

النظام التعويضي لضحايا الارهاب في النقل الجوي

الكلمات الافتتاحية :
تعويض، ضحايا، الارهاب

Abstract

Air transport is one of the most important activities of economic returns is important right now because as a platform for international trade, the plane is a preferred means for individuals to navigate between States for frequent special services provided in return for these services, the carriers impose on passenger High transfer fees. Which require the air carrier to maintain the integrity of the carrier and commitment to ride safely to destination and ramifications of this commitment commitment to compensate for the damage that they do from the moment you climb on board until he got off in the arrival airport, with passenger on these stages to many Risks and dangers of terrorist attacks is one of the most important contemporary risks to air transport and other hazards impact severity and seriousness which requires compensation in the case of traveler was killed by adequate compensation, and that air transport is of international provisions governing contractual linkages arising About between the carrier and the passenger is not subject to the General rules for compensation contained in transport law and civil law but subject to the provisions of international conventions governing air transport of warshwa Convention of 1929 and the 1999 Montreal Convention and protocols which have transmitted the Iraqi legislature on transport law in force and the Civil Aviation Act regarding air transport, whether internal or international. And the Organization of these conventions to compensation commensurate with the

أ.م.د. عبد المهدي كاظم ناصر



نبذة عن الباحث :

مصطفى سعيد وهاب



نبذة عن الباحث :

تاريخ استلام البحث :

٢٠١٨/٠٢/١٩

تاريخ قبول النشر :

٢٠١٨/٠٣/٢٠

seriousness of terrorist attacks raised air and gravity as originally adopted on compensation or inherited a predetermined compensation whatever damage the traveler cannot receive compensation more than is scheduled only to prove the fault of the carrier of Terrorist acts which is hard to prove in pushing the carrier that is responsible for being made every necessary security measures and that the incident occurred as a result of someone else's intervention in hindsight..

الملخص :

يعد النقل الجوي من أهم الأنشطة ذات المردود الاقتصادي المهم في الوقت الحالي نظراً لاعتباره أحد متركزات التجارة الدولية. إذ تشكل الطائرة الوسيلة المفضلة للأفراد في التنقل بين الدول لكثرة الخدمات المميزة التي توفرها ومقابل هذه الخدمات فإن شركات النقل تفرض على المسافرين أجور نقل عالية. مما يستلزم على الناقل الجوي الحفاظ على سلامة الناقل والالتزام على توصيله سائماً إلى جهة الوصول ويتفرع عن هذا الالتزام التزامه بالتعويض عن الأضرار التي تصيبه من لحظة صعوده على متن الطائرة إلى حين نزوله منها في مطار الوصول. إذ يتعرض المسافر في هذه المراحل إلى العديد من المخاطر وتعد مخاطر العمليات الإرهابية من أهم المخاطر المعاصرة للنقل الجوي والتي تتميز أثارها عن المخاطر الأخرى بشدتها وخطورتها مما يستلزم تعويض المسافر في حالة إصابته عنها تعويضاً مناسباً. ولكون النقل الجوي يتسم بالدولية فإن الأحكام المنظمة للروابط العقدية الناشئة عنه بين الناقل والمسافر لا تخضع للقواعد العامة للتعويض الواردة في قانون النقل والقانون المدني بل يخضع لأحكام الاتفاقيات الدولية المنظمة للنقل الجوي والمتمثلة باتفاقية وارثوا لعام ١٩٤٩ وبروتوكولاتها واتفاقية مونتريال ١٩٩٩ أيضاً التي أحال لها المشرع العراقي في قانون النقل النافذ وقانون الطيران المدني كل ما يتعلق بالنقل الجوي سواء كان الداخلي أو الدولي. ويعد تنظيم هاتين الاتفاقيتين للتعويض لا يتلاءم مع خطورة العمليات الإرهابية الجوية وجسامة أثارها لكونها اعتمدت في الأصل على تعويض المضرور أو ورثته تعويضاً محدد مسبقاً ومهما كان الضرر ولا يستطيع المسافر في الحصول على تعويض أكثر مما هو مقرر إلا بأثبات خطأ الناقل عن وقوع الأعمال الإرهابية والذي يكون من الصعب إثباته في ظل دفع الناقل بأنه غير مسؤول عنه لكونه بذل كل التدابير الأمنية اللازمة ودفعه في أن الحادث قد وقع نتيجة تدخل شخص آخر في وقوعه.

مقدمة:

أولاً: التعريف بموضوع البحث

يعد النقل الجوي من الأعمال التجارية ويتصف من ممارسه بالتاجر. ولا يمكن أن يمتن هذه الأعمال إلا من كان يمتلك رؤوس أموال طائلة. إذ تؤدي خدمات النقل الجوي في الوقت الحاضر شركات كبيرة سواء كانت خاصة أو مملوكة للدولة. ويشكل النقل الجوي أحد الموارد الاقتصادية لبلدان العالم المتطورة مما يتطلب أحاطته بأحكام قانونية تتلاءم والمكانة التي يشغلها. وبالأخص أن النقل الجوي يمتاز عن النقل البري والبحري في أنه يكون في ظروف جوية صعبة لأن الحوادث التي تعترضه يمته في الغالب وفرض النجاة

فيها مستحيلة وبالأخص المخاطر التي تكون بتدخل بشري كمخاطر الارهاب الجوي الذي أخذ يتوغل في مرفق النقل الجوي بشتى صورة المختلفة سواء كان ذلك يتمثل بخطف الطائرة واحتجاز مسافريها او تغير مسارها او تفجيرها وكل طريقة أخرى يستعملها الارهاب للأضرار بالنقل الجوي ومسافريه وأياً كان الغرض من ذلك سواء كان اقتصادياً او سياسياً فلا بد أن يعوض المضرور او ورثته من هذه الحوادث بشكل مرضي باعتبار التعويض جابراً للضرر استناداً الى القواعد العامة الواردة في القانون المدني.

ثانياً/ مشكلة البحث

نظراً لكون احكام النقل الجوي منظمة وفقاً لاتفاقيات دولية مختصة بتوحيد قواعد القانونية بين الدول وتمثل باتفاقية وارشوا لعام ١٩٢٩ واتفاقية مونتريال ١٩٩٩ وإحالة المشرع العراقي في قانون النقل وقانون الطيران المدني احكام النقل الجوي الى اتفاقية وارشوا فإن أحكامها هي السارية. وبالرجوع لهذه الاحكام فإنها خرجت على القواعد العامة الواردة في القانون المدني اذ جعلت التعويض محددًا بمبلغ معين مسبقاً مهما كان الضرر جسيماً وللمسافر الذي يطالب بتعويض كامل عليه أن يقوم بأثبات غش الناقل وخطاه الجسيم وكان اتجاه الاتفاقيات في ذلك من أجل محاباة شركات النقل التابعة للدول الكبرى وحمايتها من أن تدفع مبالغ طائلة من التعويضات للمسافرين وهذا مالا يمكن قبوله في ظل جسامه أضرار العمليات الارهابية على المسافرين بالإضافة الى سكوت قوانين الطيران عن النص بأعلام المسافر بخضوعه لأحكام التعويض المحدد حتى يتمكن من القيام بالتأمين على حياته وبالأخص في ضل غياب التأمين الجوي الإلزامي الذي يجب على الناقل القيام به قبل انطلاق كل رحلة .

ثالثاً/ أهمية البحث

لموضوع البحث أهمية علمية وأخرى عملية وتتجسد الأهمية العلمية في تسليط الضوء على النظام التعويضي لأضرار النقل الجوي في ضوء الاتفاقيات الدولية والبروتوكولات المعدلة لها في ضل ندرة الدراسات العراقية بهذا الخصوص وتتجسد الأهمية العملية في إيجاد نظام للمضرورين من العمليات الارهابية الجوية سواء كان نطاقها داخلية او دولية. ضرورة فصل التنظيم الداخلي للنقل الجوي عن التنظيم الدولي. بالإضافة الى توضيح أحكام التعويض التي نظمها الاتفاقيات الدولية للمسافرين الذين يتعاملون باستمرار مع هذا المرفق بالنظام القانوني للتعويض في حالة تعرضهم لأضرار على عندما يكون على متن الرحلة الجوية .

رابعاً/ نطاق البحث

يتحدد نطاق البحث بالتعويض عن اضرار النقل الجوي الناشئة عن حوادث الارهاب الجوي دون الحوادث الأخرى التي تصاحب النقل الجوي ويتناول البحث اضرار النقل الجوي فقط ويخرج عن نطاقه أضرار انواع النقل الأخرى البري والبحري بالإضافة الى ان البحث لا يختص ببيان مدى خطأ الناقل عن هذه الأضرار بل يتعلق بالتنظيم القانوني للاتفاقيات الدولية وقوانين الطيران المدنية للتعويض عن اضرار الارهاب الجوي. بالإضافة الى أن البحث يتحدد بالتعويض عن الأضرار التي تصيب المسافرين نتيجة حوادث الارهاب الجوي

فيخرج عن نطاق الدراسة التعويض عن الاضرار التي تصيب المسافرين نتيجة التأخير او تلك التي تلحق بالضائع.

خامساً/ منهج البحث

نهج الباحث المنهج المقارن في معالجة موضوع البحث بين كل من اتفاقية وارثوا واتفاقية مونتريال والتطرق الى موقف كل من قانون الطيران المدني العراقي والفرنسي والمصري مع الاشارة والرجوع الى القواعد العامة الواردة في قانون النقل والقانون المدني والقوانين الاخرى التي تطرقت الى موضوع البحث بالرغم من كونها قوانين غير مقارنة .

سادساً/ خطة البحث

لغرض التوصل الى الهدف المنشود من البحث استنادا الى المنهجية المتبعة سنقوم بتقسيم الموضوع الى ثلاثة مباحث نتناول في المبحث الاول مفهوم التعويض عن اضرار النقل الجوي وبدوره ينقسم الى مطلبين نسلط الضوء في المطلب الاول على تعريف التعويض عن اضرار النقل الجوي وفي المطلب الثاني الاضرار القابلة للتعويض في اطار النقل الجوي أما المبحث الثاني سنتطرق فيه الى النظام التعويضي لتعويض المضرورين في الاتفاقيات الدولية وبدوره ينقسم الى مطلبين نسلط الضوء في المطلب الاول على التعويض المحدد وفي المطلب الثاني على التعويض الكامل أما المبحث الثالث فقد تناولنا فيه تقييم النظام التعويضي في اطار الاتفاقيات الدولية وبدوره ينقسم الى مطلبين نسلط الضوء في المطلب الاول على أسباب فشل النظام التعويضي في الاتفاقيات الدولية وفي المطلب الثاني النظام المقترح لتعويض المضرورين من العمليات الارهابية الجوية.

المبحث لأول: مفهوم التعويض عن اضرار النقل الجوي

عند أخلال الناقل بالتزام السلامة بسبب العمليات الارهابية. تثار مسألة تعويضه للمسافرين عن الاضرار التي لحقت بهم. وبما أن تنظيم مسؤولية الناقل الجوي عن التعويض سواء كان الدولي او الداخلي في العراق و الدولي في مصر تخضع الى الاتفاقيات الدولية المتمثلة في اتفاقية وارثوا واتفاقية مونتريال. مما يثير التساؤل حول كيفية تنظيمها لمسألة تعويض المسافرين عن أصابات العمليات الارهابية. فهل استندت الى القواعد العامة للتعويض الواردة في قوانين الدول الاعضاء ام وتركت تقديره الى قانون القاضي المختص في النظر بالنزاع. لكونه من الامور التي تختلف فيه الدول. وما الحكم لو اشارة قواعد تنازع القوانين الى أن القانون العراقي هو المختص في نظر النزاع فهل القواعد العامة الواردة في قانون النقل هي التي تحكم موضوع التعويض عن الضرر ويتم الرجوع الى المادة (١٠) من قانون النقل العراقي التي نظمت المسؤولية عن اضرار النقل بكافة صوره والتي نصت على "يسأل الناقل عن الاضرار التي تصيب الركاب أثناء تنفيذ عقد النقل ويبطل كل اتفاق يقضي بإعفاء الناقل كلياً او جزئياً من هذه المسؤولية" او يتم الرجوع الى القواعد العامة الواردة في القانون المدني . لكون عدم وجود تنظيم قانوني خاص بالنقل الجوي على غرار بعض الدول مثل مصر فرنسا والامارات العربية المتحدة التي نظمت قواعد النقل الجوي في قانون الطيران المدني بالرغم من إحالة النقل الجوي

الدولي الى الاتفاقيات الدولية؟. يتبين ذلك بعد التعرف على تعريف التعويض عن اضرار النقل الجوي الناشئة عن العمليات الارهابية والاضرار القابلة للتعويض وعلى ذلك سنقسم هذا المبحث على مطلبين نتناول في المطلب الاول تعريف التعويض عن اضرار النقل الجوي في مطلب والاضرار القابلة للتعويض في مطلب ثاني .

المطلب الأول: تعريف التعويض عن أضرار النقل الجوي

عرف التعويض في اللغة وعند فقهاء القانون ورفضت التشريعات إدراج تعريفه في صلب متونها على اعتبار أن التعاريف ليس من اختصاص المشرع بل الشراح والفقهاء إلا أن هذا لا يمنع من بعض التشريعات من الإشارة الى تعريف التعويض سواء كان بالدالة أو على نحو التصريح^(١). وأختلف الفقه بصدد تعريف التعويض فيما يخص أنواعه وجهة تقديره. بالإضافة الى هدفه إذ لم يجد تعريفاً يبين بشكل محدد معنى التعويض ويحدد طبيعته وأنوعه. بل كانت التعاريف تردّد للنصوص التي أوردها المشرع بشأن التعويض. والتي اعتبر فيها التعويض كجزاء لقيام المسؤولية.. فعرف بأنه ما يحصل عليه الدائن من النقود المساوية للمنفعة التي فقدها لو ان المدين قد نفذ التزامه بما يقتضي به مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود^(٢). وعرف أيضاً بأنه وسيلة لحو الضرر أو تخفيف من وطأته اذا لم يكن محوه ممكن والغالب ان يكون مبلغ من المال يحكم به للمضرور على من احدث الضرر وقد يكون شيئاً اخر غير المال كالنشر في الصحف والتنبؤ بحقوق المدعي في الحكم. وعرف أيضاً بأنه جبر الضرر الذي لحق المصاب^(٣). وفقاً لذلك فالتعويض قد يكون نقدي أو غير نقدي وقد يكون قضائي أو اتفاقي. والهدف منه يكون جبر الضرر وإعادة المضرور الى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الضرر وهو يتمثل بالتعويض العيني قد يكون من النادر أن يطالب المسافر بالتعويض العيني. إذ لم يجد تطبيقات عملية على ذلك إلا أن ذلك لا يستبعد كما لو كان أحد المضرورين من الحوادث الارهابي مثلاً او شخص مشهور وشخصيته محل اعتبار. و أصيب بجروح طفيفة غير من مظهره وتضرر من ذلك فان التعويض النقدي عن الضرر المادي او الضرر الادبي المتمثل في ما اصاب من حرج جراء التغير الذي حصل في مظهره وهو ما يسمى بالضرر الجمالي لا يكون كافياً فقد يطالب بالتعويض العيني اذا كان ذلك ممكناً على الناقل. وبما تجدر الإشارة اليه ان الفقه قد اختلف في التفرقة بين التعويض العيني والتنفيذ العيني فهناك من يرى ان كلا المفهومين واحد ولا يوجد اختلاف بينهما إذ ان الاصل في التنفيذ العيني هو تنفيذ المدين عين ما التزم به وهو المقصود ايضاً من التعويض العيني^(٤). في حين هناك من يرى ان هناك اختلاف بينهما يتمثل في ان التنفيذ العيني هو الطريق الطبيعي لتنفيذ الالتزام اما التعويض العيني فهو الطريق الاستثنائي والذي يعتبر جزاء للمسؤولية والذي يكون بعد اخلال المدين بالالتزام^(٥).

ولم تشير قوانين الطيران المدنية الى تعريف التعويض عن اضرار النقل الجوي التي تصيب المسافرين كذلك الحال بالنسبة للاتفاقيات الدولية فأنها لم تشير الى التعويض الا باعتباره أثراً على قيام المسؤولية بالإضافة الى قيامها بتحديد مسبقاً بنسب معينه إذ نصت المادة (١٧) من اتفاقية وارشوا ومونتريال على " يسأل الناقل عن الاضرار التي

تصيب الركاب الناجمة عن الوفاة والاصابة اذا كان هناك حادث سبب هذه الإصابة قد وقع على متن الطائرة واثناء عملية الصعود والهبوط. وحددت اتفاقية وارثوا قيمة التعويض عن الاضرار التي تصيب المسافرين وعن حالة وفاته بمبلغ (١٢٥) فرنك وذلك بموجب الفقرة (اولاً) من المادة (٢٢) وتعديل فيما بعد هذا المبلغ واصبح (٢٥٠) بموجب بروتوكول لاهاي لعام ١٩٥٥. وقضت الفقرة (ثانياً) من المادة بأن المسافر لا يستحق تعويضاً يفوق النسب المحدد الا بأثباته إهمال الناقل او خطأه الجسيم. بينما غيرت اتفاقية مونتريال حساب التعويض من الفرنك الى حقوق السحب وقضت الفقرة أولاً من المادة (٢١) منها بأن لا يجوز للمضروب المطالبة عن تعويض يزيد عن (١٠٠) وحدة سحب وقضت الفقرة (ثانياً) واذا طالب المضروب بالتعويض فيما يزيد عن (١٠٠) وحدة سحب يجب عليه اثبات اهمال الناقل او خطأه الارادي .

وعليه فالتعويض في اطار النقل الجوي هو كل ما يحصل عليه المسافر من مبالغ نقدية او اي ترصية أخرى لجبر الضرر من الناقل نتيجة أخلاله بالتزام السلامة سواء كانت هذه المبالغ محدد بنصوص قانونية او اتفاقية .

المطلب الثاني: الاضرار القابلة للتعويض في اطار النقل الجوي

يعد الضرر أحد اركان المسؤولية بنوعيتها التعاقدية والتقصيرية باعتباره الاذى الذي يصيب المسافر في حق من حقوقه او في مصلحة مشروعة له. أذ لا تثار المسؤولية المدنية الا لأجل ضمان تعويض المتضرر. ويتفق الفقه على أن الضرر أما يكون مادياً او معنوياً^(١)، واضاف البعض نوعاً آخر أطلق عليه الضرر الجسدي^(٢). ويراد بالضرر المادي بأنه الضرر الذي يصيب الانسان في جسمه او في ماله. أما الضرر الادبي هو مالا يمس مالا للمضروب ولكنه يخل بمصلحة غير مالية^(٣).

واجازت التشريعات التعويض في المسؤولية وحددت طرق تقديره وحالات فرضه اذ تنص المادة (١١٤٩) من القانون المدني الفرنسي " يتمثل التعويض في الخسارة التي تلحق الدائن والكسب الذي يفوته نتيجة الاخلال بالالتزام العقدي" فالفقه يرى أن إطلاق المشرع لفظة الخسارة التي من الممكن ان تكون مادية او أدبية تعد أجازته من المشرع على التعويض عن الضرر المادي والادبي في نطاق المسؤولية التعاقدية. أما المادة (١٣٨٢) منه فقد نظمت التعويض في نطاق المسؤولية التقصيرية أذ نصت على "كل فعل يحدته انسان ضرراً بالغير يلتزم بتعويض محدثه". وفقاً لأطلاق النص الاخير فانه الفقه في فرنسا يجيز التعويض عن الضرر المادي والادبي في اطار المسؤولية التقصيرية ايضاً^(٤). وكذلك الحال بالنسبة للمشرع المصري فقد نصت المادة (٢٢١) على "١- اذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد او بنص القانون فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسار ما فاتته من كسب بشرط ان يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام ... ٢- ومع ذلك اذ كان الالتزام مصدره العقد فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشاً او خطأ جسيم الا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد . وقد نص المشرع العراقي على ذلك ايضاً في المادة (١٦٩) "يكون التعويض عن كل الالتزام ويشمل ما لحق الدائن خساره وما فاتته من كسب . وعليه فأنا كل من المشرع المصري والعراقي قد أطلقا

التعويض في المسؤولية التعاقدية ولم يحدد أن التعويض يشمل الضرر المادي أو الأدبي وقضى الفقه العراقي على عدم جواز التعويض على الضرر الأدبي في نطاق المسؤولية التعاقدية^(١٠) وإذا استندنا إلى التفسير الذي جاء به الفقه الفرنسي الذي يقضي بإمكان التعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية التعاقدية وفقاً للتفسير المطلق للفظه الخسارة والتي تشمل الخسارة المادية والأدبية، فهل من الممكن أن يسري هذا التفسير في القانون العراقي ألا أن المشرع قد سمح بالتعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية التعاقدية وأشار إلى ذلك بصورة صريحة في قانون النقل العراقي النافذ^(١١). أما التعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية التقصيرية فقد أجازته كل من المشرع العراقي والمصري بصورة صريحة إذ تنص المادة (٢٠٥) من القانون المدني العراقي على "يتناول حق التعويض الضرر الأدبي كذلك فكل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسؤولاً عن التعويض" تنص المادة ٢٢٢ من القانون المدني المصري على "١- يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق. أو طالب الدائن به أمام القضاء. ٢- ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب".

ما يثار التساؤل عن موقف الاتفاقيات الدولية من بيان الأضرار التي تصيب المسافرين؟ ولما تقدم فإن القواعد العامة تجيز التعويض في إطار المسؤولية التعاقدية عن الضرر المادي فقط بينما أجازت التعويض عن الضرر المادي والأدبي في إطار المسؤولية التقصيرية ونظراً لكون المسافر يرتبط مع الناقل بعقد النقل فإن الكلام يثار بصدد المسؤولية التعاقدية ووفقاً للقواعد العامة في النقل يلتزم الناقل بإيصال المسافر إلى جهة الوصول ويرتب على عدم إيصاله أخلال بنتيجة رتبها القانون عليه. ويتحمل الناقل وفقاً لذلك تعويضاً للمسافر. فهل كل الأضرار التي يتعرض لها المسافر يتحملها الناقل وتكون أمواله ضامنة للوفاء بها. ويثار تساؤلاً بهذا الصدد أيضاً هل القواعد العامة للتعويض الواردة في القانون المدني تطبق في تحديد الأضرار القابلة للتعويض عنها عن الحوادث الإرهابية الجوية؟ وما هو موقف كل من اتفاقية وارشوا ومونتريال وقوانين الطيران المدني حيال ذلك؟ وعليه سنوضح ذلك في فقرتين نتطرق لموقف الاتفاقيات الدولية في أولاً ولموقف قوانين الطيران المدنية في ثانياً:

أولاً/ موقف الاتفاقيات الدولية

قضت المادة (١٧) من اتفاقية وارشوا ومونتريال بأن يعرض الناقل المضروب عن الضرر الذي يقع في حالة الوفاة أو الجرح أو أي أذى بدني آخر يصيبه إذا وقع على متن الطائرة أو أثناء الهبوط أو الصعود. ولم يثير تحديد الضرر القابل للتعويض أي إشكال بين محاكم الدول المختلفة وذلك لأن حوادث النقل الجوي كانت تقتصر على الأضرار المادية والمتمثلة بموت المسافرين أو إصابته بجروح بالإضافة إلى طريقة التعويض في الاتفاقيات الدولية لم تعطى الفرصة للقضاء بالتعويض عن أضرار أخرى. ألا أن ذلك الوضع لم يستمر طويلاً

فبمضهور الحوادث الارهابية الجوية في مطلع السبعينيات وما أظهرته من اضرار نتيجة ممارسات عديده قام بها منفذي هذه الاعمال أتصفت بالعنف و احتجاز المسافرين. ظهرت الاضرار الادبية او النفسية نتيجة حالات الانهيار العصبي والاعتداءات النفسية التي يتعرض اليها المسافرين من جراء الاعمال الارهابية الجوية وأضحى تشكل خطورة لا تقل عن الاضرار المادية بما يثار التساؤل حول مدى شمول نص المادة (١٧) من الاتفاقيتان التعويض عن الاضرار الادبية؟.

حددت المادة (١٧) صور الاضرار التي يحوز التعويض عنها وهي كل من الوفاة والجرح وهذه الصور تنطوي تحت مضمون الضرر المادي ولا تشمل الضرر الادبي . الا أن المضرورين قد طالبو بالتعويض عن الضرر الادبي استناداً الى العبارة الاخيرة (وأي اذى بدني اخر) من المادة السالفة الذكر على اعتبار ان الاتفاقية قصدت التعويض عن كل الاضرار التي تصيب المسافرين سواء كانت مادية أو الأدبية. إذ يرى جانب من الفقه أن كل من عبارة الوفاة والجرح وعبارة الاذى البدني هما مصطلحات واحدة وذات مدلول واحد^(١٦).

في حين هناك رثياً يذهب بأن لا يوجد ما يمنع من التعويض عن الاضرار الادبية في ضل نص المادة (١٧) من اتفاقية وارثوا وبالمقابل فإن شركات النقل الجوي تدفع دائماً مطالبات المضرورين عن الاضرار الادبية عند المطالبة بها طريق تبني التفسير الضيق لعبارة (وأي اذى بدني اخر) وذلك بقصر التعويض عن الاضرار المادية والجسمانية^(١٧).

أختلف القضاء في تفسير المادة السالفة الذكر بين تفسير ضيق واخر شامل لصور الضرر القابل للتعويض مما أنعكس ذلك على صدور أحكام قضائية مختلفة وكان سبب الاختلاف ناتج غموض ترجمة عبارة الاذى البدني (le sion corporelle) الواردة في نص المادة (١٧) من الاتفاقية هل يراد بها الضرر بصورة عامة أم الضرر المادي فقط. إذ رفض القضاء في بادئ الامر التعويض عن الضرر الادبي او النفسي وبررت أحكام القضاء موقفها ذلك بالعديد من التبريرات ففي قضية (سوبر نانت) ضد شركة الطيران الكندية (Air Canada) والتي بمقتضاها رفض القضاء دعوى أبوين أحد المسافرين التي توفيت نتيجة حادث جوي التي أقيمت للمطالبة عن الضرر الادبي الذي تعرضوا اليه نتيجة الصدمة النفسية ومشاعر الحزن لموت أبنيتهمما وبرر الرفض أن الضرر المدعى به ضرر ذاتي لا يكون موضوعاً للتقاضي فضلاً عن سكوت اتفاقية وارثوا عليه^(١٨). الا أن القضاء وفي حقبة زمنية أخرى أجاز التعويض عن الاضرار الادبية والنفسية وأشترط أن تكون ناجمة عن أذى بدني وهذه الحوادث تتمثل في الحالات التي يصاب بها المضرور ويبقى على قيد الحياة ولو للحظة واحدة فإنه يصاب بأضرار أدبية يحوز التعويض عنها للورثة وانتقال الحق بها لهم ففي قضية أقيمت ضد الخطوط الجوية الاسبانية قضت المحكمة بتعويض ورثة المتوفي عن الاضرار الادبية التي أصابته نتيجة انفجار قنبلة بالقرب من مقعده لان ثبت بقائه على قيد الحياة لمدة تتراوح عدة دقائق^(١٩). ألا أن القضاء بهذا الاتجاه لم يسمح بإمكانية تعويض الورثة عن الضرر الادبي او النفسي الذي يصيبهم نتيجة وفاة مورثهم لأنه أشترط أن يكون الضرر الادبي ناجماً عن ضرر بدني مادي تفعيلاً لتفسيره نص المادة (١٧) من اتفاقية وارثوا . فالتعويض الذي جاء به الاتجاه القضائي وأن كان يحيز التعويض عن

الضرر الادبي فهو خاص بالضرر وانتقل الى الورثة باعتباره حقاً مكتسباً له . وأستمر الخلاف الذي ظهر في المادة (١٧) من اتفاقية وارشوا الى اتفاقية مونتريال لعام ١٩٩٩ أيضاً أذ أبقت الاتفاقية المادة (١٧) من اتفاقية وارشوا ولم تعدلها . بالرغم من توجه معظم الدول للانضمام لها باعتبارها اتفاقية ابرمت في ظروف تختلف عن تلك التي ابرمت في ظلها اتفاقية وارشوا على اعتبار أن النقل الجوي يتمثل في أرقى مراحل ازدهاره اقتصاديا وعلى فأن الاحكام الصادرة في الدعاوى التي تنطبق عليها اتفاقية مونتريال رفضت التعويض عن الاضرار النفسية الناجمة بدون أذى بدني^(١٦).

وعلى ما تقدم أن اتفاقية وارشوا ومونتريال لم يوضحا بشكل واضح وصريح إمكانية التعويض عن الاضرار النفسية . وإذا كان الكلام عن تعديل اتفاقية وارشوا بات من الصعب تحقيقه في ضل توجه أغلب الدول الانضمام الى اتفاقية مونتريال بالرغم من سكوت الاخيرة عن إمكانية التعويض عن الاضرار النفسية وبالأخص أن هذه الاضرار تكون في الغالب نتيجة الحوادث الارهابية الجوية لما يترتب عليها من قسوة وعنف سواء كانت هذه الاضرار اصابت المضرور قبل وفاته أو ارتدت الى ورثته بأثار مادية ومعنوية . فنقترح على اتفاقية مونتريال تعديل المادة (١٧) منها واستبدال (عبارة الوفاة والجرح والاذى البدني) بعبارة (اي اذى بدني او نفسي يصيب المسافر) حتى يسمح للقضاء الحكم بالتعويض عن الضرر الادبي وبالأخص أن الدراسات الحديثة تشير الى إمكانية اثبات الاضرار الادبية و لا يوجد هناك اي مانع يمنع اثباتها^(١٧) . سواء كانت تلك التي أصابت المضرور قبل وفاته أو تلك التي تصيب ورثته . وتشير الدراسات الطبية الحديثة أيضاً الى خطورة الاضرار الادبية على جسم الانسان بشكل يفوق تأثير الاضرار المادية^(١٨).

ثانياً/ موقف قوانين الطيران المدني من الاضرار القابلة للتعويض.

نضم كل من قانون الطيران المدني الفرنسي لعام ١٩٦٧ معظم أحكام مسؤولية الناقل عن النقل الداخلي الا أنه لم يوضح مفهوم الاضرار التي يلتزم الناقل بتعويضها اذ نص في المادة (٣١٧) منه على "يسأل الناقل عن الاضرار التي تصيب الراكب اذا وقعت على متن الطائرة او أثناء الهبوط والصعود".

كانت صياغة المشرع الفرنسي للنص مقارنة لنص المادة (١٧) من اتفاقية وارشوا ومونتريال الا أنه استخدم مصطلح الاضرار دون بيان صوره وهو مصطلح عام وشامل لكل ما يصيب المسافر من ضرر. وقد برر جانب من الفقه مسلك المشرع الفرنسي في ذلك الى أن النظام القانوني في فرنسا لا يوجد فيه ما يميز في التعويض عن الاضرار المادية والادبية فكل من لحقة ضرر له أن يشب ذلك الضرر قد وقع عن حادث معين فإنه يستحق التعويض^(١٩). ونؤيد الرأي الاخير أذ كما وضحناه سابقاً أن القواعد العامة في القانون المدني الفرنسي سواء كان في المسؤولية التعاقدية او التقصيرية لم تفرق في التعويض عن الاضرار المادية والادبية وأطلقت لفظة الاضرار بما فسح المجال للقضاء منذ عهد بعيد التعويض عن الاضرار الادبية^(٢٠). أما بالنسبة للمشرع المصري فلم يشير الى الاضرار التي يجوز التعويض عنها في قانون الطيران المدني لكونه نظم النقل الجوي الداخلي في قانون التجارة رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ وقد تطرق المشرع الى الاضرار التي يسأل عنها الناقل عند

تطرقه للأحكام العامة التي تسري على جميع أنواع النقل. نصت المادة (٢١٥) منه على "يسأل الناقل عن: أ- التأخير في الوصول ب- ما يلحق الراكب أثناء تنفيذ عقد النقل من اضرار بدنية وغير بدنية". أذ تشير المادة صراحة على الزام المشرع للناقل بتعويض المسافر عن الاضرار المادية والادبية وهذا الاتجاه يحمّد عليه المشرع المصري.

أما بالنسبة للمشرع العراقي لم يوضح الاضرار التي يلتزم الناقل بتعويضها في قانون الطيران بل أشار الى التعويض عن الاضرار التي تسببها الطائرة للغير على سطح الارض ولم يحدد نوع الضرر بل عبر عنها بشكل مطلق بالاضرار وذلك في المادة (١٧٤) منه . الا أن المشرع العراقي بالرغم من أحواله النقل الجوي سواء الداخلي منه او الدولي الى اتفاقية وارشبوا لعام ١٩٢٩ ألا أن غموض الاتفاقيات الدولية عن تحديد هذه الحالة يقتضي الرجوع الى النظام القانوني لكل دولة وبيان موقفها من تحديد هذه الاضرار بالرجوع الى قانون النقل العراقي النافذ وباعتباره هو الذي يسري على جميع انواع النقل استناداً الى المادة (٣) من قانون النقل التي تنص على " تسري احكام هذا القانون على جميع انواع النقل أيا كانت صفة الناقل مع مراعاة احكام الاتفاقيات الدولية التي يكون العراق طرفاً فيها" واستناداً الى الفقرة (أولاً) من المادة (٤) التي تنص على " تطبق الاحكام الواردة في الباب الثاني على جميع انواع النقل" لم نجده يشير بصورة صريحة الى تحديد الاضرار القابلة للتعويض كما اشار المشرع المصري بل أطلق لفظ الاضرار وحيث ان المطلق يسري على إطلاقه ما لم يأتي نص يقيدّه فهو يقصد بلفظ الاضرار الوارد في الفقرة (أولاً) من المادة (١٠) من قانون النقل العراقي النافذ الاضرار (المادية والادبية). والذي نصت على " يسأل الناقل عن الاضرار التي تصيب الراكب أثناء تنفيذ عقد النقل وببطل كل اتفاق يقضي بإعفاء الناقل كلياً او جزئياً من هذه المسؤولية^(٢٢)."

و لما تقدم أن موقف المشرع المصري كان أجدر من موقف المشرع العراقي في الإشارة الى الاضرار البدنية والادبية ولذلك نقترح على المشرع العراقي تعديل المادة (١٠) من قانون النقل العراقي والإشارة الى الاضرار البدنية والادبية بشكل يمنع الغموض والالتباس من إطلاق النص وخصوصاً بعد تطور هذه الاضرار وازدياد فرص الاصابة بها سواء مقترنة مع الاضرار المادية او كانت مستقلة بذاتها^(٢٣).

المبحث الثاني: النظام التعويضي لتعويض المضررين في الاتفاقيات الدولية

بعد التعويض من أهم المراكز الاساسية التي يقوم عليها نظام المسؤولية المدنية باعتباره الهدف الاسمي الذي يميزها عن المسؤولية الجزائية التي تنشأ نتيجة حدوث ضرر اصاب المجتمع وتمثل على شكل عقوبة توقع على المسؤول^(٢٤).

ويعتبر التعويض الاثر الاسمي من قيام المسؤولية والذي يرتبط بركن الضرر بوصفه احد الاركان المهمة للمسؤولية المدنية نظراً لأهمية من الناحية العملية وذلك لأنه يتم على اساسه تقدير التعويض مما يسعى المدعي جاهداً لا ثباته لاستحصال تعويضاً مناسباً لجبر الضرر. وإذا كان الاصل في التعويض أن يكون جابراً للضرر سواء في المسؤولية التقصيرية او التعاقدية الا أن هناك من يرى أن وظيفة التعويض الاصلاحية لا تحقق العدالة للدائن المضرور بل لا بد بالإضافة الى جبر تعويض الدائن عن المنافع الذي لحقت

المدين من عدم تنفيذ المدين التزامه الى إعادة الحال الى ما كان عليه قبل وقوع الاخلال^(٤٤). وبلا شك أن الهدف الرامي من ذلك هو توفير حماية كافية للمضروع. ولما كان النقل الجوي يتم في ظروف صعبة سواء كانت البيئية منها أو الامنية وبالمقابل تجد تكاليف أجوره تزداد ليعد بذلك من أهم المشاريع الاقتصادية ذات المردود المالي للبلدان المتطورة بما يتطلب بمقابل ذلك إحاطة المسافر بنظام أمني يجعله يشعر بالثقة والامان ولا يتم ذلك عن طريق توفير المنظومات الامنية المتطورة فقط. وأن كان ذلك ضرورياً بل من المفروض إحاطته بنظام تعويضي يضمن له الحصول على تعويض كافي في حالة اصابته بضرر سواء كان بسيطاً أو بليغاً وبالأخص في المخاطر الناشئة عن الاعمال الارهابية باعتبارها مخاطر ذات آثار كبيرة وخطيرة. مما يثار التساؤل عن الكيفية التي نظمت بها الاتفاقيات الدولية المتمثلة باتفاقية وارثو واتفاقية مونتريال الية تعويض المضرورين من حوادث النقل الجوي بصورة عامة وهل يتلاءم هذا التنظيم مع حوادث العمليات الارهابية الجوية باعتبارها هي التي تنظم النقل الجوي في الدول التي أخذت بنظام الاحالة التامة الاحكام النقل الجوي سواء كان الداخلي منه والدولي. وعليه فإن الاتفاقيات الدولية وضعت طريقين للتعويض عن أضرار النقل الجوي يتمثل أحدهما بالتعويض المحدد والاخر التعويض الكامل سنوضح كيفية تنظيم الاتفاقيات هذه الطرق في مطلبين يخص المطلب الاول للتعويض المحدد والمطلب الثاني للتعويض الكامل.

المطلب الاول: التعويض المحدد

خرجت الاتفاقيات الدولية عن حكم القواعد العامة الواردة في القانون المدني وقانون النقل القاضية بتعويض المضرور تعويضاً يؤدي الى جبر ما تعرض الية من اضرار وترك حكم تقدير ذلك التعويض الى السلطة التقديرية للقاضي. فالتعويض استناداً الى ذلك ينبغي أن يكون عادلاً ومتناسباً مع الضرر على نحو لا يؤدي به الى إثراء الناقل على حساب المسافرين المضرورين أو العكس^(٤٥).

فالتعويض المحدد في إطار الاتفاقيات الدولية هو تحديد التعويض الذي يحصل عليه المسافر في حالة اصابته بضرر بنصوص ملزمة وبمقدار محدد لا يمكن تجاوزه الا عن طريق الاتفاق بين الناقل والمسافر^(٤٦). فكل من اتفاقية وارثو ومونتريال عملت على محاباة الناقل على أساس مصلحة المسافرين. إذ قامت بتحديد التعويض ومنعت تجاوزه. وأجازت التقليل من هذا التعويض إذا تبين للمحكمة أن الضرر يقل عن النسبة المحددة. وبلا شك فإن مصلحة الناقل في الحالة الاولى كانت محل اعتبار لدى واضعي الاتفاقيتين بخلاف الحالة الثانية. وقد حددت اتفاقية وارثو التعويض كما ذكرنا بموجب الفقرة (١) من المادة (٢٢) بمبلغ ١٢٥ ألف فرنك وعدل هذا المبلغ فيما بعد بموجب بروتوكول لاهاي الى (٢٥٠) ألف فرنك. وقد تغيرت وحدة الحساب في اتفاقية مونتريال من الفرنك الى حقوق السحب أذ جعلت الفقرة (١) و(٢) من المادة (٢١) من الاتفاقية التعويض يتحدد بحقوق السحب معينة. ففي حالة وفاة المسافر وأصابته بأضرار فلا يجوز أن يطالب بتعويض يزيد عن (١٠٠) وحدة سحب. وإذا طالب بذلك اشترطت الاتفاقية عليه أثبات خطأ الناقل وإهماله. ويتم احتساب قيمة التعويض المحدد وفقاً لاتفاقية وارثو عن طريق تمثيل قيمة الفرنك

الفرنسي الى قيمة معينة من الذهب ويتم تحويل هذه القيمة الى أي عمله وطنية أخرى وفقاً لمقدار قيمة الذهب. وعليه فالاتفاقية لم تضع على عاتق الملتزم بالتعويض التزاماً بدفع مبلغاً من المال الى المضرور حسب عملة البلد الذي ينتمي اليه المضرور. بل حددت ذلك بالفرنك الذي تتحول قيمته الى الذهب وانتقدت الاتفاقية على هذه الآلية التي يتم فيها احتساب الحد الاعلى للتعويض أذ لم تبين الاتفاقية كيفية إجراء تحويل قيم التعويضات. وهل تستند عند تحويل هذه القيمة الى السعر الرسمي للذهب أم سعر الذهب في السوق الحر نظراً لما في ذلك من تبعات يترتب عليها زيادة ونقصان قيمة التعويضات التي من الممكن يحصل عليها المضرور^(٢٧). ولم تبين اتفاقية وارشو أيضاً التاريخ الذي يجب الاعتماد به عند تحويل الفرنك الى ما يقابله من عملات وطنية هل هو تاريخ صدور الحكم بالتعويض أم تاريخ وقوع الضرر أم تاريخ الوفاء. في حين بروتوكول لاهاي ١٩٥٥ قد حسم هذه المسألة وذلك عند تحديده في الفقرة (٥) من المادة (١١) منها موعد التقاضي هو موعد التحويل على أن يراعي قيمة الذهب عند تاريخ صدور الحكم^(٢٨).

حاولت اتفاقية مونتريال معالجة المشاكل التي أثارها اتفاقية وارشو بخصوص تحويل قيمة التعويض. وقد جاءت بنظام جديد لاحتساب قيمة التعويض وهو نظام حقوق السحب الخاصة الذي تعد وحدة قياس أوجدها صندوق النقد الدولي ويتم احتساب قيمة التعويض بموجبها وفقاً لقيمة عملات دول تمثل صادراتها أعلى نسبة في التجارة الدولية^(٢٩).

وبلا شك أن تحديد الحد الاعلى للتعويض جاء لمصلحة الناقل. وأرادت اتفاقية وارشو أن تصد سهام النقد الموجه اليها عن إقرارها هذا النظام أن تجيز الاتفاق على زيادة قيمة التعويض وهو حكم لا يمكن أن يتحقق من الناحية العملية. أذ من غير المتصور أن يشدد الناقل من مسؤوليته في الوقت الذي يلجأ فيه المسافرين الى التأمين من المسؤولية لضمان الحصول على تعويض يفوق الحد القانوني المحدد من قبل الاتفاقية^(٣٠). الا أن اتفاقية مونتريال كانت أكثر دقة في تنظيم الاتفاق على التعويض. أذ أجازت الاتفاقية للناقل أن يقوم بالاتفاق مع المضرور على تعويض أكثر من المحدد في الاتفاقية بشرط أن يكون ذلك قبل رفع المضرور الدعوى على الناقل. ففى حالة رفض الناقل هذا العرض يسقط حقه في المطالبة بالمصاريف والتكاليف واتعاب المحاماة التي بذلها في سبيل رفع دعواه. وأشارت الى هذه الأحكام الفقرة (سادساً) من المادة (٢٢) من الاتفاقية واشترطت للأخذ بها عدة شروط منها :

- ١- أن يقوم الناقل بعرض مبلغ التعويض بصورة ودية ومكتوبة الى المضرور .
- ٢- أن يكون هذا العرض بعد ٦ أشهر من وقوع الحادث أو قبل رفع الدعوى .
- ٣- أن تقضي المحكمة بتعويض يقل عن المبلغ الذي عرضه الناقل على المضرور قبل رفع الدعوى . وفي حالة عدم اتفاق الناقل والمضرور على التعويض واصر المضرور على رفع الدعوى وصدر له على اثر ذلك حكماً يقضي بإلزام الناقل دفع المبلغ المحدد للتعويض في الاتفاقيتين. فثمة تساؤل يثار في هذه الحالة حول محل هذا التعويض فهل يقتصر على

الضرر المادي وبالتالي يترتب على المضرور أن يقيم دعوى أخرى بالتعويض عن الضرر الادبي ؟ ومن خلال القرار الاتي يتبين أن التعويض المحدد يكون شاملاً لكل أنواع الضرر وبالتالي لا يمكن أن يزيد عن المقدار المحدد إلا إذا تبين للمحكمة ومن خلال دفع المضرور بأن الناقل قد أخطأ وبالتالي يحكم له بالتعويض الكامل وفقاً لاتفاقية وارشو او يطالب بما يزيد عن (١٠٠) وحدة سحب فعلية أن يثبت خطأ الناقل . ففي قضية الرهائن البريطانيين المحتجزين من قبل الحكومة العراقية أدانت محكمة البداة الفرنسية شركة الخطوط البريطانية عن كل الاضرار المادية والادبية التي تعرض لها المسافرين في الرحلة (١٠٤) التي كانت متوجهة من لندن الى كولالمبور نتيجة لهبوط الطائرة في الكويت وذلك لضرورة المرور الجوي (الترانزيت) وذلك في ٢ آب لعام ١٩٩٠ أذ بدأت القوات العراقية بدخول الكويت وكانت الشركة على علم بوجود غزو مسلح على دولة الكويت الا أنه اصرت على المخاطرة بحياة المسافرين مما نجم على احتجاز القوات العراقية للمسافرين البريطانيين ونقلهم كرهائن الى بغداد وتم الافراج عنهم بعد ثلاثة أشهر من المفاوضات التي جرت. دفعت الشركة بالسبب الاجنبي الا أن المحكمة ردت ذلك الدفع نظراً لوجود قرائن مؤكدة على علم الشركة بالغزو ومع ذلك قد خاطرت ومن ثم فإنه ارتكبت خطأ فقضت بالتعويض عن الاضرار المادية والادبية للمسافرين نتيجة احتجازهم لمدة ثلاث أشهر بالإضافة الى حكم المحكمة بالتعويض عن الضرر الادبي الذي تعرض له ذوي الضحايا والذي شمل الوالدين والازواج والاولاد القصر^(٣١).

ووفقاً لما تقدم الاصل في التعويض يكون بمقدار الضرر وحيث ان الاتفاقيات تركت موضوع الضرر الى القانون المختص فان القوانين وبالأخص قانون القاضي المختص بنظر النزاع لا يستطيع تغيير مقداره اذ كان محدد بقانون وحيث ان الاتفاقية تعد قانوناً اذا تمت المصادقة عليها فانه يكون ملزم بها وفق لما تقضي به نصوصه الداخلية .وعليه فان تحديد المشرع التعويض الذي من الممكن أن يستحقه المضرور مقدماً دون أن يترك للقاضي السلطة التقديرية في الحكم به. سيؤدي الى عدم الاخذ بظروف الحادث ودرجة اخلال الناقل عند تقدير التعويض والذي يكون مقدراً مسبقاً. اذ بموجب الاتفاقيات لا يمكن بحث درجة اخلال الناقل وظروف الحادث الا اذا كان الناقل سيئ النية وهذا ما يصعب اثباته في ظل الثغرات المتاحة للناقل في التخلص من المسؤولية بإثباته اتخاذ التدابير اللازمة لمنع حدوث الضرر .

ظهرت تطبيقات فكرة الحد الاعلى للتعويض في التشريعات الوطنية. اذ هناك من يربط هذه الفكرة بالفوائد الذي يحددها المشرع مسبقاً والذي يستحقها الدائن بغض النظر عن مدى اصابته بضرر من عدمه وبمجرد عدم دفع المبلغ المتفق عليه الذي يعتبر ضرر محدد ذاتها في التعويض^(٣٢). وأقرت كل من اتفاقية وارشوا ومونتريال مبدأ تحديد التعويض والمؤدي بدوره الى تحديد المسؤولية عن اضرار النقل الجوي في مواجهة المضرور في حالة وفاته أو اصابته بجروح او اذى بدني آخر. وذلك عندما وضعت الاتفاقيتان نسب محددة مسبقاً للتعويض يستحقها المضرور عند اصابته بضرر وتعتبر هذه النسب من النظام

العام ولا يمكن تخفيضها . وما يدفعنا الى التساؤل عن تكييف هذا النظام وهل يعد خروجاً عن القواعد العامة أم هو تطبيقاً لها.

من الواضح أن كل من اتفاقية وارشو ومونتريال عندما أخذتا بهذه الفكرة قد خرجتا عن الاصل الوارد في القواعد العامة بالنسبة لمسؤولية الناقل الجوي. وهناك من يرى أيضاً أن اتفاقية وارشو ومونتريال لم يخرجاً عند تنظيم التعويض عن الاصل العام الوارد في القواعد العامة في النقل. والذي يكون على كل الضرر وأنها لم تشذ عنه أبداً. فالمضروب وفق أحكام الاتفاقيتين لا يستحق الا التعويض المساوي لقيمة ما أصابه من ضرر. غير أن الاتفاقية حماية للناقل أخذت بمبدأ التعويض المحدود بحد أقصى رغبة منها في حماية ذمة الناقل المالية من الانشغال بجميع التعويضات الكاملة التي يستحقها ورثه المسافرين او المسافرين انفسهم في حالة اصابتهم بجروح لكون الطائرة تتسع لأكثر من (٣٠٠) مسافر فأطلاق التعويض عن كل الاضرار التي يتعرض اليها المسافرين يؤدي الى إفلاس الناقل وتوقف النقل الجوي^(٣٣). أن التبرير الذي جاء به الرأي الاخير تسبب مرحلي في مرحلة معينة يكاد لا يقنع في زمان هيمنت على أساطيل النقل الجوي الدول الكبرى التي تشكل ثقل اقتصاد العالم. ولا تؤيد الدراسة ما ذهب اليه الرأي الاخير وترى أن الاتفاقية خرجت عن النظام العام في التعويض المتبع من قبل الدول الاعضاء وهذا يتضح جليا من الفقرة (١) من المادة (٢٢) من اتفاقية وارشو " في حالة نقل الاشخاص تكون مسؤولية الناقل قبل كل راكب محدودة بمبلغ ١٢٥ ألف فرنك فإذا أجاز طبقاً لقانون المحكمة المعروض عليها النزاع أن يكون التعويض في صورة مرتب فلا يجوز أن يزيد رأس المال عن الحد المذكور". فالاتفاقية بهذا النص قد وضعت حداً اعلى للتعويض يمكن أن يحصل عليه المضروب لجر الاضرار الناشئة عن عملية النقل الجوي. الا أن الاتفاقية لم تبين مسألتين هامتين بخصوص الحد الاعلى للتعويض هما: ما الحكم لو أن الضرر الذي أصاب المسافر يقل عن المبلغ المحدد له مسبقاً فهل يستحق المسافر المبلغ كاملاً ام يكون التعويض بمقدار الضرر. والمسألة الاخرى ما الحكم لو أن الاضرار التي لحقت الناقل تفوق مقدار التعويض الذي أعدته الاتفاقية سلفاً ولم يكن الناقل قد ارتكب غشاً او خطأ جسيماً في وقوع الحادث هل يستحق المسافر التعويض المحدد وفي ذلك غشاً له او يستحق التعويض الكامل الذي سيضار الناقل منه لأنه لم يكن قد ارتكب غشاً او خطأ جسيماً في وقوع الحالة. أذ وضعت الاتفاقية شروطاً للناقل لكي يستفاد من هذا النظام منها أن يكون حسن النية اي لم يرتكب غشاً او خطأ جسيم في وقوع الحادث لان الناقل السيء النية لا يجازى على سوء نيته باستفادته من نظام الحد الاعلى للتعويض^(٣٤).

ولم تستحدث كل من اتفاقية وارشو ومونتريال نظام الحد الاعلى للتعويض. بل سبقتها في ذلك اتفاقية بروكسل لعام ١٩٢٤ الخاصة بالنقل البحري^(٣٥). وقد وجد نظام الحد الاعلى للتعويض في التشريعات الوطنية أيضاً في القواعد العامة الواردة في القانون المدني. ألا أنه قد ورد في صورة اتفاق أي تبادل الرضا بين الطرفين على وضع مقدار معين من التعويض في حالة أخلل أحد الطرفين بتنفيذ ما التزم به واطلق عليه الشرط الجزائي والتعويض الاتفاقي بهذا المعنى لا يجوز الاتفاق على زيادته الا عند سوء نية المدين. وبهذا

يكاد يتشابه الحد الاعلى للتعويض مع التعويض الاتفاقي. ولكن الاخير يحوز تخفيضه في حالة فداحته وعدم تناسبه مع مقدار الضرر^(٣٦). الا أن ما يلاحظ على الاتفاقية أنها ألزمت الاخذ بنظام الحد الاعلى للتعويض بنصوص ملزمة. وعليه ترى الدراسة أن الالتزام بالأخذ بهذا النظام يفترض أن يكون المسافر على علم به مسبقاً لكي يقوم بأبرام عقود التأمين على الحياة تزيد عن مقدار التعويض المحدد من قبل الاتفاقية. ومن الجدير بالذكر أن الدول الأجلو سكسونية قد منعت الاخذ بنظام التعويض المحدد في النقل الجوي الداخلي. وأجازت للمسافر والناقل الاتفاق على التعويض. أي ان الاصل التعويض الكامل والاستثناء التعويض المحدد الذي يكون بالاتفاق. بخلاف الامر في الاتفاقية التي يعد التعويض المحدد فيها ملزم ويكون الناقل مذنباً في أبرام عقد النقل ولا سبيل للمسافر المناقشة^(٣٧). ونرى يفترض على الناقل أن يقوم بتبصير المسافر بنظام التعويض المحدد في وثيقة السفر أو تتيح له ذلك على شكل تعليمات خاصة بالنظام تعمم على المطارات حتى تصبح معلومات مألوفة للمسافرين الا ان ذلك لا يتبع بالرغم من نص الاتفاقيات الدولية على ذلك. وعليه فإنه مبدأ الحد الاعلى للتعويض يعد من أهم المبادئ المعمول بها في ظل اتفاقية وارشبوا ومونتريال للتعويض عن اضرار النقل الجوي للأشخاص. وقد برر الفقه الأخذ بمبدأ تحديد التعويض بعدة مبررات منها تميز مخاطر الطيران بأنها أكثر خطورة من المرافق الاخرى (جارية وصناعية) لكونها تعد كوارث جوية وذات نتائج خطيرة فادحة^(٣٨). بما يترتب على تقرير مسؤولية الناقل تعويض العديد من المضرورين وهذا يكلفه كثيراً. فضلاً عن تعويض عوائلهم عن الاضرار المادية والادبية. بالإضافة الى خسائر تعويض الطائرة. بما يعد ذلك حسب رأي في الفقه مجحفاً بحق الناقل وعائفاً في ازدهار و تطور النقل الجوي^(٣٩). ومن الممكن الرد على هذا المبرر. بأن اذا كان الهدف من تحديد التعويض هو حماية الناقل من الخسارة في مواجهة المسافرين. فقد كان ذلك في بداية ظهور صناعة الطائرات والتشجيع على ازدهار النقل الجوي. اما في العصر الحالي فقد ازدهرت هذه الصناعة وأصبح من يقدم على التجارة بالنقل الجوي يشترط تملكه أموالاً كبيرة. وعليه لا يكون هناك مبرراً لترجيح مصلحة الناقل على مصلحة المسافر. فكما يخشى على الناقل الافلاس يجب المحافظة على حق المضرور في الحصول على تعويض كامل. ومن جانب آخر فإن القول بأن خطورة النقل الجوي تختم بالأخذ بمبدأ الحد الاعلى للتعويض قول يفقر الى الدقة. وذلك لوجود مشاريع تجارية وصناعية تتنازع بالخطورة ومع ذلك يتحمل ذلك المشروع المخاطر الناجمة عنه.

في حين هناك من يبرر الاخذ بنظام التعويض المحدد هو ارتباط التأمين عن المسؤولية بالحد الاعلى للتعويض إذ هناك من يرى أن الناقل لم يتمكن من التأمين عن المخاطر التي يتعرض عليها اذا لم يكن التعويض محدداً. وذلك لاستحالة حساب المخاطر التي تتعرض اليها الطائرة أثناء الرحلة الجوية وتقدير المبالغ التي تلزم لتغطية هذه المخاطر. فالناقل لا يستطيع أن يتوقع مقدماً جملة المبالغ التي سيلتزم بدفعها كتعويض للمضرورين و ذلك لان تقدير قيمة التعويض يتوقف على مقدار ما لحق المسافر من خسارة وما فاتته من كسب وهي كلها أمور ترتبط بالمركز الاجتماعي للمضرور^(٤٠).

ووفقاً لذلك فإن الناقل عن طريق التعويض المحدد سيتمكن من حساب المبالغ التي يؤمن بها على المسافرين. إلا أن التأمين إذا كان ملزماً للناقل فلا بد أن يقوم به سواء كان التعويض محدد أو غير محدد بالإضافة إلى أن التأمين قد يوجد في بقية أنواع النقل الأخرى كما في التأمين الإلزامي لحوادث السيارات في النقل البري وغيره من أنواع النقل الأخرى ومع ذلك فإن التعويض لا يكون محدداً. في حين يذهب رأي آخر أن للطبيعة الدولية التي يتميز بها عقد النقل الجوي. فضلاً عن هدف الاتفاقيات الدولية المنظمة للنقل الجوي الذي يقضي بتوحيد القواعد القانونية المنظمة للنقل الجوي هو السبب من تحديد التعويض بنسب محددة مسبقاً مما يؤدي إلى القضاء على مخاطر خضوعه للقوانين الداخلية في الدول المختلفة التي تتباين فيها الحلول للتعويض عن أضرار النقل الجوي^(١). إلا أن التعويض المحدد لا يمنع المحكمة المختصة من أن تقضي بالتعويض الكامل في عدة حالات حددتها كل من اتفاقية وارثو واتفاقية مونتريال. و يعد التعويض المحدد حسب رأي جانب من الفقه أنه مشاركة من قبل المسافر الذي يعد المنتفع بهذا النشاط إلى الناقل في مواجهة المخاطر التي من الممكن التي تعترض الرحلة الجوية. إذ يكون التعويض المحدد للمسافر تعويضاً مؤكداً^(٢). ونرى أن التعويض عن حالات الوفاة والإصابات التي تصيب المسافرين يكون مؤكداً سواء كان محدوداً أو كاملاً. إلا أن إجراءات الحصول عليه قد تكون طويلة ومعقدة نظراً لأن النقل دولي. فإن القانون الواجب التطبيق والمحكمة المختصة قد لا تكون في محل إقامة المضرور مما تتعقد إجراءات الحصول عليه ولكن هذا لا يعني أن التعويض غير مؤكد لكون الناقل ملزم بموجب نصوص قانونية ملزمة التي نظمتها كل من اتفاقية وارثو ومونتريال والتي تكون دولة الناقل منظمة ومصادقة على أحدهما. في حين هناك من يبرر الأخذ بالتعويض المحدد لارتباطه بأجور النقل الجوي. إذ عندما يكون التعويض محدداً فإن تكاليف مشروع النقل الجوي تأخذ بنظر الاعتبار لدرجة أن تخفيض أجور النقل ويصبح متاحاً لجميع طبقات المجتمع ولا يكون حكراً على الطبقات الغنية^(٣). وبالرغم من المبررات التي ساقها الفقه في تبرير أخذ كل من اتفاقية وارثو ومونتريال بنظام التعويض المحدد فالدراسة لا تراها كافية ومقنعة لتغليب مصلحة الناقل على مصلحة المضرور.

ما يثار التساؤل حول إمكانية تعويض المضرورين من ضحايا الارهاب الجوي إذ تعد الأضرار الناتجة عن الأعمال الإرهابية التي تصيب المسافرين. سواء وقعت أثناء المراحل التمهيديّة للرحلة الجوية المتمثلة بالصعود أو الهبوط والتي تحدث عندما يكون المسافر داخل المطار أو أثناء خليق الطائرة بالجو من قبيل الأضرار التي تتميز بشدة النتائج المترتبة عليها وذلك لاستخدام منفذها مواد متفجرة في تنفيذ أعمالهم^(٤). ويتم استخدام عادة الأنواع التي تتميز بسهولة حملها وصعوبة اكتشافها والوصول إليها من قبل السلطات المختصة بإدارة المطار. كالمواد السائلة التي يستخدمها الإرهابيون مؤخراً لتنفيذ مخططاتهم ضد مرفق النقل الجوي^(٥). وقد أصدرت العديد من شركات النقل الجوي تعليمات تمنع بقتضاها المسافرين من حمل الأجهزة اللوحية والحواسيب المحمولة نظراً لوجود معلومات عن إدخال مواد متفجرة سائلة إلى بطاريات الأجهزة يصعب على

الاجهزة الكاشفة التحسس منها ما تؤدي الى حدوث حوادث جوية أثناء الرحلة الجوية. وخصوصا في الرحلات الجوية القادمة والذاهبة الى دول غير مستقرة أمنياً. بالإضافة الى الآثار النفسية على ضحايا هذه الحوادث وأقاربهم كون التحقيقات تأخذ وقتاً طويلاً ويتعذر معرفة منفذيتها في كثير الاحيان^(٤١). ووفقاً لذلك فأضرار النقل الجوي الناجمة عن الاعمال الارهابية تنسب بإيذاء المسافرين بشكل أكثر ضرراً من حالات الاعتداء الناجمة عن الحوادث الاخرى ما يتعين على المسؤول قانوناً بتعويض المسافرين. وبالرغم من أن الطريقة المثلى لتعويض المضرورين وفقاً للقواعد العامة هي ازالة الضرر الذي يصيب المضرور أو محوه. ولكن هذا الزوال يكون مستحيلاً وغير ممكن بالنسبة للحوادث الناجمة عن العمليات الارهابية وذلك لاستحالة إعادة المضرور للحالة التي كان عليها قبل وقوع الحادث الارهابي سيما فيما يتعلق بالوفاة أو العجز بنوعيه الكلي والجزئي (الاصابات الجسدية) الذي يصيبهم وما يتعلق به من أضرار مادية ومعنوية نتيجة الدمار الشامل الذي لحقهم بسبب العمليات الارهابية. ويعزى ذلك الى طبيعة هذه الاضرار والظروف الذي وقعت بها. مما يترتب على ذلك عدم إمكانية الحكم للمضرور بالتعويض العيني^(٤٢). ولم يتبق للمضرور سوى الحكم له بالتعويض النقدي المحدد بمبلغ معين من قبل الاتفاقية وارشو و مونريال. وبالرغم من ان كلتا الاتفاقيتين ألزمت الناقل بالتعويض الكامل للضرر الا أنها حددته في حالات معينة واشترطت شروطاً للحكم به على الناقل. وبعبارة اخرى اعتبر الاصل في التعويض أن يكون محدداً والاستثناء التعويض الكامل. والتساؤل الذي يثار بهذا الصدد هل يعد التعويض المحدد كافياً لتعويض المتضررين بسبب حوادث ارهابية لم يتم الكشف عن فاعلها ومعرفة مدى مساهمة خطأ الناقل في وقوعها من عدمه؟ فالمسافر قد لا يستحق التعويض الكامل لعدم قدرته على اثبات خطأ الناقل ومواجهة الاخير له بالدفع بانه اتخذ التدابير اللازمة لمنع وقوع الضرر ولم يبق امام المضرور سوى الحكم له بالتعويض المحدد الذي يعد غير مجد له ولم يحقق الغاية منه والذي يجب ان يكون جابراً للضرر وعقوبة للناقل تضاف الى العقوبة الجزائية. فالتعويض المحدد يعد نظاماً غير عادل لتعويض المسافرين المضرورين من العمليات الارهابية. وقد وجدت بعض قوانين الطيران حلين تشريعيين قبل ظهور اتفاقية مونريال. تمثلاً بفكرة التعويضات الرادعة والتعويضات العاجلة كإجراءات يتمكن منها المضرور في الحصول على تعويض معجل وعادل نظراً للإجراءات المطولة والمعقدة للحصول على التعويض في الاتفاقيات سواء كان كاملاً أو محدداً^(٤٣).

المطلب الثاني: التعويض الكامل

بالرغم من أخذ الاتفاقيات الدولية بالتعويض المحدد للضرر فأنها أجازت للمضرورين من حوادث النقل الجوي المطالبة بالتعويض الكامل الذي لا يتحدد بمقدار معين. بل تقوم المحكمة المختصة بالنظر في النزاع بتحديدده وفقاً لمقدار الضرر مع الأخذ بنظر الاعتبار الظروف التي وقع فيها الحادث. ويكون ذلك استناداً الى المادة (٢٥) من اتفاقية وارشو والفقرة الثانية من المادة (٢١) من اتفاقية مونريال.. بعد أن جعلت كلتا الاتفاقيتان الاصل في التعويض أن يكون محدداً بحدود معينة لا يجوز تجاوزها ويحكم بها للمضرور

بمجرد أثبات وقوع الحادث دون أثبات خطأ الناقل أو تابعيه. والاستثناء على ذلك الاصل العام هو التعويض الكامل. الذي اشترطت الاتفاقيتان شروط و حالات معينة للمطالبة به من قبل المسافرين. إذ تعد إتاحة واضعي الاتفاقية للمضروب المطالبة بهذا التعويض بمثابة إقرار على عدم صلاحية التعويض المحدد في الحالات التي يغبن فيها المضروب. وتختلف الحالات التي يجوز فيها للمسافر المطالبة بالتعويض الكامل في كل من اتفاقية وارشو ومونتريال. ويعتمد نجاح المضروب في المطالبة بالتعويض على أثبات ما يدعيه من وجود إحدى الحالات التي وضعتها الاتفاقيتان للحكم بالتعويض الكامل وذلك لان دفعه بهذه الحالات وفقاً للاتفايتين خروجاً عن الاصل العام .

وعليه يتوجب معرفة الحالات التي يستلزم على المضروب اثباتها للحكم له بالتعويض الكامل في كل من اتفاقية وارشو ومونتريال. بالإضافة الى معرفة صلاحيته لتعويض المضروبين عن العمليات الارهابية. ونظراً لاعتبار كل من اتفاقية وارشوا ومونتريال التعويض الكامل استثناءً من الاصل (التعويض المحدد) فأن هناك حالات محددة للحكم به سواء في اتفاقية وارشوا او في اتفاقية مونتريال :

أولاً: حالات الحكم بالتعويض الكامل في اتفاقية وارشوا وتعديلاتها.

نظمت اتفاقية وارشوا حالتين للحكم بالتعويض الكامل وهي:

١- عدم تسليم الناقل واثاق النقل او نقص البيانات الواردة فيها. فقد أولت اتفاقية وارشوا اهتماماً بليغاً بوثائق النقل الجوي بالرغم من أن النقل يعد عمل تجاري من الممكن أثباته بكافة الطرق الاخرى للأثبات^(٤٩). وأكدت هذا الاهتمام بالنص في المادة الثالثة منها على البيانات التي الزمت توفرها في تذكرة النقل الجوي إذ قضت المادة السالفة الذكر على الناقل تقديم تذكرة الى المسافر تتضمن :

أ- المكان والتاريخ الذي تحررت فيه. ولهذا التاريخ أهمية للمدعي في حساب المدة التي يجب أن يرفع فيها دعواه في حالة وقوع حادث وتحديد المحكمة المختصة .

ب- تحديد مطار المغادرة ومطار الوصول. ولهذا البيان أهمية في بيان مدى دولية النقل من عدمه^(٥٠).

ج- تحديد نقاط هبوط الطائرة مع النص على امكانية تعديل هذه النقاط في حالة وجود حالات ضرورية تقتضي ذلك.

ولهذا البيان أهمية بتبصير المسافر بالدول التي يتوقف عندها الناقل. فإذا علم الناقل بوجود خطر من الهبوط في إحدى النقاط المعينة مسبقاً. كأن تكون غير مستقرة أمنياً يتوجب عليه الامتناع عن الهبوط في هذه النقطة وتغييرها فإذا اصر على ذلك يعد خطأ إرادياً يترتب عليه تشديد المسؤولية .

ح- توضيح اسم الناقل الذي يتولى مهمة نقل الرحلة بشكل واضح. وتعزى أهمية هذا البيان بالنسبة للمضروب في معرفة اسم الناقل عند مخاصمته في رفع دعوى التعويض في حالة وقوع حادث^(٥١).

ت- الالتزام بتبصير المسافر بخضوع النقل الى نظام الحد الاعلى للتعويض الوارد في اتفاقية وارشوا في حالة حدوث وفاة أو إصابة للمسافرين".

وقد وضعت الاتفاقية جزاء للناقل في حالة عدم تسليم تذكرة النقل أو تسليمها وكانت غير متضمنة احد البيانات السالفة الذكر بحرمان الناقل التمسك بالحد الاعلى للتعويض الذي نصت عليه الاتفاقية والحكم عليه بالتعويض الكامل أذ قضت الفقرة الثانية من المادة (٣) السابق ذكرها على "لا يجوز للناقل أن يتمسك بالأحكام التي نصت عليها الاتفاقية التي تعفيه من المسؤولية أو تحمّل منها أذا قبل راكبا لم تسلم اليه تذكرة سفر". وبعد صدور بروتوكول لاهاي لعام ١٩٥٥ تم تعديل البيانات التي اشترطتها اتفاقية وارثو في تذكرة السفر بالإضافة الى تعديل الجزاء المترتب على عدم تسليم تذكرة السفر أو الإخلال بأحد شروطها^(٥٦). أذ قلص من البيانات السابقة واشترط ذكر بيان نقطة القيام والهبوط والمطارات التي ستهبط بها الطائرات. بالإضافة الى بيان تبصير المسافر بالحد الاعلى للتعويض وقد رتب البروتوكول جزاء على عدم تسليم تذكرة النقل أو النقص في أحد البيانات الواردة فيها الى حرمان الناقل بالاستفادة من الحد الاعلى للتعويض والحكم عليه بالتعويض الكامل وقد عدل البروتوكول الفقرة الثانية من المادة الثالثة السالفة الذكر الذي كانت تقضي بحرمان الناقل من التمسك بالحد الاعلى للتعويض والاستفادة من حقه بالاستفادة من الاعفاء من المسؤولية في حالة عدم تسليم تذكرة النقل للمسافر. واقتصرها على حرمان الناقل من التمسك بالحد الاعلى للتعويض. ونظراً لأهمية هذه البيانات وبالاختصاص البيان الذي ينبه المسافر بخضوع النقل الى نظام الحد الاعلى للتعويض وذلك لإعطاء الفرصة للمسافر في أبرام عقود التأمين على الحياة في الحدود التي تتجاوز ما وضعته الاتفاقية من تعويض . وإلى أبعد من ذلك فأن المحاكم قد شددت على الناقل وحكمت عليه بالتعويض الكامل في حالة قيامه بتسليم تذكرة نقل متضمنة البيانات التي اشترطتها الاتفاقية الى المسافر. الا انه لم يرق بتسليمها له قبل الفترة المعينة لانطلاق الرحلة واعتبرت ذلك بحكم عدم التسليم لأنه يفوت الغرض الذي من أجله الزمت الاتفاقية الناقل بتسليم تذكرة نقل متضمنة بيان تبصير المسافر بخضوع النقل لنظام الحد الاعلى للتعويض لضياح الفرصة عليه بأبرام عقود التأمين المكملة لهذا التعويض^(٥٧). وبعد صدور بروتوكول جواتيمالا ستي الذي لم يدخل حيز النفاذ بسبب عدم اكتمال التصديقات اللازمة لنفاذه قد احدث تغييرات جوهرية بالنسبة للبيانات الواجب ذكرها في تذكرة السفر وكذلك الحال للجزاء المترتب على عدم تسليمها. فقد ألغى البيانات التي ذكرتها الاتفاقية والتي عدلها البروتوكول واشترط أن تتضمن تذكرة السفر بيان يوضح مكان مطار الانطلاق ومطار الهبوط. ولم يرتب البروتوكول جزاء للناقل عند عدم تسليم تذكرة السفر أو عدم تضمنها البيان الذي اشترطه. ووفقاً لذلك يمكن للناقل أن يتمسك بالحد الاعلى للتعويض حتى في حالة عدم تسليمه تذكرة نقل الى المسافر. واجاز البروتوكول أيضاً أن يتم اصدار التذكرة بأي وسيلة كانت وذلك لإعطاء الحرية الكاملة لشركات النقل من استخدام الوسائل الالكترونية في إصدارها^(٥٨).

٢- اثبات المسافر خطأ الناقل أو غشه عن وقوع الحادث الجوي .

عند وضع مبدأ الحد الأعلى للتعويض من قبل واضعي الاتفاقية كان ذلك بشروط حسن نية الناقل. فهذا المبدأ يعد خروجاً على مبدأ التعويض الكامل الذي يشترط أن يكون جابراً للضرر فالناقل هو المستفيد من التعويض المحدد الذي وضع منذ فجر صناعة الطيران بحجة حمايته من التعويضات الكبيرة. إلا أنه أستمّر العمل به الوقت الحالي بالرغم من الوضع المالي الممتاز الذي يتميز به الناقل. ولأن الاتفاقيات كانت ترغب في أقامه التوازن بين أطراف العلاقة العقدية فقد عمدت على تقديم امتيازات للناقل مقابل منح المسافرين امتيازات أيضاً. فافتترضت الاتفاقية خطأ الناقل في مقابل تحديد التعويض الذي يمنحه للمسافر. وأعطاه الحق في نفي المسؤولية عنه. على شرط استمرار حسن نيته في تنفيذ عقد النقل الجوي^(٥٥). أذ نصت المادة (٢٥) من اتفاقية وارشوا على " ليس للناقل أن يتمسك بأحكام هذه الاتفاقية التي تعفيه من المسؤولية أو تحمّلها إذا كان الضرر قد تولد عن غشه أو خطأ يراه قانون المحكمة المختصة المعروض عليه النزاع معادلاً للغش " وبالرغم من وضوح النص الذي يقضي بحرمان الناقل بالتمسك بالحد الأعلى للتعويض في حالة ارتكابه غشاً أو خطأ تسبب في وقوع الحادث. إلا أن النص لم يوضح مصطلح الغش والخطأ المعادل له وأحال إلى القوانين الوطنية مهمة تفسير هذين المصطلحين. ما ثار الخلاف في التفسير بين الدول المنتمة للاتجاه اللاتيني ودول الشريعة الأجلوسكسونية. فأصحاب الاتجاه الأول أعتبر فكرة الخطأ الجسيم الواردة في قوانينها هي الفكرة المعادلة للخطأ المعادل للغش^(٥٦). في حين ذهبت الدول الأجلوسكسونية إلى مساواة الخطأ المعادل بالغش بفكرة الخطأ الإرادي الواردة عندهم. مما أدى هذا الاختلاف في تفسير المصطلحات إلى تفويت الغرض من الاتفاقية القاضي بتوحيد النظم القانونية الخاصة بالنقل الجوي . وبعد ذلك تم تعديل اتفاقية وارشوا بموجب بروتوكول لاهاي الذي عدل المادة (٢٥) السالفة الذكر بموجب المادة (١٣) منه أذ قضت على " لا تسري الحدود المنصوص عليها في المادة (٢٢) من اتفاقية وارشوا عند إقامة الدليل على أن الضرر قد نشأ عن فعل أو امتناع من جانب الناقل أو تابعيه وذلك إما بقصد أحداث أو رعونة مقرونة بأدراك احتمال ضرر نتيجة ذلك".

وعلى الرغم من وضوح المادة (١٣) من بروتوكول وتفسيرها لنص المادة (٢٥) من اتفاقية وارشوا وتوضيح مفهوم الخطأ المشدد لمسؤولية الناقل الجوي والغاء الاحالة إلى القوانين الوطنية. ووضع قاعدة عامة موضوعية لخطأ الناقل بهدف توحيد قواعد المسؤولية المدنية للناقل الجوي وتغليب الصفة الدولية على النزعة التعصبية للقوانين الداخلية بشأن مفهوم الخطأ وتوحيد الاختلاف الناشئ عنه بين الدول. إلا أن هناك رأي في الفقه يرى أن البروتوكول قد رجح فكرة الخطأ الإرادي الواردة في الدول الأجلوسكسونية عن فكرة الخطأ الجسيم ويستند إلى الشرط الأخير من المادة (١٣) لتدعيم رأيه^(٥٧).

وعليه فإن خطأ الناقل المتمثل بالقيام بفعل أو الامتناع عنه بقصد أحداث ضرر للمسافر يعد من الحالات التي تشدد المسؤولية عليه ويلتزم عندئذ المسافر أثبات ذلك بتعويض المضررين تعويضاً كاملاً. فالاتفاقية اشترطت من المضرور أثبات ما يدعيه من خطأ أو غش منسوب للناقل أدى إلى وقوع الحادث. وبلا شك أن ذلك سيكون صعباً على

المسافر المضطرب او ورثته بسبب عدم خبرته بهذه الاجراءات في مقابل المركز القانوني والمالي للناقل الذي يتيح له أثبات العكس وخصوصاً في حوادث العمليات الارهابية والدفع المتاحه له في ظل اتفاقية وارشوا التي تعفيه من المسؤولية او تحّد منها. الا ان القضاء اخذ على عاتقه تحقيق التكافؤ المعرفي بين المتعاقدين وذلك من خلال اعتبار وقوع العمليات الارهابية وتكرارها من قبيل القرائن القضائية التي تشير الى خطأ الناقل الارادي او غير الارادي مالم يثبت العكس^(٥٨). ونرى لكي يتحقق الغرض من التعويض الكامل أن يكون الحكم به في حالة العمليات الارهابية بدون تكليف للمضطرب بأثبات خطأ الناقل وعلى الناقل اثبات العكس من بأن يثبت عدم خطاءه او غشه في وقوع الحادث.

ثانياً : الحكم بالتعويض الكامل في اتفاقية مونتريال .

على خلاف اتفاقية وارشوا لم تهتم اتفاقية مونتريال بتذكرة السفر والبيانات الشكلية الواردة فيها . وان ذلك لا يعني انها لم تلزم الناقل بتسليم تذكرة السفر لان عقد النقل من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي . وبفعل التطور التكنولوجي واستخدام الحواسيب فقد وضعت بيانات اساسية يجب أن تتضمنها وثيقة النقل وتركت لمنظمة الطيران المدني (الايثا) وقوانين الطيران الداخلية تنظيم البيانات الاخرى . فقصت المادة الثالثة من اتفاقية مونتريال على الناقل تسليم تذكرة تتضمن بيان نقطة المغادرة ونقطة الوصول وأشعار المسافر بنظام التعويض الوارد في الاتفاقية^(٥٩) . ولم تحدد الاتفاقية الطريقة التي تصدر بها وثيقة النقل بخلاف اتفاقية وارشوا التي قضت بأن تكون التذكرة ورقية . بل اجازت اصدارها بأي طريقة كانت^(٦٠) . وهذا ينسجم مع تطور استخدام أنظمة الاتصال والمعلومات الالكترونية اذ يمكن عن طريقها الحجز على تذكرة السفر وارسالها الى المسافر عن طريق الانترنت قبل انطلاق الرحلة وهذه العملية تسمى بالحجز الالكتروني وعلى المسافر استخراج البيانات المرسلّة من الناقل وتسليمها اليه عند انطلاق الرحلة^(٦١) . ولم تضع الفقرة (٥) من المادة الثالثة جزءاً للناقل في حالة عدم تسليم تذكرة السفر او النقص في احدى بياناتها بل اعتبرت النقل في هاتين الحالتين خاضعاً للاتفاقية ونظام التعويض الوارد فيها . وعليه فإن عدم تسليم تذكرة السفر لا يعد من الحالات التي يتوجب الحكم بها على الناقل بالتعويض الكامل كما في اتفاقية وارشوا . بل اقتصرت هذه الحالات في اتفاقية مونتريال بحالتين فقط وهي تجاوز قيمة التعويض المطالب به عن ((١٠٠)) وحدة سحب وحالة اثبات المضطرب خطأ وأعمال الناقل عن وقوع الحادث وعليه سنوضح ذلك في فقرتين :

اولاً: تجاوز قيمة التعويض المطالب به عن ((١٠٠)) وحدة سحب .

نظراً لاعتراض اغلب الدول على النظام التعويضي لاتفاقية وارشوا وانتقاده بعدم تحقيق الحماية لمسافريها. قد عدلت هذا النظام بنظام حقوق السحب الذي لم يكن معروفاً من قبل. أذ ربطت المسؤولية بقيمة التعويض وجعلت المسؤولية موضوعية بمجرد إصابة المسافر بضرر اذا كان التعويض المطالب به لايتجاوز(١٠٠) وحدة سحب. ويتحول نظام

المسؤولية الى مسؤولية شخصية بمجرد المطالبة بتعويض يتجاوز عن (١٠٠) وحدة سحب. ويترتب عليها الحكم للمضربور بالتعويض الكامل^(١٢). وأثار النظام الذي جاءت به اتفاقية مونتريال لتعويض المضربورين عن حوادث الطيران النقد المستمر من قبل الفقه نتيجة التعارض الذي يحصل نتيجة ذلك^(١٣). فالمدعي المطالب بالتعويض عن الاضرار التي تزيد عن (١٠٠) وحدة سحب والذي يدعي إهمال وخطأ الناقل في وقوع الحادث ويكلف المضربور بأثبات ادعاءه لكون الاتفاقية لم تجعل الخطأ في المسؤولية عن هذه الاضرار مفترضاً في حين جعلته مفترضاً عند المطالبة بالتعويض عن الاضرار التي لا تزيد عن (١٠٠) وحدة سحب. الا أن هذا الادعاء لا يؤدي الحكم بالتعويض الكامل للمسافر بشكل مباشر وأن كان ذلك يفهم من المادة (٢١) من الاتفاقية. لان الناقل قد منحت له الاتفاقية طرق للتخلص من هذا الادعاء وذلك بأثبات ان الحادث لم يكن نتيجة خطأه او اهماله بل نتيجة تدخل من قبل الغير. مما يؤدي ذلك الى التضارب بين مصالح المضربورين ومصالح شركات النقل الجوي والناقل. ويجعل احكام المحاكم القضائية الصادرة متناقضة^(١٤). وخير مثال على ذلك حادثة التفجير الذي حدث في الحادي عشر من سبتمبر في الولايات المتحدة أذ سيطالب المضربورين وورثتهم بالتعويض الكامل بالاستناد الى الفقرة الثانية من المادة (٢١) لأنه الحادث الارهابي وظروفه لا يمكن أن تبنى دون خطأ وإهمال الناقل بينما يدفع الناقل بأن الحادث كان نتيجة تدخل فعل الغير^(١٥).

وعليه ولما تقدم فان الاصل على المحكمة المعروض عليها النزاع أن تحكم للمضربور بالتعويض الكامل اذا رأت أن الاضرار التي تعرض لها المضربور تزيد قيمة التعويض عنها على (١٠٠) وحدة سحب و لكون الاتفاقية اتاحت للناقل نفي هذا الادعاء فالمضربور قد لا يحصل سوى على التعويض المحدود بالرغم من الاضرار التي لحقت به تفوق ذلك. وهذا يتنافى مع مبدأ العدالة وتوحيد الانظمة القانونية التي نادت بها اتفاقية مونتريال. فالمضربور يستحق التعويض الكامل اذا لم ينفي الناقل ادعاء المضربور وهذا ما سنتناوله في النقطة التالية.

ثانياً: أثبات خطأ الناقل او اهماله في وقوع الحادث .

التفت واضعي اتفاقية مونتريال الى ما وقعت به اتفاقية وارشوا فحاولوا تجاوز بعض الاشكالات التي جاءت فيها ومع ذلك أعادوا النص على بعضها. أذ سايروا بروتكول لاهاي بصدد بيان خطأ الناقل وإهماله الذي يعد من قبيل الحالات التي يستحق بها المسافر المضربور التعويض الكامل عند الادعاء بذلك . والغت الاتفاقية إحالة تكييف الخطأ الى القانون الوطني ووضعت قاعدة عامة بهذا الخصوص تتعلق بخطأ الناقل والاهمال والامتناع عن أداء فعل معين^(١٦). وهي بذلك اقتربت من الافكار السائدة في الدول الاجلو سكسونية وذلك لان التنظيم الذي جاءت به يقترب من نظام الخطأ الارادي والخطأ غير الارادي الوارد فيها^(١٧). أذ قضت المادة (٢٢) بأنه "لا يسري حكم الفقرة (١) و(٢) من المادة (٢١) اذا أثبت المضربور أن الناقل قد ارتكب فعلاً أو امتناع عن فعل كان بقصد أحداث ضرر أو رعونة مقرونة بأدراك بأن هناك ضرراً سيصيب المضربور .". فحالات خطأ الناقل وفقاً

لاتفاقية مونتريال تتمثل بالخطأ الارادي والخطأ غير الارادي الذي يترتب عليه حرمان الناقل من الحد الاعلى للتعويض. ففي حدود الاضرار التي لا تتجاوز (١٠٠) وحدة سحب الوارد في الفقرة (١) من المادة (٢١) حرمت الاتفاقية الناقل من طرق نفي او دفع المسؤولية الواردة في الفقرة (٢) سالفة الذكر. ولكن بمجرد أثبات المسافر بأن الاضرار التي تزيد عن (١٠٠) وحدة سحب لان الناقل قد أخطأ او اهمل اتخاذ الاجراءات التي تمنع وقوعه، فإن الناقل يجوز له اثبات عدم صدور خطأ او إهمال من قبله كما يدعي المضرور وله أن يدفع المسؤولية عنه بأن الحادث لم يكن قد وقع نتيجة خطأ صادر منه بل بسبب خطأ الغير أذ تنص الفقرة (٢) من المادة (٢١) على (في حال زيادة قيمة التعويض عن (١٠٠) وحدة حقوق سحب خاصة فلا يكون الناقل مسؤولاً عن التعويض أذ اثبت :

١- أن الحادث لم يكن ناشئاً عن خطأ او إهمال صادر منه او أحد تابعيه .
٢- اذا كان الحادث نتيجة خطأ او إهمال صادر من قبل الغير ^(١٨) . وبالإضافة الى ذلك وترجيحاً لمصلحة الناقل فإن اتفاقية مونتريال أجازت له في حالة عدم نفي مسؤوليته عن خطئه او إهماله والزمته بدفع التعويض الكامل للمسافر أن يرجع على الغير مرتكب الحادث اذا أكتشف لاحقاً أنه المسبب الرئيسي في وقوع الحادث. الا أن الاتفاقية لم تحدد مدة معينة لسقوط الحق بالرجوع على هذا الغير وبهذا هل يعد مشغول الذمة للناقل متى أكتشف مسؤوليته عن الحادث وهذا يعتبر خلل لايد معالجته. وعليه فإن عدم امكان رد الناقل ادعاء المضرور خطئه او غشه في وقوع الحادث يعد سبباً بالحكم عليه بالتعويض الكامل. الا أن اثبات المضرور هذا الادعاء لا يكون سهلاً فيما يتعلق بالحوادث الارهابية التي تحدث في ظروف يصعب اثبات خطأ الناقل.

الا أن المحاكم قد تشدد مسؤولية الناقل في حالات الحوادث الجوية الارهابية وتقضي بالزامه بالتعويض الكامل لان هذه الحوادث لا يمكن ان تقع مالم يخل الناقل بأحد الاجراءات الخاصة بالسلامة مما يترتب على إهماله ووقوع الحادث ^(١٩).

وعليه فإن نظام التعويض في كل من اتفاقية وارشو ومونتريال بحاجة الى تعديلات لكي يلائم مع جسامه الاعمال الارهابية الجوية . وعليه حرص واضعي كل من اتفاقية وارشو ومونتريال في أن يضعوا طريقاً للمضرور للمطالبة بكل ما اصابه من ضرر بعد أن قيدوا حقه بالمطالبة بحد معين من التعويض استناداً الى المادة (٢٢) من اتفاقية وارشو والمادة (٢١) من اتفاقية مونتريال. الا أن ما وضعوه من شروط للحكم للمضرور بالتعويض الكامل لا يستقيم مع حجم الاضرار التي يتعرض اليها المضرورون من العمليات الارهابية الجوية نتيجة وحشية وخطورة هذه الحوادث وما تمتاز به على غيرها من الحوادث وبالأخص عند اشتراط كل من الاتفاقيتين على المضرور اثبات خطأ الناقل عند المطالبة بالتعويض الكامل لكون اثبات ذلك يشكل أمراً في غاية الصعوبة في ضل ادعاء الناقل بذل العناية اللازمة في المحافظة على أمن وسلامة المطار ^(٢٠).

المبحث الثالث: تقييم النظام التعويضي عن الحوادث في الاتفاقيات الدولية
عمدت كل من اتفاقية وارشو ومونتريال أن تأخذ بالتعويض المحدد والتعويض الكامل لتعويض المضرورين من أضرار النقل الجوي عن الحوادث التقليدية التي وأن كانت لا تخلو

من جسامته بالمقارنة مع أضرار العمليات الارهابية ألا أن الاولى تكاد تكون واضحة المعالم والمسؤولية وبالتالي وأن كان تعويض المضرور محددا عنها. ألا أنه سيتمكن من العودة على المسؤول مباشرة والذي يكون في الغالب الناقل الذي لا يمكن الدفع بالقوة القاهرة أو خطأ الغير لان الحوادث المشار اليها حوادث يكون فيها خطأ الناقل واضحاً كالحوادث الناشئة عن الاعطال الفنية وإهمال الناقل من التأكد من اجهزة الطائرة قبل الانطلاق أو الحوادث المتعلقة بالتصادم الجوي أو حوادث تصادم الطيور وغيرها من الحوادث التي أطلق عليها الفقه حوادث الاستغلال الجوي^(٧١).

ويثار التساؤل حول مدى نجاح أو فشل النظام القانوني في كل من الاتفاقيتين لتعويض المضرورين عن العمليات الارهابية ؟ وما أسباب ذلك وما الحل التشريعي الامثل لتعويض المضرورين من العمليات الارهابية الجوية لضمان حصولهم على تعويض عادل ومؤكد؟ وعليه سنقسم البحث على مطلبين نتناول أسباب فشل النظام التعويضي في الاتفاقيتين في مطلب والنظام المقترح لتعويض المضرورين من العمليات الارهابية الجوية في مطلب ثاني.

المطلب الاول: أسباب فشل النظام التعويضي في الاتفاقيات الدولية
بالرغم من التبريرات التي طرحت على مسلك كل من اتفاقية وارشو ومونتريال من الاخذ بنظام تعويضي على مرحلتين بحيث يكون الاصل فيه التعويض المحدد والاستثناء التعويض الكامل الا أن الدراسة ترى فشل كل من التعويض المحدد والكامل في تنظيم التعويض كطريق لجبر الاضرار التي يتعرض اليها المضرورين من العمليات الارهابية . وسنعرض اسباب الفشل لكلا التعويضين وفي أطار الاتفاقيتين :

اولا : اسباب فشل التعويض المحدد

١- اعتبار نظام الحد الاعلى للتعويض من النظام العام الدولي .
نظمت المادة (٢٢) من اتفاقية وارشوا والمادة (٢١) من اتفاقية مونتريال الحد الاعلى للتعويض. ومنعت كل شرط يقضي بإعفاء المسؤولية أو الاتفاق على تخفيض التعويض عن الحدود التي وضعتها الاتفاقية. بينما أجاز واضعي الاتفاقيتين من الاتفاق على زيادة التعويض وأعتبر جانب من الفقه أن ذلك يحقق توازن ما بين مصلحة الناقل ومصلحة المسافر^(٧٢). في حين يذهب رأي في الفقه أن إجازة واضعي الاتفاقيتين الاتفاق ما بين الناقل والمسافر على زيادة الحد الاعلى للتعويض بعد خروجها على هذا المبدأ^(٧٣). وعليه فإن الحد الاعلى للتعويض يكون ملزم للقاضي وعليه أن يحكم به حتى إذا كان قانونه الداخلي يقضي بتعويض المضرور تعويضاً يفوق النسب المحدد من الاتفاقية أو كان لا يقر بالحد الاعلى للتعويض .

٢- عدم تحقيق الحد الاعلى للتعويض الهدف المقصود من التعويض.
أذ يعد التعويض في المسؤولية المدنية جزاء للناقل نتيجة قيامه بارتكاب خطأ أو إهمال أدى الى اصابة المسافر بضرر. ويعد قيامه بارتكاب الخطأ خروج عن ما يقوم به الشخص المعتاد ما يترتب عليه تعويض المسافر وفقاً لما تقضي به الاتفاقية من تعويض محدد. أذ سيؤدي ذلك الى الانقاص من الجانب الايجابي للذمة المالية للناقل وزيادة الجانب

السلبى وهو ما يراد من الجزاء المدني^(٧٤). فالتعويض المحدد أما يكون مساوياً للضرر الذي لحق المصاب، بما يحقق الغرض من التعويض وإزالة أثاره أو يزيد عن الضرر فقضى الفقه بأن المضرور يستحق التعويض المحدد في الحالة الأخيرة ولا يثري في هذه الحالة على حساب الناقل لأنه قد أخطأ أو أهمل القيام بواجبه ويتحمل ذلك. إلا أن التساؤل الذي يرد في الحالة الذي يزيد فيها مقدار الضرر عن التعويض المحدد كما هو الحال في حوادث الارهاب الجوي هل يحقق الجزاء الذي ادعى به مؤيدو هذا النظام. فإذا كان حكم هذه الحالة جزاء، فيجب اعتبار حكم الحالة التي يقل بها الضرر عن الحد الأعلى جزاء أيضاً. أما إذا لم يكن جزاء فهو إعفاء من المسؤولية. إلا أن ما نراه في الحقيقة لا يمكن انكار صفة الجزاء عن الحد الأعلى للتعويض. بل هو جزاء ليس كاملاً بل جزئي. وبالمقابل هو إعفاء جزئي من المسؤولية.

٣- أوصاف الحد الأعلى للتعويض بالتقدير الجزافي.

هناك من يرى أن الحد الأعلى للتعويض يعد من قبيل التقدير الجزافي وبموجب ذلك فالمضرور يستحق التعويض حتى وأن كان يزيد عن الضرر^(٧٥). وتؤيد الدراسة هذا الرأي لكونه يحقق العدالة للمسافر. في حين يرى البعض من الفقه أن الحد الأعلى للتعويض الوارد في كل من اتفاقية وارشوا ومونتريال ليس من قبيل التقدير الجزافي ويراد بالتقدير الجزافي أن التعويض يستحق للمضرور سواء كان مساوياً للضرر أو أقل أو أكثر منه^(٧٦). وبموجب هذا الرأي فإن المضرور يستحق التعويض المحدد عندما يكون الضرر مساوياً له. وهذا ما تقضي به القواعد العامة أيضاً أما إذا كان الضرر أقل من التعويض فتخفصه المحكمة حتى يتساوى معه. ونرى أن أدعاء الفقه بأن الحد الأعلى للتعويض ليس تقديرًا جزافياً غير عادل بحق المضرور. إذ ليس من العدالة أن لا يستحق المضرور التعويض المحدد بمجرد عدم مساواته للضرر بالرغم من خطأ الناقل. بينما لا يستحق أكثر من التعويض المحدد إذا كان الضرر يفوق عنه استناداً إلى فكرة الحد الأعلى. هذا من جانب ومن جانب آخر بالرغم من أن واضعي الاتفاقيتين قد أحالوا كل ما يتعلق بالضرر إلى القاضي المختص بالنظر للنزاع إلا أنهم لم يوضحوا إمكانية تخفيض حدود التعويض لكون هذه الحدود من النظام العام كما اشرنا في النقطة السابقة. بينما نجد أن القوانين المدنية عندما نظمت الشرط الجزائي والذي يعد تعويضاً اتفاقياً محدد مسبقاً من قبل المتعاقدين والذي يعد مقارباً لفكرة الحد الأعلى للتعويض. أجازت للقاضي تخفيض التعويض إذا كان يفوق الضرر^(٧٧). بينما أطلقت المادة (٢٢) من اتفاقية وارشوا والمادة (٢١) من اتفاقية مونتريال ذلك ولم تبين إمكانية تخفيض التعويض المحدد في حالة زيادة عن الضرر. ونظراً للأسباب السالفة الذكر أوجدت بعض القوانين حلول تشريعية لتعويض المضرورين من العمليات الارهابية الجوية والتي لا يكون التعويض المحدد وسيلة لجبر الاضرار الناشئة عنها وهذه الحلول هي:

١- فكرة التعويضات الرادعة لتعويض المضرورين من العمليات الارهابية

اعترضت بعض البلدان كالولايات المتحدة الأمريكية. على الحدود التي وضعتها اتفاقية وارشوا لتعويض المسافرين عن حالات الاصابة أو الوفاة. خصوصاً بعد ازدياد حوادث

الطيران المتعلقة بالعمليات الارهابية^(٧٨). أذ لم تقم بالتوقيع على بروتوكول لاهاي الذي عدل الحد الاعلى للتعويض الوارد في اتفاقية وارشو. وقد عززت هذا الرفض بأن حدود التعويض التي وضعتها الاتفاقية او التي عدلها البروتوكول غير عادلة بحق المضرورين. بالإضافة الى التناقض في مقدار التعويضات التي تدفعها الولايات المتحدة الامريكية بين التعويض الذي يحصل عليه المسافر في النقل الدولي والتعويض الذي يحصل عليه في النقل الداخلي. ما دفع الفقه آنذاك الى مهاجمة اتفاقية وارشو واعتبارها اتفاقية مخالفة للدستور لأنها تمثل انتقاصاً تعسفياً لحياة المواطن الأمريكي^(٧٩). مما دفع الولايات الامريكية وبعد تدخل من منظمة الطيران المدني (الايتا) الى أقناعها بعدم الانسحاب من اتفاقية وارشو كونها تمثل ١٠٪ من حركة الطيران الدولي المنتظم. مما ادى الى عقد اتفاقية مونتريال لعام ١٩٦٦ بين بعض شركات النقل الجوي وبعض الشركات الامريكية. وقد غيرت هذه الاتفاقية أساس المسؤولية الوارد في اتفاقية وارشو وجعله قائم على ركن الضرر فقط. الا أن نطاق تطبيقها يتمثل بالرحلات القادمة والذهاب الى الولايات الامريكية فقط مما تعرضت للنقد من قبل الفقه نظراً للتفرقة بين المسافرين على أساس الجنسية الا أن دافع الولايات الامريكية هو حماية مسافريها من قلة التعويضات في حالات الوفاة والإصابة. لم تتوقف الولايات المتحدة عند هذا الحد لإضفاء الحماية على مسافريها بل تبنت فكرة التعويضات الرادعة في قانون الطيران الأمريكي الفيدرالي لعام ١٩٥٨ وذلك في المادة (٤٤١) منه والتي بموجبها يسأل الناقل عن تعويض المسافر بسبب الاضرار التي لحقت به بالمبالغ المحددة وفق اتفاقية وارشو. بالإضافة الى دفعه تعويض آخر كعقوبة رادعة وذلك في الحالات التي لا يستطيع فيها المسافر إثبات خطأ الناقل اذا طلب زيادة التعويض ورأت المحكمة أن الناقل قد أخطأ أو قصر في اتخاذ التدابير اللازمة^(٨٠). أي ان المسافر الذي يتعرض لإصابات وأضرار ناجمة عن العمليات الارهابية ولم يتمكن من إثبات خطأ الناقل أو تابعيه يستحق التعويض المحدد والتعويض الرادع وفقاً لقانون الطيران الفيدرالي وهو يقابل التعويض الكامل الذي اشترطت الاتفاقيتين للحكم به أثبات شروط معينة لم يتمكن المضرور أثباتها لأنها تحتاج الى خبرة ووقت طويل قد لا يتمكن المضرور من القيام بها. وقد تم الحكم بالتعويضات الرادعة في قضية اختطاف طائرة تابعة لشركة (Ban America) بمطار كراتشي الدولي بباكستان عام ١٩٨٦ وذلك بالحكم بمعاقبة شركة الطيران المدعي عليها بالتعويضات الرادعة المقررة في قانون الطيران الفيدرالي^(٨١).

ولما تقدم تعد التعويضات الرادعة كعقوبة مالية تفرض على الناقل في الحالات التي لا يستطيع فيها المضرور إثبات خطأ الناقل مع تيقن المحكمة وفقاً للتقارير والظروف الذي وقع فيها الحادث اشتراكه في وقوعه وانضاح عدم اتخاذ التدابير اللازمة لمنع وقوعه. فالتعويضات الرادعة تعد اجراء عادل تملية مبادئ العدالة بحق المضرورين من العمليات الارهابية التي لم تتوصل السلطات الى معرفة المنفذين الرئيسيين للحادث. فهو حل تكميلي عادل للحد الاعلى للتعويض طبقته المحاكم الامريكية استناداً الى النص عليه في قانون الطيران الفيدرالي. بينما سكت كل من قانون الطيران المدني العراقي والمصري من

تنظيم التعويض نتيجة أخلال الناقل الجوي بالتزامه بضمان سلامة المسافرين وذلك بسبب إحالة المشرع العراقي كل ما يتعلق بالنقل الجوي الى الاتفاقيات بموجب المادة (١٧٠) من قانون الطيران المدني والذي جاءت مؤكدة للمادة (١٢٦) الواردة في قانون النقل والذي تقابلها الفقرة الثانية من المادة (٢٨٥) من قانون التجارة المصري. واكتفيا بالنص على تعويض الاضرار التي تسببها الطائرات على سطح الارض. الا أن المشرع المصري قد نظم أحكام التعويض عن الاضرار التي يتعرض اليها المسافرين في النقل الجوي الداخلي في قانون التجارة المصري والذي جاء متأثراً بأحكام الاتفاقيات الدولية لتبنيه فكرة التعويض المحدد أذ نصت المادة (٢٩٢) منه على "لا يجوز في حالة نقل الاشخاص أن يتجاوز التعويض الذي يحكم به على الناقل الجوي مائه وخمسين الف جنيه بالنسبة الى كل مسافر الا اذا اتفق صراحة على تجاوز هذا المبلغ". وعليه ولما تقدم نقترح على المشرع العراقي تنظيم التعويض عن النقل الداخلي في قانون الطيران المدني أسوة بالمشرع المصري والاقتصار على إحالة تنظيم التعويض على النقل الدولي الى الاتفاقيات الدولية.

٢- فكرة التعويضات العاجلة لتعويض المضرورين من العمليات الارهابية .

ظهرت فكرة التعويضات الرادعة في قانون الطيران الفيدرالي في الولايات المتحدة قبل ظهور اتفاقية مونتريال . الا ان اتفاقية مونتريال قد جاءت بفكرة اخرى لتعويض المضرورين من العمليات الجوية بشكل عام وعن المضرورين من العمليات الارهابية بشكل خاص الا وهي فكرة التعويضات المسبقة او العاجلة التي تعتبر إرضاءً عاجلاً لضحايا الحوادث الجوية وتدعمهم مالياً ومعنوياً في وقت يكونون فيه بألم الحاجة الى التعويض قبل رفع دعوى على الناقل وذلك لان إجراءات رفع الدعوى قد تطول لأشهر دون الحصول على اي مبلغ مالي . وقد نصت اتفاقية مونتريال في المادة (٢٨) منها على ذلك "يلزم الناقل في حوادث الطائرات التي يترتب عليها حالات وفاة او اصابات للمسافر بدفع مبالغ مسبقة الى الاشخاص الذين لهم الحق في المطالبة بالتعويض اذا كان ملزماً بموجب قانونه الوطني بدفعها ولا تكون هذه المبالغ دليلاً على قيام مسؤوليته بل يتم خصمها من المبالغ التي تفرضها المحكمة على الناقل لاحقاً". ويتضح من النص المتقدم ان اتفاقية مونتريال قد ألزمت الناقل بدفع التعويضات المسبقة قبل التعويضات التي تفرضها المحكمة على الناقل ولم تعتبر ذلك دليلاً على مسؤولية الناقل عند وقوع الحادث . في حين لم تحقّق الاتفاقية الغاية المرجوة من هذه التعويضات وذلك باشتراطها شرطاً لا يمكن تحقيقه في البلدان التي لم تتطور تشريعاتها الخاصة بالطيران المدني. وذلك عند اشتراطها وجود فكرة التعويض المسبق في قانون دولة الناقل^(٨٢). وهذا ما لا يمكن تحقيقه في القانون العراقي والمصري وذلك لعدم وجود نصاً في قانون الطيران المدني يقضي بالزام الناقل بدفع تعويضات مسبقة . بالرغم من ان بعض القوانين قد ألزمت بذلك إيماناً منها بأهمية هذه التعويضات لدعم المضرورين من الناحية المادية والادبية^(٨٣). ولم تعالج المادة (٢٨) من الاتفاقية الحالات التي يتمكن فيها الناقل استعادة المبالغ التي دفعها مسبقاً بل اتاحت الاتفاقية للناقل بموجب المادة (٣٧) الرجوع على الغير فيما دفعه للمضرور اذا تبين أن

الضرر الذي لحق المسافرين كان نتيجة شخص آخر غير الناقل أو تابعيه ولم يرتكب الناقل خطأ في وقوع الحادث^(٨٤).

بالإضافة إلى أن الاتفاقية لم تحدد المبلغ الذي يجب على الناقل دفعه بل تركت تحديده إلى القانون الوطني لدولة الناقل. ولما تقدم فإن الاتفاقية لكي تحقّق الهدف من التعويضات المسبقة أن تلزم الناقل بها وتحدد مدة معينة بعد وقوع الحادث لدفعها إلى المضرورين أو أقربائهم الذين لهم حق المطالبة بها بنصوص تلزم الدول الأعضاء دون ترك دفعها إلى قانون دولة الناقل فيما إذا كان يقضي بذلك. وأن تلزم الاتفاقية الناقل بتشكيل لجنة من قبل الهيئة التي يتبعها تقوم بتحديد التعويضات المسبقة التي يلتزم الناقل بدفعها إلى المضرورين مع الأخذ بنظر الاعتبار جسامه الحادث والظروف التي وقع بها. أو اناطة مهمة تحديده إلى منظمة الطيران المدنية (الائتاء). ونقترح على المشرع العراقي والمصري أن يخصص نص في قانون الطيران المدني يلزم الناقل بمقتضاه بدفع تعويضات مسبقة للناقل بعد وقوع الحادث بفترة معينة ليسهل نطاق النص النقل الجوي الدولي والداخلي. مسائرا في ذلك بعض القوانين التي نظمت هذا الاجراء.

ثانياً: أسباب فشل التعويض الكامل.

هناك عدة اسباب أدت إلى فشل نظام التعويض المتبع في الاتفاقيات الدولية المنظمة للنقل الجوي تتمثل:

١- ربط نظام التعويض الكامل في كل من اتفاقية وارشو ومونتريال بالمسؤولية الشخصية. وهذا يربط آثار عديدة كان من الممكن تجاوزها بالنسبة للحوادث الجوية التقليدية. ومن هذه الآثار ما يتعلق بالإثبات. فالمضرور في اتفاقية وارشو أن كان يطالب بالأضرار التي لا تتعدى الحد الأعلى للتعويض فإنه لا يثبت خطأ الناقل أو غشه في وقوع الحادث الجوي بل عليه أن يثبت وجود حادث وقع أثناء النطاق الزمني والمكاني لمسؤولية الناقل قد سبب له ضرر فالحكمة بعد أن تتأكد من الشروط التي يجب توفرها في الحادث تخضوعه لاتفاقية وارشو تحكم له بالتعويض المحدود وفقاً للمادة (٢١) من اتفاقية وارشو. وبمجرد أن يطالب بالتعويض الكامل عليه أن يثبت خطأ الناقل وذلك لتحول الخطأ من الخطأ المفترض إلى الخطأ الشخصي الذي يجب على المضرور اثباته في إطار المسؤولية الشخصية. فالمضرور يستطيع إثبات الحوادث التقليدية. كذلك التي تتعلق بحوادث الأعطال الفنية والميكانيكية لأن خطأ الناقل فيها واضحاً لكونه لم يهين طائرة صالحة للاستعمال^(٨٥). أما الحوادث الارهابية تعد حوادث صعبة الإثبات على المضرور لكون هذه الحوادث تتدخل فيها عدة أسباب قد يشترك فيها خطأ الناقل من عدمه. ولم يكن للمضرور سوى انتظار تقارير الحوادث الجوية لإثبات المسبب في وقوع الحادث. وبلا شك أن المضرور في هذه الفترة بحاجة إلى نفقات عاجلة وهذا الموضوع لم تعالجه اتفاقية وارشو وبروتوكولاتها اللاحقة^(٨٦). وكذلك الأمر بالنسبة في اتفاقية مونتريال بعد أن جعلت المسؤولية موضوعية في إطار الحد الأعلى للتعويض المتمثل في الأضرار التي لا تتجاوز (١٠٠) وحدة سحب. والتي يكون للمسافر الحصول عليها بمجرد إثبات وجود ضرر دون أن يكلف بأثبات خطأ الناقل وبمجرد مطالبة المضرور بالتعويض الكامل. فإن المسؤولية

تتحول الى مسؤولية شخصية قائمة على أساس الخطأ القابل لإثبات العكس من قبل الناقل استناداً الى المادة (٢٢) من اتفاقية مونتريال فالمضرب له أن يثبت خطأ الناقل الارادي وغير الارادي وهذا ما يصعب تحقيقه أيضاً.

٢- منع الناقل من الدفع بالإعفاء من المسؤولية في إطار التعويض المحدود. وأجازت له ذلك في إطار التعويض الكامل. فاتفاقية وارشو أجازت للناقل أن يدفع أدعاء المضرب خطأ الناقل وغشيه في وقوع الحادث الارهابي بأن يثبت بأنه وتابعيه قد اتخذوا التدابير اللازمة لمنع وقوع الحادث او استحالة عليهم اتخاذها^(٨٧). إلا أن هناك جانب من الفقه يرى أن اتفاقية مونتريال سهلت على الناقل عند تنظيم دفع المسؤولية. إذ منعت الاتفاقية الناقل دفع المسؤولية في إطار المسؤولية الموضوعية عن الاضرار التي لا تزيد عن (١٠٠) وحدة سحب سوى ما يتعلق بخطأ المضرب ذاته^(٨٨). إلا أنها في إطار التعويض الكامل قد أجازت له دفع المسؤولية إذ أجازت للناقل أن ينفي المسؤولية ليس بدفعه بعدم اتخاذ التدابير اللازمة او استحالة عليه ذلك. بل أجازت له المادة (٢١) فقرة (٢) أن يثبت عدم صدور خطأ او اهمال منه او من تابعيه. بل أن ذلك قد صدر من قبل الغير بشرط ان لا يكون خطأ الناقل مشتركاً معه أوفي حالة كون الخطأ صادراً من قبل المضرب. ولهذا يرى الفقه أن اتفاقية مونتريال قد يسرت على الناقل نفي المسؤولية لكون اثبات ذلك يكون ايسر من اثبات اتخاذ التدابير اللازمة الواردة في اتفاقية وارشو^(٨٩).

٣- جعلت كل من اتفاقية وارشو ومونتريال الاصل في التعويض هو التعويض المحدد بقيمة معينة والاستثناء هو الحكم بالتعويض الكامل. وهذا يتضح من خلال تنظيم الاتفاقيتين للمسؤولية والتعويض. إذ لا يمكن للمضرب ان يطالب به بمجرد اثبات الضرر بل عليه اثبات خطأ الناقل او غشه .

٤- استمرار الاخذ بالتعويض المحدد يعد ترجيحاً لمصلحة الناقلين والدول التي يتبعونها المالكة لأكبر أساطيل النقل الجوي التي تعد من أكبر القوى الاقتصادية في العالم على مصلحة المسافرين . وبالأخص أن الغاية التي دفعت واضعي الاتفاقية من اقرار هذا النظام هو حماية الناقلين لكون النقل الجوي كان في مرحلة الاولى. إلا أن هذه الغاية قد أنتقت في الوقت الحاضر بفعل المردود الاقتصادي الكبير لمرافق النقل الجوي واثره على اقتصاديات الدول المتبينة له^(٩٠). بما يعد استمرار الاخذ بهذا النظام ترجيحاً لمصلحة الناقل على مصلحة المضرب.

ولهذه الاسباب فأن المضربين من الحوادث الجوية بحاجة الى نظام تعويضي يتلاءم مع ما يتعرضون له من مخاطر. ويضمن لهم حقوقهم بشكل كامل كما هو الحال بالنسبة للمضربين في العقود الاخرى التي تقل خطورتها عن خطورة النقل الجوي وما يحتمله من مخاطر.

المطلب الثاني: النظام المقترح لتعويض المضربين من العمليات الارهابية الجوية

لا يمكن للتنظيم الحالي لتعويض في كل من اتفاقية وارشو واتفاقية مونتريال من تحقيق الغاية التي وجد من أجلها التعويض باعتباره وسيلة لجبر كامل الضرر الذي يتعرض له المسافر و بالأخص المضرب من العمليات الارهابية نظراً للأسباب السالفة الذكر.

فالدراسة تقترح نظاماً لتعويض المضرورين من العمليات الارهابية وتشترط أن يتميز هذا النظام بعدة مميزات منها:

١- فصل نظام التعويض في كل من اتفاقية وارشو ومونتريال عن ركن الخطأ الوارد في المسؤولية الشخصية والحاقه بركن الضرر. أذ بموجب ذلك سوف يستحق المضرور أو ورثته التعويض بمجرد أثبات الضرر والذي يكون أثباته أسهل وبمجرد أثبات وقوع الحادث. ويعزى ذلك الى صعوبة أثبات خطأ الناقل في حوادث العمليات الارهابية. بالإضافة الى طول فترة التحقيق عن هذه الحوادث. ويترتب على ذلك عدم الحاجة الى الانظمة التي اوجدتها قوانين بعض الدول لتكميل التعويض المحدود لصعوبة أثبات المضرور كفكرة التعويضات الرادعة أو فكرة الدفع المعجل التي اوجدتها اتفاقية مونتريال ايضاً. وفي حالة جعل المسؤولية قائمة على الضرر يجب أن يتم تنظيم ذلك كمقاعدة موضوعية دولية ملزمة على المحكمة تطبيقها حتى في حالة عدم أخذ القانون الواجب التطبيق بالمسؤولية الموضوعية بموجب القواعد العامة لذلك القانون^(٩١).

٢- جعل نظام التعويض الكامل هو الاصل في كل من اتفاقية وارشو ومونتريال على خلاف ما هو عليه في الوضع القانوني الحالي أذ أن التعويض المحدد فيه هو الاصل في كلتا الاتفاقيتين. وعلى المضرور لاستحقاق التعويض الكامل أثبات غش الناقل أو خطئه. وهذا يعد أمراً غير ممكن بالنسبة للمضرور من العمليات الارهابية. فوفقاً للنظام المقترح فإن المضرور من العمليات الارهابية الجوية نتيجة حادث جوي يستحق التعويض بمجرد أثبات وقوع حادث جوي سبب له ضرر وعلى المحكمة أن تقضي له بالتعويض الكامل الذي تراه مناسباً لجبر ما لحقه من أضرار. وبهذا ترد جميع الادعاءات التي ادعاها الفقه بشأن الحكم بالتعويض الكامل يؤدي الى تكلفة الناقل مبالغ كبيرة^(٩٢). لان الوضع الاقتصادي للناقل في الوقت الحالي يسمح أن يقوم بتعويض المسافرين المضرورين مهما بلغ عددهم. لان ما يدفعه المسافر من مبالغ تعد كافية أن يوفر له نظام تعويضي يتلاءم مع ما دفعه.

٣- نظراً لادعاء اغلب الفقه أن من ضرورات استمرار النقل الجوي التوازن بين مصلحة الناقل ومصلحة المضرور أن يتم الحكم بالحد الاعلى للتعويض^(٩٣).

فالنظام المقترح ينطلق من مبدأ توازن المصالح ويرى أن النظام الحالي للتعويض لا يحقق التوازن الذي يدعي به الفقه لان التعويض المحدد يكون على حساب المضرور ولمصلحة الناقل فالنظام يرى أن التعويض الكامل هو الاصل والتعويض المحدد هو الاستثناء يتم اللجوء اليه في حالات تحدّد على سبيل الحصر وهذه الحالات هي مشاركة خطأ المضرور مع خطأ الناقل. بالإضافة الى أثبات الناقل عدم صدور اهمال أو خطأ من جانبه بل أن الخطأ يعود بسبب تدخل الغير أذ يتم في هذه الحالات الحكم بالتعويض الكامل الى أن يثبت الناقل مشاركة خطأ المضرور أو أثبات عدم صدور خطأ أو اهمال من جانبه .

وعليه ولما تقدم فإن المضرور من العمليات الارهابية وفقاً للنظام المقترح يحكم له بالتعويض الكامل بمجرد اثبات وجود ضرر ولا يكلف بأثبات الخطأ وهذا التعويض يعد الاصل ولا يصار الى التعويض المحدود الا عند أثبات الناقل مشاركة المضرور في وقوع الحادث أذ يقوم الناقل بالرجوع على المضرور بنسبة مشاركته في وقوع الحادث أو اثبات عدم

اهماله او خطاءه وان الحادث كان بسبب الغير وفي هذه الحالة يباح للناقل أن يرجع على الغير بما دفع. ولكون الحوادث الارهابية الجوية التي تقع يصعب القبض على منفذها فإن الحاجة الى وضع نصوص في الاتفاقيات الدولية تقضي فيما لو أشارت التحقيقات الناهية الى جنسية المنفذ وموطنه أن تتحمل الدولة مسؤولية التعويضات التي دفعها الناقل على أن تتم المطالبة بين دولة الناقل ودولة المنفذ.

الخاتمة

وبعد الانتهاء من بحث موضوع النظام التعويضي لضحايا الارهاب في النقل الجوي توصلنا الى مجموعة من النتائج والمقترحات:

أولاً/ الاستنتاجات

- ١- أعتد المشرع العراقي في قانون النقل العراقي النافذ وقانون الطيران المدني النافذ نظام الاحالة النامة لمسؤولية الناقل الجوي الى الاتفاقيات الدولية سواء كان النقل الجوي داخلياً او دولياً.
- ٢- يخضع تعويض المضررين عن العمليات الارهابية الى كل من اتفاقية وارشوا ومونتريال ونظراً لكون العراق غير منظم لاتفاقية مونتريال فإن اتفاقية وارشوا هي المختصة في تعويض المسافرين العراقيين وورثتهم في حالة اصابتهم بأضرار ناشئة عن العمليات الارهابية الجوية.
- ٣- أختلف الفقه والقضاء في تحديد الاضرار القابلة للتعويض التي تحدث نتيجة وقوع حادث جوي وذلك نتيجة غموض المادة (١٧) من اتفاقية وارشوا ومونتريال وبالأخص في الاشارة الى التعويض عن الضرر الادبي.
- ٤- نظمت كل من اتفاقية وارشوا التعويض عن اضرار النقل الجوي وفق نظامين احدهما يتعلق بالتعويض المحدد والاخر بالتعويض الكامل .
- ٥- جعلت كل من اتفاقية وارشوا واتفاقية مونتريال التعويض المحدد مسبقاً بنسب معينة هو الاصل في التعويض ولا يستطيع المضرور الحصول على التعويض الكامل الا عند اثبات خطأ الناقل الجسيم او غشّة او إهماله.
- ٦- لم يتضمن قانون الطيران المدني الاشارة الى التزام الناقل بالأعلام على خضوع النقل لنظام التعويض المحدد.
- ٧- فشل كل من نظام التعويض المحدد والكامل الذي اتبعته اتفاقية وارشوا في تعويض المضررين من ضحايا الارهاب الجوي وفشل نظام التعويض الكامل الذي جاءت به اتفاقية مونتريال لأنه كان في نطاق اضرار محدد ايضاً.
- ٨- سكوت قانون الطيران المدني العراقي عن تنظيم النظام التعويضي لضحايا النقل الجوي لكونه اتبع نظام الاحالة الكاملة لمرق النقل الجوي الى الاتفاقيات الدولية .

ثانياً/ المقترحات

- ١- تعديل النظام التعويضي في اتفاقية مونتريال ويقترح أن يحكم للمضرور من العمليات الارهابية بالتعويض الكامل بمجرد اثبات وجود ضرر ولا يكلف بأثبات الخطأ وهذا التعويض يعد الاصل ولا يصار الى التعويض المحدود الا عند اثبات الناقل مشاركة

المضروب في وقوع الحادث أذ يقوم الناقل بالرجوع على المضروب بنسبة مشاركته في وقوع الحادث أو اثبات عدم اهماله أو خطائه وان الحادث كان بسبب الغير وفي هذه الحالة يباح للناقل أن يرجع على الغير بما دفع.

٢- تنظيم التعويض عن الاضرار التي تصيب المسافرين في النقل الجوي الداخلي في قانون الطيران المدني العراقي.

٣- تعديل المادة (١٧) من اتفاقية مونتريال بما يسمح التعويض عن الضرر الادبي بشكل صريح.

٤- النص في قانون الطيران المدني العراقي على الزام الناقل بدفع التعويضات العاجلة للمضروبين من الاضرار الجوية .

٥- النص في قانون الطيران المدني العراقي على اعلام المسافرين بشكل صريح وفي متن تذكرة السفر سواء كان في النقل الداخلي أو الدولي على خضوع النقل للتعويض المحدد حتى يتمكن المسافرين من اخذ الاحتياطات اللازمة كأبرام عقد التأمين على الحياة .

٦- دعوة المشرع العراقي الى الاسراع في الانضمام الى اتفاقية مونتريال لعام ١٩٩٩.

الهوامش

١- أذ عرف القانون المدني لجمهورية ألمانيا الديمقراطية عرف التعويض في المادة (١:٣٣٧) بقولها (وضع الشخص المتضرر في الوضع المادي الذي كان يمكن ولو لم يحدث الضرر) ولقد عبر المشرع الاردني عن التعويض بمعناه الخاص بالاصطلاح وذلك في المادة (٢٦٦) من القانون المدني (ما لحق المدعي بالحق الشخصي من ضرر مادي) وعرف التعويض لغايته مأخوذ من الفعل عوض وجمعه أعواض ويقال عصف فلاناً وعوضته ويقال ايضاً أخذت الشيء عوض مالي أي بدلا عنه وأعاضه وعوضه تعويضا وأعاضه أي أعطاه العوض وأعاض وتعويض أخذ العوض أي البديل فلأعاضه فلان من كذا أي أعطاه عوضاً أي بدلاً وخلفاً وأعاضني فلان إذا جاء طالباً للعوض ويقال عصف فلاناً وأعضته إذا أعطيته بدل ما ذهب وتعوض منه وأعاض أخذ العوض ، يستخدم الفقه الاسلامي مصطلح الضمان للتعبير عن التعويض المقصود بالضمان هو كفاية حقوق الآخرين ويروى عن الرسول محمد(ص) أنه قال (الخراج بالضمان) ويراد ما إعادة التوازن الذي اختل بسبب الضرر وإعادة المضروب الى حالته التي سيكون عليها بفرض عدم تعرضه للفعل الضار بحيث لا تبقى خسارة بدون تعويض ولا كسب يزيد من قيمة الضرر . العلامة ابي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الاقريطي المصري لسان العرب ج ٤، ط٧، بيروت، ١٩٥٦، ص ١٩٢. د. طه عبد المولى ابراهيم ، مشكلات تعويض الاضرار الجسدية في القانون المدني في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر والقانون، ٢٠٠٠، ص ٢٧. د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضروب وحاله في المسؤولية المدنية العقابية والتقصيرية، منشأة المعارف، الاسكندرية ، ٢٠٠٥، ص ٦٥. زمن حامد الحساوي ، حق المجني عليه في التعويض عن الاعمال الارهابية، رسالة ماجستير، جامعة المستنصرية ، كلية القانون، ٢٠١٤، ص ٤٩.

٢- د. حسن علي ذنون النظرية العامة للالتزام ، مطبعة الجامعة المستنصرية، ١٩٧٦، ص ٣٤٨.

٣- د. محمد عبد الظاهر حسين ، المسؤولية المدنية في مجال الطب وجراحة الاسنان ، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ١٦٥. ود. محمد شريف أحمد، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة، ١٩٩٩، ص ٢١٨.

٤- د. حسن الخطيب ، تعويض الاضرار المحتملة ، مجلة ديوان التبيين القانوني ، وزارة العدل ، بغداد ، العدد الثالث ، ١٩٩٣، ص ٤٢. ود. عبدالرزاق السهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، ١٩٦٤، ص ٧٩٨.

٥- استاذنا د.نسيم صبار لفته، التعويض العيني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون جامعة النهرين، ٢٠٠١، ص ٨٢. د. سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، مطبعة وزارة العدل، بغداد، ١٩٨١، ص ١٤٩.

٦. د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، ج١، شركة الطبع والنشر الاهلية، بغداد، بلا سنة نشر، ص ٥٢٩. د. حسن علي ذنون، الميسر في المسؤولية المدنية، ج١، الضرر، ط١، شركة التأسيس للطباعة والنشر، بغداد، ١٩٩١، ص ٢١٦. د. عبد الرزاق السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، كسبر سابق، ص ٩٧٠.
٧. ويراد بالأضرار الجسدية بأنها الأضرار المالية وغير المالية التي تحمل بالضرور نتيجة الضرر الفلجحي المباشر الذي حل بالجسم، وعرف أيضا بأنها المساس بصحة الانسان وسلامة جسده إذا كان يترتب عليه خسارة مالية. د. أحمد شرف الدين، انتقال الحق بالتعويض عن الضرر الجسدي، مطبعة الحضارة، ١٩٨٢، ص ١١. د. سليمان مرقس الوافي في شرح القانون المدني، ج٢، ط١، ١٩٨٨، ص ١٣٧.
٨. د. عبد المجيد الحكيم، عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام، المكتبة القانونية، بغداد، ص ٢٤٧.
٩. د. هوزان عبد الحسن، المسؤولية المدنية للنقل الجوي عن سلامة الركاب، ص ٢٨ بحث منشور على الموقع الاتي: <https://www.google.iq/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#>
١٠. ميثاق طالب غركان، التعويض عن الضرر الادبي في المسؤولية العقدية، رسالة ماجستير، جامعة بابل، كلية القانون، ٢٠٠٦، ص ٩٠ وما بعدها.
١١. يجوز اقامة دعوى المسؤولية الناشئة من عقد القتل في حالة وفاة الراكب سواء وقعت الوفاة اثر الحادث مباشرة او بعد فترة زمنية من وقوعه من قبل: اولاً/ من حرم من الاعالة بسبب موت الراكب وذلك عن الضرر المادي وان لم يكن وارثاً. ثانياً/
- الزوج والاقارب الى الدرجة الثانية الذين اصابوا بالام حتمية وعميقة من الضرر الادبي.
١٢. د. محمد فريد العربي، القانون الجوي (حوادث الطيران)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٩، ص ٢٧٥. د. محمود سمير الشراوي، محاضرات في القانون الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦، ص ١٢٥.
١٣. د. رفعت فخري، الوجيز في القانون الجوي، وحدة توزيع الكتب الجامعية للنشر والتوزيع، جامعة عين الشمس، ٢٠٠٧، ص ١٢٢.
14. Miller, liability in international Aire transport (the warsaw system in municipal courts)1977kp212.
15. Trans world Airline ,line ospina,(d3).2dcir,1992,f975.
- أشار اليه د. محمد السيد الدسوقي، محمد السيد الدسوقي، المسؤولية العقدية للنقل الجوي عن سلامة المسافرين، بحث منشور على مجلة العلوم القانونية، جامعة عجمان، العدد الثاني، ٢٠١٣، ص ٣٠.
١٦. هناك العديد من القرارات التي صدرت من محاكم الولايات المتحدة هذا الصدد لادلائع أكثر زيارة الموقع الاتي dockets.justia.com/docket/new-york تم زيارة الموقع في ١٢/١٢/٢٠١٧.
١٧. إذ كانت من أهم الاسباب التي منعت القضاء في الحكم بالتعويض عن الضرر الادبي هو صعوبة أثباته وسهولة اصطناع الاصابة به حتى وصف بأنه من أنواع المضاربة، الا أن الطب النفسي الحديث يشي الى سهولة أثبات الاضرار النفسية عن طريق التقارير الطبية الخاصة بحالته بالإضافة الى إمكانية المحكمة من ادخال الطبيب المعالج في الدعوى للاستيضاح منه ومناقشته عن حالة المدعي مما تضاهل الى حد ما فرصة الاحتيال به. ينظر هذا الصدد: عبد السميع أسامة السيد، التعويض عن الضرر الادبي دراسة تطبيقية في الفقه الإسلامي والقانون، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٧، ص ٧٢.
١٨. إذ استندت بعض الاحكام القضائية الدولية عند حكمها بالتعويض عن الضرر الادبي الناتج عن الضرر المادي الى الابحاث العلمية التي تشير الى الارتباط المباشر بين الجسم والنفس واصلقت هذه الابحاث على الضرر الادبي الضرر ما بعد الصدمة (post-traumatic stress disorder) إذ تؤثر الامياريات النفسية التي يصاب بها الانسان

نتيجة تعرضه لحادث ما الى توقف عدد كبير من خلايا المخ مما ينعكس سلباً على وظائف الاجزاء الاخرى من جسم الانسان. ينظر:

King vBristo helicopters ltd(Scotland),in m(2002)ukhl(28th February). available at:

dockets.justia.com/docket/new-york

تم زيارة الموقع في ٢٠١٧/١٢/١٢

19. Miller,op.cite.p214

وينظر بصدد موقف القانون الفرنسي من التعويض عن الضرر الادبي. د. عبد الرزاق السهوري، الوسيط، مصدر سابق، ١٩٩٦.

٢٠. ينظر المادة (١٢٣١) من القانون المدني الفرنسي المعدل النافذ التي تنص أن التعويض الذي يستحقه الدائن بشكل عام هو الحسارة التي تكبدها والربح الذي حرم منه هذا في اطار المسؤولية التعاقدية وينظر المادة (١٢٤٠) فقد نظمت التعويض في المسؤولية التصريية أذ نصت على (كل فعل لاإنسان يحدث ضرراً بالغير يلزم بتعويض محدثه).

٢١. وما تجدر الاشارة اليه أن قانون التجارة السابق الذي نظم فيه الشرع العراقي أحكام عقد القتل كان قد أستعمل في المادة (٢٩٩) منه عبارة (يضمن الناقل سلامة الراكب) أذ أن هناك من يرى أن الشرع العراقي كان يقصد هذه المادة الاضرار البدنية فقط دون الاضرار الادبية لذلك قد غير المشرع لفظة سلامة الراكب الى الاضرار التي ينصرف معناها الى الضرر البدني والادبي. ينظر هذا الصدد د. مجيد حميد العنبيكي، قانون القتل المبادئ والاحكام، مركز البحوث القانونية، وزارة العدل، بغداد، ١٩٨٤، ص ٨٣.

٢٢. ونجد بعض قوانين الطيران لم تتوقف عند الاضرار المادية والادبية بل ذهبت الى أبعد من ذلك واجازت التعويض عن الاضرار البيئية التي تحدثها الحوادث الجوية وخسوساً أن حوادث الارهاب تعد أكثر الحوادث ضرراً للبيئة لما تضررها هذه الحوادث من مخلفات كيميائية وانبثاق غازات وبقايا مواد متفجرة فإن ضمان ما يحدث من اضرار لايد أن يتحمل الناقل ايضاً ولا يمنع الرجوع به على المتسبب اذا تم التعرف عليه وأن كان ذلك من الصعوبة، ومن هذه القوانين هو قانون الطيران البحريني أذ بعد أن تكلم على الحادث الجوي في المادة الاولى منه والاصابات الجسدية التي تقع نتيجة عاذ وشمل كل الاضرار التي تحدث نتيجة واقعة جوية باعتبارها حوادث أكثر خطورة من الاولى والتي عدد سوررها والتي تتمثل بأغلب صور الارهاب الجوي، نظم التعويض عن الاضرار البيئية التي تخلفها الحوادث أذ نصت المادة (١١٢) منه على (لكل من أصيب بضرر، بما في ذلك الاضرار التي تلحق بالبيئة، الحق في التعويض بمجرد ثبوت أن الضرر قد نشأ عن طائرة في حالة طيران أو بسبب شخص أو شيء سقط منها أو تسبب فيه فعل ناتج عن تدخل غير مشروع).

٢٣. د. أحمد محمد الرفاعي، اثر البعد الزمني على حق المضرور في التعويض الكامل، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٥.

٢٤. د. سليمان براك دايع، وظيفة التعويض في المسؤولية العقدية، بحث منشور في مجلة جامعة النهرين، كلية القانون، العدد الاول، لسنة ٢٠٠٩، ص ٧.

٢٥. وهذا السند تشير محكمة التمييز العراقية في قرارها الى ضرورة أن تتجه سلطة القاضي التقديرية في تحقيق المساواة عند الحكم بالتعويض أخذ بنظر الاعتبار مقدار الضرر الذي اسباب المضرور أذ قضت في قرار لها جاء فيه ((يجب ان يتناسب التعويض مع الضرر الحقيقي وهو فترة العلاج وفترة الانتعاش عن العمل فان كان التعويض مغالى فيه جاز لمحكمة التمييز تخفيضه)) جاء في قرار آخر ((لا يخل بصحة الحكم بالتعويض عدم تقديره من خير ما دام تقدير المحكمة له متناسباً مع الضرر)) وقرار آخر ((لمحكمة التمييز تخفيض التعويض الادبي إذا كان مغالى في تقديره وليس للخصم الاعتراض على انتخاب الخير وما قدره من تعويض أمام محكمة التمييز ان لم يكن قد أبدى ذلك أمام محكمة الموضوع)). القرار المرقم ٣٦٨، تمييزية/ ١٩٧٤م في ١٩٧٤/٩/١١، منشور في النشرة القضائية، العدد الثالث، السنة الخامسة، ١٩٧٥م، ص ٢٥٧. والقرار المرقم ٢٨٢، حقوقية/ ١٩٧٣م في ١٩٧٣/٥/١٣، منشور في النشرة القضائية، العدد الثاني، السنة الرابعة، ١٩٧٥م، ص ٣٩٣. القرار المرقم في ٢٣/ هيئة عامة ثانية/ ١٩٧٧ في ١٩٧٧/٣/٥ منشور في مجموعة الاحكام العدلية، العدد الاول، لسنة ١٩٧٧م، ص ٧٨.

٢٦. د. شريف أحمد الطباخ، التعويض عن النقل الجوي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص ١٢. ود. رفعت فخري، الوجيز في القانون الجوي، مصدر سابق، ص ٣٤.
٢٧. د. محمد فريد العربي، تطور النظام التقدي الدولي وأثره على الاتفاقيات الدولية في مجال النقل الجوي، الدار الجامعية، ١٩٩٢، ص ٢٢٥.
٢٨. د. يحيى أحمد البنا الارهاب ومسؤولية شركات الطيران، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ١٩٩٣، ص ٢٧٨.
٢٩. وهذه العملات هي: الدولار الأمريكي، المارك الألماني، الين الياباني، الجنيه الاسترليني، الفرنك الفرنسي. ينظر هذا الصدد: مدحت صادق، التقود الدولية وعمليات الصرف الاجنبي، دار غريب، بلاسة نشر، ص ٦٧.
30. ZoghbiK La responsabilite aggravee du transporteur aerien (dol et faute eg uivalent au dol) etude developpe du protocole de la haye, ed paris, 1992, p98.
٣١. د. محمد يحيى المحاسنة، أصحاب الحق في التعويض عن الضرر الادبي في حالة موت المصاب، بحث منشور على مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الثاني، لسنة ٢٠٠٠، ص ٢٩٠. وينظر أيضاً: حكم محكمة البداية الفرنسية في باريس، ٨ نوفمبر ١٩٩٥، مجلة القانون الجوي الفرنسي، ١، أبريل، ١٩٩٧، ص ١٤٧.
٣٢. د. محمد ابراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، د. محمد ابراهيم. دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، دار الفكر العربي، القاهرة، ص ١٥٢، ١٥٣.
٣٣. وقد عدل المبلغ الذي يشكل الحد الاعلى للتعويض بموجب بروتوكول لاهاي واصبح ٢٥٠ الف فرنك وقد عدل هذا ايضا بموجب بروتوكول جواتيمالا ستي واصبح مليون ونص المليون فرنك وذلك استنادا الى الفقرة اولا من المادة (٨) الا أن هذا البروتوكول الاخير لم يدخل حيز النفاذ بسبب عدم اكتمال التصديقات التي يتطلبها لنفاذه. ينظر هذا الصدد: د. شريف غنام، شرح قانون الطيران المدني، أكاديمية شرطة دبي، ٢٠٠٩، ص ٢٧٦. د. محمد السيد الدسوقي، بحث منشور على مجلة العلوم القانونية، جامعة عجمان، العدد الثاني، سنة ٢٠١٣، ص ٣٥.
٣٤. هشام الفضلي، مصدر سابق، ص ٢٠. د. ابراهيم الأرنؤوط، مدى مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار النفسية وفقاً لاتفاقية وارشو ومونتريال ١٩٩٩ بحث مقدم لمؤتمر الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية الذي نظمتها جامعة الإمارات العربية المتحدة في الفترة من ٢٣ إلى ٢٥ أبريل ٢٠١٢، ص ١٧٤.
٣٥. د. يحيى أحمد البنا، المصدر السابق، ص ٢٥٧.
٣٦. ينظر المادة (١٧٠) من القانون المدني العراقي.
٣٧. د. محمد فريد العربي، القانون الجوي، حوادث الطيران، مصدر سابق، ص ٢٥٠. د. يحيى أحمد البنا، مصدر سابق، ص ٢٥٨.
٣٨. د. محمود أحمد الكنتري، لجنة التأليف والتعريب والنشر، جامعة الكويت، سنة ٢٠٠٠، ص ١٤٠ وما بعدها.
٣٨. د. باسم محمد صالح، العوامل المؤثرة في تكامل النظام القانوني للتأمين الجوي، مقال منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد الثاني، سنة ١٩٩٩، ص ٢٤٠. ود. حمدي السيد ابو نور، التعويض عن أضرار الكوارث الجوية، بحث مقدم الى مؤتمر الطيران المدني، جامعة الامارات، كلية القانون، ٢٠١٢، ص ١٨.
٣٩. د. يحيى أحمد البنا، مصدر سابق، ص ٢٥٩.
٤٠. د. محمد فريد العربي، القانون الجوي حوادث الطيران، المصدر السابق، ص ١٦٤.
41. chauveau, Responsibilite du transporteur Aerien et competence juridictionnelle, annals of Air and space Law, vol, III (1998), p19.
٤٢. د. رفعت فخري، الوجيز في القانون الجوي، مصدر سابق، ص ٢٩.
٤٣. د. طالب حسن موسى، سريان نظام التعويض الخاص لمسؤولية الناقل الجوي، مقال منشور في مجلة القضاء، العدد الثاني، ١٩٨١، ص ٩٥.
٤٤. و يعود ذلك الى سهولة تصنيع هذه المواد واستخدامها وإمكانية الحصول عليها من قبلهم بشتى الطرق، وخصوصاً أن المواد الداخلة في تصنيعها وتراكيبها متاحة على المواقع الالكترونية ينظر: استاذتنا اسيل باقر جاسم

- د. صفاء تقي العياوي ود. احمد سلمان شبيب، بحث منشور على مجلة واسط للعلوم الانسانية، العدد ٢٢، ٢٠١١، ص ٢٥. ود. عبد الهادي مسباح، مصدر سابق، ص ١٣٠.
٤٥. زمن حامد الحساوي، حق المجنى عليه في التعويض عن الاعمال الارهابية، مصدر سابق، ص ٦١.
٤٦. مما تكون ذات آثار نفسية كبيرة عن الضحايا واقاربهم ينظر د. حمدي ابو نور السيد، مصدر سابق، ص ١٨٠.
٤٧. أن البعض يرى إمكانية التعويض العيني عن العمليات الارهابية وإن كان غير ممكن ولكنه ليس مستحيلاً، وذلك بسبب التطور العلمي والتكنولوجي في مجال الطب واصبح ذلك ممكناً لبعض الحالات التي ينتج عنها فقد عضو كاليد والقدم او العين وذلك لإمكانية زراعة الاعضاء البشرية. ينظر هذا الصدد: د. حسن علي ذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، دار وائل للنشر، عمان، الاردن، ٢٠٠٦، ص ٢١٨. ود. مصطفى العوجي، حقوق الانسان في الدعوى الجزائية، موسوعة نوفل، بيروت، ١٩٩٠، ص ٣٠٧.
٤٨. سنوضح ما المقصود بمآذين الحلين في المبحث القادم.
٤٩. د. هاني دويدار، قانون الطيران التجاري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، طبعة ٢٠٠٢، ص ٣٦٦.
٥٠. إذا كانت اتفاقية وارشو قد وافقت على خضوع القتل الداخلي لنظامها القانوني أذ كان ذلك برغبة الدول الاعضاء بالنص على ذلك وفقاً لقوانينه المختصة، فإن اتفاقية مونتريال حددت نطاقاً سريماً على القتل الدولي فقط دون القتل الداخلي وذلك استناداً الى المادة الاولى من الاتفاقية التي تنص على "تسري هذه الاتفاقية على كل قتل دولي لأشخاص أو الامتعة التي تقوم به طائرة بمقابل، وتسري أيضاً على القتل المجاني بطائرة تقوم به المؤسسة ٢- لأغراض هذه الاتفاقية تعني عبارة (القتل الدولي) القتل التي تكون فيه تقطعتا المغادرة والمقصد النهائي وفقاً للعقد المبرم بين الاطراف أما في إقليم دولتين طرفين أو إقليم دولة واحدة طرف سواء كان هناك انقطاع للقتل أو لم يكن أو كان هناك نقل من طائرة الى أخرى ذلك إذا كان هناك نقطة توقف متفق عليها في إقليم دولة أخرى حتى وإن لم تكن الدولة طرفاً. ولا يعتبر نقلاً دولياً لأغراض هذه الاتفاقية القتل بين فترتين داخل إقليم دولة واحدة طرف بدون نقطة توقف متفق عليها داخل إقليم دولة أخرى" ويتضح من النص السابق حث الاتفاقية الدول الاعضاء على تنظيم القتل الجوي الداخلي بموجب قانون خاص أو تنظيم قانوني خاص به كما هو عليه العمل في كل من فرنسا ومصر، وبخلاف المشرع العراقي الذي احوال القتل الجوي الداخلي الى الاتفاقيات، وعليه بعد انضمام المشرع العراقي الى اتفاقية مونتريال يستلزم تنظيم القتل الجوي الداخلي بموجب قانون خاص به أو تنظيمه في قانون الطيران النافذ بعد تعديله. ينظر بصدد دولة القتل الجوي: د. محمود أحمد الكندري، مصدر سابق، ص ٢٧.
٥١. على الرغم من أن اتفاقية وارشو والبروتوكولات المعدلة لها لم تشترط ذكر أسم المسافر في تذكرة السفر، مما دعا جانب من الفقه الى القول بإمكانية إصدارها للحامل وتداولها بالتسليم والتنازل عنها للغير. إلا أن منظمة الطيران المدني (الايتا) اشترطت على شركات الطيران بيان أسم المسافر لكون عقد القتل من العتود القائمة على الاعتبار الشخصي ينظر هذا الصدد: د. هاني دويدار، مصدر سابق، ص ٣٧٠.
٥٢. أبو زيد رضوان، القانون الجوي، دار الفكر العربي، القاهرة، دون سنة طبع، ص ٢٩٧.
٥٣. بالإضافة الى المحاكم اشترطت أن تكون كتابة هذه البيانات بخط واضح لا يثير الغموض ينظر هذا الصدد: د. محمد فريد العربي، القانون الجوي وحوادث الطيران، مصدر سابق، ص ١٦٠. ود. رفعت ابادير، القانون الجوي، مصدر سابق، ص ٧٨. وأحمد ابراهيم الشيخ، مصدر سابق، ص ١٠٨.
٥٤. د. عدلي أمير خالد، عقد القتل الجوي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٢١.
٥٥. استناداً الى المادة (١٥٠) من القانون المدني العراقي والمادة (١٤٨) من القانون المدني المصري والمادة (١١٣٤) من القانون المدني الفرنسي.

56. Lure au, o.p,cit, p147.

اشار اليه د. طالب حسن موسى، القانون الجوي الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠، ص ١٧٧.

٥٧. د. هاني دويدار، القتل البحري والجوي، مصدر سابق، ص ٤٣١. و.د. أبو زيد رضوان، قانون الطيران الجوي، مصدر سابق، ص ٤٠٣.

٥٨. أماني احمد عبد الله، تطور طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي، بحث مقدم لمؤتمر الطيران المدني، جامعة الامارات، كلية القانون، ٢٠١١، ص ٢٢.
٥٩. الفقرة (٣) و (٤) من المادة (٣) من اتفاقية مونتريال.
٦٠. د. محمود احمد الكندري، مصدر سابق، ص ٧١.
٦١. ولم ينظم كل من قانون الطيران المدني العراقي والمصري أحكام التذكرة الالكترونية، في حين نظم المشرع الفرنسي أحكامها إذ عرف التذكرة الالكترونية في المادة الاولى على أنها تعني التذكرة المحفوظة من قبل الناقل أو بناء على طلبه عن طريق نظام الكمبيوتر وتسمى أيضاً القسيمة الطيران الإلكترونية أو وثيقة النقل، الصادرة عن الناقل أو الوكيل المعتمد.
٦٢. استناداً الى المادة (٢١) الفقرة اولا وثانياً من اتفاقية مونتريال.
٦٣. إلياس حداد، القانون الجوي، منشورات جامعة دمشق، سوريا، ٢٠٠٥، ص ٦٠٣. أماني أحمد عبد الله موسى، مصدر سابق، ص ٢٢.
٦٤. عاصف محمد الفتحي، تطور مسؤولية الناقل الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة ٢٠٠٤، ص ١٦٤.
٦٥. عاصف محمد الفتحي، تطور مسؤولية الناقل الجوي، المصدر السابق، ص ١٦٦.
٦٦. د. احمد ابراهيم الشيخ، مصدر سابق، ص ٤٧٨.
٦٧. د. عاصف محمد الفتحي، مصدر سابق، ص ١٤٦.
٦٨. د. عبد الرحمن عبدالله، إجراءات تسوية منازعات الركاب الجوي، بحث مقدم الى مؤتمر الطيران المدني، كلية القانون، جامعة الامارات، ٢٠١١، ص ١١٤٤.
٦٩. د. محمد السيد الدسوقي، مصدر سابق، ص ٣٩.
٧٠. د. حمدي ابو نور السيد، مصدر سابق، ص ١٧٨ وما بعدها.
٧١. د. محمد فريد العربي، القانون الجوي (حوادث الطيران)، مصدر سابق، ص ٢٠٤. د. هشام الفضلي، النقل الجوي على الصعيدين الدولي والداخلي، دراسة في اتفاقية مونتريال وقانون التجارة الجديد، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص ١٦.
٧٢. د. طالب حسن موسى، القانون الجوي الدولي، مصدر سابق، ص ١٩٥.
٧٣. د. رضا التكريتي، مسؤولية الناقل الجوي، مقال منشور على مجلة المحامي، العدد السابع، لسنة ١٩٩٤، ص ٧٩١. د. ابراهيم الدسوقي أبو الليل، المصدر السابق، ص ٢٨٩.
٧٤. د. عبد الباقي البكري ود. زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، مطبعة التعليم العالي، الموصل، ١٩٨٩، ص ٤٦ وما بعدها.
75. ZoghbiK La responsabilite aggravee du transporteur aerien, op,cit,p44.
٧٦. د. ابو زيد رضوان، مصدر سابق، ص ٣٣٨. د. رفعت ابادير، مصدر سابق، ص ١٩٠.
٧٧. ينظر الفقرة (٢) من المادة (١٧٠) من القانون المدني العراقي و الفقرة (٢) من المادة (٢٢٤) من القانون المدني المصري.
٧٨. محمد فريد العربي، القانون الجوي حوادث الطيران، مصدر سابق، ص ١٩٥. ود. عيسى غسان راضي، مسؤولية الناقل الجوي عن الاضرار التي تلحق امتهن المسافرين، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، ٢٠٠٨، ص ٨٣.
79. Gerald f.fiftzgerald, liability rules in the International carriage of passengers by air and notice of denunciation of the Warsaw convention by the united states of America . the Canadian year book of International law .vol.(1999),p217 .
٨٠. د. يحيى أحمد البنا، مصدر سابق، ص ٣٠٦.
٨١. اشار الى هذا الحكم د. يحيى أحمد البنا، مصدر سابق، ص ٣٠٧.
٨٢. أحمد ابراهيم الشيخ، التعويض عن اضرار النقل الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٥٩٦.

٨٣. كالتانون الطيران المدني البحريني الذي نص في المادة (١٢١) على "١- في حالة حوادث الطائرات التي ينتج عنها وفاة ركاب أو إصابتهم، على مشغل الطائرة أن يدفع مقدماً دون إبطاء المبلغ المالي الذي قد يكون مطلوباً للوفاء بالتطلبات الاقتصادية الفورية للركاب المذكورين، بما يتناسب مع المعاناة التي يواجهونها، ودون المساس بما سبق ذكره، لا يجب أن يقل المبلغ المدفوع مقدماً إلى الشخص الطبيعي أو الأشخاص الطبيعيين الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض لتلبية احتياجاتهم العاجلة، في حالة الوفاة، عن ستة عشر ألف (١٦٠٠٠) وحدة حقوق سحب خاصة أو ما يعادلها بالدينار البحريني. ٢- لا يشكل دفع المبالغ المذكورة في الفقرة (١) من هذه المادة اعترافاً بالمسؤولية، ويجوز خصمها من أية مبالغ يدفعها الناقل الجوي على سبيل التعويض في وقت لاحق - ٣- يجوز استرداد المبالغ المدفوعة مقدماً بموجب الفقرتين (١) و (٢) من هذه المادة في الحالتين الآتيتين: أ- إذا أثبت مشغل الطائرة أن الضرر الناتج عن الحادث قد تسبب فيه الشخص المتوفي أو المصاب المطالب بالتعويض، أو أسهم في التسبب فيه، بما يعني مشغل الطائرة من المسؤولية كلياً أو جزئياً وفقاً للتواعد المعمول بها في هذا الخصوص. ب- إذا تبين لاحقاً أن الشخص الذي تسلم الدفع المقدم لم يكن هو الشخص المستحق للتعويض".

٨٤. ولعل هذه المادة التي تعتبر الشرارة الاولى التي دفعت الولايات المتحدة في مطالبة السعودية عن التعويضات التي دفعتها شركات النقل للمسافرين على أثر حادث الحادي عشر من سبتمبر والذي اسدرت على اساسها قانون جاستا الامريكي.

٨٥. استناداً الى المادة (٦٥) من قانون الطيران العراقي والمادة (١٠) من قانون الطيران المدني المصري. ٨٦. على أثر ذلك عاجلت هذا الامر اتفاقية ومونتريال وقضت بالزام الناقل بدفع تعويضات عاجلة حين البت في الدعوى ومعرفة السبب لكون التقارير الخاصة بالطيران تحتاج الى وقت طويل لمشاركة خبراء من عدة دول هذا التحقيق، الاشارة الى المواد التي نظمت تقارير في القانون العراقي والمصري والفرنسي، وينظر بصد تقارير حوادث الطيران: د. يبريه محمد عبد الجليل، مصدر سابق، ص ٣٨٤.

٨٧. استناداً الى المادة (٢٠) من الاتفاقية ولداطلاع أكثر عن التدابير الضرورية ينظر: عمر فؤاد عمر، محمود مختار بريري، مصدر السابق، ص ١٥٦ وما بعدها. وأبو زيد رضوان، مصدر السابق، ص ٢٣١.

٨٨. أذ قضت المادة ٢١ من الاتفاقية (فيما يتعلق بالأضرار المنصوص عنها في الفقرة (١) من المادة (١٧)) والتي لا تتجاوز قيمتها (١٠٠) ألف وحدة حقوق سحب خاصة عن كل راكب لا يجوز للناقل أن يقي مسؤولية أو أن يجد منها.

٨٩. إلياس حداد، مصدر السابق، ص ٣٠٦.

٩٠. د. محمد فريد العريبي، القانون الجوي، مصدر سابق، ص ١٩٣.

٩١. وذلك لكون أغلب العربية الدول تعتمد المسؤولية الخطئية القائمة على ركن الخطأ في أطار المسؤولية العقدية. د. عبد الخالق العرعراوي، المسؤولية المدنية، دار الايمان للطباعة والنشر، ٢٠١١، ص ٣٣.

٩٢. د. طالب حسن موسى، القانون الجوي الدولي، مصدر سابق، ص ١٩٦. د. ابراهيم الدسوقي أبو الليل، المصدر السابق، ص ٢٨٩.

٩٣. د. شهيدة قادة، فكرة توازن مصالح الناقل والمسافر، مصدر سابق، ص ٩١٧.

قائمة المصادر

اولاً/ المعاجم اللغوية

١- العلامة أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الافريقي المصري لسان العرب ج ٤، ط ٧، بيروت، ١٩٥٦.

ثانياً/ الكتب القانونية

- ١- د. أبو زيد رضوان، القانون الجوي، دار الفكر العربي، لقاهره، دون سنه طبع.
- ٢- د. أحمد إبراهيم الشيخ، التعويض عن اضرار النقل الجوي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.

- ٣- د. أحمد شرف الدين. انتقال الحق بالتعويض عن الضرر الجسدي . مطبعة الحضارة..١٩٨٢.
- ٤- د.أحمد شوقي محمد عبد الرحمن.مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وحاله في المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية. منشأة المعارف. الاسكندرية . ٢٠٠٥.
- ٥- د. أحمد محمد الرفاعي. اثر البعد الزمني على حق المضرور في التعويض الكامل. دار النهضة العربية. القاهرة. ٢٠٠٨.
- ٦- د. إلياس حداد. القانون الجوي. منشورات جامعة دمشق. سوريا. ٢٠٠٥.
- ٧- د. حسن علي ذنون . المبسوط في المسؤولية المدنية . ج ١ . الضرر. ط١. شركة التاميس للطباعة والنشر. بغداد. ١٩٩١.
- ٨- د. حسن علي ذنون النظرية العامة للالتزام . مطبعة الجامعة المستنصرية. ١٩٧٦
- ٩- د. رفعت فخري . الوجيز في القانون الجوي. وحدة توزيع الكتب الجامعية للنشر والتوزيع. جامعة عين الشمس. ٢٠٠٧..
- ١٠- د. سليمان مرقس الوافي في شرح القانون المدني. ج ٢. ط ٥. ١٩٨٨.
- ١١- د. شريف أحمد الطباخ. التعويض عن النقل البري والجوي.. دار الفكر الجامعي. الاسكندرية. ٢٠٠٥
- ١٢- د. شريف غنام. شرح قانون الطيران المدني. أكاديمية شرطة دبي. ٢٠٠٩
- ١٣- د.طالب حسن موسى. القانون الجوي الدولي. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. ٢٠١٠.
- ١٤- د. طه عبد المولى إبراهيم . مشكلات تعويض الاضرار الجسدية في القانون المدني في ضوء الفقه والقضاء. دار الفكر والقانون. ٢٠٠٠.
- ١٥- د. عاطف محمد الفقي. تطور مسؤولية الناقل الجوي. دار النهضة العربية. القاهرة.
- ١٦- د. عبد الباقي البكري و زهير البشير. المدخل لدراسة القانون. مطبعة التعليم العالي. الموصل ١٩٨٩.
- ١٧- د. عبد الخالق العرعاوي. المسؤولية المدنية. دار الايمان للطباعة والنشر. ٢٠١١.
- ١٨- د. عبد السميع أسامة السيد. التعويض عن الضرر الأدبي دراسة تطبيقية في الفقه الإسلامي والقانون. دار الجامعة الجديدة. ٢٠٠٧.
- ١٩- د. عبد المجيد الحكيم. عبد الباقي البكري. محمد طه البشير. الوجيز في نظرية الالتزام. المكتبة القانونية. بغداد.
- ٢٠- د. عبد المجيد الحكيم. الموجز في شرح القانون المدني. مصادر الالتزام. ج ١. شركة الطبع والنشر الاهلية . بغداد. بلا سنة نشر.
- ٢١- د. عبدالرزاق السنهوري . الوسيط في شرح القانون المدني. مصادر الالتزام. الطبعة الثانية. دار النهضة العربية. ١٩٦٤.
- ٢٢- د. عدلي أمير خالد. عقد النقل الجوي. دار الجامعة الجديدة. الإسكندرية. ٢٠٠٦.
- ٢٣- د. عيسى غسان رضى. مسؤولية الناقل الجوي عن الاضرار التي تلحق امتعة المسافرين. دار الثقافة للنشر والتوزيع. الاردن. ٢٠٠٨.

- ٢٤- د. مجيد حميد العنبيكي. قانون النقل المبادئ والاحكام. مركز البحوث القانونية. وزارة العدل. بغداد. ١٩٨٤.
 - ٢٥- د. محمد ابراهيم دسوقي. تقدير التعويض بين الخطأ والضرر. محمد ابراهيم دسوقي. تقدير التعويض بين الخطأ والضرر. دار الفكر العربي. القاهرة.
 - ٢٦- د. محمد شريف أحمد. مصادر الالتزام في القانون المدني. دراسة مقارنة. ١٩٩٩.
 - ٢٧- د. محمد عبد الظاهر حسين. المسؤولية المدنية في مجال الطب وجراحة الاسنان. القاهرة. ٢٠٠٤.
 - ٢٨- د. محمد فريد العريني. القانون الجوي (حوادث الطيران). دار الجامعة الجديدة. الإسكندرية. ٢٠٠٩.
 - ٢٩- تطور النظام النقدي الدولي وأثره على الاتفاقيات الدولية في مجال النقل الجوي. الدار الجامعية. ١٩٩٢.
 - ٣٠- د. محمود أحمد الكندري. لجنة التأليف والتعريب والنشر. جامعة الكويت. سنة ٢٠٠٠.
 - ٣١- محمود سمير الشرقاوي. محاضرات في القانون الجوي. دار النهضة العربية. القاهرة. ١٩٨٦.
 - ٣٢- د. مدحت صادق. النقود الدولية وعمليات الصرف الاجنبي. دار غريب. بلا سنة نشر.
 - ٣٣- د. مصطفى العوجي. حقوق الانسان في الدعوى الجزائية. موسوعة نوفل. بيروت. ١٩٩٠.
 - ٣٤- د. هاني دويدار. قانون الطيران التجاري. دار الجامعة الجديدة للنشر. الإسكندرية. ط. ٢٠٠٤.
 - ٣٥- د. هشام الفضلي. النقل الجوي على الصعيدين الدولي والداخلي. دراسة في اتفاقية مونتريال وقانون التجارة الجديد. دار الجامعة الجديدة للنشر. الاسكندرية. ٢٠٠٥.
 - ٣٦- د. يحيى أحمد البنا الارهاب ومسؤولية شركات الطيران. دار الفكر الجامعي. الاسكندرية. ١٩٩٣. ص ٢٧٨.
- ثالثاً/ الرسائل والاطاريح
- ١- زمن حامد الحسناوي. حق المجني عليه في التعويض عن الاعمال الارهابية. رسالة ماجستير. جامعة المستنصرية. كلية القانون. ٢٠١٤. ص ٤٩.
 - ٢- سعدون العامري. تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية. مطبعة وزارة العدل. بغداد. ١٩٨١ م.
 - ٣- ميثاق طالب غركان. التعويض عن الضرر الادبي في المسؤولية العقدية. رسالة ماجستير. جامعة بابل. كلية القانون. ٢٠٠٦.
 - ٤- نصير صبار لفته. التعويض العيني. دراسة مقارنة. رسالة ماجستير. كلية القانون جامعة النهرين. ٢٠٠١.
- رابعاً/ البحوث والمقالات القانونية
- ١- د. ابراهيم الأرناؤوط. مدى مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار النفسية وفقاً لاتفاقية وارثو ومونتريال ١٩٩٩ بحث مقدم لمؤتمر الطيران المدني في ظل التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية الذي نظمتها جامعة الإمارات العربية المتحدة في الفترة من ٢٣ إلى ٢٥ أبريل ٢٠١٢.

- ٢- أسيل باقر جاسم. د. صفاء تقي العيسوي ود. أحمد سلمان شهاب. بحث منشور على مجلة واسط للعلوم الانسانية، العدد ٢٢، ٢٠١١.
 - ٣- د. أماني احمد عبد الله. تطور طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي. بحث مقدم لمؤتمر الطيران المدني، جامعة الامارات، كلية القانون، ٢٠١١.
 - ٤- د. باسم محمد صالح. العوامل المؤثرة في تكامل النظام القانوني للتأمين الجوي. مقال منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد الثاني، سنة ١٩٩٩.
 - ٥- د. حسن الخطيب، تعويض الاضرار المحتملة. مجلة ديوان التدوين القانوني. وزارة العدل. بغداد. العدد الثالث، ١٩٦٣، ص ٤٢.
 - ٦- د. حمدي السيد ابو نور. التعويض عن اضرار الكوارث الجوية. بحث مقدم الى مؤتمر الطيران المدني، جامعة الامارات، كلية القانون، ٢٠١٢.
 - ٧- د. رضا التكريتي. مسؤولية الناقل الجوي. مقال منشور على مجلة المحامي. العدد السابع، لسنة ١٩٩٤.
 - ٨- د. سليمان براك دايج. وظيفة التعويض في المسؤولية العقدية. بحث منشور في مجلة جامعة النهرين، كلية القانون، العدد الاول، لسنة ٢٠٠٩.
 - ٩- د. طالب حسن موسى. سريان نظام التعويض الخاص لمسؤولية الناقل الجوي. مقال منشور في مجلة القضاء، العدد الثاني، ١٩٨١.
 - ١٠- د. عبد الرحمن عبدالله. إجراءات تسوية منازعات الراكب الجوي. بحث مقدم الى مؤتمر الطيران المدني، كلية القانون، جامعة الامارات، ٢٠١١.
 - ١١- محمد السيد الدسوقي. المسؤولية العقدية للناقل الجوي عن سلامة المسافرين. بحث منشور على مجلة العلوم القانونية، جامعة عجمان، العدد الثاني، ٢٠١٣.
 - ١٢- د. محمد يحيى المحاسنة. أصحاب الحق في التعويض عن الضرر الادبي في حالة موت المصاب. بحث منشور على مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الثاني، لسنة ٢٠٠٠.
- خامساً/ المجلات والاحكام القضائية**
- ١- حكم محكمة البداية الفرنسية في باريس، ٨ نوفمبر ١٩٩٥، مجلة القانون الجوي الفرنسي، ١، ابريل، ١٩٩٧.
 - ٢- النشرة القضائية، العدد الثاني، السنة الرابعة، ١٩٧٥.
 - ٣- النشرة القضائية، العدد الثالث، السنة الخامسة، ١٩٧٥.
 - ٤- مجموعة الأحكام العادلة، العدد الأول، لسنة ١٩٧٧.
- سادساً/ القوانين**
- ١- قانون المدني الفرنسي لعام ١٨٠٤ المعدل
 - ٢- قانون الملاحة الفرنسي لعام ١٩٢٤
 - ٣- قانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ المعدل
 - ٤- قانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥٠ المعدل
 - ٥- قانون الطيران الفرنسي لعام ١٩٦٧ المعدل
 - ٦- قانون الطيران المدني العراقي (١٨٤) لسنة ١٩٧٤ المعدل

٧- قانون الطيران المدني المصري (١٢٨) لسنة ١٩٨١ المعدل

٨- قانون النقل العراقي رقم (٨٠) لسنة ١٩٨٣ المعدل

٩- قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ المعدل

١٠- قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩

١١- قانون الطيران المدني البحريني (١٤) لسنة ٢٠١٣

ثامناً / الاتفاقيات الدولية

١- اتفاقية وارثوا لعام ١٩٢٩

٢- بروتوكول لاهاي لعام ١٩٥٥

٣- بروتوكول مونتريال لعام ١٩٦٦

٤- بروتوكول جواتيمالا ستي لعام ١٩٧٣

٥- اتفاقية مونتريال لعام ١٩٩٩

تاسعاً / المواقع الالكترونية

١-د. هوزان عبد الحسن. المسؤولية المدنية للنقل الجوي عن سلامة الركاب.. ص٢٨ بحث منشور على الموقع الاتي:

<https://www.google.iq/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#>

2-King vBristo helicopters ltd(Scotland),in m(2002)ukhl(28th February). available at:
dockets.justia.com/docket/new-york

عاشراً / المصادر الاجنبية

1-Trans world Airline ,linc ospina,(d3).2dcir,1992,f975.

2-chauveau ,Responsibilite du transporteur Aerien et competence juridictionnelle ,annals of Air and space Law,vol,III1998.

3-Gerald f.fiftzcerald. liability rules in the International carriage of passengers by air and notice of denunciation of the Warsaw convention by the united states of America . the Canadian year book of International law .vol.(1999

4-Miller, liability in international Aire transport (the warsaw system in municipal .courts)1977kp212

5-ZoghbiK La responsabilite aggravee du transporteur aerien (dol et faute eg uivalent au dol) etude developpe du protocole de la haye,ed paris,1992.