

جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان - الجزائر

كلية الحقوق والعلوم السياسية



مسؤولية الناقل الجوي للبضائع

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص

تخصص: القانون البحري والنقل

تحت إشراف الأستاذ:

أ.د. كحلولة محمد

إعداد الطالبة:

بن جيلالي سميرة

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا	جامعة تلمسان	أستاذ	أ.د. بن عمار محمد
مشرفا ومقررا	جامعة تلمسان	أستاذ	أ.د. كحلولة محمد
مشرفا مساعدا	جامعة تلمسان	أستاذة محاضرة "أ"	د. بن عيسى حياة
مناقشا	جامعة سيدي بلعباس	أستاذة محاضرة "أ"	د. بن دريس حليلة
مناقشا	جامعة سيدي بلعباس	أستاذ محاضر "أ"	د. هديلي أحمد

السنة الجامعية: 2019-2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِالْحَمْدِ لِلَّهِ
سَائِرًا وَاقْتِرَابًا
مِائَةً وَسِتِّينَ

الحمد لله الذي أنار لي درب العلم والمعرفة ووفقني لإتمام هذه الرسالة

أتوجه بجزيل الشكر والامتنان إلى الأستاذ المشرف "كحلولة محمد"

الذي لم يبخل لمي بتوجيهاته ونصائحه القيمة.

كما لا يفوتني أن أشكر كل أساتذة أعضاء المناقشة

على تكبدهم عناء مناقشة وتصويب هذه الرسالة.

وفي الأخير لا أنسى أن أشكر كل من ساعدني من قريب أو من بعيد

إهداء
٢٠٢٢

إلى والدي العزيزين أدامهما الله لي

إلى إخوتي وأخواتي الأعزاء

وأخص بالذكر أختي الكبرى

التي كان لها الفضل الكبير عليّ لإتمام مشواري الدراسي

إلى كل من سقط عنهم قلبي سهوا

أهدي هذا العمل المتواضع

قائمة المختصرات:

باللغة العربية:

ق.ط. م.الج: قانون الطيران المدني الجزائري

ق.م.الج: قانون مدني الجزائري

ق.ت.الج: قانون التجاري الجزائري

ق.الإ.م.الإ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ق.ب.الج: قانون بحري الجزائري

ط: الطبعة

د.س.ن: دون سنة نشر

د.د.ن: دون دار نشر

ص: الصفحة

باللغة الاجنبية:

Abréviaions

Op.cit. : Ouvrage precedent cite

P : Page

DR : Docteur

J P : Jean Pier

R : Rene

I.A.T.A: International Air Transport Association.

Cass. Civ : Cassation civile.

Cass. Com. : Cassation commerciale.

Cass. : Cour de cassation française.

OAIC : organisation de l'aviation civile internationale (ICAO en anglais)

مقدمة

يعد النقل الجوي من أحدث أنواع النقل وأسرعها عموماً، رغم خطورته التي لا يمكن إنكارها ونظراً لما يتميز به هذا النقل من طبيعة دولية بسبب تجاوز الطائرة البلد الواحد والتي لا تتوقف عند حد معين أو مسافة، فما من لحظة تمر إلا وتقلع فيها طائرة أو تهبط فيها أخرى في بقعة من بقاع هذا العالم الكبير.

ويعود استعمال الطائرة لأول مرة في تاريخ البشرية في العشرينيات الأولى من القرن العشرين كوسيلة للنقل وسلاح للحرب ومع مطلع هذا القرن أكتشفت إستعمالات مختلفة لهذه المركبة، إلا أن الخطورة البالغة التي قد تتطوي عليها، أدى إلى ضرورة وضع قواعد قانونية تحكم هذه المركبة الجديدة وما قد ينشأ عنها من وقائع أو علاقات قانونية، وهذا ماتم تجسيده في شكل تشريعات وطنية ودولية والتي بدأت في الظهور بعد أن بدأت الحرب العالمية الأولى تضع أوزارها¹.

إنطلاقاً من هذه الصفة التي يتمتع بها النقل الجوي والتصاق المخاطر الجوية بالإستغلال التجاري للطائرة، إتجه المجتمع الدولي منذ إستخدام الطائرة على الصعيد الدولي إلى ان تكون الاتفاقيات الدولية هي المنظمة للعلاقات الجوية الدولية، وقد صدرت عدة إتفاقيات تعالج موضوعات ومشكلات متعددة كانت أولها إتفاقية باريس لسنة 1919² المتعلقة بالملاحة الجوية، وإتفاقية هافانا سنة 1928 والتي كانت تعتبر

¹ - هناك من يدعي خلاف ذلك وان التشريعات الخاصة بمركبات الهوائية والتي من بينها الطائرة بدأت قبل الحرب العالمية الثانية مستدلين بذلك عن امر صادر من طرف شرطة باريس بتاريخ 23 ابريل 1784 وذلك بشأن الترخيص بصناعة وإطلاق البالونات وغيرها من اللالات الطائرة. انظر: د.سميحة القيلوبي، القانون الجوي، دار النهضة العربية، سنة 1998، ص04.

² - عرفت بإسم الإتفاقية الدولية في شأن تنظيم الملاحة الجوية الموقعة في باريس سنة بتاريخ 13 اكتوبر 1919 والتي اصبحت واجبة النفاذ 11 يوليو 1922 بعد أن صادقت عليها 14 دولة، وقد تم تعديل هذه الإتفاقية بمقتضى بروتوكول 28 أكتوبر 1922 و30 يونيو 1923 أنظر: أبو زيد رضوان، القانون الجوي " قانون الطيران التجاري "، دار الفكر العربي، القاهرة، طبعة 1985، ص 04.

كدستور للملاحة الجوية إلا أنه في وقتنا الحاضر لم يعد لها أي قيمة تاريخية وقد حلت محلها إتفاقية شيكاغو لسنة 1944¹، وغيرها من الإتفاقيات ومنها ما يتعلق بأحكام القانون الخاص من بينها إتفاقية وارسو لسنة 1929 وإتفاقية روما لسنة 1933 والخاصة بالأضرار التي تلحق المركبات الأجنبية بالغير على سطح الارض².

ولما كانت مسؤولية الناقل الجوي للبضائع من أهم الموضوعات التي يثيرها عقد النقل الجوي من الناحية القانونية ، سواء تعلق الأمر بمداها أو طرق دفعها أو ضماناتها بالإضافة الى تأثيرها المباشر على المشروع القائم بعملية النقل والمنتفعين به على حد سواء، فضلا عن كونها الأكثر إثارة أمام القضاء و من بين موضوعات القانون الخاص الجوي³. كما أن الطابع الدولي لعملية النقل الجوي أصبح يفرض وضع قواعد قانونية موحدة يتحدد من خلالها وضع الناقل الجوي ومن يتعاملون معه وهذا ما يوفر لعملية النقل عنصر الأمان القانوني اللازم لإستمرارها وذلك في ظل إختلاف قواعد الإسناد والموضوع في التشريعات الوطنية المختلفة و تعذر العثور على أعراف خاصة تنظم هذا النشاط.

من هنا جاءت الحاجة الماسة لوضع قواعد تشريعية دولية تحكم مسؤولية الناقل الجوي، وقد برزت في هذا المجال محاولات دولية جادة، وكانت أولى هذه

¹ - وقد تم التوقيع عليها في 07 ديسمبر سنة 1944 والتي لم تتبنى أي احكام جديدة بخصوص الملاحة الجوية باستثناء الاحكام التي تبنتها إتفاقية باريس لسنة 1919 والتي اقرت حق المرور البريئ وادخال بعض التعديلات الطفيفة عليها، اضافة الى تنظيمها الى إتفاقيتين رئيسيين: الاول يتمثل في تنظيم الطيران المدني الدولي ووتعد الجزائر طرفا في إتفاقية شيكاغو وذلك بمقتضى المرسوم رقم 63-84 المؤرخ في 05 مارس 1963 ج.ر رقم 14 واما الإتفاق الثاني هو ما يعرف بالحريات الخمس والتي تمتع بها الدول المتعاقدة فيما يخص الخطوط الملاحية المنتظمة. انظر سميحة القيلوبي، مرجع السابق، ص 05.

² - الموقع عليها في 07 أكتوبر 1952 واصبحت واجبة النفاذ في 04 فيفري 1958.

³ - د. ثروت أنيس الأسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، سنة 1966، ص 05

المحاولات من طرف الحكومة الفرنسية في سنة 1925 والتي قدمت مشروعا ينظم مسؤولية الناقل الجوي الدولي إلى مؤتمر عقد في باريس والذي أسفر عن تكوين اللجنة الفنية الدولية لخبراء القانون الجوي سنة 1926¹، وقد تولت هذه اللجنة دراسة المشروع واستطلعت آراء الحكومات المختلفة فيه واعادت صياغته، وبعد ذلك قدمت الحكومة الفرنسية إلى الحكومة البولندية دعوة إلى عقد مؤتمر ثان في وارسو في الفترة ما بين 04 إلى 12 أكتوبر 1929 وأسفر عن هذا المؤتمر التوقيع على إتفاقية المتعلقة بتوحيد القواعد الخاصة بالنقل الجوي الدولي والموقعة في 12 أكتوبر 1929 والمعروفة بإتفاقية وارسو لسنة 1929² والتي تعتبر بمثابة الحجر الأساس لتنظيم مسؤولية الناقل الجوي الدولي.

وقد حققت الإتفاقية نجاحا كبيرا في العمل بعد أن صادقت عليها معظم الدول، إلا إن الإتفاقية وكما هو الحال في أي تشريع حديث شابها بعض النقائص والغموض والذي شغل الازدهان منذ وقت مبكر وذلك مما دعى إلى إنعقاد مؤتمر للقانون الخاص الجوي في لاهاي سنة 1955، وقد اشتمل على 44 دولة و08 منظمات دولية مشغلة بالطيران، وقد أسفر عنه توقيع بروتوكول لاهاي لسنة 1955³ وذلك لتعديل إتفاقية

¹ - " commite Internationale Techenique Dexperts Juridique Aeriens " هي لجنة دولية مستقلة ولها إختصاصات استشارية وتعرف باختصار ب سبتيجا " S.I.T.E.J..A " والتي اخذت على عاتقها تبني إتفاقية دولية جديدة انظر: ثروت انيس الالسيوطي، مرجع السابق، ص 69.

² - دخلت حيز النفاذ على المستوى الدولي في 13 فبراير 1933، وقد صادقت الجزائر على هذه الإتفاقية سنة 1964 وذلك بمقتضى المرسوم رقم 64-74 المؤرخ في 02 مارس 1962 ج.ر. رقم 26 سنة 1964.

³ - وقد تم توقيع البروتوكول في 28 سبتمبر 1955 من جانب 26 دولة من بينها الجزائر وذلك بنفس المرسوم الذي صادقت به على إتفاقية وارسو لسنة 1929 والسابق الذكر، وقد تم التصديق عليه من جانب 30 دولة موقعة عليه والذي بدأسريان مفعوله من اليوم التسعين اللاحق لإداع وثيقة التصديق الدولة الثلاثين وهو 01 اغسطس 1963 انظر: د.ثروت أنيس الالسيوطي، مرجع السابق، ص 80.

توحيد بعض القواعد الخاصة بالنقل الجوي الدولي، ثم تكملتها باتفاقية جوادالاحار بالمكسيك وذلك بتاريخ 18 سبتمبر 1961¹.

وقد دعى الإتحاد الدولي للنقل الجوي²، بعد أن هددت الولايات المتحدة الامريكية بالإنسحاب من الإتفاقية الأصلية وذلك للتعديلات الجذرية التي تبناها بروتوكول لاهاي وهو مارفضته، وأدى ذلك إلى ضرورة إقناع عدد من شركات النقل الجوي وهيئة الطيران المدني الأمريكية بعقد إتفاقية مونتريال لسنة 1966.

إلا أن التقدم الهائل الذي شهده مرفق الطيران على المستوى الدولي وتضاؤل مخاطره باتت الحاجة الماسة إلى وضع تعديل جذري لمسؤولية الناقل الجوي وهوماتم بابرام بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971 والذي لم يدخل حيز النفاذ لعدم اكتمال العدد اللازم من الدول المصادقة عليه، ثم بعد ذلك تم تعديلها ببروتوكول مونتريال الاول والثاني والثالث لعام 1975 ثم بروتوكول مونتريال الرابع لعام 1975 والذي إشتمل على تعديلات جذرية عن مسؤولية الناقل الجوي للبضائع³.

وقد أدى تعدد البروتوكولات المعدلة للإتفاقية الأصلية، ومع دخول بعضها حيز النفاذ دون البعض الاخر على المستوى الدولي، إلى وجود تضارب في القواعد المنظمة لمسؤولية الناقل الجوي الدولي بين الإتفاقية الاصلية وبعض البروتوكولات المعدلة لها وهذا ما ادى إلى ضرورة صياغة إتفاقية جديدة.

¹ - وقد دخلت حيز التنفيذ في 01 ماي 1964، وقد صادقت عليها الجزائر وذلك بمقتضى الامر رقم 65 - 267 المؤرخ في 25 اكتوبر 1965، ج.ر. رقم 104 سنة 1965 والمتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية وارسو لتحديد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوي الدولي.

² - "International Air Transport Assocoation" والمعروف بإختصار باسم "I.A.T.A"

³ - وقد دخل البروتوكول حيز النفاذ 14 جوان 1998 مشار اليه لدى الموقع الإلكتروني :

وهذا ما تم بالفعل عندما أخذت منظمة للطيران المدني والمعروفة بـ I.C.A.O زمام المبادرة ودعى مجلس المنظمة في مقرها بمدينة مونتريال إلى مؤتمر ديبلوماسي إنعقد في الفترة ما بين 11 و28 ماي 1999 من أجل البحث في مشروع إتفاقية جديدة وذلك لتحديث وتوحيد أحكام إتفاقية وارسو وبهدف حماية المستفيدين من خدمات النقل الجوي ووكلاء نقل البضائع إعادة التوازن بين مصالح طرفي عقد النقل الجوي من ناقلين وشاحنين، وقد جاءت هذه الإتفاقية لتحل محل إتفاقية وارسو وجميع البروتوكولات المعدلة لها في 28 ماي 1999¹.

ولقد كان لإتفاقية وارسو لسنة 1929 والبروتوكولات المعدلها الأثر الواضح على التشريعات الداخلية سواء الوطنية أو الأجنبية وقد تبناها المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 06/98 والمتعلق بقانون طيران المدني²، إلا أن النقص والغموض الذي إكتنف نصوص إتفاقية وارسو لسنة 1929 جعلها تحيل بعض المسائل إلى القوانين الوطنية مما أثار ذلك لبسا وإرتباكا بسبب عدم إنسجام مفاهيم الإتفاقية مع ماتضمنته تلك القوانين الداخلية، إضافة إلى إختلاف الفقهاء والقضاء حول المقصود ببعض المصطلحات الواردة فيها وهذا ما أدى إلى إختلاف الآراء القانونية بشأن ذلك، ولم يقتصر الأمر على ذلك وإنما التطور الذي شهده النقل الجوي في العصر الحديث والذي أصبح أقل خطورة مما كان يشهده في السابق، هذا ما جعل نصوص إتفاقية وارسو لسنة 1929 لا تتلائم مع التطورات الحديثة والتي كانت تمنح

¹ - دخلت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 حيز النفاذ في 04 نوفمبر 2003 وقد صادقت عليها 30 دولة، إلا أن الجزائر لم تصادق على الاتفاقية وقد اكتفت باتفاقية وارسو لسنة 1929 والبروتوكول المعدل لها لسنة 1955.

² - القانون رقم 06/98 المؤرخ في 27 جوان 1998، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني. ج.ر. رقم 48 سنة 1998 والمعدل والمتمم بالقانون رقم 15-14 المؤرخ في 29 يوليو 2015، ولمزيد من التفاصيل حول التطور الذي شهده التشريع الداخلي في مجال النقل الجوي انظر:

DR. Rabah Touafek, code de l aviation civil – textes legislatifs et reglementaires en vigeur, editions houma, 1 ére, édetion 2006.

للسفن الجوي حماية خاصة نظرا للمخاطر الذي كان يواجهها سواء فيما يخص الأساس التي تبنى عليه مسؤوليته أو الحد الأقصى الذي كان يلتزم به الناقل الجوي اتجاه المرسل أو المرسل إليه والذي لا يتناسب مع المتغيرات الحديثة وارتفاع الاسعار الذي شهدتها السلع والبضائع.

ومن هنا جاءت أهمية البحث في موضوع المسؤولية المدنية للناقل الجوي للبضائع والذي يعتبر من أهم الموضوعات الذي يثيرها النقل الجوي والذي كان في الأصل يتم نقل البضائع في وسيلة نقل بحرية إلا أنه نظرا للسرعة التي تتميز بها الطائرة مقارنة بالسفينة، اضافة إلى انها أصبحت أكثرنا وامننا واكل خطورة هذا ما دفع بالمستثمرين إلى الإقبال على نقل بضائعهم بواسطة جوية والذي يتم عن طريق إبرام عقد النقل الجوي والذي يعرف بكونه الإتفاق الذي يلتزم بمقتضاه طرف اول يسمى الناقل الجوي اتجاه طرف ثاني يسمى مرسل البضاعة وذلك بنقل بضاعته من مطار إلى آخر خلال مدة معينة مقابل أجر معين.

كما تحتل مسؤولية المدنية للناقل الجوي عن نقل البضائع أهمية قصوى باعتبار أنها من جهة تخضع إلى قواعد خاصة منصوص عليها في إتفاقية وارسو لسنة 1929 والبروتوكولات المعدلة لها، ومن جهة ثانية لأن أغلب النزاعات الناشئة عن عقد النقل الجوي للبضائع ترجع إلى خطأ الناقل الجوي وذلك بمناسبة التنفيذ المادي لعقد النقل الجوي وذلك عملا بأحكام المادة 18 و19 من إتفاقية وارسو لسنة 1929 والمادة 146 من ق.ط.م.الج رقم 06/98 والتي اعتبرت الناقل الجوي مسؤولا إتجاه صاحب الحق في البضاعة في حالة حصول اضرار للبضاعة والمتمثلة في الهلاك أو التلف أو التأخير في تسليم البضاعة، والتي لا تتحقق إلا إذا حصل الضرر خلال الفترة الزمنية التي تكون فيها البضائع في حراسة الناقل الجوي.

وعليه إذا إنعقدت المسؤولية المدنية للناقل الجوي يلتزم بالتعويض لأصحاب البضاعة وذلك لجبر الضرر، ونظرا إلى أن إطلاق مسؤولية الناقل الجوي من شأنه التأثير على المرفق الجوي، وضع المشرع حدا أقصى للتعويض وذلك لعدم تهرب الناقلين الجويين من تعويض الأضرار الناشئة عن النقل الجوي للبضائع، كذلك لقدرة شركات التأمين تغطية الأخطار التي قد يتعرض إليها النقل الجوي والتي كانت ترفض من قبل تغطية مسؤولية الناقل الجوي وذلك لضخامة التعويضات التي كان يلتزم بها إتجاه أصحاب البضائع، كذلك يؤثر سلبا على ثقة المتعاملين بالنقل الجوي والاقتصاد الوطني وذلك بإعتبار النقل الجوي من المرافق الحيوية لكل دولة.

إلا أن الناقل الجوي لا يكون له الحق بأن يتمتع بهذه الميزة إذا كان الضرر ناجما عن غش صدر من جانبه أو خطأ مساو للغش، كما أن المشرع وحفاظا منه على الموازنة بين المصالح بإعتباره المبدأ العام الذي تقوم عليه إتفاقية وارسو لسنة 1929 والبروتوكولات المعدلة لها والتشريعات الداخلية فقد منحت للناقل الجوي فرصة دفع المسؤولية والتي ترتبط إرتباطا وثيقا بالأساس الذي تبنى عليه المسؤولية فان تغيير الأساس يستتبع الوسائل المتاحة امام الناقل الجوي للتخلص من المسؤولية.

ومن هنا نستمد أهمية دراستنا لهذا الموضوع وذلك من خلال الإحاطة بمختلف جوانب مسؤولية الناقل الجوي للبضائع سواء في الإتفاقيات الدولية أو قانون الطيران المدني الجزائري أو بعض القوانين الوطنية العربية، والمشكلات التي قد تثيرها أمام القضاء خاصة على المستوى الدولي وأمام ندرة الأحكام القضائية المتعلقة بالمسؤولية المدنية للناقل الجوي للبضائع وإنعدامها تقريبا على المستوى الداخلي، وقلة المراجع مقارنة بمسؤولية الناقل الجوي للأشخاص، فقد حاولنا الإحاطة بالموضوع وذلك كمحاولة للوصول إلى دراسة شاملة تضم مجمل المواضيع التي قد تثار بشأن مسؤولية الناقل الجوي للبضائع والتي تتمحور أغلبيتها في: أساس وطبيعة مسؤولية

الناقل الجوي، شروط تحققها، وطرق دفعها والتعويض في حالة تحققها، وضمانات المتعلقة بتغطيتها، بالإضافة إلى اللجوء القضاء أو التحكيم كآلية قانونية لفض النزاع بين الناقل الجوي وأصحاب الحق في البضاعة.

وعليه قبل التطرق للمواضيع السابقة الذكر إرتئينا دراسة عقد النقل الجوي للبضائع بصفة مختصرة بإعتباره الركيزة الأساسية والذي إذا أخل الناقل الجوي بالالتزامات الناشئة عنه أدى ذلك إلى مسؤوليته إتجاه الشاحن أو المرسل إليه، وأثناء تنفيذ هذا العقد قد يكتسب الناقل الجوي عدة صفات من بينها صفته في حالة تأجير الطائرة سواء جاهزة أو عارية والتي أغلب الأحيان يلجأ إلى ذلك نظرا للتكلفة الباهضة اللازمة لشراء الطائرات، وقد تمتد صفته للوكيل بالعمولة للنقل والذي يتعدى في بعض الأحيان دوره التقليدي ليشارك في تنفيذ جزء من النقل الجوي أو حتى كل النقل، كما قد ينفذ الناقل النقل الجوي بأكثر من وسيلة نقل وهو ما يعرف بالنقل متعدد الوسائط وذلك بهدف إيصال البضاعة إلى المكان المتفق عليه وهذا ما قد يوسع من نطاق تطبيق القواعد الأمرة لإتفاقية وارسو لسنة 1929 والبروتوكولات المعدلة ليشمل وسائط نقل برية أو بحرية وذلك في حالة توافر شروط معينة.

بناء على ما تقدم تثير مسؤولية الناقل الجوي للبضائع عدة تساؤلات يمكن تلخيصها في الإشكالية التالية: هل تحقق ماتسعى إليه إتفاقية وارسو لسنة 1929 والبروتوكولات المعدلة من حماية لمتلقي خدمة النقل الجوي من شاحنين ومرسل إليهم وذلك من خلال خلق التوازن ما بين الناقل الجوي من ناحية وأصحاب البضاعة من ناحية أخرى؟ وإلى أي مدى قد تبني المشرع الجزائري هذه الحماية على المستوى الداخلي؟

للإجابة على هذه الإشكالية إتبعنا المنهج التاريخي ومقارن وذلك من خلال التطرق للتطور التاريخي الذي شهدته مسؤولية الناقل الجوي للبضائع، والمقارنة ما بين الإتفاقيات الدولية والتي سعت للقضاء على الأنظمة القانونية المختلفة التي تحكم مسؤولية الناقل الجوي على المستوى الدولي وقانون الطيران المدني الجزائري، كما إعتدنا المنهج التحليلي من أجل تحليل مختلف النصوص القانونية التي جاءت به الإتفاقيات الدولية والتشريع الداخلي فيما يخص مسؤولية الناقل الجوي للبضائع والإجتهادات القضائية والتي تبنتها بعض المحاكم الأجنبية، وعليه للإجابة على هذه الإشكالية إقتضى منا الأمر التطرق إلى:

التنظيم القانوني لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع (الباب الأول) وبعد ذلك إلى أحكام مسؤولية الناقل الجوي للبضائع والمتمثل أساسا في الأحكام الموضوعية لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع (الباب الثاني).

الباب الأول :

التنظيم القانوني لمسؤولية

الناقل الجوي للبضائع

لقد سعى المشرع الدولي إلى وضع نظام قانوني موحد يحكم عملية النقل الجوي والمسؤولية المترتبة عنه وذلك من خلال إتفاقية وارسوا لسنة 1929 والتعديلات التي لحقتها إلى غاية إتفاقية مونتريال لسنة 1999، وللتعرف عن هذا النظام القانوني وجب علينا قبل البحث في موضوع مسؤولية الناقل الجوي دراسة عقد النقل الجوي من خلال تبيان خصائصه والآثار المترتبة عليه من التزامات تقع على عاتق أطرافه، بالإضافة إلى خطاب النقل الجوي والذي يعتبر أداة هامة في تمثيل البضائع وفي الإثبات.

وبما أن موضوع بحثنا مسؤولية الناقل الجوي للبضائع، يلزمنا التعرف على نطاق تطبيق الأحكام الآمرة لإتفاقية وارسو لسنة 1929 وتعديلاتها والتي تشترط شروط معينة لذلك ونطاق تطبيق قانون الطيران المدني الجزائري على النقل الجوي الداخلي.

كما تقتضي الدراسة تحديد صفة الناقل الجوي المسؤول وذلك بإعتباره المحور التي تدور حوله قواعد المسؤولية وكذا التطور القانوني الذي شهدته مسؤولية الناقل الجوي والتي لا تتحقق إلا بتوفر شروط معينة حددتها الإتفاقيات الدولية والتشريع الداخلي.

مما تقدم سيتم تقسيم هذا الباب إلى فصلين نخصص الأول لدراسة نطاق مسؤولية الناقل الجوي للبضائع (الفصل الأول) أما لثاني سنتطرق فيه إلى حالات تحقق مسؤولية الناقل الجوي للبضائع " الفصل الثاني "

الفصل الأول:

نطاق مسؤولية الناقل الجوي للبضائع

مما لا شك فيه أن أي عملية نقل سواء كانت بالبر أو البحر أو الجو تحتاج إلى إبرام عقد نقل وعقد النقل الجوي لا يختلف عن غيره من عقود النقل الأخرى إلا من ناحية تنفيذه، ويخضع إبرام عقد النقل الجوي إلى قانون مكان إبرامه أو إلى مكان تنفيذه إذا كان النقل داخلياً، أما إذا كان عقد النقل الجوي دولي فلم تتطرق إتفاقية وارسو لسنة 1929 إلى كيفية إبرامه، إلا أنها ألزمت الناقل الجوي تسليم خطاب النقل الجوي للمرسل أو الشاحن بعد النص فيها على البيانات اللازمة التي أوجبت توافرها وإلا أثرت مسؤولية الناقل الجوي اتجاه أصحاب الحق في البضاعة في حالة إصدار خطاب النقل الجوي الذي يكون غير مستوفي للشروط والبيانات الضرورية.

لذلك وجب علينا تبيان النطاق الموضوعي لمسؤولية الناقل الجوي والمتمثل في عقد النقل الجوي للبضائع والالتزامات التي تقع على عاتق أطراف عقد النقل الجوي وخطاب النقل الجوي باعتباره وثيقة تمثل البضاعة منقولة جواً، كما يلزمنا التطرق إلى نطاق تطبيق إتفاقية وارسو لسنة 1929 والبروتوكولات المعدلة لها وذلك على أساس أنها الإتفاقية الدولية التي سعت إلى وضع نظام قانوني موحد يحكم مسؤولية الناقل الجوي وعلى ذلك سنخصص هذا الفصل إلى النطاق الموضوعي لمسؤولية الناقل الجوي (المبحث الأول) وإلى نطاق تطبيق القواعد الأربعة لإتفاقية وارسو لسنة 1929 والبروتوكولات المعدلة لها على مبدأ المسؤولية "المبحث الثاني".

المبحث الأول: النطاق الموضوعي لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع

ترتبط مسؤولية الناقل الجوي بمدى توافر نطاقها الموضوعي المتمثل في عقد النقل الجوي للبضائع، لأن عقد النقل الجوي يضيف على القائم بعملية النقل الجوي صفة الناقل الجوي والذي تثار في مواجهته المسؤولية، وينبغي لتطبيق قواعد مسؤولية الناقل الجوي للبضائع في النقل الجوي سواء الدولي أو الداخلي ضرورة وجود عقد نقل بين الناقل الجوي والشاحن والذي يتعهد بموجبه الناقل بنقل البضاعة من مكان إلى آخر محدد في العقد خلال مدة معينة بواسطة الطائرة، وذلك مقابل أجر يدفعها الشاحن أو المرسل إليه، ففي حالة إخلال الناقل الجوي بهذه الالتزامات تثار مسؤولية الناقل لذا سنتطرق إلى ماهية عقد النقل الجوي للبضائع "المطلب الأول" والآثار المترتبة على هذا العقد "المطلب الثاني"

المطلب الأول: عقد النقل الجوي للبضائع

إن عقد النقل الجوي قد يكون داخليا وقد يكون دوليا ويختلف حكم العقد في كلا الحالتين من حيث الأحكام القانونية التي تسري عليه، إذ يكون النقل الجوي إذا تم بكامله ضمن الحدود الإقليمية لدولة واحدة ويطبق على عقد النقل الجوي الداخلي الأحكام الخاصة بقانون الطيران المدني للدولة¹، إلا أنه في أغلب الأحيان لا تطبق هذه الأحكام الوطنية وهذا راجع إلى شركات الطيران والتي تضمن النص على شروط الإيادات² في عقود النقل الجوي، أما النقل الجوي الدولي فيكتسب الصفة الدولية متى تجاوز تنفيذه الحدود الإقليمية للدولة الواحدة وتتم أجزاء الرحلة الجوية بين

¹ - د. إيناس محمد البهجي، القانون الجوي الدولي، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط الأولى، سنة 2013، ص 54.

² - إستقر القضاء على إعتبار شروط الإيادات جزءا من مضمون العقد ومنحها صفة الإلتزام تطبيقا لمبدأ سلطان الإرادة، حيث لا ترقى شروط الإيادات الى هذه الدرجة إلا في حالة عدم تعارضها مع القواعد الآمرة الواردة في القانون الوطني الواجب التطبيق أو في اتفاقية وارسو هذا ما سنتطرق إليه لاحقا عند التطرق إلى شروط الإيادات.

دولتين على الأقل ويخضع هذا النوع من النقل إلى أحكام إتفاقية وارسو لسنة 1929 والتي وحدت الأنظمة القانونية التي تحكم النقل الجوي الدولي، ومن بين أهم هذه الأنظمة التي يمكن أن تؤدي إلى إثارة مسؤولية الناقل الجوي هو الإخلال بعقد النقل الجوي للبضائع ولذلك لابد من وضع مفهوم محدد لعقد النقل الجوي للبضائع والخصائص التي تميزه عن غيره من العقود (الفرع الأول) والتي يتم إثباته بوثيقة تسمى رسالة النقل الجوي (الفرع الثاني)

الفرع الأول: مفهوم عقد النقل الجوي للبضائع وخصائصه

إن النقل الجوي بصفة عامة هو عملية مادية هدفها الأساسي هو التغيير المكاني للبضائع والأشخاص، ويأتي العقد ليضفي عليه الصفة القانونية فيحولها إلى تصرف قانوني يرتب عليه التزامات فيما بين طرفيه¹، وقد حاولت التشريعات الوطنية وضع تعريف محدد لعقد النقل الجوي للبضائع "الفقرة الأولى" على عكس التشريعات الدولية بداية من إتفاقية وارسو لسنة 1929 مروراً بتعديلاتها والتي لم تضع أي قواعد خاصة بتعريف أو تكوين عقد النقل الجوي، كما أنها لم تعني بتحديد خصائص عقد النقل الجوي الدولي والذي يتميز بعدة خصائص تميزه عن باقي العقود "الفقرة الثانية".

الفقرة الأولى: مفهوم عقد النقل الجوي للبضائع

لا يختلف عقد النقل الجوي عن غيره من عقود النقل إلا في وسيلة تنفيذه والمتمثلة في الطائرة²، و العقد بصفة عامة هو توافق ارادتين على إحداث أثر قانوني معين وهو انشاء التزام أو تعديله أو نقله أو إنهائه ولا يختلف عقد النقل الجوي عن

¹ - د. عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي في ضوء قانون الطيران المدني والمعاهدات الدولية والمستحدث من أحكام محكمة النقض والدستورية العليا، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط 2006، ص 15.

² -R. RODIER, B .MERCADAL , Droit des Transport terrestre et Aérien, paris, p311.

غيره من عقود النقل الأخرى¹، وعلى ذلك يمكن تعريفه بأنه الاتفاق الذي يتعهد بمقتضاه شخص يسمى الناقل في مواجهة شخص آخر يسمى الشاحن بنقل بضاعته من مكان إلى آخر، إلا أنه بالرجوع إلى إتفاقية وارسو 1929 ولا البروتوكولات المعدلة لم تنظم مسألة إبرام عقد النقل الجوي ولا تعريفه، وفي ظل الفراغ التشريعي الدولي يتم اللجوء إلى القانون الوطني الذي تشير بتطبيقه قاعدة الإسناد في قانون القاضي المختص بالفصل في النزاع، فإن عقد النقل الجوي يخضع إلى القانون الوطني ويخضع إلى القواعد القانونية في مجال العقود من حيث ضرورة توفر الرضا والمحل والسبب والا كان العقد باطلا²، وقد تركت إتفاقية وارسو وتعديلاتها تكوين عقد النقل الجوي إلى القانون الداخلي.

هذا وقد اختلفت التشريعات الداخلية في وضع تعريف موحد لعقد النقل الجوي للبضائع، فقد عرفه المشرع الجزائري في قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 على أنه العقد الذي يلتزم بموجبه الناقل الجوي بواسطة الطائرة وبمقابل من مطار إلى آخر بنقل البضائع والذي يتسلمها من المرسل قصد تسليمها إلى المرسل إليه أو إلى ممثله القانوني³، كما عرفه المشرع الفرنسي في قانون الطيران المدني الصادر في 02 مارس 1957 والمعدل في 21 سبتمبر 2010 في L312-2 على أنه: عقد النقل الجوي المبرم بواسطة رسالة النقل الجوي المحررة حسب شروط المادة 102 من اجل تنفيذ النقل بواسطة الطائرة " وعليه القانون الفرنسي بين أن عقد النقل الجوي للبضائع يتمثل في وثيقة النقل التي تكون مشتملة على عدة بيانات التي ذكرتها المادة 102 من القانون التجاري الفرنسي اضافة إلى بيان أن يتم ذلك بواسطة

¹ - د. إلياس حداد، منشورات جامعة دمشق، سوريا، ط 2005، ص 139.

² - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي " النقل الجوي، حوادث الطيران"، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، طبعة 2007، ص 161.

³ - هذا ما نصت عليه المادة 138 من ق. الط. الم. الح. رقم 06/98.

الطائرة¹. وقد عرفه بعض الفقهاء على أنه "عقد يتعهد فيه الناقل بنقل البضاعة من نقطة القيام إلى نقطة الوصول بواسطة الطائرة خلال المدة المحددة²، كما عرفه جانب آخر من الفقه القانوني: " أنه الاتفاق الذي يتعهد بمقتضاه شخص يسمى الناقل في مواجهة شخص آخر يدعى الشاحن بنقل بضاعته من مكان إلى آخر خلال مدة معينة مقابل اجر محدد³، كما عرفه البعض الاخر: أنه عقد بمقتضاه يلتزم شخص بنقل بضاعة إلى شخص آخر يعرف بالشاحن أو المرسل إلى مكان آخر بواسطة الطائرة مقابل التزام متلقي الخدمة باجرة محددة⁴.

وقد يكون النقل الجوي داخل الحدود الاقليمية للدولة والذي يخضع إلى التشريع الداخلي للدولة⁵، أما إذا كان النقل بين دولتين يسمى نقلا دوليا، ونكون بصدد علاقة قانونية تتضمن عنصرا اجنبيا وهذا ما يثير مشكل تنازع القوانين والذي يؤدي إلى البحث في قواعد الإسناد لمعرفة القانون الواجب التطبيق، والذي يرجع في الاصل إلى إتفاقية وارسو لسنة 1929 والبروتوكولات المعدلة لها⁶.

إنطلاقا من التعريفات السابقة يلاحظ في عقد النقل الجوي أن الاختلافات كانت شكلية فقط وليست موضوعية وانه يتميز بخاصية في تنفيذه وهي الطائرة والتي تنفرد عن باقي وسائل النقل الأخرى سواء البرية أو البحرية كذلك تتميز عن باقي وسائل

¹ - George Ripert, Rene Roblot, trait de droit commercial, tome 02, 12 edition par philipe delebeque et mechel german 1996, p 760.

² - د. محمود محمد عبابنة، أحكام عقد النقل " النقل البحري، البري، الجوي"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن سنة 2018، ص 12.

³ - جلال وفاء محمدين، دروس في القانون الجوي، دار المطبوعات الجامعية، سنة 1992، ص 121.

⁴ - هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، دار الجامعة للنشر، 2000، ص 156.

⁵ - وقد نصت المادة 112 من قانون الطيران المدني رقم 06/98 على انه: " الخدمة الجوية الداخلية والتي تربط ما بين مطارين من التراب الوطني ويقتصر استغلال خدمات الطيران الداخلية على الاشخاص الطبيعيين والمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري.

⁶ - مختار بربري وعمر فؤاد عمر، القانون الجوي، دار النهضة العربية، سنة 2003، ص 103

النقل الجوي كالمروحيات الهوائية¹، والطائرات العمودية وغيرها والتي لا ترادف في معناها الطائرة هذا وإن سمحت بالنقل الجوي إلا أنها لا تعد من قبيل الطائرات خاصة النقل الجوي ذات الصفة الدولية وهذا على غرار ما أورده المشرع المصري في المادة من 284 قانون التجارة المصري والتي نص على أنه " يقصد بالنقل الجوي في هذا الفرع نقل الأشخاص أو الامتعة أو البضائع بالطائرات بهدف تحقيق الربح " ²، إضافة إلى ان هذا العقد لا يختلف عن غيره من العقود فتطبق عليه القواعد العامة من حيث خصائصه واركانه وشروطه الموضوعية من محل وسبب واهلية ورضا ³.

كما أن النقل الجوي يبقى في جوهره كسائر أنواع النقل الأخرى وهو التغيير المكاني للبضائع من مكان إلى آخر مقابل اجر محدد، وانه مهما تعددت وجهات النظر في تعريف عقد النقل الجوي إلا أنه جميع هذه التعريفات تدور حول مضمون واحد وان اختلاف وجهات النظر شكلية فقط.

الفقرة الثانية: خصائص عقد النقل الجوي للبضائع

يتميز عقد النقل الجوي بعدة خصائص فهو عقد رضائي، ومن ناحية أخرى عقد اذعان ومن من العقود المبنية على الإعتبار الشخصي، كما أنه من عقود المعاوضة ⁴ وسنتطرق إلى هذه الخصائص فيما يلي:

¹ - إن اتفاقية شيكاغو لسنة 1944 وهي الاتفاقية الدولية للطيران المدني لم تميز بين المركبة الهوائية والطائرة، وإنما اقتصر على وضع مفهوم محدد للطائرة: أبو زيد رضوان، مرجع السابق، ص 40.

² - د. أبو زيد رضوان، مرجع السابق، ص 281.

³ - Dr. Rodiere, op.cit, p 311.

⁴ - إن إتفاقية وارسو 1929 والبروتوكولات المعدلة لها لم تتطرق الى خصائص عقد النقل الجوي، ويتم تحديد خصائصها وذلك بإعتبارها عقود تخضع لأحكام القانون التجاري.

أولا - عقد النقل الجوي عقد رضائي:

العقد الرضائي هو ذلك العقد الذي يتم إنعقاده بمجرد تطابق الإرادتين وذلك بتلاقي الإيجاب والقبول دون الحاجة إلى إتباع شكل معين، ويشترط أن يكون هذا الرضا صادر على الإرادة الحرة و واعية خالية من العيوب التي تشوبها فالرضائية هنا كما في عقد النقل البحري للبضائع، والذي يشترط أن يكون العقد رضائيا¹ و الذي لا يتحقق إلا بتوافر الأركان الثلاثة اللازمة لإنعقاد العقد من رضا والمحل السبب² وهو ما يتطلبه العقد الشكلي وإلا عد العقد باطلا بطلانا مطلقا، ولا يشترط الكتابة لقيامه قانونا لأنه ليس من العقود الشكلية التي تنعقد إلا بالكتابة وينحصر دور خطاب النقل الجوي في وجود العقد ومضمونه حيث يعد بمثابة وسيلة للثبات فقط³ وهو ما يفهم من نص المادتين 139 الفقرة الثانية والمادة 137 الفقرة القانية من قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 والتي تنصان على أن غياب أو عدم صلاحية أو ضياع رسالة النقل الجوي لا يؤثر على وجود عقد النقل الجوي للبضائع ولا على صلاحيته.

كما أن عقد النقل الجوي ليس عقدا عينيا إذ لا يتوقف إنعقاده على تسليم البضاعة إلى الناقل الجوي فالتسليم ليس شرطا لانعقاد العقد، وإنما لتمكين الناقل من تنفيذ التزاماته بنقل البضاعة من مكان إلى آخر وهذا ما نصت عليه المادة الثالثة الفقرة الثانية من إتفاقية وارسو 1929 وبروتوكول لاهاي 1955 المعدل لها، كذلك المادة الثالثة الفقرة الخامسة من إتفاقية مونتريال 1999 والتي أكدت على قيام عقد النقل الجوي وعلى صحته في حالة عدم وجود خطاب النقل الجوي للبضاعة، حيث

¹ - د. عبد الفضيل محمد أحمد، القانون الخاص الجوي، دار ام القرى، د.س.ن، ص 230.

² - د. ايناس محمد البهجي، مرجع السابق، ص 55.

³ - د. سميحة القليوبي، مرجع السابق، ص 40.

يعتبر عقد النقل الجوي صحيحاً وقائماً ومنتجاً لآثاره في حالة وجود المستند أو ضياعه¹.

الأصل في عقود النقل أن الناقل يعتبر في حالة إيجاب عام متى كان يعمل على خطوط جوية منتظمة مفتوحة للجمهور دون تمييز ومعروفة وبصفة عامة بحيث لا ينعقد عقد النقل الجوي إلا إذا جاء قبول شاحن البضاعة متطابقاً مع هذا الإيجاب وشروطه²، ومن ثم مادام أنه في حالة إيجاب عام لا يحق للناقل أن يرفض إبرام عقد نقل مع صاحب البضاعة كمبدأ عام والاعتماد متعسفاً ومخلاً بمبدأ المساواة بين الأفراد أمام المرفق العام حيث لا ينبغي أن تترك للناقل الحرية في رفض طلب الشاحن طالما أنه قد أبدى استعداداً لدفع الأجرة وتنفيذ شروط النقل³، إلا أنه يحق للناقل الجوي رفض التعاقد مع صاحب البضاعة متى كان هذا الرفض ضرورياً لسلامة الرحلة الجوية والبضاعة كما لو كانت البضاعة خطيرة أو غير محكمة التغليف أو لم تستوفي لشروط معينة كالمواد الغذائية سريعة التلف أو السوائل أو الحيوانات الحية، أو لم يستوف صاحب البضاعة الإجراءات المنصوص عليها في قانون دولة المغادرة أو دولة المقصد النهائي أو دولة التوقف.

أما الناقل الجوي الذي لا يعمل على خطوط جوية منتظمة وهو الناقل تحت الطلب فيحق له بمقتضى مبدأ سلطان الإرادة أن يرفض عقد النقل لأن هذا الرفض لا يخل بسير مرفق النقل الجوي، فالمرفق لا يوجد بالمعنى الدقيق إلا على خطوط النقل الجوية المنتظمة والناقل يملك ذلك بموجب إتفاقية مونتريال لسنة 1999 من الباب

¹ - عبد الفضيل محمد أحمد، القانون الخاص الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2007، ص 243.

² - أبو زيد رضوان، مرجع السابق، ص 272.

³ - محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، قانون النقل، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط 01، سنة 2011، ص 505.

الأول والتي أعطت للناقل الجوي الحق في رفض إبرام عقد النقل الجوي¹ كذلك منحت إتفاقية وارسو 1929 بموجب المادة 23 منها الحق للناقل الجوي رفض إبرام عقد النقل أو وضع شروط خاصة به بشرط أن لا تتعارض مع احكام الإتفاقية كما أعطت شروط الاياتا الحق للناقل الجوي برفض إبرام عقد النقل الجوي².

ثانيا - عقد النقل الجوي عقد اذعان:

عقد الإذعان هو العقد الذي مفاده الرضوخ لشروط العقد المحددة سلفا دون أن يكون لإرادة الطرف المذعن دورا فيها ويعتبر عقد النقل الجوي من عقود الاذعان، إذ أن شركات الطيران تعرض شروطها المطبوعة على الكافة ولا تقبل المناقشة فيها لذلك يكون القبول في هذه الحالة خدمة عمومية للجمهور وهو الطرف القوي الذي يعرض شروط إبرام هذا العقد من خلال نموذج والذي يتمثل عادة في رسالة النقل الجوي³.

بذلك لا يسع الطرف الضعيف من شاحنين إلا قبول تلك الشروط التي لا يحق لهم مناقشتها لكونها محددة سلفا حتى لا يحرمون من إستعمال مرفق من المرافق العامة، إلا أن القانون منح حماية للطرف الضعيف بإعطاء القاضي الحق في تعديل الشروط التعسفية أو إعفاء المذعن منها حسب ما تقتضيه العدالة والقانون وقد أشار المشرع الجزائري لذلك في المادة 110 من القانون المدني بهدف حماية مصالح أطراف عقد النقل كما أنه تفسر العبارات الغامضة أو المبهمة لصالح الطرف

¹ - تنص المادة 27 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999 على انه: " ليس في هذه الإتفاقية ما يمنع الناقل من رفض إبرام أي عقد نقل".

² - هذا ما نصت عليه المادة 25 من شروط الاياتا.

³ - د. عدلي أمير خالد، أحكام دعوى المسؤولية الناقل الجوي في ضوء قانون الطيران المدني الجديد واحكام قانون التجارة الجديد والمعاهدات الدولية والمستحدث في احكام محكمة النقض، منشأة المعارف بالاسكندرية، سنة 2000، ص 16.

الضعيف في هذه العقود وعدم جواز تفسير هذه العبارات بما يضر الطرف المدعى¹، ويغلب في هذه العقود ألا يعلم بهذه الشروط وهو في مرحلة التعاقد ويبدأ علمه بها بعد تسلمه وثيقة الشحن الجوي والتي تكون اثناء تنفيذ العقد وهذا هو الحال في عقد النقل الذي يعمل فيه الناقل على خطوط جوية منتظمة².

إن إعتبار عقد النقل الجوي من عقود الإذعان لايجرده من طبيعته الرضائية لأنه من الصعب المساواة المطلقة بين المتعاقدين وتكاد تكون مستحيلا لأن أحد الاطراف في مركز ضعيف لا يحول له الوقوف على قدم المساواة مع الطرف الآخر، ورغم وضوح صفة الإذعان في عقد النقل الجوي إلا أنه كغيره من العقود يتم انعقاده بمجرد تلاقي الإرادتين وتطابقهما³ وإذا كان الشاحن في مركز الضعيف لا يمكنه الوقوف على مبدأ المساواة مع الناقل الجوي فعدم المساواة هذه ليست بذاتها هي التي تجعل العقد مشكوكا فيه لأن عدم المساواة كما يقول الفقيه جورج ريبير أمر حتمي، ومن الإنصاف أن تجد المزايا التي يحصل عليها أحد المتعاقدين مصدرها فيما يظهر من صفات اثناء المعاملات القانونية⁴، رغم مساس هذه العقود بالحرية التعاقدية إلا انها اعتبرها المشرع الجزائري بموجب المادة 70 من القانون المدني⁵ بمثابة عقود حقيقية وأن التفاوت بين الطرفين هو تفاوت اقتصادي وليس قانوني، إلا الإجحاف المحتمل الذي قد ينشأ عن هذه العقود والذي ينبغي على المشرع الحيلولة دون حدوثه

¹ - نص المشرع الجزائري من خلال المادة 112 من القانون المدني على انه: " يؤول الشك في مصلحة المدين، غير انه لا يجوز تاويل العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارة بمصلحة الطرف المدعى ".

² - د. عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع السابق، ص 232.

³ - د. عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي، مرجع السابق، ص 16.

⁴ - د. محمد احمد الكندري، النظام للنقل الجوي وفقا لاتفاقية مونتريال لسنة 1999، الكويت، د.س.ن، ص 145.

⁵ - تنص المادة 70 من القانون المدني على انه: " يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل المناقشة فيها ".

عن طريق تقييد الحرية التعاقدية إذا كان من شأنها أن تؤدي إستغلال الأقوياء للضعفاء¹، ولعل هذه الصفة التي يتميز بها عقد النقل الجوي جعلت الدول تحاول إبرام الإتفاقيات الدولية بشأن توحيد أحكامه والتخفيف قدر الإستطاعة من سيطرة الناقلين وفرض شروطهم المجحفة بالطرف المذعن وهذا ما عملت إتفاقية وارسوا لسنة 1929 عندما نصت في مادتها 23 على بطلان شروط الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية وإعتبارها كأنها لم تكن².

ثالثا - عقد النقل الجوي عقد تجاري:

يعتبر عقد النقل الجوي عملا تجاريا متى نفذ على وجه المقابلة، إذ أن النقل الجوي لا يختلف عن غيره من أنواع النقل الأخرى إلا في وسيلة تنفيذه الطائرة³ ذلك أن القانون التجاري قد أضفى الصفة التجارية على كل مقابلة أو عمل متعلق بالنقل حيث نصت المادة الثامنة الفقرة الثانية من القانون التجاري⁴ على أنه "يعد عملا تجاريا على حسب الموضوع كل مقابلة لاستغلال النقل والتنقل" كما اكدت على ذلك المادة الثالثة الفقرة الخامسة من القانون التجاري والتي نصت على أنه: "يعد عملا تجاريا بحسب الشكل كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية والجوية" وإستنادا إلى هذا النص فقد إعتبر المشرع الجزائري كل العقود التجارية الجوية أعملا تجارية بحسب الشكل على غرار ماورد في المادة الثامنة السابقة الذكر والتي إعتبرت كل مقابلة للنقل والإنتقال هي عمل تجاري بحسب الموضوع.

¹ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، النقل الجوي الدولي والداخلي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية سنة 1997، ص 126

² - د. إلياس حداد، مرجع السابق، ص 11.

³ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي " النقل الجوي الدولي والداخلي"، مرجع السابق، ص 125.

⁴ - الصادر بأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 02/05 المؤرخ في 06 فيفري 2005.

وعليه فإن عقد النقل الجوي من الاعمال التجارية بالنسبة للناقل متى نفذ النقل على سبيل المقاوله أي في شكل مشروع يمارسه على سبيل الإحتراف ويكون بمقابل وليس على سبيل التبرع وبغض النظر عن الشخص القائم به سواء كان فردا أو شركة أو شخصا من أشخاص القانون العام ويكون هذا ما نصت عليه المادة الثانية من القانون التجاري المصري في فقرتها الثانية والتي إعتبرت عملا تجاريا كل مقاوله متعلق بالنقل سواء برا أو بحرا إلا أنها لم تذكر النقل الجوي وهذا راجع إلى أن في تلك الفترة لم يكن النقل الجوي معروفا وقت وضع التقنين التجاري¹، ورغم ذلك إستقر على إلحاق النقل الجوي بأنواع النقل الأخرى حيث وسع المشرع على تعداد الأعمال التجارية، وإن كان النقل يعد تجاريا بالنسبة للناقل متى باشره على سبيل المقاوله فإنه لا يكون كذلك بالنسبة للشاحن أو المرسل إليه فقد تعتبر عملية النقل عملا مدنيا أو تجاريا بالنسبة للمرسل إذا كان تاجرا وتعاقد على النقل لاهداف تجارية².

رابعا - عقد النقل الجوي يقوم على الإعتبار الشخصي:

يعد عقد النقل الجوي للبضائع من العقود القائمة على الإعتبار الشخصي والذي قد يتضمن بعض الإستثناءات التي تمكن الناقل الجوي من أن يرفض إبرام العقد مع الشاحن³ والتي تتعلق بطبيعة النقل بالطائرات وهذه الطاقة الإستيعابية للطائرة المحدودة حيث لايجوز للشاحن أن يلزم الناقل الجوي بقبول الشحن عندما تغطي الطاقة الاستيعابية للطائرة أو غالبيتها العظمى ففي هذه الحالة يحق للناقل أن يرفض إبرام العقد معه، ويكون الناقل الجوي ملزما بالرفض عندما لا تتلائم طبيعة الشحنة

¹ - د. سميحة القيلوبي، مرجع السابق، ص 180.

² - محمد فريد العريبي، القانون الجوي " النقل الجوي الدولي والداخلي"، مرجع السابق، ص 46

³ - حمد الله محمد حمد الله، عقد النقل " البري، البحري، الجوي " دار النهضة العربية، القاهرة، 1997-1998 ص 191.

مع النقل بالطائرات وفي هذه الحالة على الناقل إعطاء السبب المبرر للرفض، أما خطاب نقل البضائع الذي يمثل البضاعة المنقولة فقد أدخل عليه تعديل في بروتوكول لاهاي لسنة 1955 المعدل للإتفاقية وارسو لسنة 1929، وهذا التعديل ناجم عن إحتمال تدخل شخص ثالث له حقوق، وعليه إلتزامات على البضاعة المنقولة وهو ما يعرف بالمرسل إليه لذا أضاف بروتوكول لاهاي لسنة 1955 إلى المادة الخامسة عشر من إتفاقية وارسو فقرة ثلاثة تقضي بأنه: "ليس في أحكام هذه المعاهدة ما يحول دون إعداد خطاب النقل الجوي قابل للتداول " وبذلك يجوز تداول خطاب النقل بالتظهير أو التسليم"¹.

الفرع الثاني: رسالة النقل الجوي للبضائع ودورها في الإثبات

يعتبر خطاب نقل البضاعة جوا الوثيقة الخاصة بنقل البضائع جوا وذلك حسب إتفاقية وارسو 1929 والبروتوكولات المعدلة لها²، وقد تبنت إتفاقية وارسو للنقل الجوي الدولي التجاري إصدار خطاب للنقل الجوي عند إبرام عقد النقل الجوي التجاري وهذه التسمية تميزا عن إستمارة البضائع وتذكرة السفر³، وتنص المادة الخامسة فقرة الأولى من إتفاقية وارسو لسنة 1929 على أنه: " لكل ناقل البضائع الحق في أن يطلب من المرسل إعداد وتسليم مستند يطلق عليه اسم خطاب النقل الجوي ولكل مرسل الحق في ان يطلب من الناقل الجوي قبول هذا الخطاب"، ويتضح من ذلك أن خطاب النقل الجوي يختلف عن كل من تذكرة السفر ووثيقة النقل في أن الشاحن هو الذي يقوم بإعداد المستند وتحريره بينما يتولى الناقل الجوي إصدار وثيقة

¹ - هاني دويدار، قانون الطيران التجاري "النقل التجاري الدولي"، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ط 2000، د.س.ن، ص 164.

² - عيسى غسان ربضي، مسؤولية الناقل الجوي الدولي عن الضرر الواقع على الاشخاص وأمتعتهم " دراسة مقارنة " دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2008، ص 65.

³ - د. أبو زيد رضوان، مرجع السابق، ص 279.

النقل¹ وهذا ما نصت عليه المادة السادسة من نفس الإتفاقية على أنه "يعد المرسل منه خطاب النقل الجوي.. ويسلمه مع البضاعة " ومن هنا يفهم ان تحرير خطاب نقل البضائع يكون من جانب المرسل الذي يقوم بتقديمه إلى الناقل الجوي والذي يجب عليه قبوله متى قبل النقل.

الفقرة الأولى: مستند النقل الجوي للبضائع

إن عبارة مستند النقل الجوي أفضل من العبارة الفرنسية lettre de transport ² aeirien، أما العبارة الإنجليزية فهي air consignment note وأن مستند النقل الجوي يطابق في التعبير مستند النقل البحري، وقد اشارت إتفاقية وارسو لسنة 1929 إلى مستند نقل البضاعة بصفة دقيقة وشاملة من المادة 05 إلى 11 من الإتفاقية³، كما نظمته إتفاقية مونتريال لسنة 1999 في المواد من 03 إلى 11 منها تحت تسمية وثيقة النقل الجوي، كذلك نظمت الشروط العامة للإيادات الخاصة بنقل البضاعة والتي أعدت وثيقة شحن نموذجية تهتدي بها شركات الطيران التجاري المنضمة إليها⁴، وهو ما يسمى خطاب النقل الجوي العالمي وهو نموذج صالح لجميع أنواع النقل حيث اصبح استخدام هذا النموذج إجباريا لدى شركات الطيران الاعضاء في منظمة الإيادات، كما نصت عليه المادة 139 من قانون الطيران المدني الجزائري⁵ إن تحرير خطاب

¹ - تنص المادة 07 من اتفاقية وارسو لسنة 1929 على انه: " لناقل البضاعة الحق في أن يطلب إلى المرسل منه إعداد خطابات مختلفة للنقل الجوي اذا تعددت الطرود ".

² - هو الترجمة الحرفية لرسالة النقل الجوي، وينتقد الشراح الفرنسيون أنفسهم على هذا التعبير لعدم صلته شكلا وموضوعا مع العقد فمضمونه هو النقل وليس مجرد الرسالة ويقترحون تسميته بكل بساطة بعقد النقل الجوي، انظر طالب حسن موسى، مرجع السابق، ص 111.

³ - د. إيناس محمد البهجي، مرجع السابق، ص 18.

⁴ - د. عبد الفضيل محمد احمد، مرجع السابق، ص 236.

⁵ - إن المشرع الجزائري اقتبس التسمية من القانون الفرنسي وهي "رسالة النقل الجوي" وهي ناقصة في تحديد المحل وهي البضاعة، كما قامت إتفاقية وارسو بتسميته "بخطاب نقل البضاعة ".

النقل الجوي في الأصل يكون على عاتق المرسل وهذا طبقا للمادة 06 من إتفاقية وارسو السابقة الذكر إلا أنه الواقع العملي يثبت العكس إذ أن الناقل الجوي هو من يحرر خطاب نقل البضائع بناء على المعلومات التي يقدمها المرسل والمتعلقة بالبضاعة¹ هذا وفقا للمادة السادسة الفقرة الخامسة من إتفاقية وارسو والتي نصت على "أن الناقل يعمل لحساب المرسل ما لم يثبت عكس ذلك"² والجدير بالذكر أن تحرير خطاب النقل الجوي يجب ان يكون من ثلاثة نسخ³ إحداها للناقل الجوي وتتضمن عبارة "الناقل الجوي" ويوقع عليها المرسل وأخرى للمرسل إليه ويوقع عليها كل من المرسل والناقل الجوي وترفق هذه الصورة بالبضاعة، أما الثالثة فيوقع عليها الناقل الجوي ويسلمها للمرسل عند قبوله البضاعة⁴، وهذا ما نصت عليه المادة السادسة الفقرة الثانية من إتفاقية وارسو، كذلك الإتحاد الدولي للنقل الجوي الإياتا يوجب تحرير خطاب النقل الجوي بتسع نسخ لمواجهة حالة تعدد الناقلين وتدخل شركات التأمين⁵، كما أوجبت إتفاقية وارسو في المادة الثامنة بعد تعديلها بموجب بروتوكول لاهاي لسنة 1955 أن يتضمن خطاب النقل الجوي ذات البيانات الواجبة توافرها في كل من تذكرة السفر وإستمارة الامتعة، ويكون المرسل مسؤولا عن صحة البيانات المتعلقة بالبضاعة التي يدرجها في خطاب النقل الجوي ويتحمل أي ضرر يلحق بالناقل الجوي في حالة البيانات الغير منتظمة أو الناقصة وهو ما أشارت إليه المادة العاشرة فقرة الثانية من إتفاقية وارسو بعد تعديلها بموجب

1 - د. عيسى غسان ربضي، المرجع السابق، ص 66.

2 - هذا ما أشارت اليه المادة 07 الفقرة 04 من اتفاقية مونتريال لسنة 1999.

3 - إن تحرير ثلاث نسخ كقاعدة عامة يعد الحد الأدنى المطلوب، فقد جرى العمل في بعض شركات الطيران على تحرير أكثر من 10 نسخ: انظر ابو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 302.

4 - M. A. ZAHI. Droit des Transport, Tome 1, office des publication universiteres, ALGER, 1991. p 81.

5 - د. هاني دويدار، مرجع السابق، ص 374.

بروتوكول لاهاي لسنة 1955، أما في الحالة التي يقع فيها التباين في النسخ الثلاثة، يأخذ بالنسخة الثانية والخاصة بالمرسل إليه لأنها تحتوي على كل من توقيع الناقل الجوي والمرسل¹.

يقوم الناقل الجوي بالإمضاء على خطاب النقل الجوي بمجرد قبوله البضاعة ويجوز أن يستعاض عن توقيع أي من الناقل والمرسل بوضع خاتم كما يمكن التوقيع مطبوعا بالنسبة للمرسل، أما فيما يخص الناقل الجوي فلا يقبل توقيعه مطبوعا وهذا راجع إلى أن خطاب النقل الجوي يكون مطبوعا فإذا سمح للناقل بالتوقيع طباعة أدى هذا إلى فتح باب الغش والتحايل على حساب الناقل الجوي² وهذا طبقا للمادة السادسة من إتفاقية وارسو على عكس المادة السابعة الفقرة الثالثة من إتفاقية مونتريال لسنة 1999 والتي أجازت توقيع الناقل والمرسل طباعة.

أما في حالة تعدد الطرود فإن لناقل البضائع الحق في أن يطالب المرسل وثائق شحن جوية منفصلة، وللمرسل الحق في أن يطالب الناقل بتسليم إيصالات البضائع منفصلة عند استخدام الوسائل الأخرى³، لم تحدد إتفاقية وارسو أي جزاء في حالة تخلف توقيع المرسل، أما إذا قبل الناقل بضاعة دون توقيع المرسل في خطاب النقل فلا يستطيع التمسك به في مواجهة المرسل بالشروط المدعنة المقررة لمصلحته في عقد النقل في حالة نزاع، يظل العقد صحيحا لكن الشروط المدعنة المقررة لمصلحة الناقل الجوي غير نافذة في مواجهة المرسل أما إذا تخلف توقيع الناقل في النسخة المعدة للمرسل وكذلك تلك المصاحبة للبضاعة والمعدة للمرسل إليه، تعد من قبيل

¹ -JEAN – PIERR TOSI, T ransport Aérien.J, civil. 1995. fax 460 -2 p 120.

² - د. وهيبه بناصر، المسؤولية المدنية عن حوادث النقل الجوي في القانون الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، سنة 2014، ص 87.

³ - المشار إليها في الفقرة الثانية من المادة الرابعة " المادة 08 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999.

الخطأ الموجب للمسؤولية غير المحدودة¹، أما الفقه فيرى أنه إذا كانت البيانات المدرجة في النسخ الثلاث غير متطابقة فتعتمد النسخة التي يتلقاها المرسل اليه، لأنها تحمل توقيع كل من المرسل والناقل الجوي إما إذا كانت النسخ كلها محررة وموقعا عليها²، إما من الطرفين أو من طرف واحد فإنه يتعين القول بعدم تفضيل نسخة على الأخرى ويتعين الإلتجاء إلى القواعد العامة لإثبات النسخة الصحيحة³.

وتجدر الإشارة قبل التطرق إلى البيانات الواجب توفرها في خطاب النقل الجوي إلى اللغة التي يحرر بها هذا الخطاب، حيث أن إتفاقية وارسو لسنة 1929 لم تذكر اللغة التي يحرر بها مستند النقل الجوي على الرغم من أن اللغة المستخدمة في الطيران المدني الدولي هي الإنجليزية، وأمام سكوت الإتفاقية عن ذلك يتم الرجوع إلى القوانين الوطنية في هذا الأمر، وعلى سبيل المثال في فرنسا 1975 تم إستخدام اللغة الفرنسية في مجال تسويق المنتجات والخدمات على الأقاليم الفرنسية حماية للمستهلك الفرنسي، إلا أن القضاء الفرنسي لم يعتبر المرسل مستهلك يفترض حمايته بل إعتبره شخص محترف وهذا ما يؤدي إلى التخلي عن اللغة الفرنسية لأن القضاء الفرنسي إشرطها لحماية المستهلك⁴.

أما فيما يخص البيانات الواجب توفرها في خطاب النقل الجوي فقد حددتها إتفاقية وارسو 1929 وعددها 17، إلا أن بروتوكول لاهاي 1955 فقد إختصر على

¹ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي " النقل الجوي الدولي والداخلي "مرجع السابق، ص151.

² - د. عبد فضيل محمد أحمد، مرجع السابق، ص 237.

³ - د. أبو زيد رضوان، مرجع السابق، ص 303.

⁴ - فرض القانون الفرنسي رقم 12/31 /1975 لإستخدام اللغة الفرنسية لحماية المستهلكين في مجال تحرير تذكرة السفر واستمارة الامتعة فقط، واستثنى من ذلك عقود نقل البضائع، انظر: عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق 213.

ثلاثة بيانات فقط وهي نفس البيانات المذكورة في تذكرة السفر وبيان الأمتعة الواجب وهذا ما أكدته المادة 05 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999.

أولاً: البيانات الإلزامية في خطاب النقل الجوي طبقاً لإتفاقية وارسو لسنة 1929

وفقاً للمادة الثامنة من إتفاقية وارسو لسنة 1929، يجب أن يشمل خطاب النقل على البيانات التالية:

- أ- مكان وتاريخ اصدار خطاب النقل.
- ب- نقطتي المغادرة والوصول
- ج- نقاط الوقوف المتفق عليها وحق الناقل بتعديلها من دون التأثير على دولية النقل.

د- إسم وعنوان المرسل

هـ- إسم وعنوان الناقل الاوّل

و- إسم وعنوان المرسل إليه إذا اقتضى الامر

ز - طبيعة البضاعة

ح- عدد الطرود، وطريقة تغليفها والعلامات المميزة لها، أو ارقامها.

ي- الحالة الظاهرة للبضاعة وتغليفها¹.

ك- أجرة النقل وتاريخ ومكان دفعها والشخص الذي عليه ان يدفعها.

ل- ثمن البضاعة وماتكون قد تكلفته من مصاريف إذا ارسلت على أساس التسليم مقابل الدفع².

¹ - د. عيسى غسان ربيضي، مرجع السابق، ص 66.

² - د. عدلي أمير خالد، مرجع السابق، ص 261.

م- مقدار القيمة المعلنة طبقاً للمادة 22 الفقرة الثانية من الإتفاقية

ن - عدد نسخ خطابات النقل الجوي

س- مدة النقل وبيان موجز عن الطريق الواجب اتباعه إذا كان ذلك شرطاً

ع- بيان يفيد ان الناقل خاضع لنظام المسؤولية وفقاً لإتفاقية وارسو.

ففي حالة عدم صحة البيانات السابقة الذكر والإقرارات المتعلقة بالبضاعة التي يدرجها في خطاب النقل الجوي، يعتبر المرسل مسؤولاً عن أي ضرر يلحق الناقل أو الغير من جراء البيانات المخالفة للقوانين أو غير صحيحة أو ناقصة¹ ويعتبر الناقل الجوي مسؤولاً إذا وافق على نقل البضائع التي لم يعد لها خطاب نقل جوي أو إذا كان هذا الخطاب غير مشتمل على كافة البيانات والتي تسمح للأطراف التعرف على بعضهم البعض² والمشار إليها في المادة الثامنة الفقرة "ط" وكذلك الفقرة "ف"، فليس للناقل ان يتمسك باحكام هذه الإتفاقية التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منها وبالتالي في حالة خلو المستند من بعض البيانات المستثناة من المادة التاسعة من إتفاقية وارسو فيحق للناقل الجوي التمسك بإمتيازات الإتفاقية ولو جاء خالياً من بعض البيانات³ مثل عدد وصور خطاب النقل الجوي.

ثانياً: البيانات الإلزامية في خطاب النقل الجوي طبقاً لبروتوكول لاهاي 1955

قد جرى تعديل البيانات بموجب بروتوكول لاهاي 1955 ولقد حذف العديد من

بيانات خطاب النقل الجوي⁴ وبيان الأمتعة وقد حصرها فيما يلي:

¹ - د. محمد فريد العريبي، القانون الجوي "النقل الجوي الدولي والداخلي"، مرجع السابق، ص 153.

² - M.A. ZAH, op.cit. p 82.

³ - د. طالب حسن موسى، القانون الجوي الدولي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، سنة 1998، ص 112.

⁴ - ألغت المادة السادسة من بروتوكول لاهاي 1955 المادة الثامنة من إتفاقية وارسو 1929.

أ- محطات القيام والوصول

ب- وإذا وقعت نقاط القيام والوصول في إقليم طرف سام متعاقد واحد ويكون من المتوقع وجود مرسى أو أكثر في إقليم دولة أخرى دولة أخرى فبيان تلك المراسي.

فإذا اشتمل النقل على نقطة وصول نهائية أو على مرسى في بلد غير بلد القيام فيجب أن يشتمل خطاب النقل الجوي على تنبيه يحيط المرسل منهم علما بأن النقل يجوز أن يخضع لاحكام معاهدة فارسوفي التي تحدد بوجه عام مسؤولية الناقلين في حالة ضياع أو تلف البضاعة¹، وبالتالي حذف بروتوكول لاهاي 1955 العديد من هذه البيانات واكتفى بضرورة النص في خطاب النقل على نفس البيانات التي أوجب اشتمال تذكرة السفر أو إستمارة الامتعة عليها، كما نص هذا البروتوكول على جواز إعداد خطاب نقل جوي للبضاعة قابل للتداول طبقا للمادة التاسعة من البروتوكول وقد خفف البروتوكول في المادة السابعة من حد الجزاء الموقع في حالة تخلف خطاب النقل تماما أو خلوه من التنبيه الخاص بإمكانية خضوع النقل لأحكام الإتفاقية المحددة للمسؤولية حيث قصر هذا الجزء على عدم الإستفادة من أحكام الإتفاقية التي تضع حدا أقصى للتعويض الملزم به للناقل².

ثالثا: البيانات الإلزامية في خطاب النقل الجوي طبقا لبروتوكول مونتريال

الرابع لعام 1975 وإتفاقية مونتريال لسنة 1999

إن البيانات الإلزامية المنصوص عليها في كل من الإتفاقية وبروتوكول لاهاي هي الواجبة الاتباع حتى الآن بالنسبة لنقل البضائع لكونهما المعمول بهما إلى يومنا

¹ - د. عيسى غسان ربيضي، مرجع السابق، ص 67.

² - د. طالب حسن موسى، مرجع السابق، ص 113.

هذا على المستوى الدولي، أما بروتوكول مونتريال الرابع لعام 1975 فقد اكتفى بالنص على البيانات التالية في خطاب أو إيصال نقل البضاعة:

أ- بيان نقطتي القيام والوصول

ب- وإذا وقعت نقطتا القيام والوصول في إقليم طرف سام متعاقد واحد وكان منصوباً على وجود محطة رسو جوي أو أكثر في إقليم دولة أخرى، فبيان تلك المحطات.

ج- وزن البضاعة وهذا ما تضمنته المادة الثامنة من البروتوكول¹.

لا يختلف البيان الأول والثاني عن البيانات الواجب ذكرها في إتفاقية وارسو وبروتوكول لاهاي²، إلا أن بروتوكول لاهاي اغفل عن ذكر البيان الثالث وهذا ما تداركه بروتوكول مونتريال الرابع والذي يتعلق بوزن البضاعة حيث يلعب دور مهم في تحديد مبلغ التعويض، كما ألغى البروتوكول الجزاء على تخلف خطاب النقل الجوي البيانات الإلزامية الواجب اشتماله عليها، المقررة في كل من الإتفاقية وبروتوكول لاهاي لسنة 1955، ولم تعد هذه المخالفة مستوجبة حرمان الناقل من التمسك بالأحكام التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منها³.

وقد أجاز بروتوكول مونتريال الرابع 1975⁴ للناقل الجوي الإلتجاء إلى أي وسيلة كالعقود الالكترونية مثلاً لتسجيل جميع البيانات المتعلقة بالنقل المطلوب تنفيذه وفي هذه الحالة يمكن أن تغني الوسيلة متى قبل المرسل ذلك عن إصدار خطاب

¹ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي " النقل الجوي الدولي والداخلي"، مرجع السابق، 15.

² - د هاني دويدار، مرجع السابق، ص 275.

³ - د. محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، القانون البحري والجوي، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2004، ص 529.

⁴ - هذا ما جاءت به كذلك المادة 07 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999 والتي اجازت إستبدال خطاب النقل الجوي ورقي بإيصال الكتروني يؤدي الى تسهيل معاملات شركات الطيران بالاستعانة بالمعاملات الالكترونية.

النقل، عندئذ يسلم المرسل بناء على طلبه إيصالاً للبضاعة المذكورة به البيانات المشترط النص عليها في خطاب النقل، إلا أنه يتعين على الناقل الجوي أن يسلم المرسل بناء على طلبه إيصالاً للبضاعة المذكورة به البيانات المشترط النص عليها في خطاب النقل، ويعطي هذا الإيصال المرسل الحق في الحصول على كافة المعلومات المتعلقة بالنقل التي تم تسجيلها بواسطة الوسيلة التي إستغنى بها الناقل عن خطاب النقل¹، وهذا الإيصال المستحدث الذي يحل محل خطاب النقل الجوي هو عبارة عن صك مثقب يتضمن شفرة خاصة تسمح بالمعالجة الإلكترونية تزويد المرسل بكافة البيانات المتعلقة بالبضاعة وهذا تسهياً لعمل شركات الطيران²، ويكون المرسل مسؤول في حالة عدم صحة البيانات والقرارات المتعلقة بالبضاعة التي يدرجها في خطاب النقل الجوي، ومسؤولاً عن أي ضرر يلحق الناقل أو الغير من جراء البيانات المخالفة للقوانين أو غير صحيحة أو ناقصة وهذا ماورد في المادة 140 من قانون الطيران المدني الجزائري³، ونصت على ذلك المادة العاشرة الفقرة الثالثة من بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975 والتي جعلت الناقل يتحمل مسؤولية أي ضرر يلحق المرسل أو أي شخص آخر، يكون المرسل مسؤولاً في مواجهته من جراء البيانات المخالفة أو غير الصحيحة أو الناقصة التي يدرجها بنفسه أو بإسمه في

¹ - المادة 05 من بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975 المعدل لاتفاقية وارسو لسنة 1929.

² - د. محمد فريد العريني، النقل الجوي، حوادث الطيران"، مرجع السابق، ص 152، 153.

³ - تنص المادة 140 من القانون الطيران المدني الجزائري رقم 98-06 على أنه: " يكون المرسل مسؤولاً على صحة البيانات والتصريحات الخاصة بالبضائع والمواد التي يسجلها في رسالة النقل الجوي، ويتحمل مسؤولية كل خسارة تصيب الناقل الجوي أو أي شخص آخر من جراء هذه البيانات أو التصريحات غير القانونية أو الخاطئة أو الناقصة".

خطاب البضاعة أو في المعطيات المسجلة بالوسائل الأخرى المنصوص عليها في المادة الخامسة الفقرة الثانية من البروتوكول 1975¹.

يلتزم المرسل بتقديم المعلومات والوثائق الضرورية لاتمام اجراءات الجمارك والشرطة واي سلطات عامة اخرى قبل تسليم البضائع إلى المرسل إليه ويكون المرسل مسؤولاً في مواجهة الناقل عن أي ضرر ينشأ عن عدم وجود هذه المعلومات أو الوثائق أو عدم كفايتها أو عدم صحتها² وذلك ما لم يكن الضرر راجع إلى خطأ الناقل أو تابعيه أو وكلائه³، قررت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 بموجب المادة السادسة عشر الفقرة الثانية على أن الناقل غير ملزم بتثبيت من صحة أو عدم كفاية هذه المعلومات أو الوثائق، ولقد رددت الإتفاقية الجديدة نفس البيانات والأحكام التي قررها بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975 في هذا الصدد⁴، إلا أن إتفاقية مونتريال لسنة 1999 حذفت الجزاء المترتب على عدم تنظيم خطاب النقل الجوي أو عدم توافره على البيانات الضرورية الواجب توافرها

ثانياً: شكل مستند النقل الجوي للبضائع وطرق تداوله

يمكن تقسيم مستند النقل الجوي من حيث الشكل إلى مستند إسمي ولأمر ولحامله إلا أنه كان هناك جدال فقهي أثناء وضع إتفاقية وارسوا لسنة 1929 حول مدى إعتبار خطاب النقل الجوي ممثلاً للبضاعة ويخول تبعاً لذلك لحامله التصرف فيها، ومن الناحية النظرية قد انتهى بروتوكول لاهاي 1955 هذا الجدل والذي نص

¹ - وهو نفس الحكم ورد في اتفاقية مونتريال لسنة 1999 في مادتها 10 / 03 على أنه " يتحمل الناقل المسؤولية عن جميع الأضرار التي تلحق بها و باي شخص اخر يكون المرسل مسؤولاً تجاهه بسبب ما دونه الناقل او ما دونه نيابة عنه من بيانات وإقرارات غير سليمة أو غير صحيحة أو غير كاملة في إيصال البضائع أو في التسجيلات القائمة بالوسائل الأخرى ".

² - M.A. ZAHI, op, cit, p 84.

³ - هذا ما أشارت إليه المادة 16 الفقرة 01 من اتفاقية مونتريال 1999.

⁴ - المادة 09/05 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999.

على أن خطاب النقل يقوم بهذه الوظيفة، ذلك ان المادة 03/15 من البروتوكول نصت على امكانية تحرير خطاب نقل للحامل أو لأمر أي أنه قابل للتداول ودون ضرورة تعيين المرسل إليه¹، كما نصت المادة التاسعة من البروتوكول على أنه " ليس في هذه الإتفاقية ما يحول دون إصدار خطاب نقل جوي قابل للتداول "، إلا أن شركات النقل الجوي رفضت الأخذ بخطاب النقل الجوي القابل للتداول وذلك تجسيدا للشروط العامة لمنظمة الإياتا² والتي أكدت على ضرورة أن يكون خطاب النقل الجوي إسميا ولا تسلم البضاعة إلا للمرسل إليه المذكور في خطاب النقل، وهذا ما تبنته إتفاقية مونتريال لسنة 1999 والتي إعتبرت سند النقل الجوي غير قابل للتداول خاصة وإن قصر الرحلة الجوية نتيجة للسرعة الفائقة لأداة النقل يقلل من فرص التصرف في البضاعة³، إلا أن الإتفاقية قد إستحدثت حكما جديدا متعلق بالسماح باستخدام رسالة الكترونية بدلا من مستندات النقل التقليدية، وهي أحد النظم الدولية الموضوعة من قبل المنظمة الدولية للنقل الجوي I.A.T.A⁴ بمثابة نظام تلقائي يقوم بمعالجة ونقل المعلومات إلكترونيا دون الحاجة إلى الدعامة الورقية وهو على شكل صك متقب يتضمن شفرة خاصة وذلك لضمان سلامة وصحة وسرية الرسائل الإلكترونية⁵ والتي تسمح بمجرد المعالجة المعلوماتية بتزويد المرسل بكافة البيانات

¹ - د. إيناس محمد البهجي، مرجع السابق، ص 19.

² - المادة 09 من الشروط العامة للإياتا.

³ - قمار ليلي، أحكام النقل الدولي متعدد الوسائط، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، سنة 2013-2014، ص 275.

⁴ - تهدف منظومة الشحن الجوي الإلكتروني "E. FREIGHT" إلى تطوير صناعة النقل الجوي للبضائع بحيث تعتمد على تكنولوجيا الاتصالات والمعلومات بدلا من النظام الورقي. الموقع الإلكتروني: تاريخ التصفح 12 افريل 2018

<https://www.icao.int>

⁵ - COMMERCE ÉLECTRONIQUE ET SERVICES DE TRANSPORTS INTERNATIONAUX Rrapport du secrétariat de la CNUCED, Conférence des Nations

المتعلقة بالبضاعة ونقلها الكترونيا مما يؤدي إلى خفض كبير في النفقات التي يتطلبها إعداد خطاب النقل الجوي ذي الدعامة الورقية وإلى التخفيف من شكلياته المعقدة في مجال نقل البضائع¹، والتقليل من الإعتماد على العمليات الورقية لدعم حركة الشحن والتخفيض من تكلفة الشحن الجوي من خلال التعامل الإلكتروني وتوفير الإحتياجات الملحة المتعلقة بالامن والسلامة².

كما جسد نظام تبادل البيانات الكترونيا القانون النموذجي للجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي " CNUCED " والذي أصدر القانون النموذجي حول التجارة الإلكترونية في 12 جوان 1996³، وقد نصت المادة 16 منه على تطبيقه على عقد النقل البضائع سواء تم تنفيذه بواسطة رسالة بيانات واحدة أو أكثر⁴، وقد عرف هذا القانون نظام تبادل البيانات الكترونيا EDI " بأنه نقل المعلومات من حاسوب إلى آخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات⁵، واعترف بالقيمة القانونية لرسالة البيانات الإلكترونية فالمادة 06 من هذا القانون ساوت بين رسالة البيانات الإلكترونية

Unies sur le commerce et le développement, Distr. GÉNÉRALE, FRANÇAIS Original : ANGLAIS, TD/B/COM.3/EM.12/2 31 juillet 2001, p18.

¹ - سماح محمودي، مسؤولية الناقل الجوي الدولي " دراسة في اتفاقيتي وارسو 1929 ومونتريال 1999، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حاج لخضر باتنة، 2014-2015، ص 94

² - محمد إبراهيم موسى سندات الشحن الإلكترونية بين الواقع والمأمول، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2005، ص 65.

³ - يتضمن هذا القانون 17 مادة تنقسم الى جزئين: الجزء الأول يمتد من المادة 01 الى 10 ويعالج من خلاله موضوع التجارة الإلكترونية بصفة عامة، اما الجزء الثاني المتمثل في المادة 16، 17 فهو يتعلق بنقل البضائع والمستندات من الموقع الإلكتروني: تاريخ التصفح: 12 اكتوبر 2018

[Http://www. Unictrele.com](http://www.Unictrele.com)

⁴ - Jacques PUTZEYS, DROIT DES TRANSPORTS A L'ERE ELECTRONIQUE, Lisbonne, 1er octobre 2004, 5ème Symposium des Juristes, membres du Réseau international d'assistance juridique de l'IRU, professeur émérite de l'Université catholique de Louvain (Belgique), p02.

⁵ - المادة 02 الفقرة 02 من القانون النموذجي للجنة الامم المتحدة CNUCED

والمستند الورقي متى كان من الممكن التعرف والإضطلاع عليها عن طريق الحواس البشرية أو جهاز الحاسوب، كما اعتبرت المادة 08 من هذا القانون رسالة البيانات الإلكترونية بمثابة الأصل متى تأكدت من سلامة المعلومات التي تضمنتها هذه الرسالة وعدم حصول أي تلاعب فيها¹.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري ومواكبة للنقل النوعية التي حققتها الكتابة الرقمية والتي تم الإعتراف بها في شتى المعاملات²، فقد نص عليها المشرع الجزائري المادة 323 من القانون المدني مكرر 01 والتي نصت على ما يلي: "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق"³، كما نصت المادة 327 الفقرة الثانية من نفس القانون على أنه يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 01 أعلاه⁴.

يلاحظ ان التوقيع الإلكتروني لا يعتد به المشرع الجزائري كدليل كاملا في الإثبات إلا إذا كان موثقا، إلا أنه بالرجوع إلى قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 فقد جاء خاليا من أي إشارة إلى سند الشحن الإلكتروني وعلى ذلك يمكن تدارك هذا الفراغ التشريعي بالرجوع إلى القواعد العامة .

¹ - د. هاشم الجزائري، الاثار المترتبة على استعمال سند الشحن الإلكتروني في النقل البحري، مقال، مؤتمّر القانون والحاسوب، جامعة اليرموك الأردن، السنة 2015، ص 15. منشور على الموقع الإلكتروني: تاريخ التصفح 28 جانفي 2018

[http// www. Twitmail.com](http://www.Twitmail.com).

² - حوالم حليمة، سند الشحن الإلكتروني، مقال، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، مخبر القانون البحري والنقل، العدد 05، سنة 2017، ص 57.

³ - إلا أن المشرع الجزائري قد قيد هذه الحجية في الإثبات وذلك بتوافر شرطين، ضرورة التأكد من الشخص الذي أصدره، وان تكون الوسيلة الإلكترونية مؤتمنة وذلك وفقا لنص المادة 325 مكرر 01 والمادة 327 الفقرة 03 المضافة بالقانون رقم 10/05 المؤرخ 20/06/2005.

⁴ - وقد حدد المشرع الجزائري القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني في القانون رقم 04/15 المؤرخ في 01 فيفري 2015 /01/02، ج.ر عدد 06.

الفقرة الثانية: حجية مستند النقل الجوي في الإثبات

إن لمستند النقل الجوي دور هام في اثبات عقد نقل البضاعة وشروطه وتسليم البضاعة للناقل الجوي وفي ذلك تنص المادة 11 من إتفاقية وارسو على أنه " يعتبر خطاب النقل الجوي حجة على ان العقد قد ابرم على أنه البضاعة قد سلمت مع شرط النقل ما لم يقد الدليل على عكس ذلك " وقد أخذت بذلك إتفاقية مونتريال لسنة 1999¹، كذلك هذا ما تبناه المشرع الجزائري في قانون الطيران المدني رقم 06 /98 من خلال المادة 139 والتي نصت على أنه " يثبت عقد النقل الجوي للبضائع والمواد بوثيقة تسمى رسالة النقل الجوي والتي يعدها المرسل ويقبلها الناقل الجوي " كما تشكل رسالة النقل الجوي دليلا على إبرام عقد النقل الصادرة عن المرسل، تثبت البيانات الواردة في رسالة النقل الجوي المتعلقة بوزن البضائع وحجمها وتغليفها وكذا عدد الطرود إلى أن يثبت العكس².

وقد ميزت المادة 11 من إتفاقية وارسو لسنة 1929 الفقرة الثانية والمادة 11 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999 في المادة 07 الفقرة 03 وقانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 في المادة 141 الفقرة 02/01 بين نوعين من البيانات التي تتضمنها وثيقة الشحن الجوي فيما يتعلق بحجية الوثيقة:

النوع الأول: البيانات الوارد ذكرها في خطاب النقل الجوي بشأن وزن البضاعة وتغليفها أو تعبئتها وكذلك بشأن عدد الطرود، فمثل هذه البيانات يسهل عليه تدقيقها فلو كانت الحاوية مثلا من السهل عليه أن يلاحظ حالتها الخارجية، كذلك بالنسبة

¹ - تنص المادة 01/11 من إتفاقية مونتريال سنة 1999 على أن " تعتبر وثيقة الشحن الجوي او إيصال البضائع دليلا على إبرام العقد واستلام البضائع وشروط النقل المذكورة فيها ما لم يثبت خلاف ذلك " .

² - وهو ما جاء بنص المادة 141 من القانون رقم 06/ 98 والتي نصت على أنه: " تثبت البيانات الواردة في رسالة النقل الجوي المتعلقة بوزن البضاعة وحجمها وتغليفها وكذا عدد الطرود إلى أن يثبت العكس "

للوزن، فلو استلم الناقل البضاعة دون أن يزنها بنفسه وإعتمد الوزن المذكور في البيانات التي أدلى بها المرسل، فلا يحق له بعد ذلك الإدعاء على عكس ذلك وإن كان في الواقع العملي إستحالة الوزن نظرا لضخامة الكميات التي تتولى شركات النقل إيداعها في مخازنها أو نقلها¹، إلا أن هذا لا يحول دون المسؤولية التي فرضها القانون على شركات النقل والتي تحتج ببيان على حسب إقرار الشاحن ذلك أن وزن البضاعة بمعرفة الناقل عند تسلمه البضائع من الأولويات الواجبة عليه ولا يمكن أن يتجاهله²، يعتبر الخطاب حجة على أنها موافقة لحقيقة الحال ما لم يقدّم الدليل على عكس ذلك.

النوع الثاني: البيانات المتعلقة بكمية البضاعة وحجمها وحالتها فهذه البيانات لا يكون الخطاب حجية بشأنها، إلا إذا كان الناقل الجوي قد تحقق من صحتها بنفسه وفي حضور المرسل³، وقد يكون قد تم اثبات ذلك في الخطاب أو في إيصال البضائع أو بقدر ما تكون البيانات متعلقة بالظاهرة بالبضاعة، عندئذ يكون للوثيقة حجية بشأنها إلى أن يثبت العكس⁴.

إن وثيقة الشحن الجوي قرينة على قيام العقد وشروطه وتتمام عملية التسليم ما لم يثبت خلاف ذلك بكافة طرق الإثبات المتعارف بها بالمواد التجارية، إلا أنه بالرغم من هذه الحجية فإن غيابها أو عدم صلاحيتها لا يؤثر على وجود عقد النقل الجوي ولا على صلاحيته هذا ما ورد في المادة 139 الفقرة 02 من قانون الطيران المدني الجزائري والتي نصت على أنه " لا يؤثر غياب أو عدم صلاحية أو ضياع هذه

1 - د. عيسى غسان ربضي، مرجع السابق، ص 69.

2 - د. طالب حسن موسى، مرجع السابق، 115، 116.

3 - د. عدلي أمير خالد، مرجع السابق، ص 176.

4 - د. عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع السابق، ص 238.

الوثيقة لا على وجود عقد النقل الجوي ولا على صلاحيته¹، كذلك يمكن إثبات العقد بوسائل أخرى كالأثبات الذي يسري في عقد النقل عموماً كالرجوع إلى الوصولات التي تتضمن كمية البضاعة المنقولة والجهة التي تنقل إليها والسعر المتفق عليه للنقل، ويمكن إثبات عقد النقل الجوي ولو بدون وجود المستند إلا أن وجوده يشكل قرينة على إبرامه وتسلم الناقل للبضاعة، كما أنه إذا قبل الناقل الجوي البضاعة دون إعداد رسالة النقل الجوي أو إذا كانت الرسالة لا تتضمن البيانات اللازمة، فلا يكون للناقل حق الإستفادة من أحكام هذا القانون التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منها².

على الرغم من الدور الجوهرى لخطاب النقل الجوي أو إيصال النقل الجوي في الإثبات بين أطراف عقد النقل الجوي، إلا أنه يجوز إثبات عكس ما هو ثابت بالكتابة بكافة طرق الإثبات وذلك بإقامة الدليل على خلاف ما هو ثابت خطاب النقل الجوي والذي يعتبر بمثابة قرينة قانونية بسيطة يمكن إثبات عكسها³، إلا أنه لا يجوز تطبيق هذه القاعدة في مواجهة المرسل إليه إذ تعبر قرينة قانونية قاطعة لا يمكن إثبات عكسها إذ لا يمكن مفاجاته بعكس ما هو ثابت في إيصال النقل بشهادة الشهود أو بقرائن، أما في العلاقة بين الناقل الجوي والمرسل فيكون هذا الأخير مسؤولاً عن صحة البيانات التي يدلي بها وخاصة ما يتعلق بأوصاف البضائع خاصة عند تحديد أجره النقل على أساس البيانات المتعلقة بالبضاعة⁴.

¹ - هذا بنص المادة 02/139 من القانون رقم 06/98 وهو نفس الحكم المتعلق بذكر السفر والامتعة.

³ - هذا ما أكدته المادة 09 من اتفاقية وارسو والمادة 139/03 من ق. الط. الم. الج رقم 98-06.

³ - وقد أشار المشرع الجزائري في المادة 38 من القانون رقم 02/05 المتضمن ق.الت إلى وثيقة النقل ونقل البضائع في النقل الداخلي والتي نصت على أنه: " يكون عقد النقل بإتفاق الطرفين وحده " عليه تكون البيانات الواردة في الوثيقة حجة بين الطرفين وعلى من يدعي العكس اثبات ذلك.

⁴ - د. هاني دويدار، مرجع السابق، ص 51، 52.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن عقد النقل الجوي للبضائع

ينعقد عقد نقل البضائع بمجرد إرتباط الإيجاب الصادر من المرسل مع قبول الناقل الجوي، ويترتب على ذلك إلتزامات على عاتق كل من الناقل وهو مقدم خدمة النقل¹، والمرسل وهو متلقي هذه الخدمة، كما يوجد شخص ثالث تتصرف إليه آثار هذا العقد والذي يتمثل في مرسل إليه وهو من يتولى تسلم البضاعة، والتي تربطه بالمرسل علاقة قانونية تخرج عن نطاق عقد النقل الجوي وليس لها أي تأثير على العلاقة القائمة بين طرفي عقد النقل .

تبدأ الإلتزامات الملقاة على عاتق أطراف العقد من اللحظة الذي يبرم فيها عقد النقل مروراً بإستلام وتسليم البضاعة وحراستها وشحنها ونقلها عبر الطائرة، إلى غاية تسليمها إلى المرسل إليه أو إعادة تسليمها إلى المرسل، وعلى ذلك سنتعرض إلى إلتزامات الناقل الجوي (الفرع الأول) وإلتزامات المرسل (الفرع الثاني)

الفرع الأول: إلتزامات الناقل الجوي للبضائع

يتطلب لإنجاز عملية النقل عدة أعمال يلتزم الناقل الجوي القيام بها والتي تتمثل مهمته الرئيسية في تغيير مكان البضائع من مطار القيام إلى مطار الوصول عبر الجو وبواسطة الطائرة ويتطلب هذا قيام الناقل الجوي بإلتزامات تبدأ بمطار القيام مروراً بالرحلة الجوية وإنهاء بمطار الوصول ويمكن حصر الإلتزامات في ثلاث مراحل الأولى حينما لاتزال وسيلة النقل في مكان القيام وفيها يتسلم الناقل البضائع تمهيداً لنقلها ويتولى شحنها على متن وسيلة النقل ورص البضائع فيها بهدف نقلها² أما المرحلة الثانية هي مرحلة النقل وهو التغيير المكاني للبضائع إذ يلتزم الناقل

¹ -V.G. RIPERT, et alii, Traité de Droit Commercial, LGDJ, 17è éd. 2004, p 93.

² - د.هاني دويدا، مرجع السابق، ص 53.

بالمحافظة على البضائع في مرحلة النقل وباحترام تعليمات المرسل اثناء الطريق¹ أما المرحلة الثالثة فهي مرحلة وصول البضائع إلى المكان المقصود والذي يلتزم الناقل فيها بتفريغ البضائع من وسيلة النقل ثم تسليمها إلى أصحاب الحق في تسلمها.

الفقرة الأولى: التزامات الناقل في مكان القيام

تبدأ هذه الالتزامات من وقت موافقة الناقل الجوي على استلام البضائع المراد نقلها إلى غاية رصها في مخازن الطائرة بهدف نقلها، وتتمثل هذه الإلتزامات فيما يلي:

أولاً: مرحلة إستلام البضائع

يلتزم الناقل بتسلم البضائع من طرف المرسل أو من ينوب عنه بهدف نقلها إلى مكان الوصول، فبمجرد تسلّم الناقل البضائع يتحقق منها من حيث كمية البضاعة وصحة البيانات وحجمها وحالتها²، وذلك بالتأكد من مطابقة البضائع للأوصاف الواردة بإيصال النقل الجوي وأن البيانات التي يدلي بها المرسل لها أهمية في العناية الواجب على الناقل إتخاذها للمحافظة على البضائع، كالبضائع التي تحتاج إلى تهيئة خاصة من أجل نقلها كذلك قد يواجه الناقل صعوبات عند تسليم البضائع إلى المرسل إليه³، ففي حالة عدم مطابقة البيانات الواردة في وثيقة النقل الجوي مع البضائع التي تسلمها الناقل الجوي من طرف المرسل فإما أن يرفض الناقل تنفيذ النقل الجوي أو

¹ - د. طالب حسن موسى، مرجع السلبق، ص 116.

² - هذا ما يسمى " بحق الفحص " والذي يمكن الناقل الجوي من المقارنة ما بين المذكورة في السند والبضائع المسلمة له ولا يتحقق ذلك الا بالتسلم المادي للبضاعة من طرف الناقل الجوي وهذا ما اشارت اليه المادة 141 من القانون رقم 08/98.

³ - د. عدلي أمير خالد، دعوى المسؤولية الناقل الجوي في ضوء قانون الطيران المدني الجديد وأحكام قانون التجارة الجديد والمعاهدات الدولية والمستحدث في احكام محكمة النقض، منشأة المعارف بالاسكندرية سنة 2000، ص 45.

يطلب إلغاء العقد والتعويض إذا اقتضى الأمر ذلك¹، أما الحالة التي يقبل الناقل الجوي تنفيذ عملية النقل دون فحص البضاعة والتحفظ على البيانات الواردة في الوثيقة، فإنه يفترض أنه قد تسلم البضاعة بالحالة التي وضعت عليها بيانات رسالة النقل الجوي كما قدمها إليها المرسل ويمكن للناقل الجوي إثبات عكس البيانات الواردة في وثيقة النقل وذلك بإقامة الدليل على عدم صحتها وهذا ما نصت عليه المادة 141 الفقرة 01 و02 من قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98².

كما يلتزم الناقل الجوي تسلم البضائع إما في محل المرسل وتكون البضائع مخزنة فيه ويلتزم الناقل في هذه الحالة بالحفاظ على البضاعة قبل نقلها مقابل مصاريف إضافية يدفعها المرسل ويبدأ الإلتزام من وقت تسلم الناقل البضائع إلى غاية تسليمها إلى المرسل إليه³، كما قد يستلم الناقل الجوي البضائع في المحطة في حالة النقل بالقطارات أو على أداة النقل في المكان الذي يحدده الناقل، وفي حالة سكوت العقد عن تحديد مكان إستلام البضائع، فالرأي الراجح بأنه يجب على المرسل تسليم البضائع إلى الناقل في مكتبه⁴.

ثانيا: شحن البضائع

بعد تسلم الناقل الجوي البضائع يلتزم الناقل بشحنها تمهيدا لإتمام عملية النقل ويقصد بالشحن وضع البضائع على متن وسيلة النقل وقد يكون ذلك يدويا أو باستخدام ادوات ومعدات مخصصة لذلك كالرافعات مثلا، ويفترض من الناقل توفير وسيلة نقل صالحة لإنجاز النقل والتي يجب أن تكون صالحة من الناحية الفنية كأداة

¹ - د. أبو زيد رضوان، مرجع السابق، ص308

² - بن صر حورية، عقد النقل الجوي للبضائع رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق - بن عكنون - جامعة الجزائر 01، سنة 2012/2011، ص 82.

³ - هذا ما أشارت إليه الشروط العامة للآليات بموجب المادة 03/10 منها.

⁴ - د. هاني دويدار، مرجع السابق، ص 94.

للتغيير المكاني وأن تكون مهينة على نحو يسمح بنقل البضائع والمحافظة عليها أثناء الطريق وشحن البضائع داخل مخازن الطائرة لايقع على عاتق المرسل لأن عملية الشحن تتصل إتصالا وثيقا بسلامة الرحلة الجوية، ولان الناقل بما لديه من وسائل وإمكانيات فنية أدرى من المرسل بما تقتضيه هذه السلامة من متطلبات¹ وقد يحدث احيانا أن ينص العقد على أن يتولى المرسل عملية الشحن لاسيما في النقل الجوي الغير منتظم، ومع ذلك فإن هذا الشرط لايعني حرمان الناقل من التأكد من عدم إخلال عملية الشحن بامن وسلامة الطائرة²، فلا يمكن تفويض هذا الإلتزام كليا لغير الناقل الجوي لأنه قد يؤدي إلى إعتباره مخلا بتنفيذ التزام آخر يرتبه عقد النقل وهو إعداد طائرة صالحة للملاحة الجوية³، بإعتبار أن الناقل الجوي هو المسؤول عن سلامة الطائرة والحد المقرر للحمولة ففي حالة الاتفاق في العقد على أن المرسل هو من يتولى عملية الشحن على متن الطائرة هذا لايعفي الناقل من المسؤولية لأن أي ضرر يلحق بالبضاعة من جراء عملية الشحن يعتبر إخلالا من جانب الناقل ويترتب عن ذلك مسؤوليته .

ثالثا: رص البضائع

يلتزم الناقل الجوي بعد تمام عملية الشحن أن يتولى رص البضائع على متن الطائرة، ويقصد بالرص تستيف البضائع وترتيبها في الاماكن المخصصة لذلك في وسيلة النقل على نحو يسمح بتوفير الحماية اللازمة للبضائع اثناء نقلها⁴، ويعتبر الإلتزام بالرص من الإلتزامات التي تكون باشراف الناقل الجوي وضمن مسؤوليته حتى ولو كان هناك اتفاق على أن المرسل هو من يتولى شحن و رص البضائع لأن

1 - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي " النقل الجوي، حوادث الطيران "، مرجع السابق، ص 75.

2 - د. عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي، مرجع السابق، ص 51.

3 - د. طالب حسن موسى، مرجع السابق، ص 118.

4 - د. هاني دويدار، مرجع السابق، ص 57.

كلاهما مرتبطان فمن يتولى عملية الشحن يقوم برص البضائع وذلك وفقا لما يناسب حمولة الطائرة وحجمها وتوزيعها على متن الطائرة وهو تعتبر من الأمور الفنية على الناقل الجوي مراعاتها بإعتباره مسؤولا عن سلامة الطائرة وأن تكون صالحة للملاحة الجوية قبل الرحلة وأثنائها¹، وذلك على أساس أن الناقل الجوي هو أدرى من المرسل بما تقتضيه هذه السلامة من متطلبات الطائرة وقدرتها على تحمل ثقل الشحنة وكيفية توزيعها وحجمها وحمولتها، إذ تعتبر الاضرار التي تلحق بالبضاعة من جراء هذه العملية إخلالا بتنفيذ عقد النقل الجوي للبضائع².

الفقرة الثانية: إلتزامات الناقل أثناء النقل الجوي

يعتبر الإلتزام الرئيسي الذي يقع على عاتق الناقل الجوي هو نقل البضائع من مطار القيام إلى مطار الوصول، ويتفرع عن الإلتزام بالنقل التزام آخران يقمان على عاتق الناقل الجوي: أولهما هو الإلتزام بالمحافظة على البضاعة أثناء المدة التي توجد هذه الأخيرة في حراسته، وثانيهما الإلتزام بتوصيل البضاعة دون تأخير³.

أولا: إلتزام الناقل الجوي بالمحافظة على البضائع

يلتزم الناقل الجوي بالمحافظة على البضاعة أثناء النقل الجوي ولقد عالجت إتفاقية وارسو 1929 في مادتها 18 وإتفاقية مونتريال 1999 هذا الإلتزام من خلال تحديد النطاق الزمني لمسؤولية الناقل الجوي وبمقتضى ذلك يلتزم بالمحافظة على البضائع في فترة النقل الجوي⁴ وتبدأ هذه الفترة عادة من لحظة التسليم الفعلي للناقل سواء في مخازن المرسل أو مكان القيام أو مكان التسليم المنفق عليه مرورا لشحنها

¹ - د. عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع السابق، ص 158.

² - بن صر حورية، الرسالة السابقة، ص 84.

³ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي " النقل الجوي، حوادث الطيران"، مرجع السابق، ص 75.

⁴ - المادة 01/18 من إتفاقية مونتريال 1999 والمادة من ق. الط.الم.الج 06/98. وهذا ما سنتطرق اليه بالتفصيل في المبحث الثاني من الفصل الثاني من هذا الباب الاول.

على متن الطائرة ووصولاً لتسليمها إلى المرسل إليه، ومن هنا تقوم مسؤولية الناقل بالمحافظة على البضائع وحراستها¹.

إن التزام الناقل الجوي في هذه المرحلة هو إلتزام الرجل العادي وذلك ببدل العناية المعتادة أثناء عملية النقل ، كأن يعيد حزم الأشياء أو إصلاح أغلفتها أو تأمين درجة حرارة ملائمة للبضائع، كما في حالة نقل المواد الغذائية التي تستلزم برادات لحفظها وكذلك تأمين منافذ التهوية اللازمة كما في حالة نقل الزهور وغيرها من التدابير الوقائية ولكنه غير ملزم بالتدابير الغير معتادة في النقل كرش النباتات بالماء أو إطعام الحيوانات مثلا وكذلك يتعين حارس على البضائع اثناء توقف وسيلة النقل في مكان معين أو في حالة نقل مجوهرات والأحجار الكريمة ذات قيمة ثمينة²، إلا إذا اتفق على خلاف ذلك على هذه التدابير والتي يحق للناقل من خلالها الرجوع على المرسل أو المرسل إليه بهذه المصاريف الاضافية التي أنفقها في سبيل تنفيذ هذا الإلتزام ، وأن مسألة التفريق بين التدابير المعتادة والغير معتادة مسألة وقائع يعود تقديرها إلى محكمة الموضوع³، إلا أنه التساؤل الذي يثار في هذه المرحلة هو : هل يلتزم الناقل وبصورة مطلقة بالمحافظة على البضائع اثناء فترة حراسة الناقل الجوي للبضائع؟

طبقاً للمادة 148 من ق.م.ج منحت للناقل الجوي إمكانية التنصل من المسؤولية إذا برهن أنه إتخذ وتابعه الإجراءات الضرورية لتفادي وقوع الضرر أو إستحال عليه ذلك، كما منح التشريع الأردني⁴ للناقل الجوي حق التخلي عن حراسة البضائع وإلقائها خارج الطائرة لأسباب تتعلق بسلامة الطائرة حيث جاء بنص المادة 41 من

1 - د. أبو زيد رضوان، مرجع السابق، ص 307.

2 - د. ثروت أنيس الأسيوطي، قانون الطيران المدني، د.د.ن، سنة 1968، ص 225.

3 - د. طالب حسن موسى، مرجع السابق، ص 118.

4 - د. محمد فريد العربي، القانون الجوي " النقل الجوي الدولي والداخلي "، مرجع السابق، ص 168.

ق. الط.الم. الأردني على أنه "لا يكون الناقل الجوي مسؤولاً تجاه الشاحن عن إلقاء البضائع المشحونة اثناء الطيران لاسباب تتعلق بسلامة الطائرة شريطة أن يكون الناقل الجوي وتابعوه إتخذو جميع التدابير اللازمة لتفادي الضرر" وبخلاف ذلك يلتزم الناقل الجوي بالتعويض.

ثانياً: إلتزام الناقل الجوي بالنقل في الموعد المحدد

إن لهذا الإلتزام أحكاماً خاصة تميزه عن عقود النقل الأخرى وتقضي الشروط العامة للإيالات بان "مواعيد الرحيل والوصول المحددة من قبل الناقل أو في أية وثائق أخرى لاتعتبر جزءاً من عقد نقل البضاعة ولا يوجد في مواجهة الناقل أي ميعاد محدد للنقل أو تسليم البضاعة"¹، بمعنى آخر أن الإيالات قد أعفت الناقل الجوي من الإلتزام بمواعيد محددة في خطاب النقل الجوي أو أية وثيقة أخرى لاتمام عملية النقل وهذا لا يتعارض مع أحكام إتفاقية وارسو لسنة 1929 والتي إكتفت بضرورة تضمن مستند النقل الجوي تاريخ للرحلة الجوية دون إشتراط أن يكون هذا التاريخ محدد، فتركت تحديد للتعامل الجاري بين الطرفين² ولكن هذا لايعني بأن يعفى الناقل الجوي من المسؤولية عن التأخير عن المدة المعقولة، ويمنح للناقل رخصة في إتمام عملية نقل البضاعة خلال فترة معقولة والتي يحددها قاضي الموضوع والذي يأخذ بنظر الإعتبار طبيعة البضاعة فيما إذا كانت سريعة التلف³، بيد أن المادة 19 من إتفاقية وارسو والمادة 19 و18 من إتفاقية مونتريال 1999 قد رتبت جزاء في حال تراخي الناقل بالمحافظة على البضائع وإيصالها سليمة في الوقت المحدد وألزمت

¹ - هذا ما قضت به المادة 01/06 من الشروط العامة للإيالات.

² - أحمد بن براهيم الشيخ، المسؤولية عن تعويض اضرار النقل الجوي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2008، ص 229

³ - د. حمد الله محمد حمد الله، مرجع السابق، ص 193.

الناقل بالتعويض عن الضرر الناشئ عن التأخير أو الضياع أو تعيب البضائع¹، إلا أنها إكثفت بالنص على وجوب تضمن مستند النقل الجوي تاريخ الرحلة الجوية دون أن تشترط أن يكون هذا التاريخ محدد وتركت تحديده للتعامل التجاري بين الطرفين².

الفقرة الثالثة: إلتزامات الناقل الجوي في محطة الوصول

تعتبر آخر مرحلة لوصول وسيلة النقل الجوي مكان الوصول، وحينئذ يتعين على الناقل الجوي تفريغ البضائع تمهيدا لتسليمها إلى المرسل أو المرسل إليه بحسب الأحوال والذي يكون معين في رسالة أو خطاب النقل الجوي في محطة الوصول اوالمكان المحدد في العقد أو إلى شخص آخر تحدده هذه الرسالة أو الخطاب³ وبتمام عملية التسليم في مكان الوصول ينقضي عقد النقل الجوي

أولاً: إلتزام الناقل الجوي بتفريغ البضائع

يلتزم الناقل الجوي بتفريغ البضائع قبل تسليم البضائع وذلك تمهيدا لتسليمها إلى المرسل إليه⁴، ويقصد بالتفريغ إنزال البضائع من سيارج وسيلة النقل أي إنزالها من وسيلة النقل والتي تقع في الأصل على عاتق الناقل الجوي⁵، وذلك بإعتبار أن التفريغ عملية تابعة للنقل وسابقة للتسليم وتعتبر ضمن نطاق مسؤولية الناقل الجوي، ويترتب على ذلك بقاء الناقل مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق بالبضائع أثناء

¹ - وقد أشارت الى ذلك المادة 147 من ق.م.ج وهذا ما سنتعرض إليه عند التطرق لحالات تحقق مسؤولية الناقل الجوي للبضائع.

² - وهذا ما لا يتعارض مع نص المادة 06 من الشروط العامة للإيانات والمذكورة اعلاه

³ - هو ما ورد في المادة 138 من ق.ط.م.ج والتي تقضي " أنه كل نقل جوي للبضائع أو المواد الأمتعة إلى إبرام عقد يلتزم الناقل الجوي بموجبه الناقل الجوي بموجبه بأن ينقل بواسطة الطائرة وبمقابل من مطار إلى آخر البضاعة والمواد التي يتسلمها المرسل قصد تسليمها إلى المرسل إليه أوالى ممثله القانوني"، كما تضمنت ذلك المادة 08 من شروط الإيانات الخاصة بنقل البضائع.

⁴ - M.A. ZAHI, op, cit, p 26.

⁵ - د. هاني دويدار، مرجع السابق، ص 26.

التفريغ والذي يكون سابقا لعملية التسليم، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من الإتفاق على خلاف ذلك كالحالة التي يكون هناك اتفاق خاص أو عرف يقضي بتحمل المرسل أو المرسل إليه عبئ أو مصاريف التفريغ¹.

ثانيا: التزام الناقل الجوي بتسليم البضائع إلى المرسل إليه

وهي العملية القانونية التي تنتهي بموجبها فترة مسؤولية الناقل الجوي وذلك بتمام عملية تسليم البضاعة إلى المرسل إليه المعين في الخطاب الجوي والذي يتمكن من خلالها فرض سيطرته المادية على البضائع، أما التسليم إلى السلطة الجمركية فلا يعتبر تسليم قانوني للمرسل إليه ويظل الناقل الجوي مسؤولا عن البضاعة وهذا ما إتجه إليه المشرع الجزائري² والإتجاهات الحديثة وذلك لأن السلطة الجمركية لا تعتبر مرسل إليه ولا تمثله³.

كما تلزم إتفاقية وارسو لسنة 1929 الناقل الجوي بإخطار المرسل إليه حال وصول البضاعة⁴ ما لم يتفق على خلاف ذلك وذلك طبقا لنص المادة 13 الفقرة 02 منها والتي نصت على أن "الناقل يسلم جميع المستندات اللازمة مع خطاب النقل الجوي لإيستقاء إجراءات الإفراج عنها كما أن المرسل إليه له الحق في طلبها إذا لم

¹ - بن صر حورية، الرسالة السابقة، ص 86.

² - هذا ما ورد في المادة 138 من ق.ط.الم.الج رقم 06/98 والتي نصت على انه: " يقضي كل نقل جوي للبضائع أو المواد أو الامتعة إلى إبرام عقد يلتزم الناقل الجوي بموجبه بأن ينقل بواسطة الطائرة وبمقابل من مطار إلى آخر البضاعة والمواد التي يستلمها من المرسل قصد تسليمها إلى المرسل إليه او الى ممثله القانوني ".
³ - هذا عكس ما إتجهت اليه محكمة استئناف طنجة في 12 اكتوبر 1984 والتي قضت بعدم مسؤولية الناقل الجوي عن عدم تسليم المرسل إليه لطردين يحتويان على ساعات كانت مشحونة من طرف شركة سيمي المغربية إلى طرابلس ونظرا لكون المرسل إليه لما تقدم لسحب البضاعة كانت السلطة الليبية قد قامت بحجزها لا الحادث قد وقع بعد إنتهاء فترة النقل الجوي. وقد أشار الى هذه القضية لدى: بن صر حورية، رسالة السابقة، ص 88.

⁴ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي " النقل الجوي الدولي والداخلي"، مرجع السابق، ص 75.

تسلم له¹ وهذا ما نصت عليه المادة 03/143 من ق الط.م.ج والتي أعطت الحق للمرسل إليه أن يطالب الناقل الجوي بالحقوق الناتجة عن عقد النقل الجوي، ويلتزم الناقل بتسليم البضاعة وهو التسليم المادي للمرسل إليه بحيث يتمكن المرسل إليه من بسط سيطرته المادية على البضاعة وبعد بسط سيطرته على البضاعة وإبراز مستند النقل الجوي بغرض إستلام البضاعة فإذا طلب المرسل إليه تسلم البضاعة ودفع التكاليف المستحقة ينتهي حق المرسل بالبضاعة إعتباراً من اللحظة التي يبدأ فيها حق المرسل إليه²، وإذا تقدم المرسل إليه لتسلم البضائع يجب على الناقل التأكد من شخصه ويتحقق ذلك عملياً بحيازة المرسل إليه إيصال النقل أو إبراز ما يفيد هويته وعند تسليم البضائع يحق للمرسل إليه فحصها ليتبين إذا ما قد أصابها اثناء النقل من هلاك أو تلف ويشمل الفحص في حالة نقل البضائع في طرود الفحص الظاهري والفحص الداخلي للطرود³ وذلك بمطابقتها للبيانات الواردة بنسخة مستند النقل الجوي الذي بحوزته⁴، إلا أن المرسل إليه قد يرفض إستلام البضاعة بعد إخطار الناقل له بوصولها وقد يكون هذا الرفض لسبب أو لآخر كما لو وصلت البضاعة تالفة أو تأخر وصولها بحيث لم تعد له مصلحة في إستلامها⁵، وذلك لأن هذا الأخير الحق في فحص البضاعة قبل تسلمها من طرف الناقل الجوي⁶، أو قد يكون السبب راجع إلى

¹ - المادة 02/13 من اتفاقية مونتريال 1999.

² - د. محمود محمد عبابنة، مرجع السابق، ص 361.

³ - أما في حالة نقل البضائع في حاويات فيكون الناقل مسؤولاً عن التلف الذي يلحق بالبضائع اثناء النقل، لكنه لايسال عن الهلاك الجزئي أي النقص إذا كانت حالة الحاوية الظاهرة سليمة، لأن الناقل لا يكون ملزماً بالكشف مضمون الحاوية عند شحنها: انظر د. هاني دويدار، مرجع السابق، 63، 64.

⁴ - M.A. ZAHY, op, cit, p 128.

⁵ - د. إيناس محمد البهجي، مرجع السابق، ص 60.

⁶ - CA Paris, 5e ch., 16 nov. 2006, no 03/22312, Air France Cargo c/ Dassault Aviation et a., BTL 2006, p. 743 cité par: M Soulaymane Diarra, LA RESPONSABILITÉ CONTRACTUELLE DUTRANSPORTEUR AÉRIEN, THESE, Universiré de LUXMBOURG, année 2018, p 200.

خطأ في العنوان أو أن المرسل إليه لم يحضر أو حضر وامتنع عن دفع الأجرة والمصروفات المستحقة، وفي هذه الحالة تتحدد واجبات الناقل الجوي على ضوء قانون دولة التسليم¹، فالناقل هنا ملزم بمراعاة القيود التي يفرضها قانون مطار الوصول أو دولة التسليم وأخطار المرسل كتابة بواقعة تعذر التسليم إنتظاراً لتعليماته والذي يحتفظ بحقه في التصرف في البضاعة وقد نصت المادة 142 من ق.م.ج أنه: " في حالة تعذر تنفيذ أوامر المرسل، فعلى الناقل أن يخطر بذلك فوراً وإذا رفض المرسل إليه رسالة النقل الجوي، أو البضاعة إذا تعذر الإتصال به يحتفظ المرسل بحقه في التصرف في البضاعة " إلا أنه في حالة عدم وجود تعليمات من طرف المرسل أو إستحالة تنفيذها أو عدم ملائمتها لظروف النقل و بعد إخطار الناقل الجوي للمرسل بواقعة عدم التسليم أن يعيد نقلها وإعادتها إلى مطار القيام إن كان ذلك بطائره أو بطائرة أخرى وفي حالة عدم وصول تعليمات من المرسل خلال فترة لاتقل عن ثلاثين يوماً² فيمكن للناقل أن يتوجه للقضاء، كما يمكن له بواسطة ممثله كإجراء إحتياطي الحصول على إذن من المحكمة المختصة وعن طريق قاضي الأمور المستعجلة لتعيين خبير لاثبات حالة البضاعة والإذن بإيداعها لدى أمين أو سلطة المطار لحساب المرسل إليه³، أما اذا كانت البضاعة قابلة للتلف أو الهلاك أو تتطلب رعاية خاصة فلقاضي أن يعطي الإذن ببيعها بالمزاد العلني وأن يأمر بإيداع

¹ - تنص المادة 03 /143 من ق.م.ج: " يحق للمرسل اليه، بمجرد وصول البضاعة إلى المكان الذي أرسلت إليه أن يطلب من الناقل الجوي أن يسلم رسالة النقل الجوي والبضاعة مقابل دفع مبلغ ديون، وتنفيذ شروط النقل الجوي المبينة في رسالة النقل الجوي، وفي حالة وجود تنصيب مناف لذلك يلزم الناقل بأشعار المرسل إليه بمجرد وصول البضاعة " .

² - هذا ما نصت عليه المادة 04/08 من الشروط العامة للإيانات الخاصة بنقل البضاعة والتي تطبق ما دامت لاتتعارض مع القانون الداخلي.

³ - حمد الله محمد حمد الله، عقد النقل البري والبحري والجوي، دار النهضة العربية، سنة 1998، ص 194.

ثمنها في خزانة المحكمة¹، كما أنه للناقل الجوي الحق في حبس البضائع المنقولة والإمتناع عن تسليمها إذا كانت أجرة النقل مستحقة وملحقاتها² عند الوصول وإمتنع المرسل إليه عن أدائها ويعتبر الناقل وكيلا عن مرسل في إستفاء الثمن من المرسل إليه بموجب عقد البيع وتظهر أهمية الحبس في مجال نقل البضائع لانه لم يعد لإلغاء عقد النقل من جدوى بعد أن فرغ الناقل من تقديم خدمة النقل ووصلت البضائع بالفعل إلى مكان الوصول³.

الفرع الثاني: إلتزامات متلقي خدمة النقل الجوي والحقوق الناشئة لصالحه

يلتزم كل من المرسل والمرسل إليه وفقا لعقد النقل الجوي للبضائع بالإلتزامات وجب عليه تنفيذها وفقا لما نصت عليه الاتفاقيات الدولية والتشريع الوطني كما منحت للمرسل الحق في التصرف في البضاعة في فترة النقل الجوي ويلتزم الناقل الجوي بإحترام هذا الحق وإلا اعتبر مسؤولا في مواجهة المرسل.

الفقرة الأولى: إلتزامات المرسل وحقه في التصرف بالبضاعة

يقع على عاتق المرسل إلتزامين رئيسيين لتنفيذ عقد النقل الجوي: الأول هو إلتزام المرسل بتسليم البضاعة إلى الناقل والثاني هو دفع أجرة النقل إلى الناقل الجوي⁴، كما يتمتع المرسل بحق التصرف في البضاعة أثناء عملية النقل الجوي وهذا حدده المادة 12 من إتفاقية وارسو 1929⁵.

¹ - د. محمود محمد عباينة، مرجع السابق، ص 316.

² - يقصد بملحقات الأجرة ما يكون مقررا للناقل من اجر اضافي في تعديل مسار الرحلة الطريق المتفق عليه لانجاز النقل، او ما يكون مستحقا في حالة زيادة التزاماته بفعل أعمال المرسل أو المرسل إليه حقه في توجيه البضاعة، مع ما قد يصاحب ذلك من تعويضات تقرر للناقل: انظر هاني دويدار، مرجع السابق، ص 66.

³ - محمد فريد العريبي، القانون الجوي " النقل الجوي، حوادث الطيران"، مرجع السابق، ص 73.

⁴ - د. هاني دويدار، مرجع السابق، ص 67.

⁵ - د. عدلي أمير خالد، السابق، ص 54.

أولاً: إلتزامات المرسل

يلتزم المرسل بتنفيذ التزاماته الناشئة عن عقد النقل الجوي للبضائع والتي تتمثل فيما يلي:

1/ إلتزام المرسل بتسليم البضاعة إلى الناقل الجوي: التسليم هو إلتزام ينشأ حين إبرام العقد وهو شرط لبدئ تنفيذ التزامات الناقل الجوي حيث لا يتصور تنفيذ الإلتزام بالنقل الجوي إلا إذا كان الناقل الجوي في وضع يسمح بفرض سيطرته المادية على البضاعة والتي لا تحقق إلا بالتسليم¹.

إذا تطلب النقل إستعداداً خاصاً فعلى المرسل إخطار الناقل بذلك قبل تسليم البضاعة إليه بوقت كاف إذ ترجع أهمية التزام المرسل بتسليم البضاعة إلى أنه شرط² لتنفيذ عقد النقل وبإعتباره عقداً رضائياً فالتسليم ليس شرطاً لإنعقاد العقد وإنما هو شرط لتمكين الناقل من تنفيذ التزاماته، ويلتزم بتسليم البضاعة مغلقة ومحكمة الربط على حسب طبيعتها.

وعليه فإن المرسل مسؤولاً عن عيوب في التعبئة أو الحزم³، كما يلتزم في بعض الحالات التي تتعلق بنقل المواد الخطرة والمواد سريعة التلف كاللحوم وغيرها إلى عناية خاصة ودرجة حرارة معينة إلى إعلام الناقل الجوي بذلك لتهيئة وسيلة النقل⁴، بالإضافة إلى وضع البيانات في بطاقة توضع على حاويات البضائع تتعلق بنوع البضاعة وكميتها وشروط حفظها وهدفها تنبيه الناقل الجوي من الحماية

¹ - بن صر حورية، رسالة السابقة، ص 76

² - د. عبد المجيد سلمان إبراهيم الطيائي، عقد النقل الجوي التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، ط 01، السنة 2017، ص 89

³ - وهذا وفقاً لنص المادة 10 من الشروط العامة للآيات.

⁴ - M. A. ZAHI.OP.Cit. p65.

التي تتطلبها البضاعة¹ كما يلتزم المرسل باحترام القوانين في دولة الإقلاع والوصول كالتزام المرسل بتقديم الوثائق الضرورية لإتمام إجراءات الجمارك قبل تسليم البضائع إلى المرسل إليه ويتحقق المرسل من صحة هذه الوثائق وكفايتها²، كما أعطت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 بموجب المادة 06 منها الحق للناقل بإلزام المرسل بتقديم ما يفيد طبيعة البضاعة بشرط أن تكون إجراءات الجمارك والأمن العام في بلد الإقلاع أو الوصول تشترط الكشف على البضائع وذلك بعد الحصول على رخصة الإستيراد أو تصدير البضائع تقدم كوثيقة لجمركة البضائع بالإضافة إلى تلك المخصصة لأغراض الجمركة³، كما يلتزم المرسل بإعلام الناقل على الأشياء الثمينة وقيمتها وإلا التزم الناقل الجوي في حالة هلاكها أو ضياعها بتعويض المرسل على أساس الوزن وليس القيمة وذلك بدلالة المادة 22/03 من إتفاقية مونتريال 1999 ويلتزم المرسل ببيان الأشياء الهشة أو القابلة للتلف وبيان عدد الطرود ووزنها⁴، كما يلتزم طبقاً لما جاء في إتفاقية وارسو لسنة 1999 أو شروط الإيانات والقوانين ولوائح دولة مطار الإقلاع بتحرير خطاب النقل الجوي تتضمن كافة البيانات المتعلقة بالبضاعة⁵.

¹ - إن هذه البطاقات لا تعتبر إلزامية ويطلق عليها بوسم البضاعة حيث تم إنشاء قانون عالمي متعلق بوسم الشحن دخل حيز النفاذ في 01 جانفي سنة 1955 وهو يضم كل الخطوط التي تقوم بها شركات الاعضاء في شروط الإيانات، ويمنح هذا القانون طرق وسم مختلفة لأنواع الشحن برموز عالمية فمثلاً إذا كانت البضاعة سامة يرمز لها براس جمجمة انسان ميت. انظر: بن صر حورية، الرسالة السابقة، ص 78.

² - المادة 02/19 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999.

³ - هذا مانصت عليه المادة 06 مكرر 01 من القانون رقم 15-15 في 28 رمضان 1436 الموافق ل05 يوليو سنة 2015، يعدل ويتم الأمر رقم 03-04 المؤرخ في 19 جمادي الأول عام 1424 الموافق 19 يوليو 2003 والمتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات إستيراد وتصدير البضائع وتصديرها، ج.ر العدد 41.

⁴ - محمود محمد خليل أبو شاور، حالات إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية في ظل إتفاقية مونتريال والتشريعات الأردنية، رسالة ما جيستر، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، الاردن، سنة 2013، ص 72.

⁵ - د. عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع السابق، 154.

كما يتوجب على المرسل أن يقوم بتغليف البضاعة بالشكل الذي يتناسب مع طبيعتها وحفظها من الهلاك أو التلف وذلك بتقديم وثيقة تبين طبيعة البضاعة وجميع المعلومات التي من شأنها أن تحافظ على أمن وسلامة البضاعة وذلك تحت طائلة مساءلته عن أي ضرر ينتج بسبب عدم تقديم تلك الوثائق¹، كما يجب عليه تقديم الوثائق اللازمة للنقل والمطلوبة من طرف مختلف الإدارات من جمارك وشرطة وإدارة الضرائب إضافة إلى مستند النقل².

ب/ إلتزام الناقل بدفع أجره النقل: يعتبر الإلتزام بدفع أجره النقل هو الإلتزام الرئيسي للمرسل في مواجهة الناقل الجوي للبضاعة وتنفيذا لعقد النقل المبرم بينهما وهو دفع أجره النقل ويظل المرسل ملتزما به حتى لو وصلت البضاعة إلى المرسل إليه³، وعلى الصعيد العملي والتنظيمي قد أوكل امر تنظيم دفع الاجرة إلى الشروط العامة للإيانات فهي تدفع مقدما ما لم يتفق على خلاف ذلك⁴ وتشمل الأجرة بالإضافة إلى معناها الاعتيادي والذي يكون على حسب طبيعة البضاعة المنقولة ومقدارها ومسافة النقل⁵، بالإضافة إلى المصاريف الضرورية لإجراء النقل منها دفع قسط التأمين ورسوم الخزن والأرضية والرسوم الجمركية وغيرها من الرسوم الذي يجب دفعها⁶، بمعنى آخر يستثنى من أجره النقل الأصلية أجره المصروفات الإضافية التي يجب أن يدفعها المرسل مقابل خدمات الإيداع والتأمين والمصروفات الأخرى تكون

¹ - unciad secretariat, carriage of goods by air, 27 june 2006, p 27.

² - A- ZAHl, droit des transport T 0 1, éd O.P.U, Alger, 1991, p 93

³ - د. محمد بهجت عبد الله أمين قايد، الموجز في القانون الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط02، سنة 2006-2007، ص 73.

⁴ - من الموقع الإلكتروني: تاريخ التصفح 15 فيفري 2018

www.iata.org/see

⁵ -M.A. ZAHl , op , cit , p 68.

⁶ - د. عبد المجيد إبراهيم سلمان الطيائي، مرجع السابق، ص 89.

ضرورة لنقل البضاعة¹، ويفترض أن المرسل هو الذي يلتزم بأداءها وضمن المصاريف ما لم يتفق على تحمل تلك المصاريف المرسل إليه إلا أن هذا الأخير لا يكون مسؤولاً عن دفع الأجرة إلا إذا قبل البضاعة، ومع ذلك فإن التزام المرسل بدفع الأجرة لا يسقط بل يظل إلتزامه قائماً إلى جوار إلتزام المرسل إليه بدفعها.

يلاحظ أن تصرف الناقل بتسليم البضائع دون أن يشترط دفع أجرة من المرسل إليه، قد يؤدي إلى اعتباره مرتكباً لخطأ جسيم يكون كمانع أمامه للرجوع على المرسل ولكن لا يحول ذلك دون حقه في مطالبة المرسل إليه بسداد الدين، أما إذا كانت أجرة النقل مستحقة عند القيام بإمكان الناقل الامتناع عن إستلام البضاعة ويدفع بعدم التنفيذ حتى يستوفي أجرة النقل، أما إذا كانت إلى غاية مكان الوصول فطبقاً للقواعد العامة في العقود الملزمة لجانبين جاز للناقل حق حبس البضاعة² ويكون الدين المستحق للناقل المتمثل ببديل الأجرة هو دين ممتاز يستوفي إذا تم بيع البضاعة قبل تسديد باقي الديون³ إلا أنه إذا لم يقدّم الناقل الجوي بنقل البضاعة رغم دفع الأجرة فللمرسل الحق في طلب الفسخ والتعويض وذلك طبقاً للقواعد العامة، أما إذا لم ينفذ التزامه بالنقل إلى مطار الوصول كان راجع إلى القوة القاهرة فلا يستحق الناقل الجوي أجرة النقل، إلا أنه إذا نقلت جزء فقط من البضائع كتلف أو هلاك الجزء المتبقي في هذه الحالة يستحق الأجرة الناقل على حسب القدر الذي نفذه⁴.

1 - د. حمد الله محمد حمد الله، مرجع السابق، ص 195.

2 - وذلك طبقاً لمان نصت عليه المواد من 200 إلى 202 من ق.م.ج والتي نصت على شروط الحبس من بينها أن يكون المدين قد انفق مصروفات ضرورية أو نافعة على الشيء محل حق الحبس والذي بحوزته وهو المستحقه الناقل الجوي إذا لم يستوفي ثمن النقل من المرسل أو المرسل إليه.

3 - كما نصت المادة 07/ 04 من شروط الإيانات على أنه " يحق للناقل تتبع البضاعة وبيعها بالمزاد العلني في حالة عدم دفع الأجرة طبقاً لاحكام القانون الداخلي للدولة التي تتم على اقليمها هذه الإجراءات"، ونص المشرع الجزائري في المادة 992 من الق.م.ج على حق الامتياز على المنقولات نتيجة المصاريف التي صرفت في حفظ المنقول وفيما يلزم من ترميم، ويكون هذا بعد المصاريف الضائية والمالغ المستحقة للخزينة العامة المباشرة.

4 - د. طالب حسن موسى، مرجع السابق، ص 71.

ثانياً: حق المرسل في التصرف بالبضاعة:

بالرغم من خروج البضاعة من الحيازة المادية للمرسل بعد تسليمها للناقل إلا أنه يبقى مالك للبضاعة وحائزها بشكل قانوني، وعليه يمكن للمرسل التصرف في البضاعة وهي لا تزال في الطريق¹، إن هذا الحق مستقلاً تماماً عن حق ملكية هذه البضاعة وذلك لأن انتقال ملكية البضاعة خلال النقل تنظمه القواعد العامة ولايهم الناقل إلا في الحدود التي يستتبع فيها تغيير المرسل إليه، والمقصود بحق توجيه البضائع هو قدرة المرسل تغيير مطار القيام أو مطار الوصول أو أن يوقف البضائع خلال رحلة الشحن الجوي عند أي نقطة هبوط أو تغيير المرسل إليه المدون اسمه في سند الشحن الجوي أو إسترجاع البضاعة إلى مكان القيام²، مما يعد تعديلاً لعقد النقل مقبولاً سلفاً من الناقل بشرط دفع الأجرة معدلة، ولذلك يفضل البعض تسمية هذا الحق بالحق في توجيه البضاعة والذي يتمتع به المرسل لأنه هو من إبرم عقد النقل ويظل هذا ثابتاً له مادام حائز لسند النقل، ولم تخرج إتفاقية وارسو على هذا الأصل وقد نصت في مادتها 12 على أنه " مع عدم الإخلال بتنفيذ جميع الإلتزامات المترتبة على عقد النقل، للمرسل الحق بالتصرف في البضاعة إما بسحبها في مطار القيام أو من مطار الوصول أو بوقفها أثناء الطريق عند هبوط الطائرة، وإما بطلب تسليمها في مكان الوصول أو في الطريق إلى شخص آخر غير المرسل إليه المذكور في خطاب النقل الجوي وإما بطلب إعادتها إلى مطار القيام طالما إستخدامه لهذا الحق لا يترتب عليه ضرر للناقل أو للمرسلين الآخرين وذلك كله مع مراعاة إلتزامه بدفع المصاريف المترتبة على ذلك"، فإذا إمتثل الناقل لأوامر المرسل، دون أن يطالبه بإبراز صورة خطاب النقل المسلمة إليه عد مسؤولاً وذلك دون الإخلال بحقه في

¹ - د. محمود محمد عبابنة، مرجع السابق، ص 318.

² - أبناء قاسم حندي، حق توجيه البضائع جواً، مجلة جامعة البعث، جامعة دمشق، كلية الحقوق قسم القانون التجاري، المجلد 38 العدد 38 سنة 2016، ص 140

الرجوع على المرسل بشأن الضرر الذي قد يلحق من جراء ذلك بمن له الحيابة القانونية لخطاب النقل الجوي"¹ وهو ما تبنته إتفاقية مونتريال لسنة 1999².

يلاحظ أن كلا الإتفاقيتين تبنت مصطلح " التصرف " ولم تأخذ بمصطلح "توجيه" والذي أخذت به اغلب المؤلفات القانونية ولعل السبب راجع إلى رغبة واضعو إتفاقية وارسو لسنة 1929 وإتفاقية مونتريال لسنة 1999 لإعطاء مصطلح "التصرف في البضائع " مفهوم أوسع من مصطلح " توجيه " كون مصطلح التصرف في البضاعة يشمل كافة التصرفات الواقعة على الملكية من بيع أو رهن أو حجز أو هبة³.

أما المشرع الجزائري فقد تبنى نفس الإتجاه الذي أخذت به الإتفاقيات الدولية وذلك في المادة 42 الفقرة 01 من قانون الط.الم.الج رقم 06/98 والتي نصت على أنه: "يحق للمرسل شريطة أن ينفذ جميع الإلتزامات الناتجة عن عقد الناقل أن يتصرف في البضاعة، إما بسحبها من مطار الإنطلاق واما بتوقيفها اثناء نقلها عند الهبوط وإما بتسليمها في مكان وصولها أو اثناء نقلها إلى شخص غير المرسل إليه المذكور في رسالة النقل الجوي، وإما بطلب إرجاعها إلى مطار الانطلاق شريطة أن لاتضر ممارسة هذا الحق لا بالناقل الجوي ولا بالمرسلين الآخرين وبوجوب دفع التكاليف التي تنتج عن ذلك... يحتفظ المرسل بحقه في التصرف في البضاعة"⁴ وعليه فان حيابة المرسل وحقه بالتصرف في البضاعة تستمر طيلة فترة الشحن والنقل والوصول إلى المقصد النهائي والى ما قبل تسليم مستند الشحن الجوي للمرسل

¹ - JEAN – PIERRE TOSI.j – cl. 1995. fasc. 460 – 1. Op.cit ... p 11.9

² - المادة 12 الفقرة 1 من إتفاقية مونتريال في الملحق رقم 01.

³ - أباء قاسم حندي، مرجع السابق، ص 141

⁴ - وهو نفس ما نصت عليه المادة 42 من الق.الت.الج.

إليه وإلى ما قبل ذلك¹، بمعنى أن يكون التنفيذ ممكنا وغير مستحيلا كما هو الحال إذا كانت البضاعة قد سلمت إلى المرسل إليه، وان تكون البضاعة في حيازة الناقل وان يعوض الناقل بأجرة النقل المقطوعة والمصروفات التي أنفقها و عما لحقه من ضرر عن الأوامر الجديدة التي أصدرها المرسل²، كما يمكن للمرسل توجيه البضاعة وطلب من الناقل تسليم البضاعة إلى شخص آخر بدل المرسل إليه الأول³.

إن حق المرسل في هذه الحالة يعتبر تعديلا لعقد النقل وهو غير جائز طبقا للقواعد العامة إلا باتفاق الطرفين، لكن جرى العمل في مجال النقل الجوي على أن المرسل يملك هذه الحقوق دائما ليس باعتباره مالكا لها وإنما حائزا لها وعلى الناقل تنفيذها متى كان في استطاعته ذلك ولا يلحق به الضرر⁴، ومتى كان التنفيذ يسبب للناقل ضررا أو استحالة عليه التنفيذ وجب عليه إخطار المرسل فورا⁵، وليس على المرسل إليه الإحتجاج على الناقل إذا ما نفذ أوامر المرسل لأن المرسل إليه يبقى اجنبيا عن عقد النقل إلى حد ما حتى يتسلم البضاعة وقبولها⁶.

إن إعطاء المرسل حق التصرف في البضاعة إلى غير المرسل إليه المذكور في خطاب النقل الجوي كبيعها أو رهنها مثلا تشكل مشكلة على رغم أن سرعة النقل الجوي تجعل مثل هذه المشكل نادرة الحدوث، لكن ما دامت حقوقا مقررة قانونا فللمرسل الحق في هذا التصرف خاصة إذا حتمته الضرورة كإفلاس المرسل إليه⁷،

¹ - M.A. ZAHI, op, cit, p 118.

² .د. شتواح العياشي، عقد النقل البري للبضائع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الاعمال، جامعة المنتوري قسنطينة، 2005/2004، ص 58..

³ - د. محمود محمد عبابنة، مرجع السابق، ص 318.

⁴ - LAURANCE GOLDHIRSCH, the warsaw convention annotated, kluwer law international, the hague, the Netherlands, holanda , 2000, p 60.

⁵ - هذا طبقا لنص المادة 02/13 من اتفاقية وارسو 1929.

⁶ - د. عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي، مرجع السابق، ص 54.

⁷ - د. وهيبه بناصر، المرجع السابق، ص 99

أو قيام حاجة ملحة أو عاجلة بالنسبة للمرسل كتقديم البضاعة ضمانا لقرض من أحد البنوك غير أن هذه التصرفات تقضي أن تكون حيازة خطاب النقل الجوي للبضاعة بمثابة حيازة البضاعة ذاتها أو بمعنى آخر أن خطاب النقل الجوي قابلا للتداول هذا الأمر أصبح ساريا بموجب بروتوكول لاهاي سنة 1955¹ حيث كان امرا مستحيلا في المادة 08 من إتفاقية وارسو².

يتبين مما سبق أن المرسل يتمتع بحق التصرف بالبضاعة، إلا أن ذلك مشروط بشروط و يتمثل الشرط الأول يتمثل في أن يقوم المرسل بتنفيذ جميع الإلتزامات التي يترتبها عقد النقل على عاتقه وأن تكون تعليمات المرسل الصادرة للناقل قابلة للتنفيذ ويصدرها قبل وصول البضاعة وإخطار المرسل إليه بذلك، وأن لا يعود قرار توجيه البضاعة إلى إلحاق الضرر بالناقل أو الشاحنين الآخرين على نفس الطائرة ومثال ذلك إذا طلب من الناقل إنزال البضاعة في نقطة توقف أخرى يترتب على أثرها تأخير وصول بضائع باقي الشاحنين، بالإضافة إلى تحمل الشاحن جميع المصاريف التي تترتب على ممارسة حق توجيه البضاعة قبل تسليم مستند الشحن للمرسل إليه³ وينبغي على الناقل لإخلاء مسؤوليته أمام الغير أو المرسل إليه أن يحصل على وثيقة شحن جوي أو إيصال البضاعة من المرسل، ودون الحصول على ذلك فإن الناقل يكون عرضة للمساءلة من الغير المتضرر⁴.

¹ - أجازت المادة 15 الفقرة 03 من بروتوكول لاهاي 1955 تداول خطاب النقل الجوي وهذا ما اكدته المادة 11 من إتفاقية مونتريال 1999 وهذا ماقد ذكر سابقا في المطل بالاول الفصل الاول والمتعلق باثبات عقد النقل الجوي.

² - د. أحمد بن براهيم الشيخ، مرجع السابق، ص 235.

³ - د. محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 318.

⁴ - د. عبد المجيد ابراهيم سلمان الطيائي، مرجع السابق، ص 95.

وتجدر الإشارة أنه في حالة وقوع الضرر بسبب تنفيذ الناقل للتعليمات الخاصة بتوجيه البضائع فإن الإثبات يقع على عاتق الناقل الجوي، أما إذا حصل الضرر بسبب عدم إتباع الناقل للتعليمات الصادرة من المرسل فإن عبئ الإثبات عاتق المرسل¹، أما إذا وقع الضرر بسبب عدم اتباع التعليمات الصادرة من طرف المرسل إليه فإن عبئ الإثبات يقع على عاتق المرسل إليه كان يقوم المرسل بتقديم دليل الإثبات عن طريق تقديم نسخة عن وثيقة الشحن الجوي مصحوبة بالتعليمات الجديدة التي أرسلها للناقل الجوي².

وفي هذا الصدد كانت هناك قضية تتعلق بصناديق تحتوي على كاميرات تم شحنها إلى الأرجنتين عن طريق البرازيل وأثناء تحليق الطائرة في خط الرحلة المقررة التي أعطى للشاحن تعليماته للناقل بإعادة الشحن، لكن الطائرة هبطت في البرازيل وقام الناقل بإفراغ الشحن من الطائرة لتجهيز الطائرة لرحلة أخرى، حيث قامو موظفو الجمارك بحجز الشحن بدعوى أن أوراق الشحن التي تم إصدارها كانت تتلاءم مع متطلبات الجمارك الأرجنتينية لكنها لم تكن متوافقة مع قوانين الجمارك البرازيلية وقد تم تحويل النزاع إلى المحكمة التي أكدت على أن تصرف الناقل كان معقولاً وأن الناقل غير مسؤول عن ما حصل للشحن بعد أن نفذ تعليمات الشاحن³.

إلا أن نقل عبئ إثبات وقوع الضرر في هذه القضية على عاتق الشاحن يعد نوع من الصعوبة وذلك لأنه ليس من الإنصاف أن يثبت الشاحن أن تلقى أوامره لم يسبب ضرر للغير كما أن الشاحن لا يمكنه توقع أمور لم تكن في الحسبان⁴، وكان على

¹ - د. محمود الكندري، النظام القانوني للنقل الجوي الدولي وفقاً لاتفاقية مونتريال لسنة 1999، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت سنة 2000، ص 95

² - أباء قاسم حندي، مرجع السابق، ص 157.

³ - Lawrence Goldirsch "The Warsaw convention Annotaed", op, cit. p.60.

⁴ - أباء قاسم حندي، مرجع السابق، ص 158.

الناقل الجوي في هذه الحالة حين أصدر الشاحن تعليمات جديدة وكانت مستحيلة يجب عليه أخبار الشاحن أو المرسل إليه بحسب الحال بإستحالة تنفيذها وذلك لتجنب وقوع أي ضرر لكل من الطرفين¹.

أما الحالة التي تضم عملية النقل الجوي عدة ناقلين متتابعين ويتولى عملية النقل ناقل فعلي، فقد أشارت إلى ذلك المادة 04 من إتفاقية جواد لآخار لسنة 1961 المكملة لإتفاقية وارسو لسنة 1929 والتي إعتبرت أن الأمر بتوجيه البضائع أثناء الطريق لا يكون له أي اثر في مواجهة الناقل الفعلي إلا إذا وجه اولا إلى الناقل المتعاقد²، وعليه إذا قام المرسل بتوجيه البضائع إلى الناقل الفعلي ولم يقم هذا الأخير بتنفيذ تلك التعليمات فإن الناقل في هذه الحالة لا تترتب عليه أية مسؤولية لأنه يشترط في هذه الحالة أن يقوم المرسل بتوجيه تعليماته إلى الناقل المتعاقد الذي تم التعاقد معه أولا ويمكن أن يصدر تعليماته للناقل الفعلي أيضا بشرط أن يكون أولا قد اصدر تعليماته للناقل المتعاقد.

الفقرة الثانية: إلتزامات المرسل إليه وإنتقال الحق في التصرف بالبضاعة

يعتبر المرسل إليه غير طرف في عقد النقل الجوي المنعقد بين المرسل والناقل الجوي³، وطبقا للمبائ العامة للإلتزام فإن أثار العقد تنصرف إلى المتعاقدين وحدهما فإن العقد لا يترتب إلتزاما في ذمة الغير ولكن يجوز أن يكسبه حقا ، بمعنى أثار العقد يمكن أن تنصرف إلى الغير.

¹ - وذلك طبقا لنص المادة 13 الفقرة 02 من إتفاقية وارسو 1929.

² - كما نصت على ذلك المادة 04/46 من ق.ت.الج: "..... على أنه يجوز للناقل بيع الشيء المنقول إذا كان من الأشياء التي يخشى عليها من التلف قبل ورود تعليمات الناقل في الوقت المناسب.....".

³ - د. عبد المجيد ابراهيم سلمان الطيائي، مرجع السابق، ص 92.

على الرغم من أن المرسل إليه ليس طرفا في العقد إلا أنه يلتزم تجاه الناقل بدفع أجرة النقل وله الحق في مطالبة الناقل بتسليم البضاعة وفي الرجوع عليه بالتعويض في حالة الهلاك أو التلف أو التأخير، كما تسري شروط العقد على المرسل إليه وله حق مباشر من قبل الناقل يستطيع مطالبته به ومن ثم فالمرسل إليه لا يعد من الغير بالنسبة لشروط العقد¹، وله الحق أن يرفع على الناقل الجوي دعوى المسؤولية وهو هنا يستعمل حقا مباشرا ويكون رجوعه على الناقل على أساس المسؤولية العقدية لإخلال الناقل بالتزاماته المتولدة عن عقد النقل الجوي .

لقد حاول الفقه تفسير الأساس القانوني لمركز المرسل إليه في عقد النقل الجوي وذلك بإسناد المرسل إليه كطرف من أطراف العلاقة التعاقدية بين الشاحن والناقل، لذلك ظهرت عدة نظريات لتفسير ذلك، فقد تبنت نظرية التعاقد أو الاشتراط لمصلحة الغير والتي تمثل إستثناءا على مبدأ نسبية العقود²، ويقصد بهذه النظرية أنها عبارة عن عقد يشترط فيه أحد المتعاقدين ويسمى المشتراط على الطرف الآخر ويسمى المتعهد إلتزاما لمصلحة شخصا ثالثا ليس طرفا في العقد³، يسمى المنتفع بحيث ينشأ عن هذا العقد حق مباشر من قبل المتعهد ويشترط لإنعقاد الاشتراط لمصلحة الغير وجود مصلحة للمشتراط من تنفيذ التزامات مع شخص المنتفع، وهذا ما جاء القانون المدني الجزائري بموجب المادة 116⁴.

¹ - هذا ما قضت به محكمة النقض المصرية وإعتبرت المرسل إليه وان كان ليس طرفا في العقد إلا انه يكتسب حقوقا ويتحمل إلتزامات من هذا العقد. انظر: د. عدلي امير خالد، عقد النقل الجوي، مرجع السابق، ص 50.

² - وإن كانت هناك اتجاهات فقهية حديثة، لاترى في هذا النظام أي إستثناء على مبدأ نسبية العقود على أساس أن توافر إرادة الإلتزام بالآثر الملزم من جانب المنتفع مع توافر شرط المصلحة يجعل المنتفع بمثابة الطرف في العلاقة العقدية الأصلية أنظر: د. عبد الفتاح ترك، شرط التحكيم بالإحالة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2002، ص 409.

³ - PIERE BRUNAT, lamy de transport, éd, LAMY, PARIS , 1998, p 295.

⁴ - من خلال إلى نص المادة 116 من ق.م.ج يتبين أن القانون إشترط ثلاث شروط وهي كالتالي:

بالرغم من كون هذا الرأي هو الأقرب لتفسير حق المرسل إليه، إلا أنه وقد وجهت العديد من الإنتقادات إلى هذه النظرية، ومن بينها أن هذه النظرية لا تفسر إلتزام المرسل إليه بدفع أجرة النقل، كما أن إختلافا آخر أظهر جليا وهو ما ظهر بين قواعد الاشتراط لمصلحة الغير والتي توجب اشتراط لنفسه وللمستفيد معا وبين قواعد عقد النقل حيث يشترط المرسل لنفسه أو للمرسل إليه¹، إضافة إلى النظام القانوني للإشترط لمصلحة الغير يتيح للمتعهد أن يتمسك قبل المنتفع بالدفع التي يمكن أن تنشأ عن هذا العقد، وهذه النظرية عدم توافر القصد أو النية لإنشاء حق خاص مباشر للغير المستفيد².

أما بخصوص نظرية القبول فقد تبني أصحاب هذا الرأي أن هذا الإستثناء يجد مبرره في قيام المرسل إليه بقبول الإيجاب الموجه إليه من طرف المرسل والناقل، إذ أنه بمجرد حيازته لسند النقل قد قبل هذا الإيجاب وبالتالي أصبح طرفا في العقد المبرم بينهما وقد إنتقدت هذه النظرية على أساس أن المرسل إليه يهدف إلى مجرد استلام البضاعة ولم يقصد الإرتباط بعقد النقل³.

وتعتبر نظرية النيابة الناقصة⁴ أن المرسل في تعاقده مع الناقل يعد نائبا عن المرسل إليه نيابة ناقصة، إذ يظل المرسل طرفا في عقد النقل في الوقت الذي يكون فيه المرسل إليه طرفا في هذا العقد وفقا لأحكام النيابة التي تقضي بإنصراف آثار

أولا - هو أن يتعاقد المشتري باسمه

ثانيا - أن تتجه ارادة المتعاقدين الى انشاء حق مباشر للمستفيد

ثالثا - أن تكون للمشتري للاشترط في مصلحة الغير

¹ - د. علي بارودي، القانون التجاري، المكتب العربي للنشر، سنة 1988، ص 169.

² - د. محمد عبد الفتاح ترك، مرجع السابق، ص 412.

³ - د. أحمد رشاد سلام، التحكيم في منازعات القانون الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، د.س.ن، ص 207.

⁴ - وقد تبني هذه النظرية الاستاذ ريبار وقد إستند الى تبرير إلتزام المرسل اليه بدفع أجرة النقل الى فكرة النيابة الناقصة أنظر:

Ripert, droit maritime, tome 2, paris, 1952, p 548.

العقد إلى الأصيل¹، ويظل الشاحن ملتزماً بدفع أجره النقل وتختلف النيابة الناقصة عن النيابة الكاملة في أن الأخيرة تتضمن تجديداً بتغيير المدين شريطة الاتفاق صراحة على براءة ذمة المدين الأصلي ذلك أن التجديد لا يفترض حسب القواعد العامة².

وقد تم الرد على أصحاب هذه النظرية التي تقوم على النية الإفتراضية وذلك باعتبار المرسل إليه طرفاً في عقد النقل رغم كونه من الغير بالنسبة للعقد، بأنه يخالف نية كل من المرسل والمرسل إليه فالأول حال تعاقد مع الناقل لا يقصد أن تكون له صفتان كاصيل ونائب، كما أن المرسل إليه لا يقتصر أن يكون طرفاً في عقد النقل ولا أن يكون المرسل نائباً عنه³، والأخذ بهذه النظرية لا يفسر تبرير قاعدة إمكانية الإحتجاج بالدفوع في مواجهة المرسل إليه حسن النية والتي من الممكن أن تكون قائمة بين الناقل والشاحن⁴.

في ظل هذه النظريات المتناقضة إتجه الرأي الغالب إلى أن الأساس القانوني لتفسير مركز المرسل في عقد النقل الجوي والعلاقة المباشرة بين الناقل والمرسل إليه يرجع إلى المصلحة التجارية والمتمثلة في العادات والأعراف التجارية كسند لتلك العلاقة المباشرة، حيث أنه بوصول البضاعة تبرز أهمية تلك المصلحة⁵ في مواجهة الناقل وعليه فإن هذه العلاقة ليست مطلقة والتي لا يجب أن تتجاوز حدود المصالح

¹ - د. مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون البحري، المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر، الاسكندرية، سنة 1971، ص 249.

² - د. عبد الفتاح ترك، مرجع السابق، ص 416.

³ - د. أحمد رشاد سلام، المرجع السابق، ص 207.

⁴ - سمير الشراوي، المركز القانوني للمرسل إليه في سند الشحن، مجلة قانون والإقتصاد، العدد الأول، سنة 1976، ص 81.

⁵ - في هذه الحالة تنتهي مصلحة المرسل وتبدأ دورة المرسل إليه في مساءلة الناقل إستناداً الى خطاب النقل الجوي انظر: عبد الفتاح ترك، مرجع السابق، ص 421..

المتقابلة، ولذلك فإن حق المرسل إليه يقتصر على استلام البضاعة ومساءلة الناقل وحق الناقل يقتصر على إستلام الأجرة من المرسل إليه وحبس البضاعة في حالة عدم الوفاء بها¹.

كما تجدر الإشارة ان المرسل إليه تنتقل إليه الحق في التصرف في البضاعة وهذا ما أشارت إليه المادة 13 من إتفاقية وارسو لسنة 1929 وإتفاقية مونتريال لسنة 1999 والتي نصت على أنه: " يكون للمرسل إليه الحق بمجرد بلوغ البضاعة نقطة الوصول أن يطلب إلى الناقل تسليم خطاب النقل الجوي إليه وأن يسلمه البضاعة مقابل دفع الديون المترتبة عليها "، كما يلتزم المرسل إليه بفحص البضاعة بمجرد تسلمها وتوجيه الإحتجاج إلى الناقل في موعد المحدد في حالة ضرر أصاب البضاعة² وهذا ما يفقد حق المرسل إليه إلا إذا أثبت أنه عدم توجيه الإحتجاج في المدة المحددة راجع إلى إحتيال من طرف الناقل الجوي³، وينتقل الحق بتوجيه البضاعة من المرسل إلى المرسل إليه بمجرد وصولها إلى مطار الوصول، فإن رفض المرسل إليه استلام البضاعة أو إذا تعذر الوصول إليه إسترد المرسل حقه في تسلم البضاعة⁴.

¹ - د. أحمد رشاد سلام، مرجع السابق، 210.

² - أبناء حندي القاسم، مرجع السابق، ص 147.

³ - CA Paris, 5e ch. A, 11 févr. 2009, no 06/12557; CA Paris, 5e ch., 5 mars 2003, no 2001/08514, Ema Services. Cite par : M Soulaymane Diarra, op.cit , p 200.

⁴ - المادة 13 الفقرة 04 من اتفاقية وارسو لسنة 1929 واتفاقية مونتريال لسنة 1999.

المبحث الثاني: نطاق تطبيق القواعد الآمرة لإتفاقية وارسو وبروتوكولاتها

على مبدأ المسؤولية

تعتبر إتفاقية وارسو 1929 الإتفاقية التي قضت على تعدد الأنظمة القانونية التي قد تحكم مسؤولية الناقل الجوي للبضائع وهذا ما يؤدي إلى التنازع فيما بينها، إلا أن الإتفاقية قد حاولت القضاء على ذلك و إشتترطت حتى يتم تطبيقها توافر شروط في النقل لتطبيق أحكامها على المسؤولية، ففي حالة تخلف كل أو بعض هذه الشروط يخرج النقل الجوي من نطاق تطبيقها ويطبق عليه قواعد القانون الداخلي، أو قواعد القانون الوطني التي تشير إليه قواعد الإسناد في قانون القاضي المعروض عليه النزاع إلا أنه هناك حالات إستثنائية على رغم من توافر شروط الإتفاقية لتطبيقها على النقل إلا أنه لا يخضع لأحكامها وهذا وفقا لأحكام معينة قدرها واضعو الإتفاقية.

تعرضت الإتفاقية لعدة تعديلات بموجب بروتوكولات بعضها ساري المفعول دون البعض الآخر وذلك لعدم بلوغ التصديق اللازم من طرف الدول عليها¹، وهذا ما يلزم ضرورة التطرق للشروط اللازمة حتى تطبق تلك البروتوكولات على النقل الجوي والذي يضم مسؤولية الناقل الجوي المطلوب تنظيمها بموجب هذه القواعد والتصدي لمشكلة التنازع التي قد تثار بين الإتفاقية الأصلية والبروتوكولات المعدلة لها ،وسوف نبين النقل الجوي الخاضع لإتفاقية وارسو وتعديلاتها(المطلب الأول والنقل الجوي المستثنى من تطبيق إتفاقية وارسو وتعديلاتها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: النقل الجوي الدولي الخاضع لإتفاقية وارسو وتعديلاتها

طبقا للفقرة الأولى من المادة الأولى من الإتفاقية والتي تنص على أنه " تسري هذه الإتفاقية على كل نقل دولي للأشخاص أو البضائع أو الأمتعة على متن طائرة

¹ - V. GRELLIERE, *Responsabilité du Transporteur aérien international*, thèse, Toulouse, 1973, p.25.

بمقابل وتسري على النقل المجاني على متن طائرة متى قامت به منشأة نقل جوي " ومن خلال هذا النص يتبين أن هناك شروط يجب توافرها حتى تطبق إتفاقية وارسو لسنة 1929 على النقل الجوي الدولي، من بين هذه الشروط شرطان أساسيين لهذا النقل ، يتمثل الشرط الأول في ضرورة ان يكون النقل الجوي دوليا وبالطائرة (الفرع الأول) أما الشرط يتمثل في أن يكون النقل الجوي بمقابل بموجب عقد يتم إبرامه ما بين الناقل الجوي وملتقي خدمة النقل الجوي (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: أن يكون النقل الجوي دوليا وبالطائرة

لكي يخضع النقل الجوي الدولي لأحكام إتفاقية وارسو لسنة 1929 يجب توفر شرطان لهذا النقل نصت عليهما الفقرة الأولى والثانية من المادة الأولى يتمثلان في أن يكون النقل الجوي دولي وان ينفذ بواسطة الطائرة.

الفقرة الأولى: الصفة الدولية للنقل

من بين الشروط التي تفرضها إتفاقية وارسو حتى تطبق أحكامها هو أن يتوافق النقل الدولي الجوي مع المفهوم الذي حددته الإتفاقية بمعنى ينبغي لصيرورة أحكامها أن يكون النقل دوليا بالمعنى الذي حددته الإتفاقية¹، وقد حددت الإتفاقية المقصود بالصفة الدولية على نحو منضبط حتى لا يترك المجال لتفسيرات قضائية متضاربة أو لاجتهادات فقهية مختلفة²، تقضي الفقرة الثانية من المادة الأولى من الإتفاقية بأن النقل الذي يعتبر دوليا في عرف هذه الإتفاقية" هو كل نقل يشترط فيه المتعاقدون أن تكون نقطتا القيام والوصول سواء كان هناك إنقطاع للنقل أم كان هناك انتقال من طائرة إلى أخرى أم لم يكن واقعتين إما في إقليم دولتين متعاقدتين ، وإما في إقليم دولة واحدة

¹ - محمود البربري، قانون الطيران وقت السلم، دار الفكر العربي، سنة 1985، ص 95.

² - أباء حندي القاسم، مرجع السابق، ص 184

طرف في الإتفاقية ويشترط في مثل هذه الحالة وجود مرسى جوي على إقليم دولة أخرى ولو لم تكن طرفاً في الإتفاقية".

يتبين من الفقرة السابقة أن النقل الجوي الدولي يتم بين دولتين متعاقدين، أو يتم بين نقطتين داخل إقليم دولة واحدة متعاقدة، إذ يتم النقل بقيام الطائرة ووصولها في إقليم دولة واحدة تكون طرفاً في الإتفاقية بشرط أن توجد محطة جوية خلال الرحلة واقعة دولة أخرى ولو لم تكن طرفاً في الإتفاقية.

أولاً: وقوع النقل بين طرفين ساميين متعاقدين في الإتفاقية

حتى يعتبر النقل دولي طبقاً لأحكام الإتفاقية يشترط أن تقع نقطة القيام في إقليم إحدى الدول المتعاقدة ونقطة الوصول في إقليم دولة متعاقدة أخرى¹ والطرف السامي المتعاقد طبقاً لمفهوم الإتفاقية هو الدولة التي انضمت إليها وصارت ملتزمة بتطبيق أحكامها إما بالتصديق عليها أو بأي إجراء دستوري يوازي التصديق²، ففي حالة كانت إحدى النقطتين في إقليم دولة غير منظمة إلى إتفاقية وارسو فيستثنى النقل الجوي من الخضوع لأحكام الإتفاقية³، حينئذ يطبق القانون الذي تشير إليه قاعدة الإسناد في قانون المحكمة المختصة بالفصل في النزاع ولا يتغير هذا الحكم حتى ولو

¹ - يقصد بنقطة القيام التي يبدأ منها تنفيذ عقد النقل ونقطة الوصول تلك التي ينتهي عندها تنفيذ عقد النقل الجوي انظر: أباء حندي القاسم مرجع السابق، ص 147.

² - طبقاً لنص المادة 17 فقرة الأولى من بروتوكول لاهاي على أن المقصود بالطرف السامي هو أن الدولة التي يكون تصديقها أو انضمامها إلى الإتفاقية قد نتج عنه أثر، وبالتالي لا يكفي توقيع الدولة على إتفاقية وارسو لكي تعتبر طرف سامي متعاقداً بل يشترط أن تكون الدولة قد اتخذت الإجراءات الدستورية اللازمة لكي تصير أحكام الإتفاقية نافذة فيها، تظل الدولة المتعاقدة منصفة بأنها طرف سامي متعاقد ما لم ينتج انسحابها من الإتفاقية.

³ - د. سميحة القيلوبي، مرجع السابق، ص 170

كان هناك رسو جوي أثناء الطريق في دولة متعاقدة فالعبرة بنقطة القيام والوصول ولا إعتبار لنقاط الرسو الجوي¹.

تجدر الإشارة هنا قضية تم عرضها أمام محكمة جنيف تتعلق وقائع القضية بنقل بين سويسرا طرف في إتفاقية وارسو وتركيا والتي لا تعتبر طرف في الإتفاقية وكانت هناك نقطة رسو جوي في روما وهي عاصمة دولة طرف في الإتفاقية، تمسك المدعي بمسؤولية الناقل طبقا لأحكام الإتفاقية على اعتبار أن هناك نقطتين تقعان في دولتين طرفين في الإتفاقية هما سويسرا وإيطاليا، رفضت المحكمة هذا الإدعاء على أساس أن العبرة بنقطتي القيام والوصول وليس بنقطة الرسو الجوي²، والحكمة من تقرير مثل هذا الشرط أنه لا فائدة من مد نقاط الإتفاقية إلى دول ليست أطرافا فيها لأن محاكم هذه الدول قد تمتنع عن تطبيقها لعدم نفاذها في مواجهتها إعمالا لمبدأ الأثر النسبي للمعاهدات، أو قد تقوم بإستبعاده بحجة مخالفة أحكامها للنظام العام الداخلي، فالعبرة بنقطتي القيام والوصول بصرف النظر عن تحليق الطائرة في الفضاء الجوي الذي يعلو إقليم دولة من الدول والمحطات الجوية التي قد ترسو بها الطائرة، وتحديد دولية النقل يكون بالرجوع إلى ما تم الاتفاق عليه وليس بما تنفيذه بالفعل، فقد تضطر الطائرة إلى تغيير مسارها لسبب أو لآخر كان تهبط تعود إلى إقليم الدولة التي أفلعت منها رغم أنه كان من المقرر أن تصل إلى إقليم دولة أخرى ففي هذه الحالة يعتبر النقل الجوي دولي ويخضع لإتفاقية وارسو³، إضافة

¹ - يقصد بالرسو الجوي: التوقف خلال الرحلة في نقطة تهبط فيها الطائرة، سواء كان هناك حق للهبوط ودخول لإقليم تلك الدولة التي تقع فيها المحطة الجوية أو لم يكن لهم ذلك الحق، ولا يهم ما إذا كان الرسو لأسباب فنية كالتزويد بالوقود مثلا، أو لأسباب تجارية كشن وتفريغ البضائع. انظر: د. احمد رشاد سلام، مرجع السابق، ص 46.

² - trib.de première inst. Genève , 08 mars 1955, r.f.d.a 1955 p.355.

مشار إليه لدى : محمد فريد العريني، القانون الجوي " النقل الجوي الدولي والداخلي "، مرجع السابق، ص 84.

³ - د. محمود مختار البريري، مرجع السابق، ص 95.

إلى أن جنسية الطرفين المتعاقدين في عقد النقل الجوي للبضائع لا تؤثر في تحديد الصفة الدولية للعقد، فسواء كان الناقل الجوي أو الشاحن ينتميان إلى جنسية دولة واحدة أو كانت جنسيتهما مختلفة فالعبرة دائماً بما اتفق عليه الطرفان من تحديد نقطتي القيام والوصول¹.

أكدت إتفاقية وارسوا على الصفة الدولية للنقل حتى ولو كان هناك إنتقال من طائرة إلى أخرى والذي يكون عندما شركة طيران تنتمي إلى دولة معينة إنجاز النقل الجوي بين نقطتين تقعان في دولتين أخريين كان تتولى شركة طيران بلجيكية إنجاز النقل الدولي بين بيروت وباريس يكون لها خط منتظم بين بيروت وبروكسل وخط آخر بين بروكسل وباريس²، أو قد يكون هناك إنقطاع زمني والذي يكون في حالة الانتقال من بيروت إلى نيويورك عبر باريس مع المكوث بهذه المدينة مدة من الزمن حيث تكون العبرة في دولية النقل بنقطتي القيام والوصول والذي تتمثل في نيويورك وبيروت، كما قد يكون الإنقطاع جغرافياً كما في حالة نقل البضائع من بيروت إلى نيويورك إلا أنه يتوجه أولاً إلى باريس ثم يستكمل الرحلة إلى نيويورك ولا يؤثر ذلك على الصفة الدولية للنقل³.

يلاحظ أن المادة الأولى من إتفاقية وارسو المعدلة بموجب المادة الأولى من بروتوكول لاهاي قد عالجت الحالة الذي يتولى فيها عدة ناقلين متتابعين عملية النقل الجوي، كما إعتبرت إتفاقية وارسو لسنة 1929 النقل واحد ففي هذه الحالة إعتبره

¹ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي " النقل الجوي، حوادث الطيران " مرجع السابق، ص 65

² - د. هاني دويدار، مرجع السابق، ص 332.

³ - إن الإنقطاع في النقل الجوي سواء كان زمنياً أو جغرافياً لا يؤثر في تحديد الصفة الدولية للنقل، إلا أنه له دور في تقرير مسؤولية الناقل الجوي، والجدير بالذكر هو ألا تزول رقابة الناقل الجوي في حالة المكوث المؤقت لمدة معينة فتدخل ضمن النطاق الزمني لمسؤولية الناقل الجوي، إضافة إلى أن شركات الطيران لا تقبل بهذا الإنقطاع لتنفيذ عقود النقل الجوي وذلك لانعكاساتها المالية التي تمس بقواعد المنافسة بين شركات الطيران المختلفة أنظر: د محمود مختار بريري، مرجع السابق، ص 95.

الطرفان على أنه عملية واحدة سواء تم الاتفاق بشأنه في صورة عقد واحد أو سلسلة من العقود¹، وإعتبرت الإتفاقية النقل الذي يتم في النطاق الإقليمي لدولة واحدة يخضع لإتفاقية وارسو إذا كان جزءاً من عملية نقل دولي بمفهوم الإتفاقية، فالنقل لا يفقد الصفة الدولية إذا وجب تنفيذ إحدى مراحل النقل بالكامل ضمن إقليم دولة واحدة².

ا/ **النقل الجوي المتتابع:** يقصد به ذلك النقل الذي يتم من خلال خطوط جوية مختلفة، ويتولاه عدد من الناقلين على طائراتهم بالتتابع، نصت الفقرة الثالثة من المادة الأولى من إتفاقية وارسو لسنة 1929 على أنه "النقل الذي تتولاه عدد من الناقلين بطريق الجو على التتابع يفترض فيه عند تطبيق هذه المعاهدة أنه نقل واحد إذا عدته الأطراف بمثابة عملية واحدة سواء كان الإتفاق بشأنه قد أبرم في صورة عقد واحد أو في عدد من العقود، ولا يفقد النقل طابعه الدولي وجوب تنفيذ أحد العقود أو عدد منها تنفيذا كاملاً في إقليم دولة واحدة"³

هذا أن خضوع النقل المتتابع لأحكام الإتفاقية مرتبط بتوافر عنصرين أساسيين الأول هو أن تكون نقطتا القيام والوصول واقعتين داخل إقليم دولتين طرفين في الإتفاقية، أو داخل دولة واحدة متعاقدة مع النص على الرسو الجوي في دولة أخرى ولا يأخذ بعين الإعتبار شكل الإتفاق المحدد للنقطتين فيمكن أن يكون في عقد واحد أو عدة عقود، أما العنصر الثاني هو أن تتجه إرادة المتعاقدين إلى عدة عمليات قل

¹ - د. طالب حسن موسى، مرجع السابق، 90.

² - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي "النقل الجوي الدولي والداخلي"، مرجع السابق، ص 85.

³ - وقد عدلت ذلك بروتوكول لاهاي لسنة 1955.

المتابعة التي تولها عدة ناقلين وحدة واحدة لا تتجزأ¹، هذا على عكس النقل المشترك أو المركب².

ب/ النقل الجوي المشترك: وهو النقل الذي يتم جزء منه بطريق الجو والجزء الآخر بوسائل نقل أخرى برية أو بحرية، لا تسري أحكام الإتفاقية إلا على الجزء الذي تم تنفيذه بواسطة الطائرة وإذا توافرت الشروط المطلوبة في المادة الأولى .

وقد نصت الإتفاقية في المادة 31 منها على هذا النقل³، كما لا تمنع أحكام الإتفاقية الإتفاق بين الأطراف المتعاقدين على أن يدرجوا في سند النقل الشروط التي تتعلق بالوسائل الأخرى مراعاة أحكام الإتفاقية فيما يخص النقل الجوي.

ج/ النقل الجوي المركب: يعتبر النقل المركب هو ذلك النقل الذي يتم إستخدام فيه عدة وسائل للنقل حيث يتم منه جزء منه بطريق الجو وجزء آخر بطريق البحر والبر في أجزائه الأخرى وقد نصت الفقرة الأولى من المادة 31 أنه " في حالة عمليات النقل المشتركة التي يكون شطر منها بطريق الجو وشطر آخر بأية وسيلة أخرى للنقل لا تسري أحكام هذه الإتفاقية إلا على النقل الجوي ويشترط فيه أن يتوافر في مقتضى هذا النقل أحكام المادة الأولى " من الضروري أن تتوفر في النقل الجوي الذي يتضمنه النقل المركب شروط الإتفاقية⁴.

¹ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، " النقل الجوي الدولي والداخلي "، مرجع السابق، ص 85.

² - Zoghbi Henri, la responsabilité aggrégée du transporteur aérien, these doctora, bayreuth 1962, p 68.

³ - تنص المادة 31 من إتفاقية وارسو: " أنه في حالة عمليات النقل المشتركة التي يكون جزء منها بطريق الجو وجزء آخر منها بأية وسيلة أخرى للنقل، لا تسري أحكام المعاهدة إلا على النقل الجوي ويشترط توافر في هذا النقل مقتضى أحكام المادة الأولى " .

⁴ - د. عبد المجيد إبراهيم سلمان الطيائي، مرجع السابق، ص 68.

ثانيا: النقل بين نقطتين واقعتين في إقليم أحد الأطراف السامية المتعاقدة

يعتبر النقل دولي وفقا لمفهوم الإتفاقية النقل الذي يتم بين نقطتين في إقليم خاضع لدولة طرف سام متعاقد شريطة أن ينص على الرسو جوي في إقليم دولة أخرى حتى ولو لم تكن طرفا في الإتفاقية¹.

إن الحكمة من تقرير خضوع النقل للإتفاقية في هذه الحالة ترجع إلى تفادي ما قد يثيره تنفيذه الذي يشترط فيه تخطي الطائرة للحدود الإقليمية للدولة من تنازع القوانين وتسعى الإتفاقية للقضاء على هذا التنازع وذلك تحقيقا لإستقرار المراكز القانونية².

لا يشترط أن يكون الرسو منصوصا عليه صراحة في وثائق النقل مادامت نقطة الرسو مبينة في جدول مواعيد النقل وكانت وثائق النقل تحيل بمقتضى شرط فيها إلى الجداول المذكورة مما يفترض في هذه الحالة أن اتفاق الأطراف قد إنصرف إلى هذا الرسو³، بالتالي لا تلحق أحكام إتفاقية النقل الذي يتم بين نقطتين تقعان داخل إقليم دولة متعاقدة دون النص على رسو الجوي في إقليم دولة أخرى، حتى ولو تعدت الطائرة في رحلتها بين نقطتي القيام والوصول أجواء دولة أجنبية أو حلقت فوق أعالي البحار، ومثال ذلك النقل بين واشنطن وجينو في ولاية ألاسكا الأمريكية أو النقل بين لندن وبورت ستانلي بجزيرة فوكلاندا بالطرف الجنوبي الشرقي لقارة أمريكا الجنوبية، ففي كلا الحاتين يعتبر النقل داخلي ويخضع للقانون الأمريكي على الرغم

¹ - د. هاني دويدار، مرجع السابق، ص335.

² - د. ثروت أنيس الأسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي، مرجع السابق، ص 78.

³ - د. مراد منير فهيم، خضوع النقل الجوي الداخلي لنظام إتفاقية وارسو للنقل الجوي، منشأة المعارف، ط02، سنة 1986، ص23.

من عبور الطائرة المجال الجوي الكندي للوصول إلى ألاسكا¹، ونفس الأمر بالنسبة للقانون الإنجليزي في المثال الثاني رغم الطيران فوق أعالي البحار والمحيط الأطلنطي للوصول إلى فوكلاند وبالتالي الخضوع للقانون الوطني، ويعتبر النقل في هذه الحالة نقلاً داخلياً مما لا يؤدي إلى تنازع القوانين، وإلى عدم تطبيق القواعد اللامرة للاتفاقية عليه².

أما في حالة التي يتم النقل بين المستعمرات التابعة لدولة واحدة، كالنقل بين جزر المارتينيك في البحر الكاريبي وجزيرة كورسيكا في البحر المتوسط بإعتبارهما تابعتين لفرنسا وضمن إقليم واحد حيث يسري نفس الحكم على هذا النقل ويعتبر نقلاً داخلياً وهذا ما تضمنته إتفاقية وارسو والتي استثنت من نطاق تطبيق قواعدها الأمرة في حالة النقل التي يتم تنفيذه في إقليم واحد خاضع لسيادة أو لإمرة طرف طرف سامي واحد³.

الفقرة الثانية: وقوع النقل بواسطة الطائرة

إعتبرت إتفاقية وارسو أنه من بين أهم الشروط حتى تطبق أحكام الإتفاقية أن يتم النقل الجوي بواسطة الطائرة⁴.

إن تحديد المقصود بالطائرة يلعب دور مهم سواء بالنسبة للناقل أو لمتلقي خدمة النقل الجوي والذي يتمثل في أصحاب البضاعة، فقد يكون للناقل التمسك بوصف

¹ - Georgette Miller, liability internationale air transport the warsw saystem in municipal court, kluwer, devener netherlends, New York 1977, p 26.

² - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي " النقل الجوي الدولي والداخلي"، مرجع السابق، ص 86..

³ - تنص المادة الأولى الفقرة الثانية من إتفاقية وارسو لسنة 1929: "لايعتبر النقل دولياً في عرف هذه الإتفاقية النقل، بغير وجود مثل هذا الرسو الجوي، بيت الاقاليم الخاضعة لسيادة او لامارة او لانتداب او لسلطة نفس الطرف السامي".

⁴ - لا تغطي أحكام الإتفاقية انواع النقل الأخرى حتى ولو اتفق في عقد النقل على ذلك، وبالتالي خروج كليا من مجال القانون الجوي والدخول في فروع القانون الأخرى أنظر: ابو زيد رضوان، مرجع السابق، ص 145.

الطائرة وذلك للاستفادة من تحديد المسؤولية أو بهدف دفع المسؤولية عنه وهذا الذي يتمتع بها الناقل الجوي في إتفاقية وارسو، بينما يدعي أصحاب البضاعة إنتفاء وصف الطائرة ليخرج النقل من نطاق تطبيق إتفاقية وارسو بهدف تطبيق قانون وطني يمنع شروط تحديد مسؤولية الناقل أو يمكن الناقل من دفع المسؤولية عنه.

كما يلعب دور مهم في تحديد القواعد القانونية الواجبة التطبيق، وبالتالي ضرورة تحديد المقصود بالطائرة ومع ظهور المستحدثات التكنولوجية في العصر الحديث والمتمثلة في الأداة الجديدة المستعملة في النقل، والتي يطلق عليها المركبة الزاحفة أو ذات الوسادة الهوائية¹، وهي تشبه الطائرة من بعض الوجوه و السفينة من بعض الوجوه الأخرى، وينمو إستخدامها يوما بعد يوم لدرجة أنه يتوقع معها أن تكون منافسا قويا للطائرات والسفن في مجال نقل الركاب والبضائع، مما كان من الصعب على الفقه والهيئات والجمعيات المهتمة بشؤون الملاحة في التكيف الصحيح لهذه المركبة الناشئة وعا إذا كانت من قبيل الطائرات أو السفن²، لم يرد في إتفاقية وارسو نصوص تعرف الطائرة مما يتوجب الرجوع إلى قانون القاضي المعروف عليه النزاع للبحث عن هذا التعريف.

بالنسبة للمشرع الجزائري فقد عرف الطائرة من خلال المادة الثانية من قانون الطيران المدني 98-06 والتي إعتبرت الطائرة بمثابة آلة بإمكانها أن ترتفع في الجو

¹ - المركبة الزاحفة أو ذات الوسادة الهوائية أو " hovercraft": هي مركبة تسير على إرتفاع 37 بوصة فوق سطح الماء أو اليابسة منزلقة على وسادة هوائية ناتجة عن رد فعل الهواء الذي تدفع به محركاتها النفثة راسيا على سطح الماء أو اليابسة. انظر: ابو زيد رضوان، مرجع السابق، ص238.

² - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي " النقل الجوي، حوادث الطيران"، مرجع السابق، ص72، 73.

والتنقل بفضل التفاعلات الهوائية¹، أما المشرع المصري فقد عرف الطائرة في قانون الطيران المدني رقم 27 لسنة 1981 ففضى في الفقرة السابعة من المادة الأولى أن "الطائرة هي أي آلة في إستطاعتها أن تستمد بقاءها في الجو من ردود فعل الهواء الغير منعكسة من سطح الأرض وتشمل كافة المركبات الهوائية مثل المناطيد والبالونات والطائرات ذات الأجنحة الثابتة والمتحركة وما إلى ذلك"².

طبقا لهذه المادة يتوجب توافر شرطين لاعتبار الطائرة مركبة فالأول يتمثل في أن يكون رد فعل الهواء هو العامل الأساسي لبقاء الآلة في الجو كما هو الشأن بالنسبة للصواريخ والمركبات الفضاء، أما الثاني فهو أن لا يكون رد فعل الهواء منعكسا من سطح الأرض بمعناها الواسع والذي يشمل اليابسة والماء، وبالتالي تخرج المركبة الزاحفة أو ذات الوسادة الهوائية من عدادات الطائرات لان ارتفاعها أثناء سيرها سببه رد فعل الهواء الذي تدفعه محركاتها راسيا على سطح الأرض³.

من خلال هذه التعريفات يخرج من نطاق تطبيق إتفاقية وارسو في حالة عرض النزاع على القاضي الجزائري أو المصري النقل الذي يتم بواسطة مركبات الفضاء والمركبات الزاحفة أو ذات الوسادة الهوائية لأنه ليس نقلا جويا لإنتفاء وصف الطائرة عن الوسيلة المستعملة في تنفيذ النقل، أما المشرع الإنجليزي فقد خصص لمثل هذه المركبات تشريعا خاصا بها هو "hovercraf" لسنة 1968، إلا أن هذا

¹ - تعرف المادة الثانية من قانون الطيران المدني الجزائري لسنة 1998 المعدل بالقانون سنة 2015: "الطائرة هي كل آلة تستطيع الارتفاع في الجو والتمسك والانتقال بفضل تفاعلات الهوائية من غير التفاعلات على سطح الأرض".

² - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2016، ص 73.

³ - اتبع المشرع المصري في قانون الطيران المدني رقم 28 لسنة 1981 بالتعديل الذي أدخلته منظمة الطيران المدني الدولي على الملحق رقم 07 من إتفاقية شيكاغو الخاص بتعريف الطائرة. وهو التعديل التي اقترحتة منظمة الطيران المدني الدولي في 1967 وأصبح نافذا التعديل إعتبارا من 08 مارس 1968.

التشريع لم يتطرق إلى حالة نقل البضائع بهذه المركبات بل فقط خصصها لنقل الأشخاص والأمتعة¹.

الفرع الثاني: أن يكون عقد النقل جوي وبمقابل

تتشرط الإتفاقية لإنطباق أحكامها وجود عقد نقل هدفه الأساسي التغيير المكاني من مكان إلى آخر، إضافة إلى اشتراط الإتفاقية الشرط التجاري² والمتمثل في ان يكون النقل الجوي بمقابل.

الفقرة الأولى: النقل الجوي بمقابل

طبقا لما تضمنته المادة الأولى من إتفاقية وارسو 1929 والتي أقرت سريان أحكامها على كل نقل دولي يتم على طائرة ويكون بمقابل، كما تسري أحكامها على عمليات النقل المجانية التي تقوم بها طائرة إحدى مؤسسات النقل الجوي، مما يتبين ضرورة ان ينفذ النقل الجوي بمقابل أجر وخروجا عن المبدأ العام فان الإتفاقية تسري على عمليات النقل المجانية والتي تقوم بها إحدى مؤسسات النقل الجوي³.

أولا: النقل في مقابل أجر

لم تحدد إتفاقية وارسو 1929 المقصود بالمقابل إذ اكنفت بتقرير أن أحكامها تسري على النقل الذي يتم مقابل، والذي يأخذ عادة صورة مبلغ نقدي⁴ يتحصل عليه

¹ - يطبق على نقل الأشخاص والأمتعة بواسطة هذه المركبات قواعد المسؤولية المقررة في تشريع النقل الجوي الانجليزي الصادر سنة 1961 والتشريع المكمل له لسنة 1962، تنفيذا لأحكام اتفاقية وارسو المعدلة ببروتوكول لاهاي والمكملة باتفاقية جوادا لآخارا.

² - يطلق البعض على هذا الشرط التجاري بإعتبار أن النقل يجب أن يكون بمقابل مثل الدكتور أبو زيد رضوان مرجع السابق، ص 93..

³ - د. عيسى غسان ربيضي، المرجع السابق، ص34.

⁴ - إشتراط جانب من هام من الفقه أنه يتمثل المقابل في الاجر، سواء في صورة نقدية أو عينية أو في صورة أعمال أو خدمات أنظر: د. هاني دويدار - مرجع السابق، ص338.

الناقل الجوي من الشاحن أو من ينوب عنه ويتناسب مع الخدمة التي يقدمها النقل مما يسمح له بتحقيق الربح¹، إلا ان هناك اتجاه آخر يتجه إلى عدم ضرورة اشتراط تناسب الأجر مع خدمة النقل وإنما يكفي حصول الناقل الجوي على مقابل أيا كانت قيمته حتى يخضع النقل إلى إتفاقية وارسو²، مما يفهم من هذا الرأي أن إتفاقية وارسو تشترط شرط أساسي وهو أن يتم النقل الجوي بمقابل مهما كانت قيمته .

إن التناسب ما بين الخدمة المقدمة والمقابل ليس ضروريا طبقا لأحكام إتفاقية وارسو ،اما المقصود بالناقل الجوي فهو كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بالإستثمار في الخطوط الجوية لنقل البضائع أو الركاب أو البريد أو أي منها والناقل المتعاقد هو الشخص الذي يكون طرفا في عقد نقل خاضع لإتفاقية وارسو ويبرم مع الشاحن أو شخص آخر يعمل لحسابه، أما الناقل الفعلي فهو من يتولى بناء على تصريح من الناقل المتعاقد بعملية النقل³.

إن الهدف الأساسي لإتفاقية وارسو عندما إشتطت شرط أساسي للنقل الجوي الذي يخضع لأحكامها هو أن يكون بمقابل وحتى النقل مجاني التي تقوم به مؤسسات النقل الجوي يدخل ضمن نطاقها،⁴ لقد إكتفت الإتفاقية بتقرير النقل الذي يخضع إلى أحكامها هو النقل الذي تقوم به مؤسسات النقل التجاري إذ تتخذ هذه المؤسسة من

¹ - هو بمثابة شرط تجاري باعتبار يجب أن يكون بمقابل وبالتالي النقل الجوي الذي يخضع لأحكام الإتفاقية هو النقل الجوي التجاري وهذا ما إتجه إليه د. جلال وفاء محمدين، مرجع السابق، ص113.

² - د. محمود مختار بريري، مرجع السابق، ص93.

³ - هذا ما تضمنته المادة الأولى الفقرة الثانية من إتفاقية جوادا لآخارا 1961 وهي إتفاقية مكملة لإتفاقية وارسو لتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي الذي يقوم به شخص آخر غير الناقل المتعاقد وقد صادقت عليه الجزائر والموقع عليها بجوادالآخار 18 سبتمبر 1961 والمصادق عليها من طرف الجزائر وذلك بمقتضى الأمر رقم 267/56 المؤرخ 25 أكتوبر 1965 ج.ر رقم 104 سنة 165.

⁴ - ليس كل نقل جوي بمقابل من قبيل النقل التجاري كما النقل الجوي لا يعد عملا تجاريا إلا إذا تم على وجه مشروع وبالتالي لاتعد عملية النقل الواحدة او العابرة من قبيل الأعمال التجارية وان تمت بمقابل. أظر هاني دويدار، مرجع السابق، ص339.

النقل الجوي موضوعا لنشاطها وتبشرها إستنادا إلى تنظيم سابق¹، كما قد تقوم بالنقل المجاني بصفة عرضية، إن الهدف الاساسي من الإتفاقية هو إخضاع النقل الجوي عموما إلى أحكامها سواء تم تنفيذه من طرف مؤسسة نقل جوي أو قام به من لا يكتسب صفة مؤسسة النقل الجوي ولكنه قام بالنقل بمقابل.

إن الغرض الأساسي للإتفاقية هو توحيد النظام القانوني الذي تخضع له مسؤولية الناقل الجوي بهدف تفادي ما ينشأ من تنازع القوانين بين الدول المختلفة، إن تفسير نصوص الإتفاقية تفسيرا موسعا أولى من التفسير الضيق²، بالإضافة إلى ذلك وكمبدأ أساسي تطبق أحكام إتفاقية وارسو ايا كانت صورة النقل بمقابل أو قيمته، إلا أنه يستثنى من نطاق تطبيقها النقل المجاني الذي يتم دون مقابل.

ثانيا: النقل المجاني الخاضع للإتفاقية

إن إتفاقية وارسو لسنة 1929 لم تعرف المقصود بالنقل الجوي بالمجان إذ ان تحديد معنى النقل بالمجان ليس بالأمر السهل، كما أن الإتفاقية أخضعت النقل المجاني لأحكامها بشرط أن تقوم به مؤسسات النقل الجوي أي الناقل المحترف و الذي يقوم بهذا الإستثمار يصدق عليه وصف " منشأة النقل الجوي " والذي إشتراطته الإتفاقية لسريانها على النقل المجاني لأنه يباشر مهامه إستنادا إلى تنظيم سابق وخطة موضوعه مزودة بالوسائل المادية والقانونية التي تضمن القيام بهذا الاستثمار على نحو مستمر مما يضيف على القائم به صفة الإحترافية ففي حالة القائم بهذا النوع من النقل شخص لا يتمتع بصفة الناقل المحترف يخرج من نطاق تطبيق الإتفاقية حتى لو توفرت في النقل بقية الشروط الخاصة بتطبيق الإتفاقية³، على عكس النقل الجوي

¹ - د. عيسى غسان ربضي، مرجع السابق، ص 34.

² - د. هاني دويدار، مرجع السابق، ص 339.

³ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 67.

بمقابل والتي تسري الإتفاقية عليه أيا كانت صفة القائم به سواء كان فردا أو شخصا معنويا أيا كان .

إن الحكمة من ذلك هي منع هذه المؤسسات من التحايل على أحكام الإتفاقية تحت ستار مجانية النقل الجوي، إذ يشير البعض على أن هذا الحكم مقصور على النقل المجاني الذي يتم بواسطة الطائرة المخصصة للنقل التجاري.

أما في حالة تنفيذ النقل الجوي مجانا بواسطة طائرات غير مخصصة لنشاط النقل الجوي التجاري فلا يخضع لأحكام الإتفاقية¹ بل تطبق عليه أحكام القانون الذي تستند إليه قاعدة الإسناد في قانون القاضي²، وقيام مؤسسات النقل الجوي بالنقل المجاني لا يتم في الغالب على سبيل التبرع بل قد تستهدف منه أغراض محددة³ والتي تهدف باخضاع هذا النقل إلى أحكام الإتفاقية هو توحيد القواعد القانونية المطبقة على منشأة النقل الجوي ومنع الناقل الجوي من الإفلات من نصوص الإتفاقية وذلك بالاستفادة من النقل على أنه بالمجان.

كما أن الإتفاقية أحسنت صنعا عندما قضت بسريانها على النقل المجاني الذي تقوم به مؤسسات النقل الجوي، فإذا كان النشاط المعتاد لها هو تأمين عملية النقل الجوي لقاء أجرا، إلا أنها قد تقوم في بعض الأحيان بهذا النشاط المجاني الذي لا يمثل في نظرها نشاطا أصيلا أو معتادا و يرتب سريان الإتفاقية على النقل المجاني فوائد من بينها عدم تمكين مؤسسة النقل الجوي من التهرب من أحكام الإتفاقية بتصوير على نقل المجاني اضافة إلى تسهيل مهمة القاضي في تقرير ما إذا كانت

¹ - د.أ بو زيد رضوان، مرجع السابق، ص 235.

² - د. رفعت فخري، القانون الجوي، دار المطبوعات الجامعية، طبعة 1994، ص 67.

³ - والمثال على ذلك أن تقوم بنقل شخصيات عامة أو بارزة للدعاية لها أو ان تكون ملزمة إزاء السلطة العامة التي منحها إمتيازات بالنقل موظفيها او فئات من الأشخاص مجانا أو بضائع اتجاه السلطة العامة وتخصص لها مجموعة من الرحلات مجانية. أنظر: هاني دويدار، مرجع السابق، ص 340.

الإتفاقية ستسري على النزاع أم لا، كما يتأكد القائم بخدمة النقل هو مؤسسة نقل الجوي ليقضي بسرمان الإتفاقية إذا توافرت باقي الشروط دون الحاجة إذا كانت قد قدمت لقاء أجره أم بالمجان¹، إن مشرعي إتفاقية وارسو في مؤتمرهم الأول المنعقد في باريس سنة 1925 كانت ملاحظتهم حول تطبيق أحكام الإتفاقية بالنقل بالمجان وبالمقابل:

- 1- عندما يخضع النقل الجوي الدولي سواء كان بمقابل أو بالمجان إلى الإتفاقية، فإن القاضي سوف لا يحتاج إلى بذل جهد للتمييز بين العقدين، إذ يكفي أن يخضعه للإتفاقية لكونه دولياً بموجبها ولو كان الناقل الجوي محترف للنقل².
- 2- و يمكن اعتبار النقل بالمجان أنه يقدم خدمة إعلامية أو إعلانية للناقل، وبالتالي يعني عدم وجود نقل جوي دولي بالمجان على أرض الواقع.
- 3- معظم التشريعات الوطنية تتبع مبدأ يقضي بان نطاق مسؤولية المتعاقد بعقد لقاء عوض هي أوسع من نطاق مسؤولية المتعاقد بالمجان أي بدون عوض³.

الفقرة الثانية: وجود عقد نقل

لا يكفي حتى تطبق إتفاقية وارسو 1929 أن يكون النقل الجوي بمقابل وإنما يشترط أن يكون الهدف الأساسي من الإتفاق المبرم مابين الناقل والشاحن هو التغيير المكاني للبضائع وذلك بمعنى وجود عقد نقل، إلا أن إتفاقية وارسو لم تنص عليه

¹ - د. صفوت ناجي بهنساوي، النظام القانوني لمسؤولية النقل الجوي عن سلامة المسافرين، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1985، ص41.

² - رفعت فخري، مرجع السابق، 68.

³ - لو تم الأخذ بهذا المبدأ يتعين التمييز بين النقل الجوي بعوض والنقل بالمجان وبما أن الإتفاقية تهدف الى نظام مسؤولية الناقل الجوي الدولي، فإن عدم اخضاع النقل بالمجان يؤدي الى ازاحة نظام المسؤولية المقرر بموجب الإتفاقية. انظر: د. طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص99.

صراحة ولكن أشارت للعقد في عدة مواد من بينها المادة الأولى من الإتفاقية بعبارة " حسب اتفاق الطرفان " كذلك عبارة "بمقابل" ¹.

وبناء على ما تقدم لا تنطبق إتفاقية وارسو إلا على النقل الجوي الذي يتخذ صورة عقد يلتزم الناقل بموجبه نقل البضاعة من مكان إلى آخر عبر الجو ² ويتفرع عن هذا الشرط ضرورة توفر شرطين يتمثل الشرط الأول في وجود عقد وهو إتفاق مبرم ما بين الأطراف الناقل من جهة والشاحن من ناحية أخرى وبالتالي لا تطبق أحكام الإتفاقية في حالة غياب عقد، مثل النقل الذي يتم على غفلة من طرف الناقل في هذه الحالة لا تطبق الإتفاقية وإنما يخضع للقانون الوطني الواجب التطبيق.

أما الشرط الثاني مفاده أن يكون الهدف الأساسي من إبرام العقد هو التغيير المكاني من نقطة إلى أخرى ، ففي حالة كان محل العقد هو تنفيذ شيء آخر، وكان التغيير المكاني عملية عرضية فقط يقتضيها تنفيذ العقد فلا يعتبر العقد عقد نقل ولا يخضع لأحكام إتفاقية وارسو ³، من أمثلة ذلك عقد التدريب على فن قيادة الطائرات المبرم بين نوادي الطيران وطالبي التدريب وعقد العمل المبرم بين الناقل الجوي وطاقم القيادة والخدمة الذي يقوم بعملية الطيران ويسهر على سلامة متلقي خدمة النقل ⁴، إضافة إلى عقد تجربة الطائرة المبرم ما بين البائع والمشتري وعقد الصيانة الذي يقوم بإختبار صلاحية محركات الطائرة وكفاءة طاقم قيادتها، إن الهدف الأساسي من هذه العقود منصب على التدريب أو القيادة أو التشغيل والخدمة، أو

¹ - أشارت اتفاقية وارسو من خلال المادة الأولى والثالثة والرابعة والحادية عشر والثامنة عشر والثالثة والعشرون والثانية والثلاثون والثالث والثلاثون من الاتفاقية الى اشتراط وجود عقد نقل بين طرفي العقد حتى تطبق الاتفاقية.

² - د. إلياس حداد، مرجع السابق، ص. 07

³ - ثروت أنيس الأسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، مرجع السابق، ص 93.

⁴ - Georgette Miller, op, cit. p 08

بهدف تجربة الطائرة أو صيانتها أو تفتيشها، فكل هذه العقود لا تخضع لأحكام الإتفاقية لانتهاء وصف العقد عنها، ويطبق عليها القواعد الخاصة بها في القانون الواجب التطبيق¹.

الفقرة الثالثة: محل عقد نقل البضائع

حتى تطبق الإتفاقية يشترط أن يكون هناك عقد نقل وان يتم بواسطة الطائرة وان يرد محل العقد على نقل البضائع وإعتبرته الإتفاقية من بين الشروط الأساسية حتى تطبق²، إلا أن هذا الشرط يثير مشكلة تتعلق بتكييف نقل جثث الموتى فهي مسألة لها أهمية عملية بالنسبة للناقل بمعنى هل تعتبر الجثث من قبيل الركاب أو الأمتعة أو البضائع؟

إعتبر الفقيه روديار أن جثث الموتى تعتبر من قبيل البضائع بحجة إن أجرة نقلها تحدد بنفس الطريقة التي تحدد بها نقل البضائع³، ولم يكن هناك في الأول أي إعتراض من طرف القضاء حول اعتبار الجثث من قبيل البضاعة وهذا ما قضت به محكمة باريس منذ سنة 1952 وذلك إعتقاداً على أن سعر نقل الجثث يتم حسابه بنفس طريقة حساب البضائع كما قضت أن نقل الجثة دون رأس تعد من قبيل الخسارة الجزئية التي أصابت البضاعة⁴، بالإضافة إلى أن النقل بواسطة السكك الحديدية تضع جثث الموتى من قبيل البضائع، إذن ليس من الصعب تكييفها من قبيل البضائع مادام هناك وسائل نقل أخرى تعتبرها كذلك⁵. وهذا ماتجه إليه التشريع

¹ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 77، 78.

² - تنص المادة الأولى الفقرة الأولى من إتفاقية وارسو بقولها " كل نقل دولي للأشخاص أو الأمتعة أو البضائع "

³ R. RODIERE ; Droit des transports terrestres et aériens, 2^{ème} éd, Sirey 1977, p 93

⁴ - Cass. 2^èciv., 17 juill. 1991 : Bull. civ. 1991, II, n° 233 cite par : Soulayman Diarra, op, cit, p 210

2- R. RODIERE. DROIT DES TRANSPORT, PARIS sirey 1955, p107.

السويسري المتضمن النقل الجوي والذي إعتبر الجثث ونقل الحيوانات الحية من قبيل البضائع¹.

أما القضاء فقد كان هناك إختلاف إذ إعتبر القضاء الامريكي جثث الموتى من بين البضائع ومما يجعلها خاضعة لأحكام إتفاقية وارسو المتعلقة بنقل البضائع²، وذلك على عكس القضاء الفرنسي الذي في حكم آخر لا يعتبرها من بين البضائع على أساس إعتبرات تتعلق بالنظام العام³، وهذا الإختلاف راجع إلى إختلاف المعنى للعبارتين التاليتين: " marchandises , goods " فالأولى عند ترجمتها بلغة الانجليزية تقصد بها الأشياء الجامدة وبالتالي يدخل ضمنها جثث الموتى ويستثنى منها الحيوانات الحية، إلا أن العبارة الثانية عند ترجمتها بالفرنسية يقصد بها كل المنقولات المادية والتي يمكن أن تكون محلا للمعاملات التجارية، وتضم حتى الحيوانات الحية ويستثنى من ذلك جثث الموتى لعدم صلاحيتها قانونا لأن تكون محلا للمعاملات التجارية⁴.

إن الرأي الراجح الذي يتماشى مع المنطق القانوني من جهة والقيم الخلقية والمبادئ الدينية من جهة أخرى والذي يتمثل في عدم تشبيه نقل جثث الموتى بنقل

¹ - بموجب القانون الصادر في 03 أكتوبر 1952 حيث تضمنت المادة الأولى منه على أن " البضاعة تشمل كذلك الحيوانات الحية وجثث الموتى "

² - u.s court of appeals. 6th circuit. 17dec. 1987/ 20 avi, 18, 248: texas court, civ.app.1961, 7avi 17, 559: onyeausi vs pan American world airways inc. u.s. ct. app ,3d.circ.1992, 952 .

مشار إليه لدى: محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص459، 460.

³-Trib. De justice de paix da paris "19 arr " 31 mars 1952. R.F D.A 1953 , 494 note e.g.

مشار اليه لدى : محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 460.

⁴ - بموجب بروتوكول لاهاي تم استبدال لفظي "cargo" بنص رسمي الإنجليزي للبروتوكول والذي حرر باللغات الفرنسية والإنجليزية والاسبانية بلفظ " goods "، اما الترجمة الفرنسية للفظ " marchandises " في النص الرسمي فقد بقي دون تغيير ضمن البروتوكول.

البضائع¹ ، إذ تعتبر كلمة "marchandises" محلا للمعاملات التجارية على عكس جنث الموتى التي لا تدرج ضمنها ومن ثم ان نقلها يكون أكثر قربا لنقل الأشخاص من نقل البضائع، إضافة إلى ذلك لا تخضع جنث الموتى إلى الضمانات الأساسية المقررة للناقل والمتمثلة في حق حبس البضائع لإستيفاء الناقل الجوي حقه، وهذا بإعتبار أنه لا يرد إلا على الأشياء ذات قيمة مالية والتي يمكن التصرف فيها².

كما لا يمكن الأخذ بفكرة التشابه بين البضائع وجنث الموتى في تقدير أجرة النقل التي تكون على أساس الحجم أو الوزن كحجة، حيث شأنها في ذلك شأن نقل الأشخاص ونقل الكلاب كلاهما يتم تقديره على أساس المسافة إلا أنه ليس هناك من يقول بضرورة تسوية المعاملة بين الطرفين³، أما الأنصار الذين يعتبرون من الصعب تشبيه الحيوانات الحية بالبضائع، فانه على الأقل أن الحيوانات لها قيمة مالية وتدخل في دائرة التعامل على عكس جنث الموتى، ومن غير المنصف تصنيف جنث الموتى من بين البضائع مما ينبغي التسوية في نقلها بينها وبين الإنسان واعتبارها من قبيل المسافرين وإخضاعها للنصوص المتعلقة بالمسافرين⁴.

المطلب الثاني: النقل الجوي الدولي الخارج عن إتفاقية وارسو

يتمثل الهدف الأساسي من إبرام إتفاقية وارسو لسنة 1929 هو توحيد بعض قواعد النقل الجوي، إلا أنه من المنطقي ألا تسري أحكامها على جميع عمليات النقل الجوي مثل النقل الذي يتم داخل حدود دولة واحدة، كما هناك حالات تخرج بطبيعتها

¹ - وهذا ما إتجه اليه القضاء الفرنسي والذي اعتبر أن النص الرسمي الفرنسي للاتفاقية والبروتوكولات المعدلة لها هو الترجمة الحقيقية للكلمة "marchandises" حتى في ظل وجود نصوص رسمية أخرى باللغة الإنجليزية والإسبانية، وهذا طبقا للمادة 36 من إتفاقية وارسو.

² - jean. Belotti, le transport international de marchandises, librairie vuibert 1992, p 197.4

³ - د. محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، مرجع السابق، ص 461.

⁴ -R. Rodière, droit de transports, Droit des transports terrestres et aérien, op, cit, p.724.

من نطاق الإتفاقية ولتوضيح النقل المستثنى من نطاق تطبيق الأحكام الأمرة لإتفاقية وارسو وبروتوكولاتها سنتطرق إلى حالات المستثناة من الإتفاقية رغم توفر شروط الإتفاقية وبروتوكولات المعدلة لها (الفرع الأول) والحالات المستثناة من الإتفاقية الاصلية والخاضع للبروتوكولات (الفرع الثاني).

الفرع الأول: النقل الجوي المستثنى من الإتفاقية الاصلية والبروتوكولات المعدلة لها

فضلا عن الحالات التي تخرج من نطاق الإتفاقية لتخلف شروط تطبيقها¹، والنقل المجاني الذي تقوم به إحدى مؤسسات النقل الجوي، استبعدت إتفاقية وارسو الأصلية والبروتوكولات المعدلة لها عدة حالات من النقل الجوي من نطاق تطبيق أحكامها والمتمثلة في النقل الجوي الدولي التي تتولاه الدولة بنفسها والنقل وفقا للاتفاقيات الدولية للبريد²، إن التعديلات التي طرأت على إتفاقية وارسو من بينها بروتوكول لاهاي 1955 والذي يعتبر بمثابة تعديل للإتفاقية الأصلية، حيث قامت بتعديلات تماشيا مع التطورات الحاصلة في مجال الطيران إلى غاية بروتوكول مونتريال 1999³، إلا أن البروتوكولات المعدلة للإتفاقية أبقى على هاذين الاستثنائيين مع إدخال بعض التعديلات عليهما.

الفقرة الأولى: النقل الذي تتولاه الدولة بنفسها

لقد إستثنت إتفاقية وارسو 1929 لاعتبارات معينة بالرغم من توافر شروط انطباقها بعض انواع النقل الجوي من نطاق تطبيقها من بينها النقل الجوي الذي

¹ - د. محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، مرجع السابق، ص 487.

² - د. هاني دويدار، المرجع السابق، ص 341.

³ - بإستثناء المواد من الثالثة إلى التاسعة فانها لا تسري على النقل في ظروف غير عادية وحده وهي المواد المتضمنة أحكام سندات النقل الجوي وهي المادة 34 بعد تعديلها من الإتفاقية 2003.

تتولاه الدولة بنفسها، اخضعت الإتفاقية الاصلية هذا النوع من النقل بحسب الأصل إلى أحكامها وقد تضمنت الفقرة الأولى من المادة الثانية من الإتفاقية على أنه " تسري هذه المعاهدة على عمليات النقل التي تتولاها الدولة أو الأشخاص القانونية الأخرى في عرف القانون العام في الأحوال المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة الأولى "إلا أن البروتوكول الإضافي للإتفاقية اخرج من نطاق أحكام الإتفاقية هذا النوع من النقل والذي نص على أنه "أنه للأطراف السامية المتعاقدة أن تحتفظ بالحق في الإعلان عند التصديق أو الإنضمام إلى الإتفاقية، عن أن المادة الثانية الفقرة الأولى منها لا تنطبق على الجوي الذي تتولاه الدولة مباشرة، أو مستعمراتها أو محمياتها، أو الأقاليم الواقعة تحت انتدابها أو أي اقليم آخر تحت سيادتها أو غمارتها أو سلطتها"¹، مما يتضح أن هذا النقل يخضع إلى أحكام الإتفاقية على عكس البروتوكول الذي إستثنى هذا النقل من أحكامها² وعلى الرغم من توافر شروط انطباقها عليه فإن النقل الذي يتولاه شخص واحد فقط من أشخاص القانون العام الدولة بشرط أن تباشره بنفسها³.

إن لا يستثنى من تطبيق أحكام الإتفاقية النقل الذي تقوم به أشخاص القانون العام الأخرى لحسابها، أو الذي تباشره شركات الطيران الوطنية لحساب الدولة وهذا لأن الاستثناء يطبق فقط على النقل الدولي الذي تقوم الدولة بنفسها، فلا بد ان يقدر بقدره ولا يتوسع في تفسيره، حتى يتم تطبيق هذا الإستثناء لا يشترط فقط وجود الحق في الإعلان⁴ عن عدم تطبيق الإتفاقية على هذا النوع من النقل والمقرر للدولة

¹ - ثروت أنيس الأسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، مرجع السابق، ص 86.

² - تم توقيع هذا البروتوكول في نفس الوقت التي وقعت فيه اتفاقية وارسو.

³ - محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، مرجع السابق، ص 483.

⁴ - يتم الإعلان بإستبعاد تطبيق الاتفاقية على مثل هذا النوع من النقل عن دولتين فقط عند تصديقهما وإنضمامهما إلى الاتفاقية، وهما الولايات المتحدة الأمريكية وكندا ومع ذلك لا يوجد حتى الان أحكاماً أصدرتها المحاكم

بمقتضى بروتوكول لاهاي، كما يشترط إضافة إلى ذلك على الدولة تباشير هذا الحق بالفعل وإلا خضع النقل إلى الإتفاقية، وقد كانت هناك قضية تتعلق بحكومة الولايات المتحدة الأمريكية تم إستأجار طائرات يتم تشغيلها بواسطة الحكومة تقوم بنقل عتاد الصربي والعسكريين إلى الفيتنام.

وقضت المحاكم الأمريكية النقل الذي لم تتولاه الدولة بنفسها حتى ولو تم لصالحها لأن الطائرات كانت مملوكة ويتم تشغيلها من قبل الحكومة، و قد إتجهت المحاكم الأمريكية إلى محاولة التضييق بقدر الأمكان من تفسير عبارات النص الوارد في البروتوكول الإضافي للإتفاقية والخاص بهذا النوع من النقل لأنها طبقت أحكام الإتفاقية بدل الإعلان الذي أورده البروتوكول الإضافي للإتفاقية، وهذا الاتجاه يساعد على التوسعة من نطاق تطبيق الإتفاقية مما يؤدي إلى مد قواعدها الموحدة لتطبيقها على أنواع النقل الجوي الدولي المختلفة¹.

لقد عالج بروتوكول لاهاي هذا النوع من النقل بموجب المادة 26 من بروتوكول لاهاي والتي أجازت للدولة بتقديم اخطار إلى جهة الإيداع² والتي قضت بأنه " يجوز لأي دولة في أي وقت أن تعلن بإخطار يوجه إلى الحكومة عن عدم تطبيق الإتفاقية المعدلة بهذا البروتوكول على نقل الاشخاص والبضائع والامتعة الذي يتم لسلطتها الحربية على متن طائرات مسجلة لديها ومخصصة طاقتها كاملة لهذه السلطات أو لحسابها " وبالتالي إشرط البروتوكول ثلاث شروط حتى يستثنى هذا النقل من نطاق تطبيق البروتوكول والذي تتمثل في أن تعلن الدولة في أي وقت بالإخطار يوجه إلى الحكومة بعدم تطبيق البروتوكول على هذا النقل كما يشترط ان يتم النقل على متن

الأمريكية أو الكندية تستبعد تطبيق الاتفاقية تنفيذا لهذا الاعلان، انظر: محمد فريد العريني، القانون الجوي، مرجع السابق 104.

¹ - محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، مرجع السابق، ص484.

² - المقصود بجهة الإيداع: منظمة الطيران المدني الدولي ومقرها بمدينة مونتريال "كندا".

طائرة مسجلة لدى الدولة التي قامت بالإخطار، وأن يكون النقل لحساب السلطات الحربية وتكون حمولة الطائرة مخصصة بكامل سعتها للسلطات ففي حالة تخلف أي شرط من هذه الشروط تطبق أحكام البروتوكول على هذا النقل.¹

أما بروتوكول جواتيمالا سيتي وبروتوكول مونتريال الرابع² فقد أبقى على نص المادة 26 من بروتوكول لاهاي دون أي تعديل فيما يتعلق بنقل البضائع، ولقد توسعت إتفاقية مونتريال 1999 فلم تعد تقتصره على النقل لسلطاتها العسكرية فقط بل وسعته كذلك على النقل الدولي الذي تقوم به الدولة مباشرة لأغراض غير تجارية فيما يتعلق بوظائفها ومهامها كدولة ذات سيادة وهذا ماتضمنته المادة 57 من إتفاقية مونتريال 1999 والتي أجازت للأطراف إبداء الإخطار لدى جهة الإيداع بعدم خضوع النقل الجوي إلى الإتفاقية باعتبارها دولة ذات سيادة ولكن اشترطت الإتفاقية شرط أساسي هو أن يكون النقل لأغراض غير تجارية، أو أن يكون النقل لسلطاتها العسكرية على متن الطائرة مسجلة في تلك الدولة أو مستأجرة من طرفها بشرط أن تكون الدولة قد حجزت حمولة الطائرة بالكامل أو ليس جزء من الحمولة فقط³، اذن إستثنى بروتوكول لاهاي 1955 هذا النقل من أحكامه ولكن

¹ - إن بروتوكول لاهاي لسنة 1955 ضيق من نطاق الاستثناء فبعد أن كان في إتفاقية وارسو يخرج من نطاق تطبيقها أيا كان محله أو الغرض منه بشرط التحفظ عند الأخطار، أصبح ضمن بروتوكول لاهاي محصورا ضمن توافر شروط معينة حتى يستثنى من نطاق تطبيق احكام البروتوكول.

² - هذا ما تضمنته المادة 21 الفقرة 01 من بروتوكول مونتريال الرابع.

³ - تنص المادة 57 من لاتفاقية مونتريال 1999 على انه " لا يجوز إبداء أي تحفظ على هذه الإتفاقية، إلا أنه يجوز لأي دولة طرف في أي وقت أن تعلن بموجب أخطار موجه الى جهة الإيداع على أن هذه الإتفاقية لا تسري على:

أ- النقل الجوي الذي تقوم به مباشرة تلك الدولة الطرف لأغراض غير تجارية فيما يتعلق بوظائفها ومهامها كدولة ذات سيادة.

ب- نقل الاشخاص والبضائع والامتعة لسلطاتها العسكرية على متن طائرات مسجلة في تلك الدولة أو مستأجرة بواسطتها والتي حجزت حمولتها الكلية بواسطة تلك السلطات او بالنيابة عنها.

بتوافر شروط معينة في حالة تخلفها يخضع هذا النقل إلى أحكام بروتوكول لاهاي وهذا ما إتجهت إليه بروتوكول جواتيمالا سيتي ومونتريال الرابع دون أي تعديل فيما يخص نقل البضائع، أما إتفاقية مونتريال 1999 فقد كان لها نفس الإتجاه إلا انها وسعت من نطاق الإستثناء سواء تعلق النقل بسلطاتها العسكرية أو نقل لاغراض غير تجارية.

الفقرة الثانية: نقل الرسائل والطرود البريدية

إستنتت إتفاقية وارسو 1929 صراحة هذا النقل من نطاق تطبيقها، فقد تضمنت المادة الثانية الفقرة الثانية من الإتفاقية على عدم سريانها على عمليات النقل التي تحكمها الإتفاقية الدولية للبريد¹، والحكمة من هذا الاستثناء هو تفادي ما قد يحدث من تنازع بين قواعد إتفاقية وارسو والاتفاقيات الدولية التي تنظم نقل البريد²، وقد أبقى بروتوكول لاهاي 1955 على هذا الاستثناء الخاص بالنقل الخاضع للاتفاقيات الدولية للبريد و إستثنى البروتوكول هذا النقل من أحكام الإتفاقية³ مع التوسع فيه إذ يشمل نقل الرسائل والطرود البريدية بغض النظر عما إذا كان هذا النقل يخضع لإتفاقيات البريد الدولية من عدمه ، ولم يعد الإستثناء مقصورا على نقل البريد بل إمتد إلى كافة صور نقل البريد سواء تمت طبقا للاتفاقيات الدولية المذكورة أم لا⁴، والحكمة من وراء هذا التوسع هي إستبعاد أي رجوع للمرسل أو المرسل إليه على الناقل لإنتفاء

1- تنص المادة الثانية الفقرة الثانية من إتفاقية وارسو على انه: " لا تسري أحكام هذه الإتفاقية على عمليات النقل التي تحكمها المعاهدات الدولية للبريد "

2 - د.محمد فريد العريني، القانون الجوي، مرجع السابق، 69.

3 - هذا ما تضمنته المادة الثانية الفقرة الثانية من بروتوكول لاهاي 1955.

4 - د.مراد منير فهيم، المرجع السابق، ص 38.

الصلة بينهما وبينه وإعتبارهما من الغير بالنسبة لعقد النقل المبرم بين هيئة البريد والناقل ولا يكون للمرسل أو المرسل إليه من الرجوع إلا على هيئة البريد وحدها¹.

وقد أكد بروتوكول مونتريال الرابع 1975 هذا الإستبعاد صراحة بنصه في الفقرتين الثانية والثالثة من مادته الثانية على أنه: " الناقل لا يكون مسؤولاً في حالة نقل الرسائل البريدية إلا في مواجهة هيئة البريد المختصة وفقاً للقواعد المطبقة على العلاقة بين الناقلين وهيئات البريد، ولا تنطبق أحكام تلك الإتفاقية الأخرى على نقل الرسائل البريدية " وهذا ما يستثني بموجب هذا البروتوكول 1975 من نطاق تطبيق أحكام الإتفاقية، ونفس الاتجاه تبنته إتفاقية مونتريال 1999 من خلال المادة الثانية الفقرتان الثانية والثالثة من الإتفاقية الجديدة فيما يتعلق بنقل المواد البريدية والتي نصت على أنه " عند نقل المواد البريدية الناقل لا يكون مسؤولاً فقط إتجاه إدارة البريد المختصة طبقاً للقواعد التي تنطبق على العلاقة بين الناقلين وإدارة البريد ".

يلاحظ ان إتفاقية وارسو 1929 قد استثنت من أحكامها نقل الرسائل البريدية وابقى بروتوكول لاهاي 1955 على هذا الاستثناء إلا أنه وسعه أكثر من إتفاقية وارسو 1929²، وهذا ما تبنته تعديلات التالية لبروتوكول لاهاي وقد اعتبر بروتوكول مونتريال الرابع 1975 واتفاقية مونتريال 1999 هذا النقل للرسائل والطرود البريدية خارج عن نطاق أحكام الإتفاقية وانه يخضع إلى الإتفاقيات الدولية للبريد³، وقد كان الهدف الأساسي للإتفاقية الأصلية وتعديلاتها من هذا الاستثناء هو تفادي التنازع ما بينها وبين الإتفاقيات الخاصة بنقل البريد.

¹ - د. محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي المرجع السابق، ص 493.

² - عيسى غسان ربضي، مرجع السابق، ص 38.

³ - هي بمثابة اتفاقيات قامت بتنظيم الأحكام الخاصة بنقل البريد تنظيمًا موحدًا بما يتماشى وطبيعة النقل الجوي، وقد تم توقيع هذه الإتفاقيات الدولية للبريد سنة 1924 بالقاهرة، إضافة إلى القواعد التنظيمية للاتحاد الدولي للبريد

الفرع الثاني: النقل الجوي المستثنى من الإتفاقية الأصلية والخاضع للبروتوكولات المعدلة لها.

إستنتت إتفاقية وارسو 1929 حالتين من نطاق تطبيق أحكامها النقل على سبيل التجربة والنقل في ظروف غير عادية خارج النطاق المألوف لعمليات الإستغلال الجوي وهذا راجع إلى إعتبرات معينة رغم توافر شروط إنطباقها السالفة الذكر بالإضافة إلى الحالات السابقة، وتخضع إلى القانون الواجب التطبيق سواء كان القانون الوطني أو الداخلي إلا ان البروتوكولات المعدلة للإتفاقية الأصلية إختلفت هذه الأخيرة عن الإتفاقية الأصلية وقد اخضعت النقل لنطاق تطبيقها وهذا ما يؤدي إلى التنازع بين الإتفاقية الأصلية والبروتوكولات المعدلة لها.

الفقرة الأولى: النقل على سبيل التجربة

ويقصد به النقل الذي تقوم به شركات الطيران بقصد إنشاء خطوط منتظمة للملاحة الجوية وعلى هذا يجب أن يتعلق الأمر فعلا بتجارب أولية تهدف إلى إنشاء مثل هذه الخطوط حيث واجهت الجماعة الدولية صعوبات عند توقيع إتفاقية وارسو سنة 1929 لذلك إرتأت عدم إخضاعه لأحكام الإتفاقية¹، فقد إستنتت الإتفاقية هذا النوع من النقل² من نطاق تطبيقها بهدف تشجيع مؤسسات النقل الجوي على إنشاء خطوط جوية منتظمة والعمل على تقوية وإزدهار ونمو النقل الجوي وقت وضع الإتفاقية، ولقد تضمنت المادة 34 من الإتفاقية على أنه " لا تسري أحكام هذه الإتفاقية

والذي مقره ب "برن " ويقوم بالتعاون مع مع الاتحاد للنقل الجوي "اياتا " لتنظيم النقل الجوي للرسائل والطرود البريدية. وقد أشار الى ذلك: د. محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، مرجع السابق، ص 294.

¹ - د. هاني دويدار، مرجع السابق، ص 188.

² - النقل على سبيل التجربة: يقصد به النقل الذي تقوم به شركات الطيران بقصد إنشاء خطوط منتظمة للملاحة الجوية، وليس النقل بقصد اختبار قدرة الطائرة وكفاءتها من الناحية الفنية انظر: محمد فريد العريني، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 69.

على النقل الجوي التي تتولاه مؤسسات الملاحة الجوية على سبيل التجارب الأولى بقصد انشاء خطوط ملاحية جوية منتظمة " وبالتالي استثنى عدم الخضوع صراحة إلى أحكامها حتى ولو توفرت الشروط الضرورية لتطبيقها.

إن الهدف الأساسي من هذا الإستبعاد يرجع إلى عاملين أساسيين، الأول يتمثل في أن البنية الأساسية اللازمة لعمليات النقل الجوي وضمن سلامته لم تكن وقت وضع الإتفاقية وعند نفاذها على المستوى التقني المطلوب لتأمين حركة الطيران إقلاعا وهبوطا، فكان هدف واضعو الإتفاقية تشجيع صناعة النقل الجوي الناشئة بإعفاء القائمين عليها من الخضوع لأحكامها القاسية الخاصة بمسؤولية الناقل الجوي عند تنفيذهم لرحلات تجريبية بهدف انشاء خط ملاحى جديد، أما السبب الثاني يتطلب استكشاف مناطق جديدة لإنشاء خطوط ملاحية جديدة مما يعرضها إلى مخاطر إضافية¹ علاوة على المخاطر العادية للملاحة الجوية، هذا ما أدى بالجماعة الدولية عدم إخضاعها لأحكام إتفاقية وارسو تشجيعا لحركة إكتشاف خطوط طيران جديدة وترك المجال مفتوح أمام الناقل الجوي ليعقد ما يشاء من اتفاقيات يخفف بها من مسؤوليته حتى يحمي نفسه من تبعه هذه المخاطر² ، مدام أن إتفاقية وارسو طبقا للمادة 34 تعتبره إستثناء من المادة الأولى والتي حددت نطاق تطبيق الإتفاقية فلا بد من تفسيره تفسيراً ضيقاً وإطلاقاً من ذلك قضت محكمة بروكسل الإبتدائية في حكمها الصادر في قضية " مدام فيشر ضد شركة سابينا - Dames Ficher et S.A.B.E.N.A - autre contre cie بأنه لا يكفي لإعمال الأحكام المذكورة أن تقوم شركة النقل بإنشاء أول خط لها في طريق ممهد ومطروق من قبل شركة سابينا كخط شمال الأطلنطي،

¹ - محمد فريد العريني، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 105

² - من خلال هذا التشجيع لاكتشاف خطوط جوية جديدة كان هناك تخفيف لمسؤولية الناقل الجوي نظرا لل صعوبات التي يواجهها الناقل في مثل هذا النوع من النقل. أنظر: هاني دويدار، مرجع السابق، ص 342

بل يجب أن يتعلق الأمر فعلا بتجارب أولية ترمي إلى إنشاء خط جديد للملاحة الجوية وأن توجد صعوبات مجهولة¹ والمقصود بذلك أن المحكمة إشتراطت حتى يتم إشتبعاد النقل على سبيل التجربة من نطاق الإتفاقية وأن تكون التجربة التي ترمي إلى إكتشاف وإنشاء خط ملاحي جديد هي التجربة الأولى بالنسبة للملاحة الجوية مطلقا وليس بالنسبة لمنشأة أو مؤسسة النقل بذاتها.

فالنقل الجوي المستثنى يشترط أن تكون بالمحاولات النقل التجريبية الأولى فقط للطيران التجاري، أما إذا كانت هناك تمهيدات سابقة للخطوط الجوية ولو لمدة طويلة فهذا ليس بمثابة نقل على سبيل التجارب الأولى مما يصبح خاضع لإتفاقية وارسو وهذا لإنعدام المبرر لعدم إخضاعه لأحكام الإتفاقية²، إلا أنه في الإختلاف على تطبيقها من عدمه يقع على عاتق من يتمسك بتطبيق أحكامها إثبات توافر شروط تطبيقها، ففي حالة الشك أو تخلف هذه الشروط تنطبق أحكام الإتفاقية وتخضع للقانون الوطني الواجب التطبيق وفقا لقواعد الإسناد في قانون القاضي وكذلك للشروط العقدية المتفق عليها الناقل والشاحن.

إلا ان بروتوكول لاهاي لسنة 1955 قد أغفل ذكر هذا الإستثناء وأخضع هذا النقل إلى أحكام الإتفاقية إذ لم نعد في عصر إكتشاف للخطوط الجوية جديدة ولم تعد هناك دولة ليس لديها مطار أو منشآت صالحة تستجيب لمعطيات الطيران الحديث³ فبعد التقدم التقني الهائل في مجال الطيران وبعد أن غطت الخطوط الجوية المنتظمة إرجاء المعمورة التي لم يعد فيها مكان خافيا على الإنسان، ولم تعد توجد دولة ليس

¹ - Revue Française , de droit aérien, 06 mai 1950 p 416, cité par :

سماح محمودي ، مرجع السابق ، ص 150

² - أبو زيد رضوان، مرجع السابق، ص 259.

³ - د. محمود مختار البريري، مرجع السابق، ص 98.

لديها مطار أو منشآت صالحة تستجيب إلى معطيات الطيران الحديث، فمن الطبيعي إزالة هذا الإستثناء وهذا ما جسده البروتوكول وأدخل ضمن أحكام الإتفاقية، ولقد أقرت البروتوكولات الأخرى هذا المسلك ونفس الإتجاه جسده الإتفاقية الجديدة الموقعة بمونتريال في 28 ماي 1999¹.

الفقرة الثانية: النقل في ظروف غير عادية خارج النطاق المألوف لعمليات

الإستغلال الجوي

ويشمل هذا النوع من النقل جميع العمليات التي تتم في ظروف غير عادية كعمليات إنقاذ الطائرات والسفن التي تحقق بها أخطار أو الرحلات الجوية إلى أماكن غير معتادة لأهداف علمية بشرط على أن هذه الظروف يجب أن تحيط بالرحلة الجوية ذاتها ولاعبرة بموضوع النقل²، لقد نصت المادة 34 صراحة على عدم خضوع هذا النقل إلى أحكامها فقد حددت ضرورة توافر شرطين حتى تستثنى من نطاق تطبيق أحكام الإتفاقية، يتمثل الشرط الأول في اتمام النقل في ظروف غير عادية والشرط الثاني هو أن يكون هذا النوع من النقل خارج النطاق المألوف لعمليات الإستغلال الجوي والعبرة حتى يستثنى هذا النوع من النقل هو بظروف الرحلة وليس بطبيعة الشيء محل النقل والسبب الأساسي لإستبعاد احكام الإتفاقية هذا النوع من النقل كونه يتم في ظروف غير عادية تؤدي إلى تعريض الناقل إلى مخاطر إضافية علاوة على المخاطر العادية التي يتعرض لها الناقل، إلا ان هذا الاستبعاد قد يؤدي بالناقلين إلى إستغلال الفرصة لتهرب من أحكام الإتفاقية وذلك عن طريق تصوير

¹ - جسد ذلك بروتوكول لاهاي بموجب المادة 16 والمادة 13 من بروتوكول مونتريال الرابع.

² - مثلا نقل تمثال أثري وهو نقل استثنائي الا أن الرحلة الجوية تتم في ظروف عادية وطبيعية يخضع في هذه الحالة النقل إلى أحكام اتفاقية وارسو لسنة 1929، انظر: عبد المجيد إبراهيم سلمان الطيائي، مرجع السابق، ص

النقل على أنه تم في ظروف استثنائية خارج النطاق المألوف لعمليات الاستغلال الجوي.

هذا ما أدى إلى تعديل أحكام الإتفاقية على نحو يسمح بدخول هذا النوع من النقل ضمن أحكام الإتفاقية مع اعفاء الناقل الجوي من التقيد بأحكام المواد من الثالثة إلى التاسعة والمتعلقة بمستندات النقل من الجزاء المترتب على تخلفها هذا ما تضمنته المادة 16 من بروتوكول لاهاي لسنة 1955¹، والحكمة من إلغاء هذا النوع من النقل وإدخاله في نطاق الإتفاقية هو إغلاق باب الإفلات من تطبيق أحكامها إلا أن بروتوكول لاهاي منح للناقل الجوي الحق في الإعفاء من تقديم المستندات المتعلقة بعملية النقل الجوي من بينها خطاب النقل الجوي المتعلق بالبضائع²، لقد تبنى هذا الاتجاه بروتوكول جواتيمالا سيتي بموجب المادة 23 وبروتوكول مونتريال الرابع من خلال المادة 13 ولقد تبنت هذا الحكم صراحة المادة 51 من الإتفاقية الجديدة الموقعة بمونتريال سنة 1999.

¹ - تنص المادة 60 من بروتوكول لاهاي لسنة 1955: " تلغى المادة 34 من المعاهدة وتستبدل بالنص الآتي: لا تطبق أحكام المواد من 3 إلى 9 المتعلقة بمستندات النقل على عمليات النقل التي في ظروف غير عادية لا تدخل في النطاق المألوف للاستغلال الجوي".

² - د. سميحة القيلوبي، مرجع السابق، ص 177.

الفصل الثاني:

حالات تحقق مسؤولية الناقل الجوي للبضائع

يقوم عقد النقل الجوي للبضائع كما ذكرنا سابقا في جوهره على إلتزام رئيسي وهو نقل البضائع من مطار القيام إلى مطار الوصول المنفق عليه، إلا أن هذا الإلتزام يحيط به عدد من الإلتزامات الأخرى والتي تفوقه أهمية ففي حالة الإخلال بهذه الإلتزامات يؤدي ذلك إلى إثارة مسؤولية الناقل والتي مرت بتطور مستمر لاسيما على الصعيد الدولي، فبعد أن كان لايسأل إلا على أساس المسؤولية التقصيرية والتي تقوم على توافر عناصرها من خطأ و ضرر و علاقة السببية ويلتزم المضرور باثبات هذه العناصر أصبحت مسؤولية عقدية أساسها الخطأ المفترض والتي تتحقق دون الحاجة لإثبات خطأ الناقل الجوي، والذي قد يلجأ إلى إستئجار الطائرة والتي تكون مملوكة إلى شركات نقل أخرى أو مؤسسات تمتلك أو تمول بناء هذه الطائرات وذلك بهدف تنفيذ عملية النقل الجوي، والذي قد ينفذ من طرف الوكيل بالعمولة للنقل الجوي سواء كل عملية النقل الجوي أو جزء منها أو قد يقتصر الامر على مجرد إبرام العقد.

وعليه لدراسة حالات تحقق مسؤولية الناقل الجوي وذلك بإعتباره الطرف الأساسي والمسؤول في حالة أي ضرر يصيب الشاحن أو المرسل إليه، لذلك وجب علينا التطرق إلى صفة الناقل الجوي والتطور القانوني لمسؤوليته (المبحث الأول) وشروط تحقق مسؤولية الناقل الجوي للبضائع (المبحث الثاني).

المبحث الأول: تحديد صفة الناقل الجوي والتطور القانوني لمسؤوليته.

يتطلب تنفيذ عقد النقل الجوي للبضائع من طرف الناقل الجوي المتعاقد مع الشاحن، قد يتطلب الأمر اللجوء إلى أشخاص آخرين لتنفيذ عملية النقل كلها أو جزء منها وذلك مثلما كان تلجأ شركات النقل الجوي إلى إستئجار طائرات مملوكة لشركات نقل أخرى أو مؤسسات تمتلك أو تمول بناء هذه الطائرات¹، كما قد تنفذ عملية النقل الجوي جزء منها أو حتى كل النقل من طرف الوكيل بالعمولة للنقل وقد لا يقتصر تنفيذ النقل بواسطة نقل الجوي فقط إنما يمتد تنفيذها بعدة وسائط نقل أخرى، هذا ما قد يكسب الناقل الجوي عدة صفات لتنفيذ عملية النقل الجوي والتي قد يؤدي الإخلال في تنفيذها إلى إثارة مسؤولية الناقل الجوي²، والتي شهدت عدة تطورات كانت بدايتها قبل الإتفاقيات الدولية والتي حاولت وضع قواعد موحدة تحكم مسؤولية الناقل الجوي على الصعيد الدولي، والقضاء على الخلاف بين التشريعات الوطنية ومحاولة إيجاد تشريعات دولية توحد مسؤولية الناقل الجوي، وبناء على ذلك سنتطرق إلى صفة الناقل الجوي "المطلب الأول" والتطور القانوني لمسؤولية الناقل الجوي "المطلب الثاني".

المطلب الأول: تحديد صفة الناقل الجوي للبضائع

يتخذ الناقل الجوي عدة صفات لتنفيذ عقد النقل الجوي، فقد يلجأ إلى شركات النقل الجوي بهدف إستئجار الطائرات بدلا من شرائها، وهذا نظرا للتكاليف الباهضة للطائرات وعدم قدرة الناقل الجوي على شرائها مما يضطر إلى إستئجار الطائرة³ لتنفيذ عملية النقل الجوي (الفرع الأول) كما قد ينفذ الناقل الجوي هذا النقل بأكثر من

¹ - د. حمد الله محمد حمد الله، النظام القانوني لإيجار الطائرة، دار النهضة العربية، سنة 2000، ص 45.

² - د. حمد الله محمد حمد الله، النظام القانوني لإيجار الطائرات، مرجع السابق، ص 45.

³ - د. طاهر شوقي مؤمن، النظام القانوني لتأجير الطائرات، دار النهضة العربية، سنة 2017، ص 24.

وسيلة نقل وهو ما يسمى بالنقل متعدد الوسائط (الفرع الثاني) وقد تمتد صفة الناقل الجوي لتشمل الوكيل بالعمولة وذلك بتوليئه تنفيذ جزء من عملية النقل الجوي (الفرع الثالث).

الفرع الأول: صفة الناقل الجوي للبضائع في حالة تأجير طائرة

في بعض الأحيان من أجل تلبية حاجات الإستغلال الجوي تلجأ شركات النقل الجوي إلى استئجار الطائرات لنقل البضائع¹، وهذا راجع إلى المشاكل التي تعاني منها شركات الطيران من عجز في اسطولها الجوي نتيجة دخول بعض طائراتها للصيانة الثقيلة التي تستغرق بعض الوقت حتى تعود للعمل مرة أخرى² أو عدم قدرتها المالية على شراء الطائرات مما يكون البديل أمامها اللجوء إلى تأجير الطائرات.

إن عقد إيجار الطائرة بوجه عام هو العقد الذي يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يضع الطائرة تحت تصرف المستاجر لقاء أجر معين، إلا أن عقد إيجار الطائرة غير مجهزة أو مجهزة³ ذلك من شأنه ان يرتب آثار لا تقتصر فقط على طرفيه وإنما تتعدى إلى الغير والذي يحدد بمقتضاه من يعد ناقلا جويا مسؤولا من مؤجر أو مستاجر.

بالرغم من شيوع وإنتشار نظام إستئجار الطائرات والأهمية البالغة التي يحتلها هذا النظام في الواقع العالمي، إلا أن إتفاقية جوادالاجار لسنة 1962 والخاصة بالحالة التي يقوم بتنفيذ النقل فيها شخص آخر غير الناقل المتقاعد، إذ لم تحتل مسألة

1 - د. حمد الله محمد حمد الله، النظام القانوني لإيجار الطائرات، مرجع السابق، ص 46.

2 - د. طاهر شوقي مؤمن، مرجع السابق، ص 25.

3 - يطلق جانب من الفقه على عقد إيجار الطائرة مجهزة " عقد إيجار العادي او البسيط"، وعقد إيجار الطائرة بالطاقم أو مجهزة بعقد "إيجار الطائرة بمشاركة إيجار" أنظر: سميحة القيلوبي، مرجع السابق، ص 56.

إستجارا الطائرات إهتماما على الرغم من إنتشارها والتي لا تقل أهمية عن النقل الذي يقوم به الناقل الفعلي¹.

تعددت الأشكال المختلفة لعملية تأجير الطائرات و قد إختلفت التشريعات في المسميات لصور تأجير الطائرات، فجاء تعبير كراء الطائرة وهو إيجار طائرة دون طاقم الملاحة الجوية وتعبير إيجار الطائرة والمتعلق بإيجار طائرة مع طاقمها، بينما إستخدم المشرع الفرنسي إلى إستخدام تعبيرات للدلالة على عمليات تأجير الطائرات فأستخدم تعبير affretement في المادة 2- L6400 من كود النقل، وتعبير location d'aéronef في المادة 3- L6400 من كود النقل، ثم الفقه الفرنسي واطاف نوع آخر le crédit - bail والمختلف في ترجمته ما بين الإئتمان الإيجاري والإيجاري التمويلي² بينما إستخدم المشرع الأردني تعبير الطائرة مستاجرة بقصد الشراء أو مستاجرة لا تقل عن السنة³ بينما النظام الجزائري إستخدم تعبير "عقد إيجار الطائرة" للدلالة على إيجار الطائرة والتي تختلف بين إيجار طائرة عارية وإيجارها جاهزة⁴.

وإزاء هذا الاختلاف في تعداد صور تأجير الطائرات نرى أن التأجير ينقسم إلى نوعين ، النوع الأول يتمثل في إيجار طائرة عارية و النوع الثاني يتمثل في إيجار طائرة مجهزة النوع وهذا ما سنوضحه فيما يلي:

¹ - لقد أثار تعاون شركات الطيران، مشكلة إيجار الطائرات وتنفيذ عمليات النقل عن طريق شركات متعاقدة، والذي كان جوهر المناقشات التي دارت في مؤتمر طوكيو والذي إنعقد فيما بين 12 الى 25 سبتمبر 1957 والذي نتج عنه إتفاقية جوادالاحار لسنة 1961 والتي لم تعبر في النهاية عن المناقشات التي اجريت بشأن مشكلة إيجار الطائرات. أنظر، د. ابو زيد رضوان، مرجع السابق، ص 257.

² -Philippe Rodiere, recherche sur la fonction économique du droit de propriété dant le secteur du transport aérien, these doctorat, l université de toulouse, le 11 octobre 2013, p 40

³ - المادة 37 من قانون الطيران المدني الاردني رقم 41 لسنة 2007.

⁴ - المادة 122 و 123 من ق.م.الج.

الفقرة الأولى : صفة الناقل الجوي في عقود إيجار الطائرة عارية

يرجع انتشار نظام ايجار الطائرات غير مجهزة لا سيما على صعيد النقل الدولي إلى انتشار أحد أهم صورته¹ والمتمثلة في التأجير التمويلي والذي من خلاله تستطيع شركات الطيران توفير العدد الكافي من الطائرات التي تساعد في مواجهة الطلب المتزايد في النقل الجوي، نظرا لإمكانيتها المالية المحدودة.

إن الإيجار التمويلي هو الترجمة الحرفية للاتئمان الإيجاري والتسمية العربية للمصطلحات leasing و le credit - bail، إذ يعتبر عقد التأجير التمويلي هو عبارة عن عقد يتم بموجبه الإتفاق على قيام المؤجر إحدى شركات الطيران أو أحد البنوك أو المؤسسات المالية بشراء طائرة أو تمويل بنائها على ان تؤجرها لاحدى شركات الطيران لمدة زمنية محددة لقاء اجرة محددة²، فهو عملية قانونية مركبة تشمل عقد شراء بقصد التأجير بين المورد أو الصانع ومحل التعاقد من خلال شركات المنتجة لها مثل بوينج وايرباص وبين المؤجر الائتماني وهو هنا المشتري في عقد البيع، كما يعتبر عقد ايجار بين المؤجر الائتماني أو الممول للاستثمار والذي يعد المالك القانوني للطائرة وله عليها حقوق الملكية بموجب عقد شرائها من المورد وبين المستأجر والذي يستغل الطائرة في رحلاته الجوية³، وعليه غالبا ما تكون الاجرة مرتفعة نسبيا كلما زادت مدة عقد الإيجار لتغطية تكاليف شراء الطائرة وحصول المؤجر الائتماني على عائد مناسب لاستثماراته، ويتحمل المستأجر كل الأخطار التي

¹ - كما ساهمت " اتفاقات التنسيق او التعاون " والتي تعد من اهم الوسائل وتقنيات تبادل الخدمات بين شركات النقل الجوي، والتي تستخدم بموجبه مؤسسة النقل الجوي خط جوي دولي بمقتضى اتفاقية او ترخيص رسمي طانات تابعة لمؤسسات اجنبية ومسجلة في دولة اجنبية بدون طاقم. انظر: د. يحيى احمد البناء، اثر الارهاب الدولي على مسؤولية الناقل الجوي، رسالة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، سنة 1993، ص 98.

² - د. هاني دويدار، مرجع السابق، ص 60.

³ - Philippe Rodier, op, cit, p 101.

تتعرض لها الطائرة والذي يلتزم بالمحافظة على الطائرة ويتحمل المسؤولية عن الخسائر أو الهلاك¹.

أما عقد إيجار الطائرة غير مجهزة هو عقد يضع بموجبه صاحب الطائرة وبمقابل تحت تصرف شخص آخر وهو المستاجر طائرة بدون طاقم²، والذي يسمى في القانون الفرنسي بعقد الإيجار البسيط أو الإيجار الجاف لأن التعاقد يتم على جسم الطائرة فقط³، وهذا ما يجعل موقف المؤجر سلبيا إزاء نشاط الطائرة وهذا لا يعني أن عقد الإيجار لا يلقى عاتق المالك أعباء تتعلق باستعمال الطائرة تجاه المستفيد من خدمات النقل الجوي، فقد يسأل مسؤولية التقصيرية في الحالات التي يكون فيها الطائرة غير صالحة للملاحة⁴، وبذلك فإن المؤجر في عقد إيجار الطائرة غير مجهزة يفقد حقه في الرقابة والإشراف ولا يعد ناقلا جويا، وعلى هذا فإن المستاجر هو الذي يكتسب صفة الناقل الجوي ويكون المسؤول الأول والأخير إتجاه الشاحنين الأضرار التي تصيبهم⁵، إذ يتبن على ضوء الالتزامات الملقاة على عاتق المؤجر والمستاجر أي منهما يحوز صفة الناقل الجوي المسؤول.

فالمؤجر يلتزم بتسليم الطائرة محل عقد الإيجار حتى يتمكن من الإنتفاع بها والتي يشترط فيها أن تكون صالحة للملاحة الجوية ويتم إثبات صلاحية الطائرة للطيران بموجب شهادة سارية المفعول صادرة من الدولة المسجلة بها وتكون مزودة

¹ - Jean – Francois Gervais, les clés du leasing, edition d'organization, 2004, p 05 sur le sit e: www. Eyrolles.com /chapitres.

² - طبقا لنص المادة 122 من ق. م.الج.

³ - د. طاهر شوقي مؤمن، مرجع السابق، ص 47.

⁴ - د.حمد الله محمد حمد الله، النظام القانوني لإيجار الطائرة، مرجع السابق، ص 121.

⁵ - د. محمود محمد أبو الشاور، رسالة السابقة، ص 81..

بكافة الوثائق اللازمة لملاحتها وطبيعة نشاطها¹، وتنتهي إلتزامته عند هذه المرحلة لذلك يكون دوره سلبي في تشغيل الطائرة وإستغلالها، ويتولى المستأجر الطائرة تزويد الطائرة بطاقم ملاحها الذي يكون تابعا لها ومسؤولا عن الأضرار التي تصيب البضائع، كما يتحمل المستأجر تكاليف تشغيل وصيانة الطائرة والتأمين عليها².

وعليه فإن المستأجر هو الذي يكتسب صفة الناقل الجوي المسؤول في علاقته مع الشاحنين، أما المالك المؤجر للطائرة فلا تتعدى صفته أكثر من كونه طرفا في علاقة ايجارية بينه وبين مستأجر الطائرة ويتقاضى منه بدل الإيجار³.

فضلا عن ذلك أن الشاحنين لا تربطهم أي صلة بالمؤجر الذي فقد سيطرته التجارية والقانونية والفعلية على الطائرة، وبالتالي تنتفي عنه صفة الناقل الجوي ولا يكون مسؤولا عن الأضرار التي تلحق بالشاحنين عن عملية النقل ويكون المستأجر هو المسؤول⁴، إلا أن هذا لا يمنع من الرجوع على المؤجر على أساس المسؤولية التقصيرية كالحالة التي تكون غير صالحة للملاحة أو عيوب في التصنيع.

أما إتفاقية جوادا لآخار لسنة 1961 فلا مجال لتطبيقها في حالة تأجير الطائرة عارية، لأن كلا صفتين من ناقل فعلي وناقل متعاقد تجتمعان في مستأجر الطائرة

¹ - د. طاهر شوقي مؤمن، مرجع السابق، 50.

² - وضحة فلاح المطيري، مسؤولية الناقل الجوي الدولي في عقد النقل الركاب وفقا للقانون الكويتي والاردني والاتفاقيات الدولية رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، سنة 2011، ص 40.

³ - يكاد يجمع جانب من الفقه على إعتبار المستأجر في عقد إيجار الطائرة عارية هو الناقل الوحيد. أنظر: د. هاني دويدار، مرجع السابق، ص 153.

⁴ - د. جلال وفاء محمدين، مرجع السابق، ص 205.

الذي يتعاقد مع الشاحنين وينفذ عملية النقل الجوي ولا مجال للتساؤل عن من هو الناقل¹.

الفقرة الثانية: صفة الناقل الجوي في عقود إيجار الطائرة مجهزة

عقود إيجار الطائرة من هذا النوع تسمى بعقد الإيجار الشامل أو كما يسمى في القانون الفرنسي بعقد الأفرينتمو affretement²، أما المشرع الجزائري فقد عبر على إيجار الطائرة بطاقتها بعقد الإستئجار وهو عقد يضع بموجبه مؤجر يملك الطائرة وبمقابل تحت تصرف المستأجر وذلك بإستخدام طاقات الطائرة كلياً أو جزئياً³.

وعليه يلتزم المالك المؤجر في هذه الحالة بأن يضع تحت تصرف المستأجر الطائرة مجهزة ومزودة بطاقتهم كفاء ومستوفي لكافة الشروط القانونية والوثائق الدالة على صلاحيتها للملاحة الجوية، كما يلتزم بصيانتها والكشف الدوري عليها⁴، إذن يكون مسؤولاً عن أفعالهم وما يلحقونه من أضرار بالشاحنين طبقاً لقواعد مسؤولية المتبوع على أعمال تابعيه⁵ وهو ما تأكد بالعديد من أحكام محكمة النقض الفرنسية⁶.

وفي إطار تحديد صفة الناقل الجوي في هذه الحالة كانت هناك إختلافات فقهية في تحديد هذه الصفة، فجانبا من الفقه حدد صفة الناقل الجوي طبقاً لعقد الإيجار فقط فمستأجر الطائرة مجهزة هو من له الحق في إستغلال الطائرة وهو من يواجه المتضرر بصفته مقاولاً وهو من يعتبر دائماً ناقلاً جوي، إلا أن هناك إتجاه فقهي

¹ - د. ثروت أنيس الأسيوطي، قانون الطيران المدني، مرجع السابق، ص 293.

² - Philippe Rodier, op, cit, p 146.

³ - طبقاً لنص المادة 123 من ق. م. الح.

⁴ - د. أبو زيد رضوان، مرجع السابق، ص 259.

⁵ - وضحة فلاح المطيري، رسالة السابقة، ص 28.

⁶ - Cass. Com, 29 Septembre 2015, N14 - 11041 - Cass.Com, 02 Octobre 2007 - Cass.Com, 26mai 1999, N 06 - 14121, les sentences sure le site : www.Legifrance.gouv.fr

تبنى فكرة أخرى أن المؤجر هو الوحيد التي تكون له صفة الناقل الجوي لأنه هو المستغل الحقيقي للطائرة، وهو الذي يقوم بتنفيذ النقل الفعلي ولا تغير من هذه الصفة في الحالة التي يتعاقد الشاحنين مع مستأجر الطائرة¹.

في حين هناك إتجاه فقهي ثالث يرى أنه تمنح صفة الناقل جوي إلى من يكون له حق الرقابة والإشراف على الطائرة، والتي تحدد على حسب برنامج الإستغلال المتفق عليه في عقد الإيجار، فقد يكون عقد إيجار الطائرة مجهزة ينص على أن المستأجر هو الذي يتولى تسيير الطائرة من الناحية التجارية²، أما مؤجر الطائرة فينفذ الرحلة من الناحية الفعلية، إذ يسير الطائرة وطاقمها سواء في الإدارة الفنية أو الملاحية لها وبالتالي كل من المؤجر والمستأجر له الحق في الرقابة والإشراف على الطائرة³، إذن من يعد منهما ناقلا جويا مسؤولا.

بالرجوع إلى المفهوم م الموسع طبقا لإتفاقية جوادا لآخار 1961 في تحديد صفة الناقل الجوي والذي يشمل كلا من الناقل المتعاقد والناقل الفعلي والذي ينفذ النقل من الناحية الفعلية وبالتالي يعتبر مستأجر الطائرة ناقلا متعاقدًا من ناحية، ومؤجرها ناقلا فعليًا من ناحية أخرى، إذن يعد كل منهما مسؤولا

¹ - تطبيقا لذلك قضت المحكمة الفيدرالية الأمريكية، وذلك على إثر سقوط الطائرة تابعة لشركة Air FRANCE، ومؤجر من قبل جمعية اطلنطا للفنون بانه على الرغم من أن الطائرة مستأجرة من قبل الجمعية إلا أن هذا لا ينفى وصف الناقل الجوي عنها، لأنها التي تولت تنفيذ الرحلة فعلا بغض النظر عن كونها متعاقدة أم لا، مشار إليها لدى يحيى احمد البناء، يحيى البناء، الإرهاب الدولي ومسؤولية شركات الطيران، منشأة المعارف، 1994، ص101.

² - د. طالب حسن موسى، مرجع السابق، ص 113.

³ - د. حمد الله محمد حمد الله، النظام القانوني لإيجار الطائرة، مرجع السابق، ص 45.

بالتضامن إتجاه الشاحنين¹، هذا وإن كان يتمشى مع عقود إيجار الطائرات بالمدة²، إلا أنه لا ينطبق على عقد إيجار الطائرة لرحلة والذي يبرمه غالبا وسطاء مستأجرون لا يملكون أساطيل جوية، إذ يحتفظ المؤجر بكافة الصلاحيات والسلطات الملاحية والتجارية أيضا، اذن يعتبر المؤجر دون غيره الناقل الفعلي والمتعاقد في ذات الوقت. إن الإتجاه الفقهي الأولى للمنطق هو الرأي الثالث وذلك لأن صفة الناقل لا بد وأن تكون لمن له حق الإشراف والرقابة على الطائرة فعلا وذلك بالرجوع إلى عقد الايجار ومعرفة حقيقة برنامج الإستغلال المتفق عليه بين المؤجر والمستأجر.

الفرع الثاني: صفة الناقل الجوي للبضائع في حالتي النقل المتعدد الوسائط

والنقل المتتابع

لقد تعددت طرق تنفيذ عملية النقل والتي قد تضم في بعض الأحيان عدة ناقلين بدل من ناقل واحد وهذا ما يسمى بالنقل المتتابع³، كما قد تتعدد وسائل النقل الذي قد يلجأ إليها الناقل لإيصال البضاعة إلى المرسل إليه كما تم الإتفاق عليه وهذا ما يطلق عليه بالنقل متعدد الوسائط والذي يخضع إلى قواعد قانونية مختلفة⁴، وذلك على خلاف النقل الجوي المتتابع والذي يخضع في أغلب الأحيان لقواعد قانونية واحدة.

¹ - وهو ما يتمشى مع كون مسؤولية الناقل الجوي مسؤولية بقوة القانون بناء على قرينة المسؤولية. انظر: ثروت أنيس الأسيوطي، قانون الطيران المدني، مرجع السابق، ص 106.

² - عقد إيجار الطائرة بالمدة هو العقد الذي يضع المؤجر طائرته تحت تصرف المستأجر، بينما يظل الطاقم الملاحي تحت إشراف المؤجر، فتكون له الإدارة الملاحية ويتخلى على الإستغلال التجاري للمستأجر فيكون المؤجر ناقلا فعليا ويكون المستأجر ناقلا متعاقد. انظر: طاهر شوقي مؤمن، مرجع السابق، ص 42..

³ - د. عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1996، ص 118.

⁴ - يطلق البعض على النقل الذي يضم أكثر من وسيلة نقل بالنقل المركب والتي تستخدم فيه واسطة بحرية وجوية أو واسطة برية وجوية، كما يتطابق مصطلح النقل متعدد الوسائط مع مصطلح النقل المشترك. انظر: فاروق ملش النقل متعدد الوسائط الأوجه التجارية والقانونية، الاكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري، القاهرة ب. د. س. ن، ص 44.

الفقرة الأولى: صفة الناقل الجوي في حالة النقل المتتابع

النقل المتتابع الجوي هو الذي يتم خلال خطوط جوية مختلفة، وتولاه بمقتضى عقد واحد أو عدة عقود عدد من الناقلين الجويين على طائرتهم بالتتابع، وهذا ما تعرضت إليه إتفاقية وارسو لسنة 1929 في المادة 01 الفقرة 03 والتي نصت على انه: " عدد من الناقلين بطريق الجو على التتابع يفترض فيه عند تطبيق هذه الإتفاقية أنه نقلة واحدة، إذا إعتبر الأطراف أنه عملية واحدة سواء كان الإتفاق بشأنه قد أبرم في صورة عقد واحد أو أكثر ولا تفقده الصفة الدولية لزوم تنفيذ أحد العقود أو بعضها تنفيذا كاملا في إقليم يكون خاضعا لسيادة أو لإمارة أو لإنتداب أو لسلطة طرف واحد من الأطراف الساميين المتعاقدين " ¹ ويتضح من هذا النص أنه يشترط لخضوع النقل المتتابع إلى أحكام الإتفاقية توافر شرطين اساسيين:

الشرط الأول: ضرورة توافر الصفة الدولية في هذا النقل الذي إعتبره الأطراف عملية واحدة، وذلك يتطلب أن تكون نقطتا القيام والوصول المتفق عليها واقعتين داخل إقليم دولتين طرفين في الإتفاقية، أو داخل دولة واحدة متعاقدة مع النص على نقطة توقف جوي أو أكثر في دولة أخرى ² ولا يهم شكل الإتفاق المحدد لهاتين النقطتين فيستوي أن يكون في صورة عقد واحد أو عقود متعددة ³.

الشرط الثاني: أن تكون إرادة الأطراف قد انصرفت إلى إعتبار عمليات النقل المتتابعة نقلا واحدا، سواء أبرم الإتفاق بشأنه في عقد واحد أو مجموعة من العقود

¹ - يقابل هذا ما جاءت به المادة 36 من اتفاقية مونتريال لسنة 1999 على انه: " في حالة النقل يقوم به عدد من الناقلين المتتابعين المختلفين، والذي يدخل في مضمون التعريف الوارد بالمادة 01 الفقرة 03، فإن كل ناقل يقبل ركابا أو امتهة أو بضائع، تسوي عليه القواعد المقررة في هذه الإتفاقية، ويعتبر طرفا من أطراف عقد النقل، يقدر ما يكون ذلك العقد متعلقا بمرحلة النقل التي جرت تحت اشرافه " .

² - إبراهيم الشيخ، مرجع السابق، ص 142.

³ - قماز ليلي، مرجع السابق، ص 76.

طالما أن الطرفين يعتبران عملية النقل عملية واحدة، بصرف النظر عما كان الاتفاق بشأنها قد تم في صورة عقد واحد أو عدة عقود، ولا يختلف الأمر إذا كان جزء من عمليات النقل ينفذ بأكمله داخل إقليم دولة واحدة بإعتباره نقلاً داخلياً، طالما أنه يشكل في نظر المتعاقدين عملية نقل واحدة لا يقبل التجزئة¹، إلا أنه تثار الصعوبة في شأن تحديد إرادة المتعاقدين والكشف عن نيتهم في تنفيذ عملية النقل المتتابع، إذ ليس هناك صعوبة في حالة إتفاق الأطراف على تنفيذ النقل بمقتضى عقد واحد، إلا ان الصعوبة تكمن إذا نفذ النقل بسلسلة من عقود مستقلة ومختلفة².

فالبنسبة لهذه الحالة تعددت الإتجاهات الفقهية وإختلفت، فهناك بعض من الفقه أكد على ضرورة الرجوع إلى المعاملات السابقة بين المتعاقدين للكشف على نيتهم وذلك من خلال الكشف عن طبيعة العلاقة السابقة بينهم، بينما يرى البعض الآخر بضرورة الإتفاق مسبقاً على أن يتولى النقل أكثر من ناقل حتى يمكن القول بان أطراف العقد يعتبرون النقل عملية واحدة³، إلا أن الرأي الراجح هو أن على القاضي البحث في كل حالة على حدى للكشف على نية المتعاقدين عما إذا كانت تتجه نيتهم إلى إعتبار عملية النقل المتتابعة واحدة أو أنها لاتعتبر كذلك⁴.

¹ - د. محمد فريد العريبي، محمد السيد الفقي، مرجع السابق، ص 472.

² - د. حسن كيره، مسؤولية الناقل الجوي في اتفاقية قارسوفيا وبوتوكول لاهاي المعدل لها، مجلة كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية العددان الاول والثاني، السنة الثامنة 1958-1959، ص 10.

³ - د. رفعت فخري، مسؤولية الناقل الجوي وفقاً للاتفاقيات الخاصة بتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي الموقعة في مونتريال ماي 1999، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر، العدد الثاني يوليو 2003، ص 231.

⁴ - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مسؤولية الناقل الجوي الدولي والداخلي للأشخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2017 ص 70.

بناء على ذلك يسأل الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب الشاحنين في أي مرحلة من مراحل النقل، إلا أنه في الحالة التي يكون هناك إرتباط بين مراحل النقل فإن الناقل الجوي يكون مسؤولاً عن المرحلة التي قام بتنفيذها¹.

الفقرة الثانية: صفة الناقل الجوي في حالة النقل متعدد الوسائط

يقصد بالنقل متعدد الوسائط هو ذلك النقل الذي يتم جزء منه بطريق الجو والجزء الأخرى بأي وسيلة نقل أخرى غير الطائرة كوسائل النقل البحري أو البري أو النهري² وقد نصت عليه المادة 31 الفقرة 01 من إتفاقية وارسو لسنة 1929 على أنه: " في حالة عملية النقل المشترك التي يتم جزء منها بطريق الجو وآخر بأي واسطة نقل أخرى لاتسري أحكام هذه الإتفاقية إلا على النقل الجوي وبشرط أن تتوافر فيه شرط المادة الأولى³، كما نصت المادة 38 الفقرة الأولى من إتفاقية مونتريال لسنة 1999 على أنه: " في حالة النقل بعدة وسائط الذي يجري جزء منه بطريق الجو والجزء الآخر منه بأية وسيلة أخرى تسري أحكام هذه الإتفاقية... " ويتضح من نص المادتين أن يشترط إحترام أحكام إتفاقية وارسو 1929 ومونتريال 1999 في مرحلة النقل الجوي، وذلك بشرط أن تتوافر في الرحلة الجوية الشروط المنصوص عليها في الاتفاقيتين⁴.

¹ - نظم المشرع الجزائري ذلك من خلال المادة 153 من ق. ط. الم. الح 98/06 سواء النقل المتتابع في نقل البضائع أو الاشخاص.

² - د. أبو زيد رضوان، تطور طبيعة ومدى مسؤولية الناقل الجوي الدولي للأشخاص ونظم التأمين عليها، مجلة العلوم القانونية والاقتصاد، السنة 16، مجلة كلية الحقوق، يناير سنة 1974، ص 240.

³ - سوزان علي حسن، التنظيم القانوني لمسؤولية متعهد النقل متعدد الوسائط، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية سنة 2009، ص 110

⁴ - المادة 01 من إتفاقية وارسو لسنة 1929 وإتفاقية مونتريال لسنة 1999.

أما بالنسبة لمراحل النقل الأخرى من واسطة نقل بحرية وبرية فإن كل واحدة منهما تخضع إلى أحكام الإتفاقية التي تحكم مرحلة النقل، إلا أنه في الحالة التي يكون هناك اتفاق على النقل بالطائرة ويتم تنفيذ النقل على خلاف المتفق عليه، فإذا وقع الحادث في المرحلة الغير الجوية فإنه يفترض أن الضرر الذي لحق البضائع قد وقع خلال النقل الجوي¹، إضافة إلى ذلك في حالة التي يقع الضرر في مرحلة من مراحل النقل غير جوية تنفيذا لعقد النقل الجوي، فإنه يفترض أن الضرر قد وقع في فترة النقل الجوي وتطبق إتفاقيات الدولية الخاصة بالنقل الجوي² وهذا ما يحقق توسعا في نطاق تطبيقها على وسائل نقل غير جوية.

كما اشارت المادة 40 و39 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999³ على النقل متعدد الوسائط والتي نصت على أنه "إذا قام الناقل الفعلي بالنقل بأكمله أو بجزء منه، وكان هذا النقل خاضعا لأحكام إتفاقية مونتريال وفقا للعقد المشار إليه في المادة 39، يخضع كل من الناقل الفعلي والناقل المتعاقد لأحكام إتفاقية مونتريال"⁴.

وبالرجوع إلى قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 فهو لم ينص صراحة على الحالة التي تستخدم فيه أكثر من وسيلة نقل لتنفيذ عقد النقل الجوي للبضائع، وإنما اكتفى في المادة 146 بمسؤولية الناقل الجوي عن البضائع في الفترة التي تكون البضائع في حراسته سواء في المطار أو على متن الطائرة أو خارج المحطة الجوي في حالة الهبوط الإضطراري وهذا ما سنفصل فيه لاحقا.

¹ - هذا ما نصت عليه المادة 18 فقرة 04 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999.

² - د. عاطف محمد الفقي، تطور مسؤولية الناقل الجوي وفقا لإتفاقية مونتريال لسنة 1999، دار الفكر الجامعي سنة 2008، ص 57.

³ - وتقابلها المادة 01 02 من إتفاقية جوادا لآخار لسنة 1961 والتي تبنت حكم جديد يتعلق بالناقل الفعلي والناقل المتعاقد وهو الشخص الذي يتولى إبرام عقد النقل، أما الناقل الفعلي وهو الشخص الذي يتولى تنفيذ عملية النقل سواء كلها أو جزء منها دون أن يكون بالنسبة لهذا الجزء ناقلا متتابعا بالمعنى المقصود في إتفاقية مونتريال.

⁴ - قماز ليلي، رسالة السابقة، ص 241.

الفرع الثالث: صفة الناقل الجوي للوكيل بالعمولة للنقل

قد تمتد صفة الناقل الجوي لتشمل آخرين غير شركات النقل الجوي التي تمتلك الطائرات والنقل متعدد الوسائط والنقل المتتابع ليمتد إلى الوكيل بالعمولة للنقل الجوي، وقد إعتبر المشرع الجزائري الوكالة بالعمولة للنقل من قبيل الأعمال التجارية¹ وقد عرفه في المادة 37 من ق.ت² على أن عقد الوكالة بالعمولة للنقل هو " اتفاق يلتزم بمقتضاه تاجر بأن يباشر باسمه الخاص أو بإسم موكله أو شخص من الغير نقل أشخاص أو أشياء، كما يقوم عند الإقتضاء بالأعمال الفرعية المرتبطة بعملية النقل "يتضح من هذا النص أن المشرع الجزائري قد منح للوكيل بالعمولة الحرية في التعاقد سواء كان بإسمه الشخصي أو بإسم موكله والمتمثل في المرسل.

يعتبر الوكيل بالعمولة للنقل أنه كل شخص طبيعي أو معنوي يلتزم بنقل البضائع تحت مسؤوليته وباسمه الخاص لحساب الزبون³، أما الوكيل بالعمولة للنقل الجوي هو الشخص الذي يتولى إبرام عقد النقل الجوي هو الشخص الذي يتولى إبرام عقد النقل مع شركة الطيران باسمه ولحساب موكله⁴، بيد أنه إذا أبرمه لحساب إحدى شركات الطيران فإنه يعد وكيلا بالعمولة عن الناقل الجوي وشركة الطيران هي الناقل الفعلي لأنها على الرغم من عدم تعاقدتها مع الشاحن إلا أنها المنفذة لعملية النقل، أما إذا أبرم

¹ - يتميز الوكيل بالعمولة عن وكيل العقود بان الوكيل بالعمولة يتعاقد بإسم الموكل لا بإسمه وذلك مقابل أجر، أما وكيل العقود فما هو إلا نائب عن الموكل، لذلك الموكل يسأل مباشرة في مواجهة الغير عن جميع الإلتزامات التي تنشأ عن التعاقد لأن أثر التعاقد تنصب مباشرة في ذمته. انظر: د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، 80.

² - الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فبراير 2005 والمتضمن القانون التجاري.

³ - المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 94-231 المؤرخ في 27 جوان 1994 والمحدد لشروط ممارسة مهنتي وسيط الشحن ووكيل نقل البضائع وكيفياتها.

⁴ - د.حمد الله محمد حمد الله، القانون الجوي الداخلي والدولي، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2009/2008، ص 12.

الوكيل العقد باسمه ولكن لحساب الشاحن فإنه يعتبر وكيلا عن الشاحن¹، وعليه ينبغي التفرقة بين حالتين:

الفقرة الأولى: مشاركة الوكيل بالعمولة للنقل في تنفيذ عقد النقل الجوي

للبضائع

يتعدى في بعض الأحيان الوكيل بالعمولة دوره التقليدي والمتمثل في تنسيق وتنظيم وإختيار الناقلين الجويين الذين يتولون عملية النقل²، فقد يشارك الوكيل بالعمولة في تنفيذ النقل بوسائله الخاصة سواء كانت مملوكة له أو مستأجرة، وفي هذه الحالة يكتسب الوكيل المتعاقد صفة الناقل الجوي إزاء الشاحن والذي يظهر أمامه بهذه الصفة وأما الموكل وهو شركة الطيران³ والتي قد تتعاقد مع الشاحن لتنفيذ جزء من النقل الجوي لتتولى التعاقد مع شركة أخرى لتنفذ ما تبقى من الرحلة، وهذا ما يكسب الشركة الأولى وصف الناقل الجوي بالنسبة للجزء الذي نفذته، وصفة الوكيل بالعمولة للنقل بالنسبة لبقية الرحلة وذلك لكونها تعاقدت في المرحلة الثانية من النقل مع شركة أخرى بإسمها ولحساب الشاحن⁴.

كما قد يبرم الوكيل بالعمولة للنقل عقدين مختلفين، فالأول عقد نقل والثاني عقد وكالة بالعمولة للنقل، فيتصرف بصفته ناقلا عن المرحلة التي ينفذ فيها النقل بنفسه

¹ - د. أحمد رشاد سلام، مرجع السابق، ص 198.

² - نصت المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 473/05 والذي إعتبر الوكيل بالعمولة للنقل ضمن مساعدي نقل البضائع عبر الطرقات حيث نصت على أنه: " عمولة النقل هي العقد الذي يلتزم بموجبه صاحب عمولة نقل البضائع عبر الطرقات بالقيام تحت مسؤوليته وباسمه الخاص بنقل البضائع لحساب الزبون وعند الاقتضاء العمليات المرتبطة بها "

³ - هوزان عبد المحسن عبد الله، المسؤولية المدنية للناقل الجوي على الركاب " دراسة مقارنة "، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة بجامعة صلاح الدين، ماي 2016، ص 05.

⁴ - إن هذه الحالة لا تثير أي صعوبات، فهي تعتبر نقلا متتابعاً حيث أضفت اتفاقية مونتريال لسنة 1999 على جميع المشتركين في تنفيذه صفة الناقل الجوي وهذا ما اشارت اليه المادة 03/1 من الاتفاقية.

وبصفته وكيلا بالعمولة للنقل في المرحلة التي يقوم فيها بتنظيم عملية النقل وأما الحالة التي يستاجر فيها الوكيل بالعمولة للنقل الطائرة فتسري عليه أحكام عقد الايجار والتي قد تضي على الوكيل بالعمولة للنقل مستأجر الطائرة صفة الناقل الجوي¹.

الفقرة الثانية: الوكيل بالعمولة الذي يتعاقد مع الناقل الجوي

وهي الحالة التي لا يتدخل الوكيل بالعمولة فيها مطلقا في تنفيذ عقد النقل ويقتصر دوره في إبرام العقد مع شركة النقل الجوي بإسمه ونيابة على الشاحن، ثم تتولى تلك الشركة تنفيذ كامل العقد²، وقد اختلفت الاراء حول إعتبار الوكيل بالعمولة ناقلا جويا وقد إعتبر الرأي الأول الوكيل بالعمولة ناقلا جويا وذلك لأنه يبرم عقد النقل الجوي بإسمه وبذلك يكون طرفا في العقد مع الناقل الجوي والذي يقوم بتنفيذ النقل من الناحية المادية، فالناقل الجوي هو من يكون طرفا في عقد النقل وغياب العلاقة المباشرة بين الشاحن والناقل الجوي تجعل الوكيل بالعمولة للنقل يعتبر أمام الشاحن ناقلا جويا³.

أما الرأي الثاني فقد إعتبر الوكيل بالعمولة للنقل لا يكتسب صفة الناقل الجوي وذلك لأنه لم يشارك في تنفيذ النقل والذي يقع عبئه كاملا على الناقل الذي أبرم معه العقد⁴، فالوكيل بالعمولة للنقل لا يقوم إلا بإبرام عقد الوكالة لتنفيذ عملية النقل وليست عملية النقل ذاتها ، إذن علاقته ليست اكثر من إنابة عن الشاحن⁵.

1 - د.محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 83.

2 - د. ثروت أنيس الأسيوطي، قانون الطيران المدني، مرجع السابق، ص 232.

3 - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 84.

4 - د. عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع السابق، ص 241.

5 - د. أحمد رشاد سلام، مرجع السابق، ص 199.

والجدير بالذكر أن الرأي الأخير هو الأقرب للصواب وهذا لأن الوكيل بالعمولة للنقل لا يعتبر ناقلا جويا بالنسبة للشاحن، فالعلاقة بينهما تحكمها عقد الوكالة المبرم بينهما يحكمها عقد الوكالة بينهما، فالوكيل العمولة يعمل لحساب الشاحن، فمن غير المنطقي وصف الناقل الجوي والذي لا ينطبق إلا على الذي تعاقد معه الوكيل العمولة وبالرجوع إلى القانون الجزائري نجد أن المشرع لم ينظم خدمات الوكيل بالعمولة للنقل في مجال النقل الجوي، وأن المرسوم التنفيذي رقم 473/05 لا ينظم إلا الوكالة بالعمولة للنقل البري الطرقي.

المطلب الثاني: التطور القانوني لطبيعة مسؤولية الناقل الجوي للبضائع

يعتبر هذا الموضوع من أهم النقاط الذي يثيرها عقد النقل الجوي، فالمسؤولية هي الجزاء الإخلال بالالتزام التعاقدية أو غير التعاقدية ويشترط توافر أركان المسؤولية من خطأ وضرر ورابطة سببية، ولقد شهدت مسؤولية الناقل الجوي تطورا لمواكبة لتطورات النقل وفقد نظمتها إتفاقية وارسو 1929 في الباب الثالث والتي إستهدفت توحيد بعض قواعد قانون النقل الجوي ومن بين هذه القواعد تحديد طبيعة وأساس مسؤولية الناقل الجوي، فقد كانت هناك صعوبات بالنظر إلى التباين في القوانين الداخلية للدول المنظمة برزت عدة إتجاهات في هذا المجال (المطلب الأول) سعت الإتفاقية إلى وضع أساس قانوني موحد لمسؤولية الناقل (المطلب الثاني)

الفرع الأول: تطور طبيعة مسؤولية الناقل الجوي للبضائع قبل إنعقاد إتفاقية

لسنة وارسو 1929

لقد كانت مسؤولية الناقل الجوي للبضائع قبل وضع إتفاقية وارسو 1929 تخضع لأنظمة قانونية مختلفة تختلف من بلد إلى آخر، لم يكن هناك في بادئ الأمر

تشريع خاص بالنقل الجوي لذا كانت كل دولة تطبق على مسؤولية الناقل الجوي القواعد العامة في التقنين المدني تعددت الأنظمة القانونية التي يقوم عليها الأساس القانوني لمسؤولية الناقل الجوي بشكل عام وبوجه خاص في مسألة تحديد طبيعة المسؤولية، ولم يقتصر هذا الإختلاف على الأنظمة القانونية التي تنتمي إلى مجموعات مختلفة بل وصل الأمر إلى الاختلاف بين الأنظمة القانونية التي تنتمي إلى ذات المجموعة القانونية إذ على الرغم من إنتماء كلا من التشريع الألماني والفرنسي لذات المجموعة القانونية إلا أن القانون الفرنسي يؤسس مسؤولية الناقل الجوي على أساس الخطأ المفترض¹ والذي يقصد به إفتراض الخطأ وهي ما تسمى بالقرينة الظاهرة من جانب الناقل الجوي ويقع عليه عبئ إثبات عدماً لذلك الخطأ أو أنه راجع إلى سبب اجنبي خارج عنه وعن تابعيه حتى يمكنه التخلص من المسؤولية²، وصاحب البضاعة غير ملزم بإثبات خطأ الناقل وإنما يثبت فقط أن الضرر حصل في فترة النقل الجوي، أما المسؤولية المفترضة فتتميز هذه الأخيرة عن الخطأ المفترض في مضمون الإثبات، إذ لا يكفي أن يثبت المدين عدم إرتكابه للخطأ بل ينبغي سبب حدوث الضرر وأنه لا يد له أو لأحد من تابعيه فيه وانه راجع إلى حالة من حالات الإعفاء من المسؤولية كالقوة القاهرة أو خطأ المضرور أو كبيعة البضاعة، أما على عكس التشريع الألماني أسس مسؤولية الناقل الجوي على أساس المخاطر وتحمل التبعة³، ويقصد بها تحمل المتسبب بالضرر المسؤولية المدنية سواء كانت شخصية أو موضوعية فالأولى تقوم على أساس الخطأ ولو كان مفترضا الغير قابل لإثبات

¹ - هذا ما إتجهت إليه اتفاقية وارسو في المادة 17 والمتمثلة في افتراض الخطأ من طرف الناقل وهي قرينة قانونية قاطعة يمكن إثبات عكسها انظر: يحيى البناء، مرجع السابق، ص 195.

² - وضحة فلاح مطيري، مرجع السابق، ص 41.

³ - د. شفيق انور علي، مسؤولية الناقل الجوي وفقا لاتفاقية واسو 1929 ومونتريال 1999، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الأسيوط، 2013، ص 11.

العكس وليس على الضرر¹، أما المسؤولية الموضوعية تقوم على أساس الضرر وليس على أساس الخطأ ولا يمكن للمدين والمتمثل في الناقل الجوي دفع المسؤولية بنفي الخطأ أو إثبات السبب الأجنبي فالعبارة بممارسة المدين نشاطه حتى ولو لم يرتكب الخطأ²، وبالتالي في المسؤولية الشخصية لا تتعقد مسؤولية المدين إلا إذا اثبت الدائن خطئه ففي حالة كان الخطأ مفترض قابل لإثبات العكس بإمكان المدين التنصل من المسؤولية وذلك بإثبات أن الضرر ليس راجع إلى خطئه أو إثبات السبب الأجنبي، أما في حالة الخطأ المفترض الغير قابل لإثبات العكس في هذه الحالة لا يمكن للمدين التخلص من المسؤولية بنفي الخطأ وإنما بإثبات السبب الأجنبي³، والأخذ بفكرة المخاطر وتحمل التبعة تقوم على أساس الضرر المباشر الناتج عن فعل المدين ولا يمكنه التخلص من المسؤولية إلا في حالة إثبات أن الضرر راجع إلى خطأ المضرور نفسه، ويرجع السبب الأساسي للإختلاف بين الأنظمة القانونية⁴ إلى مصدر نشوء مسؤولية الناقل الجوي⁵، هل يرجع إلى الإخلال بعقد النقل كما تبنته دول القانون المكتوب أم إلى الفعل الضار كما هو الشأن في دول القانون العام؟ وهذا ما سنحاول الاجابة عليه فيما يلي:

الفقرة الأولى: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي في دول القانون المكتوب

يضم القانون الفرنسي والجرماني حيث كانت تخضع مسؤولية الناقل الجوي في تشريعات دول القانون المكتوب إلى القواعد العامة مما أدى إلى ضرورة إيجاد نظام

¹ - د. عبد الرزاق السنهوري، مصادر الالتزام، المجلد الثاني، العمل الضار والإثراء بلا سبب والقانون، دار النهضة العربية طبعة 2002، ص 1067.

² - د. هشام فضلي، مسؤولية الناقل الجوي، دار الجامعة الجديدة للنشر، ط01، سنة 2005، ص49.

³ - المعيار الشخصي يأخذ بعين الاعتبار الشخص الناقل فتختلف درجة الخطأ من ناقل الى آخر عكس المعيار الموضوعي فيأخذ بالمعيار المجرد والذي يقاس بانحراف الناقل انظر: أحمد رشاد سلام، مرجع السابق، ص58.

⁴ - R. RODIER, Traité de droit maritime le navire, DALLOZ, 1980, P251.

⁵ - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 9.

قانوني يتناسب مع طبيعة النقل الجوي، هذا ما كرسه القانون الفرنسي والقانون السويسري وسوف نتطرق إلى كل قانون على حدة:

أولاً: القانون الفرنسي

في ظل النظام الفرنسي مدة من الزمن يطبق القواعد العامة وحدها على مسؤولية الناقل الجوي الواردة في التشريع المدني الفرنسي وذلك نظراً إلى أن النقل الجوي في بداية عهده لم يكن تشريع خاص به وكان لقواعد المسؤولية التقصيرية أثرها الواضح على مسؤولية الناقل الجوي¹، ونتيجة للتكنولوجي وانتشار الآلات الميكانيكية في تنفيذ عمليات النقل الجوي أدى إلى زيادة كبيرة في حوادث النقل مما يؤدي إلى أضرار بالغة بمتلقي خدمة النقل الجوي مما أدى ذلك إلى إقبال كاهل متلقي خدمة النقل الجوي من حيث الإثبات ونتيجة إلى كل هذه الظروف أدى إلى ضرورة أن يكون هناك تخفيف عبء الإثبات عن المضرور لذلك اتجه الفقه بموجب المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي والتي تنص على أن الشخص لا يسأل فقط عن الضرر الذي يحدثه بفعله الشخصي وإنما كذلك عن فعل الأشياء التي في حراسته²، ثم شددت المحاكم الفرنسية من مسؤولية الناقل الجوي حيث فرضت إلتزامات على متعهدي النقل بضمان سلامة متلقي خدمة النقل الجوي واخذت بمبدأ المسؤولية العقدية المقررة في المادة 1147 من القانون المدني الفرنسي³، توفر الطبيعة العقدية لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع حماية حق المرسل إليه في الحصول على التعويض

¹ - د. ضياء علي أحمد نعمان، أساس المسؤولية المدنية للناقل الجوي للبضائع، مجلة الأملك، المغرب، سنة 2007، ص 163.

² - يرى جانب من الفقه أن هذه الفقرة قريبة على الخطأ، وتعفي المدعي من الإثبات وتنقل هذا العبء إلى المدعي عليه، انظر: محمود عبد الجواد عبد الهادي، المرجع السابق، 13.

³ - تنص المادة 1137 قانون المدني الفرنسي: " أن المدين يكون مسؤولاً إذا لم يقم بتنفيذ التزاماته ما لم يكن ذلك بسبب القوة القاهرة او الحادث الفجائي ".

فضلا عن إيجاد نوع من التوازن بين مصالح طرفي العقد وذلك مقارنة مع تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية والتي يجد فيها الشاحن أو المرسل إليه في ظلها صعوبة في تحقيق أمرين الأول إثبات خطأ الناقل والثاني الحصول على تعويض، ذلك ان متلفي خدمة النقل الجوي غالبا ما يكون على غير علم بخفايا وسائل النقل وبالمخاطر التي قد تنشأ عنها الجوي، وقد أبقى التشريع الملاحة الجوية الفرنسي على الطبيعة العقدية لمسؤولية الناقل الجوي القائمة على أساس الخطأ المفترض¹ في جانب الناقل الجوي والتي تجد مصدرها في الاخلال بالالتزام بضمان السلامة، فإذا ما أراد الناقل أن يفلت من المسؤولية فعليه نفي الخطئه وذلك بإثبات السبب الأجنبي²، ولا يلتزم المضرور بإقامة الدليل على خطأ الناقل وإنما يلتزم فقط بإثبات نشوء الإلتزام في ذمة الناقل والذي لم يتم بتنفيذه بمعنى في حالة عدم تحقيق نتيجة فبمجرد عدم تحقيق نتيجة يعتبر إخلالا عقديا حتى ولو أثبت الناقل قيامه ببديل كل مافي وسعه لدرء الضرر الا في حالة نفي المسؤولية شريطة قيامه بإثباتها³ ولا ينفي خطأه إلا إذا اثبت السبب الأجنبي، إن مسؤوليته طبقا لهذا النظام هي مسؤولية مفترضة. بمعنى أنه بمجرد عدم تحقيق النتيجة يعتبر مخلا بالتزامه حتى ولو اثبت قيامه ببديل العناية الكافية لدرء الضرر إلا أنه يمكنه التنصل من المسؤولية وذلك بإثبات حالة القوة القاهرة⁴، ولم يستبعد تطبيق أحكام المجموعة المدنية والتجارية على مسؤولية الناقل الجوي إلا بمقتضى تشريع الملاحة الجوية الصادر في 31 ماي 1924 إلا أن هذه الأحكام الجديدة لم تكن مختلفة عن تلك الواردة في المجموعتين المدنية والتجارية، إذ اعتبرت

¹ - د. ضياء علي احمد نعمان، مرجع السابق، ص ص 163.

² - د. أحمد إبراهيم الشيخ، المسؤولية عن تعويض أضرار النقل الجوي الدولي وفقا لاتفاقيتي وارسو 1929 ومونتريال 1999، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 2006، ص 17.

³ - د. عبد الستار التليلي، شروط قيام مسؤولية الناقل الجوي والأسباب القانونية لدرئها، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1976، ص 197.

⁴ - وهيبه بن ناصر، المرجع السابق، ص 108.

المادة 41 منها أن الناقل الجوي مسؤولاً عن هلاك وتلف البضائع إلا إذا أقام الدليل على أن الضرر يرجع إلى القوة القاهرة أو إلى عيب ذاتي للبضاعة أو إلى خطأ المضرور¹، أما فيما يتعلق بالمسؤولية عن التأخير فقد أحالت مادتها 45 بطريقة ضمنية على نصوص المادة 104 من التقنين التجاري والتي إعتبرت الناقل الجوي مسؤولاً عن الأضرار الناشئة عن التأخير ما لم يكن الضرر راجع إلى القوة القاهرة².

ثانياً: القانون السويسري³

أسس مسؤولية الناقل الجوي على فكرة المخاطر وتحمل التبعة وعليه فإن الناقل الجوي مسؤولاً عن أي ضرر يصيب البضائع بمجرد تحققه، يتحمل الناقل الجوي حتى تبعة القوة القاهرة بالإضافة إلى خطئه وتابعيه ويستطيع الناقل دفع المسؤولية عنه إذا اثبت أن الضرر كان ناتجاً عن خطأ المضرور نفسه، وتسمى كذلك بالمسؤولية الموضوعية أو المادية ويكون الناقل الجوي مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق بالمتعاملين معه حتى ولو لم يثبت أي خطأ من جانبه ويقع على الطرف المتضرر لثبات العلاقة السببية بين الضرر وعلاقته بنشاط الناقل الجوي⁴.

إن الإستمرار في إخضاع النقل الجوي آنذاك للقواعد العامة والتي كان واقعها سيئاً على نمو مرفق النقل الجوي، كانت ستؤدي إلى القضاء على هذا المرفق الحيوي وتبديد كل الجهود التي تبذل في سبيل تطويره لما يتمتع هذا النقل من

¹ - د. ضياء علي احمد نعمان، مرجع السابق، ص 163

² - د. محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 556، 557.

³ - تبني المرسوم السويسري الفدرالي في 20 جانفي 1920 والقانون التشيكي في 21 جوان 1925 نفس الاتجاه فيما يتعلق بمسؤولية الناقل الجوي. أنظر: أبو زيد رضوان، قانون الجوي - قانون الطيران التجاري، مرجع السابق، ص 126

⁴ - د. عدلي أمير خالد، احكام دعوى مسؤولية الناقل الجوي، مرجع السابق، ص 64.

خصوصية على باق وسائط النقل الأخرى، إضافة إلى المخاطر الجوية الأخرى ومالها من طبيعة خاصة نظرا لضخامة تبعاتها وهو ما كان دافعا لمطالبة الشركات النقل الجوي بتطبيق نظام قانوني خاص تراعي فيه الظروف المحيطة بنشاط النقل الجوي¹ كل هذه الظروف كانت الدافع وراء إصدار المشرع الفرنسي والسويسري تشريعا خاصا بالملاحة الجوية إضافة إلى عدد من الدول الأوروبية إلى وضع تشريعات خاصة بالنقل الجوي.

الفقرة الثانية: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي في دول الأنجلوسكسونية

يعد النظام الأنجلوسكسوني نظاما قضائيا فقد خضع النقل الجوي لذات القواعد التي أرساها القضاء بالنسبة لطرق النقل الأخرى والذي فرق ما بين طائفتين الناقلين في دول القانون العام وهما الناقل العام والناقل الخاص، ونظرا لعدم وجود تشريع خاص بالنقل الجوي كان من الطبيعي أن يطبق على النقل الجوي ذات القواعد التي كانت سارية في ذلك الوقت على وسائل النقل الأخرى، أخضعت كل فئة من الناقلين إلى نظام قانوني خاص بها من شأنه تحديد طبيعة مسؤولية كل منهما، إلا أنها تختلف في القانون الانجليزي عن القانون الأمريكي، سنتطرق إلى كل حالة على حدى:

أولا: القانون الإنجليزي

يتميز الناقل العام وفقا لهذا القانون بصفة رئيسية وهي قبوله القيام بكافة طلبات النقل دون تمييز بين بعضها والبعض الآخر²، ويعتبر ناقلا عاما هو كل من يتعهد

¹ - محمد فريد العريني، القانون الجوي، " النقل الجوي الداخلي والدولي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، سنة 2003، ص 176.

² - د. ثروت أنيس الأسيوطي، قانون الطيران المدني، مرجع السابق، ص 111.

أمام متلقي خدمة النقل الجوي عن إستعداده للنقل دون تمييز¹ مقابل أجر يتلقاه موحد ومعلوم، ويعد ناقل البضائع مسؤولاً ومسؤولية عقدية تقوم على أساس الخطأ مثله في ذلك الناقل العام للأشخاص إلا أن العناية المطلوبة بدلها في نقل البضائع أشد من ناقل الأشخاص وهذا راجع إلى حق السيطرة التي يتمتع بها الناقل الجوي تختلف من نقل البضائع عن نقل الأشخاص، أما إذا كان الناقل الجوي من طائفة الناقل الخاص فهو يتميز بأنه له الحق في رفض أو قبول من يتقدم له لطلب خدماته وله الحرية في تمييز بين متلقين خدمات النقل الجوي ويقوم بالنقل وفقاً إلى إتفاق خاص عن كل عملية نقل يناقش بنودها مع الشاحن، لا يلتزم الناقل الخاص بقبول كافة طلبات النقل ومن حقه الرفض وإن كان متخصص في ذات النقل أو باجرة مناسبة وله الحق في وضع شروط يراها مناسبة له، إلا أن الناقل الخاص يلتزم ببذل العناية الضرورية للمحافظة على سلامة البضائع².

إن العبرة في القانون الانجليزي للفرقة بين الناقل العام والناقل الخاص ينحصر في طبيعة المسؤولية الناقل وفي القدر العناية الواجب إتخاذها، والناقل الجوي في تلك الفترة كان لا يسأل إلا على أساس المسؤولية التقصيرية ويقع عبئ الإثبات على المدعي أن الضرر كان ناتج عن فعل الناقل أو احد تابعيه³.

ثانياً: القانون الأمريكي

إتجه القضاء الأمريكي في تحديد مركز الناقل إن كان من طائفة الناقل العام أو الخاص إلى واقع ما يقوم به وما يقدمه من خدمات لا بما يدعيه، كذلك بما إتجهت

¹ - د. فاروق احمد زاهر، " تحديد مسؤولية الناقل الجوي الدولي "، دراسة في اتفاقية فارسوفيا والبروتوكولات المعدلة لها، دار النهضة العربية، سنة 1985، ص 22.

² - د. ضياء علي أحمد نعمان، مرجع السابق، ص 165.

³ - د. يحيى أحمد البناء، مرجع السابق، ص 196

إليه ارادة الطرفان، ففي الحالة الذي يقدم الناقل خدماته للكافة دون تمييز يعتبر ناقلا عاما حتى ولو أدرج ضمن شروط العقد شرطا يقضي باعتباره ناقلا خاصا وقبل الطرف الثاني هذا الشرط أو احتفظ لنفسه بحق رفض النقل، وقد إستقر القضاء الأمريكي كقاعدة على إعتبار الناقل الجوي ناقلا عاما.

إن مسؤولية الناقل الجوي العام في القانون الأمريكي تقوم على أساس الخطأ الواجب الاثبات والذي لا يعتبر الناقل الجوي مسؤولا إلا إذا اثبت الطرف الاخر كالمرسل إليه أن الضرر الذي لحقه كان بسبب خطأ الناقل الجوي ويقوم نظام المسؤولية الشخصية في الأصل على هذا الأساس حيث يعتبر الخطأ واقع في حالة قيام المدعي الدائن بإثبات خطأ الطرف الاخر والذي يطالب بالتعويض، أخذت إتفاقية وارسو 1929 بها للتخفيف من المسؤولية المقررة للناقل الجوي مع إمكانية هذا الأخير اثبات العكس ونفي المسؤولية عنه وهو بمثابة موازنة بين النظام الأنجلو امريكي والنظام اللاتيني المتشدد والذي يتبنى نظام المسؤولية المفترضة الغير قابلة لاثبات العكس¹. من طرف الشاحن المتضرر وتعتبر مسؤولية تقصيرية أساسها التزامه ببذل العناية المعقولة² أثناء عملية النقل الجوي، ويجب على الناقل الجوي إتخاذ كافة التدابير الضرورية لسلامة نقل البضائع، وفي حالة اخلاله بالتزامه لابد وان يثبت المضرور خطأ وإهمال الناقل الجوي بإعتباره السبب المباشر للحادث المسبب للضرر والذي يتوجب عليه إتخاذ التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر، إلا أن هذه الاخيرة تختلف في تفسيرها من إتجاه إلى آخر فالإتجاه الموسع يقع على

¹ - د. أحمد رشاد سلام، مرجع السابق، ص56.

² - يعني ذلك إتخاذ الوسائل الكفيلة لتفادي أخطار النقل الجوي بقدر المستطاع، فأقصى درجات العناية الممكنة عمليا تتمثل في المجهودات التي يتوجب على الناقل بذلها كان يجهز طائرة صالحة للملاحة ويجري الكشف عليها دوريا قبل كل رحلة الى غير ذلك من الوسائل، أنظر: محمد فريد العريني، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 176.

عاتق الناقل إثبات إتخاذه التدابير الضرورية على نحو كاف وان يقدم الدليل على سلوكه وسلوك تابعيه¹ أما الاتجاه الثاني " المضيق " يحصر التدابير الضرورية وفقاً لمعيار الناقل الحريص في مواجهة الحادث المسبب للضرر وقد إستندوا أصحاب هذا الرأي إلى حكم محكمة إستئناف باريس في قضية jugoslovenski aéro – transport v. époux gati والذي قضى فيه بإلزام الناقل بإثبات إتخاذه لجميع الإجراءات المعقولة لتفادي الضرر بما فيها الإجراءات التي كانت ذات صلة مباشرة وفورية بالحادث².

يلاحظ أن القانون الأمريكي قد أبطل الشروط التي من شأنها تحويل صفة الناقل العام إلى ناقل الخاص بإعتبارها مخالفة للنظام العام بعكس القانون الإنجليزي، إضافة إلى ذلك فإن القانون الأمريكي رجح إعتبارات النظام العام على مبدأ حرية التعاقد وهذا بمثابة حماية لمتلقي خدمات النقل الجوي بصفة عامة والشاحن بصفة خاصة وقام بحماية الأهمية المعطاة للترقية بين فئتي الناقلين بخلاف القانون الإنجليزي الذي يساوي بين مسؤولية الناقل العام والناقل الخاص³ وإن كانت في الأصل مسؤولية الناقل العام أشد من مسؤولية الناقل الخاص.

وعليه وبعد التطرق إلى أساس وطبيعة مسؤولية الناقل الجوي سواء كان في دول القانون المكتوب ودول القانون العام، توصلنا إلى أن الإتجاه الأول ويتمثل في فرنسا والدول الجرمانية من بينها القانون السويسري فقد إعتبرت مسؤولية الناقل الجوي مسؤولية تعاقدية موضوعية وأساسها فكرة المخاطر وتحمل التبعة ولا يمكن للناقل الجوي التخلص من المسؤولية حتى ولو لم يثبت أي خطأ من جانبه وإلتزامه هو الإلتزام بتحقيق نتيجة على عكس دول القانون العام من بينها القانون الأمريكي

¹ - يتصرف على أساس سلوك الناقل الحريص بمعنى يتم تقدير الخطأ في هذه الحالة بعيداً عن الظروف الخاصة المحيطة بالحادث المسبب للضرر. أ. نظر: د. احمد رشاد سلام، المرجع السابق، ص 59.

² - د. فلاح المطيري، مرجع السابق، ص 40.

³ - د. فاروق أحمد زاهر، مرجع السابق، ص 25.

والإنجليزي والتي أسست مسؤولية الناقل الجوي على أساس الخطأ الواجب الإثبات والتزامه هو الإلتزام ببذل العناية المعقولة، فالأنظمة القانونية في دول القانون العام تربط بين الخطأ التقصيري وفكرة الواجب القانوني.

الفرع الثاني: تطور طبيعة مسؤولية الناقل الجوي في ظل إتفاقية وارسو 1929 والبروتوكولات المعدلة لها:

يغلب على النقل الجوي الطابع الدولي، لذا كان لابد من وجود قواعد دولية تحكم هذا النوع من النقل، والأصل هو خضوع مسؤولية الناقل الجوي للقواعد التي تتضمنها التشريعات الداخلية للدول، غير أن تبيان هذه التشريعات من دولة إلى أخرى يترتب عليه عدم إستقرار المراكز القانونية للمرسلين على إعتبار جهلهم بالقوانين الواجبة التطبيق¹، من جانب آخر إختلاف المراكز القانونية للناقلين وعدم تساويهم في إطار المنافسة الدولية من شأنه أن يلحق أضراراً بنشاط النقل الجوي، وأمام هذه الأوضاع المتباينة أضحت الحاجة الملحة إلى وضع قواعد قانونية موحدة لتنظيم أحكام النقل الجوي الدولي بما يحقق التوافق والتجانس بين الأنظمة القانونية المختلفة²، وبالفعل تحقق هذا في توقيع إتفاقية وارسو 1929 إذ نظمت النقل الجوي ومسؤولية الناقل الجوي عن هذا النقل ومن بينها طبيعة مسؤولية الناقل الجوي والتي تعتبر من أهم المسائل والتي يتحدد على أساسها نظام المسؤولية كله لذا لم يكن طبيعة معينة لهذه المسؤولية بالأمر الهين في إتفاقية وارسو 1929 والبروتوكول لاهاي 1955 المعدل لها إلا أن إتفاقية وارسو والبروتوكول المعدل لها لم ينجحا في إحداث تغيير جذري لنظام مسؤولية الناقل الجوي للبضائع وهذا ما أدى إلى تعديل الإتفاقية

¹ - د. أحمد رشاد سلام، مرجع السابق، ص 60.

² - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 38.

الأصلية ببروتوكولات والتي إستمرت إلى غاية إبرام إتفاقية مونتريال لسنة 1999 وذلك تماشياً مع تطورات النقل الجوي.

الفقرة الأولى: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي في ظل إتفاقية وارسو لسنة

1929 وتعديلاتها

حاولت إتفاقية وارسو بغية تحقيق أهدافها بإيجاد تشريع دولي موحد يسري على الدول الأعضاء فيها بخصوص بعض قواعد النقل الجوي موازنة في ذلك بين مصالح الناقلين من ناحية والشاحنين من ناحية أخرى¹، ونظراً لتبيان طبيعة مسؤولية الناقل الجوي في الأنظمة الداخلية التي أثرت خلال الأعمال التحضيرية للإتفاقية والتي أبرمت في أوائل القرن السابق، فكان لابد من وضع نظام قانوني يحقق التقارب بين الإتجاهات من خلال توحيد القواعد القانونية على المستوى الدولي²، حتى تلقى هذه الإتفاقية القبول لدى المجتمع الدولي فقد وازنت بذلك بين النظام اللاتيني والأنجلو أمريكي هذا الأخير الذي يخفف من المسؤولية والقائم على الخطأ الواجب الإثبات، أما الأول فهو يشدد منها ويقوم على الخطأ المفترض غير القابل لإثبات العكس³، إلا برتوكول لاهاي لسنة 1955 والذي حاول حماية متلقي خدمات النقل الجوي فقد أبقى طبيعة مسؤولية الناقل الجوي عقديّة قائمة على أساس الخطأ المفترض⁴.

¹ - د. أماني احمد عبد الله موسى، تطور طرق دفة مسؤولية الناقل الجوي ما بين إتفاقية وارسو 1929 وإتفاقية مونتريال 1999، مجلة العدل، جامعة النيلين، العدد 42، السنة 16، ص15.

² - إن توحيد القاعد القانونية على المستوى الدولي تكون بثلاث طرق: أما توحيد قواعد الاسناد والتي تؤدي الى تحديد القانون الواجب التطبيق أو توحيد القواعد الموضوعية أو الجمع بينهما وهذا الأخير ما تبنته إتفاقية وارسو، كما أوردت مجموعة من قواعد الإسناد عند عدم التوصل لقاعدة قانونية في موضوع معين، مثال ذلك المادة 21 من إتفاقية وارسو الخاصة بخطأ المضرور أنظر: د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص38.

³ - د. رفعت فخري، مرجع السابق، ص 142.

⁴ - B. MERCADAL, D roit des transports Terrestes Et Aerien Dalloz 1996. p.398.

أولاً: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي في ظل إتفاقية وارسو لسنة 1929

إتفق الطيران المدني الدولي على أن يضع الإيطار القانوني للمستفيدين من خدمات النقل الجوي، يغطي شروط النقل ومسؤولية الناقل الجوي في حالة الهلاك أو تلف أو فقدان البضائع وتوضيح إجراءات المطالبات والتعويض، وهذا ما سعت إليه إتفاقية وارسو لسنة 1929 من خلال إيجاد نظام موحد ينظم مسؤولية الناقل الجوي.

1/ تحديد الايطار القانوني لإتفاقية وارسو لسنة 1929

قد تم توقيع على إتفاقية وارسو لسنة 1929 من طرف 31 ولاية عليها في وارسو "بولندا"، والتي تطورت لتصبح واحده من أهم الأدوات القانونية الدولية الخاصة للإلتزام بها من قبل 105 دولة موقعة على مر السنين مع تعديل عدة بروتوكولات¹، وتم إضافة أدوات تكميلية والقواعد واللوائح التي تطبق جنباً إلى جنب مع الإتفاقيات الاصلية، يرجع الفضل لنظام وارسو لكونه عاملاً رئيسياً في تطوير حركة النقل الجوي الدولي إذ يشرف عليه في الوقت الحالي "ICAO"² من طرف منظمة الطيران المدني الدولي³، إقترحت الحكومة الفرنسية لعقد مؤتمر دبلوماسي في

¹ - دخلت إتفاقية وارسو حيز التنفيذ 13 فبراير 1933 بين الدول المتعاقدة الخمسة الاولى والمنتلة في البرازيل اسبانيا وفرنسا ورومانيا ويوغسلافيا وذلك على عكس الوقت الحالي الذي يتطلب كمبدأ لدخول الإتفاقية حيز النفاذ حوالي 30 دولة، وقد عدلت الإتفاقية بسلسلة من البروتوكولات. والمشار إليه لدى :

J. P. TOSI, « Transport aérien », *Juris-classeur, Fasc. 460-10, mai 2005, p. 111*

² - "international civil aviation organisation" - إختصار "ICAO"

هي منظمة متخصصة تابعة للأمم المتحدة، مهمتها بتطوير أسس وتقنيات الملاحة الجوية والعمل على التطوير صناعة النقل الجوي لضمان أمنها وسلامتها ونموها، انشأت سنة 1944 يوجد مقرها في مونتريال بكندا وتهدف الى تحسين سلامة الطيران العالمي وتحديث الملاحة الجوية والبنية الاساسية للمطارات وقد صادقت الجزائر على المنظمة وذلك من خلال المرسوم رقم 84/63 المؤرخ في 05 مارس 1963 وقد بدلت الجزائر جهدا لتكريس مبادئ ICAO للسلامة الجوية وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 50/94 المؤرخ في 26/02/1994 والمتعلق باستحداث لجنة وطنية لسلامة الطيران المدني ولجان السلامة بالمطارات ج.ر رقم رقم 94/11.

³ - أسماء سعد الدين " إتفاقية فارسوفيا للنقل الجوي"، تاريخ التصفح 30 نوفمبر 2018..

نوفمبر لسنة 1923 بغرض إبرام الإتفاقية المتعلقة بالمسؤولية في النقل الجوي الدولي إذ أجل المؤتمر رسميا في مناسبتين بسبب سلوك متردد من حكومات الدول المختلفة للعمل في هذا الوقت القصير دون علم الإتفاقية المقترحة، في الفترة الممتدة ما بين 27 أكتوبر و06 نوفمبر إنعقد أول مؤتمر في باريس لدراسة مشروع الإتفاقية، واتفق بالإجماع على تعيين خبراء قانونيين لدراسة المشروع وفي سنة 1925 تم تشكيل لجنة دولية للخبراء¹ والتي قامت بوضع مشروع الإتفاقية المقترح وقدمته في مؤتمر وارسو والذي عقد ما بين 4 و12 أكتوبر 1929 وقام بتوحيد قطاعا هاما للقانون الجوي الخاص، وقد كتبت الإتفاقية باللغة الفرنسية وأودعت الوثائق الأصلية في وزارة الشؤون الخارجية في بولندا بعد دخولها حيز التنفيذ في 13 فبراير 1933²، درست الإتفاقية من قبل اللجنة القانونية والتي شكلتها منظمة الطيران الدولي سنة 1951، إلا أنه في السنة الموالية 1952 قدم مشروع جديد ليحل محل الإتفاقية إلا أنه رفض وتقرر أنه بإمكان تعديل الإتفاقية بدلا من استبدالها³ وتتضمن هذه الإتفاقية خمسة فصول، هدفها حماية الجمهور المتعامل مع الناقل الجوي⁴ وقد عدلت الإتفاقية بمقتضى بروتوكولات متعددة نوضح أهمها فيما بعد. إنضمت أغلبية الدول إلى إتفاقية وارسو من بينها الجزائر⁵، كذلك إنضمت مصر لإتفاقية وارسو بالقانون رقم 593 لسنة 1955 العدد 95 مكرر بتاريخ 11 ديسمبر 1955 وقد قررت مصر في قانونها رقم 123 تطبيق أحكام الإتفاقية والتفاقيات المعدلة والمكملة لها المنظمة اليها

¹ - تسمى هذه اللجنة الدولية للخبراء "J uridique Aeriens - CITEJA" وتم تأسيسها خلال عامي 1927 - 1928

² - إعتبار من سنة 2015 تم التصديق على اتفاقية وارسو 1929 من طرف 152 دولة، وتم التصديق على بروتوكول لاهاي 1955 المعدل للاتفاقية بنسبة 137 دولة.

³ - عاطف محمد النقي، تطور مسؤولية الناقل الجوي وفقا لاتفاقية مونتريال 1999، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2004، ص4.

⁴ - د. عيسى غسان ربيضي، المرجع السابق، ص 14.

⁵ - المرسوم رقم 74/64 المؤرخ في 02 مارس 1964 السابق الذكر.

الجمهورية على النقل الدولي والداخلي إضافة إلى عدد من الدول العربية أخرى من بينها المشرع الاردني الذي يكتفي إلى الآن بتطبيق أحكام الإتفاقية وهذا ما نصت عليه المادة 22 1 من قانون الطيران المدني الاردني رقم 50 لسنة 1985.

ب/ تحديد طبيعة مسؤولية الناقل الجوي للبضائع طبقا لإتفاقية وارسو لسنة

1929

طبقا لنصوص إتفاقية وارسو لسنة 1929 والتي تعتبر ثمرة الجمع بين المفاهيم القانونية في الأنظمة المتضاربة، والتي جاءت بصيغة فريدة ابتعدت بها عن الانحياز عن تلك الأنظمة، فقد اعتبرت مسؤولية الناقل الجوي مسؤولية عقدية¹ ذلك لأنها اهتمت أساسا بعقد النقل الجوي وبينت الأضرار التي تتحقق فيها المسؤولية من عدم الالتزام بما يفرضه العقد، كما الالتزام الذي يعتبر الإخلال به مكونا لخطأ الناقل هو التزام عقدي يفرضه عقد النقل على عاتق الناقل الجوي، فكان من الضروري على واضعو إتفاقية وارسو 1929 ان يختاروا أساسا تبنى عليه مسؤولية الناقل الجوي وقد تبنت الإتفاقية نظرية الخطأ كأساس لمسؤولية الناقل الجوي²، إلا أنه لم يذكر ذلك صراحة في نص المادة 17 من الإتفاقية إذ اقتصر ذكر "يسأل الناقل الجوي عن الضرر"³ و بالتالي يكون مسؤولا عن الضرر دون أن يقع على عاتق المرسل عبئ إثبات خطأ أو تقصير الناقل الجوي⁴، لكن جاء نص المادة 20 من الإتفاقية والتي مكنت الناقل الجوي التخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه هو تابعوه إتخذوا جميع

¹ - د. أبو زيد رضوان، تطور وطبيعة ومدى مسؤولية الناقل الجوي الدولي للأشخاص ونظم التأمين عليها، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس مصر، مجلد 6 1، العدد 01، سنة 1974، ص 04.

² - أخذت الاتفاقية بالنظرية الأنجلو سكسونية والتي تعتبر التزام الناقل هو إلتزام ببذل عناية إلا أنها لم تساير منطق هذه النظرية الى نهايتها حيث راعت مصالح المتعاملين مع الناقل الجوي.

³ - MICHEL DE JUGART, Traite de droit aérien, 2 édition, par Emmanuel du pont vice - Jacqueline de la rochere, Georgette. M. MILLER. 1989 P 50.

⁴ - د. رفعت فخري، الوجيز في القانون الجوي، د.د.ن، 1999، ص143.

التدابير الضرورية¹ لتفادي الضرر أو إستحال عليهم إتخاذها² كذلك بإمكان الناقل التخلص من المسؤولية إذا اثبت أن خطأ المضرور هو الذي تسبب عنه حدوث الضرر أو ساهم في حدوثه وعلى الناقل إثبات خطأ المضرور لأن خطأ الناقل مفترض³ فطبقاً لمضمون المادة 17 والمادة 20 من نفس الإتفاقية تبين مفهوم الخطأ والذي يتمثل في إخلال الناقل الجوي بالتزامه بالبدل العناية في الحفاظ على سلامة البضائع⁴، إقتصرت الإتفاقية على معالجة ركن الخطأ تاركة الضرر والعلاقة السببية السارية في الدول الموقعة على الإتفاقية على ان يتم تحديد القانون الواجب التطبيق في كل حالة على حدى.

إن إتفاقية وارسو قضت على الإختلاف في الأنظمة القانونية التي تحكم مسؤولية الناقل الجوي وذلك لأنها لم تتبنى مسؤولية الناقل الجوي على أساس فكرة المخاطر وتحمل التبعة والذي هو بمثابة تشديد لمسؤولية الناقل الجوي، ولم تتبنى فكرة المسؤولية التقصيرية والتي تقوم على أساس الخطأ الواجب الإثبات فهذا من الصعب تطبيقه وهذا راجع إلى صعوبة متلقي خدمة النقل الجوي إثبات ذلك، فالإتفاقية تبنت نظام يحكم المسؤولية سواء كانت عقدية أو تقصيرية⁵، كما أن الإتفاقية أخذت بعين الاعتبار الأنظمة القانونية السابقة سواء النظرية العقدية لمسؤولية الناقل

¹ - الرأي الراجح لتحديد معيار التدابير الضرورية هو إنها تشمل كل التدابير المعقولة والمعتادة دون التدابير الاستثنائية التي يتخذها الناقل الحريص.

² - د. وهيبة بن ناصر، المرجع السابق، ص 110، 111.

³ - د. أحمد رشاد سلام، المرجع السابق، ص 60.

⁴ - د. ابو زيد رضوان، تطور وطبيعة ومدى مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص ونظم التأمين عليها، مرجع السابق، ص 05.

⁵ - A. SERIEUX, la faute du transporteur, Economica, MERSSEILLE, 1982.p35.

الجوي للبضائع أو النظرية التقصيرية، وهذا ما أحالت إليه الإتفاقية في عدة حالات¹، إذ يرتكز هذا النظام على المبادئ التالية:

1- تقوم مسؤولية الناقل الجوي على أساس الخطأ المفترض، بمعنى أن الشاحن لا يلتزم بإقامة الدليل على وجود الخطأ من أي نوع كان منم طرف الناقل الجوي ولقد روعي في هذه القاعدة مصلحة الشاحنين.

2- من أجل التخفيف من شدة مسؤولية الناقل الجوي التي تقوم على قرينة الخطأ المفترض أجازت للناقل إثبات عكس ذلك وهذا من بهدف التنصل من المسؤولية² وذلك باثبات أنه إتخذو كل التدابير الضرورية لتجنب وقوع الضرر أو إستحال عليه ذلك وأن الضرر يرجع إلى خطأ المضرور نفسه³.

3- حماية لمصلحة الناقلين خففت الإتفاقية من حدة قرينة الخطأ عن طريق تحديد التعويض الذي يلتزم به الناقل في مواجهة أصحاب البضائع.

4- من ناحية أخرى وحتى لا يتمكن الناقل الجوي التهرب من المسؤولية وذلك عن طريق الإعفاء منها أو تحديدها بمبلغ تافه، أبطلت الإتفاقية كل شرط من شأنه إعفاء الناقل من المسؤولية أو تحديد الناقل الجوي للمسؤولية بمبلغ اقل من المبلغ الذي أقرته الإتفاقية⁴.

¹ - د. سماح محمودي، مرجع السابق، ص 45، 46.

² - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 181.

³ - p. MICHEL POURCELET, Transport Aérien International et réons abélite , les presses de L Université de montreal , 1964 , p 40.

⁴ - هذا ما سوف يتم ذكره في مراحل البحث اللاحقة من الباب الثاني فيما يتعلق بتحديد مسؤولية الناقل الجوي للبضائع.

بالرغم من أن إتفاقية وارسو حددت مبلغ التعويض بمبلغ يقل كثيرا عن أي مبلغ يتلقاه ضحايا أي وسيلة نقل أخرى¹، والتي تعتبر أكثر أمنا مقارنة بالنقل الجوي الذي كان محفوفًا بالمخاطر حيث حاولت المحاكم وضع تفسيرات لنصوص الإتفاقية بما تضي على الناقل الجوي سوء النية وتوسعت في تفسيرها، إلا أن ذلك جاء على حساب الإتفاقية إذ أفرزت تلك التفسيرات أحكاما متعارضة لإتفاقية وارسو مما اوجب من الضروري تعديل الإتفاقية بما يضيف مزيدا من الحماية للشاحنين.

باعتبار المشرع الجزائري مصادق على إتفاقية وارسو 1929 فقط دون التعديلات التي واكبت تطورات النقل الجوي، فقد تبنى المشرع الجزائري نفس الإتجاه الذي تبنته إتفاقية وارسو 1929 وذلك من خلال المادة 146 ق. ط.م. الج والذي إعتبر مسؤولية الناقل الجوي للبضائع مسؤولية العقدية قائمة على أساس الخطأ المفترض والتزام الناقل الجوي التزام بتحقيق نتيجة على عكس إتفاقية وارسو والتي إعتبرت إلتزام الناقل هو إلتزام ببذل عناية رفقا بالناقل الجوي²، إلا أنها أعتت المتعاملين معه من عبئ إثبات تقصيره كما هو الأصل في إثبات الإخلال بالالتزام ببذل عناية³، كما منح المشرع الجزائري الناقل الجوي للبضائع إمكانية التخلص من المسؤولية وذلك طبقا للمادة 148 و149 من ق. ط. م. الج رقم 09/98 بإثبات أن الضرر راجع إلى عيب ذاتي بالبضاعة وأن الضرر راجع إلى خطأ المضورور نفسه

¹ - إعتبرت المحاكم أن تحديد مسؤولية الناقل الجوي للبضائع هو بمثابة ضمان لمصالحه. انظر: د. أحمد رشاد سلام، مرجع السابق، ص 61.

² - د. محمود سمير الشرقاوي، محاضرات في القانون الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة سنة 1986، ص 105.

³ - د. عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع السابق، ص 289، 290.

أو أنه اتخذ كافة التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر أو استحالة عليهم اتخاذ ذلك¹.

نلاحظ أن مسؤولية الناقل للبضائع قد شهدت تطورا ملحوظا كانت بدايتها قبل إبرام إتفاقية وارسو 1929 التي تعتبر بمثابة قاعدة الأساسية التي تهدف لتوحيد النظام القانوني لمسؤولية الناقل الجوي، ومن بينها مسؤولية الناقل الجوي للبضائع والتي تعتبر من بين أهم الموضوعات التي عالجها النقل الجوي، ويعتبر هذا التطور بمثابة مواكبة لتغيرات التي طرأت في مجال النقل الجوي إذ قضت إتفاقية وارسو على التباين والإختلاف الذي شهده أساس مسؤولية الناقل الجوي في الأنظمة القانونية المختلفة والتي تبنت كل واحدة على حدى أساس قانوني لمسؤولية الناقل الجوي مختلف، مما أدى إلى التنازع الأنظمة القانونية فيما بينها فأصبح من الضروري إيجاد نظام قانوني موحد يحكم مسؤولية الناقل الجوي على الصعيد الدولي، وهذا ما حققته إتفاقية وارسو 1929، إلا أنها شهدت تعديلات مختلفة بهدف أساسي والمتمثل في تشديد من مسؤولية الناقل الجوي وحماية متلقي خدمة النقل الجوي²، إذ يعتبر الشاحنين الطرف المتضرر إذا ما طبقت أحكام إتفاقية وارسو والتي اعتبرت مسؤوليته عقدية قائمة على أساس الخطأ المفترض ومنحته عدة حالات للإعفاء من المسؤولية وهذا بمثابة وجهة تخدم مصالح الناقل الجوي على حساب الشاحنين والذي كان آنذاك النقل الجوي محفوف بالمخاطر، مما توجب ضرورة تعديلها وهذا ما

¹ - تنص المادة 148 من ق ط م الج على أنه: " يعتبر الناقل الجوي عندما يبرر أنه اتخذ صيغة كل مندوبيه الإجراءات الضرورية لتفادي الخسارة أو استحالة اتخاذهم ذلك، كما لا يكون مسؤولا في حالة برهن أن الخسارة ناتجة عن عيب في البضاعة ذاتها " كما تضمنت المادة 149 أنه " في حالة تقديم الناقل الجوي البينة على كون الخسارة صادرة عن الشخص المتضرر أو مساهمة هذا الأخير فيها، يمكن اعفاؤه من المسؤولية أو التخفيف منها من طرف الجهة القضائية المختصة ".

² - محمود سمير شرقاوي، مرجع السابق، 106.

حصل بالفعل بموجب بروتوكولات المعدلة لها، إلا أن في الأغلب الأحيان لم يكن هناك تعديل يخص مسؤولية الناقل الجوي للبضائع إلى غاية بروتوكول مونتريال الرابع 1975 والذي تبنى فكرة المسؤولية الموضوعية القائمة على أساس المخاطر وتحمل التبعة وهذا بمثابة تشديد لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع¹، إلا أن الجزائر ما زالت مصادقة على إتفاقية وارسو فقط بدون التعديلات التي طرأت عليها وبالتالي ما تزال مسؤولية الناقل الجوي للبضائع مسؤولية عقدية قائمة على أساس الخطأ المفترض الذي تبنته إتفاقية وارسو لسنة 1929 اضافة إلى منح الناقل الجوي عدة طرق للإفلات من المسؤولية وهذا ما يخدم مصالح الناقل الجوي على حساب الشاحنين.

ثانيا: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي في ظل بروتوكول لاهاي 1955

إن النقل الجوي في سنة 1929 كان محفوف بمخاطر كثيرة وغير معروفة، حيث كان السفر باستخدام الطائرة يعد من قبيل المجازفة، إلا أن التقدم التطور الهائل الذي احرزته البشرية في النقل الجوي من خلال التطور التكنولوجي في صناعة أدوات النقل الجوي² أدى إلى عدم ملائمة نظام مسؤولية الناقل الجوي مع تطور النقل الجوي والذي أصبح أقل مخاطر مقارنة بالسنوات الماضية مما يضي على نظام المسؤولية قسوة وشده بالنسبة للشاحنين³، مما أدى إلى ضرورة تعديل أحكام إتفاقية وارسو 1929 والتي يعد نظامها ضمانا لمصالح الناقلين الجويين⁴ في الوقت الذي

¹ - د. أبو زيد رضوان، تطور وطبيعة ومدى مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص ونظم التأمين عليها، مرجع السابق، ص 06.

² - د. فلاح المطيري، مرجع السابق، ص 44

³ - د. طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 144.

⁴ - تحددت مسؤولية الناقل الجوي بمبلغ يقل على تلك المبالغ التي يحصل عليها ضحايا وسائل النقل الجوي الأخرى أنظر: محمد فريد العريني، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 180.

تتاقصت فيه الأخطار الجوية بسبب التطور التكنولوجي في مجال الطيران، وبالفعل تم تعديل إتفاقية وارسو لسنة 1929 بمقتضى بروتوكول لاهاي 1955 بتاريخ 08 سبتمبر 1955 والذي دخل حيز النفاذ في 01 أوت 1963، وقد تم تعديل إتفاقية وارسو من طرف اللجنة القانونية للمنظمة الدولية للطيران المدني "ICAO" والتي اجتمعت لتعديل الإتفاقية بمدريد سنة 1951 ثم بعدها إجتماع اللجنة الفرعية المنبثقة عنها بباريس في سنة 1952¹ والتي تبنت فيه مشروع كامل لتعديل الاتفاقية إلا أنه تم العدول عنه في اجتماع اللجنة القانونية الدولية في البرازيل سنة 1953 وذلك خوفاً عن إحجام الدول من الانضمام إليه بعد أن حصلت الإتفاقية الأصلية على تصديق عدد كبير من دول العالم، لذا تم التعديل الجزئي بمقتضى بروتوكول لاهاي لسنة 1955²، إلا أن بروتوكول لاهاي لم يحدث في حقيقة الأمر أي تعديل فيما يتعلق بمسؤولية الناقل الجوي والذي لم يكن في الحقيقة سوى حلقة اخرى لتكريس حماية الناقلين الجويين والاستمرار في مسؤوليته عن طريق سهولة التخلص منها، فقد ظلت طبيعة مسؤولية الناقل الجوي عقدية قائمة على أساس الخطأ المفترض³ مع قلب عبئ الإثبات على عاتق الناقل الجوي ولعل ما جاء به بروتوكول لاهاي هو تعديل الحد الأقصى للتعويض وذلك برفعه إلى الضعف⁴ طبقاً للمادة 22 من البروتوكول وإلغاء الخطأ الملاحي كسبب من أسباب الإعفاء من مسؤولية الناقل الجوي للبضائع⁵ وجعل الإتفاقية مطبقة في مواجهة تابعي الناقل الجوي بموجب المادة

¹ - Soulaymen, op.cit, p 20.

² - P. MICHEL, POURCELT, op, cit, p 34.

³ - د. أماني احمد عبد الله موسى، مرجع السابق، ص 117

⁴ - هذا فيما يتعلق بالحد الأقصى الذي يلتزم به الناقل الجوي في مواجهة المسافرين فقط انظر: فاروق زاهر، المرجع السابق، ص 76.

⁵ - تنص المادة 20 من اتفاقية وارسو لسنة 1929 على أنه: " لا يكون الناقل مسؤولاً في نقل البضائع والامتعة إذا اثبت أن الضرر قد نتج عن خطأ في طيران أو في قيادة الطائرة ".

25 من البروتوكول، هذا ما جعل الولايات المتحدة الأمريكية ترفض الانضمام إلى البروتوكول، وبدأت بتوجيه الانتقادات لإتفاقية وارسو وبروتوكول لاهاي وذلك بالنسبة لطبيعة المسؤولية والحد الأقصى للتعويض، وإنتهى بها الامر إلى إعلان انسحابها من إتفاقية وارسو لسنة 1929 إعتباراً من 15 نوفمبر 1965¹.

كل هذا لم يكن إلا إنتصاراً للناقلين الجويين على حساب المرسلين، إذ قد أبقى أساس المسؤولية كما تبنته إتفاقية وارسو وذلك على رغم من اقتراح الوفد الهولندي أنذاك صيغة بديلة للمادة 20، وقد تلقت هذه الصيغة الجديدة تأييداً من طرف الوفد الفرنسي وحثهم في ذلك أن مفهوم الخطأ اصبح واضحاً بما فيه الكفاية² ولا يمكن الناقل من إعفاء نفسه من المسؤولية عن الضرر الناجم عن الحادث، إلا إذا اثبت أنه لم يرتكب هو أو احد تابعيه أي خطأ³، إلا أن هذه الصيغة الجديدة المقترحة لم تحظ بموافقة بقية الوفود خاصة الأمريكي، كما أجاز البروتوكول للناقل الجوي ان يشترط اعفاء نفسه من المسؤولية في حالة ضياع البضاعة أو أي ضرر يلحق بها بسبب عيب ناشئ عن طبيعة البضاعة المنقولة أو عيب ذاتي بها وهذا طبقاً للمادة 12 من البروتوكول و قد اضاف البروتوكول حكماً جديداً حيث ضيق في تعريف الخطأ المساوي للغش⁴ طبقاً للمادة 13 من البروتوكول والتي نصت على انه: "لا تسري الحدود المنصوص عليها في المادة 11 متى قام الدليل على ان الضرر قد نشأ من

¹ - إلا أن الولايات المتحدة الأمريكية صادقت على بروتوكول لاهاي في: 15 سبتمبر 2003 عقب عشرة أيام من توقيعها على إتفاقية مونتريال 1999.

² - إقتراح الصيغة الجديدة للمادة 20 تتمثل فيما يلي: " لا يكون الناقل مسؤولاً، إذا لم يحصل الضرر بسبب خطئه أو أحد تابعيه "

³ - د. أبو زيد، رضوان، تطور طبيعة ومدى مسؤولية الناقل الجوي الدولي ونظم التأمين عليها، مرجع السابق، ص 05

⁴ - د. عاشور عبد الجواد عبد الحميد، موجز القانون الجوي، مكتبة النصر، فرع جامعة القهر، سنة 1992، ص

فعل أو امتناع من جانب الناقل أو تابعيه وذلك بقصد إحداث الضرر وإما برعونة مقرونة بادراك أن ضرر قد يترتب على ذلك، فإذا وقع الفعل أو الإمتناع من جانب التابعين فيجب أيضا إقامة الدليل على أنهم كانوا عندئذ في اثناء تادية وظائفهم¹ ويتضح أن البروتوكول قد خفف من الجزاءات الموقعة على الناقل الجوي سيئ النية فقصرها على حرمانه بالتمسك بتحديد الاقصى للتعويض والذي حددته الإتفاقية ومنحه البروتوكول الحق في الاعفاء من المسؤولية عن طريق اثبات اتخاذ الاجراءات الضرورية لتفادي وقوع الضرر².

إن القواعد القانونية التي تبنتها إتفاقية وارسو ظلت تحكم مسؤولية الناقل الجوي حتى بعد تعديل الإتفاقية ببروتوكول لاهاي 1955 والذي لم ينجح في أحداث تعديل جذري في نظام مسؤولية الناقل الجوي للبضائع بل جاء هذا التعديل لصالحه، وعلى إثر هذا التعديل كان من الضروري تعديل أحكام مسؤولية الناقل الجوي بما يوازي بين مصالح أطراف عقد النقل الجوي وحماية المستفيد من خدمات النقل الجوي.

ثالثا: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي وفقا لإتفاقية مونتريال لسنة 1966

كان للولايات المتحدة الأمريكية بموقفها الراض لطبيعة مسؤولية الناقل الجوي في إتفاقية وارسو 1929 وبروتوكول لاهاي المعدل لها 1955 القائمة على أساس الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس وهي بمثابة مسؤولية سهلة التخلص منها، وإلى جانب موقف الفقه³ وتعديلات القضايا الخاصة بمسؤولية الناقل الجوي

¹ - د. وائل انور البندق، معاهدات النقل الجوي، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ط1، سنة، 2010 ص 35.

² - د. عيسى غسان ربضي، مرجع السابق، ص 83، 84.

³ - يرى جانب من الفقه في إتجاه تشديد مسؤولية الناقل الجوي عن طريق تعديل القضاء لبعض قواعد المسؤولية وذلك باستخدام عبارات مستحدثة لم تعتمدها الاحكام من قبل مثل " المسؤولية المفترضة، المسؤولية بقوة القانون " انظر: محمد بهجت امين قايد، الوجيز في القانون الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة 2007، ص 16.

كالمحاكم في الدول الأوروبية والتي تتطلب من الناقل الجوي علاوة على إثبات عدم ارتكاب الخطأ¹، أن يثبت سبب الحادث الذي نتج عنه الضرر وذلك كوسيلة لتشديد مسؤوليته وعدم التمكن منها بمجرد نفي الخطأ²، كل هذه التأييدات من طرف المجتمع الدولي كان بمثابة دعوة صريحة من طرف المشرع الدولي وذلك حتى يعيد النظر في أحكام مسؤولية الناقل الجوي المقررة في إتفاقية وارسو 1929 ووقد تجسد ذلك في البروتوكولات المعدلة للإتفاقية الأصلية والتي حاولت من خلال التعديلات التنسيق بينها وإضافة تعديلات لإعادة توحيد النظام القانوني لمسؤولية الناقل الجوي على المستوى الدولي.

ونظرا للعواقب التي قد تنتج عن انسحاب الولايات المتحدة الأمريكية من الإتفاقية سارع الاتحاد الدولي للنقل الجوي "الإياتا" والمنظمة الدولية للطيران المدني الإيكاو محاولة إيجاد حلول للتقليل من العواقب الناتجة هذا الانسحاب وذلك من خلال إقناع عدد كبير من شركات الطيران التابعة للعديد من الدول بضرورة التوقيع على اتفاق مع هيئة الطيران الأمريكية CAB يحقق ما تسعى إليه الو.م.أ³، وبالفعل تم التوقيع على هذا الاتفاق فعلا من 23 شركة طيران أجنبية على اتفاق عقد في مونتريال، وأصبح واجب النفاذ بعد أن أقرته CAB في 13 ماي 1966⁴، وباعتبار الاتحاد الدولي للنقل الجوي IATA⁵ والمنظمة

1 - د. أماني عبد الله موسى، مرجع السابق، ص 117.

2 - محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق: ص 46.

3 - M.A. ZAHI, OP, cit, p 53.

4 - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 182.

5 - الإياتا I.A.T.A وهي اختصار للاتحاد الدولي للنقل الجوي، وقد انشأت سنة 1919، ثم فقد هذا الاتحاد صفته الأوروبية، وإنظم إليه كافة الشركات الطيران التجاري، ويهدف اتحاد شركات نقل الجوي الى تطوير صناعة النقل الجوي، وتشجيعه والتعاون مع المنظمة الدولية للطيران المدني في هذا المجال، وقد وضع الاتحاد شروطا لعقد النقل الجوي، وألزمت شركات الطيران بادراج هذه الشروط في تذاكر السفر او ايصال نقل البضائع، وتعرف

الدولية ICAO¹ للطيران المدني كان هدفهما توحيد شروط الإتفاقية الواردة في عقد النقل الجوي وبعد هذه المجهودات من أجل التوقيع على اتفاق مونتريال 1966 والذي كان هدفه الأساسي هو حماية الرعايا الأمريكيين وقد تحقق ذلك وتم التوقيع على الاتفاق، إلا أن بروتوكول مونتريال لسنة 1966 لا يعتبر تعديلاً لإتفاقية وارسو لسنة 1929 فهو ليس اتفاقاً دولياً لأنه مبرم بين عدد من شركات النقل الجوي وهيئة الطيران الأمريكية ولم يحدث هذا أي تغيير في مجال المسؤولية عن نقل البضائع حيث ظلت المسؤولية كما تضمنتها أحكام إتفاقية وارسو 1929 والتي إعتبرتها في حالة الهلاك أو الضياع أو التلف أو التأخير وهي مسؤولية عقدية قائمة على أساس الخطأ المفترض إلا إذا أقام الناقل الجوي الدليل على أنه وتابعيه قد اتخذوا كافة الاحتياطات لتجنب وقوع الضرر أو من المستحيل تجنب ذلك الضرر، إن الهدف الأساسي من إبرام هذا الاتفاق هو بمثابة تغيير هام لمجال المسؤولية عن نقل المسافرين² فقط فقط على عكس نقل البضائع الذي ما يزال خاضع لإتفاقية وارسو 1929 ولم يحدث هذا الاتفاق أي جديد يسجل لصالح الشاحنين³.

هذه الشروط نافذة وملزمة للطرفين، بشرط أن لا يتعارض تطبيقها مع نص صريح مع القوانين الداخلية للطرفين أو أي معاهدة دولية. انظر: محمد فريد العريني، مرجع السابق، ص 61.

¹ - ومن أبرز الوظائف التي تمارسها المنظمة الدولية للطيران المدني هو العمل على تطوير وتوحيد قواعد القانون الجوي عموماً وقد ساهمت في إنجاز مشروعات الخاصة بالاتفاقيات الدولية من بينها البروتوكولات المعدلة لإتفاقية وارسو سنة 1929، واتفاقية مونتريال لسنة 1999 إلى وظائف قضائية وفنية واقتصادية وتشريعية. لاكثر من التفصيل انظر: تاريخ التصفح 11 جانفي 2019

<http://www.icao.org>.

² - بعد تعديل إتفاقية وارسو لسنة 1929 فقد حدث تغيير جذري لمسؤولية الناقل الجوي للمسافرين فقد أصبحت مسؤولية موضوعية قائمة على أساس فكرة المخاطر وتحمل التبعية. أنظر د. وهيبه بن ناصر، المرجع السابق، ص 114

³ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 183.

إن الشروط التعجيزية التي وضعها اتفاق مونتريال¹ ونظرا لما يؤدي إليه هذا الاتفاق من إخلال بمبدأ المساواة، ولما ينطوي عليه من مساس بسيادة الدول الأطراف في إتفاقية وارسو وتعرض هذا الاتفاق إلى مجموعة من الانتقادات والتي لم تكون موجهة إلى هذا الاتفاق بالذات لان التشريعات الدولية الحديثة بدأت تتبنى هذا الاتجاه وتستند هذه الانتقادات إلى كيفية امكان هدم التشريع الدولي موحد موقع من عشرات الدول لإرضاء الولايات المتحدة الامريكية وبعض مؤسسات الطيران.

رابعا: طبيعة المسؤولية وفقا لبروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971

يمثل إتفاق مونتريال خروجاً واضحاً وصريحاً على أحكام إتفاقيو وارسو 1929 ونظرا لما يؤدي إليه هذا الاتفاق إلى التعارض ما بين أحكامه وقواعد إتفاقية وارسو لسنة 1929 فقد نادي الفقهاء والهيئات المهمة بشؤون الملاحة الجوية الدولية بضرورة عقد مؤتمر دولي يهدف إلى تذليل العقبات التي نجمت عن هذا الاختلاف²، وهو الأمر الذي أدى بالدول إلى المسارعة إلى العمل على تعديل إتفاقية وارسو 1929 بما يتماشى مع الاتجاهات الحديثة للمسؤولية ويعيد التوازن بين الأحكام المتعارضة، عرض هذا الامر على اللجنة القانونية في المنظمة الدولية للطيران المدني "الإيكاو" والتي قامت بدراسة مجموعة من الاقتراحات لاعادة النظر في الإتفاقية الاصلية بدءا من سنة 1966 وحتى سنة 1971³ والتي يتوجب عليها إما الإبقاء على مسؤولية الناقل الجوي مسؤولية عقدية قائمة على أساس الخطأ المفترض

¹ - يشترط لتطبيق أحكام هذا الاتفاق أن يكون النقل دوليا طبقا لنص المادة الأولى من إتفاقية وارسو، وأن تكون الولايات المتحدة الأمريكية نقطة قيام أو وصول أو عبور، بمفهوم المخالفة انه لايسري الاتفاق على الرحلات التي لا تكون فيها الو.م.الا أحد نقاط الوصول أو القيام أو العبور انظر: د. ابو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 6.

² - د. عيسى غسان ربيضي، المرجع السابق، ص 85.

³ - أبو زيد رضوان، تطور وطبيعة ومدى مسؤولية الناقل الجوي والتأمين عليها، مرجع السابق، ص 08

، أو التشديد من مسؤولية الناقل الجوي وذلك بجعلها مسؤولية موضوعية قائمة على فكرة المخاطر وتحمل التبعة¹، ولقد عقدت هذه اللجنة اجتماعين سنة 1967، ثم بعدها إنعقدت اجتماعات أخرى خلال السنوات الثلاث الموالية نوقشت فيها عدة اقتراحات من أهمها الاقتراح النيوزلندي الذي عقد في إجتماع اللجنة السابع عشر بمدينة مونتريال في مارس 1970².

نتج عن هذا الإجتماع حلا للمشكلة التي أثارها إتفاق مونتريال ووافقت عليه اللجنة القانونية في الإيكاو وأجمعت عليه بقية الأعضاء، عرض هذا المشروع على المؤتمر الدولي المنعقد في مدينة جواتيمالا 1971³، لاحظ من خلاله المؤتمرين بعدم ملائمة مسؤولية الناقل الجوي المبنية على أساس الخطأ المفترض مع التطور في مجال الطيران الذي أصبح عملاقا بعد أن تضاعلت مخاطر النقل الجوي وانخفضت إلى درجة كبيرة نسبة الحوادث الجوية وأصبح مستعملو النقل الجوي الأكثر أمنا وسلاما وصدر عن هذا المؤتمر وثيقة دولية تعرف باسم "البروتوكول المعدل لإتفاقية وارسو الموقع بمدينة جواتيمالا في 08 مارس 1971" والذي فرق بخصوص مسؤولية الناقل الجوي⁴.

إلا أن هذا البروتوكول لم يدخل حيز النفاذ⁵ وهذا راجع إلى أن الناقلين الجويين الأمريكيين الأكثر نسبة من الموقعين لحركة النقل الجوي الدولي المنتظم لشركات

1 - موسى أماني احمد عبد الله، مرجع السابق، ص 118.

2 - د. سماح محمودي، مرجع السابق، ص 52، 53.

3 - د. فلاح المطيري، مرجع السابق، ص 50.

4 - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 184.

5 - تشترط المادة 20 من بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971 لدخوله حيز النفاذ " إيداع وثائق التصديق عليه من ثلاثين دولة، وبشرط أن تمثل شركات النقل الجوي التابعة لخمسة من هذه الدول 40 بالمئة على الأقل من حجم عمليات النقل الجوي المنتظمة التي تقوم بها الشركات الجوية للدول المنضمة للمنظمة الدولية للطيران المدني الإيكاو " انظر: د. وائل أنور البندق، مرجع السابق، ص 70.

طيران الدول الأعضاء من منظمة الطيران المدني المسجلة خلال السنة 1970 المادة 20 من البروتوكول والتي لم تصادق على هذا البروتوكول، فنجاحه ونفاذه يعتمدان على تصديق الولايات المتحدة الأمريكية عليه والذي لم يحدث، يعتبر هذا البروتوكول على المستوى الدولي بمثابة تعديل جذري لأحكام إتفاقية وارسو وبروتوكول لاهاي المعدل لها إن هذا التعديل لم يحدث أي تغيير فيما يتعلق بمسؤولية الناقل الجوي للبضائع والتي ظلت كما نصت عليها إتفاقية وارسو لسنة 1929 والمتمثلة في المسؤولية العقدية القائمة على أساس الخطأ المفترض¹، إذ قد نصت المادة 06 من بروتوكول جواتيمالا ستي على أنه " لا يعد الناقل مسؤولاً عن هلاكها أو تلفها أو ضياعها أو تأخير وصولها إذا اثبت أنه وتابعوه اتخذوا كل التدابير اللازمة لتلافي هذه الأضرار أو كان يستحيل عليهم توقعها"²

خامساً: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لبروتوكول مونتريال الرابع

لسنة 1975³

إذا كانت التعديلات المتعاقبة لإتفاقية وارسو كان إهتمامها الوحيد تشديد مسؤولية الناقل الجوي للركاب، ولم تبدي أي اهتمام بمسؤولية الناقل الجوي للبضائع، إلا أنه بموجب بروتوكول مونتريال الرابع 1975 والذي يعتبر متمم لحلقات التطور بالنسبة لنظام مسؤولية الناقل الجوي، فقد تبنت فكرة المخاطر وتحمل التبعة كأساس لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع، كما قد أفرت مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي

¹ - تم إقرار بموجب بروتوكول جواتيمالا المسؤولية المشددة للناقل الجوي فيما يتعلق بنقل الركاب والأمتعة والقائمة على أساس فكرة المخاطر وتحمل التبعة، إلا انه المسؤولية عن التأخير في نقل البضائع والحقائب والركاب فقد ظلت كما نصت عليها إتفاقية وارسو أنظر: د. فاروق احمد زاهر، مرجع السابق، ص 130.

² - B. MERCADEL.OP.cit. p. 399.

³ - تمت الموافقة على هذا البروتوكول الرابع مع ثلاثة بروتوكولات أخرى تختص باحلال حقوق السحب الخاصة كوحدة نقدية تتحدد بها مسؤولية الناقل الجوي محل الفرنك الذي كان مقرراً في إتفاقية وارسو وبروتوكول لاهاي وبروتوكول جواتيمالا سيتي وقد وقع عليهم في مونتريال في 25 سبتمبر 1975.

تصيب البضائع نتيجة هلاكها أو ضياعها أو تلفها طالما حدث ذلك أثناء فترة النقل الجوي، وبإمكان الناقل الجوي التنصل من المسؤولية في حالة أقام الدليل أن الضرر إلى احد الأسباب التي حددها البروتوكول والتي تضمنها البروتوكول على سبيل الحصر والذي تتمثل في طبيعة البضاعة عيب ذاتي، سوء التغليف راجع إلى شخص غير الناقل عمل من أعمال الحرب أو النزاع المسلح أو عمل صادر من السلطة العامة ذو صلة بالبضاعة من حيث وصولها أو خروجها من المطار أو أثناء العبور¹، بالإضافة إلى أن هذا البروتوكول جعل الناقل الجوي يتحمل تبعة القوة القاهرة وفعل الغير وخطئه وخطا تابعيه متى كانت سببا لإحداث الضرر بالبضائع ويتحمل كامل التبعة إذا ساهمت أي من الوسائل المذكورة مع الأسباب المحددة من البروتوكول لإحداث الضرر².

وعلى هذا النحو أصبحت مسؤولية الناقل الجوي للبضائع مسؤولية موضوعية قائمة على أساس الخطر وتحمل التبعة بغض النظر عن ماهية عقد النقل³، إلا إذا أثبت أن الضرر يرجع إلى احد الأسباب السالفة الذكر وتواترت المسؤولية القائمة على أساس الخطأ المفترض⁴.

إلا أن هذا لا يعني أن طبيعة مسؤولية الناقل الجوي قد توحدت، لذا يجب لسريان هذا المبدأ الذي أتى به بروتوكول مونتريال الرابع وهو أن تكون الدولة قد صادقت على إتفاقية وارسو وبروتوكولات المعدلة لها بما فيها بروتوكول جواتيمالا سيتي 1971 أو إلى إتفاقية وارسو وحدها فقط⁵، أو إلى الإتفاقية وبروتوكول لاهاي

1 - هذا ما تضمنته المادة الرابعة من بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1972.

2 - د. فاروق زاهر، مرجع السابق، ص 361.

3 - د. عيسى غسان ربيضي، المرجع السابق، ص 89.

4 - فلاح المطيري، مرجع السابق، ص 51.

5 - د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 16.

1955 وحدهما بمعنى أنه في حالة الدولة انضمت إلى إتفاقية وارسو وحدها، أو إلى الإتفاقية وبروتوكول المعدل لها باستثناء بروتوكول مونتريال الرابع 1975 الذي أقر مسؤولية الناقل الجوي للبضائع مسؤولية موضوعية قائمة على أساس فكرة المخاطر وتحمل التبعة، ففي هذه الحالة تبقى مسؤولية تعاقدية قائمة على أساس الخطأ المفترض، إلا إذا كانت الدولة قد انضمت إلى إتفاقية مونتريال الرابع 1975 فإن المسؤولية تكون موضوعية بإستثناء حالة التأخير في نقل البضائع.

وبذلك نجد أن أساس مسؤولية الناقل الجوي تغير بمقتضى التعديلات المتتالية لإتفاقية وارسو 1929 وأصبح يقوم على أساس الخطر وتحمل التبعة واخفت المسؤولية القائمة على أساس الخطأ المفترض والتي لم يعد لها وجود إلا في حالة واحدة وهي حالة المسؤولية عن التأخير في نقل الركاب والامتعة والبضائع.

الفقرة الثانية: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي وفقا لإتفاقية مونتريال 1999

تعتبر القواعد التي اقرها مؤتمر مونتريال بشأن توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي والذي انعقد بمدينة مونتريال بكندا في شهر مايو 1999 وعلى مدار ثلاث أسابيع¹ لوضع مشروع لإتفاقية جديدة لتوحيد بعض أحكام النقل الجوي الدولي كانت نتاجا لمشاورات مكثفة من قبل اللجنة القانونية لمنظمة الطيران المدني الدولي الايكاو ولجنة خاصة شكلت لدراسة تحديد إتفاقية وارسو وادماج البروتوكولات المكملة والمعدلة لها.

وقد تم تقديم هذا المشروع إلى المؤتمر الدبلوماسي الدولي للقانون الجوي بحضور 161 دولة و11 منظمة حتى تحل في مكان إتفاقية وارسو وفي 18 مايو

¹ - د. عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 292.

1999 قام ممثلو 55 دولة بالتوقيع بالموافقة المبدئية على مشروع الإتفاقية الجديدة¹ وبعد 27 مايو 1999 فتح باب التوقيع لكل الدول في مقر منظمة الطيران المدني الدولي في مونتريال تودع وثائق التصديق أو القبول أو الموافقة أو الإنضمام لدى منظمة الطيران المدني الدولي بوصفها جهة الإيداع بموجب الإتفاقية ولقد أسفرت الضغوط التي مارستها الولايات المتحدة الأمريكية خلال أعمال المؤتمر عن تبني مشروع الإتفاقية لعدة مبادئ هامة من بينها المسؤولية الموضوعية للناقل الجوي، وإزاء اتجاه الجماعة الدولية إلى إبرام هذه الإتفاقية الجديدة، فقد تأكد من جهة عدم رغبة الدول الإنضمام إلى بروتوكول جواتيمالا 1971 وبروتوكول مونتريال 1975.

من جهة أخرى أصبح من المؤكد أن أيام إتفاقية وارسو قد صارت محدودة² ولقد دخلت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 حيز النفاذ في 04 نوفمبر 2003 وهو اليوم الستون اللاحق لإيداع الوثيقة الثلاثين للتصديق أو القبول أو الموافقة أو الإنضمام لدى منظمة الطيران المدني وهذا طبقا للمادة 53 من الإتفاقية وتعتبر الولايات المتحدة الأمريكية هي الدولة الثلاثون التي أودعت وثيقة التصديق على الإتفاقية ولأي دولة طرف أن تنسحب من الإتفاقية بإرسال إخطار كتابي إلى جهة الإيداع، ويرى مفعول الإنسحاب بعد 180 يوما من تاريخ تسلم منظمة الطيران المدني الإخطار وهذا طبقا للمادة 54 من الإتفاقية³، حررت هذه الإتفاقية بستة لغات من بينها الإنجليزية، الفرنسية والإسبانية والروسية والعربية والصينية.

¹ - د. محمود أحمد الكندري، النظام القانوني للنقل الجوي الدولي وفقا لاتفاقية مونتريال 1999، تحديث نظام وارسو مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، سنة 2000، ص50.

² - هذا على الصعيد الدولي، أما على الصعيد الداخلي تجدر الإشارة أن الجزائر مازالت تطبيق اتفاقية وارسو 1929 و بروكتول لاهاي 1955 المنظمة إليها الجزائر على كل من النقل الداخلي والدولي.

³ - د. هاني دويدار، مرجع السابق، ص162، 163.

يتضح من دباجة الإتفاقية الجديدة والتي بعد ان نوهت بالدور الهام والاسهام الكبير الذي حققته إتفاقية وارسو فيما يتعلق بتحقيق بتحقيق التوافق في أحكام قانون الجو الدولي الخاص، أكدت على الحاجة إلى تحديث وتوحيد الإتفاقية والوثائق المتصلة بها، وعلى أهمية تأمين حماية مصالح المستهلكين في النقل الجوي الدولي وقد أكدت المادة 55 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999 على أن هذه الإتفاقية ستحل على مراحل إتفاقية وارسو 1929 والإنتقال إلى نظام الضمان الجديد الذي تضمنته إتفاقية مونتريال وهو نظام موحد للضمان وأضافت على أنه المصادقة¹ على هذا النظام يعتبر شرطا أساسيا لإحداث التوافق بين مصالح والعدالة في مجال النقل الجوي²، إعتبرت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 مسؤولية الناقل الجوي للبضائع مسؤولية عقدية قائمة على أساس الخطأ المفترض الغير قابل لإثبات العكس أيا كانت قيمة التعويض وهو نفس الأساس فيما يتعلق بالأمته المسجلة.

يعتبر الناقل الجوي مسؤولا عن الهلاك والتلف الذي يصيب البضائع في الفترة التي تكون تحت حراسته إلا أنه يمكنه التنصل من المسؤولية إذا أثبت أن الضرر راجع إلى أحد الأسباب الإعفاء التي تضمنها بروتوكول جواتيمالا سيتي والمتمثلة في إقامة الناقل الجوي الدليل أنه إتخذوا كافة الإحتياطات لتلافي وقوع الضرر أو أنه من المستحيل عليهم تلافي وقوعه بسبب طبيعة البضاعة أو عيب ذاتي أو نقص فيها أو سوء تغليفها من قبل جهة غير الناقل أو تابعيه³، إلا أنه طبقا للمادة 19 من إتفاقية

¹ - لم تصادق الجزائر على الإتفاقية مونتريال لسنة 1999 على عكس بعض الدول العربية والتي وقعت على الإتفاقية مثل المملكة العربية السعودية والكويت والامارات العربية المتحدة في 07 جولية 2000. انظر: عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع السابق، ص 293.

² - د. ذكرى عبد الرزاق محمد، مدى مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصب المسافرين في إتفاقية مونتريال 1999 والقانون التجارة الجديد، الطبعة الاولى، د. د. ن، سنة 2015 ص20.

³ - د. عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع السابق، ص294.

مونتريال 1999 فقد ظلت مسؤولية الناقل الجوي عن الضرر الناجم عن التأخير في نقل البضائع قائمة على أساس الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس¹ وذلك بإمكانية الناقل الجوي التوصل من المسؤولية أنه هو تابعه إتخذو جميع التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر أو إستحال عليهم اتخاذ هذه الإجراءات ويقع على عاتق الشاحن إثبات عكس ذلك وهو نفس ما تبنته إتفاقية وارسو لسنة 1929 .

بذلك إن الإتفاقية الجديدة لم تلغي كل المبادئ التي تبنتها الإتفاقية الأصلية، كل التعديلات التي خضعت لها الإتفاقية هدفها حماية المستفيدين من النقل الجوي.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري لا يزال يأخذ بنص المادة 145 من ق.م.ج رقم 06 /98 فالناقل الجوي مسؤولا عن الاضرار التي تصيب البضائع، وهذا راجع إلى أن المشرع الجزائري إلى يومنا هذا لم يصادق على آخر تعديلات إتفاقية وارسو سواء إتفاقية جواتيمالا سيتي 1971 أو إتفاقية مونتريال 1999، إذن مزالت تبني المسؤولية على أساس الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس على حسب إتفاقية وارسو 1929 وهذا حماية للناقل الجوي في الوقت التي كان من الضروري تحفيز الناقل الجوي لمواجهة مخاطر النقل الجوي حيث قام المشرع الدولي بمنحه عدة طرق للتخلص من المسؤولية، على عكس التطور الذي شهده النقل الجوي في القرن العشرين والذي أصبح أكثر أمنا وسرعة لمتلقي خدمة النقل الجوي مما أدى إلى تطور مسؤولية الناقل الجوي والتي أصبحت مسؤولية موضوعية قائمة على أساس الخطر وتحمل التبعة و هذا بمثابة تشديد لمسؤولية الناقل الجوي إلا أنها من ناحية أخرى قد منحت للناقل عدة حالات للتخلص من المسؤولية.

¹ - د. أحمد عبد الله موسى، مرجع السابق، ص 123

المبحث الثاني: شروط تحقق مسؤولية الناقل الجوي للبضائع

يتمثل الإلتزام الأساسي الذي يترتبه عقد النقل الجوي على عاتق الناقل الجوي هو الغلتزام بضمان المحافظة على البضاعة والمحافظة عليها فضلا على التغيير المكاني في الميعاد المتفق عليه أو في الميعاد المعقول عند عدم الغتفاق على ميعاد معين للنقل و بإعتبار المسؤولية هي جزاء الاخلال بالالتزام عقديا كان أو غير عقدي فقد استتبع ذلك مساءلة الناقل الجوي للبضائع وهذا ما قرره إتفاقية وارسو لسنة 1929 في المادة 18 والتي جمعت بين المسؤولية المتعلقة بنقل البضائع وتلك المتعلقة بنقل الأمتعة في أحكام واحدة وكذلك هذا ما قرره المادة 18 من إتفاقية مونتريال والتي أشارت إلى مسؤولية الناقل الجوي عن نقل البضائع في حالة تلف البضائع أو هلاكها أو تعيبها بشرط أن يكون الحدث الذي الحق الضرر قد وقع فقط خلال فترة النقل الجوي فقط ويستفاد من النصوص المتقدمة ان الناقل الجوي بضمان سلامة البضاعة والا اعتبارا مسؤولا في حالة الاخلال بتنفيذ هذا الإلتزام (المطلب الأول) كما ألزمت هذا الأخير بتنفيذ النقل في الوقت المحدد وهذا طبقا للمادة 19 من إتفاقية وارسو لسنة 1929 ومونتريال لسنة 1999 (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإخلال بالإلتزام بضمان المحافظة على البضائع

يلتزم الناقل الجوي بنقل البضائع إلى المكان المتفق عليه كما تسلمها من طرف الشاحن، ففي حالة الإخلال بهذا الإلتزام انعقدت مسؤوليته وهذا ما أكدت عليه إتفاقية وارسو ومونتريال في المادة 18 السالفة الذكر، وهذا ما أكدته المادة 146 من قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 والتي نصت على أنه " يكون الناقل بالطائرة مسؤولا عن الخسائر والأضرار الناتجة عن ضياع أو الخسارة التي تصيب الأمتعة المسجلة أو الشحن شرط أن يكون السبب الأصل للخسارة قد حدث فالوقت الذي كانت فيه الأمتعة تحت حراسة الناقل الجوي سواء كان ذلك في المطار أو على متن الطائرة أو

في أي مكان في حالة هبوط هذه الأخيرة خارج المحطة الجوية، لا تغطي مدة النقل الجوي أي نقل بري أو بحري يتم خارج المحطة الجوية غير أنه عند إتمام ذلك النقل الجوي من أجل الشحن أو التسليم أو إعادة الشحن يفترض في كل خسارة، إلا عند إثبات العكس أنها ناتجة عن حدث وقع أثناء النقل الجوي وهذا ما تضمنته المادة 47 من ق.ت والتي نصت على " أنه يعد الناقل مسؤولاً من وقت تسليمه الأشياء المراد نقلها عن ضياعها الكلي أو الجزئي أو تلفها أو التأخير في تسليمها"

يستفاد من النصوص المتقدمة أن الاتفاقيات الدولية والتشريع الجزائري قد تطلبت توافر شروط لانعقاد مسؤولية الناقل الجوي في حالة عدم الإلتزام بضمان المحافظة على البضائع في فترة النقل الجوي (الفرع الأول) وأن يكون أصاب البضائع ضرر في هذه الفترة (الفرع ثاني).

الفرع الأول: تحقق الواقعة في فترة النقل الجوي

تشتري إتفاقية وارسو 1929 وكذلك مونتريال 1999 للتحقق مسؤولية الناقل الجوي عن الضرر الذي يصيب البضائع أو الأمتعة أن يكون ناتج عن واقعة خلال فترة النقل الجوي، ووقد حددت الإتفاقيتين المدة التي يعتبر فيها الناقل الجوي مسؤولاً عن سلامة البضائع كما حددت شرط أساسي لإثارة مسؤوليته والذي يتمثل في وقوع حدث أو واقعة.

الفقرة الأولى: وقوع حدث أو واقعة¹

تستخدم إتفاقية وارسو في المادة 18 عند الحديث عن المسؤولية في نقل البضائع والامتعة المسجلة إصطلاح الحدث أو واقعة² إلا أنه لم تبين الإتفاقية المقصود

¹ - إن إتفاقية وارسو ومونتريال نظماً أحكام مسؤولية الناقل الجوي عن نقل البضائع والأمتعة باتخاذ لفظ حدث أو واقعة Evenement، أما فيما يتعلق بنقل الركاب فقد استعمل لفظ الحادث Accident المذكور في المادة 17 من نفس الإتفاقية وكلاهما لفظان ليسا بنفس المعنى. أنظر: عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، 124.

² - JEAN. PIERRE. TOSI, Responsabilité Aérienne J CI, civil 1995, fasc 460 - o2 , p 84.

بالحدث أو الواقعة ونفس الأمر بالنسبة لإتفاقية مونتريال والتي لم تتطرق لمفهوم الحدث¹، مما جعل الفقه والقضاء إلى محاولة وضع مفهوم محدد واللذان تراوحت مواقفهما بين التضييق والتوسيع لذا ذهب جانب من الفقه إلى التمييز بين لفظ الحدث أو الواقعة ولفظ الحادث² فالأول يعد أكثر شمولاً وإتساعاً من لفظ الحادث والذي يقصد به "التأثير المتصل بعملية النقل الجوي" إلا أن الحدث يتسع ليشمل جميع الأسباب التي قد تؤدي إلى ضرر بالبضائع³ سواء كانت متعلقة بالنقل الجوي أو تشغيل طائرة أو لم تكن متعلقة به بما في ذلك تحقق مسؤولية الناقل الجوي بمجرد تذبذب الزهور بسبب إنبعاث روائح كريهة من بضائع أخرى محملة في الطائرة نفسها أو تلف الأقمشة بسبب إنسكاب زيوت أو مواد دسمة عليها أو إنهيار جزء من مباني المطار،⁴ مما أدى إلى تلف البضاعة أو ضياع الامتعة بسبب سرقتها من مباني المطار⁵، ذلك أن للناقل حق هيمنة وسيطرة مطلقة على البضائع مما يوفر حماية أوسع للمتضررين بينما يرى جانب آخر من الفقه إلى عدم جدوى التمييز في مجال النقل الجوي بين مصطلح الحادث والحادثة وأنها ألفاظ مترادفة لها نفس المعنى، إلا أن الرأي الراجح أنه كلا اللفظان مختلفان عن بعضهما البعض والحادثة أوسع في مجال مسؤولية الناقل الجوي عن الحادث، والخطأ المتعارف عليه عليه بوقوع حادث هو كل فعل ناتج عن فعل ناتج عن إهمال أو سوء تقدير أو رعونة ونظراً لأن الخطأ ينصب على المنقول والذي يعد من بداية إبرام عقد النقل تحت تصرف وحراسة الناقل فإنه هيمنته وسيطرته تكون مطلقة ومن هذا المنطلق عرفت الحادثة بروتوكول مونتريال لسنة 1966 وبروتوكول جواتيمالا لسنة 1971 بأنها كل الأسباب المؤدية

¹ - د. فاروق إبراهيم جاسم، مرجع السابق، ص 230.

² - EMMANUEL DU PONTAVICE, le transport aérien Edition Dalloz, paris 1974, p08.

³ - د. هشام فاضل، مرجع السابق، ص 24.

⁴ - R. RODIER. Droit des transport aérien terrestre et aérien, OP. CIT. P 210.

⁵ - أكرم يامالكي، القانون الجوي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 1998، ص 239.

للضرر سواء كانت هذه الأسباب متعلقة بعملية النقل أو غير متصلة بها ومن ثم يسأل الناقل الجوي عن الضرر حتى ولو كان السبب أجنبي عن النقل¹، وهذا ما تبناه الفقه والقضاء في تعريف الواقعة والمذكورة في نص المادة 18 من الإتفاقية والتي نصت على أنه: " كل الأسباب المؤدية للضرر سواء كانت هذه الأسباب مؤدية للضرر سواء كانت متصلة بعملية النقل الجوي أو غير متصلة بها " وذلك على أساس للناقل الجوي الهيمنة والسيطرة المطلقة على البضائع².

يلاحظ أنه بهذا المعنى الموسع للفظ الحادثة أنه يشمل القرصنة الجوية كمهاجمة اللصوص للطائرة وسرقة البضائع وإختطاف الطائرات والذي تزايد بشكل مستمر مما أدى بالدول إلى المطالبة بتأمين الملاحة الجوية حيث اجتمعت المنظمة الدولية للطيران المدني ونتج عن هذا الاجتماع إبرام إتفاقية لاهاي المتعلقة بالاعمال الغير مشروعة على الطائرات لسنة 1970³ والثانية إتفاقية مونتريال لسنة 23 سبتمبر 1971 والخاصة بمكافحة الاعمال الغير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدني⁴.

إذا كان الفقه قد اختلف بشأن تفسير مصطلح الحادثة فإن مثل هذا الخلاف لم يثر أي صعوبة تذكر سواء في المجال النظري أو التطبيقي لأن الاختلاف في الألفاظ لا يؤثر من حيث النتيجة في شئٍ بالنسبة لنقل البضائع حيث يمكن أن يتحقق الضرر بالبضائع ولو لم تقع حادثة جوية سواء في فترة النقل أو خلال فترة الحراسة كسرقة

¹ - د. عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 124.

² - د. عدلي أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل الجوي، مرجع السابق، ص 59.

³ - د. مجد محمد سالم الدويك، شروط مسؤولية الناقل الجوي الدولي في ظل إتفاقية وارسو وتعديلاتها، رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، كلية القانون، الاردن، سنة 2011، ص 17.

⁴ - الإتفاقية مونتريال لسنة 1971 الخاصة بقمع الاعمال الغير مشروعة والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 95-214 المؤرخ في 08/08/1995 المتضمن تعديل بتحفظات، ثلاث إتفاقيات والبروتوكول المتعلق بالطيران المدني الدولي، ج. ر عدد 44.

البضائع أو فسادها كتلف الاقمشة مثلا بسبب إنسكاب زيوت أو سوائل حمضية عليها¹ وقد تبنى القضاء الأردني هذا الاتجاه وقضت محكمة التمييز الأردنية في قضية تتعلق وقائعها بتحميل الريفانيين حيث قامت شركة النقل بتخزين البضاعة في مستودعاتها في المطار هواري بومدين بتاريخ وصول الشحنة في 18 جوان 2001 وفي ظروف درجة حرارة 40 درجة مئوية مما أدى إلى تلف الشحنة وذلك خلافا لما ورد بوثيقة الشحن وذلك لجوب حفظ البضاعة في مكان مبرد وتوصلت إلى أن تلف الشحنة كان اثناء حراسة الناقل وفقا لنص المادة 18 من إتفاقية وارسو².

الفقرة الثانية: النطاق الزمني للنقل الجوي

يشترط لمسائلة الناقل الجوي فضلا عن وقوع الحدث أو الواقعة والتي أدت إلى وقوع الضرر الذي أصاب البضائع³ ان يكون الضرر وقع خلال المدة التي يلتزم فيها الناقل بالمحافظة على البضائع وقد حددت إتفاقية وارسو النطاق الزمني للنقل الجوي للبضائع بفترة معينة وهي الفترة التي خلالها تنفيذ عقد النقل الجوي وإذا كانت الإتفاقية قد إتجهت إلى التضييق في المسؤولية في النقل الجوي للركاب⁴ فإننا نجد على خلاف ذلك في نقل البضائع إذ وسعت من نطاق هذه الفترة والتي يقصد بها متى

¹ - مظفر جابر إبراهيم الراوي، مسؤولية الناقل الجوي للبضائع " دراسة مقارنة "، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، الأردن، سنة 1990، ص 54.

² - قرار محكمة التمييز الاردنية رقم 2006/1816، هيئة الخماسية، تاريخ 7 / 3 / 2007، منشورات مركز العدالة مشار إليه لدى: محمود محمد ابو الشاور، مرجع السابق، ص 87.

³ - د. فاروق ابراهيم جاسم، مرجع السابق، ص 231.

⁴ - حددت إتفاقية وارسو النطاق الزمني للإلتزام بالسلامة في نقل الركاب من صعود الراكب على متن الطائرة وتنتهي بنزوله من سلم الطائرة وصوله الى ارض المطار، بمعنى مسؤولية الناقل الجوي تبقى قائمة طيلة فترة وجود الراكب في حراسة الناقل على متن الطائرة وتمتد إلى عملية الصعود والهبوط من الطائرة: أنظر د. محمود سمير الشرقاوي، مرجع السابق، ص 210.

تبدأ مسؤولية الناقل الجوي ومتى تنتهي¹ وقد حددت إتفاقية وارسو هذه المدة بالفترة التي تكون فيها البضائع في حراسة الناقل الجوي سواء كان ذلك في مطار القيام أو على متن الطائرة أو أي مكان آخر عند الهبوط خارج المطار كما حددتها إتفاقية مونتريال 1999 بنفس المدة والتي تمتد منذ استلام الناقل للبضائع في مطار القيام إلى حين تسليمها إلى المرسل إليه في مطار الوصول².

إلا أنه قد اثير التساؤل منذ إتفاقية وارسو عن المعيار الذي بمقتضاه يسأل الناقل عن الأضرار التي تلحق بالبضائع، هل هو معيار أحادي يتمثل في فكرة الحراسة أم أنه معيار ثنائي يجمع بين فكرة الحراسة ومدة النطاق المكاني لممارسة فكرة الحراسة؟ تصدى الفقه والقضاء لهاذه المسألة³ فقد إنقسم إلى إتجاهين:

أولاً: الإتجاه الموسع لفترة النقل الجوي

يرى أصحاب هذا الإتجاه أن النطاق الزمني لمسؤولية الناقل الجوي يتحدد بفكرة حراسة الناقل للبضائع أو الأمتعة المسجلة وليس بفكرة وجود البضائع في المرحلة الجوية، ومن ثم يبدأ النطاق الزمني للالتزام الناقل بالمحافظة على البضائع من الوقت التي يتسلمها الناقل من الشاحن لتدخل في حراسته ذلك أن المرسل بتخليه على البضائع يكون بعيدا عنها بحيث لا تسمح له الفرصة لمراقبتها أو متابعة سيرها لكي يكشف سبب الضرر لذلك تدل البضائع في حراسة الناقل منذ ان يتسلمها وتصبح له السيطرة عليها بصورة تامة ويمكن مسائلته عن الهلاك أو التلف أو فقدان بسبب الإلتزامات المترتبة عليه⁴، وتمتد مسؤولية الناقل الجوي حتى اتمام عملية النقل

¹ - مكايي نعيمة، مسؤولية الناقل الجوي للبضائع، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، عدد خاص، سنة 2018، ص 430.

² - هذا ما أشارت اليه المادة 18 الفقرة الاولى من إتفاقية وارسو ومونتريال 1999.

³ - د. فاروق إبراهيم جاسم، مرجع السابق، ص 231.

⁴ - مظفر جابر إبراهيم الراوي، رسالة السابقة، ص 55.

بتسليمها إلى المرسل إليه سواء كانت الأضرار التي لحقت بالبضائع قد حدثت وهي لازالت مودعة في مخازن الناقل وسط المدينة أو في مخازن بمطار القيام أو اثناء عمليات الشحن أو اثناء عمليات النقل المتعاقبة أو في مطار الوصول وقبل تسليمها إلى المرسل إليه¹، بمعنى أن مسؤولية الناقل تبقى قائمة إلى غاية تسليمها إلى المرسل إليه وبعبارة أخرى بتسليم البضائع إلى طرف آخر كسلطة الجروكية في مطار الوصول تبقى مسؤولية الناقل قائمة² لأن التزامه يبقى قائماً حتى دخول البضائع ساحة الجمارك أو أي سلطة أخرى تمر البضائع خلالها لان حراسة الناقل الجوي للبضائع ما تزال قائمة وبوجه عام في أي وقت أو مكان لازالت فيه البضاعة تحت حراسته وهو الأخذ بالمفهوم القانوني للحراسة الغالب فقها³ وقد اخذت بهذا المحاكم الفرنسية⁴، إذ قضت محكمة استئناف باريس في حكمها الصادر بتاريخ 18 أكتوبر 1978 والتي قضت بانه حراسة الناقل الجوي لا تنتهي بوضع البضائع لدى السلطات الجمركية ويكون الناقل الجوي مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق بالبضاعة⁵، كما قضت محكمة النقض الفرنسية أن تسليم المادي للبضائع للبضائع لا

¹ - Cass. com. 28 mai 1996, BTL 1996.416, Dr. eur. Transp. 1997.129; CA Paris, 21 oct. 1993, BTL 1993.793. Cite par : Soulayman Diarra, op, cit ; p 250.

² - CA Aix-en-Provence, 29 nov. 1983, RFD aérien 1985, p. 478, considérant qu'un transporteur aérien qui s'était dessaisi, sans faute de sa part, de la garde des marchandises au profit des douanes iraniennes, car ne disposant pas d'entrepôt, avait agi selon la procédure habituelle de la mise en consigne de douane cite par : B. MERCADAL, op, cit, p 320.

³ - على عكس بعض الفقهاء والذي أخذو بفكرة الحراسة المادية للبضائع بمعنى بمجرد إنتهاء السيطرة المادية من طرف الناقل الجوي والرقابة الفعلية على البضائع وتنتهي فترة النقل الجوي من اللحظة التي تدخل فيها البضائع إلى الساحة الجمركية في مطار الوصول بعد تسليمها من الناقل الى السلطات الجمركية وهو المفهوم الفعلي للحراسة ولم يحضى بالتأييد هذا الرأي ومن أنصار هذا الرأي: ثروت أنيس الأسبوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن مرجع السابق ص 326.

⁴ - أنظر قرار محكمة استئناف باريس في 27/06/1969، 23/02/1977 أشار إليه احمد فاروق زاهر، مرجع السابق، ص 304.

⁵ - المجلة الفرنسية للقانون الجوي، سنة 1978، ص 456. انظر: هاني دويدار، مرجع السابق، ص 379.

ينهي مسؤولية الناقل¹ وإنما يشترط وضع البضاعة تحت تصرف المرسل إليه وتوقيع على وثيقة النقل الجوي بما يفيد عملية التسليم، أما في القضاء المغربي فقد قضت محكمة استئناف طنجة في حكم لها عدم مسؤولية الناقل الجوي عن عدم تسليم البضائع إلى المرسل إليه بضائع كانت مشحونة من المغرب إلى طرابلس ونظرا لكون المرسل إليه عندما تقدم لإراج البضائع كانت السلطة الليبية قد قامت بحجزها فان الحادثة قد وقعت خارج فترة النقل الجوية على ان البضائع المحجوزة كانت لاتزال في حراسة الناقل داخل مطار طرابلس عندما تقدم المرسل إليه لتسلم البضائع ويبدو ان القضاء المغربي قد إعتد في هذه القضية بالتسليم الحكمي وهو تسليم البضائع إلى السلطات الجمركية² وهونفس الموقف التي تبنته بعض التشريعات العربية، إلا أن الاخذ بفكرة التسليم الحكمي تنهي مدة مسؤولية الناقل الجوي تعتبر غير منطقية لأنه على الرغم أن الناقل الجوي وان كان بعيدا عن السيطرة والمتابعة في هذه الفترة، فإنه يبقى مسؤولا بالدرجة الأولى عن أي ضرر يصيب البضائع أثناء وجودها في المستودعات الجمركية طالما بقيت في حراسته بالمعنى القانوني وإذا كانت السلطات الجمركية هي المسؤولة أصلا عن اية اضرار تحصل بالبضائع فيمكن للناقل بعد تعويض المرسل أو المرسل إليه الرجوع على السلطة الجمركية أو شركة التأمين على ما دفعه من تعويضات فالعبرة بالمفهوم القانوني للحراسة وليس الفعلي .

¹ - Cass. com. 5 juill. 1994, JCP 1994. IV. 2218, rendu en transport maritime mais transposable cite par: Soulayman Diarra , op, cit , p 230

² - قرار محكمة استئناف طنجة بتاريخ 1984/10/12 رقم 2325، الغرفة المدنية، قضية شركة سيمي الخطوط الجوية المغربية. أشار إليها: مظفر جابر إبراهيم الراوي، مرجع السابق ، ص 59.

إن مدة مسؤولية الناقل الجوي لاتنتهي إلا بتنفيذ إلتزامته المقررة في الإتفاقية والذي يتمثل في التسليم الفعلي¹ للمرسل إليه المدون اسمه في خطاب النقل الجوي أو وكيله²

ثانيا: الإتجاه الضيق لفترة النقل الجوي

يذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى تحديد المدة الزمنية التي يسأل فيها الناقل عن الاضرار التي تلحق بالبضاعة يتطلب شرطين أولهما أن تكون البضائع في حراسة الناقل الجوي والثاني أن تكون الحراسة متحققة في مجال الرحلة الجوية وبناء على ذلك بتوافر الشرطان معا تخضع أحكام مسؤولية الناقل الجوي إلى نظام المسؤولية المقرر في إتفاقية وارسو سواء كانت هذه الحراسة على متن الطائرة أو في مطار من المطارات.³

طبقا لهذا الاتجاه في حالة غياب أحد الشرطين كوجود البضائع في المرحلة الجوية إلا أنها لا تكون في حراسة الناقل الجوي أو انها تكون في حراسة الناقل الجوي إلا أنها لا تكون ضمن المرحلة الجوية فعندئذ يعتبر نطاق زمني مستثنى من تطبيق الأحكام الامرة لإتفاقية وارسو وتطبق أحكام القانون الوطني الذي يحكم فترة النقل الذي حدث أثناءها الضرر، وتطبيقا لهذا الإتجاه في حالة تسلم الناقل الجوي البضائع في مرحلة برية أو في حالة تسليمها خارج المرحلة الجوية في مخازن المرسل إليه مثلا في وسط المدينة أو الهبوط الإضطرابي للطائرة ففي هذه الحالة لا يعتبر نقلا جويا فعلى سبيل المثال قد يكون من مصلحة المرسل إليه أن يثبت ان

¹ - التسليم الفعلي: ويتمثل في وضع البضاعة تحت تصرف المرسل إليه وهو ما يسمى بالتسليم المادي وأن يعلم المرسل اليه بذلك ليبادر بتسلمها وأن يقوم بالتسليم الرمزي وذلك بتسليم السند النقل الى الناقل بما يفيد عملية تسلم البضائع وهذا ما أشارت اليه المادة 367 من الق.م.الج.

² - مظفر جابر إبراهيم الراوي، رسالة السابقة، ص 61.

³ - فاروق إبراهيم جاسم، المرجع السابق، ص 232.

الضرر لم يحصل خلال فترة النقل الجوي وذلك لإستبعاد أحكام الإتفاقية بالشأن المسؤولية وهذا ما يؤدي إلى تفويت الفرصة على الناقل الجوي من التمتع بحد أقصى للتعويض¹، إلا أنه بالرجوع إلى المادة 18 الفقرة الثانية من إتفاقية وارسو فقد عرفت النقل الجوي أنه الفترة التي تكون البضائع في حراسة الناقل الجوي سواء كان ذلك في مطار أو على متن الطائرة أو في أي مكان آخر خارج المطار²، إلا أن المادة 18 الفقرة 04 من إتفاقية مونتريال 1999 فقد نصت على أنه " فترة النقل الجوي لا تغطي أي نقل بري أو بحري أو جوي أو مجرى مائي داخلي ينفذ خارج المطار، إلا أنه إذا تم ذلك لتنفيذ عقد النقل لشحن أو التسليم أو إعادة الشحن، ضرر يعتبر أنه قد وقع خلال فترة النقل الجوي إلا اثبت عكس ذلك"³، كما نصت الفقرة الثالثة من إتفاقية وارسو على أنه لا تتضمن فترة النقل الجوي أي نقل بري أو بحري أو نهري يحدث خارج المطار إلا إذا حدث مثل هذا النقل عند تنفيذ عقد النقل الجوي بقصد التسليم أو النقل من طائرة إلى أخرى، فإن ضرر يفترض أنه نجم حادثة وقعت خلال النقل الجوي ما لم يقدّم الدليل على خلاف ذلك وبالتالي يسأل الناقل الجوي عن الأضرار خارج النقل الجوي⁴، وهي الأضرار التي تقع اثناء النقل البري أو النهري أو البحري للبضاعة بشرط أن يتم ذلك تنفيذاً لعقد النقل الجوي⁵ ويقع عبئ الإثبات

¹ - حددت إتفاقية وارسو 1929 والبروتوكولات المعدلة لإتفاقية وارسو حد أقصى للتعويض يلتزمه الناقل الجوي اتجاه المتضرر وذلك حماية لمرفق النقل الجوي واسمرايته لانه من الصعب على شركات التأمين تغطية مسؤولية الناقل في حالات التي يعوض المتر على قدر الضرر وهذا ما سنتطرق اليه في الفصل الثاني من الباب الثاني.

² - J.P.TOSI , transport aérien , J-CL , 1995 ,.fasc.460- 4, p 16.

³ - CA Paris, 5e Ch. A, 7 Oct. 1998, BTL 1998, p. 820; CA Montpellier, 2e ch. A, 27 mars 2007, no 05/03574, ABX Logistics Air et sea France c/ Cosmar, BTL 2007, p. 287 cite par: Soulayman Diarra , op ,cit , p 220

⁴ - هذا ما قضت به المحكمة الفرنسية بتاريخ 17 / 10 / 2000 والمشار إليها: Revue Française de droit du transport, année 2000 , p 349.

⁵ - هذا ما أخذت به المادة 18 من إتفاقية مونتريال 1999 الفقرة 3/2.

على الناقل الجوي أي من حق الناقل أن يهدم القرينة البسيطة التي قامت ضده، وذلك باثبات أن الضرر في مثل هذه الظروف قد وقع بسبب حادث خارج مدة النقل الجوي¹، وحماية لمصلحة الشاحن إذا قام الناقل الجوي باستبدال واسطة النقل الجوي المتفق عليه بواسطة نقل أخرى بدون موافقة المرسل تنفيذا لعقد النقل الجوي فيما يتعلق بالنقل كليا أو جزئيا الذي يتناوله الإتفاق بين الأطراف بإعتباره نقلا جويا، كان يكون هناك اتفاق باستخدام واسطة نقل جوية إلا أنه إذا خالف ذلك وإستخدم واسطة نقل بحرية أو برية دون موافقة الشاحن فان هذا النقل التي تم بالوسيلة المغايرة لإتفاق الشاحن والناقل يعتبر أنه تم ضمن مدة النقل الجوي هذا ما أكدته المادة 18 الفقرة الأخيرة من إتفاقية مونتريال²، ومن ثم أي شرط الاعفاء من المسؤولية في هذه الفترة فان الناقل لا يستطيع الاستفادة من هذا الشرط وعليه تنطبق أحكام الإتفاقية على فترة النقل هذه³، ثم عادت في نصوص لاحقة وأكدت على فكرة الحراسة والقانون الواجب التطبيق، وقد جاءت في المادة 38 الفقرة الأولى من إتفاقية مونتريال " في حال النقل بعدة وسائط الذي يجري جزء منه بطريق الجو وجزء آخر منه باي واسطة نقل أخرى تسري أحكام هذه الإتفاقية"⁴.

وعليه فان إتفاقية وارسو 1929 ومونتريال 1999 قد أخذت بفكرة حراسة الناقل الجوي للبضاعة، وهو ما أكده المشرع الجزائري في المادة 146 من قانون الطيران المدني الجزائري فقد نص على أنه "يكون الناقل بالطائرة مسؤولا عن

1 - د. محمد الله محمد حمد الله، عقد النقل، مرجع السابق، ص 204.

2 - المادة 18 / 4 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999.

3 - سماح محمودي، المرجع السابق، ص 182.

4 - المادة 1/38 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999، ولقد ورد ضمن شروط الإياتا في نقل البضائع تحت عنوان " مسؤولية الناقل " والتي قضت بأن الناقل يكون مسؤولا عن الضياع أو التلف أو تأخير البضائع إذا وقع الحادث أثناء النقل.

الخسائر والأضرار الناتجة عن الخسائر والأضرار الناتج عن الضياع أو التلف أو خسارة بشرط ان يكون سبب الأصلي للخسارة ان يكون قد حدث في الوقت التي كانت فيه البضائع تحت حراسة الناقل الجوي سواء كان ذلك في المطار أو على متن الطائرة أو في أي مكان آخر في حالة هبوط هذه الأخيرة خارج المحطة الجوية " وهنا المشرع يحاول تأكيد ان فترة النقل الجوي مناطها فكرة الحراسة وهو ما أخذت به المحكمة العليا في قرارها الصادر 20 جانفي 1980 والتي قضت بأن مسؤولية الناقل تخضع لاحكام مسؤولية حارس الشيء المنصوص عليه في المادة 138 من القانون المدني¹ كما قضت غرفة التجارة الفرنسية 28/ 05/ 1992 الناقل الجوي يعتبر مسؤولا بقبول البضائع وحيازتها ماديا وليس بمجرد إعداد خطاب الضمان².

الفرع الثاني: الضرر الناشئ عن الواقعة الجوية

يشترط لإنعقاد مسؤولية الناقل الجوي حدوث ضرر ضمن النطاق الزمني لمسؤولية الناقل الجوي فالهدف الأساسي لالتزام الناقل الجوي هو إيصال البضاعة سليمة إلى المرسل إليه في الحالة التي تسلمها من طرف الشاحن في مطار القيام فإذا أخل بهذا الالتزام يفترض خطأ الناقل الجوي والذي يلتزم بتحقيق نتيجة³، ويجب ان يكون الضرر راجعا إلى خطأ الناقل الجوي أي لا بد من توفر العلاقة السببية بين الضرر وخطأ الناقل الجوي، وقد حددت إتفاقية ارسو 1929 في المادة 18 في فقرتها الأولى على أنه " يسأل الناقل عن الضرر الذي يقع في حالات هلاك أو ضياع أو تلف الأمتعة المسجلة أو البضائع إذا وقع الحادث الذي تولد عنه الضرر خلال النقل

¹ - المجلة القضائية العدد الثاني، سنة 1989، ص 15 والمشار إليها لدى سماح محمودي، مرجع السابق، ص 60.

² - أشار الى هذا الحكم، الياس حداد، مرجع السابق، ص 188.

³ - مكايي نعيمة، مرجع السابق، ص 432

الجوي...¹ أما إتفاقية مونتريال 1999 فقد حددت في المادة 17 الفقرة الثانية صور الضرر والذي تكون ناتجة عن إخلال الناقل الجوي بضمان سلامة البضائع والتي لا تختلف كثيرا عن تلك التي قررتها إتفاقية وارسو وتتمثل في الهلاك والتلف والضياع بينما في إتفاقية مونتريال 1999 فقد حددتها التلف والضياع والتعيب كما قد إتفقنا الاتفاقيتين فيما بينهما بالنسبة للضياع²، بينما أوردت إتفاقية مونتريال التلف بمعنى التلف في ظل أحكام هذه الإتفاقية لذلك يجب عدم الخلط بين التعيب في إتفاقية مونتريال كمرادفا للتلف الوارد في إتفاقية وارسو، وعلى ذلك فقد إتفقنا الإتفاقيتين على صور الضرر في ظل أحكامها وان كان هناك اختلاف في التسميات وتتمثل صور الضرر فيما يلي:

الفقرة الأولى: هلاك البضاعة

تعتبر البضاعة في حالة هلاك إذا طرأ عليها تغيير جزئي أو كلي جعلها غير صالحة لما اعدت له اصلا³، وفي هذا الإبطار يجب التمييز بين الهلاك الكلي والجزئي فالهلاك الكلي يكون في الحالة التي يكون الناقل الجوي عاجزا عن تسليم أي جزء من البضاعة التي تولى نقلها لذلك قد يرجع الهلاك الكلي إلى هلاك مادي للبضائع كاحتراقها مثلا في مخازن الطائرة أو تحطم الطائرة وتهلك بمن فيها من بضائع⁴ أو قد يكون الهلاك ناتج تعرض البضائع إلى عمليات تخريب معتمدة حيث تصبح البضائع حطاما مما يستحيل اعادة الشيء إلى أصله مرة أخرى، أما الضياع

¹ - سماح محمودي، مرجع السابق، ص 88.

³ - د. حمد الله محمد حمد الله، عقد النقل، مرجع السابق، ص 203.

³ - كاميران صالح، الطبيعة القانونية لمسؤولية الناقل الجوي وشروط انعقاد مسؤوليته عن سلامة البضائع والامتعة في الاتفاقيات مجلة الحقوق، كلية القانون، جامعة الامارات العربية المتحدة، مجلد 41، العدد 01، سنة 2013، ص 26.

⁴ - د. أحمد ماجد محمد سالم الدويك، مرجع السابق، ص 82.

الكلي أو فقدان البضائع وعدم إمكانية العثور عليها¹، فقد يكون سببه خطأ الناقل أو تابعيه كما في حالة تسليم البضائع إلى شخص آخر غير المرسل إليه أو قد يرجع سببه إلى السرقة بحيث تختفي البضائع كلها دون أن يترك منها شيئاً².

لا يطرح إثبات الهلاك الكلي أي إشكالا بإعتبار أن هذا يثبت بمجرد عدم تسليم الناقل الجوي للبضاعة للمرسل إليه ولا يلتزم المرسل إليه بإثبات الضرر الذي أصابه فبمجرد عدم تسليمه البضاعة هي قرينة قانونية لصالح المرسل إليه أي ليس عليه اثبات خطأ الناقل شخصياً أو خطأ تابعيه، فالناقل يعتبر مسؤولاً بمجرد عدم تحقيق نتيجة وهي توصيل البضاعة إلى مطار المقصد النهائي سليمة ولو ظل السبب غير معروف والجدير بالذكر أن البضاعة تعتبر في حكم المفقودة في حالة أقر الناقل بفقدانها أو في حالة عدم تسليمها إلى المرسل إليه بعد انقضاء سبعة أيام من التاريخ الذي³ كان يجب أن تصل فيه وهذا ما حددته المادة 13 الفقرة الثالثة من إتفاقية وارسو والمادة 143 الفقرة الثالثة من قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98⁴ وتعتبر المدة المحددة بسبعة الايام كافية للدلالة على فقدان البضائع، وانقضاء تلك المدة يعد قرينة على فقدان البضائع وبالتالي يحق للمرسل إليه اقامة الدعوى في مواجهة الناقل من اجل الحصول عن حقوقه الناشئة عن عقد النقل إما في حالة وصول البضائع بعد انتهاء المدة المذكورة في حالة عدم رفع الدعوى أحد الخيارين و إما رفض تسليمها على أساس فقدانها حكماً أو يتلسمها ويطالب الناقل الجوي على أساس التأخير⁵، كما يمكن أن يكون هلاك البضائع جزئياً ويقصد به وصول البضاعة

¹ - د. محمود الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 224.

² - R. RODIERE, *Traite de droit maritime*, op.cit, p 94.

³ - د. أمجد محمد سالم الدويك، مرجع السابق، ص 86.

⁴ - تنص المادة 143 الفقرة الثانية من ق.ط.م.الج " إذا لم تصل البضائع بعد انقضاء مهلة سبعة ايام بعد التاريخ المتوقع لوصولها، يحق للمرسل إليه أن يطالب الناقل الجوي بالحقوق الناتجة عن عقد النقل "

⁵ - الراوي مظفر جابر إبراهيم، رسالة السابقة، ص33.

إلا انها ناقصة في وزنها أو عددها بمعنى ان الضرر لم يلحق إلا جزء من الشحنة فقط¹، إلا أنه يراعى في هذا الصدد ان العرف يقضي بالتسامح عن قدر من الهلاك، وهو ما يكون عند تنفيذ النقل تنفيذا طبيعيا والمثال في ذلك على ذلك تسرب قدر من السوائل المنقولة عند شحنها في وسيلة النقل أو تفريغها منها أو حتى اثناء النقل ذاته كتسرب قدر من الحبوب المنقولة اثناء النقل² وفي هذه الحالة الاثبات ميسور إذ تكفي مقارنة حالة البضاعة عند التسليم بحالتها المثبتة في وثيقة الشحن فيكفي ان يثبت المضرور عدم وصول البضاعة كليا أو عدم وصول القدر الثابت في وثيقة الشحن الجوي كله أو وصوله بحالة معينة بالمقارنة بحالة البضاعة المثبتت في وثيقة الشحن الجوي.

تجدر الإشارة ان الناقل الجوي غير مسؤول عن الهلاك الذي يصيب البضاعة والناشئ عن القاء البضاعة المشحونة أثناء الطيران لأهداف تتعلق بسلامة الطائرة³ ولكن نفي هذه المسؤولية مرتبط بان يثبت الناقل الجوي وتابعيه أنهم قد إتخذو جميع التدابير الضرورية لتفادي الضرر أو إستحالة عليهم إتخاذها وبالرغم من أن هذه الحالة من الصعب تصورها بالطائرات إلا أنه يمكن تصورها بالسفن⁴.

¹- R. RODIER , droit des transports , op, cit , p 560.

² - د. هاني دويدار، النقل البحري والجوي، مرجع السابق، ص 86.

³ - هذا ما أشارت اليه المادة 123 من قانون الطيران المدني الاردني رقم 50 لسنة 1985. أنظر: أمجد محمد سالم الدويك، مرجع السابق، ص 83.

⁴ - وهو نظام مستمد من العرب الفنيقيين في القدم والمسمى بنظام الخسائر المشتركة والتي يلقي بموجبه جزء من البضاعة من السفينة لانقاذ الرحلة البحرية من اجل السلامة العامة ويتم توزيع الخسارة بين جميع المشتركين في الرحلة البحرية من ناقل وشاحنين وقد اشار اليه المشرع الجزائري في القانون البحري الجزائري رقم 98/05 المؤرخ في 25 جوان 1998 والمعدل والمتمم بالقانون 04/10 المؤرخ في 25 أوت 2010 ج.ر عدد 46 ل 28 اوت 2010 المتضمن القانون البحري الجزائري.

الفقرة الثانية: تلف أو ضياع البضاعة

لقد أشارت المادة 18 من إتفاقية وارسو لسنة 1929 إلى مسؤولية الناقل الجوي عن التلف الذي يصيب البضائع والذي يقصد به وصول البضاعة لكنها معيبة مما يؤثر على قيمتها أو على الاستعمال التي اعدت له¹ أو إصابتها ماديا بشكل يختلف على ما هو مبين في خطاب النقل حيث تصل البضائع سليمة من حيث الكم ومعيبة من حيث الكيف مما يؤدي إلى جعلها اقل فائدة وقيمة مما كانت عليه وقت تسليمها للناقل ومن امثلة ذلك الابتلال، الكسر أو التمزيق أو فاكهة فسدت أو أجهزة تحطمت أو إنسكاب على البضائع مواد سائلة نتيجة خطأ الناقل أو احد تابعيه في رص وترتيب البضاعة والتلف قد يكون كلياً أو جزئياً، فالتلف الكلي يتحقق إذا ما اصاب البضاعة كلها ويكون جزئياً إذا ما أصاب التلف جزءاً منها فقط².

فقد أشار المشرع الدولي صراحة إلى مسؤولية الناقل الجوي عن التلف الذي يصيب البضائع إلا أنه لم يفرق في الاحتجاج بين الضرر الظاهر والضرر غير ظاهر فالمرسل إليه طبقاً لنص المادة 26 من إتفاقية وارسو يجب عليه ولمصلته توجيه الاحتجاج بمجرد اكتشاف تلف البضاعة خلال المدة المحددة قانوناً والتي حددتها إتفاقية وارسو بسبعة أيام من تاريخ تسلّم المرسل إليه البضائع سواء كان التلف ظاهر أو غير ظاهر وإلا واجهته قرينة التسليم المطابق وهي قرينة قانونية تقضي أن الناقل الجوي سلم البضاعة في حالة جيدة وكما تم ذكرها في خطاب النقل الجوي³، إلا انها قرينة قانونية بسيطة يمكن اثبات عكسها، إلا أن قدرة المرسل أو المرسل إليه على اثبات الضرر محدودة مما يكون من مصلحته توجيه الاحتجاج إلى

¹ - د. محمود مختار البريري، المرجع السابق، ص 146.

² - د. سعيد حسين، عقود قانون التجارة الدولية، د.د.ن، ط01، سنة 2007، ص 36

³ - مكايي نعيمة، مرجع السابق، ص 425.

الناقل الجوي في الوقت المحدد كما يصعب على المتضرر اثبات الضرر في الحالة التي ترد بخطاب النقل الجوي تحفظات¹ تتعلق بتجهيل الوزن أو المقدار أو الحالة أو البيانات المتعلقة بالبضاعة غير معتمدة من طرف الناقل الجوي لان البيانات المتعلقة بالبضاعة الواردة في رسالة النقل الجوي لا تعتبر حجة ضد الناقل الجوي إلا بعد تاكد الناقل الجوي من البيانات وذلك بمقارنة حالة البضاعة عند تسلمها مع البيانات الواردة في رسالة الناقل الجوي لأن إستلام الناقل البضاعة وفقا لشروط النقل والبيانات الواردة في خطاب النقل الجوي المتعلقة بوزن البضائع وحجمها وتغليفها وعدد الطرود هي دليل على أن الناقل الجوي تسلم البضائع من طرف الشاحن كما تم ذكرها في رسالة النقل الجوي بمعنى بحالة جيدة إلى غاية اثبات العكس²، يتم التحقق من حالة البضاعة بحضور كل من الناقل والشاحن ويثبت ذلك في وثيقة الشحن الجوي.

أما ضياع البضاعة يقصد به الحالة التي لا يتمكن فيها الناقل الجوي من إعادة الشيء بسبب إختفائه دون أثر ويقصد به أيضا فقدان الشيء دون معرفة مصيره كسرقة أو فقدانه لأي سبب كان مع عدم القدرة على إسترداده³ وهناك تفرقة بين الضياع الكلي والجزئي، فالضياع الكلي هو ضياع الشيء وعدم العثور عليه بعد أن يكون قد سلم للناقل وتابعيه واصبح في حيازتهم والذي قد يكون راجع إلى تسليم البضاعة إلى شخص آخر غير المرسل إليه أو بسبب سرقتها أما الضياع الجزئي

¹ - تحفظات في رسالة النقل الجوي هي بمثابة بيان مضاد يحرره الناقل الجوي والمتعلق بحالة البضاعة بعد تسلمها وهذه التحفظات لا تؤدي إلى إعفاء الناقل الجوي من الضرر الذي يصيب البضائع، وأن تؤدي الى قلب عبئ الإثبات على الطرف المتضرر والذي يثبت أن الناقل الجوي تسلم البضائع كما تم ذكرها في رسالة النقل الجوي مشار إليه لدى: طالب حسن موسى، مرجع السابق، ص 222.

² - هذا ما تضمنته المادة 141 من قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98.

³ - د. ثروت أنيس الأسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، مرجع السابق، ص 84.

وهو أن تصل البضاعة محل العقد إلا أنها ناقصة وغير كاملة كما تم ذكرها في سند النقل¹.

وقد صدر في هذا المجال قرار عن محكمة طنجة الابتدائية والتي حكمت بالتعويض الكامل عن ضياع أربعة طرود كانت موجهة إلى طرابلس لأن المرسل إليه لم يستلم الطرود محل عقد النقل، لأن محكمة إستئناف طنجة ألغت الحكم على أساس أن البضاعة لم تفقد بل تبين أنها قد حجزت من قبل السلطات الليبية وإعتبرت محكمة طنجة أن الالتزام الوحيد الذي يقع على عاتق الناقل الجوي هو الإلتزام بإيصال البضاعة إلى المكان المتفق عليه بالوقت المحدد وتسليمها إلى المرسل له والذي يقع على عاتقه إلتزام بإتخاذ الإجراءات القانونية لفك الحجز عن البضاعة وإستلامها وبناء على ذلك وطبقا للأسباب السابقة الذكر تم إلغاء حكم المحكمة الابتدائية في طنجة².

المطلب الثاني: مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير في نقل البضائع

يعد عامل كسب الوقت، أحد من العناصر التي لا يستقيم النقل الجوي بدونها لأن مستعملي المركبات الهوائية، وإن كانوا يفضلون السرعة التي تتفرد بها هذه المركبات دون غيرها المركبات من وسائل النقل الأخرى، لذا كان من الطبيعي أن يقع على عاتق الناقل الجوي إلتزام بإحترام مواعيد النقل، لذلك اكدت إتفاقية وارسو لسنة 1929 مسؤولية الناقل الجوي عن حالة التأخير في تنفيذ عقد النقل الجوي وذلك بنصها في المادة 19 منها على أنه " يسأل الناقل الجوي عن الضرر الذي ينشأ عن

1 - د. أمجد محمد سامح سالم الدويك، مرجع السابق، ص 85.

2 - حكم صادر عن محكمة طنجة الابتدائية رقم 2780 صادر بتاريخ 1980/07/02 بين شركة سيميبي الأسهمية ضد شركة الخطوط الجوية المغربية. وقد اشار الى ذلك: أمجد محمد سامح سالم الدويك سالم، مرجع السابق، ص 86.

التأخير في نقل المسافرين أو الأمتعة أو البضائع بطريق الجوي"، وهذا ما أكدته المادة 19 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999 والتي نصت على أنه " يكون الناقل الجوي مسؤولاً عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير إلا إذا اثبت هو وتابعوه أنه إتخذ جميع التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر أو استحال عليهم ذلك"¹.

وعلى الرغم من التسليم بمسؤولية الناقل الجوي عن التأخير طبقاً للاتفاقيات الدولية.

إلا أن هذه المسؤولية لم تنص عليها التشريعات الطيران قبل إتفاقية وارسو لسنة 1929، بل أكثر من ذلك لم تلقى مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير ترحيباً من قبل الوفود المشاركة في الإتفاقية بل لقي معارضة شديدة من قبل الاتحاد الدولي للحركة الجوية، إلا أن إتفاقية وارسو تداركت هذا الأمر وخصصت المادة 19 من إتفاقية وارسو ومونتريال مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير².

يلاحظ أنه يشترط لتحقيق مسؤوليته أن يكون هناك إخلال في تنفيذ الالتزام بنقل في الميعاد المحدد أي التأخير في النقل الجوي (الفرع الأول) وأن يحدث التأخير في فترة زمنية معينة ويؤدي ذلك إلى ضرر يصيب البضائع (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التأخير في النقل الجوي ومعياره

لما كان التأخير معناه مجاوزة الميعاد المحدد، فإنه يفترض حتماً نشوء إلتزام في ذمة الناقل بتنفيذ النقل في مدة معينة والتي تكون متفق عليها سلفاً لتنفيذ عقد النقل الجوي، أما إذا لم يكن هناك اتفاق من هذا القبيل فإن الناقل الجوي لا يكون حراً في

¹ - يلاحظ أنه رغم التعديلات في نصوص إتفاقية وارسو بموجب بروتوكول لاهاي لسنة 1955 والبروتوكول الإضافي الأول والثاني الموقع عليهما في مونتريال لسنة 1975، فإن المادة 19 لم يلحقها التغيير أو التعديل بل المادة 19 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999 نقلت المادة نقلاً يكاد يكون حرفياً.

² - د. محمود محمد جواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 68.

تنفيذ النقل الجوي، وإنما يظل ملتزما بتنفيذه خلال فترة زمنية معقولة¹، وذلك من خلال الرجوع للعرف وظروف الحال بإعتبار أن ذلك ما اتجهت إليه إرادة الطرفان ضمنا، ولم تبين المادة 19 من إتفاقية وارسو والمقابلة للمادة 19 من إتفاقية مونتريال 1999 وكذلك المشرع الجزائري في المادة 147 من قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 ماهية التأخير.

الفقرة الأولى: مفهوم التأخير في عقد النقل الجوي

إن مسألة تحديد مفهوم التأخير في النقل الجوي بالغة الأهمية وذلك لحماية الشاحن الذي يضع في الإعتبار عند اختيار النقل عبر الجو الميزة التي تتفرد بها الطائرة عن باقي وسائل النقل الأخرى²، هذه الميزة هي السرعة في إنجاز عملية النقل الجوي حيث تعتبر مراعاة الوقت أمر هام في النقل الجوي لأن المرسل يدفع مبلغا كبيرا في النقل الجوي رغبة منه توفير الوقت، وقد عرف جانب من الفقه أنه هو تفويت الميعاد أو تجاوز الوقت أو الوصول بعض مرور الفترة المحددة³، وبعبارة يمكن تعريف التأخير في عقد النقل الجوي للبضائع هو وصول البضائع في وقت للوقت المتفق عليه بين طرفي عقد النقل الجوي لوصولها أو الوقت المعقول لهذا الوصول أي أن التأخير هو أن لا يتمكن الناقل الجوي من تسليم البضاعة في الوقت المحدد في حالة الإتفاق سابقا أما في حالة عدم الإتفاق يلتزم بإيصال البضاعة في الوقت الذي يقضي به العرف التجاري ويجب أن يثبت المرسل أو المرسل إليه ما لحقه من ضرر نتيجة هذا التأخير كتفويت فرصة عقد صفقة رابحة أو المشاركة في

¹ - د. ثروت أنيس الأسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، مرجع السابق، ص 85.

² - عائشة فضيل، مسؤولية عن التأخير في النقل الجوي، مجلة المناهج القانونية، المغرب، سنة 2008، ص 70،

71.

³ - R. RODIERE, Traite de droit maritime op, cit, p 95.

معرض دولي¹، فالتأخير لا يعتبر في ذاته ضرر للشاحن وإنما قد يمثل مصدرا لهذا الضرر وهذا ما أشار إليه الفقيه روديار²، فلو أن المرسل إليه استطاع بيع البضاعة بالرغم من تأخر وصولها بالسعر ذاته الذي كان يستطيع بيعها به إذا ما وصلت البضاعة في الميعاد لا يكون التأخير قد اصابه بضرر ما فلا مجال لاثارة مسؤولية الناقل الجوي³.

فالتأخير يضيع على المرسل أهم مميزات النقل الجوي وعلى الرغم من وضوح هذا المبدأ إلا أن تطبيقه في النقل الجوي الخاضع لإتفاقية وارسو أثار صعوبات عديدة يمكن ردها إلى عاملين أساسيين: أولهما ان الإتفاقية قررت مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير دون وضع معيار محدد يتسنى على ضوئه تحديد تحديد المقصود بالتأخير وثانيهما ان مبدأ المسؤولية عن التأخير قد لقي معارضة شديدة من قبل الناقلين الجويين والإتحاد الدولي لمؤمني شركات الطيران⁴ بحجة أنه يؤدي إلى عرقلة الملاحة الجوية وتعريض سلامتها إلى الخطر، ذلك أن هذه الملاحة مرتبطة بظروف كثيرة ليس بإمكان الناقل الجوي أو تابعيه ولا في قدرتهم السيطرة عليها، فهي مرتبطة كذلك من الناحية بقدره الطائرة على حمل البضائع فقد تضطر الطائرة نظرا لظروف جوية أو لأسباب فنية أن تستهلك الوقود أكثر من عاداتها مما يؤدي إلى الحد من قدرتها على حمل البضائع حفاظا على سلامتها وهو ما يؤدي إلى التأخير في النقل الجوي للبضائع، وقد ظهر أثر هذه المعارضة في الشروط التي

¹ - بني عبد الرحمان كارولين باسل، مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير في نقل البضائع " دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير جمعة اليرموك، كلية القانون، الاردن، سنة 2016، ص 10.

² - R. RODIERE, *Traite de droit maritime op , cit , p 96..*

³ - د. هاني دويدار، مرجع السابق، ص 390.

⁴ - قيل أن تدخل اتفاقية وارسو حيز النفاذ، أصدر الاتحاد الدولي للمرور الجوي IATA، شروط عامة للنقل الجوي ومن ضمنها المادة 9 و19 والذان ينصان عن عدم مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير.

تدرجها الأعضاء في الاتحاد الدولي للنقل الجوي الإياتا والذي أجاز أن يدرج ضمن الشروط العامة للنقل الجوي بنودا يجوز بمقتضاها لشركات النقل الجوي أن تتخلص من المسؤولية عن التأخير¹، إلا أنه بالرجوع إلى المادة 19 من إتفاقية وارسو ومونتريال 1999 فقد اقرت مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير² والتي نصت على أنه: " الناقل مسؤول عن الضرر الناتج عن التأخير في نقل الجوي للركاب أو الأمتعة أو البضائع " وهو الخطأ المفترض من طرف الناقل الجوي³، كما سعت الإتفاقية إلى وضع مفهوم محدد للتأخير من خلال المشروع التمهيدي لإتفاقية مونتريال لوضع حد للصراع القائم ، وقد عرف التأخير بأنه " التقصير في تسليم البضائع عند نقطة المقصد النهائي أو المباشر وذلك ضمن المدة المتوقعة من ناقل حريص مع مراعات جميع الظروف ذات صلة بموضوع النقل " إلا أن اللجنة القانونية تراجعت عن الصياغة النهائية لإتفاقية مونتريال عن تعريف التأخير بحجة أنه من المستحيل اعطاء تعريف للتأخير وإكتفت بتقرير مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير ، وهذا يعني انه لم تحدد إتفاقية وارسو و مونتريال مفهوم محدد للتأخير⁴.

إن التطور التكنولوجي التي حققتة صناعة ادوات الملاحة الجوية، وتضاؤل حجم الأخطار والمعوقات التي كانت تواجه الملاحة الجوية فكان من الضروري إعادة النظر في تلك الشروط والتي تخالف أحكام إتفاقية وارسو والذي يعتبر مركزا

¹ - تقضي العقود التي تصدرها الإياتا وفقا للمادة 06 منها والمتعلقة بنقل البضائع على أنه: " ليس هناك اشتراط على إتمام النقل في مدة محددة وبأن ساعات الرحيل والوصول المبينة في جداول مواعيد الناقلين الجويين او في أي وثائق أخرى لا تعتبر جزءا من عقد النقل ولا تعدو أن تكون سوى مؤشر تقريبي لمتوسط النقل الذي تستغرقه عملية النقل "

² - هذا ما أكدته المادة 6/ 2 من بروتوكول جواتيمالا سيتي على مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير في نقل البضائع.

³ - EMMANUEL DU PONTAVICE, op , cit , p 84.

للصراع بين المصالح المتعارضة للطرفين في عقد النقل الجوي، فبينما يرغب الطرف الشاحنين في تعويضهم دوماً وبقدر المستطاع عن طريق تقرير مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير يطمع الناقلين الجويين في دفع اقل تعويض ممكن عن طريق التنصل من المسؤولية¹ وهذا ما قضت به محكمة لاهاي لسنة 1962 وذلك بعد نقل شحنة من جلد حيوان المنك والتي وصلت بسبب التأخير في حالة سيئة بسبب التأخير في نقلها، إلا أن المحكمة قضت لصالح الناقل الجوي وذلك على أساس أنه لم يكن هناك وقت متفق عليه لنقل الشحنة²، وهذا على عكس ما قد تبناه الفقيه روديار والذي أكد على الالتزام بالوقت حتى ولم يكن هناك اتفاق مسبق ولا يمكن للناقل التنصل من المسؤولية وبناء على ذلك لا يوجد معيار دقيق لتحديد مفهوم التأخير الموجب لمسؤولية الناقل الجوي وقد انقسم الفقه إلى اتجاهين :

الاتجاه الأول: يرى أنصار هذا الاتجاه أن الشروط التي أجازتها الإتحاد الدولي للنقل الجوي والتي أعطت الفرصة للتخلص من مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير هي تعتبر شروط صحيحة، إذ أن إتفاقية وارسو لم تحدد معيار محدد يتحدد على أساسه التأخير وحالاته، وبالتالي يعتبر الشرط صحيح ويترتب عليه اعفاء الناقل الجوي من المسؤولية عن كافة الأضرار إلا في حالة ثبوت الغش أو خطأ الجسم³ من طرف الناقل الجوي أو تابعيه⁴.

الاتجاه الثاني: يرى أنصار هذا الاتجاه أن الشروط التي من شأنها المساس بمسؤولية الناقل الجوي عن التأخير تعتبر غير صحيحة حيث أن التأخير اليسير أو الطفيف وإن كان مقبولاً عرفاً ولا يترتب مسؤولية، فالتأخير الطويل والغير معتاد لا

¹ - د. محمد السيد الفقي، محمد فريد العريني، مرجع السابق، ص 586.

² - M. DE JUGLART et alii, *Traité de droit aérien*, t.2, LGDJ , 1992, p.1131

³ - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، المرجع السابق، ص 195، 196.

⁴ - د. هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 1994، ص 259

يعد مقبولاً ويرتب مسؤولية الناقل الجوي عن الضرر الناتج عن التأخير الغير معتاد ويؤدي ذلك إلى بطلان كل شرط من شأنه إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية أو التخفيف منها وهو ما يتطابق مع المادة 23 من إتفاقية وارسو لسنة 1929 والمادة 26 من إتفاقية مونتريال لسنة¹1999، لقد عمل القضاء جاهداً على حسم هذا الإختلاف وذلك من خلال وضع معيار محدد للتأخير يخدم مصلحة الناقلين الجويين ومستعملي المركبات الهوائية.

الفقرة الثانية: معيار تحديد التأخير في عقد النقل الجوي

ينبغي لمسائلة الناقل الجوي عن التأخير في نقل البضائع أن يتحقق التأخير فعلاً ولكن ما هو المعيار المعتمد في تحديد فكرة التأخير إذ لم يكن هناك تفاق على معيار محدد² ولذلك ينبغي في هذه الحالة التمييز بين فرضيتين:

الفرضية الأولى: تأخذ هذه الفرضية وهي الغالبة في القضاء بالمقدار الموضوعي لتقدير التأخير، فالتأخير الذي يسأل عنه الناقل هو الذي يتجاوز فيه الميعاد المتفق عليه في حالة وجود اتفاق سلفاً على موعد النقل الجوي بين الناقل ومرسل البضائع ويستفاد من هذا الإتفاق ضمناً من جدول مواعيد الناقل الجوي الذي يعمل على الخطوط الجوية المنتظمة³، في هذا الفرض يكون إلتزام الناقل الجوي بتنفيذ النقل في الميعاد المتفق عليه إلتزام بتحقيق نتيجة وعليه يفترض خطأً من طرف الناقل الجوي ، وهذا يعني بمجرد حدوث التأخير تثار مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار تنجم عنه ولا يستطيع الناقل الجوي دفع المسؤولية إلا عن طريق إثبات أنه

¹ - تنص المادة 26 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999 على أنه: " كل بند يهدف إلى إعفاء الناقل من مسؤوليته والى وضع حد أدنى من الحد المعين في هذه الاتفاقية يكون باطلاً ولاغياً ."

² - د. فاروق إبراهيم جاسم، المرجع السابق، ص

³ - كارولين باسل، مرجع السابق، ص 11

إتخذ كافة التدابير الضرورية لمنع وقوع الضرر أو إستحالة اتخاذها¹، بمفهوم المخالفة يسأل الناقل الجوي طبقاً لهذه الفرضية² على أساس التأخير الغير عادي الذي يتجاوز الميعاد المتفق عليه بين أطراف عقد النقل الجوي، فالناقل تبعاً لهذا الإتجاه لا يسأل عن الأضرار الناشئة عن التأخير البسيط.

فالتأخير طبقاً لما إستقرت عليه هذه المحاكم، يعني تجاوز الميعاد المحدد إذا اتفق الأطراف على تحديده، والتجاوز الغير العادي للميعاد المعقول في حالة عدم إتفاق الأطراف على تحديد ميعاد للنقل حيث قرر القضاء الفرنسي أن التأخير في نقل الآلات من فرنسا إلى الإيران يعد تأخيراً غير عادي بالنظر إلى الشروط الحديثة للنقل الجوي كما قررت المحكمة التجارية بباريس أن التأخير في إرسال مجموعة من الطرود من باريس إلى الإمارات العربية لمدة خمسين يوماً³ يعتبر تأخيراً غير عادي يستوجب مساءلة الناقل الجوي خاصة وأن أصحاب البضاعة إختاروا النقل الجوي من أجل عامل السرعة التي ينفرد به عن باقي وسائل النقل الأخرى.

وعلى رغم من وجهة هذا الرأي وشيوعه والذي لا يعتبر الناقل مسؤولاً إلا عن التأخير غير العادي⁴، إلا أنه يبقى مخالفاً للتشريعات الدولية لا سيما المادة 20 من إتفاقية وارسو المعدلة بالمادة 19 من إتفاقية مونتريال والتي تفترض الخطأ في جانب

1 - د. حمد الله محمد حمد الله، عقد النقل، مرجع السابق، ص 100.

2 - لقي هذا المعيار إستجابة من طرف القضاء وهناك العديد من الاحكام القضائية التي أخذت بهذا الإتجاه موظفة عبارات تدل على ذلك من بينها "التأخير الغير عادي". أشار لهذه الاحكام د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 200.

3- trib. com. Paris, 09 janvier 1979, R F D A S , 1979 , p 229.

أشار لهذا الحكم: عائشة فضيل، المرجع السابق، ص 83.

4 - وهذا ما قضت به المحكمة الفرنسية بتأخر في وصول البضاعة لمدة 17 يوماً عن اليوم المحدد للطيران، وهذا ما لا يتناسب مع سعة النقل الجوي والمشار إليه لدى:

Revue FRANÇAIS de droit Aérien, année 1975, p60, cité par :

سماح محمودي ، مرجع السابق ، ص 194

الناقل الجوي ولا تتطلب إثبات درجة معينة من التأخير لقيام القرينة على هذا الخطأ ولا يلتزم أصحاب البضاعة بذلك سوى تقديم الدليل على أن الناقل الجوي أخل بتنفيذ إلتزامه بالنقل الجوي في الميعاد المحدد، كذلك المادة 23 من إتفاقية وارسو والمادة 26 من إتفاقية مونتريال والتي تبطل كل شرط يعفي من المسؤولية لأنه عدم مساءلة الناقل الجوي عن التأخير البسيط يعني اعفاءه من المسؤولية وهذا من شأن إعتبار شروط IATA صحيحة لإعفاء الناقل الجوي من المسؤولية عن التأخير¹، كذلك إن التمييز بين التأخير العادي والغير عادي لا يستند إلى سند قانوني حيث وردت كلمة تأخير في المادة 19 من إتفاقية وارسو عامة لتمييز بين التأخير العادي والغير عادي في نقل البضائع مادام أن التأخير أدى إلى ضرر بالبضائع خاصة في بعض الاحيان التأخير البسيط قد يؤدي إلى ضرر يفوق الضرر الناشئ عن التأخير الغير عادي²، إضافة إلى أن عدم الإعتراف بمسؤولية الناقل الجوي عن التأخير البسيط يؤدي إلى فقدان الميزة التي تتميز بها الطائرة بالسرعة عن باقي وسائل النقل الأخرى³، لذلك ينبغي لمساءلة الناقل الجوي عن التأخير في كل حالة يثبت فيها تاخيره في تنفيذ النقل دون الالتفات إلى قدر التأخير طالما قد ترتب عليه ضرر.

¹ - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 200.

² - عائشة فضيل، مرجع السابق، ص 85.

³ - وهذا ما قضت به المحكمة الفرنسية بمسؤولية الناقل الجوي في التأخير في وصول البضائع والذي كان من المفروض إيصالها بصفة مستعجلة إلا أنها وصلت مدة 08 أيام من الوقت الواجب الوصول فيه وقد أشار إلى ذلك :

سماح محمودي ، مرجع السابق ، ص 194

تعتبر هذه الفرضية غير دقيقة في تحديد المعيار الذي يسأل عنه الناقل الجوي عن التأخير، إذ أنه لم يحدد متى يصبح التأخير غير عادي ومتى لا يصبح كذلك وهذا ما قد يؤدي إلى تضارب الاتجاهات في وضع معيار محدد للتأخير¹.

الفرضية الثانية: وهي الحالة لا يتفق على تنفيذ النقل الجوي للبضائع في مدة محددة، فوفقاً لهذه الفرضية أنه تعتبر شروط العقد التي تقضي بعدم إلتزام الناقل بميعاد محدد هي شروط صحيحة يكون الناقل الجوي بناء عليها غير مسؤولاً عن التأخير، إلا إذا أثبت المضرور ان التأخير كان بخطأ جسيم من جانب الناقل، ففي القضاء الهولاندي قررت محكمة استئناف لاهاي قرار صادر 08 مارس 1962 أنه طالما لم يقدم المدعي الدليل على أن الناقل الجوي قد ارتكب من شأنه أن يخالف مبدأ حسن النية في تنفيذ التزامه بالنقل فإنه لا يسأل عن هذا التأخير و تتعلق وقائع هذه القضية ان الناقل الجوي نقل شحنة من حيوان الفيزون حيا والذي وصل في حالة سيئة بسبب التأخير، فقد قررت المحكمة عدم مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير، كما قضت محكمة "لاسين" التجارية في القضاء الفرنسي أن المدعي طالما لم يثبت ارتكاب الناقل الخطأ الجسيم فان شرط الإعفاء من المسؤولية التي نص عليه الناقل الجوي في العقد ينتج أثره باعفاء من المسؤولية عن التأخير الحاصل².

يلاحظ أن هذا الإتجاه قد تبنى المعيار الشخصي لتقدير التأخير، وهو ارتكاب الناقل الجوي الخطأ الجسيم ويقع على عاتق المضرور إثبات الخطأ³، ففي الحالة التي لا يقدم المضرور الدليل على ذلك لا يعتبر الناقل الجوي مسؤولاً عن الضرر الناشئ

¹ - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 200، 201

² - Trib.com seine 23 février 1956. R F D A S. 1956. Note Goergiadès.

أشار لهذا الحكم: عائشة فضيل، مرجع السابق، ص 81.

³ - د. محمد موسى محمد دياب، فكرة الخطأ في غتفاقية فارسوفيا ومسؤولية الناقل الجوي الدولي " دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1985، ص 126.

التأخير وذلك إستنادا شرط الإعفاء من المسؤولية الذي يدرجه الناقل في خطاب النقل الجوي¹، وعلى الرغم أن هذه الفرضية لقيت التأييد من طرف البعض إلا أنها انتقدت على أساس أن صحة أو بطلان الشروط التي تقضي بعدم الالتزام بالنقل في ميعاد محدد لا يتوقف كما ذهب إليه القضاء على الخطأ الجسيم من طرف الناقل الجوي على مدى تطابق هذا الشرط أو تعاضها مع نص المادة 23 من الإتفاقية والتي تبطل كل شرط يهدف إلى الإعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها، ومما لاشك فيه ان شرط عدم إلزام الناقل بميعاد محدد يعتبر من قبيل الشروط التي تشملها المادة 23 بالبطلان إضافة إلى أن التشريعات الدولية لم تشترط إثبات الخطأ الجسيم لتقرير مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير، ذلك أن المشرع الدولي لم يأخذ بمبدأ تدرج الأخطاء لتقرير مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير إذ خذت بهذا التدرج في مقدار التعويض الذي يلتزم به الناقل الجوي عند الإخلال بتنفيذ الإلتزام بالنقل في الميعاد المحدد².

لذلك سلكت غالبية الأحكام أنه لا يمكن القول بأن الناقل الجوي في حالة عدم الإتفاق سلفا على مواعيد محددة لإنجاز النقل يصبح حرا طليقا عن كل قيد في إنجاز النقل الجوي في مدة التي يقدرها وإنما يظل ملتزما بإنجاز النقل في فترة زمنية معقولة، وإلا يكون قد تأخر في تنفيذ التزامه وتقوم مسؤوليته عن الأضرار التي يسببها التأخير³، لذلك يذهب الفقه ويؤيده القضاء في ذلك أن من المفروض في هذه الحالة أن الطرفان قد اتفقا ضمنا على الميعاد المعقول للنقل أي الميعاد المعتاد لنفس الرحلة في مثل الظروف الجوية المحيطة و يرى الفقيه الإنجليزي kinley: " إن قرارات المحكمة الأجنبية توحى بأنه ثمة شرط يمكن ان يستنتج ضمنا مفاده أن

¹ - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 198.

² - عائشة فضيل، مرجع السابق، ص 82.

³ - طارق كاظم العجيل، مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير وفقا لاتفاقية مونتريال لسنة 1999 " دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير كلية القانون، جامعة ذي قار، د.س.ن، ص 44.

الناقل يجب أن ينفذ عقد النقل الجوي في وقت مناسباً أخذين بالاعتبار كل الظروف المتعلقة بالقضية المنظورة وبإختصار فإن الناقل لا يمكن أن ينفذ النقل على هواه لأن هذا لا يتفق مع مبدأ تنفيذ العقد بحسن نية¹.

يتبين مما سبق ان الناقل الجوي يلتزم بتنفيذ النقل في الميعاد المحدد، وفي فترة زمنية معقولة إذا لم يتم تحديد ميعاد معين، وإذا أخل بالتزامه إنعقد مسؤوليته عن المجاوزة الغير عادية ويترك للقاضي في جميع الاحوال تقدير المدة المعقولة في كل حالة على حدى، حيث اشارت المادة 33 الفقرة الثالثة من إتفاقية فيينا للبيع الدولي لسنة 1980 للمدة المعقولة أنه عندما لا يتم العقد تاريخاً للتسليم ولا مدة زمنية يحدث التسليم خلالها، فانه يحدث التسليم خلال مدة بعد إنقضاء العقد، ويعتمد تحديد الوقت المعقول على السلوك التجاري المقبول في ظروف كل حالة وهذا ما يعرف بمعيار المعقولية وهو معيار موضوعي مفاده السلوك التجاري المعقول².

وعليه في غياب معيار محدد للتأخير في إتفاقية وارسو 1929 ومونتريال 1999 وتشريعات الداخلية فإن التأخير في عرف الأحكام والتي صارت قضاء مستقراً هو مجاوزة الميعاد المحدد إذا وجد إتفاق على هذا التحديد، أما في حالة عدم التحديد المسبق لميعاد النقل فيعتبر الناقل مسؤولاً في حالة مجاوزة الميعاد المعقول لتنفيذ عقد النقل الجوي وتتحقق مسؤوليته بمجرد وقوع ضرر أصاب المرسل إليه مهما كانت درجته.

¹-G.D. kinely, op, cit, p 292, NO. 27 20.

أشار لهذا الحكم طارق كاظم العجيل، مرجع السابق ، ص45.

² - كارولين باسل، رسالة السابقة، ص 13.

الفرع الثاني: حدوث التأخير خلال فترة زمنية معينة

لا يكفي لانعقاد مسؤولية الناقل الجوي حدوث التأخير فقط، وإنما ينبغي أن يقع في مدة زمنية معينة وذلك أثناء فترة النقل الجوي حتى يسأل عنها الناقل الجوي طبقاً للمادة 19 من إتفاقية وارسو وأن يؤدي إلى ضرر يصيب أصحاب البضائع¹، إلا أنه يثار التساؤل ما المقصود بفترة النقل الجوي التي ينبغي حدوث التأخير خلالها؟ هل يعتبر الناقل الجوي مسؤولاً عن الضرر الناشئ عن التأخير أثناء عملية النقل الجوي فقط، أم أنه يسأل عن التأخير في أي مرحلة من مراحل النقل الجوي؟ كما أنه لا يكفي لانعقاد مسؤولية الناقل الجوي ان يحدث تأخير خلال فترة النقل الجوي انما اشترطت إتفاقية وارسو أن ينشأ عن التأخير ضرر يصيب البضائع.

الفقرة الأولى: تحديد الفترة الزمنية

إن ترك إتفاقية وارسو 1929 وإتفاقية مونتريال لسنة 1999 المجال مفتوح في تحديد الفترة الزمنية التي يقع خلالها التأخير الذي يؤدي إلى مساءلة الناقل الجوي² مكتفية في المادة 19 منها بتقرير مسؤوليته عن الضرر الناجم عن التأخير في نقل البضائع دون تحديد فترة النقل الجوي³، هذا ما أدى بوضع تفسيرات متناقضة لفترة النقل الجوي، فهناك من وضع تفسير موسع لهذه الفترة ومنهم من ضيق هذه الفترة ويمكن رد هذا الخلاف إلى رأيين أساسيين:

¹ - طارق كاظم العجيل، مرجع السابق، ص 46.

² - د. عارف بن صالح، مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير في نقل المسافرين "دراسة مقارنة"، مجلة العدل، العدد 45، محرم 1941، ص 51.

³ - د. أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 305.

الرأي الأول¹: فسر فترة النقل الجوي تفسيراً موسعاً² فقد تبدأ هذه الفترة طبقاً للمادة 18 من إتفاقية وارسو من الوقت التي تكون البضائع في حراسة الناقل الجوي سواء في المطار أو داخل الطائرة أو في مكان ما حالة الهبوط الاضطراري خارج المطار ومن ثم لا تقتصر مسؤولية الناقل الجوي على مرحلة الطيران فقط، ولكنها تمتد الى التأخير في مراحل السابقة واللاحقة لها إلى غاية نهاية الحراسة وفي قضية تم شحن صندوق سبايك ذهب على أحد الطائرات التابعة لشركة الطيران الفرنسية اللبنانية وعند إيداع هذا الصندوق في منشأة الجمارك فقدت إحدى سبايك الذهب، فدفعت الشركة الناقلة بأن صندوق عندما سرق منه سبيكة الذهب لم يكن بحراستها إلا ان المحكمة اعتبرت الصندوق تحت حراسة الشركة وهي المسؤولة عنه³.

وعليه تقوم المسؤولية مثلاً إذا تم تفريغ البضاعة في وقت متأخر مع أن الطائرة وصلت إلى مطار المقصد النهائي في ميعادها⁴، ويستند هذا الرأي على أساس أنه من المنطقي أن مسؤولية الناقل الجوي للبضائع تمتد طيلة فترة النقل الجوي التي يلتزم بموجبها المحافظة على البضائع، إضافة إلى أن التأخير ليس بذاته ضرر للشاحن وإنما قد يمثل مصدر للتأخير فمثلاً لو ان المرسل باع البضاعة بالرغم من تاخر وصولها بنفس السعر الذي كان بإمكانه بيعها إذا وصلت في الموعد المحدد فعندئذ لا يكون التأخير قد أصابه بضرر، أما إذا أدى إلى ضرر بالمرسل هذا التأخير كتفويت فرصة فهذا يؤدي إلى اثاره مسؤولية الناقل الجوي، اذا كان هذا الرأي يتماشى والمنطق

¹ - أخذ بهذا الرأي الفقيه موريس ليموان، والتي يذهب أغلب الفقه الى الاخذ بها لتحديد فترة النقل الجوي التي يقع خلالها التأخير الموجب لمسؤولية الناقل الجوي. أنظر د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 219.

² - د. محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، مرجع السابق، ص 584.

³ - M. POURCELET, Transport Aerien international Et Responsabilite, De L universite De Montreil 1964, p 45.

⁴ - د. عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 321.

عندما نكون بصدد نقل البضائع والأمتعة إلا أنه تعرض إلى الإنتقاد لأنه لا يتمشى ونقل الركاب¹.

الرأي الثاني²: فسر هذا الرأي فترة النقل الجوي تفسيراً ضيقاً إذ أن الناقل الجوي لا يسأل إلا عن التأخير أثناء مرحلة الطيران فقط، والتي تبدأ منذ اللحظة التي تنهياً فيها الطائرة للإقلاع من مطار القيام والتي تنتهي بهبوط الطائرة على أرض مطار الوصول وعليه يستثنى من مسؤولية الناقل الجوي إذا وقع التأخير في الفترة السابقة للنقل الجوي والفترة اللاحقة³، فمثلاً لو وقع التأخير في الفترة ما بين تسلّم الناقل الجوي للبضائع من وسط المدينة إلى غاية شحنها على متن الطائرة.

إنّقد هذا التفسير الضيق لفترة النقل الجوي الذي يحدث خلالها التأخير، ذلك أنه يؤدي إلى إفراغ مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير من مضمونها وذلك أن التأخير عادة ما يحصل قبل ان تقلع الطائرة أو بعد هبوطها في مطار الوصول، إضافة إلى حصر النطاق الزمني على النقل الجوي فقط تجعل من الصعب على الشاحن إقامة الدليل على وقوع التأخير في تلك الفترة وهذا التفسير الضيق هو بمثابة اجحاف في حق المتضرر ذلك ان معظم التأخير في نقل البضائع يكون قبل اقلاع الطائرة من مطار القيام وبعد هبوطها في مطار الوصول وفترة تحليق الطائرة في الجاو عادة ما تكون ثابتة لا تتغير كثيراً⁴.

إنّ الرأي الراجح في تحديد فترة النقل الجوي الذي يسأل الناقل الجوي بموجبها عن التأخير وفقاً لما إتجه إليه الفقه الغالب إلى الاحالة إلى المادة 18 من إتفاقية

¹ - إن الاضرار التي قد تتعرض لها البضائع طبقاً للمادة 18 من إتفاقية وارسو لا يمكن تصورها فيما يتعلق بالنقل الجوي للركاب أنظر: محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، مرجع السابق، ص 586.

² - أخذ بهذا الرأي الفقيه جويدس انظر: محمد فريد العريني، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 125.

³ - كارولين باسل، مرجع السابق، ص 11.

⁴ - سماح محمودي، مرجع السابق، ص 192.

وارسو والتي يسري خلالها الإلتزام بضمان المحافظة على البضاعة ووفقا لذلك يسأل عن التأخير في نقل البضائع متى وقع هذا التأخير خلال الفترة التي تتواجد البضاعة في حراسة الناقل¹.

الفقرة الثانية: الضرر الناجم عن التأخير

حتى تقوم المسؤولية عن التأخير يشترط ان يترتب على هذا التأخير ضرر يصيب أصحاب البضاعة، فبمجرد التأخير لا تتحقق مسؤولية الناقل الجوي، وإنما تقوم المسؤولية عن الضرر الذي ينجم هذا التأخير ، فالتأخير في ذاته ليس ضررا وإن كان يعتبر مصدرا لهذا الضرر، إلا ان إتفاقية وارسو لسنة 1929 وإتفاقية مونتريال لسنة 1999 لم تحدد المقصود بالضرر والطبيعة الضرر الذي يجب التعويض² عنه كما لم يحدد قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 ماهية الضرر القابل للتعويض في التأخير في نطاق النقل الجوي³، ومن ثم ينبغي الرجوع لأحكام القضاء بشأن التأخير نجد أن الضرر الناشئ عنه يتمثل في تعطيل البضاعة عن الاشتراك في معرض دولي مما أدى إلى تفويت فرصة حصولها على الجائزة، أو وصول البضائع متاخرة وأدى إلى فوات موسم بيعها مما نتج عنه انخفاض سعرها هذا ما لم يكن الضرر راجع إلى عيب ذاتي بالبضاعة كان تكون قابلة للفساد نتيجة إنتهاء صلاحيته⁴.

كما يشترط توافر العلاقة السببية بين الضرر والتأخير وذلك طبقا للقواعد العامة بان يكون الضرر ناتج عن التأخير، ويتم إثبات التأخير بمقارنة تاريخ التسليم للبضائع

¹ - د. أبو زيد رضوان، قانون الجوي - قانون الطيران التجاري، مرجع السابق، ص 305.

² - د. عارف بن صالح، مرجع السابق، ص 59.

³ - د. عيسى غسان ربضي، المرجع السابق، ص 115.

⁴ - كارولين باسل، مرجع السابق، ص 81.

بالتاريخ المتفق عليه¹، أي إثبات ان البضاعة تسلمها المرسل إليه في تاريخ لاحق على الميعاد المتفق عليه أو على الميعاد المعقول إذا لم يكن هناك اتفاق سابق، وعليه ليس على المرسل إليه أن يثبت سبب التأخير أو خطأ الناقل أو تابعيه الذي أدى إلى تأخير في وصول البضائع، فالناقل الجوي بمجرد عدم تسليم البضائع في المدة المحددة ولو ظل السبب غير معروف.

¹ - د. عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 321، 322.

الباب الثاني :

أحكام مسؤولية الناقل الجوي

للبيضائع

تتبن لنا ممسا سبق أن مسؤولية الناقل الجوي قد تطورت من المسؤولية الشخصية القائمة على أساس الخطأ المفترض إلى المسؤولية الموضوعية القائمة على أساس الخطر وتحمل التبعة والتي لا تحقق إلا إذا أخل الناقل الجوي بالتزامه بالمحافظة على البضائع خلال فترة النقل الجوي والذي يمكنه التخلص من المسؤولية وذلك باستخدام إحدى طرق للاعفاء من المسؤولية.

طبقا للقواعد العامة يلتزم الناقل الجوي بالتعويض على قدر الضرر إلا أنه حفاظا على إستمرارية نشاط النقل الجوي وقدرة شركات التأمين على تغطية أخطار النقل الجوي فقد حددت مسؤولية الناقل الجوي بحدود قصوى يلتزم بها تجاه اصحاب البضائع، والذي لا شك أنه سيلجأ هذا الأخير إلى المطالبة القضائية للحصول على التعويض عن الضرر الذي أصابه أو الإتفاق إلى اللجوء للتحكيم كأحد الطرق البديلة للفصل في النزاع، كما قد وفر المشرع لاسيما الدولي للطرف الضعيف المتضرر في مسؤولية الناقل الجوي للبضائع ضمانات لحماية المستفيدين من عملية النقل الجوي والذي يأتي على رأسها نظام التأمين من مسؤولية الناقل الجوي.

على هذا نقسم هذا الباب إلى الأحكام الموضوعية لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع " الفصل الأول " والأحكام الاجرائية لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع وضماناتها " الفصل الثاني "

الفصل الأول:

الأحكام الموضوعية لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع

يترتب عن عقد النقل الجوي للبضائع في حق الناقل عددا من الإلتزامات والذي يعتبر الناقل الجوي مسؤولا عند عدم تنفيذ إحداهما، إلا إذا اقام الدليل على عدم مسؤوليته في المرسل أو المرسل إليه عما لحقه من أضرار وذلك طبقا لما تقرره الإتفاقيات الدولية أو التشريعات الوطنية من طرق للإعفاء من المسؤولية، إذ يرتبط الإعفاء من مسؤولية الناقل الجوي إرتباطا وثيقا بالطبيعة القانونية لها، كما حظيت مسؤولية الناقل الجوي بحماية إستثنائية مقابلة لتلك التي يحظى بها متلقي خدمة النقل الجوي وهذا من شأنه تحقيق التوازن بين الطرفين وذلك من خلال حصول متلقي الخدمة على تعويض عن الأضرار وبين مصلحة الناقل الجوي¹ والتي تتمثل في مبدأ المسؤولية المحدودة وذلك بوضع حد أقصى للتعويض يلتزم به الناقل الجوي إتجاه الشاحن وذلك تشجيعا للإستثمار في مجال الملاحة الجوية ولكي لا تؤثر التعويضات على الناقل أثر الحوادث في إعاقه إستمرار العمل في نشاط النقل الجوي وإنتشاره²، إلا أن مبدأ تحديد المسؤولية لم يرد على إطلاقه، فهناك حالات معينة يسأل فيها الناقل الجوي مسؤولية غير محدودة ويلتزم بالتعويض على قدر الضرر الذي يلحق بالشاحن والمرسل إليه منحت للناقل الجوي للبضائع طرق للإعفاء من المسؤولية (المبحث الأول) وحدود قصوى للتعويض الذي يلتزم بها (المبحث الثاني).

¹ - حسن كيره، مرجع السابق، ص 32.

² - د. عبد المجيد ابراهيم سلمان الطيائي، مرجع السابق، ص 121.

المبحث الأول: طرق إعفاء الناقل الجوي للبضائع من المسؤولية

يلقي عقد النقل الجوي على عاتق الناقل الجوي التزاماً بضمان وصول البضاعة سليمة إلى المرسل إليه في المكان المتفق عليه، فإذا أخل الناقل الجوي بهذا الإلتزام إنعقدت مسؤوليته ووجب عليه التعويض عن الضرر الذي أصاب البضاعة، إلا أنه بالرغم من توافر أركان المسؤولية الثلاثة الخطأ والضرر والعلاقة السببية يستطيع أن يدفع هذه المسؤولية بإحدى الوسائل التي يرتبها النظام القانوني بهذا الشأن¹.

يرتبط دفع المسؤولية في النقل الجوي بالأساس التي تبني عليه مسؤولية الناقل الجوي فان كانت مسؤولية شخصية أي قوامها الخطأ كما هو في إتفاقية وارسو لسنة 1929 فيعد وقوع الحادث قرينة على خطأ الناقل الجوي ويمكنه التحلل منها بإثبات إنتفاء الخطأ كما يمكن له دفع المسؤولية بإثبات أن خطأه ليس هو السبب في وقوع الضرر بل أنه يرجع إلى سبب آخر غير خطئه²، وان كانت مسؤولية الناقل الجوي مادية تقوم على أساس الخطر وتحمل التبعة يتحقق انتفائها وذلك بإثبات أن الضرر يرجع إلى أحد الأسباب التي ذكرها القانون على سبيل الحصر للتخلص من هذا النوع من المسؤولية.

كما يرتبط إثبات الخطأ بطبيعة الإلتزام الذي يتحمله الناقل فإذا كان الإلتزام إلتزاماً بتحقيق نتيجة فإذا كنا بهذا الصدد يتخلص من المسؤولية وذلك بإثبات السبب الأجنبي أما إذا كان الإلتزام ببذل العناية لايمكنه الإفلات من المسؤولية إلا بإقامة الدليل على أنه بدل في تنفيذ هذا الإلتزام عناية الرجل المعتاد، وكما تم ذكر سابقاً إلتزام الناقل الجوي وفقاً لإتفاقية وارسو وبروتوكولات المعدلة لها هو الإلتزام بوسيلة مع قلب عبء الإثبات وعلى هذا تعددت طرق إعفاء الناقل الجوي للبضائع من

¹ - ويقصد بهذا النظام القانوني إتفاقية وارسو لسنة 1929 والبروتوكولات المعدلة والمكملة لها.

² - د. محمود محمد أبو الشاور، مرجع السابق، ص 121.

المسؤولية سواء كان الإعفاء القانوني لمسؤوليته (المطلب الأول) أو الإعفاء الإتفاقي لمسؤوليته (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإعفاء القانوني للناقل الجوي للبضائع من المسؤولية

أتاحت إتفاقية وارسولسنة 1929 بمنطوق المادة 20 الفقرة 01 للناقل الجوي أن يدرء على نفسه المسؤولية¹ وخففت من قاعدة افتراض بتقرير سبب عام للإعفاء وهو " إثبات الناقل هو وتابعوه إتخذوا التدابير الضرورية لتفادي الضرر أو كان يستحيل عليهم إتخاذها"²، وأضافت الفقرة الثانية من ذات المادة أن " الناقل لا يكون مسؤولاً في حالة نقل البضائع والأمتعة إلا إذا أثبت أن الضرر تولد عن خطأ في القيادة أو تسيير الطائرة أو الملاحه أو أنه هو وتابعوه إتخذوا من كافة التدابير الضرورية لتفادي الضرر من جميع الوجوه الاخرى لتفادي وقوع الضرر"³، أما إتفاقية مونتريال لسنة 1999 على رغم من أنها اخذت بنظام المسؤولية الموضوعية القائمة على أساس فكرة الخطر وتحمل التبعة إلا أنها وسعت من طرق تخلص الناقل الجوي من المسؤولية في المادة 18 منها وقد تبنت نفس الدفوع الذي يستطيع الناقل التمسك في ظل بروتوكول مونتريال لسنة 1975 ،وعليه سنفصل في طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي طبقاً لإتفاقية وارسو والبروتوكولات المعدلة لها (الفرع الأول) وطرق دفع مسؤولية الناقل الجوي في إتفاقية مونريال لسنة 1999(الفرع الثاني).

¹ - Conférence internationale de droit privé aérien, Paris 1925, p. 62 et 63.

² - د. محمود محمد عبابنة، مرجع السابق، ص 342.

³ - ألغيت هذه المادة بموجب بروتوكل لاهاي المادة العاشرة منه.

الفرع الأول: طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي في ظل إتفاقية وارسو لسنة 1929 والبروتوكولات المعدلة له

إن إتفاقية وارسو لسنة 1929 والبروتوكولات المعدلة لها مكنت الناقل الجوي التخلص من المسؤولية وذلك بإثبات اتخاذ التدابير الضرورية أو إستحالة اتخاذها إلا ان بروتوكول لاهاي لسنة 1955 قد إستحدث حكما جديدا يمكن الناقل الجوي من التخلص المسؤولية وهو إذا اثبت ان الضرر راجع إلى طبيعة البضاعة أو عيب ذاتي بها، كما تضمن قانون الط.الم.الج رقم 06/98 أحكام الاعفاء من المسؤولية بالنسبة للناقل الجوي وعلى ذلك يكون عبء الاثبات عكس ما إدعى الشخص المتضرر ويتمثل ذلك في المواد 148 و 149 على ان الناقل الجوي غير مسؤول عندما يبرهن أنه اتخذ صيغة مندوبيه كل الاجراءات الضرورية لتفادي الخسارة أو إستحالة اتخاذهم ذلك، كما لا يكون الناقل مسؤولا عن نقل الامتعة والشحن إذا برهن ان الخسارة ناتجة عن عيب في البضاعة ذاتها¹، وعليه نعالج كل حالة من حالات الإعفاء من المسؤولية على حدى فيما يلي:

الفقرة الأولى: إتخاذ الناقل الجوي التدابير الضرورية أو إستحالة اتخاذها

متى أخل الناقل بتنفيذ الالتزامات التي يلقيها على عاتقه عقد النقل الجوي للبضائع إفترض الخطأ إلى جانبه وإنشغلت ذمته بالمسؤولية²، وأن الإلتزام بضمان سلامة الذي يفرضه العقد هو الإلتزام ببذل عناية مع قلب عبء الإثبات للتخلص من المسؤولية يقع على عاتقه، فإذا أراد الناقل الجوي اثبات عدم تقصيره والتخلص من

¹ - جبارة نورة، مسؤولية الناقل الجوي للبضائع الخطرة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية

الحقوق بودواو، جامعة احمد بوقرة بومرداس، العدد الرابع، سنة 2014، ص 270

² - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط 2016، ص 244

المسؤولية¹ وذلك بنفي هذا الخطأ ويمكن للناقل نفي الخطأ إذا أثبت أنه وتابعيه قد إتخذوا التدابير الضرورية لمنع وقوع الضرر أو استحالة اتخاذها لها، فالمادة 20 من الإتفاقية تنص على عدم مسؤولية الناقل الجوي إذا أثبت أنه وتابعوه قد إتخذوا كل التدابير الضرورية لتفادي الضرر أو كان عليهم من المستحيل إتخاذها²، ويتبين من هذا النص أن هناك للناقل الجوي حالتين لنفي الخطأ من جانبه ودفع المسؤولية وتمثلان في:

أولاً: إتخاذ التدابير الضرورية لتفادي الضرر

بالرجوع أولاً إلى المشروع التمهيدي لإتفاقية وارسو الذي تم وضعه في مدريد عام 1928 الذي كان ينص في المادة 1/ 22 منه على أنه " لايسأل الناقل إذا اثبت أنه هو تابعيه قد إتخذوا كل الاحتياطات المعقولة لتوقي الضرر أو كان يستحيل عليهم إتخاذها " إلا أن المندوب الروسي إقترح أن يتم تغيير كلمة "معقولة " بكلمة ضرورية وقد إعتد النص وفقاً لهذا الاقتراح³، إلا أن هذا التعديل لم يكن مقصوداً منه تغيير مضمون نص المادة بل كان مجرد تعديل لفظي⁴.

لقد أثار تحديد عبارة التدابير الضرورية التي يجب على الناقل الجوي وتابعوه إتخاذها للاعفاء من المسؤولية عدة إشكالات في تحديد المقصود بهذه العبارة، فهل تعني ضرورة قيام الناقل بدفع المسؤولية على أن الضرر يرجع إلى سبب اجنبي لادخل لإرادته فيه، أو تنصرف إلى الإكتفاء بتقديم الدليل الإيجابي على إنتفاء الخطأ،

¹ - د. محمد نعيم علوه، مرجع السابق، ص 188

² - د. حسن كيره، مرجع السابق، ص 33.

³ - د. ثروت أنيس الاسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 2009، ص 447.

⁴ - M. pourcelet, op.cit, p 48..

أو تقضي بوجود الدليل السلبي على انتفاء الخطأ¹؟ بمعنى قيام الناقل بتحديد سبب الضرر وان هذا السبب لا يرجع إلى خطئه.

1/ النظريات المفسرة لمفهوم التدابير الضرورية: لقد إنقسم الفقه في تفسيره لتفسير تلك العبارة إلى ثلاث نظريات، فالأولى تفسر المعنى الحرفي لهذه العبارة وفحواها ضرورة تقديم دليل على أن الضرر يرجع إلى سبب اجنبي لا يدخل لإرادة الناقل فيه² أما الثانية أخذت بالتفسير المضيق لهذه العبارة أي يجب تقديم الدليل السلبي على إنتفاء الخطأ، بمعنى أن يثبت الناقل الجوي سبب الضرر مع ضرورة إثبات هذا السبب لا يرجع إلى خطأ منه، أما النظرية الثالثة فقد تبنت التفسير الموسع لعبارة التدابير الضرورية بمعنى الناقل الجوي لا يكلف بإثبات سبب وقوع الضرر على عكس النظريات السابقة³.

1- نظرية التفسير الحرفي:

ذهب بعض الفقهاء أمثال "koffka" و "Bodenstein" إلى ضرورة تفسير عبارة التدابير الضرورية حرفياً⁴، وهذا يعني ان الناقل الجوي للتخلص من المسؤولية فيجب إثبات إتخاذ كافة التدابير الضرورية والتي من شأن إتخاذها ان تؤدي موضوعياً إلى منع حدوث الضرر أو تلك التدابير لو إتخذت ما وقع الضرر⁵.

¹ - دمانة محمد، دفع مسؤولية الناقل الجوي، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، سنة 2010-2011، ص 127.

² - مكاوي نعيمة، مرجع السابق، ص 433.

³ - د. عيسى غسان ربضي، الطبعة 2008، ص 141.

⁴ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 244.

⁵ - عبدلي وفاء، المسؤولية المدنية في ظل التشريع الجزائري، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، د.س.ن ص 75.

ألا أن هذا الإتجاه مستبعد من طرف الفقه والقضاء نظرا لأنه يؤدي إلى مطالبة الناقل بإثبات القوة القاهرة فقط دون إثبات اتخاذ التدابير الضرورية¹، وهو ما يتعارض مع مضمون المادة 20 من إتفاقية وارسولسنة1929 لأن المادة 20 / 1 من الإتفاقية تنص على وسيلتين لإعفاء الناقل الجوي من المسؤولية.

الوسيلة الأولى: هي إتخاذ الناقل الجوي وتابعيه هذه التدابير الضرورية لتوخي وقوع الضرر²، فلو كان يقصد بهذه الوسيلة كل التدابير التي من شأنها أن تؤدي موضوعيا إلى منع حدوث الضرر لما بقي لهذه الوسيلة معنى ولفقدت كل مجال إعمالها لأن وقوع الضرر دليل على عدم إتخاذ الناقل وتابعيه التدابير الضرورية.

الوسيلة الثانية: فهي إستحالة إتخاذ الناقل الجوي وتابعيه التدابير الضرورية لتوخي الضرر فلو اتخذ كل التدابير الضرورية كما هي بحرفية النص³، أي تعني كافة ما من شأنه وقوع الضرر لكان ذلك إنتقاصا من أسباب إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية وهو ما يشكل عبئا عليه، إذ يطالب باقامة الدليل على القوة القاهرة وهو ما يؤدي إلى تشديد في مسؤولية الناقل الجوي في الوقت الذي تجد فيه أن الإتفاقية قد ذهبت إلى التخفيف من عبئ المسؤولية على الناقل بجعل مضمون التزامه في نقل البضائع التزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة⁴، وبالتالي لاينبغي تفسير هذه التدابير على أنها كل ما من شأنه منع وقوع الضرر⁵، إنما ينبغي تفسيرها بما يتناسب وطبيعة الإلتزام ببذل عناية، كما أن الأخذ بهذا التفسير يخالف الهدف التي وضعت من أجله

1 - د. ثروت أنيس الأسيوطي، مسؤولية النقل الجوي في القانون المقارن، مرجع السابق، ص 447.

2 - د. حسن كيره، مرجع السابق، ص 33

3 - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 242.

4 - مظفر جابر ابراهيم، رسالة السابقة، ص 66.

5 - د. جبارة نورة، مرجع السابق، ص 270.

الإتفاقية إذ أن الإثبات الذي يطلب من الناقل وفقا لنص المادة 20 هو إثبات ايجابي باتخاذ تدابير معينة وليس إثبات سلبي بعدم إرتكابه الخطأ¹.

وقد أجمع الفقه على إستبعاد التفسير الحرفي لعبارة التدابير الضرورية، لأنه يؤدي إلى نقص الوسائل التي اجازتها الإتفاقية للناقل الجوي ليدفع بها المسؤولية ولأنها ترجح مصلحة مستعملي الطائرة على مصلحة الناقل الجوي وذلك بعدم تمكنه من دحض قرينة خطئه المفترض دون إثبات أن الضرر يعود إلى السبب أجنبي².

2- نظرية التفسير المضيق

تبنى هذا الاتجاه فكرة التضييق في تفسير عبارة التدابير الضرورية التي يجب على الناقل إتخاذها حتى يعفى من المسؤولية إذ لايتوجب على الناقل طبقا لهذه النظرية إقامة الدليل الايجابي على تخلف الخطا وإنما تتطلب الدليل العكسي على انتفاءه ويتمثل في ضرورة قيام الناقل بإثبات السبب الذي أدى إلى وقوع الحدث الذي تولد عنه ضرر وبإقامة الدليل على أن السبب لايرجع إلى خطئه أو لخطأ تابعيه³، وقد أخذ بهذا الرأي الفقه الألماني وبعض الفقهاء⁴، وكان هذا الإتجاه يتطلب توفر شرطين مجتمعين لكي ينتج الدفع أثره بالاعفاء من المسؤولية إذ يتمثل الشرط الأول في إثبات الناقل سبب الحادث الذي نجم عنه الضرر و الشرط الثاني أن يقيم الدليل على أن هذا السبب لايرجع إلى خطئه أو خطأ تابعيه وذلك بإثبات أنهم قد اتخذوا كل التدابير المعقولة في مواجهة هذا السبب لتفادي وقوع الضرر⁵، وعلى ذلك حتى

¹ - د. فاروق أحمد زاهر، مرجع السابق، ص 14.

² - د. محمد فريد العريني، القنون الجوي، النقل الجوي الداخلي والدولي، مرجع السابق، ص 406.

³ - دمانة محمد، رسالة السابقة، ص 128.

⁴ - Rosine de Barbayac, droit aérien organisation et accord internationaux, version2.jar-fcl, Toulouse 1998,p87

⁵ - د. أحمد فاروق زاهر، " القانون الجوي - قانون الطيران التجاري " وفقا للتشريع الدولي الموحد والقانون المصري، دار النهضة العربية، سنة 2005، ص 410.

يتسنى للناقل الجوي ان يتحمل من المسؤولية طبقا لهذه النظرية أن يقيم الدليل على توافر هذين الشرطين لإنتفاء مسؤوليته وهذا تطبيقا لنص المادة 20 من إتفاقية وارسو، ففي حالة أثبت أن سبب الحادث هو تعرض الطائرة إلى صاعقة في الجو¹ فعلى الناقل الجوي أن يثبت بأنه قد قام بتزويد الطائرة بالنشرات الجوية الضرورية، وأن الطائرة تحتوي على الآلات لمكافحة الحريق لمجابهة مثل هذا الحادث أو إذا أثبت أن سبب تحطم الطائرة ناتج عن تراكم الجليد على أجنحة الطائرة فعلى الناقل الجوي أن يثبت وجود الأجهزة الفنية التي تستخدم في إزالة الجليد²، وقد قضت محكمة باريس بمسؤولية شركة الطيران اللبنانية بسبب عدم توضيح هذه الظروف الأخيرة والظروف الحقيقية التي أدت إلى سرقة سبائك من الذهب خلال الرحلة الجوية³ كما قضت محكمة باريس بمسؤوليته لعدم إتخاذ الإجراءات الظرفية المتعلقة بالحادث⁴، وهذا ما إتجه إليه المشرع الجزائري من خلال توفير الحماية الخاصة للناقل والذي يعتبر غير مسؤول إذا اثبت أنه اتخذ كافة التدابير المعقولة لتفادي الضرر.

لاشك أن هذه النظرية تميل إلى حماية مصالح المضرورين⁵ ومن قسوة على الناقلين الجويين، لأنها تؤدي وبصفة تلقائية إلى تحمل الناقل بالمسؤولية في كافة

¹ - وقد عالجت إتفاقية شيكاغو لسنة 1944 والمتعلقة بالتحقيق في الكوارث الجوية والمعدلة بموجب البروتوكول الموقع عليه في مونتريال لسنة 1947 والبروتوكول 1954 والبروتوكول الموقع عليه بروما سنة 1962 وذلك من خلال الملحق 13 والمتعلق في التحقيق في الحوادث الجوي، والتي صادقت عليها الجزائر وذلك بموجب المرسوم رقم 84/63 المؤرخ في 05 مارس 1963 ج.ر. رقم 14 سنة 1963

² - عبدلي وفاء، الرسالة السابقة، ص 76.

³ - محكمة استئناف باريس 31 / 05 / 1956 المشار اليها لدى عبد الستار التليلي، شروط قيام مسؤولية الناقل الجوي والاسباب القانونية لدرئها، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 1986، ص 167.

⁴ - Loic girard, l'obligation de sécurité et le transport aérien de perssonnes, presse universitaire de lordeaux, 2003, p 162.

⁵ - Malcom Clarke, kontraktes of carriage by air, british library, London, 2000, p 127.

الحالات التي يظل فيه السبب الذي إلى وقوع الحادث مجهولاً، لذلك سمي الإثبات الذي تتطلبه هذه النظرية من الناقل الجوي بالاثبات الشيطاني لإنتفاء الخطأ¹.

إن هذه النظرية لا تؤدي إلى نفس النتيجة التي إنتهت إليها نظرية التفسير الحرفي إذ أنها لا تتطلب من الناقل سوى إقامة الدليل على بدل العناية المعقولة تجاه السبب الذي نجم عنه الحادث المتولد عنه الضرر على عكس هذه النظرية الأخيرة التي تتطلب إثبات القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.

لم يتم التسليم بهذه النظرية ذلك لأنه لا يصح الربط بين التدابير الضرورية التي يتخذها الناقل بالضرر متحقق فعلاً وإلا فإن مسؤولية الناقل قائمة لامحالة لذلك، فضلاً على أن المادة 20 من إتفاقية وارسو ستكون فارغة من مضمونها ومعناها لتصبح مسؤولية الناقل الجوي أشد أنواع المسؤولية المدنية عموماً²، كما أن الأخذ بهذا التفسير المضيق يحرم الناقل من الوسيلة الأخرى التي اتاحتها له المادة 20 / 01 من إتفاقية وارسو 1929 والمتمثلة في إستحالة إتخاذها وتابعوه لهذه التدابير لأسباب لادخل لإرادتهم فيها³.

3- نظرية التفسير الموسع

نظراً للتشديد الذي تفرضه النظرية السابقة على عاتق الناقل الجوي وإنتقاد الفقه لها، ذهب بعض الفقهاء إلى ضرورة تفسير العبارة الضرورية تفسيراً موسعاً⁴، فإن نقطة البداية عند أنصار هذه النظرية لم تحمل الناقل إلا الإلتزام ببذل العناية، ومن ثم يتعين تفسير النص بما يتفق وطبيعة هذا الإلتزام ولهذا يكتفي هذا الفريق من الفقه بأن

¹ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، النقل الجوي الدولي والداخلي، مرجع السابق، ص 247.

² - د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، 140.

³ - د. رضوان فايز النعيم، قانون الطيران التجاري، كلية شرطة دبي، سنة 1990، ص 331.

⁴ - د. عيسى غسان ربضي، مرجع السابق، ص 143.

على الناقل إذا أراد دفع مسؤوليته أن يقيم الدليل الإيجابي على إنتفاء خطئه ويتحقق ذلك إذا أثبت أنه وتابعوه قد بذلو العناية المطلوبة أي التدابير المعقولة والذي يتخذها في مثل مهنته الناقل الحريص لتفادي الضرر¹.

وتأسيسا على ذلك يرى أصحاب هذه النظرية أن المطلوب من الناقل الجوي إذا ما أراد التحلل من المسؤولية هو تقديم الدليل الإيجابي على إنتفاء الخطأ بوجه عام، فعلى الناقل مثلا إثبات أن الطائرة صالحة للملاحة وأنها تحمل شهادات سارية المفعول² وقد تم إتخاذ التدابير الكفيلة بسلامة طيرانها والكشف على الطائرة قبل إقلاعها والتأكد من إتمام الرحلة بسلام طبقا للقواعد والأنظمة المقررة و إعداد دراسة دقيقة لها تتوفر فيها التنبؤات الجوية السارية وأنه قد تم التأكد من الوقود اللازم للرحلة³، وأنه قد احسن إختيار قائد الطائرة والملاحين يشهد لهم بالكفاءة وانه يحملون الرخص اللازمة لقيادة الطائرة⁴، كما يقدم الناقل الجوي الدليل على خلوها من العيوب وخضوعها لفحص دوري وصيانة مستمرة من جانب الناقل للتأكد من صلاحيتها وخلوها من العيوب، كان يقدم شهادة صلاحية الطائرة للملاحة وشهادة الفحص والصيانة الدورية⁵.

إن شهادة الصلاحية هي عبارة عن وثيقة تصدرها سلطات الطيران المدني تقر فيها بصلاحية الطائرة خلال فترة زمنية محددة قابلة للتجديد، وذلك بشرط أن يلتزم

¹ - حسن كيره، المرجع السابق، ص 34.

² - Michel pourcelet, op, cit, p 51.

³ - مظفر جابر ابراهيم، الرسالة السابقة، ص 68.

⁴ - وقد أزم المشرع الجزائري في المادة 67 و68 من ق.ط.الم، ومن خلال المرسوم التنفيذي رقم 207 /09 الصادر في 11 جوان 2009 والمتضمن الشروط العامة العامة لقبيلة ملاحه الطائرات وإستغلالها، وأيضا المرسوم التنفيذي رقم 108-04 المؤرخ في 13 افريل 2004 والمحدد لخصائص وشروط تسليم وتجديد شهادة قابلية الملاحة ورخصة المرور الوطنية للطائرات المقيمة في السجل الجزائري للترقيم الطيران.

⁵ - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 238.

الناقل باتباع الشروط الواجبة في الوثيقة ويجب حمل هذه الوثيقة على متن الطائرة في كل رحلة تقوم بها، وتضمن هذه الشهادة عدة بيانات منها نوع الطائرة ورقم تسجيلها وصور من أجهزتها ومعداتها اضافة إلى بيانات أخرى¹، إذ تفقد هذه الشهادة صلاحيتها في حالة تخلف الشروط المثبتة في الشهادة كان تقوم الطائرة بالملاحة الجوية بما يتعارض مع هذه الشروط أو تعطل اجهزتها واصابتها بضرر جسيم أو في الحالات التي يطراً فيها تعديل على أجهزة الطائرة دون الحصول على موافقة السلطات المختصة².

وعليه يلتزم الناقل بإثبات بدل العناية المعقولة لتفادي وقوع الضرر وبالتالي لا يكون الناقل مسؤولاً عن العيب الخفي في الطائرة الذي لم تكشفه العناية المعقولة المطلوبة من الناقل الحريص طالما اثبت أنه هو تابعوه قد بذلو هذا القدر من العناية سواء قبل الرحلة الجوية أو أثناءها أو خلال وقوع الحادث، كما عليه ان يثبت اتخاذه للإحتياطات اللازمة المتعلقة بالمحافظة على البضائع من الفقدان والتلف³.

وفقاً لهذا التفسير الموسع لا يتحمل الناقل المسؤولية عن الضرر الذي يرجع حدوثه إلى سبب مجهول، هذا ما أدى إلى تاييد النظرية من طرف أغلب الفقهاء لتبنيها التفسير الموسع لعبارة التدابير الضرورية والذي يحقق التوازن العادل ما بين مستعملي الطائرة والناقل الجوي⁴.

¹ - هذا ما تضمنته المادة 29 من اتفاقية شيكاغو لسنة 1944 والتي إشتطرت أن يحتفظ على متن الطائرة الشهادة الصلاحية للطيران وأن تكون مزودة بالاجهزة والمعدات والتي من بينها جهاز تسجيل معطيات الطائرة وجهاز المكالمات والأجهزة اللاسلكية بالاطافة الى معدات النجاة وغيرها من الوسائل اللازمة، وهو ما أكد عليه المشرع الجزائري من خلال المرسوم التنفيذي رقم المؤرخ في 11 جوان 2009 يحدد الشروط التقنية لاستخدام الطائرات وقواعد التهيئة والأمن على متنها ج.ر. 35.

² - د. طالب حسن موسى، مرجع السابق، ص 85.

³ - مظفر جابر ابراهيم، الرسالة السابقة، ص 67.

⁴ - د. عيسى غسان ربضي، مرجع السابق، ص 144.

إتجه القضاء في أحكامه إلى مؤيدا لهذه النظرية وتبنى نفس ما أخذ به الفقه في نظرية التفسير الموسع لعبارة التدابير الضرورية الوارد في المادة 1/22 من إتفاقية وارسو وتارة يتبنى التفسير المضيق لعبارة التدابير الضرورية، وقد أيد هذا الإتجاه الموسع بعض أحكام القضاء الدولي ففي قضية¹ تتلخص وقائعها في سقوط طائرة اثناء هبوطها في مطار مائي حيث تبين وقائع هذه القضية أن الطائرة قد وقعت في مطب هوائي أدى إلى إختلال توازنها كما تبين إمكانية تفادي أثر المطبات الهوائية هذه لو كان الهبوط على دائرة كبيرة بدلا من الدائرة الصغيرة والتي سلكها الطيار، لكن الناقل أثبت أن الرياح كانت تهب بسرعة شديدة مما جعلت الطيار يضطر إلى الإقبال عليها من الجانب الآخر وتجنب العوامل الراسية في الميناء، وعليه الناقل قد إتخذ التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر إلا أن الحادث قد وقعت.

أما القضاء الفرنسي نجده لم يتخذ موقفا موحدا في تحديد المقصود بعبارة التدابير الضرورية فقد أخذت بعض أحكامه بالتفسير الضيق لهذه العبارة، إذ ألزمت الناقل الجوي إثبات اتخاذ التدابير الضرورية وكذلك اقامة الدليل على أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي عنه، فمثلا قضى بمسؤولية الناقل الجوي عن تلف البضاعة لأنه لم يستطع إثبات ان سبب الحادث لا يرجع إلى خطأ صدر منه بالرغم من أنه أثبت اتخاذ جيع التدابير الضرورية لتلافي وقوع الضرر²، كما في قضية أخرى لمحكمة

¹ - قرار محكمة طرابلس في 28 / 04 / 1993 اشار اليه، د. ثروت أنيس الاسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، مرجع السابق، ص 456.

² - من أحكام القضاء الفرنسي في هذا الإتجاه Trib. Gr. Inst. Seine. 26juin 1964 , RGAE, 1965 , P *sauillac C.AF * 15 قد اشار لهذا الحكم د. أحمد فاروق زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي الدولي، مرجع السابق، ص 413.

إستئناف باريس¹ "Transport Air France a la Nordisk" التي تتلخص وقائعها بإختفاء طرد أثناء الرحلة الجوي من باريس إلى سايجون قررت المحكمة أن عدم تقديم أية معلومات من الناقل حول الظروف والأسباب التي أدت إلى فقدان الطرد تجعل الناقل مسؤولاً أمام القضاء، وفي قضية عرضت على محكمة الإستئناف باريس² تتعلق بتحطم طائرة بالقرب من ميونيخ في 12 ديسمبر 1961 والتي أدانت الناقل الجوي وذلك لعدم إتخاذ كل التدابير لتفادي الحادث والتي لها علاقة مباشرة وفورية بتسبب بالضرر وقد دافع الناقل الجوي أن الطائرة مناسبة لحركة المرور وإستخدام براءة الإختراع التنظيمية وإن نظام كان يعمل بشكل طبيعي والرسائل الاذاعية تسير على ما يرام.

أما القضاء الأمريكي اخذ في بداية الأمر بالتفسير الضيق للنص إذ إستلزم من الناقل إتخاذ كافة التدابير الممكنة وأن يكون قد بدل اقصى ما في إستطاعته من التدابير الضرورية مثل ان يقوم بتعيين حارس ليلي مسلح يسهر على حراسة البضائع المودعة في مخزن الناقل بالمطار فالقضاء الأمريكي كان يحمل الناقل عبئاً ثقيلاً من الصعب النجاح فيه، إلا أنه تدارك هذا الامر منذ عهد قريب إذ بدأ يتحول عن موقفه المتشدد إزاء الناقل ففي قضية حديثة³ قررت محكمة جنوب نيويورك إن عبارة التدابير الضرورية لاينبغي أن تفسر تفسيراً حرفياً أو مضيقاً وأنه يجب صرفها على معنى التدابير المعقولة بحيث لايطالب من الناقل اقصى درجات الحرص، وإنما فقط

¹ - قرار محكمة إستئناف باريس 1953 /02/28، قد اشار لهذه القضية د. ثروت أنيس الاسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، مرجع السابق، ص 462.

² - CA Paris, 12 déc. 1961: JCP G 1962, II, 12596, note De JUGLART.

مشار الى هذا الحكم لدى : ثروت أنيس الاسيوطي ، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن ، ص 457.

³ - Manucture hanovr co. V. Alitalia Airlines, 14 avi , 17. 170 *S.D.N.Y. 1977*

مشار إلى هذا الحكم لدى أحمد فاروق زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي الدولي، مرجع السابق، ص 416.

درجة الحرص المناسبة طبعاً لظروف كل حالة، أي قيام الناقل باتخاذ التدبير المعقول إزاء الحادث الضار.

بناء على ما تقدم أن نظرية التفسير الموسع للتدابير الضرورية قد أتت لصالح الناقل الجوي والتي تقف عند حد تطلب الإيجابي على إنتفاء الخطأ والذي رفع على الناقل عبئ إثبات السبب الأجنبي حين يطلب منه تقديم الدليل السلبي على إنتفاء خطئه كما يرى أنصار مذهب التفسير الضيق، وعليه في حالة بقاء سبب الحادث مجهول يقرر أنصار الإتجاه الأول إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية إذا أثبت إتخاذه التدابير الضرورية المتطلبة من الناقل الحريص الموجودة في نفس الظروف الناقل المسؤول في حيث يذهب أصحاب الإتجاه الثاني المضيق إلى تحميل الناقل الجوي تبعة السبب المجهول¹.

وعليه نرى من جانبنا إلى تأييد الإتجاه المضيق للاثبات المعفي للمسؤولية إذ يحقق حماية للشاحنين حماية دون أن يكون فيه مساس لحقوق الناقل المستمدة من ذات النص 20 لإتفاقية وارسو بحيث يبقى الناقل الجوي مسؤولاً مادام لم يثبت سبب الحادثة ولا يعفى من المسؤولية حتى ولو أثبت إتخاذه التدابير الضرورية، ذلك أن تقرير هذه التدابير إذا كانت ضرورية أو غير ضرورية لا يمكن معرفتها إلا بمعرفة سبب الحادثة والتي بموجبها يتحدد قدر التدابير الواجب إتخاذها²، أما الأخذ بالإتجاه الموسع يؤدي بالناقل الجوي إلى التماذي ومحاولة التخلص من المسؤولية تحت حجة القانون، والقول بعدم مسؤولية الناقل في حالة عدم معرفة سبب الحادث يجعل ضحايا الحوادث الجوية مجهولة الأسباب بلا حماية وهو ما يتعارض مع مساعي المشرع الدولي والوطني على حد سواء في حماية المتضررين من عمليات النقل الجوي.

¹ - د. ثروت أنيس الأسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، مرجع السابق، ص 436.

² - مظفر جابر إبراهيم، الرسالة السابقة، ص 69

ب/إتخاذ التدابير الضرورية في البروتوكولات المعدلة لإتفاقية وارسو:

رغم الجدل الكبير حول تفسير نص المادة 20 من إتفاقية وارسو وما أثار هذا النص من مناقشات بمدينة لاهاي سنة 1955 ورغم التقدم الفني الهائل الذي حدث في مجال الطيران من مقترحات بقصد تعديل أساس مسؤولية الناقل الجوي وقلبها من مسؤولية شخصية إلى مسؤولية مادية¹، إلا أن بروتوكول لاهاي قد ظل وفيا لإتفاقية وارسو، فلم يكن أي تعديل لمسؤولية الناقل الجوي والتي بقيت قائمة على أساس الخطأ المفترض وبالتبعية ظلت الفقرة الأولى من المادة 20 من الإتفاقية كما هي دون أدنى تعديل وتأسيسا على ذلك لا يستطيع الناقل الجوي دفع مسؤوليته الناشئة عن الإخلال بالتزامه بالمحافظة على البضائع إلا إذا أقام الدليل على أنه وتابعوه قد اتخذوا كل التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر أو كان من المستحيل عليهم إتخاذها.

إن تعديلات التي لحقت بروتوكول لاهاي 1955 لم تحدث أي تغيير في مسؤولية الناقل الجوي للبضائع، بمعنى أنها ظلت قائمة على أساس الخطأ المفترض ويكون للناقل بالتالي الحق في دفعها عن طريق إقامة الدليل الذي تتطلبه المادة 20 من الإتفاقية الأصلية إلى غاية بروتوكول مونتريال الرابع 1975 الذي ألغى نص المادة 20 من إتفاقية وارسو بعد أن أصبحت المسؤولية عن نقل البضائع مسؤولية موضوعية أساسها الخطر ولا يستطيع ناقل البضاعة التحلل من مسؤوليته² إلا إذا أقام الدليل على ان الهلاك أو تلف أو ضياع البضاعة يرجع إلى واحد من الأسباب والتي أتت على سبيل الحصر والتي تتعلق بطبيعة البضاعة أو العيب الذاتي بها، سوء تغليف البضاعة الراجع إلى شخص غير الناقل أو أحد تابعيه، واعمال الحرب أو

¹ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 251.

² - ضياء نعمان علي أحمد، مرجع السابق، ص 173.

النزاع المسلح أو عمل صادر من السلطة العامة ذو صلة بالبضاعة من حيث وصولها أو خروجها من المطار أو اثناء مرور العابر به¹.

بالتالي قد ألغى بروتوكول مونتريال لسنة 1975 قد ألغى إتخاذ الناقل الجوي للبضائع التدابير الضرورية كأحد الطرق لتجنب وقوع الضرر والذي يعفي الناقل الجوي من المسؤولية.

ثانيا: إستحالة اتخاذ التدابير الضرورية

يجوز للناقل الجوي نفي المسؤولية عنه من خلال إثباته هو وتابعوه إستحالة إتخاذ التدابير الضرورية لمنع وقوع الضرر الذي أصاب البضائع والذي أشارت إليه إتفاقية وارسو 1929 في المادة 20 وذلك في العبارة الأخيرة الواردة في الفقرة الاولى من ذات المادة بقولها "...أو كان من المستحيل عليهم إتخاذها" إلا لا يوجد أي نص في إتفاقية وارسو ولا بروتوكول لاهاي لسنة 1955 المعدل لها ولا في التشريع الوطني² يدل على المقصود بعبارة إستحالة اتخاذ التدابير الضرورية على عكس الفقه والذي جسدها في صورة السبب الأجنبي الذي لا يمكن توقعه ولا يمكن دفعه والذي يتمثل في القوة القاهرة الذي إعتبرها جانب من الفقه أن لها معنى واحد والحادث الفجائي³، وهذا ما كان أثناء تأخير الرحلة بسبب إضراب من قبل مراقبي حركة الجوية حركة المرور الجوية وقد قضي لصالح الناقل الجوي لعدم قدرته على إتخاذ التدابير الضرورية لتفادي الأضرار الناشئة عن التأخير، وفي قضية الإضراب مماثلة، كان هنالك نقل كمية من المشمش بين تونس وباريس وذلك من طرف شركة إيطالية مسؤولية عن عملية النقل ، و قد حكمت محكمة إستئناف باريس

¹ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 251-

² - مكاوي نعيمة، مرجع السابق، ص 433.

³ - د. محمود سمير الشرقاوي، مرجع السابق، ص 94.

بمسؤولية شركة الإيطالية عن التأخير و أنه بإمكانها تعويض الطيارين المضربين وذلك باللجوء إلى شركات أجنبية أخرى¹.

عرف الفقه المدني القوة القاهرة على أنه " كل حادث غير متوقع حصوله وليس بالإمكان تلافيه أو درء نتائجه يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا"² كما هي التي لم تتخذ لمواجهة التدابير الضرورية والتي يستطيع الناقل الجوي ان يدفع مسؤوليته إتجاهها فمثلا قد تكون راجعة إلى مخاطر الجو والتي تعتبر من قبيل القوة القاهرة في القانون الفرنسي كما قد تكون راجعة إلى فعل الطبيعة كتعرض الطائرة لعاصفة غير متوقعة أو مطب هوائي شديد والتي تعتبر مخاطر لصيقة بالوسط التي تخلق به الطائرة كتحطم جهاز الإتصال والذي إعتبرته محكمة وهران من قبيل القوة القاهرة مما يؤدي إلى إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية³ أو قد تكون راجعة إلى أعمال القرصنة الجوية⁴، وقد تتخذ القوة القاهرة عدة صور وإشكال من أهمها في مجال النقل الجوي عوامل الطبيعية والعيب الذاتي في الطائرة.

1/ العوامل الطبيعية

وتشكل القدر الأكبر من الوقائع والحوادث التي تكتسب وصف القوة القاهرة، إذ تعد الطائرة وسيلة النقل الأكثر إحتكاكا بها، بإعتبار أن الجو هو الوسط الطبيعي التي تعمل فيه الطائرة بما يحمل في جوانبه من أخطار غير طبيعية وغير محسوبة والذي يطلق عليها البعض بمخاطر الهواء " Risques de lair " وهي ترجع إلى الطبيعة

¹ - CA Paris, 7 juill. 1978, BT 1978.514, RFD aérien 1979, p. 181

مشار إلى هذا الحكم لدى : ثروت أنيس الأسيوطي ، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن ، مرجع السابق ، ص 488.

² - إن المشرع الجزائري لم يعرف القوة القاهرة حيث نص عليها عليها في المادة 127 من ق.الم كسبب للاعفاء من المسؤولية إذا أثبت الشخص أن الضرر ناشئ الذي يد له فيه للقوة القاهرة.

³ - هذا ما قضت به محكمة وهران 09 جانفي 1980 مشار اليه لدى : سماح محمودي، مرع السابق، ص 133.

⁴ - J.P. TOSI, transport aierien, op. Cit., n°214.

وليس بإمكان الناقل الجوي تفاديها¹، كالصواعق والزلازل ولا تعد من قبيل القوة القاهرة بحكم تقارير الرصد الجوي اليومي إلا إذا بلغت الظروف المناخية حد إستثنائي وغير متوقع تصبح عندها حالة من حالات القوة القاهرة.

يشترط في العوامل الطبيعية حتى يمكن إعتبارها من قبيل القوة القاهرة ثلاث عناصر وهو أن تكون حادثا خارجيا عن نشاط الناقل ولا يمكن توقعه ولا دفعه.

1-العنصر الخارجي: ومقتضى هذا العنصر أن يكون الحادث قادما من خارج

دائرة نشاط الناقل، أي من خارج مشروعته ولقد اثير حول هذا العنصر كثير من الجدل بالنسبة لمخاطر الجو وهل تعتبر حقا عنصرا خارجيا يلزم توافره في القوة القاهرة كوسيلة يدفع بها الناقل مسؤوليته ففي السنوات الأولى من بداية نشاط الطيران التجاري، قررت محكمة إستئناف جرين وأن الجو هو الطريق الذي تسلكه الطائرة ومن ثم لا يمكن الحاق مخاطر الجو بالسبب الاجنبي الذي يستحيل على الناقل توقعه أو دفعه².

رغم وجهة هذا الرأي فإن الغالب في الفقه هو التسليم بإمكان توافر القوة القاهرة في النقل الجوي لأن أخطار الجو هي خارجة عن نشاط الناقل.

2-عنصر عدم إمكان التوقع: حتى تكون الواقعة من قبيل القوة القاهرة يجب أن

لا يكون في إستطاعة الناقل توقع حدوثها³ أي أن الاخطار التي يمكن توقعها يعد الناقل الجوي مقصرا إذا لم يتخذ التدابير الضرورية لتلافي نتائجها فالصاعقة والعاصفة الشديدة أو الثلوج على أطراف الطائرة كل هذه الأمور يجب توقعها خاصة

¹ - عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 247.

² - Grénoble C. Appel 25 mars 1925 , Dalloz , 1925 , II , 137 , NOTE Ripert.

مشار إليه د. أحمد فاروق زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي الدولي، مرجع السابق، ص 417.

³ - د. عيسى غسان ربضي، مرجع السابق، ص 153.

بعد تقدم الأرصاد الجوية بحيث أصبح بإمكان التنبؤ بأحوال الطقس لعدة أيام قادمة، قد يرتكب الناقل الجوي خطأ إذا سمح للطائرة بالإقلاع من تحذير النشرة الجوية بسوء الأحوال الطقس وهذا ما حكمت بهم محكمة الإسشناف إيكس وذلك بإعتبار الناقل مسؤولاً في حالة تجميد الرحلة في منتف يناير وذلك بمرورها على المناطق الباردة جداً ولا تعتبر من قبيل القوة القاهرة¹، إلا أنه تعتبر العاصفة الجوية من قبيل القوة القاهرة في الحالة الذي يقوم الناقل ببذل العناية المعقولة قبل المغادرة وإتخاذ كافة الإحتياطات اللازمة لذلك إلا أنه لا يكشف امكانية مواجهة عاصفة جوية، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في إسبانيا في قرار صادر في 11 يونيو 1958 وذلك بتبرئة الناقل على أساس ان الشركة ما كان في قدرتها تجنب وقوع الحادث².

على رغم من هذا الرأي إلا أنه لا يمكن الأخذ به على إطلاقه لانه حتى مع التقدم العلمي في مجال الارصاد الجوية، إن التنبؤ بحالة الجو قد لا يصدق في جميع الأحوال فتبقى هناك احتمال حدوث تغيير مفاجئ في حالة الجو كهبوب عاصفة ثلجية مفاجئة.

يفسر هذا العنصر القوة القاهرة بطريقة لا تسمح بدخول كافة كل ما من شأنه أن يعطل الرحلات الجوية، بل يشترط أن تكون الواقعة التي تسببت في إحداث الضرر غير متصلة في عملية النقل وفي الممارسات العادية لنشاط الناقل الجوي، ويجب أن تتجاوز السيطرة الفعلية عليها وهو ما قررته محكمة العدل التابعة للاتحاد الاوربي في 12 ماي 2011³.

¹ Aix, 19 octobre 1988, BT 1989, p.435.

² - Arrêt cité par N. DELEUZE, *Responsabilité du transporteur aérien de la communauté*, thèse Montpellier 2001, p.134.

³ - Court of Justice of the European Union – 12 May 2011 , Egl tis and Ratieks C – 294/10- - the aviation – space journal – April / June / 2011 / Year X no, p 10.

. مشار لهذا الحكم لدى: د محمود عبد الجواد عبد الهادي، المرجع السابق، ص 249

إن معيار التدابير الضرورية معيار موضوعي يقاس على ما يفعله الناقل الحريص إذا وجد في نفس الظروف وفقا لعدة عناصر منها ما أحرزه من تقدم في الطيران طبيعة الرحلة وظروف الجو وغيرها، ويعود تقدير الواقعة المدعى بها إلى محكمة الموضوع

3-عنصر عدم إمكانية دفع الواقعة: يقدر هذا العنصر على حسب ما توصل إليه الطيران من تقدم فإذا كانت الطائرة في الماضي غير قادرة على مغالبة عوامل الطبيعية وثورتها، فإنها في وقتنا الحاضرة قد وصلت إلى درجة عالية من التطور والتقدم وزودت الطائرات الحديثة بأجهزة متطورة متطورة لقياس الضغط الجوي وتنبه الطيار أن يتفادى الخطر في الوقت المناسب ، إذ لا يكفي في الواقعة المدعى بها حتى تعتبر من قبيل القوة القاهرة عدم مستحيلة التوقع فقط، بل يجب ان تكون مستحيلة الدفع بمعنى أنه يعجز الناقل الجوي عن دفع الحادث الناجم عن القوة القاهرة والذي لا يمكن مقاومته أو دفعه¹.

أما في الحالة التي تكون بإستطاعته تجنب هذه الواقعة فلا تكون من قبيل القوة القاهرة، فمثلا إذا تعرضت الطائرة لعاصفة ثلجية غير متوقعة ولكن كان بإستطاعة الناقل العادي تفاديها وذلك مثلا بتشغيل الاجهزة الفنية المضاد للتجلد، فلا تعد هذا الواقعة قوة القاهرة مما يؤدي إلى عدم إمكانية الناقل الجوي التنصل من المسؤولية².

إن تحديد معيار إستحالة الدفع موضوع يقدر على حسب غيره من الناقلين إذا ما وجدو في نفس الظروف، كما أن تحديد معيار الاستحالة يعود لمحكمة الموضوع ذات الاختصاص³، ويثبت الناقل أنه اتخذ جميع التدابير الضرورية ويبين الأسباب

¹ - د. ثروت أنيس الاسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن مرجع السابق، ص 488.

² - د. د. عيسى غسان ربضي، مرجع السابق، ص 152.

³ - Malcolm Clarke, op, cit , p 133.

التي ادت إلى عدم امكانية تفادي الضرر، كما يثبت ان الضرر حتما سيقع سواء إتخذ التدابير الضرورية أو لم يتخذها¹.

وطبقا لهذا الإتجاه الموسع لايلتزم الناقل بإثبات القوة القاهرة فقط للتخلص من المسؤولية، إنما عليه أن يثبت أنه اتخذ كافة ما يلزم من تدابير لمنع وقوع الضرر ومع ذلك وقع، ولنفي الناقل الجوي المسؤولية عنه يجب إثبات أن الضرر الذي أصاب البضائع راجع إلى القوة القاهرة إلا أنه يجب التمييز بين فرضيتين:

الفرضية الأولى: هو أن تكون القوة القاهرة السبب الوحيد الذي أدى إلى وقوع الضرر وهذا ما يعفي الناقل الجوي كليا من المسؤولية وذلك لانعدام الرابطة السببية² ولكن بشرط إثبات أنه إتخذ التدابير الضرورية لتفادي الضرر.

الفرضية الثانية: وهي التي يشترك فيها خطأ الناقل والقوة القاهرة في وقوع الضرر للبضائع، يمكن للناقل التحلل من مسؤوليته وهذا راجع إلى عدم إتخاذه التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر وهذا ما يحرمه من التمسك بأحكام المادة 01/20 من إتفاقية وارسو³.

إن القوة القاهرة التي تعفي الناقل الجوي من المسؤولية تختلف عن الحوادث الفجائية والمتوقعة في دائرة نشاط الناقل كإفجار محرك الطائرة أو حدوث عطل بأجهزة الإتصال فقد اختلف الفقه في ذلك، فذهب البعض إلى التفرقة بين القوة القاهرة والحادث الفجائي على أساس ان القوة القاهرة تكون متعلقة بحوادث خارجة عن نشاط

¹ - د. هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، النقل الدولي والداخلي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، سنة 2002، ص 408.

² - ثروت أنيس الأسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، مرجع السابق، ص 489

³ - مكاوي نعيمة، مرجع السابق، ص 425.

الشخص المسؤول¹، فإنه يتعلق بالنشاط الداخلي للمسؤول إذ يكون مسؤولاً عن الحوادث الفجائية، إلا أن الرأي الراجح يري أن هذه التفرقة لا أساس لها والعبارة دائماً بالنظر الحادث الذي أفضى إلى الضرر وهل كان متوقعا وممكن دفعه أو لا، فيدخل في مفهوم القوة القاهرة الحوادث الغير متوقعة وغير ممكن الدفع سواء كان من فعل الطبيعة أو من فعل الانسان²، أما بالنسبة لجائحة الكورونا ومدى اعتبارها من قبيل القوة القاهرة الذي يعفي الناقل الجوي من المسؤولية وباعتباره مسؤولاً بمجرد حدوث التأخير خلال فترة النقل الجوي إلا أن التأخير الراجع إلى إغلاق الحدود الجوية بسبب جائحة كورونا يؤدي إلى اعفائه من المسؤولية وذلك لأن لادخل للناقل الجوي في هذا التأخير وذلك بسبب إغلاق الحدود الجوية في إطار الإجراءات الوقائية تفاديا لإنتشار فيروس كورونا والحد من تفاقم الوضع، وعليه يمكن اعتبار فيروس كورونا من بين حالات القوة القاهرة لتوفر شروط القوة القاهرة وبالتالي يمكن إعفاء الناقل من المسؤولية والذي يشترط قرار من المحكمة بإغلاق الحدود الجوية³.

ب/ العيب الذاتي في الطائرة

ليست أخطار الجو هي التطبيق الوحيد للقوة القاهرة في مجال النقل الجوي، بل يوجد إلى جانبها تطبيق آخر يتمثل في العيب الذاتي في الطائرة والذي قد يحدث فجأة نتيجة إنفجار في محركها بسبب عيب ذاتي في الطائرة لا يعلمها الناقل ولم يكن بإمكانه أن يعلمه وهذا السقوط أدى إلى تلف البضائع الموجودة على متنها⁴ وتبعاً لذلك هل يمكن للناقل التحلل من المسؤولية إستناد إلى إعتباره شكلاً من أشكال القوة

¹ - أماني احمد عبد الله موسى، تطور طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي ما بين اتفاقيتي وارسو 1929 ومونتريال 1999، بحث مقدم للمؤتمر الدولي السنوي العشرين " الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية والاتفاقيات

الدولية، جامعة الإمارات العربية المتحدة، دبي، 23/25 ابريل 2016، ص 140

² - د. محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص 94.

³ - أميمة لعروسي، تأثير جائحة الكورونا على مسؤولية الناقل الجوي، باحثة في قوانين العقود والعقار، مجلة منازعات الأعمال، المغرب.

⁴ - عبدلي وفاء، الرسالة السابقة، ص 78.

القاهرة أو لا يعفي الناقل الجوي من المسؤولية، إن هذه الإشكالية كانت محلاً لإتجاهين في الفقه:

الإتجاه الأول: يرى بضرورة توافر العنصر الخارجي حتى يعتبر الحادث الجوي من قبيل القوة القاهرة والتي يعفي الناقل الجوي من المسؤولية¹، بمعنى آخر أن العيب الذاتي بالطائرة على الرغم من أنه لا يتصف بالخطأ وهو عيب من داخل منشأة النقل وليس أجنبياً عنها، وبناء على ذلك يتحمل الناقل الجوي العيب الذاتي بالطائرة والتي قد يؤدي إلى إنفجار مفاجئ في خزان وقود الطائرة أو العطب المفاجئ في جهاز إخراج عجلات الطائرة عند هبوط الطائرة وهذا يحمل الناقل الجوي ذلك لأنه متصل بنشاطه ونكون أمام حادث جوي يسأل الناقل الجوي عنه².

يلاحظ أن في بداية الأمر أن هذا ما إتجه إليه المشروع التمهيدي لإتفاقية وارسو لسنة 1929 والذي إستبعد حالة العيب الذاتي في الطائرات كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية³، بل العكس نص على ذلك صراحة على تحمل الناقل تبعه العيب الذاتي فقد نصت المادة 1/22 منه على: " لايسأل الناقل إذا اثبت أنه هو تابعوه أنهم إتخذو كل التدابير المعقولة لتوخي وقوع الضرر أو كان يستحيل عليهم إتخاذها، ما لم يكن الضرر راجع إلى عيب ذاتي في الطائرة " فمن هذا النص يتضح أن مشروع الإتفاقية كان يؤيد الإتجاه الذي يرى بضرورة توافر الشروط الخارجية ويحمل الناقل تبعه العيب الذاتي في الطائرة و هذا يعني تستثنى من حالات إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية إذ تلقي تبعته على الناقل، بحجة أن للناقل الجوي في المقابل ذلك دعوى يرجع بموجبها على صانع الطائرة.

¹ - د. أحمد فاروق زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي الدولي، مرجع السابق، ص 481.

² - مظفر جابر، الرسالة السابقة، ص 74.

³ - د. طالب حسن موسى، مرجع السابق، ص 169.

الإتجاه الثاني: وهو لا يشترط العنصر الخارجي في القوة القاهرة ولا يحمل الناقل الجوي تبعة العيب الذاتي في الطائرة وبناء على ذلك حتى ولو كانت الحادثة الجوية راجعة إلى عنصر مرتبط بنشاط الناقل الجوي داخل مناشئ النقل قد تؤدي إلى إعفاء من المسؤولية ولكن بشرط أن يثبت الناقل عدم إمكانية توقع هذا العيب وعدم إمكان تفادي نتائجه وذلك بإعتباره من قبيل القوة القاهرة¹.

يشترط في العيب الذاتي أن يكون غير ممكن التوقع يجب أن يكون خفي على الناقل ولا يمكن كشفه من قبل الناقل الحريص إذا بدل العناية المعقولة وبالرغم من الكشف الدوري على الطائرة، كذلك يثبت أنه كان من الصعب التصرف فور الظهور العيب لتجنب الاضرار الناتجة عنه وإلا عد الناقل الناقل مخطئاً²، فمثلاً إذا توقع الناقل الجوي حدوث عيب ذاتي في المحرك الطائرة لإنهاء صلاحيته، يعد الناقل الجوي مسؤولاً ولا يمكنه التحلل من المسؤولية لان واقعة العيب الذاتي متوقعة الحدوث³ بالإضافة إلى أنه لو نشب حريق في محرك الطائرة بسبب عيب ذاتي بها، وكان بإمكان الناقل الجوي هبوط الإضطرابي عد مهملاً إذا لم يحاول ذلك ولا يكون الناقل قد اتخذ هو وتابعوه التدابير الضرورية لتفادي الضرر.

يلاحظ أن الصياغة النهائية للإتفاقية قد أخذت بهذا الإتجاه إذ حذفت العبارة الأخيرة الواردة في المادة 1/22 من المشروع التمهيدي ولم تظهر فيما بعد في المادة 1/20 من الإتفاقية وهذا راجع إلى أن المندوب الفرنسي في مؤتمر فارسوفيا مؤيداً من المندوب البريطاني إقترح حذف العبارة الاخيرة " ما لم يكن الضرر راجع إلى عيب ذاتي في الطائرة " تجنباً للمنازعات الكيدية، وقد إعترض المندوب السويسري

¹ - د. عبد الجواد عبد الهادي، المرجع السابق، ص 251.

² - د. فايز النعيم رضوان، المرجع السابق، ص 2000.

³ - د. عيسى غسان ربضي، المرجع السابق، ص 155.

على هذا الإقتراح لان فيه تضحية بمصالح العميل ومحاباة للناقل، فليس من العدل لقاء تبعة العيب الذاتي في الطائرة على عاتق الشاحن بينما إذا تحمل الناقل هذا العبئ يستطيع أن يتخلص من اثاره بمقتضى دعوى الرجوع التي يرجع بها على البائع¹.

رغم وجهة الإعتراض السويسري وإعتراض البعض على هذا الإقتراح إلا أن المؤتمر وافق على الإقتراح الفرنسي والبريطاني وتم حذف العبارة الأخيرة الواردة بعجز المادة 22 من المشروع والخاصة بالعيب الذاتي².

بذلك أصبح العيب الذاتي في الطائرة أحد وسائل دفع مسؤولية الناقل الجوي الدولي بشرط أن يثبت أنه وتابعوه اتخذوا التدابير الضرورية لتفادي الضرر أو استحال عليهم إتخاذها وأن الحادث يرجع إلى عيب الذاتي بالطائرة والذي لم يظهر بالرغم من الكشف الدوري على الطائرة.

يرى أنصار عنصر الخارجية أن العيب الذاتي بالطائرة لايعتبر من قبيل القوة القاهرة بالرغم من توفر عنصر عدم امكان التوقع وعدم إمكان التلافي وهذا لتخلف عنصر الخارجية، كذلك القول بأن العيب الذاتي للطائرة من قبيل القوة القاهرة يؤدي بالمرسل إلى صعوبة الحصول على تعويض عما لحقه من ضرر وذلك على عكس ما تهدف إليه الإتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية من حماية للشاحنين.

وفقا للإتجاه الراجح أن يكون الناقل مسؤولا عنه لأنه عيب يأتي من داخل المنشأة النقل الجوي وهذا ما يجعل مسؤولية الناقل الجوي للبضائع أكثر تماشيا مع طبيعة المسؤولية والمبنية على أساس قرينة الخطا المفترض من جانب الناقل الجوي.

¹ - د. أحمد فاروق زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي الدولي، مرجع السابق، ص 491.

² - د. عيسى غسان ربضي، مرجع السابق، ص 155.

الفقرة الثانية: فعل الغير

لم يرد النص في الإتفاقية على فعل الغير كوسيلة يدفع بها الناقل مسؤوليته، ومع ذلك فإن معظم الفقه يستند إلى ما هو مذكور في المادة 20 / 1 من الإتفاقية "..... إستحالة اتخاذ التدابير الضرورية"، يعتبر فعل الغير من الأسباب العامة للإعفاء من المسؤولية، إلا أنه حتى يعتبر من قبيل القوة القاهرة يجب أن يتوفر فيه عنصر عدم إمكان التوقع وعدم إمكان الدفع¹.

حتى ينتج الغير أثره باعفاء الناقل من المسؤولية، يشترط أن يكون الغير أجنبياً على الناقل والذي يقصد به كل شخص لا يكون الناقل مسؤولاً على أفعاله والذي لا يرتبط معه بأي علاقة تعاقدية أو تبعية أو إشراف في تنفيذ عملية النقل² وبمعنى آخر أن لا يكون من الذين تحت رقابة وإشراف وتبعية الناقل الجوي³.

وفقاً للمادة 03 من إتفاقية جوادالاحار 1961 لا يعتبر من الغير كل من الناقل المتعاقد والناقل الفعلي لأن كل منهما يعتبر مسؤولاً عن أعمال الآخر، كما يستثنى من الغير تابعو الناقل سواء البريون أو الجويون المتواجدون على متن الطائرة لخدمة وتنفيذ النقل أثناء الرحلة الجوية⁴، بالإضافة إلى أعوان الناقل الذي يستعين بهم في المطارات لتسهيل الإجراءات المتعلقة بعمليات شحن وتفريغ البضائع تحت إشرافه.

ويعتبر من الغير بالنسبة للناقل الجوي ضباط برج المراقبة والعمال التابعون لإدارة المطار أو الحكومة مثل موظفي الجمارك والأمن، ولا يعتبر من الغير ويتمثل الأخطاء الذي قد يرتكبها المظفون التابعون لسلطات المطار مثلاً في عدم تنبيه الطيار

¹ - مظفر جابر، الرسالة السابقة، 78.

² - د. أبو زيد رضوان، المرجع السابق، 369.

³ - د. ثروت أنيس الاسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، مرجع السابق، ص 499.

⁴ - د. أحمد فاروق زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي الدولي، مرجع السابق، ص 460.

بضرورة تغيير الإتجاه إلى مطار آخر نظرا إلى سوء الأحوال الجوية كما يعتبر بعض من الفقه إن إختطاف الطائرة وتحويل مسارها بالقوة يعتبر من قبيل فعل الغير الذي يعفي الناقل من المسؤولية.

يشترط أن يكون فعل الغير منسوب إلى شخص بالتعيين حتى يتمكن الناقل من التخلص من المسؤولية، لكن لا يعني ذلك أن يكون الشخص معين بذاته ولكن يقصد بذلك أن الضرر قد نشأ عن فعل شخص حتى ولو كانت شخصيته مجهولة.¹

لكي يعتد بفعل الغير كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية يجب على الناقل الجوي إثبات أن فعل الغير هو السبب الوحيد الذي أدى إلى حدوث الضرر وعلى ذلك فقد حكم بمسؤولية الناقل عن الأضرار التي لحقت بالبضائع من المنقولة على متن طائرة تعرضت لقرصنة جوية إذ لم يقدم الدليل على عدم مسؤوليته، ورفضت المحكمة إدعائه بأن المسؤولية تقع كاملة على سلطات المطار وذلك بسبب عدم كفاية مراقبتها والتي أتاحت الفرصة للقرصان الجوي بالصعود للطائرة.²

إن فعل الغير يعتبر سببا عاما للإعفاء من المسؤولية في دول القانون المكتوب وكذلك يعرفه القانوني الفرنسي كأحد تطبيقات السبب الأجنبي طبقا للمادة 1147 من القانون المدني، أما في القانون الأنجلو أمريكي فطبقا لقواعد comm law يميز بين نقل الركاب ونقل البضائع إذ في نقل البضائع وسائل دفع المسؤولية أتت على سبيل

¹ - د. يحيى أحمد البناء، المرجع السابق، ص 240.

² - أشار لهذا الحكم ثروت أنيس الأسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، مرجع السابق، ص 502.

الحصر والتي تتمثل في فعل الله وفعل الغير وخطا الشاحن وطبيعة البضاعة وليس من بينها فعل الغير الذي يتحمل الناقل الجوي تبعته على عكس نقل الركاب¹.

الفقرة الثالثة: خطأ المتضرر

بالرجوع إلى نص المادة 21 من إتفاقية وارسو لسنة 1929 فإنها تنص على انه: " إذا أثبت الناقل ان خطأ الشخص المصاب هو الذي تسبب عنه الضرر أو ساعد على وقوعه فللمحكمة بالتطبيق لأحكام قانونها الخاص أن تستبعد مسؤولية الناقل أو تخفف منها"².

يتبين لنا من النص السابق أن إتفاقية وارسو قد وسعت من أسباب الإعفاء من المسؤولية، وكان الحكم يتعلق فقط بنقل الأشخاص لسكوت النص بالنسبة لنقل البضائع وقد سكتت عن خطأ الشاحن أو المرسل، إلا أنه بالرجوع إلى نص المادة 20 من إتفاقية وارسو فقد مكنت الناقل الإعفاء من المسؤولية وذلك بإستحالة إتخاذ التدابير الضرورية لمنع وقوع الضرر، لذا يمكن أن يدخل خطأ المرسل ضمن الإستحالة، إذ

يتعذر على الناقل الجوي تلافي خطأ المرسل في هذه الحالة لأن الأصل في العقود حسن النية وما على الناقل إلا أن يتعامل مع المرسل أو الشاحن وفقاً لهذا المبدأ³، لم يكن على واضعو إتفاقية وارسو لسنة 1929، في حاجة إلى نص خاص على هذا السبب من أسباب الاعفاء من المسؤولية، لأن المادة 20 تعني ذلك على

¹ - إعتبر القانون الانجلوأمريكي أن الناقل الجوي لا يسأل إلا عن خطئه وخطأ تابعيه، إذ يعتبر فعل الغير وسيلة يدفع بها الناقل الجوي مسؤوليته. أنظر أحمد فاروق زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي الدولي، مرجع السابق، ص 421.

² - Voir V. GRELLIERE, op, cit.p.263.

³ - د. مظفر جابر، رسالة السابقة، ص 83.

إعتبار أن خطأ المضرور صورة من صور السبب الاجنبي، وهذا ما كان قد إستقر عليه المشروع النهائي للإتفاقية والتي جاء خاليا من هذه الحالة¹.

لكن المندوب البريطاني في مؤتمر فارسوفيا إقترح إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية كليا، بغض النظر عن إرتكابه هو أو تابعوه خطأ²، إذا أثبت أن المضرور كان يمكنه تفادي الضرر لو أنه تصرف على نحو معقول وهذه هي فكرة الخطأ المشترك في القانون الأنجلو أمريكي، أراد المندوب البريطاني نقلها إلى التشريع الدولي رفض المؤثرون في فارسوفيا الإعفاء الكلي لمسؤولية الناقل الجوي في حالة مساهمة خطأ المضرور مع خطأ الناقل في إحداث الضرر³.

نظرا لإختلاف الإتجاهات في قوانين الدول المختلفة حول أثر خطأ المتضرر على مسؤولية الناقل الجوي، وبعد عدم توصل المؤثرون في وارسو إلى تبني مفهوم موحد من بين الإتجاهات⁴، لذا أتت المعاهدة بمبدأ عام المتمثل في إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية أو التخفيف منها في حالة إرتكاب المضرور خطأ وأحالت إلى أحكام قانون القاضي المعروض عليه النزاع والذي لايحكم على الناقل الجوي بالتعويض، لأن خطأ المتضرر يكون قد إستغرق خطأ الناقل الجوي⁵، أما فيما يتعلق بالخطأ المشترك فيكون تحديد وتوزيع المسؤولية بينه وبين الناقل الجوي فالمسؤولية تقسم بين المتضرر والناقل الجوي بقدر مساهمة كل منهما في احداث الضرر⁶، وهو الجانب الأكثر قبولا على أساس أن هذه الطريقة تتمثل في اللجوء إلى فكرة السببية

¹ - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 253.

² - د. أحمد فاروق زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي الدولي، مرجع السابق، ص 466.

³ - Michel Dejuglart: op, cit, P 1203.

⁴ - مختار البريري، المرجع السابق، ص 129.

⁵ - B. MERCADAL.op.cit.p399.

⁶ - سماح محمودي، الرسالة السابقة، ص 212.

كمعيار لتوزيع عبئ التعويض بين الناقل الجوي والمتضرر وذلك يعتمد على توافر الرابطة السببية بين الخطأ والضرر¹.

إنقذ الفقه موقف الإتفاقية بهذا الشأن على أساس أن تطبيق هذا النص سيؤدي إلى إصدار أحكام مختلفة في خطأ واحد عندما يرفع الدعوى أكثر من مدع أمام أكثر من محكمة²، إذ يعتبر هذا قصورا في الإتفاقية لامبرر له ويفتح باب للإختلاف في حين أن إتفاقية وارسو ما جاءت إلا لتوحيد قواعد مسؤولية الناقل الجوي.

نظرا لما سبق إذا انعقد الإختصاص للمحكمة الجزائرية وعدم تضمنها لأحكام خاصة بمفهوم خطأ الضحية في قانون الطيران المدني الجزائري، نرجع إلى القواعد العامة والذي يقصد به في عقد نقل البضائع بالمرسل أو المرسل إليه والذي يمكن لهما رفع الدعوى على الناقل الجوي، كما يمتد مفهوم المضرور إلى تابعي المرسل إليه وقد نصت المادة 149 من القانون رقم 06/98: "على أنه في حالة تقديم الناقل الجوي البينة عن كون الخسارة صادرة عن الشخص المتضرر أو مساهمة هذا الأخير فيه ممكن إعفاؤه من المسؤولية أو التخفيف منها من طرف الجهة القضائية المختصة"³ وهو نقل حرفي لنص المادة 21 من إتفاقية وارسو، كما تضمنت المادة 127 من القانون المدني الجزائري على أنه: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لايد له فيه كخطأ صدر عن المضرور، كان ملزم بتعويض هذا الضرر " ومن أمثلة ذلك إرسال الشاحن بضائع شديدة الانفجار دون إخبار الناقل بخطورتها مما يؤدي إلى انفجارها أو كانت البضائع تحتاج إلى درجة حرارة منخفضة لنقلها

¹ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي ط 2016، مرجع السابق، ص 220.

² - د. حسن كيره، المرجع السابق، ص 38.

³ - وتقابلها في القانون المدني المصري المادة 165 وتتص على أنه: " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لايد له فيه كحادث فجائي أو قوة قاهرة أو خطأ من الآخرين أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ".

دون التصريح بذلك من طرف الشاحن إلا أنه في الحالة التي تكون البضائع مغلقة بطريقة سيئة فلا يمكن للناقل التخلص من المسؤولية على أساس خطأ المرسل لأن خطأ هذا الأخير كان ظاهراً وكان بإمكان الناقل الجوي دفعه¹.

أما خطأ المرسل إليه فقد يتمثل في تأخره من تسلم البضائع القابلة للتلف كاللحوم والفواكه في المدة المتفق عليها مما أدى إلى تعفنها وإتلافها وهذا راجع إلى تقاعس المرسل إليه عن تسلم المرسل الطرود خلال مدة طويلة الأمر الذي أدى إلى ضرورة إتلافها².

يتبين أن المشرع الجزائري يشترط لإعفاء الناقل الجوي من المسؤولية أن يثبت أن الضرر راجع إلى خطأ المتضرر وحده هو الذي أدى إلى الضرر، وبالتالي لا يلتزم بالتعويض لأن خطأ المتضرر قد استغرق خطأ الناقل الجوي، أما في الحالة التي يكون الخطأ مشترك ما بين الناقل والشاحن، بمعنى أن الناقل لا يسأل كلياً أو يعفى كلياً من المسؤولية وكذلك المتضرر بل يتحمل كل منهما جزءاً من الضرر، ولكن إختلف الفقه في طريقة توزيع المسؤولية فمنهم من أخذ بالتوزيع وفقاً لجسامة الأخطاء، وهذا يعني أن القاضي ينقص من قدر التعويض بتوزيع المسؤولية بين الناقل والمتضرر بإسناد كل من الخطأين إلى الآخر، وبالتساوي بينهما في حالة عدم

¹ - د. محمد نعيم علوه، المرجع السابق، ص 189.

² - وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية في 20 ديسمبر 1982، 18 أبريل 1983 قضيتين تتعلقان بشركة الجمهورية لتجارة الأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية ضد شركة الخطوط الجوية الباكستانية وشركة مصر للطيران، وفي هذه القضيتين وصلت شحنتان إلى مطار القاهرة سالمة على طائرة الخطوط الباكستانية وأودعت البضائع في مخازن شركة مصرية وعلى رغم من أخطار الشركة الجمهورية بوصول البضائع إلا أنها تراخت عدة شهور في إستلامها وأحيلت البضاعة إلى مخزن المهمل وضاعت ورفضت المحكمة تقرير مسؤولية الناقل الجوي. مشار إليه لدى أحمد فاروق زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي، مرجع السابق، ص 224.

معرفة التقدير¹، وبعضهم الآخر قد أخذ بالتوزيع المتساوي، ويقصد بذلك أن يتحمل كل من المتضرر والناقل الجوي نصف الضرر.

أما الجانب الآخر من الفقه والذي يعتبر الأكثر قبولاً، فقد أخذ وفقاً إلى الدور السلبي لكل خطأ، بمعنى أن المسؤولية تقسم بين المتضرر والناقل الجوي بقدر مساهمة كل منهما في أحداث الضرر²، وسبب إجماع الفقه على هذه الطريقة يتمثل في أن اللجوء إلى فكرة السببية كمعيار لتوزيع عبء التعويض بين المتضرر والناقل الجوي و يستطيع الناقل الجوي أن يحتج على غيره بنسبة مساهمته في أحداث الضرر.

يلاحظ أنه يشترط لكي يتمكن الناقل الجوي من دفع المسؤولية سواء كلياً أو جزئياً بقدر إشتراكه بإحداث الضرر توافر شرطين وهو عدم إمكان توقع خطأ المتضرر وعدم إمكان دفع هذا الخطأ³، فإذا كان خطأ المتضرر ممكن التوقع والدفع فإن الناقل يكون مسؤولاً لتقصيره في تلافيه ما قصر فيه المتضرر، ومعيار خطأ المتضرر معيار موضوعي لا شخصي، إذ يجب صرف النظر عما إعتاده المتضرر نفسه في أعماله الخاصة، كما أنه يجب صرف النظر عن الظروف الخاصة بالناقل المسؤول، والتركيز على الظروف الخارجية التي أحاطت به عند صدور الخطأ المتضرر، فالذي يتعين البحث فيه هو ما إذا كان يجب على الناقل المسؤول توقع ودفع الخطأ المتضرر وليس ما إذا كان يستطيع توقع الخطأ أو دفعه.

¹ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 220.

² - د. ثروت أنيس الأسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، مرجع السابق، ص 518.

³ - هذا ما قضت به محكمة النقض المصرية والتي قضت بعدم مسؤولية الناقل الجوي لما ثبت من وصول الطرد موضوع النزاع إلى جهة الوصول سليماً، وإن عدم إستلامه يرجع إلى خطأ الطاعنة التي تقاعست عن الإستلام. أنظر وقد أشار لهذا الحكم: د عيسى غسان ربضي، مرجع السابق، ص 161.

يعاب على المشرع الدولي في إتفاقية فارسوفيا لم يكن موفقا إذ أحال إلى قانون القاضي في تحديد اثر خطأ المضرور على مدى اعفاء الناقل من المسؤولية، وكان على الأخرى بواضعو الإتفاقية أن يضمنو النص قاعدة موضوعية تقرر حلا موحدا لهذه المسألة والتي من شأنها أن تعطي فرصة للمدعي بالتحايل من أجل اختيار المحكمة التي يكون تطبيق قانونها أصلح له، ذلك أن المادة 28 من الإتفاقية تتيح لرافع الدعوى حق الاختيار في رفع دعواه بين عدة جهات قضائية، ولا شك أنه سوف يختار المحكمة التي يسمح قانونها له بالحصول على تعويض كبير ويعرض عن المحكمة التي يحرمه قانونها من مثل هذا التعويض¹، والأجدر كان بأن يحسم الأمر وذلك بأن تقرر الإتفاقية قاعدة موضوعية موحدة بهذا الشأن أو على الأقل تمنح الإختصاص لقانون إبرام العقد أو الذي تتفق عليه ارادة المتعاقدين².

كذلك يعاب على الإتفاقية أنها أشارت إلى خطأ الشخص المضرور وتجاهلت الشاحن ولم يأت بروتوكول لاهاي أي تعديل على نص المادة 21، إلا أن بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975 قد إنتبه لهذا النقص³، فإقترح تعديل المادة 21 فطبقا للفقرة الثانية: "وفي نقل البضائع يعفى الناقل كليا أو جزئيا من مسؤوليته إذا أثبت أن الشخص طالب التعويض أو الشخص الذي الت إليه حقوق هو الذي سبب الضرر أو ساهم فيه".

¹ - د. أحمد فاروق زاهر، القانون الجوي، مرجع السابق، 425.

² - د. حسن كيره، المرجع السابق، 38.

³ - مظفر جابر، المرجع السابق، ص 85.

الفقرة الرابعة: العيب الذاتي في البضاعة

يعتبر العيب الذاتي في البضاعة أحد الأسباب العامة للإعفاء من المسؤولية في التشريعات الداخلية¹، إذ يمكن للناقل الجوي من ان يدرأ مسؤوليته عن هلاك البضاعة أو تلفها بسبب عيب ذاتي فيها ولكن يشترط كما في كل سبب أجنبي أن يتوافر عنصري عدم إمكان التوقع وعدم إمكان الدفع في العيب الذاتي في البضاعة أو في طبيعتها²، إلا أنه في حالة كان يسهل على الناقل الجوي تداركه أو توقعه ولم يتخذ حيال ذلك التدابير اللازمة لتفاديه، فإنه لا يصلح كسبب لدفع المسؤولية لأنه يعتبر مقصراً في تنفيذ التزامه بالمحافظة على البضائع مما يؤدي إلى مسألتته عن الضرر الحاصل، ومثال ذلك نقل الحيوانات الحية وكانت الرحلة تستغرق عدة أيام وفي خلال هذه الفترة لم يقدم الناقل أو تابعيه لهذه الحيوانات طعاماً أو ما مما أدى إلى هلاكها وهذا راجع إلى التقصير من طرف الناقل الجوي بالمحافظة على الشيء المنقول اثناء فترة النقل مما يعتبر مسؤولاً عن الضرر الحاصل³، ففي قضية تتعلق بنقل كلب سباق ثمين بطريق الجو بواسطة ناقلين متتابعين رفض الناقل الجوي إتمام الرحلة جواً، وأرسل الكلب على متن السكك الحديدية، وقد أثرت مشقة الطريق على الكلب فمرض وهلك فقررت المحكمة مسؤولية الناقل الجوي على الضرر الذي أصاب الكلب وبطبيعة الحال يبقى عبئ إثبات أن الضرر راجع إلى عيب ذاتي بالبضاعة أو

¹ - وقد نص عليه لقانون المصري في المادة 97، والقانون الفرنسي في المادة 103 من ق.الت وكذلك المادة 41 من قانون الملاحة الجوية لسنة 1924، كذلك لايسأل الناقل في القانون الأنجلو أمريكي إذا كان الضرر ناشئاً من كبيعة البضاعة أو العيب الذاتي فيها. وهذا ما قد اشار اليه، د. احمد فاروق زاهر، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 426.

² - د. محمد نعيم علوه، مرجع السابق، ص 90.

³ - د. ثروت الأنيس الاسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، مرجع السابق، ص 537.

طبيعتها على عاتق الناقل الجوي¹، كما قد يرجع العيب إلى طبيعة البضاعة ذاتها، كالزهور التي لا تتحمل النقل لفترة طويلة، وكذلك الخضروات والفواكه الطازجة واللحوم والسوائل التي تحدث بها تفاعلات كيميائية... الخ.

لم تنص إتفاقية وارسو على العيب الذاتي في البضاعة وإنما هي مستمدة من المادة 20 الفقرة الأخيرة، إلا أن بروتوكول لاهاي لسنة 1955 قد إستحدث حكما جديدا فقد أجاز للناقل الجوي أن يضع شرطا لإعفاءه من المسؤولية عن الأضرار الناشئة لعيب ذاتي في البضاعة أو طبيعتها²، هذا ما أجازته المادة 12 من بروتوكول لاهاي 1955³ والذي أضاف فقرة جديدة للمادة 23 والتي تحرم الشروط الإتفاقية للإعفاء من المسؤولية والتي نصت على أنه: "لا تسري أحكام الفقرة الاولى من هذه المادة الخاصة بعدم جواز إعفاء الناقل من المسؤولية بشروط إتفاقية في العقد على الشروط الخاصة بالضياع أو التلف الناتج عن طبيعة البضاعة المنقولة أو العيب الذاتي فيها"⁴ ويعني هذا التعديل أن الناقل الجوي بمقتضى شروط إتفاقية يضمنها عقد النقل أن يتحمل من مسؤوليته عن الأضرار الناتجة عن تلف البضاعة أو هلاكها أو ضياعها متى كانت طبيعتها هي السبب في ذلك كنقل السوائل التي يتبخر جزء منها بفعل الحرارة، أو كان عيب ذاتي كان هو السبب في الهلاك أو التلف ويقع عبئ الإثبات على الناقل الجوي وذلك بإثبات أن الأضرار التي لحقت بالبضاعة كان سببها

¹ - DANIAL LUREAU, la responsabilité du transporteur aérien, lois nationales et convention de Varsovie, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1961, P 79

1956, "مشار لهذا الحكم لدى د. احمد فاروق زاهر، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 427.

² - د. محمد النعيم علوه، المرجع السابق، ص 190

³ - تنص المادة 12 من بروتوكول لاهاي لسنة 1955 على انه: "لناقل أن يشترط في عقد النقل اعفاءه من المسؤولية عن الضرر الناشئ من طبيعة البضاعة او العيب الذاتي بها".

⁴ - Cass. com., 28 nov. 1997: BTL 1998, p. 63 cité par :Soulayman Diarra, op.cit, p281.

العيب الذاتي أو طبيعتها وأنه وتابعوه لم يرتكبو خطأ¹، فقد قضت محكمة استئناف في باريس بمسؤولية الناقل وذلك لعدم قدرته على إثبات أنه لم يساهم في حدوث ضرر للبضائع وأنه راجع إلى عيب في التعبئة²، إلا أن هذه المادة قد تعرضت للانتقاد على أساس أن الناقل الجوي ليس بحاجة إلى إثبات الاعفاء من الضرر الناشئ عن هذا السبب لأنه من بين الأسباب العامة لدفع المسؤولية في كل التشريعات، هذا ما جسده اتفاقية مونتريال لسنة 1999 والتي نصت عليه صراحة كسبب من الأسباب اعفاء الناقل الجوي من المسؤولية³.

الفقرة الخامسة: الخطأ الملاحي

كانت إتفاقية وارسو قبل تعديلها تنص في المادة 20 الفقرة 02 على انه: "لا يكون الناقل مسؤولاً في حالة نقل البضائع والأمتعة إذا أثبت أن الضرر قد تولد عن خطأ في الطيران أو في قيادة الطائرة أو في الملاحة، وأنه قد إتخذ وتابعوه كل التدابير اللازمة من جميع الوجوه الاخرى لتفادي وقوع الضرر"⁴.

إن يعد الخطأ الملاحي في نقل البضائع والأمتعة إحدى الوسائل التي يمكن أن يدفع الناقل الجوي بها المسؤولية، فإذا اثبت الناقل الجوي أن الضرر الذي لحق البضاعة أو الامتعة ناجم عن خطأ في القيادة أو في قيادة الطائرة الملاحة، فإنه لا يكون مسؤولاً عن هذا الضرر عملاً بالمادة السابقة⁵.

¹ - أماني أحمد عبد الله موسى، مرجع السابق، ص 141

² - CA Paris, 5ème ch., 16 nov. 2006, no 03/22312, Air France Cargo c/ Dassault Aviation et a., BTL 2006, p. 743 .Cité par : Soulayman Diarra , op.cit , p 228

³ - مظفر جابر، الرسالة السابقة، ص 86.

⁴ - إن هذا النص مأخوذ من نص مماثل في معاهدة سندات الشحن الموقعة في بروكسل لسنة 1924

والخاصة وهو نص المادة 04 الفقرة 02 الخاصة بدفع مسؤولية النقل البحري.

⁵ - د. عيسى غسان ربضي، المرجع السابق، ص 162.0

ويقصد بالأخطاء الملاحية تلك الأخطاء المتعلقة بالمناورات اللازمة لحركة الطائرة، مثل الأخطاء التي يرتكبها اعضاء هيئة قيادة الطائرة عند الاقلاع أو الهبوط أو عند ضبط معدات الطائرة وغيرها، ويعتبر خطأ ملاحيا الإرتفاع بالطائرة إعتقادا على حاسة النظر دون الإستعانة بالمعلومات المسجلة بالاجهزة الفنية مما يترتب على ذلك إصطدام الطائرة بجبل تعذرت رؤيته على قائد الطائرة لكثافة الضباب¹، كذلك الإنحراف عن المسار المهيأ لإستقبال الطائرة يعتبر من بين الأخطاء الملاحية والقراءة أو الترجمة الخاطئة لإرشادات بواسطة الملاح المختص بمراقبة أجهزة الإرسال وإستقبال هذه الإرشادات، وتقصي المهندس الفني الذي يهمل إصلاح أجهزة الإتصال أو الاجهزة المعدة لتحديد وتلقي المعلومات عن ظروف الأحوال الجوية².

أما الأخطاء التجارية التي يرتكبها الناقل الجوي مثل شحن البضاعة أو رصها أو تفرغها من الطائرة فانه يتحمل تبعاتها وهذا ما يطلق عليه بتقسيم المخاطر³، إذ يتحمل المرسل أو المرسل إليه الاخطاء الناجمة عن عمليات الملاحية الجوية كقيادة الطائرة أو إرشادها أو خطأ يتعلق بالملاحة الجوية بصفة عامة، أما الناقل الجوي يتحمل الأخطاء التجارية والتي تتعلق بالمحافظة على البضائع.

إن نص المادة 20 الفقرة الثانية من إتفاقية وارسو، قد أثارت جدلا كبيرا بسبب الإعتراضات الكثيرة والتي تضمنت مراعات لجانب الناقلين من خلال التمكن من الإفلات من المسؤولية بإثبات أن الأضرار التي لحقت بالبضائع أو الأمتعة ترجع إلى خطأ في الطيران أو القيادة أو الملاحة من قبل أفراد الطاقم، وفيه كذلك تفرقة لامبرر

¹ - سماح محمودي، رسالة السابقة، ص 207.

² - د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 149.

³ - د. محمود مختار البريري، مرجع السابق، ص 150.

لها بين نقل الركاب ونقل البضائع أو الأمتعة، لذلك جاء بروتوكول لاهاي 1955 والمعدل لإتفاقية وارسو¹، والتي ألغت الخطأ الملاحي كسبب من الأسباب التي تعفي الناقل الجوي من المسؤولية في نقل البضائع أو الأمتعة² وبهذا فإن بروتوكول لاهاي يكون قد سوى بين نقل الأشخاص ونقل البضائع أو الأمتعة³.

الفرع الثاني: طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي في إتفاقية مونتريال لسنة

1999

إن الدعوات قد تزايدت في ظل إتفاقية وارسو لسنة 1929 إلى ضرورة توفر المزيد من الحماية للشاحنين، نظرا لتضاؤل مخاطر الملاحة الجوية بفعل استفادة صناعة النقل الجوي من التكنولوجيا في الحد من مخاطر الطيران، يضاف إلى ذلك ضرورة أن يكون الجميع في مراكز قانونية واحدة في مجال النقل الجوي الدولي، وقد أسفر على ذلك إبرام إتفاقية مونتريال 1999، والتي تبنت نظاما مستحدثا فيما يتعلق بمسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار اللاحقة بالبضائع والذي يراعي مصلحة المضرورين دون أن يرهق المستثمرين في مجال النقل الجوي الدولي⁴.

إن طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي تختلف باختلاف طبيعة وأساس المسؤولية ومضمونها إذا تعلق الأمر بتحقيق نتيجة، أو إذا تعلق الأمر ببديل العناية كما هو

¹ - المادة 10 من بروتوكول لاهاي 1955.

² - Constantinof F: la revision de la convention de versovie et la rasponsabilité du transporteur Aérien, Revue Français de droit Aérien, année 1970, p 393.

³ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط2016، مرجع السابق، ص 252.

⁴ - أن هيئة الطيران المدني الأمريكي، ولما يؤديه إليه هذا الإتفاق من الاخلال بمبدأ المساواة والمساس بسيادة الدول السامية المتعاقدة في إتفاقية وارسو 1929، فقد تم تعديل هذه الإتفاقية الاصلية تعديلا جذريا بمقتضى بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975 والذي دخل حيز النفاذ 06/14/1998، والذي أقر الاخذ بالمسؤولية القائمة على فكرة الخطر وتحمل التبعة. أنظر: د. ذكري عبد الرزاق محمد، مدى مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب المسافرين في إتفاقية مونتريال 1999 وقانون التجارة الجديد، شركة ناس للطباعة، القاهرة، ط01، سنة 2015، ص 66.

الحال في نقل البضائع والتي لا يتحقق بموجبها تحقيق النتيجة المرجوة من العقد ويكفي بذلك بدل عناية الشخص المعتاد لتحقيق النتيجة فإذا بدلها إنتفت مسؤوليته ويكون بذلك قد نفذ إلتزامه ومن ثم أصبح التزم الناقل بالمحافظة على سلامة البضائع إلتزاما بتحقيق نتيجة وليس ببديل عناية كما كان مقررا في ظل إتفاقية وارسو لسنة 1929 وبروتوكول لاهاي لسنة 1955 وهذه النتيجة هي إيصال البضاعة سليمة كاملة وتسليمها إلى المرسل إليه¹، إذ لا يلتزم الناقل الجوي بدفع المسؤولية بنفي الخطأ إنما على الناقل الجوي إثبات وجود حالة من حالات الإعفاء الواردة في المادة 18 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999².

لقد نظمت المادة 18 من إتفاقية مونتريال 1999 الجزاء على إخلال الناقل الجوي بالتزامه بالمحافظة على البضائع، وألزمت الناقل الجوي بالتعويض عن الضرر الناشئ عن التعيب أو تلف البضائع أو ضياعها، إذا وقع الحادث خلال عملية النقل الجوي وبمقتضى ذلك يلتزم الناقل بالمحافظة على البضائع وإيصالها سليمة إلى مكان الوصول ولقد راعت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 على إيجاد التوازن بين طرفي العقد.

لقد أخذت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 بالمسؤولية الموضوعية للناقل الجوي القائمة على أساس المخاطر وتحمل التبعة، وذلك في حالة الأضرار الحادثة للبضائع وهو الأساس المتبع في ظل بروتوكول مونتريال الرابع 1975³، ويعني ذلك إنشغال

¹ - محمود محمد أبو الشاور، المرجع السابق، ص 121.

² - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، ص 253.

³ - تنص المادة 18 من بروتوكول مونتريال لسنة 1975 على انه: "يسأل الناقل الجوي في حالة الهلاك أو الضياع التلف الذي يصيب البضائع في فترة النقل الجوي ولا يستطيع التحلل من المسؤولية إذا كان لضرر راجع إلى:

- طبيعة البضاعة أو عيب ذاتي بها

- التغليف المعيب للبضاعة من طرف شخص غير الناقل أو تابعيه

مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار الحادثة للبضائع بمجرد حدوث هذه الأضرار دون الحاجة لإثبات خطأ الناقل الجوي¹.

إن بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975 إستبعد أسباب الدفع مسؤولية الناقل الإضطرابات المدنية والكوارث الطبيعية ذات الصبغة الاستثنائية وأعمال التدخل غير المشروعة المنصوص عليها اتفاقيتي لاهاي² ومونتريال والقوة القاهرة والإضراب.

وقد إنعكس هذا الأساس على طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي إذ قد توسعت الإتفاقية في تبيان هذه الطرق، الأمر الذي أفرغ الأساس الذي أقامت عليه الإتفاقية مسؤولية الناقل من مضمونه بكثرة الأسباب التي يحق للناقل الاستناد اليها لدفع مسؤوليته³، وقد نظمت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 نفس الدفوع التي يستطيع الناقل الجوي التمسك بها في ظل بروتوكول مونتريال لسنة 1975 وقد جاء في المادة 20 أسباب عامة لاعفاء الناقل الجوي من المسؤولية وفي المادة 18 أسباب خاصة لإعفاء الناقل الجوي من المسؤولية في نقل البضائع والتي جاءت متماثلة مع نص المادة من بروتوكول منتريال 1975، بإستثناء أن الإتفاقية قد إستخدمت بالنسبة للدفع الأول وجود خلل كامن في البضاعة أو بسبب نوعيتها بينما إستخدم البروتوكول لفظاً آخر يؤكد نفس المعنى وهو العيب الذاتي في البضاعة أو طبيعتها⁴ إذ قد تطرقنا سابقاً إلى أحد هذه الأسباب والتي تعتبر من بين الأسباب العامة في لمسؤولية الناقل الجوي

- فعل الحرب أو النزاع المسلح

- عمل السلطة العامة بمناسبة دخول البضاعة إقليم أو خروجها منه أو المرور العابرة".

1 - د. عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 171.

2 - إتفاقية لاهاي الموقعة بتاريخ 16 ديسمبر 1970 لقمع الإستيلاء الغير المشروع على الطائرات، أما إتفاقية مونتريال الموقعة بتاريخ 23 سبتمبر 1971 فهي خاصة قمع الأعمال غير المشروعة الواقعة ضد أمن الطيران المدني.

3 - د. إبراهيم فاروق جاسم، المرجع السابق، ص 257.

4 - ضياء على أحمد نعمان، مرجع السابق، ص 177

وتتمثل في العيب الذاتي في البضاعة أو وجود خلل كامن في تلك البضائع أو بسبب نوعيتها إضافة إلى الأسباب التالية:

الفقرة الأولى: سوء تغليف البضائع من جانب شخص غير الناقل أو تابعيه أو

وكلائه

يلتزم الناقل الجوي بالمحافظة على البضائع وإيصالها سليمة إلى مكان الوصول كما يتعين عليه التحقق من صحة التغليف والتعبئة البضائع عند تسلمها من طرف الشاحن ومطابقتها مع البيانات المذكورة في سند الشحن الجوي إن وجد، وإيداع تحفظات عند وجود عيب في البضاعة أو الحزم أو التغليف، وإلا عد قرينة قانونية لصالح الشاحن أن الناقل الجوي قد تسلم البضائع كما تم ذكرها في السند، يعتبر الإلتزام بالتغليف وتعبئة البضائع من الإلتزامات التي تقع على عاتق المرسل وعليه تغليفها بما يتناسب وطبيعة البضائع وعلى نحو لا يلحق ضررا بالبضائع أو البضائع المنقولة معها¹.

يعفى الناقل من المسؤولية عما يصيب البضائع من تلف أو فقدان إذا كان راجعا لفعل الشاحن ذاته وذلك بسبب عيب في التغليف أو التحريم²، كان يكون غير كاف لحفظ البضائع وحمايتها من ضغط البضائع المجاورة ومن التغييرات الجوية التي قد تحدث أثناء الرحلة، ويقع على الناقل عبئ إثبات الطريقة التي كان يجب على الشاحن

¹ - د. محمود محمد أبو الشاور، مرجع السابق، ص 123.

² - إعتبرها المشرع الجزائري في القانون البحري والمؤرخ 23 أكتوبر 1976 ج.ر عدد 29 صادرة في 10 افريل 1977 والمعدل والمتمم بالقانون رقم 10-04 ج.ر عدد 46 الصادرة في 26 أوت 2010 حيث نصت المادة 803 هذه القانون على انها من بين الأخطاء الذي قد يرتكبها الشاحن اضافة الى التحريم أو التكييف أو تغليف البضائع.

تغليف البضائع بها، وعدم قيام الشاحن بالتغليف على تلك الطريقة وبالتالي اثبات الناقل العلاقة السببية بين الخطأ والضرر الذي أصاب اللاحق بالبضاعة¹.

الفقرة الثانية: عمل من أعمال الحرب أو النزاع المسلح

لقد منحت المادة الأولى من إتفاقية شيكاغو سلطة للدول الأعضاء على فضائها الجوي الذي يعلو إقليمها، وإنطلاقاً من هذه السلطة يكون لكل دولة عضو في إتفاقية شيكاغو أن تمنع جميع طائرات الدول الأخرى من الطيران فوق مناطق معينة من إقليمها وذلك لأسباب تتعلق بالحروب أو النزاع المسلح أو بالأمن العام للدولة أو لضرورات عسكرية²، وعلى ضوء ذلك فإن الأضرار التي تلحق بالبضائع جراء منع الدولة للطائرة من الطيران في الفضاء الذي يعلو إقليمها بسبب أعمال الحرب أو النزاع المسلح، قد تعد سبباً لدرء مسؤولية الناقل الجوي.

الفقرة الثالثة: إجراءات إتخذتها السلطة العمومية بشأن دخول البضائع أو

خروجها أو عبورها

المقصود بها هي الإجراءات التي تتخذها الجمارك للمحافظة على البضائع داخل المستودعات جمركية في المطارات بهدف المحافظة على البضائع من العبث أو الضياع أو السرقة طبقاً لأحكام الجمركية والتعليمات الصادرة بموجبها³، إذ تعتبر

¹ - بسعيد مراد، بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري الجزائري والإتفاقيات الدولية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، سنة 2011-2012، ص 288.

² - نصت على ذلك المادة 9/1 من إتفاقية شيكاغو لسنة 1944، وقد أوجبت هذه الفقرة على الدولة تبليغ منظمة الإيكاو والدول الأعضاء عن الحظر والمنع من الطيران في فضائها الجوي، وإشترطت الفقرة ب على المعاملة بالمثل وعدم التمييز في المنع بين الطائرات الدولة نفسها والطائرات الأخرى التابعة للدول الاعضاء، ونصت المادة 89 من نفس الإتفاقية على أحقية الدولة في التصرف في فضائها الجوي أثناء الحرب سواء كانت دولة محاربة أو محايدة أنظر أبو زيد رضوان، قانون الجوي، قانون الطيران التجاري، مرجع السابق، ص 221.

³ - وهذا ما نظمته المشرع الجزائري في القانون رقم 10/98 المؤرخ في 22 أوت 1998 المعدل والمتمم بالقانون رقم 07/79 المؤرخ في 21 جويلية 1979 والمتضمن التشريع الجمركي الجزائري.

السلطة الجمركية هي المسؤولة عن فقدان طرد أودع في مستودعات الجمركية الضامنة لقيمته إلا أن التغييرات الطفيفة للمنتجات والتي تتوافق مع المعاملات التجارية العادة سواء في القيمة أو الكمية أو الوزن مقارنة مع رخصة الإستيراد والتصدير والناجئة عن النقل أو شحن البضائع الغير معبأة لايؤثر ذلك لا في مسؤولية السلطة الجمركية ولا الناقل الجوي ولا يمكن للمرسل إليه رفض تسلم البضائع¹.

بالإضافة لما سبق هناك سبب عام يطبق على كافة أنواع المسؤولية في إتفاقية مونتريال والتي يعفي الناقل الجوي من المسؤولية إذا أثبت إهمال أو امتناع الشخص الذي يطالب بالتعويض أو الشخص الذي يستمد منه حقوقه والمتعلقة بصدور خطأ أو إهمال أو إمتناع من طرف المرسل أو المرسل إليه² أو ساهم هذا الاخير في حدوث الضرر ويقع على الناقل الجوي اثبات ذلك³، والذي قد يتمثل خطاه المرسل إليه في التراخي في إستلام البضائع من طرف الناقل الجوي في الوقت المحدد، مما يؤدي إلى إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية سواء كلياً أو جزئياً بقدر ما يكون هذا الإهمال أو الخطأ أو الإمتناع قد سبب ضرر للبضائع أو ساهم في حدوثه.

أما بالنسبة لمسؤولية الناقل الجوي عن التأخير في إيصال البضائع في الموعد المتفق عليه، إن برتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975 أبقى المسؤولية في حالة التأخير في نقل البضائع على الوضع القائم في إتفاقية فارسوفيا المعدلة فتكون المسؤولية عن التأخير مسؤولية عقدية أساسها الخطأ المفترض⁴.

¹ - المادة 06 مكرر 03 من القانون رقم 15-15 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات الإستيراد والتصدير البضائع.

² - المادة 20 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999.

³ - محمود محمد أبو الشاور، مرجع السابق، ص 124.

⁴ - ضياء نعمان، مرجع السابق، ص 175.

لايختلف الوضع في إتفاقية مونتريال 1999 والخاصة بتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي فقد ظلت قائمة على أساس المسؤولية الشخصية في ظل إتفاقية مونتريال لسنة 1999 وقد اشارت إلى ذلك المادة 19 منها على أنه: " يكون الناقل مسؤولاً عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير في نقل الركاب أو الامتعة أو البضائع بطريق الجو غير أن الناقل لا يكون مسؤولاً عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير إذا أثبت أنه إتخذ هو وتابعوه ووكلاؤه التدابير المعقولة الأزمة لتفادي الضرر، أو أنه استحال عليه أو عليهم اتخاذ مثل هذه التدابير¹،" و يلاحظ أن الإتفاقية لا تمكن الناقل من التحلل من هذه المسؤولية إلا إذا أثبت أحد السببين الآتيين:

السبب الأول: أنه قد إتخذو وتابعوه ووكلاؤه التدابير المعقولة كافة لتفادي الضرر أو أنهم استحال عليهم اتخاذها، كما أن الإتفاقية لم تتطلب أن يقيم الناقل الدليل على أنه فتابعيه ووكلاؤه انهم قد إتخذو " التدابير الضرورية " وإكتفى بإتخاذ " التدابير المعقولة " ومن ثم يكون دفع مسؤولية الناقل الجوي في ظل إتفاقية مونتريال سنة 1999 أيسر مما كان عليه في ظل إتفاقية وارسو لسنة 1929².

السبب الثاني : يجوز للناقل دفع مسؤوليته عن التأخير على وفق السبب العام ذاته الذي قررته إتفاقية مونتريال في المادة 20 والمتعلق بإعفاء الناقل الجوي من المسؤولية الناشئة عن الأضرار التي تصيب البضائع إذا أثبت أن الضرر قد نجم عن إهمال أو خطأ أو امتناع من الشخص الذي يطالب بالتعويض أو الشخص الذي يستمد منه حقوق³.

¹ - د. عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع السابق، ص 306.

² - هشام فضلي، مرجع السابق، ص 46.

³ - موسى أماني احمد عبد الله، مرجع السابق، ص 148.

المطلب الثاني: الإعفاء الإتفاقي لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع

لقد منحت كل من الاتفاقيات الدولية و التشريعات الداخلية للناقل الجوي عدة وسائل قانونية يدفع بها مسؤوليته عن الأضرار التي تلحق بالبضائع، إلا أن الناقل الجوي لا يكتفي بها رغم كثرتها ويدرج شروط واتفاقات تهدر مسؤوليته المفترضة وتعطي له ميزة التنصل من وسوف نشير إلى مدى صحة هذه الإتفاقات، وقد قررت إتفاقية وارسو لسنة 1929 بطلان إتفاقات الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية الناقل الجوي كمبدأ عام في المادة 23 الفقرة الأولى منها (الفرع الأول) أورد إستثناء على هذا المبدأ العام والتي تجيز الإتفاقات المتعلقة بالإعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: بطلان إتفاقات الإعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها

لقد كان النقل الجوي في السابق في مرحلة التطور والنمو مما جعل بعض التشريعات أجازت شرطا خطيرا يمس مصلحة الشاحن وهو الإتفاق على الإعفاء الناقل الجوي من مسؤوليته وذلك من أجل مساندة الناقلين الجويين ومن بين هذه التشريعات قانون الملاحة الجوية الفرنسية الصادر بتاريخ 31 ماي 1924 والذي أباح شروط الإعفاء من المسؤولية من مخاطر الجو والخطا في قيادة الطائرة¹.

لقد تعرضت هذه التشريعات للإنتقاد مما جعلها تبطل الشروط التي تهدف إلى إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية وذلك حماية للشاحنين وحرصا على الحفاظ على

¹ - قيدت المادة 42 من ق.ط.م الفرنسي لسنة 1924 نفاذ هذه الشروط بتوافر ما يلي:

" - أن تكون الطائرة الصالحة للملاحة الجوية وقت إقلاع الطائرة.

- أن يتوافر اعضاء الطاقم على الشهادات والتراخيص الإدارية اللازمة."

التوازن بين مستعملي الطائرة ومصلحة الناقل الجوي¹ وسوف نشير إلى ذلك على النحو التالي:

الفقرة الأولى: المقصود باتفاقات المسؤولية

هي بمثابة إتفاقات تنظيم أثار المسؤولية على غير الوجه الذي نظمت عليه في القانون حيث يقصد بها تعديل أحكام المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالعقد، أو المتولدة عن إتيان فعل غير مشروع، إما برفع المسؤولية عن المدين فيمتنع ترتب أثارها في ذمته رغم توافر جميع عناصرها، ولا يلتزم من ثم هذا الأخير بدفع تعويض إلى الدائن وإما بتخفيف المسؤولية مع بقائها على عاتق المدين فيقلل من أثارها اتجاهه، فلا يلتزم إلا بدفع التعويض الجزئي واما بانقاص المدة التي يجب خلالها أن يرفع دعواه إتجاه المدين².

لا يجب الخلط ما بين اتفاقات رفع المسؤولية وتلك المتعلقة بتحديد مضمون العقد بحذف إلتزام ناشئ عنه أو بتخفيفه، فموضوع الإتفاقات الأولى ليس إعفاء المدين من التزامه أو بتخفيفه عنه، بل يظل المدين رغم وجود إتفاق الاعفاء من المسؤولية متقلا بهذا الإلتزام ويجب عليه الوفاء به، وينحصر أثر الاتفاق في أن المدين إذا لم ينفذ التزامه لا يكون مسؤولا قبل الدائن من عدم تنفيذه³، أو بعبارة أخرى لا يلتزم بتعويض هذا الأخير عن الضرر الذي لحقه من جراء عدم التنفيذ، أما في اتفاقات تحديد مضمون العقد بحذف إلتزام أو بتخفيفه، فإن العقد لا يكون ملزما

¹ - د. إيناس محمد البهجي، المرجع السابق، ص 96.

² - د. أحمد رشاد سلام، مرجع السابق، ص 100.

³ - د. عبد الفضيل احمد، مرجع السابق، ص 502.

على الإطلاق بهذا الإلتزام المحذوف أو فيما جاوز الإلتزام المخفف ولا يعلق اثر له في ذمته¹.

الفقرة الثانية: المبدأ العام للبطلان

طبقاً للقواعد العامة يجوز للمتعاقدین الاتفاق على تعديل أحكام المسؤولية هذه المسؤولية ذلك أن المسؤولية العقدية هي الإخلال بالإلتزام ناشئ في العقد، ولما كان العقد وليد الإرادة فإن لهذه الإرادة الحرية في تعديل أحكام المسؤولية، هذا ما تؤكدته المادة 178 من الق.م.لج في فقرتها الثانية والتي نصت على انه:

" يجوز الإعفاء المدين من المسؤولية المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزم تعاقدی إلا ما ينشأ عن غشه أو الخطا جسيم"²، وعليه بالرجوع للقواعد العامة تسمح للمدين بإدراج شروط للإعفاء من المسؤولية والتخفيف منها وتكون صحيحة ولا يلحقها البطلان إلا في حالة الغش والخطا الجسيم الذي يقه عبئ إثباتهما على عاتق الدائن بالتعويض.

إلا أن المبدأ في إتفاقية وارسو 1929 وإتفاقية مونتريال 1999 هو بطلان شروط الاعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها أي بطلان اتفاقات الإعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها وذلك حماية للشاحنين وحرصاً على الحفاظ على التوازن وحماية للمستفيدين من خدمات النقل الجوي³، لذلك نصت إتفاقية وارسو في المادة 23 على أنه " كل شرط يهدف إلى اعفاء الناقل من مسؤوليته ا والى تقرير حد ادنى عن هذا الحد المعين في هذه الإتفاقية يكون وكان لم يكن، على أن بطلان هذا الشرط

¹ - د.محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، مرجع السابق، ص 623.

² - نفس المعنى أشارت إليه المادة 217 من الق. المدني. المصري.

³ - د. رفعت فخري، مرجع السابق، ص 226.

لا يترتب عليه بطلان العقد الذي يظل يخضع لأحكام هذه الإتفاقية " ¹ وقد إستثنى بروتوكول لاهاي 1955 الضرر الناتج عن طبيعة البضاعة المنقولة أو من العيب الذاتي فيها، وقد جاءت المادة 149 من قانون الطيران المدني الجزائري بنفس حكم المادة 21 المعدلة بنصها على ما يلي: " في حالة تقديم الناقل الجوي البينة عن كون الخسارة صادة عن الشخص المتضرر أو مساهمة هذا الأخير فيها، يمكن إعفاؤه من المسؤولية أو التخفيف منها من طرف الجهة القضائية المختصة" وهذا ما يقصدانه لايغى من المسؤولية إتفاقا وانما إذا اثبت خطأ المضرور أو مساهمة في احداث الضرر.

كما نصت المادة 32 من نفس الإتفاقية على أنه: " يبطل كل شرط سابق على عقد النقل وكل اتفاق خاص سابق على وقوع الضرر يخالف بمقتضاه الطرفان المتعاقدان قواعد هذه الإتفاقية سواء بتعيين القانون الواجب التطبيق أو بتعديل قواعد الإختصاص ومع ذلك تصح في نقل البضائع شروط التحكيم في حدود هذه الإتفاقية على أن يجري التحكيم من جهة الاختصاص المحاكم المنصوص عليها في المادة 28 الفقرة الأولى" ².

أما بالنسبة لإتفاقية مونتريال لسنة 1999 فقد نصت في المادة 26 على أنه: " كل بند يهدف إلى إعفاء الناقل من مسؤوليته أو إلى وضع حد أدنى من الحد المبين في هذه الإتفاقية يكون باطلا ولاغيا ولكن بطلان هذا البند لا يترتب عليه بطلان العقد بأكمله الذي يظل خاضعا للاحكام هذه الإتفاقية " كما نصت المادة 47 من الإتفاقية على أنه: " كل نص تعاقدي يهدف إلى إعفاء الناقل المتعاقد أو الناقل الفعلي من مسؤوليتهما أو إلى وضع حد أدنى من الحد المبين في هذه الإتفاقية يكون باطلا

¹ - J.P.TOSI, Transport aérien, Juris-Classeur, Fasc. 460, 2005, p.185.

² - د. محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، مرجع السابق، ص 622.

ولأغيا، ولكن بطلان هذا البند لا يرتب عليه بطلان العقد بأكمله الذي يظل خاضعا لأحكام هذه الإتفاقية¹.

إذا كان المبدأ في إتفاقية وارسو 1929 ومونتريال 1999 هو البطلان شروط الإعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها، فلا يقتصر هذا البطلان على الشروط التي تهدف إلى ذلك بطريق مباشر بالنص عليه صراحة في العقد بعدم إمكانية الرجوع على الناقل الجوي في حالة هلاك البضاعة أو تلفها أو في حالة التأخير، وإنما يمتد إلى كل شرط يهدف إلى ذلك بطريق غير مباشر إلى مثل هذه الاعفاء أو التخفيف منه وهو ما يتحقق بالإنقاص من الحقوق التي تقرها الإتفاقية للمضربين على سبيل تعويض ما يلحقه من ضرر وعليه يجب أن تعتبر شروط تقصير مواعيد الإحتجاج أو مدة سقوط أو تقادم الدعوى²، وشروط نقل عبئ الإثبات بوضعه على عاتق المرسل بدلا من الناقل، إذ يحمل معنى التحايل عن ما تقرره الإتفاقية من بطلان شروط الاعفاء من المسؤولية نظرا لتعذر قيام المرسل بمثل هذا الإثبات.

كما يعتبر في حكم الاعفاء من المسؤولية كل شرط يكون من شأنه إلزام المرسل إليه بدفع كل أو بعض نفقات التأمين من مسؤولية الناقل الجوي، أو أي شرط يهدف إلى تنازل الشاحن أو المرسل إليه في التأمين من أخطار النقل لصالحه³.

الفرع الثاني: الإستثناءات الواردة على مبدأ البطلان

لقد أجاز بروتوكول لاهاي 1955 بعض الشروط والذي فقرتها الثانية من إتفاقية وارسو على عدم سريان الفقرة الأولى الخاصة ببطلان شروط الإعفاء أو التخفيف

¹ - كما نصت المادة 49 من نفس الإتفاقية على انه: " تكون باطلة ولاغية كل احكام عقد النقل وكل اتفاقيات خاصة سابقة لوقوع الضرر يخالف بها الاطراف القواعد المنصوص عليها في هذه الاتفاقية " .

² - ومن بين هذه الشروط اخطار الناقل بضياح البضاعة او عدم تسليمها في موعد يحدده العقد على خلاف احكام الإتفاقية أنظر: هاني دويدار، قانون النقل، مرجع السابق، ص 347.

³ - محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 171.

من المسؤولية على الشرط المتعلقة بالهلاك أو الضرر الناشئ عن طبيعة البضائع المنقولة أو العيب الذاتي فيها¹.

يثير تحديد طبيعة البضاعة المنقولة الواردة في نص المادة 23 / 01 من الإتفاقية بعض الصعوبات، ومن خلال المناقشات التي سبقت توقيع بروتوكول لاهاي أنه لا يمكن حصر البضائع التي يجوز الإعفاء من المسؤولية عن الأضرار التي تلحق بالشاحن بسبب طبيعتها كالحیوانات والأشياء الهشة والمواد القابلة للتلف²، فالنص النهائي تضمن عبارة شاملة " طبيعة البضاعة أو العيب الذاتي فيها "³.

عندما يلحق البضاعة هلاك أو تلف ينجم عن ذلك ضرر بالشاحن يفترض خطأ من الناقل الجوي، ويتعين عليه إثبات أن الضرر نجم عن عن طبيعة البضاعة أو العيب الذاتي مثل أن تكون البضاعة من الأشياء الهشة كالزجاج والفخار أو كانت الحيوانات مريضة أدى ذلك إلى موتها، كما يمكن للناقل الجوي اثبات خطأ الشاحن⁴ مثل سوء تغليف البضاعة ويستطيع هذا الأخير اثبات أن الضرر راجع إلى خطأ الناقل الجوي وحده كان يكون التلف ناشئاً عن شحن البضاعة أو وضعها في خارج البرادات بالنسبة للمواد الغذائية القابلة للتلف.

أما في حالة إثبات أن الضرر راجع إلى خطأ مشترك بين الناقل الجوي والشاحن يجب توزيع المسؤولية بينهما على ضوء مساهمة خطأ كل منهما في إحداث

¹ - إن هذا الحكم المقرر بالمادة 23 الفقرة الثانية الخاص بالبضائع ولا يشمل الامتعة المسجلة.

² - إن هذا التحديد الحصري كان من مندوبي بلجيكا وهولاندة في مؤتمر لاهاي لسنة 1955، وبالرغم من أن المندوب الفرنسي اخذ على عبارة طبيعة البضاعة وعيبتها الذاتي غموضها وعدم دقتها إشارة الى امكانية التعسف من قبل الناقلين الجويين في استغلال هذا الغموض، استقرت العبارة في نص البروتوكول. أنظر: هاني دويدار، قانون النقل، مرجع السابق، ص 350.

³ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2001، مرجع السابق، ص 171. قانون النقل، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، سنة 2014.

⁴ - د. محمد السيد الفقي، محمد فريد العريني، مرجع السابق، ص 625.

الضرر كذلك في حالة التأخير يستطيع الناقل الجوي إثبات أن الضرر راجع إلى طبيعة البضاعة أو عيب ذاتي بها دون أن يكون للتأخير ادنى اثر في تحقيق هذا الضرر ويكون كل طرف مسؤولاً في حدود تلك المساهمة في احداث الضرر إلا إذا أنه هو تابعوه اتخذوا كافة التدابير اللازمة لمنع وقوع الضرر أو كان يستحيل عليهم اتخاذها¹.

إن الأثر الجوهرى المترتب على ورود شرط الإعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها يتمثل في نقل عبء إثبات خطأ الناقل الجوي على عاتق الشاحن بعد أن يكون الناقل قد اثبت طبيعة البضاعة أو العيب الذاتى بها².

كما أجازت إتفاقية وارسو 1929 الشروط التي تهدف إلى تشديد مسؤولية الناقل الجوي عن طريق وضع حدود تعويض أقصى من الحدود الواردة في المادة 22 وهذا راجع إلى عدم تناقضها مع أهداف الإتفاقية والتي تسعى إلى حماية الشاحنين وذلك بالتشديد من مسؤولية الناقل الجوي وهو ملا يتعارض مع نص المادة 32 من الإتفاقية³ ولكن تقدير صحة هذه الشروط يترك للقانون الوطنى الواجب التطبيق⁴.

إعتبرت الإتفاقية الإتفاقات اللاحقة لوقوع الضرر والمتعلقة بالإعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها صحيحة وذلك إستناداً إلى نص المادة 32 من الإتفاقية، إلا أنه بعد إستقراء هذه المادة يتبين أنه يشمل الإتفاقات الخاصة المتعلقة بالقانون

1 - د. هانى دويدار، قانون النقل، مرجع السابق، ص 350.

2 - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 156.

3 - تنص المادة 32 من الاتفاقية بان: " تكون باطلة جميع شروط عقد النقل وجميع الإتفاقات الخاصة السابقة على وقوع الضرر إذا خالف الاطراف المتعاقدون بمقتضاها قواعد تلك الإتفاقية وذلك إما بتعيين القانون الواجب التطبيق أو تعديل قواعد الاختصاص وتخضع تلك الاتفاقية المنعقدة عقب وقوع الضرر إلى القانون الواجب التطبيق "

4 - د. ايناس محمد البهجي، مرجع السابق، ص 98.

الواجب التطبيق أو بتعديل قواعد الاختصاص والتي يهدف من ورائها الاطراف استبعاد أحكام الإتفاقية سواء كانت أحكام موضوعية أو اجرائية، إلا أنه إذا سبقت هذه الشروط وقوع الضرر تكون باطلة، أما باقي الاتفاقات التي تقضي باعفاء الناقل الجوي من المسؤولية أو بالتخفيف منها فتكون باطلة سواء كانت سابقة لوقوع الضرر أو لاحقة لذلك وذلك بموجب المادة 23 من إتفاقية وارسو¹.

¹ - د. أحمد رشاد سلام، مرجع السابق، ص 102.

المبحث الثاني: مسؤولية الناقل الجوي بين التحديد والتشديد

متى أخل الناقل الجوي بالتزامه وأخفق في إقامة الدليل على إنتفاء خطئه، إنعقدت مسؤوليته وإنشغلت ذمته بتعويض الضرر الذي يلحق أصحاب البضائع والأمتعة.

الأصل أن التعويض يجب أن يكون عن كل الضرر وعلى قدره¹، غير أن إتفاقية وارسو 1929 قد خرجت عن هذا الأصل ووضعت حد للتعويض الذي يتحمله الناقل المسؤول حدا لايجوز النزول الإتفاقي عنه.

تهدف إتفاقية وارسو سنة 1929 إلى التوفيق بين مصالح الناقلين الجويين وبين مصالح المتعاقدين معهم من أصحاب البضائع، فإذا جعلت الإتفاقية مسؤولية الناقل الجوي مسؤولية عقدية قائمة على أساس الخطأ المفترض بمعنى تقوم مسؤوليته بمجرد وقوع الضرر بالبضائع، ويوقع على عاتق الناقل الجوي إثبات أنه هو تابعوه لم يخطئو وأنهم اتخذو كل التدابير الضرورية لتوخي الضرر لكي يتمكن التخلص من المسؤولية وهذا كله حماية لمصالح المتعاقد².

في المقابل منح مشرعو هذه الإتفاقيات ضمانات للناقلين الجويين بتقاضي الخسارات التي قد تؤدي بهم إلى الافلاس، وتشجيعا للملاحة الجوية وتحقيقا للتوازن ما بين مصالح الناقلين الجويين والمتعاقدين معهم، أقرت مبدا تحديد مسؤولية الناقل الجوي ووضعوا سقوفا لمبلغ التعويض بحيث لا تزيد عن حد معين³ (المطلب الأول) إلا أن الناقل الجوي قد يحرم في حالات معينة من التمسك بتحديد مسؤوليته ويحرم من الإستفادة من نصوص الإتفاقية⁴، بمعنى آخر تصبح مسؤولية الناقل الجوي مسؤولية غير محددة بحد اقصى من التعويض (المطلب الثاني) .

¹ - د. هاني دويدار، قانون النقل، مرجع السابق، ص 363.

² - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 177.

³ - د. محمود محمد عبابنة، مرجع السابق، ص 366.

⁴ - بالإضافة إلى أنها ابطلت شروط الإعفاء والتخفيف من مسؤولية الناقل الجوي وهذا ما رأيناه فيما قبل.

المطلب الأول: المسؤولية المحدودة للناقل الجوي للبضائع

كان لإتفاقية وارسو لسنة 1929 السبق في إقرار مبدأ المسؤولية المحدودة في مجال النقل الجوي إلا أنه ليس بالمبدأ المستحدث بشكل عام¹، فقد وجدت تشريعات جوية وطنية تأخذ بهذا المبدأ قبل إتفاقية وارسو إضافة إلى أن هناك إتفاقيات دولية أخرى تقر هذا المبدأ في النقل البحري والنقل بالسكك الحديدية².

إن هذا التحديد لمسؤولية الناقل الجوي بقدر معين من التعويضات يعتبر توفيقاً بين مصالح المضرور ليحصل على التعويض دون إثقال لكاهل الناقل الجوي، وعلى الرغم من معارضة البعض للإعتبارات التي بني عليها مبدأ تحديد مسؤولية الناقل الجوي بأنه لم تعد بذات الأهمية التي كانت في ظل إتفاقية وارسو لسنة 1929 إلا أن إتفاقية وارسو إعتنقت هذا المبدأ ولكن بشكل جزئي.

إذا كانت إتفاقية وارسو قد حددت مسؤولية الناقل في مواجهة الشاحن على النحو المتقدم، فإن ثمة تساؤلين حول مبررات الأخذ بمبدأ التحديد في نطاق النقل الجوي من جهة (الفرع الأول) وحول طبيعة هذا التحديد من جهة أخرى (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مبررات وطبيعة تحديد مسؤولية الناقل الجوي

كقاعدة عامة متى أخل الناقل وهو بمثابة مدين عقدي بالتزاماته الناشئة عن عقد النقل وأخفق في رد الضرر إلى سبب أجنبي عنه، أو أقام المضرور الدليل على خطئه انعقدت مسؤوليته وانشغلت ذمته بتعويض كل الضرر الذي أصاب الشاحن.

¹ - يرى البعض أنه كلما تعاضمت المخاطر التي تصاحب نوعاً معيناً من النقل، تحتم معه تقرير تحديد المسؤولية بحد أقصى، مع جواز الخروج عليه بالتشديد، وذلك بالاتفاق بين المرسلين والناقل في أحوال معينة: د. حسن كيره مرجع السابق، ص 41.

² - مظفر جابر، مرجع السابقة، ص 117.

إن المسؤولية عن كل الضرر كانت تسري على الناقل الجوي في معظم التشريعات قبل إتفاقية فارسوفيا¹، ثم جاءت الإتفاقية وخرجت على هذه القاعدة بأن أقرت مبدأ تحديد المسؤولية للناقل الجوي الدولي في مواجهة المضرور في حالة فقدان البضاعة أو هلاكها أو تلفها أو التخير في النقل.

الفقرة الأولى: مبررات تحديد مسؤولية الناقل الجوي

يقوم مبدأ تحديد مسؤولية الناقل على مجموعة من المبررات ، مثلت دافعا لوضع إتفاقية وارسو لسنة 1929 لتبني هذا المبدأ²، وتتمثل هذه المبررات فيما يلي:

أولاً: النهوض الاقتصادي بمرفق النقل الجوي

يقوم هذا المبرر على أساس حماية مرفق النقل الجوي الذي كان لايزال في بداية نشاطه عند وضع إتفاقية وارسو لسنة 1929 ومن ناحية أخرى تشجيع الإستثمار في مجال النقل الجوي³، لهذا كان من الضروري وضع حدود قصوى للتعويضات التي يلتزم بها الناقل المسؤول اتجاه الشاحنين هو الحل الانسب لتحقيق هذه الغاية.

¹ - هذا بطبيعة الحال إذا ما استثنى تشريع الملاحة الجوية الألماني لسنة 1922 الذي إتبع طريقة شاذة في تحديد المسؤولية وتشريع الملاحة الجوية الفرنسي لسنة 1924 الذي اخذ بمبدأ التحديد بمبلغ زهيد في نقل البضائع والامتعة المسجلة، والتشريع الإيطالي لسنة 1923 الذي اتبع طريقة التحديد الشامل والتي لاتصلح في نطاق النقل الجوي انظر: د. فاروق أحمد زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي، مرجع السابق، ص 107.

² - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 298.

³ - إلا أنه بالنسبة للنقل الداخلي لازالت تحتكر شركة الخطوط الجوية الجزائرية أداء خدمة النقل الجوي على الصعيد الداخلي وذلك بالرغم بإمكانية إستغلال هذا المجال عن طريق عقود الإمتياز بالنسبة للأشخاص الطبيعيين ذو جنسية جزائرية والأشخاص المعنويين الخاضعون للقانون الجزائري، وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 34 2000 المؤرخ 02/26/2000 والذي يحدد شروط وكيفيات استخدام الخدمات الجوية، وكذلك المادة 05 من 08/02 المؤرخ في 23/01/02 والمعدل والمتمم للقانون 06/98 والذي يحدد قواعد الطيران المدني والذي استحدث في مجال الاساتثمار في مجال النقل الجوي ما يسمى بالطاكسي الجوي.

ذلك أن الحوادث التي تتعرض لها الطائرة كثيرا ما تؤدي إلى تحطمها وإلى هلاك كل ما بداخلها¹، وقد يؤدي ذلك إلى تحمل الناقل الجوي خسائر وقيم تعويضات ضخمة في حالة تعرض الطائرة لحادث، ففي حالة تقرر مسؤولية الناقل عن التعويض كل الضرر الذي يترتب على حادث لكان ذلك مجحفاً به وينهي الأمر إلى إفلاس مؤسسات النقل الجوي وشل حركة الملاحة الجوية²، وهو أمر لا يقتصر ضرره على الناقل الجوي وحده، بل يمتد أضراره لصالح الجماعة الإنسانية التي تقدم لها الطائرة³.

بمجرد أن الناقل الجوي يدفع التعويضات بصفة مطلقة، يؤثر ذلك على مرفق النقل الجوي وذلك بفقدان أحد المنافع العامة التي لاغنى للأفراد عنها بسبب تفوق قيم هذه التعويضات على حجم ميزانيته، لهذا كان من الضروري بغية استمرار المرفق الحيوي للنقل الجوي ودعم الأساطيل الجوية وتشجيعاً إستثمارات النقل الجوي⁴، والذي يؤدي بدوره إلى رفع معدلات التجارة الدولية كان من الضروري على الإتفاقيات الدولية تبني مبدأ المسؤولية المحدودة بحيث يلتزم التعويض بحد لجبر الضرر⁵.

ثانياً: التأمين ضد مخاطر الاستغلال الجوي

إن كفالة استمرار هذا النوع من الإستغلال الإقتصادي وإزدهاره مرتبط بمدى إمكانية التأمين من المخاطر التي قد يتعرض لها هذا الإستغلال الجوي، وذلك عن طريق التأمين سواء بالتأمين على الطائرة أو بالتأمين من مسؤوليته⁶.

¹-R. RENE RODIERE, Droit de transports terrestres et aérien, op, cit, p77.

² - Michel pourclet, op, cit, p 78.

³ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 256.

⁴ - د. هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، مرجع السابق، ص 317.

⁵ - د. ثروت أنيس الاسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، مرجع السابق، ص 545.

⁶ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 257.

لن يتسنى للمؤمنين الجويين تحقيق هذه الامكانية إذا كانت مسؤولية الناقل الجوي غير محدودة، وذلك لاستحالة القيام مقدما بحساب المخاطر التي قد تتعرض لها الطائرة اثناء الرحلة الجوية وتقدير المبالغ التي تلتزم بتغطية هذه المخاطر، ومن الصعب توقع مقدما جملة المبالغ التي تدفع للمضرورين لانه من الصعب على الناقل الجوي أن يقدر مقدما قيمة البضائع التي تحملها الطائرة، ومن جهة أخرى يصبح عبئ التأمين ثقيلًا مع اطلاق مسؤولية الناقل الجوي مما يؤدي إلى تكلفة التأمين بالنسبة إلى الناقلين الجويين والى احجام المؤمنين الجويين عن خوض مجال التأمين الجوي¹.

ولا شك أن كفالة استمرار ونجاح أي نوع من الإستثمارات يرتبط بمدى إمكانية التأمين ضد مايتعرض له هذا المشروع من مخاطر، فإن لم تحجم شركات التأمين عن نشاط النقل الجوي، فتزيد قيمة أقساط التأمين إلى مبالغ ضخمة تؤثر على تكاليف النقل الجوي وبالتالي تؤثر بشكل كبير على النقل الجوي وتقدمه².

هذا ماجعل من الضروري تحديد مسؤولية الناقل الجوي، إذ يمكنه أن يعلم مقدما الحد الاقصى الذي يحكم به عليه، وبذلك يكون من الميسور له حساب المخاطر التي قد يتعرض لها وإبرام التأمين اللازم لمواجهتها³، كما لا يكون من الصعب على شركات التأمين قبول تعويضات معروفة حدودها القصوى مسبق⁴.

وقد تعرض هذا المبرر إلى النقد على أساس أن مخاطر الاستغلال الجوي والحوادث قد تناقصت نتيجة للتطورات في مجال الملاحة الجوية والطيران مما يؤدي إلى قدرة شركات التأمين على قبولها وقدرتها على التأمين الجوي، وهذا ما لا يبرر

¹ - د. هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، مرجع السابق، ص 371.

² - د. أحمد فاروق زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي، مرجع السابق، ص 109.

³ - Michel dejuglert, op, cit, p 98

⁴ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، ص 237.

أن تحديد مسؤولية الناقل الجوي هو السبب الرئيسي لقبول شركات التأمين دخول سوق التأمين الجوي¹.

ثالثاً: المساعدة على تقليل المنازعات وتوحيد القوانين

إن نظام المسؤولية المحدودة يساعد الناقل الجوي على إستقرار الأوضاع القانونية يمكن الناقل من حساب التعويضات المستحقة والتصالح الودي مع أصحاب البضائع دون الدخول في الخصومات والدعوى، وذلك بأن يعرض عليهم مبالغ مستحقة كتعويضات عن الأضرار التي لحقتهم حسبما حددتها الاتفاقية دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء وما قد يترتب عليه من إطالة مدة النزاع، ويكون الناقل الجوي الأكثر حرصاً على إجراء هذه التسوية الودية بإعتباره تاجراً حتى يتفادى الطريق القضائي والأحكام التي قد تسيئ بصمته.

كما يكون من مصلحة المضرورين من أصحاب البضائع هذه المصالحة الودية ذلك بهدف الحصول على التعويضات في أقرب وقت ممكن وذلك لتفادي طول الإجراءات القضائية، إضافة إلى حصوله على تعويضات من طرف القضاء كما هو مقرر في الإتفاقية ولايتجاوزه على عكس ذلك في المصالحة الودية والذي قد يتحصل على تعويضات أكبر مما هو مقرر في الإتفاقية².

كذلك يؤدي تحديد مسؤولية الناقل الجوي إلى وحدة التعويضات في معظم التشريعات والتي تكون طرف في الإتفاقيات الدولية الخاصة بالنقل الجوي، ولا يكون الناقل عرضة لقوانين الدول المختلفة التي قد تتجه لتعويضات مرتفعة المستويات مما يمس بنشاط النقل الجوي³.

¹ - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 304.

² - د. أحمد فاروق زاهر، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 111

³ - د. أبو زيد رضوان، القانون الجوي، مرجع السابق، 354.

و قد تعرضت هذه المبررات للإنتقاد بإعتبار أنه حتى يمكن القول بتوحيد القوانين وتقليل المنازعات أمر يتحقق بتحديد مسؤولية الناقل الجوي بمبلغ معين وأن الإكتفاء بالحلول الودية وعدم اللجوء إلى القضاء حجة غير صحيحة، لأنه ليس هناك ضمان أن المتضرر سيقبل بهذا الحد المعين من التعويض، أو أن الناقل لن يدعي بأن الضرر وقع نتيجة خطأ المضرور، وقد لا يرضى المضرور الحصول على التعويض بسرعة وسهولة دون اللجوء للقضاء والحصول على تعويض كامل بدعوى أمام القضاء.

نعتقد بأن المبرر الذي يفرض نفسه وقت إبرام إتفاقية وارسو 1929 هو المبرر القائم على الإختيار الإقتصادي ذلك أن المحافظة على المرفق الجوي ودعمه وكفالة إستمراره هو الدافع الأساسي الذي كان وراء تحديد مسؤولية الناقل الجوي¹.

ويجدر التساؤل هنا عما إذا كانت هذه المبررات لازالت كافية لتتبنى مبدأ تحديد مسؤولية الناقل الجوي في ظل إتفاقية مونتريال لسنة 1999؟

في الحقيقة لم تعد هذه المبررات ذات أهمية في الوقت الراهن لتبرير مبدأ مسؤولية الناقل الجوي المحدودة في ظل إتفاقية مونتريال 1999، ذلك أن التطور التكنولوجي كان له الدور في التقليل من الأخطار التي قد يتعرض لها الإستغلال الجوي وبالتالي لم تعد شركات النقل الجوي بحاجة إلى هذه الحماية حيث لم يعد هناك مبرر يدعو بتمسك الناقل الجوي بتحديد المسؤولية.

¹ - سماح محمودي، رسالة السابقة، ص 268.

إن الإنتقادات الموجهة لمبدأ المسؤولية المحدودة للناقل الجوي¹، والتي كانت لها الدور في تبرير مبدأ التحديد المسؤولية ضمن التطورات التي شهدتها إتفاقية وارسو 1929 إلى غاية بروتوكول مونتريال 1999، إلا أن هذه التبريرات لم تعد لها الأثر في الوقت الراهن حيث تخلى المشرع الدولي عنها جزئياً، وذلك من خلال تبنيه المسؤولية الغير محدودة في حالات معينة.

الفقرة الثانية: طبيعة تحديد مسؤولية الناقل الجوي

إن إصطلاح تحديد مسؤولية الناقل الجوي يفترض فيها أن مسؤولية الناقل قد تحققت وإنشغلت ذمته، إلا أن التعويض الذي يلتزم به في مواجهة المضرور ليس مساوياً لقيمة الضرر الحاصل وإنما محدد بمبلغ معين محدد في نص قانوني، وبالتالي فإن هذا التحديد يحتاج إلى وصف القانوني دقيق حول طبيعته بالنظر إلى الهدف الذي وجد من أجله وذلك من خلال تحديد خصائصه وطبيعته والتي تميزه عن غيره من النظم التي قد تتشابه معه.

أولاً: مدى إعتبار تحديد المسؤولية من النظام العام

قررت إتفاقية وارسو 1929 في المادة 23² على بطلان كل الشرط يهدف إلى إعفاء الناقل من المسؤولية أو إلى تقرير حد أدنى من الحد المقرر في هذه الإتفاقية فإن أي شرط من هذه الشروط يعتبر باطلاً وكانه لم يكن، وعليه لا يجب أن يتضمن عقد النقل الجوي أية شروط من شأنها أن تحدد مسؤوليته أقل من الحدود المنصوص عليها، فتحديد المسؤولية إذن من النظام العام الذي يلتزم به القاضي

¹ - على الرغم من التعويضات التي واجهها مبدأ تحديد مسؤولية الناقل الجوي، إلا أن جانب من الفقه يرى بأن المشرع الدولي قد أحسن صنعا عندما جعل مبدأ المسؤولية المحدودة هو أساس مسؤولية الناقل الجوي: انظر د.

محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 273.

² - وتقابلها المادة 26 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999.

الوطني حتى ولو القانون الداخلي لا يقر وضع حدود المسؤولية أو كان يضع حدودا أدنى من تلك التي قررتها الإتفاقية.

يلاحظ أنه إذا كان شرط تحديد المسؤولية والتي إتفق عليه الطرفان في عقد النقل الجوي أقل مما هو مقرر في الإتفاقية يعتبر باطلا بطلانا مطلقا، إلا أن العكس صحيح ذلك أن الشرط الذي يهدف إلى زيادة حد المسؤولية عما هو منصوص عليه المادة 22 من الإتفاقية يعتبر صحيحا، كذلك أجازت ذلك المادة 26 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999 للناقل الجوي أن يشترط خضوعه لحدود مسؤولية أكبر من تلك المقررة في الإتفاقية أو أنه لا يخضع لأي حد للمسؤولية.

مما تقدم يتضح أن الطبيعة الآمرة لتحديد مسؤولية الناقل الجوي تعتبر من النظام العام والتي تسمح للناقل الجوي التشديد من مسؤوليته بالرفع من الحد الحد الأقصى ولا يؤثر ذلك على الطبيعة الآمرة للتحديد المسؤولية على العكس في حالة النزول من الحد الأقصى المقرر في الإتفاقيات الدولية والتشريع الوطني والذي يعتبر باطلا.

ثانيا: مدى إعتبار التحديد اعفاء جزئيا لمسؤولية الناقل الجوي

طبقا للقواعد العامة في المسؤولية العقدية، إذا انشغلت مسؤولية الناقل، فإنه يسأل عن تعويض كل الضرر لأن مسؤوليته في الاصل غير محدودة، إلا أن إتفاقية وارسو لسنة 1929 أقرت مبدأ تحديد المسؤولية حتى ولو لم يكن كافيا لتغطية الضرر، وهذا ما يعتبر إمتيازاً للناقل الجوي¹، إلا أنها في المقابل حرمت الناقل الجوي من ادراج في عقد النقل شرطا يعفيه من المسؤولية أو التخفيف منها².

¹ - P. MICHEL POUCELET. op, cit , p 78.

² - د. أحمد فاروق زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي، مرجع السابق، صر 165.

إن إتفاقية وارسو لسنة 1929 وإتفاقية مونتريال لسنة 1999 قد تبنت أحكاما ببطلان شروط الاعفاء من المسؤولية أو تقرير حد أدنى من الحد المقرر والمنصوص عليه، ذلك أن الاعفاء يعني عدم المسؤولية، إما تحديد فهو يعني وجودها ولكن لإعتبارات معينة حددت مسؤولية الناقل الجوي بمبلغ معين فالاعفاء هو بمثابة نفي للمسؤولية على عكس التحديد الذي يؤكد مسؤولية الناقل الجوي¹.

كما لا يمكن التسليم بأن التحديد هو إعفاء جزئي من المسؤولية وهذا ماأكدته التطورات التي شهدتها البروتوكولات المعدلة لإتفاقية وارسو لسنة 1929² والتي زادت في هذا الحد وذلك بالتصاعد في حدود المسؤولية إلى غاية غاية الإقتراب من التطابق مع المسؤولية الكاملة أو الغير المحدودة في ظل القواعد العامة.

فبالتالي إن تحديد المسؤولية ليس هو المقابل لحظر شروط الاعفاء، كما ليس هو إعفاء جزئيا من المسؤولية وإنما هو نظام خاص قرره الإتفاقية لاعتبارات اقتصادية من الدرجة الأولى.

ثالثا: مدى إعتبار تحديد المسؤولية تقديرا ليس جزافيا

إن الحدود التي قررتها إتفاقية وارسو لسنة 1929 في المادة 22 هي ليس إلا حدود قصوى يلتزم بدفعها الناقل الجوي ولا تعتبر من قبيل التقدير الجزافي³، فلو كانت قيمة الضرر أقل من هذا الحد، فلا يستحق المضرور إلا التعويض المساوي لقيمة الضرر، وليس له الحق في الإدعاء الحصول على قدر التعويض المقرر في الإتفاقية أما في حالة كانت قيمة الضرر تتجاوز الحد الاقصى المقرر في الإتفاقية فلا

¹ - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، المرجع السابق، ص 316.

² - إن إتفاقية مونتريال لسنة 1999 قد إستحدثت نظام المسؤولية الغير المحدودة عن الأضرار المستوى الثاني التي تصيب المضرور وذلك طبقا للمادة 17 و 21 من الإتفاقية. أنظر: د محمود محمد عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 233.

³ - د. عيسى غسان ربضي، مرجع السابق، ص 171.

يستحق المضرور سوى هذا الحد الأقصى فقط وليس له الحق في المطالبة بتعويض يزيد عن هذا الحد، وبالتالي يشترط للحصول على الحد الأقصى أن يكون الضرر مساويا له أو أكبر منه¹، ومعنى هذا أن التعويض يجب أن يكون مساويا في الاصل لقيمة الضرر ولكن بشرط عدم مجاوزة الحد الأقصى المقرر في الإتفاقية.

يتضح من ذلك أنه لا يجوز للمضرور أن يطالب بتعويض أكبر من قدر الضرر الحاصل وذلك تطبيقا للقواعد العامة في منع الإثراء بلا سبب على حساب الغير².

الفرع الثاني: الحدود القصوى للتعويض في حالة نقل بضائع

بدأت فكرة تحديد المسؤولية في إتفاقية وارسو سنة 1929 وجرى تحديدها بمبالغ مالية³ وذلك من خلال تبني حدا أقصى للتعويض وذلك بقصد حماية الناقلين الجويين وضمان إستمرارية نشاطك المرفق النقل الجوي ،و قد إهتم المشرع الجزائري في القانون الخدمات الجوية رقم 64 / 166 بوضع حدود قصوى للتعويض⁴، كما قد حددت الإتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية مسألة تحديد قيمة التعويض والتي شهدت تطورا منذ إتفاقية وارسو لسنة 1929 إلى غاية إتفاقية مونتريال لسنة 1999 كما حددت شروط الإستفادة من هذه الحدود.

¹ - د. هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، المرجع السابق، ص 317.

² - د. حمد الله محمد حمد الله، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 67.

³ - د. محمد عبابنة، مرجع السابق، ص 366.

⁴ - لم يتطرق قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 إلى الحد الأقصى للتعويض في نقل البضائع والامتعة المسجلة

الفقرة الأولى: الحد الأقصى للتعويض في إتفاقية وارسو لسنة 1929

قررت إتفاقية إتفاقية وارسو حدودا قصوى للتعويض الذي يلتزم بها الناقل الجوي أمام الشاحنين عن الأضرار التي تلحق بالبضائع والأمتعة المسجلة¹، حددت الفقرة الثانية من المادة 22 مسؤولية الناقل الجوي قيمة الحد الأقصى للتعويض إذ نصت على أنه: " في حالة نقل الأمتعة المسجلة أو البضائع تكون مسؤولية الناقل الجوي محددة بمبلغ 250 فرنكا عن كل كيلو غرام، مالم يقدم يدفع مقابل ذلك رسما إضافيا إذا لزم الأمر، وعندئذ يكون الناقل ملزما بان يدفع التعويض، إذ لايتجاوز حد المبلغ المبين في الإقرار، مالم يقدم الناقل الدليلا على أن هذا المبلغ تجاوز القيمة الحقيقية التي قدر المرسل منه عند تسليم الطرد"².

وعليه يظهر مما تقدم أن الإتفاقية قد قدرت الحد الأقصى للتعويض عن الأضرار التي تصيب البضائع والأمتعة المسجلة من الهلاك أو تلف أو ضياع البضاعة بحد أقصى للتعويض يقدر 250 فرنك عن كل كيلو غرام، مالم يذكر المرسل مصلحته في تسليم البضاعة عند الوصول³.

يقصد بالفرنك في الإتفاقية هو الفرنك الذهبي والمعروف بإسم بوانكاريه⁴، وقد أقرت الإتفاقية ماجاء به التشريع الفرنسي لسنة 1928 بشأن عيار الفرنك وقد أشارت إليه إتفاقية وارسو على أنه مجرد وحدة نقدية المراد منها توحيد العملة التي يتم على أساسها تحديد مسؤولية الناقل الجوي⁵، حتى لايتأثر المضرورين فيما يحصلون عليه

¹ - د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 179.

² - V. GRELLIERE, op, cit.p. 317

³ - د. عيسى غسان ربضي، مرجع السابق، ص 192.

⁴ - وقد تقررت هذه العملة بموجب القانون الفرنسي الصادر في 25 يونيو 1928 والذي جاء خلفا للفرنك الجرمينال: أنظر د. سميحة القيلوبي، المرجع السابق، 108.

⁵ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 258.

من تعويضات باختلاف قيمة عملات الدول التي يعرض النزاع أمام محاكمها، وبالتالي لا يجوز إستبعاد تطبيق أحكام الإتفاقية والخاصة بالمسؤولية بحجة أن تلك الأحكام تخالف النظام العام الداخلي بعد أن تم تحريم الوفاء بالذهب وصار للعملة الوطنية الورقية سعر إلزامي.

وقد نصت إتفاقية وارسو لسنة 1929 على تحديد الفرنك بالوحدة النقدية وذلك في الفقرة الرابعة من المادة 22 من الإتفاقية¹ على أن: "المبالغ المبينة بالفرنكات في هذه المادة تعتبر مقدرة بواقع وحدة نقدية مكونة من خمسة وستين ميلجرام ونصف من الذهب عيار تسعمائة من الألف ذهباً خالصاً، وتكون هذه المبالغ قابلة للتحويل إلى كل عملة وطنية في أرقام دائرية"².

كما أن تخلي الحكومة الفرنسية عن شرط الذهب سنة 1936، لا يمنع الإستمرار العمل بهذا النوع من العملة ليس بإعتبارها عملة متداولة³، بل إعتبارها سبكية ذهبية لها عيار معين، لم يثر تحويل الفرنك الذهب إلى عملات وطنية أي صعوبة في العمل عندما كانت هذه العملات مرتبطة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بالذهب بعلاقة ثابتة⁴ وعندما كان للذهب سعر رسمي ثابت.

إلا أن الإتفاقية قد واجهت صعوبات شديدة في عملية تحويل الفرنكات إلى العملات الوطنية بعد أن دخلت إتفاقية جامايكا والمعدلة لإتفاقية بريتون وودز⁵ والتي

¹ - وقد إعتمدت الإتفاقية في تحديد المبالغ التعويض، شأنها في ذلك شأن إتفاقية روما الخاصة بالأضرار التي تسببها الطائرات الأجنبية للغير على سطح الارض. وقد أشار إليها: أكرم ياملي، مرجع السابق، ص 147.

² - تعدلت هذه الحدود بموجب بروتوكول لاهاي 1955 فيما يتعلق بنقل الركاب لتصبح 250.0000 عن كل راكب، إلا أنه لم يطء اي تغيير بالنسبة للامتعة المسجلة والبضائع ونفس الامر بالنسبة لبروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971 حيث بقيت نفس الحدود للتعويض في نقل البضائع.

³ - JEAN PIERRE TOSI, Transport aérien, J-CL, civil, 1995, fax 460-2 p 45.

⁴ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 263.

⁵ - دخلت الحيز النفاذ إعتباراً من 01 أبريل 1978.

أرست قاعدة الذهب وقاعدة الصرف بالذهب، وبسبب ما تبنته الإتفاقية من منع على الدول الأعضاء في الصندوق من ربط عملاتها الوطنية بالذهب وبسبب إلغائها السعر الرسمي لهذا الأخير.

أما بالنسبة للتاريخ الذي ينبغي الأخذ به عند تحويل الفرنك إلى العملات الوطنية فهو تاريخ صدور الحكم وهذا ما شارته إليه الفقرة الخامسة المادة 22 المعدلة من إتفاقية وارسو على أنه: "... ويجري تحويل هذه المبالغ عند إلى عملات وطنية غير النقد بالذهب وفقا للقيمة الذهبية لتلك العملات يوم صدور الحكم"¹ وهذا الحكم في الواقع هو لصالح المرسل وقد سعت الإتفاقية إلى جعل الحد الأقصى للتعويض بعيدا عن التقلبات التي يمكن أن تحدث للعملات الوطنية واحتمال هبوط قوتها الشرائية ولتجنب طول اجراءات التقاضي².

إلا أن الإتفاقية لم تحدد سعر الصرف المعمول عليه عند التحويل فذهبت المحاكم باختلافها إلى الإعتماد إما على السعر الرسمي للذهب الذي لم يعد يعتد به³، وذلك لما فيه إجحاف بحقوق المضرورين بالإضافة إلى الطابع التحكيمي للتشريعات الوطنية في تحديد هذا السعر حماية لعملتها الوطنية، أو سعر الذهب في السوق الحرة لما فيه من مصالح لمتلقي خدمة النقل نظرا لارتفاع سعر الذهب في السوق الحرة عن الاسعار الرسمية في معظم الدول، أما حساب التعويض بالفرنك الفرنسي فبالرغم

¹ - وقد أخذت بهذا الحكم المحكمة الابتدائية بالدر بالبيضاء والتي حكمت على المدعي عليها وهي شركة Rami.cuir بمبلغ مقدر 335520 فرنك فرنسي وذلك بعد تحويله إلى الدرهم المغربي بسعلا الفرنك عند تاريخ الحكم. وقد أشارت إلى هذا الحكم المحكمة الابتدائية وذلك بتاريخ 22 افريل 1992. أنظر: عائشة فضيل، مرجع السابق، ص 153

² - د. مظفر جابر، مرجع السابق، ص 120.

³ - ألغي بروتوكول مونتريال لسنة 1975 اعتماد الفرنك الفرنسي كوحدة للتحويل إلى العملات الوطنية وتم تكوين نظام جديد وهو وحدات حقوق السحب الخاصة لحساب قيمة التعويض: انظر د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق ص 185

أنه حقق هدف الإتفاقية المتمثل في توحيد العملة التي يتم على أساسها تحديد التعويض إلا أنه عرضة للخضوع لتدخلات السلطات العامة الفرنسية، وقد يتم تخفيض أو رفع قيمته طبقا لسياستها المالية الخاصة¹، إذن لا يمكن الربط ما بين المضرورين في شتى أنحاء العالم بما تراه الحكومة الفرنسية مناسبة لسياستها المالية بالإضافة إلى تعثر تقدير التعويض في الإتفاقيات اللاحقة المعدلة لإتفاقية وارسو².

وعليه يبقى الفرنك الذهبي ماهو إلا وحدة قياس للحد الأقصى للتعويض، وقد حاولت الإتفاقية من خلاله توحيد وحدة حساب الحد الأقصى للتعويض بهدف توحيد وتساوي الفرص لجميع المستفيدين من عملية النقل الجوي، رغم أن هدف الإتفاقية في إعتداد الذهب كوحدة دولية لحساب قيمة التعويض إلا أن هذه الوحدة شهدت تراجعاً في تعديلات اللاحقة لهذه الإتفاقية³.

كما قد عالجت إتفاقية وارسو 1929 الحالة التي تتجاوز قيمة البضاعة أو الامتعة المسجلة الحد الأقصى المذكور في الإتفاقية، إذ يلتزم المرسل بإعلام الناقل الجوي بالقيمة الحقيقية للبضائع أو الامتعة المسجلة، والإتفاق معه على رفع الحد الأقصى للتعويض إلى حد القيمة المعلنة وذلك مقابل دفع رسم إضافي للناقل الجوي وهو ما يسمى بالمصلحة في التسليم⁴.

يعتبر بعض الفقه أن ذكر المرسل للمصلحة في التسليم هو إعلان عن قيمة البضاعة أو الامتعة المنقولة، في حين يقرر البعض الآخر أن هناك فرقا بين المصلحة في التسليم التي قد تفوق قيمة البضاعة أو الامتعة وبين تلك القيمة⁵،

1 - د. هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، مرجع السابق، ص 426.

2 - د. محمود محمد عبابنة، مرجع السابق، ص 367.

3 - د. ياسمينه بشار، مرجع السابق، ص 126.

4 - د. عيسى غسان ربيضي، مرجع السابق، ص 129.

5 - د. رفعت فخري، مرجع السابق، ص 179.

والملاحظ أن الناقلين الجويين الأعضاء في الاتحاد الدولي للنقل الجوي يقبلون إعلانات الخاصة بقيمة البضاعة دون إعلانات المصلحة في التسليم، وهذا ما يؤدي بالناقل الجوي إلى الإلتزام بالتعويض في حدود القيمة المعلنة وهذا ما يمكنهم المنازعة فيها إذا كانت مبالغاً فيها إلى درجة كبيرة¹، وعند إستعراض المادة 22 من إتفاقية وارسو الفقرة الثانية يتبين أن هناك شرطين لاعمال حكم هذه المادة والذي يتمثلان فيما يلي:

الشرط الأول: ذكر مصلحة المرسل عند تسليم البضاعة للناقل الجوي

في هذه الحالة لا يعتد باي اعلان يتحقق بعد التسليم وياخذ بالتعويض المحدد في المادة 22 من إتفاقية وارسو في فقرتها الثانية، إذ يعتد بالقيمة المعلنة وليس بالقيمة الحقيقية للبضاعة، وتعد قيمة التعويض المعلنة حداً أقصى للتعويض ولا يجوز تجاوزه إلا أن إتفاقية وارسو تمكن الناقل الجوي من اقامة الدليل على القيمة المعلنة تتجاوز المصلحة الحقيقية للمرسل في التسلم²، والتي تثبت القيمة الحقيقية للبضاعة مما يسهل على الناقل الجوي إثبات القيمة الحقيقية للبضاعة وبالتالي لا يلتزم بالتعويض إلا في حدود القيمة الحقيقية للبضاعة أو الأمتعة المسجلة³.

ويشترط أن يكون الإعلان يهدف إلى تحديد مسؤولية الناقل الجوي بما يتجاوز الحد المقرر في الإتفاقية، إلا أنه في حالة تبين أنه كان الهدف من الإعلان هو تعديل أحكام المسؤولية فلا تطبق المادة 22 من الإتفاقية في هذه الحالة.

¹ - د. هاني دويدار، قانون النقل، مرجع السابق، ص 370.

² - لا يشترط أن يكون الإعلان مدوناً في إيصال الأمتعة أو خطاب النقل الجوي، ذلك أن بروتوكول لاهاي لم يشترط ذلك بالإضافة الى عدم تمتع واثاق النقل الجوي بحجية مطلقة في الاثبات، فيجوز الاثبات بشتى الطرق على تحقق الاعلان وقت التسلم. أنظر: د. هاني دويدار، قانون النقل، مرجع السابق، ص 371.

³ - د. حسن كيره، مرجع السابق، ص 48.

الشرط الثاني: دفع المرسل الرسم الإضافي المقرر

لا يكفي مجرد الإعلان عن قيمة البضاعة لكي يتقرر التزام الناقل بالتعويض في حدود هذه القيمة يلتزم المرسل بدفع الرسم الاضافي الذي يقرره الناقل الجوي مقابل تحملة التعويض الجديد، في حالة إمتناع المرسل من دفع هذا الرسم الإضافي لا يكون الناقل الجوي ملتزم بالوفاء بتعويض يجاوز الحد الأقصى المقرر في إتفاقية وارسو والمحدد ب 250 فرنك عن كل كيلوغرام.

يختلف الرسم الإضافي عن الاجرة الاضافية والتي قد يفرضها الناقل الجوي عند نقل الأشياء الثمينة كالمجوهرات والسبائك الذهبية والنقود والتحف والتي تتطلب عناية خاصة ورقابة مشددة يستحق عليها أجرا إضافيا، أما الرسم الإضافي فيتقرر مقابل تحمل الناقل الجوي تعويضا على من الحد المقرر¹.

قد يكون الرسم مستحقا بالاضافة إلى الاجرة الاضافية المتعلقة بنقل الاشياء الثمينة والتي يشترط من المرسل إعلان قيمتها في ذات خطاب النقل الجوي²، والذي يرى شراح القانون الجوي أنه من الضروري أن يدون ذلك الإعلان في مستند النقل بقصد إلزام الناقل الجوي بالتعويض في حدود هذه القيمة³.

أما بالنسبة للاضرار الناشئة عن التأخير في نقل فان إتفاقية وارسو لم تتعرض لذلك فكان من الفقه والقضاء يسترشد في تحديد الحد الأقصى للتعويض عن ضرر ناشئ عن التأخير بمانصت عليه المادة 22 من إتفاقية وارسو، بمعنى أن الحدود التعويض في نقل البضاعة أو الأمتعة المسجلة يتحدد كما نصت عليه المادة السابقة الذكر والتي يحدد بمبلغ 250 فرنك عن كل كيلو غرام.

¹ - د. هاني دويدار، قانون النقل، المرجع السابق، ص 376.

² - د. ثروت أنيس الأسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، مرجع السابق، ص 569.

³ - د. رفعت فخري، مرجع السابق، ص 180.

الفقرة الثانية: الحد الأقصى للتعويض في بروتوكول لاهاي لسنة 1955

لم يعد الحد الأقصى للتعويض الي حددته إتفاقية وارسو متناسبا إما إنخفاض قيمة النقد وإرتفاع الأسعار، فضلا عن التطور الحاصل ميدان صناعة الطيران الذي أدى إلى إنخفاض نسبة المخاطر التي تتعرض لها الرحلة الجوية، مما دعى إلى إعادة النظر في الحد الأقصى للتعويض المقرر بموجب إتفاقية وارسو¹، وتم بالفعل تعديل بعض أحكام الإتفاقية بشكل جزئي بمقتضى بروتوكول لاهاي 1955.

بالرغم من مرور أكثر من ربع قرون على تحديد هذه الحدود القصوى لمبالغ التعويض عند إنعقاد مؤتمر لاهاي لسنة 1955 والتغييرات الإقتصادية التي أعقبت الحرب العالمية الثانية، فإن المجتمعو في لاهاي لم يجرو أي تعديل على الحد الأقصى للتعويض المقرر في إتفاقية وارسو² وقد أخذ بروتوكول لاهاي لسنة 1955 بنفس الحكم الذي ورد في المادة 22 من إتفاقية فارسوفي لسنة 1929 دون أي تعديل³، إلا أن بروتوكول لاهاي تضمن تعديلا في حدود التعويض الواردة في إتفاقية وارسو والمتعلق بتغيير الأساس الذي يتخذ لاحتساب الحد الأقصى للتعويض الذي لحق جزءا من البضاعة أو الامتعة المسجلة⁴ بالإضافة إلى تعديل الحد الأقصى الذي يلتزم به الناقل الجوي في مواجهة الراكب⁵، وقد إستحدثت البروتوكول حكما لم يكن واردا بإتفاقية وارسو تضمنته المادة 22 ويتعلق بالضياح أو التلف أو التأخير الذي يلحق جزءا من الأمتعة المسجلة أو البضائع أو أي شئى منها، إذ نصت المادة 11

1 - د. فاروق إبراهيم جاسم، المرجع السابق، ص 265.

2 - د. أكرم يامالكي، عقد النقل الجوي، دراسة مقارنة، مجلة القضاء، بغداد، العدد 01، سنة 1987، ص 147.

3 - د. حمد الله محمد حمد الله، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 212.

4 - د. هشام فضلي، مرجع السابق، ص 62.

5 - أصبح الحد الأقصى للتعويض الذي يلتزم به الناقل الجوي في حالة وفاة المسافر أو إصابته بجراح أو أي ضرر بدني اخر هو 250 ألف فرنك فرنسي ذهب لكل راكب وهو ما تضمنته المادة 11 من بروتوكول لاهاي 1955 والمعدل للمادة 22 من إتفاقية وارسو 1929.

الفقرة الثانية "ب" من بروتوكول لاهاي على أنه: " في حالة ضياع أو التلف أو تأخير جزء من الأمتعة المسجلة أو البضائع أو أي شيء مما تتضمنه يكون الوزن الكلي للطرد أو للطرود المتعلق بها الأمر هو وحده المعمول عليه لتحديد مسؤولية الناقل، على أنه إذا كان الضياع أو التلف أو التأخير الذي يلحق بجزء من الأمتعة المسجلة أو البضائع أو أي شيء منها مما يؤثر على قيمة الطرود اخرى تدخل في نفس استثمار نقل الأمتعة أو نفس خطاب النقل الجوي فيجب التعويل على مجموع وزن الطرود لتعيين حدود المسؤولية "وعليه فان البروتوكول قد استحدث حكما جديدا والذي يفرق بين فرضيتين:

الفرضية الأولى: وهي عندما يصيب الضرر جزءا من البضاعة أو الامتعة المسجلة دون أن يؤثر هذا الضرر الجزئي في قيمة الطرود الاخرى، ففي مثل هذه الحالة لا يؤخذ في الحساب عند تحديد قيمة التعويض سواء وزن الطرد أو الطرود وحدها التي أصابها الضرر¹، وذلك بصرف النظر عما إذا كان قد صدر عن كافة الطرود أو الامتعة المسجلة خطاب نقل واحد أو إيصال امتعة واحد أو اكثر².

الفرضية الثانية: وهي عندما يصيب الضرر جزءا من البضاعة أو الامتعة المسجلة ولكن هذا الضرر الجزئي يؤثر في قيمة الطرود الأخرى، كما لو كانت البضاعة المنقولة تتمثل في آلة توزيع اجزائها على عدة طرود فيؤثر هلاك أو تلف جزء منها في قيمة باقي الأجزاء³، وفي مثل هذه الحالة يؤخذ مجموع وزن الطرود كلها والتي تآثرت قيمتها بسبب الخسارة الجزئية عند تحديد قيمة التعويض من أجل أن يغطي مالحق البضاعة أو الأمتعة من ضرر جزئي وما نتقصت قيمته بالتبعية⁴،

¹ – Souleymane Diarra, op.cit, p 221.

² - د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 176.

³ - د. عيسى غسان ربيضي، مرجع السابق، ص 194.

⁴ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 255.

تعتبر هذه الطريقة في حساب قيمة التعويض معقدة بالنسبة للخسائر التي تصيب جزء من البضائع والمنقولة في عبوات مختلفة¹.

إلا أن البروتوكول اشترط لتطبيق هذا الحكم أن تكون كل الطرود مشمولة باستمارة امتهة واحدة أو بخطاب نقل جوي واحد، أما إذا صدرت عدة ايصالات أو خطابات فلا يؤخذ بالاعتبار سوى وزن الطرد أو الطرود التي لحق بها الضرر².

كما قد إستحدث البروتوكول حكما جديدا والمتعلق بالضرر الناتج عن الخطأ الشخصي لتابعي الناقل الجوي، وذلك بعد أن وجهت عدة إنتقادات لإتفاقية وارسو بعدم النص على ذلك وهذا ما يؤدي إلى تعطيل نصوص الإتفاقية الخاصة بالمسؤولية المحدودة لأن هذه المضرور هو الحصول على التعويض الكامل برفعه دعوى ضد تابعي الناقل³، وقد تداركت هذا الأمر بالنص في المادة 25 المعدلة من إتفاقية وارسو لسنة 1929 على: " إذا رفعت الدعوى على تابعي الناقل بناء على ضرر مما هو مذكور في الإتفاقية، جاز لهذا التابع متى أنه أثبت أنه تصرف أثناء تأدية وظيفته أن يستفيد من حدود المسؤولية التي يستطيع الناقل التمسك بها طبقا للمادة، ولا يجوز أن يزيد على الحدود المذكورة المبلغ الكلي للتعويض الذي يمكن الحصول عليه في هذه الحالة من الناقل وتابعيه "

¹- HASSAN, M.T, La limitation de la responsabilité du transporteur aérien international, thèse, université de Paris, 1970, p 93.

² - د. هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، مرجع السابق، ص 241.

³ - د. عدلي امير خالد، عقد النقل الجوي، مرجع السابق، ص 93.

الفقرة الثالثة: الحد الأقصى للتعويض في إتفاقية مونتريال لسنة 1966¹

إن اتفاق مونتريال لسنة 1966 لم يتعرض لنقل البضائع أو الأمتعة المسجلة وعلى ذلك فيظل الحد الأقصى للتعويض كما قرره إتفاقية وارسو البروتوكول لاهاي المعدل لها.

الفقرة الرابعة: الحد الأقصى للتعويض في برتوتوكول جواتيمالا لسنة 1971

إحتفظ بروتوكول جواتيمالا بالحد الأقصى للتعويض بالنسبة لنقل البضائع دون تغيير كما حدده المادة 22 من إتفاقية وارسو لسنة 1929 وبروتوكول لاهاي 1955 وكذلك الضرر الجزئي الذي يصيب البضاعة، فقد أبقى البروتوكول الحكم كما هو منصوص عليه في المادة 22 الفقرة منه²، أي أنه أبقى مسؤولية الناقل الجوي محددة بمبلغ 250 فرنك عن كل كيلوغرام مع التحفظ بالنسبة للقيمة الحقيقية للبضاعة وضرورة تقديم إقرار خاص بذلك إلى الناقل الجوي تسلمه اياها.

الفقرة الخامسة: الحد الأقصى للتعويض في بروتوكول مونتريال لسنة 1975

لم يطرأ أي تعديل بخصوص الحد الأقصى المتعلق بنقل البضائع وقد أبقى عليه كما تم تحديدها في إتفاقية وارسو والبروتوكول لاهاي المعدل لها، بإستثناء أمر تغيير العملة المتخذة كأساس لإحتساب مبلغ التعويض، فقد إعتمدت هذه البروتوكولات الثلاثة الأولى الموقعة بمدينة مونتريال لسنة 1975 حقوق السحب الخاصة لتكون بدلا للفرنك البوانكاريه الذي تبنته الإتفاقية الاصلية والبروتوكولات المعدلة لها كأساس لحساب قيمة التعويض³.

¹ - يتفق الفقه أن اتفاق مونتريال ليس باتفاقية دولية: وهذا لانه لم يعقد بين الدول ذات سيادة، بل بين شركات الطيران وهيئة الطيران المدني الامريكي انظر: عيسى غسان ربيضي، مرجع السابق، ص 155.

² - د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 180.

³ - مظفر جابر، مرجع السابق، ص 124.

حقوق السحب الخاصة هي وحدة قياس إبتدعها صندوق النقد الدولي¹ سنة 1969 وتكون بمثابة موجودات الإحتياطية تكمل الموجودات الإحتياطية الدولية المكونة من الذهب والوحدات الاجنبية الاخرى للمساعدة في سد الحاجة الدولية للسيولة النقدية وهذا مايساهم في تنمية التجارة الدولية، وكانت أهم الأصول الإحتياطية في ذلك الحين هي الذهب والدولار الامريكي، وتعرف حقوق السحب الخاصة أحياناً بالذهب الورقي رغم تجردها من الوجود المادي، وإن الوحدات حقوق السحب الخاصة تعد وحدة الحساب التي يستخدمها صندوق النقد الدولي، وتستخدم في عدد من المنظمات والتفانيات الدولية منها إتفاقية مونتريال لسنة 1999.

وقد فصلت حقوق السحب الخاصة عن الذهب سنة 1974 وقد تم تقويمها انذاك على أساس مجموعة عملات ست عشر دولة اعضاء في الصندوق الدولي بشرط مساهمة أي منهما بنسبة واحد بالمئة على الاقل في التجارة العالمية².

على ذلك يكون الحد الأقصى للتعويض إذا ما طبقت أحكام إتفاقية وارسو الأصلية بالنسبة لنقل البضائع 332 وحدة، أما إذا تعلق الأمر بتطبيق أحكام إتفاقية وارسو بعد تعديلها بمقتضى بروتوكول لاهاي 1955³، فإن الحد الأقصى بالنسبة لنقل البضائع هو 332 وحدة بموجب المادة 02 من بروتوكول مونتريال الإضافي

¹ - من أهم أهداف الصندوق الدولي العمل على إستقرار أسعار الصرف وتجنب التخفيض التنافسي في قيم العملات، وكانت الدول التي انضمت الى الصندوق ما بين 1945 - 1976 إتفقت على إبقاء سعر الصرف بالدولار الأمريكي، وبالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية كانت قيمة الدولار يحول إلى الذهب إلى أن أوقفت الحكومة الامريكية سنة 1971 إمكانية تحويل الدولار إلى الذهب، ومن ذلك الحين أصبح الأعضاء الصندوق في إختيار ما يناسبهم في ربط أعمالهم: أنظر د. محمود محمد عبابنة، مرجع السابق، ص 368.

² - أدخل الدولار الأمريكي في تحديد هذه الحقوق والجنيه الإسترليني والمارك الألماني والفرنك الفرنسي والين الياباني والدولار الكندي وبعض العملات الأخرى بنسب متفاوتة، ثم بعد ذلك تحول التقويم على أساس مجموعة العملات الوطنية الرئيسية الخمسة والمتمثلة في الدولار الأمريكي والين الياباني والمارك الألماني والجنيه الإسترليني والفرنك الفرنسي: وقد أشار إلى ذلك د. عاطف محمد النقي، مرجع السابق، ص 176.

³ - وقد نصت على ذلك المادة 02 من بروتوكول مونتريال الأول.

الثاني، إلا أنه إذا كانت الأحكام المطبقة هي التي نصت عليها إتفاقية وارسو بعد تعديلها ببروتوكول جواتيمالا 1971، فيكون الحد الأقصى للتعويض في حالة نقل البضائع 17 وحدة وهذا ما تضمنته المادة 02 من بروتوكول مونتريال الإضافي الثالث¹.

الفقرة السادسة: الحد الأقصى للتعويض في إتفاقية مونتريال 1999

إذا كان تطور الحادث في مجال الحد الأقصى للتعويض وكيفية حسابه قد أدى إلى هذا حساب هذا الحد الأقصى وفقا لحقوق السحب الخاصة بالمعنى الذي يقصده صندوق النقد الدولي، فإن اتخاذ هذه الوحدة الجديدة كأساس لحساب التعويض لا يطبق إلا بالنسبة للدول الأعضاء في الصندوق، كما أن عدم دخول هذا هذه البروتوكولات حيز النفاذ على المستوى الدولي جعل حساب التعويض يتم على أساس الوحدة الحسابية التي نصت عليها إتفاقية وارسو قبل تعديلها بموجب البروتوكولات وهي الفرنك بوانكاريه في حالات بينما يتم حساب التعويض على أساس وحدة حقوق السحب الخاصة في حالات أخرى².

كما جاءت إتفاقية مونتريال 1999 لتوحيد الحلول المتبناه في مجال تحديد الحد الأقصى للتعويض وكان الهدف من ورائها القضاء على التضارب والإختلاف القائم في أنظمة مسؤولية الناقل الجوي ما بين الإتفاقيات الدولية، كما تبنت بعض الأحكام المتعلقة بكيفية حساب الحد الأقصى للتعويض، وقد حددت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 في حالة هلاك أو تلف أو تعيب البضاعة المنقولة حدودا للتعويض بمبلغ 17 وحدة حسابية عن كل كيلو غرام وهي ما يعادل 25 دولارا أمريكيا³، ووضعت إتفاقية مونتريال حدا للتعويض الذي رافق إحتساب التعويض عند تضرر البضائع

¹ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 262.

² - د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 187.

³ - د. محمود محمد عبابنة، مرجع السابق، ص 374.

جزئياً فقد إتبعَت الإتفاقية¹ مسلك بروتوكول لاهاي في هذا الصدد وقد ميزت ما بين الضرر الذي لا يؤثر في الطرود الأخرى وبين حالة الضرر الجزئي الذي يؤثر في قيمة الطرود الأخرى² والتي تختلفان في تحديد قيمة التعويض ويأخذ بعين الإعتبار ما إذا كان قد صدر بشأنهما خطاب نقل جوي واحد أو تعددت إيصالات البضائع كما تم ذكره في بروتوكول لاهاي.

تجدر الإشارة في الأخير إلى أن إتفاقية مونتريال لسنة 1999 إذا كانت قد إتبعَت بروتوكول لاهاي لسنة 1955 في هذا الشأن، إلا أنها اختلفت معه في قصر هذا الحكم على نقل البضائع على عكس بروتوكول لاهاي والذي مدد هذا الحكم لنقل الامتعة والبضائع.

وضعت المادة 23 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999 قواعد خاصة بشأن كيفية تحويل الوحدات الحسابية التي إعتمدها المتمثلة بحقوق السحب الخاصة إلى العملات الوطنية للدول الأطراف في الإتفاقية³ وقد ميزت هذه القواعد بين ثلاث مجموعات من الدول والتي تتمثل فيما يلي:

أولاً: الدول الأعضاء في صندوق النقل الدولي

قررت إتفاقية وارسو لسنة 1929⁴ أن الدول الأعضاء في صندوق النقد الدولي⁵ يتم تحويل المبالغ المبينة في شكل وحدات حقوق السحب الخاصة⁶ إلى

¹ - نصت عليه المادة 22 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999.

² - د. فاروق إبراهيم جاسم، مرجع السابق، ص 269، 270.

³ - د. محمد محمود عبابنة، مرجع السابق، 371.

⁴ - المادة 23 الفقرة 01 من إتفاقية مونتريال 1999.

⁵ - وقد إنضمت الجزائر إلى عضوية صندوق النقد الدولي وذلك بمقتضى القانون رقم 320/63 المؤرخ في 31 اوت 1963 والتي يتضمن إنضمام الجزائر إلى الاتفاق الخاص بصندوق النقد الدولي والبنك الدولي للإتشاء والتعمير ج.ر عدد 1963/63.

⁶ - هي وحدة حساب أقرها أول تعديل لإتفاقية برينتن وودز لعام 1968، وكذا جامايكا لعام 1976 والتي جاء في المادة 14 منها: " أن يكون لكل دولة الحق في أن تربط عملتها الوطنية بحقوق السحب الخاصة أو بعملة دولة

العملات الوطنية وفقا لقيمة تلك العملات مقومة بوحدات السحب الخاصة يوم صدور الحكم.

تحسب قيمة العملة الوطنية للدول الاعضاء في صندوق النقد الدولي وفقا لوحدات حقوق السحب الخاصة على حسب التحويل التي يتبعه صندوق النقد الدولي والسارية وقت صدور الحكم¹، وتحسب قيمة العملة الوطنية بوحدات حقوق السحب الخاصة لدولة طرف ليس عضوا في صندوق النقد الدولي وفقا للطريقة التي تحددها هذه الدولة

ثانيا: الدول الغير أعضاء في صندوق النقد الدولي

إن الدول التي ليست أعضاء في صندوق النقد الدولي والتي لاتسمح قوانينها بحساب قيمة عملتها الوطنية بالقياس إلى حق السحب الخاص، وإزاء هذا المنع اضطرت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 بالرجوع إلى إتفاقية وارسو²، يجوز لهذه الدول عند التصديق أو الانضمام أو في أي وقت لاحق، أن تعلن أن مسؤولية الناقل في حالة تلف أو ضياع أو تعيب البضائع أو الامتعة المسجلة أو تأخرها بمبلغ 250 وحدة نقدية عن كل كيلوغرام.

أخرى عضوا في الصندوق او سلة من العملات أو بأي قاسم مشترك من إختيارها، بشرط أن لا يكون هذا القاسم هو الذهب ويترك للصندوق تحديد الأساس الذي يتم على ضوءه تقدير قيمة هذه الحقوق ". هذا ما أشار إليه: د. يحيى أحمد البناء، مرجع السابق، ص 271، 272.

¹ - د. حمد الله محمد حمد الله، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 216.

² - لقد إتمت إتفاقية مونريال لسنة 1999 عبارة حقوق السحب الخاصة بدل " فرنكا " أنظر: د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، 191.

إن الوحدة النقدية التي حددتها إتفاقية مونتريال 1999 تعادل 65.05 ملغ من الذهب بنسبة نقاء تبلغ تسعة مائة في الألف، ويجوز تحويل هذه المبالغ إلى العملة الوطنية، ويتم تحويل هذه المبالغ إلى العملة الوطنية طبقاً للدولة المعنية¹.

إن تقدير التعويض سواء في صورة وحدات حقوق السحب الخاصة أو في صورة الوحدات النقدية المعادلة بالذهب، فإنه يتم التحويل بطريقة تعبر إلى أبعد حد ممكن بالعملة الوطنية للدولة الطرف عن نفس القيمة الحقيقية للمبالغ التي حددتها الإتفاقية².

يشترط على الدول الأطراف أن تبلغ منظمة الطيران المدني الدولي بطريقة الحساب على حسب الحالة وذلك عند إيداع وثيقة التصديق أو القبول أو الموافقة أو الانضمام للإتفاقية وعند إجراء أي تعديل في طريقة الحساب أو نتائجه³.

أما الدول الغير اعضاء في صندوق النقد الدولي والتي تسمح قوانينها أو أنظمتها بإحتساب قيمة عملتها إستناداً إلى وحدات حقوق السحب الخاصة، فيتم إحتساب قيمة عملتها الوطنية بالقياس إلى وحدات السحب الخاصة إستناداً إلى الطريقة التي تحددها هذه الدولة⁴.

إلا أنه بموجب الفقرة 03 من المادة 23 من إتفاقية مونتريال أنه يجب على الدول عند إيداعها وثيقة التصديق أو القبول أو الموافقة أو الإنضمام أن تبلغ جهة الإيداع بطريقة الحساب وذلك عند إجراء أي تغيير في طريقة الحساب⁵، في كل الأحوال سواء كان التعويض يتم إحتسابه على أساس حقوق أو على أساس الوحدات

¹ - المادة 23 من إتفاقية مونتريال الفقرة 02.

² - د. عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع السابق، ص 327.

³ - المادة 23 الفقرة 03 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999.

⁴ المادة 23 الفقرة 01 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999.

⁵ - د. فاروق إبراهيم جاسم، مرجع السابق، ص 271.

النقدية المعادلة بالذهب فيجب أن يكون قيمة التعويضات بالعملة الوطنية هي نفس القيمة التي حددتها الإتفاقية.

كما ألزمت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 بضرورة مراجعة حدود المسؤولية المحددة في المادة 22 من الإتفاقية من طرف جهة الإيداع وذلك بهدف تقادي الإنخفاض الذي قد يطرأ على حدود مبالغ التعويض المقررة في الإتفاقية وهذه المراجعة تكون من طرف منظمة الطيران المدني الإيكاو مرة كل خمس سنوات، وتتم أول مراجعة في نهاية السنة الخامسة من تاريخ سريان هذه الإتفاقية، إلا أنه لم تسر الإتفاقية خلال خمس سنوات من تاريخ فتح باب التوقيع عليها خلال السنة الأولى لسريانها، وهكذا يبدو أن واضعو الإتفاقية قدر وان مدة خمس السنوات لسريانها وهي تكفي لإعادة مراجعتها وإعادة النظر في حود مبالغ التعويض التي قررتها¹، وقد أخطرت الإيكاو الدول الأطراف برغبتها بمراجعة حدود المسؤولية حدود المسؤولية في 30 يونيو 2009 ولم تكن المعارضة إلا من طرف 12 دولة فقط بينما كانت هناك الحاجة إلى على ما لا يقل عن 30 دولة ودخلت هذه المراجعة حيز التنفيذ في 30 ديسمبر 2009 ومن ذلك التاريخ تحدد مسؤولة الناقل الجوي ب 19 من حقوق السحب الخاصة في حالة تلف أو هلاك أو فقدان أو تاخر البضائع².

الفقرة السابعة: الحد الأقصى للتعويض في التشريع الداخلي

تعتبر الجزائر من الدول التي لاتزال مصادقة على إتفاقية وارسو 1929 المعدلة ببروتوكول لاهاي لسنة 1955 فقط وهي السارية المفعول إلى يومنا هذا وهي جزء من القانون الوطني، والتي لم تصادق على التعديلات التي لحقت ببروتوكول

¹ – Souleymane Diarra, op , cit , p 217

² – كانت أول مراجعة في نهاية سنة 2008. أنظر: حمد الله محمد حمد الله، القانون الجوي، ط 2016، ص 217.

لاهاي هذا ما جعل قانون النقل الجوي الداخلي مستمد من إتفاقية وارسو والتي كان لها الأثر البالغ في التشريع الداخلي الجزائري وهي المتعلقة بتحديد المسؤولية، والتي تختلف في ظل القانون الجزائري حالة نقل الأشخاص عن نقل البضائع، بالرجوع إلى قانون الطيران المدني الجزائري نجد أن قانون الخدمات الجوية قد تدارك هذا الفراغ القانوني وذلك بالنص في المادة 03/77 من قانون الخدمات الجوية رقم 166/64¹ على أنه " مسؤولية الناقل الجوي في حالة نقل البضائع والأمتعة المسجلة تكون محددة بمبلغ 250 وحدة حسابية عن كل كيلوغرام " رقم 06/98 نلاحظ أنه لم يتطرق إلى تحديد مسؤولية الناقل الجوي في حالة نقل البضائع والأمتعة المسجلة، إلا أنه ألغى بموجب القانون رقم 06/98 والذي لم يتطرق إلى التحديد القانوني لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع ، وفي ظل هذا الفراغ التشريعي يتم اللجوء إلى الإتفاقيات الدولية المصادقة عليها من طرف الجزائر .

باعتبار الجزائر مصادقة على إتفاقية وارسو لسنة 1929 المعدلة ببروتوكول لاهاي لسنة 1955 فقد حددت حدا أقصى للتعويض لجبر الضرر والذي يلتزم الناقل الجوي إتجاه الشاحنين في حالة الهلاك والتلف الذي يصيب البضائع بمبلغ يقدر ب 250 فرنك عن كل كيلو غرام من الأمتعة المسجلة أو البضائع²، كما قد وحد الحدود القصوى الذي يلتزم بها الناقل الجوي إتجاه المضرور سواء بالنسبة لنقل البضائع أو الأمتعة المسجلة وامتدت هذه الحدود القصوى للتعويض لتشمل مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير في نقل البضائع أو الأمتعة المسجلة³، وقد أخذ المشرع

¹ - قانون الخدمات الجوية رقم 64 / 166 المؤرخ في 08 جوان 1964 يتعلق بالخدمات الجوية.ج.ر رقم 49 سنة 1984 والملغى بموجب القانون الطيران المدني رقم 06/98 .

² - وهو نفس الحد التي تقررته إتفاقية وارسو لسنة 1929، وبروتوكول لاهاي لسنة 1955.

³ - نص المادة 146 / 01 ق.ط.الم الح رقم 06/98.

الجزائري بضابط الوزن في تقدير الحد الأقصى للتعويض دون الإعتماد على تعداد الطرود وذلك مراعاة للقواعد الخاصة بحمولة الطائرة¹.

المطلب الثاني: المسؤولية غير محدودة للناقل الجوي للبضائع

لقد أجازت إتفاقية وارسو لسنة 1929 لأطراف عقد النقل الجوي الإتفاق على تحديد حد أقصى للتعويض يتجاوز الحد المنصوص عليه في الإتفاقية والبروتوكولات المعدلة لها²، وهو بمثابة تشديد لمسؤولية الناقل الجوي وقد إعتبرت الإتفاقية 1929 أن مثل هذا الإتفاق صحيح على خلاف إتفاقات الإعفاء أو تحديد المسؤولية أدنى من الحد المحدد قانونا والتي تقع باطله وعديمة الاثر³، إلا أنه إذا كان من المتوقع نظريا إتفاق الأطراف على مسؤولية الناقل الجوي والذي يلزمه على التعويض على قدر الضرر الحقيقي دون التقيد بحد أقصى للتعويض فمن الناحية الواقعية لا نجد الناقلون الجويين يتنازلون عن ميزت تحديد مسؤوليتهم التي قررتها إتفاقية وارسو⁴.

إن نظام المسؤولية المحدودة الذي قرره الاتفاقيات الدولية والتي نظمت النقل الجوي الدولي هي رهن بتنفيذ عملية النقل الجوي دون إخلال الناقل بواجباته القانونية⁵ ولكن يشترط للاستفادة من هذا التحديد القانوني أن يكون الناقل الجوي حسن النية دون إرتكاب الناقل أو تابعوه لأي خطأ عمدي بقصد إحداث الضرر، إلا أنه إذا ثبت سوء نيته يفقد الإمتياز في الإحتجاج بالحد الأقصى للتعويض في مواجهة المرسل بحيث إذا أهمل إصدار وثائق النقل الجوي أو عدم إشمالها على البيانات اللازمة أو إذا اثبات غش الناقل الجوي أو الخطأ المعادل للغش من جانبه تكون في هذه الحالة

¹ - دلال يزيد، مرجع السابق، ص 257.

² - د. هاني دويدار، النقل البحري والجوي، المرجع السابق، ص 424.

³ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2003، مرجع السابق، ص 274.

⁴ - د. هاني دويدار، قانون النقل، مرجع السابق، ص 937.

⁵ - د. ياسمينه بشار، مرجع السابق، 137.

مسؤولية غير محدودة¹ وهذا ما يعتبر بمثابة تشديد قانوني لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع (الفرع الأول) كما يمكن إتفاق الأطراف على شرط من شأنه التشديد من مسؤولية الناقل الجوي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التشديد القانوني لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع

وقد نظمت إتفاقية وارسو 1929 الحالات التي يحرم الناقل الجوي للبضائع من التمسك من المسؤولية المحدودة، وقد نصت على أنه: "إذا قبل الناقل البضائع لم يعد لها خطاب النقل الجوي أو إذا كان هذا الخطاب غير مشتمل على كل البيانات المشار إليها في المادة الثانية فليس للناقل أن يتمسك بأحكام هذه المعاهدة التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منها"² كما نصت المادة 25 من الإتفاقية هلى أنه " ليس للناقل الجوي أن يتمسك بأحكام هذه المعاهدة التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منها إذا كان الضرر قد تولد عن غشه أو عن خطأ يراه قانون المحكمة المعروض عليها النزاع معادلا للغش³، كذلك يحرم الناقل من هذا الحق إذا احدث الضرر في نفس الظروف أحد تابعيه في أثناء تأدية لأعمال وظيفته"⁴، وعلى ذلك تحدد الحالات التي يحرم الناقل من تحديد المسؤولية فيما يلي:

الفقرة الأولى: عدم إصدار وثائق النقل أو عدم إشتمالها على البيانات اللازمة

لقد خضعت هذه المسألة إلى والتي كانت بدايتها من إتفاقية وارسو لسنة 1929 وتعديلاتها⁵، فقد رتبت إتفاقية وارسو على عدم إصدار الناقل الجوي وثائق النقل

¹ - د. حمد الله محمد حمد الله، القانون الجوي، ط 2010، مرجع السابق، ص 72.

² - المادة 09 من إتفاقية وارسو لسنة 1929.

³ - B. MERCADAL.op.cit. p 400.

⁴ - د. وائل أنور البندق، مرجع السابق، ص 66

⁵ - د. عبد الفضيل محمد احمد، مرجع السابق، ص 332.

الجوي أو عدم النص فيها¹، في حالة إصدارها على البيانات الإلزامية، جزاء يحرمه من التمسك بأحكام الإتفاقية التي تستبعد مسؤوليته أو تحد منها².

وقد إتجه القضاء إلى أنه يعد في حكم عدم تسليم مستند النقل تسليم هذه المستندات في الوقت الغير المناسب مما يؤدي بالمرسل عندئذ إلى عدم إمكانية إتخاذ الإحتياطات اللازمة والتي من بينها إجراء عقد التأمين، ومن ثم إتجه القضاء إلى حرمان الناقل الجوي من التمسك بالمسؤولية المحدودة³.

على عكس ما إتجه إليه القضاء الفرنسي إلى جواز التمسك بالحد الاقصى للتعويض من قبل الناقل الجوي إذا تخلف مستند النقل عن ذكر بيان التنبيه إلى خضوع النقل إلى إتفاقية وارسو 1929 وما تضمنته من مسؤولية المحدودة إذا كان راكب وصاحب البضاعة قد تعود السفر أو النقل على الطائرات الناقل الأمر الذي يقتضي علمه بالبيان الناقص⁴.

كما قضت المحاكم أيضا في مجال نقل البضائع بإستفادة الناقل الجوي من أحكام الإتفاقية التي تحد من مسؤوليته أو تمكنه من الإفلات منها رغم إصداره خطاب نقل البضاعة غير مشتمل على البيانات الإلزامية المنصوص عليها في المادة 08 سالفة الذكر، كبيان محطات توقف الطائرة وبيان خضوع النقل لنظام المسؤولية المحدودة الذي قررته الإتفاقية، طالما أن إغفال هذه البيانات ليس من شأنه أن يؤدي إلى تجهيل الصفة الدولية للنقل⁵، أو إثارة الشك حوله خضوعه لنظام المسؤولية المحدودة كما لو

¹ - ZOghbi Henri, op, cit, p 111

² - محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 302.

³ - د. أبو زيد رضوان، مرجع السابق، ص 146.

⁴ - سماح محمودي، مرجع السابقة، 285.

⁵ - Zoghbi Henri, op, cit, p 112.

اتضحت هذه الصفة أو استبان هذا الخضوع مثلا من شرط أدرجه الناقل في إستمارة الأمتعة أو خطاب نقل البضاعة أحال بمقتضاه إلى جداول مواعيده المعلنة¹.

إن هدف الإتفاقية من الزام الناقل الجوي من تسليم المرسلين وثيقة النقل الجوي هو تبصير مستعملي الطائرة بأن الرحلة الجوية التي يعزمون القيام بها تغلب عليها الصفة الدولية، كما هي بمثابة إعلان للمرسل بأن الرحلة الجوية تخضع لنظام المسؤولية المحدودة التي تقررها الإتفاقية²، وذلك لأجل إعطائهم الفرصة لإبرام عقود التأمين على بضائعهم في إذا ما قدر و عدم تناسب مبالغ التعويض التي تقررها الإتفاقية مع الاضرار التي قد تلحق بضائعهم في حالة وقوع حادث لأداة النقل الجوي التي يشحنون على متنها بضائعهم³، كذلك هدف الإتفاقية من ناحية أخرى توحيد وثائق النقل الجوي بين جميع الدول المصادقة على إتفاقية وارسو.

ولقد كان جزاء قبول الناقل للبضائع دون إعداد خطاب لها أو دون اشتماله على بعض البيانات الواردة في المادة 08 من إتفاقية وارسو" ومن الحرف أ إلى الحرف ف"⁴ يكون الجزاء حرمان الناقل الجوي من التمسك بأحكام دفع المسؤولية الذي حددته الإتفاقية⁵.

إن بروتوكول لاهاي لسنة قد قصر الجزاء إلى عدم جواز تمسك الناقل الجوي بأحكام تحديد المسؤولية وحدها في حالة عدم إصدار خطاب النقل أو عدم اشتماله في

¹ -kraus V s. K.L.M. Seth Vs. Philippine Airlines. westminster Bank Vs. Imperial. Samuel Montagu et co.ltd VS Swiss Ail.

مشار إليه لدى د. محمد فريد العريني، المرجع السابق الطبعة 2016، ص 303.

² - JEAN PIERRE TOSI, j-cl, 1995, fax 460 -2, op, cit p 6.

³ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2001، مرجع السابق، ص 230.

⁴ - قد تعرضنا بالتفصيل فيما يتعلق بحجية وثائق النقل الجوي ودورها في الإثبات وقد تم ذكرها بالتفصيل في الفصل الأول من الباب الأول.

⁵ - د. عبد المجيد إبراهيم سلمان الطيائي، مرجع السابق، ص 126.

حالة إصداره على إعلان بإمكان خضوع النقل لأحكام إتفاقية وارسو¹ والتي تضع حدا أقصى للتعويض، إضافة إلى أن البروتوكول قد عدل بيانات خطاب النقل الجوي إلى ثلاث بيانات وهي ذات البيانات التي تم ذكرها في النقطة الخاصة بتذكرة السفر وإستمارة الامتعة.

ومن ثم طبقا لبروتوكول لاهاي لسنة 1955 فإن عدم ذكر نقطتي المغادرة والمقصد النهائي أو عدم ذكر نقطة التوقف إذا كانت نقطتا المغادرة والمقصد النهائي واقعتين في دولة واحدة لا يحرم الناقل من حقه في التمسك بالمسؤولية المحدودة، وإذا صدرت وثيقة الشحن الجوي من نسخة واحدة بدلا من ثلاث نسخ بقيت مع ذلك مسؤولية الناقل محدودة، لأن ليس الناقل هو الملتزم بإصدار الوثيقة وإنما قبول النسخة الخاصة به الموقعة من المرسل².

وجاء بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971 خاليا من حالة نقل البضائع وهذا ما يبقى عدم امكانية الناقل الجوي من التمسك بالمسؤولية المحدودة في حالات عدم إصدار وثيقة النقل الجوي أو بطاقة تعريف الامتعة المسجلة أو عدم ذكر البيان الخاص بتحديد مسؤولية الناقل³.

أما إتفاقية مونتريال لسنة 1999 فلم تجعل لتخلف مستند النقل أو بياناته أدنى أثر وقد نصت المادة 09 على أن عدم الإلتزام بأحكام المواد من 04 إلى 08 الخاصة بمستندات النقل: " لا يؤثر على وجود أو صحة عقد النقل الذي يظل مع ذلك خاضعا لقواعد هذه الإتفاقية بما فيها القواعد المتعلقة بتحديد المسؤولية ".

¹ - المادة 07 من بروتوكول لاهاي 1955.

² - هاني دويدار، المرجع السابق، ص 186.

³ - د. عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع السابق، ص 334.

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري قد تأثر وهو بصدد تنظيم مسؤولية الناقل الجوي للبضائع بأحكام إتفاقية وارسو المعدلة ببروتوكول لاهاي الخاصة بتشديد المسؤولية.

الفقرة الثانية: رجوع الضرر إلى غش الناقل أو إلى خطأ من جانبه معادلا

للغش

المسؤولية هي الإخلال بالالتزام تعاقدية أو غير تعاقدية فإذا لم يخل الناقل الجوي بالالتزامه بالمحافظة على البضاعة أو بتسليمها في الوقت المحدد، إنتفت مسؤوليته لأنه قام بالعملية بحسن نية¹، إلا أنه إذا حدث ضرر للبضائع انعقدت مسؤوليته وفي حال أن الضرر تولد عن فعل غش الناقل أو عن خطأ مساوي للغش وبالتالي تتعقد المسؤولية الغير محدودة للناقل الجوي².

نصت المادة 25 من إتفاقية وارسو على حرمان الناقل من التمسك بالنصوص التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منها إذا كان الضرر قد تولد من غشه أو من خطأ يراه قانون المحكمة المعروض عليها النزاع معادلا للغش، وكذلك يحرم الناقل من هذا الحق إذا أحدث في نفس الظروف احد تابعيه في اثناء تادية لاعمال وظيفته³.

ولقد أثار تحديد المقصود بعبارة "الغش أو الخطأ المعادل له " صعوبات في التطبيق، وتكمن هذه الصعوبات في معرّفمعنى عبارة: " يراه قانون المحكمة المعروض عليه النزاع " التي وردت في عجز المادة 25 من إتفاقية وارسو⁴.

¹ - P. MICHEL POURCELET, op.cit, p 92.

² - كارولين باسل، مرجع السابق، ص 77.

³ - د. عبد المجيد إبراهيم الطيباني، مرجع السابق، ص 126.

⁴ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2001، مرجع السابق، ص 236.

بالرجوع إلى الأعمال التحضيرية لإتفاقية وارسو لم تكن صيغة المادة 25 في المشروع التمهيدي الذي وضعته اللجنة القانونية للخبراء القانونيين الجويين بهذا الأسلوب، فقد كانت على النحو التالي: " إذا نجم الضرر عن فعل عمدي غير مشروع يسأل عنه الناقل إمتنع عليه التمسك بنصوص هذه الإتفاقية التي تستبعد كلياً أو جزئياً المسؤولية المباشرة أو الناتجة عن أخطاء التابعين " ¹.

وعند مناقشة هذا في مؤتمر فارسوفيا سنة 1929، إعترض عليه المندوب البريطاني والذي رأى ضرورة مساواة الخطأ الجسيم بالفعل العمدي غير المشروع وأن يؤدي كلاهما إلى حرمان الناقل الجوي من التمسك بالحدود القصوى للتعويض الواردة في الإتفاقية ²، لم يلقى معارضة من طرف المندوب الفرنسي إلا أنه أبدى مخاوفه من أن ذلك قد يؤدي إلى التوسع في تطبيق الإستثناء نظراً لان فكرة الخطأ الجسيم غير محددة المعالم.

إعترض كذلك المندوب البريطاني على عبارة " فعل عمدي غير مشروع " وقال أنه لايفهم معنى كلمتي عمدي وغير مشروع، وضرب مثلاً على انه: " لو فرض أن الطيار إضطر إلى الهبوط في مكان غير مخصص لهبوط إلا يعد هذا الفعل وغير مشروع " أما عن عبارة الخطأ الجسيم فقد قال المندوب أنه إصطلاح غير معروف في قوننا لأنه مسألة تتعلق بتدرج الخطأ وأنه يضم قانوننا اصطلاح الخطأ الإرادي ³.

أما مندوب لوكسمبورج فقد رأى بأن هذه المشكلة التي طرحها المندوب البريطاني ليست بجديدة، وقد ناقشتها اللجنة الدولية للخبراء الجويين من قبل وقد إعترض المندوب البريطاني في اللجنة على إستخدام كلمة الغش مبرراً ذلك بعدم

¹ - المادة 24 من المشروع التمهيدي لإتفاقية وارسو لسنة 1929.

² - د. أحمد فاروق زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي، مرجع السابق، ص 477.

³ - د. جلال وفاء محمد، مرجع السابق، ص 47.

وجود معنى مقابل هذه الكلمة في الاقانون الانجليزي، وهذا ما أدى إلى تغيير كلمة الغش إلى عبارة الخطأ الجسيم¹، وبعد هذه الاعتراضات بين مندوبي الدول الموقعة على نص إتفاقية وارسو فقد أحيل الموضوع إلى اللجنة القانونية، وبعد المناقشة قدم رئيس اللجنة نص المادة 25 من الإتفاقية.

من خلال المناقشة التي تعرضوا لها في المؤتمر يتبين أن كلا الكلمتين سواء الغش أو الخطأ المعادل للغش لم تكونا ظاهرتين في المشروع الذي تم عرض على المؤتمر والهدف من وضعهما لإقامة حدا للمناقشات التي دارت في المؤتمر والتي كادت أن تؤدي إلى فشله²، إلا أن الصيغة العامة لنص المادة 25 تعني الإحالة إلى القانون الوطني لتحديد الخطأ المعادل للغش، على غرار الأعمال التحضيرية والتي تعبر على أن المجتمعين في وارسو كانوا يقصدون من صياغة النص بهذا الشكل قاعدة موضوعية تضم حرمان الناقل الجوي من التمسك بأحكام إتفاقية وارسو التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منها في حالة ارتكاب غشا أو خطأ جسيما معادلا للغش وفقا لمصطلحات دول القانون اللاتيني، أو ارتكب الناقل الجوي سلوك إرادي حسب مصطلحات دول القانون الانجلوسكسوني³.

أما الفقه والقضاء فقد إنقسم إلى فريقين وهو بصدد تفسير هذه العبارة، فمنه من ذهب إلى الإدعاء بان المادة 25 من الإتفاقية تتضمن قاعدة الإسناد إلى القانون الداخلي، وعلى ذلك فللقاضي بالتطبيق لأحكام هذه المادة الحرية المطلقة إلى الحلول التي أوردها القانون الوطني في شأن تعريف الخطأ المعادل للغش⁴، بينما ذهب

¹ - د. أحمد فاروق زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي، مرجع السابق، ص 476.

² - د. دياب محمد موسى، فكرة الخطأ في إتفاقية فارسوفي ومسؤولية الناقل الجوي في النقل الجوي الدولي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة 1985، ص 343-.

³ - R. RODIER. Droit Des Transports Terrestres Et Aérien.op, cit.p.435.

⁴ - د. عيسى غسان ربضي، مرجع السابق، طبعة 2008، ص 209.

الفريق آخر إلى القول بأن المادة 25 تتضمن قاعدة موضوعية مؤداها بأن مسؤولية الناقل الجوي تكون مطلقة في حالة الغش وذلك في القوانين التي تأخذ بفكرة الغش أو في حالة الخطأ الذي يقترب من فكرة الغش في القوانين التي تجهل هذه لفكرة¹.

لقد أخذ القضاء الفرنسي وكذلك قضاء الدول التي تأثرت بنظام القانون الفرنسي بالمذهب الأول فقضت أحكامه بأن الخطأ المعادل للغش هو الخطأ الجسيم²، وعلى ذلك لايفيد الناقل من النصوص التي تعفيه من المسؤولية أو تحد منها ليس فقط في حالة رجوع الضرر إلى غشه، بل كذلك في حالة نشوئه عن خطئه الجسيم وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في هذا الشأن سنة 1985³ والذي أكدت لتبنيها للخطأ الغير مغتفر وتتخلص وقائع هذه القضية أن الناقل الجوي على الرغم من أن خطاب نقل البضاعة قد تضمن إلى وجوب حفظ البضاعة المنقولة في درجة حرارة صفر، إلا أن الناقل الجوي قد خالف ذلك وهذا ما أدى إلى تلف البضائع لعدم حفظها في أجهزة تبريد مناسبة وهذا ما يعد خطأ من طرف الناقل إرتكب برعونة مقرونة بالعلم أن الضرر محتمل الحصول وهذا ما يؤدي إلى حرمان الناقل الجوي من التمسك بتحديد المسؤولية.

أما الدول التي تجهل فكرة الغش أو فكرة الخطأ الجسيم وإنما تأخذ بنظام الخطأ الإرادي⁴ كالدول الانجلوساكسونية والتي ترى بأنه يقارب الفكرة التي أخذت بها الإتفاقية في المادة 25، فقد أخذ بالمذهب الثاني وقد قررت المحاكم الإنجليزية بأن

¹ - د. هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، مرجع السابق، ص 435.

² - وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 02 فيفري 1999 في المجلة الفرنسية للقانون الجوي سنة 1999 والمشار إليه لدى: ضياء أحمد نعمان، المسؤولية المدنية للناقل الجوي للبضائع بين القواعد العامة والمقتضيات الخاصة، مكتبة المنارة مراكش، ط 2006، ص 275.

³ - والمشار إلى هذا لحكم لدى: سماح محمودي، مرجع السابق، ص 288.

⁴ - د. رفعت فخري، مرجع السابق، ص 199.

الخطأ الذي يشدد من مسؤولية الناقل الجوي ويلزمه بتعويض كل الأضرار التي أصاب الشاحنين هو الخطأ الإرادي والذي يكون ناتج عن وعي من الناقل الجوي بقصد إحداث الضرر وتوقع نتائجها¹.

ويقصد بالخطأ الإرادي هو كل فعل أو إمتناع إرادي يعلم مرتكبه أن من شأنه أن يؤدي إلى الإخلال بواجب ملقى على عاتقه أو إلى إحتمال إحداث الضرر للغير أو جهل مرتكبه عن عدم إكتراث ورعونة، أو لا يعنيه أن يعلم ما إذا كان من شأن هذا الفعل أو الإمتناع أن يؤدي إلى ذلك²، ويمكن القول من خلال التعريف أن فكرة الخطأ الإرادي يتضمن عنصرين:

العنصر الأول: إرتكاب الفعل أو الإمتناع عمدا بقصد احداث الضرر، وفي هذا الشق يكون الخطأ الإرادي في النظام الأنجلوسكسوني مقابلا للغش في العائلة الجرمانية، ولا يشترط في الخطأ الإرادي إنصراف إرادة الفاعل لأحداث الضرر الذي ترتب عن فعل أو الامتناع الذي صدر إذنية الإضرار ليست عنصرا فيه³.

العنصر الثاني: إرتكاب الفعل أو الإهمال مع إدراك وعن وعي بأن ضررا قد يترتب على هذا الفعل أو الإمتناع ومع ذلك يقدم الفاعل على فعله غير عالم بنتائج عدم الإكتراث بها⁴.

من خلال هذا التباين في التفسير يؤدي إلى إختلاف المحاكم في شتى أنحاء العالم مما يؤدي إلى عدم حصول المضرورين على ذات القدر من الحماية بالنظر إلى المحكمة الذي يعرض عليها النزاع، وهو ما يخالف الهدف الجوهرية لإتفاقية وارسو

¹ - Zohbi Henri , op , cit , p 95.

² - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، 164.

³ - كارولين باسل، مرجع السابق، ص 80.

⁴ - د. طالب حسن موسى، مرجع السابق، ص 181.

1929 و المتمثل في توحيد بعض المسائل المتعلقة بالنقل الجوي الدولي بهدف القضاء على مشكلة تنازع القوانين، وما ينجم عنه من عدم إستقرار للمراكز القانونية¹.

ولقد حقق بروتوكول لاهاي هذا القصد، فوضع حدا لهذا التباين في التفسيرات عن طريق تعديل نص السابق و الذي أشار إليها بموجب المادة 13 من بروتوكول لاهاي وصارت المادة 25 من الإتفاقية بعد التعديل على النحو التالي: " لا تسري الحدود المذكورة في المادة 22 إذا اثبت أن الضرر يرجع إلى فعل أو إمتناع من جانب الناقل أو تابعيه قد تم إما بنية إحداث الضرر، وإما عن رعونة ووعي بإحتمال نشوب الضرر ويشترط أن يثبت في حالة فعل التابعين أو إمتناعهم أنهم تصرفوا في تادية وظيفتهم"².

وبهذا التعديل لبروتوكول لاهاي 1955 انتصر على فكرة الخطأ الإرادي المعروفة في الانظمة الانجلوسكسونية وذلك بنصه على أن مسؤولية الناقل الجوي تكون غير محدودة إذا كان الضرر يرجع إلى فعل أو إمتناع من الناقل أو تابعيه ثم إما بنية إحداث الضرر وإما عن رعونة ووعي بإحتمال نشوب الضرر، كما أن البروتوكول لم يستخدم مصطلحات معينة قد يكون لها مفهوم وطني محدد عن فكرة الغش الشائعة في القوانين التي تنتمي إلى العائلة الرومانية الجرمانية، وبالتالي قد حقق البروتوكول إلى حد كبير التوافق بين العائلة الرومانية الجرمانية والعائلة الأنجلوسكسونية لأن النص يتضمن الشقين³، الشق الأول هو إرتكاب الفعل أو الإمتناع بقصد إحداث الضرر مما يقترب من فكرة الغش اللاتينية والخطأ الإرادي الأنجلوسكسوني، والشق الثاني فهو يوافق مثيله في الخطأ الإرادي لكنه يختلف عن

¹ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 309.

² - د. هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، مرجع السابق، ص 429.

³ - د. عيسى غسان ربضي، مرجع السابق، ص 222.

الخطأ الجسيم ليقترّب من من فكرة أخرى في القانون الفرنسي وهو الخطأ الغير مغتفر¹.

كذلك خفف هذا التعديل بموجب بروتوكول لاهاي إلى حد بعيد من التباين في التفسير الذي وقعت فيه محاكم الدول المتعاقدة في الإتفاقية وهي بصدد تطبيقها لنص المادة 25 من الإتفاقية²، نظرا لأنه قد ألغى الإحالة إلى قانون المحكمة المختصة بالنظر النزاع واخذ محله صيغة موحدة للخطأ الذي يؤدي إلى حرمان الناقل من الإستفادة من نظام المسؤولية المحدودة، إذن تلتزم بها محاكم الدول الأطراف في الإتفاقية بعد تعديلها، والتي حقق بموجبها قاعدة موضوعية دولية موحدة³.

وقد أقر بروتوكول جواتيمالا لسنة 1971⁴ نص المادة 25 من الإتفاقية والمعدلة ببروتوكول لاهاي دون تعديل، ولكنه قصد نطاق تطبيقها على نقل البضائع فقط ولم يتم إستبعادها إلا بمقتضى بروتوكول مونتريال لسنة 1975⁵.

أما إتفاقية مونتريال لسنة 1999 فقد تحاشت الصيغة المعيبة لنص المادة 25 من إتفاقية وارسو وألغت الاحالة إلى قانون المحكمة التي تنظر النزاع لتحديد مفهوم الخطأ المعادل للغش، ووضعت قاعدة موضوعية عرفت فيها الخطأ الذي يؤدي إلى إنشغال مسؤولية الناقل الجوي وحددت عناصره⁶، إذ أشارت الفقرة 05 من المادة 22 إلى أنه: " لاتسري الأحكام الواردة في الفقرتين 1 و2 من هذه المادة إذا اثبت أن

¹ - ذلك أن التشريع الفرنسي الصادر بتاريخ 02 مارس 1957 بتعديل قانون الطيران الفرنسي الصادر بتاريخ 31 مايو 1924، على اثر تصديق فرنسا على بروتوكول لاهاي، والذي منح الشق الثاني من القاعدة الواردة بالبروتوكول مدلول الخطأ الغير مغتفر: أنظر د. أبو زيد رضوان، مرجع السابق، ص 364.

² - د. ثروت أنيس الأسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن المرجع السابق، 658.

³ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، طبعة 2003، مرجع السابق، ص 310.

⁴ - المادة 10 من البروتوكول جواتيمالا لسنة 1971.

⁵ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 151.

⁶ - د. فاروق إبراهيم جاسم، مرجع السابق، ص 277.

الضرر قد نتج عن فعل أو امتناع من جانب الناقل أو تابعيه أو وكلائه، بقصد إحداث ضرر أو برعونة مقرونة بإدراك أن ضرراً سينجم عن ذلك، ويشترط أيضاً في حالة وقوع الفعل أو الإمتناع عن أحد التابعين أو الوكلاء إثبات أن هذا التابع أو الوكيل كان يتصرف في نطاق ممارسته لوظيفته¹.

وعلى هذا خطأ الناقل الذي يؤدي إلى مسؤوليته غير المحدودة في حالة تلف البضائع أو ضياعها أو تعييبها أو تأخيرها²، هو الفعل أو الإمتناع الذي يرتكب إما بقصد إحداث الضرر، وإما بعدم إكتراث مصحوب بإدراك أن ضرراً ما يمكن أن يحدث ويقع الخطأ في منطقة وسطى بين الغش والخطأ الجسيم، فهو أقل من الغش لأنه يستلزم قصد الإضرار ولكنه أعلى درجة من الخطأ الجسيم لأنه يتطلب إما العنصر الإرادي في الفعل أو الامتناع، وإما عنصر العلم أو الإدراك في حالة إتيان الفعل أو الإمتناع بعد الإكتراث بأن ضرراً قد يترتب عليه³، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر 21 مارس 2006 والذي أعطى المعنى الحقيقي للخطأ الذي يحرم الناقل الجوي من التمسك بالمسؤولية حيث تتعلق وقائع القضية بنقل هياكل خاصة بالطرق السريعة لشركة Gallego والتي كلفت شركة DHL International بذلك في 07 ديسمبر 2004 والذي كان من المفترض أن تصل في أواخر 08 ديسمبر 2004، لكن الهياكل لم تصل إلى غاية 09 ديسمبر 2004 وهذا ما منع Gallego من المشاركة في المناقصة، والذي رفع دعوى ضد شركة DHL وذلك لحرمانها من التمسك بتحديد المسؤولية وذلك بحجة أن شركة DHL ارتكبت

¹ - سبق لبوتوكول لاهاي 1955 أن قرر مثل هذا الحكم بتعديله نص المادة 25 من إتفاقية وارسو.

² - د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 203.

³ - د. هشام فضلي، مرجع السابق، ص 74.

خطأ لا يغتفر وعلمت أن تأخير التسليم ليوم واحد سيحرم Gallego فرصة المشاركة في المناقصة وإلحاق الأذى به وهذا ما قضت به المحكمة لصالح شركة Gallego¹.

ويقترَب هذا التعريف للخطأ الموجب للمسؤولية غير المحدودة من تعريف فكرة السلوك الشائن الإنجليزية بعنصرها العمد وعدم الإكتراث ويقابلها في القانون الفرنسي فكرة الغش والخطأ الغير مغتفر في القضاء الفرنسي لتكون مقابلا لفكرة عدم الإكتراث الإنجليزية².

أما التشريع الداخلي فقد نصت المادة 151 من القانون 06/98 المتعلق بالقواعد العامة للطيران المدني " أنه لاتسري الحدود المسؤولية المنصوص عليها في هذا القانون إذا اثبت أن الخسارة ناتجة عن غش أو خطأ يقدر أنه معادل للغش الذي إرتكبه الناقل أو مندوبوه خلال ممارسة وظيفتهم "وهو ما يكاد يتطابق مع نص المادة 25 من إتفاقية وارسو 1929، إلا أن المشرع الجزائري إستبدل عبارة خطأ يعتبره قانون المحكمة المعروض عليها النزاع معادلا للغش " التي تضمنتها المادة 25 من إتفاقية وارسو بعبارة أخرى " خطأ يقدر على أنه معادل للغش"³.

إن المشرع الجزائري على الرغم من المصادقة على بروتوكول لاهاي 1955 والذي وضع مفهوم محدد للسلوك الذي يحرم الناقل الجوي من التمسك بالمسؤولية

¹ – Cass. com., 21 mars 2006, n° 04-19.246, Bull. IV, n° 77, SAS Entreprise Gallego c/ SA DHL International: Juris-Data n° 2006-032819 . Cite par Soulayman Diarra , op .cit , p 299.

² – د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 204.

³ – دلال يزيد، مرجع السابق، ص 300.

المحدودة¹ إلا أنه لم يتطرق إلى مفهوم الغش أو الخطأ المساوي له في القواعد الخاصة بالنقل الجوي ولا في القواعد الواردة في القانون التجاري أو المدني².

الملاحظ أن الخطأ الذي يقدر أنه معادلاً للغش، يتمثل في الخطأ الجسيم والذي ذكره المشرع الجزائري إلى جانب الغش في القواعد العامة للإلتزامات الواردة في القانون المدني الجزائري، وذلك باستخدام أداة العطف بقوله مثلاً "الغش والخطأ الجسيم"³، إلا أن المشرع الجزائري لم يحدد مفهوماً للخطأ الجسيم لأنه يعتبر درجة من درجات الخطأ والذي يعتبر أكثر خطورة من الخطأ العادي، ومن أمثلة الخطأ الجسيم قيام الناقل الجوي بالإقلاع بالطائرة على الرغم من التحذير عن سوء الأحوال الجوية أو الحياد على الطريق المنتظم تفادياً للتأخير عن الوصول في الميعاد المحدد، يشترط لتحقيق مسؤولية الناقل الجوي غير محدودة مما يترتب عليه التعويض على قدر الضرر توافر الشروط المتعلقة بالغش والخطأ الجسيم والتي تتمثل في وقوع الغش أو الخطأ الجسيم من طرف الناقل أو تابعيه خلال فترة تادية وظيفتهم⁴، كما يشترط أن يكون الغش أو الخطأ الجسيم هو السبب في حدوث الضرر وذلك باثبات العلاقة السببية بين الضرر والغش والخطأ الجسيم المرتكب من طرف الناقل أو تابعيه.

¹ - المادة 13 من بروتوكول لاهاي 1955 المعدل لاتفاقية وارسو.

² - على خلاف بعض التشريعات العربية، كالتشريع المصري والذي إعتبر الغش هو الفعل أو الإمتناع من جانب الناقل أو تابعيه بقصد احداث الضرر، وعن الخطأ الجسيم بقصد احداث الضرر، إما الخطأ الجسيم بالفعل أو الإمتناع من جانب الناقل أو تابعيه بروعونة مقرونة بادراك لما قد ينجم عنه من ضرر: د. عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي، مرجع السابق، ص 146.

³ - ومن أمثلة ذلك المادة 02/172 و 02/178 و 02/182 من ق.الم.الج.

⁴ - انظر المواد 95، 96، 97 من ق.الط.الم.الج رقم 06/98.

الفرع الثاني: التشديد الإتفاقي لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع

إذا كانت الإتفاقية تفرض حدا أقصى قانونيا لما يلتزم به الناقل الجوي من تعويض بقصد حمايته وعدم اثقاله بعبئ باهظ من التعويضات والذي قد يؤدي إلى الإفلاس وشل حركة الملاحة وعرقلة الاستغلال الجوي، فلا شيء يمنع من تنازل الناقل عن هذه الحماية وقبوله حدا اعلى لما يلتزم به من تعويض،¹ فإذا كانت القاعدة هي بطلان أي إتفاق يهدف إلى النزول بالحد الأقصى المفروض في الإتفاقية وإعتباره كأنه لم يكن فعلى العكس من ذلك يعتبر صحيحا كل إتفاق على الإرتفاع بالتعويض زيادة على هذا الحد الأقصى، إن إتفاقية وارسو 1929 ومونتريال 1999 قد اجازت ذلك صراحة في تجويز الاتفاق على رفع الحد الاقصى للتعويض، إما بإتفاق يعقده المرسل والناقل الجوي واما بإعلان المرسل مصلحته في التسليم وهذا ما سنبينه فيما يلي:

الفقرة الأولى: التشديد بإرادة طرفي العقد والاتفاق على زيادة حد المسؤولية

لقد أجازت المادة 25 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999 للناقل الجوي والمرسل الإتفاق على التنازل على هذا الحق وعدم التمسك بالتحديد المسؤولية والذي يعتبر كحماية للناقل الجوي وضمن لإستمرارية حركة الملاحة الجوية وذلك بقولها: " يجوز للناقل أن يشترط خضوع عقد النقل لحدود مسؤولية أعلى من الحدود المنصوص عليها في هذه الإتفاقية أو أنه لا يخضع لأي حدود للمسؤولية"².

إن إتفاقية مونتريال لسنة 1999 لم تربط إتفاقات زيادة حد المسؤولية بنقل الاشخاص، كما تبنته إتفاقية وارسو لسنة 1929، بل صيغت ألفاظها بموجب المادة

¹ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط2003، مرجع السابق، ص 151.

² - د. هشام فضلي، المرجع السابق، ص 70.

25 منها بما يسمح برفع حد المسؤولية في نقل البضائع والأمتعة الأشخاص على حد سواء¹.

إذا كان الناقل يستطيع أن يتنازل عن حد المسؤولية المقرر لمصلحته، فإن مستعملي الطائرة من شاحنين لايمكنهم ذلك بحسبانهم الطرف الضعيف في عقد النقل الجوي، لذا نصت المادة 26 من إتفاقية مونتريال على أن: " كل بند يهدف إلى إعفاء الناقل من مسؤوليته والى وضع حد أدنى من الحد المعين في هذه الإتفاقية يكون باطلا ولاغيا ولكن بطلان هذا البند لا يترتب عليه بطلان العقد بأكمله، الذي يظل خاضعا لأحكام هذه الإتفاقية"، كما تضمنت إتفاقية وارسو 1929² حكما مماثلا يقضي ببطلان إتفاقات الإعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها، وقد إستثنى بروتوكول لاهاي من حكم البطلان الشروط المتعلقة بالضياح أو الضرر الناتج من طبيعة الضرر أو من عيب ذاتي فيها³.

الفقرة الثانية: التشديد بتصرف من جانب واحد وإعلان المصلحة في التسليم

قد يقدم الشاحن بيانا إلى الناقل الجوي قبل الشحن عن طبيعة البضاعة أو الامتعة المسجلة ومايلحقه ذلك على المحافظة عليها حتى تسليمها له في مطار الوصول من أهمية خاصة⁴، ومثال ذلك أن يذكر في البيان أن البضاعة محل النقل من الاشياء القيمة أو الباهضة الثمن كسبائك ذهبية أو لوحة فنية لأحد أشهر الرسامين

¹ - هذا لايتعارض مع النظام الخاص الذي ورد في المادة 22 من إتفاقية مونتريال 1999 بشأن زيادة حد المسؤولية في نقل البضائع والامتعة في حالة إعلان المرسل مصلحته في التسليم.أنظر: أحمد فاروق زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي، مرجع السابق، 135.

² - المادة 23 من إتفاقية وارسو 1929.

³ - د. هشام فضلي، مرجع السابق، ص 78.

⁴ - د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 207.

أو قطع أثرية نادرة قيمتها مرتفعة¹، ويهدف هذا البيان المقدم من طرف الشاحن إعلامه بالقيمة الغير عادية للبضاعة المنقولة وهذا ما يلزم الناقل الجوي بدل عناية إضافية للمحافظة عليها مقابل أن يتحصل الناقل الجوي على أجره النقل.

وقد أجازت إتفاقية وارسو 1929 هذا فيما يتعلق بنقل البضائع والأمتعة المسجلة إن مثل هذا الإتفاق يعرض في شأن هذا النقل أكثر مما يعرض في نقل الأشخاص وذلك عن طريق ما يسمى إعلان المصلحة في التسليم، وهذا ما تقضي به المادة 22 فقرة 02 من إتفاقية وارسو والتي نصت على انه: " في نقل الامتعة المجلة أو البضائع تكون مسؤولية الناقل محدودة بمبلغ 250 فرنكا عن كل كيلوغرام، ما لم يذكر المرسل مصلحته في التسليم عند تسليم الطرد إلى الناقل وفي مقابل أن يدفع رسماً إضافياً إذا اقتضى الأمر، وعندئذ يكون الناقل ملزماً بان يدفع التعويض في حدود المبلغ المذكور ما لم يقدم الدليل على أن هذا المبلغ يجاوز المصلحة الحقيقية للمرسل في التسليم"².

وهذا ما قرره إتفاقية مونتريال 1999 في المادة 22 الفقرة 03 الخاصة بنقل البضائع وقد أشارت إلى أنه بمثابة استثناء عن القاعدة العامة والتي وضعت حدود قصوى للتعويض ما لم يقدم المرسل عند تسليم البضاعة إلى الناقل بيان خاص يوضح فيه مصلحته في تسلمها عند نقطة الوصول وبدفع مبلغ اضافي إذا إقتضى الأمر ذلك³.

ولا يعد هذا الإعلان خلافاً لما يدعيه بعض الفقهاء من قبيل الاتفاق بين أطراف عقد النقل على وضع حد أقصى للتعويض أعلى من ذلك الذي قرره الإتفاقية، ولا يعد

¹ - د. عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع السابق، ص 347.

² - د. محمد نعيم علوه، مرجع السابق، ص 195.

³ - د. فاروق إبراهيم جاسم، مرجع السابق، ص 280.

هذا الاعلان كذلك من قبيل تحديد قيمة البضاعة أو الامعة المسجلة كما قد يظن البعض وإنما هو عبارة عن تصرف من جانب واحد والذي يقدر بمقتضاه المرسل مقدما قيمة الضرر الذي قد يصيبه من جراء خطأ الناقل في تنفيذ عقد النقل¹.

بمقتضى هذا الإعلان من الجائز الزيادة في مبلغ التعويض عما هو مقرر في الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية، ويلتزم الناقل الجوي في هذه الحالة بالقيمة المذكورة في بيان البضائع المشحونة، ويعتبر هذا البيان حجة وقرينة على علمه علمه بقيمتها وموافقة على نقلها ورضائه بزيادة مسؤوليته لتغطيتها بأكملها²، إلا أنه يشترط حتى يتمكن المرسل من الحصول على المبلغ الأعلى والمعلن عليه في خطاب النقل لابد من توافر شرطين:

أولاً: أن يتم إعلان القيمة عند تسليم البضائع إلى الناقل الجوي

لا يشترط أن يكون الإعلان مدونا في بيان خطاب النقل الجوي أو قد يكون في بيان مستقل أو أي وسيلة أخرى تهدف إلى الإعلان عن القيمة الحقيقية للنقل من أجل تنبيه الناقل عن أهمية محتويات الرسالة³، كما يمكن إقامة الدليل على وجود الإعلان أثناء تسليم البضائع بكافة طرق الإثبات، لأنه لا يعتد بأي إعلان يقدم بعد ذلك ما لم يقبل أو يوافق عليه الناقل الجوي وأن يتم الإعلان بقصد تنبيه الناقل إلى أهمية قيمة البضاعة وليس لمجرد التأمين أو التخليص الجمركي⁴، كما لا تشترط الاتفاقيات

¹ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 295.

² - إن هذا البيان يعتبر قرينة قانونية بسيطة قابلة لإثبات العكس وذلك باثبات الناقل الجوي أن المرسل قد أعطى قيمة مبالغ في تقديرها، وأن القيمة الحقيقية للبضاعة هي أقل من القيمة التي حددها المرسل في البيان. أنظر: د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 207.

³ - د. سعيد أحمد شعله، قضاء النقض في المواد التجارية، منشأة المعارف الإسكندرية 1999، ص 203.

⁴ - Revue Français du transport, cassation de versaille, année 2002, p 287 cité par :

سماح محمودي ، مرجع السابق ، ص 167

الدولية أن يتضمن الإعلان شكلا معينا، إلا أن ما جرى العمل عليه يتطلب أن يكون الاعلان مدونا في وثيقة النقل الجوي حتى ينتج هذا الإعلان أثره القانوني¹.

بمفهوم المخالفة يفقد التصريح بالمصلحة في التسليم لأي أثر قانوني إذا وقع الإعلان عليه بعد تنفيذ العقد وحصول الاضرار للبضاعة، وذلك حتى لايفاجئ الناقل بتصاريح لاحقة لحصول الضرر تكون مجحفة في حقه وتكلفه مبالغ مالية طائلة.

وفي هذا الإبطار قضت المحكمة الابتدائية بداركار في حكمها الصادر 12 جويلية 1985 بان تقديم التصريح بقيمة البضاعة بعد مرور سنة كاملة من ضياع الطرود لاينتج أي اثر قانوني، وبالتالي يقع إحتساب مبلغ التعويض على أساس قاعدة 17 وحدة حقوق السحب الخاصة عن كل كلغ من وزن البضائع الضائعة².

كما يهدف هذا التصريح إلى حماية الناقل الجوي عند تسليم البضائع من محاولات المرسل تقديم تصريحات كاذبة تتضمن قيمة تتجاوز بكثير القيمة الحقيقية للبضاعة وهذا بقيام الناقل الجوي بالتحقق من القيمة الحقيقية للبضاعة ومقارنتها بالمبلغ المبين من قبل مرسل البضاعة ويمكن للناقل الجوي في حالة التحقق من ذلك التوقيع على وثيقة النقل الجوي إذا كانت مصرح بها في الوثيقة³.

¹ - د. رفعت فخري، مرجع السابق، ص 180.

² - نورشان عبد الجليل حرم الحامدي، التصريح الخاص بالمصلحة في التسليم في النقل الجوي للبضائع، باحثة في القانون، د.س.ن، ص 09. والمشار إليها في الموقع الالكتروني: تاريخ التصفح 11 ديسمبر 2018
[http// issuu.com](http://issuu.com)

³ - وقد تضمن الفصل 33 من إتفاقية وارسو على أنه: " لا يوجد في الإتفاقية ما يمنع الناقل الجوي من رفض إيراد عقد النقل ".
إيرام عقد النقل "

ثانياً: أن يدفع المرسل للناقل الجوي رسماً إضافياً

ويقصد بذلك هو حصول الناقل الجوي أجره إضافية زيادة على أجره النقل العادية وهذا تحقيقاً للتوازن المالي بين الناقل الجوي ومرسل البضاعة، مقابل أن يقوم الناقل الجوي بتحمل التعويض الكامل والذي يتجاوز الحدود التي تقرها الإتفاقية.

وتجدر الإشارة أن هذا المبلغ الإضافي يتحدد في كل حالة على حدة والذي يشترط أن يتناسب مع القيمة المعلن عنها، كما لا يشترط دفع مبلغ إضافي وقت تسليم البضاعة لأنه في أغلب الأحيان يتولى المرسل إليه دفع مصاريف النقل والذي تكون إلى غاية تسليم البضاعة من طرف الناقل الجوي في مطار الوصول.

يرى جانب من الفقه أن إعلان المصلحة في التسليم لاينتج أثره، ولايحق للمضرور التمسك بالقيمة المعلنه لرفع حدود التعويض، إذا إمتنع المرسل عن دفع الرسم الإضافي¹، وهذا ما إتجه إليه فقه القضاء الأمريكي والذي إعتبر أن عدم دفع الرسم الإضافي للناقل يبطل أي أثر للتصريح الخاص بالمصلحة في التسليم بالرغم من التنصيص عليه وفقاً للشروط القانونية و يقع إحتساب مبلغ التعويض على أساس 17 وحدة من حقوق السحب الخاصة عن كل كيلوغرام في حالة ضياع أو التلف أو التأخير في نقل البضاعة جواً، فلا يجبر الناقل الجوي على دفع القيمة المعلنه في وثيقة النقل الجوي².

إلا أن الرأي الراجح يرى بعدم دفع الرسم الإضافي لايؤثر على حق المضرور في المطالبة بالتعويض في الحدود الواردة في الإعلان، على إعتبار أن الرسم الاضافي تقرر لمصلحة الناقل والذي بإمكانه التنازل عنه، أو يؤجل الحصول عليه

¹ - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 353.

² - meynes company C.L.L. M 1951 , U.S.A. P 432.

مشار إليه لدى: نورشان عبد الجليل حرم الحامدي، مرجع السابق، ص 10.

وطالما قبل الناقل الجوي هذا الإعلان بالقيمة الجديدة مما يمكنه المطالبة بالرسم الإضافي في أي وقت بعد تنفيذ عقد النقل الجوي¹.

فإذا تحقق هذان الشرطان ينتج إعلان المصلحة في تسليم البضائع أثاره وهي:

1- إستبدال الحد الأقصى للتعويض المنصوص عليه في الإتفاقيات الدولية والتشريع الوطني، وإعتبر المبلغ المعلن عنه هو الحد الأعلى للتعويض ومن ثم يسري على مسؤولية الناقل الجوي حداً جديداً².

2- إن هذا المبلغ الجديد لا يعد من قبيل التقدير الجزافي الذي يستحق بصفة تلقائية عند حدوث الضرر، دون إعتبار لقيمة الضرر الفعلي فإذا كان حجم الضرر أقل من قيمة المبلغ المعلن عنه فلا يستحق التعويض إلا على قدر الضرر، فإذا إستطاع الناقل إثبات عدم صحة القيمة المذكورة في البيان³، فإنه يظل ملتزماً بالقيمة الحقيقية للضرر و إن كان متجاوزاً للحدود القصوى المنصوص عليها في الإتفاقية، وتختص محكمة الموضوع بتقدير التوافق قيمة الحد الأقصى المتفق عليه مع قيمة الضرر الحقيقي⁴، وفي هذا قضت محكمة النقض المصرية بأنه "ما لم يقرر المرسل مدى الأهمية التي يعلقها على محتوياتها، بأن يوضح نوع الأمتعة والبضائع وقيمتها الحقيقية ويؤدي الرسوم الإضافية المقرر، حينئذ يقدر التعويض على أساس القيمة التي حددها المرسل ما لم يثبت الناقل أن هذه القيمة تزيد عن القيمة الحقيقية"⁵.

3- لا يسري شرط " ذكر المصلحة في التسليم " إلا في حق الناقل المتعاقد، أما

الناقل الفعلي فلا يسري هذا الشرط في مواجهته إلا بعد موافقته على ذلك⁶.

¹ - د. فاروق أحمد زاهر، تحديد مسؤولية الناقل الجوي، مرجع السابق، ص 140.

¹ - د. محمد نعيم علوه، المرجع السابق، ص 197.

³ - د. ثروت أنيس الأسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، ص 571.

⁴ - د. طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 208.

⁵ - مشار لهذا الحكم لدى: محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 355.

⁶ - المادة 03 فقرة 02 من إتفاقية غواد لآخار لعام 1961.

الفصل الثاني:

الأحكام الإجرائية لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع وضماناتها

لقد حققت إتفاقية وارسو سنة 1929 وتعديلات اللاحقة لها تنظيمًا جوهريًا في الأحكام الموضوعية لمسؤولية الناقل الجوي، وللمحافظة على هذه المسائل نظمت الإتفاقية الأحكام الإجرائية لمسؤولية الناقل الجوي والتي تختلف من نظام قانوني لنظام لآخر، كما تتفاوت من دولة إلى أخرى حتى ولو انهما ينتميان إلى نظام قانوني واحد¹.

عندما يخفق الناقل الجوي في تنفيذ التزاماته الذي يلقبها عقد النقل الجوي على عاتقه وينشأ عن هذا الاخفاق ضرر للمستفيدين من خدمات النقل الجوي، فمن الطبيعي أن يلجأ هذا الأخير إلى القضاء يرفع أمامه دعواه لاقتضاء التعويض الذي يجبر ما لحقه من ضرر²، ولقد إهتمت النظم القانونية المختلفة بتنظيم دعوى المسؤولية التي ترفع على الناقل الجوي (المبحث الأول) فوضعت لها أحكام تراعي مصلحة الشاحنين من ناحية ومن ناحية أخرى ضمانات تكفل تغطية مسؤولية الناقل الجوي (المبحث الثاني) والتي تهدف إلى ضمان حصول المضرورين على حقهم في التعويض.

¹ - د. عيسى غسان ربيضي، مرجع السابق، ص 221.

² - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2003، مرجع السابق، ص 302.

المبحث الأول: دعوى مسؤولية الناقل الجوي للبضائع

إذا نشب خلاف بين الناقل الجوي والشاحن في تفسير عقد النقل، فمن الطبيعي أن يلجأ المتضرر إلى القضاء لرفع دعوى المسؤولية ضد الناقل الجوي¹ والتي تعتبر هي الوسيلة التي يلجأ إليها الشخص من خلال القضاء للمطالبة بحقه أو حمايته².

وعلى الرغم مما تحتله دعوى مسؤولية الناقل الجوي للبضائع كأحد المسائل بالغة الأهمية في مسؤولية الناقل الجوي عموماً، إلا أن الإتفاقيات الدولية الخاصة بالنقل الجوي لم تتناول بعض المسائل الجوهرية المتعلقة بالنقل الجوي، لذلك كانت هناك حاجة إلى غيرها من المصادر لتكملة هذه القواعد كالرجوع إلى قانون المحكمة المختصة بنظر في النزاع لتحديد أحكام هذه الحالات والإجراءات التي أغفلها التشريع الوطني والإتفاقية الدولية³، وتدور أحكام دعوى المسؤولية في الإختصاص القضائي (المطلب الأول) واطراف الدعوى وإنقضائها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإختصاص القضائي بنظر في دعوى مسؤولية الناقل الجوي

عرف الإختصاص القضائي بالنظر في دعوى مسؤولية الناقل الجوي تطوراً هاماً من حيث تعداد الجهات القضائية المخول لها للفصل في الدعوى التي يرفعها المضرور ضد الناقل الجوي وذلك منذ إتفاقية وارسو 1929 التي توخت التوسعة والتي جاءت بأربعة إختصاصات قضائية حاولت من خلالها أن توازن بين مصلحة الناقل الجوي ومصلحة المضرور إلى غاية إتفاقية مونتريال لسنة 1999 والتي

1 - د. محمود محمد عبابنة، مرجع السابق، ص 380.

2 - أحمد أبو الوفاء، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، منشأة المعارف، الإسكندرية طبعة 05، سنة 1977، ص 767.

3 - د. حمد الله محمد حمد الله، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 223.

استحدثت إختصاصا قضائيا فيما يتعلق بالركاب¹، وأبقت فيما يخص البضائع كما ذكرتها إتفاقية وارسو لسنة 1929 الإختصاص بنظر دعوى مسؤولية الناقل الجوي لعدد من الجهات القضائية المختصة للنظر في دعوى التعويض المرفوعة من طرف المضرور سواء كان المرسل أو المرسل إليه، إذ نظمت إتفاقية وارسو² 1929 ذلك في المادتين 28 و36 منها لا تحكم هاتين المادتين سوى الدعاوى المتعلقة بمسؤولية الناقل الجوي عن تلف البضائع أو هلاكها أو التأخير في تنفيذ النقل أو حوادث الركاب، فلا تنطبقان على دعوى الناقل ضد المرسل عن الضرر الذي لحق هذا الأخير به بسبب بيانات الخاطئة الذي دونها في خطاب نقل البضاعة³، كما لا تسري على الدعاوى الي يقيمها الشاحن بطلب بطلان عقد النقل الجوي أو التي يكون موضوعها ملاحقة تابعي الناقل قضائيا⁴، وقد أجازت إتفاقية وارسو 1929 في حالة نشوب خلاف بين الناقل الجوي والشاحن طبقا للمادة 1/29 إما اللجوء إلى المحكمة المختصة للفصل في النزاع (الفرع الأول) أو اتفاق الأطراف اللجوء إلى التحكيم (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المحكمة المختصة بنظر في الدعوى

حددت إتفاقية وارسو سنة 1929⁵ المحكمة التي ترفع أمامها دعوى المسؤولية يجب أن ترفع في الدول السامية المتعاقدة وفقا لما يختاره المدعي، إما محكمة موطن

¹ - د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 251.

² - رفض المؤتمرون في وارسو لسنة 1929 اقتراحا يابانيا كان يهدف إلى السماح بالإتفاق على محكمة مختصة بالفصل في النزاع بين طرفي العقد، وكانت الغاية من ذلك تفادي أن يدرج الناقل ضمن شروط العقد شرطا يقضي بإختصاص محكمة في دولة غير منضمة للاتفاقية، فيضمن عدم تطبيق احكامها: د. ثروت انيس الأسيوطي مرجع السابق، ص 759.

³ - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2003، مرجع السابق، ص 301.

⁴ - د. هشام فضلي، مرجع السابق، ص 95.

⁵ - المادة 1/ 28 إتفاقية وارسو لسنة 1929.

الناقل أو محكمة المركز الرئيسي لنشاطه أو محكمة الجهة الوصول¹، وينظم قانون المحكمة إجراءات الدعوى، كما أن إتفاقية وارسو قد إشتترطت لكي ينعقد الاختصاص لإحدى المحاكم التي وردت فيه أن تكون واقعة في إقليم دولة متعاقدة في الإتفاقية وهذا حتى يتأكد تقيدتها والتزامها بنصوص الإتفاقية، أن اقامة المدعي دعواه أمام قضاء دولة غير منضمة إلى الإتفاقية يؤدي لا محالة إلى تطبيق القانون الوطني الذي تحيل إليه قواعد الإسناد في هذه الدولة²، وقد إستهدفت الإتفاقية من توسيع دائرة الاختيار أمام المدعي حماية لمرسلي البضائع ويسير التقاضي على هؤلاء في مواجهة الناقلين³.

كما منحت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 طبقا للمادة 1/33 نفس الإختصاص بنظر دعوى مسؤولية الناقل الجوي للبضائع لعدد من الجهات القضائية التي نصت عليها إتفاقية وارسو لسنة 1929⁴، كما نصت المادة 155 من ق.م.ج على انه: "يمكن أن ترفع الدعاوى من أجل مسؤولية الخسائر المسببة للأشخاص المنقولين أو الأمتعة أو الشحن المنقول إما أمام محكمة موطن الناقل الجوي أو محكمة المقر الرئيسي لمؤسسته أو محكمة مكان تواجد المؤسسة التي ابرم فيها العقد"⁵.

1 - د. حمد الله محمد حمد الله، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 22.

2 - د. دلال يزيد، مرجع السابق، ص 323.

3 - إن أحكام المادة 28 من اتفاقية وارسو بتحديد الاختصاص هي أحكام أمرة وتتعلق بالنظام العام، ولايجوز الإتفاق على تعديلها أو مخالفتها من حيث مكان المحكمة او نوعها، إلا إذا تعلق الأمر باللجوء إلى التحكيم كما منصوص عليه في المادة 32 من الاتفاقية.

4 - د. محمود محمد عبابنة، مرجع السابق، ص 380.

5 - إن المشرع الجزائري لم يفرق بين النقل الداخلي والنقل الدولي في تحديده الإختصاص القضائي لرفع دعوى المسؤولية.

يتضح مما سبق أن الاتفاقيات الدولية والتشريع الوطني، قد منحت المدعي حرية الإختيار في رفع دعواه وذلك باختيار المحكمة المختصة بالنظر في النزاع وفقا للضوابط الآتية:

الفقرة الأولى: محكمة موطن الناقل أو المركز الرئيسي لنشاطه

ميزت الإتفاقية من خلال هذا الاختصاص بين كون الناقل الناقل الجوي شخصا طبيعيا وبين كونه شخصا اعتباريا، لذلك نصت على عقد الإختصاص لمحكمة موطن الناقل الجوي أو المركز الرئيسي لنشاطه.

إن الدول تختلف فيما بينها حول تحديد مفهوم الموطن والمركز الرئيسي للنشاط مما أدى إلى تباين الإختصاص الذي يتحدد بموجبها إلى دولة إلى أخرى¹، فموطن الشخص الطبيعي هو المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة، وتكتفي القوانين الأنجلوساكسونية بنية الشخص الطبيعي في العودة للإقامة في مكان معين حتى يعد موطن له².

أما بالنسبة للشخص المعنوي فغالبا ما يكون في شكل شركة، فالإتفاقيات الدولية تأخذ بمعيار المركز الرئيسي للنشاط وليس المركز الرئيسي للإدارة³، والذي يعد ضابطا لتحديد موطن الشخص المعنوي في الأنظمة اللاتينية وهو يختلف عن ضابط تحديد الموطن في الأنظمة الأنجلوسكسينية والذي يتحدد على أساس مكان الإنشاء⁴، وقد أشار القضاء الإنجليزي في هذا صدد إذ صرح بعدم الإختصاص في قضية تتلخص

¹ - دلال يزيد، مرجع السابق، ص 326.

² - د. حمد الله الحجايا، الإختصاص القضائي بمنازعات الناشئة عن عقد النقل الجوي الدولي " دراسة في اتفاقية مونتريال لسنة 1999 والقانون الاماراتي"، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، المجلد 09، العدد 03، سنة 2018، ص 208.

³ - Barthémy Mercadal , droit des terrestres et aériene – dalloz delta 1996p 237.

⁴ - د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 216.

وقائعها أن النقل فيها يتم من أمستردام إلى القاهرة شركة K.L.M ومن القاهرة إلى جيبوتو شركة aden air ways أحد فروع شركة B.O.A و أن البضاعة فقدت على خطوط الشركة aden air ways ومركزها يوجد في عدن وفي مكان الوصول جيبوتي فكان يجب رفع الدعوى أمام إحدى هاتين الجهتين¹.

إما اتخاذ المركز الرئيسي للنشاط كأحد الاختصاصات القضائية للفصل في النزاعات الناشئة عن عقد النقل الجوي وعدم الإعتداد بمركز الإدارة أو مكان الانشاء أمرا يصب في مصلحة المرسل أو المرسل اليه، ذلك لأنه غالبا ما يبرم العقد مع مركز نشاط الناقل الجوي ولعلاقة له بمكان الادارة أو مكان الانشاء².

أما بالنسبة للنقل الداخلي فلم يبين المشرع الجزائري قواعد الإختصاص في دعاوى المرفوعة ضد الناقل الجوي مثلما ورد في إتفاقية وارسولسنة 1929، كما أنه لم يحل تنظيمها إلى قواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والادارية³، وقد نص المشرع الجزائري في المادة 155 من ق.م.ج بتحديد المحكمة المختصة بالنظر في دعوى مسؤولية الناقل الجوي.

لقد حددت المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والادارية الجزائري على أن محكمة موطن الناقل الجوي التي يوجد بها موطن القانوني للناقل وهو موطن مدعى عليه، أما الأشخاص الطبيعيين فقد حدد القانون المدني الجزائري⁴ الإختصاص إلى محل الذي يوجد فيه سكنه الرئيسي وعند عدم وجود يقوم محل الإقامة العادي مقام موطنه.

¹ - د. ثروت أنيس الأسيوطي مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، مرجع السابق، ص 760.

² - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، المرجع السابق، ص 381.

³ - القانون الرقم 03/08 المؤرخ في 03 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

⁴ - المادة 36 من ق.م.ج.

ويعتبر المركز الرئيسي لنشاط الناقل الجوي طبقا للمادة 50 من القانون المدني المقر الرئيسي للمؤسسة وهو المركز الرئيسي للإدارة، فتكون محكمة الجزائر العاصمة مختصة على إعتبار أن المركز الرئيسي لشركة الخطوط الجوية الجزائرية يقع بالعاصمة، إلا أنه إذا كان لشركة الخطوط الجوية الجزائرية مركز رئيسي في الخارج ولها نشاط في الجزائر، فإن مركزه طبقا للقانون الداخلي واقعا في الجزائر وفقا للنص المتقدم من القانون المدني، وبالتالي إمكانية إنعقاد الإختصاص للمحاكم الجزائرية التي يقع في دائرتها مقر النشاط حتى بالنسبة للدعاوى التي ترفع ضد الناقل الاجنبي يزاول نشاطه في الجزائر¹.

يلاحظ أن المشرع الدولي والداخلي قد حرص على تسهيل سبل حصول المضرور على حقه في التعويض وذلك من خلال عقد الاختصاص بنظر في دعوى مسؤولية الناقل الجوي لمحكمة موطن الناقل، إلا أن المشرع الدولي أخذ بمعيار المركز الرئيسي لنشاط الناقل على عكس المشرع الجزائري الذي تبنى معيار المركز الرئيسي للإدارة.

الفقرة الثانية: محكمة الجهة التي يكون فيها للناقل منشأة تولت عنه إبرام

العقد

وإستنادا لهذه القاعدة يجوز للمدعي أن يختار المحكمة التي يقع في دائرتها المؤسسة أو المنشأة التي يملكها الناقل والتي تولت إبرام العقد²، ويقصد بها المحكمة التي يقع في دائرتها فرع من الفروع التابعة لمؤسسة النقل الجوي، في حالة إبرام عقد النقل الجوي بواسطة هذا الفرع وهي التي يوجد ضمنها النشاط الفرعي للناقل الجوي والتي تتولى نقل البضائع إلى المرسل إليه وإصدار سند النقل الجوي،

¹ - دلال يزيد، مرجع السابق، ص 332.

² - حمد الله الحجايا، مرجع السابق، ص 211.

ويشترط لإنعقاد هذا الإختصاص أن تكون المنشأة واقعة في مكان لآخر غير المكان الذي يقع فيه المركز الرئيسي لشركة الناقل الجوي، كما يشترط أن تكون هذه المنشأة تابعة لمؤسسة النقل الجوي وقادة في الوقت ذاته على إجراء التصرفات القانونية وخاصة إبرام عقود النقل وأن تكون المنشأة هي من تتولى إبرام عقد النقل الجوي مع المرسل من خلال إصدار سند الشحن الجوي¹، إذ أصدرت محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر 2011² وذلك تتعلق بنقل طرود لأطباء بيطريين من ليون إلى الدنمارك في رحلة من باريس إلى كوبن هاغن ومحل شركة الطيران مقرها في ستوكهولم، إذ وصلت البضاعة معطوبة وهذا ما دفع الشاحن وشركة التأمين إلى رفع دعوى على الناقل الجوي أمام المحكمة التجارية في بونتواز، إلا أن الناقل اعترض على ذلك على أساس عدم اختصاص وهو ما رفضته محكمة بونتواز، وايدته محكمة الإستئناف في فرساي على أساس أن شركة النقل الجوي في ستوكهولم ولها فروع من بينها واحدة في رواسي إلا أن الغرفة التجارية التابعة لمحكمة النقض ألغت القرار وذلك لأنه فشل في إثبات أن عقد النقل قد أبرم من طرف شركة النقل الجوي الموجودة في رواسي، ويتضح من ذلك أنه ينعقد الاختصاص القضائي للمكان الذي يوجد فيه الفرع الذي يتولى إبرام عقد النقل وهذا ما يؤدي إلى تيسير على المدعيين وتخفيف العبء على المركز الرئيسي للشركة³.

إن تطبيق هذه القاعدة تثير إشكال فيما لو أبرم عقد النقل عبر الأنترنت، أن في الحقيقة لو تعلق الأمر بالمطالبة عن التعويض عن الأضرار التي لحقت بالبضائع أثناء الرحلة الجوية أو أثناء تحميل وتفريغ البضاعة أو خلال البضاعة التي تكون في

¹ - د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 216.

² - Cass. com., 8 Nov. 2011, n° 10-28.069: Juris Data n° 2011-024438.

³ د. أبو زيد رضوان، قانون الجوي، قانون الطيران التجاري، مرجع السابق، ص 225.

حيازة الناقل، فلا يهم الوسيلة التي ابرم فيها ذلك العقد سواء كانت الوسيلة إلكترونية أو تقليدية¹، وذلك لأن منزعات عقد النقل الجوي بالدرجة الأولى تخص محل ذلك العقد إلا أن الاشكال الذي يثور إذا كنا بصدد الجهة التي تولت إبرام عقد النقل وكان ذلك الإبرام عبر الوسائل الإلكترونية.

الفقرة الثالثة: محكمة جهة وصول الطائرة

يستطيع المدعي رفع دعواه على الناقل المتعاقد معه إما المحكمة التي يقع في دائرتها جهة الوصول وصلت إليها الطائرة والتي يحدده عقد النقل الجوي من خلال وثيقة النقل والتي يحدد بها جهة والوصول وإلا لن تختص تلك المحكمة في النظر في النزاع²، ولا يعتد بمحطات الرسو أو محطات الهبوط الإضطراري، ويشترط لإعمال هذا الإختصاص أن تكون المحكمة واقعة في إقليم إحدى الدول الأطراف في الإتفاقية، وذلك حتى تتقيد المحكمة المعروض عليها النزاع بأحكام إتفاقية وارسو لسنة 1929، وهذا ما يحقق وحدة الأحكام القضائية والقواعد القانونية التي تخضع لها أحكام مسؤولية الناقل الجوي³.

إلا أن هذه الأحكام السابقة تسري بالنسبة لكل ناقل في حالة النقل المتتابع، أما في حالة وجود ناقل متعاقد وآخر فعلي، فتسري القاعدة ذاتها بالنسبة للناقل المتعاقد أما إذا أقيمت الدعوى على الناقل الفعلي⁴، فقد منحت إتفاقية جوادالاحار⁵ 1961 للمدعي الخيار برفع دعواه إما أمام محكمة اختصاص على الناقل المتعاقد، وإما أمام

¹ - حمد الله الحجايا، مرجع السابق، ص 210.

² - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، 382.

³ - د. عدلي امير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل الجوي، طبعة 2001، مرجع السابق، ص 105.

⁴ - د. محمود مختار بريري، عمر فؤاد عمر، مقدمات عامة أغراض الملاحة الجوية، عوارض الملاحة الجوية، القانون الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2003، ص 199.

⁵ - المادة 08 من إتفاقية جوادالاحار لسنة 1961.

المحكمة التي يقع في دائرتها موطن الناقل الفعلي أو المركز الرئيسي لمؤسسته، ويكون قانون دولة المحكمة التي يعرض عليها النزاع، هو الفيصل في تحديد وتنظيم إجراءات الدعوى¹.

إن الإختيار المعطى للمدعي في هذا الشأن من طرف إتفاقية وارسو لسنة 1929 وتعديلاتها له أهمية لا تتكرر من نواح مختلفة، فقانون المحكمة المختصة المختارة هو الذي ينظم إجراءات الدعوى²، وهو الذي يحدد أثر خطأ المضرور على مسؤولية الناقل بالإعفاء أو التخفيف³، وهو الذي يبين أخيراً قواعد إحتساب مدة سقوط الدعوى⁴، إن تعدد الجهات القضائية المختصة من شأنه إتاحة للمضرورين إختيار المحكمة الدولة التي يرون أن قانونها والقانون الذي تحيل إليه قواعد الإسناد فيها أكثر إستجابة لدعواهم وتجاوبا معها.

إن إتفاقية وارسو لسنة 1929 وتعديلاتها قد أغفلت الاختصاص لمحكمة مكان وقوع الضرر كأحد الجهات التي يعقد لمحاكمها الفصل في دعوى مسؤولية الناقل الجوي وتعتبر هذه القواعد الآمرة لايجوز لأطراف عقد النقل الجوي الإتفاق على ما يخالفها، ويبطل كل شرط يخالف أو يعدل من قواعد الإختصاص القضائي المادة 32 من إتفاقية وارسو⁵، بل يبطل حتى كل شرط يقضي بإختصاص محكمة واحدة من بين المحاكم التي نص على إختصاصها بنظر دعوى المسؤولية، إلا أن هذا البطلان

1 - د. محمود مختار البريري، عمر فؤاد، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 200.

2 - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2002، مرجع السابق، ص 159.

3 - المادة 21 من إتفاقية وارسو لسنة 1929.

4 - المادة 29 الفقرة 02 من إتفاقية وارسو لسنة 1929.

5 - كما نصت المادة 49 من مونتريال لسنة 1999 على ان: " تكون باطلة ولاغية كل احكام في عقد النقل وكل إتفاقيات خاصة سابقة لوقوع الضرر، يخالف بها الاطراف القواعد المنصوص عليها في هذه الإتفاقية، وسواء اكان ذلك بتعيين القانون الواجب التطبيق ام بتعديل قواعد الاختصاص "

يقتصر أثره على الشرط المخالف لأحكام الإختصاص القضائي ويبقى عقد النقل الجوي صحيحا خاضعا لأحكام الإتفاقية¹.

أما النقل الجوي الداخلي فقد نص قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 على خلاف ما تقرر إتفاقية وارسو لسنة 1929 من حق المدعي في رفع دعواه أمام محكمة جهة الوصول، وقد سحب هذا الإختصاص من المحكمة بعد أن كان منصوصا عليه في المادة 104 من قانون الخدمات الجوية رقم 166/64 وقانون الإجراءات المدنية عليها في فحصرها في محكمة موطن الناقل أو محكمة المقر الرئيسي لمؤسسته أو محكمة المؤسسة الفرعية التي أبرم فيها العقد²، وهو ما يعتبر حماية للناقل الجوي لعدم إتهال كاهله بمنح الإختصاص لمحكمة جهة الوصول وهو بمثابة إجحاف للشاحنين في النقل الجوي الداخلي لأنه من الممكن أن يكون محل إقامة المدعي يقع في دائرة إختصاص هذه المحكمة.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن كل شرط من شأنه تعديل قواعد الإختصاص ويكون سابقا لوقوع الضرر يعتبر لاغيا وعديم الأثر كل شرط يهدف إلى منح الإختصاص إلى جهة قضائية غير مختصة³، إلا أنه بالرجوع إلى المادة 46 من نفس القانون نجد أنها مكنت الأطراف اختيار جهة قضائية حتى ولو لم تكن مختصة اقليميا، وهذا الجواز يكون لاحقا لوقوع الضرر وذلك بهدف حماية الشاحنين بإعتباره الطرف الضعيف في عقود الإذعان⁴.

1 - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، 302.

2 - دلال يزيد، مرجع السابق، ص 333.

3 - المادة 45 من ق. الإجراءات المدنية والإدارية.

4 - وهو ما يتفق مع نص المادة 32 من إتفاقية وارسو.

الفرع الثاني: التحكيم

لقد أجازت الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالنقل الجوي اللجوء إلى التحكيم كطريق من الطرق التقاضي البديلة والودية لحل النزاعات والتي قد تنشأ عن عقد النقل الجوي للبضائع، وذلك من خلال الإتفاق المسبق في عقد النقل على احالة النزاع إلى التحكيم إذا نشب بين الناقل الجوي واصحاب البضائع¹.

ويمكن تعريف التحكيم على أنه الطريقة التي تختارها الأطراف لفض المنازعات التي تنشأ عن العقد عن طريق طرح النزاع والبت فيه أمام شخص أو أكثر يطلق عليه اسم المحكم أو المحكمين دون اللجوء إلى القضاء²، كما يعرفه بعض الفقه على أنه إتفاق بين طرفين على ما قد ينشأ بينهم من نزاع بشأن علاقة قانونية معينة يفصل فيه بواسطة التحكيم، وقد يرد هذا الشرط في العقد الأصلي وهو في صور شرط التحكيم " أو إتفاق مستقل عن العقد الاصيلي في صورة " مشاركة التحكيم " والتي يتم اللجوء إليها في حالة نزاع قائم بالفعل³، كما قد يتفق الطرفان على ما قد ينشأ بينهم في المستقبل من نزاعات بخصوص هذا العقد بواسطة التحكيم فعندها يرد التحكيم على أي نزاع يحدث في المستقبل حول هذا التفسير أو التنفيذ⁴، والجدير بالذكر أن الاطراف يلجئون إلى التحكيم نظرا للميزات الخاصة والتي تتمثل في سرعة تحقيق العدل ونفاذي الخصرة وما يترتب عنها أحيانا من رغبة كل طرف في الإنتصار لنفسه كما في التقاضي أمام المحكمة وفي ذات الوقت الإقتصاد في

1 - د. محمود محمد عبابنة، مرجع السابق، ص 385.

2 - د. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، عمان، الطبعة 06، سنة 2012، ص 13.

3 - على شرط التحكيم هو البند الذي يقضي بالإلتجاء الى التحكيم كوسيلة لحل المنازعات التي قد تنور مستقبلا بين المتعاقدين مستقبلا حول العقد أو تنفيذه د. شحاته غريب شلقامي، إشكالات اتفاق التحكيم، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2015، ص 14.

4 - د. إيمان فتحي حسن الجميل، اتفاق التحكيم البحري، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2013، ص 20.

النفقات خصوصا ما يتعلق بمصاريف المرافعات والمعاینات والطعون وغيرها من المصاريف التي يتطلبها لجوء الأطراف إلى القضاء¹ وفي هذا السياق سوف نشير إلى كيف نظمت إتفاقيات النقل الجوي الدولي التحكيم الجوي والتي تهدف إلى توحيد مسؤولية الناقل الجوي، كما أجازته القانون الداخلي ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفقرة الأولى: التحكيم في ظل إتفاقية وارسو 1929 ومونتريال لسنة 1999

لقد أجازت إتفاقية وارسو لسنة 1929 للجوء إلى التحكيم في نقل البضائع ولكن بشرط أن يتم ذلك في مكان من أماكن الإختصاص التي حددتها المادة 28 منها والهدف من ذلك هو أن يطبق المحكمين أحكام الإتفاقية²، ويتم تعيين إما محكم أو محكمين من طرف الخصوم والذي قد يكون بصفة مباشرة سواء كان ذلك في شرط التحكيم أو في مشاركة التحكيم ولم يرد في النصوص الخاصة بالتحكيم الدولي أي قيد حول عدد المحكمين³، كما قد يعين المحكمين من قبل الأطراف بطريقة غير مباشرة وهي الصورة الثانية إذ يتفق هؤلاء الأطراف إلى نظام التحكيمي مقرر من قبل هيئة تحكيم دائمة فتكون بذلك طريقة التعيين المقررة في هذا النظام التحكيمي مقبولة من قبل الأطراف⁴، إلا أن إتفاقية وارسو 1929 على رغم من أنها تجيز اللجوء إلا التحكيم في المنازعات الناشئة عن عقد نقل البضائع إلا أنها اغفلت تنظيم

¹ - د. ضياء نعمان، التحكيم في عقد النقل الجوي للبضائع بين الإتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية، كلية الحقوق بمراكش، د.س.ن ص 01.

² - تنص المادة 32 من إتفاقية فارسوفيا على ما يلي: "... ومع ذلك يجوز في عقد نقل البضائع الإلتجاء إلى شروط التحكيم في حدود هذه الإتفاقية وذلك في حالة ما إذا كان التحكيم سيجري في جهات إختصاص المحاكم المنصوص عليها في المادة 28 منها".

³ - إلا أنه بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 فقد أشار إلى ذلك في المادة 1017 والذي تقول بوجود أن يكون عدد المحكمين عددا فرديا.

⁴ - بسعيد مراد، مرجع السابق، ص 329.

مسألة التحكيم، ولاشك أن هذا الإغفال سوف يضر بمصلحة المتضرر ويخدم الناقل الجوي وهو الطرف القوي في عقد النقل، إذ قد يلجأ هذا الناقل إلى فرض شروط معينة عند اللجوء إلى التحكيم لتسوية المنازعات¹.

قد تداركت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 هذا النقص، إذ وضعت قواعد معينة ينفذ بها الأطراف عندما يفضلون طريق التحكيم لفض المنازعات الناشئة عن عقد النقل الجوي، ونصت المادة 34 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999 على أنه:

أولاً: مع مراعاة أحكام هذه المادة، يجوز أن يشترط الطرفان في عقد نقل البضائع أي أن خلاف يتعلق بمسؤولية الناقل بمقتضى هذه الإتفاقية يسوى بالتحكيم، ويجب أن يكون هذا الاتفاق كتابياً.

ثانياً: تتم إجراءات التحكيم، وفقاً لاختيار صاحب المطالبة في إحدى جهات الإختصاص القضائي المشار إليها في المادة 33.

ثالثاً: يطبق المحكم أو هيئة التحكيم أحكام هذه الإتفاقية.

رابعاً: تعتبر أحكام الفقرتين 02 و 03 من هذه المادة جزءاً من كل بند أو اتفاق خاص بالتحكيم، ويكون باطلاً وبدون أي نص مخالف لهما في بند أو اتفاق التحكيم².

يلاحظ من خلال هذه المادة 34 الفقرة الأولى من الإتفاقية انها حصرت اللجوء إلى التحكيم بالنسبة عقد نقل البضائع فقط ولا يشمل عقد نقل الركاب، كما أن اتفاق التحكيم في عقد النقل البضاعة ليس اجبارياً وانما اختياريًا بشرط أن يكون اتفاق اللجوء إلى التحكيم كتابياً وهذا ما يعكس مدى أهمية وخطورة اتفاق التحكيم حيث أنه

¹ - ضياء نعمان، التحكيم في عقد النقل الجوي للبضائع بين الإتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية، مرجع السابق، ص 140.

² - د. محمد الله محمد الله، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 227.

يستبعد الطريق الاصيل للفصل في النزاع ويلجأ الخصوم بمقتضاه إلى الطريق الإستثنائي والمتمثل في هيئة التحكيم¹ والهدف من الكتابة هو مراقبة مدى مطابقة هذا الإتفاق لأحكام الإتفاقية، إن إجراءات التحكيم تختلف بحسب إختيار صاحب المطالبة إحدى المحاكم المختصة بنظر النزاع، فهي إما اجراءات البلد المسجلة فيه شركة الطيران واما إجراءات البلد الذي فيه المركز الرئيسي لإعمال الناقل أو إجراءات البلد الذي فيه المركز الرئيسي لأعمال الناقل أو إجراءات التي أبرم فيه عقد النقل أو إجراءات التي ستصل فيه البضاعة إلى المقصد النهائي²، إلا أن الإتفاقية لم تلزم الأطراف بنوع معين من أعمال التحكيم فيمكن أن يكون تحكيما حر أو مؤسسي، يعتبر التحكيم الحر هو الأصل في التحكيم والصورة التقليدية المتعارف عليها له والتي تتمثل في حرية الخصوم في إختيار ما يشاءوا من المحكمين مع تحديد القواعد والإجراءات التي يتبعونها والقانون الواجب التطبيق، ومكان التحكيم وهوية المحكم إلى غير ذلك من المسائل المتعلقة بالعملية التحكيمية فهو تحكيم ينظمه الأطراف بمناسبة مناسبة نزاعهم³، أما التحكيم المؤسسي هو التحكيم الذي يتفق فيه الأطراف بصدد إبرام اتفاق التحكيم على إحالة المنازعات التي ستنشأ أو التي نشأت بالفعل إلى هيئات أو مؤسسات أو مراكز وطنية أو دولية دائمة، لتتولى عن طريق أجهزتها الإدارية وطبقا لللائحة التي وضعنها سلفا تنظيم وإدارة العملية التحكيمية منذ تلقي طلب التحكيم وحتى إصدار حكم التحكيم⁴.

1 - د. شحاته غريب شلقامي، مرجع السابق، ص 71.

2 - ضياء نعمان، التحكيم في عقد النقل الجوي للبضائع بين الإتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية، مرجع السابق ص 03.

3 - د. أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، د. ط، دار الفكر العربي، القاهرة، 1981، ص 31.

4 - بلباقي بومدين، التحكيم الناشئ عن المنازعات الناشئة عن عقد النقل البحري للبضائع، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، سنة 2017-2018. ص 108.

كما يلاحظ أن إتفاقية مونتريال لسنة 1999 قد أتت بحكم جديد في مجال التحكيم وذلك بسلبها ارادة الاطراف من اختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع عن طريق إجبار المحكم وهيئة التحكيم لتطبيق أحكام الإتفاقية، إذ يعتبر باطلا بطلانا مطلقا كل شرط أو إتفاق تحكيم يتنافى أو يتعارض مع هذه الأحكام، لذلك فإن كان من حق الأطراف في عقد نقل البضائع اللجوء إلى التحكيم فإن حرمتهم تتوقف عن إختيار القانون الواجب التطبيق وتصبح أحكام الإتفاقية هي الواجب التطبيق¹.

يلاحظ أن إتفاقية مونتريال لسنة 1999 أنها من ناحية قد تداركت الفراغ الذي كان في ظل إتفاقية وارسو لسنة 1929 فيما يخص تنظيم التحكيم الجوي، إلا أنها من ناحية اخرى قد قيدت حرية الأطراف المتنازعة في حالة اللجوء إلى التحكيم وذلك بإلزامهم بتطبيق القواعد الآمرة لإتفاقية مونتريال، وهذا بهدف استقرار المعاملات والمراكز القانونية للأطراف المتعاقدة في عقود نقل البضائع وهذا ما تقتضيه التجارة الدولية.

الفقرة الثانية: التحكيم في ظل التشريع الداخلي

إن قانون الطيران المدني الجزائري 98/06 لم ينظم التحكيم بالنسبة للمنازعات الناشئة عن عقد النقل الجوي، ولكن بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والادارية رقم 09/08 المؤرخ 2008/02/25 قد نظم التحكيم في الباب الثاني من الكتاب الخامس منه، وإنظمت الجزائر إلى معاهدة نيويورك لسنة 1958² والخاصة بإعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية والذي يشمل قانون الإجراءات المدنية والإدارية مواد

¹ - ضياء نعمان، التحكيم في عقد النقل الجوي للبضائع بين الإتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية، مرجع السابق ص 04.

² - إنضمت الجزائر إلى إتفاقية نيويورك المؤرخة في 19 58/06/10 والخاصة بإعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية بمقتضى المرسوم رقم 88-233 المؤرخ في 1995/01/21 ج.ر عدد 88/48 المتضمن المصادقة بالتحفظ على إتفاقية نيويورك.

تنظم التحكيم الداخلي ومواد أخرى موضوعها التحكيم التجاري الدولي والتي جاءت في مجملها متأثرة بالقانون الفرنسي لسنة 1981 والقانون السويسري الصادر 1987 وهي المواد التي ضلت سارية المفعول إلى غاية صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد رقم 09/08¹.

لقد أقر المشرع الجزائري في المادة 1040 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على مبدأ إستقلالية إتفاق التحكيم والذي يعتبر تصرفا قانونيا مستقلا عن العقد الأصلي ويترتب عن ذلك عدم إمكانية الإحتجاج بعدم صحة إتفاق التحكيم بسبب عدم صحة العقد الأصلي، بمعنى أنه في حالة بطلان العقد الأصلي يظل اتفاق التحكيم صحيحا ومنتجا لآثاره، إلا إذا كان سبب بطلان يضم حتى إتفاق التحكيم كما لو تم إبرام العقد من طرف ناقص الأهلية².

ويشترط لصحة إتفاق التحكيم أن يكون مكتوبا سواء إذا ورد في محرر موقع من الطرفين، كما يشترط أن يكون يمثل اتفاق التحكيم لإرادة الأطراف حيث يخضع للقانون الذي إتفق الأطراف على أن يخضع له التحكيم، ويطبق على إتفاق التحكيم القانون المنضم لموضوع النزاع المتفق عليه من الأطراف ويشترط أن يكون إتفاق التحكيم يتفق مع الشروط التي يضعها القانون الواجب التطبيق³، إلا أنه في بعض حالات غياب إتفاق للأطراف يرجع حرية للمحكّم القانون الذي يحكم اتفاق التحكيم.

إن أولى المسائل التي تفصل فيها هيئة التحكيم هي مسألة إختصاصها من عدمه وهو ما يعرف بمبدأ الإختصاص بالإختصاص، إذ منح قانون الإجراءات المدنية

¹ - قانون رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ج.ر 2008 عدد 21، ولقد نص القانون صراحة في المادة 1062 على سريان مفعوله بعد سنة من تاريخ نشره وذلك ابتداء من 2009/04/23.

² - بسعيد مراد، مرجع السابق، ص 327.

³ - تنص على ذلك المادة 1040 الفقرة الثالثة من ق.الام.الا

والإدارية الحرية الكاملة لهيئة التحكيم من أجل تقرير مدى إختصاصها¹ مما يؤدي إلى منح أقصى فعالية للتحكيم كوسيلة لفض المنازعات، فيكون الفصل في موضوع الإختصاص قبل الإنتقال إلى الفصل في الموضوع ما لم يكون الدفع بعدم الاختصاص مرتبط بموضوع النزاع حينئذ يمكن ضم الدفع بعدم الإختصاص إلى الموضوع².

وتقوم الهيئة التحكيمية بالنظر في النزاع المعروض عليها ومعالجة حيثياته وتصدر حكما تحكيميا مكتوبا يتضمن مجموعة من البيانات³، وعرضا موجزا لإدعاءات الأطراف وواجه دفاعهم ومسببا ففي حالة غياب التسبب يؤدي إلى إبطال الحكم التحكيمي، كما يتم الإعتراف بالأحكام التحكيمية الدولية في الجزائر وذلك بتوافر شرطان إذ يتمثل الشرط الأول وهو ضرورة قيام المتمسك بهذه الأحكام بإثبات صحة وجودها وذلك بتقديم أصل حكم التحكيم مرفقا باتفاق التحكيم أو نسخة منه، ويتم إيداع ذلك مباشرة لدى أمانة الضبط في الجهة القضائية المختصة⁴، كما يشترط أن لا يكون هذا الإعتراف الممنوح للأحكام مخالف للنظام العام الجزائري⁵، وبتوافر هذه الشروط تكون الأحكام التحكيمية قابلة للتنفيذ.

¹ - تنص المادة 1043 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على خضوع القواعد الاجرائية الخاصة بالتحكيم لسلطان الإرادة، إذ يجوز للأطراف الإتفاق على الإجراءات الواجب إتباعها في الخصومة أو الإتفاق على خضوعها إلى قانون إجرائي معين.

² - قماز ليلي، مرجع السابق، ص 503.

⁴ - تنص المادة 1028 من ق. الإ.م.الإ: " يتضمن الحكم التحكيمي البيانات الآتية: - إسم ولقب المحكم والمحكمين - تاريخ صدور الحكم - مكان إصداره -أسماء والقاب الاطراف وموطن كل منهم وتسمية الأشخاص المعنوية ومقرها الإجتماعي -أسماء وألقاب المحامين أو من ساعد الأطراف عند الإقتضاء ".
⁴ - وذلك طبقا لنص المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والادارية والملاحظ أن المادة قد إستعملت نظام

العام الدولي كما ورد في القانون الفرنسي ومعاهدة نيويورك لسنة 1958.

⁵ - د. عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ترجمة للتحكيم العادلة، موفم للنشر، الجزائر سنة 2009، ص 231.

أما بخصوص الجهة القضائية المختصة بطلب النظر في إقرار أو تنفيذ الحكم التحكيمي تكون من اختصاص رئيس المحكمة إلا أنه يجب التفرقة بين إذا كان ما كان مقر هيئة التحكيم متواجد بالجزائر يؤول الإختصاص هنا إلى المحكمة التي صدر حكم التحكيم في إختصاصها، أما إذا كان المقر خارج الجزائر فإن الإختصاص يكون هو المحكمة محل التنفيذ¹، إلا أن التشريع الجزائري لا يشترط في مجال الإقرار بأحكام التحكيم الدولي أو تنفيذها أن تكون المحكمة المختصة هي المحكمة المنعقدة في مقر المجلس².

أما بخصوص الطعن ضد الأحكام الصادرة في الاعتراف والتنفيذ فبیت الفصل فيها عن طرق الاستئناف والذي لايقبل إلا في حالات معينة ومن بينها إذا فصلت المحكمة بدون إتفاق التحكيم أو بناء على إتفاقية باطلة أو كانت مدة الإتفاقية قد إنقضت، إذا كانت تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد المخالف للقانون، إذا لم يراعي مبدأ الوجاهية، إذا لم تسبب محكمة التحكيم رأيها وإذا كان الحكم التحكيم مخالف للنظام العام³.

أما إذا تعلق الأمر بالطعن ضد الحكم التحكيم الصادر بالجزائر فالوسيلة المتاحة لذلك هو الطعن بالبطلان⁴، ويتم رفع ذلك أمام المجلس القضائي الذي صدر الحكم التحكيم في دائرة اختصاصه، ويقبل هذا الطعن ابتداء من تاريخ النطق بالحكم لمدة لا تتجاوز الشهر الواحد الذي فيه تم تبليغ الامر القاضي بالتنفيذ⁵، ويمكن الطعن

¹ - وهذا ما نصت عليه المادة 1051 / 01 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

² - بسعيد مراد، مرجع السابق، ص 340.

³ - المادة 1056 من ق.ا.م.الا

⁴ - المادة 1058 من ق.ا.م.الا

⁵ - المادة 1059 من ق.ا.م.الا

بالنقض أمام المحكمة العليا سواء تعلق الأمر بالطعن بالبطلان أو القرارات الخاصة بالإستئناف.

المطلب الثاني: أطراف دعوى مسؤولية الناقل الجوي وانقضائها

لم يرد في إتفاقية وارسو 1929 ما يدل على أطراف دعوى المسؤولية التي يتم تحريكها بمناسبة عملية النقل الدولي الخاضع لأحكامها، ولكن ليس من الصعب تحديد أطراف دعوى المسؤولية فهي كسائر الدعاوى الأخرى¹، إلا أنه طبقا لطبيعة وخصوصية عقد النقل الجوي للبضائع والذي يتكون من طرفين أساسيين هما الناقل والمرسل إضافة إلى طرف آخر والمتمثل في المرسل إليه بإعتباره صاحب المصلحة في البضائع، وطبقا لذلك يتحدد أطراف دعوى المسؤولية في المدعي (الفرع الأول) والمدعى عليه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أطراف دعوى المسؤولية

أطراف دعوى المسؤولية في الاضرار الناتجة عن الهلاك أو التلف أو التأخير الذي يصيب البضائع هما المدعي والمدعى عليه²، يختلف المركز القانوني للمدعي على المدعى عليه وهذا ما سنتعرض إليه فيما يلي:

الفقرة الأولى: المدعي

يكون المدعي في دعوى مسؤولية الناقل الجوي للبضائع هو المرسل أو المرسل إليه أو شركات التأمين.

¹ - عيسى غسان ربيضي، مسؤولية الناقل الجوي، طبعة 2008، مرجع السابق، ص 225.

² - د. محمود محمد عبابنة، مرجع السابق، ص 386.

أولاً: المرسل أو المرسل إليه

يشترط أن يكون قد ورد إسم المرسل إليه في خطاب النقل الجوي حتى يتمكن من رفع دعوى المسؤولية ضد الناقل الجوي، لأنه يعد في هذه الحالة في ذات المركز القانوني للمرسل وعلى ذلك لايجوز لمشتري البضاعة الذي لم يذكر اسمه في خطاب النقل أن يرفع دعوى المسؤولية ضد الناقل¹ ما لم تكن وثيقة الشحن الجوي لأمر، أما الأشخاص الآخرون والذين تتعلق مصالحهم بالبضاعة المنقولة فلا يجوز لهم رفع دعوى المسؤولية العقدية على الناقل بحكم عدم إرتباطهم به عقدياً، وإن جاز لهم مقاضاته بالإستناد إلى قواعد المسؤولية التقصيرية²، إلا أن بعض المحاكم تجيز لمن حل محل المرسل أو المرسل إليه في الحقوق أن يرفع دعوى المسؤولية التعاقدية على الناقل الجوي، وهو ما قضت به محكمة استئناف باريس بتاريخ 31 ماي 1985 حيث منحت الحق للشخص الذي يحق له تسلم البضائع من طرف الناقل الجوي ولو لم يرد إسمه في خطاب النقل الجوي رفع دعوى المسؤولية على الناقل الجوي في حالة هلاك أو تلف البضائع بشرط أن يكون المرسل قد أعلم الناقل الجوي بتسليم البضائع إلى هذا الشخص سواء أثناء الوصول أو مازالت في الطريق³.

وقد نصت المادة 14 من إتفاقية وارسو 1929 على أنه يحق للمرسل رفع دعوى على الناقل الجوي⁴ للمطالبة بالتعويض مادام له الحق بالسيطرة على البضاعة المشحونة وحق توجيهها أو سحبها، وينتهي هذا الحق من وقت تسليمها إلى المرسل

¹ - د. حمد الله محمد حمد الله، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 229.

² - د. عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع السابق، ص 349.

³ - حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 21 ماي 1985، المجلة الفرنسية للقانون الجوي، 1986، ص 18: مشار إليه لدى د. هاني دويدار، قانون النقل، مرجع السابق، ص 441.

⁴ - كما نصت على ذلك المادة 14 من إتفاقية مونتريال 14 من إتفاقية مونتريال 1999 التي منحت للمرسل والمرسل إليه حق كل منهما بمطالبة الناقل بإسمه الخاص.

إليه أو تسليم مستند النقل الجوي، إذا لم تصل البضاعة فان المرسل هو الذي يتولى إقامة الدعوى.

كما يكون للمرسل إليه حق إقامة الدعوى على الناقل من وقت إستلام البضاعة أو التوقيع على مستند النقل أو إعتراف الناقل بفقدان البضاعة أو بمرور سبعة أيام من التاريخ الذي كان من المفروض وصول البضاعة فيه¹ وهذا طبقا للمادة 13 من إتفاقية وارسو، كما اشترطت المادة 13 من إتفاقية مونتريال 1999 على المرسل إليه تقديم الاحتجاج إلى الناقل فور إكتشاف العيب أو الضياع أو التأخير في تسليم البضائع.

قد يثبت لكل من المرسل والمرسل إليه الحق في رفع الدعوى على الناقل الجوي من جراء الضرر الذي قد ينشأ عن عدم تنفيذ العقد، إن الناقل في هذه الحالة لا يلتزم بدفع التعويض مرتين²، بل تقدر القيمة الذاتية للبضاعة مرة واحدة ولا يحسب لكل من المرسل أو المرسل إليه سوى الضرر الزائد على هذه القيمة³.

وحددت المادة 152 الفقرة 01 من قانون الطيران المدني الجزائري أنه في حالة تسلم الأمتعة والبضاعة دون احتجاج من المرسل إليه دليل على حالتها الجيدة وقت تسلمها من طرفه طبقا لسند النقل، كما حددت الفقرة 03 من نفس المادة توجيه الإحتجاج في المدة المحددة 14 ساعة كأقصى مدة ابتداء من التاريخ الذي كان من

¹ - د. محمد نعيم علوه، مرجع السابق، ص 196.

² - د. عدلي امير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل الجوي، مرجع السابق، ص 98.

³ - د. محمد فريد العريني، ط 2001، مرجع السابق، ص 251.

المفروض أن توضع فيه الامتعة أو البضائع تحت تصرفه، وهذا الإحتجاج يعد إجراء جوهريا لقبول دعوى المرسل إليه ضد الناقل الجوي¹.

ثانيا: المؤمن:

بالرغم من أن الإتفاقية لم تشر إلى حق المؤمن برفع الدعوى، إلا أن المؤمن الذي أمنت لديه البضاعة والذي يتولى دفع التعويض للمرسل أو المرسل إليه عن البضاعة الهالكة أو التالفة يستطيع اقامة دعوى مباشرة على الناقل الجوي بمقتضى قاعدة الحلول القانوني بعد الحصول على المخاصة الخطية مع المؤمن صاحب الحق في البضاعة².

الفقرة الثانية: المدعى عليه

من الطبيعي أن يكون الناقل الجوي هو المدعى عليه الذي تقام ضده دعوى المسؤولية، فهو الذي يلتزم بدفع تعويض المتضرر من المرسلين أو المرسل إليهم إذا ما تحقق الهلاك أو التلف أو فقدان في البضائع أو التأخير في وصولها.

الأصل أن ترفع دعوى المسؤولية على الناقل الجوي نفسه ولا تثار أي صعوبة إذا كان الناقل واحدا، أي أن يكون الناقل هو الذي تعاقد وكذلك هو الذي قام بتنفيذ عملية النقل³، ولكن تثار الصعوبات في حالة وفاة الناقل الجوي وفي حالة تعدد الناقلين سواء في النقل المتتابع أو في حالة وجود الناقل المتعاقد والناقل الفعلي، وفي حالة النقل بعدة وسائل، أو رجوع فيها المضرور على تابعي الناقل.

¹ - نصت المادة 152 من ق.م.ج على أنه: " وعند عدم الاحتجاج في المهلة المحددة تكون كل دعوى مرفوعة ضد الناقل مرفوضة ماعدا في حالة غش صادر عن هذا الأخير "

² - د. مختار البريري، مرجع السابق، ص 168.

³ - د. عيسى غسان ربضي، مرجع السابق، ص 252.

أولاً: حالة وفاة الناقل الجوي

لا صعوبة في الأمر إذا كان النقل على قيد الحياة، الأصل أن ترفع دعوى المسؤولية على الناقل الجوي إلا أنه تثور الصعوبة في حالة وفاة الناقل فقد اختلفت النظم القانونية في تحديد من ترفع ضده الدعوى وأمام هذا الاختلاف جاءت¹ المادة 27 من إتفاقية وارسو يمكن رفع دعوى المسؤولية على ورثته في حالة وفاته، إذ تنص على أنه: " في حالة وفاة المدين تقام دعوى المسؤولية في الحدود المقررة في هذه المعادة ضد من يخلفونه " و قد أقرته الإتفاقية حماية للمتضررين في حالة وفاة الناقل الجوي والتي ترفع الدعوى في هذه الحالة ضد ورثته²، على خلاف ما تقضي به بعض القوانين بسقوط دعوى المسؤولية إذا توفي المسؤول³، كما تعرضت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 لحالة وفاة الناقل الجوي المسؤول، أنه يمكن رفع دعوى المسؤولية ضد أصحاب الحقوق الشرعيين في تركته⁴، إذن تقام الدعوة على تركة الناقل المتوفي لاستيفاء مبلغ التعويض ويكون ورثة الناقل خصما في دعوى.

ثانياً: الناقلون المتتابعون

يصعب تحديد المدعى عليه في دعوى المسؤولية في النقل الجوي المتتابع إذ يعد نقلا متتابعاً وفقاً لاتفاقية وارسو لسنة 1929 النقل الذي يتم من خلال خطوط جوية منتظمة ويتولاه بمقتضى عقد واحد أو عدة عقود عدد من الناقلين على طائرتهم بالتتابع⁵ وليس كل نقل يتعدد فيه الناقلون يعتبر نقلاً متتابعاً، فلا بد أن تكون عملية

1 - د. عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي، مرجع السابق، 116.

2 - د. هشام فضلي، السابق، ص 110.

3 - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، طبعة 2001، مرجع السابق، ص 252.

4 - نصت المادة 32 من اتفاقية مونتريال 1999 على أنه: " في حالة وفاة الشخص الذي تقع عليه المسؤولية، يجوز أن تقام دعوى التعويض، وفقاً لأحكام هذه الإتفاقية ضد أصحاب الحقوق الشرعيين في تركته ".

5 - د. عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي، مرجع السابق، ص 119.

النقل في نظر الأطراف عملية نقل واحدة، بمعنى أنه يجب أن يتم الإتفاق على تنفيذ عملية النقل الواحدة بواسطة تدخل عدة ناقلين متتابعين، كل منهم يتولى مرحلة من النقل بوسائله الخاصة.

يعتبر كل ناقل في النقل المتتابع طرفا في عقد النقل بالنسبة للمرحلة التي يقوم بتنفيذها فعلا، وبالتالي يعد كل واحد منهم ناقلا متعاقدا أو ناقلا فعليا بالنسبة للمرحلة التي ينفذها فيكون مسؤولا كما لو نفذ النقل بواسطة نقل واحدة¹، وقد نص المشرع الجزائري على ذلك من خلال المادة 153 من ق.م.ج على أنه: " في حالة اتمام النقل الجوي من طرف عدة ناقلين متتاليين، يعد كل ناقل يقبل مسافرين وامتعته أو شحننا طرفا متعاقدا في عقد النقل في الحدود الجزء الذي تم تحت رقبته ".

منحت إتفاقية وارسو لسنة 1929 للناقل الحق في رفع دعوى المسؤولية على الناقلين المتتابعين وقد قضت المادة 30 من الإتفاقية على حق المرسل الرجوع على الناقل الأول كما يجوز للمرسل إليه الرجوع على الناقل الأخير، وذلك بصرف النظر عن المرحلة التي تحقق فيها الضرر² مع الأخذ بعين الاعتبار أن المرسل يكون قريبا عادة من الناقل الأول بينما يكون المرسل إليه في الغالب قريبا من الناقل الأخير وذلك بهدف تيسير اجراءات التقاضي³، وهو نفس الحكم نص عليه قانون الطيران المدني الجزائري⁴.

1 - د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 253.

2 - هذا ما قضت به المادة 36 الفقرة 03 من الاتفاقية مونتريال 1999.

3 - د. حسين كيرة، مرجع السابق، 58.

4 - نصت المادة 04/154 من ق.م.ج على أنه: " يمكن لمرسل أمتعة أو سلع، أن يرفع دعوى ضد الناقل الجوي الأول والمرسل إليه صاحب حق التسلم ضد الناقل الأخير فضلا عن ذلك يمكن الاثنان التصرف ضد الناقل الذي اتم النقل الذي وقع خلال التلف او الضياع او الخسارة او التأخير".

لقد كفلت إتفاقية وارسو للمضرور الحصول على حقه حينما قررت التضامن بين الناقلين وبإعطائها الحق للمرسل والمرسل إليه بمقاضاة الناقل الأول و الأخير، فقد راعت قرب كل منهما إلى الآخر، كما حصنتهما ضد خطر إفسار أحدهم أو افلاسه بتقريرها للمسؤولية على وجه التضامن¹، أما رجوع الناقلين المتتابعين على بعض فلا يخضع ذلك لأحكام إتفاقية وارسو، وإنما لأحكام القانون الذي تشير إليه قواعد الاسناد في قانون المحكمة المعروض عليه امامها النزاع².

ثالثا: الناقل المتعاقد والناقل الفعلي

لم تضع إتفاقية وارسو تعريف للناقل الجوي ولا قانون الطيران المدني الجزائري³ إلا أنه إتفاقية جوادالاحار سنة 1971 المكملة لإتفاقية وارسو والتي فرقت وهي بصدد تعريفها للناقل الجوي بين الناقل المتعاقد والناقل الفعلي.

يقصد بالناقل المتعاقد كل شخص يكون طرفا في عقد خاضع لإتفاقية وارسو ومبرم مع راكب أو شاحن أو أي شخص لحساب الراكب أو الشاحن، أما الناقل الفعلي فهو أي شخص آخر غير الناقل المتعاقد يقوم بمقتضى تصريح من الناقل المتعاقد بكل عملية النقل أو بجزء منها، ولا يعد بالنسبة لهذا الجزء من العملية ناقلا بالتتابع بالمعنى الوارد في إتفاقية وارسو، ويعتبر هذا التصريح قائما ما لم يثبت عكس ذلك⁴ أن الناقل المتتابع يعد طرفا في العقد بالنسبة للجزء الذي يتولى تنفيذه حال الناقل الفعلي لا يعد بأي حال طرفا في عقد النقل الجوي الذي يقوم بتنفيذه.

¹ - نصت على ذلك المادة 30 الفقرة 02 من إتفاقية وارسو.

² - د. رفعت فخري، مرجع السابق، 241.

³ - وقد تطرق المشرع الجزائري في القسم الثاني من ق.ط.الم.الج الى تعريف المستغل إزاء الغير على اليابسة ولم يضع مفهوم محدد للناقل الجوي، وتجدر الإشارة الى أن الجزائر صادقت على إتفاقية روما لسنة 1952 وذلك بمقتضى المرسوم رقم 64 / 76 المؤرخ في 02 / 03 / 1964 ج.ر عدد 30 / 1964.

⁴ - المادة 01 الفقرة ب، ج من إتفاقية جوادالاحار.

وبناء على ذلك تكون الإتفاقية قد وسعت من مفهوم الناقل الجوي واصبغت هذه الصفة على الشخص الذي يتعاقد مع الشاحن، وكذلك الشخص الذي يقوم بتنفيذ الرحلة حتى ولو لم يكن طرفا في عقد النقل¹.

عندما يتولى تنفيذ النقل ناقلون فعليون وناقلون متعاقدون، حددت إتفاقية جوادالاهار الشخص المسؤول في هذه الحالة فقد نصت في المادة السابعة منها على انه: "يجوز اقامة دعوى المسؤولية فيما يتعلق بالنقل الذي يقوم به الناقل الفعلي أو على الناقل المتعاقد أو على كل منهما مجتمعين أو منفصلين وفقا لما يختاره المدعي، وإذا اقيمت الدعوى على أيهما بمفرده جاز له أن يطلب ضم الآخر إلى هذه الدعوى وينظم قانون محكمة النزاع هذا الضم والإجراءات الخاصة به"².

بهذا تكون الإتفاقية قد منحت للمرسل أو المرسل إليه حرية الإختيار في مباشرة دعواه إما ضد الناقل الفعلي في حدود مرحلة النقل الذي نفذها، أو ضد الناقل المتعاقد عما وقع من أضرار اثناء الرحلة كلها، أو ترفع ضدهما مجتمعين أو منفصلين وفي حالة رفعها ضد إحداهما بمفرده له طلب ضم الآخر له³ وقانون محكمة النزاع هو الذي ينضم أثر هذا الضم والإجراءات الخاصة به.

يلاحظ أن الأحكام الخاصة بتحديد أطراف دعوى المسؤولية الواردة بإتفاقية وارسو لم يرد عليها أي تغيير عند تعديل الإتفاقية بمقتضى بروتوكول لاهاي 1955

¹ - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، 399.

² - وهو نفس الحكم الواردة في المادة 35 من اتفاقية مونتريال لسنة 1999، وهذا ما قضت أيضا محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في 20 اكتوبر 2009.

-Arret n 938 du 20 octobre 2009 – cour de cassation chambre commercial, financiere et économique.cité par: Soulayman Diarra , cit.op , p 298.

³ - د. محمد بهجت عبد الله امين قايد، مرجع السابق، ص 164.

وجواتيمالا سنة 1971¹، و تطبق هذه الأحكام في القضايا المعروضة على القضاء الجزائري بإعتبار أن الجزائر منضمة إلى إتفاقية وارسو لسنة 1929، أما في حالة النقل المشترك تطبق أحكام إتفاقية جوادا لآخار.

رابعا: حالة الرجوع على تابعي الناقل الجوي

طبقا للقواعد العامة يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله الغير مشروع متى كان واقعا منه حال تادية وظيفته أو بسببها، وذلك بوصفه ليس مسؤولا فقط عن اخطائه الشخصية وانما ايضا عن اخطاء تابعيه²، إلا أن هذه الحالة لم تتعرض لها إتفاقية وارسو الاصلية وذلك برجوع المضرور على تابعي الناقل الجوي وبالتالي لم يكن هذا الرجوع خاضعا للإتفاقية مما كان يفوت على هؤلاء التابعين التمتع بأحكام المسؤولية المحدودة الواردة بها³، إلا أنه يمكن رجوع المضرور على تابعي الناقل الجوي على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية.

أما بروتوكول لاهاي 1955 فقد استحدث حكما جديدا عالج به مسؤولية تابعي الناقل الجوي في المادة 25 والتي نصت كالآتي "إذا رفعت الدعوى على تابع للناقل بناء على ضرر مما أشير إليه في هذه الإتفاقية، جاز لهذا التابع متى اثبت أنه تصرف في تادية وظيفته أن يستفيد من حدود المسؤولية التي يستطيع الناقل التمسك بها طبقا لأحكام المادة 22 إذا اثبت أنه كان يعمل في نطاق وظائفه، كما لا يجب أن

¹ - د. عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي، مرجع السابق، ص 118.

² - تعتبر نظرية الضمان هي اذثر النظريات تفسير لمسؤولية المتبوع عن اعمال التابع، والتي تقوم على أساس أن للمتبوع سلطة الرقابة والتوجيه على التابع وهو يضمن كذلك اخطائه وكفيل متضامن عن تعويض الضرر، ويؤيد أغلب الفقه نظرية الضمان لتبرير مسؤولية المتبوع عن خطأ التابع. أنظر، عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق ص 403.

³ - د حمد الله محمد حمد الله، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 234.

يتعدى مجموع التعويض الذي يمكن الحصول عليه في هذه الحالة من الناقل وتابعيه
معاً تلك الحدود"¹.

يتضح من هذا النص أن التابعين الذين ترفع ضدهم دعوى التعويض من قبل
المرسل أو المرسل إليه لهم الحق في التمسك بحدود المسؤولية بشرط أن لا يكون هذا
الضرر ناشئاً عن فعل أو إمتناع من جانب التابع وذلك إما بقصد إحداث ضرر، وإما
برعونة مقرونة بادراك أن ضرر قد يترتب على ذلك وهذا طبقاً للمادة 25 الفقرة 03
من بروتوكول لاهاي 1955².

وعلى ذلك إذا رجع المضرور على أحد تابع الناقل الجوي بالمسؤولية يكون
للمسؤول التمسك بالحدود القصوى المنصوص عليها في إتفاقية وارسو، وحالات
المسؤولية التي تجيز التمتع بالحدود القصوى للتعويض هي ذات حالات مسؤولية
الناقل الجوي التي تواجهها الإتفاقية³، وإنما يشترط لأعمال هذا الحكم أن تكون
المسؤولية ناشئة عن خطأ ارتكبه التابع اثناء تادية وظيفته، وإذا رفع المتضرر دعوتين
أحدهما على الناقل الجوي والأخرى على التابع، فإنه لايجوز أن يزيد التعويض الذي
يحصل المتضرر من الناقل والتابع معاً الحد المنصوص عليه في الإتفاقية⁴.

ويكون رجوع المضرور على تابعي الناقل الجوي على أساس المسؤولية
التقصيرية لأنه لا يرتبط بهم بعقد من العقود، ولهذا إذا قررت الإتفاقية له الحق

¹ - كما نصت على ذلك المادة 30 من إتفاقية مونريال لسنة 1999 وهو على النحو الذي ورد في بروتوكول
لاهاي لسنة 1955.

² - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، طبعة 2001، مرجع السابق، ص 255.

³ - ويلاحظ انه إذا كان للمضرور الرجوع على التابع إستناداً إلى إرتكابه لخطا الملاحي فلايجوز للناقل الجوي
التمسك به بعد تعديل بروتوكول لاهاي لإتفاقية وارسو. انظر د. هاني دويدار، النقل البحري والجوي، المرجع
السابق، ص 445.

⁴ - د. ثروت أنيس الاسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، مرجع السابق، ص 661.

التمسك بحدود المسؤولية، فإنه لا مجال لتطبيق الأحكام الأخرى المتعلقة بمسؤولية الناقل الجوي كافتراض الخطأ والاختصاص القضائي¹.

خامسا: حالة النقل بعدة وسائط

إذا كانت عملية النقل تتضمن عدة مراحل يتم النقل في احدهما أو بعضهما جوا بينما بينما يتم البعض الآخر عن طريق البر أو النهر أو البحر فلا تسري أحكام إتفاقية وارسو إلا على مرحلة النقل الجوي دون سواها²، كما نصت على ذلك المادة 38 الفقرة 01 من إتفاقية مونتريال 1999 على أنه: " إذا كان النقل بعدة وسائط وتم جزء منه عن طريق الجو، بينما جزء آخر بواسطة وسيلة نقل أخرى فان أحكام هذه الإتفاقية لا تسري إلا على مرحلة النقل الجوي دون غيرها"³.

ويتضح من النص أن الناقل الجوي لا يكون مدعى عليه إلا فيما يخص مرحلة النقل الجوي الذي تولى تنفيذها، ويتعين على المدعي اثبات أن الضرر تحقق في هذه المرحلة الجوية⁴، على أن إتفاقية وارسو اقامت قرينة على أن الضرر الذي اصاب الامتعة أو البضائع قد وقع اثناء فترة الرحلة الجوية ولذلك جاء نص المادة 18 الفقرة 03 من إتفاقية وارسو لسنة 1929 على أن: " لا تتضمن مدة النقل الجوي أي نقل بري أو بحري أو نهري يحدث خارج المطار، على أنه إذا حدث مثل هذا النقل عند تنفيذ عقد النقل الجوي بقصد الشحن أو التسليم أو النقل من طائرة إلى أخرى فان كل

1 - د. رفعت فخري، مرجع السابق، ص 259.

2 - المادة 31 فقرة 01 من إتفاقية وارسو.

3 - د. وائل بندق، مرجع السابق، ص 148.

4 - د. هاني دويدار، قانون النقل، المرجع السابق، ص 398، 399.

ضرر يحدث يفترض فيه أنه قد نجم عن حادثة وقعت خلال النقل الجوي، ما لم يقدّم الدليل على عكس ذلك¹.

كما أجازت الإتفاقية للأطراف الإتفاق على إخضاع كافة مراحل النقل المركب لأحكام إتفاقية وارسو²، وفي هذه الحالة تنطبق أحكام الإتفاقية بوصفها شروط إتفاقية وليس بوصفها قواعد قانونية ملزمة³، كما أضافت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 في المادة 18 الفقرة 03 أن الناقل إذا قام بدون موافقة المرسل بإستبدال وسيلة النقل باخرى فيما يتعلق بالنقل كلياً أو جزئياً فإن النقل بتلك الوسيلة يعتبر ضمن مدة النقل الجوي.

ولقد أجازت المادة 38 الفقرة 02 من إتفاقية مونتريال 1999 للأطراف في حالة النقل بعدة وسائل من تضمين وثيقة النقل أي شروط اخرى تتعلق بوسائل النقل الاخرى شريطة مراعاة أحكام هذه الإتفاقية فيما يتعلق بالنقل الجوي⁴.

الفرع الثاني: انقضاء دعوى مسؤولية الناقل الجوي للبضائع

تعددت الوسائل التي تنقضي بها دعوى مسؤولية الناقل الجوي، فقد تنقضي الدعوى طبقاً للتفاقيات الدولية والتشريع الوطني في بعض الأحوال بعدم قبول دعوى المسؤولية المرفوعة اتجاه الناقل الجوي، وكذلك تنقضي بمرور مدة محددة تسقط على إثرها دعوى مسؤولية الناقل الجوي أو تتقادم.

1 - د. نادية محمد معوض، مرجع السابق، ص 175.

2 - المادة 31 فقرة الثانية من إتفاقية وارسو.

3 - د. رفعت فخري، مرجع السابق، ص 235.

4 - د. وائل انور بندق، مرجع السابق، ص 148.

الفقرة الأولى: عدم قبول دعوى مسؤولية الناقل الجوي للبضائع

تقتضي العدالة ومبدأ إستقرار المعاملات أن لا يترك عبء دعاوى المسؤولية¹، بما يتضمنه من جسامه وإرهاق يستقر طويلا على عاتق الناقل الجوي حتى لا تترتب أعماله أو تتعطل وتتجمد أمواله مدة طويلة من الزمن تحسبا مما قد يرفع عليه دعاوى المسؤولية مستقبلا²، مما يشكل عبئا ثقيلا على عاتق الناقل الجوي، لذلك حرصت الإتفاقيات الدولية، كما هو في التشريع الوطني على وضع قواعد تنظم وسيلة الدفع بعدم القبول دعوى المسؤولية وذلك لمواجهة المرسل إليه الذي لا يسارع في الاحتجاج في المواعيد المحددة بمجرد إكتشافه للضرر التي تعرضت له البضاعة

أولاً: نطاق الدفع بعدم قبول دعوى مسؤولية الناقل الجوي³

دفع بعدم قبول الدعوى هو دفع يستهدف منع المحكمة من النظر في الدعوى ابتداءً فإذا توافرت شروط هذا الدفع فعلى المحكمة أن تقضي بعدم قبولها للدعوى بغض النظر عن توافر أو عدم توافر شروط مسؤولية الناقل الجوي، فالدفع بعدم القبول دفع شكلي لاعلاقة له بموضوع النزاع والتي تثار قبل أي دفع في موضوع الدعوى⁴.

وحكمة تقرير هذا الدفع هي سرعة في إنهاء المنازعات الناشئة عن عقود نقل البضائع بطريق الجو، فالبضاعة تظل في حراسة الناقل الجوي وتحت مسؤوليته إلى

1 - د. حمد الله محمد حمد الله، القانون الجوي، ط 2009، مرجع السابق، ص 95.

2 - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2016، مرجع السابق، ص 328.

3 - إن الدفع بعدم قبول الدعوى مقصور على نقل البضائع والامتعة المسجلة وليس هناك مجال لتطبيقه على نقل الأشخاص. انظر: د. عيسى غسان ربيضي، مسؤولية الناقل الجوي، طبعة 2008، مرجع السابق، ص 233.

4 - د. محمد نعيم علوه، مرجع السابق، ص 197.

أن يقوم المرسل إليه باستلامها، إلا أن الاطالة في هذه الفترة قد تعرض البضاعة إلى هلاك الجزئي أو التلف والذي قد يهدد قيمتها¹.

لذلك نظمت الإتفاقية الدفع بعدم القبول في مادتها 26 الفقرة الثانية والتي رتبت إلتزاما على عاتق المرسل إليه يترتب على الإخلال به جزاء الدفع بعدم قبول دعوى المسؤولية إذ ينبغي على المرسل إليه أن يسارع الإحتجاج² لدى الناقل بمجرد اكتشافه للضرر والتي حددتها المادة 26 بثلاث أيام على الأكثر بالنسبة للامتعة وسبعة أيام بالنسبة إلى البضائع، أما في حالة التأخير فقد حددتها الإتفاقية بمدة عشر ايام على الأكثر من الفترة التي كان يجب وضع البضاعة فيها تحت تصرف المرسل إليه³.

يلاحظ أن عدم القيام بالاعتراض أو الإحتجاج في المدة المعينة يؤدي إلى قلب عبئ الإثبات، فإعتبر أن التسلم قد تم بالشكل الذي يتطابق والبيانات الواردة وعلى المرسل إليه إذا دعى خلاف ذلك أن يثبت ما إدعاه بان يقيم الدليل على أن وقوع الضرر كان سابقا على التسلم⁴، ولقد عدل بروتوكول لاهاي في المادة 15 الفقرة 02 هذه المواعيد فجعلها سبعة عشر يوما للامتعة المسجلة واربعة عشر يوما للبضائع إبتداء من تاريخ تسليمها وواحد وعشرين يوما على الاكثر في الحالة التأخير وتحسب من الوقت التي من المفروض توضع تحت تصرفه وهذا مانصت عليه المادة 31 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999، ولايجوز تقصير هذه المواعيد لأن ذلك يعد من

¹ - د. عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي، مرجع السابق، ص 131

² - كما نصت المادة 04 من اتفاقية جوادالاهار يجوز إرسال الإحتجاج الى الناقل الفعلي وله ذات الاثار التي ينتجها في مواجهة الناقل المتعاقد. انظر: هاني دويدار، قانون النقل، مرجع السابق، ص 475.

³ - وهو ما جاء به نص المادة 152 الفرة 02/ 03 من ق.م. ج.

⁴ - والمقصود بتسليم البضائع هو التسليم الفعلي الذي يمكن الناقل من الكشف على البضائع التحقق من حالتها ومقدارها ولايكفي وضع البضائع تحت تصرفه او التوقيع على اذن التسليم: انظر مظفر جابر، مرجع السابق، ص 145.

قبيل الشروط المعفية من المسؤولية الباطلة وفقا لنص المادة 23 من إتفاقية وارسو¹، يعد كل شرط يهدف إلى إعفاء الناقل من المسؤولية أو يقرر الحد منها يعد باطلاً وكانه لم يكن²، إلا أن الشرط الذي يقضي خلاف ذلك يعد شرطا جائزا لأنه يؤدي إلى التشديد من مسؤولية الناقل الجوي.

كما أنه لا وجه لتمسك الناقل بالدفع في حالة الهلاك أو التلف الكلي للبضاعة، فالاحتجاج قاصر على حالة تلف البضاعة أو الأمتعة أو تأخيرها ولايمتد ليشمل حالتها الهلاك والضياع، وهذا أمر منطقي لأنه لايمكن استلام البضاعة أو الامتعة بالمعنى التي تتطلبها المادة 26 من الإتفاقية لتوجيه الإحتجاج³، وتختلف المحاكم من دولة إلى أخرى في تحديد معنى الضياع فتقرر المحاكم الفرنسية أن إكتشاف المرسل إليه وجود أحجار داخل الطرود بدلا من المجوهرات لايعد ضياعا للبضاعة بل إتلافا لها يستوجب توجيه الإحتجاج إلى الناقل⁴.

ولقد ثار خلاف حول الهلاك أو التلف أو الضياع الجزئي الذي أصاب البضاعة أو الامتعة المسجلة حول ما إذا كان الاحتجاج متطلبا في هذه الحالة، فيذهب بعض الفقه إلى أن الاحتجاج واجب إذا كان الهلاك الجزئي أو التلف الجزئي مؤثرا في قيمة البضاعة أو الامتعة المسجلة وهو الاتجاه الذي اعتبر الهلاك الجزئي من قبيل التلف⁵.

أما القضاء وهو الراي الراجح فقد فرق في أحكامه بين التلف وهو العطب الذي يلحق الشيء فينقص من قيمته وفقا للإستعمال الذي كان معدا له،

¹ - د. أبو زيد رضوان، القانون الجوي "قانون الطيران التجاري"، مرجع السابق، ص 458.

² - د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، ط 2001، مرجع السابق، ص 256.

⁴ - C.A. Paris 14 Mars , 1991 , B.T. L , 1991 , 310: Trib com. paris 29sept.1993 B.T.L , 1994 , p 301

مشار لهذا الحكم لدى : د. هشام فضلي، مرجع السابق، ص 115.

⁵ - د. عيسى غسان ربضي، مرجع السابق، ص 235.

وبين الهلاك أو الضياع الجزئي، وقد إقتصر الاحتجاج على حالة التلف وحده فلا مجال لتطبيقه إلى الهلاك الجزئي ولايجوز التوسع في تفسير ذلك لان أحكام الدفع بعدم القبول أحكام إستثنائية¹.

ثانيا: أحكام الدفع بعدم القبول

تقضي المادة 26 فقرة الثانية أنه على المرسل إليه أن يرسل إحتجاجا إلى الناقل الجوي بمجرد اكتشافه التلف الذي أصاب الأمتعة أو البضاعة ،ويجب على المرسل إليه أن يثبت الاحتجاج في شكل تحفظ خطي على سند النقل، أو في صورة محرر اخر يرسل إلى الناقل في المدة المقررة للاحتجاج، وعليه إذا لم يوجه الاحتجاج فور التسليم أو في المدة المنصوص عليها²، فإنه من حق الناقل التمسك بالدفع بعدم قبول دعوى المسؤولية وهذا ما جاء به نص المادة 152 الفقرة الأخيرة من ق.م.ج: " وعند إنعدام الإحتجاج في المهلة المحددة تكون كل دعوى مرفوضة ما عدا في حالة غش الصادر عن هذا الأخير " وبالتالي الناقل قد يحرم من التمسك بهذا الدفع إذا أثبت أنه قد إرتكب غشا حال دون إكتشاف المرسل إليه الضرر الذي أصاب البضاعة³، إلا أنه إذا تسلم المرسل إليه البضائع دون توجيه الإحتجاج يعتبر قرينة بسيطة على أن البضائع كانت في حالة جيدة، ولا توجب عليه أن يوجه الاحتجاج خلال المواعيد المحددة لذلك⁴.

¹ - د. رفعت فخري، مرجع السابق، ص 270.

² - قد يكون التلف في البضاعة ظاهرا يمكن رؤيته وقد يكون غير ظاهرا بحيث لايمكن رؤيته إلا بعد فتح الطرود والأربطة والاعوية ويبدو أن الإتفاقية قد اعطت لكلاهما حكما واحدا، الا انه إذا كان التلف ظاهرا فالإحتجاج واجبا فور التسليم أنظر: د. بسعيد مراد، مرجع السابق، ص 230.

³ - د. محمود مختار البريري، مرجع السابق، ص 158.

⁴ - د. حمد الله محمد حمد الله، القانون الجوي، ط 2010، مرجع السابق، ص 164.

إن الهدف من أحكام الدفع بعدم قبول دعوى المسؤولية هو حث المدعي على توجيه الاحتجاجات في وقتها حرصاً على مصالحه، ما أن الدفع بعدم القبول يعتبر الهدف الرئيسي منها هو التقليل من المنازعات الناشئة عن عقد النقل الجوي.

الفقرة الثانية: سقوط أو تقادم دعوى المسؤولية

تقضي المادة 29 الفقرة الأولى من الإتفاقية على أن دعوى المسؤولية، يجب أن ترفع خلال سنتين من تاريخ وصول الطائرة، أو التاريخ الذي كان يجب أن تصل فيه أو من تاريخ توقف النقل وإلا سقط الحق في رفعها¹، وبالتالي إذا لم يقدم المرسل إليه إعتراضه فوري، أو إذا لم يرسل إحتجاجه خلال المواعيد المحددة فإنه يستطيع الناقل الجوي الدفع بسقوط الحق في رفعها وهذا ما نصت عليه المادة 156 الفقرة الثانية من ق.م.ج²، كما نصت على ذلك المادة 35 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999 على أنه: "يسقط الحق في التعويض إذا لم ترفع الدوى خلال سنتين من تاريخ الوصول إلى نقطة المقصد النهائي، أو من التاريخ الذي كان يجب أن تصل فيه الطائرة أو من التاريخ الذي توقفت فيه العملية ويحدد قانون المحكمة التي عرض أمامها الدعوى طريقة حساب هذه المدة"³.

إختلف الفقه حول التكييف القانوني التي يتعين رفع الدعوى خلالها، فقد إتجه جانب من الفقه إلى إعتبار مدة سنتين التي نصت عليها المادة 29 من إتفاقية وارسو

¹ - محمد نعيم علوه، المرجع السابق، ص 200.

² - تنص المادة 156/ 02 من ق.م.ج على أنه: "تحدد تقادم الدعاوى بمضي سنتين فيما يتعلق بدعاوى مسؤولية الخسائر المسببة للأشخاص المنقولين والامتعة والشحن المنقول ولاعضاء الطاقم مع مراعات احكام المادة 153، وتسري المهلة اعتباراً من يوم وصول الطائرة أو اليوم الذي يفترض فيه وصولها الى المكان المقصود".

³ - د. محمود محمد عبابنة، مرجع السابق، ص 398.

بمثابة مدة تقادم¹ ومن ثم تسري عليها أحكام الوقف والإنقطاع وحثهم في ذلك أن دعوى المسؤولية في جميع أنواع النقل الأخرى يجب أن ترفع خلال فترة قصيرة وهذه الفترة تعتبر دائما فترة تقادم والأخذ بخلاف هذا الرأي يهدر المادة 29 الفقرة الثانية من الإتفاقية².

أما جانب آخر من الفقه اعتبار مدة سنتين هي مدة سقوط وليس تقادم وذلك بحجة أن إتفاقية وارسو على ذلك صراحة ولا مجال للإجتهد وهو ما يتحقق بموجبه توحيد فكرة السقوط لدى كل الدول والقضاء على الإختلافات التي قد تنشأ نظرا للتباين بين القوانين الوطنية في شروط وقف التقادم وانقطاعه وقواعد احتسابه.

وقد تبنت هذا الإتجاه الثاني محكمة الإستئناف الفرنسية³ سنة 1976 إذ إستندت المحكمة إلى الاعمال التحضيرية لإتفاقية وارسو، إذ أن المؤتمر العالمي للقانون الخاص الجوي المنعقد في وارسو والتي اتضح من خلال وثائقه أن نص المادة كان يفيد الأخذ بوقف وإنقطاع التقادم، ولكن جرى تعديله بناء على طلب الوفد الإيطالي وإلى جانبه الوفد الفرنسي وذلك بعدم الأخذ بالتقادم فحذف الوقف والإنقطاع تبعا لذلك.

إلا أن المشرع الجزائري أخذ بالاتجاه الاول من خلال 156 من ق.م.ج إذ سماه تقادما وليس سقوطا⁴، لايجوز تقصير مدة التقادم سنتين لأنه على حسب نص

¹ - وهذا ما أخذ به القضاء الفرنسي والذي إعتبر مدة سنتين هي مدة تقادما وليس سقوطا وذلك بقرار الصادر من طرف محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 14/01/1977 أنظر: أحمد يحيى البنا: مرجع السابق، ص 231.

² - د. حسن كيره، مرجع السابق، ص 60.

³ - قرار الصادر من طرف محكمة استئناف فرنسية في 09/03/1976، أشار إليه طالب حسن موسى، مرجع السابق، ص 213.

⁴ - وهو الرأي الراجح تطبيقا لما ورد في الفقرة الثانية من المادة 29 من الاتفاقية والتي تحيلنا إلى قانون القاضي لنظر الدعوى لتعيين طريقة لإحتساب المدة.

المادة 33 من إتفاقية وارسو يعد إعفاء من المسؤولية وهذا حسب أحكامها يعد الشرط أو الإتفاق باطلا ولكن يرى بعضهم أنه يمكن الإتفاق على إبطالها، بينما الآخرون أنه لايجوز الإتفاق على إطالة ميعاد سقوط الدعوى، لأنه يعد بمثابة تنازل مسبق عن السقوط¹، كما لايجوز أن يتمسك بهذا التقادم من صدر عنه غش أو خطأ جسيم سواء من الناقل أو وكلائه أو تابعيه، كما لو ثبت أنه اتلف البضائع عمدا أو سرقتها أو سلمها إلى تاجر منافس في حالة نقل البضائع لإهمال التحقق من الشخص المستلم مما يعتبر خطأ جسيما².

يلاحظ أن الإتفاقيات الدولية الخاصة بالنقل الجوي جعلت مدة سريان هذا الميعاد رهنا لظروف الحال، وليس لإختيار المدعي إذ يبدأ سريان المدة من تاريخ وصول الطائرة في الميعاد أو متأخرة، فإذا وصلت الطائرة ومع ذلك لم يشرع الناقل الجوي في تسليم الأمتعة أو البضائع إلا متأخرا فإن الميعاد يسري من التاريخ من التسليم لامن تاريخ وصول الطائرة، أما في حالة عدم وصول الطائرة لفقدانها أو تعرضها لحادث فالميعاد يبدأ من التاريخ الذي كان يتعين فيه وصول الطائرة، أما في حالة إمتناع الناقل عن المضي في تنفيذ العقد لأي سبب فإنه يبدأ سريان المدة من تاريخ وقف النقل³. وتحدد طريقة إحتساب ميعاد مدة تقادم الدعوى طبقا لقانون المحكمة المعروف عليها النزاع⁴، ففي حالة كانت المسؤولية مرفوعة أمام القضاء الجزائري فإن المدة تسري إعتبارا من وصول الطائرة أو الذي يوم يفترض وصولها الى المكان المقصود وهذاى ما نصت عليه المادة 156 من ق.م.ج.

1 - د. رفعت فخري، مرجع السابق، ص 284.

2 - د. محمود مختار البريري، مرجع السابق، ص 103.

3 - د. عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع السابق، ص 364.

4 - المادة 29 الفقرة الثانية من إتفاقية وارسو.

المبحث الثاني: ضمانات تغطية مسؤولية الناقل الجوي للبضائع

لاشك أنه من مصلحة اصحاب البضائع أن تكون هناك اليات سريعة تضمن لهم جبر الضرر الذي قد يلحق بالبضائع اثناء الرحلة الجوية، وذلك بهدف تفادي ضحايا الحوادث الجوية المدة التي تستغرقها المحاكم المختصة لحصول المتضررين عن التعويض في الوقت التي يكون بالحاجة إلى الدعم المالي مما لحق بهم من ضرر¹.

لذلك أحاط المشرع لاسيما الدولي في ظل التوجه نحو حماية الطرف الضعيف المتضرر في مسؤولية الناقل الجوي للبضائع بمجموعة من ضمانات من شأنها أن تؤدي دورا فعالا في حماية ضحايا الحوادث الجوية بما يحقق لهم الحصول على التعويض المناسب في اسرع وقت ممكن².

ويأتي على رأس هذه الاليات نظام التأمين من مسؤولية الناقل الجوي إتجاه الشاحن أو المرسل إليه (المطلب الأول) كما قد تبنت الإتفاقيات الدولية إلى جانب التأمين آليات اخرى لاتقل شانا عنه كالوفاء المعجل قبل الفصل في دعوى المسؤولية ونظام المصالحة الودية بين الناقل وأصحاب البضائع، فضلا عن المراجعة الدورية لحدود المسؤولية (المطلب الثاني) .

المطلب الأول: التأمين على مسؤولية الناقل الجوي للبضائع

تتمثل فكرة التأمين من المسؤولية بوجود شخص ما يخشى أن يكون مسؤولا عما يصيب الغير من ضرر فيقوم بإبرام عقد التأمين ينقل بموجبه تبعة تعويض ذلك الضرر عن كاهله إلى طرف آخر يرضى بذلك وهو المؤمن، وذلك بحماية نفسه من رجوع الغير عليه بالمسؤولية، فالغرض من التأمين من المسؤولية هو جبر الضرر

¹ - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 426.

² - دلال يزيد، مرجع السابق، ص 370.

الذي يصيب المؤمن له في ذمته المالية نتيجة انشغالها بدين المسؤولية الذي يسأل عن أدائها تجاه الغير المضرور¹.

إن عقد التأمين من مسؤولية الناقل الجوي لا يختلف عن عقود تأمين المسؤولية الأخرى من حيث خصائصه العامة أو الخاصة، إلا في بعض الآثار تفصيلية الصغيرة والتي يترد أكثرها إلى ضخامة الآثار المترتبة على الكوارث الجوية وتعاضم درجة الخطر في هذا النوع من التأمين².

نظرا للمخاطر التي قد تواجه نقل البضائع جوا وصعوبات التي تصيب الناقل الجوي جراء هذا النقل من هلاك وتلف للبضاعة أو تاخيرها، كان من الضروري التأمين على مسؤولية الناقل الجوي لتجنب مخاطر تبعات الحوادث الجوية والتي تعتبر ضخمة مقارنة بباقي وسائل النقل الأخرى³، وكضمان لإستمرارية نشاط النقل الجوي ومشروعه التجاري ويضمن لأصحاب البضائع الحصول على التعويض المناسب، ومن هذا المنطلق سنتطرق إلى تطور التأمين الجوي على مسؤولية الناقل الجوي وأهميته (الفرع الأول) وأثر التأمين على مسؤولية الناقل الجوي (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: تطور التأمين على مسؤولية الناقل الجوي وأهميته

لقد شهد التأمين الجوي تطورا كبيرا بعدما أن كان من بين العقود المستثناة من طرف شركات التأمين، إلا أنه سرعان ما تقلصت هذه المخاوف والأخطار التي كانت

¹ - المقصود هنا بالمسؤولية، المسؤولية المدنية أما المسؤولية الجزائية فلا يجوز التأمين منها حتى ولو كانت مجرد غرامة مالية، لأن ضمان المسؤولية الجزائية يتعارض مع النظام العام والأداب. أنظر: بهاء الدين " مسعود سعيد خويرة"، الآثار المترتبة على عقد التأمين من المسؤولية المدنية، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس فلسطين، سنة 2008، ص 09

² - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 428.

³ - DR. HENRI MATOUK, les assurances aériennes, librairie générale de droit et jurisprudence, paris, 1971, p 51.

تواجه مجال النقل الجوي وبروز الأهمية التي يحتلها التأمين الجوي في تطوير وإزدهار النقل الجوي.

الفقرة الأولى: ظهور التأمين على مسؤولية الناقل الجوي

إن التأمين الجوي هو ذلك التأمين الذي يغطي مخاطر النقل الجوي، وقد طرأ على التأمين الجوي عدة تورات واكبت التطورات المتلاحقة في صناعة الطائرات¹، إذ كانت أخطار الملاحة الجوية تشكل عبئاً ثقيلاً، نظراً لضخامة قيمة الطائرة وقيمة البضاعة التي تحملها وعظم قدر التعويضات الناشئة عن مخاطر الملاحة الجوية²، ولا يقبل المستثمرون على استثمار أموالهم في الملاحة الجوية، ولا يقبل الشاحنين نقل بضائعهم إلا إذا كانت لديهم الوسائل الكفيلة لحمايتهم من هذه المخاطر³، لقد دعى المؤثرون في المؤتمر الدولي السابع للقانون الجوي والمنعقد في مدينة ليون بفرنسا سبتمبر لسنة 1925 إلى اصدار توصية موجهة إلى شركات التأمين⁴ مؤداها أنه لا يحق لطرفي العقد التاين على الحياة أو التأمين من حوادث إستبعاد المخاطر التي قد يتعرض لها المؤمن له في عقد التأمين الجوي، إلا أن هذه التوصية لم تكن لها اية قوة ملزمة، كان هذا الاتجاه هو السائد في وقت وضع إتفاقية وارسو لسنة 1929⁵.

¹ - يعتقد أن أول وثيقة تأمين جوي صدرت بالولايات المتحدة الأمريكية سنة 1911 وخلال نفس الفترة اهتمت عدد من وكالات التأمين في لندن لloyds of london الخاصة بالتأمين من خطر الجوي. انظر: احمد محمد طوزان، عقد التأمين الجوي من الموقع الإلكتروني: تاريخ التصفح 29 مارس 2018.

www.arab-ency.com.

² - DR. HERNRI MATOUK , op, cit , p 53.

³ - د. عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع السابق، ص 367.

⁴ - د. أبو زيد رضوان، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 355.

⁵ - د. فاروق ابراهيم جاسم، مرجع السابق، ص 283.

في بداية عهد الطيران كان التأمين الجوي من قبيل المجازفة وبناء على ذلك كانت شركات التأمين تستبعد مخاطر الطيران في عقود التأمين¹، إلا أنه بعد التقدم الذي شهدته البشرية في صناعة أدوات الملاحة الجوية قد أثر على مدى مسؤولية الناقل الجوي، كما إنعكس على التأمين الجوي خاصة التأمين من مسؤولية الناقل الجوي².

إلا أن المخاطر الجسيمة الذي يتعرض لها النقل الجوي قد يصعب على شركات التأمين تغطية ذلك مما أدى إلى ضرورة إيجاد حلول من أجل تغطية هذه الأخطار وذلك عن طريق توزيع المخاطر إما بإعادة التأمين أو ما يعرف بالتأمين المشترك من طرف عدة شركات تأمين لضمان تغطية الخسائر الجوية التي قد تصيب البضائع³.

الفقرة الثانية: أهمية التأمين على مسؤولية الناقل الجوي

يعتبر التأمين من المسؤولية المدنية وسيلة وتقنية يعتمد عليها في الوصول إلى حماية حقيقية⁴، وتتمثل هذه الحماية في مجال النقل الجوي في حماية الناقل من هول المطالبات بالتعويض الملاحق بها من قبل المضرورين من شاحنين أو مرسل إليهم ومن جهة أخرى حماية المستفيدين من النقل الجوي وذلك من خلال ضمان التعويض له عن الأضرار اللاحقة به جراء الحادث الجوي⁵.

¹ - جديد معراج، مدخل لدراسة قانون التأمين الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 1999، ص 74.

² - د. محمد عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 430.

³ - د. أبو زيد رضوان، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 21.

⁴ - DR. HENRI MATOUK, op, cit, p 58.

⁵ - د. ياسمينه بشار، مرجع السابق، ص 147.

كما ساهم التأمين من مسؤولية الناقل الجوي في مجال النقل الجوي إلى تقرير مبدأ المسؤولية المحدودة للناقل على صعيد الدولي والداخلي وتساعد الحد الأقصى للتعويض منذ إتفاقية وارسو لسنة 1929 حتى إتفاقية مونتريال لسنة 1999 إذ يوفق التأمين من مسؤولية الناقل الجوي بين حرية وإستمرارية نشاط الناقل الجوي وبين ضمان حصول المضرورين على تعويضاتهم المقررة¹.

وعلى هذا تحقق سوق التأمين الجوي وإتسع ليشمل التأمين على جسم الطائرة وأضرار الإزعاج والضجيج وإختراق الطائرة لحاجز الصوت² والتأمين ضد مسؤولية صانع الطائرة أو بائعها، والتأمين من المسؤولية الناشئة عن إستغلال الطائرات وإدارتها³، والتأمين ضد الأضرار التي قد تلحق العاملين في مجال الملاحة الجوية والتأمين ضد مسؤولية شركات السياحة والوكلاء بالعمولة للنقل الجوي التي قد تنشأ عن تنفيذ عقود النقل الجوي التي يتوسطون في إبرامها، والتأمين الأعمال الغير مشروعة التي تتعرض لها الطائرات كالإختطاف وأعمال القرصنة الجوية⁴.

وهذه الصور من التأمين تخضع للقواعد العامة للمسؤولية والتي تتحدد حسب القانون الوطني واجب التطبيق، ويلاحظ أنه لما كانت عقود نقل البضائع جوا ترتبط بالبيوع الدولية للبضائع التي تتم غالبا من خلال صيغة البيع فوب المطار F.O.B Airport فإن المشتري يتولو إبرام عقدي النقل والتأمين⁵.

¹ - إن هذه الوظيفة لا يمكن تحقيقها الى من طرف نظام التأمين. أنظر: د. جديد معرج، مرجع السابق، ص 321..

² - EMMANWUEL DU PANTAVICE, Les assurances Aériennes précis dalloz paris 1972, p 71.

³ - د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 210.

⁴ - د. هاني دويدار، قانون النقل، مرجع السابق، ص 276.

⁵ - د. عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع السابق، ص 368.

غير أن هناك اتجاه يرى بأن التأمين من مسؤولية الناقل الجوي وتحديدتها يعد صورة من صور التي تدفع الناقل الجوي إلى الإهمال وعدم إتخاذ الإحتياطات والعناية الكافية لتنفيذ النقل الجوي وهذا راجع إلى مسؤوليته المغطات من طرف شركة التأمين ومسؤوليته المحددة بمبلغ معين¹، إلا أن هذا الإتجاه غير صحيح على أساس أنه ما يجعل الناقل الجوي يتجنب إهمال وإرتكاب أخطاء أثناء الرحلة الجوية ليس ما يتقرر في حقهم من مسؤولية مدنية إتجاه المضرورين، وإنما هو ما قد يترتب على هذا من مساس بالذمة المالية من فقدان للطائرة وطاقمها².

الفرع الثاني: أثر التأمين على مسؤولية الناقل الجوي

على رغم من أهمية التأمين في النقل الجوي المبرمة في شتى عقود هذه المجالات والتي لفت الرفض لفترة زمنية طويلة³، إلا أن نظام التأمين على مسؤولية الناقل الجوي بدأ يفرض الزاميته توكبا مع التطور في مجال النقل الجوي الذي أدى إلى تناقص في الكوارث الجوية والذي كان له الأثر على اقبال شركات التأمين على تغطية مسؤولية الناقل وذلك بإحلالها محل المسؤولية، كما أن هناك علاقة تبادلية ما بين التأمين والمسؤولية وهي علاقة تفرضها نفسها فتظهر أن العلاقة التائيرية المتبادلة بينهما.

الفقرة الأولى: إجبارية التأمين وإحلال محل مسؤولية الناقل الجوي

بين التأييد والمعارضة لإجبارية التأمين، هناك قوانين تركت للناقل الجوي حرية إختيار التأمين على مسؤوليته بينما قوانين أخرى فرضت إجبارية تأمين الناقل

¹ - د. عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 232.

² - أبو زيد رضوان، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 294.

³ - د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 210.

لمسؤوليته وجعلته شرطا لممارسة نشاطه ويلتزم الناقل الجوي بإبرام هذا التأمين وهو عليه الحال في القانون الالمانى والامريكى¹.

أما عن إتفاقية فارسوفيا الدولية لتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي لعام 1929 وإن نظمت أحكام مسؤولية الناقل الجوي، إلا أنها لم يرد تنظيم ولا إلزامية تأمين من مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تلحق مرسل البضاعة، كما إكتفى بروتوكول لاهاي 1955 بالنص على توصية الدول المتعاقدة بإقامة نظم لضمان الوفاء بالتعويضات المقررة وفقا لأحكام إتفاقية وارسو، في حين إتفاقية روما² خصصت الفصل الثالث منها لتحديد ضمانات تغطية مسؤولية المستغل الجوي تحت عنوان "التأمينات المخصصة لضمان مسؤولية المستغل"³.

إن المتغيرات جديدة في عالم النقل الجوي اثرت على إتفاقية مونتريال لسنة 1999 والتي استحدثت حكما جديدا يقضي بالإلزامية التأمين وذلك في نص المادة 50 منه بقولها: "على الدول الأطراف أن تفرض على ناقلها الجويين أن يكتتبوا تأمينا كافيا لكي يغطي المسؤولية التي تقع على عاتقهم في مفهوم هذه الإتفاقية، ويمكن للدول الطرف الذي ينظم الناقل الجوي رحلات إلى داخلها أن تلزم الناقل بأن يثبت أنه يحتفظ بقدر كاف من التأمين يغطي مسؤوليته بموجب هذه الإتفاقية"⁴، وعلى هذا فان الإتفاقية تأخذ أولى خطواتها على طريق التأمين الجوي كضمان لتغطية مسؤولية

1 - د. طالب حسن موسى، مرجع السابق، ص 219.

2 - إتفاقية روما لسنة 1933 والخاصة بالمسؤولية عن الأضرار التي تلحق بالغير على سطح الارض.

3 - د. عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي، مرجع السابق، ص 111.

4 - وقد تم تجسيد هذه المادة من طرف دول اتحاد الاتحاد الاوربي وذلك بالتأمين الكافي لتغطية مسؤولية الناقل⁴ الجوي عن الأضرار التي تصيب بالبضائع والأشخاص والتي أصبح نافذا من 01 ماي 2005 من المقع [http / www. Icao.int](http://www.Icao.int) الإلكتروني:

الناقل الجوي الأمر الذي يؤدي إلى حصول المضرورين على التعويضات المستحقة لهم¹.

بيد أن الإتفاقية قد إقتصرت في هذا الشأن تنظيم العلاقة بين الدول الأطراف فيها والناقلين التابعين لها، دون التطرق إلى تنظيم مفصل للتأمين من المسؤولية أو لبيان العلاقة بين الناقلين أو مرسلي البضائع، الأمر الذي يترك الباب مفتوحا للدول لتقييم نظاما للتأمين من مسؤولية الناقل الجوي والتي تيرمها شركات ومؤسسات الطيران إما لصالح العملاء من شاحنين لضمان الحصول على التعويض²، وإما لصالح هذه الشركات نفسها بهدف ضمان تغطية المطالبات الناشئة عن مسؤوليتها اتجاه الشاحنين والمضرورين³، وكان من الأخرى على إتفاقية مونتريال لسنة 1999 أن تنظيم مفصل من مسؤولية الناقل الجوي كما فعلت إتفاقية روما لسنة 1952⁴.

أما عن المشرع الجزائري فقد نص على إلزامية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي وذلك بموجب الامر 07/95⁵ المتعلق بالتأمينات حيث قضت المادة 1/196 على انه: " يجب على كل ناقل جوي أن يكتتب تأميناً لدى شركة تأمين معتمدة بالجزائر لتغطية مسؤوليته المدنية إتجاه الاشخاص والبضائع المنقولة واتجاه الغير" وهو ما أكدته المادة 197 من نفس الامر والمتعلقة بنقل البضائع جواً، كما نصت عليه المادة 171 من قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 على أنه: "يجب

¹ - د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 211.

² - دلال يزيد، مرجع السابق، ص 300

³ - C. CHERRIER, Assurance non Terrestres, assurance aérienne, jusis – cl, civil annex, 1985, p 06.

⁴ - لقد خصصت إتفاقية روما لسنة 1952 فصل كامل منها وهو الفصل الثاني لبيان ضمانات المخصصة لتغطية مسؤولية مستغل الطائرة من المواد 15 إلى 18.

⁵ - الأمر رقم 07/95 مؤرخ في 23 شعبان 1415 الموافق 25 يناير 1995 معدل ومتمم بالقانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالتأمينات.

على كل مستغل طائرة يقوم بالقطر الجزائري سواء كان مسجلا بالجزائر أو الخارج أن يكتتب تأميناً يغطي مسؤوليته¹ كما يلتزم الناقل الجوي بتقديم شهادة تأمين عند كل تفتيش تقوم به السلطة الطيران المدني أو قوة عمومية².

وقد إهتم المشرع الجزائري بالتأمين الجوي وأهميته من خلال نصوص القانون الجوي وقانون التأمينات وأكد على الزاميته بالنسبة للطائرة إذ إعتبرها شرطا من شروط الطائرة، وقد نصت المادة 173 ق.ط.م.الج على أنه: " يجب أن تقدم شهادة التأمين عند كل تفتيش تقوم به السلطة المكلفة بالطيران المدني أو القوة العمومية " وكذا تأمين البضائع وتأمين أنواع المسؤولية التي تغطي جميع الأضرار، وإن كان المشرع الجزائري لم ينظم العلاقة بين المؤمن أو الضامن من جهة والمضروب من جهة أخرى تاركا ذلك للتطبيق في القواعد العامة³.

كما قد أوجب المشرع الجزائري من خلال الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات على الناقل الجوي أن يكتتب تأميناً يغطي مسؤولية الناقل الجوي إتجاه البضائع المنقولة، شرط أن لا يقل المبلغ المؤمن عليه لتعويض الأضرار التي تلحق البضائع المنقولة والمحددة في التشريع المعمول به⁴، وهذا ما تنبأه قانون الطيران

¹ - والذي لا يجب أن يخرج من نطاق القواعد العامة حيث عرفت المادة 619 من ق.م.الج التأمين بانه عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه بأن يؤدي المؤمن له او المستفيد الذي إشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو إيراد او اي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث او تحقق الخطر المهني بالعقد وذلك مقابل قسط يؤديه المؤمن له للمؤمن.

² - المادة 173 من ق.ط.م.الج رقم 06/98.

³ - بن عيسى حياة، التأمين الجوي كدعامة لحركية النقل الجوي، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، مخبر القانون البحري والنقل، العدد 05، سنة 2017، ص 11.

⁴ - المادة 196 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات.

المدني رقم 06/98 إذ لا يمكن في أية حال أن يكون المبلغ المؤمن من أجل تعويض الخسائر دون حدود المسؤولية المحددة في هذا القانون¹.

وقد بينت المادة 193 من الامر 07/95 الجزاء عن مخالفة الإمتثال للزامية التأمين وذلك بدفع الناقل الجوي لغرامة مالية، إذ يلتزم المؤمن بدفع التعويضات إلى الغير وذلك بموجب عقد الحلول وذلك بحلول المؤمن محل الناقل الجوي لدفع التعويض لأصحاب البضائع²، كما للناقل حرية إبرام عدة عقود تأمين كون أن التأمين مصدر من مصادر الإئتمان المقدم للمؤمن له، وهو ما يطلق عليه بإعادة التأمين والذي يمنح للمؤمنين فرص أكبر لضمان مبالغ التعويض وتحمل الأعباء الكبيرة الناجمة عن نشاط النقل الجوي³، وقد أنشأت على المستوى العالمي أول شركة للتأمين وإعادة التأمين يوجد مقرها بإنجلترا مكلفة بالتأمين وإعادة التأمين يطلق عليها شركة اللويدز la loyds والتي تتوفر على تقنيات ومكنزمات وشروط تتوافق ومعايير سوق التأمين الدولية، وتخضع لقانون العدد ومعايير التضامن بين الناقلين الجويين في إعادة تأمين كافة الأخطار المستامنة عليها⁴، وعليه بالرجوع إلى الأحكام الخاصة بالتأمين الجوي عن الأضرار التي تصيب البضائع نجد أن هناك نقص في تنظيم التأمين من مسؤولية الناقل الجوي إذ إحالته المادة 162 من الامر 95/07 إلى الأحكام العامة للبَاب الثاني الخاص بالتأمينات البحرية والاتفاقيات الخاصة⁵.

1 - دلال يزيد، مرجع السابق، ص 390.

2 - جديدي معراج، مرجع السابق، ص 115.

3 - د. ياسمينه بشار، مرجع السابق، ص 159.

4 - طيب عز الدين، تأمين المسؤولية المدنية للناقل الجوي، سنة 2003، ص 174.

5 - بن عيسى حياة، مرجع السابق، 14.

الفقرة الثانية: العلاقة التبادلية والتأثيرية بين التأمين والمسؤولية

إن العلاقة ما بين مسؤولية الناقل الجوي والتأمين عليها هي تبادلية وتأثيرية في أن واحد، بمعنى أن المسؤولية تدفع إلى التأمين والتأمين يدفع إلى المسؤولية وتظهر تلك العلاقة التبادلية ما بين التأمين والمسؤولية في تقارب النظامين ومن تلاقي الأهداف المبتغاة منها، فإن كان هدف إقامة نظام المسؤولية المدنية عموماً هو ضمان لأصحاب البضائع تعويضها عن الضرر اللاحق بها¹، وبذلك فإن المسؤولية وظيفة تلقائية، وأما التأمين من المسؤولية هو بمثابة ضمان وأمان في آن واحد، وهو ضمان للمسؤول عن ضرر يحميه من الآثار السلبية التي تلحق ذمته نتيجة مطالبة المتضرر له بالتعويض الناجم عن دعوى المسؤولية، وأما بالنسبة للمتضرر إذ يقبها من احتمال عدم ملائمة في الضرر للحصول التعويض²، وهكذا يؤثر التأمين في فعالية المسؤولية المدنية وإياها بعلاقة تبادلية فيما بينهما، إذ أثر التأمين على مسؤولية الناقل الجوي بصفة مباشرة وذلك من خلال التشديد في مسؤوليته وذلك بالتوسع في تقريرها وتضائل من الحالات التي قد تؤدي إلى التخفيف أو دفع مسؤوليته³، وبالتالي بظهور التأمين من مسؤولية الناقل الجوي تضاعلت الأهمية التي كان يحتلها أساس مسؤولية الناقل الجوي وإهتم على الغاية من المسؤولية وهو إصلاح الضرر⁴.

المطلب الثاني: المصالحة الودية ومراجعة حدود المسؤولية

لقد إكتفى المشرع الجزائري بالية قانونية واحدة لتغطية مسؤولية الناقل الجوي والمتمثلة في التأمين على مسؤوليته، على غرار المشرع الدولي والذي وضع عدد من الآليات من خلال إتفاقية مونتريال لسنة 1999 والتي من شأنها حماية مصلحة

¹ - د. أبو زيد رضوان، القانون الجوي، مرجع السابق، ص 437.

² - د. ياسمينه بشار، مرجع السابق، ص 157.

³ - E.du pontavic e , op , cit , p 87.

⁴ - د. دلال يزيد، مرجع السابق، ص 396.

المرسل أو المرسل إليه من الحوادث الذي قد يتعرض لها النقل الجوي، وتتمثل هذه الآليات في الوفاء المعجل لحين إنتهاء الفصل في الدعوى¹ إلا أن المشرع الدولي قد استثنى من ذلك الضرر الناشئ عن التأخير أو الأضرار التي أصابت الأمتعة أو البضائع ويكون هذا الوفاء المعجل في حالة الأضرار التي تلحق بالمسافرين فقط²، كما إستحدثت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 آليتين جديدتين والتي تسريان على جميع أنواع النقل الجوي بما في ذلك نقل البضائع³ والتي تتمثل في الحل الودي بين الناقل والمرسل (الفرع الأول) والمراجعة الدورية لحدود المسؤولية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الحل الودي بين الناقل الجوي والمرسل

لقد نصت المادة 22 الفقرة الثانية من إتفاقية مونتريال لسنة 1999 على أنه: "الحدود المقررة في المادة 21 من الإتفاقية وفي هذه المادة لا تمنع المحكمة من أن تقضي بالإضافة إلى ذلك وفقا لقانونها بمبلغ يوازي كل أو تكاليف الدعوى ونفقات التقاضي الأخرى التي تكبدها المدعي بما فيها الفوائد، ولا يسري حكم هذه المبالغ إذا كان مبلغ التعويض المحكوم به ما عدا تكاليف الدعوى ونفقات التقاضي الأخرى لايزيد عن المبلغ الذي عرضه الناقل على المدعي كتابتا، خلال مدة ستة أشهر من تاريخ الحدث الذي سبب الضرر أو قبل رفع الدعوى إذا رفعت في تاريخ لاحق لتلك المدة".

¹ - أحمد بن إبراهيم الشيخ، المسؤولية عن أضرار النقل الجوي الدولي، مرجع السابق، ص 592.

² - هذا ما نصت عليه المادة 28 من اتفاقية مونتريال لسنة 1999 على أنه: " في حوادث الطائرات التي ينتج عنها وفاة ركاب الطائرة أو إصابتهم على الناقل أن يدفع دون ابطاء إذا كان ملزما بمقتضى قانونه الوطني بمبالغ مسبقة إلى الشخص الطبيعي او الاشخاص الطبيعيين الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض لتلبية احتياجاتهم الاقتصادية العاجلة ولا تشكل هذه المبالغ اعترافا بالمسؤولية، ويجوز خصمها من أي مبالغ يدفعها الناقل كتعويض في وقت لاحق.

³ - د. عاطف محمد الفقي، مرجع السابق، ص 212.

ويتضح من هذا النص أنه يمكن تجاوز الحد الأقصى للمسؤولية المقرر في الإتفاقية وذلك عن طريق إضافة مبلغ يوازي كل أو بعض تكاليف الدعوى ونفقات التقاضي الأخرى التي تكبدها المدعي، بما فيها الفوائد دون أن يشكل ذلك خروجاً على حد المسؤولية المقرر في الإتفاقية نظراً لإستبعاد هذه النفقات من نطاق هذا الحد¹، كما أنه يشجع أطراف عقد النقل الجوي على إنهاء المنازعات التي تنشأ عن عمليات النقل بالسبل الودية خلال مدة معينة، وتعتبر التسوية الودية ضماناً لها أهمية كبرى بالنسبة للمضرورين سواء من شاحنين أو مسافرين لما توفر لهم من مال وجهد ووقت².

يرجع هذا النظام في الأصل إلى بروتوكول جواتيمالا لسنة 1971 في المادة الثامنة³ والتي نصت على أنه: "لا يحكم بتكاليف الدعوى بما في ذلك اتعاب المحامين وفقاً لأحكام الفقرة "أ"، إلا إذا ارسل المدعي إخطاراً كتابياً إلى الناقل بالمبلغ المطالب به وتفصيلات حساب هذا المبلغ فلم يقدم الناقل خلال ستة أشهر من تسلمه الأخطار عرضاً كتابياً بتسديد مبلغ يعادل على الأقل مقدار التعويض المحكوم به في الحدود المقررة، وتمتد هذه المدة حتى موعد رفع الدعوى إذا كان رفعها لاحقاً لانتهاج تلك المدة"⁴.

هذا وإن كانت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 قد أقرت نفس النظام الذي كان بروتوكول جواتيمالا لسنة 1971 قد اخذ به، إلا أنه عند مقارنة المادتين نجد أن هناك إختلاف بينهما في المصالحة الودية يتجسد في كون بروتوكول جواتيمالا يتطلب

¹ - دلال يزيد، مرجع السابق، ص 403.

² - د. محمود محمد عبد للجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 2470.

³ - إن المادة 08 من بروتوكول جواتيمالا لسنة 1971 تعدل المادة 22 الفقرة الثالثة من إتفاقية وارسو لسنة 1929.

⁴ - د. وائل بندق، مرجع سابق، ص 64.

لتوجيه الإخطار من المدعي للناقل الجوي يتضمن المبالغ التي يطالب بها وتفصيل حسابها وبناء عليه يوجه هذا الأخير عرضاً كتابياً وتمتد هذه المدة حتى ميعاد رفع الدعوى، كما يكون التعويض محدد بمبلغ معين، والذي يمثل الحد الأقصى للتعويض لا يمكن تجاوزه في معظم الحالات حتى ولو ثبت سوء النية من طرف الناقل الجوي¹، ويكون عرض المصالحة الودية من طرف الناقل الجوي المسؤول وفقاً لنص المادة 22 من الإتفاقية مونتريال لسنة 1999 والذي يبادر بذلك من تاريخ وقوع الحدث الذي أدى إلى هلاك أو تلف البضائع أو قبل رفع الدعوى إذا رفعت الدعوى في وقت لاحق لهذه المدة، وتعتبر هذه الفترة وجيزة مقارنة بالفترة المنصوص عليها في بروتوكول جواتيمالا فحسابها يكون من تاريخ وقوع الحدث مباشرة وبدايتها لا تتوقف على الإخطار الذي يقوم به المدعي² كما أن نص المادة 22 الفقرة السادسة من إتفاقية مونتريال لم يحدد المبلغ الواجب عرضه، لأن المسؤولية غير محدودة في ظل إتفاقية مونتريال لسنة 1999 وتكون على قدر الضرر بما في ذلك تجاوز الحد الأقصى للتعويض.

الفرع الثاني: المراجعة الدورية لحدود المسؤولية

لقد أخذت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 في الإعتبار ما قد يطرأ من تغييرات للأوضاع الاقتصادية الغير ثابتة والتضخم وتبدل قيم العملات، فقد إستحدثت الإتفاقية نظاماً لمراجعة حدود المسؤولية وذلك من خلال فترات دورية لمواجهة هذا التغيير في القوة التغيير في القوة الشرائية للمبالغ المنصوص عليها كحد أقصى للتعويضات³، إذ كانت هذه الحدود في ظل إتفاقية وارسو تمثل جانبا هاما من الجوانب التي دعت

¹ - المادة 10 من بروتوكول جواتيمالا لسنة 1971 والمعدلة للمادة 25 من اتفاقية وارسو لسنة 1929.

² - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 449.

³ - محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 451.

إلى تعديل الإتفاقية لاكثر من مرة، مما يترتب عليها من إنشقاقات دولية بين مؤيد ومعارض، وحتى لا تكرر محاولات رفع هذا الحد من جديد تبعا لتغير الظروف الإقتصادية¹.

وسعت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 من المراجعة الدورية لحدود المسؤولية ليشمل جميع حالات المسؤولية على غرار بروتوكول جواتيمالا سيتي والذي حصر ذلك على الاضرار اللاحقة بالركاب²، إذ نصت المادة 24 من إتفاقية مونتريال لسنة 1999 على المراجعة الدورية لحدود المسؤولية من جهة الإيداع " منظمة الطيران المدني الدولي الإيكاو " مرة كل خمس سنوات على أن تتم أول مراجعة في نهاية السنة الخامسة بعد تاريخ سريان هذه الإتفاقية، أو إذا لم تسر هذه الإتفاقية خلال خمسة سنوات من تاريخ فتح باب التوقيع عليها خلال سنة الأولى لسريانها مع إستخدام عامل تضخم مطابق لمعدل التضخم المتراكم منذ المراجعة السابقة، أو في المرة الأولى منذ تاريخ سريان الإتفاقية، على أنه يجب أن يكون مقياس معدل التضخم المستخدم في تحديد عامل التضخم هو المتوسط المرجح للمعدلات السنوية للزيادة أو النقصان في الأرقام القياسية لأسعار الإستهلاك في الدول التي تشكل عملاتها وحدة حقوق سحب³، كما أنه إذا تبين من المراجعة أن عامل التضخم قد تجاوز 10/ فيتعين على جهة الإيداع والمتمثلة في الإيكاو أن تخطر الدول الاطراف بتعديل حدود المسؤولية ويصبح التعديل ساريا بعد ستة أشهر من تاريخ إبلاغه للدول

1 - د. محمود أحمد الكندري، مرجع السابق، ص 177.

2 - تنص المادة 15 من بروتوكول جواتيمالا 1971 المعدلة للمادة 42 من إتفاقية وارسو على أنه: " مع عدم الإخلال باحكام المادة 41 تعقد مؤتمرات لأطراف البروتوكول خلال سنتين الخامسة والعاشره اللاحقتين لتاريخ سريان مفعوله وذلك لإعادة النظر في حد المسؤولية المقررة في الفقرة الأولى من المادة 22 من الاتفاقية المعدلة بمقتضى هذا البروتوكول ".

3 - وهذا ما نصت عليه المادة 24 الفقرة الأولى من اتفاقية مونتريال لسنة 1999.

الأطراف بتعديل حدود المسؤولية ويصبح التعديل ساريا بعد ستة أشهر من تاريخ إيلاغه للدول الأطراف¹، وإذا ما سجلت أغلبية الدول الأطراف عدم موافقتها على التعديل في غضون ثلاثة أشهر من تاريخ إخطارها بالتعديل فإن التعديل لا يسري، وحينئذ يجب على جهة الإيداع الدعوى لعقد جمعية عامة للدول الأعضاء طبقا للمادة 24 الفقرة الثانية من الإتفاقية.

وإذا كانت الإتفاقية في الاصل قد نصت على المراجعة الدورية لحدود المسؤولية كل خمس سنوات فإنه لا يوجد ما يمنع من إجراء مراجعة قبل هذه المدة أو في أي وقت وذلك بتحقيق شرطين وهو أن تعرب ثلث الدول الأطراف عن رغبتها في إجراء التعديل والثاني أن يكون عامل التضخم قد تجاوز 30/ من تاريخ آخر مراجعة أو منذ سريان الإتفاقية إذا لم يحدث تعديل سابق².

و يمكن القول بأن آلية مراجعة حدود المسؤولية المنصوص عليها في إتفاقية مونتريال لسنة 1999، ضمانا فعالة لحماية حقوق أصحاب البضائع وميزة حقيقة لصالحهم، إذ ستكون التعويضات المقضى بها متناسبة إلى حد بعيد مع القيمة الواقعية للتعويض وهو ما يجعل المبالغ المقضى بها طافية لتغطية الأضرار التي تلحق بالبضائع وما يتناسب مع المبدأ التي تبنته إتفاقية مونتريال في اقامة مسؤولية الناقل على مبدأ إصلاح الضرر³.

¹ - د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 452.

² - نصت على ذلك المادة 24 الفقرة الثالثة من اتفاقية مونتريال لسنة 1999.

³ - وفي هذا الصدد قضت المادة 07 من لائحة الاتحاد الاوروبي رقم 889/2002 الصادر 13 مايو 2002، أنه في غضون ثلاث سنوات من تطبيق اللائحة يتعين على اللجنة المنوطة بذلك دراسة مدى الحاجة لإعادة النظر في المبالغ المنصوص عليها في اللائحة طبقا للظروف الإقتصادية وتوجيهات منظمة الطيران المدني الدولي. أنظر: د. محمود عبد الجواد عبد الهادي، مرجع السابق، ص 454.

يلاحظ أن المشرع الجزائري في القانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 لا وجود للمراجعة الدورية لحدود المسؤولية، بشأن النقل الجوي الداخلي، في حين كان على المشرع أن يتناول بالتنظيم لمسألة المراجعة الدورية لحدود مسؤولية الناقل الجوي، حتى تكون هذه الحدود قادرة على تغطية ما يلحق بالمرسل أو المرسل إليه من أضرار التي قد تصيب البضائع.

الخاتمة

الخاتمة:

لقد تبين لنا من خلال دراستنا لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع أن إتفاقية وارسو لسنة 1929 بشأن توحيد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوي الدولي لقد نجحت إلى حد ما في القضاء على تعدد الأنظمة التي تحكم مسؤولية الناقل الجوي للبضائع و يتجسد ذلك في وضع نظام قانوني لمسؤوليته، وهذا ما لقي ترحيبا ونجاحا على نطاق واسع وقد تبنت كثير من الدول أحكام الإتفاقية في تشريعاتها الداخلية وطبقتها على النقل الداخلي والدولي، ومن بينها الجزائر والتي لاتزال مصادقة عليها وعلى بروتوكول لاهاي سنة 1955 إلى وقتنا الحالي دون التعديلات التي شهدتها وهذا ما يخدم مصلحتها بإعتبار أن عملية النقل الجوي في الجزائر تتولاها الدولة بنفسها وبالتالي حماية الناقل الجوي هو بمثابة حماية لمصالح الدولة وهذا ما يبرر عدم مواكبة الجزائر للتعديلات التي لحقت إتفاقية وارسو لسنة 1929 والتي كان هدفها الأساسي محاولة الموازنة بين المصالح المتبادلة لأطراف عقد النقل الجوي للبضائع من ناقلين وشاحنين.

إلا أن إتفاقية وارسو لسنة 1929 أصبحت يشوبها بعض الغموض والنقص وهذا مقارنة بالتطورات الحديثة التي طرأت في مجال النقل الجوي، وهذا ما يستتبع بالضرورة إعادة النظر في الإتفاقية وذلك بوضع نصوص قانونية أخرى تساير النهضة التكنولوجية الكبيرة في نطاق النقل الجوي، وما ظهر من طائرات عملاقة لها القدرة على استيعاب إضعاف الحمولات التي كانت تنقلها الطائرات في وقت ولادة الإتفاقية.

لقد توالت تعديلات على إتفاقية وارسو لسنة 1929 ومع تعدد البروتوكولات المعدلة للإتفاقية وتباين أحكامها في الوقت الذي لم تتوحد الأطراف المصادقة عليها

أو المنظمة اليها وهذا ما تولد عليه تلاشي الهدف الذي سعت إليه إتفاقية وارسو لسنة 1929 لتحقيقه وهو القضاء على تنازع القوانين في مسائل النقل الجوي، وذلك من خلال تعدد الانظمة القانونية وعدم وحدتها وهذا ما من شأنه اثاره التنازع بينها وهدم الفكرة الأساسية التي تبنتها إتفاقية وارسو، وهذا ما استوجب ضرورة وضع إتفاقية جديدة تسير تطورات النقل الجوي، وتحقق هدف الإتفاقية الأصلية من توحيد لقواعد القانونية التي تحكم النقل الجوي وهذا ما تجسد في إتفاقية مونتريال لسنة 1999.

إلا أن هذا لا يخفي أن إتفاقية وارسو لسنة 1929 وفقت في القضاء على التباين الذي كان يسود مسؤولية الناقل الجوي للبضائع إذ جعلت مسؤولية الناقل الجوي مسؤولية شخصية قائمة على أساس الخطأ المفترض وذلك بهدف حماية المتضرر لصعوبة إثبات الخطأ وهو ما تبناه المشرع الجزائري في قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 إلا عنصر الخطأ لم يعد يصلح كأساس لمسؤولية الناقل الجوي والذي لم يعد لها مبرر في العصر الحديث، ولذلك فإن نظام المسؤولية القائمة على فكرة المخاطر وتحمل التبعة هو النظام الملائم للنقل الجوي وذلك لما يوفره من حماية كاملة للشاحنين والذي يعد الطرف الضعيف في عقد النقل الجوي بالإضافة إلى أن نظام المسؤولية الشخصية القائم على فكرة الخطأ لم يعد ما يبرره، ذلك أن الناقل الجوي عادة ما يبرم عقد التأمين لصالح الشاحن وذلك لتغطية الأضرار اللاحقة بالبضائع وذلك مما يوفر له حماية كافية، وهو النظام الذي أخذت به إتفاقية مونتريال لسنة 1999 وعلى المجتمع الدولي المصادقة على الإتفاقية والتي شددت من مسؤوليته واعتبرت الناقل الجوي مسؤولاً بقوة القانون ولا يمكنه التخلص من المسؤولية إلا عن طريق وسائل حصرتها الإتفاقية، إلا أنها أبقت مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير قائمة على أساس الخطأ المفترض.

كما قد نجحت إتفاقية وارسو لسنة 1929 والبروتوكولات المعدلة لها في حماية الناقل الجوي بإشراطها أن لا تحقق مسؤوليته عن الإخلال بالالتزام بالمحافظة على البضاعة إلا إذا أدى ذلك إلى ضرر وكان ناشئ عن واقعة أو حدث خلال فترة النقل الجوي، إلا أن إتفاقية وارسو لسنة 1929 وهو نفس المبدأ اخذت به إتفاقية مونتريال لسنة 1999 وقانون الطيران المدني الجزائري فقد وسعت من النطاق الزمني لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع والذي يمتد طيلة الفترة التي تكون البضائع في حراسته الناقل الجوي واعتبرت فكرة الحراسة هي المعيار الذي يحدد فترة مسؤولية الناقل الجوي وتوصلنا إلى أن مسؤولية الناقل الجوي تبقى قائمة حتى عندما تكون البضائع داخل المنطقة الجمركية أو تم نقلها بوسائل أخرى تنفيذا لعقد نقل الجوي، وخلصنا أن مسؤولية الناقل الجوي لا تنتهي إلا بتسليم القانوني للبضائع وفي الميعاد المحدد.

لم تحدد التشريعات الدولية ولا قانون الطيران المدني الجزائري رقم 06/98 أي معيار محدد لمفهوم التأخير، وإعتبرت الناقل الجوي مسؤولا عن التأخير في نقل البضائع في حالة تجاوز الميعاد المتفق عليه أو المدة المعقولة والتي يترك تقديرها إلى القاضي الموضوع لتحديدها، كما لم تحدد طبيعة وعناصر الضرر القابل للتعويض ولذلك تطلب الأمر الرجوع إلى القواعد العامة في المسؤولية العقدية.

لقد منحت إتفاقية وارسو لسنة 1929 للناقل الجوي فرصة للتخلص من المسؤولية وذلك بإثبات أنه هو وتابعوه قد اتخذوا كافة التدابير الضرورية لتفادي وقوع الضرر أو كامن المستحيل عليهم إتخاذها، وهذا ما يعد لصالح الناقل الجوي وذلك لسهولة اثبات ذلك، إلا أنه على الرغم من أن إتفاقية مونتريال لسنة 1999 شددت من مسؤولية الناقل الجوي وجعلتها مسؤولية موضوعية قائمة على أساس فكر الخطر وتحمل التبعية إلا أنها منحت للناقل الجوي عدة طرق للتخلص من المسؤولية

وهذا ما يخفي المعالم الحقيقية للمسؤولية الموضوعية وقد استبدلت عبارة التدابير الضرورية بعبارة التدابير المعقولة في مسؤولية لناقل الجوي عن التأخير في نقل البضائع، أما بالنسبة للأسباب الإتفاقية للإعفاء من المسؤولية فقد ابطلت إتفاقية وارسو لسنة 1929 كل شرط يهدف للإعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها وقد إستثنت من حكم البطلان الشروط الخاصة بفقدان البضائع أو تضررها الناشئ عن عيب ذاتي بها أو لطبيعتها الخاصة وهذا ما أكدته إتفاقية مونتريال لسنة 1999 وهذا كحماية للشاحنين.

كما قد حققت التشريعات الدولية وقانون الطيران المدني الجزائري حماية للناقل الجوي وذلك بتقرير لصالحه المسؤولية محدودة وليس المطلقة وهذا حتى لا يكون عائق أمام تطور مجال النقل الجوي، وقدرة شركات التأمين على تغطية الأضرار التي قد يتعرض له النقل الجوي، إلا أنه قد يحرم من مزية التحديد ويلتزم بالتعويض على قدر الضرر في حالة عدم إصدار خطاب النقل الجوي للبضائع أو عدم تضمن هذا الخطاب البيانات المقررة أو الحالة الذي يرتكب الناقل الجوي غشا أو خطأ جسيم وهذا بمثابة تشديد لمسؤوليته جزاءا على عدم القيام بالتزامته المفروضة عليه، كما أجازت للناقل الجوي أي اتفاق من شأنه التشديد من مسؤوليته وذلك برفع الحد الأقصى للتعويض دون النزول عنه وذلك في حالة القيمة الحقيقية للبضائع المنقولة أكبر بكثير من مبلغ التعويض المقررة وذلك مقابل دفع رسم إضافي وهذا ما يسمى إعلان المصلحة في التسليم.

وقد قررت إتفاقية وارسو لسنة 1929 حماية للناقل الجوي وذلك بتقرير حد أقصى للتعويض يلتزم به إتجاه الشاحنين، ولم تجري البروتوكولات اللاحقة أي تعديل بالنسبة للحد الأقصى فيما يتعلق بنقل البضائع وقد رفعت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 من حدود القصى للتعويض وهذا ما يلبي مصالح الشاحنين، إلا أن هذا

التحديد لا يتناسب مع التطور الذي شهده النقل الجوي والذي أصبح اقل خطورة مما كان عليه بالإضافة إلى قبول شركات التأمين على تغطية الأضرار الناتجة عن عملية النقل الجوي وهذا ما كانت ترفضه شركات التأمين في وقت صياغة إتفاقية وارسوا لسنة 1929، كما إستحدثت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 جديداً يتعلق بالعملة المتخذة لإحتساب مبلغ التعويض فاعتمدت حقوق السحب الخاصة التي أقرها صندوق النقد الدولي، ووضعت قواعد خاصة بكيفية حساب الوحدات الحسابية إلى العملات الوطنية للدول الأطراف في الإتفاقية، وقد إتبعت الإتفاقية نهج بروتوكول لاهاي لسنة 1955 في تحديد قيمة التعويض في حالة الضرر الجزئي والتي فرقت بين الضرر الجزئي الذي يؤثر في قيمة الطرود الأخرى والذي لا يؤثر على قيمة ما تبقى من الطرود، إلا أن إتفاقية مونتريال لسنة 1999 فقد حصرت هذا الحكم على البضائع فقط على عكس بروتوكول لاهاي لسنة 1955 والذي طبق الكم على نقل البضائع والامتعة المسجلة، وقد وضعت إتفاقية مونتريال لسنة 1999 نظام المراجعة الدورية للحدود القصوى للتعويض وذلك مرة في كل خمس سنوات من طرف منظمة الطيران المدني الإيكاو.

لقد أجازت الإتفاقيات الدولية والتشريع الوطني للمدعي اللجوء للقضاء للحصول على التعويض إذا لم يتم التسوية ودياً، وقد وسعت في مجال الإختصاص القضائي فقد منحت للمدعي حق الإختيار في رفع دعواه لعدة جهات قضائية مختصة وهي محكمة المركز الرئيسي لنشاط الناقل ومحكمة الجهة التي يكون فيها للناقل فيها منشأة تولت عنه إبرام عقد النقل الجوي بالإضافة إلى محكمة جهة الوصول وهذا بمثابة حماية للمرسل والمرسل إليه وذلك بمنح الإختصاص لعدة جهات قضائية وذلك لحصوله على التعويض، والمرسل هو المدعي في دعوى المسؤولية والذي له الحق في إقامتها كما أن للمرسل إليه الحق في إقامة هذه الدعوة طالما ورد إسمه في

خطاب النقل الجوي، كما أن لشركة التأمين الحق في إقامة دعوى المسؤولية وذلك إستنادا لفكرة الحلول القانوني.

أما بشأن الناقل الفعلي فقد منحت إتفاقية جوادلاخار لسنة 1961 الإختيار للمدعي برفع دعواه إما أمام محكمة اختصاص الناقل المتعاقد أو محكمة التي يقع في دائرتها موطن الناقل الفعلي أو المركز الرئيسي لمؤسسته، ويكون الناقل المتعاقد مسؤولا عن عملية النقل بكاملها، والناقل الفعلي مسؤول بالنسبة بالنسبة للجزء الذي قام به فقط وقد إستحدث بروتوكول لاهاي لسنة 1955 حكما جديدا لصالح تابعي الناقل الجوي وذلك بإستفادته بحدود المسؤولية التي يتمتع بها الناقل الجوي ولكن بشرط أن يكون الضرر خارج عن إرادة تابعي الناقل الجوي، وحفاظا على مبدأ إستقرار المعاملات إشتطرت أن تقام الدعوى ضد الناقل الجوي خلال سنتين وإلا تعرضت للسقوط وهي مدد التقادم القصير تكون لصالح الناقل.

كما أجازت التشريعات الدولية والتشريع الداخلي اللجوء إلى التحكيم لفض المنازعات الناشئة عن عقد النقل الجوي للبضائع، إلا أن إتفاقية وارسو لسنة 1929 لم تنظم مسألة التحكيم وهو ما نظمته إتفاقية مونتريال لسنة 1999 إلا أنها سلبت للأطراف حرية إختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع وفرضت على هيئة التحكيم تطبيق أحكام الإتفاقية وهذا بهدف إستقرار المعاملات والمراكز القانونية للأطراف المتعاقدة في عقود نقل البضائع وهذا ما تقتضيه التجارة الدولية، وبالرجوع إلى القانون الداخلي نرى أن المشرع الجزائري لم ينظم التحكيم في قانون الطيران المدني رقم 06/98 وقد نظمه في قانون الإجراءات المدنية والادارية رقم 09/08.

لم تنص إتفاقية وارسو لسنة 1929 على إجبارية التأمين من مسؤولية الناقل الجوي على الأضرار التي تلحق المرسل أو المرسل إليه، إلا إتفاقية مونتريال لسنة

1999 فقد إستحدثت حكما جديدا والذي فرض إلزامية الأطراف أن يكتتبو تأمينا كافيا مسؤولية الناقل الجوي إلا أن الإتفاقية لم تنظم بشكل مفصل للتأمين من المسؤولية وبالرجوع إلى التشريع الداخلي فقد نص على إلزامية التأمين لتغطية المسؤولية وذلك من خلال نصوص القانون الجوي وقانون التأمينات وبالرجوع إلى التأمين عن الأضرار التي تصيب البضائع نجد أن هناك نقص في تنظيم من مسؤولية الناقل الجوي وهو ما تم إحالته إلى التأمينات البحرية والإتفاقيات الخاصة.

وما يمكن إستخلاصه أن إتفاقية وارسو لسنة 1929 قد نجحت في وضع نظام قانوني موحد يحكم مسؤولية الناقل الجوي للبضائع، إلا أنها تخدم مصلحة الناقل الجوي في وقت كان فيه قطاع النقل الجوي مقرونا بمخاطر كبيرة وتديره الحكومات في معظم الدول، غير أن النقل الجوي في الوقت الحاضر أصبح ذات مستوى أمني متطور بالإضافة إلى أن معظم شركات النقل الجوي في العالم ملك للقطاع الخاص لذلك بات من غير الضروري معاملة الناقل الجوي معاملة خاصة ومواكبة تطورات مسؤولية الناقل الجوي للبضائع وهو ما حققته إتفاقية مونتريال لسنة 1999، إلا أن الجزائر لا تزال مصادقة على إتفاقية وارسو لسنة 1929 والمعدلة ببروتوكول لاهاي لسنة 1955 وبالتالي لا تزال لم تواكب تطور مسؤولية الناقل الجوي وعليها تدارك ذلك والذي يتحقق بالمصادقة على إتفاقية مونتريال لسنة 1999 وذلك من خلال إزالة النقائص التي تشوب التشريع الداخلي وإجراء بعض التعديلات على نصوص قانون الطيران المدني الجزائري والذي يتحقق من خلال مايلي:

أولا: إستحداث نظام تبادل البيانات الكترونيا في القانون الجوي والذي تبنته إتفاقية مونتريال لسنة 1999 إلى جوار المستندات الورقية وذلك لإزالة بعض التعقيدات التي كانت تنشأ عن إستخدامها والتخفيف من الشكليات المعقدة في مجال نقل البضائع، مع وضع آلية لضمان سلامة وصحة سرية الرسائل الإلكترونية.

ثانيا: لم تعد تتأقلم إقامة مسؤولية الناقل الجوي للبضائع على أساس الخطأ المفترض مع التطور الذي طرأ على النقل الجوي، ويكون على المشرع الجزائري تبني نظام المسؤولية الموضوعية القائمة على أساس فكرة المخاطر وتحمل التبعة والتي تحقق بمجرد وقوع الضرر

ثالثا: وضع معيار محدد للتأخير والذي يسأل عنه الناقل الجوي خلال الفترة التي تتواجد البضاعة في حراسته، وكذلك تحديد المقصود بالضرر الناشئ عن التأخير وطبيعته والمترتب عنه التعويض من طرف الناقل الجوي.

رابعا: الرفع من الحدود القصوى للتعويض والذي يلتزم بها الناقل الجوي إتجاه أصحاب البضائع وذلك بما يوفر حماية لهم والذي يتلائم مع تطور صناعة النقل الجوي والذي أصبح أكثر أمنا وسلاما مما كانت عليه أثناء صياغة إتفاقية وارسوا لسنة 1929 والقانون لداخلي رقم 06/98، وإستحداث قواعد قانونية تخص المراجعة الدورية لحدود المسؤولية مرة كل خمس سنوات وذلك لتفادي الإنخفاض في مبلغ التعويض والذي يحسب بالعملة الوطنية.

خامسا: وضع مفهوم محدد للغش أو الخطأ المساوي له والذي يحرم الناقل الجوي من التمسك بتحديد المسؤولية، بالإضافة إلى ضرورة تبني مفهوم يحدد مصطلح الناقل الجوي وذلك كما عرفته إتفاقية جوادالاحار لسنة 1971 والتي فرقته بين الناقل المتعاقد والناقل الفعلي.

سادسا: تبني نظام قانوني يعالج التأمين على مسؤولية الناقل الجوي وذلك بموجب عقد الحلول والذي كان له الدور الفعال في قدرة شركات النقل الجوي على تغطية الأخطار التي قد تواجهها أثناء تنفيذ عملية النقل الجوي .

وفي ختام هذه الدراسة توصلنا أنه على الجزائر مواكبة تطورات النقل الجوي والذي يتحقق بالمصادقة على إتفاقية مونتريال لسنة 1999 وذلك حماية لأصحاب البضائع وذلك من خلال التشديد من مسؤولية النقل الجوي للبضائع.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: المصادر

أ/الاتفاقيات الدولية:

*إتفاقية وارسو لسنة 1929 والمتعلقة بتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي وقد صادقت الجزائر على هذه الإتفاقية سنة 1964 وذلك بمقتضى المرسوم رقم 64-74 المؤرخ في 02 مارس 1962 ج.ر رقم 26 سنة 1964.

*بروتوكول لاهاي لسنة 1955 المتعلق بتعديل إتفاقية وارسو لسنة 1929 الخاصة بتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي بمقتضى الامر رقم 65 - 267 المؤرخ في 25 اكتوبر 1965، ج.ر. رقم 104 سنة 1965 والمتضمن مصادقة الجزائر على إتفاقية وارسو لتحديد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوي الدولي.

*. إتفاقية جواد الاخر لسنة 1961 مكملة لإتفاقية وارسو لسنة 1929 بشأن توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي الذي يقوم به شخص غير الناقل المتعاقد.

*بروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة 1971 والمتعلق بتعديل إتفاقية وارسو لسنة 1929 بشأن توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي.

*بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975 بشأن إتفاقية وارسو 1929 الخاصة بتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي.

*إتفاقية مونتريال لسنة 1999 لتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي.

* إتفاقية شيكاغو لسنة 1944 والمتعلقة بالتحقيق في الكوارث الجوية والمعدلة بموجب البروتوكول الموقع عليه في مونتريال لسنة 1947 والبروتوكول 1954 والبروتوكول الموقع عليه بروما سنة 1962 وذلك من خلال الملحق 13 والمتعلق في

التحقيق في الحوادث الجوي، والتي صادقت عليها الجزائر وذلك بموجب المرسوم رقم 84/63 المؤرخ في 05 مارس 1963 ج.ر رقم 14 سنة 1963

* إتفاقية جوادا لآخارا 1961 وهي إتفاقية مكملة لإتفاقية وارسو لتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي الذي يقوم به شخص آخر غير الناقل المتعاقد وقد صادقت عليه الجزائر والموقع عليها بجوادالآخار 18 سبتمبر 1961 والمصادق عليها من طرف الجزائر وذلك بمقتضى الأمر رقم 267/56 المؤرخ 25 أكتوبر 1965 ج.ر رقم 104 سنة.165.

*الإتفاقية مونتريال لسنة 1971 الخاصة بقمع الاعمال الغير مشروعة والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 95-214 المؤرخ في 1995/08/08 المتضمن تعديل بتحفظات، ثلاث إتفاقيات والبروتوكول المتعلق بالطيران المدني الدولي، ج.ر عدد 44.

* إتفاقية نيويورك المؤرخة في 10/06/58 19 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الاجنبية بمقتضى المرسوم رقم 88-233 المؤرخ في 1995/01/21 ج.ر عدد 88/48 المتضمن المصادقة بالتحفظ على إتفاقية نيويورك

ب / القوانين الأوامر:

*قانون التجاري الجزائري الصادر بموجب الأمر 75-59 المؤرخ في 09/ 26 1975 المعدل والمتمم.

* القانون المدني الجزائري الصادر بموجب الامر 75 - 58 المؤرخ في 09/26 / 1975 المعدل والمتمم.

* قانون الطيران المدني الجزائري رقم 98-06 المؤرخ في 1998/ 06/27 المعدل والمتمم.

- * قانون الاجراءات المدنية والادارية رقم 98 - 09 المؤرخ في 25/02/2008.
- * قانون المتعلق بالخدمات الجوية الجزائرية رقم 64 - 166 المؤرخ 08 يونيو 1964.
- * قانون التأمينات الجزائري رقم 80 - 07 المؤرخ في 09/08/1980 المعدل والمتمم.
- * القانون البحري الجزائري رقم 98/05 المؤرخ في 25 جوان 1998 والمعدل والمتمم بالقانون 04/10 المؤرخ في 25 اوت 2010 ج.ر عدد 46 ل 28 اوت 2010 المتضمن القانون البحري الجزائري.
- * القانون رقم 320/63 المؤرخ في 31 اوت 1963 والتي يتضمن إنضمام الجزائر إلى الإتفاق الخاص بصندوق النقد الدولي والبنك الدولي للانشاء والتعمير ج.ر عدد 1963/63.
- * القانون رقم 10/98 المؤرخ في 22 اوت 1998 المعدل والمتمم بالقانون رقم 07/79 المؤرخ في 21 جويلية 1979 والمتضمن التشريع الجمركي الجزائري.
- * القانون رقم 15-15 في 28 رمضان 1436 الموافق ل 05 يوليو سنة 2015 ، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-04 المؤرخ في 19 جمادى الأول عام 1424 لموافق 19 يوليو 2003 والمتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات إستيراد وتصدير البضائع وتصديرها ، ج.ر العدد 41.
- * القانون رقم 04 /15 والمتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكتروني المؤرخ في 01 فيفري 2015 /02/01، ج.ر عدد 06.
- * الأمر رقم 07/95 مؤرخ في 23 شعبان 1415 الموافق 25 يناير 1995 معدل ومتمم بالقانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالتأمينات.

*الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فبراير 2005 والمتضمن القانون التجاري.

ج/ المراسيم:

*المرسوم التنفيذي رقم 94-231 المؤرخ في 27 جوان 1994 والمحدد لشروط ممارسة مهنتي وسيط الشحن ووكيل نقل البضائع وكيفياتها.

*المرسوم التنفيذي رقم 84/63 المؤرخ في 05 مارس 1963 والمتعلق بالمصادقة على المنظمة الدولية ICAO للسلامة الجوية وقد بدلت جهدا الجزائر لتكريس مبادئ السلامة الجوية وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94/50 المؤرخ في 26/02/1994 والمتعلق باستحداث لجنة وطنية لسلامة الطيران المدني ولجان السلامة بالمطارات ج.ر رقم رقم 94/11.

*المرسوم التنفيذي رقم 09/207 الصادر في 11 جوان 2009 والمتضمن الشروط العامة العامة لقابلية ملاحه الطائرات وإستغلالها، وأيضا المرسوم التنفيذي رقم 04-108 المؤرخ في 13 افريل 2004 والمحدد لخصائص وشروط تسليم وتجيد شهادة قابلية الملاحه ورخصة المرور الوطنية للطائرات المقيدة في السجل الجزائري للترقيم الطيران.

*المرسوم التنفيذي رقم المؤرخ في 11 جوان 2009 يحدد الشروط التقنية لإستخدام الطائرات وقواعد التهيئة والامن على متنها ج.ر 35.

*المرسوم التنفيذي رقم 2000 34 المؤرخ 26/02/2000 والذي يحدد شروط وكيفيات إستخدام الخدمات الجوية، وكذلك المادة 05 من 08/02 المؤرخ في 23/01/02 والمعدل والمتمم للقانون 06/98 والذي يحدد قواعد الطيران المدني.

ثانيا: المراجع

1: المراجع باللغة العربية

/ المراجع العامة

*إيمان فتحى حسن الجميل، اتفاق التحكيم البحري، دار الجامعة الجديدة
الاسكندرية، 2013

* أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي
القاهرة، 1981

* احمد رشاد سلام، التحكيم في منازعات القانون الجوي، دار النهضة العربية
القاهرة، د.س.ن.

* احمد أبو الوفا، نظرية الدفع في قانون المرافعات، منشأة المعارف
الإسكندرية طبعة 05، سنة 1977

*جديد معراج، مدخل لدراسة قانون التأمين الجزائري، ديوان المطبوعات
الجامعية الجزائر، سنة 1999

*حمد الله محمد حمد الله، النظام القانوني لإيجار الطائرة، دار النهضة العربية،
سنة 2000.

*حمد الله محمد حمد الله، عقد النقل " البري، البحري، الجوي " دار النهضة
العربية، القاهرة، 1997- 1998

*حمد الله محمد حمد الله، عقد النقل البري والبحري والجوي، دار النهضة
العربية، سنة 1998.

- *سوزان علي حسن، التنظيم القانوني لمسؤولية متعهد النقل متعدد الوسائط دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2009
- *سعيد حسين، عقود قانون التجارة الدولية، د.د.ن، الطبعة الاولى، سنة 2007.
- *سعيد أحمد شعلة، قضاء النقض في المواد التجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999.
- * شحاته غريب شلقامي، إشكالات اتفاق التحكيم، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2015.
- *طاهر شوقي مؤمن، النظام القانوني لتأجير الطائرات، دار النهضة العربية، سنة 2017.
- *عبد الفتاح ترك، شرط التحكيم بالإحالة، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، سنة 2002.
- *عبد الرزاق السنهوري، مصادر الإلتزام، المجلد الثاني، العمل الضار والاثراء بلا سبب والقانون، دار النهضة العربية طبعة 2002.
- *علي بارودي، القانون التجاري، المكتب العربي للنشر، سنة 1988.
- *عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ترجمة للمحاكمة العادلة موفم للنشر، الجزائر، سنة 2009.
- *محمود محمد عبابنة، أحكام عقد النقل " النقل البحري، البري، الجوي "، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، سنة 2018.
- *فاروق ملش النقل متعدد الوسائط الاوجه التجارية والقانونية، الأكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري، القاهرة. د. س.ن.

*محمد إبراهيم موسى سندات الشحن الالكترونية بين الواقع والمأمول، دار
الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2005.

*فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، عمان، الطبعة 06، سنة 2012

ب / المراجع الخاصة:

*أبو زيد رضوان، القانون الجوي - قانون الطيران التجاري، دار الفكر
العربي، القاهرة، 1985.

*أحمد بن براهيم الشيخ، المسؤولية عن تعويض اضرار النقل الجوي الدولي،
دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2008

* أحمد فاروق احمد زاهر، " تحديد مسؤولية الناقل الجوي الدولي "، دراسة في
إتفاقية فارسوفيا والبروتوكولات المعدلة لها، دار النهضة العربية، سنة 1985.

* أحمد فاروق زاهر، " القانون الجوي - قانون الطيران التجاري " وفقا للتشريع
الدولي الموحد والقانون المصري، دار النهضة العربية، سنة 2005

*إلياس حداد، القانون الجوي، منشورات جامعة دمشق، سوريا، طبعة 2005

أكرم يمالكي، القانون الجوي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 1998

*إيناس محمد البهجي، القانون الجوي الدولي، المركز القومي للاصدارات
القانونية، القاهرة، طبعة الاولى، سنة 2013.

*جلال وفاء محمدين، دروس في القانون الجوي، دار المطبوعات الجامعية سنة
1992

*حمد الله محمد حمد الله، القانون الجوي الداخلي والدولي، الجزء الثاني، دار
النهضة العربية، القاهرة، سنة 2009/2008.

- * رفعت فخري، الوجيز في القانون الجوي، د.د.ن، سنة 1999.
- * رفعت فخري، القانون الجوي، دار المطبوعات الجامعية، طبعة 1994
- * رضوان فايز النعيم، قانون الطيران التجاري، كلية شرطة دبي، سنة 1990.
- * سميحة القيلوبي، القانون الجوي، دار النهضة العربية، سنة 1998
- * ضياء أحمد نعمان، المسؤولية المدنية للناقل الجوي للبضائع بين القواعد العامة والمقتضيات الخاصة، مكتبة المنارة مراكش، ط 2006
- * طيب عز الدين، تأمين المسؤولية المدنية للناقل الجوي، د.د.ن، سنة 2003.
- * عبد المجيد سلمان ابراهيم الطيائي، عقد النقل الجوي التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، الطبعة 01، السنة 2017.
- * عبد الفضيل محمد أحمد، القانون الخاص الجوي، دار ام القرى، د.س.ن.
- * عبد الفضيل محمد أحمد، القانون الخاص الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة طبعة 2007.
- * عبد الستار التليلي، شروط قيام مسؤولية الناقل الجوي والأسباب القانونية لدرئها الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1976. عدلي امير خالد، عقد النقل الجوي في ضوء قانون الطيران المدني والمعاهدات الدولية والمستحدث من أحكام محكمة النقض والدستورية العليا، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية طبعة 2006
- * عدلي أمير خالد، أحكام دعوى المسؤولية الناقل الجوي في ضوء قانون الطيران المدني الجديد وأحكام قانون التجارة الجديد والمعاهدات الدولية والمستحدث في أحكام محكمة النقض، منشأة المعارف بالإسكندرية، سنة 2000.
- * عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1996.

- *عيسى غسان ربضي، مسؤولية الناقل الجوي الدولي عن الضرر الواقع على الأشخاص وأمتعتهم " دراسة مقارنة " دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2008
- *عاطف محمد الفقي، تطور مسؤولية الناقل الجوي وفقا لإتفاقية مونتريال لسنة 1999، دار الفكر الجامعي، سنة 2008
- *عاطف محمد الفقي، تطور مسؤولية الناقل الجوي وفقا لإتفاقية مونتريال 1999، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 2004.
- *عاشور عبد الجواد عبد الحميد، موجز القانون الجوي، مكتبة النصر، فرع جامعة القهر، سنة 1992
- *محمد فريد العريني، القانون الجوي، النقل الجوي الدولي والداخلي، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، سنة 1997
- *محمد فريد العريني، القانون الجوي، " النقل الجوي الداخلي والدولي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2003.
- *محمد فريد العريني، القانون الجوي، " النقل الجوي، حوادث الطيران "، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، طبعة 2007.
- *محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، قانون النقل، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الاولى، سنة 2011.
- *محمد فريد العريني، القانون الجوي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2016.
- *محمد بهجت عبد الله أمين قايد، الموجز في القانون الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة الثانية ، سنة 2006-2007

*محمد أحمد الكندري، النظام للنقل الجوي وفقا لإتفاقية مونتريال لسنة 1999 الكويت، د.س.ن.

*محمود مختار البريري، قانون الطيران وقت السلم، دار الفكر العربي، سنة 1985.

*محمود الكندري، النظام القانوني للنقل الجوي الدولي وفقا لإتفاقية مونتريال لسنة 1999، مجلس النشر العلمي، الكويت سنة 2000.

*محمد بهجت أمين قايد، الوجيز في القانون الجوي، دار النهضة العربية القاهرة 2007

*محمود عبد الجواد عبد الهادي، مسؤولية الناقل الجوي الدولي والداخلي للأشخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2017.

*محمد نعيم علوه، القانون الجوي، مركز الشرق الاوسط الثقافي، الطبعة الأولى 2012،

*مراد منير فهميم، خضوع النقل الجوي الداخلي لنظام إتفاقية وارسو للنقل الجوي، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، سنة 1986.

*مختار بربري وعمر فؤاد عمر، القانون الجوي، دار النهضة العربية، سنة 2003.

*مختار بربري، عمر فؤاد عمر، مقدمات عامة أغراض الملاحة الجوية " عوارض الملاحة الجوية"، القانون الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2003

*مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون البحري، المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر، الاسكندرية، سنة 1971.

- *هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، دار الجامعة للنشر، سنة 2000.
- *هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية،
سنة 1994
- *هاني دويدار، قانون الطيران التجاري " النقل التجاري الدولي "، دار الجامعة
الجديدة للنشر، الإسكندرية، طبعة 2000
- *هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، النقل الدولي والداخلي، دار الجامعة
الجديدة، الإسكندرية، سنة 2002
- *هاني دويدار، قانون النقل، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، سنة 2014.
- *هاني دويدار، النقل البحري والجوي، دار الحلبي، لبنان، سنة 2008.
- *هشام فضلي، مسؤولية الناقل الجوي، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة
للنشر، سنة 2005.
- *وائل انور البندق، معاهدات النقل الجوي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية
الطبعة الأولى، سنة 2010.
- *وهيبة بن ناصر، المسؤولية المدنية عن حوادث النقل الجوي قي القانون
الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2014.
- *ضياء أحمد نعمان، المسؤولية المدنية للناقل الجوي للبضائع بين القواعد العامة
والمقتضيات الخاصة، مكتبة المنارة مراكش، طبعة 2006.
- *طالب حسن موسى، القانون الجوي الدولي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع،
الاردن، سنة 1998.

*ياسمينه بشار، مسؤولية الناقل الجوي للركاب، دار الكتب العلمية، بيروت سنة 2013.

*يحيى البناء، الارهاب الدولي ومسؤولية شركات الطيران، منشأة المعارف 1994.

*محمود سمير الشرقاوي، محاضرات في القانون الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة سنة 1986

*ثروت أنيس الاسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، سنة 1966.

*ثروت أنيس الأسويوطي، قانون الطيران المدني، د.د.ن، سنة 1968.

*ذكرى عبد الرزاق محمد، مدى مسؤولية الناقل الجوي عن الاضرار التي تصب المسافرين في إتفاقية مونتريال 1999 والقانون التجارة الجديد، د. د. ن، سنة طبعة الأولى، سنة 2015.

ج / المقالات العلمية:

*أباء قاسم جندي، حق توجيه البضائع جوا، مجلة جامعة البعث، جامعة دمشق، كلية الحقوق قسم القانون التجاري، المجلد 38 العدد 38 سنة 2016

*أبو زيد رضوان، تطور طبيعة ومدى مسؤولية الناقل الجوي الدولي للأشخاص ونظم التأمين عليها، مجلة العلوم القانونية والإقتصاد، جامعة عين الشمس، مصر، العدد الأول، السنة 16، يناير سنة 1974.

*أماني أحمد عبد الله موسى، تطور طرق دفة مسؤولية الناقل الجوي ما بين إتفاقية وارسو 1929 وإتفاقية مونتريال 1999، مجلة العدل، جامعة النيلين، العدد 42، السنة 16.

*أميمة لعروسي ، تأثير جائحة الكورونا على مسؤولية الناقل الجوي ، باحثة في قوانين العقود والعقار ، مجلة منازعات الأعمال ، المغرب.

*أكرم يا مالكي، عقد النقل الجوي، دراسة مقارنة، مجلة القضاء، بغداد، العدد 01، سنة 1987

*بن عيسى حياة، التأمين الجوي كدعامة لحركة النقل الجوي، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، مخبر القانون البحري والنقل، العدد 05

*جبارة نورة، مسؤولية الناقل الجوي للبضائع الخطرة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق بودواو، جامعة احمد بوقرة بومرداس، العدد الرابع، سنة 2014

*حسن كيره، مسؤولية الناقل الجوي في إتفاقية "فارسوفيا وبروكول لاهاي المعدل لها، مجلة كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العددان الأول والثاني، السنة الثامنة 1958-1995.

*حوالف حليلة، سند الشحن الالكتروني، مقال، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، مخبر القانون البحري والنقل، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان " الجزائر"، العدد 05، سنة 2017.

- *حمد الله الحجايا، الاختصاص القضائي بمنازعات الناشئة عن عقد النقل الجوي الدولي " دراسة في إتفاقية مونتريال لسنة 1999 والقانون الاماراتي "، المجلة الاردنية في القانون والعلوم السياسية، المجلد 09، العدد 03، سنة 2018
- *كاميران صالح، الطبيعة القانونية لمسؤولية الناقل الجوي وشروط انعقاد مسؤوليته عن سلامة البضائع والأمتعة في الاتفاقيات مجلة الحقوق، كلية القانون جامعة الإمارات العربية المتحدة، مجلد 41، العدد 01، سنة 2013.
- *سمير الشرقاوي، المركز القانوني للمرسل إليه في سند الشحن، مجلة قانون والإقتصاد، دون مكان نشر، العدد الاول، سنة 1976.
- *عائشة فضيل، مسؤولية عن التأخير في النقل الجوي، مجلة المناهج القانونية، المغرب، سنة 2008
- *عارف بن صالح، مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير في نقل المسافرين " دراسة مقارنة "، مجلة العدل، دون مكان نشر، العدد 45، محرم 1941.
- *رفعت فخري، مسؤولية الناقل الجوي وفقا للاتفاقيات الخاصة بتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي الموقعة في مونتريال ماي 1999، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر، العدد الثاني، يوليو 2003
- *ضياء علي أحمد نعمان، أساس المسؤولية المدنية للناقل الجوي للبضائع، مجلة الأملاك المغربية، دون مكان نشر، العدد 02 لسنة 2007
- *ضياء نعمان، التحكيم في عقد النقل الجوي للبضائع بين الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية، المجلة المغربية، كلية الحقوق بمراكش، العدد 03 اكتوبر 2007

*مكاوي نعيمة، مسؤولية الناقل الجوي للبضائع، مجلة دفاتر السياسة والقانون،
جامعة ورقلة، عدد خاص، سنة 2018.

د / المؤتمرات:

*أماني احمد عبد الله موسى، تطور طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي مابين
اتفاقيتي وارسو 1929 ومونتريال 1999، بحث مقدم للمؤتمر الدولي السنوي
العشرين " الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية، جامعة
الإمارات العربية المتحدة دبي، 25/23 ابريل 2016

*هاشم الجزائري، الآثار المترتبة على إستعمال سند الشحن الإلكتروني في
النقل البحري، بحث مقدم لدى مؤتمر القانون والحاسوب، جامعة اليرموك الأردن
السنة 2015

و / الرسائل العلمية:

*أحمد بن براهيم الشيخ، المسؤولية عن تعويض أضرار النقل الجوي الدولي
وفقا لاتفاقيتي وارسو 1929 ومونتريال 1999، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة
القاهرة، سنة 2006.

*أمجد محمد سالم الدويك، شروط مسؤولية الناقل الجوي الدولي في ظل إتفاقية
وارسو وتعديلاتها، رسالة ماجيستر، جامعة اليرموك، كلية القانون، الاردن، سنة
2011

*بن صر حورية، عقد النقل الجوي للبضائع رسالة ماجيستر في القانون
الخاص، كلية الحقوق - بن عكنون - جامعة الجزائر 01، سنة 2011/2012.

*بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري الجزائري والإتفاقيات الدولية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، سنة 2011-2012.

*بهاء الدين " مسعود سعيد خويرة "، الآثار المترتبة على عقد التأمين من المسؤولية المدنية، رسالة ماجيستر، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس فلسطين، سنة 2008.

*بني عبد الرحمان كارولين باسل، مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير في نقل البضائع " دراسة مقارنة "، رسالة ماجيستر، جامعة اليرموك، كلية القانون، الأردن، سنة 2016.

*بلباقي بومدين، التحكيم الناشئ عن المنازعات الناشئة عن عقد النقل البحري للبضائع، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، سنة 2017-2018.

*دمانة محمد، دفع مسؤولية الناقل الجوي، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، سنة 2010-2011

* دلال يزيد، مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص في النقل الجوي الدولي والداخلي، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، سنة 2009-2010.

*وضحة فلاح المطيري، مسؤولية الناقل الجوي الدولي في عقد النقل الركاب وفقا للقانون الكويتي والاردني والاتفاقيات الدولية رسالة ماجيستر في القانون الخاص، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة الشرق الاوسط، سنة 2011.

*محمد موسى محمد دياب، فكرة الخطأ في إتفاقية فارسوفيا ومسؤولية الناقل الجوي الدولي " دراسة مقارنة "، رسالة دكتوراه، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1985.

*مظفر جابر ابراهيم الراوي، مسؤولية الناقل الجوي للبضائع " دراسة مقارنة " رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، الاردن، سنة 1990

*محمود محمد خليل ابو شاور، حالات إعفاء الناقل الجوي من المسؤولية في ظل إتفاقية مونتريال والتشريعات الاردنية، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الاوسط، كلية الحقوق، الأردن، سنة 2013.

*نبراس ظاهر جابر، مسؤولية الناقل الجوي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جمهورية العراق جامعة القادسية، د.س. ن.

*هوزان عبد المحسن عبد الله، المسؤولية المدنية للناقل الجوي على الركاب " دراسة مقارنة "، رسالة ماجستير كلية القانون والسياسة بجامعة صلاح الدين، ماي.2016

*سماح محمودي، مسؤولية الناقل الجوي الدولي " دراسة في اتفاقيتي وارسو 1929 ومونتريال 1999، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حاج لخضر باتنة، 2014-2015.

*عبدلي وفاء، المسؤولية المدنية في ظل التشريع الجزائري، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، د.س.ن.

*صفوت ناجي بهنساوي، النظام القانوني لمسؤولية النقل الجوي عن سلامة المسافرين، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1985.

*قماز ليلي، أحكام النقل الدولي متعدد الوسائط، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، سنة 2013-2014

*شفيق أنور علي، مسؤولية الناقل الجوي وفقا لإتفاقية واسو 1929 ومونتريال 1999، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسيوط، 2013

*ثروت أنيس الأسيوطي، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 2009.

*شتواح العياشي، عقد النقل البري للبضائع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة المنتوري قسنطينة، 2004/2005.

*طارق كاظم العجيل، مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير وفقا لإتفاقية مونتريال لسنة 1999 " دراسة مقارنة "، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة ذي قار، د.س.ن

ه/المواقع الالكترونية:

*أسماء سعد الدين " إتفاقية فارسوفيا للنقل الجوي " من الموقع الإلكتروني:

<https://www.almrsal.com>

*نورشان عبد الجليل حرم الحامدي، التصريح الخاص بالمصلحة في التسليم في النقل الجوي للبضائع، باحثة في القانون من الموقع الإلكتروني:

<http://issuu.com>

*أحمد محمد طوزان، عقد التأمين الجوي من الموقع الإلكتروني:

www.arab-ency.com.

<https://www.icao.int>

[http://www. Unictrele.com](http://www.Unictrele.com)

[http// www. Twitmail.com.](http://www.Twitmail.com)

[http//www.iata.org/see](http://www.iata.org/see)

<https://www.almrsal.com>

<http://www.Legifrance.gouv.fr>

<http://www.arab-ency.com>

2 / المراجع باللغة الأجنبية:

A/ Ouvrages Généraux:

- A. ZAHI. Droit des Transport, Tome 1, office des publications universitaires, ALGER, 1991.
- A. SERIEUX, la faute du transporteur, Economica, MERSSEILLE, 1982.
- Jean – Francois Gervais, les clés du leasing, edition d organization, 2004
- George Ripert, Rene Roblot, traité de droit commercial, tome 02 , 12 edition par Philippe Delebeque et Mechel german 1996
- jean. Belotti, le transport international de marchandises, librairie vuibert 1992 LAURANCE GOLDHIRSCH, the warsaw convention annotated, kluwer law international, the hague, the Netherlands, holanda, 2000
- R. RODIERE. DROIT DES TRANSPORTS, PARIS, siry 1955
- R. RODIER, Traité de droit maritime le navire, DALLOZ, 1980
- Ripert, droit maritime, tome 2, paris, 1952.
- PIERE BRUNAT, lamy de transport, éd, LAMY, PARIS, 1998,
- - V.G. RIPERT, et *alii*, Traité de Droit Commercial, LGDJ, 17è éd. 2004

B/Ouvrages spéciaux:

- Barthémy Mercadal, droit des tranports terrestres et aériene – dalloz delta 1996
- B. MERCADAL, D roit des transports Terrestes Et Aerien Dalloz 1996
- Daniel LUREAU, la responsabilité du transporteur aérien, lois nationales et convention de Varsovie, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1961

- EMMANUEL DU PONTAVICE, le transport aérien, Edition Dalloz, paris 1974
- EMMANUEL DU PONTAVICE, Les assurances Aériennes précis dalloz paris 1972
- Loic girard, l'obligation de sécurité et le transport aérien de perssonnes, presse universitaire de lordeaux, 2003
- MICHEL DE JUGART, Traite de droit Aérien, 2 édition, par Emmanuel du ponta vice – Jacqueline de la rocher, Georgette. M. MILLER. 1989.
- MICHEL POURCELET, Transport Aérien International et responsabilité réons abélite, les presses de L Université de montreal, 1964
- M.POURCELET, Transport Aerien international Et Responsabilite, De L universite De Montréal 1964.
- Malcom Clarke, kontraktes of carriage by air, british library, London, 2000
- R. RODIER ET EMANNWEL, Transport terrestre et Aérien, paris
- R.. RODIERE ; Droit des transports terrestres et aériens, 2ème éd , Sirey 1977
- . Rabah Touafek, code de l aviation civil – textes legislatifs et reglementaires en vigeur, editions houma, 1 ére, édation 2006.
- Rosine de Barbayac, droit aérien organisation et accord internationaux, version2, jar- fcl, Toulouse 1998
- HENRI MATOUK, les assurrances aérienes, librairie générale de droit et jurisprudence, paris ; 1971

B/ Les thèses:

- HASSAN, M.T, La limitation de la responsabilité du transporteur aérien international, thèse, université de Paris, 1970
- N. DELEUZE, *Responsabilité du transporteur aérien de la communauté*, thèse Montpolier 2001.
- . Philippe Rodier, recherche sur la fonction économique de droit de propriété dant le secteur du transport aérien, these doctorat, l uneversité de toulouse, le 11 octobre 2013

- Soulaymane Diarra, LA RESPONSABILITÉ CONTRACTUELLE DU TRANSPORTÉUR AÉRIEN, THESE, Université de LUXEMBOURG, année 2018.

- V. GRELLIERE, *Responsabilité du Transporteur aérien international*, thèse, Toulouse, 1973

- Zoghbi Henri, la responsabilité aggravée du transporteur aérien, these doctorat, Bayreuth, 1962.

C/ Articles et conférences:

- C. CHERRIER, Assurance non Terrestres, assurance aérienne, jusis – cl , civil annex , 1985.

- Conférence internationale de droit privé aérien, Paris 1925

- COMMERCE ÉLECTRONIQUE ET SERVICES DE TRANSPORTS INTERNATIONAUX Rapport du secrétariat de la CNUCED, Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, Distr. GÉNÉRALE, FRANÇAIS Original: ANGLAIS, TD/B/COM.3/EM.12/2 31 juillet 2001.

- J.P.. TOSI , transport aérien , J-CL , 1995 ,.fasc.460- 4

- J.P. TOSI ,T ransport Aérien.J , civil. 1995. faSC 460 -2

- J.P. TOSI, « Transport aérien », *Juris-classeur, Fasc. 460-10*, mai 2005.

الفهرس

1	مقدمة
10	الباب الأول: التنظيم القانوني لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع
12	الفصل الأول: نطاق مسؤولية الناقل الجوي للبضائع
13	المبحث الأول: النطاق الموضوعي لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع
13	المطلب الأول: عقد النقل الجوي للبضائع
14	الفرع الأول: مفهوم عقد النقل الجوي للبضائع وخصائصه
14	الفقرة الأولى: مفهوم عقد النقل الجوي للبضائع
17	الفقرة الثانية: خصائص عقد النقل الجوي للبضائع
18	أولاً : عقد النقل الجوي عقد رضائي
20	ثانياً : عقد النقل الجوي عقد إذعان
22	ثالثاً : عقد النقل الجوي عقد تجاري
23	رابعاً : عقد النقل الجوي يقوم على الاعتبار الشخصي
24	الفرع الثاني: رسالة النقل الجوي للبضائع ودورها في الإثبات
25	الفقرة الأولى: مستند النقل الجوي للبضائع
29	أولاً: البيانات الالزامية في ظل إتفاقية وارسو لسنة 1929
34	ثانياً: شكل مستند النقل الجوي للبضائع وطرق تداوله
38	الفقرة الثانية: حجية مستند النقل الجوي في الإثبات
41	المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن عقد النقل الجوي للبضائع
41	الفرع الأول: إلتزامات الناقل الجوي للبضائع
42	الفقرة الأولى: إلتزامات الناقل في مكان القيام

- 42أولاً: مرحلة إستلام البضائع
- 43ثانياً: شحن البضائع
- 44ثالثاً: رص البضائع
- 45الفقرة الثانية: إلتزامات الناقل أثناء النقل الجوي
- 45أولاً: إلتزام الناقل الجوي بالمحافظة على البضائع
- 47ثانياً: إلتزام الناقل الجوي بالنقل في الموعد المحدد
- 48الفقرة الثالثة: إلتزامات الناقل الجوي في محطة الوصول
- 48أولاً: إلتزام الناقل الجوي بتفريغ البضائع
- 49ثانياً: إلتزام الناقل الجوي بتسليم البضائع إلى المرسل إليه
- 52الفقرة الأولى: إلتزامات المرسل وحقه في التصرف بالبضاعة
- 53أولاً: إلتزامات المرسل
- 57ثانياً: حق المرسل في التصرف بالبضاعة
- الفقرة الثانية: إلتزامات المرسل إليه وإنتقال الحق في التصرف
- 62بالبضاعة
- المبحث الثاني: نطاق تطبيق القواعد الأمرة لإتفاقية وارسو وبروتوكولاتها على
- 67مبدأ المسؤولية
- 67المطلب الأول: النقل الجوي الدولي الخاضع لإتفاقية وارسو وتعديلاتها
- 68الفرع الأول: أن يكون النقل الجوي دولياً وبالطائرة
- 68الفقرة الأولى: الصفة الدولية للنقل
- 69أولاً: وقوع النقل بين طرفين ساميين متعاقدين في الإتفاقية
- ثانياً: النقل بين نقطتين واقعتين في إقليم احد الأطراف السامية
- 74المتعاقدة

75	الفقرة الثانية: وقوع النقل بواسطة الطائرة
78	الفرع الثاني: أن يكون عقد النقل جوي وبمقابل
78	الفقرة الأولى: النقل الجوي بمقابل
78	اولا: النقل في مقابل أجر
80	ثانيا: النقل المجاني الخاضع للإتفاقية
82	الفقرة الثانية: وجود عقد نقل
84	الفقرة الثالثة: محل عقد نقل البضائع
86	المطلب الثاني: النقل الجوي الدولي الخارج عن إتفاقية وارسو
	الفرع الأول: النقل الجوي المستثنى من الإتفاقية الاصلية والبروتوكولات
87	المعدلة لها
87	الفقرة الأولى: النقل الذي تتولاه الدولة بنفسها
91	الفقرة الثانية: نقل الرسائل والطرود البريدية
	الفرع الثاني: النقل الجوي المستثنى من الإتفاقية الأصلية والخاضع
93	للبروتوكولات المعدلة لها
93	الفقرة الأولى: النقل على سبيل التجربة
	الفقرة الثانية: النقل في ظروف غير عادية خارج النطاق المألوف لعمليات
96	الاستغلال الجوي
98	الفصل الثاني: حالات تحقق مسؤولية الناقل الجوي للبضائع
99	المبحث الاول: تحديد صفة الناقل الجوي والتطور القانوني لمسؤوليته
99	المطلب الاول: تحديد صفة الناقل الجوي للبضائع
100	الفرع الاول: صفة الناقل الجوي للبضائع في حالة تاجير طائرة
102	الفقرة الاولى: صفة الناقل الجوي في عقود ايجار الطائرة عارية

- الفقرة الثانية: صفة الناقل الجوي في عقود ايجار الطائرة مجهزة. 105
- الفرع الثاني: صفة الناقل الجوي للبضائع في حالي النقل المتعدد الوسائط
والنقل المتتابع 107
- الفقرة الاولى: صفة الناقل الجوي في حالة النقل المتتابع..... 108
- الفقرة الثانية: صفة الناقل الجوي في حالة النقل متعدد الوسائط... 110
- الفرع الثالث: صفة الناقل الجوي للوكيل بالعمولة للنقل 112
- الفقرة الأولى: مشاركة الوكيل بالعمولة للنقل في تنفيذ عقد النقل الجوي
للبنائع 113
- الفقرة الثانية: الوكيل بالعمولة الذي يتعاقد مع الناقل الجوي 114
- المطلب الثاني: التطور القانوني لطبيعة مسؤولية الناقل الجوي للبضائع 115
- الفرع الأول: تطور طبيعة مسؤولية الناقل الجوي للبضائع قبل انعقاد إتفاقية
لسنة وارسو 1929..... 115
- الفقرة الأولى: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي في دول القانون المكتوب 117
- أولاً: القانون الفرنسي 118
- ثانياً: القانون السويسري 120
- الفقرة الثانية: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي في دول الأنجلوسكسونية 121
- أولاً: القانون الإنجليزي 121
- ثانياً: القانون الأمريكي..... 122
- الفرع الثاني: تطور طبيعة مسؤولية الناقل الجوي في ظل إتفاقية وارسو
1929 والبروتوكولات المعدلة لها 125
- الفقرة الأولى: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي في ظل إتفاقية وارسو لسنة
1929 وتعديلاتها..... 126

أولاً: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي في ظل إتفاقية وارسو لسنة	
127.....	1929
ثانياً: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي في ظل بروتوكول لاهاي	
134.....	1955
ثالثاً: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لإتفاقية مونتريال لسنة	
137.....	1966
رابعاً: طبيعة المسؤولية وفقاً لبروتوكول جواتيمالا سيتي لسنة	
140.....	1971
خامساً: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لبروتوكول مونتريال الرابع	
142.....	لسنة 1975
الفقرة الثانية: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لإتفاقية مونتريال	
144.....	1999
المبحث الثاني: شروط تحقق مسؤولية الناقل الجوي للبضائع	
148.....	
المطلب الأول: الإخلال بالإلتزام بضمان المحافظة على البضائع	
148.....	
الفرع الأول: حقق الواقعة في فترة النقل الجوي	
149.....	
الفقرة الأولى: وقوع حدث أو واقعة	
149.....	
الفقرة الثانية: النطاق الزمني للنقل الجوي	
152.....	
أولاً: الاتجاه الموسع لفترة النقل الجوي	
153.....	
ثانياً: الاتجاه الضيق لفترة النقل الجوي	
156.....	
الفرع الثاني: الضرر الناشئ عن الواقعة الجوية	
159.....	
الفقرة الأولى: هلاك البضاعة	
160.....	
الفقرة الثانية: تلف أو ضياع البضاعة	
163.....	

- المطلب الثاني: مسؤولية الناقل الجوي عن التأخير في نقل البضائع...165
- الفرع الأول: التأخير في النقل الجوي ومعياره.....166
- الفقرة الأولى: مفهوم التأخير في عقد النقل الجوي.....167
- الفقرة الثانية: معيار تحديد التأخير في عقد النقل الجوي.....171
- الفرع الثاني: حدوث التأخير خلال فترة زمنية معينة.....177
- الفقرة الأولى: تحديد الفترة الزمنية.....177
- الفقرة الثانية: الضرر الناجم عن التأخير.....180
- الباب الثاني: أحكام مسؤولية الناقل الجوي للبضائع.....182
- الفصل الأول: الأحكام الموضوعية لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع.....184
- المبحث الأول: طرق اعفاء الناقل الجوي للبضائع من المسؤولية.....185
- المطلب الأول: الإعفاء القانوني لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع.....186
- الفرع الأول: طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي في ظل إتفاقية وارسو لسنة 1929 والبروتوكولات المعدلة له.....187
- الفقرة الأولى: اتخاذ الناقل الجوي التدابير الضرورية أو استحالة اتخاذها.....187
- أولاً: اتخاذ التدابير الضرورية لتفادي الضرر.....188
- ثانياً: استحالة اتخاذ التدابير الضرورية.....200
- الفقرة الثانية: فعل الغير.....210
- الفقرة الثالثة: خطأ المتضرر.....212
- الفقرة الرابعة: العيب الذاتي في البضاعة.....218
- الفقرة الخامسة: الخطأ الملاحي.....220

- الفرع الثاني: طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي في إتفاقية مونتريال لسنة
1999.....222
- الفقرة الأولى: سوء تغليف البضائع من جانب شخص غير الناقل أو تابعيه
أو وكلائه.....225
- الفقرة الثانية: عمل من أعمال الحرب أو النزاع المسلح.....226
- الفقرة الثالثة: إجراءات اتخذتها السلطة العمومية بشأن دخول البضائع أو
خروجها أو عبورها226
- المطلب الثاني: الإعفاء الاتفاقي لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع229
- الفرع الأول: بطلان اتفاقات الاعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها.229
- الفقرة الأولى: المقصود باتفاقات المسؤولية.....230
- الفقرة الثانية: المبدأ العام للبطلان.....231
- الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ البطلان.....233
- المبحث الثاني: مسؤولية الناقل الجوي بين التحديد والتشديد237
- المطلب الأول: المسؤولية المحدودة للناقل الجوي للبضائع238
- الفرع الأول: مبررات وطبيعة تحديد مسؤولية الناقل الجوي.....238
- الفقرة الأولى: مبررات تحديد مسؤولية الناقل الجوي239
- أولاً: النهوض الاقتصادي بمرفق النقل الجوي239
- ثانياً: التأمين ضد مخاطر الاستغلال الجوي240
- ثالثاً: المساعدة على تقليل المنازعات وتوحيد القوانين242
- الفقرة الثانية: طبيعة تحديد مسؤولية الناقل الجوي.....244
- أولاً: مدى اعتبار تحديد المسؤولية من النظام العام244
- ثانياً: مدى اعتبار التحديد اعفاء جزئياً لمسؤولية الناقل الجوي..245

- 246..... ثالثا: مدى اعتبار تحديد المسؤولية تقديرا ليس جزافيا
- 247..... الفرع الثاني: الحدود القصوى للتعويض في حالة نقل بضائع
- 2481929 الفقرة الأولى: الحد الاقصى للتعويض في إتفاقية وارسو لسنة
- الفقرة الثانية: الحد الاقصى للتعويض في بروتوكول لاهاي لسنة
- 254..... 1955
- الفقرة الثالثة: الحد الاقصى للتعويض في إتفاقية مونتريال لسنة
- 257..... 1966
- الفقرة الرابعة: الحد الاقصى للتعويض في بروتوكول جواتيمالا لسنة
- 257..... 1971
- الفقرة الخامسة: الحد الاقصى للتعويض في بروتوكول مونتريال لسنة
- 257..... 1975
- 2591999 الفقرة السادسة: الحد الاقصى للتعويض في إتفاقية مونتريال
- 260..... أولا: الدول الأعضاء في صندوق النقل الدولي
- 261..... ثانيا: الدول الغير اعضاء في صندوق النقد الدولي
- 263..... الفقرة السابعة: الحد الاقصى للتعويض في التشريع الداخلي
- 265..... المطلب الثاني: المسؤولية غير محدودة للناقل الجوي للبضائع
- 266..... الفرع الأول: التشديد القانوني لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع
- الفقرة الأولى: عدم اصدار وثائق النقل أو عدم اشتغالها على البيانات
- 266..... اللازمة
- الفقرة الثانية: رجوع الضرر إلى غش الناقل أو إلى خطأ من جانبه
- 270..... معادلا للغش
- 280..... الفرع الثاني: التشديد الاتفاقي لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع

- الفقرة الأولى: التشديد بارادة طرفي العقد والاتفاق على زيادة حد
المسؤولية.....280
- الفقرة الثانية: التشديد بتصرف من جانب واحد وإعلان المصلحة في
التسليم.....281
- أولاً: أن يتم إعلان القيمة عند تسليم البضائع إلى الناقل الجوي..283
- ثانياً: أن يدفع المرسل للناقل الجوي رسماً اضافياً285
- الفصل الثاني: الأحكام الإجرائية لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع وضماناتها287
- المبحث الأول: دعوى مسؤولية الناقل الجوي للبضائع288
- المطلب الأول: الإختصاص القضائي بنظرفي دعوى مسؤولية الناقل
الجوي288
- الفرع الأول: المحكمة المختصة بنظر في الدعوى289
- الفقرة الأولى: محكمة موطن الناقل أو المركز الرئيسي لنشاطه...291
- الفقرة الثانية: محكمة الجهة التي يكون فيها للناقل منشأة تولت عنه إبرام
العقد.....293
- الفقرة الثالثة: محكمة جهة وصول الطائرة.....295
- الفرع الثاني: التحكيم.....298
- الفقرة الأولى: التحكيم في ظل إتفاقية وارسو 1929 ومونتريال لسنة
1999.....299
- الفقرة الثانية: التحكيم في ظل قانون الطيران المدني الجزائري رقم
06/98.....302
- المطلب الثاني: أطراف دعوى مسؤولية الناقل الجوي وانقضائها306
- الفرع الأول: أطراف دعوى المسؤولية306

- 306..... الفقرة الأولى: المدعي
- 307..... أولا: المرسل أو المرسل إليه
- 309..... ثانيا: المؤمن
- 309..... الفقرة الثانية: المدعى عليه
- 310..... أولا: حالة وفاة الناقل الجوي
- 310..... ثانيا: الناقلون المتتابعون
- 312..... ثالثا: الناقل المتعاقد والناقل الفعلي
- 314..... رابعا: حالة الرجوع على تابعي الناقل الجوي
- 316..... خامسا: حالة النقل بعدة وسائل
- 317..... الفرع الثاني: انقضاء دعوى مسؤولية الناقل الجوي للبضائع
- 318..... الفقرة الأولى: عدم قبول دعوى مسؤولية الناقل الجوي للبضائع
- 318..... أولا: نطاق الدفع بعدم قبول دعوى مسؤولية الناقل الجوي
- 321..... ثانيا: أحكام الدفع بعدم القبول
- 322..... الفقرة الثانية: سقوط أو تقادم دعوى المسؤولية
- 325..... المبحث الثاني: ضمانات تغطية مسؤولية الناقل الجوي للبضائع
- 325..... المطلب الأول: التأمين من مسؤولية الناقل الجوي للبضائع
- 326..... الفرع الأول: تطور التأمين على مسؤولية الناقل الجوي وأهميته
- 327..... الفقرة الأولى: ظهور التأمين على مسؤولية الناقل الجوي
- 328..... الفقرة الثانية: أهمية التأمين على مسؤولية الناقل الجوي
- 330..... الفرع الثاني: أثر التأمين على مسؤولية الناقل الجوي
- 330..... الفقرة الأولى: إجبارية التأمين وإحلال محل مسؤولية الناقل الجوي
- 335..... الفقرة الثانية: العلاقة التبادلية والتأثيرية بين التأمين والمسؤولية

- 335.....المطلب الثاني: المصالحة الودية ومراجعة حدود المسؤولية
- 336.....الفرع الأول: الحل الودي بين الناقل الجوي والمرسل
- 338.....الفرع الثاني: المراجعة الدورية لحدود المسؤولية
- 342.....الخاتمة
- 351.....قائمة المصادر والمراجع
- 372.....الفهرس

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



ملخص:

يلتزم الناقل الجوي بضمان سلامة البضائع منذ تسلم البضائع إلى غاية تسليمها إلى المرسل إليه المعين في خطاب نقل البضاعة وإلا يعتبر مخلا بالتزامه وتتعقد مسؤوليته، إلا أن مسؤولية الناقل الجوي لا تتعقد إلا إذا كانت هناك واقعة أدت إلى ضرر بالبضائع في فترة النقل الجوي، شهدت مسؤولية الناقل الجوي للبضائع تطورا في ظل اتفاقية وارسو 1929 والبروتوكولات المعدلة لها والتي اعتبرت مسؤولية الناقل الجوي مسؤولية شخصية قائمة على أساس الخطأ المفترض إلا أن اتفاقية مونتريال 1999 شددت من مسؤوليته حيث أصبحت مسؤولية موضوعية قائمة على أساس الخطر وتحمل التبعة وهذا بمثابة تشديد لمسؤولية الناقل الجوي وحماية لأصحاب البضائع .

الكلمات المفتاحية: المسؤولية، الناقل الجوي، البضائع، الشاحن، المرسل إليه، خطاب النقل الجوي، المسؤولية المحدودة، الإعفاء من المسؤولية، التأمين .

Résumé:

Le transporteur aérien désigné est responsable de la marchandise depuis sa réception jusqu'à sa livraison et ceci dans l'esprit du connaissance établi entre les deux parties. dans le cas contraire de l'accord établi sus cité la responsabilité du transporteur est engagée en cas de dommages constatés.

La responsabilité du transporteur aérien de marchandises a connu un développement en vertu de la Convention de Varsovie 1929 et de ses protocoles d'amendement, qui considéraient la responsabilité du transporteur aérien comme une responsabilité personnelle fondée sur l'erreur présumée, mais la Convention de Montréal de 1999 a renforcé sa responsabilité en devenant une responsabilité objective fondée sur le risque et la responsabilité, C'est comme une augmentation de la responsabilité du transporteur aérien et de sa protection. Pour les propriétaires de marchandises.

Mots clés: Responsabilité, transporteur aérien, fret, expéditeur, destinataire, lettre de transport aérien, responsabilité limitée, exonération de responsabilité, assurance

Abstract:

The air carrier is obligated to guarantee the safety of the goods from the date the goods are received until the delivery of the goods to the addressee designated in the goods transfer letter, otherwise it is considered a breach of its obligation and its responsibility is held, except that the air carrier's responsibility does not take place unless there is an incident that resulted in damage to the goods in the period of air transport, witnessed responsibility The air carrier of goods developed in light of the Warsaw Convention 1929 and its amending protocols, which considered the responsibility of the air carrier as a personal responsibility based on the assumed error, but the Montreal Convention 1999 strengthened its responsibility as it became an objective responsibility based on the risk and bearing the responsibility, and this is an increase in the responsibility of the air carrier and protection for the owners of goods .

Key words: liability, air carrier, cargo, shipper, consignee, air transport letter, limited liability, exemption from liability, insurance.