



مسئولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي

بموجب اتفاقية وارسو ومونتريال

د . سامر محمد الزعبي

د . منال محمد السيد

أستاذ القانون التجاري المساعد

أستاذ القانون التجاري المساعد

كلية الحقوق - جامعة البحرين

كلية الحقوق - جامعة البحرين

ملخص البحث

يتناول هذا البحث موضوع مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال، والذي تم دراسته في ثلاثة مباحث، المبحث الأول عرضي المجتمع الدولي لتوحيد القواعد المتعلقة بمسؤولية الناقلومراحل تطور طبيعة مسؤولية الناقل الجوي بموجب اتفاقية وارسو والذي بدء بهدف توحيد قواعد النقل الجوي بالإضافة للسعي لحماية شركات الطيران باعتبارها صناعة حديثة النشأة، ثم تطورها بالاهتمام في توفير الحماية العادلة ومنح المتضرر التعويض المناسب، مما دعا الدول لتعديل اتفاقية وارسو من خلال عدد من البرتوكولات انتهاءً باستبدال اتفاقية وارسو والبرتوكولات المعدلة لها باتفاقية مونتريال بهدف وجود اتفاقية واحدة، موحدة القواعد وشاملة.

عرضنا في المبحث الثاني التعويض عن الضرر المعنوي في ظل اتفاقية وارسو لعام ١٩٢٩ مع محاولة عرض أهم الآراء الفقهية والاتجاهات القضائية المتعلقة بها، ولاحظنا اختلاف الاتجاه القضائي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي وفقاً للاتفاقية والذي يمكن تقسيمه لمرحلتين، الأولى كانت قبل صدور حكم المحكمة العليا الأمريكية في حكمها الشهير بقضية *Eastern Airlines, Inc. v. Floyd* ، والثاني اتجاه المحاكم بعد هذا الحكم الذي يعد حجر زاوية بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي سواء في الولايات المتحدة الأمريكية وذلك لصدوره من أعلى محكمة فيها، وخارجها نظراً لتبني العديد من المحاكم الغير أمريكية للمبدأ الذي أرساه الحكم وتحويلها عليه.

سلط المبحث الثالث الضوء على التعويض عن الضرر المعنوي في ظل اتفاقية مونتريال لعام ١٩٩٩ وتم بيان الاهتمام الكبير من قبل مندوبي الدول الموقعة واتفاقهم ودعمهم لفكرة التعويض عن الضرر المعنوي وذلك بخلاف اتجاه صانعو اتفاقية وارسو، ومن ثم الصيغة النهائية التي ظهرت عليه المادة ١٧، درسنا بعد ذلك اتجاه القضاء في تفسير المادة المذكورة والذي أظهر عدم استقراره في تفسيره للمادة ١٧ في ظل اتفاقية

مونتريال، وذلك كله فرض البحث فيمدى الحاجة لتوسع القضاء في تفسير نص المادة ١٧ من اتفاقية مونتريال تعويلاً على خلو المادة ١٧ من اشتراط وجود علاقة سببية بين الضرر المعنوي والإصابة الجسمانية، وما طرأ من تطور في مجال العلوم الطبية التي ينبغي أن تأخذ في عين الاعتبار. ونظراً للتباين في تفسير المادة ١٧ من اتفاقية مونتريال، تم البحث في مدى الحاجة لتعديل نص المادة وذلك لانحسار أسباب التردد في الاعتراف بالضرر المعنوي، وكون التعويض عن الضرر المعنوي ينسجم مع الاتجاه السائد في اتفاقيات النقل الأخرى، مع بيان أن رفض التعويض عن الضرر المعنوي يعد اخلالاً بمبادئ حقوق الانسان.

Abstract

This research deals with the responsibility of the air carrier with regard to compensation for moral damage under the Warsaw and Montreal Conventions, and it was studied in three sections. The first section presented the efforts of the international community to unify the rules related to the responsibility of the air carrier and the stages of development of the nature of the responsibility of the air carrier under the Warsaw Convention, which began with the aim of unifying the rules of air transport, in addition to seeking to protect airlines as a newly established industry, then its development with interest in providing fair protection and appropriate compensation, which led the countries to amend the Warsaw Convention through a number of protocols, ending with the replacement of the Warsaw Convention and its amending protocols with the Montreal Convention, with the aim of creating unified and comprehensive convention.

In the second section, we presented the compensation for moral damage under the Warsaw

Convention of 1929 with an attempt to explain the most important jurisprudential opinions and judicial trends. We noted a different judicial trend with regard to compensation for moral damage according to the convention, which can be divided into two stages. The first was before the ruling of the US Supreme Court in its famous decision in the case of *Eastern Airlines, Inc. v. Floyd*, and the second is courts trend after the above decision, which is the cornerstone for compensation for moral damage, both in the United States as it was issued by the highest court, and in other countries because many non-American courts have adopted the principle established by in that decision and relied upon it.

The third section sheds light on compensation for moral damage under the Montreal Convention of 1999, and the great interest of the delegates of the signatory countries, and their agreement and support for the idea of compensation for moral damage, in contrast to the direction of the drafters of the Warsaw Convention. Then we presented the final version on which Article 17

appeared, and we studied after that the trend of the judiciary in interpreting the said article, which showed judicial instability in its interpretation. Consequently, these factors showed the importance of studying the extent of the need for the judiciary to expand its interpretation of article 17 of the Montreal Convention, relying on many reasons, mainly, the absence of any requirement by article 17 for a causal relationship between moral damage and bodily injury, and the development in the field of medical sciences. In view of the discrepancy in the interpretation of the article, the need to amend the text of article 17 of the Montreal Convention was discussed, due to diminishing the reasons for reluctance to recognize purely moral damage, and the fact that compensation for moral damage is consistent with the prevailing trend in other transport conventions, and illustrating that refusing compensation for moral damage contradicts human rights principles.

مقدمة

أبرمت اتفاقية توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي والمعروفة باسم اتفاقية وارسو في عام ١٩٢٩، وانضمت لها مملكة البحرين عام ١٩٩٨ وصدر بموجبه المرسوم بقانون رقم (١) لسنة ١٩٩٨. لعبت الاتفاقية والبروتوكولات المعدلة لها دور بارز في توحيد قواعد النقل الجوي وضمان حقوق المسافر وأمتعته وبضائعه. وقد نصت المادة ١٧ من الاتفاقية على مسئولية الناقل عن الضرر عند وفاة الراكب أو إصابته بجروح أو أية إصابة بدنية أخرى، واستقر القضاء في تفسيره لهذا النص على الاعتراف بالتعويض عن الضرر الجسماني، غير أن الأحكام تباينت بالنسبة لحق التعويض عن الضرر المعنوي، حتى فصلت المحكمة العليا الفيدرالية الأمريكية بهذه المسألة في حكمها الشهير الصادر عام ١٩٩١ في قضية *E. Airlines, Inc. v. Floyd*، حيث قضت بعدم جواز التعويض عن الضرر المعنوي البحت، تبنى هذا الاتجاه القضاء الأمريكي والقضاء في العديد من الدول الأخرى والذي بدوره أسس قراراته على الحكم المذكور.

تبع حكم المحكمة العليا أعلاه أحكام أخرى أقرت بالتعويض عن الإصابة المعنوية المصاحبة للإصابة الجسدية، غير أنها اشترطت أن تكون الأولى هي نتيجة مباشرة عن الأخيرة لا عن الحادث. استبدلت اتفاقية وارسو باتفاقية توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي والمعروفة باسم اتفاقية مونتريال في عام ١٩٩٩ والتي انضمت لها مملكة البحرين وأصدرت بموجبه المرسوم بقانون رقم (٣٦) لسنة ٢٠٠٠، إلا أن نص المادة ١٧ لم يطرأ عليه أي تعديل رغم وجود دلائل تشير لنية واضعي الاتفاقية الاعتراف بالتعويض عن الضرر المعنوي. إن الامتناع عن تعديل النص رغم توافق الدول على أهمية التعويض عن الضرر المعنوي في مؤتمر مونتريال نتج عنه تعارض آخر في الأحكام القضائية، هذا مع تمسك الاتجاه السائد بالقاعدة التي أرساها حكم المحكمة

العليا الأمريكية وقاعدة وجوب قيام العلاقة السببية بين الضرر المعنوي والإصابة الجسدية.

إن عدم انسجام الأحكام القضائية وتعارضها يخل بالهدف الرئيسي للاتفاقيتين والمتمثل بتوحيد قواعد النقل الجوي الدوليين الدول، كما وأن تطور الطيران في العصر الحديث يجعل من المبادئ المتعلقة بالتعويض عن الضرر المعنوي والتي أرساها القضاء محل جدل. عليه قسمنا هذه الدراسة لثلاثة مباحث، نناقش في الأول طبيعة مسؤولية الناقل الجوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال، وندرس في الثاني التعويض عن الضرر المعنوي في ظل اتفاقية وارسو، ونسلط الضوء في الثالث على التعويض عن الضرر المعنوي في ظل اتفاقية مونتريال.

مشكلة البحث وأهميته

بالرغم من الدور الجوهرى والفعال الذي لعبه كل من اتفاقية وارسو ومونتريال في توحيد قواعد النقل الجوي، إلا أن القواعد التي يطبقها القضاء بالنسبة للتعويض عن الأضرار المعنوية ظل تغير موحدة، حيث ارتكزت غالبية الأحكام القضائية الراضة للتعويض عن الضرر المعنوي البحث والمقترن بالإصابة الجسدية على أحكام سابقة صدرت في ظل اتفاقية وارسو، مما يجعل السؤال يثور حول نية واضعي اتفاقية مونتريال في استبعاد كل من الضرر المعنوي البحث، وكذلك المقترن بإصابة جسدية. كما يثور السؤال بالنسبة لمدى الحاجة لتعديل اتفاقية مونتريال بهذا الخصوص. إن الاجابة على ذلك يرتب أثر جداً مهم، إذ يُحرم عدد كبير من المتضررين من التعويض لرفض القضاء في دول مختلفة تعويضهم عن الضرر المعنوي تأسيساً على أحكام سابقة صادرة عن القضاء الأمريكي.

أسئلة الدراسة:

- ١- هل قصد واضعوا اتفاقية وارسو ومونتريال عدم التعويض عن الضرر المعنوي المقترن بإصابة جسدية؟
- ٢- هل قصد واضعوا اتفاقية وارسو ومونتريال عدم التعويض عن الضرر المعنوي البحت؟
- ٣- ما هو الاتجاه الأمثل الذي يمكن أن يسلكه القضاء في ظل النصوص الحالية للاتفاقية في سبيل توحيد قواعد النقل الجوي؟
- ٤- مدى الحاجة لتعديل نص المادة ١٧ من اتفاقية مونتريال.

نطاق البحث:

تنظم كل من اتفاقية وارسو ومونتريال مسؤولية الناقل بالنسبة للنقل الجوي الدولي للأشخاص والأمتعة والبضائع، غير أن هذا البحث سيقنصر على دراسة التعويض عن الضرر المعنوي الذي يصيب المسافر في حالة الإصابة أو الوفاة.

أهداف البحث:

تهدف هذه الدراسة للمساهمة في تحقيق غرض اتفاقية مونتريال الخاص بتوحيد القواعد المتعلقة بمسؤولية الناقل الجوي وتقادي تعارض الأحكام، والسعي للوصول للحل الأمثل فيما يتعلق بالتعويض عن الضرر المعنوي.

المبحث الأول

طبيعة مسؤولية الناقل الجوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

تفرض طبيعة النقل الجوي تطبيق قواعد موحدة بين الدول، حيث أن وجود قواعد متباينة تحكم العلاقة بين الناقل والراكب كلما انتقل من دولة لأخرى يؤدي لعدم الاستقرار في المراكز القانونية^١. لذا حاول المجتمع الدولي توحيد القواعد المتعلقة بمسؤولية الناقل من خلال اتفاقية وارسو لعام ١٩٢٩، وحيث أن شركات الطيران كانت تعد في ذلك الحين صناعة حديثة وناشئة، سعت الدول لتعزيز هذه الصناعة وحمايتها من مطالبات قد تؤدي لإفلاس هذه الشركات وذلك من خلال وضع حد أقصى للتعويض. خلال السنوات التالية على إبرام الاتفاقية ومع تطور هذه الصناعة، سعت الدول لمنح الركاب حماية أكبر من خلال بروتوكولات معدلة لاتفاقية وارسو.

ونظراً لتشعب وتعدد هذه التعديلات، تقرر استبدال اتفاقية وارسو بأخرى وهي اتفاقية مونتريال لعام ١٩٩٩ والتي لا زالت نافذة حتى اليوم. بناء عليه، رأينا من الضروري أن نعرض في هذا المبحث تطور مسؤولية الناقل من خلال دراسة طبيعة مسؤولية الناقل الجوي طبقاً لكل من اتفاقية وارسو بالإضافة للبروتوكولات المعدلة لها، واتفاقية مونتريال في المطلبين التاليين.

^١ د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، النقل الجوي الداخلي والدولي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص ١٩١.

المطلب الأول

طبيعة مسؤولية الناقل الجوي طبقاً لاتفاقية وارسو لعام ١٩٢٩

والبروتوكولات المعدلة لها

تعد اتفاقية وارسو النظام الدولي الأول الموحد لقواعد نقل الركاب والبضائع عن طريق الجو، مما يساهم في توفير حماية لكل من الركاب والشاحنين والمرسل إليهم، كما مكّنت الاتفاقية شركات النقل من الإحاطة بمسئولياتها وحاجتها لتأمين تلك المسؤولية ضد المخاطر^١. وتعتبر الاتفاقية من أكثر قواعد القانون الخاص قبولاً، حيث وحدت قوانين النقل الدولي عن طريق الجو حتى عصرنا هذا، كما ساهمت في تجنب تضارب القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الذي كان سيتعرض لها لنقل الجوي الدولي^٢، بالإضافة لما قدمتها لاتفاقية من حماية فعالة للركاب. بعد تبني الاتفاقية، استمرت الدول في سعيها لتطوير قواعد الاتفاقية بما يكفل توفير حماية أكبر للركاب من خلال إبرام عدد من البروتوكولات المعدلة لاتفاقية وارسو. بناء عليه سنعرض في الفقرات التالية الخلفية التاريخية لاتفاقية وارسو، ثم نبين طبيعة مسؤولية الناقل الجوي بموجب اتفاقية وارسو والبروتوكولات المعدلة لها.

أولاً: الخلفية التاريخية لاتفاقية وارسو

بخلاف ما هو عليه اليوم، عندما وضع صائغو الاتفاقية نصوصها، لم يكن الطيران الجوي يحظى بانتشار واسع، حيث كان السفر الجوي غير العسكري والتجاري

^١ Steven Truxal, Air carrier liability and air passenger rights: a game of tug of war, *J. Int'l & Comp. L.* 4 103, 4 (2017).

^٢ Michael Milde, Liability in international carriage by air: the new Montreal Convention. *Unif. L. Rev. ns*, 4, 835, 836 (1999).

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

نادر نسبياً^١. ونظراً لحدائثة نظام الطيران الجوي آنذاك وما يعتريه من مخاطر قد تنتج عنها مطالبات مرهقة لشركات الطيران بما يؤثر على استمرارها أو استقرارها، اعتبرت الاتفاقية أن حماية شركات الطيران الناشئة من مطالبات التعويض الكبيرة وأقساط التأمين المرتفعة هو أحد أهدافها^٢.

لعبت فرنسا دوراً فعالاً في إبرام الاتفاقية، ففي ١٧ أغسطس ١٩٢٣ اقترح رئيس وزراء فرنسا ريمون بوان كاريه عقد مؤتمر دولي في باريس بغرض وضع اتفاقية بشأن مسؤولية الناقل الدولي عن طريق الجو، والنظر في توحيد دولي للقانون الخاص فيما يتعلق بشئون الطيران، غير أن هذه البادرة لم تلق الاستجابة المرجوة^٣. عاودت فرنسا المحاولة في يونيو ١٩٢٥ عندما دعا وزير خارجيتها أريستيد بريان لعقد مؤتمر لذات الغرض، والذي عقد فعلاً في الفترة من ٢٧ أكتوبر إلى ٦ نوفمبر ١٩٢٥ بتمثيل

^١ McKay Cunningham, The Montreal Convention: Can Passengers Finally Recover for Mental Injuries, *Vand. J. Transnat'l L.*, 41, 1043,1046 (2008).

^٢ (Elmar Giumulla & Ronald Schmid ١ Warsaw Convention introduction at eds.) (9 Supp. 1998) (1992).

^٣ Camille Allaz, *History of air cargo and airmail from the 18th century*, Google Consultant, 58 (2005).

مجلة روح القوانين - العدد الرابع والتسعون - إصدار إبريل ٢٠٢١

دبلوماسي من قبل ٤٤ دولة^١، بالإضافة إلى مراقبين من الولايات المتحدة الأمريكية واليابان وهنغاريا^٢.

نظراً لأن معظم المشاركين كانوا دبلوماسيين ممثلين لحكوماتهم وليسوا محترفين في مجال الطيران، تم الاتفاق على إنشاء هيئة من الخبراء التقنيين والقانونيين لدراسة مشروع الاتفاقية قبل تقديمه إلى المؤتمر الدبلوماسي للموافقة عليه. بناءً على ذلك، شكّلت اللجنة الفنية الدولية للخبراء القانونيين الجويين أو ما يعرف باسم CITEJA والتي تولت عملية إعداد مسودة الاتفاقية وتقديمها في المؤتمر الثاني المنعقد في وارسو في الفترة ٤-١٢ أكتوبر ١٩٢٩ بمشاركة عدد من الدول بينها مصر وبريطانيا وفرنسا^٣، وانتهى بتوقيع اتفاقية توحيد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الدولي عن طريق الجو^٤. ويجدر بالذكر أن الولايات المتحدة الأمريكية لم تكن من الدول الموقعة على الاتفاقية، غير

البلدان التي مثلها مندوبون رسميون هي: مصر، ألبانيا، الأرجنتين، النمسا، بلجيكا، البرازيل، تشيلي، الصين، كولومبيا، تشيكوسلوفاكيا، الدنمارك، الدومينيكان، إستونيا، فنلندا، فرنسا، ألمانيا، اليونان، بريطانيا، كندا، الهند، نيوزيلندا، جنوب إفريقيا، غواتيمالا، إيطاليا، لاتفيا، وليتوانيا، لوكسمبورغ، المكسيك، موناكو، هولندا، باراغواي، بيرو، بولندا، البرتغال، رومانيا، سيام، وإسبانيا، السويد، سويسرا، تركيا، الاتحاد السوفياتي، أوروغواي، فنزويلا، يوغوسلافيا.

Report of International Conference of Private Air Law,. Paris, Oct. 27-^٢

Nov. 6, 1925, Issued by French Ministry of Foreign Affairs (1926).

^٣الدول التي شاركت في الصياغة الأصلية لاتفاقية وارسو هي: بريطانيا، مصر، فرنسا، النمسا، بلجيكا، البرازيل، بلغاريا، الصين، تشيكوسلوفاكيا، الدنمارك، إستونيا، فنلندا، ألمانيا، اليونان، المجر، أيسلندا، الهند، أيرلندا والدومينيون البريطانيون، إيطاليا، اليابان، لاتفيا، لوكسمبورغ، المكسيك، هولندا، النرويج، بولندا، رومانيا، روسيا، إسبانيا، السويد، سويسرا، فنزويلا ويوغوسلافيا.

^٤John Jay Ide, the History and Accomplishments of the International Technical Committee of Aerial Legal Experts (CITEJA), *J. Air L.*, 3: 27, 30-37 (1932).

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

أنها صادقت عليها في ١٥ يونيو ١٩٣٤، وانضمت لها رسمياً في ٢٩ أكتوبر من ذات العام عندما أعلن الرئيس فرانكلين روزفلت الالتزام بها^١.

ثانياً: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لاتفاقية وارسو لعام ١٩٢٩

وفقاً لاتفاقية وارسو تقوم مسؤولية الناقل على المسؤولية التعاقدية، وتتحقق مسؤوليته في حالة وفاة الراكب أو أي ضرر بدني آخر يصيبه وكذلك عند هلاك أو ضياع أو تلف أية أمتعة مسجلة أو بضائع أو عند تأخيرها^٢. وقد خففت الاتفاقية من عبء الإثبات على الراكب من خلال إعفائه من إثبات الخطأ معتبرة المسؤولية قائمة على الخطأ المفترض، فتحقق الضرر يعد قرينة قانونية على خطأ الناقل، وجعلت الاتفاقية من أي اتفاق يعفي أو يحد من مسؤولية الناقل باطل وعتيم الأثر^٣.

غير أن هذه القرينة القانونية ليست قاطعة، بل يجوز إعفاء الناقل من المسؤولية إذا أثبت اتخاذ كافة الإجراءات لتفادي الضرر، أو عند استحالة اتباع تلك الإجراءات، كما وأجازت الاتفاقية إعفائه من المسؤولية أو التخفيف منها إذا أثبت أن المتضرر هو من تسبب أو ساهم في وقوع الضرر^٤. وبموجب الاتفاقية، يُحرم الناقل من الاستفادة من النصوص المتعلقة بالإعفاء من المسؤولية أو الحد منها في حالتين، الأولى إذا تصرف بسوء نية، حيث قررت الاتفاقية عدم تطبيق نصوص الإعفاء إذا ثبت أن الضرر كان

^١ Letter of Submittal of Strobe Talbott (June 23, 2000), reprinted in Unification of Certain Rules for International Carriage by Air, S. TREATY DOC. NO. 106-45, 1999 WL 33292734, at *3.

^٢ المواد ١٧-١٩ من اتفاقية وارسو.

^٣ المادة ٢٣ من الاتفاقية.

^٤ المادتين ٢٠ و ٢١ من الاتفاقية.

بسبب تدليس، أو خطأ الناقل، أو واحد وكلاءه، أو تابعيه أثناء ممارسته وظيفته^١. والحالة الثانية عند قبول الناقل بمسافر لم تسلم له تذكرة السفر أو إذا قبل بنقل أمتعة لم تسلم بشأنها بطاقة أو إذا خلت البطاقة من بيانات حددتها الاتفاقية، أو قبل بضائع دون إصدار مستند لنقلها أو عند خلو المستند من بيانات نصت عليها الاتفاقية^٢. إن تبني مثل هذه القواعد في الفترة التي صيغت بها الاتفاقية يعد بمثابة تطور في مجال حماية المستهلك وخطوة إيجابية نحو حماية أفضل للمدعي الذي كان يواجه صعوبة في تقديم الأدلة اللازمة في ظل التعقيد التقني للطيران آنذاك^٣. غير أن حماية صناعة الطيران الحديثة وشركات النقل الجوي الناشئة كانت أحد الأهداف الرئيسية لإبرام الاتفاقية^٤. لذا، وضعت الاتفاقية حد أقصى لمبلغ التعويض الذي يلتزم به الناقل في مواجهة الراكب وهو مبلغ 125,000 فرنك فرنسي (حوالي 8,300 دولار أمريكي)، و ٢٥٠ فرنك فرنسي (حوالي ١٧ دولار أمريكي) عن كل كيلوجرام من البضائع أو الأمتعة المسجلة^٥.

^١ المادة ٢٥ من الاتفاقية.

^٢ المواد ٣، ٤، ٩ من الاتفاقية.

^٣ Michael Milde, *op. cit.*, p. 836.

^٤ Andreas F. Lowenfield & Allan I. Mendelsohn, *The United States and the Warsaw Convention*, 80 *HARV. L. REV.* 497, 498-499 (1967); Sheila Wallace Holmes, Casenote, 58 *J.AIR L. & COM.* 1205, 1207-1208 (1993).

^٥ المادة ٢٢ من اتفاقية وارسو.

ثالثاً: طبيعة مسؤولية الناقل الجوي وفقاً للبروتوكولات المعدلة للاتفاقية وارسو
أثار الحد الذي قرره الاتفاقية انتقادات حادة فور دخول الاتفاقية حيز التنفيذ^١.
ذلك أن فكرة تحديد المسؤولية المذكورة أعلاه، والتي تطورت وجرى تطبيقها في مجال
النقل البحري، تصطدم مع مبادئ العدالة والمبدأ الأساسي لقواعد المسؤولية التي تمنح
المتضرر حق الحصول على تعويض كامل بإعادته للحالة التي كان عليها قبل وقوع
الضرر^٢. بناء على ذلك، قامت أطراف المعاهدة بمقتضى بروتوكول لاهاي الموقع في
٢٨ سبتمبر ١٩٥٥ بتعديل النص المتعلق بمسؤولية الناقل الجوي من خلال رفع سقفه
إلى مبلغ ٢٥٠ ألف فرنك فرنسي عن كل راكب (حوالي ١٦,٦٠٠ دولار أمريكي)^٣،
غير أن البروتوكول لم يصبح نافذاً إلا في ١ أغسطس ١٩٦٣ باكمال توقيع الثلاثين
دولة اللازمة لنفاذها^٤، وقد انضمت مملكة البحرين للبروتوكول بموجب المرسوم بقانون
رقم (١) لسنة ١٩٩٨.

^١ Dale M. Eaton, Note, Recovery for Purely Emotional Distress Under the Warsaw Convention: Narrow Construction of UsionCorporelle in Eastern Airlines, Inc. v. Floyd, *Wis. L. Rev.* 563, (1993).

^٢ MichaelMilde, *op.cit.*, p.838.

^٣ Protocol to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air, The Hague, Sept. 28, 1955, 478 U.N.T.S. 371

^٤ تنص المادة ٢٢ من بروتوكول لاهاي على أنه "عند إبرام هذا البروتوكول من قبل ثلاثين دولة موقعة يوضع موضعاً لتنفيذ بين هذه لدول بعد اليوم التسعين من تاريخ إيداع وثيقة إبرام لدولة الثلاثين"؛ راجع قائمة الأطراف المتعاقدة على اتفاقية وارسو وبروتوكول لاهاي وتاريخ الانضمام الصادر عن منظمة الطيران المدني الدولي

https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/WC-HP_EN.pdf

امتعت الولايات المتحدة الأمريكية عن التوقيع على بروتوكول لاهاي ويعود ذلك لاستمرار تحفظها على الحد الأقصى لمسئولية الناقل باعتباره غير كاف^١. وفي تاريخ ١٥ نوفمبر ١٩٦٥، أفصحت الولايات المتحدة عن رغبتها بالانسحاب من اتفاقية وارسو للسبب ذاته، مما دعا إلى سعي اتحاد النقل الجوي الدولي (IATA) للتوصل إلى حل ينع الولايات المتحدة بالتراجع عن نية الانسحاب، وهو ما تحقق من خلال اتفاق مونتريال لعام ١٩٦٦، حيث اتفقت شركات النقل الرئيسية الأمريكية والأجنبية على رفع سقف التعويض لمبلغ يصل إلى ٧٥٠٠٠٠ دولار بالنسبة للمتضررين من حوادث الرحلات الجوية التي تكون فيها الولايات المتحدة نقطة انطلاق أو وصول أو توقف.

وبموجب الاتفاق، تعتبر مسؤولية الناقل مسؤولية موضوعية تستند إلى فكرة المخاطر لا العقد^٢، بخلاف اتفاقية وارسو القائمة على فكرة الخطأ الذي يمكن للناقل دفعه عند إثبات اتباعه للتدابير اللازمة لتفادي الضرر أو استحالة إتباعها. ويلاحظ بأن هذا الاتفاق خاص بالولايات المتحدة الأمريكية دون باقي الدول المنضمين لاتفاقية وارسو^٣، مما يعني عدم تطبيقه على الرحلات الدولية التي لا تكون فيها الولايات المتحدة نقطة وصول أو انطلاق أو توقف، كما أنها لا تنطبق إلا إذا كان الناقل من الشركات

١. * Letter of Submittal of Strobe *op. cit.*, at ١

٢. د. فاضل صالح الزهاوي، القانون الجوي، جامعة البحرين، الطبعة الأولى، ٢٠١٨، ص ٢٢١.

٣. Order of Civil Aeronautics Board Approving Increases in Liability Limitations of Warsaw Convention and Hague Protocol, Agreement CAB 18900 (May 13, 1966), reprinted in note following 49 U.S.C. § 40105 (2000).

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

الموقعة على الاتفاق^١. ويعد هذا النطاق الضيق في تطبيق اتفاق مونتريال متعارضاً مع الهدف الرئيسي من إبرام اتفاقية وارسو المتمثل في توحيد قواعد النقل الجوي الدولي^٢. نظراً للنتيجة التي أدى لها إبرام اتفاق مونتريال من عدم مساواة وتضارب في القواعد المطبقة بين الدول، سعت منظمة الطيران المدني الدولي لتعديل اتفاقية وارسو مرة أخرى في عام ١٩٧١ بموجب بروتوكول مدينة غواتيمالا، تضمن البروتوكول تعديلاً من شأنه أن يفرض مسؤولية على الناقل في حالة وفاة أو إصابة الراكب تصل إلى 1,500,00 فرنك ذهبي (حوالي 100,000 دولار أمريكي). ووفقاً للبروتوكول تعد مسؤولية الناقل موضوعية قائمة على المخاطر كما هو الحال مع اتفاق مونتريال لعام ١٩٦٦، بالإضافة لذلك، لم تقيد الإصابة التي تلحق الراكب والموجبة للتعويض بالإصابة البدنية.

أما بالنسبة لضرر التأخير والذي يصل (62,500 فرنك ذهبي) ولنقل الأمتعة (15,000 فرنك ذهبي) فإنه ظل قائماً على المسؤولية العقدية. وانضمت البحرين للبروتوكول بموجب المرسوم بقانون رقم (١) لسنة ١٩٩٨، ورغم التغيير الجوهرى الذي أدخله بروتوكول غواتي مالا، إلا أنه لم يدخل حيز التنفيذ^٣، ويعود السبب في ذلك لرفض الولايات المتحدة الأمريكية التصديق على البروتوكول^٤. ويجدر بالذكر أنه بموجب كل من بروتوكول لاهاي لعام ١٩٥٥، واتفاق مونتريال لعام ١٩٦٦، وبروتوكول مدينة

^١ د. محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص ١٩٦.

^٢ د. فاضل صالح الزهاوي، مرجع سابق، ص ٢٢٣.

^٣ حيث لم يتحقق شرط نفاذ البروتوكول الذي قرره المادة ٢٠ منه والمتمثل في تصديق ثلاثين دولة شريطة أن يكون إجمالي الحركة الجوية الدولية المنتظمة - وفقاً لإحصاءات عام ١٩٧٠ الصادرة من منظمة الطيران المدني الدولي - لشركات طيران تابعة لخمس دول مصدقة على البروتوكول، ما لا يقل عن ٤٠ بالمائة من إجمالي الحركة الجوية الدولية المنتظمة لشركات الطيران في الدول الأعضاء بمنظمة الطيران المدني الدولي في ذلك العام.

^٤ د. فاضل صالح الزهاوي، قانون الطيران، مرجع سابق، ص ٢٢٥.

غواتيمالا لعام ١٩٧١ تم استبدال شرط "الإصابة البدنية" المنصوص عليها في المادة ١٧ من اتفاقية وارسو بعبارة "الإصابة الشخصية". يرى البعض بأن هذا التعديل بمثابة توسيعاً للضرر الذي يسأل عنه الناقل بحيث يشمل كل من الضرر الجسماني والمعنوي^١. نظراً لعدم نفاذ بروتوكول مدينة غواتيمالا، استمرت المحاولات لتعديل اتفاقية وارسو، ولهذا الغرض عُقد المؤتمر الدبلوماسي الدولي للقانون الجوي الخاص بمونتريال في عام ١٩٧٥ ونتج عنه أربعة بروتوكولات، بموجبها تم استبدال نظام معيار الذهب بمعيار حقوق السحب الخاصة الاصطناعية المستحدث من قبل صندوق النقد الدولي^٢. وبالإضافة للمسئولية الموضوعية القائمة على أساس المخاطر التي أقرتها تعديلات اتفاقية وارسو السابقة، امتد هذا المعيار ليشمل نقل البضائع، إلا أن المسئولية عن التأخير في نقل الركاب والأمتعة والبضائع ظلت قائمة على أساس الخطأ المفترض. انضمت مملكة البحرين للبروتوكولات الأربعة بموجب المرسوم بقانون رقم (١) لسنة ١٩٩٨، في حين امتنعت الولايات المتحدة عن التصديق على أي منها بالرغم من توقيع مندوبيها على اثنين منها.

Cheung Chai Hong, An Inquiry into the Legal Considerations for Passenger^١ Mental Injuries in International Aviation Laws, *International Journal of Education, Culture and Society*, 3(1), 19, 20 (2018).

^٢ كان الذهب في وقت سابق أساس النظام النقدي غير أنه ظهر في استخدامه بعض العيوب حيث كان للذهب قيمة محددة بالدولار الأمريكي وقيمة أخرى في السوق الحرة، مما جعل المحاكم تعتمد على معايير متباينة. في عام ١٩٤٤ أسس صندوق النقد الدولي والذي أنشأ حقوق السحب الخاصة بهدف القضاء على عدم ثبات قيمة الذهب، ويعتمد هذا النظام على قيمة أربع عملات، الدولار الأمريكي، الين، الجنيه الإسترليني واليورو. قررت البروتوكولات وجوب تحويل حقوق السحب الخاصة إلى عملات وطنية وفقاً للقواعد التي يحددها صندوق النقد الدولي عند استخدامها في الإجراءات القضائية.

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

لاحظنا بأن نظام وارسو يتألف من اتفاقية وارسو والعديد من التعديلات والبروتوكولات، وتباينت الدول المصدقة على كل منها، بالإضافة إلى بذل بعض الدول جهودها لإبرام اتفاقات خاصة بها للتوسيع من مسؤولية الناقل، مما تعارض مع الغرض من اتفاقية وارسو المتمثل في تطبيق قواعد موحدة لتحكم النقل الجوي. فعلى سبيل المثال، عدلت جميع شركات الطيران اليابانية في عام ١٩٩٢ القواعد المتعلقة بحد المسؤولية متبنية في ذلك معيارين للمسؤولية، الأول الغاء الحد الأقصى لمسؤولية الناقل، والثاني حرمان الناقل من التمسك بالإعفاء من المسؤولية عند إثباته اتخاذ الاجراءات اللازمة لتفادي الضرر أو استحالة اتخاذها إذا كانت المطالبات لا تزيد عن 100,000 وحدة حقوق سحب خاصة^١.

وبالمثل، أبرم اتحاد النقل الجوي الدولي (IATA) واتحاد النقل الجوي الأمريكي (ATA) عام ١٩٩٥ اتفاقات خاصة مع شركات النقل الجوي، تضمنت الغاء الحد الأقصى لمسؤولية الناقل المتمثل بمبلغ 75,000 دولار الذي حدده اتفاق مونتريال لعام ١٩٦٦ المبرم بين شركات النقل. كما ولم يجر للناقل التمسك بنص الإعفاء من المسؤولية بالنسبة للمطالبات التي لا تزيد عن 100,000 وحدة سحب خاصة^٢. إن عدم انسجام القواعد المطبقة بين الدول المنضمة لاتفاقية وارسو فيما يتعلق بمسؤولية الناقل أدى إلى السعي لاستبدال اتفاقية وارسو وتعديلاتها باتفاقية أخرى جديدة.

^١ Koichi ABE, The Warsaw Convention and the Waiver of the Limitations of Liability by the Airlines of Japan, *Lloyd's Aviation Law*, Vol. 12, No. 12 (June 1993).

^٢ Committee on Aeronautics, The Warsaw Convention Revisited: An Update on Liability Limitations for the Twenty-First Century, 54 *The Record. - of the Association of the Bar of the City of New York* 318, 322 (May/June 1999).

المطلب الثاني

طبيعة مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لاتفاقية مونتريال لعام ١٩٩٩

نتيجة للاتفاقات المختلفة التي سعت لتتقح اتفاقية وارسو وتعددتها، وسعيًا للتوصل إلى حل يحقق أحد الأغراض الرئيسية لاتفاقية وارسو والمتمثل في توحيد قواعد النقل الجوي، أصدرت منظمة الطيران المدني الدولي (الإيكاو) في عام ١٩٩٥ تفويضاً لمجلس المنظمة لمراجعة اتفاقية وارسو وتعديلاتها^١. لم يهدف هذا الإجراء لإدخال تعديل على اتفاقية وارسو كما هو الحال مع البروتوكولات المعدلة على الاتفاقية، بل استبدالها باتفاقية جديدة تحل محلها وهي اتفاقية مونتريال^٢، والتي دخلت حيز التنفيذ بتاريخ ٤ نوفمبر ٢٠٠٣.

أعدت منظمة الطيران المدني الدولي مشروع اتفاقية وعرضته على المؤتمر الدولي للقانون الجوي المنعقد في مونتريال بدولة كندا في الفترة ١٠ إلى ٢٨ مايو ١٩٩٩ بحضور مئة وواحد وعشرون دولة متعاقدة، انتهى بالتوقيع على اتفاقية توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي في مونتريال والمعروفة باسم (اتفاقية مونتريال) من قبل مئة وخمسة دول متعاقدة، ودولة واحدة غير متعاقدة، ومنظمة إقليمية^٣.

أرست الاتفاقية العديد من القواعد المهمة، إذ امتنعت عن تحديد سقف لمسئولية الناقل في حالة إصابة الراكب أو وفاته، كما حرمت الناقل من التمسك بالنص الخاص بالإعفاء من المسؤولية أو الحد منها بالنسبة للأضرار التي تصيب الراكب بسبب الوفاة أو الإصابة إذا كانت قيمتها لا تتجاوز 100,000 وحدة حقوق سحب، حيث تنعقد مسؤولية الناقل بمجرد وقوع

^١ د. عاطف محمد الفقي، تطور مسؤولية الناقل الجوي وفقاً لاتفاقية مونتريال ١٩٩٩، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ١٩.

^٢ Charles F. Krause & Kent C. Krause, Aviation Tort And Regulatory Law § 11:13 (2d ed. 2002).

^٣ Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air, opened for signature May 28, 1999, ICAO Doc. 9740.

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

الضرر بصرف النظر عن خطأ الناقل من عدمه^١. أما إذا تجاوز مقدار الضرر حد ١٠٠٠,٠٠٠ وحدة سحب، يمكن للناقل أن يعفى أو يحد من مسؤوليته إذا أثبت أن الضرر لم ينشأ بسبب إهمال أو امتناع الناقل أو تابعيه، أو أن الضرر نشأ فقط عن إهمال أو خطأ أو امتناع الغير^٢.

ظلت المسؤولية العقدية هي التي تحكم مسؤولية الناقل عن التأخير في نقل الركاب أو الأمتعة أو البضائع^٣، كما هو الحال مع اتفاقية وارسو وبرتوكول جواتيمالا. أما الضرر الذي يلحق البضائع في حالة التلف أو الضياع أو تعيب البضاعة، تبنت الاتفاقية تطبيق المسؤولية الموضوعية القائمة على فكرة المخاطر وهو ذات المبدأ الذي جاء في بروتوكول جواتيمالا وبروتوكول مونتريال الرابع لسنة ١٩٧٥.

وتشترط كل من اتفاقية مونتريال ووارسو لانعقاد مسؤولية الناقل في نقل الركاب، أن يلحق الراكب ضرر يؤدي لوفاته أو لإصابة جسدية، وأن يكون الضرر نتيجة حادث، كما ويتوجب لقيام مسؤولية الناقل أن يقع الحادث في فترة زمنية محددة وهي وقوعه على متن الطائرة أو أثناء أي عملية من عمليات صعود الراكب أو نزوله^٤. والضرر الذي يلحق الراكب يمكن أن يظهر في صورة ضرر جسماني أو معنوي، أو الاثنان معاً، ولا خلاف لدى والقضاء بأن الضرر الجسماني قابل للتعويض بموجب كل من اتفاقية وارسو ومونتريال، غير أن الخلاف يثور في مدى أحقية الراكب في التعويض عن الضرر المعنوي حيث تضاربت الأحكام القضائية في هذا الصدد، وهو ما سيتم تسليط الضوء عليه في المبحثين التاليين.

^١ المادة ٢١ (١) من اتفاقية مونتريال.

^٢ المادة ٢١(٢) من الاتفاقية أعلاه.

^٣ حيث تنص المادة ١٩ من الاتفاقية على أنه "يكون الناقل مسئول عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير في نقل الركاب أو الأمتعة أو البضائع بطريق الجو، غير أن الناقل لا يكون مسؤولاً عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير إذا أثبت أنه اتخذ وتابعوه ووكلائه كافة التدابير المعقولة اللازمة لتفادي الضرر أو أنه استحال عليه أو عليهم اتخاذ مثل هذه التدابير.

^٤ المادة ١٧(١) من اتفاقية مونتريال، وكذلك المادة ١٧ من اتفاقية وارسو.

المبحث الثاني

التعويض عن الضرر المعنوي في ظل اتفاقية وارسو ١٩٢٩

إن فكرة التعويض عن الضرر المعنوي لم تكن من المبادئ المستقر عليها لدى القضاء في الفترة التي أعدت وأبرمت خلالها اتفاقية وارسو وهي بين العشرينيات والثلاثينيات من القرن العشرين، حيث لم تحظ نظريات الضرر المعنوي والتعويض عنه بقبول واسع لدى القضاء^١. ويرى البعض بأن السبب وراء التردد أو عدم قبول فكرة التعويض عن ضرر المعنوي في أنه يسهل محاكاته ويصعب دحض وجوده، بالإضافة لغياب معيار يمكن من خلاله قياس الضرر للتعويض عنه بشكل عادل أو حتى تقريبي^٢، وبخلاف الضرر الجسدي، فإن الضرر النفسي يمكن اختلاقه أو تخيله بسهولة^٣. لذا، ترددت المحاكم بإقرار التعويض عن الضرر المعنوي غير المقترن بأي أثر بدني، مؤسسة ذلك على أن الآلام النفسية وآثارها تعد غير ملموسة وسريعة الزوال، فلا يمكن توقعها، كما يصعب إيجاد علاقة سببية بينها وبين فعل المدعى عليه^٤.

^١ Fowler V. Harper and Fleming James, Jr, *The Law of Torts* (vol. 1, Little, Brown & Company 1966) 665; Calvert Magruder, Mental and emotional disturbance in the law of torts, *Harv. L. Rev.*, 49, 1033, 1035 (1935).

^٢ محكمة استئناف ولاية كنتاكي الأمريكية، قضية *Reed v. Ford*, 112 S.W. 600, 600 (Ky. Ct. App. 1908)؛ محكمة استئناف ولاية أوهايو الأمريكية، قضية *Grill v. Abele* (Ohio Ct. App. 1940) 42 N.E.2d 788، بتاريخ ٢٥ نوفمبر ١٩٤٠.

^٣ المحكمة العليا لولاية ماساتشوستس الأمريكية، قضية *Payton v. Abbott Labs*, 437 N.E.2d 171, 178 (Mass. 1982)؛ بتاريخ ٢٢ يونيو ١٩٨٢.

^٤ المحكمة العليا لولاية أوهايو الأمريكية، قضية *Bartow v. Smith*, 78 N.E. 2d 735, 740 (Ohio 1948)، بتاريخ ٣١ مارس ١٩٤٨.

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

اختلف الفقه في تفسير المادة ١٧ من اتفاقية وارسو، حيث يرى البعض وجوب تبني تفسيراً واسعاً للمادة ١٧ بحيث يشمل التعويض عن الضرر المعنوي البحت، مؤسسين ذلك على أن نص المادة المذكورة "أو أي إصابة بدنية أخرى" لم تهدف إلى استثناء الضرر المعنوي من أسباب الضرر، معتبرين أن غرض النص هو التفرقة بين الضرر الذي يلحق الفرد في شخصه والذي يلحقه في ذمته المالية، وأن غرض المادة ١٧ هو استبعاد الضرر الذي يمس الراكب في ذمته المالية، وطالما أن الضرر الذي يلحق الفرد في شخصه يشمل كل من الضرر الجسماني والمعنوي، بالتالي فإن الضرر الأخير يمتد له مدلول المادة ١٧^١.

اعتبر البعض الآخر بأن التعويض عن الضرر المعنوي البحت جائز طالما كانت القوانين الوطنية في تلك الدولة تعترف بالتعويض عن مثل هذا الضرر^٢. ورغم أنه يتوجب في تفسير المادة ١٧ الرجوع للنص الفرنسي باعتباره النسخة الرسمية الوحيدة، غير أن ذلك لا يفرض الأخذ بمفهوم النص وفقاً للقانون الفرنسي لأن الاتفاقية هي عبارة عن محاولة خلق انسجام بين مجموعة من النظم القانونية المختلفة بما يمنع التعارض بينها، لذا يتعين عدم التقيد بالتفسير الحرفي للألفاظ بل النظر في المضمون القانوني الذي اتجهت له نية واضعي الاتفاقية، فالأخذ بالتفسير الواسع للمادة ١٧ بحيث تشمل

^١ د. محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص ٢١٩.

^٢ د. عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي قواعد وأحكام في ضوء قانون الطيران المدني والمعاهدات والبروتوكولات الدولية والمستحدث من أحكام محكمة النقض والدستورية العليا، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٧٩ وما بعدها؛ أنظر أيضاً، Ruwantissa IR Abeyratne, "Mental Distress in Aviation Claims—Emergent Trends," *J. Air L. & Com.* 65, 225, 227 (1999).

التعويض عن الضرر المعنوي يعد أكثر انسجاماً مع المبادئ التي تقوم عليها الاتفاقية وأغراضها^١.

رفض بعض الفقه الآراء السابقة معتبرين أن واضعي الاتفاقية لم تنصرف إرادتهم أبداً للتعويض عن الضرر المعنوي البحت^٢. بينما ذهب رأي آخر بأن المادة ١٧ تجيز التعويض عن الضرر المعنوي إذا كان ناتجاً عن الإصابة الجسمانية باعتبار أن ذلك يوازن بين المصالح، فلا يحرم الراكب من التعويض عن الضرر المعنوي بشكل كلي، وفي الوقت ذاته روعيت نوايا واضعي الاتفاقية من خلال تطبيق معايير معقولة يمكن التنبؤ بها^٣. بينما أجاز رأي آخر التعويض عن الضرر الأدبي طالما اقترن بضرر جسدي دون اشتراط أن يكون ناتجاً عن الضرر الجسدي^٤.

^١ د. عدلي أمير خالد، مرجع سابق ص ٨٧.

^٢ د. عاطف محمد الفقي، مرجع سابق، ص ٩٨ وما بعدها؛ Gregory C. Sisk, Recovery for emotional distress under the Warsaw Convention: The elusive search for the French legal meaning of *Lésion Corporelle*, *Tex. Int'l LJ* 25 127,129 (1990); Cheung Chai Hong, *op. cit.*, p 20; John Easton, Trock Jennifer, and Radford Kent, *op cit.*, p. 671.

^٣ Jean-Paul Boulee, Recovery for Mental Injuries That Are Accompanied by Physical Injuries Under Article 17 of the Warsaw Convention: The Progeny of *Eastern Airlines, Inc. v. Floyd*, *Ga. J. Int'l & Comp. L.* 24, 501, 521 (1994).

^٤ Max Chester, The aftermath of the airplane accident: Recovery of damages for psychological injuries accompanied by physical injuries under the Warsaw Convention, *Marq. L. Rev.* 84, 227, 249 (2000).

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

يعد القضاء الأمريكي أول جهة قضائية تنتظر في المطالبة بالتعويض عن الأضرار المعنوية التي تلحق المسافرين بموجب المادة ١٧ من اتفاقية وارسو^١، غير أنه اختلف في مدى جواز التعويض عن الضرر المعنوي. فقد قررت بعض الأحكام جواز التعويض عن الضرر المعنوي بصورة مطلقة، في حين وضعت أحكام أخرى قيود على هذا التعويض، بينما رفضت أحكام أي تعويض عن الضرر المعنوي بموجب المادة ١٧.

إن الأثر المترتب على أحكام القضاء الأمريكي في هذا الصدد لا يقتصر على حدود ولاياتها، بل كان له تأثيراً جوهرياً على قرارات العديد من محاكم الدول الأخرى كما سنرى لاحقاً. وقد لعبت قضية *Eastern Airlines, Inc. v. Floyd* (والمشار لها لاحقاً باسم فلويد)، الصادر حكمها بتاريخ ١٧ أبريل ١٩٩١ دوراً جوهرياً في تحوّل اتجاه القضاء في أمريكا ودول عديدة أخرى بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي، حيث يعد أول حكم يصدر عن محكمة عليا أمريكية تفصل في التعويض عن الضرر المعنوي في ظل اتفاقية وارسو^٢، لذا فإنه من المهم تسليط الضوء على الحكم المذكور ودراسة اتجاه القضاء قبل وبعد صدوره هذا الحكم.

^١ د. محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص ٢١٣.

^٢ John Easton, Trock Jennifer, and Radford Kent, Post Traumatic Lesion Corporelle: A Continuum of Bodily Injury under the Warsaw Convention, *J. Air L. & Com.* 68, 665, 575 (2003); McKay Cunningham, *op. cit.*, p. 1053.

المطلب الأول

اتجاه القضاء قبل صدور حكم فلويد

قبل حكم فلويد، انقسمت المحاكم في الولايات المتحدة الأمريكية في تفسيرها لعبارة "إصابة بدنية" الواردة في المادة ١٧ من اتفاقية وارسو. ويتمثل هذا التباين بشكل رئيسي في اتجاهين، الأول أجاز التعويض عن الضرر المعنوي البحت، بينما اشترط الثاني أن يكون الضرر المعنوي ناتجاً عن إصابة جسمية، وهو ما سنعرضه في الفقرات التالية.

الاتجاه الأول: جواز التعويض عن الضرر المعنوي البحت:

أجازت العديد من الأحكام الأمريكية قبل صدور حكم فلويد التعويض عن الضرر المعنوي دون اشتراط تقييده بقيام ضرر جسماني، فعلى سبيل المثال قررت محكمة ولاية نيويورك الأمريكية في قضية *Husserl v. Swiss Air Transport* الصادر حكمها بتاريخ ١٠ فبراير ١٩٧٥ التعويض عن الضرر المعنوي بالرغم من عدم ادعاء المدعية تعرضها لأية أضرار بدنية جراء الحادث. ووفقاً لوقائع الدعوى، استقلت المدعية رحلة مباشرة إلى نيويورك على متن الشركة المدعى عليها، بعد الإقلاع بوقت قصير قامت مجموعة من منظمة الجبهة الشعبية لتحرير فلسطين باختطاف الطائرة وتوجيه الطيار للسفر إلى منطقة صحراوية بالقرب من عمان عاصمة الأردن.

أجبر الركاب على البقاء على متن الطائرة لمدة ٢٤ ساعة، وفي السبعة أيام التالية نقلوا من الأردن إلى قبرص حتى وصولهم إلى نيويورك الوجهة الأصلية. اقتصر

^١ المحكمة الصغرى للمنطقة الجنوبية في ولاية نيويورك الأمريكية، قضية *Husserl v. Swiss Air Transport*

Co., 388 F. Supp. 1238, 1253 (S.D.N.Y. 1975)، بتاريخ ١٠ فبراير ١٩٧٥.

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

دفع المدعية على الأضرار المعنوية دون الجسدية، حيث ادعت معاناتها من آلام نفسية وعذاب شديدين إثر خشيتها التعرض لإصابات خطيرة بما في ذلك الوفاة طوال فترة الاختطاف وحتى عودتها، وأن الضرر المعنوي الذي لحقها سيخلف آثاراً دائمة لديها، في حين دفعت الشركة المدعى عليها بعدم صحة الادعاءات تأسيساً على عدم اعتراف اتفاقية وارسو بالتعويض عن الأضرار النفسية البحتة.^١

فحصت المحكمة عدة جوانب في الاتفاقية كاللغة، والتاريخ، ونية القائمين على الصياغة، قبل أن تخلص إلى أن عبارة "الإصابة البدنية" المنصوص عليها في المادة ١٧ تشمل الأضرار النفسية. أسست المحكمة قرارها على عدة دلائل، حيث أشارت إلى استبدال بروتوكول مدينة غواتي مالا عبارة "الإصابة الجسدية" بعبارة "الإصابة الشخصية"، وأن مصطلحات "الموت" و "الجرح" و "الإصابة الجسدية" بالإنجليزية أو بالفرنسية المنصوص عليها في المادة ١٧ يمكن تفسيرها على أنها تتعلق بالإصابة العاطفية والعقلية في اللغتين المذكورتين، كما أشار الحكم للتداخل القائم بين مفهوم الأضرار الجسدية والنفسية مؤكداً بأن العلوم الطبية أصبحت تعترف بشكل متزايد بأن الإصابات ليست محل للتصنيف بأن تكون إما نفسية أو بدنية.^٢

رغم أن المحكمة ذهبت إلى أن نية واضعي الاتفاقية قد لم تتصرف بشكل محدد للأضرار النفسية، مشيرة إلى أنه في حال اتجهت ارادتهم للإشارة لها لأعربوا عن ذلك بوضوح^٣، غير أن المحكمة رأت بأن الغرض الرئيسي من الاتفاقية هو توحيد قواعد النقل الدولي عن طريق الجو فيما يتعلق بمسؤولية الناقل، وأن اغفال واضعو الاتفاقية لجانب واحد لا ينبغي أن يفسد الغرض من الاتفاقية^٤. بناء عليه، خلص الحكم إلى

^١ *Husserl*, 388F. Supp. at 1242.

^٢ *Husserl*, 388F. Supp. at 1250.

^٣ *Id.* at 1248.

^٤ *Id.*, at 1250.

وجوب تفسير أنواع الإصابات التي تشملها المادة ١٧ بشكل واسع لتشمل الإصابات النفسية^١.

اعتنق قضاء ولاية كاليفورنيا الأمريكية اتجاه مماثل في حكم له صدر بذات العام^٢، حيث قررت المحكمة بتاريخ ١٨ سبتمبر ١٩٧٥ جواز التعويض عن الضرر النفسي البحت في قضية اختطاف طائرة نفاثة كانت في طريقها من بومباي إلى لندن في عام ١٩٧٤، ووفقاً للمحكمة، زعم المدعيان أن إهمال شركة الطيران المدعى عليها سمح للخاطفين بالسيطرة على الطائرة^٣. أوضحت المحكمة في قرارها أن مسألة جواز التعويض عن الضرر النفسي بشكل مستقل أو وجوب اقتراجه بإصابات جسدية تخضع لاتفاقية وارسو والاتفاقات اللاحقة عليه، مشيرة إلى اتفاق مونتريال الذي استبدل عبارة "الإصابة البدنية" بمصطلح "الإصابة الشخصية".

فسرت المحكمة هذا التعديل على أنه يهدف إلى إخطار الراكب بمدى مسئولية شركات الطيران وبيان نوع الضرر القابل للتعويض والذي يشمل في هذه الحالة الضرر النفسي^٤. أشارت المحكمة إلى أنها تدرك توصل محاكم أخرى لنتائج مختلفة، وأن اتفاقية وارسو يمكن أن تخضع لأكثر من تفسير، وأردفت أنه عندما يوضع في الاعتبار التعديل الذي جرى في اتفاق مونتريال، يتوجب القول بأن الضرر المعنوي هو قابل للتعويض^٥. أكدت المحكمة بأنه لا يوجد ما يثبت بشكل قاطع أن واضعي اتفاقية وارسو انصرفوا لإرادتهم لاستبعاد الضرر النفسي من التعويض، لذا ولتحقيق الغرض المعلن

^١ *Id.*, at 1252.

^٢ المحكمة الصغرى لمقاطعة كاليفورنيا الوسطى، قضية *Krystal v. British Overseas Airways Corp.*, 403 F. Supp. 1322(C.D. Cal. 1975)، بتاريخ ١٨ سبتمبر ١٩٧٥.

^٣ *Krystal*, 403 F. Supp. at 1322.

^٤ *Id.*, at 1323.

^٥ *Id.*, at 1323, 1324.

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

من الاتفاقية وهو توحيد قواعد النقل الجوي، ينبغي الاعتراف بالتعويض عن الضرر المعنوي الذي يلحق الراكب^١.

اعتقت محكمة المنطقة الجنوبية لولاية نيويورك ذات المبدأ في قضية اختطاف أخرى وقعت بعد عام من الحكمين السابقين^٢. تتلخص وقائع الدعوى بسيطرة مختطفون مسلحون بالبنادق والمتفجرات على طائرة الشركة المدعى عليها بعد اقلعها من أثينا بتاريخ ٢٧ يونيو ١٩٧٦، وأمروا بنقلها إلى بنغازي في ليبيا ومن ثم إلى مطار عننتيبي في أوغندا، احتجز المختطفون الطاقم والركاب بما في ذلك المدعون كرهائن في مبنى المطار، مطالبين حكومات عدة دول بتحقيق مطالب مختلفة، وانتهت عملية الاختطاف بتاريخ ٤ يوليو بشن قوات عسكرية غارة على المطار وإنقاذ الرهائن بما فيهما لمدعين^٣. كما هو مع الحكمين السابقين، أسست المحكمة قرارها على الغرض الرئيسي من اتفاقية وارسو المتمثل في توحيد الإجراءات الخاصة بالأضرار الناشئة عن الحوادث الجوية الدولية. أقرت المحكمة وجود اختلاف واضح في الرأي حول مسألة التعويض عن الضرر المعنوي، غير أنها قررت بأن الرأي الأقرب للصواب هو أن جميع المطالبات بالتعويض عن الإصابات الشخصية التي يعاني منها الراكب نتيجة حادث، سواء كان

^١ *Id.*, at 1323.

^٢ المحكمة الصغرى للمنطقة الجنوبية لولاية نيويورك الأمريكية، قضية *Karfunkel v. Compagnie Nationale Air France*, 427 F. Supp. 971 (S.D.N.Y. 1977)

بتاريخ ٤ مارس ١٩٧٧.

^٣ *Karfunkel*, 427 F. Supp. at 974.

الضرر جسدياً أو نفسياً، يمكن تسويتها بموجب اتفاقية وارسو^١. واعتتقت المحكمة ذات الاتجاه في حكم آخر صادر لها ٥ مارس ١٩٨٦^٢.
أجاز حكم آخر صادر عن المحكمة العليا في مقاطعة ويستشستر لولاية نيويورك التعويض عن الضرر المعنوي البحت مؤسساً ذلك على التفسير القانوني الفرنسي لعبارة "lesion corporelle" الواردة في المادة ١٧ من اتفاقية وارسو والمترجمة بعبارة "bodily injury"^٣ باللغة الانجليزية، أو "إصابة بدنية" بالعربية. عولت المحكمة قرارها على أن من صاغ النص الأصلي للاتفاقية باللغة الفرنسية هم خبراء القانون المدني الفرنسي الذين لا يعترفون بالتمييز بين الضرر الجسماني والمعنوي للحصول على التعويض^٤. كما استندت المحكمة إلى رأي الخبير البروفيسور رينيه مانكيفيتش حيث شهد بأن اثنين من واضعي اتفاقية وارسو وهما دين ربيبي من فرنسا وأوتوا ريس من ألمانيا كتبا تحليلات أوضحاً فيها أن العبارة الفرنسية "lesion corporelle" تشمل مفهوم الضرر النفسي أو الاضطراب العقلي، وخلصت المحكمة بأن تفسير العبارة باللغة الانجليزية جاء غير دقيق^٥.

^١ *Id.*, at 977.

^٢ المحكمة الصغرى للمنطقة الجنوبية في ولاية نيويورك الأمريكية، قضية *Borham v. Pan American World Airways*, No. 85 Civ. 6922 (CBM), 1986WL 2974 (S.D.N.Y. Mar. 5, 1986)، ال بتاريخ ٥ مارس ١٩٨٦.

^٣ المحكمة العليا في مقاطعة ويستشستر لولاية نيويورك، قضية *Palagoniav. Trans World*, 110 Misc. 2d 478, 442 N.Y.S. 2d 670 (N.Y.Sup. 1978)، بتاريخ ٢٨ ديسمبر ١٩٧٨.

^٤ *Id.* at 480, 442 N.Y.S. 2d. at 672.

^٥ *Id.* at 482.

الاتجاه الثاني: عدم جواز التعويض عن الضرر المعنوي إلا إذا كان ناتجاً عن إصابة جسمانية:

رفضت العديد من الأحكام التعويض عن الضرر المعنوي البحت، مشترطة للتعويض عن الضرر المعنوي أن يكون ناتجاً عن إصابة جسدية. فعلى سبيل المثال، اشترطت محكمة استئناف نيويورك في حكمها الصادر بتاريخ ١٣ يونيو ١٩٧٤ أن يكون الضرر المعنوي ناتج عن إصابة جسمانية^١. وفقاً لوقائع الدعوى، طالب المدعين بالتعويض عن الضرر الجسدي والمعنوي الذي لحقهم جراء اختطاف الطائرة التي كانوا على متنها حيث تم احتجازهم كرهائن لمدة ستة أيام على أيدي مقاتلين مسلحين ببنادق وقنابل يدوية. شملت الأضرار المذكورة المعاناة من صدمة نفسية شديدة، وعدم كفاية المرافق الصحية وندرة الطعام والماء والحرمان من النوم، والإصابة بآلام الظهر وتورم القدمين، والدمامل وتهيج الجلد، وفقدان الوزن والجفاف^٢.

دفعت شركة الطيران المدعى عليها بأنها لقواعد المنظمة لمسئولية الناقل الجوي بموجب اتفاقية وارسو لا تعترف بالتعويض لمطالبات المدعين لأنها قائمة على الصدمة النفسية، سواء اقترنت أو لم تقترن بمظهر جسدي، فهي لا تعد "إصابة بدنية" وفقاً لمدلول المادة ١٧، وفي جميع الأحوال أبالأضرار الجسدية المزعومة تعتبر طفيفة ولا ترقى لمفهوم "الإصابة البدنية" القابلة للتعويض بموجب الاتفاقية^٣. بدأت المحكمة بفحص معنى المادة ١٧ في لغتها الفرنسية الأصلية ووجدت أنه لا يوجد خلاف بأن العبارة الفرنسية "mort, de blessure, ou de toutes autres lesion corporelle" قد

^١ محكمة استئناف ولاية نيويورك الأمريكية، قضية *Rosman v. Trans World Airlines*,

Inc., 314 N.E.2d 848 (N.Y. 1974)، بتاريخ ١٣ يونيو ١٩٧٤.

^٢ *Id.* at 850.

^٣ *Id.* at 852.

ترجمت بشكل صحيح على أنها "وفاة أو جرح أو أي إصابة بدنية أخرى". إلا أن محل الخلاف كان ماهية "الإصابة البدنية".

أقرت المحكمة بضرورة النظر في الاستخدام القانوني الفرنسي لمصطلح *lesion corporelle* ، لكنها رفضت تطبيق القانون الفرنسي لتحديد معنى هذا المصطلح. قامت المحكمة بتحليل استخدام المعاهدة لكلمة "بدني" ، وما إذا كانت بمعناها العادي يمكن أن تشمل "معنوي". وجدت المحكمة أن عبارة "إصابة بدنية" تعني الدلالة على الإصابة الجسدية الواضحة والملموسة، وتستبعد الإصابة المعنوية التي ينعقد معها وجود مظاهر جسدية يمكن ملاحظتها. انتهت لحكم إلى جواز التعويض عن الصدمة النفسية المتعلقة بالحادث غير أنها يجب أن تكون ناتجة عن الإصابات الجسدية وليس الحادث في حد ذاته^١.

يجدر بالذكر أن المحكمة التي أصدرت هذا الحكم تعد أعلى محكمة في ولاية نيويورك، وحسب النظام القضائي المتبع في الولاية، على المحاكم الأدنى الالتزام بالقرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الأعلى منها في الدرجة^٢. وظروف هذه الدعوى تعد جداً شبيهة بالحكم الصادر في قضية *Husserl* المذكورة سالفاً والتي أجازت فيها المحكمة التعويض عن الضرر الأدبي البحث^٣، حيث وقع الاختطاف في ذات اليوم ومن قبل ذات الجهة وبوقائع شبه متطابقة. فالحكم الصادر في قضية *Rosman* صدر بتاريخ سابق على حكم *Husserl* بالإضافة لجميع الأحكام المذكورة أعلاه والتي أجازت التعويض عن الضرر الأدبي البحث. وقد سببت إحدى أحكام المحكمة الصغرى

^١. *Id.* at 855

^٢. *Id.*

^٣ Goldhirsch, Lawrence, *The Warsaw Convention annotated: a legal handbook*, Kluwer Law International BV, 77 (2000).

^٤ أنظر صفحة ١٨ من البحث.

لولاية نيويورك^١، عدم اتباع الاتجاه الذي اعتنقه حكم *Rosman* بأن المحكمة في تلك الدعوى عولت في حكمها بشكل كبير على ترجمة قدمتها الشركة المدعي عليها لها، في حين أن الترجمة كانت مقتطفة بشكل مضلل تماماً^٢.

المطلب الثاني

قرار المحكمة العليا الأمريكية في قضية فلويد

يعد الحكم الصادر في قضية فلويد الشهيرة من أهم الأحكام المتعلقة بحق الراكب في الحصول على التعويض عن الضرر المعنوي كونه أنشأ سابقة قضائية في التعويض عن الضرر المعنوي البحت وفقاً لاتفاقية وارسو، ويعد هذا الحكم حجر زاوية في هذا الموضوع سواء في الولايات المتحدة الأمريكية وذلك لصدور الحكم من أعلى محكمة فيها، أو خارجها نظراً لتبني العديد من المحاكم الغير أمريكية للمبدأ الذي أرساه الحكم وتعويلها عليهما سنرى لاحقاً.

وفقاً لوقائع الدعوى، بعد اقلاع طائرة الشركة المدعي عليها بعد وقت قصير من ميامي في اتجاهها إلى جزر البهاما، فقد أحد المحركات الثلاث ضغط الزيت وتم إيقاف عمل المحرك، توقف بعد ذلك المحركان الثاني والثالث عن العمل^٣. قام الطاقم بإبلاغ الركاب أن الطائرة فقدت ارتفاعها وأن سقوطها في البحر أصبح وشيكاً. بعد ذلك، تمكن الطاقم من إعادة تشغيل المحرك الأول الذي تعطل وهبطت الطائرة بأمان في مطار ميامي الدولي^٤.

^١ قضية *Palagoniav. Trans World* المشار لها في صفحة ٢١ من البحث.

^٢ *Id.* at 485.

^٣ المحكمة العليا الفيدرالية الأمريكية، قضية *E. Airlines, Inc. v. Floyd*, 499 U.S. 530

(1991)، بتاريخ ١٧ أبريل ١٩٩١.

^٤ *Id.* at ٥٣٣.

رفع عدد من الركاب الدعوى مطالبين بالتعويض عن الأضرار النفسية التي تعرضوا لها جراء الواقعة. لاحظت المحكمة عدم اقتران الأضرار المزعومة بأية إصابات جسمانية، بالتالي كان على المحكمة تحديد ما إذا كانت الأضرار المعنوية يمكن أن تدخل ضمن مفهوم "الإصابة البدنية" المنصوص عليها في المادة ١٧ من اتفاقية وارسو. أشارت المحكمة إلى أنها فحصت تاريخ مفاوضات اتفاقية وارسو وسجلاتها الوثائقية، وأيضاً آراء الشر احدون أن تعثر على دليل يثبت أن واضعي الاتفاقية أو الموقعين عليها توفرت لديهم نية محددة في الاعتراف بالضرر المعنوي باعتباره قابلاً للتعويض^١.

استدلت المحكمة بالاتجاه القانوني السائد وقت إبرام الاتفاقية فيما يتعلق بالتعويض عن الضرر المعنوي، حيث أشارت إلى عدم اعتراف العديد من الدول إن لم يكن غالبيتها سواء التي تتبع النظام الانجلوسكسوني أو اللاتيني بحق التعويض عن الضرر المعنوي البحت. بناء عليه، اعتبرت المحكمة أن واضعي الاتفاقية كانوا في الغالب سيعمدون للنص على الضرر المعنوي صراحة في حالة انصرفت إرادتهم للاعتراف به فعلاً^٢.

أكدت المحكمة على أن السياسة وراء اتفاقية وارسو هي دعم وحماية صناعة شركات الطيران الناشئة، مشيرة إلى أنه أياً كان الرأي السائد لدى موقعي الاتفاقية اليوم، فإن اهتمام الأطراف في عام ١٩٢٩ كان منصباً حينها على حماية شركات النقل الجوي وتعزيز صناعة جديدة أكثر من اهتمامها بتعويض الركاب^٣. لاحظت المحكمة دلائل تؤيد فكرة التعويض عن الضرر المعنوي البحت غير أنها اعتبرتها غير كافية للقول بأن اتفاقية وارسو تجيز التعويض عنه. بهذا الصدد، ذكرت المحكمة الاقتراح المقدم عام

^١ *Id.* at 544.

^٢ *Id.* at 544-545.

^٣ *Id.* at 546.

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

١٩٥١ من قبل لجنة مكونة من ٢٠ دولة موقعة على اتفاقية وارسو تبنت فيه تغيير عبارة "الإصابة الجسدية" بعبارة "الأثر الجسدي"^١. كما أشارت المحكمة لاستبدال عبارة "الإصابة الجسدية" بعبارة "الإصابة الشخصية" في كل من بروتوكول لاهاي لعام ١٩٥٥، واتفاق مونتريال لعام ١٩٦٦، وبروتوكول غواتيمالا^٢. غير أنها رأت بأن بروتوكول لاهاي قصر الإشارة على الضرر الشخصي في سياق إشعار الركاب بحدود مسؤولية اتفاقية وارسو^٣، كما أن اتفاق مونتريال لم يزعم ولا يمكنه أن يزعم أنه يعبر عن إرادة الموقعين على اتفاقية وارسو، لأن اتفاق مونتريال ليس معاهدة بل مجرد اتفاق بين الخطوط الجوية الدولية الكبرى^٤. أضافت المحكمة بأن بروتوكول غواتيمالا لم يكن نافذاً دولياً لعدم التصديق عليه إلا من قبل عدد محدود من الدول^٥. تأسيساً على ذلك، لم تتوصل المحكمة إلى ما يقنعها بأن الاتفاقات اللاحقة على اتفاقية وارسو هدفت لإجراء أي تعديل جوهري على نص المادة ١٧.

المطلب الثالث

اتجاه القضاء بعد صدور حكم فلويد

لم يقتصر أثر حكم فلويد على إنشاء سابقة قضائية في الولايات المتحدة الأمريكية لصدوره من المحكمة الأعلى مرتبة في النظام القضائي الأمريكي وبالتالي

^١ *Id.*

^٢ *Id.* at 547.

^٣ *Id.* at 548.

^٤ *Id.* at 549.

^٥ *Id.* at 550.

ألزام باقي المحاكم به^١، بل امتد أثره للعديد من الأحكام القضائية خارج الولايات المتحدة. فعلى سبيل المثال أسس حكم محكمة الاستئناف الانجليزية، والذي أيدته المحكمة العليا قرارها على عدم التعويض عن الضرر المعنوي البحت على حكم فلويد^٢. وتتخلص

^١ راجع على سبيل المثال حكم محكمة الاستئناف الفيدرالية الأمريكية، قضية *Carey v. United Airlines*, 255 F.3d 1044, (9th Cir. 2001)، بتاريخ ٣ يوليو ٢٠٠١، فقد رفضت المحكمة التعويض عن الضرر الأدبي لأن الراكب لم يصاب بأي ضرر جسدي. كان المدعي جالساً في الدرجة الأولى، وفي منتصف الرحلة ذهب له طفليه اللذين كانا جالسين في الدرجة السياحية حيث كانا يعانيان من آلام في الأذن، حذر طاقم الطائرة المدعي بعدم جواز وجود الأطفال في الدرجة الأولى. بعد بكاء إحدى بناته أوضح المدعي أنها مريضة إلا أنه هُدد بالاعتقال بموجب الأنظمة الجوية، وقامت المضيفة بإهانة المدعي أمام الركاب. رفضت المحكمة حجة المدعي مستشهدة في ذلك بحكم فلويد وكذلك سياسة وارسو لحماية شركات صناعة الطيران التجارية الناشئة؛ راجع أيضاً حكم محكمة مقاطعة الولايات المتحدة للمنطقة الشرقية من ولاية نيويورك، قضية *Li v. Quraishi*, 780 F. Supp. 117 (E.D.N.Y. 1992)، بتاريخ ١٠ يناير ١٩٩٢، حيث رفضت المحكمة التعويض عن الضرر المعنوي لانتهاء الإصابة الجسدية رغم أن الفعل المسبب للضرر كان متعمداً والمتمثل بكشف راكب مخمور عن ملابسه ثم تبول في فم وعيني وجسم طفلة تبلغ عامين كما ارتكب في حضان أمها؛ أنظر كذلك حكم محكمة الاستئناف الفيدرالية الأمريكية، قضية *Terrafranca v. Virgin Atlantic Airways* 151 F.3rd 108 (3rd Cir. 1998)، بتاريخ ٢٣ يوليو ١٩٩٨؛ أيضاً حكم المحكمة العليا الفيدرالية الأمريكية، قضية *Al Israel Airlines Ltd v. Tsui Yuan Tseng* 525 U.S. 155 (1999)، بتاريخ ١٢ يناير ١٩٩٩؛ وحكم المحكمة الصغرى للمنطقة الشرقية من ولاية بنسلفانيا الأمريكية، قضية *Grimes v. Nw. Airlines, Inc.*, No. 98-CV-4794, 1999 WL 562244, at *2 (E.D. Pa. July 30, 1999), *aff'd without opinion*, 216 F.3d 1076 (3d Cir. 2000), *cert. denied*, 531 U.S. 879 (2000).

^٢ محكمة استئناف إنجلترا وويلز، قضية *Morris v. KLM Royal Dutch Airlines* [2002] 2 A.C. 628، بتاريخ ١٧ مايو ٢٠٠١.

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

وقائع الدعوى في استقلال المدعية (كيلى موريس) البالغة من العمر ستة عشر عاماً طائرة من ماليزيا إلى أمستردام، وكانت جالسة بجانب رجلين. خلدت المدعية للنوم بعد تناول وجبتها، إلا أنها استيقظت لتكتشف يد الرجل المجاور لها يقوم بملامسة فخذها، ويداعب بين وركها وركبتها، وقامت بإبلاغ أحد أفراد طاقم الطائرة^١.

وفقاً للدعوى، ادعت موريس إصابتها بالاكنتاب جراء الواقعة، حيث شخص الطبيب حالتها على أنها تعاني من الاكنتاب السريري^٢، وهو أشد أنواع أمراض الاكنتاب حدة. عند رفعها للدعوى كانت موريس قد بدأت في علاج حالتها من خلال المسكنات المضادة للاكنتاب، غير أنها لم تدعي حدوث أي إصابات جسدية جراء الواقعة. اعتبرت المحكمة أن الواقعة تسوفي شرط الحادث وفقاً لاتفاقية وارسو، إلا أنها رفضت مطالبات المدعية مؤسسة حكمها على حكم المحكمة العليا الأمريكية في قضية فلويد التي لا تجيز التعويض عن الضرر المعنوي البحت^٣.

وبالمثل، استند القضاء الاسترالي على حكم فلويد ليقرر عدم أحقية المدعية بالتعويض عن الألم النفسي والذعر الذي عانته أثناء الرحلة بسبب رؤية دخان يتصاعد من المحرك الأيمن للطائرة الذي اشتعلت فيه النيران^٤. كما تبنت محكمة العدل العليا في كندا حكم فلويد عندما قضت بعدم أحقية المدعين في التعويض بسبب الألم النفسي

^١ [2002] 2 A.C. 628, at ¶ 2 (H.L.) (U.K.).

^٢ *Id.* at ¶ 3.

^٣ *Id.* ¶ 101-102.

^٤ محكمة استئناف نيو ساوث ويلز الاسترالية، قضية *Kotsambasis v. Sing. Airlines, Ltd.*

١٩٩٨، بتاريخ ٢٧ فبراير ١٩٩٨، (1997) 140 F.L.R. 318, 323.

والحرج الشديدين عندما طلب منهما مغادرة الطائرة قبل الاقلاع لأن مثل هذا الضرر لا يعتبر ضرراً جسدياً^١.

رغم أن حكم فلويد أنشأ سابقة تقضي بعدم جوازاً لتعويض عن الأضرار الأدبية البحتة، غير أنه خلى من تقرير مدى أحقية الراكب في التعويض عن الضرر الأدبي إذا أثبت تعرضه للإصابة الجسدية، حيث أشارت المحكمة العليا في حكم فلويد أنها لم تبد رأيها بهذا الشأن مسببة ذلك بعدم إثارة المدعين لهذه المسألة إذ لم يزعموا وقوع أي إصابة جسدية^٢. أدى صمت المحكمة عن بيان رأيها بذا الخصوص لظهور سلسلة جديدة من الأحكام القضائية المتباينة من المحاكم الأمريكية ومن ذات المحكمة وفي بعض الحالات.

ذهب عدد كبير من الأحكام إلى أن حكم فلويد أجاز التعويض عن الضرر المعنوي إذا كان ناتجاً عن الإصابة الجسدية لا الحادث، مما أدى لرفض التعويض عن الضرر المعنوي المقترن بالإصابة الجسدية^٣. قررت القليل من الأحكام أن حكم فلويد

^١ محكمة العدل العليا لمقاطعة أونتاريو الكندية، قضية *Chau v. Delta Airlines (2003)* 67 O.R. (3d) 108.

^٢ 499 U.S. 530 (1991), at 552-353.

^٣ انظر على سبيل المثال حكم محكمة الاستئناف الفيدرالية الأمريكية، قضية *Ehrlich v. Am. Airlines*, 360 F.3d 366, 400 (2d Cir. 2004)، بتاريخ ٨ مارس ٢٠٠٤؛ أيضاً حكم محكمة الاستئناف الفيدرالية الأمريكية، قضية *In re Air Crash at Little Rock, Ark.* 291 F.3d 503, 507-08, 511 (8th Cir. 2002)، بتاريخ ٢٩ مايو ٢٠٠٢؛ كذلك حكم المحكمة الصغرى للمنطقة الجنوبية في ولاية نيويورك الأمريكية، قضية *Alvarez v. Am. Airlines, Inc.*, No. 98 Civ. 1027, 1999 WL 691922, at *5 (S.D.N.Y. Sept. 7, 1999) بتاريخ ٣٠ أغسطس ١٩٩٩؛ أيضاً حكم المحكمة الصغرى للمنطقة الجنوبية في ولاية نيويورك الأمريكية، قضية *Longo v. Air France*, No. 95 CV 0292 BDD, 1996 WL 866124, at *2 (S.D.N.Y. July 25, 1996)، بتاريخ ٢٥ يوليو ١٩٩٦؛ حكم المحكمة

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

وإن اشترط تحقق الإصابة البدنية للتعويض عن الضرر المعنوي، غير أنه لم يشترط أن يكون الضرر المعنوي ناتجاً عن الإصابة البدنية، بالتالي يمكن التعويض عن الضرر المعنوي المصاحب للإصابة البدنية ولكن ليس بالضرورة ناتجاً عنه مباشرة^١. بينما ذهبت المحكمة العليا الانجليزية في أحد احكامها إلى جواز التعويض عن الضرر الأدبي الذي يظهر في صورة إصابة جسدية^٢.

الصغرى لمنطقة وسط كاليفورنيا، قضية *Wencelius v. Air France*, No. SACV95-389 (C.D. Cal. Feb. 29, 1996) at *1 (EEX), 1996 WL 866122، بتاريخ ٢٩ فبراير ١٩٩٦؛ حكم المحكمة الصغرى للمنطقة الشمالية لولاية كاليفورنيا، قضية *Jack v. Trans World Airlines*, 854 F. Supp. 654, 663-68 (N.D. Cal. 1994) بتاريخ ٢٥ أبريل ١٩٩٤.

^١ انظر على سبيل المثال حكم المحكمة الصغرى لمنطقة شمال ولاية إلينوي الأمريكية، قضية *In re Aircrash Disaster Near Roselawn, Indiana*, 954 F. Supp. 175 (N.D. Ill. 1997)، بتاريخ ٥ فبراير ١٩٩٧؛ كذلك حكم المحكمة الصغرى للمنطقة الشرقية من ولاية ميتشيغان الأمريكية، قضية *In re Korean Air Lines Disaster of Sept. 1, 1983*, 814 F. Supp. 592 (E.D. Mich. 1993) بتاريخ ٧ يناير ١٩٩٣؛ راجع أيضاً حكم المحكمة الصغرى للمنطقة الجنوبية في ولاية نيويورك الأمريكية، قضية *Chendrimada v. Air India*, 802 F. Supp. 1089 (S.D.N.Y. 1992). بتاريخ ٥ أكتوبر ١٩٩٢.

^٢ المحكمة العليا الإنجليزية، قضية *King v. Bristow Helicopters Ltd.*, (2002) 1 Lloyd's Rep. 745, 769 (H.L.) بتاريخ ٢٨ فبراير ٢٠٠٢.

المبحث الثالث

التعويض عن الضرر المعنوي في ظل اتفاقية مونتريال لعام ١٩٩٩

بخلاف اتفاقية وارسو التي صدرت نسختها الرسمية بلغة واحدة وهي الفرنسية مما جعل القضاء في العديد من الدول يرى أهمية ترجمة النص الفرنسي "l'ésion corporelle"، صدرت اتفاقية مونتريال بستة لغات رسمية وهي الانجليزية، العربية، الفرنسية، الإسبانية، الروسية والصينية. لذا لم يعد القضاء في حاجة لتفسير وترجمة النص الفرنسي. ولم تضيف الاتفاقية الجديدة التي حلت محل اتفاقية وارسو أي تعديل جوهري على نص المادة ١٧ المتعلق بشرط الإصابة الجسدية، غير أن ظروف ابرام اتفاقية مونتريال والأهداف منها تختلف عن اتفاقية وارسو، إذ لم يعد الهدف الرئيسي من الاتفاقية حماية شركات صناعة الطيران الناشئة بعد التطور الهائل في مجال الطيران.

بالإضافة لذلك، أظهرت مسودة اتفاقية مونتريال اهتماماً كبيراً واتفاق من قبل مندوبي الدول الموقعة للتعويض عن الضرر المعنوي، وذلك بخلاف اتفاقية وارسو التي لم تحظ مسألة التعويض عن الضرر المعنوي على اهتمام صائغي الاتفاقية ولم تخضع لمناقشات مستفيضة من قبل ممثلي الدول المشاركة في مؤتمر وارسو. ونظراً لاستمرار اختلاف المحاكم في تفسير نص المادة ١٧ بالنسبة لحق الراكب في التعويض عن الضرر المعنوي حتى وقتنا هذا، فإنه توجب تسليط الضوء على نية واضعي اتفاقية مونتريال، ومن ثم دراسة اتجاه القضاء في تفسير نص المادة ١٧ في ظل اتفاقية مونتريال، والنظر في مدى الحاجة لمراجعة القضاء لموقفه وتعديل نص الاتفاقية، وسنعرض هذه المسائل في ثلاثة مطالب على الوجه التالي:

المطلب الأول

اتجاه الدول الموقعة على اتفاقية مونتريال بالنسبة للتعويض عن الضرر

المعنوي

لقى التعويض عن الضرر المعنوي أهمية كبيرة لدى عدد كبير من الدول المشاركة منذ اليوم الأول للاجتماع المنعقد بتاريخ ١٠ مايو ١٩٩٩ والذي استمر ثمانية عشر يوماً^١، حيث أبدى غالبية مندوبي الدول في مفاوضات اتفاقية مونتريال بما في ذلك مملكة البحرين تأييداً لفكرة التعويض عن الضرر المعنوي، وأكد العديد منهم بما في ذلك مندوب فرنسا أن النص الفرنسي الوارد في اتفاقية وارسو يشمل بالفعل مفهوم الضرر المعنوي، مما يعني جواز التعويض عنه بموجب الاتفاقية. غير أنه عند النظر للاتفاقية في شكلها النهائي، نجد بأن النص بقي دون أي إشارة صريحة للتعويض عن الضرر المعنوي، مما أدى لاستمرار تباين الأحكام القضائية عند نظرها للدعاوى المتعلقة بالتعويض عن الضرر المعنوي.

ويجدر بالذكر أن مملكة البحرين أيدت إدخال نص صريح يعترف بالتعويض عن الضرر المعنوي لمنع الغموض والتعارض، حيث قال مندوب البحرين أن عند إدراج الضرر المعنوي لنص المادة ١٧، يتوجب أن يتم تعريفه بشكل واضح لتجنب التناقضات والتضارب في تفسير النص^٢. وشددت الولايات المتحدة الأمريكية في محضر الاجتماع الأول على ضرورة التعويض عن الضرر المعنوي البحت، حيث أدرجت أربعة عناصر

^١ محضر مؤتمر منظمة الطيران المدني الدولي، المؤتمر الدولي لقانون الجو (اتفاقية توحيد قواعد معينة للنقل الجوي عن طريق الجو)، مونتريال (١٠-٢٨ مايو ١٩٩٩)، المحضر، وثيقة رقم

(DC / 2 (2001-٩٧٧٥).

^٢ المرجع السابق، صفحة ٧٢.

جوهرية يتوجب مراعاتها في الاتفاقية^١، من ضمنها الاعتراف الصريح بالتعويض عن الضرر المعنوي في حالة غياب الإصابة الجسدية^٢. كما أكد مندوب رابطة أمريكا اللاتينية لقانون الجو والفضاء أن الخبراء القانونيين في أمريكا اللاتينية وافقوا على أن الضرر المعنوي يجب أن يكون من المسائل التي تشملها الاتفاقية^٣.

وذكر ممثل الاتحاد الأوروبي أن مسألة التعويض عن الضرر المعنوي مقبولة لدى الغالبية العظمى من الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي^٤. كما أبدى مندوب البرازيل رغبته بإدراج نص صريح خاص بالتعويض عن الضرر المعنوي في الاتفاقية^٥. واقترح بعد ذلك مندوبي كل من السويد والنرويج إضافة عبارة "أو معنوية" للمادة ١٧ بحيث يصبح نصها "يكون الناقل مسؤولاً عن الضرر الذي ينشأ في حالة وفاة الراكب، أو تعرضه لإصابة جسدية أو معنوية"، وكما هو الحال مع الاتجاه الأمريكي، شدد مندوب السويد على وجوب التعويض عن الضرر المعنوي في حالة غياب الإصابة الجسدية، مشيراً إلى أن اتفاقات النقل الدولية الأخرى سمحت بالتعويض عن الإصابة المعنوية وأن الركاب في النقل الجوي يجب أن يتمتعوا بالحماية ذاتها^٦.

تأسيساً على تحقيق الهدف الرئيسي لاتفاقية مونتريال وهو توحيد القواعد الخاصة بمسؤولية الناقل الجوي، أكد مندوب النرويج على أن حصر التعويض بالإصابة الجسدية

^١ المرجع السابق، صفحة ٤٤.

^٢ العناصر الثلاثة الأخرى هي ضمان تمثيل الاتفاقية لغالبية أسواق الطيران الرائدة والحركة الجوية العالمية، توسيع قواعد الاختصاص بما يجيز رفع الدعوى أمام محكمة محل الإقامة الرئيسي والدائم للراكب، والإبقاء على عبء الإثبات الملقى على عاتق شركات النقل.

^٣ محضر مؤتمر منظمة الطيران المدني الدولي، صفحة ٤٩.

^٤ المرجع السابق، صفحة ٤٧.

^٥ المرجع السابق، صفحة ٤١.

^٦ المرجع السابق، صفحة ٦٧.

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

دون المعنوية يؤدي لتفتيت القانون الدولي بدلاً من توحيده وذلك يعود لتفسير العديد من الدول لنص المادة ١٧ بشكل مختلف^١. وبالمثل، أيد مندوب جمهورية بنما إدراج نص صريح للتعويض عن الضرر المعنوي مؤكداً على وجوب التعويض الكامل عن مثل هذا الضرر^٢.

ذكر مندوب شيلي أنه "لم يكن من الممكن تقسيم البشر إلى عناصر بدنية أو نفسية بحتة"^٣، مقترحات عدل المادة ١٧ بحيث تشمل التعويض عن الضرر الأدبي الذي يكون له تأثير سلبي على الصحة^٤. وبالمثل قال مندوب المملكة المتحدة بأنه من الناحية المنطقية لا يمكن للمرء أن يميز بين الركاب الذين عانوا من إصابات جسدية فقط عن أولئك الذين اقتصرت معاناتهم على الإصابات المعنوية^٥. كما أشار مندوب ناميبيا بأنه من غير المتصور من الناحية السياسية والقانونية تبرير التمييز بين ضحايا حوادث الطيران على أساس نوع الإصابة التي عانوا منها على الرغم من حقيقة أن كلا النوعين من الإصابات نتجا عن ذات الحادث^٦. دعم مندوب جمهورية الدومنيكان التعويض عن الضرر المعنوي حيث شدد على وجوب حماية حقوق الركاب مؤكداً بأنه لا يوجد هناك سبب قانوني أو أخلاقي لإنكار مثل هذا الحق.

عارض الاتحاد الدولي لشركات التأمين على الطيران فكرة التعويض عن الضرر المعنوي تأسيساً على أنها توسع من الدعاوى الاحتمالية القائمة على ادعاءات يصعب

^١ المرجع السابق، صفحة ٧١.

^٢ المرجع السابق، صفحة ٧٠.

^٣ المرجع السابق، صفحة ٦٧.

^٤ المرجع السابق، صفحة ١١٢.

^٥ المرجع السابق، صفحة ٦٨.

^٦ المرجع السابق، صفحة ٧٢.

اثباتها كالخوف من الطيران وغيرها من المخاوف^١، إلا أن ممثلي العديد من الدول أوضحوا بأن المدعي هو الطرف الذي يقع عليه عبء الإثبات وسيكون مطالباً بإثبات ادعاءاته من خلال الأدلة الطبية الموثوقة^٢. اقترح مؤيدين آخرين استبدال عبارة الإصابة الجسدية بمصطلحات أخرى، فعلى سبيل المثال اقترح ممثلاً إيطالياً^٣، ونيوزيلانداً^٤ استخدام عبارة "الإصابة الشخصية"، واقترح ممثل السويد استبدالها بعبارة "الإصابة الشخصية" أو حذف كلمة "الجسدية" والاكتفاء بمصطلح "إصابة"^٥، وهو ما اقترحتة أيضاً جمهورية باكستان^٦، في حين اقترح مندوب الاتحاد الروسي استبدالها بعبارة "الإضرار بالصحة"، مسبباً ذلك بأنها تشمل الإصابة الجسدية والمعنوية على حد سواء^٧.

اللافت أن العديد من الدول أكدت بأن عبارة "الإصابة الجسدية" المنصوص عليها في اتفاقية وارسو تشمل بالفعل كل من الإصابة الجسمانية والمعنوية، بما في ذلك مندوب فرنسا، حيث ذهب المندوب الفرنسي إلى أن المصطلح الفرنسي "lésion corporelle" يشمل بالفعل كل من الإصابة الجسدية والأدبية على حد سواء، وأنه لطالما كان هناك غطاء كامل لهذه المشكلة ككل^٨. كذلك، أشار مندوب المملكة

^١المرجع السابق، صفحة ٦٩.

^٢المرجع السابق، صفحة ٧١-٧٤، ١١٦.

^٣المرجع السابق، صفحة ٧١.

^٤المرجع السابق، صفحة ٧٢.

^٥المرجع السابق.

^٦المرجع السابق، صفحة ٧٠.

^٧المرجع السابق، صفحة ١٠٢.

^٨المرجع السابق، صفحة ٦٨.

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

العربية السعودية إلى أن النص العربي "الإصابة البدنية" يمكن تفسيره على أنه يشمل كل من الإصابة البدنية والمعنوية^١.

وبالمثل، قال مندوب ألمانيا أن الصياغة الألمانية لاتفاقية وارسو تشمل بالفعل الضرر المعنوي، حيث نصت العبارة الألمانية للمادة ١٧ على "الإصابة أو الضرر الصحي"، مؤكداً وجوب اقتصار التعديل على النسخة الإنجليزية التي نصت على "الإصابة الجسدية"^٢. وأشار مندوب الاتحاد الروسي إلى أنه بموجب قانون الطيران الجديد لدولته، تمت الإشارة في هذا السياق إلى "أي شيء يعرض صحة الراكب للخطر"، موضحاً أن استخدام مصطلح "الصحة" كان بسبب صعوبة فصل الجسد عن العقل^٣. أيضاً، ذكر مندوب سوريا أنه وفقاً للفقهاء القانونيين لدولته، فإن نص المادة ١٧ يشمل الضرر المعنوي^٤، وكرر ذات الرأي دول أخرى مثل أوكرانيا^٥، أوزباكستان^٦، إسبانيا^٧، والكاميرون^٨.

أشار مندوب مصر إلى أن المحاكم المصرية استقرت على تفسير عبارة "الإصابة البدنية" الواردة في اتفاقية وارسو على أنها تشمل الضرر الأدبي المقترن بالإصابة الجسدية، واقترح أن تعكس سجلات المؤتمر ذلك بهدف توحيد تفسير معنى العبارة كما هو مستقر عليه في الدول التي تتبع النظام القانوني المشترك أو

^١المرجع السابق، صفحة ٦٩.

^٢المرجع السابق، صفحة ٦٨.

^٣المرجع السابق، صفحة ١١٢.

^٤المرجع السابق، صفحة ١١٥.

^٥المرجع السابق، صفحة ٧١.

^٦المرجع السابق، صفحة ٧٤.

^٧المرجع السابق.

^٨المرجع السابق، صفحة ١١٦.

الانجلوسكسوني، والدول التي تتبع النظام المدني أو اللاتيني^١. والغريب في الأمر أن المندوب الأمريكي ذكر بأن الاتجاه العام السائد في المحاكم الأمريكية هو تفسير اتفاقية وارسو على أنها تجيز التعويض عن الضرر المعنوي المقترن بالإصابة الجسدية، بل أنه شدد على أنه في حال كان التقدم الوحيد الذي يمكن للمؤتمر إقراره هو الإشارة للضرر المعنوي الناتج عن الإصابة الجسدية، فإن ذلك يمكنه أن يكون خطوة للوراء يبدأ منها الفقه الأمريكي^٢.

تحفظ عدد قليل من الدول على التعويض عن الضرر المعنوي مثل دولة مدغشقر^٣، وإثيوبيا التي أسست موقفها على صعوبة إثبات الأضرار المعنوية وفتح المجال للدعاوى الكيدية مما يؤدي لزيادة العبء المالي على الناقل^٤. في حين اقترح مندوب الهند تقييد الاعتراف بالضرر المعنوي بالإصابة العقلية الشديدة التي تظهر في صورة إصابة جسدية، وذلك للحيلولة دون إساءة استخدام النص من قبل المدعين وتلافي زيادة التقاضي^٥. اقترحت دولة الإمارات التعويض عن الأضرار الأدبية إذا نتجت عنها إصابة جسدية ناتجة عن الإهمال أو سوء سلوك الناقل^٦، في حين رأت بعض الدول جواز التعويض عن الضرر المعنوي إذا كان ناتجاً بشكل مباشر عن إصابة جسدية مثل الصين^٧، بينما اقترحت كوريا التعويض إذا كان الضرر المعنوي مرتباً

^١ المرجع السابق، صفحة ١١٢.

^٢ المرجع السابق، صفحة ١١٢.

^٣ المرجع السابق، صفحة ٧٠.

^٤ المرجع السابق، صفحة ٧١.

^٥ المرجع السابق، صفحة ٧٠.

^٦ المرجع السابق، صفحة ٨٠.

^٧ المرجع السابق، صفحة ٧٠.

بالإصابة الجسدية، مع ترك مسألة تقرير الاعتراف بالضرر الأدبي المستقل عن الإصابة الجسدية لكل دولة على حدة وفقاً لنظامها القانوني^١.

من الملاحظ بأن الجهات التي أبدت رفضاً شديداً للتعويض عن الضرر المعنوي لم تكن من مندوبي الدول الأعضاء، بل كان تتمثل اتحاد النقل الجوي الدولي، حيث ذكر ممثلها أن الدراسات تشير إلى أن نصف المسافرين في أي رحلة جوية يخشون الطيران، وأن أي حدث غير مرغوب فيه أثناء الرحلة قد يتسبب بضرر معنوي لهؤلاء الركاب. واستشهد بقرار المحكمة العليا الأمريكية في قضية فلويد، وأشاد بصياغة اتفاقية وارسو للمادة ١٧ مؤكداً أنها حدثت بشكل كبير من الدعاوى القائمة على المطالبات بالتعويض عن الضرر المعنوي البحت، ووصفها بأنها نادرة^٢.

بالرغم من أن رئيس مؤتمر اتفاقية مونتريال أشار إلى أن هناك شبه اجماع على التعويض عن الضرر المعنوي الذي يسبب ضرر لصحة الراكب^٣، كما أشار المندوب الفرنسي في المحضر إلى أنه تم التوافق على التعويض عن الضرر المعنوي الذي لا يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالإصابة الجسدية^٤، إلا أن الصيغة النهائية للاتفاقية لم تُدخل أي تعديل أو إضافة على عبارة "الإصابة البدنية" الواردة في المادة ١٧ من اتفاقية وارسو. اختلف الشراح في نية واضعي اتفاقية مونتريال في عدم تعديل نص المادة ١٧ رغم التوافق الكبير على فكرة التعويض عن الضرر المعنوي.

يرى البعض بأنه في ضوء المفاوضات التي تمت في محضر المؤتمر، يهدف ترك النص كما هو عليه لتجنب تعطيل تطور الفقه القانوني، وطالما أن العديد من الدول المتقدمة تعترف فعلاً بالضرر المعنوي بموجب اتفاقية وارسو، فإن اعتماد لغة

^١ المرجع السابق، صفحة ٧١.

^٢ المرجع السابق، صفحة ٧٣.

^٣ المرجع السابق، صفحة ١١٧.

^٤ المرجع السابق، صفحة ١٢٠.

جديدة قد يقيد التعويض عن الضرر المعنوي بتلك الناتجة عن الإصابة الجسدية^١. بينما ذهب رأي آخر إلى أن النتيجة التي ظهرت به المسودة النهائية للاتفاقية يمكن أن تشير لاحتمالين، الأول هو حصر التعويض بالإصابة الجسدية، أو أنها قصدت أن تشمل الضرر الأدبي الذي ينتج عن الإصابة الجسدية^٢. بينما ذهب البعض إلى أن إبقاء النص كما هو عليه يعد خطوة للوراء مقارنة بالاتفاقات التي نصت على "الإصابات الشخصية" كبروتوكول غواتيمالا^٣.

نرى بأنه في ظل عدم استقرار القضاء في الدول الأعضاء في اتفاقية وارسو على تفسير المادة ١٧ والذي يصطدم مع أحد الأغراض الرئيسية المعلن عنها للاتفاقية، كان يتوجب النص صراحة بما يشير للضرر المعنوي بشكل أو بآخر في حال انصرفت إرادة واضعي الاتفاقية لجواز التعويض عن الضرر المعنوي وهو ما كان يظهر من محاضر مفاوضات المؤتمر. إذ أن ترك النص كما هو عليه، يؤدي لاستمرار صدور الأحكام المتناقضة بهذا الصدد، كما أنه من غير العادل ولا المنطقي الاستمرار باشتراط أن يكون الضرر المعنوي ناتج عن الإصابة الجسدية كما ذهب له عدد كبير من الأحكام القضائية.

لقد اعترفت غالبية الأحكام بأن اتفاقية وارسو تجيز التعويض عن الضرر المعنوي ثم بعد ذلك وضعت قيد تفرض بموجبه أن يكون الضرر المعنوي ناتجاً على الإصابة الجسدية وهو ما لم تنص عليه الاتفاقية. إذ أنه لا يوجد في المادة المذكورة ما يوجب في الضرر المعنوي أن يكون ناتجاً بشكل مباشر عن الإصابة الجسدية وليس الحادث، والقول بغير ذلك يحمل النص ما لم يحتمل. عليه، ولامتناع اتفاقية مونتريال عن تعديل المادة ١٧، وعدم استقرار الفقه كما هو الحال مع اتفاقية وارسو على قصد

^١ McKay Cunningham, *op. cit.*, p. 1075.

^٢ Ruwantissa IR Abeyratne, *op. cit.*, p. 227.

^٣ Michael Milde, *op. cit.*, p. 853.

واضعي اتفاقية مونتريال، توجب علينا النظر في قرارات المحاكم في ظل اتفاقية مونتريال.

المطلب الثاني

اتجاه القضاء بالنسبة لجواز منح الراكب تعويض عن الضرر

المعنوي وفقاً لاتفاقية مونتريال

دخلت اتفاقية مونتريال حيز التنفيذ عام ٢٠٠٣، وقد نظرت عدد من المحاكم في حق التعويض عن الضرر المعنوي في ظل اتفاقية مونتريال وتوصلت أيضاً لأحكام متباينة وهو ما سنعرضه في الفقرات التالية:

أولاً: حكم محكمة الاستئناف الفيدرالية الأمريكية في قضية *Ehrlich v. Americans Airlines*

أصدرت محكمة الاستئناف الفيدرالية الأمريكية قرارها في الدعوى المذكورة أعلاه بتاريخ ٨ مارس ٢٠٠٤ أي بعد ٤ أشهر تقريباً من نفاذ اتفاقية مونتريال، إلا أن الحادث محل الدعوى وقع بتاريخ ٨ مايو ١٩٩٩ مما جعل الدعوى تخضع لنصوص اتفاقية وارسو. بالرغم من ذلك، تطرقت المحكمة في حكمها لتفسير نص المادة ١٧ في ظل اتفاقية مونتريال بالنسبة لأحقية الراكب في التعويض عن الضرر المعنوي، لذا كان من المهم فحص هذا الحكم، خاصة وأن العديد من الأحكام اللاحقة أسست حكمها على الحكم المذكور.^١

^١ محكمة الاستئناف الفيدرالية الأمريكية، قضية *Ehrlich v. Americans Airlines*, 360 F.3d 366, 400 (2d Cir. 2004)، بتاريخ ٨ مارس ٢٠٠٤.

وفقاً لوقائع الدعوى المرفوعة من زوجين ضد شركة الطيران المدعى عليها، اقتربت الطائرة من إحدى المطارات بسرعة عالية أثناء هبوطها متخطية المدرج المخصص للهبوط، توقفت بعدها الطائرة فجأة بهدف تفادي غرقها في خليج ثور ستون، وتم إخراج الركاب بإخلاء الطائرة من خلال القفز من بوابة الطائرة مسافة ست إلى ثماني أقدام تقريباً. أكد المدعيان بأنهما عانا من إصابات جسدية أثناء الهبوط الفجائي والإخلاء الذي أعقب ذلك، تشمل هذه الإصابات جروح في الركبة، وآلام في العنق والظهر والكتف والوركين والركبة^١.

بالإضافة إلى هذه الإصابات الجسدية، زعم المدعي ان إصابتهما بأضرار نفسية، ووفقاً للأدلة المقدمة إلى المحكمة، عانى كل منهما من الخوف من الطيران بعد الحادث، كما واجه أحدهما الكوابيس بينما عانى الآخر من صعوبة في النوم بشكل متكرر نتيجة للحادث مما أدى لارتفاع ضغط الدم وتطور مشاكل في القلب. دفعت شركة الطيران بأن الأضرار المعنوية المذكورة وما ترتب عليها غير قابلة للتعويض وفقاً لاتفاقية وارسو باعتبارها غير ناتجة عن الإصابات الجسدية، أي أنها ليست بسبب إصابات الركبة والعنق والظهر والكتف والوركين والركبة، بل هي بسبب الحادث، وأنه وفقاً لاتفاقية وارسو، يكون الناقل مسئول عن الضرر المعنوي الناتج على الإصابة الجسدية فقط^٢. دفع المدعيان بأن اتفاقية وارسو تجيز التعويض عن الضرر المعنوي إذا كان مقترناً بإصابة جسدية، بصرف النظر عما إذا كان سبب الأضرار المعنوية هو الحادث أو الإصابات الجسدية التي لحقتهم^٣.

رغم أن الأحكام القضائية التي سبقت مفاوضات اتفاقية مونتريال بذلت جهداً ملحوظاً في تفسير مفهوم النص الفرنسي *lésion corporelle* الوارد في المادة ١٧

^١ *Id.* at 368.

^٢ *Id.* at 369.

^٣ *Id.*

لتحديد مدى جواز التعويض عن الضرر المعنوي، وقد نتج عن ذلك تباين في الأحكام بسبب عدم التوصل لتفسير موحد. وبالرغم من تأكيد المندوب الفرنسي لاحقاً في مفاوضات مونتريال على أن النص الفرنسي يشمل بالفعل كل من الإصابة الجسدية والمعنوية، وهو النص الذي لطالما حاولت المحاكم الوصول إليه في إطار الترجمة والمفهوم الفرنسي القانوني باعتباره اللغة الرسمية الوحيدة لاتفاقية وارسو. غير أنا لمحكمة في هذه الدعوى تجاهلت في فحصها للمادة ١٧ ما جاء في مفاوضات اتفاقية مونتريال، واكتفت بالإشارة والاستناد للأحكام السابقة مثل حكم فلويد وحكم رومان المشار لهما سابقاً وما تبعهما من أحكام تبنت ذات الاتجاه، ففي حكم فلويد رفضت المحكمة التعويض عن الضرر الأدبي البحت، فيما لم تجوفي حكم روزمان التعويض عن الضرر المعنوي المقترن بالإصابة الجسدية إلا إذا كانت الإصابة الجسدية سبباً مباشراً للضرر المعنوي^١.

من المعلوم بأنه على المحاكم الأدنى الالتزام بالمبادئ التي تبنتها المحاكم الأعلى منها في الدرجة وذلك وفقاً لمبدأ السوابق القضائية المتبع في الولايات المتحدة الأمريكية، وأن المحكمة العليا الأمريكية سبق وأن قررت في قضية فلويد عدم جواز التعويض عن الضرر المعنوي البحت في ظل اتفاقية وارسو، كما وجرى تفسير هذا الحكم من غالبية المحاكم بقصر التعويض عن الضرر المعنوي على الناتج عن الإصابة الجسدية، إلا أن ظروف هذه الدعوى تختلف، فقد ظهرت أدلة جديدة تؤثر بشكل جوهري في تفسير نص المادة ١٧، لكن المحكمة اكتفت بترديد المبادئ التي استقرت عليها الأحكام القضائية السابقة^٢.

أشارت المحكمة في قرارها لمفاوضات اتفاقية مونتريال وما ذهب له المندوب الأمريكي بأن الاتجاه السائد في الولايات المتحدة هو الاعتراف بالضرر المعنوي المقترن

^١ *Id.* at 374-375.

^٢ McKay Cunningham, *op. cit.*, p.1079.

بالإصابة الجسدية، مما يجعل تعديل المادة ١٧ بتقييد التعويض عن الضرر المعنوي بالضرر الناتج عن الإصابة الجسدية يمثل خطوة إلى الوراء، عقبته المحكمة بأن هذا القول يعد فهماً غير صحيحاً لما جرى تطبيقه، وأن المحاكم جرت على عدم تحميل الناقل المسؤولية عن الأضرار الأدبية بموجب المادة ١٧ إلا إذا كانت ناتجة عن الإصابات الجسدية^١. وصف الحكم موقف مندوبي الدول الأعضاء من مفاوضات مونتريال المتعلقة بالتعويض عن الضرر المعنوي بوجهات النظر المتنوعة والمتضاربة، معتبراً أن تاريخ هذه المفاوضات يثبت أن مندوبي مؤتمر مونتريال لم يقتصروا تفاهماً مشتركاً بالنسبة للمسئولية عن الأضرار المعنوية^٢.

تبع هذا الاتجاه عدد من أحكام المحاكم الصغرى التي شهدت مطالبات مماثلة في ظل اتفاقية مونتريال، والملاحظ بأن هذه الأحكام لم تبحث بشكل مستقل في مفاوضات اتفاقية مونتريال، بل اكتفت بالاستناد لما جاء في الحكم أعلاه وما سبقها من أحكام صدرت بموجب اتفاقية وارسو والتي تشترط في التعويض عن الضرر المعنوي أن يكون ناتجاً عن الإصابة الجسدية لا الحادث، ويجدر بالذكر بأن أحدث هذه الأحكام صدر عام ٢٠٢٠^٣.

^١ Ehrlich, 360 F.3d at 399-400.

^٢ *Id.* at 393.

^٣ انظر حكم المحكمة الصغرى للمنطقة الشرقية من ولاية نيويورك، قضية *Lynda v. JetBlue Airways Corp.*, 20-cv-47 (BMC) (E.D.N.Y. Jun. 10, 2020)، بتاريخ ١٠ يونيو ٢٠٢٠؛ كذلك، المحكمة الصغرى للمنطقة المركزية لولاية كاليفورنيا الأمريكية، قضية *In re Air Crash at Taipei*, MDL 01-1394 GAF (RCx), No. CV 01-1936 (C.D. Cal. Sep. 2, 2004)، بتاريخ ٢ سبتمبر ٢٠٠٤؛ المحكمة الصغرى للمنطقة الشمالية من ولاية كاليفورنيا الأمريكية، قضية *Kruger v. United Airlines, Inc.*, 481 F. Supp. 2d (N.D. Cal 2007) 1005, 1007, 1009، بتاريخ ٣١ أكتوبر ٢٠٠٧؛ المحكمة الصغرى للمنطقة الشرقية لولاية نيويورك، قضية *Booker v. BWIA West Indies Airways*

ثانياً: حكم محكمة استئناف ولاية نيويورك الأمريكية في قضية *Doe v. Etihad Airways*

تبنت محكمة الاستئناف لولاية نيويورك في حكمها الصادر بتاريخ ٣٠ أغسطس ٢٠١٧ والتي تعد أعلى محكمة في الولاية، اتجاه مختلف عن التفسيرات السابقة لنص المادة ١٧ من اتفاقية مونتريال. اعتبرت المحكمة الضرر المعنوي قابل للتعويض إذا كان ناتجاً عن الحادث دون أن يكون بالضرورة ناتجاً عن الإصابة الجسدية^١. تتلخص وقائع الدعوى باستقلال المدعية لطائرة من أبوظبي إلى شيكاغو على متن رحلة تديرها الاتحاد للطيران، وضعت المدعية إبرة الأنسولين الخاصة بها على مائدتها، وعند إعادة المضيفة طاولة الدرج لاحقاً في مكانها وضعت الإبرة في الجيب المثبت على ظهر المقعد المقابل للمدعية.

أدخلت المدعية يدها في الجيب مما أدى إلى وخز إصبعها بالإبرة ما نتج عنه نزف إصبعها لكمية من الدم، نظراً لأن الطائرة قد بدأت في الهبوط، لم يتمكن المضيف ومن الوصول إلى مقصورة قائد الطائرة حيث يتواجد صندوق معدات الإسعافات الأولية الوحيد على متن الطائرة^٢، بعد ذلك، قام أحد أفراد طاقم الطائرة بتطهير وتضميد إصبع المدعية^٣. في اليوم التالي، وصف طبيب المدعية لها أدوية لاحتمال تعرضها لالتهاب

Ltd., 32 *Avi.* 15, 134 (E.D.N.Y. 2007) بتاريخ ٨ مايو ٢٠٠٧؛ المحكمة الصغرى

للمنطقة الجنوبية من ولاية نيويورك الأمريكية، قضية *Sobol v. Cont'l Airlines*, No. 05 (S.D.N.Y. Sept. 26, 2006) CV 8992(LBS), 2006 WL 2742051, at *1, 4

بتاريخ ٢٦ سبتمبر ٢٠٠٦.

^١ محكمة استئناف ولاية نيويورك الأمريكية، قضية *Doe v. Etihad Airways* 870 F.3d 406

(6th Cir. 2017)، بتاريخ ٣٠ أغسطس ٢٠١٧.

^٢ 870 F.3d at 409.

Id.^٣

الكبد والتيتانوس وفيروس نقص المناعة البشرية، كما خضعت لعدة اختبارات جاءت جميعها سلبية، غير أن المدعية ذكرت بأنها امتنعت عن مضاجعة زوجها ومشاركة ابنها الطعام لمدة عام من الحادث إلى أن أكد لها الطبيب عدم إصابتها بأي مرض بسبب وخز الإبرة^١.

طالبت المدعية بالتعويض عن كل من الإصابة الجسدية والمتمثلة في وخز الإبرة، والضرر المعنوي بسبب ما عانتها من احتمالية تعرضها لأمراض مختلفة. رفضت المحكمة الصغرى التعويض عن الضرر الأدبي مسببة قرارها بأنه لم يكن نتيجة للإصابة الجسدية، بل لوخز الإبرة والذي يعد مستقلاً عن الإصابة الجسدية، استندت المحكمة في قرارها لعدة أحكام منها حكم فلويد وحكم محكمة الاستئناف في قضية *Ehrlich v. Americans Airlines* المشار لها أعلاه^٢. بناء عليه خلصت المحكمة في قرارها لعدم جواز التعويض بموجب المادة ١٧ من اتفاقية مونتريال^٣.

استأنفت المدعية الحكم، وقضت محكمة الاستئناف بإلغاء حكم محكمة الدرجة الأولى. رأت المحكمة جواز التعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقية مونتريال طالما أنه يعزو للحادث، بصرف النظر عما إذا كان ناجماً عن الإصابة الجسدية^٤. يرى البعض بأن قرار محكمة الاستئناف والتي تعد أعلى محكمة في نيويورك يعد تحولاً جذرياً في نطاق المسؤولية المحتملة لشركات النقل الجوي بموجب اتفاقية مونتريال، مما يمكن

^١ *Id.* at 410.

^٢ راجع صفحة ٣٦ من البحث.

^٣ *Id.*

^٤ *Id.* at 433.

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

أن يساهم في زيادة المطالبات بالتعويض عن الضرر المعنوي إذا اقترن بإصابة جسدية ولو كانت بسيطة كوخز الإبرة^١.

ثالثاً: حكم محكمة الاستئناف الأسترالية في قضية *Pel-Air Aviation Pty Ltd v. Casey*

أقر الحكم الأسترالي في قضية *Pel-Air Aviation Pty Ltd v Casey* الصادر بتاريخ ١٥ مايو ٢٠١٥ بأن الضرر المعنوي الذي يظهر في صورة إصابة جسدية يمكن أن يدخل في مدلول الإصابة الجسدية المنصوص عليها في المادة ١٧ من اتفاقية مونتريال^٢. وفقاً لوقائع الدعوى، استقلت المدعية السيدة كيسيرحلتها من دولة ساموا إلى مدينة ملبورن الأسترالية للمساعدة في نقل مريضة وزوجها. كان من المقرر أن تهبط الطائرة في جزيرة نورفولك للتزود بالوقود، غير أن الطائرة اخفقت في الهبوط أربع مرات بسبب الظروف الجوية القاسية مما اضطر الطيار في نهاية المطاف للهبوط في البحر.

نجى من الحادث جميع الأشخاص الستة الذين كانوا على متن الطائرة، غير أنهم اضطروا للبقاء طافين في أعالي البحار بالظلام دون منارات أو أي شكل من أشكال الاتصال، إلى أن تم إنقاذهم بعد ٩٠ دقيقة بواسطة قارب صيد. تعرضت السيدة كيسي لإصابات جسدية خطيرة بما في ذلك إصابات في العمود الفقري وإصابة ركبتيها

^١ David M. Krueger, Mental Distress for Airline Lawyers: The Sixth Circuit's Decision in Doe v. Etihad, *The Air and Space Lawyer*, 31(2), 4-22. (2018).

^٢ محكمة مقاطعة نيو ساوث ويلز الأسترالية، قضية *Pel-Air Aviation Pty Ltd v Casey* [2015] NSWSC 566، بتاريخ ١٥ مايو ٢٠١٥.

اليمنى. بالإضافة إلى ذلك، عانت المدعية من اضطراب ما بعد الصدمة^١، واضطرابات نفسية ترتبط بالاكتئاب والقلق^٢.

سلمت الشركة المدعى عليها بأن الإصابات الجسدية للسيدة كاسي قابلة للتعويض، غير أنها دفعت بعدم مسؤوليتها عن اضطراب ما بعد الصدمة لأنه يعود للصدمة التي تعرضت لها أثناء التحطم وليس لإصاباتها الجسدية. قررت المحكمة أن اضطراب ما بعد الصدمة كان ناتجاً عن تلف في دماغها وأجزاء أخرى من جسدها تعد ضمن الأداء الطبيعي للدماغ، وأن ذلك أدى إلى عدم قدرة الدماغ على العمل بشكل طبيعي. بناء عليه، اعتبرت المحكمة أن اضطراب ما بعد الصدمة الذي أصاب السيدة كاسي في حكم الإصابة الجسدية القابلة للتعويض بموجب اتفاقية مونتريال.

طعنت الشركة المدعى عليها بالاستئناف بالنسبة للشق المتعلق بالتعويض عن اضطراب ما بعد الصدمة. رغم أن محكمة الاستئناف ألغت الحكم المتعلق بالتعويض عن اضطراب ما بعد الصدمة، غير أنها سببت قرارها بخلو التقارير بما يثبت وجود تلف في دماغ المستأنف ضدها، مشيرة إلى أنه يمكن لاضطراب ما بعد الصدمة أن يكون قابلاً للتعويض بموجب اتفاقية مونتريال. ذهبت المحكمة إلى أن عبارة الإصابة

^١ اضطراب ما بعد الصدمة ويطلق عليه (PTSD) أو Post-traumatic stress disorder هو اضطراب عقلي يتطور كرد فعل على الإصابة الجسدية أو الاضطراب العقلي أو العاطفي الشديد، مثل القتال العسكري، الاعتداء العنيف، الكوارث الطبيعية أو الأحداث الأخرى التي تهدد الحياة، وتشمل أعراضه استعادة الواقعة في الكوابيس أو الذكريات وتجنب الأشخاص والأماكن والأشياء المرتبطة بالحدث، الشعور بالوحدة وفقدان الاهتمام بالأنشطة اليومية، وصعوبة في التركيز والنوم. للتفصيل راجع Rachel Yehuda Ed and Alexander C. McFarlane, *Psychobiology of posttraumatic stress disorder*, New York Academy of Sciences (1997).

^٢ Pel-Air Aviation Pty Ltd v Case, at 1-2.

الجسدية تشير إلى تلف في جسم الشخص، وأنه لا يوجد سبب لاستبعاد ذلك من الضرر الذي يلحق الدماغ. فإذا أثبتت الأدلة في حالة معينة أن هناك تلفاً مادياً لجزء أو أجزاء من الدماغ، فإن شرط الإصابة الجسدية يعد متحققاً، إلا أن المستأنف ضدها فشلت في تقديم ما يدل على أن اضطراب ما بعد الصدمة نتج عنه ضرر جسدي حقيقي لدماغها^١.

المطلب الثالث

مدى الحاجة للتطور القضائي والقانوني بالنسبة للمادة ١٧

بالنظر لاختلاف القضاء في تفسير المادة ١٧، ونظراً لخلو الاتفاقية من نص صريح يجيز التعويض عن الضرر المعنوي، فإننا نرى وجوب إعادة النظر في كل من اتجاه القضاء ونص المادة ١٧ من اتفاقية مونتريال، وهو ما سنعرضه في الفرعين التاليين.

الفرع الأول

أهمية توسع القضاء في تفسير نص المادة ١٧ من اتفاقية مونتريال

لا زالت الأحكام السائدة في العديد من الدول تميل لاشتراط وجود علاقة سببية بين الضرر المعنوي والإصابة الجسدية بحيث يكون الأول نتيجة للأخير رغم خلو اتفاقيتي وارسو ومونتريال من مثل هذا الشرط. بالإضافة لذلك، تمتنع الكثير من المحاكم عن الالتفات لما أحرزه الطب من تقدم بما يمكن من اثبات ظهور الضرر المعنوي في صورة إصابات جسدية فعلية.

أولاً: خلو المادة ١٧ من اشتراط وجود علاقة سببية بين الضرر المعنوي والإصابة الجسمانية

تبين من دراسة الاتجاه القضائي للعديد من الدول عدم استقرارها في تفسير المادة ١٧ من اتفاقيتي وارسو ومونتريال فيما يتعلق بالتعويض عن الضرر المعنوي

^١ 47.٤٦/d, at -

الذي يصير المسافر عن الوفاة أو الإصابة بما يعرقل توحيد القواعد المطبقة على مسئولية الناقل الجوي. رغم تباين الأحكام، إلا أن الاتجاه السائد في العديد من الدول لازال متأثراً بحكم المحكمة العليا الأمريكية في قضية فلويد والذي حسم مسألة عدم أحقية الراكب بالتعويض عن الضرر المعنوي البحت، وحكم *Ehrlich v. Americans Airlines* الذي اعتبر أن عدم تغيير نص المادة ١٧ في اتفاقية مونتريال مؤداه استمرار تطبيق قاعدة اشتراط السببية بين الضرر المعنوي والإصابة الجسدية. بالنسبة لاتفاقية وارسو، رأينا بأن نص المادة ١٧ يمكن أن يحمل أكثر من تفسير، فهناك من استدل بالتفسير اللفظي للنص والذي يشير إلى حصر التعويض بالإصابة الجسمانية، ومن ذهب إلى تفسير النص الفرنسي باعتباره يشمل في مضمونه كل من الإصابة الجسمانية والأدبية، وهو ما أشار له مندوب فرنسا عند صياغة اتفاقية مونتريال بالإضافة لمندوبي دول أخرى. ويختلف الحكم عند الحديث عن اتفاقية مونتريال باعتبارها حلت محل اتفاقية وارسو، إذ اتضح لنا اتفاق غالبية مندوبي مفاوضات مونتريال على إدراج نص صريح يحسم الجدل الخاص بالتعويض عن الضرر المعنوي مع تأييد عدد كبير من المندوبين لفكرة التعويض عن الضرر المعنوي البحت، في حين تحفظ تقليل من الآراء، وحصرته آراء أخرى في الضرر المعنوي الضار بالصحة، أو الناتج عن الإصابة الجسمانية أو المقترن بها. إلا أنه وفي نهاية المطاف، بقالانص دون إدخال أي تعديل، مما يجعل من الصعب الجزم بأن واضعي اتفاقية مونتريال قصدوا التعويض عن الضرر المعنوي البحت^١.

John Easton, Trock Jennifer, and Radford Kent, *op cit.*, p. 671; Dana^١ Stanculescu, Recovery for Mental Harm Under Article 17 of the Warsaw Convention: An Interpretation of Lesion Corporelle, *Hastings Int'l & Comp. L. Rev.* 8 339, 361 (1984).

غير أن السؤال يثور بالنسبة للضرر المعنوي الذي يقترن بالإصابة الجسمانية دون أن تكون ناتجة عنه، ذلك أنه لا زال الاتجاه السائد لدى القضاء هو حرمان المتضرر من التعويض في مثل هذه الحالة. فقد استندت الأحكام السابقة التي اشترطت علاقة سببية سواء الصادرة عن القضاء الأمريكي أو دول أخرى إلى حكم المحكمة العليا الأمريكية في قضية فلويد وروزمان بالإضافة للأحكام الأخرى التي اتبعت الحكيم السابقين. لذا، فإننا نرى بأن هذا الاتجاه الضيق للقضاء لا يتماشى مع نصوص اتفاقيتي وارسو ومونتريال، ونية واضعي اتفاقية مونتريال التي ظهرت بشكل جلي في مفاوضات الاتفاقية كما وسبق أن أوضحنا أعلاه.

فنص المادة ١٧ يخلو من أي شرط يتطلب في الضرر المعنوي أن يكون ناتجاً عن الضرر الجسدي^١. فطالما اعترف القضاء بالتعويض عن الضرر المعنوي في حال قيام الإصابة الجسمانية، وجب التعويض عند تحقق هذا الشرط، إذ أن وضع قيود لم تنص عليها الاتفاقية يحمل النص ما لم يحتمل. لذا فإننا نرى بأن المحاكم جانبها الصواب بإقحام مثل هذا الشرط الذي لم تفرضه الاتفاقية وأنه كان عليها الاعتراف بالتعويض عن الضرر المعنوي المقترن بإصابة جسمانية^٢.

ثانياً: وجوب مراعاة المحاكم للتطور في مجال العلوم الطبية

إن سلمنا جدلاً بصحة الاتجاه السائد في القضاء باشتراط وجود علاقة سببية بين الضرر المعنوي والإصابة الجسمانية والذي لا نستصوبه. فإنه يقع على عاتق المحاكم في جميع الحالات عدم اغفال التطور العلمي الهائل في مجال علم النفس البشري، ففي العصر الحالي تظهر العديد من الأضرار المعنوية والآلام النفسية في صورة إصابات جسدية يمكن اثباتها علمياً بالأدلة الطبية القاطعة. بالتالي فالحديث هنا لا يتناول ما إذا كان الضرر المعنوي هو نتيجة لإصابة جسدية من عدمه، بل وجود

^١ Max Chester, *op. cit.*, p. 248.

^٢ *id.*, p. 246-247.

إصابة جسدية فعلية نتجت عن الضرر المعنوي الذي سببه الحادث^١. فالיום أصبح لا يوجد مرض جسدي ليس له تشعبات عقلية، ولا يوجد مرض نفسي لا يظهر في صورة أعراض جسدية^٢.

تنبتهت بعض الأحكام القضائية للصلة بين المعاناة النفسية والإصابات الجسدية التي يمكن أن تصيب المسافر، فعلى سبيل المثال، أقرت بذلك المحكمة العليا الانجليزية في حكم صادر لها بتاريخ ٢٨ فبراير ٢٠٠٢، حيث ذكرت بأنه في عصرنا الحالي، هناك تقنيات للتحقق من عمل الدماغ الحي والجهاز العصبي المركزي مع الأدوار التي تلعبها الناقلات العصبية والهرمونات والنبضات الكهربائية، كما أشار الحكم إلى امكانية فحص التغيرات الجسدية ومراقبتها باستخدام أدوات معقدة مع القدرة على الكشف عن التغييرات في الكيمياء الطبيعية للدماغ من خلال تقنيات أخذ العينات المتطورة^٣.

قالت المحكمة بأن "ما كان غير مرئي في السابق يمكن الآن جعله مرئياً... يمكن الآن أن يظهر من خلال تقنيات علمية صالحة أن بعض الأعراض النفسية تتوافق مع التغيرات الجسدية في الدماغ..."^٤. أدركت المحكمة الرابط الوثيق بين الجسد والعقل ووجوب الركون للأدلة الطبية، حيث أشارت إلى أن الدماغ يعد جزء من الجسم بالتالي

^١ Andrew Field, Air Travel, Accidents and Injuries: Why the New Montreal Convention is Already Outdated. *Dalhousie LJ*, 28, 69, 84 (2005);

Ruwantissa IR Abeyratne, *op. cit.*, p. 255.

^٢ Andrews, Christopher, and Vernon Nase, Psychiatric Injury in Aviation Accidents under the Warsaw and Montreal Conventions: The Interface between Medicine and Law, *J. Air L. & Com.* 76, 3, 39 (2011).

^٣ المحكمة العليا الانجليزية، قضية *King v. Bristow Helicopters, Ltd.*, 1 Lloyd's Rep. 745, 152 (H.L. 2002) بتاريخ ٢٨ فبراير ٢٠٠٢.

^٤ *Id.*, at 149.

فإن إصابة دماغ الراكب هي إصابة في جسم الراكب تماماً مثل إصابة أي جزء آخر من جسده، وأن مسألة المقارنة بين إصابة جزء من جسم الشخص اليوم وفي عام ١٩٢٩ تتعلق في الأساس بالأدلة الطبية^١.

أردفت المحكمة إلى أنه سيكون من الخطأ اعتبار المادة ١٧ محدودة بحالة المعرفة الطبية والعلمية التي كانت سائدة في عشرينيات القرن العشرين، وأوضح الحكم بأنه لا يوجد سبب للاعتقاد بأن الأطراف المتعاقدة قصدت عدم الأخذ في الاعتبار تطورات العلوم الطبية عند تحديد مسألة ما إذا كان الراكب قد تعرض لإصابة جسدية، فإذا تبين أن الدماغ قد أصيب وتحققت الشروط الأخرى للتعويض بموجب المادة ١٧، فلن يكون من الصحيح رفض التعويض تأسيساً على أنه في عام ١٩٢٩ لم يكن بالإمكان إثبات إصابة من هذا النوع^٢.

إن الاتجاه الذي سلكه عدد كبير من الأحكام القضائية يدل على أن المحاكم لم تتحمل عناء طلب تعريف للإصابة العقلية، مما جعل آرائها وقراراتها المتعلقة بالأضرار المعنوية وأثرها مضللة وغالبًا ما تكون خاطئة^٣. فقد كشفت العلوم الطبية إمكانية تحديد الآثار الجسدية للاضطرابات النفسية بوضوح، فالإصابة العاطفية يمكن أن تعد شكل من أشكال الإصابة الجسدية، غير أن المحاكم تجاهلت ما أثبتته التقدم الطبي في هذا المجال^٤.

^١ *Id.*, at 3.

^٢ *Id.*, at 125.

^٣ Ruwantissa IR Abeyratne, *op. cit.*, p. 260.

^٤ Brent J Alldredge, "Continuing Questions in Aviation Liability Law: Should Article 17 of the Warsaw Convention Be Construed to Encompass Physical Manifestations of Emotional and Mental Distress." *J. Air L. & Com.* 67, 1345, 1371 (2002).

فالتطور في مجال العلوم الطبية يشير إلى تساؤل التمييز بين الإصابات النفسية والبدنية، فعلى سبيل المثال أوضح الدكتور هاريس لمحكمة الاستئناف الفيدرالية الأمريكية عندما استعانت به لتقديم تقريره في حكمها الصادر بتاريخ ٢٩ مايو ٢٠٠٢ أنه يمكن استخدام بعض الاختبارات الطبية لفحص التغيرات الجسدية في الدماغ، بما في ذلك التحليل الطيفي بالرنين المغناطيسي، والتصوير المقطعي بانبعث البوزيترون^١، والمسح الضوئي^٢. بالإضافة إلى أن استخدام التصوير العصبي أظهر في البحوث الطبية مؤخراً وجود تأثيرات جسدية لاضطراب ما بعد الصدمة^٣.

الفرع الثاني

مدى الحاجة لتعديل نص المادة ١٧ من اتفاقية مونتريال

رغم وجود بعض الأحكام القضائية التي أقرت جواز التعويض عن الضرر المعنوي البحت بموجب المادة ١٧ سواء في ظل اتفاقية وارسو أو مونتريال، رفضت غالبية الأحكام التسليم بالقول الذي يذهب إلى أن واضعي اتفاقية وارسو قصدوا أن الضرر المعنوي يعد مشمولاً بالتعويض دون النص عليه صراحة، خاصة أن الاتفاقية صدرت في فترة زمنية لم يكن التعويض عن الضرر المعنوي البحت معترف به في العديد من الدول مما كان يستوجب معه الإشارة له صراحة في الاتفاقية.

عليه، ونظراً لعدم تعديل نص المادة ١٧ في مؤتمر مونتريال، استندت غالبية الأحكام الصادرة بموجب اتفاقية مونتريال على الأحكام السابقة على نفاذ الاتفاقية والتي

^١ وهو نوع من أنواع المسح الاشعاعي.

^٢ رأي قدمه الدكتور هاريس لمحكمة الاستئناف الفيدرالية الأمريكية في قضية *In re Air Crash at Little Rock, Ark.* 291 F.3d 503, 507-08, 511 (8th Cir. 2002) بتاريخ ٢٩

مايو ٢٠٠٢.

^٣ Ruwantissa IR Abeyratne, *op. cit.*, p. 229.

كانت ترفض التعويض عن الضرر المعنوي البحت. لذا فإننا نرى أهمية تعديل نص المادة ١٧ بحيث يشمل الضرر المعنوي كأساس مستقل للتعويض، ونعرض في الفقرات التالية الأسباب التي تجعل من تعديل النص والاعتراف بالتعويض عن الضرر المعنوي مسألة ملحة.

أولاً: انحسار أسباب التردد في الاعتراف بالضرر المعنوي البحت

استندت غالبية الأحكام القضائية الراضية للتعويض عن الضرر المعنوي البحت إلى حكم المحكمة العليا الأمريكية في قضية فلويد الشهيرة. وبالرجوع للحكم المذكور، استندت المحكمة في قرارها لعدة أسباب أوردتها في الحكم، حيث قالت المحكمة أن صائغي اتفاقية وارسو لم تنصرف إرادتهم للاعتراف بالتعويض عن الضرر المعنوي البحت وذلك بهدف الحد من أنواع الأضرار القابلة للتعويض. دلت المحكمة على السجل الوثائقي الخاص بمؤتمر وارسو مشيرة إلى عدم اعتراف العديد من البلدان إن لم يكن معظمها بالتعويض عن الضرر المعنوي في ذلك الوقت. وأردفت المحكمة أن هذا الاستنتاج ينسجم مع الغرض الأساسي الذي سعت له الأطراف المتعاقدة في اتفاقية وارسو، الذين كانوا أكثر اهتماماً بالحد من مسؤولية شركات النقل الجوي في سبيل تعزيز نمو صناعة الطيران التجاري الناشئة أكثر من توفير التعويض الكامل للركاب المصابين^١.

يتضح من أسباب الحكم أعلاه أن المحكمة عولت بشكل كبير على الظروف السائدة وقت صياغة الاتفاقية والمتمثلة بعدم اعتراف عدد كبير من الدول بالتعويض عن الضرر المعنوي البحت، ومن المعلوم اليوم، أنه بعد مرور ما يقارب قرن من الزمن منذ التوقيع على اتفاقية وارسو، فإن الموقف القانوني والقضائي فيما يتعلق بالتعويض عن الضرر المعنوي قد تطور بشكل كبير لصالح الاعتراف بمثل هذا النوع من

^١. *E. Airlines, Inc. v. Floyd*, 499 U.S. 530, 546 (1991).

التعويضات دون حاجة لأن يكون ناتجاً أو حتى مقترناً بإصابة جسدية ما. بالرغم من ذلك، وكما أشارت إحدى الأحكام الأمريكية، تستمر المحاكم برفض التعويض عن الضرر المعنوي البحت لأنها تطبق نية واضعي الاتفاقية وقت صياغتها بصرف النظر عما يراه الموقعين على الاتفاقية اليوم.^١

بالإضافة لذلك، لم يعد الطيران في العصر الحالي من الصناعات الناشئة التي تحتاج للدعم على حساب منح الراكب ما يستحقه من تعويض عن الضرر الذي لحق به كما أكدته حكم فلويد. حيث اعتبرت اتفاقية وارسو تعزيز صناعة الطيران التي كانت تعد في مرحلة نمو آنذاك من أهدافها، إذ كان يمكن لحادث واحد أن يؤدي إلى إفلاس شركة الطيران^٢. كما أن نشاط الطيران التجاري كان محدوداً ومجاله حديثاً، بخلاف ما هو عليه اليوم حيث تزايد الاعتماد على النقل الدولي عن طريق الجو بشكل كبير^٣.

فمع التقدم في ابتكارات صناعة الطيران في عصر السفر الدولي التجاري العالمي، تطور المشروع الناشئ إلى صناعة قوية ومربحة، ولم تعد سياسة حماية الصناعة ضرورية اليوم^٤. فالشركات متعددة الجنسيات أصبحت كيانا تضخمه وتسجل أرباحاً سنوية تصل إلى مليارات الدولارات، مما يؤكد أن التوازن الذي كان يسعى له صائغو اتفاقية وارسو في عام ١٩٢٩ أصبح فكرة مهجورة^٥. بالإضافة لذلك، أصبح

^١ محكمة الاستئناف الفيدرالية الأمريكية، قضية *Carey v. United Airlines*, 255 F.3d 1044،

بتاريخ ٣ يوليو ٢٠٠١، 1053 (9th Cir. 2001).

^٢ Andrews, Christopher, and Vernon Nase, *op. cit.*, p. 6.

^٣ Max Chester, *op. cit.*, p. 227.

^٤ McKay Cunningham, *op. cit.*, p 1080.

^٥ Andrew Field, *op. cit.*, p.75.

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

السفر الجوي أكثر أماناً، لذا، فإن فكرة حماية صناعة الطيران ليست هدفاً رئيسياً أو وثيقة الصلة بإبرام اتفاقيات الطيران اليوم^١.

يعد صعوبة إثبات الضرر المعنوي الذي يصيب المسافرين من الأسباب التي قيلت في التردد في الاعتراف بحق التعويض كما سبق وأن شرحنا سلفاً، وهو أيضاً ما جعل مندوبي بعض الدول في المؤتمر الخاص بصياغة اتفاقية مونتريال يتحفظون على إدراج نص يجيز التعويض عن الضرر المعنوي البحت^٢. غير أننا نؤيد الرأي الذي دفع بأنه ليس من الصواب رفض التعويض عن الضرر المعنوي بسبب غموض فكرة الإصابة النفسية والمخاوف من تزايد اجراءات التقاضي وتكاليفه، حيث سيتعين على المدعي إثبات الضرر المعنوي وصلته بالحادث^٣، خاصة وأن التطور في مجال الطب في العقود الأخيرة يُسهل من عملية إثبات تحقق الضرر المعنوي والآثار المترتبة عليه بخلاف ما كان عليه الحال في عام ١٩٢٩ عند التوقيع على اتفاقية وارسو.

ثانياً: التعويض عن الضرر المعنوي ينسجم مع الاتجاه السائد في اتفاقيات

النقل الأخرى

إن إنكار حق الراكب بالتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقية مونتريال لا ينسجم مع اتفاقيات النقل الأخرى والتي تعترف صراحة بأحقية التعويض عن الضرر

^١ McKay Cunningham, *op. cit.*, p. 1052.

^٢ فعلى سبيل المثال، تحفظت أثيوبيا على إدراج التعويض عن الضرر المعنوي لصعوبة إثباته، أنظر محضر مؤتمر منظمة الطيران المدني الدولي، المؤتمر الدولي لقانون الجو (اتفاقية توحيد قواعد معينة للنقل الجوي عن طريق الجو)، مونتريال (١٠-٢٨ مايو ١٩٩٩)، المحضر، وثيقة رقم ٩٧٧٥- (2001 / 2 DC)، صفحة ٧١.

^٣ أنظر المرجع السابق، رأي مندوب كل من الدنمارك، سويسرا وفنلندا، ونامبيا، صفحة ٦٨، ٧٢، ٧٣.

المعنوي بما في ذلك اتفاقيات تتعلق بالنقل الجوي. فعلى سبيل المثال، تنص اتفاقية أثينا المتعلقة بنقل الركاب وأمتعتهم عن طريق البحر لعام ١٩٧٤ على مسؤولية الناقل عن الأضرار التي تنشأ في حالة وفاة الراكب أو تعرضه لإصابة شخصية إذا كان الحادث وقع أثناء النقل وكان بسبب خطأ أو إهمال الناقل أو خدامه أو وكلائه الذين يتصرفون في نطاق عملهم^١.

وبالمثل تنص اتفاقية عقد النقل الدولي للركاب والأمتعة بالطرق المائية الداخلية لعام ١٩٧٦ على مسؤولية الناقل عن الفقد أو التلف الناتج عن وفاة الراكب، أو إصابته الشخصية أو أي ضرر جسدي أو عقلي آخر يتسبب فيه^٢. كما وتنص الاتفاقية المتعلقة بالنقل الدولي بالسكك الحديدية (COTIF) لعام ١٩٨٠ على مسؤولية الناقل عن الخسائر أو الأضرار الناتجة عن وفاة الراكب، أو إصابته الشخصية أو أي أذى جسدي أو عقلي آخر للراكب^٣. وتنص الاتفاقية على أنه في حالة الإصابة الشخصية أو أي ضرر جسدي أو عقلي آخر للراكب، فإن التعويض يشمل أي تكاليف ضرورية لاسيما تكاليف العلاج والنقل، والتعويض عن الخسارة المالية بسبب العجز الكلي أو الجزئي عن العمل أو بسبب الاحتياجات المتزايدة^٤.

ويجدر بالذكر انضمام مملكة البحرين لاتفاقيتين تتعلقان بالنقل الجوي، وكلاهما نصتا صراحة على مسؤولية الناقل عن الضرر المعنوي، حيث تنص كل من اتفاقية تعويض الضرر الذي تلحقه الطائرات بالأطراف الثالثة^٥، واتفاقية التعويض عن الضرر

^١ المادة ٣ من اتفاقية أثينا المتعلقة بنقل الركاب وأمتعتهم عن طريق البحر لعام ١٩٧٤.

^٢ المادة ٥ من اتفاقية عقد النقل الدولي للركاب والأمتعة بالطرق المائية الداخلية لعام ١٩٧٦.

^٣ المادة ٢٦ من ملحق الاتفاقية المتعلقة بالنقل الدولي بالسكك الحديدية (COTIF) لعام ١٩٨٠

^٤ المادة ٢٨ من ملحق الاتفاقية أعلاه.

^٥ المادة رقم ٣ من القانون رقم (٢٩) لسنة ٢٠١٧ بالموافقة على انضمام مملكة البحرين إلى اتفاقية التعويض عن الضرر الذي تلحقه الطائرات بالأطراف الثالثة.

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

الذي يلحق بأطراف ثالثة والناجم عن أفعال التدخل غير المشروع التي تشمل الطائرات^١، على مسؤولية المشغل عن الأضرار الناجمة عن الوفاة والإصابة الجسدية والإصابة العقلية، واشترطت الاتفاقيتين في الإصابة العقلية أن تكون إما ناتجة عن مرض نفسي يمكن التعرف عليه نتيجة إصابة جسدية أو من التعرض المباشر لاحتمال الوفاة الوشيكية أو الإصابة الجسدية. ورغم أن الاتفاقيتين لم تتدخل حيز التنفيذ بعد، غير أنهما تعدان دلالة على تطور التوجه السائد بالنسبة لتعويض الراكب عن الضرر المعنوي الذي يلحقه أثناء عملية النقل الجوي، مما يجعل من غير الملائم بقاء المادة ١٧ من اتفاقية مونتريال دون تعديل والتشيث بنكران التعويض عن الآلام النفسية كعنصر مستقل والتي أصبحت اليوم فكراً قانونياً مهجوراً.

ثالثاً: عدم التعويض عن الضرر المعنوي يعد اختلالاً بمبادئ حقوق الإنسان

إن عدم الاعتراف بالضرر العقلي كإصابة فعلية موجبة للتعويض يثير التساؤل ما إذا كان ذلك يشكل انتهاكاً لحقوق الإنسان الأساسية. وتتمثل الحقوق الأساسية للفرد بالحق في الحرية الشخصية والأمان والسمعة والممتلكات^٢. ولا خلاف قانوني أو قضائي على أن المساس بأي من هذه الحقوق الأساسية يشكل فعل غير مشروع، بناء عليه، يعتبر الحاق الألم بالعقل مساساً بالحق في الحرية والأمن^٣.

فالمعاناة النفسية لا تقل في أهميتها عن المعاناة الجسمانية، وحماية القانون يجب ألا تقتصر على جانب واحد، فعندما يقع الخطأ يجب أن يتحقق الانتصاف بصرف

^١ المادة رقم ٣ من القانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٧ بالموافقة على انضمام مملكة البحرين إلى اتفاقية التعويض عن الضرر الذي يلحق بأطراف ثالثة والناجم عن أفعال التدخل غير المشروع التي تشمل الطائرات.

^٢ Jeremiah Smith, Torts Without Particular Names, *University of Pennsylvania Law Review and American Law Register* 69(2) (1921).

^٣ Ruwantissa IR Abeyratne, *op. cit.*, p. 234.

النظر عما إذا كان الضرر جسماني أو معنوي^١. وكما أنه لا يوجد تمييز بين الأشخاص الذين يعانون من إصابات جسدية، فإن إنكار التعويض عن الإصابة العقلية يعد شكل من أشكال التمييز الذي يتعلق بحقوق الإنسان^٢.

وقد طرحت إحدى المحاكم الأمريكية تساؤلات تعكس عدم العدالة بسبب نكران حقا لتعويض عن الضرر المعنوي سواء في ظل اتفاقية وارسو أو مونتريال. إذ أشارت المحكمة لفرضية إشهار مضيف الطيران مسدساً مفرغاً على رأس أحد الركاب مع قيامه بسحب الزناد، أقرت المحكمة أنها ملزمة باحترام إرادة واضعي الاتفاقية، وأردفت أنها عليها تطبيق ذلك "إلى الحد الذي يترك فيه هؤلاء المدعون بدون أي تعويض بصرف النظر عن مدى فظاعة سلوك شركة الطيران، وذلك نتيجة الصفقة المبرمة بين الموقعين على اتفاقية وارسو"^٣.

بالإضافة لذلك، إن حصر استحقاق التعويض بالمسافر المصاب بإصابة جسمانية جراء الحادث يؤدي إلى إخلال جسيم في مبدأ المساواة والعدالة، ويتعارض مع روح اتفاقية مونتريال. فمن غير المقبول تقرير تعويض من يصاب بإعاقة جسدية جراء الإصابة الجسدية التي أصابته في الحادث يكون مستحقاً للتعويض، بينما يحرم من التعويض من يصاب بإعاقة نتيجة للمعاناة النفسية التي ألمت به جراء الحادث^٤، خاصة في ظل عزوف المحاكم عن الالتفات للتطورات الطبية والأثر الجسدي المترتب على الإصابة النفسية.

^١ William L. Prosser, Handbook of the Law of Torts, West Publishing, Vol. 4. 327-328 (1971).

^٢ Andrews, Christopher, and Vernon Nase, *op. cit.*, p. 64.

^٣ حكم محكمة الاستئناف الفيدرالية الأمريكية، قضية *Carey v. United Airlines*, 255 F.3d 1044, 1053, n.47 (9th Cir. 2001)، بتاريخ ٣ يوليو ٢٠٠١.

^٤ Cheung Chai Hong, *op. cit.*, p 21.

إن التجاهل الكامل للمعاناة النفسية التي يمكن أن تصيب الراكب تؤدي لعدم المساواة والعدالة، إذ يحرم من التعويض الراكب الذي يصاب بألم ومعاناة نفسية يمكن أن تكبده نفقات طائلة لعلاجها بالإضافة لما ينتج عن مثل هذه الآلام من أثر سلبي يمكن أن تمتد لفترة طويلة من الزمن يمكن أن تفوق الفترة التي يستغرقها التعافي من آثار الإصابة لجسمانية. وكما سبق بيانه، ففي الوقت الحاضر وفي ظل التطور الطبي، أصبح معروفاً بأن الإصابة النفسية البحتة يمكنها أن تكون مدمرة للفرد، وبالتالي فهي تشكل ضرراً وإصابة حقيقية جديرة بالتعويض بذاتها، ولا فرق في ذلك عن الإصابة الجسدية^١.

Andrews, Christopher, and Vernon Nase, *op. cit.*, p. 39.^١

الخاتمة:

تناولنا في هذا البحث موضوع مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال في مبحثين، خصصنا الأول منه لطبيعة مسؤولية الناقل الجوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال حيث رأينا أن حماية شركات الطيران كانت أحد أهداف اتفاقية وارسو، ولأحظنا تطور اتفاقية وارسو في عدد من البروتوكولات التي سعت لتوفير حماية أكبر للراكب وأمتعته وبضائعه ومن ثم استبدال اتفاقية وارسو باتفاقية مونتريال. تطرقنا في المبحث الثاني للتعويض عن الضرر المعنوي في ظل اتفاقية وارسو، ورأينا تضارب الأحكام القضائية بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي وأثر حكم فلويد الصادر عن المحكمة العليا الأمريكية على قضاء العديد من الدول.

عرضنا في المبحث الثالث التعويض عن الضرر المعنوي في ظل اتفاقية مونتريال وفحصنا اتجاه الدول الموقعة على الاتفاقية في مؤتمر مونتريال، وتبين لنا استمرار القضاء في تباين أحكامه مما دعانا لتسليط الضوء على مدى مواءمة هذه الأحكام ونص المادة ١٧ وظروف الاتفاقية في العصر الحديث، وكذلك مقارنتها باتفاقيات النقل الأخرى، مما تبين لنا معه وجود حاجة لمراجعة القضاء لموقفه الضيق بهذا الصدد، بالإضافة لأهمية تعديل نص المادة ١٧ من اتفاقية مونتريال.

• التوصيات:

- ١- توسع القضاء في قبول التعويض عن الضرر المعنوي المقترن بالإصابة الجسدية في ظل النص الحالي من اتفاقية مونتريال.

٣ - مسؤولية الناقل الجوي بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي بموجب اتفاقيتي وارسو ومونتريال

٢- مسايرة القضاء للتطورات في مجال الطب النفسي من خلال الاعتراف بالأضرار النفسية التي تظهر في صورة إصابة جسدية بأنها تدخل في مدلول الإصابة الجسدية الواردة في المادة ١٧ من اتفاقية مونتريال.

٣- تعديل نص المادة ١٧ من اتفاقية مونتريال بحيث تشمل التعويض عن الضرر المعنوي البحت كعنصر مستقل للضرر.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع العربية

الكتب

- ١- د. عاطف محمد الفقي، تطور مسئولية الناقل الجوي وفقاً لاتفاقية مونتريال ١٩٩٩، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤.
- ٢- د. عدلي أمير خالد، عقد النقل الجوي قواعد وأحكام في ضوء قانون الطيران المدني والمعاهدات والبروتوكولات الدولية والمستحدث من أحكام محكمة النقض والدستورية العليا، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٦.
- ٣- د. فاضل صالح الزهاوي، القانون الجوي، جامعة البحرين، الطبعة الأولى، ٢٠١٨.
- ٤- د. محمد فريد العريني، القانون الجوي، النقل الجوي الداخلي والدولي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٥.

ثانياً: المراجع الأجنبية

الكتب والمجلات

- 1- Andreas F. Lowenfield & Allan I. Mendelsohn, *The United States and the Warsaw Convention*, 80 *HARV. L. REV.* 497, 498-499 (1967); Sheila Wallace Holmes, Casenote, 58 *J.AIR L. & COM.* 1205, 1207-1208 (1993).

- 2- Andrew Field, Air Travel, Accidents and Injuries: Why the New Montreal Convention is Already Outdated. *Dalhousie LJ*, 28, 69, 84 (2005).
- 3- Andrews Christopher, and Vernon Nase, Psychiatric Injury in Aviation Accidents under the Warsaw and Montreal Conventions: The Interface between Medicine and Law, *J. Air L. & Com.* 76, 3, 39 (2011).
- 4- Brent J Alldredge, Continuing Questions in Aviation Liability Law: Should Article 17 of the Warsaw Convention Be Construed to Encompass Physical Manifestations of Emotional and Mental Distress." *J. Air L. & Com.* 67, 1345 (2002).
- 5- Camille Allaz, *History of air cargo and airmail from the 18th century*, Google Consultant (2005).
- 6- Charles F. Krause & Kent C. Krause, *Aviation Tort And Regulatory Law* § 11:13 (2d ed. 2002).
- 7- Calvert Magruder, Mental and emotional disturbance in the law of torts, *Harv. L. Rev.*, 49, (1935).
- 8- Cheung Chai Hong, An Inquiry into the Legal Considerations for Passenger Mental Injuries in

- International Aviation Laws, *International Journal of Education, Culture and Society*, 3(1), 19 (2018).
- 9- Dale M. Eaton, Note, Recovery for Purely Emotional Distress Under the Warsaw Convention: Narrow Construction of UsionCorporelle in Eastern Airlines, Inc. v. Floyd, *Wis. L. Rev.* 563, ٥٧٠ (1993).
- 10- Dana Stanculescu, Recovery for Mental Harm Under Article 17 of the Warsaw Convention: An Interpretation of Lesion Corporelle, *Hastings Int'l & Comp. L. Rev.* 8 339, 361 (1984).
- 11- David M. Krueger, Mental Distress for Airline Lawyers: The Sixth Circuit's Decision in Doe v. Etihad, *The Air and Space Lawyer*, 31(2), 4-22. (2018).
- 12- Fowler V. Harper and Fleming James, Jr, *The Law of Torts* (vol. 1, Little, Brown & Company 1966) 665;
- 13- Goldhirsch Lawrence, *The Warsaw Convention annotated: a legal handbook*, Kluwer Law International B (2000).
- 14- Gregory C. Sisk, Recovery for emotional distress under the Warsaw Convention: The elusive search for the French

legal meaning of *Lésion Corporelle*, Tex. Int'l LJ 25 127 (1990).

15- Jean-Paul Boulee, Recovery for Mental Injuries That Are Accompanied by Physical Injuries Under Article 17 of the Warsaw Convention: The Progeny of Eastern Airlines, Inc. v. Floyd, Ga. J. Int'l & Comp. L. 24, 501(1994).

16- Jeremiah Smith, Torts Without Particular Names, *University of Pennsylvania Law Review and American Law Register* 69(2) (1921).

17- John Easton, Trock Jennifer, and Radford Kent, Post Traumatic Lesion Corporelle: A Continuum of Bodily Injury under the Warsaw Convention, J. Air L. & Com. 68, 665 (2003).

18- John Jay Ide, the History and Accomplishments of the International Technical Committee of Aerial Legal Experts (CITEJA), *J. Air L.*, 3: 27, 30-37 (1932).

19- Koichi ABE, The Warsaw Convention and the Waiver of the Limitations of Liability by the Airlines of Japan, *Lloyd's Aviation Law*, Vol. 12, No. 12 (June 1993).

- 20- Max Chester, The aftermath of the airplane accident: Recovery of damages for psychological injuries accompanied by physical injuries under the Warsaw Convention, *Marq. L. Rev.* 84, 227(2000).
- 21- McKay Cunningham, The Montreal Convention: Can Passengers Finally Recover for Mental Injuries, *Vand. J. Transnat'l L.*, 41, 1043 (2008).
- 22- Michael Milde, Liability in international carriage by air: the new Montreal Convention. *Unif. L. Rev. ns*, 4, 835 (1999).
- 23- Rachel Yehuda Ed and Alexander C. McFarlane, *Psychobiology of posttraumatic stress disorder*, New York Academy of Sciences (1997).
- 24- Ruwantissa IR Abeyratne, Mental Distress in Aviation Claims-Emergent Trends," *J. Air L. & Com.* 65, 225(1999).
- 25- Steven Truxal, Air carrier liability and air passenger rights: a game of tug of war, *J. Int'l & Comp. L.* 4 103, 4 (2017).
- 26- Warsaw Convention introduction at \ (ElmarGiemulla& Ronald Schmid eds.) (9 Supp. 1998) (1992).

27- William L. Prosser, Handbook of the Law of Torts, West Publishing, Vol. 4. 327-328 (1971).

ثانياً: الأحكام القضائية

- 1- *Al Israel Airlines Ltd v. Tsui Yuan Tseng* 525 U.S. 155 (1999).
- 2- *Alvarez v. Am. Airlines, Inc.*, No. 98 Civ. 1027, 1999 WL 691922, at *5 (S.D.N.Y. Sept. 7, 1999).
- 3- *Bartow v. Smith*, 78 N.E. 2d 735, 740 (Ohio 1948).
- 4- *Booker v. BWIA West Indies Airways Ltd.*, 32 Avi. 15, 134 (E.D.N.Y. 2007).
- 5- *Borham v. Pan American World Airways*, No. 85 Civ. 6922 (CBM), 1986WL 2974 (S.D.N.Y. Mar. 5, 1986).
- 6- *Carey v. United Airlines*, 255 F.3d 1044 (9th Cir. 2001).
- 7- *Carey v. United Airlines*, 255 F.3d 1044, 1053 (9th Cir. 2001).
- 8- *Chendrimada v. Air India*, 802 F. Supp. 1089 (S.D.N.Y. 1992).

- 9- *Doe v. Etihad Airways* 870 F.3d 406 (6th Cir. 2017).
- 10- *E. Airlines, Inc. v. Floyd*, 499 U.S. 530 (1991).
- 11- *Ehrlich v. Am. Airlines*, 360 F.3d 366, 400 (2d Cir. 2004).
- 12- *Grill v. Abele Funeral Home, Inc.*, 42 N.E.2d 788 (Ohio Ct. App. 1940).
- 13- *Grimes v. Nw. Airlines, Inc.*, No. 98-CV-4794, 1999 WL 562244, at *2 (E.D. Pa. July 30, 1999).
- 14- *Husserl v. Swiss Air Transport Co.*, 388 F. Supp. 1238, 1253 (S.D.N.Y. 1975)
- 15- *In re Air Crash at Little Rock, Ark.* 291 F.3d 503, 507-08, 511 (8th Cir. 2002).
- 16- *In re Air Crash at Taipei*, MDL 01-1394 GAF (RCx), No. CV 01-1936 (C.D. Cal. Sep. 2, 2004).
- 17- *In re Aircrash Disaster Near Roselawn, Indiana*, 954 F. Supp. 175 (N.D. Ill. 1997).
- 18- *In re Korean Air Lines Disaster of Sept. 1, 1983*, 814 F. Supp. 592 (E.D. Mich. 1993).

- 19- *Jack v. Trans World Airlines*, 854 F. Supp. 654, 663-68 (N.D. Cal. 1994).
- 20- *Karfunkel v. Compagnie Nationale Air France*, 427 F. Supp. 971 (S.D.N.Y. 1977)
- 21- *King v. Bristow Helicopters Ltd.*, (2002) 1 Lloyd's Rep. 745 (H.L.).
- 22- *Kotsambasis v. Sing. Airlines, Ltd.* (1997) 140 F.L.R. 318.
- 23- *Kruger v. United Airlines, Inc.*, 481 F. Supp. 2d 1005, 1007, 1009 (N.D. Cal 2007).
- 24- *Krystal v. British Overseas Airways Corp.*, 403 F. Supp. 1322(C.D. Cal. 1975)
- 25- *Li v. Quraishi*, 780 F. Supp. 117 (E.D.N.Y. 1992).
- 26- *Longo v. Air France*, No. 95 CV 0292 BDD, 1996 WL 866124, at *2 (S.D.N.Y. July 25, 1996).
- 27- *Lynda v. JetBlue Airways Corp.*, 20-cv-47 (BMC) (E.D.N.Y. Jun. 10, 2020).
- 28- *Morris v. KLM Royal Dutch Airlines* [2002] 2 A.C. 628.

-
- 29- *Palagoniav. Trans World*, 110 Misc. 2d 478, 442 N.Y.S. 2d 670 (N.Y.Sup. 1978).
- 30- *Payton v. Abbott Labs*, 437 N.E.2d 171, 178 (Mass. 1982).
- 31- *Pel-Air Aviation Pty Ltd v Casey* [2015] NSWSC 566.
- 32- *Reed v. Ford*, 112 S.W. 600, 600 (Ky. Ct. App. 1908).
- 33- *Rosman v. Trans World Airlines, Inc.*, 314 N.E.2d 848 (N.Y. 1974).
- 34- *Sobol v. Cont'l Airlines*, No. 05 CV 8992(LBS), 2006 WL 2742051, at *1, 4 (S.D.N.Y. Sept. 26, 2006).
- 35- *Terrafranca v. Virgin Atlantic Airways* 151 F.3rd 108 (3rd Cir. 1998)
- 36- *Wencelius v. Air France*, No. SACV95-389 AHS (EEX), 1996 WL 866122, at *1 (C.D. Cal. Feb. 29, 1996).