مسؤولية الناقل الجوي للبضائع

La Responsabilité Du Transporteur Aérien De Marchandises

ط.د. مكاوي نعيمة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة ورقلة

ملخص الدراسة:

تعد مسؤولية الناقل الجوي للبضائع من أبجديات دراسة القوانين المتعلقة بالنقل الجوي و أبرز اهتمامات فقهاء قانون النقل الجوي، ففي البداية كانت الدول التي استغلت هذا النوع من النقل تطبق نظام مستوحى من أنظمة النقل الأخرى وخاصة النقل البحري، الى جنب القواعد العامة للمسؤولية المدنية في القوانين الوطنية، هذا النظام الذي لم ينسجم مع طبيعة هذا النوع من النقل الأمر الذي أدى الى تدخل المشرعين أجل إيجاد نظام متوازن بين الناقلين والشاحنين الجويين. فكان نظام وارسو لسنة 1929 الذي استوحت منه أغلب الدول أحكامها، كما عدل هذا النظام مؤخرا بنظام مونتريال لسنة 1999.

الكلمات المفتاحية:

حدود مسؤولية الناقل الجوي للبضائع، اعفاء الناقل الجوي من المسؤولية، التدابير الضرورية، التأخر في النقل الجوي.

Résumé de l'étude:

La responsabilité du transporteur aérien de marchandises est la bases d'étude des lois sur le transport aérien et des préoccupations les plus importantes des contrôleurs de droit de transport aérien, les pays qui exploitaient ce type de transport appliquaient un système inspiré par d'autres systèmes de transport, notamment le transport maritime et les règles générales de responsabilité civile dans les législations nationales. N'était pas compatible avec la nature de ce type de transport, qui a conduit à l'intervention des législateurs afin de trouver un système équilibré entre les transporteurs aérien et l' Expéditeurs de marchandises. Le système de Varsovie de 1929, à partir duquel la plupart des pays ont tiré leurs lois, a été récemment modifié par le système de Montréal de 1999

mots clés:

limites de responsabilité du transporteur aérien de marchandises, exoneration de responsabilité du transporteur aérien, mesures nécessaires, retard dans le transport aérien

مقدمة:

تحقق وسائل النقل انتقال الأشخاص والثروات، الأمر الذي يعد العامل الأساسي في اكتشاف الآخر وانفتاح حضارات العالم على بعضها البعض ونقلها الى عالم اليوم، فالنقل هو عصب للحياة الاقتصادية بصفة عامة وللحياة التجارية بصفة خاصة وهو المحرك الأساسي لعالم الأعمال فلولا تحقيق انتقال الثروات من أماكن إنتاجها الى أماكن استهلاكها لما تمكنا اليوم من الحديث عن المصطلحات مثل العولمة ،اقتصاد السوق، النظام العالمي الجديد،..... الخ.

كما كان لظهور الطائرة في بدايات القرن العشرين كوسيلة نقل غير تقليدية من حيث السرعة وطريقة انتقالها بسبب تحررها من تضاريس الأرض - يابسة ومياه - أثر بالغ الاهمية في تغيير تركيبة عالم اليوم فبفضلها اصبح نقل الاشخاص و الأموال أسرع وبمرور الوقت أكثر أمن وسلامة، إلا أنه بالرغم من ذلك لم تستطع هذه الوسيلة التقليل من حجم الأضرار المرعبة في حال حدوثها.

والجزائر كغيرها من الدول تطمح للتطور على كافة المستويات، عرف فيها نظام النقل الجوي تطور مطرد منذ الاستقلال الى يومنا هذا. فبعد وضوح الرؤيا وصدور قانون المصالح الجوية في سنة 1964 حيث تضمن أحكام مسؤولية الناقل الجوي للبضائع في النقل الداخلي التي كانت أغلب أحكامها تحاكي اتفاقية وارسو،بالإضافة الى التصديق على اتفاقية وارسو وبروتوكول لاهاي المعدل لها(1).

ثم جاء بعد ذلك قانون الطيران المدني لسنة 1998 الذي الغى قانون المصالح الجوية لسنة 1964 استجابة للتغيرات الاقتصادية التي عرفتها الجزائر، وبذلك عرف نظام مسؤولية الناقل الجوي للبضائع عدم تجانس على مستوى النقل الداخلي والنقل الدولي.

فأهم ما يميز مسؤولية الناقل الجوي للبضائع أنها قائمة على أساس الخطأ القابل لإثبات العكس في جانب الناقل ومحددة بسقف محدد مع امكانية تقويض هذه المسؤولية والإفلات منها هذه الخصائص كان لها ما يبررها عند بداية الاستغلال التجاري للطائرات ومقنعة الى حد كبير، وعليه يمكن التساؤل اليوم: هل مازال يحقق نظام مسؤولية الناقل الجوي للبضائع العدالة و الانصاف المطلوبة من أي قانون؟

لتحليل هذه الاشكالية سوف نقتصر في دراستنا على أحكام المسؤولية المدنية للناقل الجوي للبضائع فقط دون غيرها و سنتخذ من اتفاقية وارسو 1929 بصيغتها المعدلة و اتفاقية مونتريال 1999 والقوانين الوطنية أساس للوصف والتحليل مع اجراء مقارنة له مع بعض القوانين الوطنية الأخرى لإيجاد نقاط القوة والضعف فيها.

كما ان دراسة هذا الموضوع تقتضي تقسيمه الى محورين في المحور الأول: ندرس فيه تنازع المصالح بين أطراف علاقة مسؤولية الناقل الجوي، أما في المحور الثاني فسنتناول فيه السمات الأساسية التي تميز مسؤولية الناقل الجوي للبضائع عن غيرها من المسؤوليات.

المحور الأول: التفاعل بين مصادر مسؤولية الناقل الجوي للبضائع.

ان تنوع مصادر مسؤولية الناقل الجوي للبضائع بين المستوى الداخلي والدولي ولد تاثير مباشر على تكييف هذه المسؤولية وعلى مجال تطبيقها، ومدى قدرة الناقل على التدخل لتعديل نطاقها من خلال ادراج لحالات الاعفاء وامكانية تحديدها.

أولا: تكييف مسؤولية الناقـل الجـوي للبضائع.

يعتمد تكييف مسؤولية الناقل الجوي للبضائع على تبيان طبيعة هذه المسؤولية و الأساس الذي تقوم عليه. فمسؤولية الناقل الجوي للبضائع مرت بعدة مراحل قبل أن تصل الى الهيكل الذي هي عليه اليوم فقوانين الطيران المدني نجدها أغلبها تؤكد على الطبيعة العقدية لهذه المسؤولية، لأن الجوهر الأساسي لعملية نقل البضائع جويا هو عملية تغيير مكان البضائع بواسطة الطائرة الذي يمثل الالتزام الأساسي لعقد النقل الجوي ومن ثم تبرز التزامات الاخرى للناقل الجوي و هي الالتزام بضمان سلامة البضائع و الالتزام بعدم التأخير، هذه الالتزامات هي التي تقرر الطبيعة العقدية لمسؤولية الناقل الجوي للبضائع.

فالجزائر قبل أن تعرف منظومتها القانونية تشريعات متعلقة بالطيران المدني نجد أن الاتفاقيات الدولية كانت سباقة في البحث عن توحيد قواعد النقل الجوي ومنها قواعد مسؤولية الناقل الجوي للبضائع التي استلهمت منها أغلب التشريعات الداخلية أحكامها فكان البدء باتفاقية وارسو لسنة 1929 (2) التي سعت الى ايجاد نظام دولي يحقق التوازن بين مصالح الناقلين و الشاحنين كما جاءت متأثرة بالأنظمة القانونية الكبرى.

فجعلتها مسؤولية عقدية اساسها الخطأ المفترض، تترتب عند إخلاله بالالتزام بسلامة البضاعة أو التأخر في ايصالها فيكون التزام الناقل الجوي هو التزام ببذل العناية الواجبة لسلامة وصول البضاعة، إلا أنها أقامت قرينة على خطأ الناقل الجوي تجعله مسؤولا بمجرد إخلاله بسلامة البضاعة، ولتخفيف قرينة الخطأ المفترض على الناقل لم تجعلها الاتفاقية قرينة قاطعة (3).

كما أن بروتوكول لاهاي لسنة 1955 لم لحدث أي تغير في تكييف هذه المسؤولية (4)، والى غاية بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975 (5) الذي جعل مسؤولية الناقل الجوي للبضائع موضوعية المبنية على أساس نظرية المخاطر فلا يستطيع الناقل الجوي للبضائع دفع مسؤوليته الا للأسباب الواردة على سبيل الحصر(6) ولم يعد هناك مجال للأخذ بفكرة الخطأ المفترض إلا في حالة التأخير في نقل البضائع(7).

ثم أعيد صياغة نظام وارسو في قالب جديد من خلال اتفاقية مونتريال لسنة 1999 حيث تم ادماج أحكام بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975 المتعلقة بأساس هذه المسؤولية و جعلها مسؤولية موضوعية أساسها المخاطر أو تحمل التبعة (8) ولم يبقى الخطأ المفترض كأساس لها الا في حالة التأخير في نقل البضائع التي يمكن الافلات من المسؤولية العقدية وتقرير امكانية تقويض الخطأ بالثبات اتخاذ التدابير الضرورية اللازمة، أو كان من المستحيل عليهم اتخاذها(9) أو أن المضرور قد تسبب أو ساهم في احداث الضرر (10) .

أما على المستوى الداخلي فلقد عرف النقل الجوي، تشريعين متعلقين بهذا المجال أول تشريع كان قانون رقم 64-166 مؤرخ في 8 يونيو 1964 يتعلق بالمصالح الجوية، ثم القانون رقم 98-06 المؤرخ في 27 يونيو 1998 المتعلق بالطيران. وكلاهما جعلها مسؤولية عقدية أساسها الخطأ المفترض وهو الأمر الذي سارت عليه التشريعات المقارنه فنجد أن التشريع المصري في قانون التجارة الجديد رقم 17 لعام 1999.(11) وكذلك المشرع الفرنسي في قانون الطيران المدني الصادر في 2 مارس 1957 والمعدل في 21 سبتمبر 2010.

ثانيا: نطاق انعقاد مسؤولية الناقل الجوي للبضائع.

ان مسؤولية الناقل الجوي للبضائع كغيرها من المسؤولية المدنية حتى تقوم (تثار) يجب توفر أركانها من خطأ، ضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر وهي لا تختلف عن الأركان العامة المطلوبة في أي مسؤولية مدنية.

وبما اننا نتعامل مع مسؤولية عقدية لها نظامها الخاص بها فان توفر الأركان لا يكفي لقيام هذه المسؤولية وتطبيق الأحكام التي جاءت بها التشريعات الوطنية أو الدولية فلابد من توفر شروط أخرى

والمتمثلة في النطاقات الثلاثة للمسؤولية وهي النطاق الموضوعي، النطاق المادي، والنطاق الزماني.

النطاق الموضوعي: ترتبط مسؤولية الناقل الجوي بمدى توفر نطاقها الموضوعي المتمثل في عقد النقل الجوي للبضائع، لان عقد النقل الجوي هو الذي يضفي على القائم بعملية النقل الجوي صفة الناقل الجوي والذي تثار في مواجهته المسؤولية كما لا يختلف عقد النقل الجوي عن مختلف العقود المدنية بصفة عامة وعقود النقل بصفة خاصة من حيث الأركان ، ومكمن الاختلاف يكمن في وسيلة تنفيذ هذا العقد وهي الطائرة.

وعليه وبالرجوع الى اتفاقية وارسو الذي لم يرد بها شرط وجود عقد النقل الجوي ولكن يستشف ذلك من خلال نصوص الاتفاقية وعبارات الاتفاقية "الأطراف المتعاقدون" الواردة في الفقرة الثانية من نص المادة الأولى و أحيانا استعمال عبارة العقد(12) أما قانون الطيران المدني الذي عرف عقد النقل الجوي في المادة 138 من قانون الطيران المدني " يفضي كل نقل جوي للبضائع أو المواد الى ابرام عقد يلتزم الناقل الجوي بموجبه بأن ينقل بواسطة الطائرة وبمقابل من مطار إلى آخر، البضائع و المواد التي يتسلمها

من المرسل قصد تسليمها إلى المرسل اليه أو إلى ممثله القانوني" وكذلك المشرع الفرنسي في قانون الطيران المدني الصادر في 2 مارس 1957 والمعدل في 21 سبتمبر 2010 في المادة L 321-2 "عقد النقل الجوي للبضائع المبرم بواسطة رسالة النقل الجوي المحررة حسب شروط المادة 102 من القانون التجاري من أجل تنفيذ نقل بواسطة الطائرة.(13) فمن خلال هذا التعريف نلاحظ أن عقد النقل الجوي يتميز بمجموعة من الخصائص نذكرها في ما يلي :

أنه عقد رضائي فهو ينعقد بمجرد تلاقي الإيجاب مع القبول، و دون ما حاجة الى إفراغه في شكل معين، لم تتضمن قواعد خاصة بتكوينه في اتفاقيتي وارسو ولا مونتريال أو حتي تعريفه لذلك يتعين الرجوع بشأن هذه القواعد الى القانون الوطني الواجب التطبيق(14). وأكدت المادة 36 من القانون التجاري الطابع الرضائي لهذا العقد بنصها " عقد النقل اتفاق....."

كما قد جرت العادة على وجوب تحرير رسالة النقل الجوي(Lettre de Transport Aérien) لكن هذا الأمر لا يغير من طبيعة عقد النقل الجوي فهذه ليست شكلية وإنما هي سوى دليل للإثبات(15)، وهذا حسب المادة 139 من قانون الطيران المدني " لا يؤثر غياب أو عدم صلاحية أو ضياع رسالة النقل الجوي لا على وجود عقد النقل الجوي ولا على صلاحيته" وهو المضمون المستوحى من اتفاقية وارسو خاصة المادة 05 منها.

- أنه من عقود الإذعان بمعني أن الشاحن لا يملك الحق في مناقشة الشروط الواردة في العقد، إما أن يقبلها كاملة أو يرفضها كاملة.
- أنه عقد تجاري: لان الناقل يقدم خدمة للشاحن المتمثلة في التغيير المكاني للبضائع فانه عادة ما يتم في شكل مشروع يهدف على تحقيق الربح، الناتج عن المقابل الذي يشترطه القانون، فعمليات الملاحة الجوية قبيل الأعمال التجارية التي تتم في شكل مقاولة حسب نص المادة 3 فقرة 5 من القانون التجاري.
- هو عقد محله نقل البضائع جوا يجب ان يتم النقل الجوي من خلال استعمال الطائرة لاتمام عملية النقل وأن يكون النقل متعلق بنقل البضائع و المقصود بالبضائع كل مال منقول قابل للتداول ولم يخرج من دائرة التعامل اما بحكم طبيعته أو بحكم القانون، وثار جدل حول مدى اعتبار جثث الموتى من قبيل البضائع استناد الى تقدير الأجرة على أساس الوزن أو الحجم كما هو الحال في نقل البضاعة الا أن الرأي الراجح أن جثث الموتي لا تعد من قبيل البضاعة كونها خارجة عن دائرة التعامل احتراما لكرامة جسم الانسان قواعد الدين(16) .

2 النطاق المادي: المتمثل في وقوع واقعة او حادث حسب مفهوم اتفاقية وارسو لسنة 1929 أو مونتريال لسنة 1999، حيث لم تضع كلتا الاتفاقيتين مفهوم الواقعة أو الحدث وتركت ذلك للفقة والقضاء فهي تعتبر كل سبب يؤدي الى وقوع الضرر، فهي تختلف عن مفهوم الحادثة التي تقع في نقل الأشخاص إذ أن

مفهوم الواقعة أوسع نطاق من اصطلاح الحادثة فهي تشمل جميع الأسباب التي يمكن أن يترتب عليها ضرر بالنسبة للبضاعة(17) وهذا ما نص عليه قانون الطيران المدني الجزائري 146 منه بنصها " يكون الناقل بالطائرة مسؤولا عن الخسائر والأضرار الناتجة عن ضياع أو تلف أو خسارة تصيب ....شرط ان يكون السبب الأصلي للخسارة...." فعبر عن الحدث بالسبب الأصلي وهو كذلك مفهوم واسع يشمل كافة الأسباب الممكنه للضرر سواء كانت متصلة بعملية النقل الجوي أو غير متصلة بها(18) كل واقعة يمكن أن تؤدي للخسارة.

لا تقوم مسؤولية الناقل الجوي للبضائع الا بالثبات حصول الضرر للشاحن هذا الضرر الذي قد يأخذ أحد الأشكال التالية:

اما ضرر يصيب البضاعة بصفة مباشرة و يكون في صورة تلف البضاعة أو هلاك البضاعة أو نقص في البضاعة، أوفي صورة التأخر في وصول البضاعة فهو ضرر يؤثر على نشاط الشاحن فيحرمه من الاستفادة الاقتصادية للبضائع، فالبضائع في هذا الطرح قد تصل سليمة الا أنها لاتصل في الوقت المناسب لها كما أنه هذه الحالة يمكن اجتماع هذا الضرر مع الضرر المادي المذكور في الحالة الأولى، ونكون في هذه الحالة أمام فرضين اما أن يتفق الناقل مع الشاحن على مدة النقل الجوي او لا يحصل مثل هذا الاتفاق و الراجح في هذه الحالة هو ضمان وصول البضاعة في فترة معقولة.

وبالرجوع الى معنى كلمة التأخير نجدها تعني مجاوزة الميعاد وعليه يقع على الناقل الجوي للبضائع التزام بتنفيذ النقل في مدة محددة، كما أن فكرة التأخير أثارت خلافات في الفقه الجوي حول تحديد معيار التأخير او الفترة الزمنية التي يقع خلالها التأخير لذلك انقسم الفقه الى قسمين فيرى اتجاه مضيق ان فترة النقل الجوي التي يسأل فيها الناقل هي تلك الفترة التي تتهيأ فيها الطائرة للإقلاع من مطار القيام الى غاية هبوط الطائرة في مطار الوصول، وهذا الفرض لا يخدم الغرض من تقرير مسؤولية الناقل الجوي عن التأخر في وصول البضائع ، أما الاتجاه الثاني فيقرر بالنسبة لنقل البضائع أن فترة النقل الجوي هي نفسها الفترة التي حددتها المادة 18 من اتفاقية وارسو(19) والمادة 146 من قانون الطيران المدني وعليه متى تجاوز وصول البضائع فترة النقل الجوي المدة المتفق عليها في العقد أو المدة المعقولة لوصول البضائع وتسبب ذلك في ضرر للشاحن عد هذا التجاوز من قبيل التأخير الذي يسال عليه الناقل الجوي للبضائع.

3 النطاق الزمني والمكاني: ويقصد به متى تبدأ هذه المسؤولية ومتى تنتهي أي تحديد فترة النقل الجوي التي يمكن مسائلة الناقل خلالها وكلا القانونين الدولي أو الوطني لم يحدد بالضبط فترة النقل الجوي فتصدى الفقه والقضاء لهذه المسألة فانقسم الى اتجاهين، اتجاه أخذ بالمفهوم الموسع لفترة النقل الجوي حيث تبدأ هذه الفترة من لحظة تسلم الناقل البضاعة وتنتهي بتسليمها الى المرسل اليه في نهاية الرحلة وهذا التفسير يشمل أي فترة سابقة على دخول البضاعة الى مكان القيام او لاحقة على خروجها

من مطار الوصول طالما البضائع في حراسة الناقل لكن الاتجاه الثاني حاول تقليص الفترة الى المدى المكاني بتواجد البضاعة في المجال الجوي أي في المطار او على متن الطائرة (20) أما المشرع الجزائري فلقد نص في تنص المادة 146 من قانون الطيران المدني " يكون الناقل بالطائرة مسؤولا عن الخسائر والأضرار الناتجة عن ضياع أو تلف أو خسارة تصيب... أو الشحن شرط أن يكون السبب الأصلي للخسارة قد حدث في الوقت الذي كانت فيه ... أو الشحن تحت حراسة الناقل الجوي، سواء كان ذلك في المطار أو على متن الطائرة أو في أي مكان، في حالة هبوط هذه الأخيرة خارج محطة جوية."

وهنا يحاول المشرع تأكيد أن فترة النقل الجوي مناطها الحراسة أي منذ اللحظة التي يتخلى فيها الشاحن أو المرسل عن حيازة البضائع والشحن للناقل.على غرار اتفاقية وارسو لسنة 1929 ومونتريال لسنة 1999

كما يجب أن تكون الحراسة محققة في المجال الجوي،اي الفترة الزمنية التي تكون فيها البضاعة داخل المجال الجوي أو اي مكان آخر تهبط فيه الطائرة.

المحور الثاني: حدود قيام مسؤولية الناقل الجوي للبضائع.

توصلنا في المحور الأول الى أن مسؤولية الناقل الجوي للبضائع هي مسؤولية عقدية وفقا لما ورد في اتفاقية وارسو وقانون الطيران المدني الجزائري وهذا النوع من المسؤولية يمكن لأطراف العقد أن يعدلوا من أحكامها كقاعدة عامة إلا أنه ونظرا لخصوصية مسؤولية الناقل الجوي للبضائع فان المشرع تدخل من أجل وضع ضوابط لها من خلال النص على حالات الاعفاء وضوابط تسقيفها.

أولا: حالات الاعفاء من مسؤولية الناقل الجوي للبضائع.

ان افتراض الخطأ في المسؤولية العقدية للناقل الجوي للبضائع، تتيح الامكانية للناقل الجوي من القدرة على الاعفاء من هذه المسؤولية خاصة كما ذكرنا سابقا كما أن غالبية الفقه ينادي بصحة شرط الاعفاء من المسؤولية العقدية و أهم مبدأ ارتكز عليه هو الحرية العقدية، فالالتزامات مصدرها العقد وبالتالي يجوز لهما استبعادها لان العقد شريعة المتعاقدين(21)، لكن لهذه القاعدة عدة استثناءات تبررها طبيعة العقد ونوعه فاذا كان العقد من عقود الاذعان وعقد النقل الجوي للبضائع منها، فان الطرف القوي يفرض شروطه على الطرف الضعيف التي قد تكون من بينها شرط الاعفاء من المسؤولية،

لذلك وحماية للطرف الضعيف الشاحن تفطن المشرع الجوي الدولي لهذه المسألة فنظمها بقواعد امرة فجعل كل الشروط التي يكون الهدف منها اعفاء الناقل الجوي للبضائع من المسؤولية تكون باطلة ولا يمكن للناقل بأي حال من الأحوال ادراج شروط اعفاء يمكن أن تؤدي في الأخير الى الانقاص من حدود المسؤولية المقررة أو الاعفاء منها بضفة نهائية. ولهذا السبب وحتى يخفف المشرع سواء الدولي أو الوطني من أثر المسؤولية على الناقل وضع له حالات يمكن من خلالها التنصل من مسؤوليته عن طريق اثبات أحد حالات الاعفاء و المتمثلة في:

الاعفاء بسبب اثبات اتخاذ جميع التدابير الضرورية أو استحالة اتخاذهم ذلك، ولقد نصت على هذه الحالة المادة 20 من اتفاقية وارسو هذه الحالة تقلب التزام الناقل من التزام بتحقيق نتيجة الى الالتزام ببذل عناية.

حاولت القوانين الجوية فيما يخص مسؤولية الناقل الجوي ايجاد التوارن بين مصالح الناقلين ومصالح الشاحنين فجعلت التزام الناقل التزام ببذل عناية و هو ما يسهل على الناقل دفع المسؤولية، ولقد اثار مصطلح التدابير الضرورية عدة اشكالات نظرا لان المشرع لم يحدد المقصود بها فانقسم الفقه الى ثلاث اتجاهات اتجاه التفسير الحرفي الذي يدعو الناقل الى اتخاذ جميع التدابير الضرورية التي من شأنها أن تؤدي موضوعيا الى منع حدوث الضرر(22) ، أو هي تلك التدابير لو اتخذت ما وقع الضرر(23) كما أن غالبية الفقه اتجه بأن المقصود بالتدابير الضرورية هي التدابير المعقولة التي يتخذها الناقل العادي في الظروف المعتادة ولان هذا الاتجاه فيه ترجيح لمصلحة مستعملي الطائرة على مصلحة الناقل بعدم تمكينه من دحض قرينة الخطأ المفترض(24). وبالتالي تشديد المسؤولية على الناقل الجوي للبضائع.

أما الاتجاه الثاني صاحب التفسير الموسع والتي تعني اتخاذ الناقل التدابير المعقولة المهمة التي يتخذها في مهنته الناقل الحريص لتفادي وقوع الضرر، وبالتالي يجب على الناقل البحث عن انتفاء الخطأ، ويترتب على ذلك اعفاء الناقل في حالة الحادث المجهول إذا أثبت أنه اتخذ جميع اتدابير الضرورية لذلك(25) .

وتمثل التدابير الضرورية وضع طائرة صالحة للملاحة قيل بدئ الرحلة والطاقم والمؤهلات والشهادات واتخاذ جميع الاجراءات والتدابير الأمنية(26) والشروط الفنية(27) التي ينص عليها قانون الطيران المدني او اتفاقيات الدولة، أما عن مسألة اتخذ التدابير الضرورية في حالة ما إذا كان سبب الحادث معلوما فان على الناقل نفي وقوع الخطأ من جانبه اتجاه هذا السبب بالذات اي أن الناقل لا يستفيد من امكانية الاعفاء في حالة السبب المعروف إلا بإقامة الدليل على أنه وتابعيه قد اتخذوا ازاء هذا السبب بالذات كافة التدابير الضرورية لتجنب وقوع الضرر(28).

وهناك اتجاه ثالث يفسر معنى التدابير الضرورية تفسير مضيق عن طريق اثبات سبب الحادث الذي نشأ عنه الضرر و أن يثيت بأن هذا السبب نفسه لا يرجع الى خطأ الناقل وذك بأنه هو وتابعوه اتخذوا في مواجهة الضرر كل التدابير الضرورية لتفاديه فعلى الناقل اثبات انتفاء الخطأ، بإثبات اتخاذ التدابير اللازمة خاصة تلك المتعلقة مباشرة بالحادث (29) كذلك الاتفاقية أو التشريع الوطني لم يحدد اطار الاستحالة المنوه عنها في المادة 20 من اتفاقية وارسو أو المادة من قانون الطيران المدني معليه اتجه الفقه الى اعتبار الاستحالة تتجسد في صورة السبب الأجنبي الذي لا يمكن توقعه ولا دفعه الذي يأخذ أحد صورتين هما احالة القوة القاهرة وفعل الغير.

بالنسبة لقوة القاهرة تعني كل أمر غير متوقع حصوله ولا يمكن دفعه أو تجنبه فهي تلك الحوادث الفجائية التي تخرج عن دائرة نشاط الناقل ولا يمكنه توقعها أو درء خطرها وتتلخص أساسا في مخاطر الهواء وهي من فعل الطبيعة ولا حيلة للناقل الجوي ازاءها(30)

فعل المضرور:تنص المادة 21 من اتفاقية وارسو على أنه :"إذا أثبت الناقل أن خطأ الشخص المصاب هو الذي تسبب عنه الضرر أو ساعد على وقوعه فللمحكمة بالتطبيق لأحكام قانونها أن تستبعد مسؤولية الناقل أو تخفف منها.

ونجد أن أساس المسؤولية الناقل الجوي للبضائع تحول أساسها الى فكرة الخطأ وتحمل التبعة و علية أصبحت حالات الاعفاء محددة حسب المادة 4 من بروتوكول مونتريال الرابع لعام 1975 بنصها أن مسؤولية الناقل الجوي عن الأضرار التي تصيب البضاعة نتيجة هلاكها أو تفها أو ضياعها دون أن يستطيع الناقل التحلل من المسؤولية إلا إذا أقام الدليل على أن سبب الضرر أجد الأسباب التالية:

1- طبيعة هذه البضاعة أو عيبها الذاتي،

2- سوء التغليف الراجع الى شخص آخر غير الناقل أو أحد تابعيه،

3- أعمال الحرب أو النزاع المسلح،

4- عمل صادر عن السلطة العامة ذو صلة بالبضاعة من حيث دخولها أو خروجها من المطار أو أثناء عبورها به".

هذه الحالات نجدها نفسها في اتفاقية مونتريال لسنه 1999 التي لم تنظم اليهما الجزائر وبقيت أحكام اتفاقية وارسو لسنة 1929 المعدلة ببروتوكول لاهاي لسنة 1955 هي السارية المفعول هي السارية المفعول في حالة النقل الجوي الدولي للبضائع بالإضافة الى الأحكام القانون الداخلي.

اذا ما نجح الناقل في اثبات أن الضرر كان نتيجة أحد الأسباب المذكورة أعلاه فانه يكون قد نجح في نفي الخطأ من جانبه قطع العلاقة مع الضرر او أن خطأه ليس هو المتسبب في الضرر بل أحد الأسباب هو السبب المباشر للضرر وكعادته المشرع لم يعرف هذه الحالات بل ترك ذلك للفقه وقانون القاضي المعروض عليه النزاع

ثانيا: تسقيف مسؤولية الناقل الجوي للبضائع.

متى قامت مسؤولية الناقل الجوي للبضائع بالشروط المذكورة سابقا فانه يحق للناقل تحديد مسؤوليته بالحدود المنصوص عليها في اتفاقية وارسو بصيغتها المعدلة او بالحدود الاتفاقية في حالة وجود مثل هذه الاتفاقات في عقد النقل الداخلي او النقل الدولي الغير خاضع للاتفاقية وعليه نحاول تحديد مبررات التحديد والضوابط القانونية للتحديد الإتفاقي.

أول مبرر كان يساق لتبرير هذا التحديد هو حماية لمرفق الشحن الجوي و حماية للشاحن من تعسف الناقل جعل المشرع هذه المسؤولية محددة و غير مطلقة خلاف القواعد العامة في المسؤولية

العقدية التي تتيح للأطراف امكانية تنظيم هذه الحدود و منع المشرع الجوي أي شروط اتفاقية ترمي الى تحديد يقل عن الحدود المقررة قانونا وجعلها لاغية وبدون أثر دون التأثير على وجود العقد وقيامه.

كما أن هذا المبدأ ليس بالمبدأ الآصيل في مجال النقل الجوي بل نجد انه مستمد من قواعد أنواع النقل الأخرى، فهو أحد اهم السمات الأساسية لها، وكان الدافع لهذا المبدأ عدة مبررات اقتصادية املتها ضرورة حماية النقل الجوي الوليد في ذلك الوقت، وقد دأب التشريعات الجوية الدولية أو الداخلية حريصا على تكريس هذا المبدأ في النصوص المتضمنة قواعد المسؤولية المتعلقة بالنقل الجوي للبضائع.

ولا يعد وجود هذا المبدأ من باب التأثر أو القياس بل هو مبدا أملته دوافع اقتصادية و قانونية بالرغم من الانتقادات التي وجهت لهذا المبدأ الا أنه ضل صامدا في نصوص التشريعات بسبب رغبة الدول في حماية قطاع النقل الجوي، فقطاع الملاحة الجوية يتعرض لمخاطر جسيمة حيث كثيرا ما تؤدي الحوادث الجوية الى مخاطر جسيمة أخطرها هلاك كل البضائع(31) ووسيلة النقل معا فيؤدي اطلاق التعويض الى التأثير سلبا على المركز المالي لمؤسسات النقل الجوي الأمر الذي يؤدي في نهاية المطاف الى جعل اللمسؤولية المطلقة أحد أهم العراقيل التي تقف في وجه الشحن الجوي للبضائع وبالتالي عرقلة النشاط الاقتصادي بصفة عامة.

أما المبررات القانونية فتتمثل في كون أن طبيعة مسؤولية الناقل الجوي للبضائع هي مسؤولية عقدية للإرادة دور كبير في تعديل أحكامها فأراد المشرع وحماية للشاحن الجوي وضع حدود قصوى للمسؤولية بقواعد آمرة لا يمكن الاتفاق على الانقاص منها في حين يمكن الاتفاق على تجاوزها، كذلك هناك جانب من الفقة يبرر تحديد المسؤولية الى فكرة تقاسم الأعباء بين الطرفين حيث أن الشاحن الجوي باختياره للطائرة لنقل بضائعة على بقبة أنواع النقل الأخرى يكون مدركا الى حدما المخاطر المحيطة بهذا النوع من النقل وقابل بها ضمنيا،الامر الذي يعد مبرر للتحديد.

وللإشارة فان هذه الحدود تسري في مواجهة تابعي الناقل الجوي والناقل الجوي الفعلي(32) بالإضافة الى تشجيع التأمين الجوي لأن التعويض المطلق يجعل شركات التأمين تتهرب من التأمين الجوي.

وبالمقابل نجد الكثير من الفقه يدعو الى التخلي عن مبدأ التحديد الأنه لم يعد له ما يبرره اليوم خاصة مع تطور النقل الجوي القوة الاقتصادية لهذه المؤسسات(33) انتعاش سوق التأمين سواء الجوي أو على البضائع،

بالرغم من حرص المشرع على تبني مبدأ التحديد إلا أنه وحماية للشاحن من غش الناقل و اهماله جعل هذا المبدأ ليس مطلق و أنما وضع حالات اذا تحققت خسر الناقل امكانية تحديد مسؤوليته فيخضع الى نظام المسؤولية الغير المحدودة للناقل الجوي.

حالة الخطأ الجسيم أو الخطأ المعادل للغش:من المبادئ الأساسية في نظرية العقود هي تنفيذ العقد بحسن نية

حالة تخلف رسالة النقل الجوي أو تخلف بياناتها الالزامية: ألقت اتفاقية وارسو لسنة 1929 التزاما على الشاحن الجوي التزاما بوجوب تحرير رسالة النقل الجوي وتضمينها بيانات الزامية ينتج عن تخلفها فقدان أو سقوط الحق في تحديد المسؤولية و بالتالي الالتزام بتعويض كامل الضرر، فهذه الحالة هي من قبيل التشديد في مسؤولية الناقل الجوي، وبالرغم من تعديل اتفاقية وارسو بموجب بروتوكول لاهاي لسنة 1955 الذي أبقي على الأحكام المتعلقة بالتعويض في حالة غياب رسالة النقل الجوي أو عدم احتوائها على البيانات الإلزامية أو عدم التنصيص على خضوع النقل الجوي لأحكام اتفاقية وارسو(34) كما أن اتفاقية مونتريال فلم تشر الى هذه الحالات بحيث تم الغائها و اصبح الناقل يستفيد من تحديد المسؤولية بالرغم من تخلف هذه الشروط(35) ،أما المشرع الجزائري فأبقى على نفس ألحكام التي جاء بها إتفاقية وارسو(36)

حالة الاتفاق على الرفع من حدود المسؤولية بين الناقل الجوي والشاحن:منعت اتفاقية وارسو بصيغتها المعدلة و كذلك اتفاقية مونتريال لعام 1999 اي انفاق يؤدي الي تقرير حدود اقل من تلك المنصوص عليها في هذه القوانين و هو نفس الموفق تبناه قانون المصالح الجوية الملغى بموجب قانون الطيران المدني الذي نجده بالمقابل لم يأتي بمثل هذه الأحكام ونجد بالمقابل ان كل هذه التشريعات أقرت بإمكانية الاتفاق على رفع هذه الحدود بما هو أكثر مما هو مقرر قانونا وعليه يجب على الشاحن اثبات حصول مثل هذا الاتفاق في عقد النقل الجوي.

كذلك هناك حكم أخر يؤدي الى الخروج عن مبدأ التحديد للمسؤولية هو الاعلان الشاحن المصلحة في تسلم البضائع أجرة مقابل ذلك.

خاتمة:

ان النقل الجوي للبضائع هو ضرورة يفرضها الواقع الاقتصادي المتسارع في النمو فعلى اي دولة تريد بجدية تطوير اقتصادها عليها أن تهتم بوسائط النقل عموما مع تهيئة النظام القانوني الكفيل بدعم نشاط الناقلين دون اهمال الشاحنين لأن كلا الطرفين فاعل في العملية الاقتصادية ككل.

والنقل الجوي للبضائع الوطني في حاجة ماسة للدعم من أجل تنشيطه اقتصاديا و تمكينه من أخذ دوره أو نصيبه من عمليات الشحن، لذلك يجب اعادة النظر في قانون الطيران المدني خاصة مسألة نظام مسؤولية الناقل الجوي للبضائع لأنها بالشكل الحالي لا توفر اية حماية للناقلين الجويين الداخليين اذا ما قارناها مع ما يحصل عليه الناقل الجوي الدولي.

وعلى الجزائر اذا ما أرادت فتح مجال الاستثمارات وتشجيعه لأن الآليات الاقتصادية وحدها لا تكفي للنهوض بالاستثمار بل على الدولة اعادة النظر في نظام مسؤولية الناقل الجوي للبضائع وتكييفه مع النظام الدولي الساري المفعول وضرورة الانضمام الى اتفاقية مونتريال لسنة 1999 حتى يكون هناك توازن بين النظام الداخلى والدولي

هوامش:

1: انضمت الجزائر إلى هذه الاتفاقية بمقتضى المرسوم رقم 74/ 64 المؤرخ في 2 مارس 1964 المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى اتفاقية وارسو المؤرخة في 12 أكتوبر 1929 المتعلقة بتوحيد بعض لقواعد النقل الجوي الدولي و بروتوكول لاهاي الدولي المؤرخ في 28 سبتمبر 1955. جريدة رسمية عدد 48، كما انضمت إلى بروتوكول جوادالاخارا بمقتضى الأمر رقم 65/267 المؤرخ في 25 أكتوبر 1965 و المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى الاتفاقية المتممة لاتفاقية وارسو حول توحيد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوي الدولي الذي يؤديه شخص غير الناقل المتعاقد و الموقعة بتاريخ 18 سبتمبر1961 بجوادالاخارا، الجريدة الرسمية عدد 104 مؤرخة في 21 ديسمبر 1965، الصفحة 1466.

2: تم عقد اجتماع فى باريس عام 1925، وهوا اول اجتماع دبلوماسي ينعقد لبحث مشروع اتفاقية متعددة الأطراف قدمت من قبل الحكومة الفرنسية حول مسؤولية الناقل الجوي الدولي، التي كانت من اهم مشكلات الطيران التجاري التي تصدى لها الفقهاء منذ ذلك الحين وحتى وقتنا الحاضر وفي عام 1926 تم تأسيس للجنة الدولية لخبراء الجويين "Commite International Technique Dexperts Juridiques Aeriens " وهي لجنة دولية مستقلة لها اختصاصات استشارية وتعرف اختصارا (C.I.T.E.J.A) وقد أخذت على عاتقها تبني اتقاقية دولية جديدة و تم التوقيع على هذا المؤتمر في 12 اكتوبر 1929 وعلى الاتفاقية الدولية " وارسو" التي اعدتها السيتيجا لتوحيد القواعد المتعلقة بالنقل الجوي.

Jennifer mckay system: why the 1999 montreal convention represents the best hope for uniformity, p 75.

3: د. أماني أحمد عبد الله موسى،تطور طرق دفع مسؤولية الناقل الجوي ما بين اتفاقية وارسو 1929 م واتفاقية مونتريال 1999،س 16- ع 4 ،مجلة العدل -وزارة العدل السودان، 2014، ص 115- وأيضا كارمن الصالحي، الطبيعة القانونية لمسؤولية الناقل الجوي في الاتفاقيات الدولية و القانون الاماراتي ،كلية القانون . جامعة الامارات العربية المتحدة . ملتقى القانون الجوي الامارات العربية المتحدة ، ص 50

4: كارمن الصالحي، مرجع سابق ، ص 51.

5 : دخل بروتوكول مونتريال الرابع لسنة 1975 حيز النفاذ بعد تصديق الولايات المتحدة الأمريكية وحصوله على التصديقات المطلوبة.

6 : أ.ضياء نعمان علي أحمد، أساس المسؤولية المدنية للناقل الجوي للبضائع،مجلة الأملاك ، ع2، المغرب، 2007 ،ص173.

7 : كارمن الصالحي، مرجع سابق، ص 54.

8: د.عاطف محمد الفقي – تطور مسؤولية الناقل الجوي وفقا لاتفاقية مونتريال 1999- ط1- دارالفكر الجامعي 2007، الاسكندرية، ص 170.و د.محمد فريد العريني، القانون الجوي(النقل الجوي- حوادث الطيران)،دار الجامعة الجديدة للنشر 2007 الإسكندرية، ص 334.

9: د.هاني دويدار،قانون الطيران التجاري، دار الجامعة الجديدة للنشر 2007 الإسكندرية، ص 388.

10: د.عبد المجيد خلف منصور العنزي ، أساس مسؤولية الناقل الجوي و حالاتها،مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية ، جامعة الاسكندرية العدد الأول 2016،ص70.

11: د. عبد الفتاح مراد- شرح العقود التجارية و المدنية - القاهرة، ص 500.

12: حيتام هبة، المسؤولية للناقل الجوي الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون الأعمال -كلية الحقوق بن عكنون-الجزائر2012/2011.ص 14.

13 : le contrat de transport de merchandises par air est constate par une lettre de voiture ou un recepisse, ce titre doit contenir outre les enunciations prevue par l`article 102 du code de commerce l`indication que le transport est effectue par aeronef.

14: محمودي سماح ، مسؤولية الناقل الجوي الدولي، - أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في علوم الحقوق تخصص قانون أعمال -كلية الحقوق العلوم السياسية جامعة الحاج لخضر- باتنة –الجزائر 2015/2014، ص 16.

15: عبدلي وفاء، المسؤولية المدنية للناقل الجوي في ظل التشريع الجزائري - مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص فرع عقود ومسؤولية -كلية الحقوق جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 2016/2015، ص 30.

16: محموي سماح مرجع سابق، ص 79.

17 : .عبد المجيد خلف منصور العنزي ، مرجع سابق، ص 82.

18 : دمانة محمد، دفع المسؤولية المدنية للناقل، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص - كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان 2011/2010، ص 123.

19 : د.هاني دويدار، مرجع، سابق، ص 394.

20 :علاء الدين قاسم أحمد المومني، رسالة مقدمة استكمالا للحصول على درجة الماجستير في القانون من قسم القانون في كلية الدراسات الفقهية والقانونية في جامعة آل البيت تخصص القانون الخاص، كلية جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا 2004 ـ 2005، ص 101.

21 : أ.دمانة محمد، شرط الاعفاء من المسؤولية بين مقتضيات سلطان الارادة و سلطان القانون، دفاتر السياسة والقانون العدد 5، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، جوان 2011، ص243.

22: بشار ياسمينة،مسؤولية الناقل الجوي للركاب، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق،فرع العقود و المسؤولية، -كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2009/2008، ص76.

23 : يزيد دلال، مسؤولية الناقل الجوي للأشخاص في النقل الجوي الداخلي والدولي، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان –الجزائر2010/2009، ص187.

24: دمانة محمد، مرجع سابق، ص 127.

25: نفسه، ص 128.

26 : حدد المشرع الجزائري قواعد الملاحة الجوية ضمن القسم الأول من الفصل الامن من قانون الطيران المدني، والمرسوم التنفيذي رقم 09- 207 ،كما تضمنت اتفاقية شيكاقو 1944 في ملحقها الثامن الأحكام التعلقة بهذا الأمر.

27 : يزيد دلال، مرجع سابق، ص 190.

28 : نفسه، ص 193.

29: بشار ياسمينة، مرجع سابق، ص 78.

30: د. عاطف محمد الفقي، مرجع سابق، ص 147.

31 : محمودي سماح، مرجع سابق، ص229.

32 : حسب المادة 14 من بروتوكول لاهاي لسنة 1955 المعدلة للمادة 22 من اتفاقية وارسو لسنة 1929.

33 : محمودي سماح، مرجع سابق، ص235.

34 : د.هاني دويدار، مرجع سابق، ص434.

35:أنظر، عاطف محمد الفقي، مرجع سابق ص 195، الهامش.

36: المادة 139 من قانون الطيران المدني.