الحماية المدنية للراكب ازاء الشروط التعسفية في عقد النقل "دراسة تحليلية مقارنة"

Civil protection for the passenger against arbitrary conditions in the contract of carriage" Comparative analytical study"

دراف محمد علي حسن*، كلية القانون، جامعة دهوك، إقليم كردستان – العراق–

daraf.hasan@uod.ac

تاريخ إرسال المقال: 2024/03/15 تاريخ قبول المقال: 2024/05/01 تاريخ نشر المقال: 2024/05/18

الملخص:

يعد الراكب طرفا ضعيفا و مذعنا في عقد نقله من قبل الناقل من مكان الى مكان اخر، وذلك لان الراكب لا يستطيع مناقشة الشروط التي يضعها الناقل في عقد النقل، و كذلك لا يستطيع مناقشة الاسعار التي تم تحديدها من قبل الناقل، لذلك من الممكن ان يقوم الناقل باستغلال مركز و موقف الراكب في عقد النقل عن طريق وضع شروط تعسفية، و كذلك من الممكن عدم المحافظة عليه من خلال النقل، و بسببه من الممكن الحاق ضرربه، فيعد الراكب طرفا مذعنا في عقد نقله من قبل الناقل من مكان معين الى مكان اخر مقابل اجر معين، ففي هذا النوع من العقد سيقوم الناقل بوضع شروط النقل بدون مجال المناقشة من قبل الراكب حول هذه الشروط، وكذلك يكون الناقل في مركز اقتصادي يسمح له بوضع شروط معينة لعقد نقل الاشخاص، لذلك من الممكن ان يقوم الناقل بوضع شروط تعسفية و ضارة بمصلحة الراكب، لذلك يعتبر التزام الناقل التزاما بضمان سلامة الراكب، اي يجب على الناقل ان يقوم بنقل الراكب سالما و معافيا الى المكان المقصود بدون تأخير.

الكلمات المفتاحية: الراكب ، الالتزام بضمان السلامة ، الالتزام بتحقيق نتيجة ، تعويض الراكب.

Abstract:

The passenger is considered a weak and submissive party in the contract of his transportation by the carrier from one place to another, because the passenger cannot discuss the conditions that the carrier sets in the contract of transportation, and he also cannot discuss the prices that have been set by the carrier, so it is possible that he The carrier exploits the position and position of the passenger in the contract of carriage by setting arbitrary conditions. It is also possible that he may not be preserved through transportation, and because of this it is possible that harm may be caused to him. Thus, the passenger is considered an obedient party to the contract of his transportation by the carrier from a specific place to another place in exchange for A certain fee. In this type of contract, the carrier will set the conditions of transport without room for discussion by the passenger about these conditions. The carrier is also in an economic

* المؤلف المرسل

position that allows him to set certain conditions for the contract of carriage of people. Therefore, it is possible for the carrier to set conditions that are arbitrary and harmful to the interest of The passenger, therefore, the carrier's obligation is considered an obligation to ensure the passenger's safety, meaning that the carrier must transport the passenger safe and sound to the destination without delay.

Keywords: The passenger , Commitment to ensuring safety , Commitment to achieving a result , Compensating the passenger.

المقدمة:

اولا: مدخل تعريفي بالموضوع:

يعد الراكب طرفا من اطراف عقد النقل المبرم بينه و بين الناقل الملتزم بنقله من مكان الى مكان اخر من اجل اداء امر معين، او من اجل تنفيذ عمل معين، او من اجل الزيارة الى اقاربه، او السياحة مقابل اجر معين، ففي هذه الحالة سيقوم الناقل بنقل الراكب من مكان الى مكان اخر، اما بواسطة الوسائل البرية كالسيارات و القطارات، او عن طريق الوسائل الجوية كالطائرات، او بواسطة الوسائل البحرية كالسفن، ففي هذا النوع من العقد اي عقد نقل الاشخاص يعد الراكب طرفا مذعنا في هذا العقد، و يعتبر العقد المبرم بينه و بين الناقل و خاصة عندما يكون الناقل شخصا معنويا عقد اذعان، و ذلك لانه سيقوم الناقل بوحده بوضع شروط معينة للانعقاد ، بدون مناقشة و اعتراض من قبل الراكب باعتاره طرفا مذعنا في هذا العقد، ولا يملك الراكب باعتباره طرف مذعن في عقد النقل الا ان يقبل الشروط التي تمت تحديدها من قبل الناقل و ان يتعاقد وفقا لهذه الشروط، او لم يقبل التعاقد بالكامل، كالمطارات التي تقوم لوحدها بوضع شروط النقل الجوي للاشخاص، و كذلك التي تقوم بوضع و تحديد اسعار النقل، هنا قد تكون هذه الشروط شروطا تعسفيا بالنسبة للراكب، و مع ذلك فليس له مجال مناقشة هذه الشروط و تحديد الاسعار مع ادارة المطارات، لذلك يحتاج الراكب الى حماية قانونية و تدخل سريع من قبل الجهات المختصة كالقضاء لتعديل الشروط التعسفية الموجودة في عقد النقل او اعفاء الراكب منها، وكذلك تعويض الراكب عند الحاق الضرر به بسبب الناقل.

ثانيا: اهمية البحث:

تكمن اهمية الموضوع في، ان الراكب يعد طرفا مذعنا في عقد نقل الاشخاص، و بالتالي ليس له دور في وضع شروط العقد المبرم بينه وبين الناقل، و بالتالي سيقوم الناقل بوضع شروط العقد، و هذه الشروط غير قابلة للمناقشة من قبل الراكب، مع ذلك له حق القبول او رفض العقد بالكامل، مع ما ذكرنا سابقا، زيادة التطورات الحالية و كذلك زيادة وسائل النقل المتطورة و زيادة السكان و انتشاره بين مناطق مختلفة داخل البلد و خارجه، ادت الى ذهاب الاشخاص من مكان الى اخر بطرق مختلفة من اجل الزيارة او السياحة او اداء عمل معين، او من اجل العلاج، لذلك قد يقوم الناقل بوضع شروط تعسفية في عقد نقل الاشخاص، وكذلك قد يلحق بالراكب ضرر اثناء النقل بسبب تقصير الراكب، فهنا يحتاج الراكب الى حماية قانونية على اساس عدم وجود التوازن بينه و بين الناقل، ومع ما ذكرنا سابقا لم يحدد المشرع العراقي

نصوصا قانونيا خاصا فيما يتعلق بهذا الموضوع، فكل ذلك دفعتنا الى اختيار عنوان الحماية المدنية للراكب في عقد الاذعان لكي يكون عنوانا لبحثنا.

ثالثا: مشكلة البحث:

الراكب هو متعاقد اساسي، و طرف ضعيف و مذعن في عقد نقل الاشخاص من قبل الناقل، فيحتاج الى الانصاف من قبل المشرع العراقي عبر حمايته بنصوص خاصة و متعلقة بالراكب ، باعتباره طرفا ضعيفا و مذعنا في عقد النقل (عقد الاذعان) المبرم مع الناقل، و كذلك يحتاج الى التدخل السريع من قبل المحكمة المختصة بتعديل او اعفائه من الشروط التعسفية المشروطة في العقد من قبل الناقل، و تقرير التعويض عن الضرر الذي يلحق به بسبب تقصير الناقل او تأخير وصوله، مع ذلك لم يحدد المشرع العراقي نصا قانونيا خاصا فيما يتعلق بالراكب باعتباره طرفا مذعنا في عقد الاذعان (عقد النقل) في القانون المدني العراقي، فقط اشار المشرع العراقي الى احكام عامة لتنظيم عقد الاذعان في القانون المدني العراقي، ولم يحدد نصا قانونيا خاصا بنوع معين من عقود الاذعان كعقد نقل الاشخاص.

رابعا: فرضيات البحث:

1- في عقد الاذعان سيقوم الموجب أي الناقل لوحده بوضع شروط عقد النقل و غير قابل للمناقشة من قبل الراكب.

2- يعتبر عقد نقل الاشخاص من قبل الناقل عقدا اذعانا، و يعد الراكب طرفا مذعنا في عقد نقل الاشخاص.

3- نقل الراكب من قبل الناقل جوا او بحرا او برا يحتاج الى حماية مدنية و ذلك عن طريق تعديل الشروط التعسفية المشروطة من قبل الناقل، اضافة الى وصول الراكب الى المكان المحدد في العقد مع اقرار التعويض للراكب من قبل المحكمة المختصة في حالة الحاق ضرر به.

خامسا: منهجية البحث:

سنتبع في كتابة هذا البحث المنهج التحليلي المقارن، و ذلك عن طريق جمع و عرض الاراء الفقهية ، و تحليل موقف بعض التشريعات المقارنة كالقانون المدني الفرنسي الجديد لسنة (2018) و موقف المشرع العراقي.

سادسا: هيكلية البحث:

هيكلية هذا البحث تتكون بالإضافة إلى مقدمة وخاتمة إلى مبحثين، سنخصص المبحث الأول لماهية عقد نقل الراكب ، سنقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، سنخصص المطلب الاول لتعريف عقد نقل الراكب، و سنعرض في المطلب الثاني طابع الاذعان في عقد نقل الراكب، و سنخصص المطلب الثالث لخصائص و طبيعة عقد نقل الراكب كعقد اذعان ، اما المبحث الثاني سنخصص لوسائل حماية الراكب المدنية في عقد النقل، و سنقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، سنتطرق في المطلب الاول الى حماية

الراكب عن طريق تعديل او اعفائه من الشروط التعسفية في عقد النقل، و سنتناول في المطلب الثاني حماية الراكب عن طريق نقله و المحافظة على سلامته اثناء النقل، وسنشير الى حماية الراكب عن طريق رجوعه بالتعويض على مؤمن الناقل في المطلب الثالث، وسينتهي البحث بخاتمة تتكون أهم الاستنتاجات و التوصيات التي توصلنا إليها من خلال هذه الدراسة.

1- ماهية عقد نقل الراكب:

يعد الراكب طرفا مذعنا في عقد نقله من قبل الناقل من مكان معين الى مكان اخر مقابل اجر معين، ففي هذا النوع من العقد سيقوم الناقل بوضع شروط النقل بدون مجال المناقشة من قبل الراكب حول هذه الشروط، وكذلك يكون الناقل في مركز اقتصادي يسمح له بوضع شروط معينة لعقد نقل الاشخاص، لذلك من الممكن ان يقوم الناقل بوضع شروط تعسفية و ضارة بمصلحة الراكب، لذلك سنقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، سنخصص المطلب الاول لتعريف عقد نقل الراكب، وسنتناول في المطلب الثاني طابع الاذعان في عقد نقل الراكب، وسنتناول في المطلب الثالث خصائص و طبيعة عقد نقل الراكب كعقد اذعان.

1.1 - تعريف عقد نقل الراكب:

1.1.1- تعريف العقد لغة: ((العقد اصله هو الالتزام والعهد و الضمان، وجاء مصطلح العقد من الفعل عقد، ومنه عقد العهد يعقده عقدا بمعنى ذلك اكد الالتزام بالعقد))[1]. **وعلى ذلك قال الله تعالى: ((يأيها الذين امنوا اوفوا بالعقود))**[2].

2.1.1- تعريف العقد اصطلاحا: هو ارتباط احد الفعلين الصادر من احد المتعاقدين بعفل الطرف الاخر على اساس يثبت اثره القانوني[3]. وقد عرف المشرع العراقي العقد بهذا الشكل ((العقد هو ارتباط الايجاب الصادر من احد العاقدين بقبول الاخر على وجه يثبت اثره في المعقود عليه))[4]. وكذلك عرف المشرع الجزائري العقد بهذا الشكل: ((العقد هو اتفاق يلتزم بموجبه شخص او عدة اشخاص نحو شخص او عدة اشخاص اخرين بمنح او فعل او عدم فعل شيء ما))[5] .**اما بالنسبة لتعريف عقد النقل: فهو** ((اتفاق يلتزم الناقل بمقتضاه بنقل شخص او شيء من مكان الى اخر لقاء اجر معين))[6]. ففيما يتعلق بتعريف الراكب في عقد النقل: ففي البداية يجب علينا ان نبين تعريف الراكب و من ثم تعريفه في عقد النقل كعقد اذعان. **فالراكب هو:** ((كل فرد (شخص) يستخدم أي وسيلة من وسائل نقل الافراد(الاشخاص) داخل الدولة[7]. و يختلف مصطلح الراكب عن معنى المسافر، فالاخير هو: كل فرد يستخدم أي وسيلة من وسائل نقل الافراد للنقل السياحي او للنقل العابر للحدود أي الدولي))[8]. **اما بالنسبة لتعريف الناقل فهو:** ((الشخص الطبيعي او المعنوي المرخص له بنقل الاشخاص او البضائع او الشحنات برا وفقا لاحكام هذا القانون))[9].

اما فيما يتعلق بتعريف الراكب في عقد النقل كعقد اذعان: فالراكب هو القابل في عقد نقل الاشخاص من قبل الناقل، ويسلم الراكب فيه بشروط مقررة و يضعها الناقل و لا يستطيع الراكب ان يناقش فيها، مع قبول الشروط التي يضعها الناقل (الموجب) لعملية النقل او رفضها بالكامل. كما كان معلوما ان

الراكب طرفا من اطراف عقد نقل الاشخاص، و يعد طرفا مذعنا في هذا العقد، و بالتالي يعتبر عقد نقله من قبل الناقل عقدا اذعانا أي له صفة الاذعان، لذلك علينا ان نبين تعريف عقد الاذعان.

اولا: تعريف الاذعان لغة: ((الانقياد و الخضوع و الاقرار و الإسراع مع الطاعة ، من ذعن يذعن ذعناً[10]، على ذلك قال االله تعالى: ((**وان يكن لهم الحق يأتوا اليه مذعنين**))[11]ومعنى الآية أن المنافقين عندما يكون الحق معهم والحكم لصالحهم يأتون لسيدنا محمد صلى االله عليه وسلم منقادين لحكمه مقرين به طائعين غير مكرهين بل وهم مسرعون))[12].

ثانيا: تعريف الاذعان اصطلاحا: ((فاقرب المعنى اللغوي لمصطلح الاذعان للمعنى الاصطلاحي هو الانصياع و الانقياد مع الخضوع، فالتعريف الاصطلاحي لهذه الكلمة اي كلمة الاذعان لا يخرج من تعريفها اللغوي، و هو محض تغليب لارادة واحدة))[13].

اما فيما يتعلق بتعريف عقد الاذعان فهو: عقد يبرم بين شخصين اي بين الموجب و القابل، فيسلم القابل فيه بشروط مقررة يضعها الموجب و لا يقبل المناقشة في هذه الشروط، ويكون العقد متعلقا بخدمة او مرفق ضروري او سلعة ضرورية محل احتكار فعلي او قانوني و موضوع المنافسة محدودة النطاق[14].

ففيما يخص بموقف القانون المدني الفرنسي الجديد بالنسبة لتعريف عقد الاذعان، فقد عرفه بهذا الشكل:((هو العقد الذي تكون شروطه العامة، غير القابلة للتفاوض، محددة سلفا من قبل احد الاطراف))[15]. **و المثال على ذلك:** اذا اراد شخص مقيم في محافظة دهوك ان يسافر الى محافظة البصرة عن طريق الطائرة و بواسطة المطار الموجود في محافظة اربيل، سيسافر هذا الشخص وفقا للشروط التي يضعها مطار اربيل ووفقا للاسعار المحددة من قبل ادارة المطار او محددة من قبل الحكومة في اقليم كردستان، فلا يستطيع الراكب مناقشة الشروط المتعلقة بنقل الاشخاص جوا. وكذلك بالنسبة **للنقل البري** الداخلي للاشخاص، فمثلا فلا يستطيع الراكب ان يناقش الاسعار المحددة و الشروط المحددة من قبل دائرة النقابات لاصحاب التكسيات المسجلة في هذه الدائرة.

2.1- طابع الاذعان في عقد نقل الراكب:

في عقد نقل الاشخاص المبرم بين الراكب و الناقل سيقوم الاخير بوضع شروط عقد نقل الاشخاص مع تحديد اسعار النقل مسبقا اي بدون حضور الراكب و بدون الحصول على موافقته، و من الممكن ان يقوم الناقل بوضع شروط تعسفية ضارة بمصلحة الراكب مع عدم امكانية الاخير بمناقشتها، هذا و الملاحظ واقعيا لا يستطيع الراكب في عقد نقل الاشخاص مناقشة الشروط التي يضعها ويفرضها الناقل على الراكب، فهو مضطر لقبول الشروط التي تم وضعها من قبل الناقل، و هذا مما يجعل عقد نقل الراكب من قبيل عقود الاذعان التي يقتصر فيها القبول على مجرد التسليم ببنود يفرضها و يضعها الناقل و لا يقبل المناقشة من قبل الراكب فيها[16].

يتضح لنا، رغم ان عقد نقل الراكب يقوم على مبدأ الرضائي، الا انه يعتبر عقدا من عقود الاذعان، وذلك لان الاذعان مفاده الرضوخ لشروط عقد النقل المحدد سابقا دون ان يكون لارادة الراكب كطرف مذعن دور فيها، فهو لا يناقش شروط و اسعار عقد النقل، كالراكب في عقد النقل الجوي للاشخاص يعد طرفا مذعنا، وذلك لان تقوم شركات الطيران بعرض شروطها المطبوعة على جميع الركاب و لا تقل المناقشة فيها، لذلك يكون القبول في هذا العقد اذعانا[17]. مع ذلك هناك اتجاهين حول طبيعة عقد نقل الراكب.

الاتجاه الاول: يرى هذا الاتجاه لكي يعتبر عقد نقل الراكب اذعانا، يجب ان يكون هناك شرطين، **اولا:** يجب ان يقوم الناقل لوحده بوضع شروط عقد نقل الراكب مع تحديد اسعار نقل الراكب، **ثانيا:** ان يتمتع الناقل بسلطة يستطيع من خلالها فرض شروطه على الراكب، و هذا المتعاقد اي الناقل لم يتمتع بذلك ((الا اذا كان في وضع المحتكر للخدمة مضمون عقد النقل، فبوجود هذين الشرطين يكتسب عقد نقل الراكب صفة الاذعان[18].

الاتجاه الثاني: بموجب هذا الاتجاه، اذا تم ابرام عقد معين بين متعاقدين احدهما يعد طرفا ضعيفا في العقد، ولم يستطيع مناقشة الشروط التي تمت وضعها من قبل المتعاقد الاخر، اي ما يسمى بالمتعاقد القوي في العقد، فهنا يعتبر هذا العقد عقدا اذعان، لذلك و بموجب هذا الاتجاه، يعتبر عقد نقل الراكب عقدا اذعانا، و ذلك لانه سيقوم الناقل بوضع شروط النقل و كذلك سيقوم بتحديد اسعار نقل الراكب بدون قبول المناقشة من قبل الراكب، فليس للاخير الا ان يقبل العقد او يرفضه، و بموجب هذا الاتجاه يعتبر عقد نقل الراكب عقدا اذعانا ((بدون وجود الاحتكار للخدمة من قبل الناقل))[19].

نتفق مع الاتجاه الثاني: وذلك لانه، يعد الراكب في عقد نقل الاشخاص طرفا ضعيفا و مذعنا، فلا يستطيع مناقشة الشروط العقدية، و كذلك اسعار النقل، و لو كانت تعسفيا بحقه، بسبب عدم قدرته الذهاب او التنقل لوحده الى المكان المقصود، بسبب عدم تمليك واسطة النقل كالسيارة و لضعف حالته المالية، لذلك كلما كانت شروط توفير الحماية المدنية للراكب موجودة في عقد نقل الراكب، تؤدي الى توفير الضمان و عدم استغلال الراكب من قبل الناقل.

3.1- خصائص و طبيعة عقد نقل الراكب كعقد اذعان:

يعتبر عقد النقل الذي يكون الراكب طرفا فيه عقدا من عقود الاذعان، و ذلك لانه يتضمن هذا العقد اي عقد الاذعان الذي يكون الراكب طرفا فيه و قابلا مع الناقل الموجب عدة خصائص مميزة و مختلفة عن العقود الاخرى، و مع ذلك هناك اراء مختلفة حول طبيعة عقد الاذعان الذي يكون الراكب طرفا فيه اي عقد نقل الاشخاص، لذلك سنقسم هذا المطلب الى فرعين، سنخصص الفرع الاول لخصائص عقد نقل الراكب كعقد اذعان ، و سنشير الى طبيعة عقد نقل الراكب كعقد اذعان .

1.3.1- خصائص عقد نقل الراكب كعقد اذعان:

1- ان يكون الناقل "الموجب " في مركز اقتصادي يسمح له بوضع و فرض شروطه على الراكب، متغلب لما يتمتع به من احتكار فعلي او قانوني يجعل التغلب الاقتصادي واضحا و لفترة غير قصيرة، ففي الحقيقة ان هذه الخاصية هي التي تمكن الناقل باعتباره طرفا قويا في عقد نقل الراكب من ان يعمل بنفسه شروط التزامه وان يفرضها بدون تحفظ، انه لا يخشى منافسة تحمله على مراجعة شروطه او تصرف الراكب الى حيث يجد شروطا افضل[20]. و **المثال على ذلك،** كما اراد شخص من اهل بغداد ان يسافر الى الفاو عن طريق القطار، فهنا سيسافر الراكب من مكان الى مكان اخر وفق شروط حددها الجهة المختصة بتنظيم وسائل النقل البرية و باسعارها المحددة دون قبول المناقشة من قبل الراكب، فقط للاخير حق رفض السفر.

2- يجب ان يكون عقد الاذعان متعلقا بسلعة او مرفق ضروري من ضرورات الحياة العصرية بالنسبة للمنتفعين منه[21]، كاحتياج الراكب الى واسطة النقل الجوي، كالطائرة، او البحري كالسفن، او البري كالقطارات و السيارات، ويكون فيها احتكار الناقل – الموجب – لهذه الخدمة احتكارا فعليا او قانونيا، او تكون سيطرته فيها من شانها ان يجعل مجال المنافسة فيها معينة و محدودة المدى، و ان يكون صدور الايجاب من الناقل في عقد نقل الاشخاص الى الجمهور جميعا و بنفس الشروط اي بشروط واحدة و لفترة غير محدودة، و ايضا ان هذه الخدمة اي عملية نقل الراكب لا يستطيع الاخير الغنى عنها، و لا يستطيع ان يدبر حاجاته الضرورية و اليومية في بعض الحالات بدون ابرام عقد النقل مع الناقل، و بالتالي يكون الراكب في وضع يضطره الى التعاقد بشان نقله من قبل الناقل من مكان الى مكان اخر من اجل اداء عمل معين او من اجل الزيارة الى بلد اخر غير بلده او من اجل السياحة، وبالنتيجة لا يمكنه رفض الشروط التي يضعها الناقل – الموجب – ولو كانت تعسفية و شديدة[22].

3- ان يكون هناك اختلاف واضح و صريح في القدرة التفاوضية بين اطراف العقد، فهذه الامكانية و القدرة تمنح القوة للطرف القوي في العقد بفرض شروطه و عدم قدرة مناقشتها من قبل الطرف المذعن و ايضا عدم امكانية تعديلها من قبله ايضا، كعدم امكانية الراكب مناقشة الشروط التي يضعها الناقل – الموجب– في عقد نقل الاشخاص جوا مثلا، وكذلك عدم امكانية الراكب مناقشة الاسعار التي تم تحديدها من قبل الناقل الجوي، فبالنتيجة ان التفاوت الصريح و الواضح في الامكانية التفاوضية بين الراكب و الناقل و عدم التكافؤ بينهما، كل هذه تؤدي الى غياب الاختيار من قبل الراكب، و كذلك تؤدي الى غياب وجود تفاوض حقيقي بين الراكب و الناقل، ويتمثل القبول من قبل الراكب في التسليم بالشروط المفروضة[23].

4- في عقد الاذعان يجب ان يكون هناك طرفين للتعاقد، طرف قوي كالناقل، ويستمد قوته بوسائل متنوعة تتمثل، الاحتكار الفعلي و القانوني و المنافسة المحدودة، و تكتل اصحاب الخدمات و السلعة الحاجية او الضرورية، و الشروط الواجب توافرها في قوة المتعاقد القوي كالناقل، يجب ان تكون تفوقه وقوته

على المتعاقد المذعن كالراكب على درجة كافية من الوضوح، وكذلك يجب ان تكون قوة المتعاقد القوي كالناقل في – موضوعنا – على وجه الاستمرار لفترة طويلة، و طرف مذعن اي طرف ضعيف، كالراكب، وليس لهذا المتعاقد سوى رفض العقد بالكامل او القبول بالشروط التي تم تحديدها من قبل الموجب – الناقل – دون مناقشة من قبل الراكب، مع ما ذكرنا سابقا، هناك اتجاه في الفقه، بموجب هذا الاتجاه ان خصائص عقود الاذعان كعقد نقل الاشخاص من قبل الناقل تتمثل في الخصائص الاتية[24]:

1 – الايجاب في العقد الذي يكون احد اطرافه مذعنا اي طرفا ضعيفا كالراكب يتميز بانه معروض بشكل دائم على جميع الجمهور[25].

2– يجب ان يكون الايجاب ملزما للموجب اي للناقل في موضوعنا لفترة اطول من الايجاب في العقد المعتاد[26].

3– العقد الذي يكون احد اطرافه ضعيفا كعقد نقل الاشخاص غالبا ما يكون تحريريا بشكل مسبق، و الايجاب غالبا يصدر من الموجب اي الناقل بشكل نموذجي و يعرض للجمهور اي يعرض على الركاب فلهم حق رفض العقد بالكامل او قبول العقد بالشروط الموجودة في العقد بدون مناقشة فيها [27].

4– المتعاقد الذي له صلاحية وضع شروط العقد كالناقل في عقد نقل الاشخاص غالبا ما يكون محتكرا للخدمة او السلعة[28] .

5– عدم امكانية الطرف المذعن كالراكب مناقشة شروط و بنود الموجودة في العقد اي الشروط التي تم تحديدها من قبل الناقل[29]. يتبين لنا من خلال الخصائص المذكورة اعلاه، ان العملية التي يقوم بها الناقل اي نقل الراكب من مكان الى اخر مقابل اجر معين، تعتبر هذه العملية ضرورية بالنسبة للراكب، وذلك لانه لا يسافر الراكب الى مكان اخر الا لغرض معين و لحاجاته الضرورية واليومية، اما من اجل العلاج سيسافر الى مدينة اخر او من اجل الزيارة الى اقربائه او زيارة جهة مقدسة موجودة في مدينة او دولة اخرى غير مدينته او دولته، فسفر الراكب في هذه الحالات يعتبر ضروريا بالنسبة له، لذلك سيسافر وفق الشروط و الاسعار التي تم تحديدها الناقل و لا يستطيع مناقشتها مع الناقل، فهنا من الممكن ان يوضع الناقل شروطا تعسفيا او ضارا بمصلحة الركاب، لذلك يحتاج الركاب الى تدخل تشريعي وقضائي سريع من اجل اعادة التوازن الاقتصادي بينهما.

2.3.1– طبيعة عقد نقل الراكب كعقد اذعان:

هناك اختلاف في الفقه حول تحديد و تعيين طبيعة عقود الاذعان بشكل عام و تحديد طبيعة عقد نقل الاشخاص من قبل الناقل كعقد اذعان بشكل خاص في موضوعنا، فقسم الفقه الى فريقين:

الاتجاه الاول: هذا الاتجاه انكر الصفة العقدية لعقد الاذعان، فهو في حقيقته مركز قانوني منظم ينشأ بارادة صادرة من جانب واحد، و هي ارادة من اصدره ، فلا وجود لارتباط او تلاقي الارادات، اي لم يكن هناك تلاقي بين و ترابط بين ارادة الناقل و الراكب[30]، ولا يصدر القبول من الراكب في موضوعنا على

حرية الاختيار، او المفاضلة بين الشروط الموجودة في عقد نقل الاشخاص، فهي فقط لائحة يفرضها احد المتعاقدين بشروطه، وكذلك توجه لقطاع عريض من الجمهور ويترتب على ذلك ان توضيح و تفسير عقود الاذعان – عقود نقل الاشخاص– يكون كتوضيح وتفسير القانون، ولا تخضع لقواعد توضيح العقود العادية[31]. **يعتمد هذا الاتجاه على عدة مبريرات اهمها:**

1– هناك ارادة واحدة في عقد الاذعان هي التي قامت مستقلا بوضع شروط العقد، و بعد ذلك فرضتها فرضا على الطرف المذعن الذي كان قبوله مجرد انصياع و اذعان[32]، فهي من ثم قريبة الشبه بالقاعدة القانونية، ويجب ان تفسر كما تفسر هذه القاعدة ، اي وفقا لمقتضيات العدالة وحسن النية و المصالح العامة، وينظر فيه الى ما تستلزمه الروابط الاقتصادية التي وضع لتنظيمها، فلا يفسر كما يفسر العقد العادي، اي طبقا لما قصده الناقل و الراكب، و بالنتيجة يعتد في تطبيقه بمصلحة العمل اولا، و من ثم بما يستحق الضمان والحماية من مصالح كل من طرفي العقد[33].

2– على اساس هذه الافكار كعدم توفر المساواة و العدالة بين اطراف العقد و عدم التطابق بين الارادتين، و عدم وجود الارادة المشتركة بين الناقل و الراكب في عقد نقل الركاب، يعتمد انصار هذا الاتجاه على انعدام المناقشة من قبل الراكب باعتباره طرفا مذعنا في عقد نقل الركاب، و من ان قبوله فيه لا يكون عن بينة و حرية، فهم يرون ان الاختلاف الموجود بين الناقل والراكب في عقد نقل الركاب لا يمكن المتعاقد اي الراكب من ان يناقش شروط العقد، وبذلك لا يكفل الوصول الى ارادة مشتركة، ولان الراكب مع ذلك في حاجة الى ان يتعاقد مع الناقل ، فهة اذا لا يقبل بارادته الحرية[34].

الاتجاه الثاني: يرى هذا الاتجاه ان عقد الاذعان يعتبرعقدا حقيقيا كالعقود الاخرى، وتسري عليه القواعد التي تسري على سائر العقود الاخرى، فاذا كان احد المتعاقدين متعاقدا ضعيفا و مذعنا، فان هذه الحالة تعتبر ظاهرة قانونية، حلها ان يتدخل السلطة التشريعية بتنظيم عقود الاذعان، وليس بان يترك القاضي يغير هذا العقد كما يشاء بحجة حماية الراكب في موضوعنا فتضطرب بذلك المعاملات و عدم استقرارها[35]. **يعتمد هذا الاتجاه على عدة مبريرات اهمها:**

1– ان القبول الصادر من القابل اي الراكب في عقد نقل الركاب مع الناقل يعتبر قبولا صحيحا ويؤدي الى ابرام عقد نقل الراكب من مكان الى مكان اخر اعتمادا على مبدأ سلطان الارادة[36].

2– الايجاب سيصدر من الموجب اي الناقل في موضوعنا مع تحديد الشروط و الاسعار المتعلقة بعقد نقل الركاب و كذلك من الممكن ان تكون هذه الاسعار و الشروط مكتوبة من قبل الناقل فيستطيع الراكب بقبولها او رفضها[37].

ايد هذا الاتجاه القانون المدني العراقي اذا نص على انه: ((1– القبول في عقود الاذعان ينحصر في مجرد التسليم بمشروع عقد ذي نظام مقرر يضعه الموجب ولا يقبل فيه مناقشة . ....،))[38] و كذلك القانون المدني الجزائري اذ نص على انه: ((يحصل القبول في عقد الاذعان بمجرد التسليم لشروط

مقررة يضعها الموجب و لا يقبل المناقشة فيها))[39]**.نتفق مع الاتجاه الاخير**، وذلك لان عقد نقل الركاب باعتباره عقدا اذعانا يتضمن من الايجاب الصادر من الناقل و القبول الصادر من الراكب، ولا ينعقد هذا العقد كالعقود الاخرى الا بعد ارتباط الايجاب الصادر من الناقل بقبول الصادر من الراكب، و كذلك يتطلب هذا العقد كالعقود العادية الاخرى وجود صحة التراضي لدى اطراف هذا العقد، و كذلك تعتبر ارادة الراكب معيبا وتؤدي الى ان يعتبر العقد موقوفا على اجازة الراكب، اذا تم ابرامه عن طريق الاكراه او فيه غلط او فيه التغرير المقترن بالغبن او اذا استغل الناقل حالة الراكب الصحية او ضعف ادراكه، ولكن مع ما ذكرنا سابقا، اذا قام الناقل بوضع شروط تعسفية في العقد المبرم مع الراكب و قام بتحديد اسعار باهظة في العقد المبرم مع الراكب من اجل نقله الى مكان اخر من اجل اداء عمل معين او من اجل الزيارة او السياحة او من اجل علاج نفسه او احد افراد عائلته، فهنا يحتاج الراكب باعتباره طرفا مذعنا في هذا العقد الى تدخل سريع من قبل مشرع الدولة و المحكمة المختصة بذلك من اجل اعادة التوازن بينه و بين الناقل او من اجل اعفائه من هذه الشروط او من اجل تعديل هذه الشروط و الاسعار لمصلحة الراكب.

2- وسائل حماية الراكب المدنية في عقد النقل:

يعد الراكب طرفا ضعيفا و مذعنا في العقد المتعلق بنقل الركاب من قبل الناقل، وذلك لان الراكب لا يستطيع مناقشة الشروط التي يضعها الناقل في عقد النقل و كذلك لا يستطيع الراكب مناقشة الاسعار التي تم تحديدها من قبل الناقل، لذلك من الممكن ان يقوم الناقل باستغلال مركز و موقف الراكب في عقد النقل عن طريق وضع شروط تعسفية و كذلك عدم المحافظة عليه من خلال النقل و بسببه من الممكن الحاق ضرربه ، لذلك سنقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، سنشير الى حماية الراكب عن طريق تعديل او اعفائه من الشروط التعسفية في العقد في المطلب الاول، و سنعرض في المطلب الثاني حماية الراكب عن طريق نقله و المحافظة على سلامته اثناء النقل، وسنشير الى حماية الراكب عن طريق رجوعه بالتعويض على مؤمن الناقل في المطلب الثالث.

1.2- حماية الراكب عن طريق تعديل او اعفائه من الشروط التعسفية في عقد النقل:

يقصد بالشرط التعسفي: "هو الشرط الذي تم وضعه من قبل الناقل قبل ابرام العقد مع الراكب و سيفرض من قبل الناقل على الراكب عند ابرام عقد نقل الركاب، فهنا ينبغي على الراكب رفض العقد بالكامل او قبول الشرط بدون مناقشة، و كذلك يتم وضع هذا الشرط من قبل الناقل باعتباره في مركز اقتصادي قوي و الذي يفوضه خاصية فاحشة عن المتعاقد الاخر اي الراكب، ويفرض الناقل الشرط التعسفي على الراكب نتيجة التعسف في استخدامه لسلطته و صلاحيته الاقتصادية "((وهو ما يعرف ب التعسف في استعمال السلطة التعاقدية تجاه الراكب صاحب الموقف و المركز الغير القوي من الناحية الاقتصادية)) [40]**.نرى من جانبنا**، ان الشرط التعسفي هو: يعتبر شرطا تعسفيا في عقد نقل الركاب اذا قام الناقل بوضع شرط في عقد نقل الاشخاص، و قام بتحديد اسعار نقل الركاب بدون الاخذ بعين الاعتبار التوازن الاقتصادي بينه و بين

الركاب، و عدم الاخذ بعين الاعتبار ظروف الركاب و الظروف الاقتصادية الموجودة في دولته، و كذلك اذا قام بوضع و تحديد اسعار النقل مسبقا بدون حضور الراكب او على الاقل بدون حضور نائب للمجتمع جميعا.

ذكرنا سابقا يعد الراكب طرفا مذعنا في عقد نقل الركاب، و من الممكن ان يستغل الناقل موقف و مركز و شخصية الراكب عن طريق وضع شروط تعسفية و اسعار غير ملائمة، فهنا يحتاج الراكب الى حماية قانونية و تدخل سريع من قبل المحكمة المختصة عن طريق القانون من اجل توفير الحماية للراكب، و ذلك عن طريق تعديل الشروط التعسفية الموجودة في عقد النقل، او اعفاء الركاب من هذه الشروط او تخفيض الاسعار الباهظة التي تم تحديدها من قبل الناقل، و تقوم المحكمة بتفسير العبارات الغامضة الموجودة في عقد نقل الراكب لمصلحة الراكب باعتباره طرفا ضعيفا و مذعنا في العقد. **على ذلك نص القانون المدني الفرنسي المعدل رقم (131) لسنة (2018) على** انه: ((في عقد الاذعان يعتبر كان لم يكن كل شرط، غير قابل للتفاوض، محدد سلفا من قبل احد الاطراف، يرتب اختلالا واضحا في التوازن بين حقوق والتزامات اطراف العقد...))...))[41].يفهم من هذا النص، لم يسمح المشرع الفرنسي للقاضي الفرنسي التدخل لحياة العقد المبرم بين متعاقدين، يعتبر احدهما طرفا مذعنا كالراكب، من اجل تعديل الشروط التعسفية او اعفاء الطرف المذعن كالراكب من هذه الشروط، اذا كان العقد يتضمن شروطا تعسفيا، وانما عالج و تدخل المشرع الفرنسي بنفسه الى حياة عقد الاذعان المبرم بين متعاقدين كالراكب و الناقل في عقد نقل الاشخاص في موضوعنا، واشترط عدم وجود الشروط التعسفية في عقد الاذعان كعقد نقل الاشخاص، واذا وجدت بعض الشروط في عقد الاذعان ادت الى اختلال التوازن الاقتصادي بين اطراف العقد، كوضع شروط تعسفية من قبل الناقل في عقد نقل الراكب، هنا تعتبر هذه الشروط كان لم تكن بحكم القانون وليس بتدخل القاضي، كما فعل المشرع العراقي، وكذلك يتضح من موقف المشرع الفرنسي سيبقى العقد صحيحا مع فسخ الشرط التعسفي في عقد نقل الراكب في موضوعنا.

اما فيما يتعلق بالقانون المدني العراقي حيث نص على انه: ((1- القبول في عقود الاذعان ينحصر في مجرد التسليم بمشروع عقد ذي نظام مقرر يضعه الموجب ولا يقبل فيه مناقشة .2- اذا تم العقد بطريق الاذعان وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للمحكمة ان تعدل هذه الشروط او تعفي الطرف المذعن منها وذلك وفقاً لما تقتضي به العدالة ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك .3- ولا يجوز ان يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الاذعان ضاراً بمصلحة الطرف المذعن ولو كان دائناً))[42].يفهم من هذا النص، ان عقد الاذعان يعتبر عقدا وليس شيء اخر، و ذلك لانه يتطلب ارتباط القبول الصادر من القابل بالايجاب الصادر من الموجب ، وكذلك يعتبر عقد نقل الركاب عقدا اذعانا، و ذلك لانه سيقوم الناقل بوضع شروط النقل و كذلك سيقوم نفس الشخص بتحديد اسعار النقل مع بيان التزامات الراكب بدون مناقشة من قبل الراكب حول هذه الاسعار و الشروط، كالنقل الجوي، لا يستطيع الراكب مناقشة الاسعار و الشروط

المحدودة من قبل الناقل، و كذلك يتضح منه، ان المشرع العراقي يعطي للقاضي العراقي تدخل اختياري في حياة العقد المبرم بين المتعاقد القوي كالناقل و المتعاقد الضعيف اي المذعن كالراكب من اجل اعادة التوازن الاقتصادي بينهما في حالة وجود شروط تعسفية تم وضعها من قبل الناقل، او ان يقرر باعفاء الطرف المذعن – الراكب – من هذه الشروط، وذلك اعتمادا على تحقيق الانصاف فيما بينهما، فتدخل القاضي لمصلحة الراكب، يؤدي الى توفير الحماية والضمان للراكب، و يؤدي الى تخلصه من سوء نية الناقل، وايضا يفهم من هذا النص، ان المشرع العراقي لم يعطي مجالا واسعا للناقل في موضوعنا فيما يتعلق بالاتفاق مع الراكب لاعفائه من الضرر الذي يلحق بالاخير، او لعدم تدخل المحكمة المختصة في حياة العقد المبرم بينهما من اجل تعديل الشروط التعسفية او اعفاء الراكب من هذه الشروط، و كذلك يتضح من هذا النص، ان الراكب لا يحرم من الحماية القانونية و القضائية و لو كان دائنا، و ذلك لانه يعد الراكب مدينا من جهة اي يلتزم بدفع اجرة النقل، ويعد دائنا من جهة اخر اي يلتزم الناقل بنقله الى المكان المحدد بينهما في العقد و في المدة المحددة و من خلال المقعد الذي تم الاتفاق عليه فيما بينهما.

ففي الحقيقة تدخل القاضي المختص في حياة عقد النقل عن طريق القانون ، اي عندما يسمح القانون للقاضي حق الرقابة العادلة على تفسير عقد النقل و على العقد نفسه، و السهر على جعل التعاقد و انهائه و تنفيذه، متوافقا مع مبادئ العدالة و العرف و حسن النية، كما ان الزام الاخذ بالمبادئ المذكورة سابقا تستدعي المحكمة الى ابطال الشروط التعسفية الموجودة في عقد نقل الركاب، فبالنسبة لهذه السلطة الممنوحة للمحكمة مستمدة من كونها قيمة على وجوب احترام الفرقاء للاحكام القانونية الالزامية، و قواعد التعامل السليم والاداب العامة و النظام العام، ومن المتعارف عليه ان القاضي يتمتع بالحس السليم، كما ان تقديره للغاية و للواقع التي وجد من اجلها عقد النقل، يوجهان الى اصدار قراراته، ويستدعيان من قبله اعتماد القواعد القانونية، والمبادئ العامة التي تعتبر ان سوء النية في استعمال الحق لا يستحق الرعاية عملا بالقاعدة الكلية " ان الغلو في الحق يوصل الى الظلم" فكل هذه تؤدي الى توفير الحماية القانونية للراكب، و ذلك عن طريق وضع حد للشروط التعسفية الموجودة في العقد من قبل المحكمة[43].

عملت المحكمة على حماية المتعاقد المذعن اي الراكب في عقد نقل الركاب و اعانته، وذلك في نطاق ما تطلب به المبادئ العامة و القواعد القانونية التي استقر الاجتها عليها، فاستعمال قاعدة " تفسير الشك في شروط العقد لمصلحة المتعاقد المذعن" ومن المسلم به ان قواعد التفسير القانونية تكون تطبيقها في خدمة المتعاقد الضعيف كالراكب، وتحدد المحكمة على تحقيق الانصاف " فمن لزم الحرفية لزم القشور وضيع اللباب، وتفسير العبارات ضد من استعملها ، والقانون يعين المخدوعين لا الخادعين، وسنت القوانين كي تمنع القوى من ان يسخر قدراته لفعل ما يشاء" و المثال على ذلك، اذا تم الاتفاق بين الراكب و الناقل على اساس اعفاء الاخير من المسؤولية اذا ارتكب الراكب فعلا يعتبر خطأ، فهنا سيقوم القاضي بتفسير هذا

الشرط تفسيرا ضيقا، فيحتسب ان ما كان الغرض منه هو الاعفاء من المسؤولية عن الخطأ التافه وليس عن الخطأ العمدي و الجسيم[44].

ويقصد بهذا سيقوم القاضي بتفسير الشك الموجود في عقد النقل لمصلحة الراكب، فثلا اذا ابرام راكب عقد نقل مع ناقل معين له وسائل متنوعة، اي يقوم بنقل الركاب برا و بحرا و جوا ولم يحدد نوع واسطة النقل فيما بينهما، فهنا سيقوم القاضي تعيين واسطة النقل الاكثر فائدة و ملائمة مع ظروف الراكب، او اذا لم يتفقا على نوع معين من النقود الواجب على الراكب دفعه، مثلا بالدولار او بالدينار العراقي، ايضا سيقوم القاضي بالاخذ العملة الاكثر ملائمة مع الطرف المذعن اي الراكب[45]. واكد ذلك القانون المدني المصري حيث نص على انه: ((1- يفسر الشك في مصلحة المدين. 2 - ومع ذلك لا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن))[46]. و على ما ذكرنا سابقا، قضت المحكمة الامريكية العليا في قضية كرنفال لسنة (1991) على انها: ((تتحصل الوقائع ان السيدة –شوتي– قامت بشراء تذاكر رحلة بحرية لمدة اسبوع على متن السفينة كرنفال، التابعة لشركة النقل البنمية مقرها ولاية فلوريدا، و ارسلت التذاكر للسيدة –شوتي– بمسكنها في ولاية واشنطن، وطبع على ظهر التذكرة شروط التعاقد، ومنها شرط يفيد ان جميع المنازعات الناشئة عن العقد او المتصلة به يتم رفعها امام محاكم فلوريدا، وحدث ان اصيب السيدة –شوتي– خلال الرحلة لانزلاقها على سطح مبلل على ظهر السفينة، ورفعت السيدة –شوتي– دعوى امام محكمة فيدرالية بواشنطن تطالب بالتعويض عما لحقها من ضرر، ورفضت المحكمة اعمال شرط اختيار مكان التقاضي باعتبار ان التفاوض عليه لم يتم بحرية، واكدت المحكمة العليا ان شرط اختيار مكان التقاضي في عقد النقل يخضع لمراقبة القضاء و للمراجعة من قبل المحكمة، للوصول الى العدالة الاساسية، و لا يجوز اعتبار الشرط غير نافذ بذاته لوجوده في عقد النقل او انه لم يكن محلا للمناقشة و التفاوض))[47].

2.2- حماية الراكب عن طريق نقله و المحافظة على سلامته اثناء النقل:

يلتزم الناقل بنقل الراكب الى المكان المقصود في الوقت المتفق عليه من قبل الناقل و الراكب في عقد نقل الركاب، و يتحدد هذا الوقت اما من خلال نشرات دورية يعلنها الناقل للجميع، او عن طريق اتفاق المتعاقدين، و يلتزم الناقل بتنفيذ هذه النشرات كما هو الامر بالنسبة للنشرات التي تصدرها منشأة نقل الركاب او منشأة السكك الحديدية, فاذا لم يقوم الناقل بتنفيذ التزامه اي اذا اخل بتنفيذ التزامه المحدد وفق النشرات الدورية الصادرة من الناقل، وتأخر وصول الراكب عن الميعاد المحدد، او اذا اخل بتنفيذ التزامه و لحق بسبب هذا الاخلال ضررا بمصلحة الراكب، فهنا كان الناقل مسؤولا عن الضرر الذي يلحق بالراكب،[48]و عليه ان يقوم بجبر الضرر عن طريق دفع التعويض عن الضرر الذي يصيب الراكب جراء خطئه[49]. وكذلك على الناقل ان يقوم بتوصيل الراكب سليما معافي الى مكان الوصول فاذا اخل الناقل بهذا الالتزام[50]، فهنا يسأل الشخص المسؤول بنقل الراكب عن الضرر الذي يلحق بالراكب بسبب الاصابات البدنية او بسبب وفاة

الراكب[51] او تأخيره، اذا وقع الخطأ من الناقل الذي نشأ عنه الضرر اثناء عملية نقل الراكب، ففي الحقيقة ان مسؤولية الناقل عن الضرر الذي يلحق بالراكب اثناء النقل تبدو على قمة مسؤوليته، فهنا يتضمن التزام الناقل بسلامة الراكب ، اي يلتزم الناقل بوصول الراكب سليما الى المكان المحدد في العقد المبرم بينه و بين الراكب[52].

على ما ذكرنا اعلاه، يتبين لنا ان التزام الناقل يعتبر التزاما بالسلامة، و هو التزام رئيسي لا يستطيع الناقل التخلص منه فكل بند يتضمن اعفاء الناقل جزئيا ام كليا من هذا الالتزام يعتبر باطلا، وكذلك يلتزم الناقل بالالتزام بسلامة الراكب ايا كان نوع وسيلة النقل، حتى اذا كان نقل الراكب مجانا، فهنا التزام الناقل لا يقتصر على بذل عناية اللازمة من اجل سلامة الراكب، فلا يجدي الناقل نفعا ان يثبت بانه قام بكل الاحتياطات من اجل نقل الراكب سالما الى المكان المقصود ذلك ان التزام الناقل بنقل الراكب سالما هو التزام بنتيجة وليس التزام بوسيلة، يعني ذلك يلتزم الناقل بتحقيق نتجية معينة هي وصول الراكب سالما الى المكان المقصود[53] .

على ذلك نص قانون النقل العراقي على انه: ((يسأل الناقل عن الاضرار التي تصيب الراكب اثناء تنفيذ عقد النقل. ويبطل كل اتفاق يقضي باعفاء الناقل كليا او جزئيا من هذه المسؤولية))[54].اما فيما يتعلق باتفاقية وارسو اذ نصت على انه: ((يكون الناقل مسؤولا عن الضرر الذي ينشأ في حالة وفاة الراكب أو تعرضه لاصابة جسدية ,بشرط أن تكون الحادثة التي سببت الوفاة أو الاصابة قد وقعت فقط على متن الطائرة أو أثناء أي عملية من عمليات صعود الركاب أو نزولهم))[55]. يتضح من هذا النص، يلتزم الناقل بجبر الضرر الذي يلحق بالراكب اثناء النقل، أي يجب على الناقل ان يقوم بدفع التعويض للراكب في حالة الحاق ضرر به عندما يقوم الناقل بنقله من مكان الى مكان اخر، و كذلك يلتزم الناقل بدفع التعويض الى الاشخاص التابعين للراكب أي الاشخاص الذي يقوم الراكب باعالتهم، فدفع التعويض من قبل الناقل و تحمل المسؤولية يؤدي الى توفير حماية قانونية للراكب.

وقد نشأ الالتزام بضمان السلامة لمصلحة المتعاقد الضعيف المذعن في عقد نقل الركاب، فالراكب في واسطة النقل يستفيد من التزام الناقل الجوي والبري و البحري، بضمان سلامته، طالما كان يرتبط معه بعقد نقل الاشخاص، وهذا يجعل الناقل مسؤولا عن تعويضه اذا لحق بالراكب ضرر جسماني او بسبب التأخير خلال تنفيذ عقد النقل، دون ان يتحمل عبء اثبات خطأ الناقل – خطأ مفترض – و لا يستطيع الناقل سواءا كان ناقلا بريا او بحريا او جويا ان يتخلص من المسؤولية التي تقع على عاتقه لاخلاله بضمان سلامة الراكب، الا باثبات السبب الاجنبي الذي ادى الى وقوع الضرر و الذي لايد للناقل فيه[56].

و الدليل على ذلك نص قانون النقل العراقي على انه: ((لا يجوز للناقل ان يدفع مسؤوليته عن تعويض الضرر الذي يصيب الراكب الا اذا اثبت ان ذلك الضرر يرجع الى خطأ الراكب او الى قوة قاهرة نتجت من عوامل خارجية لم تتبع من دائرة نشاط الناقل ولم يكن في الامكان توقعها او تلافي اثارها))[57].

و كذلك يعد الناقل مسؤولا مسؤولية مدنية امام الراكب اذا اثبت الاخير ان سبب تأخير وصوله الى المكان المحدد بينهما يعود الى ان واسطة النقل البري او البحري او الجوي لم تكن صالحة للنقل وقت بداية الرحلة[58].واكدت ذلك الكلام اتفاقية وارسو اذ نصت على انه: ((يكون الناقل مسؤولا عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير في نقل الركاب أو الأمتعة أو البضائع بطريق الجو))[59].

يرى البعض، ان تأخير وصول الراكب الى المكان المقصود هو اضاعة الوقت، وان اضاعة الوقت هي ضرر محقق لذلك لا ضرورة لعملية اثبات الضرر، فحق الراكب بدفع التعويض من قبل الناقل ثابت من وقت تحقق التأخير[60].

نتفق مع هذا الاتجاه، وذلك لان سيقوم الراكب بقبول الشروط التي يضعها الناقل و كذلك بقول الاسعار التي تم تحديدها الناقل بدون مناقشة، من اجل وصوله الى مكان معين من قبل الناقل في وقت معين، اما من اجل اداء عمل معين، او من اجل زيارة اقاربه في مكان معين او من اجل اخذ العلاج في ذلك المكان او من اجل السياحة، فاذا تم وصوله في وقت متأخر، اي بعد المدة المتفق عليها من قبلهما من الممكن ان يلحق به ضررا، لذلك مجرد تأخير وصول الراكب الى المكان المقصود يعتبر ضررا بحقه، لذلك يستحق التعويض العادل، فتقرير التعويض له يؤدي الى توفير الحماية له.

3.2- حماية الراكب عن طريق رجوعه بالتعويض على مؤمن الناقل:

يقصد بالمؤمن: هو المتعاقد المقابل للمؤمن له في عقد التأمين المبرم بينهما، والمؤمن غالبا ان يتخذ شكل شركة مساهمة، وقد يكون على شكل جمعية تأمين تبادلي تتمثل بشكل الاتفاق بين مجموعة من الافراد على تغطية الضرر الذي قد يلحق باحدهم اذا وقع خطر معين[61].

فهنا يقصد بهذه الحماية للراكب، رجوعه على مؤمن الناقل ، بمعنى ذلك تأمين الناقل من المسؤولية، اي عندما يقوم الناقل بابرام عقد تأمين مع المؤمن وهو شخص معنوي اي شركة التأمين، هنا يلتزم المؤمن بموجب هذا العقد بدفع التعويض عن الاضرار التي يلحق بالناقل، و اذا كان كل من المستوفي على الاعفاء من المسؤولية و التأمين منها متشابهان في افلات المسؤول من التعويض، الا انهما متفاوتان في ان شرط الاعفاء يعفي فاعل الضرر من التعويض نهائيا، اما التأمين من المسؤولية فانه ينقل دفع التعويض عن الضرر من عاتق الناقل المسؤول الى كاهل المؤمن، و التأمين من المسؤولية واسع الانتشار في عصرنا الحالي و جائز بسبب التطورات العصرية الاقتصادية[62].

ففي الحقيقة رجوع الراكب المتضرر بسبب خطأ الناقل او بسبب تأخير وصوله الى المكان المقصود على مؤمن الناقل، اي عندما يقوم الناقل بابرام عقد التأمين مع شركة تأمين من اجل نقل المسؤولية المترتبة على عاتقه الى عاتق المؤمن، ففي هذه الحالة عندما يلحق ضررا بالراكب اثناء النقل و بسبب الناقل سيرجع الراكب على الناقل بالتعويض، فهنا اذا لم يستطيع الناقل ان يقوم بدفع التعويض الى الراكب لاي

سبب من الاسباب، يستطيع الراكب ان يرجع على مؤمن الناقل و يطلب منه التعويض، فرجوعه على شركة التأمين يؤدي الى توفير الحماية له، و ايضا يؤدي الى عدم حرمان الراكب من التعويض.

في الحقيقة ان الغير الاجنبي تماما عن العقد فلا يسري العقد في حقه، فهو لا يستفيد منه ولا يضار به، فلا يكتسب حقا من هذا العقد ولا يلتزم بالتزام، بمعنى ذلك كاصل يعتبر الراكب اجنبيا عن العقد المبرم بين الناقل و المؤمن اي شركة التأمين، وعلى ذلك لم يشر المشرع العراقي بنص قانوني خاص لا في القانون المدني العراقي و لا في قانون التجارة العراقية الى حق الراكب بالرجوع على المؤمن الذي قام بابرام عقد التأمين مع الناقل، اي هذين القانونين لم يعط مجالا للراكب المتضرر من خطأ الناقل الرجوع على مؤمن الناقل و يطلب منه التعويض الواجب عليه ان يدفع للناقل – المؤمن له – ومع ذلك و بموجب القاعدة العامة لا يستطيع الراكب المتضرر من فعل الناقل او تأخير وصوله بسبب الناقل، ان يرجع على شركة التأمين الا عن طريق الناقل و ذلك عن طريق الدعوى غير المباشرة[63].

ففي كل الاحوال اعطاء حق رجوع الراكب بصورة مباشرة او غير مباشرة على المؤمن بالتعويض عند وقوع الضرر بفعل الناقل او بسببه اثناء النقل، يؤدي الى توفير الحماية للراكب، عندما لم يستطيع الراكب ان يحصل تعويضه من الناقل لاي سبب من الاسباب.

الخاتمة:

بعد الانتهاء من كتابة هذا البحث توصلنا الى جملة من الاستنتاجات و التوصيات اهمها ما يلي:

اولا: الاستنتاجات:

1- يعتبر عقد الاذعان عقدا و لا يعتبر شيئا اخر، كما ذهب البعض ان الاذعان لا يعتبر عقدا.

2- يعتبر عقد نقل الركاب عقدا اذعانا، و يعد الراكب في عقد نقل الركاب طرفا ضعيفا و مذعنا، فلا يستطيع مناقشة الشروط و الاسعار التي تمت تحديدها من قبل الناقل.

3- يكون الناقل في عقد نقل الركاب في مركز قوي يستطيع ان يقوم بفرض شروطه على الركاب دون مناقشة هذه الشروط، كالناقل الجوي مثلا.

4- هناك خلاف حول طبيعة عقد الاذعان، يرى البعض انه عقدا كالعقود الاخرى، و ذهب البعض الاخر انه لا يعتبر عقدا.

5- يحتاج الركاب بشكل عام الى حماية قانونية وتدخل سريع من قبل القاضي المختص في حياة العقد في حالة وجود شروط تعسفية موجودة في عقد نقل الركاب التي تمت وضعها وفرضها من قبل الناقل على الراكب، من اجل اعفاء الراكب من هذه الشروط او تعديلها لمصلحة الركاب.

6- يجب تفسير الشروط و البنود الغامضة الموجودة في عقد نقل الركاب لمصلحة الركاب، باعتبارها اطرافا مذعنا في عقد نقل الركاب.

7- يجب على الناقل البري او البحري او الجوي ان يقوم بنقل الراكب الى المكان المقصود و في المدة المتفق عليها الراكب و الناقل.

8- على الناقل المحافظة على سلامة الراكب اثناء النقل، و التزام الناقل هنا هو الالتزام بالسلامة، اي يلتزم الناقل بوصول الراكب سليما، بمعنى التزامه هو التزام بتحقيق نتيجة.

9- يستحق الراكب التعويض في حالة الحاق ضرر به اثناء النقل او في حالة تأخير وصوله الى المكان المقصود بسبب خطأ الناقل.

ثانيا: التوصيات:

1- نوصي المشرع العراقي بتعديل الفقرة الثانية و الثالثة من المادة (167) من القانون المدني العراقي بهذا الشكل: ((**2- اذا تم العقد بطريق الاذعان وكان قد تضمن هذا العقد شروطا تعسفية او ضارة بمصلحة الطرف المذعن على القاضي ان يعدل هذه الشروط او تعفى الطرف المذعن منها وذلك وفقا لما تقتضي به العدالة ويقع باطلا كل اتفاق بين اطراف هذا العقد على خلاف ذلك. 3- و لا يجوز للقاضي ان يقوم بتفسير العبارات و الشروط الغامضة في عقد الاذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن دائنا او مدينا**)).

2- نوصي المشرع العراقي باضافة نص قانوني خاص في القانون المدني العراقي فيما يتعلق بالشروط التعسفية الموجودة في عقد نقل الركاب، و تكون صياغة النص بهذا الشكل: ((**على القاضي ان يتدخل في حياة العقد المبرم بين الناقل و الراكب اذا كان العقد المبرم بينهما يتضمن شروطا تعسفيا بالنسبة للراكب، و ذلك من اجل اعادة التوازن بين حقوق و التزاماتهما، او اعفاء الراكب من هذه الشروط او تعديلها في مصلحة الراكب**)).

3- نوصي المشرع العراقي باضافة نص قانوني خاص في القانون المدني العراقي فيما يتعلق بتحديد نوع التزام الناقل في عقد نقل الركاب و تكون صياغة النص بهذا الشكل: ((**يلتزم الناقل بوصول الراكب الى المكان المقصود في المدة المحددة بينهما، و على الناقل ان يقوم بنقل الراكب سليما و المحافظة على سلامته اثناء النقل**)).

4- نوصي المشرع العراقي باضافة نص قانوني خاص في القانون المدني العراقي فيما يتعلق باقرار التعويض للراكب عن الضرر الذي يلحق به و عن التأخير، اي تأخير وصوله الى المكان المقصود بخطأ الناقل و تكون صياغة النص بهذا الشكل: ((**يلتزم الناقل بدفع التعويض عن الضرر الذي يلحق بالراكب اثناء صعود و نقل و تنزيل الراكب من واسطة النقل، و كذلك يلتزم الناقل بجبر الضرر الذي يلحق بالراكب بسبب تأخير وصوله من قبل الناقل الى المكان المقصود عن طريق دفع التعويض**)).

الهوامش:

[1] محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، ط1، دار صادر، بيروت، 2011، ص393.

[2] الاية رقم (1) من سورة المائدة .

[3] منال جهاد احمد، احكام عقود الاذعان في الفقه الاسلامي، رسالة ماجستير قدمت الى كلية الشريعة والقانون قسم الفقه، غزة، 2008، ص8.

[4] المادة (73) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951) المعدل.

[5] المادة (54) من القانون المدني الجزائري لسنة (2007).

[6] المادة (5) من قانون النقل العراقي رقم (80) لسنة (1983).

[7] ينظر المادة (2) من قانون رقم (33) لسنة(2003) بشان النقل البري اليمني.

[8] ينظر (المادة(1) من قانون رقم (8) لسنة(2019) بتنظيم النقل البري القطري.

[9] ينظر المادة (1) من قانون تنظيم النقل البري القطري.

[10]ابي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، ج13، ط4، دار صادر، بيروت، 2005 ص172.

[11] الاية رقم (49) من سورة النور.

[12] منال جهاد احمد، احكام عقود الاذعان في الفقه الاسلامي، رسالة ماجستير قدمت الى كلية الشريعة والقانون قسم الفقه، غزة، 2008، ص38.

[13] د. علي سالم احمد علي سيالة، عقود الاذعان وفق المنظور الاسلامي، بحث منشور في مجلة البحوث و الدراسات الاسلامية، العدد61، بدون سنة النشر، ص186.

[14]د. عبدالمجيد الحكيم واخرون، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج1، ط3، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، المكتبة القانونية، بغداد، 1980 ص44.

[15] المادة (1110) من القانون المدني الفرنسي الجديد لسنة (2018).

[16] د. عدلي امير خالد، عقد النقل البحري – قواعد واحكام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2006، ص45.

[17] د. عبدالمجيد ابراهيم سلمان الطائي، عقد النقل الجويالتجاري في ضوء الاتفاقيات الدولية و القوانين التجارية العربية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2017، ص30-40.

[18] بركات كريمة، الحماية القانونية للمستهلك في عقود الاذعان، بحث منشور في المجلة النقدية، المجلد6، العدد2، 2011، ص284-285، بحث منشور على شبكة الانترنت و على الموقع الالكتروني الاتي: https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/381/6/2/132362 (تاريخ اخر زيارة للموقع 2023/12/6).

[19] د. مهند ابراهيم علي و صهباء نزار ناظم، صفة الاذعان في عقد خدمات ما بعد بيع العقار، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد2، العدد20، 2017ص103، بحث منشور على شبكة الانترنت

و على الموقع الالمتروني الاتي: https://www.iasj.net/iasj/download/50f067ddc6c6bd38 (تاريخ اخر زيارة للموقع 2023/12/10).

[20] عبدالمنعم فرج الصده، في عقود الاذعان في القانون المصري دراسة فقهية وقضائية و مقارنة، اطروحة دكتوراه قدمت الى كلية الحقوق بجامعة فؤاد الاول، 1946، ص58.

[21] د. عبدالمجيد الحكيم واخرون، مرجع سابق، ص45.

[22] ابراهيم سيد احمد، عقود الاذعان فقها وقضاء، دار الكتب القانونية، مصر، دار شتات للنشر و البرمجيات، مصر، 2010، ص75-76.

[23] د. مصطفى عبدالحميد عدوي، عقود الاذعان في القانون الامريكي، تطبيق على الصور الحديثة للتعاقد – اتفاقات النقر وتراخيص التصفح وعقود الحزم المغلفة، بدون دار و مكان النشر، 2022، ص25-26.

[24] د.انس محمد عبدالغفار، اليات مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاذعان ، دراسة مقارنة بين القانون المدني والفقه الاسلامي، دار الكتب القانونية، مصر، دار شتات، مصر، 2013، ص61-62.

[25] زياد خلف عليوي الجوالي، الحماية المدنية للمستهلك في عقد الاذعان، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية و السياسية ، المجلد2، السنة5، العدد19، 2013، ص426.

[26] د.انس محمد عبدالغفار، مرجع سابق، ص62.

[27] اياد جميل كمال و اخرون، اثر القوة الاقتصادية على التوازن العقدي في عقد الاذعان، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد6، السنة6، العدد4، ج2، 2022، ص298.

[28] ابراهيم سيد احمد، مرجع سابق، ص75.

[29] د. مهند ابراهيم علي و صهباء نزار ناظم، مرجع سابق، ص100.

[30] بركات كريمة، مرجع سابق، ص287.

[31] د. مصطفى عبدالحميد عدوي، مرجع سابق، ص13.

[32] محمد شاكر محمود، الوسائل القانونية لحماية المستهلك في عقود الاذعان، دراسة تحليلية مقارنة، بحث منشور في مجلة كلية القلم الجامعة، كركوك، العدد6، 2019، ص138.

[33] د.انس محمد عبدالغفار، مرجع سابق، ص57.

[34] عبدالمنعم فرج الصده ، مرجع سابق، ص118.

[35] د. عبدالمجيد الحكيم واخرون، مرجع سابق، ص45.

[36] بن سعيدي سلمة، قصور نظرية عقد الاذعان في احتواء الشروط التعسفية وتحقيق التوازن العقدي، بحث منشور في مجلة البحوث في العقود وقانون الاعمال، المجلد7، العدد4، 2022، ص362.

[37] يمينة بليمان، عقود الاذعان و حماية المستهلك، بحث منشور في مجلة العلوم الانسانية، المجلد30، العدد2، 2019، ص106.

[38] المادة(1/167) من القانون المدني العراقي رقم (4) لسنة (1951) المعدل.

[39] المادة(70) من القانون المدني الجزائري لسنة (2007).

[40] بركات كريمة ، مرجع سابق، ص291.

[41] المادة (1171) من القانون المدني الفرنسي الجديد لسنة (2016).

[42] المادة(167) من القانون المدني العراقي المعدل، تقابلها المادة (49) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة (1948).

[43] هانية محمد علي فقيه، الرقابة القضائية على عقود الاذعان، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2014، ص195-196

[44] المرجع نفسه، ص232-233.

[45] د.انس محمد عبدالغفار، مرجع سابق ، ص201.

[46] المادة (151) من القانون المدني المصري.

[47] نقلا عن د. مصطفى عبدالحميد عدوي، مرجع سابق ص42-43.

[48] د. باسم محمد صالح، القانون التجاري ، القسم الاول، النظرية العامة – التاجر– العقود التجارية– المعليات المصرفية– القطاع التجاري الاشتراكي، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 2006، ص205.

[49] علاء عمر محمد وزينب حيدر هاشم، اثار الاخلال بالالتزام بضمان سلامة الراكب في عقد النقل الجوي، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة دراسات بصرة، السنة14، العدد32، 2019، ص200، بحث منشور على شبكة الانترنت و على الموقع الالكتروني الاتي: https://iasj.net/iasj/download/549960e1da8c5b72 (تاريخ اخر زيارة للموقع 2023/11/3).

[50] وضحة فلاح المطيري، مسؤولية الناقل الجوي الدولي في عقد نقل الركاب وفقا للقانونين الكويتي و الاردني و الاتفاقيات الدولية، رسالة ماجستير قدمت الى كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، 2011، ص32. رسالة موجودة على الموقع الالكتروني الاتي: https://meu.edu.jo/libraryTheses/58d77326d0762_1.pdf (تاريخ اخر زيارة للموقع 2023/11/1).

[51] د. محمد سالم ابو الفرج، اساس و حدود مسئولية الناقل البحري، دراسة تحليلية لمعاهدة اثينا لنقل الركاب و امتعتهم لعام 2002، بحث منشور في مجلة المنار للدراسات والبحوث القانونية والسياسية، المجلد3، العدد1، 2010، ص17 بحث منشور على شبكة الانترنت و على الموقع الالكتروني الاتي: . https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/419/3/1/195362(تاريخ اخر زيارة للموقع 2023/11/5).

[52] د.محمد عبدالفتاح ترك، عقد النقل البحري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2005، ص512-513.

[53] د. باسم محمد صالح ، مرجع سابق، ص208.

[54] المادة (10 /2) من قانون النقل العراقي رقم (80) لسنة (1983).

[55] المادة (17) من اتفاقية وارسو، اتفاقية توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي حررت في مونتريال في 28 مايو/أيار 1999.

[56] د. محمد شريف عبدالرحمن احد عبدالرحمن، مسئولية الناقل في عقد النقل البري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006،ص78.

[57] المادة (11) من قانون النقل العراقي.

[58] د.عبدالرافع موسى، مدى الشدة في اساس مسئولية الناقل البحري في عقد نقل الاشخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة النشر، ص24.

[59] المادة (19) من اتفاقية وارسو ، اتفاقية توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي حررت في مونتريال.

[60] د. باسم محمد صالح ، مرجع سابق، ص224.

[61] د. باسم محمد صالح ، مرجع سابق، ص254.

[62] د. عبدالمجيد الحكيم واخرون، مرجع سابق، ص252.

[63] د. رائد احمد خليل، التأمين من مسؤولية الناقل الجوي عن الاضرار اللاحقة بالركاب و امتعتهم، بحث منشور في مجلة جامعة انبار للعلوم القانونية و السياسية، المجلد التاسع، العدد الثاني، 2019، ص563. بحث منشور على شبكة الانترنت و على الموقع الالكتروني الاتي: https://political-encyclopedia.org/library/824(تاريخ اخر زيارة للموقع 2023/12/6).