie générale de la responsabilité civile. Cette garantie concerne la responsabilité qu'assume le transporteur vis- à-vis des victimes des activités de transport. Le régime de responsabilité contractuelle du transporteur aérien, objet de cette étude, porte sur les dommages corporels, le retard, les annulations de vol, le refus d'embarquement, la perte et l'avarie de marchandises ou bagages. Diarra, S., LA RESPONSABILITÉ CONTRACTUELLE DU TRANSPORTEUR AÉRIEN EN DROIT MALIEN: ORIGINALITÉ OU APPLICATION DES SOURCES INTERNATIONALES? (Doctoral dissertation, University of Luxembourg, Esch-sur-Alzette, Luxembourg), 2018, P.1.

عارضت بعض الدول مثل الولايات المتحدة الأمريكية الحدود التي وضعتها اتفاقية وارسو لتعويض المسافرين عن حالات الإصابة أو الوفاة، خصوصاً بعد زيادة حوادث الطيران المتعلقة بالعمليات الإرهابية^(١).

إذ لم تقم بالتوقيع على بروتوكول لاهاي الذي عدل الحد الأعلى للتعويض الوارد في اتفاقية وارسو، ودعمت رفضها بأن حدود التعويض التي وضعتها الاتفاقية أو التي عدلها البروتوكول غير عادلة بحق المضرورين، بالإضافة إلى التناقض في مقدار التعويضات التي تدفعها الولايات المتحدة الأمريكية بين التعويض الذي يحصل عليه المسافر في النقل الدولي والتعويض الذي يحصل عليه في النقل الداخلي، ما دفع الفقه آنذاك إلى مهاجمة اتفاقية وارسو واعتبارها اتفاقية مخالفة للدستور؛ لأنها تمثل انتقاصاً تعسفياً لحياة المواطن الأمريكي^(٢)، الأمر الذي دفع الولايات الأمريكية وبعد تدخل من منظمة الطيران المدني (الاياتا) إلى إقناعها بعدم الانسحاب من اتفاقية وارسو كونها تمثل ٦٠% من حركة الطيران الدولي المنتظم، مما أدى إلى عقد اتفاقية مونتريال لعام ١٩٦٦ بين بعض شركات النقل الجوي وبعض الشركات الأمريكية. وقد غيرت هذه الاتفاقية أساس المسؤولية الوارد في اتفاقية وارسو وجعله قائم على ركن الضرر فقط. إلا أن نطاق تطبيقها يتمثل بالرحلات القادمة والذاهبة إلى الولايات الأمريكية فقط ما تعرضت للنقد من قبل الفقه نظراً للتفرقة بين المسافرين على أساس الجنسية إلا أن دافع الولايات الأمريكية هو حماية مسافريها من قلة التعويضات في حالات الوفاة والإصابة، ولم تتوقف الولايات المتحدة عند هذا الحد لإضفاء الحماية على مسافريها بل تبنت فكرة التعويضات الرادعة في قانون الطيران الأمريكي الفيدرالي لعام ١٩٥٨ وذلك في المادة (٤٤١) منه والتي بموجبها يسأل الناقل عن تعويض المسافر بسبب الأضرار التي لحقت به بالمبالغ المحددة وفق اتفاقية وارسو. بالإضافة

١. أبو زيد رضوان، مرجع سابق، ٣٣٨

٢. نظم قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥ التعويض الاتفاقي (الشرط الجزائي) وأثاره بنص المادة ٣٩٠ (والتي تقابلها المادة ٢٢٤ من القانون المدني المصري) التي تنص على أنه يجوز للمتعاقد أن يحدد مقدماً قيمة التعويض بالنص عليها في العقد، أو في اتفاق لاحق مع مراعاة أحكام القانون، ويجوز للقاضي في جميع الأحوال بناءً على طلب أحد الطرفين أن يعدل في هذا الاتفاق بما يجعل التقدير مساوياً للضرر، ويقع باطلاً كل اتفاق يخالف ذلك. نجوى أبو هيب، **التعويض الاتفاقي (الشرط الجزائي)**، بحث منشور على شبكة الإنترنت، تم الدخول في ١٤/١/٢٠٢٢، متاح على الموقع التالي:

الى دفعه تعويض آخر كعقوبة رادعة وذلك فى الحالات التي لا يستطيع فيها المسافر إثبات خطأ الناقل إذا طلب زيادة التعويض ورأت المحكمة أن الناقل قد أخطأ أو قصر في إتخاذ التدابير اللازمة^(١)، أي أن المسافر الذي يتعرض لإصابات وأضرار ناتجة عن العمليات الارهابية ولم يتمكن من إثبات خطأ الناقل أو تابعيه يستحق التعويض المحدد والتعويض الرادع وفقاً لقانون الطيران الفيدرالى وهو يقابل التعويض الكامل الذي اشترطت الاتفاقيتين للحكم به إثبات شروط معينة لم يتمكن المضرور إثباتها لأنها تحتاج إلى خبرة ووقت طويل قد لا يتمكن المضرور من القيام بها. وقد تم الحكم بالتعويضات الرادعة في قضية اختطاف طائرة تابعة لشركة (BanAmerican) في مطار كراتشي الدولي بباكستان عام ١٩٨٦ وذلك بالحكم بمعاقبة شركة الطيران المدعي عليها بالتعويضات الرادعة المقررة في قانون الطيران الفيدرالى^(٢).

وترتيباً على ما تقدم تعد التعويضات الرادعة عقوبة مالية تفرض على الناقل في الحالات التي لا يستطيع فيها المضرور إثبات خطأ الناقل مع تيقن المحكمة وفقاً للتقارير والظروف الذي وقع فيها الحادث اشتراكه في وقوعه وإيضاح عدم إتخاذ التدابير اللازمة لمنع وقوعه. فالتعويضات الرادعة تعد إجراءً عادل تملية مبادئ العدالة بحق المضرورين من العمليات الارهابية التي لم تتوصل السلطات الى معرفة المنفذين الرئيسيين للحادث. فهو حل تكميلي عادل للحد الأعلى للتعويض طبقته المحاكم الأمريكية استناداً الى النص عليه في قانون الطيران الفيدرالى. بينما سكت كل من قانون الطيران المدني الإماراتي رقم ٢٠ لسنة ١٩٩١ والمصري رقم ٢٨ لسنة ١٩٨١ والعراقي رقم ١٤٨ لسنة ١٩٧٤ عن تنظيم التعويض نتيجة إخلال الناقل الجوي بالتزامه بضمان سلامة المسافرين وذلك بسبب إحالة المشرع الاماراتي كل ما يتعلق بالنقل الجوي إلى الاتفاقيات بموجب المادة (١٧٠) من قانون الطيران المدني^(٣).

والذي جاءت مؤكدة للمادة (١٢٦) الواردة في قانون النقل والذي تقابلها الفقرة الثانية من المادة (٢٨٥) من قانون التجارة المصري، واكتفيا بالنص على تعويض الأضرار التي تسببها الطائرات على سطح الارض؛ إلا أن المشرع المصري قد نظم أحكام التعويض عن الأضرار

١. محمد فريد العريبي، القانون الجوي حوادث الطيران، مرجع سابق، ص ١٩٥، عيسى غسان ريفي، مسؤولية

الناقل الجوي عن الأضرار التي تلحق أمتعة المسافرين، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٨، ص ٨٣.

٢. Gerald f.fitzcerald. liability rules in the international carriage of passengers by air and notice of denunciation of the warsaw convention by the united states of America. The Canadian year book of international law. Vol (1999). P.217.

٣. مراد بن صغير، إشكالات التأمين عن مخاطر النقل الجوي وتطبيقاتها، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية

المجلد ١٥، العدد الاول، يونيو ٢٠١٨، ص ٣٦٠.

التي يتعرض إليها المسافر في النقل الجوي الداخلي في قانون التجارة المصري والذي جاء متأثراً بأحكام الاتفاقيات الدولية لتبنيه فكرة التعويض المحدد إذ نصت المادة (٢٩٢) منه على أنه لا يجوز في حالة نقل الأشخاص أن يتجاوز التعويض الذي يحكم به على الناقل الجوي مائة وخمسين الف جنيه بالنسبة الى كل مسافر؛ إلا إذا اتفق صراحة على تجاوز هذا المبلغ.

ثانياً- إعتاد فكرة التعويضات العاجلة لتعويض المضرورين من العمليات الإرهابية:

جاءت إتفاقية مونتريال بفكرة أخرى لتعويض المضرورين من جراء العمليات الجوية بشكل عام وعن المضرورين من العمليات الإرهابية بشكل خاص ألا وهي فكرة التعويضات المسبقة أو العاجلة التي تعتبر إرضاءً عاجلاً لضحايا الحوادث الجوية وتدعمهم مالياً ومعنوياً في وقت يكونون فيه بأمس الحاجة إلى التعويض قبل رفع دعوى على الناقل وذلك لأن إجراءات رفع الدعوى قد تطول لأشهر دون الحصول على أي مبلغ مالي.

وقد نصت إتفاقية مونتريال في المادة (٢٨) منها على ذلك، حيث يلزم الناقل في حوادث الطائرات التي يترتب عليها حالات وفاة أو إصابات للمسافر بدفع مبالغ مسبقة إلى الأشخاص الذين لهم الحق في المطالبة بالتعويض إذا كان ملزماً بموجب قانونه الوطني بدفعها ولا تكون هذه المبالغ دليلاً على قيام مسؤوليته بل يتم خصمها من المبالغ التي تفرضها المحكمة على الناقل لاحقاً.

ويتضح من النص المتقدم، أن إتفاقية مونتريال قد ألزمت الناقل بدفع التعويضات المسبقة قبل التعويضات التي تفرضها المحكمة على الناقل ولم تعتبر ذلك دليلاً على مسؤولية الناقل عند وقوع الحادث. في حين لم تحقق الإتفاقية الغاية المرجوة من هذه التعويضات وذلك بإشراطها شرطاً لا يمكن تحقيقه في الدول التي لم تتطور تشريعاتها الخاصة بالطيران المدني، وذلك عند إشرطها وجود فكرة التعويض المسبق في قانون دولة الناقل^(١).

وهذا ما لا يمكن تحقيقه في القانون العراقي والمصري وذلك لعدم وجود نصاً في قانون الطيران المدني يقضي بإلزام الناقل بدفع تعويضات مسبقاً، بالرغم من أن بعض القوانين قد ألزمت بذلك إيماناً منها بأهمية هذه التعويضات لدعم المضرورين من الناحية المادية والأدبية^(٢). ولم تعالج المادة (٢٨) من الإتفاقية الحالات التي يتمكن فيها الناقل من إستعادة المبالغ التي دفعها مسبقاً، بل أتاحت الإتفاقية للناقل بموجب المادة (٣٧) الرجوع على الغير فيما دفعه للمضرور في حالة إذا ما تبين أن الضرر الذي لحق المسافر كان نتيجة شخص آخر غير الناقل أو تابعيه

١. يحي أحمد البنا، مرجع سابق، ص ٣٠٦.

٢. يحي أحمد البنا، المرجع السابق، ص ٣٠٧.

ولم يرتكب الناقل خطأ في وقوع الحادث^(١)، بالإضافة إلى أن الاتفاقية لم تحدد المبلغ الذي يجب على الناقل دفعه بل تركت تحديده إلى القانون الوطني لدولة الناقل. ولما تقدم، فإن الاتفاقية من أجل أن تحقق الهدف من التعويضات المسبقة ألزمت الناقل بها وحددت مدة معينة بعد وقوع الحادث لدفعها إلى المضرورين أو أقربائهم الذين لهم حق المطالبة بها بنصوص تلزم الدول الأعضاء دون ترك دفعها إلى قانون دولة الناقل فيما إذا كان يقضي بذلك، وألزمت الاتفاقية الناقل بتشكيل لجنة من قبل الهيئة التي يتبعها تقوم بتحديد التعويضات المسبقة التي يلتزم الناقل بدفعها إلى المضرورين مع الأخذ بعين الاعتبار جسامه الحادث والظروف التي وقع بها، أو أناطت مهمة تحديده إلى منظمة الطيران المدنية (الاياتا).

الفرع الثالث: أسباب فشل التعويض الكامل في اتفاقيتي وارسو ومونتريال:

توجد عدة أسباب أدت إلى فشل نظام التعويض المتبع في الاتفاقيات الدولية المنظمة للنقل الجوي ومن أهم هذه الأسباب نذكر ما يلي:

أولاً- أن نظام التعويض الكامل في كل من اتفاقية وارسو ومونتريال يرتبط بالمسؤولية الشخصية:

وهذا من شأنه أن يربط آثار عديدة كان من الممكن تجاوزها بالنسبة للحوادث الجوية التقليدية. ومن هذه الآثار ما يتعلق بالإثبات، فالمضرور في إتفاقية وارسو وإن كان يطالب بالأضرار التي لا تتعدى الحد الأعلى للتعويض، فإنه لا يثبت خطأ الناقل أو غشه في وقوع الحادث الجوي بل عليه أن يثبت وجود حادث وقع أثناء النطاق الزمني والمكاني لقيام مسؤولية الناقل التي قد سبب له ضرر، فعلى المحكمة بعد أن تتأكد من الشروط التي الواجب توافرها في الحادث لخضوعه لاتفاقية وارسو فإنها تحكم له بالتعويض المحدود وفقاً للمادة (٢١) من اتفاقية وارسو.

إلا أنه بمجرد أن يطالب بالتعويض الكامل، يجب عليه أن يثبت خطأ الناقل وذلك لتحويل الخطأ من الخطأ المفترض إلى الخطأ الشخصي الذي يجب على المضرور إثباته في إطار المسؤولية الشخصية. فالمضرور يستطيع إثبات الحوادث التقليدية، كذلك التي تتعلق بحوادث الأعطال الفنية والميكانيكية؛ لأن خطأ الناقل فيها واضحاً لكونه لم يهين طائراً صالحة للاستعمال^(٢).

١. أحمد ابراهيم الشيخ، التعويض عن أضرار النقل الجوي، مرجع سابق، ص ٥٩٦.

٢. شهدت المسؤولية المدنية تطوراً مهماً مرتبطاً بالمجتمع، وكان الخطأ هو الأساس للمسؤولية المدنية، وخلال

القرنين التاسع عشر والعشرين، تضاعفت الحوادث؛ وقد أدى ذلك إلى مزيد من الاهتمام لمحنة الضحايا وتسهيل

أما الحوادث الإرهابية فإنها تعد حوادث يصعب إثباتها على المضرور؛ نظراً لكون هذه الحوادث تتدخل فيها عدة أسباب قد يشترك فيها خطأ الناقل من عدمه، ولم يكن للمضرور سوى انتظار تقارير الحوادث الجوية لإثبات المسبب في وقوع الحادث؛ ذلك أن المضرور في هذه الفترة يكون بحاجة إلى نفقات عاجلة وهذا الموضوع لم تعالجه اتفاقية وارسو وبروتوكولاتها اللاحقة^(١).

وكذلك الأمر في اتفاقية مونتريال، فبعد أن جعلت المسؤولية موضوعية في إطار الحد الأعلى للتعويض المتمثل في الأضرار التي لا تتجاوز (١٠٠) وحدة سحب، والتي يكون للمسافر الحصول عليها بمجرد إثبات وجود ضرر دون أن يكلف بإثبات خطأ الناقل وبمجرد مطالبة المضرور بالتعويض الكامل؛ فإن المسؤولية تتحول إلى مسؤولية شخصية قائمة على أساس الخطأ القابل لإثبات العكس من قبل الناقل استناداً إلى المادة (٢٢) من اتفاقية مونتريال، فالمضرور له أن يثبت خطأ الناقل الإرادي وغير الإرادي وهذا ما يصعب تحقيقه أيضاً.

ثانياً- أنه يتم منع الناقل من الدفع بالإعفاء من المسؤولية في إطار التعويض المحدود، بينما يجوز له ذلك في إطار التعويض الكامل:

أجازت اتفاقية وارسو للناقل أن يدفع إزاء المضرور بوجود خطأ الناقل وغشه في وقوع الحادث الإرهابي من خلال إثباته بأنه هو وتابعيه قد اتخذوا التدابير اللازمة لمنع وقوع الحادث

تعويض الخسائر لمصلحة الآخرين، وقد نهج الفقه هذا التطور لمفاهيم الخطر أو الضمان على وجه الخصوص، وكانت ترافقه التنشئة الاجتماعية للمخاطر، من خلال تطوير التأمين أو ضمان الأموال للمضرور، ومن هذا المنطلق يتم تحريك المسؤولية المدنية من خلال هدف إصلاح الضرر. محمد رفعت عبد الرؤوف، التعويض عن الخطأ المهني، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠١٩، ص ٢.

١. يقوم قطاع تحقيقات الحوادث الجوية لدولة الإمارات العربية المتحدة بإصدار لوائح وقرارات وإجراءات توضيحية تتعلق بالحوادث والوقائع الجوية وذلك حسب التحويل الوارد في قانون الطيران المدني رقم ٢٠ لسنة ١٩٩١، والذي يأخذ بعين الاعتبار إتفاقية شيكاغو بالإضافة إلى البروتوكولات والاتفاقيات الأخرى المتعلقة بالطيران المدني. للمزيد أنظر: قواعد التحقيق في الحوادث الجوية، الهيئة العامة للطيران المدني بدولة الامارات العربية المتحدة، تم الدخول في ١١/١٠/٢٠٢١، متاح على الرابط التالي:

<https://www.gcaa.gov.ae/ar/epublication/pages/aais.aspx>

أو إستحال عليهم اتخاذها^(١)، إلا أن هناك جانب من الفقه يرى أن إتفاقية مونتريال سهلت على الناقل تنظيم دفع المسؤولية، حيث منعت الاتفاقية الناقل دفع المسؤولية في إطار المسؤولية الموضوعية عن الأضرار التي لا تزيد عن (١٠٠) وحدة سحب سوى ما يتعلق بخطأ المضرور ذاته^(٢)؛ إلا أنها في إطار التعويض الكامل قد أجازت له دفع المسؤولية وأجازت للناقل أن ينفي المسؤولية ليس بدفعه بعدم اتخاذه التدابير اللازمة أو استحاله عليه ذلك، بل أجازت له المادة (٢١) فقرة (٢) أن يثبت عدم صدور خطأ أو إهمال منه أو من تابعيه، بل إن ذلك قد صدر من قبل الغير بشرط أن لا يكون خطأ الناقل مشتركاً معه أو في حالة كون الخطأ صادراً من قبل المضرور. ولهذا يرى الفقه أن إتفاقية مونتريال قد يسرت على الناقل نفي المسؤولية لكون إثبات ذلك يكون أيسر من إثبات إتخاذه التدابير اللازمة الواردة في اتفاقية وارسو^(٣).

ثالثاً- جعلت كل من إتفاقية وارسو ومونتريال الأصل في التعويض هو التعويض المحدد بقيمة: بحيث أن الأصل في التعويض هو التعويض المحدد بقيمة معينة والاستثناء هو الحكم بالتعويض الكامل، وهذا يتضح من خلال تنظيم الاتفاقيتين للمسؤولية والتعويض، حيث لا يمكن للمضرور أن يطالب به بمجرد إثبات الضرر بل عليه إثبات خطأ الناقل أو غشه.

رابعاً - إستمرار الأخذ بالتعويض المحدد:

يعد ترجيحاً لمصلحة الناقلين وللدول التي يتبعونها المالكة لأكبر أساطيل النقل الجوي التي تعد من أكبر القوى الاقتصادية في العالم على مصلحة المسافرين، وعلى وجه الخصوص فإن الغاية التي دفعت واضعي الاتفاقية من إقرار هذا النظام هو حماية الناقلين لكون النقل الجوي كان في مراحله الأولى؛ إلا أن هذه الغاية قد أنتقت في الوقت الحاضر بفعل المردود الاقتصادي الكبير

^١. استناداً الي المادة (٦٥) من قانون الطيران العراقي والمادة (١٠) من قانون الطيران المدني المصري.

^٢. عالجت هذا الامر اتفاقية مونتريال وقضت بإلزام الناقل بدفع تعويضات عاجلة لحين البت في الدعوي معرفة المسبب لكون التقارير الخاصة بالطيران تحتاج الي وقت طويل لمشاركة خبراء من عدة دول هذا التحقيق، الإشارة الي المواد التي نظمت تقارير في القانون العراقي والمصري والفرنسي، وينظر بصدد تقارير حوادث

الطيران : يسريه محمد عبد الجليل، مرجع سابق، ص ٣٨٤

^٣. محمود محمد خليل أبو شاور، حالات إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية حسب اتفاقية مونتريال و

التشريعات الأردنية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، عمان، ٢٠١٣، ص ١٢٥.

لمرفق النقل الجوي وأثره على اقتصاديات الدول المتبينة له^(١)، مما يعد استمرار الأخذ بهذا النظام ترجيحاً لمصلحة الناقل على مصلحة المضرور؛
ولهذه الأسباب فإن المضرورين من الحوادث الجوية بحاجة الى نظام تعويض يتلاءم مع ما يتعرضون له من مخاطر، ويضمن لهم حقوقهم بشكل كامل كما هو الحال بالنسبة للمضرورين في العقود الأخرى التي تقل خطورتها عن خطورة النقل الجوي وما يكتمله من مخاطر.

المطلب الثاني : النظام المقترح للتعويض

لما كان نظام التعويض عن الحوادث الارهابية في كل من إتفاقية وارسو وإتفاقية مونتريال لايحقق الغاية التي وجد من أجلها التعويض باعتباره وسيلة لجبر كامل الضرر الذي يتعرض له المسافر وبالأخص المضرور من العمليات الإرهابية على النحو الذي أوردناه سالفاً. فقد ذهب البعض إلى إقتراح نظام لتعويض المضرورين من العمليات الارهابية وتشتت أن يتميز هذا النظام بالعديد من المميزات والتي منها ما يلي^(٢):

١- يتعين أن يتم فصل نظام التعويض في كل من إتفاقية وارسو ومونتريال عن ركن الخطأ الوارد في المسؤولية الشخصية وإلحاقه بركن الضرر، حيث أنه بموجب ذلك سوف يستحق المضرور أو ورثته التعويض بمجرد إثبات الضرر والذي يكون إثباته أسهل وبمجرد إثبات وقوع الحادث. ويرجع ذلك إلى صعوبة إثبات خطأ الناقل في حوادث العمليات الإرهابية، فضلاً عن طول فترة التحقيق عن هذه الحوادث، الأمر الذي يترتب عليه عدم الحاجة إلى الأنظمة التي أوجدتها قوانين بعض الدول لتكميل التعويض المحدود لصعوبة إثبات المضرور كفكرة التعويضات الرادعة أو فكرة الدفع المعجل التي أوجدتها إتفاقية مونتريال أيضاً. أما في حالة جعل المسؤولية قائمة على الضرر فإنه يجب أن يتم تنظيم ذلك كقاعدة موضوعية دولية يتعين

١. اذ قضت المادة ٢١ من الإتفاقية (فيما يتعلق بالاضرار المنصوص عنها في الفقرة (١) من المادة (١٧) والتي لا تتجاوز قيمتها (١٠٠) ألف وحدة حقوق سحب خاصة عن كل راكب لا يجوز للناقل ان ينفي مسؤولية او ان يحد منها)

٢. عبد المهدي كاظم ناصر، مرجع سابق، ص ٢٨٧-٢٨٩

على المحكمة أن تطبقها حتى في حالة عدم أخذ القانون الواجب التطبيق بالمسؤولية الموضوعية بموجب القواعد العامة لذلك القانون.

٢- يجب أن يكون نظام التعويض الكامل هو الأصل في كل من اتفاقية وارسو ومونتريال على خلاف ما هو عليه في الوضع القانوني الحالي، حيث أن التعويض المحدد فيه هو الأصل في كلتا الاتفاقيتين، ويتعين على المضرور من أجل استحقاق التعويض الكامل إثبات غش الناقل أو خطأه، وهذا يعد أمراً غير ممكناً بالنسبة للمضرور من العمليات الإرهابية، حيث أنه وفقاً لنظام التعويض المقترح، فإن المضرور من العمليات الإرهابية الجوية نتيجة حادث جوي يستحق التعويض بمجرد إثبات وقوع حادث جوي سبب له ضرر وعلى المحكمة أن تقضي له بالتعويض الكامل الذي تراه مناسباً لجبر ما لحقه من أضرار، وبهذا ترد جميع الإدعاءات التي إدعاها الفقه بشأن الحكم بالتعويض الكامل بأنه يؤدي إلى تكلفة الناقل مبالغ كبيرة؛ وذلك لأن الوضع الاقتصادي للناقل في الوقت الحالي يسمح أن يقوم بتعويض المسافرين المضرورين مهما بلغ عددهم، حيث إن ما يدفعه المسافر من مبالغ تعد كافيته أن يوفر له نظام تعويضي يتلاءم مع ما دفعه.

٣- نظراً للإدعاء أغلب الفقه أن من ضرورات استمرار النقل الجوي التوازن بين مصلحة الناقل ومصلحة المضرور أن يتم الحكم بالحد الأعلى للتعويض؛ فنظام التعويض المقترح ينطلق من مبدأ توازن المصالح ويرى أن النظام الحالي للتعويض لا يعمل على تحقيق التوازن الذي يدعى به الفقه لأن التعويض المحدد يكون على حساب المضرور ولمصلحة الناقل. فوفقاً لنظام التعويض المقترح فإن التعويض الكامل هو الأصل والتعويض المحدد هو الاستثناء ويتم اللجوء إليه في حالات محددة على سبيل الحصر وهذه الحالات هي مشاركة خطأ المضرور مع خطأ الناقل. بالإضافة إلى إثبات الناقل عدم صدور إهمال أو خطأ من جانبه، بل إن الخطأ يعود بسبب تدخل الغير، حيث يتم في هذه الحالات الحكم بالتعويض الكامل إلى أن يثبت الناقل مشاركة خطأ المضرور أو إثبات عدم صدور خطأ أو إهمال من جانبه.

وعلى ضوء ذلك، فإن المضرور من العمليات الإرهابية وفقاً لنظام التعويض المقترح يحكم له بالتعويض الكامل بمجرد إثبات وجود ضرر ولا يكلف بإثبات الخطأ وهذا التعويض يعد الأصل ولا يصار إلى التعويض المحدود إلا عند إثبات الناقل مشاركة المضرور في وقوع الحادث، إذ يقوم الناقل بالرجوع على المضرور بنسبة مشاركته في وقوع الحادث أو إثبات عدم إهماله أو خطأه وأن الحادث كان بسبب الغير وفي هذه الحالة يباح للناقل أن يرجع على الغير بما دفع، ونظراً لكون الحوادث الإرهابية الجوية التي تقع يصعب القبض على منفيها فإن الحاجة إلى وضع نصوص في الاتفاقيات الدولية تقضي بأن تتحمل الدولة مسؤولية التعويضات التي دفعها الناقل على أن تتم المطالبة بين دولة الناقل ودولة المنفذ.

الخاتمة

تناولت الدراسة موضوع "تعويض ضحايا الإعتداءات الغير المشروعة في النقل الجوي"، وقد تبين لنا عدم كفاية التعويض وفقاً للاتفاقيات الدولية مثل اتفاقية وارسو ١٩٢٩ واتفاقية مونتريال ١٩٩٩.

وقد توصلت الدراسة إلى العديد من النتائج، كما أوصت بالعديد من التوصيات والمقترحات، وذلك كالآتي:

النتائج:

١. نظمت كل من اتفاقية وارسو التعويض عن أضرار النقل الجوي وفق نظامين أحدهما يتعلق بالتعويض المحدد والآخر بالتعويض الكامل.
٢. لم يتضمن كلا من قانون الطيران المدني الإماراتي والمصري الإشارة إلى التزام الناقل بالأعلام على خضوع النقل لنظام التعويض المحدد.
٣. جعلت كل من اتفاقية وارسو واتفاقية مونتريال التعويض المحدد مسبقاً بنسب معينة هو الأصل في التعويض ولما يستطیع المضرور الحصول على التعويض الكامل، إلا عند اثبات خطأ الناقل الجسيم أو غشة أو إهماله.
٤. فشل كل من نظام التعويض المحدد والكامل الذي اتبعته اتفاقية وارسو في تعويض المضرورين من ضحايا الارهاب الجوي وفشل نظام التعويض الكامل الذي جاءت به اتفاقية مونتريال لأنه كان في نطاق اضرار محدد أيضاً.
٥. محاولة توحيد القواعد العامة الدولية لتوحيد مسؤولية الناقل الجوي عن أضرار الارهاب من خلال السعي لإبرام اتفاقية دولية تنظم وبدقة هذه المسؤولية لضمان معاملة دولية موحدة للناقل عن حادث الارهاب.
٥. يجب على الناقل الجوي العمل على ضمان سلامة الراكب ضد حوادث الارهاب الجوي وذلك من خلال التسليح بالضوابط الامنية الكافية لذلك والسعي إلى التنسيق مع السلطات الامنية المختلفة.

التوصيات:

١. تعديل النظام التعويضي في اتفاقية مونتريال ويقترح أن يحكم للمضرور من العمليات الارهابية بالتعويض الكامل بمجرد اثبات وجود ضرر ولا يكلف بإثبات الخطأ وهذا التعويض يعد الأصل ولا يصار إلى التعويض المحدود، إلا عند إثبات الناقل مشاركة المضرور في وقوع الحادث إذ يقوم الناقل بالرجوع على المضرور بنسبة مشاركته في وقوع الحادث أو اثبات عدم اهماله أو خطئه وأن الحادث كان بسبب الغير وفي هذه الحالة يباح للناقل أن يرجع على الغير ما دفع.
٢. النص في قانون الطيران المدني العراقي على الزام الناقل بدفع التعويضات العاجله للمضرورين من الاضرار الجوية.
٣. يفضل الباحثان إنشاء صندوق حكومي لتعويض ضحايا العمليات الارهابية وذلك في حال انتفاء شروط قيام مسؤولية الناقل الجوي، وتحديد ضوابط الاستحقاق وذلك على غرار الصناديق التي أنشئت في الدول المتقدمة، وعلى غرار صندوق تعويض متضرري الحوادث المرورية، وصندوق الفرج الذي انشئته وزارة الداخلية لمساعدة السجناء المعسرين في تجاوز عقبة الاعسار ودفع المبالغ المترتبة عليهم من مديونيات وديات ، وكل تلك الصناديق والدعم الاجتماعي تساعد في تطوير التكافل الاجتماعي بين أفراد المجتمع والاحساس بالمسؤولية المجتمعية تجاه المتضررين.
٤. ضرورة تبني القوانين الوطنية والدولية مبدأ اعتبار الارهاب حادثاً يمكن أن يسأل عنه الناقل الجوي لتجنب التأويل في أحقية المضرور من تلك الحوادث الارهابية بالتعويض.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع العربية:

ب- المؤلفات العامة:

- ١- أبو الخير أحمد عطية، الجوانب القانونية لمكافحة القرصنة البحرية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.
- ٢- حامد أحمد لسودي الدرعي، المسؤولية المدنية عن حوادث المركبات ذات القيادة، دراسة مقارنة، معهد دبي القضائي، ٢٠٢٠.
- ٣- طارق كاظم عجيل، تطويع التعويض في ظل التحولات الاقتصادية، منشورات مجلس القضاء الاعلي، العراق، ٢٠٠٦.
- ٤- عبد الباقي البكري، زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، مطبعة التعليم العالي، الموصل، ١٩٨٩.
- ٥- محمود احمد الكندري، لجنة التأليف والتعريب والنشر، جامعة الكويت، سنة ٢٠٠٠.
- ٦- مدحت صادق ، النقود الدولية وعمليات الصرف الاجنبي، دار غريب، بلا سنة نشر.
- ٧- مصطفى العوجي، حقوق الانسان في الدعوي جزائية، موسوعة نوفل، بيروت ١٩٩٠.

أ- الكتب المتخصصة:

- ١-إلياس حداد، القانون الجوي، منشورات جامعة دمشق، سوريا، ٢٠٠٥.
- ٢-أحمد إبراهيم الشيخ، التعويض عن اضرار النقل الجوي، دار النهضة العربية القاهرة، ٢٠٠٨.
- ٣-أسامة السيد عبد السميع، التعويض عن الضرر الادبي "دراسة تطبيقية في الفقه الاسلامي والقانون"، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٧.
- ٤-حسن علي ذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، داروائل للنشر، عمان الاردن ٢٠٠٦.
- ٥-حسن علي ذنون، النظرية العامة للالتزام، مطبعة الجامعة المستنصرية، ١٩٧٦.

- ٦- رفعت فخري، الوجيز في القانون الجوي، وحدة توزيع الكتب الجامعية للنشر والتوزيع، جامعة عين شمس، ٢٠٠٧.
- ٧- شريف أحمد الطباخ، التعويض عن النقل البري والجوي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٥.
- ٨- شريف غنام، شرح قانون الطيران المدني، أكاديمية شرطة دبي، ٢٠٠٩.
- ٩- طه عبد المولي ابراهيم، مشكلات تعويض الاضرار الجسدية في القانون المدني في ضوء الفقه والقضاء. دار الفكر والقانون، ٢٠٠٠.
- ١٠- عاطف محمد الفقي، تطور مسؤولية الناقل الجوي. دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة ٢٠٠٤.
- ١١- عبدالخالق صالح عبدالله معزب، النظام القانوني لمسؤولية الناقل الجوي الدولي عن الأشخاص في ضوء إتفاقية مونتريال ١٩٩٩ والقانونين السوداني واليمن، المركز الديمقراطي، برلين، ألمانيا، الطبعة الاولى، ٢٠١٩.
- ١٢- عيسى غسان ريفي، مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تلحق أمتعة المسافرين، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٨.
- ١٣- محمد ابراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٨.
- ١٤- محمد فريد العريني، تطوير النظام النقدي الدولي وأثره على الاتفاقيات الدولية في مجال النقل الجوي، الدار الجامعية، ١٩٩٢.
- ١٥- المستشار/ أشرف أحمد عبد الوهاب، المستشار/ إبراهيم سيد أحمد، دعوى التعويض في ضوء آراء الفقهاء والتشريع وأحكام القضاء، دار العدالة للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٨.
- ١٦- هاني دويدار، قانون الطيران التجاري ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية .
- ١٧- هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، طبعة ٢٠٠٢.

١٨- هشام الفضلي، النقل الجوي علي الصعيدين الدولي والداخلي، دراسة في اتفاقية مونتريال وقانون التجارة الجديد، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٥.

١٩- يحيى أحمد البناء، الارهاب ومسؤولية شركات الطيران. دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ١٩٩٣.

ج- البحوث المنشورة:

- ١- اسيل باقر جاسم، صفاء تقي العيساوي، احمد سلمان شهيبي، بحث منشور علي مجلة واسط للعلوم الانسانية، العراق: العدد ٢٢ ، ٢٠١١.
- ٢- حمدي أبو النور السيد، مسئولية الدولة عن تعويض ضحايا الكوارث ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، المجلد ٢٥، العدد ٤٢، أكتوبر ٢٠١٥.
- ٣- دلال يزيد، حماية المسافرين بين كفتي التخفيف من مسؤولية شركات الطيران وتشديدها، دراسة في الاتفاقيات الدولية وقانون الطيران المدني الجزائري، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، العدد الاول، ٢٠١٤.
- ٤- رائد كاظم محمد الحداد، التعويض في المسؤولية التقصيرية، مجلة الكوفة، العدد الثامن، ٢٠١٠.
- ٥- رضا التكريتي، مسؤولية الناقل الجوي، مقال منشور علي مجلة المحامي، العدد السابع، لسنة ١٩٩٤.
- ٦- سليمان براك دايج، وظيفة التعويض في المسؤولية العقدية، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، (عدد خاص ببحوث المؤتمر القانوني السنوي الاول)، ٢٠٠٩.
- طالب حسن موسى، سريان نظام التعويض الخاص لمسؤولية الناقل الجوي، مقال منشور في مجلة القضاء، العدد الثاني، العراق، ١٩٨١.
- ٧- عبد الفتاح محمد أبو اليزيد الشرقاوي، التعويض عن الريح الفائت في النظام الإداري السعودي وتطبيقاته القضائية، دراسة مقارنة بالأنظمة الوضعية والفقهاء الاسلامي، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، العدد الحادي والثلاثون، الجزء الأول، ٢٠١٦.
- ٨- عبد المهدي كاظم ناصر، النظام التعويضي لضحايا الإرهاب في النقل الجوي، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، المجلد ١٢، العدد ٤٣، ديسمبر/كانون الأول ٢٠١٩).
- ٩- علاء التميمي عبده، مدى مسئولية الناقل الجوي عن أضرار الإرهاب - طبقاً لأحدث الاتفاقيات الدولية الخاصة بنقل الأشخاص، مجلة الحقوق جامعة الكويت ، العدد الأول السنة (٣٩)، مارس ٢٠١٥.

١٠- علياء زامل مشتت، على حمزة عباس، جواد كاظم حسن، مدى مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص عن أضرار الإرهاب - دراسة مقارنة، مجلة دراسات قانونية، العدد ٤٣، ٢٠٢٠.

١١- فاطمة عباس حسوني الكناني، الرجوع بين الناقلين في النقل المتعاقب في ضوء قانون النقل العراقي رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٣ : دراسة مقارنة، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، المجلد ٩، العدد ٤ (٣١ ديسمبر/كانون الأول ٢٠١٧).

١٢- المتوكل ساكب إسماعيل الهندي، المسؤولية المدنية عن الأفعال الإرهابية، دراسة مقارنة، سلسلة الرسائل العلمية، كلية الدراسات العليا، أكاديمية شرطة دبي، ٢٠١٥.

١٣- محمد السيد الدسوقي، المسؤولية العقدية للناقل الجوي عن سلامة المسافرين وفقاً لاتفاقية مونتريال ١٩٩٩ بشأن توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي دراسة مقارنة، بحث منشور علي مجلة العلوم القانونية جامعة عجمان، العدد الثاني، سنة ٢٠١٣ .

١٤- محمد صديق محمد عبدالله، الضرر المرتد في نطاق المسؤولية المدنية عن حوادث الطيران، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون جامعة بغداد، المجلد ٣٢، العدد الثاني، ٢٠١٧.

١٥- محمد يحي المحاسنة، أصحاب الحق في التعويض عن الضرر الادبي في حالة موت المصائب، بحث منشور علي مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الثاني، لسنة ٢٠٠٠.

١٦- مراد بن صفيح، إشكالات التأمين عن مخاطر النقل الجوي وتطبيقاتها، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية المجلد ١٥، العدد الاول، يونيو ٢٠١٨.

١٧- مفرح مطلق السبيعي، أثر الإرهاب الدولي على مسؤولية الناقل الجوي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الثامنة، العدد الرابع، ديسمبر ٢٠٢٠.

١٨- هوزان عبد المحسن عبدالله، المسؤولية المدنية للناقل الجوي عن سلامة الركاب، دراسة مقارنة، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد الاول، العدد الثالث، آذار ٢٠١٧.

١٩- يونس صلاح الدين علي، معالجات الأضرار الناجمة عن الخطأ المدني في القانون الإنكليزي دراسة تحليلية مقارنة بطرق التعويض عن الضرر الناجم عن العمل غير المشروع في القانونين المدنيين العراقي والمصري، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، المجلد الثاني، العدد الثاني، ٢٠١٧.

ب- البحوث في المؤتمرات:

١- ابراهيم الأرنؤوط، مدى مسؤولية الناقل الجوي عن الاضرار النفسية وفقاً لاتفاقية وارثو ومونتريال ١٩٩٩ ، بحث مقدم لمؤتمر الطيران في ظل التشريعات الوطنية

والاتفاقيات الدولية الذي نظمته جامعة الامارات العربية المتحدة في الفترة من ٢٣ الي ٢٥ ابريل ٢٠١٢.

٢-أماني احمد عبد الله، تطور طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي، بحث مقدم لمؤتمر الطيران المدني، كلية القانون، جامعة الامارات، ٢٠١١.

٣-عبد الحمين عبد الله، اجراءات تسوية منازعات الراكب الجوي، بحث مقدم إلى مؤتمر الطيران المدني، كلية القانون، جامعة الامارات، ٢٠٠١.

ج- الرسائل العلمية:

١-حازم ظاهر عرسان صالح، التعويض عن تأخر المدين في تنفيذ إلتزامه، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ٢٠١١.

٢-حذيفة عثمان عمر مدني، أحكام عقد النقل الدولي للأشخاص على ضوء الاتفاقيات والبروتوكولات الدولية، رسالة ماجستير، عمادة الدراسات العليا، كلية الشريعة والقانون، جامعة أفريقيا العالمية، ٢٠١٨.

٣-حمزة جبوبي، النظام القانوني للتعويض عن حوادث النقل الجوي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي البابس- سيدي بلعباس، الجزائر، ٢٠١٦.

٤-سعيد بنجماني، مسؤولية الناقل الجوي "دراسة مقارنة في ضوء اتفاقية فارسوفيا المعدلة والقانونين المغربي والعراقي"، رسالة ماجستير مقدمة الى معهد البحوث والدراسات العربية، بغداد، ١٩٨٩.

٥-شفيق أنور فضل علي، مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لاتفاقيتي وارسو ١٩٢٩م ومونتريال ١٩٩٩م، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، مصر، ٢٠١٣.

٦-عبيد الله أحمد درباس، المسؤولية المدنية عن مضار الجوار غير المألوفة الناجمة عن تلوث البيئة في فلسطين، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والادارة العامة، جامعة بيرزنت، ٢٠١٤.

٧-غازي فوزان ضيف الله العدوان، الضرر الناشئ عن خطأ الادارة والتعويض عنه، دراسة مقارنة بين الاردن ومصر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، ٢٠١٣.

٨-فيصل عذب الربيعي، مسؤولية الناقل الجوي الدولي في نقل الاشخاص، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، ١٩٨٣.

٩-محمد رفعت عبد الرؤوف، التعويض عن الخطأ المهني، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠١٩.

١٠-محمود محمد خليل أبوشاور، حالات إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية حسب اتفاقية مونتريال و التشريعات الأردنية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، عمان، ٢٠١٣.

١١-ناعمة علي سلطان الزعابي، المسؤولية المدنية للناقل الجوي عن أضرار الإرهاب الموجه ضد أمن وسلامة الطيران المدني وفقا للقانون الإماراتي والاتفاقيات الدولية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الامارات العربية المتحدة، ٢٠١٦.

١٢-وضحة فلاح المطيري، مسؤولية الناقل الجوي في عقد نقل الركاب للقانونين الكويتي والاردني، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، الاردن، ٢٠١١.

د- مواقع الإنترنت:

١- أحمد السيد النجار، الاختصاص القضائي في دعوى التعويض عن حوادث الطائرات، متاح على الرابط التالي:

<https://gate.ahram.org.eg/daily/NewsPrint/453571.aspx>

٢- قواعد التحقيق في الحوادث الجوية، الهيئة العامة للطيران المدني بدولة الامارات العربية المتحدة، تم الدخول في ١١/١٠/٢٠٢١، متاح على الرابط التالي:

<https://www.gcaa.gov.ae/ar/epublication/pages/aais.aspx>

٣- معلومات مهمة عن قرار حظر الطيران بأجهزة إلكترونية إلى أمريكا،
متاح على الرابط التالي:

<https://www.dw.com/ar>.

٤- نجوى أبو هيبة، التعويض الاتفاقي (الشرط الجزائي)، بحث منشور)، بحث منشور على

شبكة الإنترنت، تم الدخول في ١٤/١/٢٠٢٢، متاح على الموقع التالي:

<https://www.mohamah.net/law/%D8%A8%D8%AD%D8%AB%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86>

ثانياً: المراجع باللغة الانجليزية:

- 1- Gerald f.fitzcerald. liability rules in the international carriage of passengers by air and notice of denunciation of the warsaw convention by the united states of America. The Canadian year book of international law. Vol (1999). P.217.
- 2- Shiyab, T. (2021). THE CRIME OF ASSAULT ON MEANS OF TRANSPORTATIONAND NAVIGATIONAL FACILITIES AS A TERRORISM OFFENCE IN THE UAE AND JORDANIAN LEGISLATION. COMPARATIVE ANALYTICAL STUDY. The Lawyer Quarterly, 11(3).