

*Др Душанка Бурђев, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду*

ПОЈАМ НЕСРЕЋНОГ СЛУЧАЈА И ТЕЛЕСНЕ ПОВРЕДЕ ПУТНИКА У ВАЗДУШНОМ САОБРАЋАЈУ¹

Сажетак: Од првих унификацијски докумената а то је Варшавска конвенција из 1929., па до последње Монреалске конвенције из 1999. нису прецизно дефинисана нека питања везана за одговорност ваздушног превозиоца. Проблем представљају недовољно јасне формулације, које се појављују о обе конвенције, које због своје недовољне прецизности захтевају дојунска тумачења приликом њихове примене у пракси. Ради се о члану 17. Варшавске конвенције и члану 17. Монреалске конвенције, који мада нису идентични, суштински остају исти и не дају одговор на питања шта се сматра несрећним случајем (*accident*) и шта обухвата појам телесна повреда путника

Кључне речи: појам несрећног случаја, појам телесне повреде, посматраоачки терм.

УВОД

Упркос напорима међународне заједнице да створи јединствен систем одговорности ваздушног превозиоца, чињеница је да су на снази, дакле да се примењују још увек два система и то Варшавско–хашка правила и Монреалска конвенција.² Доношењем Конвенције за изједначавање неких правила у међународном ваздушном превоз (Монтреалска конвенција)

¹ Рад је настао као резултат истраживања на пројекту: »Теоријски и практични проблеми стварања и примене права (ЕУ и Србија)«, који се реализује на Правном факултету у Новом Саду .

² Варшавска конвенција је ступила на снагу 13. фебруара 1933. када су је ратификовале све важније државе света. Данас су 152 државе потписнице ове Конвенције.

1999., која је ступила на снагу 2003., постепено се замењује систем Варшавске конвенције са протоколима.³

Тешкоћу могу да створе различита правила о одговорности, која су предвиђена у овим конвенцијама. Док је Варшавском конвенцијом предвиђена претпостављена субјективна одговорност, у Монтреалској конвенцији је предвиђено поштравање одговорности увођењем двостепеног система одговорности у коме доминира објективна одговорност превозиоца.

Међутим, поред тога, проблем представљају недовољно јасне формулације, које се појављују о обе конвенције, које због своје недовољне прецизности захтевају допунска тумачења приликом њихове примене у пракси. Кључни разлози за постојање таквих непрецизних одредби су у различитим правно економским и политичким интересима субјеката који доносе међународне конвенције као и у различитим правним системима, пре свега common law и civil law правним системима.

У Варшавској и Монтреалској конвенцији је члан 17. изазвао различита тумачења у судској пракси и правној теорији.

У члану 17. Варшавске конвенције је предвиђено: ”Превозилац је одговоран за насталу штету у случају смрти или рањавања или сваке друге телесне повреде путника, кад се удес који је проузроковао штету десио на ваздухоплову или у току свих операција укрцавања и искрцавања“.⁴

У члану 17. Монтреалске конвенције је предвиђено: „1. Превозилац одговара за штету насталу у случају смрти или телесне повреде путника само под условом да се несрећа која је проузроковала смрт или повреду догодила у ваздухоплову или током укрцавања или искрцавања.“⁵

Појам несрећног случаја

Да би се остварила накнада штете по члану 17. потребно је прво, да је штета настала док је путник био у авиону или улазио или излазио из њега и друго, да је штетама, а то су смрт или телесна повреда путника, узрок несрећан случај (accident).

³ Монтреалска конвенција је ступила на снагу 4. новембра 2003. а 103 од 191 чланица ИСАО и ЕУ као и Србија су је ратификовале.

⁴ Article 17: The carrier is liable for damage sustained in the event of the death or wounding of a passenger or any other bodily injury suffered by a passenger, if the accident which caused the damage so sustained took place on board the aircraft or in the course of any of the operations of embarking or disembarking.

⁵ Article 17: Death and injury of passengers - damage to baggage. The carrier is liable for damage sustained in case of death or bodily injury of a passenger upon condition only that the accident which caused the death or injury took place on board the aircraft or in the course of any of the operations of embarking or disembarking.

У члану 17. није дата дефиниција појма несрећан случај (accident) и то је изазвало проблем у пракси.

Једна судска пресуда из 1985. године је значајна, јер је поставила критеријуме за утврђивање овог појма .

Case Air France v. Saks⁶ На лету Лос Анђелес-Париз током лета је дошло до јаких пропадања авиона, а путник Сакс је осети јак притисак и бол у ушима. Након завршеног лета, лекар је констатовао да је путник трајно оглувео на лево ухо. Путник је поднео тужбу за накнаду штете, наводећи да је губитак слуха последица немарног (negligent) одржавања система за компресију у авиону.

Суд је вештачењем утврдио да је одржавање система за притисак било рутинско, као да ни један други путник није осетио последице као тужилац.

Врховни суд је у овом случају, дефинисао појам “несрећан случај” као “неочекиван или неуобичајен догађај или догађај који је ван самог путника”. Осетљивост путника или постојеће здравствене тешкоће, које се током лета погоршају, уз нормалне и очекиване летачке операције не могу да се квалификују као несрећан случај (accident). Међутим, суд је утврдио да појам “несрећан случај” треба “флексибилно тумачити” након процене свих конкретних околности случаја.

Како наводе многи аутори овај став о “флексибилном тумачењу” је отворио Пандорину кутију контраверзних судских пресуда.⁷

Тако је 2004. године Врховни суд САД цитирао дефиницију “accident” у случају Olympic Airways v. Husain.⁸ Путник Abid Hanson је био алергичан на дувански дим и боловао од астме и путовао је са супругом у непущачком делу авиона. Међутим, пошто су седишта била близу одељка за пушаче, супруга путника је два пута замолила стјуардесу да се преместе на друга, даља слободна места у непущачком делу. Овај захтев је стјуардеса одбила. Г Хансон је током лета умро у авиону. Супруга је поднела тужбу за накнаду штете према члану 17. Конвенције.

Током суђења се поставило питање да ли постојеће здравствено стање путника (астма) која се погоршала током лета, може да се уз нормалне услове лета сматра несрећним случајем за који одговор авиопревозилац? Авиокомпанија је признала да је дим цигарете проузроковао смрт али је одбила одговорност, јер не прихватају да постоји несрећан случај (јер понашање стјуардесе која је одбила да га премести није узрок, тј. није accident)

⁶ 470 U.S. 392, 105 S.Ct.1338(1985)

⁷ Luis Castellví Laukamp, Carrier liability in case of death or injury of passengers, стр. 5, http://www.stals.sssup.it/files/stals_Laukamp.pdf

⁸ 541 U.S. 1007, 157 L. Ed. 2d 1146, 124 S. Ct. 1221 (2004)

Међутим суд је “флексибилно “ тумачио појам “accident” и истакао да је одбијање стјуардесе да премести путника карика у каузалном ланцу догађај који је довео до смрти и да се одбијање директног захтева супруге да се путник премести може оценити као ”необичан или неочекиван догађај или дешавање споља у односу на путника“. Из тог је изведен закључак да је авиокомпанија одговорна по члану 17. за смрт путника.

Флексибилно тумачење појма “accident“ је било и у случају *Wallace v. Kogean*.⁹ Радило се о тужби због сексуалног узнемиравања путнице коју је учинио током ноћног лета један путник . Путница је добила одштету, јер је суд понашање оптуженог путника квалификовао као “неуобичајено понашање које делује споља у односу на путника.”

Ова два случаја (*case Husain I Wallace*) се у правној теорији оцењују као проблематични. Нарочито се оспорава разумност квалификовања сексуалног понашања путника као ”accident”. Такво широко тумачење појма “несрећан случај” би дало могућност да авиокомпанија одговара за сваки инцидент који се догоди током лета.¹⁰

По мишљењу неких аутора¹¹ најпогодније је тумачење појма “несрећан случај” дато у случају *Garcia Ramos v. Transmeridian Airlines*, у коме је један путник излазећи са свог места поред прозора пао на другог путника и положио му руку. Суд је нашао да се тај догађај не може оценити као несрећан случај “јер није настао ненормалном или неуобичајеном операцијом везаном за ваздухопловну операцију”. Идеја да несрећан случај мора да има везе са радом авиона (погоном) или ваздухопловним операцијама потиче још од расправа које су вођене приликом израде текста Конвенције.

Међутим, јасно је да у члану 17. није предвиђено да „accident“ мора да буде у вези са операцијом ваздухоплова или радом авиона, и то и даље отвара могућности за различите судске пресуде.

Ако догађај нема везе са неуобичајеним или ненормалним ризиком авиопревозника, није догађај који је “несрећан случај”. Нпр. кад се путник повреди, јер се оклизнуо на мокром степеништу при изласку из авиона, нема одговорности.¹² Наше је мишљење да је најпотпуније и најадекватније, поготово имајући у виду решења овог појма у железничком праву, одређење појма “несрећан случај” као неочекиваног или неуобичајеног догађаја ван путника који има везе са радом и функционисањем ваздухоплова.

⁹ 214 F. 3 293(2 Cir 2000)

¹⁰ Paul S. Dempsey & Michael Milde, *International Air Carrier Liability: The Montreal Convention of 1999*, Montreal, McGill University, Centre for Research in Air & Space Law, 2005, 212.

¹¹ Luis Castelli Laukamp , *Carrier liability in case of death or injury of passengers*, op cit. 7.

¹² *Case Gezzi v. British Airways PLC* (991 F. 2d.603(9th Cir 1993)

Несрећан случај мора да је у вези са ваздушним ризиком путовања или ваздухопловном операцијом, дакле да произилази из ризика карактеристичних за авиосаобраћај и операције ваздухоплова. Ако повреда није резултат операције авиона која је ван нормалног и рутинског, то није ризик за који превозилац одговара. Нпр. ако је путник повређен због необично јаких турбуленција, може се говорити о несрећном случају. Судови сматрају да ризик мора бити карактеристичан за авиосаобраћај у смислу да постоји веза са ваздушном операцијом.

Да ли сервис хране и пића може да буде несрећан случај? Судови у већини случајева процењују да јесте несрећан случај, али има и случајева да су оценили да није. Ударац колица са храном повредио је путника у *Case Price v. KLM Royal Dutch Airlines* (107 F.Supp.2d 1365 (N.D. 2000) и суд је досудио да путник има право на накнаду штете.

Може ли понашање другог путника бити несрећан случај?¹³

Већина судских пресуда сматра да може.¹⁴ Потребно је проценити да ли се понашање другог путника може окарактерисати као догађаја који има везе са ризицима авиосаобраћаја (нпр. сексуално узнемиравање путника од стране другог путника у ноћном лету у мраку је оцењено као ризик авиосаобраћаја и квалификовано као *accident* према *Case Morris v. KLM Royal Dutch Airlines*.¹⁵

Да ли је турбуленција несрећан случај?

Амерички судови сматрају углавном да јесте, канадски да није.¹⁶ Јачина турбуленције и њена неуобичајеност би говорили у прилог одређења као несрећног случаја.

Могу ли тероризам и отмица бити оквалификовани као несрећан случај? Судови сматрају да тероризам јесте несрећан случај као и отмица авиона. *Case Hussel v. Swiss Air Transport Company LTD*¹⁷. Отмица и тероризам су случајеви где ваздушни превозилац одговара, јер терористички акт се сматра ризиком карактеристичним за модеран авиосаобраћаја а авиокомпаније су у бољем положају у заштити путника од самог путника.

Може ли већ постојеће здравствено стање бити несрећан случај? Нпр. ако срчана болест која је постојала доведе до срчаног удара у авиону? Став је судске праксе да не постоји одговорност у овом случају, јер се не ради о

¹³ Jiang Bo, *International Air Carrier's Liability to Passengers Under the Warsaw Convention 1929 and the Montreal Convention 1999*, стр. 153, Golden Gate University School of Law <http://digitalcommons.law.ggu.edu/theses/29/>

¹⁴ *Case Schneider v. Swiss Air Transport Co LTD* 688 F. Supp. 15 (D.Me. 1988)

¹⁵ 2001 WL 483072 CIV DIV 2001.

¹⁶ Jiang Bo, *International Air Carrier's Liability to Passengers Under the Warsaw Convention 1929 and the Montreal Convention 1999*, стр. 157.

¹⁷ 485 F.2d 1240(2d Cir.1973)

несрећном случају.¹⁸ Или случај да је путник добио плућну емболију? Медицина нема довољно доказа да авиопревоз повећава ризик од компликације ове болести. Став суда у случају *Case Rodriguez v. Ansel Australia Ltd 2002, WL 32153953* (C.D. Cal 2002) је да се ово не може подвести под несрећан случај, па да нема одговорности, јер је реакција путника била унутрашња на нормалан лет.

Синдром економске класе подразумева тегобе које путник има због дугог лета. Ако је путник добио тромб услед дугог седења, јер није устајао, у случају *Louie v. British Airways Ltd* (Fus nota (2003 WL 22769110) (D. Laska 2003) суд је оцено да се не ради о несрећном случају, јер нема елемената необичног, неочекиваног у односу на путника.

Може ли неактивност тј. нечињење бити несрећан случај? Амерички судови сматрају да може а аустралијски и енглески заузимају став да сама неактивност не може бити *accident*.¹⁹

У саобраћајном праву уопште, је појам несрећног случаја доста често изазивао различита тумачења.

Слична формулација несрећног случаја је предвиђена у области железничког превоза путника у члану 26 т1 JPCIV :”Железница је одговорна за штету насталу услед смрти, рањавања или сваке друге телесне или душевне повреде путника, проузрокованих неким удесом у току превоза железницом, који се десио за време док се путник налазио у колима, улазио или излазио из кола.”

Несрећан случај у вези са железничким погоном у смислу JPCIV не постоји ако је железница место штете, али не постоји узрочна веза између штете и железничког погона (нпр. убиство у купеу, није несрећан случај). Насупрот томе, несрећан случај у спаваћим колима који је настао због наглог кочења воза треба сматрати несрећним случајем који је у вези са железничким погоном за који железница одговара.. Нервни шок који доживи лице у возу због несреће неког другог лица који му је сродник и заједно путују може се сматрати несрећним случајем за који железница одговара.²⁰

У саобраћајном праву се стручњаци не слажу у потпуности о значењу појма “несрећан случај”, али преовладава став да овај појам садржи следеће елементе.²¹ Потребно је да се ради о догађају који делују споља у одно-

¹⁸ *Case Rajcoo v. Air India Ltd* (89 F. Supp. 2d 324(E.D.NY 2000).

¹⁹ *Case Olymic Airways v.Husain* (540 U.S.644 124 S.Cl.1221.157L.ed 2d,F.2d 70992004); UK case 2003 WL 21353471(CA 9Civ Div 2003)

²⁰ R. van Roy, према Д. Ђурђевић, Одговорност железничког превозиоца, Београд 1987 стр. 146.;Д. Ђурђевић, Саобраћај и одржив развој,Зборник радова Правни факултет у Новом Саду, 1/2012, стр131-149

²¹ Д. Ђурђевић, Одговорност железничког превозиоца, Београд 1987. стр. 146 и Mutz G. Die Haftung der Eisenbahn für Totung und Verletzung von Reisenden in internationalen Eisenbahnpersonenverkehr nach dem Zusatzubereinkommen zur CIV, Wien, 1977, стр. 85.

су на оштећеног, како би се искључиле штете које имају узрок једино у путнику нпр. мождани удар који се догоди током превоза.

Други услов је да се ради о догађају који делује изненада и то деловање мора да буде локално и временски одредиво. Увођење елемента изненадности је извршено да би се изузеле болести које нису последица несрећног случаја. Нпр. штете које настају у дужем временском периоду нпр. оштећење кичме због честих путовања железницом, нису обухваћене овим појмом. Догађај који се карактерише као несрећан случај мора да се деси изненада у релативно кратком временском периоду.

Последњи услов за одређивање појма несрећан случај у железничком превозу је да догађај мора да изазове душевне или телесне повреде путника.²²

Несрећан случај путника треба схватити у субјективном смислу као телесно или душевно оштећење које је претрпео одређени путник тј. као штетни догађај који делује споља, и погађа одређеног путника, а не у објективном смислу, као несрећан случај железнице тј. као железничку несрећу.

Да ли оштећени путник доказује строгу каузалну везу погона и несреће? Не, јер се намерно избегла формулација несрећан случај у каузалној вези са погоном, јер би то отежало доказивања путнику да је несрећан случај настао као последица погонске опасности.

Оштећени путник треба да докаже да се радило о несрећном случају у вези са погоном, при чему се не може сувише много очекивати од путника. Треба узети у обзир да ли према општем животном искуству одређени ток догађаја иде у прилог тврдњама које износи оштећени путник.

Формулација у члану 17. Монреалске конвенције и члану 17. Варшавске конвенције је слична члану 26 JPCIV. Сматрамо да несрећни случај треба тумачити исто као и у железничком саобраћају, да се ради о догађају који је неочекован или неуобичајен или ван самог путника и да потиче из ваздухопловних операција или погона.

Case Air France v. Saks²³ је најбоље дефинисао појам несрећног случаја као “неочекиваног или неуобичајеног догађаја или догађаја који је ван самог путника”.

Судска пракса је додала да поред овог мора да се ради о догађају у вези са авионским погоном или ваздухопловном операцијом.

ВРСТЕ ШТЕТА

Други проблем који постоји у пракси је последица непрецизности формулације у члану 17. шта се сматра телесном повредом путника.

²² Guldemann W, Internationales Lufttransportrecht, Zurich 1965. стр. 100.

²³ 470 U.S. 392.105 S.Ct.1338(1985)

У обе Конвенције је предвиђена одговорност за смрт и телесне повреде путника. Неспорна је штета због смрти, док су различито одређене телесне повреде. Док је у Варшавској конвенцији предвиђено рањавање и телесна повреда, у Монреалској конвенцији је реч само о телесним повредама.

Појам телесне повреде је шири од појма рањавања и може да обухвати како рањавање тако и оно што није видљиво, па мислимо да је добра формулација у Монреалској конвенцији, мада суштински нема разлике између решења у Варшавској и Монреалској конвенцији у овом погледу.

Друго, важније питање је да ли се надокнађује само телесне или и психичке повреде путника.

Шта значи појам телесна повреда?

Да би се размотрила разна становите могућности накнаде штете и за психичке повреде раздвојићемо ово питање на искључиво психичке повреде без физичких повреда, психичке повреде које су праћене физичким повредама и психичке повреде које су проузроковале физичку повреду.²⁴

1. Психичке повреде без физичких повреда

Кључно питање је да ли члан 17. предвиђа одговорност па према томе и накнаду за искључиво психичке повреде изазване несрећним случајем или не.

Значајан је случај *Eastern Airlines v Floyd*.²⁵ На путу од Мајамија до Бахама, убрзо након полетања, авион је изгубио контролу над сва три мотора и нагло почео да пропада. Посада је обавестила путнике да ће морати доћи до принудног слетања на море. На срећу, пилоти су успели да активирају моторе и авион се подигао и вратио на полазни аеродром у Мајамију. Путници су поднели тужбу за накнаду искључиво душевне боли настале несрећним случајем. Врховни суд је оценио да нема доказа који поткрепљују тезу да “телесна повреда” обухвата и емоционалне, психичке повреде, па авиопревозник није одговоран по члану 17. за психичке повреде које нису праћене и физичким повредама.²⁶

²⁴ О овоме видети Max Chester, *The Aftermath of the Airplane Accident: Recovery of Damages for Psychological Injuries Accompanied by Physical Injuries Under the Warsaw Convention*, *Marquette Law Review*, Volume 84 Issue 1 Fall 2000 Article 5; Steven R. Pounian and Megan Wolfe Benett, *Recovery for Psychic Injuries Under Warsaw, Montreal Conventions*, New York, *Law Journal Online* Printed from: <http://www.nylj.com>, www.kreindler.com; Thomas J. Whalen, “The New Warsaw Convention: The Montreal Convention”, 25 *Air & Space Law* 12, (2000), 17.0

²⁵ 499 U.S.530 91991.

²⁶ McKay Cunningham, *Arizona Summit Law School*, 2008 *VANDERBILT JOURNAL OF TRANSNATIONAL LAW* Vol. 41:1043, *The Montreal Convention: Can Passengers Finally*

Окружни суд је дословно тумачио члан 17. према коме путник нема право на накнаду штете за психичку повреду, уколико нема и физичке повреде.” Душевна бол сама не даје право на накнаду”. Случај је стигао пред Врховни суд који је навео да ваздушни превозилац није одговоран на основу члана 17. кад “ несрећан случај није изазвао телесну повреду, смрт или физичку манифестацију повреде. ”Суд се позвао на француску верзију (која је једина званична) Варшавске конвенције која у члану 17. употребљава израз “*lesion corporelle*” а то је телесна повреда. Монреалска конвенција користи као званичне језике и француски и енглески, где је задржан француски израз “*lesion corporelle*” и енглески “*bodily injury*” тј. телесна повреда.

Суд је оценио да је дозвољена накнада психичке повреде само ако је она у пратњи физичке повреде.

Случај *Floyd v. American Airlines Inc.*²⁷ Ана Флојд је у авионској несрећи повредила ногу и удисала штетне гасове. Психијатри су констатовали да пати од *PSTS* (посттравматски синдром) који је изазван несрећним случајем и досуђена јој је накнада штете. У образложењу пресуде се наводи да психичка повреда мора да проистекне из физичке повреде настале несрећним случајем, па накнада може да се да само за психичке повреде које су последица повреде ноге и удисања гаса, дакле да су сразмерне физичкој повреди, а не може се дати за посттравматски стрес који би био несразмеран физичким повредама.

Широко тумачење појма “телесне повреде” Израелског суда²⁸ није масовније прихваћено од стране других судова, па психичке повреде као шок, анксиозност, страх, узнемиреност, туга или други емоционални поремећаји, без пратње физичке повреде нису надокнадиви по члану 17. Конвенције.

2. Психичке повреде израћене физичким повредама

а) Психичке повреде проузроковане физичком повредом

У случају *Ehrlich v. American Airlines*²⁹ путници су евакуисани из авиона при слетању и морали су да скоче са висине од 6 до 8 метара на земљу. Путници су тврдили да су претрпели не само телесне повреде, него и психичке, страх од летења, ноћне море, проблем са спавањем. Заузет је

Recover For Mental Injuries? http://works.bepress.com/mckay_cunningham/1 THE MONTREAL CONVENTION:

²⁷ 291 F.3d 503,509 (8th 2002)

²⁸ *Air France v. Teichner*, 39 *Revue Francais de Droit Aerin* 232,23Eur.Tr.L 87 (1984)

²⁹ 360 F.3rd 366(2nd Cir.2004)

став према коме психичке повреде (страх, анксиозност, поремећај спавања...) које нису последица, резултат физичке повреде (повреде колена, леђа ...) не дају право на накнаду у захтеваном обиму, него само у мери која је последица претрпљене физичке повреде.

У случају *Jack v. Trans World*³⁰ након неуспелог полетања, авион се запалио а пожар у авиону је изазвао и телесне и психичке повреде путника. Суд је у овом случају разликовао телесне повреде “*impact injuries*” (модрице, посекотине, преломе), физичке манифестације психичке повреде “*physical manifestations*” (физичке манифестације су телесне повреде или болести: као осип на кожи, срчани напади који произилазе из несрећног случаја) и емоционалну узнемиреност “*emotional distress*” која се односи на психичке трауме настале због несрећног случаја. За прве две повреде, дакле телесне повреде и физичке манифестације суд је сматрао да није спорно да се надокнађују по члану 17. Што се тиче психичких повреда мора, да постоји и физичка повреда која има везе са насталом психичком повредом (није могућа накнада штете ако постоје психичка и физичка повреда које нису у узрочној вези).

У *Case Longo v. Air France* (No 95CV0292, 1996 WL 866124 (S.D.N.Y. 1996)) путник је у експлозији избачен из авиона и преживео физичке повреде али и стекао PTSP и добио је накнаду и за телесну повреду и за PTSP.

Судови су у овим случајевима тумачили да психичка повреда која проистиче из физичке повреде (али не из несрећног случаја) може да се накнади по члану 17. Нпр. путник може да добије накнаду за претрпљени страх, јер је сломио ногу у несрећном случају, али не због самог претрпљеног страха од несрећног случаја. Ово тумачење је у складу са *case Floyd*.

Било је и пресуда које су давале право на накнаду штете за психичке повреде ако је постојала и физичка повреда, без услова да психичка повреда мора бити последица физичке повреде. Било је довољно постојање психичке и физичке повреде без узајамне везе. *Case 954F.Supp.175, 178-7g* (N.D. 1997, *Aircrash Disaster Near Roselawn In on 31 okt 1994* *Slučaj Roselaw 1994*. где је дата накнада штете за психичку повреду (страх од наступајуће смрти), наглашавајући да је битна “каузална веза између несреће и претрпљене штете”.³¹ Ова пресуда је критикована у стручним круговима, сматрајући да психичке повреде морају да проистичу из физичких које су настале као последица несреће. Инсистирање на повезаности психичке и физичке повреде је претежно практичне природе, како би се избегле злоупотребе лажним пријављивањем потраживања за посттрауматски стрес.

³⁰ Inc., 854 F. Supp.654(N.D. cal 1994)

³¹954 F.Supp. 175, 178-79 (N.D. Ill.1997)

Следеће значајно питање које се поставља је да ли је повезаност психичке и физичке повреде услов и у случају кад је несрећан случај довео до смрти путника. Да ли наследници имају право да у случају смрти путника, осим накнаде за смрт, траже и накнаду за претрпљени психички бол путника који је он свакако преживео непосредно пред смрт.

Судска пракса показује да су у неким случајевима амерички судови рутински надокнађивали штету за психички бол који је претрпео погинули путник.

Сличан став је и у случају *Inflight Explosion on Trans World Airlines* у коме је путник погинуо, јер је терористичка бомба била постављена под његово седиште. Суд је досудио накнаду за психички бол у износу од 85. 000 долара.³²

б) Физичке повреде проузроковане психичким повредама

Потребно је правити разлику између психичких повреда које настају из и као последица физичких повреда задобијених у несрећном случају, од психичких повреда које су директно изазване несрећним случајем и често изазивају PTSP синдром. PTSP синдром је облик психолошких последица излагања стресним доживљајима који укључују смртну опасност, озбиљне физичке повреде или претњу психичком или физичком интегритету, које лице доживљава крајње трауматично.

Било је случајева када је емоционални стрес био каузална веза између несрећног случаја и телесне повреде.

У случају *King v. Bristow*³³ хеликоптер је полетео са плутајуће платформе на Северном мору по лошем времену. Током лета два мотора су отказала и хеликоптер је принудно слетео уз дим и панику путника. Путник Кинг се искрцао без физичких повреда али се накнадно развио PTSP као резултат несрећног случаја а као последицу овог синдрома добио је чир на желуцу. Дом Лордова је закључио да уколико путник може да докаже да је PTSP изазвао физичку, телесну промену или да је психичко стање директан узрок физичких промена у структури мозга (као нпр. депресија као последица несрећног случаја може да изазове физичке промене у структури мозга) онда је могућа накнада штете по члану 17. Конвенције.

У случају када је петнаестогодишња девојка путовала на ноћном лету током кога ју је путник сексуално узнемиравао, није била физички повређена али је доживела психичку трауму. Као последица тога констатована јој је клиничка депресија која ју је чинила физички дисфункционалном.

³²778 F.Supp. 625, 626-27 (EDNY1991), rev'd on other grounds, 975 F.2d 35 (2d Cir.1992).

³³ Case *King v. Bristow Helicopters LTD*, 2002, UK HL 7.

Суд је досудио накнаду штете по члану 17. јер је психички поремећај изазвао физичку повреду.³⁴

У случају *Alvarez v. American Airlines and Carey v. United Airlines: 2000*, одбијен је захтев путника за накнаду штете због психичке и емоционалне повреде, јер физичке манифестације његовог PSTS (убрзан рад срца, повишен притисак) су последица емоционалне трауме, која није изазвана физичком повредом. Заузет је став да психички поремећаји који не могу да се повежу са физичким повредама насталим несрећним случајем не могу да се надокнаде по члану 17. Конвенције.

У правној теорији се смата да су ови случајеви накнаде штете за психичку повреду (PTSP) која је проузроковала физичку, отворили Пандорину кутију, јер је психичка повреда и њена повезаност са физичком тешко доказива (да ли је губитак тежине последица PTSP, како доказати физичке промене на мозгу као последицу PTSP.) Има мишљења да ове штете не би требало да се надокнађују, иначе би била могућа накнада за страх који је путник претрпео због турбуленције а тај страх је довео до наглог скока притиска срца (види *Case Alvarez v. American Airlines.*)³⁵ У овом случају одбијен је захтев путника за накнаду штете због психичке, емоционалне повреде, јер физичке манифестације његовог PTSP (убрзани рад срца, повишени притисак), су последица емоционалне трауме која није изазвана физичким повредама.

У *Case Weaver v. Delta Airlines INC. 1999*³⁶ путник је тражио накнаду штете за хронични PTSP због принудног слетања авиона. У лекарском извештају је наведено да су настале биохемијске реакције које су утицале на неуролошки систем путника. Суд је нашао да је PTSP изазвао физичке промене на мозгу а то је телесна повреда за коју се даје накнада према члану 17. У САД има случајева када судови досуђују накнаду за PTSP који се манифестовао као физичка повреда макар она била невидљива, као што је оштећење мозга.

Требало би се држати случаја *Foyd* и правила да путници не могу да добију накнаду по члану 17. за чисто психичке повреде.

Већина америчких и британских судова заузимају став да нема накнаде штете за психичку повреду ако није у вези са физичком, односно потребно је да је психичка повреда последица физичке. Мањи број судова сматра да је могућа накнада PTSP када он проузрокује физичке повреде (телесне повреде).

³⁴ *Case Morris v. KLM Royal Dutch Airlines (2001 WL 483072 CIV DIV 2001)*

³⁵ *WL 145746S.D.N.Y 2000.*

³⁶ *56F.Supp. 2d 1190.*

Време ће показати у којој мери ће судови јединствено тумачити члан 17. Чињеница је да проблем недовољно јасне формулације члана 17. Варшавске конвенције није решен ни у Монреалској конвенцији, па је судска пракса остала пред истим изазовима.

Монреалска конвенција задржава овај појам “телесна повреда”. Историја израде ове међународне конвенције показује да је постојала идеја за проширење овог појма и елементом психичке пореде.

На дипломатској конференцији на којој је усвојена Монреалска конвенција нису били јединствени ставови о томе да ли треба ширити појам “телесна повреда”.

Амерички правници сматрају да сама психичка повреда, без да је проузрокована физичком повредом може бити предмет накнаде штете. САД су у току израде Монреалске конвенције тражиле да се уведе појам надокнада штете за душевни бол без пратеће физичке повреде, и мада је у тој фази овај предлог наишао на већинску подршку, у коначном тексту Монреалске конвенције је задржан појам телесне повреде из Варшавске конвенције

У току рада на доношењу монреалске конвенције француски делегати су изнели став да појам “*lesion corporella*” треба тумачити тако да покрива и физичке и психичке повреде.³⁷

Већина је била да се појам телесна повреда тумачи шире, али да укључи психичке повреде које су настале као последица физичке повреде

Могло би се рећи да је задржавање појма “телесна повреда” схваћено тако да је могућа накнада и психичке повреде ако је она последица физичке повреде, телесне повреде. Детаљна анализа преговора који су претходили изради Монреалске конвенције показују да су се размишљања кретала од традиционалних по којима појам “телесна повреда” треба буквално тумачити, преко супротних (Француска) да појам телесна повреда укључује и психичке повреде без условљавања везе између ових двеју, па до средњег решења по коме појам телесна повреда обухвата и душевне, али само ако су последица физичких повреда.

Препорука је да се приликом тумачења овог члана води рачуна и о мишљењима која су постојала у изради коначне верзије текста и да се тумачи као последњи став, што је и претежно мишљење у судској пракси.

Став по коме је члан 17. Варшавске и Монреалске конвенције ограничен на “телесну повреду” је коригован судском праксом. Неки судови су либерално тумачили израз телесна повреда, па је различита судска пракса

³⁷ McKay Cunningham, Arizona Summit Law School, 2008 VANDERBILT JOURNAL OF TRANSNATIONAL LAW Vol. 41:1043, The Montreal Convention: Can Passengers Finally Recover For Mental Injuries? http://works.bepress.com/mckay_cunningham/1.

претила да наруши једнообразну примену конвенција. Судске пресуде које су у примени конвенције шире тумачиле овај појам укључујући у њега и психичке повреде су ипак биле спорадичне.

У вези проблема одређивања појма телесна повреда важно је видети како је то регулисано у железничком праву. У члану 26 ЈР CIV став 1. је предвиђено “Железница је одговорна за штету насталу услед смрти, рањавања или сваке друге телесне или душевне повреде путника, проузрокованих неким удесом у току превоза железницом, који се десио док се путник налазио у колима, улазио или излазио из кола.” У даљем тексту се говори о штетама у случају смрти путника (члан 27ЈР CIV), штетама у случају повреде путника (члан 28), и о накнади друге штете, нарочито за душевну и физичку штету (*pretium doloris*) као и због естетских оштећења (члан 29).

Интересантно је да је у железничком превозу предвиђа појам “повреда путника” као врста штете за коју се одговара. У члану 28. су набројане штете које су настале рањавањем или свака друга телесна или психичка повреда путника. У ЈР CIV се не одређује шта се сматра рањавањем или телесном односно психичком повредом. Ипак је према општем мишљењу³⁸ потребно да је кад је реч о рањавању настала спољна промена на телу. За сваку телесну повреду није потребно да је настала и нека спољна промена на телу, а није услов ни да је телесна повреда повезана са болом. Појам психичке повреде је широк и он обухвата нарочито психогене реакције, посттрауматске неурозе и тд.³⁹

У ЈР CIV су регулисане само повреде путника а не других лица. Нпр. накнада због штете која је настала јер је сродник доживео шок на вест о несрећном случају путника, не потпада под одредбе ЈР CIV.⁴⁰

Далеко прецизнија подела штета извршена је у железничком саобраћају, при чему се појам повреде користи јасно указујући да је реч и о телесним и психичким повредама.

Разлог зашто је остао појам смрти и телесне повреде у ваздушном саобраћају лежи вероватно у томе што је ужа систематизација штета уведена у време субјективне одговорности, па је остала као лакша и погоднија за превозице и приликом увођења објективне одговорности.

³⁸ Mutz G. Die Haftung der Eisenbahn für Totung und Verletzung von Reisenden im internationalen Eisenbahnpersonenverkehr nach dem Zusatzübereinkommen zur CIV, Wien, 1977, стр. 129.

³⁹ Д Ђурђевић, Одговорност железничког превозица, Београд 1987. стр. 184.

⁴⁰ Mutz G. Die Haftung der Eisenbahn für Totung und Verletzung von Reisenden im internationalen Eisenbahnpersonenverkehr nach dem Zusatzübereinkommen zur CIV, Wien, 1977, стр. 129.

*Dušana Đurđev, Ph.D., Full Professor
University of Novi Sad
Faculty of Law Novi Sad*

Concept of Accident and Injury of Air Passengers

Abstract: *Despite the efforts from the international community to create an unified liability regime in Private International Air Law, there are still significant hurdles to be overcome. Many essential rules from this legal regime are vague and open to interpretation. The role of judges is crucial in order to give them their intended meaning.*

Thus, this paper examines jurisprudence concerning carrier liability in case of death or injury of passengers.

Key words: *„accident“, carrier liability, death or injury of passengers, PTSP.*