



وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة مولود معمري - تيزي وزو-

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



تنفيذ عقد النقل البحري للبضائع

وفقا للقانون الجزائري و الاتفاقيات الدولية

أطروحة لنيل درجة دكتوراه الطور الثالث (ل.م.د) في القانون

تخصص: قانون الأعمال

إشراف:

أ.د / صبايحي ربيعة

إعداد:

بشوش يوسف

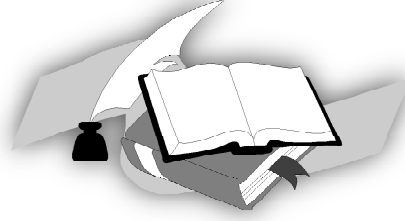
لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة تيزي وزو	أستاذ التعليم العالي	- أ.د/ إقلولي محمد
مشرفة ومقررة	جامعة تيزي وزو	أستاذة التعليم العالي	- أ.د/ صبايحي ربيعة
ممتحنا	جامعة تيزي وزو	أستاذ محاضر " أ "	- أ.د/ بوتوشنت عبد النور
ممتحنا	جامعة البويرة	أستاذ محاضر " أ "	- أ.د/ حمودي ناصر
ممتحنا	جامعة جيجل	أستاذ محاضر " أ "	- أ.د/ موكة عبد الكريم

تاريخ المناقشة: 11 نوفمبر 2021

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إهداء



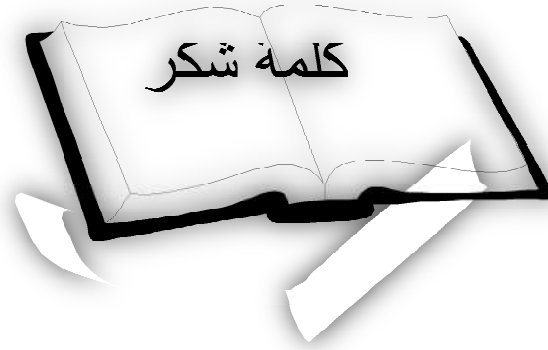
أهدي هذا العمل المتواضع

إلى من يعجز الفعل و القول عن رد جميلهما، الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما و متعهما
بالصحة و العافية.

إلى زوجتي التي ساندتني و شجعتني على إنجاز هذا العمل و إلى ابني إلياس و إلى إخواني و
أخواتي و أزواجهم و اخص بالذكر أخي مهدي.

إلى كل أساتذة و موظفي و عمال و طلبة جامعة مولود معمري تيزي وزو

إلى كل من ساعدني من قريب أو بعيد في إنجاز هذا العمل



اعترافًا بفضل المولى عزّ وجلّ أتوجّه أولاً بالحمد و الشكر له على توفيقه في إنهاء هذه الأطروحة
فلك يا الله حمدا يليق بجلال وجمالك و عظيم سلطانك.

بعد الله سبحانه و تعالى، أتقدم بخالص الشكر وعميق التقدير والامتنان إلى الأستاذة و الدكتورة

ـ بائـمـة رـبـيـة

التي تفضلت بقبول الإشراف على هذا العمل، و تعهدت بالتصويب في جميع مراحل إنجازها،

وزوّدتني بالنصائح والإرشادات التي أضاءت أمامي سبيل إنهاء الأطروحة

فجزاها الله كلّ خير عمّا تفعله في سبيل العلم وطلابيه.

وأتقدم بالشكر و العرفان إلى كل أعضاء لجنة المناقشة الكرام لتفضلتم بمناقشة هذه الأطروحة

و لما سببونه من مقترحات تسه في الارتقاء بهذه الأطروحة.

فشكراً جزيلاً لكم.

قائمة أهم المختصرات

أولاً: باللغة العربية:

- ت.ب.ج: التقنين البحري الجزائري.
- ت.ت.ت: التقنين التجاري الجزائري.
- ت.م.ج: التقنين المدني الجزائري.
- د.ب.ن: دون بلد النشر.
- د.ت.ن: دون تاريخ النشر.
- د.د.ن: دون دار النشر.
- ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

ثانياً: باللغة الفرنسية:

Ed : Edition.

L.G.D.J : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

O.P.U: Office des Publications Universitaires.

Op.cit : Ouvrage Précédemment cité.

P.U.F : Presses Universitaires de France.

P.U.M : Presses Universitaires de Montréal.

R.A.R.J : Revue Académique de la Recherche Juridique.

Rev: Revue.

Vol: Volume.

مقدمة:

تعتبر المبادلات التجارية الدولية حتمية اقتصادية بين الدول نتيجة لاعتبارات اقتصادية عديدة، لسبب تمركز الثروات الطبيعية و المواد الأولية في بعض الدول دون غيرها، إلى جانب ارتفاع مستوى الإنتاج و توفر السلع في بعض الدول بنسب تزيد عن حاجة الاستهلاك المحلي، بالإضافة إلى حاجة الدول إلى تغطية و تزويد و تحقيق أمنها الاقتصادي و الوطني.

يقوم التبادل التجاري بين الدول أساسا على تبادل السلع و المنتجات و هو ما يستلزم نقلها من دولة إلى أخرى، و من ثمة يظهر النقل كوسيلة أو عامل لا بد منه لتحقيق التوازن الاقتصادي بين الدول، و هو الأسلوب الرسمي لتنفيذ الصفقات التجارية عبر الدول، و أمام اتساع مجال التبادل التجاري الدولي، عرف النقل سواء عن طريق البر أو البحر أو الجو تطورا شاسعا من خلال تنوع و عصنة وسائله.

يعتبر النقل البحري النوع الأكثر أهمية و شيوعا و تميزا في تحقيق التكامل الاقتصادي بين الدول و من دعائم ازدهار التجارة الدولية، ذلك أن حصته تمثل نسبة كبيرة في مجال المبادلات التجارية الدولية، بالنظر لما تتمتع به السفن الحديثة من سعة الاستيعاب و المتانة و السرعة قد لا تتوفر في وسائل النقل الأخرى، لاسيما أن البحار و المحيطات تمثل نسبة 71 % من مجموع سطح الكرة الأرضية.

في الجزائر، و باعتبارها دولة ساحلية مطلة على البحر الأبيض المتوسط، عرف فيها قطاع النقل البحري تطورا هاما، ذلك أن اقتصادها و تجارتها الخارجية يرتكزان على الأسطول البحري، مما جعلها تتميز بكثافة الموانئ و بشريط ساحلي يمتد على طول 1200 كم بوصفها دولة تعتمد بدرجة كبيرة على الاستيراد لتلبية حاجياتها المتنامية من السلع المختلفة في نوعها و حجمها، بدليل أن نسبة 3/2 من كافة المبادلات التجارية الدولية تتم عن طريق البحر¹.

1 - EL KHELIFA Mohamed El-Kamel, Guide des transports internationaux de marchandises, édition Dahlab, Algérie, 1994, p 08.

تقديرا لأهمية النقل البحري على وجه الخصوص من الجانب الإقتصادي، تعاقبت اهتمامات الهيئات الدولية و الوطنية بهذا القطاع و أولت عناية مميزة لضبطه و الإشراف عليه من خلال تكريس قواعد قانونية ذات طبيعة خاصة تختلف كثيرا عن القواعد القانونية التي تحكم نشاط النقل البري و الجوي، و هذا بقدر ما يمكن الدول من بسط رقابتها و إشرافها على هذا النشاط.

على الصعيد الدولي، و أمام عدم وجود إطار قانوني دولي موحد يؤطر و ينظم النقل البحري للبضائع، بحكم طابعه الدولي، كانت العقود تتضمن الكثير من الأحكام و القواعد التي توجي بطابع الإذعان فيها، ذلك أن الناقل البحري يتمتع بمركز اقتصادي أقوى في مواجهة الشاحن الذي يصعب عليه التفاوض معه بخصوص شروط النقل، و الأصعب من هذا هو اطراد الناقلين على إدراج شروط إعفائهم من المسؤولية أو تحديديها²، ومنها شرط الإهمال و الذي يعفي الناقل من المسؤولية عن الأخطاء الملاحية، مما يخل بالتوازن في الحقوق و الالتزامات بين أطراف العقد، و هو ما يضيف طابع الإذعان على عقد النقل البحري الذي ينطوي على شروط لا تخدم صالح الشاحنين مما دفعهم إلى الاحتجاج ضد هذه الشروط و ذلك بالبحث عن الحماية القانونية لمصالحهم و على وجه الخصوص إبطال شروط الإعفاء من المسؤولية أو الحد منها.

أمام مطالب الشاحنون و تصاعد موجات الاحتجاجات من طرفهم، برزت العديد من الهيئات الدولية و الوطنية لدراسة الوضع و محاولة توحيد أحكام النقل البحري الدولي، و على إثرها قررت الولايات المتحدة الأمريكية إصدار أول قانون يدعى **قانون هارتر الأمريكي (HARTER Act)**³، و ينطوي على محاولة تنظيم عقد النقل البحري بأمريكا بهدف إبطال شروط إعفاء الناقلون من المسؤولية أو التخفيف منها، و قد شكل هذا القانون مصدرا لضبط الممارسات المرتبطة بالتجارة البحرية و أعتبر

2- عدلى أمير خالد، عقد النقل البحري (قواعد و أحكام)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006، ص 25.

3 - POURCELET Michel, Le transport maritime sous connaissement (Droit Canadien, Américain et Anglais), édition PUM, Canada, 1972, p 04.

أيضا مرجعا مناسباً بدأت به الجمعية البحرية الدولية محاولاتها منذ سنة 1897 من أجل وضع قواعد قانونية ملزمة⁴.

قررت اللجنة البحرية الدولية عقد اجتماع في لاهاي في 03 سبتمبر 1921، و كان الهدف منه مراجعة و دراسة شروط الإعفاء من المسؤولية التي يملئها الناقلون أو التخفيف منها، تلبية لمساعي و إحتجاجات الشاحنون، و تم من خلال الاجتماع إلى وضع قواعد تعرف بقواعد لاهاي، إلا أنها كانت قواعد غير ملزمة للأطراف و ترك تطبيقها لإرادة ذوي الشأن، و هذا ما جعل الناقلون لم يستجيبوا لتطبيق هذه القواعد، و هو الأمر الذي دفع باللجنة البحرية الدولية إلى عقد مؤتمر ببروكسل سنة 1922، و الذي كان هدفه هو إعطاء لقواعد لاهاي الصفة الإلزامية و وضعها في معاهدة دولية إلزامية⁵.

انتهى عمل المؤتمر المنعقد ببروكسل بالتوقيع على معاهدة دولية خاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن في 25 أوت سنة 1924 و التي تدعى اتفاقية بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن و المعروفة بقواعد لاهاي⁶، و بذلك أصبحت معاهدة بروكسل ذات قواعد آمرة لا يجوز للأطراف الاتفاق على خلافها⁷.

و إذا كان هدف معاهدة بروكسل هو تأطير النقل البحري الدولي للبضائع، فإن ذلك لم يمنع من الاحتجاج ضد أحكام المعاهدة بسبب استمرارها في خدمة مصالح الناقلين، مما استدعى إلى انعقاد

4- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2012/2011، ص 03.

5- أحمد محمود حسنى، عقد النقل البحري في القانون الجديد الصادر بالقانون رقم 8 سنة 1990، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.ت.ن، ص 21.

6- معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن لسنة 1924، و تعرف باسم قواعد لاهاي، دخلت حيز التنفيذ في 25 ماي 1937، بعد أن استوفت عدد التوقيعات اللازمة و هي عشرين توقيعاً، و عدلت بموجب بروتوكول فسبي لسنة 1968 و الذي دخل حيز التطبيق في 23 جوان 1977، ثم عدلت مرة أخرى سنة 1979، و يبلغ عدد الدول الأعضاء في معاهدة بروكسل لسنة 1924 و تعديلاتها في الوقت الحالي 48 دولة، و انضمت إليها الجزائر دون تعديلاتها بموجب المرسوم رقم 64-71 المؤرخ في 02 مارس 1964، الجريدة الرسمية رقم 28 لسنة 1964، و التي أشارت إليها المادة 747 من ت.ب.ج، أنظر: بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، مرجع سابق، ص 04.

7- أحمد محمود حسنى، عقد النقل البحري في القانون الجديد الصادر بالقانون رقم 8 سنة 1990، مرجع سابق، ص 21.

مؤتمر هامبورج تحت إشراف الأمم المتحدة و فيه تم التوقيع على اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بنقل البضائع عن طريق البحر في 31 مارس 1978، و التي تعرف باسم قواعد هامبورج⁸، و التي جاءت لتحل معاهدة بروكسل⁹، و أدرجت مجموعة من التغييرات و كما تم تدارك الكثير من النقائص الواردة في سبيل إنقاذ مصالح الشاحنين.

رغم محاولة توحيد و إيجاد إطار قانوني يحكم النقل البحري للبضائع من خلال اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و اتفاقية هامبورج لسنة 1978، إلا أنه اتجهت إرادة الدول إلى إحداث اتفاقية دولية جديدة من أجل إيجاد إطار قانوني جديد و حديث و موحد يحكم النقل البحري للبضائع، و كان ذلك من خلال وضع اتفاقية دولية ثالثة هي اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا، و التي تعرف بقواعد روتردام لعام 2008¹⁰.

أما على الصعيد الوطني، فإن الجزائر شأنها شأن العديد من الدول باعتبارها دولة ساحلية و تتميز بكثافة الموانئ و اعتمادها أيضا على النقل البحري في مبادلاتها الخارجية، فعمدت إلى جانب انضمامها إلى معاهدة بروكسل¹¹ على سن العديد من القوانين المنظمة لنشاط النقل البحري، حيث أنه و بعد الاستقلال واصلت الجزائر العمل بالقانون الفرنسي الصادر سنة 1936، تطبيقا لأحكام القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 و الذي قرر مواصلة العمل بالقوانين الفرنسية السارية المفعول في

8- اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عبر البحر، و الموقعة بتاريخ 31 مارس 1978، و التي دخلت حيز التطبيق بتاريخ 01 أكتوبر 1992 بعد توقيع العشرين دولة عليها، و تعرف هذه الاتفاقية بقواعد هامبورج.

9- مصطفى كمال طه، القانون البحري، الدار الجمعية، بيروت، 1993، ص 23.

10- اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا، موقع عليها بتاريخ 23 سبتمبر 2009 بمدينة روتردام في مملكة هولندا، و تعرف بقواعد روتردام لسنة 2008.

11- انضمت الجزائر إلى اتفاقية بروكسل دون تعديلاتها بموجب المرسوم رقم 64-71 المؤرخ في 02 مارس 1964، الجريدة الرسمية رقم 28 لسنة 1964، و التي أشارت إليها المادة 747 من ت.ب.ج، ولم تنظم إلى قواعد هامبورج لسنة 1978 و لا إلى اتفاقية روتردام لسنة 2008، أنظر: جبارة نورة، نظام إعفاء الناقل البحري للبضائع من المسؤولية - دراسة مقارنة-، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر يوسف بن خدة، الجزائر، 2008، ص 02.

عهد الاحتلال الفرنسي ما عدا القوانين التي تتعارض مع السيادة الوطنية و الذي تم إلغائه بموجب الأمر رقم 75-29 المؤرخ في 05/07/1975¹².

في سنة 1976 صدر أول قانون ينظم و يوظف كل النشاطات المتعلقة بالملاحة البحرية بتاريخ 1976/10/23 بموجب الأمر 76-80¹³، إلا أن المشرع الجزائري على إثر التغيرات الاقتصادية التي شاهدها البلاد و كذا اهتمام الدولة بمجال النقل البحري و مواكبة الاتجاه القانوني الذي أخذته القوانين الأجنبية و الاتفاقيات الدولية خاصة التي صادقت عليها، و كذلك إدراكا للنقائص و الفراغات القانونية، عمدت على تعديل القانون البحري بموجب القانون 98 - 05 المؤرخ 25/06/1998، و بالقانون رقم 10-04 المؤرخ في 15 غشت سنة 2010¹⁴، إلا أنه ما تجدر الإشارة إليه أن هذا التعديل مس 06 ستة مواد فقط من أصل 78 مادة قانونية منظمة للنقل البحري¹⁵.

إن عملية النقل البحري باعتبارها وسيلة مادية ترتبط بتصرف قانوني هو عقد النقل البحري، و الذي يعتبر عقد كغيره من العقود، ذلك أن بموجبه يتعهد الناقل البحري بإيصال بضاعة معينة من ميناء إلى ميناء آخر مقابل تعهد الشاحن بدفع أجرة الحمولة، فهو الآخر يتسم بمرحلتين أساسيتين، الأولى هي مرحلة إبرام العقد و الثانية هي مرحلة تنفيذ أحكام العقد.

يحتل النقل الدولي للبضائع عبر البحر مركزا اقتصاديا هاما مقارنة بالنقل البحري الداخلي (الوطني) للدول¹⁶ خاصة أن هذا الأخير يكاد يندم بالنسبة إلى الجزائر لاعتبارات اقتصادية عديدة، إلى جانب أن النقل البحري الدولي كان موضوع اهتمام من الهيئات الدولية التي نظمته بموجب العديد

12- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 07.

13- أمر 76-80 المؤرخ في 23/10/1976 المتضمن القانون البحري، ج ر عدد 29 الصادرة في 10/04/1977.

14- عدل الأمر 76-80 المتضمن القانون البحري الجزائري بموجب قانون رقم 98-05 المؤرخ في 25/06/1998، ج ر عدد 11 الصادرة في 25 يونيو سنة 1998، و بالقانون رقم 10-04 المؤرخ في 15 غشت سنة 2010، الجريدة الرسمية 46 المؤرخة في 2010/08/18.

15- السنة (06) مواد التي عدلت بموجب القانون 98-05 هي: { 739، 765، 801-1، 801-2، 802، 805 }.

16 - MARIE J, DILLY Ch, Le transport maritime, 2^{ème} édition, ancienne maison CHALLAMEL, Paris, 1952, p 11.

من الاتفاقيات، و كما حظي أيضا بالاهتمام من قبل التشريعات الوطنية للدول، و اعتمادا على هذه الاعتبارات فإن إطار الدراسة يكون حول تنفيذ عقد النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر.

هناك العديد من التساؤلات التي تطرح بشأن موضوع تنفيذ عقد النقل البحري للبضائع، و هي تتمحور في مجملها حول أحكام تنفيذ عقد النقل البحري للبضائع و طبيعتها و كذا معرفة حقوق و التزامات الأطراف و بيان العناصر التي تحدد المسؤولية و أساسها و مداها و طرق دفعها و قواعد التعويض و ضمانات تغطيتها و الإشكاليات القانونية المرتبطة بمرحلة تنفيذ العقد، و للإحاطة بكل التساؤلات و التفاصيل ذات الصلة بموضوع تنفيذ عقد النقل البحري، فإن الإشكالية القانونية تمحورت حول التساؤل عن مدى انسجام الأحكام القانونية الدولية و الوطنية في مجال النقل البحري للبضائع و قدرتها على تغطية الإشكالات الناجمة عن تنفيذ العقد .؟

و للإجابة عن الإشكالية التي أثارها موضوع الدراسة، يقتضي منا الأمر أولا بيان كل العناصر و الجوانب التي جعلت من عقد النقل البحري للبضائع سندا تنفيذيا (الباب الأول)، و من ثم التطرق إلى كل أحكام المسؤولية الناتجة عن تنفيذ عقد النقل البحري للبضائع (الباب الثاني).

الباب الأول:

عقد النقل البحري كسند تنفيذي

تتم عملية النقل البحري للبضائع في قالب قانوني هو عقد يبرم بين طرفيه بصدور الإيجاب و القبول عنهما، هذا و لأنه من العقود الرضائية¹⁷، فينعقد بمجرد تطابق إرادتي الناقل و الشاحن دون حاجة إلى شكل معين لانعقاده، إلا الكتابة التي هي شرط لإثباته¹⁸.

يصب موضوع عقد النقل بعد انعقاده بمجرد اتفاق الطرفين على العناصر الأساسية له، و التي تتمحور حول التزامات و الحقوق المتبادلة بين الطرفين، ذلك أن عقد النقل البحري هو عقد معاوضة أو عقد ملزم لجانبين، و يتضح ذلك من خلال التزام الناقل بنقل بضائع الشاحن و تغيير مكانها بطريق البحر من ميناء الشحن إلى غاية ميناء التفريغ مقابل التزام الشاحن بدفع أجرة الحمولة¹⁹.

يبرم عقد النقل البحري بين طرفين أساسيين هما: الناقل و الشاحن، و الذي يود تحقيق غرض معين يتجسد في نقل و تحريك بضاعته، فيعهد بذلك إلى ناقل متخصص لنقل بضاعته²⁰، و الأصل أن تقتصر آثار العقد عليهما فقط و هو أن ترسل البضاعة إلى نفس الطرف الذي أرسلها (الشاحن)، إلا أن الأمر الغالب في الواقع أنه يتم إرسال البضائع إلى شخص ثالث و هو المرسل إليه الذي تربطه علاقة تعاقدية سابقة فقط مع الشاحن، كما لو كان الشاحن هو البائع و المرسل إليه هو المشتري، و رغم عدم كون المرسل إليه طرفا في العقد إلا أنه تتولد له حقوق مباشرة اتجاه الناقل متمثلة في مطالبته بالبضاعة عند الوصول و كذا الادعاء بمسؤوليته عند عدم تنفيذه لالتزاماته²¹.

إن تطور الحياة الاقتصادية العالمية خاصة النشاط البحري و نشأة الشركات الضخمة العالمية التي تكاد تحتكر النقل الدولي للبضائع بسفنها التجارية المتطورة تكنولوجيا، قد حول هذا العقد من دائرة العقود

17- عدلى أمير خالد، عقد النقل البحري (قواعد و أحكام)، المرجع السابق، ص 45.

18- مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 182.

19- عبد القادر حسين العطير، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 1999، ص 272.

20- أسيل باقر جاسم، المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع، دار قنديل للنشر و التوزيع، عمان، 2009، ص 43.

21- محمد السيد الفقى، القانون البحري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص 310.

الرضائية التي تناقش شروطها بين طرفين يقفان على قدم المساواة إلى عقد إذعان بسبب أن الشركات أصبحت تفرض ما تشاء من شروط و أحكام في العقد دون تدخل إرادة الشاحن²².

أمام تطور طبيعة عقد النقل البحري اضطرت القوانين الداخلية للدول إلى جانب الاتفاقيات الدولية للتدخل قصد حماية الطرف الضعيف في هذه العلاقة و خاصة فيما يتصل باشتراط الناقل إعفائه من المسؤولية، و قد تحقق ذلك نسبيا من خلال القانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية التي توصلت إلى تحديد الأحكام التي يمكن القول أنها مشتركة من أجل تأطير صيغة عقود النقل البحري بشروط إلزامية محققة للمساواة لا يستطيع المتعاقدان أن يتفقا على خلافها بما يضر بالطرف الأخر.

إن اعتبار عقد النقل البحري كسند تنفيذي يكشف عليه من خلال عناصره و مضمونه، ذلك أنه عقد يشمل أطراف متفاوضة مسبقا على كل العناصر الجوهرية و الأساسية له من أجل تحقيق نتيجة و هي تمكين بلوغ بضائع الشاحن البحري ميناء التفريغ و تسليمها للمرسل إليه مقابل أجره يدفعها الشاحن.

لما كان الهدف أو النتيجة المراد تحقيقها من وراء إبرام عقد النقل هي نقل بضائع الشاحن، فيكون الناقل بمركز المنفذ عليه أو ضده، طالما أنه ملزم بتنفيذ التزامه المحدد بموجب عقد النقل، أي هو الطرف السلبي للحق، و في نفس الوقت يكون الشاحن بمركز طالب التنفيذ على أساس أن تنفيذ الالتزام بالنقل سيتم لصالحه، و لما يقوم الناقل بإيصال بضائع الشاحن إلى ميناء التفريغ فيتعين على الشاحن دفع أجره النقل و من ثم تتغير المراكز القانونية للأطراف و يصبح الشاحن هو المنفذ عليه على أساس التزامه بدفع أجره الحمولة على عاتقه للناقل الذي يعد طالب التنفيذ²³ (الفصل الأول).

يعد عقد النقل البحري في حد ذاته سندا متضمنا كل العناصر الجوهرية للعقد لاسيما الحقوق و الالتزامات المتبادلة بين أطراف تنفيذه، وبالتالي تعد هذه الحقوق و الالتزامات محل أو مضمون التنفيذ (الفصل الثاني).

22- هشام فرعون، القانون البحري، مطبعة كرم، دمشق، 1986، ص 170.

23- عبد الرزاق بوضياف، أصول التنفيذ و الحجز التنفيذي على المنقول و العقار، دار الهدى، الجزائر، 2011، ص 25.

الفصل الأول:

أطراف تنفيذ عقد النقل البحري

يأتي النقل البحري للبضائع في طليعة صور الاستغلال التجاري للبيئة البحرية، نظرا لتطور الحركة الملاحية البحرية و تطور السفن التي ازدادت أحجامها و طاقاتها، فضلا عن تطور تكنولوجياتها في نقل كل أنواع البضائع بقدرات فائقة.

يمارس الاستغلال التجاري للبيئة البحرية في قالب قانوني و هو عقد النقل البحري، لذا يأتي نقل البضائع بحرا في ضل عقد يبرم بين أطراف هذه العملية، و لا يختلف عموما عقد النقل البحري للبضائع عن سائر العقود الأخرى المعروفة سواء في القانون التجاري أو المدني، من حيث أن عقد النقل البحري عقد ذوا أطراف منشأة له بعد التفاوض و الاتفاق بغية تحقيق غرض معين يتجسد في نقل و تحريك بضاعة معينة من ميناء إلى آخر.

لا يخرج أطراف عقد النقل، في الواقع، عن طرفين هما، مرسل البضاعة (الشاحن) و هو الشخص الذي يتولى تسليم البضاعة إلى الناقل، ليقوم هذا الأخير بإيصالها إلى ميناء الوصول و تسليمها له مقابل أجرة حمولة، غير أن الأمر الذي يخرج عن المبادئ العامة المعروفة في عامة العقود، هو أنه غالبا ما يكون في ميدان التجارة الخارجية و النقل البحري تسليم البضاعة لشخص آخر غير مرسلها الذي أبرم عقد النقل، و هذا دون أن يكون ضمن أطراف العلاقة التعاقدية.

إن بيان أطراف تنفيذ عقد النقل البحري باعتباره سند تنفيذي كان من اللازم علينا إلقاء نظرة أولا على المقصود من عقد النقل حتى يتسنى لنا توضيح و فهم أكثر هذا القالب القانوني الذي هو مرجع تحديدها (الأطراف) و لاسيما تحديد أيضا كل جوانب العقد التي تدخل في تنفيذه (المبحث الأول)، و من ثم تحديد كل الأطراف المنفذة له مع توضيح علاقتهم و صفتهم و دورهم في ذلك (المبحث الثاني).

المبحث الأول:**المضمون المفاهيمي لعقد النقل البحري للبضائع**

يعد نقل البضائع بوجه عام عصب حركة تداول الثروات، إذ لا يأتي إنجاز المبادلات بين أجزاء المعمورة المختلفة دون أن يستلزم الأمر نقل الأشياء من مكان إلى آخر²⁴، مما جعله موضوع اهتمام كبير من قبل الهيئات الدولية من خلال الاتفاقيات و التشريعات الوطنية للدول و التي نظمته بشكل واسع²⁵، هذا و لأن عقد النقل البحري هو السبيل الرئيسي لتنفيذ هذه المبادلات الدولية، و باعتبار أن عقد النقل البحري هو القالب القانوني الذي تمارس به المبادلات التجارية، فإن مما لا شك فيه أن موضوعه يتمحور حول تعهد أو قبول الناقل إيصال بضائع الشاحن نحو ميناء الوصول بطريق البحر مقابل أجره حمولة يلتزم بها الشاحن.

من المنطقي أن يظهر لنا من الوهلة الأولى أن عقد النقل البحري لا يختلف عن سائر عقود النقل الأخرى في عموم أحكامه، إلا أن هذا التصور لا يستقيم مع واقع العقد بصورة أو بأخرى من الناحية القانونية، ذلك أنه قد ينفرد بسمات لا تتوفر في عقود النقل الأخرى، إلا أنه و إن كانت متفقة شكلا فإنها مختلفة من حيث الموضوع حتما²⁶.

إن تحديد المقصود من عقد النقل البحري للبضائع من المسائل الأساسية لفهم محتوى الدراسة، لذا كان من اللازم أن نتعرض في بادئ الأمر إلى تعريف العقد و استخراج خصائصه (المطلب الأول)، و من ثم تحديد و بيان العناصر المكونة له و خاصة طرق و وسائل إثباته (المطلب الثاني).

المطلب الأول:**تعريفه و خصائص عقد النقل البحري للبضائع**

لقي عقد النقل البحري اهتماما كبيرا من قبل التشريع الجزائري و هذا بتنظيمه ضمن الباب الثالث الذي جاء تحت عنوان "نقل البضائع" من الكتاب الثاني المتضمن "الاستغلال التجاري للسفينة أحكام تمهيدية" من الأمر 76-80 المتضمن القانون البحري المؤرخ في 23 أكتوبر سنة 1976 المعدل و

24- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، الجزء الثاني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1993، ص 237.

25- محمد محمود عباينة، أحكام عقد النقل، النقل البحري، النقل البري، النقل الجوي، دراسة مقارنة على ضوء التشريعات الوطنية و العربية و الاتفاقيات الدولية و الاجتهادات القضائية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2015، ص 51.

26- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 30.

المتتم²⁷، غير أن أحكام هذا الأخير لم تعد المرجع الوحيد لتنظيم هذا العقد لسعي الدول جماعة إلى تأطيره بموجب الاتفاقيات الدولية، و مع هذا كان للفقهاء أيضاً دور في توجيه الفكر المنظم لعقد النقل البحري.

رغم كل هذا الاهتمام من قبل التشريعات الوطنية و الاتفاقيات الدولية و الفقه و سعيها إلى توحيد كل أحكامه، إلا أنه يوجد اختلاف و تباين شاسع في مسألة تعريف عقد النقل، و مع هذا نجد أن اتفاقية بروكسل لسنة 1924 لم تسعى إطلاقاً إلى تعريفه رغم ارتباطها المباشر بالنقل البحري للبضائع (الفرع الأول).

يعد عقد النقل أياً كان نوعه (بري أو جوي أو بحري) ذي طبيعة قانونية خاصة به تميزه عن غيره من العقود، و تتجسد هذه الخصوصيات في الخصائص الذاتية التي تؤلف مجموعها الطبيعة الذاتية للعقد²⁸، و مما لا شك فيه أن عقد النقل البحري يتميز بخصائص تجعله ينفرد عن باقي عقود النقل الأخرى، و هو الأمر الذي سنستخلصه بعد تعريفه (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

تعريف عقد النقل البحري للبضائع

رغم أهمية عقد النقل البحري كعنصر في مجال النقل، و رغم أيضاً سعي المجتمعات الدولية إلى توحيد أحكامه، إلا أنه لم يحظ بتعريف موحد، هذا سواء من قبل الاتفاقيات الدولية أو من قبل التشريعات الداخلية للدول، و كما أن الفقه هو الآخر لم يتفوق في تحديد تعريف موحد له، و هناك من الاتفاقيات التي لم تعرفه إطلاقاً.

سنحاول من خلال هذا الفرع تقديم أهم التعاريف الموجهة لعقد النقل من منطلقات عديدة سواء على الصعيد القانوني الداخلي (أولاً) أو في الاتفاقيات الدولية (ثانياً) أو على المستوى الفقهي (ثالثاً) مع بيان أوجه و نقاط الاختلاف و التباين فيما بينها و في الأخير سنحاول تقديم تعريف شامل له.

²⁷- نظم الأمر 76-80 المتضمن القانون البحري عقد النقل البحري للبضائع بموجب المواد 738 إلى 816 منه.

²⁸- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 29.

أولاً: تعريف عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون الوطني.

عرف المشرع الجزائري عقد النقل البحري للبضائع في القانون البحري ضمن الكتاب الثاني منه المتضمن الاستغلال التجاري للسفينة، من خلال الباب الثالث الذي جاء تحت عنوان نقل البضائع، في الفصل الأول المتضمن القواعد العامة، من خلال المادة 738 التي تنص على أنه "يتعهد الناقل بموجب عقد نقل البضائع عن طريق البحر بإيصال بضاعة معينة من ميناء إلى ميناء آخر و يتعهد الشاحن بدفع المكافأة له و المسماة أجرة الحمولة".

عند التمعن في نص المادة يتضح أن تعريف عقد النقل البحري جاء جامعاً و هذا بتحديدته للعناصر العامة للعقد، إلا أنه يؤخذ عليه أنه لم يذكر المرسل إليه، و هو شخص ثالث لا يدرج ضمن العلاقة التعاقدية في عقد النقل البحري للبضائع رغم أنه مستفيد منه - كما سنرى ذلك لاحقاً-، صف إلى ذلك أن التعهد بدفع أجرة الحمولة و تسلم البضاعة في ميناء الوصول ليس فقط التزام شخصي متعلق بالشاحن، و ذلك قد يكون هذا الالتزام من طرف المرسل إليه.

بالرجوع إلى بعض القوانين المقارنة، يمكن القول أن مضمون تعريف المشرع الجزائري لعقد النقل هو تقريبا نفس ما جاء ضمن تعريف المشرع الفرنسي له من خلال المادة 15 فقرة 01 من القانون الصادر بتاريخ 18 جوان 1966 المتعلق بعقود استئجار السفن و النقل البحري²⁹ و التي عرفت على أنه عقد يلتزم بمقتضاه الناقل بنقل البضائع بالبحر مقابل أجرة، أو ضمن التعريف الذي أورده المشرع الأردني من خلال قانون التجارة بموجب المادة 177 منه³⁰.

غير أن قانون التجارة البحرية المصري الجديد لعام 1990 قد أجمع ضمن تعريف واحد بين عقد نقل البضائع و نقل الأشخاص من خلال المادة 196 منه بنصها على أنه " عقد يلتزم بمقتضاه الناقل بنقل بضائع أو أشخاص بالبحر مقابل أجرة"، و هي نفس النظرة التي تبناها المشرع اليمني من خلال

29- نصت المادة 15 فقرة 01 من القانون الفرنسي الصادر بتاريخ 18 جوان 1966 المتعلق بعقود استئجار السفن و النقل البحري على تعريف عقد النقل البحري للبضائع كما يلي:

" Le contrat de transport de marchandise par mer est le contrat par lequel le transporteur s'engage à déplacer une marchandise entre deux ports moyennant le paiement d'un prix (le fret) par le chargeur ou les destinataire", Voir : VIALARD A, Droit maritime, P.U.F, Paris, 1997, p 367.

30- عرفت المادة 177 من القانون البحري الأردني عقد النقل على أنه " عقد يتعهد فيه الناقل لقاء أجرة، أن يوصل إلى مكان معين أمتعة أو بضائع، على أن ينقلها بطريق البحر في كل مدة السفر أو في بعضها"، أنظر: طالب حسن موسى، القانون البحري، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2004، ص 103.

القانون البحري رقم 10 لسنة 1994 من خلال المادة 214 منه³¹، خلافا للمشرع الجزائري الذي فرق بين المفهومين بموجب مواد قانونية مختلفة.

ثانياً: تعريف عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للاتفاقيات الدولية.

اختلف موقف اتفاقية هامبورج لسنة 1978 حول تعريف عقد النقل البحري للبضائع عن اتفاقية روتردام لسنة 2008، غير أن اتفاقية بروكسل لسنة 1924 لم تسعى إطلاقاً إلى تحديد تعريف عقد النقل وهو الأمر الذي سنوضحه كما يلي:

أ/ في اتفاقية بروكسل لسنة 1924.

لم تعرف معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن لسنة 1924 عقد النقل البحري للبضائع من خلال المادة الأولى منها و المخصصة لتحديد المقصود من المصطلحات المستعملة فيها، إلا أنها اكتفت بالنص في الفقرة (ب) من نفس المادة على أن " عقد النقل ينطبق فقط على عقود النقل المثبتة بسند شحن أو بأية وثيقة مماثلة تكون سند نقل البضائع بحراً، و كذلك ينطبق على سند شحن أو وثيقة مماثلة صادرة بسبب مشاركة إيجار السفينة ابتداء من الوقت الذي ينظم فيه هذا السند العلاقات بين الناقل و حامل سند الشحن " .

رغم الارتباط الشديد لمعاهدة بروكسل بموضوع النقل البحري للبضائع و خاصة أنها تسعى إلى توحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن، إلا أنها لم تتضمن أي تعريف له، و إنما اكتفت بتحديد نطاق تطبيقها و الذي يشمل عقود النقل البحري بموجب سندات الشحن أو بموجب وثيقة مماثلة تكون سند نقل البضائع بحراً، و هذا تماشياً مع هدف المعاهدة الرامي إلى وضع تنظيم قانوني للنقل بواسطة سندات الشحن و هذا ما أكدته الفقرة الثانية من المادة الخامسة من المعاهدة³² و التي تنص على أنه " و لا يسري أي حكم من أحكام المعاهدة الحالية على مشارطات إيجار³³ السفن. أما إذا صدرت

31- حسن عبد الله محمد العنسي، النظام القانوني لعقد النقل البحري في القانون اليمني، دراسة مقارنة مع الاتفاقيات الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة النيلين، السودان، 2007، ص 23.

32- أحمد محمود حسنى، النقل الدولي البحري للبضائع، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.ت.ن، ص 55.

33- تعرف مشاركة الإيجار على أنها عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يضع تحت تصرف المستأجر سفينة معينة صالحة للملاحة لمدة معينة مقابل أجر معين، و قد تتحدد مدة الإيجار برحلة أو عدة رحلات أو يكون الإيجار لمدة زمنية معينة، و كما يمكن أن تكون السفينة المؤجرة عارية تماماً أي دون تجهيز و قد تكون مجهزة بطاقتها و أدواتها و تموينها، و في هذا النوع من العقود فإن المؤجر قد يحتفظ بسلطاته الكاملة على السفينة أثناء مدة الإيجار، و قد تنتقل إلى المستأجر بعض من هذه السلطات أو كلها، أنظر: صلاح محمد المقدم،

سندات شحن في حالة سفينة تخضع لمشاركة إيجار فتسري أحكام المعاهدة الحالية على هذه السندات".

ب/ في معاهدة هامبورج لسنة 1978.

عرفت اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع لسنة 1978 عقد النقل من خلال الفقرة السادسة من المادة الأولى منها على أنه " عقد يتعهد الناقل بموجبه أن ينقل البضائع بطريق البحر من ميناء إلى آخر لقاء أجر، إلا أنه لأغراض هذه الاتفاقية لا يعتبر العقد الذي يشمل نقلًا بطريق البحر و كذلك نقلًا بوسيلة أخرى، عقد نقل بحري إلا في حدود تعلقه بالنقل بطريق البحر "

يشمل عقد النقل البحري في إطار معاهدة هامبورج اتفاق يتضمن التزام الناقل بنقل بضائع الشاحن من ميناء إلى آخر مقابل التزام هذا الأخير بدفع أجره الحمولة، و هذا دون النظر إلى الشكل الذي يفرغ فيه العقد، ذلك أن العبرة متصلة بوجود اتفاق بين الناقل و الشاحن حول نقل البضائع بحرا³⁴، و هذا خلافا لمعاهدة بروكسل التي اشترطت و حددت نطاقها في النقل بموجب سندات الشحن أو بأي وثيقة أخرى مماثلة فقط دون العقود الأخرى.

استبعدت معاهدة بروكسل نقل الحيوانات و النقل على سطح السفينة بموجب الفقرة (ج) من المادة الأولى منها، و التي عرفت مصطلح البضائع³⁵، غير أن محل عقد النقل في ضل قواعد هامبورج يغطي الحيوانات، و النقل على سطح السفينة طبقا للفقرة الخامسة من المادة الأولى منها³⁶.

مع هذا و بتمعن نص الفقرة السالفة الذكر يتضح أن نطاق عقد النقل البحري في مفهوم معاهدة هامبورج يشمل فقط المرحلة البحرية دون النقل الذي يتم عن طريق الأنهار و البحيرات و الطرقات و السكك الحديدية³⁷.

تتازع القوانين في سندات الشحن و مشارطات إيجار السفينة، دراسة مقارنة في القانون البحري، الدار الجامعية للطباعة و النشر، بيروت، د.ت.ن، ص 351.

34- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998، ص 32.
35- طبقا للفقرة ج من المادة الأولى من اتفاقية بروكسل فإنه تشمل البضائع " بضائع، تشمل الأموال و الأشياء و البضائع و المواد من أي نوع عدا الحيوانات الحية و المشحونات التي يذكر في عقد النقل أن نقلها يكون على ظهر السفينة و تكون قد نقلت فعلا بهذه الطريقة ".

36- أكدت الفقرة الخامسة من المادة الأولى من اتفاقية هامبورج على أنه " يشمل مصطلح البضائع الحيوانات الحية، و حيثما تكون البضائع مجمعة في حاوية أو منصة نقالة أو أداة نقل مماثلة أو مغلقة، تشمل البضائع أداة النقل أو مواد التغليف المذكورة إذا قدمها الشاحن".

غير أنه لم تتضمن اتفاقية هامبورج أي إشارة إلى المرسل إليه كطرف ثالث يتم غالبا عقد النقل البحري لحسابه.

ج/ في قواعد روتردام لسنة 2008.

عرفت الفقرة الأولى من المادة الأولى من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا و المعروفة بقواعد روتردام عقد النقل البحري على أنه " عقد النقل يعني عقدا يتعهد فيه الناقل بنقل بضائع من مكان إلى آخر، مقابل أجره نقل، و يجب أن ينص العقد على النقل بحرا، و يجوز أن ينص على النقل بوسائط نقل أخرى إضافة إلى النقل البحري " .

جاء تعريف عقد النقل البحري في إطار اتفاقية روتردام أوسع من حيث المضمون و أكثر وضوحا مقارنة بالتعريف الذي جاءت به اتفاقية هامبورج لسنة 1978، ذلك أنها عرفت عقد النقل البحري على أساسين متمثلين في: الأول أنه عقد يتعهد فيه طرفين (الناقل و الشاحن) على نقل بضائع، و الأساس الثاني على أن يتم النقل عن طريق البحر أي من ميناء إلى آخر أو النقل المتعدد الوسائط أو المتتابع بطريق البحر أو المختلط³⁸، أي النقل من مكان إلى آخر مروراً على البحر.

إلا أن اتفاقية روتردام لم تذكر هي الأخرى المرسل إليه كطرف ثالث في تنفيذ العقد و كصاحب الحق في البضاعة و لم تستبعد نقل الحيوانات و النقل على سطح السفينة كما هو الحال في ضل اتفاقية بروكسل.

ثالثا: التعريف الفقهي لعقد النقل البحري للبضائع.

أورد الفقهاء و الباحثون حول عقد النقل البحري العديد من التعاريف، و نأخذ على سبيل المثال أهم هذه التعاريف.

عرف الدكتور هاني دويدار عقد النقل البحري للبضائع على أنه " عقد النقل البحري للبضائع هو عقد بمقتضاه يلتزم شخص يسمى الناقل البحري بتغيير مكان بضائع بطريق البحر مقابل أجره " ³⁹، و عرفه الدكتور أحمد محمود حسني على أنه " عقد النقل البحري للبضائع هو العقد الذي يتعهد فيه

37- أحمد محمود حسني، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.ت.ن، ص 39.
38- يكون النقل المتعدد الوسائط أو المتتابع بطريق البحر أو المختلط في حالة عدم وجود خط ملاحه مباشر بين ميناء الشحن و ميناء التفريغ، و بالتالي فإن جزء من النقل يتم بطريق البحر و القسم الأخر يتم بطريق البر أو الجو، أنظر: إيلي صفا، أحكام التجارة البحرية، دار المنشورات الحقوقية، بيروت، 1993، ص 186، 187.

39- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، دار الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص 239.

الناقل سواء كان مالكا للسفينة أو مجهزها أو مستأجرها بأن ينقل شحنة ما من ميناء إلى آخر مقابل أجر⁴⁰.

و عرف الدكتور جيون بلوتي عقد النقل البحري⁴¹ على أنه:

" Le transport de marchandises par voie maritime est un contrat par lequel un chargeur (expéditeur ou auxiliaires) confier à un transporteur maritime une marchandise à transporter, contre rémunération d'un prix de transport appelé « fret ».

ما يلاحظ من خلال هذه التعاريف أنها ركزت على العناصر الأساسية للعقد التي تشمل الاتفاق بين الشاحن و الناقل المتضمن تعهد هذا الأخير على نقل بضائع الشاحن من ميناء إلى آخر مقابل أجر.

غير أنها لم تحدد أطراف تنفيذ العقد بدقة رغم أن الاتفاق يقع حقيقة بين الناقل و الشاحن، ذلك أن تنفيذ العقد لا يرتبط فقط بطرفيه، فغالبا ما يتدخل طرف ثالث و هو المرسل إليه بصفة شخص آخر غير الشاحن في تنفيذ العقد الذي أبرم لصالحه.

تتطبق عموما كل هذه الملاحظات على مختلف التعاريف المقدمة من طرف الفقهاء و الدارسون لعقد النقل البحري كما هو الأمر إلى التعريف المقدم من طرف الدكتور عدلى أمير خالد الذي عرفه على أنه " عقد النقل البحري للبضائع عقد يلتزم بموجبه الناقل بنقل البضائع من ميناء لآخر مقابل أجر يلتزم به الشاحن " ⁴².

من الصعب إيجاد تعريف دقيق و شامل على المستوى الفقهي لعقد النقل البحري ذلك أن مجمل التعاريف لم تأتي بذكر المرسل إليه كطرف ثالث في تنفيذ العقد و لم تسعى إلى تحديد وسيلة النقل و لم تحدد أيضا الطرف الذي يتحمل أجره النقل ذلك أنها يمكن أن تدفع من طرف المرسل إليه و ليس فقط التزام شخصي مرتبط بالشاحن.

40- أحمد محمود حسيني، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص 11.

41 - JEAN Belloti, Transport international des marchandise, gestion international, 3^{eme} édition, Vuibert, Paris, 2006, p 218.

42- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص 47.

مع كل هذا فإن التعريف الذي أتى به الدكتور أسيل باقر جاسم و الذي حاول تعريف عقد النقل البحري على أنه " عقد نقل البضائع بحرا هو عقد رضائي - يبرم بين مرسل البضاعة و الناقل - يلتزم بموجبه الناقل بنقل بضاعة معينة من ميناء الشحن إلى ميناء التفريغ و تسليمها إلى صاحب الحق في الاستلام لقاء أجرة يتفق عليها سالفا " هو تعريف أكثر شمولية و دقة في تحدد العناصر القانونية للعقد مقارنة بالتعاريف السالفة الذكر، إلا أنه لم يحدد وسيلة النقل البحري هو الآخر⁴³.

طبقا لكل ما سبق يمكن أن نعرف عقد النقل البحري على أنه ذلك العقد الذي يتعهد الناقل بموجبه بأن ينقل بضائع الشاحن المسلمة منه في ميناء الشحن بطريق البحر على متن سفينة إلى ميناء الوصل وتسلمها للمرسل إليه مقابل أجرة حمولة يدفعها الشاحن أو المرسل إليه.

الفرع الثاني:

خصائص عقد النقل البحري للبضائع

على ضوء التعاريف العديدة المقدمة لعقد النقل البحري للبضائع، يظهر للوهلة الأولى أنه لا يختلف من حيث خصائصه عن سائر العقود الأخرى، ذلك أنه عقد رضائي يبرم بين طرفين (الناقل البحري و الشاحن) و ينشأ لكل منهما التزامات تعاقدية متبادلة، إلا أن عقد النقل البحري قد يتطابق من حيث تسمية الخصائص مع غيره من العقود، إلا أنها تختلف من حيث المضمون⁴⁴، بالإضافة إلى أن لعقد النقل خصائص أخرى ينفرد بموجبها و لا تتميز بها سائر العقود الأخرى، و من أهمها أنه عقد تجاري (أولا) و أيضا عقد رضائي (ثانيا) و عقد معاوضة و وسيلة و نتيجة (ثالثا) و أخيرا هو عقد إذعان (رابعا).

أولا: عقد النقل البحري للبضائع عقد تجاري.

يعتبر القانون التجاري الجزائري⁴⁵ عقد النقل البحري للبضائع عقدا تجاريا بحسب الموضوع⁴⁶، هذا لأنه يرتبط برحلة بحرية عملا بنص الفقرة 20 من المادة 02 من القانون التجاري بنصها على أنه " يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه: - كل الرحلات البحرية ".

43- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 26.

44- أسيل باقر جاسم، نفس المرجع، ص 30.

45- الأمر رقم 75 - 59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري، الجريدة الرسمية عدد 101، الصادرة بتاريخ 19

ديسمبر 1975، المعدل و المتمم.

و يعد عقد النقل البحري في نفس الوقت عملا تجاريا بحسب الشكل، ذلك أنه مرتبط بالتجارة البحرية، وهذا ما تضمنته الفقرة 05 من المادة 03 من القانون التجاري⁴⁷، لذا يعتبر عقد النقل البحري عقدا تجاريا ذو تكييف مزدوج، فهو عمل تجاري بحسب الموضوع و بحسب الشكل.

لا يتخيل في مجال النقل البحري للبضائع أن يقوم الناقل بنقل البضائع على سبيل التبرع، فالنقل البحري من أهم الأعمال التجارية، و لاسيما أن الاستثمار فيه يكون بمبالغ باهظة تستهدف الحصول على الأرباح⁴⁸، فلذا يعد عقد النقل البحري عقدا تجاريا بالنسبة للناقل، و كما يعتبر في أغلب الأحيان تجاري بالتبعية بالنسبة للشاحن⁴⁹، ذلك أنه يقوم بإبرام هذا العقد في مشروع تجارته، إلا أنه قد لا يكون تجاري بالنسبة إليه في حالات ما إذا أبرم هذا العقد لأغراضه الشخصية.

لا يشترط لانعقاد عقد النقل البحري أي شرط شكلي، ذلك أنه ليس من العقود الشكلية التي تتطلب إجراءات معينة، فبالتالي لا تكون الكتابة شرط أو شكل إلزامي لانعقاده أو صحته، و لا يترتب عن إغفال صياغة العقد في وثيقة مثبتة له بطلانه، غير أن الكتابة شرط إلزامي لإثباته⁵⁰، و لما كانت الكتابة شرط لإثبات عقد النقل باعتباره عمل تجاري بحسب الموضوع و الشكل، فإنه نجد أن المشرع الجزائري قد خرج عن قاعدة حرية الإثبات المنصوص عليها في القانون الجاري من خلال المادة 30 منه⁵¹، و هذا لما يتضمنه من بيانات أساسية و جوهرية يستلزم الأمر تدوينها في وثيقة الشحن أو أية وثيقة أخرى - كما سنرى ذلك لاحقا-، و هذا حفظا على حقوق الأطراف، لأن مسألة إثبات وجود عقد النقل البحري و إثبات مضمونه لا يمكن الاطمئنان بشهادة الشهود أو القرائن في إثباته⁵²، و لذا ضيق

46- ZAHIA, Droit des transports, tome 01, O.P.U, Alger, 1991, p 59.

47- تنص الفقرة 05 من المادة 03 من ت.ت.ج على أنه " يعد عملا تجاريا بحسب شكله: - كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية....".

48- محمد محمود عابينة، المرجع السابق، ص 67.

49- أكد نص المادة 04 من ت.ت.ج على أنه " يعد عملا تجاريا بالتبعية: - الأعمال التي يقوم بها التاجر و المتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره، - الالتزامات بين التجار".

50- محمد محمود عابينة، المرجع السابق، ص 73.

51- حددت المادة 30 من ت.ت.ج الوسائل القانونية لإثبات العقود التجارية في كل من " يثبت كل عقد تجاري - بسندات رسمية - بسندات عرفية - بفاتورة مقبولة - بالرسائل - بدفاتر الطرفين - بالإثبات بالبينة أو أي وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها ".

52- محمود شحماط، الموجز في القانون البحري الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014، ص 171.

المشرع الجزائري من مجال إثبات العقد رغم أنه عقد تجاري نظرا لطبيعة العقد و هذا ما نصت عليه صراحة المادة 749 من ت.ب.ج 53.

ثانياً: عقد النقل البحري عقد رضائي.

يعد عقد النقل البحري للبضائع عقدا رضائيا يتم شفويا⁵⁴ بين الناقل و الشاحن، فينعقد بمجرد قبول الناقل على نقل البضاعة عن طريق البحر مقابل أجرة حمولة يدفعها الشاحن أو المرسل إليه و هو شخص ثالث، و لا يشترط لانعقاده أي شرط آخر، فهو ليس من العقود الشكلية التي تتطلب إجراء معين، و بالتالي فإن الكتابة ليست إلزامية لانعقاده، و إنما إلزامية لإثباته فقط، ذلك أن عقد النقل البحري عقد ينعقد بمجرد التقاء الإيجاب بالقبول بين الشاحن و الناقل⁵⁵.

يجب أن يكون الرضا خاليا من العيوب⁵⁶ و المتمثلة في الغلط و التدليس و الإكراه و الاستغلال⁵⁷، فينبغي أن تكون إرادة كل من الشاحن البحري و الناقل سليمة و غير معيبة، و يقع التراضي بتبادل الإيجاب و القبول بين الناقل و الشاحن حول كل عناصر و شروط العقد كخط الرحلة و مواعيدها و كذا البضاعة المراد نقلها من حيث نوعها و حجمها و وزنها و أجرة الحمولة... الخ.

لا يتوقف انعقاد عقد النقل البحري للبضائع على اتخاذ إجراء معين كإصدار وثيقة شحن و تسليمها للشاحن، فوثيقة الشحن البحري التي يصدرها الناقل البحري للشاحن و التي تتضمن كل أحكام عقد النقل البحري ينحصر دورها في إثبات العقد و لا يمتد إلى تكوينه⁵⁸، ففي حالة ما إذا قام الشاحن بتقديم تصريح لا يتضمن تحديدا دقيقا لأوصاف البضاعة، فانه لا يجعل العقد باطلا ، فقط أن الناقل لا يكون

53- تنص المادة 749 من ت.ب.ج على أنه " تشكل وثيقة الشحن الإثبات على استلام الناقل للبضائع التي ذكرت فيها بقصد نقلها عن طريق البحر و تعتبر أيضا كسند لحيازة البضائع و استلامها "

54- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 269.

55- محمود محمد عباينة، المرجع السابق، ص 73.

56 - ZAHIA, op.cit, p 64.

57- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ت.ن، ص 288.

58- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، المرجع السابق، ص 12.

مسؤولاً عن الأضرار الناجمة عن التصريحات الكاذبة، بشرط أن يثبت أنه لم يرتكب أي خطأ و هذا طبقاً للمادة 810 من نفس القانون⁵⁹.

ثالثاً: عقد النقل البحري عقد معاوضة و وسيلة و نتيجة:

يعد عقد النقل البحري للبضائع من العقود الملزمة للجانبين فهو عقد تبادلي و معاوضة⁶⁰، و يظهر هذا من خلال مجموعة الالتزامات التي تقع على الناقل و التي أساسها هي نقل البضاعة بحراً من ميناء إلى آخر، و في المقابل يلتزم الشاحن أو المرسل إليه بدفع أجره المحمولة المتفق عليها.

و من خصائص عقد النقل البحري للبضائع كذلك أنه عقد وسيلة و نتيجة على أساس أن الناقل البحري⁶¹ ملزم بوضع سفينة صالحة للنقل حسب المعطيات الفنية و التكنولوجيا اللازمة للنقل و التي تتناسب مع نوعية و كمية و وزن البضاعة المراد نقلها، بالإضافة إلى التزامه بوضع سفينة صالحة للملاحة من أجل تأمين أمنها و سلامتها حفاظاً على الأرواح و الأموال الموجودة عليها، لذا يعد عقد النقل البحري عقد وسيلة.

يلتزم أيضاً الناقل بالمحافظة على البضاعة أثناء النقل، و هي من أهم الالتزامات التي تشغل ذمته، مع العلم أنه يكون مسؤولاً عن كل هلاك أو تلف قد يلحق البضاعة أثناء نقلها، و لذا فإن الناقل ملزم ببذل عناية من وقت أخذه البضاعة على عاتقه إلى غاية إيصالها إلى ميناء الوصول و تسليمها إلى صاحب الحق في استلامها، و بهذا يكون عقد النقل البحري للبضائع عقد نتيجة مادام الناقل ملزم بتحقيق نتيجة و هي إيصال البضاعة إلى المرسل إليه كما استلمها فعلاً⁶².

رابعاً: عقد النقل البحري عقد إذعان:

من حيث الأصل يعد عقد النقل البحري للبضائع عقد رضائي ينعقد بتلاقي الإيجاب و القبول بين أطرافه، و من ثمة فمن المنطقي أن تكون شروط العقد محل المناقشة و المفاوضة فيما بين طرفيه، إلا أنه من الناحية العملية، يرى العديد من الدارسين لعقد النقل البحري أنه عقد من قبيل عقود الإذعان، و

59- أكدت المادة 810 من ت.ب.ج على أنه " لا يعد الناقل مسؤولاً عن الخسائر أو الأضرار التي تلحق بالبضاعة أو ما يتبعها، إذا ارتكب الشاحن بتعمد تصريحاً كاذباً بشأن نوعها أو قيمتها في وثيقة الشحن أو وثيقة أخرى مؤيدة للنقل "

60- محمود محمد عبابنه، المرجع السابق، ص 67.

61- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 32.

62- محمد فريد العريني، هاني دويدار، مبادئ القانون التجاري و البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000، ص 597.

من بينهم الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري و الذي اعتبر عقود النقل عموما و من بينها عقود النقل البحري من عقود الإذعان، ذلك أن القابل للعقد (الشاحن) لن يصدر قبله بعد مناقشة و مفاوضة محتوى عقد النقل، فللشاحن أن يتعاقد أو ينسحب و هذا دون أن تكون له أي إرادة في وضع شروط العقد⁶³.

و يرى بعض الباحثين أن الشروط الموضوعية لعقود النقل البحري بواسطة سندات الشحن تكون مدرجة بصفة مسبقة في وثيقة الشحن، و هذا لأنها وثائق تصدر على نسخ مطبوعة من الجهتين (pré-imprimée recto-verso)، على الجهة الأولى يتم نسخ البيانات المتعلقة بالأطراف و من الجهة الثانية يتم نسخ الشروط الموضوعية للعقد و التي تكون دائما مطبوعة بحروف صغيرة تجعل قراءتها بالعين المجردة أمر ليس بالسهل و هذا نظرا لتعدد هذه الشروط⁶⁴، و بذلك لا يكون بوسع الشاحن مناقشة أو مفاوضة هذه البيانات، إلا أن هذا الأمر يختلف لما يكون النقل بموجب مشاركة الإيجار، ذلك أنه في هذه الحالة يكون للشاحن مناقشة شروط عقد النقل، و أن صفة الإذعان قد خفت آثارها في ضوء المنافسة الدولية و تعدد شركات النقل⁶⁵.

إلا أنه في حالات خاصة و التي يكون فيها الشاحن في مركز اقتصادي أقوى تقع صفة الإذعان على الناقل، كما لو كان الشاحن جهة حكومية تتوفر على حجم كبير من المنقولات، فلا يجد الناقل أي سبيل آخر إلا القبول بالشروط التي يملها الشاحن، ذلك أن صفة الإذعان ترتبط بالقوة الاقتصادية للطرف⁶⁶، و هذا لأن هذه الأخيرة هي الحتمية التي تجعل أصحابها يملون شروطهم على الأطراف الأخرى، و في غالب الأحيان لا شك أن الناقلون البحريون يكونون في مثل هذا المركز بالنسبة للشاحن⁶⁷.

يعتبر عقد النقل البحري للبضائع رضائي ينعقد بمجرد تطابق الإرادتين و ذلك رغم وضوح الإذعان فيه⁶⁸، و الإذعان أمر واقعي و لا جدال فيه، و لكنه الإجحاف المحتمل الذي قد ينشأ هو الأمر الذي قد

63- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 229.

64- Pierre BONASSIES ,Christian SCAPEL, Droit maritime, L.G.D.J, Paris, 2006, p 603.

65- محمود محمد عباينة، المرجع السابق، ص 67.

66- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 273.

67- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، المرجع السابق، ص 12.

68- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 26.

يضر حقيقة بحقوق الطرف الضعيف في العلاقة العقدية، و لذا قيد المشرع الجزائري بالفعل هذه الحرية لما نص في المادة 811 من ت.ب.ج على أنه " يعد باطلا و عديم المفعول كل شرط تعاقدى يكون هدفه أو أثره المباشر أو غير مباشر إبعاد أو تخفيف المسؤولية أو النزول بالتعويض عن الحد المقرر فيها "، و هو الأمر نفسه الذي تضمنته الاتفاقيات الدولية المنظمة لعقد النقل البحري للبضائع و التي نصت على بطلان شروط الإغفاء أو التخفيف من المسؤولية و اعتبارها كأنها لم تكن.

المطلب الثاني:

عناصر عقد النقل البحري وإثباته

لا يختلف جوهر عقد النقل البحري للبضائع عن عقود النقل الأخرى من ناحية موضوع العملية العقدية، ذلك أنه عقد يتضمن تعهد الناقل بإيصال بضائع الشاحن عن طريق البحر من ميناء الشحن إلى ميناء التفريغ مقابل أجره يتولى الشاحن دفعها، غير أن عقد النقل البحري يركز على مقومات و عناصر تجعله يختلف عن عقود النقل الأخرى (الفرع الأول).

متى تم إبرام عقد النقل البحري صحيحا، فإنه يترتب آثار تترجم في مجموعة الالتزامات المتبادلة بين أطرافه، ذلك أنه عقد معاوضة⁶⁹، و يمكن أن تمتد هذه الالتزامات أيضا إلى الغير، ذلك أن عقد النقل البحري كثيرا ما يشهد تدخل طرف ثالث في تنفيذه و هو المرسل إليه الذي لا يكون شخص الشاحن.

لكن لكي يتمسك الأطراف بحقوقهم التي تنشأ بموجب العقد و الادعاء بها أمام الأطراف الأخرى أو أمام الجبهات القضائية، فإنه لا بد من إثبات وجود العقد و كذا كل الشروط المتفق عليها فيه بالرغم من أن عقد النقل البحري عقد رضائي و لا يشترط أي شرط لانعقاده لاسيما الكتابة (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

عناصر عقد النقل البحري

من الوهلة الأولى يتضح أن السفينة هي من العناصر المميزة لعقد النقل البحري، ذلك أنه ينفذ في بيئة بحرية، غير أنه يتميز بعناصر أخرى تجعله ينفرد عن عقود النقل الأخرى سنحددها

69- محمود محمد عبابنه، المرجع السابق، ص 67.

بعد التمعن في مختلف التعاريف المقدمة له ضمن القانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية و الفقه في كل من السفينة (أولا)، البضاعة (ثانيا)، أجرة النقل (ثالثا) و عملية النقل (رابعا) .

أولا : السفينة.

تعتبر السفينة من أهم العناصر المكونة و المميّزة لعقد النقل البحري للبضائع عن عقود النقل الأخرى سواء النقل البري أو الجوي، و مما لا شك فيه أن النقل البحري يجب أن يتم بوسيلة تتلاءم مع البيئة البحرية و التي تتمثل في السفينة، إلا أنه بالرجوع إلى مختلف التعاريف المقدمة لعقد النقل البحري، نجد أنها لم تحدد وسيلة النقل صراحة.

عرف المشرع الجزائري السفينة من خلال المادة 13 من ت.ب.ج على أنها " تعتبر سفينة في عرف هذا القانون كل عمارة بحرية أو آلة عائمة تقوم بالملاحة البحرية، إما بوسيلتها الخاصة أو إما عن طريق قطرها بسفينة أخرى أو مخصصة لمثل هذه الملاحة"، و كما عرفت اتفاقية بروكسل هي الأخرى السفينة على أنها " سفينة، يراد بها كل مركب مستعمل في نقل البضائع بحرا "، و هو نفس التعريف الذي أتت به اتفاقية روتردام لسنة 2008⁷⁰.

و عرفها الفقه على أنها كل منشأة عائمة مصممة للإبحار في البحر و تضمن بمعدات و طاقمها الخاص القيام بالمهمة المخصصة إليها⁷¹.

تعتبر السفينة في عقد استئجار السفينة محل عقد مشاركة الإيجار، في حين تعتبر السفينة في عقد النقل البحري وسيلة النقل، فالعقد الأول ينصب محتواه على السفينة بينما عقد النقل البحري ينصب محتواه على البضاعة⁷².

70- نصت الفقرة 25 من المادة الأولى من اتفاقية روتردام على أنه " السفينة، تعني أي مركب يستعمل في نقل البضائع بحرا " .

71 - « Toute construction flottante conçue pour naviguer en mer et y assurer, avec armement et un équipage qui lui sont propres, le service auquel elle est affectée », Voir : VINCENT Philippe, Droit de la mer, groupe de boeck, Belgique, 2008, p 13.

72 - Fatima BOUKHATMI, " Une distinction remise en question, contrat d'affrètement et contrat de transport ", Rev. Le phare, n° 20/ 2000, p 04.

يمكن أن يكون الناقل مالكا للسفينة أو مستأجرا لها، إلا أنه بغض النظر إلى صفته أو مركزه فهو ملزم بتوفير سفينة صالحة للملاحة و جد ملائمة لتنفيذ عملية النقل المتفق عليها، و كما يجب أن تتوفر على كافة شهادات الملاحة اللازمة، طبقا لنص المادة 189 من ت.ب.ج.⁷³.

في حالة ما إذا أصبحت السفينة غير صالحة للملاحة البحرية أثناء الرحلة، فإنه يمكن للناقل استبدال السفينة المتفق عليها بسفينة أخرى تتميز بنفس المواصفات و القدرات الواجب توفرها لإتمام الرحلة البحرية، و أثناء عملية تغيير السفينة يلتزم الناقل البحري ببذل كل العناية التامة و العادية من أجل عدم إلحاق الأضرار و الخسائر بالبضاعة، و في حالة ما إذا لحقت أضرار بالبضاعة و أثبت الناقل أنه بذل كل العناية التامة من أجل تفادي الأضرار و الخسائر فإنه تنفى مسؤوليته⁷⁴.

ثانيا: البضاعة.

تعتبر البضاعة المراد نقلها، موضوع و ركن العقد و من أهم عناصره، ذلك أنه لا يمكن الحديث عن عقد النقل البحري للبضائع دون أن يكون محل العقد هي البضاعة، لذا يستوجب الأمر وجودها أثناء إبرام العقد حتى يتسنى للأطراف الاتفاق حول كل العناصر المتعلقة بها و تحديدها بشكل واضح.

حددت معاهدة بروكسل مصطلح البضائع من خلال الفقرة 03 من المادة الأولى على أنها تشمل الأموال و الأشياء و البضائع و المواد من أي نوع كانت عدا الحيوانات و المشحونات التي يذكر في عقد النقل أن نقلها يكون على سطح السفينة أو تكون قد نقلت فعلا بهذه الطريقة.

ما يلاحظ على هذا التعريف أن معاهدة بروكسل اعترافا القصور في تحديد المقصود من البضائع، ذلك أنها استثنيت الحيوانات الحية⁷⁵ و البضائع التي تشحن على ظهر السفينة، و لعل مثلا، من أسباب استبعاد تطبيق أحكام الاتفاقية على نقل الحيوانات الحية هو أن هذه الأخيرة لا تبقى في

73- تنص المادة 189 من ت.ب.ج على أنه " كل سفينة تقوم بأعمال الملاحة البحرية، يجب أن تحمل على متنها شهادات الملاحة المسلمة من قبل السلطات الإدارية البحرية.

و هذه الشهادات المخصصة للسفينة حسب نوع الملاحة التي تقوم بها السفينة و هي:

أ- شهادة الجنسية.

ب- دفتر البحارة.

ج- رخصة أو بطاقة المرور."

74 - VIALARD A, op. cit, p 393.

75 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 594.

مكانها و إنما تتحرك و تحتاج إلى رعاية خاصة و كذلك بالنظر إلى المخاطر التي تترتب على نقلها بحكم طبيعتها، إلا أن الحيوانات الأخرى كالمحار و القواقع التي تنقل في صناديق أو في طرود مغلقة فيخضع نقلها إلى نصوص المعاهدة⁷⁶.

غير أن اتفاقية هامبورج و خلافا لاتفاقية بروكسل، يتسع فيها المقصود من البضائع ليشمل الحيوانات الحية و تشمل كذلك أدوات النقل أو مواد التغليف و هذا طبقا للفقرة 05 من المادة الأولى منها⁷⁷.

جاء المقصود بالبضائع في اتفاقية روتردام أكثر شمولية و اتساعا من الاتفاقيتين، ليشمل كل ما يتعهد الناقل البحري بنقله بمقتضى عقد النقل البحري للبضائع من سلع و بضائع و كل الأشياء أيا كان نوعها⁷⁸، و يتضح من التعريف أن اتفاقية روتردام تشمل كل البضائع، أي كل ما يمكن للسفينة نقله.

لم يحدد المشرع الجزائري المقصود من البضائع بموجب القانون البحري، إلا أنه أخضع نقل المواد الخطيرة بحرا للقواعد البحرية الدولية من خلال المادة 801 مكرر 01 من القانون البحري، و كما أكد أيضا من خلال المادة 801 مكرر 02⁷⁹ أنه يجب أن يجرى نقل المواد الغذائية الموجهة للاستهلاك البشري أو الحيواني وفقا للمقاييس و الشروط الدولية.

و يجب أن تحدد البضاعة محل عقد النقل البحري بشكل واضح و دقيق ضمن وثيقة الشحن البحري بناء على تصريحات الشاحن طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة 753 من ت.ب.ج، و مع هذا يكون الشاحن ضامنا صحة هذه البيانات، و إلا عدا مسؤولا عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالناقل و الناتجة عن تصريحاته الكاذبة طبقا للفقرة الثانية من نفس المادة.

76- أحمد محمود حسنى، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص 85.

77- عرفت الفقرة 05 من المادة الأولى من اتفاقية هامبورج البضائع على أنها " يشمل مصطلح البضائع الحيوانات الحية و حيثما تكزن البضائع مجمعة في حاوية أو مصنعة نقالة أو أداة نقل مماثلة، أو مغلقة، تشمل البضائع أداة النقل أو مواد التغليف المذكورة إذا قدمها الشاحن".

78- عرفت اتفاقية روتردام المقصود من البضائع من خلال الفقرة 24 من المادة 01 على أنها " (البضائع) تعني ما يتعهد الناقل بنقله بمقتضى عقد النقل من سلع و بضائع و أشياء، أيا كان نوعها، و هي تشمل مواد الرزم و أي معدات و حاويات لا يوفرها الناقل أو لا توفر نيابة عنه".

79- تنص المادة 801 مكرر 02 من ت.ب.ج على أنه " يجب أن يجرى نقل المواد الغذائية الموجهة للاستهلاك البشري أو الحيواني وفقا للمقاييس و الاستعمالات و الممارسات البحرية الدولية الموصى بها".

ثالثاً: أجرة النقل.

يقصد بأجرة النقل المبلغ النقدي الذي يدفعه الشاحن أو المرسل إليه للناقل مقابل نقله للبضاعة، أو هي المكافأة التي يتلقاها الناقل مقابل قيامه بالتزاماته، و هذا ما تضمنته الفقرة 28 من المادة الأولى من اتفاقية روتردام⁸⁰.

بخلاف عنصر البضاعة فإن أجرة النقل لا تعد ركن من أركان عقد النقل البحري للبضائع، هذا و لأنه يمكن أن يتم النقل مجاناً دون أن يغير من طبيعة العقد⁸¹.

كقاعدة عامة فإن الشاحن هو الملتزم الأصلي بالوفاء بأجرة الحمولة⁸²، باعتبارها من الالتزامات الرئيسية الواقعة على ذمته بموجب عقد النقل البحري طبقاً للمادة 738 من ت.ب.ج و التي تنص على أنه " يتعهد الناقل بموجب عقد نقل البضائع عن طريق البحر بإيصال بضاعة معينة من ميناء إلى ميناء آخر ويتعهد الشاحن بدفع المكافأة له و المسماة أجرة الحمولة "، و هذا ما أكدته أيضاً الفقرة الأولى من المادة 797 من نفس القانون بنصها على أنه " تترتب على الشاحن أجرة الشحن أو الحمولة و التي حدد مقدارها و كيفية دفعها بموجب اتفاق الأطراف ".

إلا أن هذا لا يعني أن دفع أجرة النقل هو التزام شخصي مرتبط فقط بالشاحن، لأنه يجوز لطرفي عقد النقل البحري الاتفاق على خلاف ذلك، و أن يتولى المرسل إليه دفع هذه الأجرة عند الوصول و هذا أكدته المادة 791 من ت.ب.ج بنصها على أنه " يترتب على استلام البضائع من المرسل إليه دفع أجرة الحمولة إذا كان دفعها واجبا عند الوصول و كل مبلغ آخر يمكن أن يطالب به الناقل بموجب وثيقة الشحن أو بموجب وثيقة نقل أخرى " و هذا ما تضمنته أيضاً الفقرة الثانية من المادة 797 من نفس القانون⁸³.

80- نصت الفقرة 28 من المادة الأولى من اتفاقية روتردام على المقصود من أجرة النقل، فعرفتها على أنها " (أجرة النقل) تعني الأجر المستحق دفعه إلى الناقل مقابل نقل البضائع بمقتضى عقد النقل".

81- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص 239.

82- Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 669.

83- أكدت أيضاً الفقرة الثانية من المادة 797 من ت.ب.ج بأنه يمكن أن يكون المرسل إليه مديناً بأجرة النقل بنصها على أنه " و في حالة وجوب دفع الأجرة في مكان الوصول، عد المرسل إليه مديناً كذلك إذا قبل باستلام البضائع ".

لأطراف العقد الحرية الكاملة في طريقة تحديد مقدار أجرة النقل، طبقاً لنص الفقرة 02 من المادة 797 من ت.ب.ج التي تقر أن أجرة النقل تحدد طبقاً لاتفاق الأطراف⁸⁴، وإذا سكت الأطراف على تحديد الأجرة، فتحدد بالعرف أو بالقياس على أجرة المثل وقت التعاقد⁸⁵، إلا أنه غالباً ما يتفق الطرفان على أن يكون استحقاق أجرة النقل عند الشحن⁸⁶، و معنى ذلك أن الشاحن يتولى دفع أجرة النقل مسبقاً قبل قيام الناقل بتقديم خدمته.

يتم تحديد أجرة النقل على أساس وزن الشحنة أو على أساس حجمها، و يمكن تحديدها أيضاً عن كل وحدة من البضائع المنقولة عند اختلافها و تعددها⁸⁷ و كما يمكن تحديدها على أساس وحدات البضاعة المشحونة كالسيارات، أو على أساس القيمة فيما يخص نقل البضائع الثمينة كالمجوهرات و السبائك و اللوحات الفنية⁸⁸.

ما تجدر الإشارة إليه أنه هناك خلط أو غموض في مواد القانون البحري الجزائري المتعلقة بدفع أجرة الحمولة، فمن جهة نصت المادة 738 منه على أن الشاحن هو الملتزم الرئيسي بدفع أجرة الحمولة و هو المبدأ، إلا أنه بالرجوع للمادة 791 ألزمت المرسل إليه بدفع أجرة الحمولة إذا قبل استلام البضائع و مع اتفاق الشاحن و الناقل على استحقاق الأجرة في ميناء الوصول.

و من جهة أخرى نصت الفقرة الثانية من المادة 797 على إلزام المرسل إليه بدفع الأجرة في حالة وجوب دفعها في مكان الوصول و مع قبول استلامه للبضائع، و بذلك نجد أن المشرع أعاد صياغة المادة 791 إلا أنه في المادة 797 أضاف عبارة " عد المرسل إليه مدينا كذلك".

هذا التباين في الأحكام المتعلقة بدفع أجرة النقل هو الذي يخلق نوع الغموض، ذلك أن الناقل البحري تارة يفهم أن الشاحن هو الملتزم الأصلي بدفع له أجرة النقل في حالة استحقاقها في ميناء الشحن (المادة 738)، و تارة أخرى يفهم أن المرسل إليه هو الملتزم بالأجرة في حالة استحقاقها في ميناء

84- نص المشرع من خلال الفقرة الأولى من المادة 797 من ت.ب.ج على أنه " تترتب على الشاحن أجرة الشحن أو الحمولة و التي حدد مقدارها و كيفية دفعها بموجب اتفاقية الأطراف ".

85- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص 62.

86- أحمد محمود حسنى، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص 185.

87- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، المرجع السابق، ص 263.

88- مصطفى طمال طه، مبادئ القانون البحري، المرجع السابق، ص 226.

الوصول، و تارة أخرى يفهم أن الدفع يكون بالتضامن بينهما (بين الناقل و المرسل إليه) بموجب المادة 797 من ت.ب.ج.

رابعاً: عملية النقل:

تعد عملية النقل من أهم عناصر عقد النقل البحري، و هو الغرض الأساسي الذي يسعى إليه أطراف العقد، و من الالتزامات الرئيسية التي تقع على الناقل⁸⁹، و هذا ما أكدته المادة 738 من ت.ب.ج.⁹⁰، و هو العنصر الذي نستخلصه أيضاً من نص الفقرة (ب) من المادة الأولى من اتفاقية بروكسل و الفقرة السادسة من المادة الأولى من اتفاقية هامبورج و كذا الفقرة الأولى من المادة الأولى من اتفاقية روتردام.

إن المقصود من عملية النقل هو تغيير مكان البضاعة و توصيلها من ميناء الشحن إلى ميناء التفريغ⁹¹، و يلتزم الناقل أثناء قيامه بعملية النقل بالعديد من الالتزامات المرتبطة بهذا العنصر، فيلتزم بإجرائه (النقل) في الوقت و بإتباع خط السير المتفق عليه⁹²، غير أنه في حالة عدم وجود اتفاق مسبق بين الطرفين على الطريق الواجب إتباعه، فيلتزم بإتباع الطريق العادي⁹³، و في حالة عدم معرفة أو عدم تمكنه من الطريق العادي يلتزم بإتباع خط السير الأقصر و الأكثر أماناً⁹⁴.

عند الحديث عن عملية النقل كعنصر من عناصر عقد النقل، يستدعي منا الأمر أن نتطرق أيضاً إلى التزامات الناقل المتعلقة ببذل كل العناية اللازمة من أجل وضع سفينة صالحة للملاحة البحرية و تزويدها بالتسليح و التجهيز و جعلها مستعدة لاستقبال البضاعة، و كل هذا من أجل إتمام عملية النقل

89- مصطفى كمال طه، القانون البحري الجديد، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1995، ص 266.

90- أكدت المادة 738 من ت.ب.ج على أنه " يتعهد الناقل بموجب عقد نقل البضائع عن طريق البحر بإبصال بضاعة معينة من ميناء إلى ميناء آخر"،

91- علي حسن يونس، أصول القانون البحري، مطبعة المدني، القاهرة، د.ت.ن، ص 50.

92- RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, Droit maritime, 12^e edition, Dalloz, Paris, 1997, p 331.

93- طبقاً لنص الفقرة 01 من المادة 775 من ت.ب.ج فإنه " يجب أن تنقل البضائع في مدة مناسبة بالطريق المبلغ أو المتفق عليه و في حالة عدم تحديده، فبالطريق العادي".

94 - Martine REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, 2^{ème} édition, pédone, Paris, 1993, p 339.

بكل أمان كما تستلزم ذلك المادة 770 من ت.ب.ج.⁹⁵ و الفقرة الأولى من المادة 03 من اتفاقية بروكسل.

يلتزم أيضا الناقل ببذل العناية التامة بالبضاعة محل النقل أثناء شحنها و رصها وتثبيتها طبقا للمادة 773 من ت.ب.ج.⁹⁶، إلى غاية إيصالها إلى ميناء التفريغ، أين يلتزم كذلك بموجب المادة 780 من نفس القانون⁹⁷ بفك و إنزال البضاعة بالعناية التامة - كما سنرى ذلك لاحقا-.

الفرع الثاني:

إثبات عقد النقل البحري

يعد عقد النقل البحري من العقود الرضائية الغير الشكلية، بحيث ينعقد صحيحا بتلاقي الإيجاب و القبول بين الشاحن و الناقل، لذا لا تعد الكتابة شرط انعقاده أو صحته و إنما شرط لإثباته.

باعتبار أن عقد النقل البحري من العقود التجارية، يتم من حيث المبدأ إثباته بجميع طرق الإثبات المنصوص عليها ضمن المادة 30 من ت.ب.ج، غير أن المشرع الجزائري قد انحاز عن قاعدة حرية الإثبات في مسألة إثبات مضمون عقود النقل البحري.

من جهة أخرى لا يوجد أي مانع من إفراغ العقد في وثيقة خاصة تعرف بوثيقة الشحن البحري، ليتم إثبات العقد بموجبها، غير أن الواقع العملي فرض على المتعاملون الاقتصاديون ضرورة استخدام وثائق أخرى للنقل، و هذا بالرغم من أن البعض منها لا تؤدي نفس دور وثيقة الشحن البحري⁹⁸.

95- تنص المادة 770 من ت.ب.ج على أنه " يتعين على الناقل قبل بدأ الرحلة، السهر على العناية اللازمة بما يأتي:
أ - وضع السفينة في حالة صالحة للملاحة، ب - تزويدها بالتسليح و التجهيز و التموين بشكل مناسب، ج - تنظيف و ترتيب و وضع جميع أقسام السفينة التي ستوضع فيها البضائع و جعلها بحالة جيدة لاستقبالها و نقلها و حفظها "

96- ينص المشرع الجزائري في المادة 773 من ت.ب.ج على أنه " يقوم الناقل بالعناية التامة على تحميل و رص البضاعة و صيانتها و نقلها و حراستها و يخص البضائع بعناية عادية حسب الاتفاق بين الأطراف و حسب أعراف ميناء التحميل. و إذا اقتضت عناية خاصة بالبضائع، يجب أن يبلغ الشاحن عن ذلك و أن يبلغ ذلك كتابيا على البضائع إذا أمكن".

97- نص المشرع الجزائري في المادة 780 من ت.ب.ج على أنه " بعد وصول السفينة إلى مكان الوصول المتفق عليه، يبدأ الناقل بمعطيات فك و إنزال البضائع بنفس العناية حسب ما جاء في المادة 773 أعلاه، المتعلقة بتحميل البضائع و مع مراعات أعراف ميناء التفريغ "

98- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 38.

إن بيان وسائل أو طرق إثبات عقد النقل بما يحتويه له أهمية بالغة، و له علاقة مباشرة بفهم مضمون موضوع الدراسة، و لذا سنحاول حصر هذه الوثائق في وثيقة الشحن البحري (أولا) باعتبارها وثيقة مهمة في الموضوع ثم نتطرق إلى الوسائل الأخرى لإثبات العقد (ثانيا) كما يلي :

أولاً: إثبات عقد النقل بوثيقة الشحن البحري.

لا تعد وثيقة الشحن البحري عقد النقل ذاته⁹⁹، و إنما إثبات له بما يتضمنه من بيانات متعلقة بالعقد.

بعد استلام الناقل للبضائع محل النقل، يتعين عليه أو على ممثله، أن يقوم بتزويد الشاحن بوثيقة الشحن البحري بناء على طلب هذا الأخير، و هو ما أكدت عليه الفقرة الثالثة من المادة 3 من اتفاقية بروكسل، و الفقرة الأولى من المادة 14 من اتفاقية هامبورج، و المادة 35 من اتفاقية روتردام، و المادة 748 من ت.ب.ج¹⁰⁰.

إذن، يتوقف صدور وثيقة الشحن على طلب الشاحن، ذلك أن الناقل غير ملزم بإصدارها رغم أنها تتضمن كافة شروط و بنود العقد، لاسيما تحديد البضائع الواجب نقلها و عناصر الرحلة و مقدار أجرة الحمولة الواجب دفعها.

من خلال هذا العنصر سنتعرض لبيان تعريف وثيقة الشحن البحري و إظهار وظائفها كأداة لإثبات عقد النقل البحري.

أ/ تعريف وثيقة الشحن البحري:

رغم أهمية وثيقة الشحن في مجال النقل البحري للبضائع، إلا أن هناك اختلاف في التعاريف المقدمة لها من قبل التشريعات الداخلية للدول، و هناك من التشريعات التي لم تعرفها إطلاقاً بل اكتفت ببيان وظائفها فقط (أولا)، أما على الصعيد الدولي فلا يختلف الحال عن التشريعات الداخلية للدول،

99- ARNAUD MONTAS: Droit maritime, Vuibert, Paris, 2012, p 177.

100- أكدت المادة 784 من ت.ب.ج على أنه " بعد استلام البضائع يلتزم الناقل البحري أو ممثله بناء على طلب الشاحن، بتزويده بوثيقة الشحن البحري تتضمن قيوداً بهوية الأطراف و البضائع الواجب نقلها و عناصر الرحلة الواجب إتمامها و أجرة الحمولة الواجب دفعها "

هذا ولأنها اختلفت هي الأخرى في تعريف الوثيقة، و كما نجد هناك اتفاقيات لم تعرفها (ثانيا) و هو الأمر الذي فتح المجال للفقهاء للمبادرة في ذلك (ثالثا).

1- على مستوى التشريعات الوطنية للدول.

لم يعرف المشرع الجزائري وثيقة الشحن¹⁰¹، رغم أنه خصص لها الفصل الثاني من الباب الثالث من الكتاب الثاني في القانون البحري الجزائري، إلا أنه اعتبرها من خلال المادة 749 من ت.ب.ج.¹⁰² على أنها الوثيقة التي تشكل الإثبات على قيام الناقل باستلام البضائع، و أيضا سندا لحيازة الناقل للبضائع المذكورة فيها.

ألزم المشرع الجزائري الناقل بموجب المادة 748 من نفس القانون¹⁰³ على إصدار وثيقة الشحن متى طلب منه ذلك الشاحن، و هذا ما يعني أن الناقل غير ملزم بإصدار هذه الوثيقة إلا بطلب من الشاحن.

خلافًا للمشرع الجزائري، هناك من التشريعات التي عرفت وثيقة الشحن البحري، منها التشريع الأردني الذي عرفها من خلال المادة 200 منه¹⁰⁴، و شاركت التشريع الأردني في هذا الاتجاه تشريعات عربية عديدة أخرى مثل المادة 197 من القانون البحري السوري، و المادة 200 من القانون البحري اللبناني¹⁰⁵ و التي جاء فيها تعريف الوثيقة مطابقا للتعريف الوارد في المادة 200 من القانون البحري الأردني.

ما يعيب هذه التعاريف أنها تجاهلت الدور الرئيسي و الحقيقي لوثيقة الشحن البحري كإثبات لعقد النقل البحري، و هناك من التشريعات التي قدمت تعريف شامل لوثيقة الشحن يتضمن الوظائف التقليدية

101 - ZAHl.A, op.cit, p 77.

102- نص المشرع في المادة 749 من ت.ب.ج. على أنه " تشكل وثيقة الشحن الإثبات على استلام الناقل للبضائع التي ذكرت فيها بقصد نقلها عن طريق البحر و تعتبر أيضا كسند لحيازة البضائع و استلامها " .

103- نص المشرع في المادة 748 من ت.ب.ج. على أنه " بعد استلام البضائع، يلتزم الناقل أو من يمثله، بناء على طلب الشاحن، بتزويده بوثيقة شحن تتضمن قيودا بهوية الأطراف و البضائع الواجب نقلها و عناصر الرحلة الواجب اتمامها و أجرة الحمولة الواجب دفعها " .

104- عرفت المادة 200 من التشريع الأردني وثيقة الشحن البحري على أنها " إن وثيقة الشحن هي سند بالبضائع الموسوقة يعطيه الريان، و تنظم على ثلاث نسخ نسخة للواسق (الشاحن)، و ثانية للمرسل إليه، و ثالثة للريان "، أنظر: عادل علي المقدادي، القانون البحري، مكتبة دار الثقافة، عمان، 2002، ص 97.

105- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 278.

التي تقوم بها الوثيقة، كالمشرع العراقي الذي عرف وثيقة الشحن من خلال المادة 72 من خلال قانون النقل على أنها مستند يثبت عقد النقل و قرينة على تسلم الناقل للشيء محل النقل بالحالة التي ذكرت به، و يعطي حامله المخول قانونا الحق بتسليم الشيء¹⁰⁶.

2- على مستوى الاتفاقيات الدولية:

عرفت اتفاقية هامبورج سند الشحن من خلال الفقرة 07 من المادة 01 على أنها " وثيقة تثبت انعقاد عقد النقل و تلقي الناقل البضائع أو شحنه لها، و يتعهد الناقل بموجبها بتسليم البضائع مقابل استرداد الوثيقة، و ينشأ هذا التعهد عن وجود نص في الوثيقة يقضي بتسليم البضائع لأمر شخص مسمى، أو تحت الإذن، أو لحاملها " ¹⁰⁷.

إلا أن اتفاقية روتردام عرفت مستند النقل بموجب الفقرة 14 من المادة الأولى¹⁰⁸ منها و اعتبرته المستند الذي يصدره الناقل، و الذي يثبت تسلم الناقل أو الطرف المنفذ للبضائع، و كإثبات أيضا لوجود عقد نقل أو يحتوي عليه، و جاء هذا التعريف أكثر وضوحا و شمولية مقارنة بالتعريف الوارد في اتفاقية هامبورج، و كما جاءت أيضا بتعريف مستند النقل القابل للتداول و الغير قابل للتداول بموجب الفقرتين 14 و 15 على التوالي من نفس المادة¹⁰⁹.

على خلاف ما كان منتظر من اتفاقية بروكسل، فإنها لم تعرف السند على الرغم من أن أهدافها الأساسية هي توحيد بعض القواعد الخاصة بسندات الشحن، و بالتالي كان من الأفضل على واضعوها أن يعرفوا السند قبل التفصيل فيه¹¹⁰.

106- عبد القادر حسين العطير. نفس المرجع، ص 278.

107- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 32.

108- اعتبرت اتفاقية روتردام بموجب الفقرة 14 من المادة الأولى منها مستند النقل على أنه " (مستند النقل) يعني المستند الذي يصدره الناقل، بمقتضى عقد النقل، و الذي:

أ_ يثبت تسلم الناقل أو الطرف المنفذ البضائع بمقتضى عقد النقل،

ب_ و يثبت وجود عقد للنقل أو يحتوي عليه "

109- ميزت اتفاقية روتردام من خلال تعريف مستند النقل القابل للتداول و مستند النقل الغير قابل للتداول بموجب الفقرتين 14 و 15 من المادة الأولى، و اعتبرت مستند النقل القابل للتداول أنه المستند الذي يدل فيه بعبارة لأمر أو بعبارة قابل للتداول أو بعبارة أخرى ملائمة، و أن لا يجب أن يتضمن صراحة عبارة غير قابل للتداول أو ليس قابلا للتداول، بينما ذكرت مستند النقل الغير قابل للتداول و الذي هو المستند الذي لا يكون قابلا للتداول .

110- بسام عاطف المهتار، معاهدة بروكسل و تعديلاتها لتوحيد بعض القواعد المتعلقة ببوالص الشحن، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، لبنان، 2006، ص 33.

3- على المستوى الفقهي:

لقد أورد الفقه و الدارسون لعقد النقل البحري العديد من التعاريف لوثيقة الشحن البحري، إلا أنها اختلفت باختلاف الزوايا التي عرفوها منها، و من أهمها نجد:

أعتبر أحد الباحثين لعقد النقل أن سند الشحن هو:

« le connaissance est le support documentaire principal du contrat de transport maritime ».¹¹¹

و عرفها أيضا أحد الباحثين حول عقد النقل على أنها:

« Le connaissance est le document du contrat de transport maritime ».¹¹²

و عرفها البعض الآخر أنها عبارة عن إيصال يحرره ريان السفينة المنقول عليها البضاعة، و يسلمه للشاحن كدليل على استلامه البضاعة و شحنه لها على السفينة¹¹³.

و اعتبر البعض الآخر سند الشحن على أنه عقد نقل يلتزم بمقتضاه أحد طرفيه و هو الناقل بأن ينقل بطريق البحر بضاعة الطرف الآخر الذي هو الشاحن مقابل أجر معين¹¹⁴.

ما يلاحظ على هذه التعاريف أنها اختلفت في تعريف سند الشحن البحري، و ذلك باختلاف الزاوية التي تعرف بها الوثيقة، فمنهم من اعتبر سند الشحن عبارة عن إيصال لإثبات استلام الناقل للبضاعة و شحنها على السفينة، إلا أن سند الشحن لا يعد مجرد وثيقة أو إيصال لإثبات تسلم البضاعة و شحنها فقط، إلا أنه يعد كذلك إثباتا لعقد النقل بكل ما يتضمنه، إلا أنه لا يمكن اعتبار سند الشحن عقد النقل في حد ذاته كما أظهره الدكتور صلاح الدين المقدم، ذلك أن سند الشحن يعد إثباتا لوجود عقد النقل بما يتضمنه من بيانات متعلقة به فقط، و يمثل أيضا حيازة البضاعة المشحونة على السفينة¹¹⁵.

111 - ARNAUD MONTAS, op. cit, p 176.

112 - Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit, p 345.

113- حسين النوري، سند الشحن، مكتبة عين الشمس، القاهرة، 1973، ص 02.

114- صلاح محمد المقدم، المرجع السابق، ص 169.

115- محمد السيد الفقى، المرجع السابق، ص 313.

ب/ دور وثيقة الشحن البحري في إثبات عقد النقل البحري.

تعتبر وثيقة الشحن من المستندات الأساسية و الرئيسية في مجال النقل البحري¹¹⁶، بالنظر إلى الوظائف العديدة و الهامة التي تؤديها، إلى جانب البيانات الجوهرية التي تتضمنها، و كل هذا يجعلها تتفرد عن أي وثيقة نقل بديلة أو مماثلة في مجال النقل البحري.

يلتزم الناقل البحري (أو ممثله) طبقا للمادة 748 من القانون البحري¹¹⁷ بتسليم الشاحن وثيقة الشحن بناء على طلبه، تتضمن البيانات المقدمة كتابة من طرفه¹¹⁸، على إثر تسلّم الناقل للبضائع.

تؤدي وثيقة الشحن البحري العديد من الوظائف وأهمها، أنها تمثل أداة لإثبات عقد النقل البحري بكل ما يتضمنه من بيانات، أي إثبات للعقد بأجمله، إلى جانب أنها تمثل وصل استلام البضاعة من طرف الناقل و تعد أداة تمثل حيازة البضاعة المبيّنة فيها و تقوم مقام البضاعة¹¹⁹.

تعتبر وثيقة الشحن طبقا للمادة 749 من ت.ب.ج أداة لإثبات استلام الناقل البضاعة المبيّنة فيها، فهي تثبت واقعتين و هما، الأولى تسلّم البضاعة من قبل الناقل و الثانية أن الناقل تسلّم البضاعة مطابقة للمواصفات التي جاءت في الوثيقة¹²⁰.

اعتبر الأستاذ « René RODIERE » أن من المواصفات الأساسية لوثيقة الشحن، أنها تعد أداة لإثبات أن الناقل استلم البضاعة المبيّنة فيها¹²¹، و هو الأمر الذي أكدته بصريح العبارة الفقرة 14 من المادة الأولى من اتفاقية روتردام¹²² التي نصت صراحة على أن وثيقة الشحن تعني السند الذي

116 - ZAHl.A, op.cit, p 80.

117- تقابلها المادة 14 من اتفاقية هامبورج، الفقرة 03 من المادة 03 من اتفاقية بروكسل و المادة 30 من اتفاقية روتردام.
118- تنص الفقرة الأولى المادة 753 من ت.ب.ج على أنه " تدرج بيانات البضائع ضمن وثيقة الشحن على أساس التصريح الكتابي للشاحن".

119 - VIALARD A, op. cit, p 378 - 387.

120- تنص المادة 749 من ت.ب.ج على أنه " تعد وثيقة الشحن الموضوعة طبقا لأحكام هذا الفصل، ثابتة بالقرينة، بالنسبة لإستلام البضاعة من قبل الناقل في الحالة و الكمية المبيّنة في الوثيقة،.....".

121 - « Le connaissance fait preuve que le capitaine a reçu la marchandise qui la d'écrit et c'est la mission propre et la fonction d'origine du connaissance », Voir : René RODIERE, Droit maritime, 8^{ème} édition, DALLOZ, Paris, 1979, p 338.

122 - تنص الفقرة 14 من المادة الأولى من اتفاقية روتردام على أنه " مستند النقل، يعني المستند الذي يصدره الناقل، بمقتضى عقد النقل، و الذي :

يصدره الناقل البحري بمقتضى عقد النقل البحري و الذي يثبت تسلم الناقل أو الطرف المنفذ البضائع بمقتضى عقد النقل، و تقابلها الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من اتفاقية بروكسل¹²³، و الفقرة الأولى من المادة 14 من اتفاقية هامبورج.

إلى جانب كون وثيقة الشحن البحري، أداة لإثبات تسلم الناقل البضائع على النحر الذي وردت فيها، فإنها تعد أيضا أداة لحيازة البضائع، و تمثيلها¹²⁴، وهو الأمر المؤكد بموجب المادة 749 من ت.ب.ج.

اعتبر أيضا الأستاذ « ARNAUD Mantas » وثيقة الشحن البحري أنها البضاعة¹²⁵، بحيث يعتبر حامل وثيقة الشحن البحري حائز للبضاعة، غير أنها تعتبر حيازة معنوية و ليست مادية¹²⁶، ذلك أن الشاحن عندما يقوم بتسليم البضاعة للناقل البحري يكون قد تخلى على العنصر المادي أو السيطرة المادية للحيازة، بينما يبقى الشاحن الحائز القانوني للبضاعة و إن كان لا يمكن أن يتصرف فيها ماديا¹²⁷.

مع كل هذا، فإن وثيقة الشحن البحري تعد دليل كتابي و كافي لإثبات وجود عقد نقل مبرم بين الشاحن و الناقل¹²⁸، إلا أنه لا تعد وثيقة الشحن البحري بمثابة العقد¹²⁹، لأن عقد النقل البحري يتم إبرامه قبل صدور وثيقة الشحن البحري.

إن وثيقة الشحن البحري قبل كل شيء هي وثيقة نقل بحري، و تصدر متضمنة كل العناصر الجوهرية و الأساسية، فهي تتضمن بيانات متعلقة بالأطراف، السفينة، عناصر الرحلة، الإماءات الضرورية، و مبلغ أجرة النقل، و تتضمن أيضا التزامات الطرفين، و هذا ما أكدته المادة 36 من اتفاقية

(أ) يثبت تسلم الناقل أو الطرف المنفذ البضائع. بمقتضى عقد النقل،....."

123- تنص الفقرة 3 من المادة الثالثة من اتفاقية بروكسل على أنه " على الناقل أو الريان أو وكيل الناقل، بعد استلام البضائع و أخذها في عهده، أن يسلم إلى الشاحن بناء على طلب الشاحن، سند شحن يتضمن مع بياناته المعتادة البيانات"

124 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit, p 323.

125 - « Le connaissance est donc la marchandise », Voir : ARNAUD MONTAS, op. cit, p 179.

126- عادل علي المقدادي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 100.

127- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، د.ب.ن، 2006، ص 207.

128 - Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit, p 350.

129 - ARNAUD MONTAS, op. cit, p 177.

روتريدم، و المادة 752 من القانون البحري¹³⁰ التي ألزمت الناقل البحري على تضمين وثيقة الشحن البيانات المتعلقة بالبضاعة، و تقابلها الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من اتفاقية بروكسل، و المادة 15 من اتفاقية هامبورج.

ثانياً: إثبات عقد النقل البحري بوسائل أخرى.

أدت العديد من العوامل، منها ازدياد سرعة السفن و الناقلات البحرية و تطور وسائل المناولة المينائية إلى ظهور صعوبات في مجال النقل البحري، كوصول السفن إلى الميناء قبل وصول وثائق الشحن إلى المرسل إليهم و هذا ما يشكل عائقاً لديهم عند تسلم البضاعة، و كل هذه الصعوبات أدت بالمتعاملين الاقتصاديين إلى خلق و استخدام وثائق نقل أخرى، و إن كانت البعض منها لا تؤدي نفس وظائف وثيقة الشحن، إلا أنها أداة لإثبات عقد النقل البحري¹³¹.

و هناك العديد من الوثائق المتعلقة بعقد النقل البحري، و سنتناول دراسة الوثائق الأكثر استعمالاً كما يلي:

أ/ أمر التسليم:

لأوامر التسليم العديد من التسميات ومنها إذن التسليم¹³² أو رخصة التسليم¹³³، و هو الآخر مستند النقل البحري شأنه شأن وثيقة الشحن، و أعتبر الأستاذ REMOND-GOUILLOUD أمر التسليم أنه شق أو جزء من وثيقة الشحن البحري و يمثل أيضاً جزء من البضاعة التي تمثلها وثيقة الشحن، و كما أنه يؤدي نفس الوظيفة التي تؤديها وثيقة الشحن في البضاعة التي يمثلها¹³⁴.

130- تنص المادة 752 من ت.ب.ج على أنه " يجب أن تتضمن وثيقة الشحن من جملة ما يجب تشتمل عليه:

- أ- العلامات الرئيسية و الضرورية للتعريف بالبضائع على الحالة المقدمة فيها كتابياً من قبل الشاحن قبل البدء بتحميل هذه البضائع، إذا كان طبع و ختم هذه العلامات واضحاً و بأي شكل كان و على كل قطعة من البضائع أو تحزيمها.
- ب- عدد الطرود و الأشياء و كميتها و وزنها كما قدمت كتابة من قبل الشاحن، و ذلك حسب كل حالة.
- ج- الحالة و التكييف الظاهران للبضاعة "

131- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 88.

132- أحمد محمود حسنى، عقد النقل البحري في القانون الجديد الصادر بالقانون رقم 8 سنة 1990، المرجع السابق، ص 33.

133- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 88.

134 - Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit, p 360.

تستعمل أوامر التسليم في النقل البحري للبضائع كوسيلة لتجزئة البضاعة التي تمثلها وثيقة الشحن الواحدة، و أصبحت أوامر التسليم مستعملة كثيرا في نقل الحبوب و الغلال، و قد أظهر العمل البحري ثلاثة أنواع من أوامر التسليم¹³⁵.

النوع الأول هي أوامر التسليم التي يوقعها البائع وحده، و هو المستند الذي يصدر من طرف حامل وثيقة الشحن البحري، أو يصدر من طرف البائع الثاني حامل لأمر التسليم و الذي يرغب هو الآخر في تجزئة البضاعة التي اشتراها من حامل وثيقة الشحن البحري، أما النوع الثاني هي أوامر التسليم التي يوقعها الناقل، و هي الأوامر الموقعة من الناقل لفائدة الشاحن مقابل استرداد الناقل لوثيقة الشحن لتحل محلها الأوامر، أما النوع الثالث هي أوامر التسليم الموقعة من طرف وكيل الحمولة، و تصدر الأوامر في هذه الحالة لما يكون تسليم البضائع عن طريق توزيعها على عدة مرسلين إليهم.

يعرف وكيل الحمولة على أنه كل شخص طبيعي أو معنوي يلتزم مقابل أجر بموجب وكالة من طرف الشاحن أو أي شخص آخر ذو حق عل البضاعة باستلام البضاعة باسم و لحساب موكله، و دفع أجرة النقل عن البضاعة إذا كانت مستحقة و توزيع البضائع على المرسل إليهم، و هذا ما أشارت إليه المادة 621 من القانون البحري الجزائري.

ففي هذه الحالة يقوم وكيل الحمولة بإمضاء أوامر التسليم مقابل استرجاعه لوثائق الشحن البحري من قبل المرسل إليهم¹³⁶.

باعتبار أن أمر التسليم جزء من وثيقة الشحن البحري و يمثل جزء من البضاعة التي تمثلها وثيقة الشحن و كما أنه يتضمن نفس مضمونها¹³⁷، بالإضافة إلى أنه يخضع حامل أمر التسليم لنفس الشروط و البنود المقررة في وثيقة الشحن¹³⁸، فإن أمر التسليم وثيقة تقوم مقام وثيقة الشحن في إثبات عقد النقل في كل جوانبه.

135- أحمد محمود حسنى، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص 59.

136 - بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 90-91.

137 - René RODIERE, Droit maritime, 8^{ème} édition, op. cit, p 349.

138 - Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit, p 360.

ب/ رسالة النقل البحري:

تشبه رسالة النقل كثيرا وثيقة الشحن من حيث الشكل، إلا أنها تحمل عبارة (« la lettre de transport maritime »)¹³⁹ في ديباجتها بدلا من عبارة (« connaissance »)، أما من حيث المضمون فإنها تؤدي نفس وظيفتي وثيقة الشحن، فهي إثبات لعقد النقل البحري، و تعتبر أيضا إيصال لاستلام البضائع من قبل الناقل، إلا أن رسالة النقل البحري لا تمثل البضائع محل عقد النقل، و بالتالي غير قابلة للتداول و كما أنه لا يجوز التنازل عن البضاعة بموجبها¹⁴⁰.

مهما يكن شكل رسالة النقل فهي وثيقة نقل بحري للبضائع¹⁴¹، و تعتبر أيضا إيصال بالبضائع يتضمن شروط عقد النقل، و مستعملة بصفة عامة بين البائع و المشتري الذي يكون سبق التعامل بينهما في عدة مرات، ففي هذه الحالة فإن الشاحن البحري لا يلتزم بإصدار وثائق قابلة للتداول¹⁴².

ج/ وثيقة الشحن الإلكترونية:

إن صيغة شروط و بنود عقد النقل البحري تتنوع إلى كتابة عادية على ورق أو تكون كتابة إلكترونية في صورة رسالة بيانات، و لقد عرفت الفقرة 18 من المادة الأولى من اتفاقية روتردام¹⁴³ وثيقة الشحن الإلكترونية و التي سمتها سجل النقل الإلكتروني على أنها المعلومات الواردة في رسالة واحدة أو أكثر يصدرها الناقل بوسيلة اتصال الكترونية بمقتضى عقد النقل البحري.

يمكن تعريف وثيقة الشحن الإلكترونية على أنها رسالة بيانات تتضمن مجموعة من المعلومات موقعة من الناقل تفيد استلامه للبضاعة محل عقد النقل¹⁴⁴.

139- La lettre de transport maritime (LTM).

140 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p.p 634, 635.

141 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit, p 325.

142- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 99.

143- تنص الفقرة 18 من المادة الأولى من اتفاقية روتردام لسنة 2008 على أنه " سجل النقل الإلكتروني، يعني المعلومات الواردة في رسالة واحدة أو أكثر يصدرها الناقل بوسيلة اتصال إلكترونية بمقتضى عقد النقل..... و التي:

أ- تثبت تسليم الناقل أو الطرف المنفذ للبضائع بمقتضى عقد النقل،

ب- وتثبت وجود عقد النقل أو تحوي عليه "

144- محمد إبراهيم موسى، سندات الشحن الإلكترونية بين الواقع و المأمول، دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع، الإسكندرية، 2005، ص

أضافت المادة الأولى الفقرة 18 من الاتفاقية أن سجل النقل البحري الإلكتروني يثبت تسلم الناقل أو الطرف المنفذ للبضائع، و يثبت أيضا وجود عقد نقل بحري للبضائع مبرم بين الناقل و الشاحن.

فوثيقة الشحن الإلكتروني شأنها شأن وثيقة الشحن، فهي الأخرى أداة لإثبات عقد النقل البحري إلى جانب اعتبارها إيصال لاستلام البضائع من قبل الناقل¹⁴⁵ و لها أيضا حجية كاملة في الإثبات فيما بين طرفيها، و حجية بالنسبة للغير، و تشكل دليلا على وجود عقد النقل البحري و شروطه¹⁴⁶.

المبحث الثاني:

تمديد أطراف تنفيذ عقد النقل البحري للبضائع

بالرجوع إلى مختلف التعاريف المقدمة لعقد النقل البحري للبضائع ضمن الاتفاقيات الدولية و القوانين الداخلية للدول بما فيها القانون البحري الجزائري¹⁴⁷ إلى جانب الفقه، فكلها تجمع في أن عقد النقل البحري هو عقد يبرم بين شخصين هما الناقل من جهة و الشاحن من جهة أخرى.

فالناقل يلتزم بنقل بضائع الشاحن و مقابل ذلك يلتزم هذا الأخير بدفع أجرة النقل¹⁴⁸، إلا أن آثار العقد تمتد غالبا إلى شخص ثالث و هو المرسل إليه الذي يبرم عقد النقل لصالحه و الذي يكون له حق مباشر اتجاه الناقل للمطالبة بالبضاعة محل العقد في ميناء الوصول¹⁴⁹.

ينشأ عقد النقل في أساسه بين الناقل و الشاحن فقط¹⁵⁰، لذا لا يمكن للمرسل إليه (لما يكون شخص ثالث) أن يكون طرفا فيه، ذلك أنه لم يشارك و لم يبرم أي اتفاق مع الناقل، إلا أنه تكون له حقوق و التزامات اتجاه أطراف عقد النقل بما فيه الشاحن أيضا.

إن المرسل إليه قد يكون الشاحن بحد ذاته أو يكون شخص آخر غيره، و في حالة ما إذا لم يكن المرسل إليه هو الشاحن، فمن المنطقي أن تكون هناك علاقة تعاقدية مسبقة بينهما

145 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 636.

146 - محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 74.

147 - أكدت المادة 738 من ت.ب.ج على أنه "يتعهد الناقل بموجب عقد نقل البضائع عن طريق البحر بإيصال بضاعة معينة من ميناء إلى ميناء آخر و يتعهد الشاحن بدفع المكافأة له و المسماة أجرة الحمولة"، و تقابلها الفقرة السادسة من المادة الأولى من اتفاقية هامبورج، و الفقرة الأولى من المادة الأولى من اتفاقية روتردام.

148 - محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 327.

149 - مصطفى كمال طه، مبادئ القانون البحري، الدار الجامعية، د.ب.ن، 1989، ص 199.

150 - هشام فرعون، المرجع السابق، ص 168.

(علاقة تجارية مثلا)¹⁵¹، و من ثم تنشأ له حقوق عند تنفيذ العقد، و ما تجدر الإشارة إليه أن كل من الشاحن و المرسل إليه يعتبرون من أصحاب الحق في البضاعة.

إن تحديد الأطراف المنفذة لعقد النقل ذات أهمية كبيرة لتحديد و ضبط دائرة الحقوق و الالتزامات المترتبة عليه، و سنتناول تحديد و دراسة أطراف التنفيذ في كل من الناقل البحري باعتباره الطرف الأول في العقد (المطلب الأول)، و أصحاب الحق في البضاعة المحددة في كل من الشاحن الذي يعد الطرف الثاني في العقد و مرسل البضاعة، بالإضافة إلى المرسل إليه الذي هو الطرف الثالث المتدخل في تنفيذ العقد، و الذي يتعاقد مع الشاحن (المطلب الثاني)¹⁵².

المطلب الأول:

الناقل البحري للبضاعة

يتجسد جوهر عقد النقل البحري في نقل و تحريك بضاعة معينة من ميناء إلى آخر يفصلهما مجال جغرافي واسع¹⁵³، و غالبا ما تعهد هذه العملية إلى ناقل متخصص يتولى نقلها¹⁵⁴.

قد يكون الناقل البحري شخصا طبيعيا و قد يكون شخصا معنويا، لاسيما أن الغالب عملا هو توكيل أعمال النقل إلى شركات متخصصة تمتلك أساطيل بحرية ضخمة و رؤوس أموال كبيرة تمكنها من تحمل أعباء التزاماتها¹⁵⁵.

يعرف الناقل البحري على العموم أنه ذلك الطرف الذي قد يكون مالك السفينة أو مستأجرها مجهزة أو دون تجهيز و الذي يبرم عقد النقل البحري مع الشاحن من أجل نقل بضائع هذا الأخير و توصيلها إلى ميناء الوصول¹⁵⁶.

151- محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 310.

152 - JEAN Belloti, op. cit, p 218.

153- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، المرجع السابق، ص 252.

154- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 43.

155- أسيل باقر جاسم، نفس المرجع، ص 43.

156- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 168.

و يكون غالبا في مجال النقل البحري للبضائع ما يتطلب تنفيذ عملية النقل البحري من قبل أكثر من ناقل واحد، فيجرى إبرام عقد النقل بين الشاحن و الناقل يسمى بالناقل المتعاقد، و من ثم يعهد هذا الأخير بتنفيذ عملية النقل عن طريق ناقل آخر يسمى الناقل الفعلي¹⁵⁷.

لما أصبحت شخصية الناقل البحري على صفتين مختلفتين، استدعي منا الأمر تحديد صفة كل من الناقل المتعاقد (الفرع الأول) و الناقل الفعلي (الفرع الثاني)، و هذا مع التعرض إلى دور كل منهما في تنفيذ عقد النقل البحري.

الفرع الأول:

تعريف الناقل المتعاقد

باعتبار أن الناقل البحري المتعاقد طرفا أساسيا ومهما في عقد النقل، و كما أن توضيح صفته من النقاط الأساسية لبلوغ تحديد الأطراف المنفذة لعقد النقل، استدعي منا الأمر إلقاء نظرة على مجمل التعاريف المقدمة له على المستوى التشريعي، سواء في القانون البحري الجزائري (أولا) أو في الاتفاقيات الدولية (ثانيا)، أو على المستوى الفقهي (ثالثا)، مع إظهار نقاط الاختلاف و التباين و تحديد معالمه في إطار عقد النقل البحري على النحو التالي:

أولا: تعريف الناقل المتعاقد وفقا للقانون البحري الجزائري:

لم يعرف المشرع الجزائري الناقل البحري المتعاقد صراحة، إلا أنه يعتبر ناقلا كل من يدرج اسمه في وثيقة الشحن¹⁵⁸ حتى و لو أنه لم يساهم في عملية النقل، بغض النظر عما إذا كان مستأجرا للسفينة بهيكلها (المادة 730 من ت.ب.ج)، أو مستأجر لها لمدة معينة (المادة 701 من نفس القانون) أو على أساس الرحلة (المادة 651 من نفس القانون) أو مالكا لها، هذا من جهة.

و من جهة أخرى، و في حالة ما إذا لم يذكر اسم الناقل في وثيقة الشحن البحري أو ذكر بشكل غير دقيق أو غير صحيح، فإنه طبقا للمادة 754¹⁵⁹ من نفس القانون يكون مجهز السفينة¹⁶⁰ هو

157- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 315.

158 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètement et transport, les contrats de transport de marchandises, tome 02, Dalloz, Paris, 1968, p 23.

159- تنص المادة 754 من ت.ب.ج على أنه " إذا لم يذكر اسم الناقل في وثيقة الشحن، عد مجهز السفينة التي تحمل البضاعة على متنها هو الناقل، و كذلك الحال عندما يذكر اسم الناقل في وثيقة الشحن بشكل غير دقيق أو غير و صحيح".

الناقل، و هو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 09 جويلية 1989، المتضمن أن عدم ذكر اسم الناقل بوضوح في وثيقة الشحن البحري فإن مجهز السفينة يعد هو الناقل و يكون مسؤولاً عن النقل، و من ثم القضاء بما يخالف ذلك يعد خرقاً للقانون¹⁶¹.

بالاستعانة بنص المادة 738¹⁶² من ت.ب.ج التي عرفت عقد النقل البحري، يمكن تعريف الناقل المتعاقد، على أنه كل طرف يبرم عقد النقل البحري مع الشاحن بأي صفة كان سواء كان مالكا للسفينة أو مستأجراً لها من أجل إيصال بضاعة الشاحن نحو ميناء الوصول.

ثانياً: تعريف الناقل المتعاقد وفقاً للاتفاقيات الدولية:

لقد اختلفت كل الاتفاقيات الدولية سواء اتفاقية بروكسل و اتفاقية هامبورج و اتفاقية روتردام في تعريف الناقل المتعاقد كما يلي:

أ/ في اتفاقية بروكسل لسنة 1924.

جاء تعريف الناقل البحري حسب الفقرة الأولى من المادة الأولى من اتفاقية بروكسل على أنه " الناقل يشمل مالك السفينة أو مستأجرها المرتبط بالشاحن بعقد نقل"، و يستشف من هذا التعريف أن الاتفاقية عرفت الناقل المتعاقد على أنه الطرف الذي تربطه علاقة تعاقدية مع الشاحن، و لا يشترط فيه أن يكون مالكا للسفينة فقط، فقد يكون مستأجراً، فالعبارة من التعريف هو أنه يعد ناقلاً متعاقداً كل طرف متعاقد مع الشاحن دون النظر إلى صفته بالنسبة إلى السفينة.

إلا أنه من الناحية العملية تبرز بعض المشاكل عند تأجير السفينة فيما يتعلق بتحديد شخص الناقل، و ذلك عندما يقوم المستأجر أثناء إبرمه لعقد النقل البحري للبضائع و يصدر سند الشحن يحمل اسم مالك السفينة¹⁶³، فهل يعد مالك السفينة في هذه الحالة ناقلاً أم لا ؟.

160- تنص المادة 572 من ت.ب.ج على أنه " يعتبر مجهزاً، كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم باستغلال السفينة على اسمه إما بصفته مالكا للسفينة و إما بناء على صفات أخرى تخوله الحق باستعمال السفينة ".

161- قرار المحكمة العليا (العرفة التجارية و البحرية) الصادر بتاريخ 9 جويلية 1989، ملف رقم 39957، المجلة القضائية، عدد 1، 1991، ص 71.

162- تنص المادة 738 من ت.ب.ج على أنه " ينعهد الناقل بموجب عقد نقل البضائع عن طريق البحر بإيصال بضاعة معينة من ميناء إلى ميناء آخر و يتعهد الشاحن بدفع المكافأة له و المسماة أجرة الحمولة ".

163- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 70.

في هذا الإطار يرى الدكتور أحمد محمود حسنى أنه وفقا لتعريف الناقل الذي جاءت به اتفاقية بروكسل فإنه يكون مستأجر السفينة مسؤولا بالتضامن مع مالك السفينة عن عدم صلاحية السفينة للملاحة البحرية لما تكون عدم الصلاحية هي السبب في الأضرار التي لحقت بالبضائع و بالتالي مالك السفينة هو ناقل متضامن مع الناقل المستأجر اتجاه الشاحن¹⁶⁴ و هو الأمر الذي نسانده على أساس أن مالك السفينة تربطه علاقة تعاقدية مع الشاحن، على أساس أن عقد النقل البحري تم إبرامه من طرف الشاحن مع مالك السفينة و يعد ناقلا متعاقدا، و من جهة أخرى إن وثيقة الشحن التي تملئ شروط العقد صادرة باسم مالك للسفينة، و مع هذا يعتبر الناقل مستأجر السفينة هو الناقل الفعلي و بالتالي يكون مسؤولا بالتضامن مع مالك السفينة - كما سنرى ذلك لاحقا - .

ب/ في اتفاقية هامبورج لسنة 1978.

من أجل بلوغ النقائص المتعلقة بتعريف الناقل المتعاقد، جاءت اتفاقية هامبورج لإدراكها، فعرفت الناقل من خلال الفقرة الأولى من المادة الأولى منها على أنه "يقصد بمصطلح الناقل كل شخص أبرم عقدا أو أبرم باسمه عقد مع شاحن لنقل البضائع بطريق البحر"¹⁶⁵.

يتبين من الوهلة الأولى أن هذا التعريف أكثر وضوحا مقارنة مع التعريف الذي جاءت به اتفاقية بروكسل، حيث حدد بدقة الناقل البحري المتعاقد و جعله كل شخص يبرم العقد بنفسه مع الشاحن أو بالاستعانة بشخص آخر لإبرامه مع الشاحن، و بذلك لا يكون مالك السفينة في حالة استئجارها إلى أحد الناقلين (ناقل مستأجر) مسؤولا بالتضامن مع المستأجر الذي تعاقد مع الشاحن، في حالة ما إذا لم يرد اسم المالك في وثيقة الشحن البحري بصفة ناقل، و بالتالي لا يكون لمالك السفينة صفة الناقل البحري ذلك أنه لم يبرم أي عقد مع الشاحن.

ج/ في اتفاقية روتردام لسنة 2008.

عرفت اتفاقية روتردام بموجب الفقرة الخامسة من المادة الأولى منها الناقل المتعاقد على أنه " الناقل، يعني الشخص الذي يبرم عقد النقل مع الشاحن"، بذلك تكون كل من الاتفاقيات سواء هامبورج أو روتردام قد حددتا بشكل واضح تعريف الناقل المتعاقد، و الذي يمكن الرجوع عليه بدعوى المسؤولية.

164- أحمد محمود حسنى، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص 52.

165- كمال حمدى، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 30.

ثالثاً: التعريف الفقهي للناقل المتعاقد:

يعتبر الدكتور أحمد محمود حسنى الناقل البحري على أنه المجهز الذي يستغل سفينة لحسابه الخاص في نقل بضائع الغير، سواء كان مالكا أو مستأجرا، و هذا ما نستخلصه من المادة 196 من القانون البحري المصري التي عرفت الناقل¹⁶⁶.

و عرف الدكتور عدلى أمير خالد الناقل المتعاقد على أنه ذلك الطرف الذي يقوم بنقل البضائع بحرا على سفينة قد تكون مملوكة له و قد يكون مستأجرا لها مجهزة أو غير مجهزة¹⁶⁷، و عرف البعض الآخر الناقل المتعاقد على أنه ذلك الطرف الذي يبرم عقد النقل، و يتعهد للشاحن بتنفيذه، و يكون مسؤولا عن الهلاك أو التلف الذي يلحق بالبضاعة أو التأخر في تسليمها، و هذا بغض النظر عما إذا قام بتكليف ناقل آخر بإنجاز النقل كله أو جزء منه¹⁶⁸.

قد يكون الناقل البحري شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، إلا أن الملاحظ عمليا يكون الناقلون أشخاصا معنوية تتمثل في شركات تملك أساطيل بحرية ضخمة و رؤوس أموال كبيرة يمكنها من تحمل أعباءها و التزاماتها، و بالإضافة إلى ذلك قد يكون الناقلون من أشخاص القانون العام أو من أشخاص القانون الخاص، غير أن هذا الأمر لا يختلف بالنسبة إلى الشاحن الذي قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا أيضا¹⁶⁹.

يكون الناقل المتعاقد هو المسئول الأول عن الهلاك أو التلف الذي يلحق بالبضاعة، غير أن اتفاقية هامبورج تعطي الشاحن الحق في رفع دعواه ضد الناقل الفعلي¹⁷⁰ عن ما أصاب بضاعته لما تكون في عهده طبقا للفقرة الثالثة من المادة 10 منها - كما سنوضحه لاحقا -.

166- أحمد محمود حسنى، عقد النقل البحري في القانون الجديد الصادر بالقانون رقم 8 سنة 1990، المرجع السابق، ص.ص 13، 15.

167- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، ص 48.

168 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, les contrats de transport de marchandises, op. cit, p 327.

169- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص.ص 43، 45.

170- أحمد محمود حسنى، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، المرجع السابق، ص 36.

الفرع الثاني:

تعريف الناقل الفعلي

يظهر الناقل الفعلي في عقد النقل البحري للبضائع إلى جانب الناقل المتعاقد، لما يعهد هذا الأخير إلى الناقل الفعلي تنفيذ عملية نقل كلها أو جزء منها، لذا حددت اتفاقية روتردام ما يمكن أن يلتزم به الناقل الفعلي بمقتضى عقد النقل البحري اتجاه الناقل المتعاقد¹⁷¹، و بالإضافة إلى ذلك حددت أيضا الطرف المنفذ بكل وضوح و الذي يجب أن لا تكون له علاقة مباشرة أو غير مباشرة مع الشاحن أو المرسل إليه¹⁷²، خلافا لاتفاقية هامبورج فإنها لم تحدد من جهتها الالتزامات التي يمكن أن توكل إلى الناقل الفعلي، أو علاقة هذا الأخير أو صفته بالنسبة للشاحن أو المرسل إليه كما هو محدد في ضل اتفاقية روتردام.

تتطلب عملية النقل البحري في العديد من الأحيان أن تتم من قبل ناقلين أو أكثر، فعادة ما تنفذ العملية من قبل ناقل متعاقد و ناقل فعلي، و ذلك لما يكون عقد النقل مبرم بين الشاحن مع الناقل، و من ثم يعهد هذا الأخير بتنفيذ كل عملية النقل أو جزء منها إلى ناقل آخر ثاني يسمى الناقل الفعلي¹⁷³.

فالناقل الفعلي هو الناقل الذي يعهد إليه الناقل المتعاقد بتنفيذ كل عملية النقل أو يعهد إليه تنفيذ جزء منها¹⁷⁴.

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى بيان صفات أو حالات تعدد الناقلين، أو إلى بيان مفهوم الناقل الفعلي أو الناقل المتعاقد و التمييز بينهما بموجب القانون البحري، بخلاف المشرع المصري الذي أجاز بموجب الفقرة الأولى من المادة 243 من قانون التجارة البحرية للناقل المتعاقد أن يعهد بتنفيذ عملية النقل البحري كلها أو جزء منها إلى ناقل آخر و هو الناقل الفعلي ما لم يوجد اتفاق على غير ذلك، مع بقاء

171- تنص الفقرة أ من البند 06 من المادة الأولى من اتفاقية روتردام على أنه " (الطرف المنفذ) يعني أي شخص غير الناقل يؤدي أو يتعهد بان يؤدي أيا من واجبات الناقل بمقتضى عقد النقل ...، متى كان ذلك الشخص يتصرف، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، بناء على طلب الناقل أو تحت إشراف الناقل أو سيطرته ".

172- تنص الفقرة ب من البند 06 من المادة الأولى من اتفاقية روتردام على أنه " و لا يشمل (الطرف المنفذ) أي شخص يستعين به، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، الشاحن ...".

173- محمود محمد عبابنه، المرجع السابق، ص 71.

174- هاني محمد دويدار، إشكالات تسليم البضائع في ضل قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1996، ص 89.

الناقل المتعاقد مسؤولاً اتجاه الشاحن عن جميع الأضرار و الخسائر التي قد تلحق بالبضاعة أثناء تنفيذ عملية النقل¹⁷⁵.

و أضافت نفس الفقرة أن الناقل الفعلي يكون مسؤولاً عن الأضرار و الخسائر التي قد تلحق بالبضاعة أثناء وجودها في عهده¹⁷⁶، أي تكون مسؤوليته عن البضاعة بالتزامن مع الناقل المتعاقد في إطار الجزء من النقل المعهود إليه من قبل الناقل المتعاقد اتجاه الشاحن، و هو نفس الموقف الذي اتخذته القانون الفرنسي لعام 1966 رغم أن فرنسا لم تصادق على اتفاقية هامبورج، إلا أنه تضمنت هذا النوع من النقل¹⁷⁷.

يتضح مما سبق أن المشرع المصري يهدف بموجب المادة السالفة الذكر إلى التفرقة بين الناقل المتعاقد الذي يبرم عقد النقل مع الشاحن، و حينما يقوم الناقل المتعاقد بتحويل إلى ناقل آخر بتنفيذ جزء من عملية النقل أو كلها إلى ناقل ثاني فعلي، و كما تهدف هذه المادة إلى التمييز بين مسؤولية كل طرف أثناء تنفيذ عملية النقل، و هو الأمر الذي يوضح أمور النقل البحري من حيث الواقع، و اعتبر المشرع المصري أن مسؤولية الناقلين تكون بالتزامن بين الناقل الفعلي و المتعاقد عن كل الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة في الشق الذي تدخل فيه الناقل الفعلي¹⁷⁸.

لم تشر و لم تعرف اتفاقية بروكسل الناقل الفعلي¹⁷⁹، بخلاف اتفاقية هامبورج التي أشارت للناقل الفعلي بموجب المادة الأولى و العاشرة و الحادية عشر منها، فعرفته بموجب الفقرة الثانية من المادة الأولى على أنه " كل شخص عهد إليه الناقل بتنفيذ نقل البضائع أو بتنفيذ جزء من هذا النقل، و

175- محمود محمد عبابنه، المرجع السابق، ص 71.

176- تنص الفقرة الأولى من المادة 243 من قانون التجارة البحرية المصري على أنه " يجوز أن يعهد الناقل بتنفيذ عملية النقل أو بتنفيذ جزء منها إلى ناقل آخر (الناقل الفعلي) ما لم يتفق على غير ذلك، و يبقى الناقل الذي أبرم عقد النقل مع الشاحن (الناقل المتعاقد) مسئولاً قبله عن جميع الأضرار التي تحدث أثناء تنفيذ عقد النقل، و لا يسأل الناقل الفعلي قبل الشاحن إلا عن الأضرار التي تحدث أثناء الجزء الذي يقوم بتنفيذه من النقل و يكون مسئولاً عن هذه الأضرار قبل الشاحن بالتزامن مع الناقل المتعاقد "، أنظر: عبد الفاتح مراد، موسوعة القانون البحري، دون دار النشر، الإسكندرية، د.ت.ن، ص 140.

177- جبارة نورة، المرجع السابق، ص 195.

178- صهيب علي خلف الهروط، المسؤولية عن فعل الغير في إطار عقد النقل البحري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، قسم القانون المقارن، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، عمان، 2016، ص 10.

179- محمود محمد عبابنه، المرجع السابق، ص 71.

يشمل كذلك أي شخص آخر عهد إليه بهذا التنفيذ¹⁸⁰ و كما أشارت الاتفاقية بموجب المادة العاشرة و الحادية عشر منها إلى مسؤولية الناقل الفعلي¹⁸¹.

ما يلاحظ على اتفاقية هامبورج أنها جعلت مصطلح الناقل الفعلي مطلقاً، بحيث جعلت كل شخص يتدخل في عملية نقل البضائع ناقلاً فعلياً، و بالتالي حسب المادة 10 من الاتفاقية يكون مسؤولاً عن كافة الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة اتجاه الشاحن إلى جانب الناقل المتعاقد في الشق من عملية النقل التي تدخل فيها.

بالنسبة إلى اتفاقية روتردام، فهي الأخرى عرفت الناقل الفعلي مستعملة مصطلح الطرف المنفذ، فحدته من خلال الفقرة السادسة من المادة الأولى على أنه الطرف الذي يتعهد بأن يؤدي أحد أو كل واجبات الناقل في إطار عقد النقل، و يكون تصرفه بصورة مباشرة أو غير مباشرة بناء على طلب الناقل المتعاقد أو تحت إشرافه أو سيطرته، و حددت أيضاً المهام التي يمكن أن يقوم بها الناقل الفعلي و المتعلقة بتسلم البضائع أو تحميلها أو مناولتها أو تستيفها أو نقلها أو الاعتناء بها أو تفرغها أو تسليمها، و اعتبرت بموجب نفس الفقرة أنه لا يعد ناقلاً فعلياً كل شخص يستعين به الشاحن أو الشاحن المستندي أو الطرف المسيطر أو المرسل إليه، إلا الشخص الذي يستعين به الناقل المتعاقد¹⁸².

يكون للناقل الفعلي هذه المكانة دون الحاجة إلى إجازة أو رضا الشاحن البحري، و أنه لا يجوز للناقل الفعلي أن يعهد ناقل فعلي آخر غيره دون الموافقة من طرف الناقل المتعاقد، إلا إذا وجد هناك اتفاق بين الطرفين على ذلك¹⁸³.

180- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 30.

181- تنص الفقرة الثانية من المادة 10 من اتفاقية هامبورج على أنه " جميع أحكام هذه الاتفاقية المنظمة لمسؤولية الناقل تنطبق أيضاً على الناقل الفعلي عن النقل الذي يقوم هو بتنفيذه، و تسري أحكام الفقرتين 2 و 3 من المادة 7 و الفقرة 7 من المادة 8 إذا أقيمت دعوى على أحد مستخدمي أو وكلاء الناقل الفعلي".

182- تنص الفقرة السادسة من المادة الأولى من اتفاقية روتردام على أنه " (أ) الطرف المنفذ يعني أي شخص غير الناقل يؤدي أو يتعهد بأن يؤدي أياً من واجبات الناقل بمقتضى عقد النقل فيما يتعلق بتسلم البضائع أو تحميلها أو مناولتها أو تستيفها أو نقلها أو الاعتناء بها أو تفرغها أو تسليمها، متى كان ذلك الشخص يتصرف، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، بناء على طلب الناقل أو تحت إشراف الناقل أو سيطرته.

(ب) و لا يشمل الطرف المنفذ أي شخص يستعين به، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، الشاحن أو الشاحن المستندي أو الطرف المسيطر أو المرسل إليه، لا الناقل".

183- كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 532.

كما أن الناقل الفعلي لا تربطه أي علاقة بالشاحن، بينما تكون العلاقة التعاقدية (عقد النقل البحري) بين الناقل المتعاقد و الشاحن فقط.

يكون الناقل المتعاقد هو المسؤول الأول عن الهلاك أو التلف الذي يلحق بالبضاعة، غير أن الفقرة الثانية من المادة 10 من اتفاقية هامبورج تعطي للشاحن الحق في رفع دعواه ضد الناقل الفعلي¹⁸⁴ عما يصيب بضاعته عندما تكون في عهده.

المطلب الثاني:

أصحاب الحق في البضاعة المنقولة بحرا

كما سبق و أن وضحنا أن عقد النقل البحري للبضائع، عقد يبرم بين الناقل و الشاحن، و أن هذا العقد يهدف إلى نقل البضاعة من ميناء الشحن إلى ميناء التفريغ من أجل تسليمها لشخص آخر ثالث و هو المرسل إليه أو إلى الشاحن شخصيا¹⁸⁵.

غير أن المرسل إليه لما يكون شخص غير الشاحن، و بالرغم من أنه أيضا لم يكن طرفا في إبرام عقد النقل البحري، إلا أنه تربطه علاقة تعاقدية مع الشاحن، و كما أنه يدخل ضمن أطراف المنفذ لعقد النقل البحري للبضائع، على أساس أنه تنشأ له حقوق و التزامات اتجاه الأطراف الأخرى المنفذة لعقد النقل و التي سوف نوضحها لاحقا.

إن استعمال عبارة أصحاب الحق في البضاعة كان على أساس أنه مصطلح أوسع و يشمل الشاحن البحري الذي هو مرسل البضائع و كذلك المرسل إليه و الذي يعتبر صاحب الحق في تسليمها في ميناء الوصول.

بعد تحديدنا للناقل البحري كطرف أول متدخل في تنفيذ عقد النقل البحري، سنتولى تحديد أصحاب الحق في البضاعة اللذين يتدخلون هم الآخرين في تنفيذ عقد النقل البحري في كل من الشاحن أي مرسل البضاعة من ميناء الشحن (الفرع الأول) و المرسل إليه الذي هو شخص ثالث و مستلم البضاعة في ميناء الوصول (الفرع الثاني).

184- أحمد محمود حسنى، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، المرجع السابق، ص 36.

185- محمد السيد الفقى، المرجع السابق، ص 305.

الفرع الأول:**الشاحن البحري (مرسل البضاعة)**

يعرف الشاحن البحري على أنه الطرف الثاني في العلاقة التعاقدية مع الناقل¹⁸⁶، بمعنى أنه الطرف الذي يبرم عقد النقل البحري مع الناقل¹⁸⁷ من أجل أن يوصل هذا الأخير بضائعه إلى ميناء التفريغ و تسليمها للمرسل إليه، مقابل أجره نقل يدفعها للناقل¹⁸⁸.

و لفهم أكثر مفهوم و دور و علاقة الشاحن بعقد النقل البحري و تنفيذه، يستلزم منا الأمر التعرض إلى أهم التعاريف المقدمة له على المستوى التشريعي سواء في القوانين الداخلية للدول (أولا) أو في الاتفاقيات الدولية (ثانيا)، و كذا بيان جهود الفقه في تعريفه (ثالثا)، مع بيان نقاط الاختلاف و التباين بينها و في الأخير سنحاول تقديم تعريف شامل له.

أولاً: تعريف الشاحن في القانون البحري الجزائري.

لم يعرف المشرع الجزائري الشاحن البحري صراحة، إلا أنه بالرجوع إلى المادة 738 من ت.ب.ج و¹⁸⁹ التي عرفت عقد النقل البحري، يتضح أن الشاحن هو صاحب البضاعة و الذي يتعاقد مع الناقل بموجب عقد من أجل نقلها، أي هو مرسل البضاعة للمرسل إليه، و كما يتضح أيضا أن الشاحن هو الملتزم الأصلي بدفع أجره الحمولة.

أضافت المادة 753 من نفس القانون أن الشاحن هو الذي يقوم بالتصريح كتابيا بالبيانات المتعلقة بالبضائع إلى الناقل، و كما أن صدور وثيقة الشحن البحري يتوقف على إرادته طبقا للمادة 748 من نفس القانون.

على هذا الأساس يمكن تعريف الشاحن البحري معتمدين على معيار التعاقد على أنه ذلك الطرف الذي يبرم عقد النقل البحري للبضائع مع الناقل من أجل نقل البضائع المسلمة من طرفه، من ميناء إلى ميناء آخر مع التزامه بدفع أجره الحمولة.

186- محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 310.

187- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 307.

188- محمود محمد عابنه، المرجع السابق، ص 69.

189- أكدت المادة 738 من ت.ب.ج على أن " يتعهد الناقل بموجب عقد نقل البضائع عن طريق البحر بإيصال بضاعة معينة من ميناء إلى آخر و يتعهد الشاحن بدفع المكافأة لم و المسماة أجره الحمولة ".

ثانياً: تعريف الشاحن وفقاً للاتفاقيات الدولية.

رغم تخصيص اتفاقية بروكسل المادة الأولى منها لتحديد مفهوم المصطلحات المستعملة فيها، إلا أنها لم تعرف الشاحن البحري رغم تعريفها للناقل.

خلافاً لاتفاقية بروكسل، عرفت اتفاقية هامبورج من خلال الفقرة الثالثة من المادة الأولى منها الشاحن على أنه " كل شخص أبرم مع الناقل عقداً، أو أبرم باسمه أو نيابة عنه مع الناقل عقد لنقل بضائع بطريق البحر، أو كل شخص يسلم البضائع إلى الناقل أو تسلم بالفعل البضائع باسمه أو نيابة عنه إلى الناقل في إطار عقد النقل البحري " ¹⁹⁰، و يرى الدكتور أحمد محمود حسنى أن الجزء الثاني من هذه الفقرة و التي عرفت الشاحن، تحتاج إلى إيضاح ذلك أنها قد تثير اللبس أو الاختلاف في التفسير ¹⁹¹.

يمكن أن نفسر التعريف الذي أتت به الاتفاقية على أنه جاء لتغطية الحالات التي يمكن أن يكون عليها الشاحن، فتضمنت الحالة التي يكون فيها الشاحن نفسه الذي أبرم عقد النقل البحري مع الناقل، فيلتزم شخصياً بتسليم البضاعة للناقل، و كما تضمنت الحالة التي يتولى فيها الشاحن بالاستعانة بشخص آخر لإبرام عقد النقل البحري للبضائع باسمه أو نيابة عنه، أو الاستعانة بشخص آخر لتسليم البضائع باسمه أو نيابة عن الناقل.

بالتالي فإن التعريف الذي جاءت به الاتفاقية ميز بين الشاحن المتعاقد و الشاحن الفعلي، فعرفت الشاحن المتعاقد على أنه كل شخص يبرم عقد النقل البحري مع الناقل، أو كل شخص يسلم البضاعة للناقل البحري.

تظهر شخصية الشاحن القانونية طبقاً لاتفاقية هامبورج كشاحن متعاقد بمجرد قيامه بتسليم البضاعة للناقل البحري رغم عدم إبرامه لعقد النقل مع الناقل البحري ¹⁹²، فعرفت الشاحن الفعلي على أنه كل شخص أبرم عقد النقل البحري باسم الشاحن المتعاقد أو نيابة عنه، أو أي شخص سلم البضاعة محل النقل للناقل باسم الشاحن المتعاقد أو نيابة عنه ¹⁹³.

190- كمال حمدى، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص.ص 30، 31.

191- أحمد محمود حسنى، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحراً لسنة 1978، المرجع السابق، ص 37.

192- محمود محمد عبابنه، المرجع السابق، ص 68.

193- أحمد محمود حسنى، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحراً لسنة 1978، المرجع السابق، ص 36.

عرفت اتفاقية روتردام الشاحن البحري من خلال الفقرة الثامنة من المادة الأولى منها على أنه " الشاحن يعني الشخص الذي يبرم عقد النقل مع الناقل "، و عرفت الفقرة التاسعة من نفس المادة الشاحن المستندي على أنه " الشاحن المستندي يعني أي شخص آخر غير الشاحن يقبل أن يسمى به الشاحن في مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني ".

يعد الشاحن في مفهوم اتفاقية روتردام، على أنه ذلك الشخص الذي يتولى إبرام عقد النقل مع الناقل بمعنى الشاحن المتعاقد، و كما أضافت تعريف الشاحن المستندي و الذي يعني الشاحن الفعلي و الذي يتصرف باسم أو نيابة عن الشاحن المتعاقد.

ما يلاحظ على التعريفين اللذين أنتت بهما اتفاقية روتردام يختلفان عن التعريف الذي أنتت به اتفاقية هامبورج ذلك أن هذه الأخيرة حددت الشاحن بوضوح، و اعتبرت أيضا أن كل شخص يسلم البضاعة للناقل شخصيا يعد شاحنا متعاقد، بالرغم من أنه لم يتعاقد مع الناقل البحري و هو الأمر الذي لم تتضمنه اتفاقية روتردام.

ثالثا: التعريف الفقهي للشاحن.

عرف الدكتور عدلى أمير خالد الشاحن على أنه الطرف الذي يقدم البضاعة إلى الناقل لكي ينقلها إلى المرسل إليه الذي قد يكون الشاحن نفسه أو لشخص آخر غير الشاحن¹⁹⁴.

و عرف الدكتور محمد غريب عبد العزيز الشاحن على أنه الجهة أو الشخص الذي قام بشحن البضاعة بميناء الشحن و الذي له حق استلام وثيقة الشحن البحري الأصلية الموقع عليها من الناقل أو من ينوب عنه¹⁹⁵.

من خلال التعريفين، نجد أن التعريف الذي جاء به الدكتور عدلى أمير خالد اعتمد فيه على معيار التسليم و هو نفس المعيار الذي اعتمد عليه الدكتور محمد غريب عبد العزيز، إلا أن هذا الأخير أضاف معيار التعاقد لما أشار إلى أن الشاحن هو الشخص الذي يحق له تسلم وثيقة الشحن الأصلية التي يوقعها الناقل، و يقصد بذلك الشخص المتعاقد مع الناقل، إلا أنه يبقى دائما تعريف غير دقيق ذلك أنه لم يحدد صراحة وجود العلاقة العقدية بين الشاحن و الناقل.

194- عدلى أمير خالد أحكام، دعوى مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، ص 48.

195- محمد غريب عبد العزيز، النظام القانوني للنقل البحري و الحاويات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص 57.

عرف الأستاذ Jean Belotti الشاحن على أنه مرسل البضائع شخصياً، أو عن طريق وكيل الشحن للمرسل إليه¹⁹⁶.

و التعريف المرجح هو التعريف الذي جاء به الدكتور هشام فرعون الذي عرف الشاحن على أنه الطرف الذي يقدم للناقل بضائع خاصة به، أو خاصة بشخص آخر قصد نقلها من مكان إلى آخر¹⁹⁷.

و أضاف الدكتور هشام فرعون أنه ليس من الضروري أن يتعاقد هو شخصياً مع الناقل بل يجوز له الاستعانة بوكيل أو نائب عنه للقيام بذلك¹⁹⁸، إلا أنه ما يعيب هذا التعريف أنه تجاهل أن الشاحن يلتزم بدفع أجرة الحمولة للناقل مقابل التزام هذا الأخير بنقل البضائع.

على العموم يمكن تعريف الشاحن البحري على أنه الطرف أو الشخص الذي يقوم شخصياً أو بالاستعانة بشخص آخر يدعى الشاحن الفعلي لتسليم البضاعة للناقل وفقاً لعقد النقل من أجل نقلها مقابل أجرة حمولة يدفعها.

الفرع الثاني:

المرسل إليه

من حيث المبدأ يعد عقد النقل البحري للبضائع عقد ثنائي الأطراف يبرم بين الناقل و الشاحن، غير أن آثاره تنصرف إلى شخص ثالث و هو المرسل إليه و الذي تنشأ له حقوق و واجبات بصدد تنفيذ عقد النقل البحري¹⁹⁹ أو أنه المستفيد من العقد²⁰⁰ و هو الأمر الذي يجعلنا نوضح تعريف المرسل إليه كطرف في تنفيذ العقد (أولاً)، و بالتالي تحديد مركزه القانوني الذي جعله يتمتع بحقوق و واجبات دون انضمامه إلى العلاقة التعاقدية (ثانياً).

أولاً: تعريف المرسل إليه:

هنا العديد من التعريفات المقدمة للمرسل إليه سواء على المستوى التشريعي بالنظر إلى القانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية أو سواء على المستوى الفقهي، و سنحاول ذكر أهمها كما يلي :

196- JEAN Belloti, op. cit, p 218.

197- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 182.

198- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 182.

199- محمد السيد الفقى، المرجع السابق، ص 330.

200- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 308.

أ/ في القانون البحري الجزائري.

رغم كون المرسل إليه طرفا أساسيا في تنفيذ عقد النقل البحري، إلا أن التشريع الجزائري لم يسعى إلى تعريفه، و هو الأمر الذي تخلو منه أيضا التشريعات الداخلية للدول و التي لم تسعى هي الأخرى إلى تقديم تعريف شامل أو دقيق للمرسل إليه²⁰¹.

إلا أنه يمكن أن نستخلص العناصر الأساسية التي بموجبها يمكن أن نعرف المرسل إليه من مجمل القواعد القانونية التي ذكرت ضمن القانون البحري الجزائري، خاصة المادة 786 من ت.ب.ج²⁰²، التي نصت على أن تسليم البضاعة للمرسل إليه يكون مقابل تسليمه لنسخة من وثيقة الشحن، و أضافت الفقرة الأولى من المادة 788²⁰³ من نفس القانون أن المرسل إليه أو من ينوب عنه يتولى قبل استلام البضاعة التحقق من أهميتها و حالتها التي تقدم عليها إليه من قبل الناقل البحري.

مما سبق ذكره من عناصر فإنه يمكن تعريف المرسل إليه على أنه ذلك الطرف الثالث في العلاقة العقدية الذي يتسلم البضاعة محل عقد النقل البحري للبضائع في ميناء الوصول بعد التأكد منها مقابل تسليمه نسخة من وثيقة الشحن للناقل.

ب/ في الاتفاقيات الدولية.

خلافًا لاتفاقية بروكسل، عرفت اتفاقية هامبورج الشخص المرسل إليه من خلال الفقرة الرابعة من المادة الأولى منها على أنه " الشخص الذي له الحق في تسلّم البضاعة " ²⁰⁴.

يتضح من خلال هذا التعريف أن مدلول مصطلح المرسل إليه (destinataire) جاء واضحا ولا لبس فيه، فهو يشير إلى كل شخص أهل لتسلم البضاعة أي هو المستفيد من العقد²⁰⁵، و يلاحظ كذلك أن التعريف لم يضع أي شروط معينة لاعتبار الشخص مرسلا إليه، فحدده في الشخص الذي له حق

201- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 55.

202- أكدت المادة 786 من ت.ب.ج على أنه " عندما تسلّم البضائع من قبل الناقل أو من يمثله إلى المرسل إليه القانوني مقابل تسليم نسخة من وثيقة الشحن تفتقد النسخ الأخرى أي قيمة لها " .

203- تنص المادة 788 من ت.ب.ج على أنه " يسمح للمرسل إليه أو من ينوب عنه قبل استلام البضاعة بالتحقق من أهمية و حالة البضاعة التي تقدم إليه من قبل الناقل " .

204- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 31.

205- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 308.

تسلم البضاعة، و بالإضافة إلى ذلك يفهم أن المرسل إليه هو ذلك الشخص الذي أرسلت إليه البضائع من ميناء الشحن، و الذي يكون له الحق في تسلمها في ميناء الوصول عند نهاية الرحلة البحرية.

و عرفت اتفاقية روتردام المرسل إليه من خلال الفقرة الحادية عشر من المادة الأولى كما يلي " المرسل إليه، يعني الشخص الذي يحق له تسلم البضائع، بمقتضى عقد النقل أو مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني " ²⁰⁶.

لا يختلف مفهوم المرسل إليه في ضل اتفاقية روتردام عن الذي جاءت به اتفاقية هامبورج، إلا أن اتفاقية روتردام حددت إطار تسليم البضائع الذي يكون بمقتضى عقد النقل البحري أو بوثيقة الشحن أو بسجل النقل الإلكتروني و هو ما يفقد إليه التعريف الذي جاءت به اتفاقية هامبورج.

ج/ التعريف الفقهي للمرسل إليه.

على المستوى الفقهي هناك العديد من التعاريف المقدمة للمرسل إليه من قبل الباحثين لعقد النقل البحري للبضائع و من أهمها نجد:

عرف البعض المرسل إليه (المستلم) على أنه الجهة أو الشخص الذي يمتلك سند الشحن، و الذي له حق استلام البضاعة في ميناء الوصول بموجب وثيقة الشحن البحري ²⁰⁷، و عرفه البعض الآخر على أنه ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي له الحق في تسلم البضاعة عند نهاية الرحلة البحرية بتقديمه لسند الشحن ²⁰⁸، و بمعنى آخر هو المستفيد من عقد النقل ²⁰⁹، أو أنه الشخص الذي ترسل إليه البضاعة ²¹⁰، و عرفه البعض الآخر ²¹¹ على أنه:

206- عرفت الفقرة 18 من المادة الأولى من اتفاقية روتردام لسنة 2008 سجل النقل الإلكتروني على أنه " يعني المعلومات الواردة في رسالة واحدة أو أكثر يصدرها الناقل بوسيلة اتصال إلكترونية، بمقتضى عقد النقل، بما فيها المعلومات المرتبطة منطقيا بسجل النقل الإلكتروني إبان أو عقب إصداره من جانب الناقل بحيث تصبح جزءا من سجل النقل الإلكتروني...." و لسجل النقل الإلكتروني نفس الوظائف التي تؤديها وثيقة الشحن البحري، أو مستند النقل كما سمته نفس الاتفاقية.

207- محمد غريب عبد العزيز، المرجع السابق، ص 57.

208- شتوان حياة، عقد النقل البحري للبضائع دراسة في إطار اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و القانون البحري الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2006، ص 38.

209- فاطمة مستيري، " عقد النقل البحري في القانون البحري الجزائري "، المجلة القضائية، عدد خاص، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1999، ص 62.

210- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 168.

211 - JEAN Belloti, op. cit, p 218.

" qui s'engage à prendre possession de la marchandise et la payer " .

إن المرسل إليه هو الشخص الذي له الحق في تسلّم البضاعة في ميناء الوصول مقابل تسليمه وثيقة الشحن البحري، و كما قد يكون المرسل إليه طرفاً أصلياً في العقد، كأن يكون الشاحن هو المرسل إليه في آن واحد، و قد يكون غريباً عن العقد و هو الأمر الأكثر شيوعاً، و بالتالي تتصرف إليه آثار العقد.

ثانياً: المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع²¹².

إن البحث عن المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري يثير العديد من التساؤلات بسبب وجود العديد من العناصر التي يجب مراعاتها، و أهمها هو أن للمرسل إليه حقوق اتجاه الناقل رغم عدم وجود أي علاقة تعاقدية بينهما، لذا لا يعتبر التساؤل عن المركز القانوني للمرسل إليه مجرد سؤال نظري و إنما يفوق ذلك، و هو الأمر الذي سنوضحه فيما يلي:

يبرم عقد النقل بين طرفين أساسيان فقط، و هما الناقل و الشاحن²¹³، و بموجب هذا العقد تنشأ حقوق و التزامات متبادلة بين الطرفين²¹⁴، إلا أنه يوجد هناك طرف ثالث له علاقة بهذا العقد و يظهر بعد إبرامه، و تنشأ له حقوق و تتمثل أساسها في استلام البضائع في ميناء الوصول²¹⁵، و كذا الاحتجاج على تلفها أو تضررها أو نقصانها، و له إقامة الدعاوى ضد الناقل البحري و تلقي التعويض

212- لم يتطرق المشرع الجزائري صراحة للمركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع في القانون البحري، إلا أنه و بعد تفحصنا لهذا الأخير نجد أن المشرع الجزائري أقر حقوقاً للمرسل إليه و يحمله التزامات دون تفسير أساسها القانوني، و هو نفس الأمر بالنسبة للتشريعات المقارنة و الاتفاقيات الدولية.

213- عرفت المادة 738 من ت.ب.ج عقد النقل على أنه " يتعهد الناقل بموجب عقد نقل البضائع عن طريق البحر بإيصال بضاعة معينة من ميناء إلى ميناء آخر و يتعهد الشاحن بدفع المكافأة له و المسماة أجرة الحمولة "، تقابلها الفقرة 06 من المادة الأولى من اتفاقية هامبورج، و الفقرة الأولى من المادة الأولى من اتفاقية روتردام.

214- هاني دويدار، قانون النقل، دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع، الإسكندرية، 2014، ص 220.

215- تنص المادة 782 من ت.ب.ج على أنه " يتعين على الناقل أو من يمثله تسليم البضائع في المكان المتفق عليه للمرسل إليه القانوني أو من يمثله و الذي يطالب باستلامها بناء على نسخة من وثيقة الشحن و لو كانت وحيدة، و في حالة عدم إصدار أي وثيقة، فبناء على وثيقة نقل صحيحة " .

عن ذلك، و كما تفرض عليه التزامات و من أهمها دفع أجرة النقل²¹⁶، إذا تضمن اتفاق الناقل و الشاحن ذلك²¹⁷، و كما يحق في كل الأحوال للناقل هو الآخر إقامة الدعاوى ضد المرسل إليه²¹⁸.

في عقد النقل البحري يمكن أن يكون المرسل إليه هو شخص الشاحن نفسه أو يمكن أن يكون من الغير، أي شخص ثالث خارج عن العلاقة العقدية، و يمكن أن يكون المرسل إليه معروف و محدد وقت إبرام العقد أو يكون مجهولاً، و كل هذا لأن عقد النقل البحري عقد ثنائي الأطراف محددتين في كل من الناقل و الشاحن²¹⁹.

باعتبار أن عقد النقل البحري للبضائع هو عقد ثنائي الأطراف و كما أن المرسل إليه هو شخص ثالث، و أجنبي عن العلاقة العقدية، إلا أنه يستفيد من العقد مقابل أدائه للالتزامات.

لما كان من المبادئ التي تقوم عليها كل العقود هو عدم سريان آثارها إلا بالنسبة إلى أطرافها (مثلا بين الناقل و الشاحن)، فالسؤال الذي يطرح نفسه هو كيف في ظل عقد النقل البحري أن نفسر حق المرسل إليه في تسلم البضاعة و التزامه في نفس الوقت بدفع أجرة النقل؟ و ما هو الأساس القانوني الذي يحمله الحقوق و الالتزامات رغم أنه شخص ثالث خارج عن العلاقة العقدية لطرفي عقد النقل البحري للبضائع؟ هذا من جهة.

طبقا للمادة 761 من ت.ب.ج²²⁰ فإن لوثيقة الشحن البحري قرينة²²¹ ثابتة بالنسبة لاستلام البضاعة من قبل الناقل في الحالة و الكمية المبينة فيها من حيث المبدأ، إلا أن الاستثناء أنه يمكن

216- تنص المادة 791 من ت.ب.ج على أنه " يترتب على استلام البضائع من المرسل إليه دفع أجرة الحمولة إذا كان دفعها واجبا عند الوصول و كل مبلغ آخر يمكن أن يطالب به الناقل بموجب وثيقة الشحن أو بموجب أي وثيقة نقل أخرى ".
217- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 72.

218- سوزان على حسن، عقد نقل البضائع بالحاويات (النقل أحادي الوساطة و النقل الدولي متعدد الوسائط)، دار الجامعة الجديدة، د.ب.ن، 2004، ص 83.

219- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 172.

220- أكدت المادة 761 من ت.ب.ج على أن " تعد وثيقة الشحن الموضوعية طبقا لأحكام هذا الفصل، ثابتة بالقرينة، بالنسبة لاستلام البضاعة من قبل الناقل في الحالة و الكمية المبينة في الوثيقة إلا إذا ثبت ما يخالف ذلك.

لا يقبل ما يخالفها إذا نقلت الوثيقة لحامل من الغير بحسن نية ".
221- عرفت المادة 337 من الأمر رقم 75 - 58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، جريدة رسمية عدد 78، الصادر بتاريخ 29 سبتمبر 1975، متمم بالقانون رقم 89 - 01، مؤرخ في 07 فيفري 1989، جريدة رسمية عدد 06، الصادر بتاريخ 08 فيفري 1989، و القانون رقم 05 - 10، مؤرخ في 20 جوان 2005، جريدة رسمية عدد 44، و القانون رقم 07 - 05، مؤرخ في

لطرفي الوثيقة (الناقل و الشاحن) إثبات عكس ما تتضمنه الوثيقة من بيانات، و كما أنه لا يقبل لا للناقل و لا للشاحن إثبات عكس مضمون وثيقة الشحن البحري في مواجهة المرسل إليه حسن النية، بالتالي إذا اعتبرنا أن المرسل إليه طرفا في العقد، بمعنى أن المرسل إليه هو الشاحن مرسل البضاعة بحد ذاته فإنه بإمكان الناقل البحري أن يتمسك بمضمون وثيقة الشحن البحري في مواجهة المرسل إليه (الشاحن)، إلا أنه إذا كان المرسل إليه من الغير و انتقلت إليه وثيقة الشحن البحري، فإنه لا يمكن للناقل أن يتمسك بمضمون وثيقة الشحن البحري في مواجهته، و بالعكس فإنه يمكن للمرسل إليه الذي هو من الغير أن يثبت ما يخالف مضمون وثيقة الشحن في مواجهة الناقل بكافة طرق الإثبات المنصوص عليها بموجب المادة 30²²² من ت.ت.ج، و هذا لأن العقد يعد تجاريا بالنسبة للناقل، و لهذا نتساءل عن ما هو المركز القانوني للمرسل إليه و الذي يسمح له بمواجهة الناقل دون مواجهة هذا الأخير له.

إن تحديد المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل من المسائل الأساسية التي أثارت جدلا كبيرا في أوساط الفقهاء و القضاء، و هو الأمر الذي كان سببا في اقتراح عدة نظريات حاولت تحديد هذا المركز، و أهم ما قيل في هذا الموضوع نجد:

أ/ المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقواعد العامة.

يرتكز بعض الفقه و جانب من القضاء على نظام القانون المدني، من أجل تحديد المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع، و طرحت في هذا الصدد العديد من النظريات و من أهمها:

1- نظرية الاشتراط لمصلحة الغير²²³:

يرى أصحاب هذه النظرية أن عقد النقل البحري للبضائع يتضمن اشتراطا لمصلحة الغير (هو المرسل إليه)²²⁴.

13 ماي 2007، جريدة رسمية عدد 31، المؤرخ 13 ماي 2007، القرينة على أنها " القرينة القانونية تعني من تفررت لمصلحته عن أي طريقة أخرى من طرق الإثبات، على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك ".
222- حددت المادة 30 من ت.ت.ج الوسائل القانونية التي تثبت بها العقود التجارية في كل من " يثبت كل عقد تجاري :
1- بسندات رسمية، 2- بسندات عرفية، 3- بفاتورة مقبولة، 4- بالرسائل، 5- بدفاتر الطرفين، 6- بالإثبات بالبينة أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها ".
223- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 79.

إذا كان الأصل في عقد النقل لا يضر بالغير، فالأصل فيه أيضاً أنه لا ينفع الغير²²⁵، و معنى هذا المبدأ هو أن كل شخص لم يكن طرفاً في العقد لا يستفيد منه، إلا أنه ورد على هذا المبدأ استثناء و هو الاشتراط لمصلحة الغير²²⁶.

استناداً إلى نظرية الاشتراط لمصلحة الغير (بمعنى المرسل إليه) فإن الشاحن البحري حينما يتعاقد مع الناقل فإنه يبرم بذلك اشتراطاً لمصلحة المرسل إليه، و بالتالي يثبت حق هذا الأخير في تسلم البضاعة محل العقد، و يكون المرسل إليه مستفيداً من عقد النقل المبرم بين الناقل البحري و الشاحن، و بموجب هذا الاشتراط يكون المرسل إليه في مركز المتعهد في تنفيذ هذا الاشتراط²²⁷.

نظم المشرع الجزائري نظرية الاشتراط لمصلحة الغير بموجب المواد 113 و 116 من ت.م.ج²²⁸، إلى جانب المشرع العراقي في المادة 152 من القانون المدني²²⁹، و بالرجوع للقانون المدني الجزائري فإنه يشترط لتوفر حالة الاشتراط لمصلحة الغير توفر ثلاثة شروط و هي:

- إبرام الشاحن عقد النقل البحري مع الناقل باسمه الشخصي لمصلحة شخص ثالث خارج عن العلاقة العقدية²³⁰ (يكون المرسل إليه من الغير).
- يجب أن تتجه إرادة الطرفين (الناقل البحري و الشاحن) إلى إنشاء حقوق لطرف ثالث (المرسل إليه).
- أن تكون للمشترط (الشاحن) مصلحة شخصية في الاشتراط لمصلحة الغير (المرسل إليه) سواء كانت مصلحة مادية أو أدبية²³¹.

إلا أن هذه النظرية تعرضت إلى العديد من الانتقادات و منها:

-
- 224- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، ص 74.
- 225- عرفت المادة 113 من ت.م.ج الاشتراط لمصلحة الغير بنصها على أنه " لا يرتب العقد التزاماً في ذمة الغير، و لكن يجوز أن يكسبه حقاً ".
- 226- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 209.
- 227- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 80.
- 228- تنص الفقرة الأولى من المادة 116 من ت.م.ج على أنه " يجوز للشخص أن يتعاقد باسمه على التزامات يشترطها لمصلحة الغير، إذا كان له في تنفيذ هذه الالتزامات مصلحة شخصية مادية كانت أو أدبية".
- 229- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 80.
- 230- محمد سمير الشرفاوي، " مركز المرسل إليه في سند الشحن "، مجلة القانون و الاقتصاد، مطبعة الجامعة، القاهرة، العدد الأول، 1967، ص 90.
- 231- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 81.

أولاً: تعارض النظرية مع مبدأ الاشتراط الوارد في القانون المدني و الذي يؤكد أن الاشتراط لمصلحة الغير هو منحه حقوق دون إنشاء له التزامات، غير أن عقد النقل البحري ينشأ التزامات على ذمة المرسل إليه و أهمها دفع أجرة النقل، و هو الأمر الذي لا يدع أي مجال لتطبيق نظرية الاشتراط لمصلحة الغير لتحديد المركز القانوني للمرسل إليه²³².

ثانياً: إن نظرية الاشتراط لمصلحة الغير تعجز عن تفسير التزام المرسل إليه بأداء أجرة النقل و ملحقاتها، و التزام خطير يمس الذمة المالية للمرسل إليه، بعبارة أخرى، إن نظرية الاشتراط لمصلحة الغير قد تكون أساساً لحقوق المرسل إليه (مصدر حقوق المرسل إليه) المستمدة من عقد النقل، بيد أنها تعجز في الواقع تفسير التزامات المرسل إليه المتولدة عن ذات العقد²³³.

2- نظرية النيابة الناقصة:

يري أنصار هذه النظرية أنه توجد وكالة ضمنية بين الغير (المرسل إليه) و بين أحد أطراف عقد النقل البحري (الشاحن)، و هذا من أجل إيجاد علاقة مباشرة بين الغير و المتعاقدين²³⁴.

اعتنق جانب من الفقه و من بينهم الأستاذ ريبير، نظرية النيابة الناقصة من أجل تبرير التزام المرسل إليه بدفع أجرة النقل، و تتمحور هذه الفكرة حول تعاقد الشاحن بإذن و لحساب المرسل إليه و بالتالي يعتبر المتعاقد (الشاحن) نائباً عن المرسل إليه، و بالتالي تتصرف آثار العقد إلى المرسل إليه باعتباره الأصل و يظل النائب (الشاحن المتعاقد) مسؤولاً عن تنفيذ الالتزامات الواردة بالعقد²³⁵.

يكون المرسل إليه ملزماً بالوفاء بأجرة النقل بموجب النيابة الناقصة على أساس أن الشاحن في تعاقد مع الناقل البحري نائباً عن المرسل إليه، غير أن نيابته تبقى ناقصة، و شأن المرسل إليه شأن الموكل الذي تتصرف إليه آثار العقد الذي أبرمه الوكيل وفقاً للأحكام النيابة.

232- إن مضمون نظرية الاشتراط لمصلحة الغير المنصوص عليها بموجب المواد 113 و 116 من ت.م.ج، و التي يقصد منها أنه يستلزم على المشتري أن يرتب فقط حقوقاً دون التزامات على عاتق المستفيد من الاشتراط لا تتوافق مع نظام عقد النقل البحري للبضائع و خاصة استفادة المرسل إليه من العقد مقابل أدائه لأجرة النقل للناقل كالتزام.

233- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 84.

234- مصطفى كمال طه، القانون البحري الجديد، المرجع السابق، ص 275.

235- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 215.

إذن بموجب النيابة الناقصة يتصرف الشاحن في تعاقد مع الناقل بصفته نائبا عن المرسل إليه و هذه النيابة ليست بالنيابة الكاملة، كما أن الشاحن البحري يبقى نائبا عن المرسل إليه و طرفا في العقد، و في الوقت نفسه يكون المرسل إليه (الغير) طرفا في ذات العقد وفقا للأحكام النيابة التي تقضي بانصراف آثار العقد إلى الطرف الأصيل²³⁶.

بمعنى آخر تقتضي النيابة الناقصة أن المتعاقد باسمه (الشاحن) بإذن و لحساب الغير (المرسل إليه)، يعتبر نائبا عن ذلك الغير، مع بقاءه ملزما شخصا أمام المتعاقد معه (الناقل البحري) بمقتضى العقد الأصلي²³⁷.

إلا أن هذه النظرية هي الأخرى لم تسلم من الانتقادات و أهمها:

أولاً: إن تأسيس حقوق المرسل إليه و التزاماته وفق هذه النظرية يخالف قصد كل من الشاحن و المرسل إليه، هذا و لأنه لا يوجد أي دليل على أن الشاحن أراد أن يكون نائبا عن المرسل إليه و أصيلا عن نفسه في ذات الوقت.

ثانياً: إن نظرية النيابة الناقصة تفسر مركز المرسل إليه بالقول أنه الطرف الأصيل في العقد و أن الشاحن البحري هو نائب عنه في أبرام العقد المذكور، و أن هذا التصور لا يستقيم إذا كان سند الشحن إذنيا أو لحامله²³⁸، إذ يكون الشاحن في مفهوم النظرية نائبا عن أشخاص لا يعرفهم أو غامضون و مجهولون عنه ، فكيف يتسنى للشاحن في هذه الحالة أن يكون نائبا عن شخص غامض أو مجهول بالنسبة له²³⁹.

236- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 83.

237- محمد سمير الشراوي، المرجع السابق، ص 96.

238- تعرف وثيقة الشحن الأذنية (وثيقة الشحن الاسمية) على أنها الوثيقة التي تصدر باسم شخص معين أو محدد و في هذه الحالة تسلم البضاعة فقط للشخص المسمى في الوثيقة، بينما وثيقة الشحن لحاملها هي الوثيقة التي لا تتضمن شرط لأمر و لا تحمل اسم المرسل إليه أو الشخص الذي يستلم البضاعة في ميناء الوصول، أنظر: ريان مدحت عباس خلوصي، السفينة و القانون البحري ، د.د.ن، د.ب.ن، 1993، ص 334.

239- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 89.

ثالثاً: إن نظرية النيابة الناقصة لا يمكن أن تفسر لنا القاعدة التي تقول أنه لا يمكن الاحتجاج بالدفع في مواجهة المرسل إليه حسن النية²⁴⁰، بالدفع التي يمكن أن تكون قائمة بين الناقل البحري و الشاحن²⁴¹، ذلك أنه لا يمكن للناقل مواجهة المرسل إليه حسن النية.

3- نظرية الخلف الخاص:

إن أنصار هذه النظرية يذهبون للقول أن المرسل إليه (الغير) ما هو إلا خلف خاص للشاحن مرسل البضاعة من ميناء الشحن، ويستند أنصار هذا الرأي في تحليلهم للطبيعة القانونية للمرسل إليه إلى العلاقة السابقة التي تربط الشاحن بالمرسل إليه والتي غالباً ما تتجسد في عقد بيع دولي، يكون فيه الشاحن بائعاً للبضائع ويكون المرسل إليه مشترياً لها.

كما أن أنصار هذه النظرية يستندون أيضاً في تفسيرهم للمركز القانوني للمرسل إليه إلى محل عقد النقل البحري، التي هي البضاعة التي انتقلت ملكيتها إلى المرسل إليه (المشتري)، وبذلك يكون بديهيًا أن تتصرف بعض آثار العقد²⁴² الذي يبرمه الشاحن لفائدة المرسل إليه²⁴³.

بالرجوع للمادة 109 من القانون المدني الجزائري فإنه يجب أن تتوفر ثلاثة شروط و هذا من أجل انصراف آثار العقد للخلف الخاص (المرسل إليه) و هي :

أولاً: أن يرد تصرف السلف على ذات الشيء الذي تلقاه الخلف الخاص.

ثانياً: أن يعلم الخلف علم اليقين بالتصرف الذي أبرمه سلفه مع الغير و بالحقوق و الالتزامات التي تترتب عليه.

ثالثاً: أن تكون الحقوق و الالتزامات الناشئة عن العقد من مستلزمات الحق الذي آل إلى الخلف.

240- تنص المادة 761 من ت.ب.ج على أنه "تعد وثيقة الشحن الموضوعة طبقاً لأحكام هذا الفصل، ثابتة بالقرينة، بالنسبة لاستلام البضاعة من قبل الناقل في الحالة و الكمية المبينة في الوثيقة إلا إذا ثبت ما يخالف ذلك.

لا يقبل ما يخالفها إذا نقلت الوثيقة لحامل من الغير بحسن نية".

241- محمد سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص 81.

242- تنص المادة 109 من ت.م.ج على أنه "إذا انشأ العقد التزامات، و حقوقاً، شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص، فإن هذه الالتزامات و الحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء، إذا كانت من مستلزماته و كان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه".

243- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 91.

رابعاً: أن يكون انتقال الالتزامات و الحقوق وقت انتقال الملكية إلى الخلف.

بموجب هذه الشروط و التي هي مضمون النظرية، يرى أصحابها أن المرسل إليه يعد خلفاً خاصاً للشاحن، على أساس أن الشاحن عند إبرامه للعقد كان يتصرف بصفته بائعاً للبضائع، و تعاقد مع الناقل من أجل توصيلها للمشتري الذي هو المرسل إليه²⁴⁴.

على الرغم مما تقدم، فإن نظرية الخلف الخاص لا يمكن أن تعطي تفسيراً مقنعاً و كافياً للمركز القانوني للمرسل إليه، هذا لأن النظرية معيبة من عدة جوانب و من أهمها:

أولاً: إن نظرية الخلف الخاص تعجز عن تفسير مركز المرسل إليه عندما لا يكون هذا الأخير مشترياً للبضائع من قبل الشاحن بل يكون مستورداً للبضائع محل العقد²⁴⁵.

ثانياً: من بين أهداف و مبادئ نظرية الخلف الخاص هو أنه بعد تسليم البضائع للخلف فإنه تبرأ ذمة السلف (الشاحن) فكيف يفسر رجوع الناقل البحري بدعوى دفع أجره النقل على الشاحن البحري إذا لم يسعى الخلف (المرسل إليه) إلى دفعها.

ب/ مركز المرسل إليه وفق مبادئ القانون التجاري البحري.

يسعى جانب من الفقه إلى تحديد المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري عن طريق الاستعانة بمبادئ القانون التجاري البحري، و في هذا الإطار اقترحت العديد من النظريات و من أبرزها:

1- نظرية السند الثلاثي الأطراف (العقد ثلاثي الأطراف):

يذهب أنصار هذه النظرية للقول أن عقد النقل البحري هو عقد ثلاثي الأطراف يجمع الشاحن و الناقل و المرسل إليه (الغير)، و هذا منذ بداية العقد، و إن كان الطرفان الأولان كل من الناقل و الشاحن يظهران وقت إبرام العقد مباشرة و تكون شخصيتهما معروفة و محددة، فإن الطرف الثالث و الذي هو المرسل إليه يمكن أن تظل شخصيته مجهولة بالنسبة للناقل، إلى حين تنظيم وثيقة الشحن من قبل الناقل و الشاحن، و هذا في حالة ما إذا كانت وثيقة الشحن اسمية (إذنية)، أو لأمر شخص

244- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 82.

245- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 93.

معين، أو لحين وصول البضائع إلى ميناء الوصول و تقدم المرسل إليه لتسلمها إذا كانت وثيقة الشحن لحاملها²⁴⁶.

يعلل أنصار هذه النظرية تفسيرهم لمركز المرسل إليه بأنه أمر تتطلبه الوظيفة الاقتصادية لعقد النقل البحري و هذا لأن العلاقة العقدية بين الناقل و الشاحن لا توجد أصلاً إلا بغرض نقل البضائع و توصيلها لأيدي المرسل إليه²⁴⁷.

يرى الأستاذ روديير أن هذه العلاقة الثلاثية الناشئة بموجب عقد النقل البحري للبضائع هي استثناء على مبدأ نسبية أثر العقود، و هو استثناء تبرره الوظيفة الاقتصادية لعقد النقل البحري²⁴⁸، ولقد قضت محكمة النقض المصرية في أحد القضايا على أن المرسل إليه (الغير) ذو شأن في وثيقة الشحن البحري (أي طرف)، و يتكافأ مركزه و مركز الشاحن و يرتبط بوثيقة الشحن كما يرتبط بها الشاحن و هذا منذ ارتباط هذا الأخير به²⁴⁹.

إلا أن هذه النظرية انتقدت من عدة جوانب و منها:

لا يمكن بأي صورة القول أن عقد النقل أو وثيقة الشحن ثلاثية الأطراف، إن كان هذا الفرض صحيحاً نوعاً ما إذا كانت وثيقة الشحن البحري اسمية، فإنه لا يمكن اعتباره كذلك إذا كانت الوثيقة لأمر أو لحاملها، إذ يتم تداول هذه الوثيقة من يد إلى يد أخرى مرات عديدة إلى حين استقرارها في يد المرسل إليه الأخير الذي يتقدم للناقل البحري مطالباً بتسليمه البضاعة، و يبدو من الصعب اعتبار كل من يتلقى وثيقة الشحن البحري يعد طرفاً في العقد²⁵⁰.

2- نظرية الحيابة الرمزية للبضائع:

باعتبار أن وثيقة الشحن تمثل البضائع، فبالتالي فإن كل حائز لها يعتبر حائزاً للبضائع، وعليه يكون حق المرسل إليه في تسليم البضائع يرتكز على حيازته لوثيقة الشحن البحري، ولهذا فإن المرسل

246- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 100.

247- أسيل باقر جاسم، نفس المرجع، ص 100.

248 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit, p 336, 337.

249- عدلى أمير خالد، عقد النقل البحري (قواعد و أحكام)، المرجع السابق، ص 69.

250- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 105.

إليه لا يمكن استلام البضائع إذا لم يستوفي الناقل حقوقه (أجرة النقل)²⁵¹، و الواقع أن الطبيعة القانونية لمركز المرسل إليه في عقد نقل البضائع بحرا ترتبط ارتباطا وثيقا بالمرحلة الثالثة و الأخيرة للنقل البحري و المتمثلة في تقدم المرسل إليه لتسليم البضائع من الناقل²⁵²، و الملاحظ أن عدد كبير من الفقه اعتنق نظرية الحيازة الرمزية للبضائع، معتبرين أن حق المرسل إليه في مواجهة الناقل يستند إلى وثيقة الشحن التي تعطي لحاملها الشرعية في ذلك رغم أنه مستقل عن عقد النقل الأصلي المبرم بين الناقل و الشاحن، فوثيقة الشحن البحري ذاتها هي أساس حق و حدود الالتزامات المرسل إليه²⁵³.

تعتبر نظرية الحيازة الرمزية للبضائع المنقولة بحرا أحدث ما قيل في تحليل الطبيعة القانونية لمركز المرسل إليه في عقد النقل، و هذه النظرية تتلاءم - حسب تقديرنا أيضا- مع واقع عقد النقل البحري للبضائع من الناحية القانونية و في بيان الحدود و أبعاد حقوق المرسل إليه المختلفة²⁵⁴ بموجب وثيقة الشحن البحري، و التي تفسر لنا مركز المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع باعتباره حائز للبضائع و ملتزم بالشروط الواردة في الوثيقة²⁵⁵.

على العموم، كل هذه الموافق لم يعد لها أهمية عمليا بل مجرد نقاشات فقهية فحسب، لأنه و بكل بساطة يتحدد مركز المرسل إليه بحيازته لوثيقة الشحن التي ترتب له حقوق و التزامات، و هو توجيه صحيح بالنظر إلى أهمية الوثيقة و دور و كذلك طبيعة المعاملات التجارية، و هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري بموجب المادة 782 من ت.ب.ج²⁵⁶.

251- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 82.

252- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 107.

253- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 220.

254- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 208.

255- سمير شرقاوي، المرجع السابق، ص 67.

256- تنص المادة 782 من ت.ب.ج على أنه " يتعين على الناقل أو من يمثله تسليم البضائع في المكان المتفق عليه للمرسل إليه القانوني أو من يمثله و الذي يطالب باستلامها بناء على نسخة من وثيقة الشحن و لو كانت وحيدة، و في حالة عدم إصدار أي وثيقة، فبناء على وثيقة نقل صحيحة ".

الفصل الثاني:

تحديد التزامات أطراف عقد النقل البحري للبضائع

يعد عقد النقل البحري عقد ثنائي الأطراف، يبرم بين الناقل من جهة و الشاحن من جهة أخرى، فالناقل البحري هو ذلك الطرف الذي يلتزم بنقل البضائع بطريق البحر، أما الشاحن هو الطرف الذي يتولى تقديم البضاعة للناقل من أجل نقلها و يلتزم أيضا بدفع أجرة الحمولة له ²⁵⁷، إلا أن آثار العقد قد تمتد إلى شخص ثالث مستفيد من العقد و هو المرسل إليه، رغم أن عقد النقل البحري عقد ملزم للجانبين ²⁵⁸، و يكون له حق مباشر اتجاه الناقل للمطالبة بالبضاعة محل العقد ²⁵⁹.

تشمل الأطراف المنفذة لعقد النقل البحري، الناقل باعتباره الطرف الأول في العقد، و أصحاب الحق في البضاعة و هما كل من الشاحن (مرسل البضاعة) الذي يعد الطرف الثاني في العقد ²⁶⁰، بالإضافة إلى المرسل إليه الذي يكون الطرف الثالث المتدخل في تنفيذ العقد في آخر مرحلة له.

إن تحديد الالتزامات المتبادلة محل التنفيذ بين أطراف عقد النقل بما فيها التزامات المرسل إليه باعتباره الطرف المستفيد من العقد، من أهم النقاط التي يستوجب منا الأمر توضيحها ليتسنى لنا فهم موضوع الدراسة بصفة قيمة، لاسيما أن مضمون تنفيذ العقد يعكسه أساسا تحديد الالتزامات المتبادلة و التي تكون محل التنفيذ من قبل أطرافه.

يعد عقد النقل البحري عقدا رضائيا يتم شفويا بين الناقل و الشاحن، فينقذ بمجرد تطابق إرادتهما ²⁶¹، و هذا بقبول الناقل نقل بضائع الشاحن عن طريق البحر و إيصالها إلى ميناء التفريغ مقابل أجرة حمولة يؤديها له الشاحن، و يرتبط الالتزام الرئيسي للناقل المتعلق بإيصال بضاعة الشاحن إلى ميناء التفريغ و تسليمها للمرسل إليه بالعديد من الالتزامات ²⁶² تصب مجملها في تحقيق نتيجة ²⁶³ و هي إيصال البضائع دون أي هلاك أو تلف أو تأخر عن ذلك، غير أنه يلقي كذلك كمقابل على أصحاب الحق في

257- مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 181.

258- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 48.

259- مصطفى كمال طه، مبادئ القانون البحري، المرجع السابق، ص 199.

260- DELEBECQUE Philippe, Droit maritime, 13^{eme} édition, Dalloz, Paris, 2014, p 493.

261- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 269.

262 - ARNAUD MONTAS, op. cit, p 172.

263- فتاحي محمد، " مسؤولية الناقل البحري للبضائع في القانون البحري الجزائري و في اتفاقية هامبورج "، مجلة الحقيقة، عدد 35، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2015، ص 48.

البضاعة العديد من الالتزامات التي تصب مجملها هي الأخرى في تمكين الناقل البحري من تنفيذ التزاماته²⁶⁴.

إن التنفيذ المحكم للالتزامات المتبادلة من قبل أطراف التنفيذ مرتبط بتحقيق هدف عقد النقل، خاصة إيصال البضائع محل العقد دون أي تلف أو هلاك أو تأخير، غير أن الإخلال بها سيؤدي حتماً إلى أضرار و خسائر قد تلحق بالبضاعة أو السفينة أو أي طرف من أطراف التنفيذ²⁶⁵، و هو الأمر الذي سيؤدي أيضاً إلى قيام مسؤولية الطرف المخل بالتزامه عن تعويض الطرف الأخر المتضرر، ذلك أن كل الالتزامات القانونية يترتب عن مخالفتها جزاء قانوني ألا و هو المسؤولية و التي تكون مبدأ التعويض²⁶⁶.

سنتعرض من خلال هذا الفصل إلى تحديد كل الالتزامات المتبادلة محل التنفيذ و الملقاة على أطرافه بداية من ميناء الشحن (المبحث الأول) إلى غاية تسليمها للمرسل إليه في ميناء التفريغ (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

التزامات أطراف التنفيذ لتسيئة الرحلة البحرية

متى انعقد عقد النقل البحري صحيحاً أنتج كل أثاره في ذمة الطرفين، و كذا بالنسبة للغير (المرسل إليه)، و هذه الآثار تترجم في مجموعة التزامات المتقابلة و التي تلقى على كل من له صلة بتنفيذ العقد²⁶⁷.

إن جوهر النقل البحري هو تغيير مكان البضائع بطريق البحر، و يقتضي ذلك على الشاحن تقديم البضائع للناقل تمهيداً لنقلها، فضلاً عن دفع أجرة الحمولة له، و يتعين على الناقل مقابل ذلك توفير سفينة في ميناء القيام معدة على نحو يسمح لها بانجاز عملية النقل، و يتعين عليه أيضاً تسلم البضائع من قبل الشاحن و شحنها على السفينة مع المحافظة عليها أثناء نقلها، ذلك أنه لا سلطان للشاحن عليها

264- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص.ص 66، 68.

265 - VIALARD A, op. cit. p 405.

266- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 238.

267- محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 305.

بعد تسلمها منه، و عند بلوغ السفينة ميناء الوصول و رسوها به، يسمح للناقل بتفريغ البضاعة منها و تسليمها إلى المرسل إليه²⁶⁸.

إن الالتزام الأساسي و الرئيسي للناقل هو القيام بتنفيذ عملية النقل البحري بداية من ميناء الشحن إلى بلوغ ميناء التفريغ، و هذا مع بذله كل العناية التامة حتى يضمن التنفيذ الكامل و السليم و الطبيعي لمضمون العقد و بلوغ أهدافه و وصول البضائع إلى ميناء التفريغ دون هلاك أو تلف أو تأخر، و نظرا لأهمية النقل البحري و خصوصيته، لاسيما مخاطر البحر و طول مسافة النقل و الكمية المعتبرة من البضائع المنقولة و التي تخصص لها أداة نقل كبيرة، يجعل مهمة تسليم البضائع للناقل من أجل نقلها دون مراعاة العديد من الشروط أو الالتزامات أمرا غير كاف سواء لبلوغ أهداف العقد أو سواء لسلامة البضاعة و السفينة و طاقمها²⁶⁹.

يفرض تنفيذ عقد النقل البحري مجموعة من الالتزامات التمهيدية لعملية النقل و التي تكون محددة في ميناء الشحن قبل مغادرة السفينة، و تتميز مرحلة تهيئة الرحلة البحرية بالالتزامات متبادلة بين أطراف تنفيذ العقد، فهناك من الالتزامات المتعلقة بشخص الناقل أثناء رسو السفينة في ميناء الانطلاق (المطلب الأول) و منها ما يتعلق بشخص الشاحن (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

التزامات الناقل أثناء رسو السفينة في ميناء الشحن

تعتبر الالتزامات المفروضة على الناقل البحري في ميناء الشحن قبل مغادرة السفينة و قبل تسلّم البضائع من الشاحن بمثابة المرحلة الأولى و التمهيدية لتنفيذ مضمون عقد النقل البحري، و مما لا شك فيه أنه يتعين على الناقل البحري القيام بجميع الالتزامات التحضيرية و الضرورية حتى يتسنى له تنفيذ عقد النقل البحري بكل أمان و سلام، هذا من أجل أن يضمن نقل البضائع دون أي ضرر أو هلاك، و هذا بالنظر إلى مخاطر النقل البحري للبضائع بصفة عامة.

268- هاني محمد دويدار، موجز القانون البحري، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، 1997، ص 240.

269- عباس سامية، التزامات الشاحن في عقد النقل البحري، مذكر للحصول على شهادة الماجستير، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2011، ص 20.

حدد المشرع الجزائري إلى جانب المشرع الدولي الالتزامات التمهيدية للنقل البحري، و هي التزامات يفرضها عقد النقل البحري في ميناء الشحن قبل مغادرة السفينة، فمنها ما يتعلق بالسفينة (الفرع الأول)، و منها ما يتعلق بالبضائع التي سيتولى استلامها من قبل الشاحن (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

تهيئة و تجهيز سفينة صالحة للملاحة

حددت اتفاقية بروكسل²⁷⁰ معها المشرع الجزائري بموجب المادة 770 من ت.ب.ج²⁷¹ مجموعة من الشروط المتعلقة بتهيئة السفينة²⁷² للملاحة البحرية، فعلى الناقل أن يوفر في السفينة التي سيتولى بها عملية النقل كل الشروط المتعلقة بالصلاحية الملاحية للسفينة أولا و توفير جميع الشروط المتعلقة أيضا بالصلاحية التجارية للسفينة ثانيا²⁷³.

ترتبط الصلاحية الملاحية للسفينة بقدرتها على الإبحار و أداء الرحلة البحرية المحددة في عقد النقل من حيث المتانة، و مفاده هو أن تكون قوية و مهيئة على نحو تتحمل الإبحار، و كذا خلوها من

270- تنص الفقرة 1 من المادة 2 من اتفاقية بروكسل على أنه " على الناقل أن يبذل الهمة الكافية قبل السفر و عند البدء فيه للأغراض الآتية:

أ- جعل السفينة في حالة صالحة للسفر،

ب- تجهيز السفينة و تطعيمها و تموينها على الوجه المرضي،

ج- إعداد العناير و الغرف الباردة و المبردة و كافة الأقسام الأخرى بالسفينة المعدة لشحن البضاعة فيها و جعلها في حالة صالحة لوضع تلك البضائع بها و حفظها".

271- حددت المادة 770 من ت.ب.ج الشروط المتعلقة بتهيئة السفينة للملاحة البحرية بنصها على أنه " يتعين على الناقل قبل بدأ الرحلة، السهر على العناية اللازمة بما يلي:

أ- وضع السفينة في حالة صالحة للملاحة،

ب- تزويدها بالتسليح و التجهيز و التموين بشكل مناسب،

ج- تنظيف و ترتيب و وضع جميع أقسام السفينة التي ستوضع فيها البضائع و جعلها بحالة جيدة لاستقبالها و نقلها و حفظها".

272- عرفت المادة 13 من ت.ب.ج السفينة على أنها كل عمارة بحرية أو آلية عائمة تقوم بالملاحة البحرية، إما بوسيلتها الخاصة أو إما عن طريق قطرها بسفينة أخرى أو مخصصة لمثل هذه الملاحة.

273- لطيف جبر كوماني، المرجع السابق، ص 112.

العيوب التي تمنعها من مواجهة أخطار البحار المتوقعة²⁷⁴، و يجب أيضا أن تكون مزودة بالتسليح و التجهيز و التموين بالشكل الذي يسمح لها من الوصول و بلوغ ميناء التفريغ²⁷⁵.

و يقصد بالصلاحية التجارية للسفينة، تنظيف و ترتيب و إعداد العنابر و الغرف المبردة و الأقسام، و جعلها بحالة جيدة لاستقبال البضاعة و الحفاظ عليها و نقلها، و يرتبط إعداد الصلاحية التجارية للسفينة بحسب نوع و طبيعة البضاعة المراد نقلها بحرا²⁷⁶.

يرى الأستاذ POURCELET MICHEL أن الصلاحية الملاحية للسفينة هي:

« L'état de navigabilité suppose que la structure, la condition, l'équipement du navire sont tels qu'il peut recevoir la cargaison et la transporté en toute sécurité sans risque d'avaries »²⁷⁷.

و يرى الأستاذ René RODIERE أن الصلاحية التجارية للسفينة هو أن تكون ملائمة لاستقبال البضاعة، و مزودة بكافة الأجهزة و الأدوات التي تقتضيها حسن تخزين البضاعة و حفظها و نقلها و تسليمها في حالة سليمة²⁷⁸.

يمكن معرفة صلاحية السفينة للملاحة بالنظر إلى الأمن الملاحى و الصلاحية التجارية للسفينة للقيام بالنقل المنتظر للبضائع²⁷⁹، بمعنى أن الصلاحية التجارية للسفينة يدخل ضمن الصلاحية الملاحية.

فضلا عن ذلك يجب أن تكون السفينة المعدة للنقل من طرف الناقل ذات صلاحية قانونية، فعلى كل سفينة تقوم بأعمال الملاحة البحرية يجب أن تتوفر على شهادات الملاحة المسلمة من قبل السلطات

274- لطيف جبر كومانى، نفس المرجع، ص 112.

- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 116.

275- يقصد بتزويد السفينة بالتسليح و التجهيز و التموين هو تزويدها من طرف الناقل بما يلزمها من المؤن و طاقم كافي و مؤهل و الأدوات اللازمة و أجهزة القيادة و كل ما يتعلق بها من أجل إتمام عملية النقل البحري، أنظر: بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، نفس المرجع، ص.ص 116، 117.

276- عادل علي المقدادي القانون البحري، المرجع السابق، ص 117.

277 - POURCELET MICHEL, op. cit, p 61.

278- جبارة نورة، المرجع السابق، ص 82.

279 - VIALARD A, op. cit, p 392.

الإدارية البحرية و المتمثلة في مجموع الوثائق التي حددتها المادة 189 من ت.ب.ج.²⁸⁰ لكي تتمكن من أداء رحلتها بصفة قانونية²⁸¹.

بالرغم من أن التزام الناقل البحري بتهيئة سفينة صالحة للملاحة ذات أهمية بالغة، إلا أنه لم تتضمنه اتفاقية هامبورج بموجب نص صريح، إلا أنه يمكن استخلاصه من مجمل النصوص القانونية المتعلقة بمسؤولية الناقل البحري لاسيما نص الفقرة 1 من المادة 05 من الاتفاقية²⁸² التي تحدد أساس مسؤولية الناقل البحري.

لما كان الناقل مسؤول عن كل الأضرار و الخسائر التي تلحق البضاعة بمجرد أن تكون في عهده إلى غاية تسليمها إلى أصحاب الحق فيها طبقاً لنص المادة السالفة الذكر، يكون التزام الناقل بتهيئة السفينة و جعلها صالحة للملاحة التجارية و البحرية و القانونية هو التزام صريح ضمن الاتفاقية.

إذا لم يتخذ الناقل البحري التدابير اللازمة و الضرورية لجعل السفينة صالحة للملاحة التجارية و البحرية و القانونية، اعتبر ذلك خطأ أو إهمال من جانبه، و يكون أساس تعويض أصحاب الحق في البضاعة²⁸³ عن كل الأضرار و الخسائر اللاحقة بها متى كانت البضاعة في عهده.

جاءت قواعد روتردام لسنة 2008 هي الأخرى واضحة بموجب المادة 14 منها²⁸⁴ إلى جانب اتفاقية بروكسل حول إلزام الناقل بتهيئة سفينة صالحة للملاحة قبل الرحلة البحرية و أثناءها، و جاءت

280- طبقاً للمادة 189 من ت.ب.ج. فإنه يتعين كل سفينة تقوم بأعمال الملاحة البحرية، يجب أن تحمل على متنها شهادات الملاحة المسلمة من قبل السلطات الإدارية البحرية و تختلف هذه الشهادات بحسب نوع الملاحة التي تقوم بها السفينة و المتمثلة في أ- شهادة الجنسية، ب- دفتر البحارة، ج- رخصة أو بطاقة المرور.

281- يتعين على الناقل البحري تقديم شهادة الملاحة عن كل طلب إلى السلطات الإدارية البحرية و أعوان المراقبة في البحري أو في الميناء، و يجب أن يوثق بها عند كل لحظة تتوقف فيها (أنظر نص المادة 196 من ت.ب.ج.)، أنظر: عبد الرحمن حلو أبو حلو، " التأخر في تسليم البضائع في عقد النقل البحري (دراسة مقارنة) "، مجلة المنارة، عدد 08، مجلد 13، الأردن، 2007، ص 125 و 126.

282- حددت اتفاقية هامبورج أساس مسؤولية الناقل البحري بموجب الفقرة 1 من المادة 5 منها بنصها على أنه " يسأل الناقل عن الخسارة الناتجة عن هلاك البضائع أو تلفها، و كذلك الناتجة عن التأخر في التسليم، إذا وقع الحادث الذي تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخير أثناء وجود البضاعة في عهده على الوجه المبين في المادة 4، ما لم يثبت الناقل أنه قد اتخذ هو أو مستخدموه أو وكلاؤهم جميع ما كان من المعقول تطلب اتخاذه من تدابير لتجنب الحادث و تبعاته ".

283- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 206.

284- تنص المادة 14 من اتفاقية روتردام على أنه " يكون الناقل ملزماً، قبل الرحلة البحرية و في بدايتها و أثناءها، ببذل العناية الواجبة من أجل:

أ- جعل السفينة صالحة للإبحار و الإبقاء عليها كذلك.

تحت عنوان " واجبات معينة تنطبق على الرحلة البحرية "، فجعلت الناقل ملزماً ببذل كل العناية الواجبة من أجل جعل السفينة صالحة للإبحار، و كذا إلزامه بتطبيق السفينة و تزويدها بالمعدات و الامتدادات و إبقاءها على هذا النحو طوال الرحلة البحرية (الصلاحية الملاحية للسفينة)، و جعلها ذات صلاحية تجارية، بجعل كل عناصر السفينة و سائر أجهزتها التي تنقل فيها البضاعة آمنة لتلقيها و الحفاظ عليها إلى غاية بلوغ ميناء التفريغ.

فضلا عن كل هذا، طبقا للمادة 222 من ت.ب.ج فإنه يستلزم على كل سفينة تقوم بالملاحة البحرية أن تتوفر فيها شروط خاصة بسلامة و أمن الملاحة، و هذا من حيث التجهيز و الأمن و البناء و الآلات و الوسائل الخاصة بالإرشادات و الإنقاذ و إخماد النيران، فضلا عن الطفو و الثبات و خطوط الشحن و أجزاء الدفع و القيادة و عدد أفراد الطاقم و أهليتهم المهنية، و لهذا تخضع كل سفينة إلى تفتيش و معاينات قبل و بعد وضعها في الخدمة²⁸⁵.

إذا أصبحت السفينة غير صالحة للملاحة، يتعين على الناقل تغييرها استنادا إلى التزامه بذل كل العناية التامة و اللازمة من أجل تهيئة سفينة صالحة للملاحة، ذلك أنه إذا لحق هلاك أو تلف بالبضائع أو التأخر في تسليمها نتيجة عدم صلاحية السفينة للملاحة، فإنه يكون مسؤولاً اتجاه أصحاب الحق فيها عن تعويضهم عما أصابهم من أضرار و خسائر، إلا أنه تنتفي مسؤوليته متى أثبت أنه بذل كل العناية اللازمة لإعداد السفينة صالحة للملاحة²⁸⁶.

بعد تهيئة الناقل سفينة صالحة للملاحة البحرية حسب ما تتطلبه طبيعة و نوع البضائع محل العقد، يلتزم بوضع تلك السفينة تحت تصرف الشاحن في المكان و الزمان المتفق عليه و المحدد بموجب

ب- و تطبيق السفينة و تزويدها بالمعدات و الامتدادات على النحو الملائم و إبقائها مجهزة و مزودة بالمعدات و الامتدادات على هذا النحو طوال الرحلة.

ج- و جعل عناصر السفينة و سائر أجهزتها التي تنقل فيها البضائع، و ما يوفره الناقل من حاويات تنقل البضائع فيها أو عليها، مهيأة و آمنة لتلقي البضائع و نقلها و الحفاظ عليها و الإبقاء عليها كذلك."

285- طبقا للمادة 228 من ت.ب.ج فإنه تخضع كل سفينة لتفتيشات و معاينات تسمى " تفتيش الوضع في الخدمة " أو " التفتيش الدوري " و هذا التفتيش خاص بسلامة السفينة.

286- VIALARD A, op. cit, p 392 et 393.

العقد²⁸⁷، حتى يتمكن الشاحن من تسليم البضاعة له، و هذا مع مراعاة مصلحة الشاحن الذي قد يريد إتمام عملية النقل أو تسليم البضائع إلى الناقل في وقت معين غير الوقت المتفق عليه سابقا²⁸⁸.

يتعين على الناقل أن يقدم السفينة التي كانت محل الاتفاق مع الشاحن من حيث الأصل²⁸⁹، إلا أنه في الواقع العملي يتعامل الشاحنون مع شركات ملاحية (شركات النقل البحري) و لا يهتمون بوجه عام بالسفينة التي تنقل عليها بضاعتهم، بل كل ما يهمهم هو أن تنقل على سفينة صالحة للملاحة، و لهذا كثيرا ما لا يكون هناك اتفاق بين الطرفين على حول السفينة التي ستتولى عملية النقل²⁹⁰.

إن تعيين السفينة التي سيتولى بها الناقل تنفيذ العقد ضمن بيانات سند الشحن، عادة ما تكون أقل أهمية لما يتعلق الأمر بعقد نقل بمقتضى سند الشحن، و هذا لأنه يحدث كثيرا أن يتضمن سند الشحن شرطا يجيز الناقل أن ينقل البضاعة على سفينة غير تلك المتفق عليها، بشرط إخطار الشاحن²⁹¹، فضلا عن حق الناقل في تغيير السفينة و إحضار سفينة أخرى من نفس المواصفات تكون قادرة على إتمام عملية النقل بدون تأخر²⁹²، على أساس أن الناقل ملزم في كل الأحوال بتهيئة سفينة صالحة للملاحة البحرية و القانونية و التجارية²⁹³.

الفرع الثاني:

التزامات الناقل المتعلقة بالبضاعة

بعد التزام الشاحن بسحب البضاعة و تسليمها للناقل، فإنه يتعين على هذا الأخير تسلمها منه²⁹⁴ في المكان و الزمان المتفق عليهما بموجب العقد، و في حالة عدم وجود اتفاق فإن الأمر يتوقف على

287- إيلي صفا، المرجع السابق، ص 109.

288- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 207.

289- فتاحي محمد، المرجع السابق، ص 51.

290- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 223.

291- محمد سيد الفقى، المرجع السابق، ص 331.

292 - ZAHI.A, op. cit, p 98.

293 - JEAN Belloti, op. cit, p 227.

294- تسلم البضاعة هو التصرف القانوني الذي بموجبه يقبل الناقل البحري البضائع لغرض نقلها، أنظر:

- Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 643.

عادات و أعراف الميناء، و تعتبر واقعة استلام الناقل للبضائع بداية النطاق الزمني للالتزامات و مسؤوليته²⁹⁵.

حددت المادة 773 من ت.ب.ج التزامات الناقل المتعلقة بالبضائع بعد استلامه لها في ميناء الشحن قبل بداية الرحلة البحرية في التزامين أساسيين و هما، شحن البضاعة (أولا)، و رصها و تثبيتها (ثانيا).

أولاً: التزام الناقل بشحن البضاعة:

يجوز للأطراف عقد النقل الاتفاق على الطرف الذي يتولى عملية شحن البضائع على السفينة، إلا أنه غالباً ما يتفق الطرفان على أن يتولى الناقل مهمة الشحن على السفينة، ذلك أنه يتوفر على الخبرة و الوسائل اللازمة و الكافية للقيام بذلك، أو أنه قد يتفق مع شركات متخصصة²⁹⁶ في ميدان شحن البضائع على السفن²⁹⁷.

كان الالتزام بشحن البضائع على السفن التزام واقع على الشاحنين، و من هنا استمد اسمه، إلا أن بعض الاتفاقيات الدولية و التشريعات الوطنية الحديثة أصبحت تحمل الناقل الالتزام بشحن البضائع على السفينة²⁹⁸.

ففي القانون البحري الجزائري يعد التزام الناقل بشحن البضاعة، التزام من النظام العام²⁹⁹، و هذا ما يظهر من خلال المادة 773 منه³⁰⁰، بنصها على أنه يتعين على الناقل ببذل العناية التامة عند

295- كمال حمدي، عقد الشحن و التفريغ في القانون البحري (الشحن و التفريغ بين عمليات النقل البحري، الأحكام العامة لعقد الشحن و التفريغ، المسؤولية الناشئة عن عقد الشحن و التفريغ)، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص 21.

- أنظر: هاني دويدار، النقل البحري و الجوي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص 227.

296- غالباً ما يعهد الناقلون عمليات الشحن و التفريغ في الميناء لمقاول المناولة، و هي مؤسسات مينائية تتولى كل الأعمال المادية اللازمة لشحن البضائع على السفينة أو إنزالها منها كمؤسسة ميناء الجزائر صاحبة الاحتكار الفعلي للنشاطات الخاصة بالشحن و التفريغ، أنظر: خلفي أمين، المسؤولية المدنية للناقل البحري للبضائع، دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري و اتفاقية هامبورغ 1978، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2009، ص 24 إلى 26.

297- عادل علي المقدادي، القانون البحري، الطبعة الخامسة، مكتبة دار الثقافة، عمان، 2011، ص 118.

298- عباس سامية، المرجع السابق، ص 34.

299- لم يجعل قانون التجارة البحري المصري التزام الناقل بشحن البضاعة من النظام العام، ذلك أنه يجوز لطرفي العقد أن يتفقا على من يتولى مهمة شحن البضائع على السفينة بموجب الفقرة 1 من المادة 215 منها التي تنص على أنه " يلتزم الناقل بشحن البضائع في السفينة و تفريغها ما لم يتفق على غير ذلك "، أنظر: كمال حمدي، عقد الشحن و التفريغ في القانون البحري (الشحن و التفريغ بين عمليات النقل البحري، الأحكام العامة لعقد الشحن و التفريغ، المسؤولية الناشئة عن عقد الشحن و التفريغ)، المرجع السابق، ص 49.

شحن البضاعة، و كما تضيف المادة 811 من نفس القانون³⁰¹ أنه يعد باطلا و عديم المفعول كل شرط تعاقدى يكون هدفه أو أثره المباشر أو الغير المباشر إبعاد أو تحديد المسؤولية الخاصة بالناقل و الناجمة عن شحنه للبضاعة على ظهر السفينة.

لقد أحسن المشرع الجزائري لما جعل عملية الشحن من اختصاص الناقل هذا و لأنها عملية فنية متخصصة يتطلب إتقانها خبرة و دراية معينة للقيام بها، و هو الحكم الذي أكدته أيضا اتفاقية بروكسل من خلال الفقرة 2 من المادة 3 بنصها على أن الناقل هو الملتزم بشحن البضاعة المنقولة و تشوينها و رصها و نقلها و حفظها و العناية بها³⁰².

لما كان التزام الناقل بشحن البضائع التزام من النظام العام و لا يجوز الاتفاق على خلافه وفقا لاتفاقية بروكسل و اتفاقية هامبورج و القانون البحري الجزائري، غير أنه لا يتحرر من المسؤولية عن الهلاك أو التلف الذي قد يصيب البضاعة حتى و لو أن الشاحن هو الذي تولى مهمة شحن البضائع على السفينة³⁰³، إلا أن اتفاقية روتردام أوردت استثناء على هذا المبدأ بموجب المادة 13 منها و التي تنص فيها على إمكانية الاتفاق على تولي الشاحن شحن البضائع على السفينة.

إذا تم شحن البضاعة وفقا للقانون البحري الجزائري، يلتزم الناقل البحري بموجب المادة 773 منه أن يقوم ببذل العناية التامة و العادية عند شحنه لها على ظهر السفينة.

إذا كانت البضائع تستوجب عناية خاصة، يجب على الشاحن أن يبلغ الناقل البحري عن ذلك أولا، و أن يبين كتابيا تلك العناية الواجب بذلها على البضائع ثانيا، وفق أحكام المادة 773 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " ... و إذا اقتضت عناية خاصة بالبضائع يجب أن يبلغ الشاحن عن ذلك و أن يبين

300- يتضح من خلال المادة 773 من ت.ب.ج أن عملية الشحن هي عملية متعلقة حصريا بشخص الناقل، و كما أن ذات المادة لم تفتح المجال لأطراف العقد الاتفاق حول من يتولى عملية الشحن، لذا يمكن اعتبارها التزام واقع على الناقل، و التزام من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفته.

301- أكدت المادة 811 من ت.ب.ج على أنه " يعد باطلا و عديم المفعول كل شرط تعاقدى يكون هدفه أو أثره المباشر أو غير مباشر ما يلي:

أ- إبعاد أو تحديد المسؤولية الخاصة بالنقل و الناجمة عن المواد 770 و 773....".

302- تقابلها الفقرة 1 من المادة 04 من اتفاقية هامبورج.

303- أحمد محمود حسنى، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص 123.

ذلك كتابيا على البضائع إذا أمكن"، و ستشمل هذه العناية الخاصة حتما مرحلتي شحن و رص البضائع و ناهيك عن حراستها و عنايتها أثناء مرحلة نقلها.

تبدأ عملية الشحن من لحظة استلام البضائع على روافع السفينة في الميناء من قبل الناقل، هذا لأنه يقصد بشحن البضاعة عملية رفعها من الرصيف إلى ظهر السفينة³⁰⁴، أو أنها عملية مادية تسمح بوضع البضائع على السفينة³⁰⁵، و تنتهي عند اللحظة التي تكون فيها قد شحنة فعلا على ظهر السفينة³⁰⁶.

من الناحية العملية تتم عملية شحن البضاعة بعد رص السفينة بجانب محاذاة الرصيف، يتم رفعها بواسطة رافعات السفينة إذا كانت متوفرة على ذلك، أو يتم شحنها بواسطة رافعات الرصيف أو بواسطة الأنابيب إذا تعلق الأمر مثلا بالسوائل كالبترول، و إذا تعلق الأمر مثلا بالحبوب السائبة فإنها تصب مباشرة في السفينة بواسطة أقماع خاصة، و يحصل أحيانا في بعض عمليات النقل أن لا يتم شحن البضائع من الرصيف إلى السفينة، و إنما يقتضي الحال توصيلها بواسطة الصنادل³⁰⁷، ففي كل الأحوال تختلف وسيلة الشحن باختلاف نوع البضاعة المراد شحنها على ظهر السفينة و كذا الظروف المحيطة بالميناء³⁰⁸.

بعد تمام عملية الشحن، طبقا للمادة 751 من ت.ب.ج³⁰⁹، يلتزم الناقل تضمين وثيقة الشحن البحري عبارة مشحونة و التي مفادها أن البضاعة قد تم شحنها فعلا على ظهر السفينة و هذا بطلب من الشاحن³¹⁰، و هذا ما يزيد من القوة الائتمانية لوثيقة الشحن، هذا و لأنه يتم إثبات عملية الشحن عادة بوثيقة الشحن، غير أنه يمكن للشاحن أن يثبت ذلك بكافة الطرق باعتبارها عملية مادية.

بالنسبة إلى شحن البضاعة على سطح السفينة:

304- محمد سيد الفقى، المرجع السابق، ص 332.

305 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 643 et 644.

306- أحمد محمود حسنى، عقد النقل البحري في القانون الجديد الصادر بالقانون رقم 8 سنة 1990، المرجع السابق، ص 118.

307- أحمد محمود حسنى، عقد النقل البحري في القانون الجديد الصادر بالقانون رقم 8 سنة 1990، نفس المرجع، ص 119.

308- لطيف جبر كوماني، المرجع السابق، ص 114.

309- تنص المادة 751 من ت.ب.ج على أنه " يستطيع الشاحن بعد تحميل البضائع على متن السفينة أن يطالب بأن تتضمن وثيقة الشحن البحري عبارة - مشحونة- ...".

310 - FRANCIS SAUVAGE, op. cit, p 92.

الأصل هو أن تشحن البضائع محل النقل في عنابر السفينة و ليس على سطحها³¹¹، ذلك أن شحن البضائع على سطح السفينة قد يعرضها إلى العديد من المخاطر التي قد تلحق بالبضائع أضرار بالغة، هذا و لأنها تكون معرضة لأشعة الشمس و الرطوبة و الأمطار و الرياح و أمواج البحر، و كما قد يعرض ذلك السفينة بأكملها لأخطار فقدان توازنها و غرقها³¹².

تعرض المشرع الجزائري لمسألة شحن البضائع على ظهر السفينة بموجب المادة 774 من ت.ب.ج بنصها على أنه " لا يجوز تحميل البضائع على سطح السفينة إلا ضمن الشروط التي لا تحد من أمن الرحلة و عندما يكون التحميل في هذه الحالة نظاميا و متعارفا عليه بموجب العموم. ما عدا في حالة ما إذا كان التحميل قد تم بالاتفاق مع الشاحن " و الملاحظ من خلال المادة أن المشرع الجزائري لم يجيز شحن البضائع على سطح السفينة كقاعدة عامة، بل ألزم الناقل بشحنها في عنابر السفينة، غير أنه أجاز ذلك كاستثناء بموجب شرطان محددان ضمن نفس المادة و هما:

أولاً: إذا اقتضت طبيعة الشحنة ذلك أو جرى العرف في ميناء الشحن على شحن البضائع على سطح السفينة كما هو الحال في شحن الأخشاب و القاطرات و العربات³¹³.

ثانياً: إذا حصل اتفاق صريح بين الطرفين على شحن البضائع على سطح السفينة³¹⁴.

في حالة عدم وجود أي اتفاق بين الطرفين على شحن البضائع على سطح السفينة، يتعين على الناقل البحري إعلام الشاحن على أنه سيقوم بشحن البضائع على سطح السفينة و هذا ما تضمنته الفقرة 2 من المادة 774 السالفة الذكر بنصها على أنه " و في حالة تحميل البضائع على سطح السفينة يجب على الناقل إعلام الشاحن بذلك ما عدا في حالة ما إذا كان التحميل قد تم بالاتفاق مع الشاحن "، إلا أنه من الناحية العملية استقر العرف على السماح للناقلين في حالة النقل بموجب سفن الحاويات، برص الحاويات على سطح السفن دون الحاجة إلى موافقة الشاحن³¹⁵، و هذا راجع إلى ظهور و

311- محمد سيد الفقى، المرجع السابق، ص 333.

312- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، المرجع السابق، ص 256.

313- عدلى أمير خالد، عقد النقل البحري (قواعد و أحكام)، المرجع السابق، ص 62.

314 - FRANCIS SAUVAGE, op. cit, p 36.

315- محمد سيد الفقى، المرجع السابق، ص 334.

انتشار نظام نقل البضائع في الحاويات سواء بالسفن التقليدية أو بالسفن الحاويات والتي صممت لهذا النوع من النقل³¹⁶.

لم يجيز القانون البحري الفرنسي هو الآخر من حيث المبدأ، شحن البضائع على سطح السفينة إلا في حالات محددة على سبيل الحصر تتمثل في كل من حالة الملاحة القصيرة أو وجود نص قانوني أمر، أو حالة موافقة الشاحن على ذلك³¹⁷.

تختلف أحكام اتفاقية بروكسل في تنظيمها لمسألة شحن البضائع على سطح السفينة عن أحكام القانون البحري الجزائري، ذلك أن المعاهدة لا تطبق إطلاقاً أحكامها على عقود النقل البحري للبضائع المشحونة على سطح السفينة إلى جانب نقل الحيوانات الحية، وفضلاً عن ذلك، لا تطبق أحكام المعاهدة على عقود النقل التي يذكر فيها أن البضائع يكون نقلها على ظهر السفينة، أو التي تكون قد نقلت فعلاً بهذه الطريقة³¹⁸، وبالإضافة إلى ذلك لم تجيز الاتفاقية النقل على سطح السفينة حتى ولو بشروط كما هو الأمر بالنسبة للمشرع الجزائري و الفرنسي اللذان يجيزان النقل على سطح السفينة بموجب شروط، و هذا ما تضمنته الفقرة 3 من المادة 1 من المعاهدة و التي نصت فيها على المقصود من مصطلح البضائع³¹⁹.

لم تجيز اتفاقية هامبورج لسنة 1978 هي الأخرى النقل على سطح السفينة إلا ضمن شروط محددة بموجب الفقرة 1 من المادة 09 منها بنصها على أنه " لا يحق للناقل شحن البضائع على سطح السفينة إلا إذا تم هذا الشحن بموجب اتفاق مع الشاحن أو وفقاً للعرف المتبع في التجارة المعينة أو إذ اقتضته قواعد أو لوائح قانونية"³²⁰، و يمكن تحديد الشروط التي يجوز فيها للناقل شحن البضائع على سطح السفينة في :

1 - حالة وجود اتفاق مسبق بين الناقل و الشاحن على ذلك.

316- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 121.

317- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 53.

318- أحمد محمود حسنى، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص 85.

319- حددت الفقرة 3 من المادة 1 من اتفاقية بروكسل مصطلح البضائع على أنها " بضائع، تشمل الأموال و الأشياء و البضائع و المواد من أي نوع عدا الحيوانات الحية و المشحونات التي يذكر في عقد النقل أن نقلها يكون على ظهر السفينة و تكون قد نقلت فعلاً بهذه الطريقة ".

320- أحمد محمود حسنى، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحراً لسنة 1978، المرجع السابق، ص 93.

2 - أو إذا فرضت النصوص و القوانين المطبقة في ميناء الشحن ذلك.

و ألزمت الفقرة 2 من نفس المادة الناقل بتضمين سند الشحن أو أي وثيقة أخرى مثبتة لعقد النقل بيان يفيد أن البضاعة محل العقد قد تم شحنها على سطح السفينة، و هي قرينة تفيد و جود اتفاق بين الشاحن و الناقل على ذلك النقل، أو أنها تم شحنها في إطار النصوص و القوانين المطبقة في ميناء الشحن.

أجازت أحكام اتفاقية روتردام لسنة 2008 نقل البضائع على سطح السفينة بموجب المادة 25 منها ضمن شروط محددة في :

1- إذا اقتضى القانون ذلك

2- إذا كان سطح السفينة مهياً خصيصاً لنقل الحاويات و العربات التي تحتوي على البضائع محل العقد.

3- إذا كان شحن البضائع متوقفاً سواء على اتفاق الأطراف أو مع العادات أو الأعراف أو الممارسات التجارية السائدة في ميناء الشحن.

أخيراً يمكن القول أن كل من القانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية لم تجيز النقل على سطح السفينة من حيث الأصل، إلا أنه متى كان هناك اتفاق بين طرفي عقد النقل على ذلك، أو أن شحن البضائع كان متوافقاً مع العادات أو الأعراف أو الممارسات التجارية السائدة في ميناء الشحن، كان جائزاً كاستثناء متى توفرت هذه الشروط، غير أن اتفاقية بروكسل التزمت الصمت عن هذا الاستثناء، و جعلت النقل على السطح غير جائز.

ثانياً: رص البضاعة و تثبيتها.

بعد قيام الناقل بشحن البضاعة على السفينة، يلتزم برصها بعناية تامة في عابرها و أقسام السفينة التي تكون نظيفة و مرتبة و بحالة جيدة لاستقبالها، كما تقتضي ذلك المادة 773 من ت.ب.ج.³²¹.

يقصد بعملية الرص، وضع البضاعة و تنظيمها في أقسام و عابرها السفينة بطريقة تقيها من أخطار الهلاك أو التلف المفترض أثناء الرحلة البحرية³²²، و كذا توزيعها و تستيفها و ترتيبها على نحو يحفظ توازن السفينة³²³.

321- تقابلها الفقرة 2 من المادة 03 من اتفاقية بروكسل، و الفقرة 1 من المادة 13 من اتفاقية روتردام.

يدخل في مفهوم رص البضاعة إقامة فواصل بين البضائع بقطع خشبية أو وضع أقمشة سميكة عليها لوقايتها من مياه البحر أو اهتزازات السفينة و من حرارة الآلات أيضا، و لتفادي إضرار البضاعة بالبضائع الأخرى أو تضررها هي الأخرى من البضائع المجاورة لها ³²⁴.

يرى جانب من الفقه أن عملية رص البضاعة و تثبيتها، هي العملية التي تسمح بوضع البضائع بصفة نظامية و سليمة أولا، و وضعها بصفة ثابتة أيضا، عن طريق تثبيتها بالحبال و غيرها من الوسائل المعدة لذلك ³²⁵، و يرى جانب آخر من الفقه أن هذا الالتزام هو عبارة عن تستيف البضاعة و ترتيبها على نحو معين داخل السفينة على شكل يسمح بثباتها للمحافظة عليها أثناء الرحلة البحرية ³²⁶.

إن تنظيم الشحنة و توزيعها داخل أقسام و عابر السفينة الناقلة لا يضمن فقط المحافظة على البضاعة المنقولة و تسهيل عملية شحن بضائع أخرى، إنما يضمن سلامة السفينة و قدرتها على الملاحة البحرية، ذلك أن تثبيتها أو رصها المعيب قد يؤثر على سلامتها و جعلها غير صالحة للسفر ³²⁷.

لما كانت عملية الرص تتعلق بثبات السفينة و توازنها و سلامتها، فإنه تتم من الناحية العملية بمعرفة الناقل، الذي يستلزم عليه أن يضع دائما نصب عينيه على هذه العملية التي تدخل في وظيفته الفنية أثناء القيام بها، و ملزم بمتابعتها و الإشراف عليها تحت مسؤوليته، و لو تولاها تابعوا الشاحن ³²⁸، مما يستوجب عليه عند رصها أن يراعي طبيعتها و نوعيتها و ذاتيتها و مدى ملائمة مكان رصها و أن يتحقق من ثباتها الجيد.

لم تكن كل من عملية رص و تثبيت البضاعة في السفن محل تنظيم قانوني يحدد كفاءات أو طرق القيام بها من قبل الاتفاقيات الدولية أو القوانين الداخلية للدول بالفدر الكاف ³²⁹، إلا أنه جرى العمل

322- أحمد محمود حسنى، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص 124.

323 - KOUKA Abdelkerim, op. cit, p 208.

324- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري للبضائع، المرجع السابق، ص 67.

325 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 645.

326- عدلى أمير خالد، عقد النقل البحري (قواعد و أحكام)، المرجع السابق، ص 62.

327- أحمد محمود حسنى، عقد النقل البحري في القانون الجديد الصادر بالقانون رقم 8 سنة 1990، المرجع السابق، ص 128.

328- محمد سيد الفقى، المرجع السابق، ص 335.

329- نظمت اتفاقية لندن الدولية المتعلقة بخطط الشحن لـ 05 جويلية 1930 القواعد الفنية لعملية الرص التي استقر العمل عليها في الموانئ بحسب طبيعة البضاعة، و انضمت الجزائر إليها بموجب مرسوم رقم 64-73 لـ 02 مارس 1964، يتضمن انضمام الجمهورية

على أن تتم تلك العمليات طبقا لما اتفق عليه الأطراف في عقد النقل، أو وفقا لعادات و أعراف الميناء³³⁰، و مع ذلك يتعين على الناقل أثناء القيام بالتزامه هذا أن يراعي كل الحيطة و الحذر الذي تتطلبه طبيعة و نوعية البضاعة و أن يراعي أيضا هيكل و طبيعة السفينة³³¹.

لم يجيز القانون الجزائري شحن البضائع على سطح السفينة من حيث المبدأ بموجب المادة 774 منه، لذا تعد عملية رص البضاعة و تثبيتها على سطح السفينة غير جائز أيضا من حيث المبدأ.

إلا أنه يمكن رص البضاعة و تثبيتها على سطح السفينة إذا كان الشحن قد تم على السطح باتفاق بين الشاحن و الناقل، أو أنه لا يحد من أمن الرحلة و كان نظاميا و متعارفا عليه وفقا للمادة 774 من ت.ب.ج، إلا أنه في حالة قيام الناقل بتحميل البضائع على سطح السفينة و تولى عملية رصها و تثبيتها في نفس المكان، و جب عليه إعلام الشحن وفقا لنص الفقرة 2 من نفس المادة.

كان موقف كل من اتفاقية هامبورج و قواعد روتردام متوافقا مع القانون البحري الجزائري، غير أن اتفاقية بروكسل لسنة 1924 فهي لا تطبق أحكامها على الشحن و الرص و التثبيت الذي يتم على سطح السفينة طبقا للفقرة 3 من المادة 1 منها و التي نصت على المقصود من البضائع.

تختلف عملية رص البضاعة عن عملية شحنها، ذلك أن عملية الشحن هي عبارة عن رفع البضاعة من أرض الميناء إلى متن السفينة، بينما عملية الرص هي عملية فنية تتعلق بتأمين البضائع في السفينة من أخطار الهلاك و التلف، و متعلقة كذلك بثبات السفينة و توازنها.

المطلب الثاني:

التزامات الشاحن أثناء رص السفينة في ميناء الشحن

من أجل السلامة و الحفاظ على البضائع المراد نقلها إلى غاية وصولها إلى أيدي مستحقيها، يلتزم الشاحن بتحضيرها من خلال تهيئتها للسفر بحرا مع مراعاة في ذلك طبيعتها و مدة الرحلة و الظروف المناخية و درجة العناية بها و غيرها³³²، و مع هذا يلتزم الشاحن أيضا بتقديم تصريحات تتضمن كل

الجزائرية الشعبية الديمقراطية إلى الاتفاقية الدولية المتعلقة بخطط الشحن لـ 05 جويلية 1930، ج ر عدد 25، صادرة في 24 مارس 1964.

330- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 50.

331 - POURCELET MICHEL, op. cit, p 52.

332- عباس سامية، المرجع السابق، ص 20.

المعلومات الكافية و الدقيقة المتعلقة بالبضائع ليتسنى للناقل التعرف عليها، مع إعلام هذا الأخير عن كل بضاعة من شأنها أن تكون قابلة للاشتعال أو الانفجار أو عن أي بضائع خطرة أخرى³³³.

تتعدد التزامات الشاحن المتعلقة بالبضائع و التي لا تبرز إلا بمراجعة مختلف النصوص القانونية، غير أن الالتزام البارز و الرئيسي هو الالتزام بدفع أجرة النقل و الذي يقابله قيام الناقل البحري بنقل البضاعة، و يعد التزام الشاحن هذا، هو الالتزام الوحيد و الذي يظهر من خلال النصوص القانونية و التي تعرف عقد النقل البحري للبضائع³³⁴، و تبعا لما تقدم نميز في التزامات الشاحن بين الالتزامات المتعلقة بالبضائع (الفرع الأول) و الالتزامات المالية (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

التزامات الشاحن المتعلقة بالبضائع

يعتبر عقد النقل البحري من العقود الملزمة للجانبين، و معناه أنه عقد تبادلي³³⁵، يرتب مجموعة من الحقوق و الالتزامات المتبادلة على عاتق كل من الناقل و الشاحن، فبمجرد إبرام عقد النقل يلتزم الشاحن قبل تسليم و شحن البضاعة على متن السفينة بمجموعة من الالتزامات المتعلقة بها، و هي مرتبطة بتهيئة و الإعداد المناسب للبضائع بالتحريم و التكييف و تعليمها المناسب (أولا)، و من ثم تسليمها للناقل البحري في الزمان و المكان المتفق عليه حتى يتمكن من نقلها³³⁶ (ثانيا)، و كما يلتزم أيضا الشاحن بكل الالتزامات المتعلقة بتعريف البضاعة³³⁷ و التصريح بها لدى الناقل (ثالثا)، و مع هذا يلتزم الشاحن بإحاطة الناقل بجميع التعليمات الأساسية و الضرورية المتعلقة بكيفيات نقل البضاعة (رابعا)، و مع كل هذا يلتزم بالتزامات خاصة بخصوص البضائع الخطرة (خامسا).

333 - ARNAUD MONTAS, op. cit, p 172.

334- من خلال استقراء نص المادة 738 من ت.ب.ج و التي تعرف عقد النقل، يتضح صراحة التزام الشاحن البحري بتأدية أجرة النقل للناقل مقابل التزام هذا الأخير بنقل بضائعه، و هو الالتزام الوحيد الذي يظهر صراحة من بين كل الالتزامات الملقاة على الشاحن البحري.

335- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 272.

336- عدلى أمير خالد، عقد النقل البحري (قواعد و أحكام)، المرجع السابق، ص 56.

337 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 665.

أولاً: التزام الشاحن بتهيئة و الإعداد المناسب للبضاعة.

يلتزم الشاحن قبل تسليم البضائع للناقل من أجل نقلها، أولاً بتهيئتها و إعدادها، هذا من أجل الحفاظ عليها أثناء تداولها خلال عمليات الشحن و التفريغ و خلال مدت نقلها حتى وصولها إلى ميناء الوصول تجنباً لأي تلف أو نقص قد يلحق بها أو يلحق بسلامة الأشخاص و كذا المنقولات الأخرى.

فالتزام الشاحن البحري بتهيئة البضاعة و إعدادها يتمحور حول تحريم و تكييف و تغليف البضاعة على نحو يتناسب مع طبيعة و نوع البضاعة، و من ثم تعليمها عن طريق وضع العلامات و التسميات المناسبة فوقها.

أ/ التزام الشاحن البحري بتحريم و تكييف و تغليف البضاعة:

يلتزم الشاحن البحري كأول مرحلة و قبل كل شيء بتحريم و تكييف و تغليف البضاعة³³⁸ و ذلك عن طريق وضعها في صناديق أو براميل أو كراتين محكمة و مغلقة بما فيها الكفاية أو لفها بشكل يحميها أثناء تداولها خلال عمليات الشحن و التفريغ³³⁹ و حفاظاً على عدم تضررها من البضائع المجاورة أو من مياه البحر و حتى أيضاً من اهتزازات السفينة خلال مدت نقلها حتى وصولها سليمة إلى ميناء الوصول دون أي تلف أو نقص و كذا عدم تأثيرها أو إضرارها هي الأخرى للبضائع الأخرى المنقولة معها³⁴⁰.

إلا أن عملية تغليف البضائع تعد عملية نسبية، أي هي عملية غير ثابتة و مختلفة من بضاعة لأخرى، و هذا لأن عمليات تغليف و تحريم و تكييف البضاعة تختلف باختلاف نوع البضائع و طبيعتها و كذا طبيعة الرحلة البحرية و مدتها، و يجب أن يكون التغليف و التكييف و التحريم من الصلابة و المتانة بحيث يتحمل ما تتعرض له البضائع من مخاطر³⁴¹، و مع هذا هناك من البضائع التي يتم نقلها دون الحاجة إلى تغليفها، و هذا مرتبط بطبيعتها التي لا تستدعي أي تغليف كالسيارات و الشاحنات، و لذا عدم تغليفها لا يشكل خطأ أو سهو من الشاحن البحري³⁴².

338 - JEAN Belloti, op. cit, p 226.

339- عباس سامية، المرجع السابق، ص 21.

340 - ZAHI.A, op. cit, p 89.

341- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 87.

342 - ZAHI.A, op. cit, p 91.

فعلى الشاحن و قبل تسليم البضاعة للناقل أن يلتزم بتحميلها و تغليفها و تكييفها، و يعد من أهم الالتزامات التي تقع على عاتقه حفاظا على بضاعته أولا وحفاظا على البضائع الأخرى المنقولة و كذا الأشخاص الذين يتولون عملية نقلها³⁴³.

لم ينص القانون البحري الجزائري صراحة على هذا الالتزام و لا الاتفاقيات الدولية، سواء اتفاقية بروكسل أو اتفاقية هامبورج، سوى اتفاقية روتردام، غير أنه يمكن استخلاص مضمون هذا الالتزام من مجموعة القواعد القانونية المنصوص عليها في القانون البحري الجزائري المتعلقة بإعفاء الناقل من المسؤولية³⁴⁴، لما تكون الخسائر و الأضرار اللاحقة بالبضاعة ناشئة أو ناتجة من أخطاء الشاحن المتعلقة بالتحريم أو التكييف.

فيتضح من خلال البند (ح) من نص المادة 803³⁴⁵ من ت.ب.ج على أنه يعفى الناقل من المسؤولية إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة عن أخطاء الشاحن، و لاسيما التحريم أو تكييف البضاعة، فلذا من البديهي أن يلتزم الشاحن بذل كل العناية التامة من أجل تمكين الناقل من البضاعة على نحو ملائم للرحلة، و إلا كان الناقل غير مسؤول عن الأضرار و الخسائر التي قد تلحق بالبضاعة.

أما اتفاقية بروكسل فقد تضمنت الفقرة 02 البند (ن) من المادة 04 منها على أنه لا يسأل الناقل عن الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضاعة الناتجة عن عدم كفاية التغليف، فعلى الشاحن وفقا للاتفاقية أن يلتزم بتغليف بضائعه تغليفا كافيا، و ما يلاحظ على هذه الاتفاقية أنها نصت فقط على عملية التغليف دون الإشارة إلى عمليتي التحريم و التكييف، و هو الأمر الذي يمكن استخلاصه أيضا من

343 - Ibrahim Khalil DIALLO, Obligations et responsabilité du chargeur (DANS LES REGLES DE ROTTERDAM), Communication sur « obligations et responsabilité du chargeur envers le transporteur », Règles de Rotterdam 11 décembre 2008 – Colloque du 21 septembre 2009 à Rotterdam, Hollande, p 6.

344- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، 164.

345- نصت المادة 803 البند ح من ت.ب.ج على أنه " يعفى الناقل البحري من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة، إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي:
ح - أخطاء الشاحن، و لاسيما التحريم أو التكييف "

اتفاقية هامبورج التي تعفي هي الأخرى الناقل من المسؤولية عن الأضرار اللاحقة بالبضاعة نتيجة لعدم كفاية التغليف أو عدم إتقانه طبقاً لنص المادة 12 منها³⁴⁶.

إلا أن اتفاقية روتردام و بخلاف الاتفاقيات الدولية الأخرى فهي نصت صراحة في الفقرة الأولى من المادة 27³⁴⁷ في الفصل المتعلق بواجبات الشاحن اتجاه الناقل على أن يقوم بتسليم البضائع جاهزة للنقل إلى الناقل ، ولقد أضافت نفس الفقرة أنه يجب على الشاحن أن يسلم الناقل البضائع بحالة تكفل تحملها ظروف النقل، و لاسيما أنه لا يجب أن تسبب أي أذى للأشخاص و المنقولات الأخرى.

لقد أضافت الفقرة الثالثة من المادة 27 من اتفاقية روتردام³⁴⁸ على أنه يلتزم الشاحن قبل تسليم البضائع إلى الناقل البحري بتستيف و ربط و تثبيت البضائع في الحاويات أو العربة أو فوقها على نحو ملائم وبعناية و ذلك بحسب طبيعة و نوع البضاعة³⁴⁹.

يعد عدم كفاية أو إتقان تهيئة أو إعداد البضاعة بالتحريم و التكييف المناسب إهمالاً أو سهواً من الشاحن و يعد أيضاً إخلالاً بالتزام من التزاماته، و متى اثبت الناقل أن الضرر اللاحق بالبضاعة ناشئ عن عدم التزام الشاحن بتهيئة و إعداد البضاعة و إثباته للعلاقة السببية بين الخطأ و الضرر اللاحق بالبضاعة فإنه يعفى من المسؤولية³⁵⁰، و يكون الشاحن مسؤولاً اتجاه الناقل عما يصيبه من أضرار نتيجة أخطائه³⁵¹.

غير أنه من الناحية العملية لا يعفى الناقل من كامل المسؤولية، ذلك أنه يحصل غالباً أن تعتبر المحاكم أن عدم كفاية التغليف أو التحريم يرجع جانب منه لخطأ الناقل أو أحد تابعيه، و من ثم تقسم المسؤولية بين الشاحن و الناقل بقدر ما ساهم خطأ كل منهما في إحداث الأضرار و الخسائر، أي أنه

346- أحمد محمود حسنى، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحراً لسنة 1978، المرجع السابق، ص 130 و 131.

347- تنص الفقرة الأولى من المادة 27 من اتفاقية روتردام لسنة 2008 على أنه " يسلم الناقل البضائع جاهزة للنقل، ما لم يتفق على خلاف ذلك في عقد النقل، و في أي حال، يسلم الشاحن البضائع بحالة تكفل تحملها ظروف النقل المعتمزم، بما في ذلك تحميلها و مناولتها و تستيفها و ربطها و تثبيتها و تفرغها ، و بحيث لا تسبب أذى للأشخاص أو الممتلكات ".

348- تنص الفقرة الثالثة من المادة 27 من اتفاقية روتردام على أنه " عندما يتولى الشاحن تعبئة البضائع في حاوية أو تحميلها في عربة، يقوم بتستيف و ربط و تثبيت المحتويات في الحاوية أو العربة او فوقها على نحو ملائم و بعناية، لا تسبب أذى للأشخاص و الممتلكات".

349 - Ibrahim Khalil DIALLO, op. cit, p 6.

350 - ZAHIA, op. cit, p.p 191, 192.

351 - ARNAUD MONTAS, op, cit, p 172.

إذا اثبت الناقل أن عدم كفاية التغليف أو التحريم هو السبب في الخسائر و الأضرار اللاحقة بالبضاعة، فذلك يعفيه جزئياً من المسؤولية في هذه الحالة³⁵².

ب/ التزام الشاحن بتعليم البضاعة:

و من الالتزامات الأساسية الواقعة على عاتق الشاحن و المتعلقة بتهيئة البضاعة و إعدادها قبل تسليمها للناقل البحري هو تعليمها³⁵³.

إن المقصود من تعليم البضاعة هو وضع العلامات الرئيسية اللازمة للتعرف على البضاعة و التحقق من نوعها، و يجب أن تكون هذه العلامات مطبوعة أو موضوعة بأية طريقة أخرى ظاهرة على البضائع الغير مغلقة أو على الصناديق أو على الأغلفة على الشكل الذي تظل قراءتها ميسورة³⁵⁴ و بصفة عادية حتى وصول البضائع إلى ميناء الوصول³⁵⁵.

فعلى الشاحن و قبل تسليم البضاعة للناقل أن يلتزم بوضع العلامات الرئيسية الدالة و اللازمة فوقها أو فوق أحزمتها أو أغلفتها حتى يتسنى لكل من الشاحن و الناقل التعرف و التحقق منها و بالشكل الذي تبقى مقروءة حتى نهاية الرحلة³⁵⁶.

لم يتضمن القانون البحري الجزائري إلى جانب الاتفاقيات الدولية صراحة هذا الالتزام، إلا أنه يمكن استخلاصه هو الآخر من مجموعة القواعد القانونية المتعلقة بإعفاء الناقل من المسؤولية.

يتضح من خلال البند (ح) من نص المادة 803 من ت.ب.ج³⁵⁷، أنه يعفى الناقل من المسؤولية إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة عن أخطاء الشاحن المتعلقة بالتحريم أو

352- جبارة نورة، المرجع السابق، ص 157.

353 - JEAN Belloti, op. cit, p 226.

354- عبد القدر حسين العطير، المرجع السابق ص 320.

355- أحمد محمود حسنى النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص 246.

356 - « Le chargeur est tenu d'apposer sur les marchandises (ou sur leur emballages) des marques qui soient suffisamment pour leur identification et qui restent lisible jusqu'à la fin du voyage », Voir : FRANCIS SAUVAGE, Manuel pratique du transport des marchandises par mer, La loi du 02 Avril 1936 et la Convention de Bruxelles d'après la jurisprudence, L.G.D.J, Paris, 1955, p 104.

357- نصت المادة 803 البند ح من ت.ب.ج على أنه " يعفى الناقل البحري من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة، إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي:
ح - أخطاء الشاحن، و لاسيما.....أو تعليم البضائع. "

تكيف أو تعليم البضاعة، فعلى الشاحن الالتزام بوضع العلامات الرئيسية اللازمة للتعرف و التحقق من بضاعته و نوعها.

في حالة عدم التزام الشاحن بتعليم البضاعة إطلاقاً أو تعليمها بشكل غير كاف ليتحقق منها الناقل، فإنه يجوز لهذا الأخير أن يرفض تسجيل تصريحات الشاحن على وثيقة الشحن بالنسبة لعدد الطرود أو القطع و كمية و وزن البضائع عندما تكون لديه دواع جديّة للشك في صحتها، أو إذا لم تتوفر لديه الوسائل المعقولة للتحقق منها، و كما يجوز له رفض علامات التعريف المتعلقة بالبضائع عندما لا تكون مدموغة أو مختومة بشكل تبقى مقروءة بصفة عادية حتى نهاية الرحلة طبقاً لنص المادة 755 من ت.ب.ج.³⁵⁸.

إن الهدف من وراء التزام الشاحن من التعليم الجيد للبضاعة هو تمكين الناقل من التحقق منها عن طريق علامات التعريف و مدى تطابقها مع البضائع المدونة في وثيقة الشحن البحري خلال مرحلتي تسلّم البضاعة و تسليمها³⁵⁹، ذلك أن الناقل سيكون حتماً مسؤولاً اتجاه المرسل إليه في حالة ما إذا سلم له بضاعة غير البضائع المحددة في وثيقة الشحن البحري، أو في حالة ضياعها نتيجة عدم تعرف الناقل على البضاعة بموجب علامات التعريف (في حالة ما إذا لم تكن مكتوبة أو مدموغة بشكل غير كاف).

في حالة ما إذا تولدت لدى الناقل شكوك حول علامات التعريف المتعلقة بالبضاعة عندما تكون غير مدموغة أو غير مختومة بالشكل اللازم أو عدم بقائها حتى نهاية الرحلة، فإنه يجوز للناقل في هذه الحالة التحفظ³⁶⁰ على البيانات الواردة في وثيقة الشحن³⁶¹ و هو الحكم الذي اتخذته اتفاقية بروكسل

358- تنص المادة 755 من ت.ب.ج. على أنه " يمكن للناقل أن يرفض تسجيل تصريحات الشاحن على وثيقة الشحن البحري و التي تتعلق بما يلي:

1- عدد الطرود أو القطع و كمية و وزن البضائع عندما تكون لديه دواع جديّة للشك في صحتها أو إذا لم تتوفر لديه الوسائل المعقولة للتحقق منها،

2- علامات التعريف المتعلقة بالبضائع عندما لا تكون مدموغة أو مختومة بشكل تبقى مقروءة بصفة عادية حتى نهاية الرحلة "

359- FRANCIS SAUVAGE, op. cit, p 104.

360- لما كان الناقل البحري مسؤولاً عن تسلّم البضاعة بالحالة و الكيفية المذكورة بسند الشاحن، لذا فإنه في حالة ما إذا لم تتوفر لديه الوسائل المعقولة أو الكافية للتحقق من تصريحات الشاحن أو انه لم يتوفر على الوقت اللازم للقيام بذلك ، فإنه يجوز له إيداء تحفظات في وثيقة الشحن البحري على البيانات المتعلقة بالبضاعة، أنظر: على أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، المرجع السابق، ص 55.

361 - ZAHIA, op. cit, p 191.

من خلال الفقرة الثالثة من المادة 3 بنصها على أنه لا يكون الناقل أو الرابح أو وكيل الناقل ملزم بأن يثبت في سندات الشحن أو يدون فيها علامات أو عدد أو كمية أو وزن، إذا توافر لديه سبب جدي يحمله على الشك في عدم مطابقتها للبضائع المسلمة إليه فعلا أو عندما لا تتوفر لديه الوسائل الكافية للتحقق منها³⁶²، و هو الأمر الذي نصت عليه اتفاقية هامبورج صريحة من خلال الفقرة الأولى من المادة 16³⁶³ منها و اتفاقية روتردام من خلال المادة 40 منها و المتضمنة التحفظات على المعلومات المتعلقة بالبضائع.

بالرجوع إلى التزام الشاحن البحري بتعليم البضاعة في ضل اتفاقية بروكسل فقد نصت الفقرة 02 البند (س) من المادة 04 منها على أنه لا يسأل الناقل عن الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضاعة الناتجة عن عدم كفاية أو عدم إتقان العلامات المتعلقة بالبضائع، و هو الأمر الذي يمكن استخلاصه من اتفاقية هامبورج أيضا بإعفائها هي الأخرى الناقل من المسؤولية عن الأضرار اللاحقة بالبضاعة نتيجة لعدم كفاية أو عدم إتقان العلامات، و هذا ما يفهم من نص المادة 12³⁶⁴ من اتفاقية بروكسل أيضا، و من الفقرة الأولى من المادة 27 من اتفاقية روتردام لما نصت على أنه يجب على الشاحن البحري أن يسلم للناقل البحري البضائع جاهزة للنقل.

يبقى عدم كفاية أو إتقان تعليم البضاعة من طرف الشاحن البحري أمر يحمله مسؤولية الخسائر و الأضرار اللاحقة بالبضائع إذا أثبت الناقل العلاقة السببية بين خطئه في عدم إدراج العلامات اللازمة أو عدم إتقانها و بين الأضرار و الخسائر اللاحقة بالبضائع، إلا أنه يبقى دائما من الناحية العملية كما قال الأستاذ René RODIERE أنه تعتبر المحاكم أن عدم كفاية تعليم البضاعة أمر يقسم المسؤولية بين الشاحن و الناقل بقدر ما ساهم خطأ كل منهما في إحداث الأضرار و الخسائر³⁶⁵.

362- أحمد محمود حسنى النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص 144.

363- نصت الفقرة الأولى من المادة 16 من اتفاقية هامبورج على انه " إذا تضمن سند الشحن تفاصيل تتعلق بالطبيعة العامة للبضائع، أو علاماتها الرئيسية، أو عدد الطرود أو القطع، أو وزنها أو كميتها، يعلم الناقل أو الشخص الأخر الذي يصدر سند الشحن نيابة عنه بعدم مطابقتها للبضائع المتلقاة فعلا أو للبضائع المشحونة أو تتوفر لديه أسباب معقولة تحمله على الاشتباه في ذلك، أو لم تتوفر لديه الوسائل المعقولة للتحقق من هذه التفاصيل، يدرج الناقل أو الشخص الأخر تحفظا في سند الشحن يثبت أوجه عدم الصحة في التفاصيل، أو الأسباب التي حملته على الاشتباه، أو كون الوسائل المعقولة للتحقق غير متوافرة".

364- أحمد محمود حسنى، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، المرجع السابق، ص.ص 130، 131.

365- جبارة نورة، المرجع السابق، ص 157.

ثانياً: الالتزام بسحب البضاعة و تسليمها للناقل:

بعد التهيئة و الإعداد المناسب للبضائع لمرحلة نقلها من طرف الشاحن من أجل الحفاظ عليها أثناء تداولها خلال عمليات الشحن و التفريغ و خلال مرحلة نقلها إلى غاية وصولها سليمة إلى ميناء التفريغ، يلتزم الشاحن أيضاً بإحضار البضاعة محل العقد و تسليمها للناقل في الزمان و المكان المتفق عليه بموجب عقد النقل³⁶⁶، و هذا الالتزام يقابله التزام الناقل البحري بتسلم البضاعة و شحنها في السفينة.

إن التزام الشاحن البحري المتعلق بتسليم البضائع للناقل يكون وفق الأحكام المحددة بموجب الاتفاق³⁶⁷ أو عرف أو عادات ميناء الشحن³⁶⁸ و هذا ما نصت عليه المادة 772 من ت.ب.ج.³⁶⁹ التي تلزم الشاحن أو الطرف الذي ينوب عنه أن يسلم البضائع محل العقد للناقل في الوقت و المكان المتفق عليهما بموجب عقد النقل أو بحسب العرف السائد في ميناء التحميل، إلا أنه كثيراً ما يتفق الطرفان على ضرورة تسليم البضائع قبل مدة محددة من موعد الإبحار حتى يتسنى شحن البضائع في السفينة من دون تعطيل الرحلة، و عادة ما يتفق الطرفين على أن يتم مكان التسليم في ميناء الشحن بالقرب من السفينة³⁷⁰،

من خلال المادة 772 السالفة الذكر يتضح أن التزام الشاحن البحري بتسليم البضائع للناقل يكون وفقاً للمكان و الوقت المحددين ضمن عقد النقل³⁷¹، و في حالة عدم تحديدهما لمكان و زمان التسليم يتم اللجوء في هذه الحالة إلى العرف و العادات السائدة في ميناء الشحن³⁷².

طبقاً للمادة 739 من ت.ب.ج.³⁷³، يبدأ سريان عقد النقل البحري للبضائع بمجرد تسليم البضاعة من طرف الشاحن للناقل و أخذها من طرف هذا الأخير على عاتقه، و هو الأمر الذي أكدته المحكمة

366 - ARNAUD MONTAS, op. cit, p 182.

367 - JEAN Belloti, op. cit, p 226.

368- عبد القادر حسين العطير ، المرجع السابق، ص 319.

369- تنص المادة 772 من ت.ب.ج. على أنه " يجب على الشاحن أو من ينوب عنه أن يقدم البضائع في الأوقات و الأمكنة المحددة بالاتفاقية المبرمة بين الأطراف أو حسب العرف في ميناء التحميل..."

370- عبد القادر حسين العطير ، نفس المرجع، ص 319.

371 -René RODIERE, Droit maritime, 3^{eme} édition, DALLOZ, Paris, 1967, p 263.

372- عادل علي المقدادي ، القانون البحري، المرجع السابق، ص 112.

373- تنص المادة 739 من ت.ب.ج. على أنه " يبدأ عقد النقل البحري بمجرد أخذ الناقل البضاعة على عاتقه"

العليا في القضية المطروحة أمامها بين شركة كات ضد أوبديار (ألمانيا) بموجب القرار المؤرخ في 17 جانفي 1994، ملف رقم 112383³⁷⁴.

إذا تأخر الشاحن البحري عن تنفيذ هذا الالتزام و لم يسلم البضائع للناقل في الميعاد أو المكان المحددة بموجب الاتفاق أو الأعراف السائدة في ميناء الشحن، فإنه يكون مسؤولاً أمام الناقل البحري عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بهذا الأخير و خاصة تعطيل الرحلة البحرية نتيجة خطأ أو تماطل الشاحن في تنفيذ التزامه، و في هذه الحالة يكون الشاحن ملزم بدفع تعويضات للناقل طبقاً للمادة 772 من ت.ب.ج.³⁷⁵ بشرط أن لا تتجاوز قيمة التعويضات مبلغ أجره الحمولة المتفق عليها، و يكون جزاءه الثاني هو فسخ عقد النقل³⁷⁶.

إذا أثبت الناقل البحري أنه تسلم البضاعة خارج الميعاد المحددة، أو أنه تسلمها في غير المكان المحدد بموجب الاتفاق، و أثبت العلاقة السببية بين التأخير في التسليم البضائع و الأضرار اللاحقة به، أو أنه اثبت العلاقة السببية بين الأضرار اللاحقة به و تغيير مكان تسليم البضائع، عدا الشاحن مسؤولاً عن جميع الأضرار و الخسائر التي تلحق بالناقل جراء إخلاله بالتزامه³⁷⁷، و على أن لا يتعدى مبلغ التعويض مبلغ أجره الحمولة عملاً بنص المادة 772 من ت.ب.ج.

و بمجرد تسليم الشاحن البضائع للناقل تبدأ مسؤوليته حولها و تنتقل المخاطر إلى عاتقه، و من ثم يبدأ عقد النقل البحري للبضائع، و بالتالي تبدأ التزامات الناقل اتجاه البضاعة³⁷⁸، ويرى الأستاذ ZAHIA.A أن مسؤولية الناقل البحري تبدأ من لحظة قبوله هذه البضائع لغرض نقلها³⁷⁹.

طبقاً للمادة 773 من ت.ب.ج.³⁸⁰، و استكمالاً لالتزام الشاحن بتسليم البضاعة للناقل أن يوفيه بكل التعليمات الضرورية و الخاصة بشحن البضاعة و كيفية تنسيقها و رصها حسب طبيعتها، لأن معرفته الدقيقة ببضاعته تجعله في أفضل مركز للقيام بهذه الأعمال.

374- قرار المحكمة العليا (التجارية و البحرية) بتاريخ 17 جانفي 1994، ملف رقم 112383، المجلة القضائية، عدد 3، 1994، ص 132.

375- تنص المادة 772 من ت.ب.ج. على أنه " ... و في حالة عدم تقديم الشاحن البضائع في الأوقات و الأمكنة المحددة يدفع تعويضات للناقل بقدر الخسائر التي لحقت به على ألا تتعدى مبلغ أجره الحمولة المتفق عليها " .

376 - JEAN Belloti, op. cit, p 226.

377- محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 337.

378 -Martine REMOND-GOUILLOUD, op.cit, p 343.

379 - ZAHIA.A , op. cit, p 16.

إن الالتزام بتسليم البضائع للناقل منصوص عليه وفقا للفقرة الأولى من المادة 27 من اتفاقية روتردام كما يلي " يسلم الشاحن البضائع جاهزة للنقل... " و بالتالي يفهم من خلال هذا النص أنه يقع على عاتق الشاحن الالتزام بتسليم البضائع للناقل.

ثالثا: التزام الشاحن بتقديم البيانات المتعلقة بالبضائع للناقل .

بعد تسليم الشاحن البضائع للناقل من أجل شحنها على السفينة، يلتزم أيضا بعد ذلك بتقديم كتابيا³⁸¹ جميع البيانات الضرورية المتعلقة بالبضاعة محل عقد النقل³⁸².

فموجب هذا الالتزام يتعين على الشاحن إفادة الناقل كتابيا³⁸³ بكل البيانات المتعلقة بالبضاعة التي تسمح بالتعرف عليها³⁸⁴ تعريفا نافيا للجهالة و تعيينها تعيينا كافيا، كتحديد الاسم و العدد و الكمية و النوعية و الوزن³⁸⁵ و تمييزها عن غيرها من البضائع الأخرى، و كما يجب أن تكون هذه البيانات مطابقة لحقيقة و أوصاف البضاعة و حالتها³⁸⁶، معناه أن الشاحن يلتزم بالصدق و الصحة في البيانات المقدمة من طرفه و هذا ما تضمنته صراحة الفقرة الأولى من المادة 31 من اتفاقية روتردام³⁸⁷.

حددت المادة 752 من ت.ب.ج البيانات الواجبة التصريح بها من قبل الشاحن للناقل كما يلي:

أ- العلامات الرئيسية و الضرورية للتعريف بالبضاعة على الحالة المقدمة فيها كتابيا من قبل الشاحن قبل البدء بتحميل هذه البضائع، إذا كان طبع و ختم هذه العلامات واضحا و بأي شكل كان و على كل قطعة من البضاعة أو تحزيمها.

380- تنص المادة 773 من ت.ب.ج على أنه " و إذا اقتضت عناية خاصة بالبضائع يجب أن يبلغ الشاحن عن ذلك و أن يبين ذلك كتابيا على البضائع إذا أمكن " .

381 - FRANCIS SAUVAGE, op. cit, p 103.

382 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 666.

383- تنص الفقرة الأولى من المادة 753 من ت.ب.ج على أنه " تدرج بيانات البضائع ضمن وثيقة الشحن البحري على أساس التصريح الكتابي للشاحن " .

384 - JEAN Belloti, op. cit, p 226.

385 - FRANCIS SAUVAGE, op, cit, p 103.

386- هاني محمد دويدار، موجز القانون البحري، المرجع السابق، ص 234.

387- تنص المادة 31 من اتفاقية روتردام على أنه " يزود الشاحن الناقل، في الوقت المناسب، بالمعلومات الصحيحة اللازمة لإعداد تفاصيل العقد و لإصدار مستندات النقل أو سجلات النقل الإلكتروني... "

ب- عدد الطرود و الأشياء و كميتها و وزنها كما قدمت كتابة من قبل الشاحن، و ذلك حسب كل حالة.

ج- الحالة و الكيفية الظاهران للبضاعة.

و هذا ما تضمنته اتفاقية روتردام أيضا بموجب الفقرة الأولى من المادة 36 منها³⁸⁸ و الفقرة الأولى من المادة 15 من اتفاقية هامبورج.

بعد إدلاء الشاحن البحري بكل البيانات اللازمة للتعرف بالبضاعة، يفترض أنه آمن و صادق في البيانات التي يصرح بها للناقل، إلا أنه في حالة ما إذا تولدت لدى الناقل شكوك حول التصريحات التي أدلى بها الشاحن أو لم يتوفر على الوسائل الكافية للتحقق من البضاعة، فإن له في هذه الحالة أن يبدي تحفظات أو يرفض تسجيل البيانات أو التصريحات المدلى بها من طرف الشاحن³⁸⁹، هذا ما أكدته المادة 755 و 756 من ت.ب.ج و التي تقابلها الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من اتفاقية بروكسل، و الفقرة الأولى من المادة 16 من اتفاقية هامبورج و المادة 40 من اتفاقية روتردام، و قد يكتشف الناقل البحري بضائع غير واردة إطلاقا ضمن التصريحات الكتابية المدلى بها من طرف الشاحن فله حق إنزالها من السفينة و عدم نقلها³⁹⁰.

يعد الشاحن البحري ضامنا الناقل صحة تصريحاته فيما يخص العلامات و عدد و كمية و وزن البضائع، و يكون الشاحن مسؤولا بذلك أمام الناقل عن كل خسارة و مصاريف ناشئة أو ناتجة عن الأخطاء المتعلقة بهذه النواحي³⁹¹، و هذا ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 753 من ت.ب.ج و التي تقابلها الفقرة 01 من المادة 17 من اتفاقية هامبورج بنصها على أنه " يعتبر الشاحن ضامن للناقل صحة البيانات المتعلقة بالطبقة العامة للبضائع و بعلاماتها و عددها و وزنها و كميتها التي قدمها

388- تنص الفقرة الأولى من المادة 36 من اتفاقية روتردام على أنه " تدرج في تفاصيل العقد الواردة في مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني المشار إليه في المادة 35 المعلومات التالية حسبما يوفرها الشاحن :

أ- وصف للبضاعة يكون مناسباً للنقل.

ب- و العلامات الدالة اللازمة للتعرف على البضائع.

ج- و عدد الرزم و القطع، أو كمية البضائع.

د- وزن البضائع إذا أورده الشاحن "

389- أحمد محمود حسنى، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، المرجع السابق، ص 161.

390- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 94.

391 - BELEBECQUE Philippe, Droit maritime, 13^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2014, p 497.

لكي تدرج في وثيقة الشحن، و على الشاحن تعويض الناقل عن كل خسارة تنتج عن عدم الصحة في هذه البيانات " و تقابلها الفقرة الثانية من المادة 31 من اتفاقية روتردام و الفقرة الخامسة من المادة الثالثة من اتفاقية بروكسل³⁹².

طبقا للمادة 810 من ت.ب.ج³⁹³ يكون جزاء الشاحن نتيجة تقديمه لتصريحات كاذبة للناقل بشأن نوع البضاعة أو قيمتها في وثيقة الشحن أو في أي وثيقة أخرى مؤيدة للنقل، هو إعفاء الناقل من المسؤولية عن الخسائر و الأضرار اللاحقة بالبضاعة أو ما يتبعها إذا كان هناك علاقة بين التصريح الكاذب من الشاحن و الضرر أو الهلاك³⁹⁴ و أيضا حتى ولو كان هلاك البضائع ناتجا عن خطأ الناقل، بشرط مساهمة خطأ الشاحن في حدوث الضرر³⁹⁵، و أكثر من ذلك فيكون الشاحن مسؤولا بذلك أمام الناقل عن كل خسارة و مصاريف ناشئة أو ناتجة عن عدم التزامه بتقديم بيانات صحيحة حول البضاعة.

رابعاً: التزام الشاحن بتقديم جميع التعليمات و المعلومات اللازمة المتعلقة بمناولة البضاعة أثناء نقلها للناقل البحري.

بعد أن يقوم الشاحن بالتصريح الكتابي بجميع البيانات الضرورية المتعلقة بالبضاعة، فإنه يلتزم استكمالا لهذا الإجراء بتقديم جميع المعلومات و التعليمات و المستندات الأساسية و الضرورية لمناولة البضاعة و نقلها و هذا قبل البدء في شحنها في السفينة³⁹⁶.

تتعلق هذه المعلومات و التعليمات بكيفية شحن البضاعة و تستيفها و تتسيفها و رصها في السفينة، و كما تتعلق هذه المعلومات كذلك بالعناية الواجبة من طرف الناقل البحري بذاتها عند النقل، و تختلف هذه المعلومات و التعليمات باختلاف نوع البضاعة و طبيعتها³⁹⁷.

392- تنص الفقرة الثانية من المادة 31 من اتفاقية روتردام على أنه " يعتبر الشاحن قد تكفل بصحة المعلومات التي يوفرها بمقتضى الفقرة 1 من هذه المادة وقت تلقي الناقل تلك المعلومات..."، و تنص الفقرة الخامسة من المادة الثالثة من اتفاقية بروكسل على أنه " يعتبر الشاحن وقت الشحن ضامنا قبل الناقل صحة العلامات و العدد و الكمية و الوزن حسب البيانات التي قدمه...".

393- تنص المادة 810 من ت.ب.ج على أنه " لا يعد الناقل مسؤولا عن الخسارة أو الضرر المسبب للبضائع أو ما يتبعها إذا ارتكب الشاحن بتعمد تصريحاً كاذباً بشأن نوعها أو قيمتها في وثيقة الشحن أو وثيقة أخرى مؤيدة للنقل"، و هو نفس الحكم الذي جاءت به الفقرة الخامسة من المادة الثالثة من اتفاقية بروكسل.

394 - René RODIERE, Droit maritime, 8^{ème} édition, op. cit, p 334, 335.

395- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، المرجع السابق، ص 131.

396- عباس سامية، المرجع السابق، ص 35.

إن هذا الالتزام متعلق بشخص الشاحن ذلك أنه هو صاحب البضاعة و أنه في أفضل مركز لمعرفة جميع المعلومات و الطرق و التعليمات اللازمة لمناولة البضاعة و نقلها بكل أمان و سلامة حتى لا تلحق بها أضرار أو خسائر أثناء عملية نقلها.

و طبقا للمادة 773 من ت.ب.ج.³⁹⁸، فإنه إذا اقتضت نوع البضاعة و طبيعتها عناية خاصة يتعين على الشاحن البحري أن يبلغ الناقل بجميع المعلومات و التعليمات اللازمة، و بالإضافة على ذلك يلتزم الشاحن ببيان ذلك كتابيا على البضائع إذا أمكن ذلك، و هو نفس الحكم الذي تضمنته الفقرة الأولى من المادة 29 من اتفاقية روتردام³⁹⁹ و التي تلزم الشاحن بتوفير جميع المعلومات و التعليمات و المستندات اللازمة للناقل البحري و هذا في الوقت المناسب من أجل مناولة البضاعة و نقلها بصورة ملائمة، و كما يلتزم الشاحن بموجب هذه المادة ببيان جميع الاحتياطات اللازمة اتخاذها من طرف الناقل أثناء نقله لها.

أضافت المادة 28 من اتفاقية روتردام أنه يجب على كل من الناقل و الشاحن أن يلتزما بكل ما يقدمه أحدهما إلى الآخر من طلبات لتوفير المعلومات و التعليمات اللازمة لمناولة البضاعة و نقلها بصورة ملائمة.

يكون الشاحن البحري مسؤولا اتجاه الناقل عن كل الخسائر و الأضرار التي تلحق به جراء عدم التزام الشاحن بتوفير المعلومات و التعليمات و المستندات اللازمة و الأساسية المتعلقة بمناولة البضاعة و نقلها إذا اثبت الناقل البحري أن هذه الخسائر و الأضرار التي لحقت بالبضاعة ناتجة عن إخلال

397 - ARNAUD MONTAS, op. cit, p 172.

398- تنص المادة 773 من ت.ب.ج. على أنه "و إذا اقتضت عناية خاصة بالبضائع يجب أن يبلغ الشاحن عن ذلك و أن يبين ذلك كتابيا على البضائع إذا أمكن " .

399- تنص المادة 29 من اتفاقية روتردام على أنه " يزود الشاحن الناقل، في الوقت المناسب، بما يخص البضائع من معلومات و تعليمات و مستندات غير متاحة في حدود المعقول للناقل من مصدر آخر، و هي، في حدود المعقول، ضرورية:

أ- لمناولة البضائع و نقلها بصورة ملائمة بما في ذلك الاحتياطات التي يجب أن يتخذها الناقل أو الطرف المنفذ.

ب - و لامتنال الناقل لما تقرره السلطات العمومية من قوانين أو لوائح أو اشتراطات أخرى تتعلق بالنقل المعترزم، شريطة أن يبلغ الناقل الشاحن في الوقت المناسب بما يلزمه من معلومات و تعليمات و مستندات".

الشاحن بالتزامه المتعلق بتوفير المعلومات و التعليمات و المستندات اللازمة كما تلزمه المادة 29 من اتفاقية روتردام طبقاً للفقرة الأولى من المادة 30 منها⁴⁰⁰، و التي تقابلها المادة 779 من ت.ب.ج⁴⁰¹.

مع هذا يكون الناقل البحري مسؤولاً عن الأضرار و الخسائر اللاحقة بالشاحن، لما يثبت هذا الأخير أن الأضرار و الخسائر ناتجة عن عدم سعي الناقل إلى تنفيذ التعليمات و الاستعانة بالمعلومات و المستندات المقدمة من طرفه من أجل مناولة البضاعة و نقلها.

خامساً: التزامات الشاحن بخصوص البضائع الخطرة.

اهتم القانون البحري الجزائري إلى جانب العديد من القوانين الداخلية للدول كالتشريع المصري و الفرنسي⁴⁰²، إلى جانب الاتفاقيات الدولية حول موضوع نقل البضائع الخطرة، عن طريق وضعها لأحكام خاصة بها منفردة عن الأحكام المتعلقة بنقل البضائع الغير خطرة و كذا نقل الحيوانات.

لم يعرف القانون البحري الجزائري و لا الاتفاقيات الدولية مصطلح البضائع الخطرة ما عدا اتفاقية روتردام⁴⁰³ و التي اعتبرت إلى جانب البضائع الخطرة بحد ذاتها، كل البضائع التي يبدو من المعقول أنها يحتمل أن تصبح بحكم طبيعتها أو خاصيتها خطراً على الأشخاص أو الممتلكات أو السفينة⁴⁰⁴، و كما أنه يمكن تعريف البضائع الخطرة ضمن القانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية على أنها كل البضائع التي لا يرضى الناقل شحنها فوق السفينة لو علم بطبيعتها⁴⁰⁵.

400- تنص الفقرة الأولى من المادة 30 من اتفاقية روتردام على أنه " يتحمل الشاحن مسؤولية ما تكبده الناقل من خسارة أو ضرر إذا أثبت الناقل أن تلك الخسارة أو ذلك الضرر قد نجم عن إخلال الشاحن بواجباته، بمقتضى هذه الاتفاقية " .

401- تنص المادة 779 من ت.ب.ج على أنه " يعد الشاحن مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق بالسفينة و البضائع من جراء خطئه أو خطأ مندوبيه " .

402- تنص الفقرة الثانية من المادة 205 من القانون البحري المصري على أنه " إذا كانت البضاعة خطرة أو قابلة للاشتعال أو الانفجار و يجب على الشاحن أن يخطر الناقل بذلك و أن يضع بيانا على البضاعة للتحذير من خطورتها، و بيان بكيفية الوقاية منها كلما كان ذلك مستطاعاً "، و التي تقابلها المواد 44 من القانون الفرنسي لسنة 1966.

أنظر: - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op.cit, p 596.

403- شريف محمد غنام، التزامات الشاحن و مسؤوليته في قواعد روتردام 2008 لنقل البضائع دولياً عبر البحر - دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص 114.

404- تنص المادة 32 من اتفاقية روتردام لسنة 2008 على أنه " عندما تكون البضائع، أو يبدو من المعقول أنها يحتمل أن تصبح، بحكم طبيعتها أو خاصيتها، خطراً على الأشخاص أو الممتلكات أو البيئة..." .

405- تنص المادة 778 من ت.ب.ج على أنه " إذا لم يجر إعلام الناقل أو من يمثله عن بضائع قابلة للاشتعال أو الانفجار أو بضائع مخطرة، و التي ما كان ليُقبل بتحميلها عند معرفة نوعها و خاصيتها..."، و تنص الفقرة السادسة من المادة 04 من اتفاقية بروكسل

في الحقيقة يعد من الصعب وضع تعريف دقيق للبضائع الخطرة أو تحديدها نظرا للتطور العلمي الذي يكشف كل يوم عن مركبات كيميائية، و لهذا يمكننا القول أن اتفاقية روتردام أحسنت العمل لما اعتبرت و أشملت كل البضائع التي يبدو من المعقول أنها يحتمل أن تصبح بحكم طبيعتها و خاصيتها خطرا على الأشخاص و الممتلكات و السفينة، و أمام هذا الموقف عمدت التشريعات الوطنية و بعض المنظمات الدولية المتعلقة بالملاحة البحرية على وضع قوائم غير محددة و بصفة غير نهائية للبضائع الخطرة، ذلك أن حجم هذه البضائع يتغير من حين إلى آخر لتوئم التطور العلمي⁴⁰⁶.

في هذا الإطار تسعى المنظمة الدولية البحرية (IMO)⁴⁰⁷ بشكل مستمر و متجدد لوضع قائمة للبضائع الخطرة، و كل عام تدرج هذه القائمة في القانون البحري الدولي للبضائع الخطرة (IMDG) باعتباره ملحقا بالاتفاقية الدولية لحماية الحياة البشرية في البحر (SOLAS)⁴⁰⁸.

في هذا الصدد يتعين على الشاحن في حالة شحن البضائع الخطرة أن يلتزم بالتزامين أساسيان، الأول هو إخطار الناقل بنوعية البضاعة الخطرة أو القابلة للانفجار أو الالتهاب⁴⁰⁹، و الثاني هو ضرورة بيان أن البضاعة خطرة عن طريق وضع تحذيرات فوقها أو علامات أو رسوم للتنبية بخطورتها و بيان كيفية الوقاية منها⁴¹⁰، و يجب أن تبقى مقروءة بصفة واضحة حتى نهاية عملية النقل⁴¹¹، و

على أنه " البضائع القابلة للالتهاب أو الانفجار أو الخطرة التي لم يكن الناقل أو الريان أو وكيل الناقل ليسمح بشحنها في السفينة لو علم بنوعها أو طبيعتها".

406- جبارة نورة، المرجع السابق، ص 71.

407 - International Maritime Organisation.

408- أبرمت الاتفاقية الدولية لحماية الحياة البشرية في البحر في لندن بتاريخ 1 نوفمبر 1974، و دخلت حيز التنفيذ في 25 ماي 1980، و بعدما كانت نصوص القانون البحري الدولي للبضائع الخطرة IMDG عبارة عن توجيهات و غير ملزمة، إلى أنه أصبحت قواعد قانونية ملزمة من 1 يناير 2004 بعد تعديلها، وكم تلتزم كل الدول التي تصادق على هذه الاتفاقية بمضمون القانون البحري الدولي للبضائع الخطرة، صادقت الجزائر على الاتفاقية الدولية لسنة 1974، المتعلقة بإنقاذ الحياة البشرية في البحر، المبرمة في لندن في أول نوفمبر سنة 1974 و بروتوكولها التطبيقي المؤرخ في 17 فيفري 1978، بموجب المرسوم رقم 83-510 المؤرخ في 27 أوت سنة 1983 المتضمن المصادقة على الاتفاقية الدولية لسنة 1974 المتعلقة بإنقاذ الحياة البشرية في البحر، جريدة رسمية عدد 36، صادرة في 30 أوت سنة 1983، أنظر: شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص 114 و 115.

409 - VIALARD A, op. cit, p 404.

410- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 95.

411 - KOUKA Abdelkerim, Le contras de transport maritime de marchandises en France et en Tunisie : Théories et pratiques, Thèse de doctorat en Droit, Ecole doctorale de Droit international, Droit européen Relation international et Droit comparé, Université Panthéon-Assas (Paris 2), paris, 2011, p 186.

هذا وفقا للقواعد و التعليمات الصادرة من المنظمات و الجهات المختصة⁴¹²، و هذا ما أكدت عليه أيضا المادة 773 من ت.ب.ج بنصها على أنه " ... و إذا اقتضت عناية خاصة بالبضائع يجب أن يبلغ الشاحن عن ذلك وأن يبين ذلك كتابيا على البضائع إذا أمكن"، و رغم أن هذه المادة لم تنص صراحة على حالة نقل البضائع الخطرة، إلا أن نقل البضائع الخطرة تقتضي عناية خاصة و فائقة من قبل الناقل و الشاحن و هذا ما تضمنه البند (أ) و (ب) من المادة 32 من اتفاقية روتردام⁴¹³، و الفقرة 1 و 2 من المادة 13 من اتفاقية هامبورج⁴¹⁴ التي عالجت مسألة شحن البضائع الخطرة بشكل أكثر تفصيلا من اتفاقية بروكسل و اتفاقية روتردام⁴¹⁵.

للناقل البحري الحرية المطلقة في نقل البضائع الخطرة أو عدم نقلها، إلا أنه و في حالة نقلها يستوجب عليه الأمر اتخاذ جميع الإجراءات و الاحتياطات اللازمة و هذا حفاظا على البضائع و الممتلكات و الأشخاص⁴¹⁶.

مع هذا يجب التمييز بين حالة شحن البضاعة الخطرة بعلم و رضا و موافقة الناقل، و حالة شحنها من طرف الشاحن دون علم الناقل بطبيعتها.

إذا شحنت البضاعة الخطرة بعلم الناقل و رضاه فإنه يتعين على الشاحن في هذه الحالة إخطار الناقل عن نوعية البضاعة الخطرة أو القابلة للانفجار أو الإلتهاب، و يجب أن يلتزم أيضا بوضع

412- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 189.

413- تضمنت المادة 32 من خلال البند (أ) و (ب) هذا الحكم بنصها على أنه عندما تكون البضائع، أو يبدو من المعقول أنها يحتمل أن تصبح، بحكم طبيعتها أو خاصيتها، خطرا على الأشخاص أو الممتلكات أو البيئة، يبلغ الشاحن الناقل بخطورة البضائع في الوقت المناسب و قبل تسليمها له، و كما يلتزم الشاحن كذلك بوضع علامة أو وسما يتوافق مع أي قانون أو لوائح أو اشتراطات .

414- تنص الفقرة الأولى و الثانية من المادة 13 من اتفاقية هامبورج على أنه " على الشاحن أن يضع علامات أو بطاقات مناسبة على البضائع الخطرة تفيد بأنها خطيرة،

إذا سلم الشاحن بضائع خطرة سواء إلى ناقل أو ناقل فعلي، كان عليه أن يخطر بالصفة الخطرة للبضائع، و إذا اقتضى الأمر، بالاحتياطات الواجب اتخاذها ..."

415- إكتفت اتفاقية بروكسل من خلال الفقرة السادسة من المادة الرابعة منها بالإجراءات الواجبة اتخاذها من طرف الناقل البحري في حالة شحن البضائع على السفينة بعلمه، و كذا في حالة اكتشافها بعد عملية شحنها، دون التطرق إلى التزامات الشاحن البحري عند تقديمه البضائع الخطرة للناقل، و بالرجوع إلى اتفاقية روتردام فهي تضمنت فقط التزامات الشاحن البحري أثناء تقديمه للناقل البحري البضائع الخطرة دون النص على كيفية تعامل الناقل البحري هذه البضائع إذا أصبحت خطرة، بينما اتفاقية هامبورج تناولت موضوع نقل البضائع الخطرة بشكل أكثر تفصيلا من خلال نصها على واجبات الشاحن اتجاه الناقل في حالة نقل البضائع الخطرة و كذا تعامل الناقل البحري معها في حالة ما إذا أصبحت خطرة.

416- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، ص 56.

التعليمات و التحذيرات و كذلك طرق الوقاية منها في حالة الخطر، و في هذه الحالة لا يجوز للناقل إخراج البضاعة من السفينة أو إتلافها أو إزالة خطورتها، بل يتعين عليه تنفيذ عقد النقل بما هو ملزم به للحفاظ على البضاعة إلى غاية بلوغها ميناء التفريغ⁴¹⁷، و هذا من حيث المبدأ.

إلا أنه في حالة ما إذا أصبحت هذه البضائع الخطرة تشكل خطرا على كافة السفينة و الممتلكات و الأشخاص، فإنه يجوز للناقل إنزالها أو إتلافها أو رميها في البحر حتى و لو كانت السفينة في عرض البحر⁴¹⁸، أو جعلها غير ضارة و هذا بحسب خطورة البضاعة⁴¹⁹، طبقا للفقرة الثانية من المادة 778 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " و إذا كان بعض من هذه البضاعة، محملا على متن السفينة بمعرفة و موافقة الناقل، و أصبح يشكل خطرا على السفينة أو الحمولة، فإنه يمكن تنزيهه بنفس الشكل أو إتلافه أو جعله غير ضار من طرف الناقل..."، و التي تقابلها الفقرة السادسة من المادة 04 من اتفاقية بروكسل و الفقرة الرابعة من المادة 13 من اتفاقية هامبورج، و هذا بخلاف اتفاقية روتردام التي لم تتناول موضوع كيفية تعامل الناقل مع البضائع الخطرة لما تصبح خطرا.

فضلا عن ذلك، فإن الناقل لا يتحمل المسؤولية اتجاه الشاحن نتيجة إنزاله أو إعدامه أو إزالة خطر البضائع الخطرة⁴²⁰، ما دام أن البضاعة الخطرة أصبحت خطرا على السفينة و الممتلكات و الأشخاص⁴²¹ طبقا للفقرة الثانية من المادة 778 من ت.ب.ج، و التي تقابلها الفقرة السادسة من المادة 04 من اتفاقية بروكسل و الفقرة 04 من المادة 13 من اتفاقية هامبورج.

و في حالة ما إذا شحنت البضاعة الخطرة دون علم الناقل الذي كان له أن يرفض شحنها لو علم بطبيعتها، فإنه يجوز له في هذه الحالة في أي وقت و في أي مكان إنزال البضاعة من السفينة أو إعدامها أو إزالة خطورتها⁴²²، دون أي تعويض من طرفه، و فضلا عن ذلك يكون الشاحن البحري مسؤولا اتجاه الناقل عن كافة الأضرار و المصاريف التي يتكبدها الناقل⁴²³.

417- هاني محمد دويدار، إشكالات تسليم البضائع في ضل قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، المرجع السابق، ص 58.

418- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 95.

419 - FRANCIS SAUVAGE, op.cit, p 38 et 39.

420 - FRANCIS SAUVAGE, op. cit, p 39.

421 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op.cit, p 596.

422- Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 595.

423- ينص البند (أ) من المادة 32 من اتفاقية روتردام على أنه " يبلغ الشاحن الناقل بخطورة البضائع في وقت مناسب قبل تسليمها إلى الناقل أو إلى الطرف منفذ، و إذا لم يفعل الشاحن... كان الشاحن مسؤولا اتجاه الناقل عما ينجم عن عدم الإبلاغ بذلك من خسارة أو ضرر ".

الفرع الثاني:

الالتزامات المالية للشاحن

بعد قيام الشاحن بكل التزامات المرتبطة بالتهيئة و الإعداد المناسب للبضائع و تسليمها للناقل في الزمان و المكان المتفق عليه حتى يتمكن من نقلها، و إفادته بكل البيانات المتعلقة بتعريف البضاعة و بجميع التعليمات الأساسية و الضرورية المتعلقة بكيفية نقلها، فإنه يلتزم أخيرا بدفع أجرة النقل و التي تعد من الالتزامات المالية للشاحن و المرتبطة بعقد النقل، و لتوضيح مضمون الالتزامات المالية للشاحن يتعين علينا تعريف أجرة النقل (أولا)، و مع إظهار كيفية تحديدها (ثانيا) و بيان مضمون التزام الشاحن بدفع الأجرة (ثالثا).

أولاً: تعريف أجرة الحمولة.

لم يعرف المشرع الجزائري أجرة الحمولة رغم أنها عنصر جوهري و أساسي في عقد النقل البحري، و كالتزام أصلي يقع على الشاحن يؤديه لفائدة الناقل مقابل التزام هذا الأخير بنقل بضائعه، و لكنه اكتفى بذكر مصطلح أجرة الحمولة في العديد من المواد القانونية، كالمادة 738 من ت.ب.ج و التي تنص على أنه " يتعهد الناقل بموجب عقد نقل البضائع عن طريق البحر ... و يتعهد الشاحن بدفع المكافأة له و المسماة أجرة الحمولة"، و أيضا المادة 797 من نفس القانون التي تنص على أنه " تترتب على الشاحن أجرة الشحن أو الحمولة ...".

ظاهر من نص المادة أعلاه أن المشرع وظف صياغتين، بحيث نص على أجرة الحمولة في المادة 738 من ت.ب.ج و مصطلح أجرة الشحن في المادة 797 من نفس القانون، إلا أنه رغم اختلاف المصطلحات إلا أن المفهوم هو واحد و هي أجرة النقل.

لم يعرف المشرع المصري هو الآخر أجرة الحمولة أو أجرة النقل، غير أنه استعمل هو الآخر مصطلحين مختلفين، ففي المادة 196 من القانون البحري استعمل مصطلح الأجرة، في حين استعمل مصطلح أجرة النقل في المادة 219 من نفس القانون⁴²⁴.

424- أحمد محمود حسيني، عقد النقل البحري في القانون الجديد الصادر بالقانون رقم 8 سنة 1990، المرجع السابق، ص 12 و 172.

لم تعرف الاتفاقيات الدولية سواء اتفاقية بروكسل أو اتفاقية هامبورج أجرة النقل، غير أن اتفاقية روتردام عرفت أجرة الحمولة صراحة من خلال الفقرة 28 من المادة الأولى منها على أنها " أجرة النقل، تعني الأجر المستحق دفعه إلى الناقل مقابل نقل البضائع بمقتضى عقد النقل " .

على المستوى الفقهي لقد عرف الأستاذ هشام فرعون أجرة النقل على أنها المبلغ المالي المتفق عليه في عقد النقل البحري و الذي يلتزم به الشاحن مقابل قيام الناقل بإيصال البضاعة إلى المكان و الزمان المتفق عليه ⁴²⁵.

و عرفها البعض الآخر على أنها المبلغ المالي (النقدي) الذي يلتزم الشاحن أو المرسل إليه بدفعها للناقل مقابل التزامه بنقل البضاعة من ميناء الشحن إلى ميناء التفريغ ⁴²⁶، و على العموم يمكن تعريف أجرة الحمولة على أنها المبلغ المالي الذي يلتزم الشاحن بدفعه للناقل مقابل التزام هذا الأخير بنقل بضاعته من ميناء إلى آخر.

ثانيا: كيفية تحديد أجرة الحمولة.

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى أسس و كفيات تحديد أجرة الحمولة وفقا لنص المادة 797 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " تترتب على الشاحن أجرة الشحن أو الحمولة و التي حدد مقدارها و كيفية دفعها بموجب اتفاقية الأطراف "، و هو الأمر المؤكد أيضا بموجب المادة 686 من نفس القانون ⁴²⁷، و غاية المشرع من ذلك هو ترك المجال مفتوحا لحرية التفاوض بين أطراف عقد النقل حول قيمة و كيفية تحديد أجرة الحمولة.

لذا يكون تحديد أجرة الحمولة باتفاق بين الناقل و الشاحن ⁴²⁸ هذا من جهة، و من جهة أخرى فإن للطرفين الحرية المطلقة كذلك في اختيار الطريقة التي سيتم بها تحديد أجرة الحمولة ⁴²⁹.

هناك العديد من المقاييس المعتمدة أو الطرق لتحديد قيمة أجرة الحمولة، فقد تحدد الأجرة على أساس المدة الزمنية أو على أساس الرحلة في حالة استئجار السفينة ⁴³⁰، و يمكن أن تحدد أيضا الأجرة

425- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 195.

426- عادل علي المقدادي، المرجع السابق، ص 113.

427- أكدت المادة 686 من ت.ب.ج على أنه " يحدد مبلغ أجرة الحمولة و كفيات دفعها بموجب اتفاق بين الأطراف " .

428 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 668.

429- مصطفى كمال طه، مبادئ القانون البحري، المرجع السابق، ص 226.

بحسب وزن البضاعة أو حجمها أو طولها⁴³¹، و كما يمكن أن تحدد الأجرة على أساس حجم و وزن البضاعة معا كما هو الشأن في نقل الأخشاب مثلا⁴³²، و يمكن أن تحدد على أساس عدد وحدات البضاعة كما هو الشأن في نقل السيارات أو الأشياء التي يمكن تعدادها⁴³³، و يمكن أن تحدد أيضا على أساس قيمة البضاعة، و تتبع هذه الطريقة في حالة نقل البضائع الثمينة كالمجوهرات و اللوحات الفنية أو ما يماثلها⁴³⁴.

إلا أنه من الناحية العملية إن تحديد أجرة النقل يكون عادة منظما في لوائح الناقل و شروطه معتمدا على معايير اقتصادية متعلقة بتكاليف النقل و هوامش الربح⁴³⁵.

بعد اتفاق الأطراف على مقدار أجرة النقل يتم قيدها في العقد، و بالتالي يكون هذا الأخير هو المرجع الذي يحددها⁴³⁶، إلا أنه في حالة ما إذا لم يتضمن العقد مثل هذا الاتفاق، فإن أجرة النقل تحدد بالعرف أو بأجرة المثل وقت إبرام العقد، و هو المبدأ الذي اتخذته معظم التشريعات المقارنة⁴³⁷، و كما أنه يمكن تحديدها باللجوء إلى القضاء بناء على السعر المطبق في هذا النوع من النقل⁴³⁸.

في حالة وجود هناك شك في حساب أجرة الحمولة على أساس الحجم أو الوزن أو العدد، فإن كميات البضائع المفرغة فقط وحدها هي التي تأخذ لحساب مبلغ أجرة الحمولة و ليس كميات البضائع المحملة و هذا وفقا للمادة 687 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " إذا كان هناك شك في حساب أجرة الحمولة على أساس الحجم أو الوزن أو العدد، فإن كميات البضاعة المفرغة فقط وحدها التي تؤخذ بالحساب لمبلغ أجرة الحمولة و ليس كميات البضاعة المحملة".

430- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص.ص 322، 323.

431 - DELEBECQUE Philippe, op. cit, p 498.

432- مصطفى كمال طه، مبادئ القانون البحري، المرجع السابق، ص 226.

433 - DELEBECQUE Philippe, op. cit, p 498.

434 - René RODIERE , Droit maritime, 8^{ème} édition, op. cit, p 361.

435 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 668 ; Martine REMOND-GOUILLOUD, op.cit, p 370.

436 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit, p 338.

437- محمد سيد الفقى، المرجع السابق، ص 327.

438 - ZAHI.A, op. cit. p 166 a 169.

ثالثا: مضمون التزام الشاحن بأداء أجرة الحمولة.

من حيث المبدأ تعد أجرة النقل من الالتزامات الأساسية و الرئيسية الواقعة على عاتق الشاحن طبقا للفقرة الأولى من المادة 797 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " تترتب على الشاحن أجرة الشحن أو الحمولة و التي حدد مقدارها و كيفية دفعها بموجب اتفاقية الأطراف "، و هو الأمر المؤكد أيضا بموجب المادة 738 من نفس القانون و التي عرفت عقد النقل بنصها على أنه "يتعهد الناقل بموجب عقد نقل البضائع عن طريق البحر بإيصال بضاعة معينة من ميناء إلى ميناء آخر و يتعهد الشاحن بدفع المكافأة له و المسماة أجرة الحمولة " و هذا لأن الشاحن هو الطرف المتعاقد مع الناقل⁴³⁹، مقابل التزام هذا الأخير بإيصال البضاعة من ميناء الشحن إلى غاية ميناء الوصول، و هذا ما أكده المشرع المصري بموجب المادة 219 من القانون البحري⁴⁴⁰، و كما أكد الأستاذ ARNAUD MONTAS أن القاعدة واضحة و أن الشاحن هو المدين الأصلي بدفع أجرة الحمولة⁴⁴¹، و هذا تحت جزاء فسخ عقد النقل إذا لم يتولى تسديد الأجرة⁴⁴².

إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة ذلك أنه يجوز لكل من الناقل و الشاحن أن يتفقا على أن يكون استحقاق الأجرة عند نهاية الرحلة البحرية أي في ميناء الوصول وفقا للفقرة الثانية من المادة 797 من ت.ب.ج و التي تنص على أنه " و في حالة وجوب دفع الأجرة في مكان الوصول، عد المرسل إليه مدينا كذلك إذا قبل استلام البضائع"، و التي تقابلها المادة 219 من القانون البحري المصري التي تنص على أنه إذا كانت الأجرة مستحقة الأداء عند الوصول التزم أيضا بأدائها من له حق تسلم البضاعة إذا قبل تسلمها⁴⁴³، و في هذا الصدد يجوز كذلك للطرفين أن يتفقا على أن يكون استحقاق جزء فقط من أجرة الحمولة و ليس كلها في ميناء الوصول، معناه أن يتفق كل من الناقل و الشاحن على أن يدفع الجزء الأول من الأجرة في ميناء الانطلاق و يدفع الجزء الثاني منها في ميناء الوصول.

439 - DELEBECQUE Philippe, op.cit, p 493.

440- جاءت المادة 219 من القانون البحري المصري بنفس الحكم المقرر في القانون الجزائري بنصها على أنه " يلتزم الشاحن بأداء أجرة النقل...".

441 -« La règle est nette, Le chargeur doit payer le prix du transport ou fret », Voir ; ARNAUD MONTAS, op. cit, p 182.

442 - JEAN Belloti, op. cit, p 226.

443- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، المرجع السابق، ص 264.

إلا أنه طبقاً للفقرة الثانية من المادة 797 من ت.ب.ج السالفة الذكر فإن المرسل إليه يكون مديناً بكل أجرة النقل أو بجزء منها حسب الاتفاق إذا قبل استلام البضائع من الناقل ، غير أنه يجوز لهذا الأخير الرجوع على الشاحن بما لم يستوفيه من المرسل إليه⁴⁴⁴.

يجب أن تتضمن وثيقة الشحن طبقاً للمادة 748 من ت.ب.ج⁴⁴⁵ إشارة إلى أجرة النقل الواجب دفعها، فينبغي على الطرفين تحديد الأجرة و كيفية و مكان دفعها مسبقاً في وثيقة الشحن، و بخصوص هذا فإنه مثلاً في حالة ما إذا لم تتضمن وثيقة الشحن استحقاق كل أجرة النقل أو جزء منها في ميناء الوصول، فهذا قرينة على أن الناقل قد قبض من الشاحن كل الأجرة أو جزء منها، غير أنها قرينة بسيطة قابلة لإثبات عكسها بين الناقل و الشاحن، إلا أنه لا يمكن إثبات عكس ذلك في مواجهة المرسل إليه حسن النية⁴⁴⁶ طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة 761 من ت.ب.ج⁴⁴⁷ و التي تقابلها الفقرة 16 من المادة 04 من اتفاقية هامبورج.

بالإضافة إلى ذلك لم يحدد المشرع الجزائري العبارات الواجبة استعمالها في وثيقة الشحن من أجل التمييز ما إذا تم دفع أجرة النقل من طرف الشاحن في ميناء الشحن أو سيتم دفعها لاحقاً في ميناء الوصول، إلا أنه من الناحية العملية يتم الإشارة إلى دفع أجرة النقل في ميناء الشحن بعبارة أجرة مدفوعة، أو أجرة مدفوعة مسبقاً أو مدفوعة مقدماً.

قد تطرأ أثناء الرحلة البحرية حوادث و أخطاء من شأنها أن تؤثر على قيمة أجرة النقل المستحقة دفعها للناقل، فمنها قد تؤدي إلى انقضاء أجرة الحمولة نهائياً أو إنقاصها أو بقائها، و كل هذا مرتبط لما يحصل للبضاعة من تلف أو هلاك أو تأخرها عن وصولها إلى ميناء التفريغ و هذا بحسب الحالة كما يلي:

444- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، ص 62.

445- تنص المادة 748 من ت.ب.ج على أنه " بعد استلام البضائع يلتزم الناقل أو من يمثله بناء على طلب الشاحن، بتزويده بوثيقة شحن تتضمن قيوداً بهوية الأطراف و البضائع الواجب نقلها و عناصر الرحلة الواجب إتمامها و أجرة الحمولة الواجب دفعها".

446- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، ص 62.

447- تنص الفقرة الثانية من المادة 761 من ت.ب.ج على أنه " لا يقبل ما يخالفها إذا نقلت الوثيقة لحامل من الغير بحسن نية ".

أ / في حالة فقدان البضاعة نتيجة الحوادث البحرية:

من حيث المبدأ، فطبقاً للمادة 798 من ت.ب.ج.⁴⁴⁸ فإن الناقل لا يستحق أي أجره نقل نتيجة فقدان البضاعة جراء الحوادث البحرية، لذا إذا حال حادث بحري دون تنفيذ عقد النقل البحري و لم يتمكن الناقل البحري بإيصال البضاعة إلى ميناء الوصول، فإنه انقضى التزامه و انقضى تبعاً له التزام الشاحن بدفع أجره النقل، و على هذا الأساس فإن أجره النقل لا تكون مستحقة الدفع. في حالة فقدان بعض البضائع أي جزء فقط دون البعض الآخر، فإن الشاحن البحري يلتزم بدفع أجره الحمولة إلا عن البضائع التي لم تفقد و بقيت على حالها⁴⁴⁹.

إلا أنه طبقاً للمادة 798 من ت.ب.ج.⁴⁵⁰ فإنه ورد استثناء على هذه القاعدة، هو أنه في حالة فقدان البضاعة جراء أخطاء تنسب للشاحن البحري و المتمثلة في عيب ذاتي للحزم الفاسد أو أي إهمال ينسب للشاحن، فإنه في هذه الحالة يستحق الناقل أجره الحمولة كاملة.

ب/ فقدان البضاعة جراء إهمال الناقل.

فمن حيث المبدأ إن الناقل يتلقى أجره النقل كاملة مقابل إيصاله للبضائع إلى ميناء الوصول، و بذلك لا تكون أي شكوك حول استحقاقه لأجره النقل من عدمها في حالة تنفيذ التزامه على أكمل وجه، لاسيما عند وصول البضائع كاملة و سليمة إلى ميناء الوصول و في الميعاد المتفق عليه.

إلا أنه في حالة إهمال الناقل في تلبية التزاماته في إعداد السفينة للملاحة البحرية و تزويدها بالتسليح و التجهيز و التموين بشكل مناسب و تنظيف و ترتيب و وضع جميع أقسام السفينة التي ستوضع فيها البضائع و جعلها حالة جيدة لاستقبالها و نقلها و حفظها كما تلزمه المادة 770 من ت.ب.ج. ، أو إهمال الناقل لالتزاماته المتعلقة بالعبء التامة على تحميل و رص البضاعة و صيانتها و نقلها و حراستها كما تلزمه أيضا المادة 773 من نفس القانون، أو في حالة إهمال لالتزاماته الواردة ضمن المادة 775 من نفس القانون، فإنه طبقاً للفقرة الأولى من المادة 800 من نفس القانون⁴⁵¹ يكون جزاءه في هذه الحالة عدم استحقاقه لأي أجره نقل عن البضائع المفقودة.

448- تنص المادة 798 من ت.ب.ج. على أنه " لا تستحق أية أجره حمولة عن البضائع المفقودة من جراء الأخطار البحرية...".

449- على حسن يونس، أصول القانون البحري، المرجع السابق، ص 29.

450- تنص المادة 798 من ت.ب.ج. على أنه " ... إلا إذا فقدت من جراء عيب ذاتي للحزم الفاسد أو من جراء عمل منسوب للشاحن".

451- تنص الفقرة الأولى من المادة 800 من ت.ب.ج. على أنه " لا تستحق أي أجره حمولة عن البضائع المفقودة من جراء إهمال الناقل في تلبية التزاماته المذكورة في المواد 770 و 773 و 775 المذكورة أعلاه".

ج/ رمي البضاعة في البحر من أجل النجاة العامة.

نصت على هذه الحالة - كما سبق شرحها - الفقرة الثانية من المادة 801 من ت.ب.ج.⁴⁵² و التي تعطي الحق للناقل في استحقاق أجره النقل رغم إلقاءه للبضائع في البحر من أجل السلامة العمومية تحت شرط المساهمة⁴⁵³ و هذا مع مراعاة الخسائر البحرية المشتركة و التي تقضي بتعويض الشاحن عن هذه البضائع وفق سعرها السائد عند شحنها طبقاً للمادة 314 من ت.ب.ج.⁴⁵⁴.

د/ استرجاع البضائع المفقودة.

أكدت المادة 799 من ت.ب.ج أن الناقل يستحق أجره الحمولة عن المسافة التي تقطعها السفينة من أجل استرجاع أو إنقاذ البضائع المفقودة في البحر، إلا إذا لم يحصل المرسل إليه على أي فائدة من جراء النقل الذي تم انجازه.

عادة ما يتفق طرفي عقد النقل على تضمين سند الشحن أو أي وثيقة نقل أخرى شرط استحقاق أجره النقل أياً كانت الحوادث⁴⁵⁵، و يكون هذا الشرط بموجب اتفاق طرفي عقد النقل على أن أجره النقل تكون مستحقة كاملة متى بدأ تنفيذ عقد النقل و هذا سواء بلغت السفينة ميناء الوصول أو لم تبلغه⁴⁵⁶، و كما أن الأجرة تكون مستحقة مهما كان الحادث المؤدي إلى هلاك أو تلف البضاعة⁴⁵⁷، إلا أنه يحق للشاحن أن لا يتقيد بمضمون هذا الشرط إذا كان هلاك البضائع أو تلفها أو عدم بلوغ السفينة إطلاقاً ميناء الوصول ينتسب إلى خطأ الناقل⁴⁵⁸.

452- تنص الفقرة الثانية من المادة 800 من ت.ب.ج على أنه " تدفع للناقل أجره حمولة البضائع التي ترمى في البحر لأجل النجاة العامة، تحت شرط المساهمة".

453- مفاد شرط المساهمة في الخسارة المشتركة نظام بحري قديم مؤداه أنه إذا تعرضت السفينة لأخطار مهلكة تستدعي التضحية بجزء من حمولتها إنقاذاً لباقي الشحنة و السفينة، فإن قيمة الجزء الذي تم التضحية به يتم توزيعه كدين على مالك السفينة و الشاحن، أنظر: بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 198.

454- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، نفس المرجع، ص 198.

455- René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 200.

456- أحمد محمود حسيني، عقد النقل البحري في القانون الجديد الصادر بالقانون رقم 8 سنة 1990، المرجع السابق، ص 173 و 174.

457 - ARNAUD MONTAS, op. cit, p 183.

458- إيلي صفا، المرجع السابق، ص 156.

المبحث الثاني:**التزامات أطراف التنفيذ أثناء و بعد الرحلة البحرية**

لا شك أن غاية عقد النقل البحري هو تحريك البضائع و نقلها من ميناء القيام إلى ميناء الوصول، و هو أيضا الالتزام الرئيسي للناقل البحري⁴⁵⁹، فالناقل ملزم بتحقيق غاية العقد⁴⁶⁰، و لا يكفي لتحقيق ذلك بمجرد وصول البضاعة سليمة دون أي هلاك أو تلف إلى ميناء الوصول، بل ينبغي أن يكون ذلك في الميعاد المتفق عليه أو في مدة معقولة⁴⁶¹.

بعد استلام الناقل البضائع من قبل الشاحن تمهيدا لنقلها، يلتزم بشحنها و رصها و تثبيتها في السفينة على شكل يضمن المحافظة عليها و حمايتها من أخطار الهلاك و التلف، و بعد بداية الرحلة البحرية يلتزم الناقل بكل العناية التامة بتفقدتها و إبقائها على النحو الذي تمت عليه رصها و تثبيتها و كذلك تسلمها من الشاحن في ميناء الانطلاق إلى غاية بلوغ السفينة ميناء التفريغ، و يتعين على الناقل قيادة السفينة إلى ميناء الوصول المتفق عليه (المطلب الأول).

تنتهي التزامات الناقل المتعلقة بمرحلة النقل بمجرد بلوغ السفينة ميناء الوصول، و تتحقق غاية عقد النقل بوصول بضائع الشاحن إلى ميناء التفريغ سليمة دون هلاك أو تلف و في الميعاد و المكان المحددين، و تتميز مرحلة وصول البضائع إلى ميناء التفريغ بالعديد من الالتزامات التي يتعين على الناقل احترامها، و تصب في مجملها حول تسليم البضائع للحامل الشرعي لوثيقة الشحن البحري، و التي بموجبها أيضا ينتهي تنفيذ عقد النقل، غير أنه هناك العديد من الالتزامات الملقاة على الشاحن هو الآخر في ميناء التفريغ (المطلب الثاني).

المطلب الأول:**التزامات الناقل المتعلقة بالرحلة البحرية**

يفرض الالتزام الرئيسي للناقل أعباء عديدة، فلا تنتهي التزاماته التعاقدية بمجرد شحن و رص البضائع في السفينة، بل يلتزم بنقلها من ميناء القيام نحو ميناء التفريغ لتسليمها لأصحاب الحق فيها في

459- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 128.

460- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 89.

461- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 128.

الوقت المتفق عليه، و إن لم يكن هناك اتفاق فيتعين عليه تنفيذه في مدة معقولة و ذلك بإتباع خط السير المعين في العقد أو المعتاد.

و يتعين على الناقل تنفيذ عملية النقل بالسفينة التي شحنت عليها البضائع منذ البداية، إلا أن ذلك لا يمنع الناقل من احتفاظه في العقد بحق تغيير السفينة أثناء الرحلة البحرية و استخدام سفينة بديلة إذا عجزت عن مواصلة الرحلة لأي سبب كان (الفرع الأول).

يلتزم الناقل خلال كامل مدة النقل ببذل العناية و اتخاذ كل التدابير اللازمة من أجل المحافظة على البضاعة من كل أخطار الهلاك و التلف التي قد تلحق بها طوال مدة نقلها، و هذا حتى يتسنى له تسليمها سليمة إلى أصحاب الحق فيها كما استلمها في ميناء الشحن (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

الالتزام بالنقل

بعد تهيئة السفينة و شحن البضاعة عليها و رصها و تثبيتها في عابرها السفينة و أقسامها أو على سطحها، يكون الناقل جاهزا لمغادرة ميناء الشحن و تنفيذه لالتزامه الأصلي وفقا لمقتضيات نص المادة 738 من ت.ب.ج و التي تنص على أنه " يتعهد الناقل بموجب عقد نقل البضائع عن طريق البحر بإيصال بضاعة معينة من ميناء إلى ميناء آخر...".

يلتزم الناقل البحري بعد خروجه و مغادرة ميناء الشحن بإتباع خط السير المتفق عليه هو مع الشاحن بموجب عقد النقل، أو خط السير المعتاد (أولا)، و يجب أن يوصل البضاعة إلى ميناء الوصول و تسليمها إلى المرسل إليه في الآجال المحددة أو المعقولة (ثانيا) ، و مع هذا ينبغي أن نوضح إذا ما كان بوسع الناقل البحري تغيير السفينة أثناء الرحلة أو لا (ثالثا).

أولا: إتباع الطريق المتفق عليه أو المعتاد (الطريق المتبع).

طبقا للفقرة 1 من المادة 775 من ت.ب.ج و التي تنص على أنها " يجب أن تنقل البضاعة في مدة مناسبة بالطريق المبلغ أو المتفق عليه و في حالة عدم تحديده، فالطريق العادي "، يتعين على

الناقل بلوغ ميناء الوصول بإتباع الطريق أو خط السير المحدد في العقد، أي الطريق المحدد بموجب الاتفاق القائم بينه وبين الشاحن و المحدد في وثيقة الشحن البحرية⁴⁶².

وفقا للقاعدة العامة، إذا لم يكن هناك اتفاق بين الناقل و الشاحن على الطريق المتبع و خلو عقد النقل من ذلك، يتعين على الناقل إتباع الطريق المعتاد⁴⁶³، و يرى بعض الفقه أن الطريق الواجب الإتباع من طرف الناقل يتحدد إما بالطريق المألوف أو المعتاد، أو يتحدد بالطريق المحدد بموجب الاتفاق المبرم بين الناقل و الشاحن⁴⁶⁴.

ففي حالة عدم تحديد الطريق، يتعين على الناقل إتباع الطريق العادي أي الطريق الذي جرت العادة على إتباعه، و هذا لا يعني أنه في حالة عدم وجود اتفاق له الخيار في إتباع الطريق الأسرع الذي قد يعرض السفينة لمخاطر من شأنها تؤدي إلى هلاك أو تلف البضاعة، بل يتعين عليه إتباع الطريق الآمن⁴⁶⁵، و لا يجوز له أيضا تغيير الطريق المتبع حسب هواه أو رغبته الشخصية، أو أنه يتردد على موانئ خارج عن خط الرحلة، و إنما يتقيد فقط بالطريق المحدد بموجب الاتفاق أو المعتاد⁴⁶⁶.

إلا أن الفقرة 2 من المادة 775 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " و لا يعد مخالفة لعقد النقل البحري، أي تغيير للطريق، لإنقاذ حياة الأشخاص أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك،..."، أوردت استثناء على القاعدة العامة، فالأصل أن تنتقل البضاعة بالطريق المبلغ أو المتفق عليه أو المعتاد، و الاستثناء هو أنه لا يعد مخالفة لأحكام عقد النقل البحري أي تغيير للطريق من طرف الناقل في حالة إنقاذ حياة الأشخاص أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك⁴⁶⁷.

يمكن أن يعرف هذا الاستثناء على أنه من حالات تغيير الطريق Le déroutement ، و هدفه هو انحراف السفينة عن الطريق المتفق عليه أو الطريق الاعتيادي للأسباب مشروعة و محددة⁴⁶⁸

462 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit, p 331.

463 - Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit, p 339.

464 - VIALARD A, op. cit, p 394.

465 - عادل علي المقدادي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 121.

466 - René RODIERE , Droit maritime, 8^{ème} édition, op. cit, p 344.

467 - تلزم المادة 334 من ت.ب.ج الناقل بما يلي " يتعين على كل ربان سفينة أن يقدم يد المساعدة لكل شخص موجود في البحر و يوشك على الهلاك و ذلك بدون أن يعرض سفينته و طاقمه و مسافريه لخطر جدي ".
468 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 162.

بموجب الفقرة 2 من المادة 775 من ت.ب.ج، و هذا الانحراف حتما يعفي الناقل البحري من المسؤولية من الأضرار و الخسائر التي قد تلحق بالبضاعة⁴⁶⁹.

تضمنت الاتفاقيات الدولية هي الأخرى هذا الحكم أو الاستثناء، و هو الأمر الذي أوجبه المادة 11 من اتفاقية بروكسل الصادرة بتاريخ 1910/09/23 و المتعلقة بتوحيد القواعد المتعلقة بالمساعدة و الإنقاذ، بنصها على أنه يكون على كل ربان السفينة واجب تقديم المساعدة لكل شخص يوجد في البحر تحت خطر الهلاك بقدر ما يكون ذلك في استطاعته، بشرط عدم تعريض الربان سفينته أو طاقمه أو ركابها لخطر جدي⁴⁷⁰، و من ثمة كان طبيعياً أن تجعل اتفاقية بروكسل لسنة 1924 إنقاذ أو محاولة إنقاذ الأرواح أو الأموال في البحر سبباً قانونياً لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الهلاك أو التلف الذي قد يلحق بالبضاعة المنقولة.

قررت الفقرة 2 من المادة 4 من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 على أن لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الذي يلحق بالبضاعة و الناتج أو الناشئ عن إنقاذ أو محاولة إنقاذ الأرواح أو الأموال في البحر، و تقابلها الفقرة 06 من المادة 05 من قواعد هامبورج لسنة 1978.

و اعتبرت الفقرة 4 من المادة 4 من نفس الاتفاقية أن الانحراف عن السير لهذا السبب لا يعتبر مخالفة لأحكام هذه المعاهدة أولاً، و لا يعد مخالفة لأحكام عقد النقل البحري ثانياً⁴⁷¹.

ما يلاحظ من مجمل النصوص القانونية، أنه في حالة سعي الناقل إلى عملية الإنقاذ أو المحاولة في ذلك سواء لإنقاذ الأشخاص أو الأموال، يكون مضطراً عن الانحراف عن خط سيره في البحر، و يعد تغيير الطريق التزام على عاتقه و بالنتيجة ترفع مسؤوليته عن الهلاك أو التلف الذي قد يلحق بالبضاعة⁴⁷².

جاءت اتفاقية روتردام لسنة 2008 أكثر وضوحاً في تحديد الحالات التي يتعين فيها على الناقل أن يغير من خط سيره من خلال الفقرة 3 من المادة 17 كما يلي:

469- يعرف الانحراف على أنه قيام السفينة بعد شروعها بالرحلة بتغيير مسارها المعتاد أو المتفق عليه ، و في حالة ما إذا كان الانحراف مبرراً و مشروعاً فإنه يدعى الانحراف المعقول ، و بينما إذا كان الانحراف دون سبب مشروع فنكون أمام الانحراف غير معقول، أنظر: حسين عناييم، " انحراف السفينة و أثره في عقد التامين البحري "، مجلة الحقوق، عدد 01، الكويت، 1970، ص 78 و 91.

470- بسام عاطف المهتار، المرجع السابق، ص 152.

471- أحمد محمود حسنى، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص 242.

472- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 90.

- 1- إنقاذ أرواح في عرض البحر أو محاولة إنقاذها.
- 2- اتخاذ تدابير معقولة لإنقاذ ممتلكات في عرض البحر أو محاولة إنقاذها.
- 3- اتخاذ تدابير لتفادي الأضرار البيئية أو محاولة تفاديها.

و ما يلاحظ أن اتفاقية روتردام أجازت للناقل الانحراف عن خط سيره لتفادي كل الأعمال أو الحوادث التي من شأنها أن تؤدي إلى الإضرار بالبيئة و هو الأمر الذي يخلو منه القانون البحري الجزائري و اتفاقية بروكسل و اتفاقية هامبورج.

هناك العديد من الحالات الأخرى التي يمكن فيها للناقل الانحراف على خط سيره و تغييره، و ذلك مثلا في حالة يتعذر عن السفينة بلوغ ميناء التفريغ بسبب الحصر البحري أو المظاهرات أو الإضراب في ميناء التفريغ من قبل المقاولات أو المؤسسات التي تشتغل فيها⁴⁷³، إلا أنه في هذه الحالة لا يجب على الناقل الانحراف عن خط السير على نحو يزيد من نسبة الأخطار التي قد تتعرض لها البضائع و السفينة⁴⁷⁴.

ثانيا: ميعاد النقل.

إن معظم التشريعات بما فيها التشريع الجزائري لم تتطرق إلى عنصر المدة التي يجب أن تتم فيها عملية النقل⁴⁷⁵، و في هذا الصدد اكتفى المشرع الجزائري بالنص على أنه يتعين على الناقل إتمام عملية نقل البضائع في مدة مناسبة بموجب الفقرة 1 من المادة 775 من ت.ب.ج.⁴⁷⁶.

يعد تحديد مدة النقل من العناصر الجوهرية في عقد النقل البحري، هذا سواء بالنسبة للناقل أو المرسل إليه⁴⁷⁷، بالنظر إلى ما قد يترتب على التأخر من نتائج خطيرة تمس البضاعة، خاصة إذا كانت البضائع قابلة للتلف، أو أن تأخرها قد يؤدي إلى انخفاض قيمتها السوقية، أو قد تكون بضائع موسمية فيمضي وقت استخدامها، لذا يتعين على الناقل البحري ببدا الرحلة في الآجال المعقولة، و

473- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، ص 69.

474- لطيف جبر كومانى، القانون البحري، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 1996، ص 115.

475- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 353.

476- أكدت الفقرة 1 من المادة 775 من ت.ب.ج. على أنه " يجب أن تنقل البضاعة في مدة مناسبة بالطريق المبلغ أو المتفق عليه...".

477 - ZAHl.A, op. cit, p 106.

إيصال البضائع في الوقت المحدد إلى ميناء الوصول، ذلك أن التزامه هو التزام بتحقيق نتيجة و هي وصول البضائع إلى أيدي المرسل إليه دون أي هلاك أو تلف و في الميعاد المحددة⁴⁷⁸.

تحدد المدة اللازمة لإتمام عملية النقل باتفاق بين الناقل و الشاحن، و في حالة عدم وجود اتفاق بين الطرفين على ميعاد النقل، فإنه يفترض أنهما اتفقا على أن يتم النقل في مدة عادية معقولة و هذا مع مراعاة نوع السفينة و قوتها و طبيعة البضاعة⁴⁷⁹، و يمكن أن تحدد مدة النقل في حالة عدم وجود اتفاق عن طريق العرف السائد في ميناء الشحن⁴⁸⁰، و في كل الأحوال على الناقل أن يسلم البضائع في الميعاد التي يمكن أن يسلمها الناقل العادي في ظروف النقل المماثلة⁴⁸¹.

من الأسباب المؤدية إلى عدم تمكن الناقل من إيصال البضاعة في الوقت المحدد لميناء التفريغ، هو نتيجة التأخير الذي يمكن أن يحدث عند مغادرة السفينة لميناء الشحن أو تأخرها أثناء الرحلة البحرية.

في حالة ما إذا حلت هناك قوة قاهرة في ميناء الشحن تمنع مغادرة السفينة أو سوف يؤخر قيامها بالنقل، فإنه يفسخ عقد النقل مباشرة بموجب المادة 740 من ت.ب.ج⁴⁸² و هذا مع مراعاة عدم الإضرار بمصلحة الطرفين، إلا أنه طبقاً للمادة 741 من نفس القانون⁴⁸³ إذا كان هذا التأخير عند مغادرة السفينة لميناء الشحن نتيجة لخطأ الناقل و خارج أي قوة قاهرة يكون مسؤولاً اتجاه الشاحن عن كل الأضرار و الخسائر التي تلحق به نتيجة فسخ العقد.

يكون الناقل قد أخل بالتزامه بالنقل في الميعاد المحدد لما تتأخر السفينة في إيصال البضاعة إلى ميناء التفريغ، و تحسب مدة التأخير من ميعاد المتفق عليه أو من الميعاد الذي يحدده العرف التجاري

478 - VIALARD A, op. cit , p 395.

479- مصطفى كمال طه، مبادئ القانون البحري، المرجع السابق، ص 239.

480- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 90.

481- عبد الرحمن حلو أبو حلو، " التأخر في تسليم البضائع في عقد النقل البحري (دراسة مقارنة) "، مجلة المنارة، عدد 08، مجلد 13، الأردن، 2007، ص.ص 125، 126.

482- تنص المادة 740 من ت.ب.ج على أنه " يفسخ عقد النقل إذا وقع بناء على حالة القوة القاهرة ما يمنع مغادرة السفينة التي ستقوم بالنقل أو يؤخر قيامها به، ... و في هذه الحالة يفسخ العقد دون ضرر بالنسبة لطرفي العقد ".

483- تنص المادة 741 من ت.ب.ج على أنه " إذا نتج نفس الأثر بخطأ الناقل، جاز فسخ العقد بطلب الشاحن أو ذو حقه و يعرض لهذا الأخير عن الضرر الذي أصابه، و لا يمكن أن يتجاوز مبلغ هذا التعويض حدود مسؤولية الناقل المبينة في المادة 805 أدناه".

البحري⁴⁸⁴، و هذا التأخير يوجب مسؤولية الناقل و يلزمه تعويض أصحاب الحق في البضاعة، و هو الحكم الذي تضمنته الفقرة 2 من المادة 5 من اتفاقية هامبورج التي تحمل الناقل المسؤولية عن التأخر و كما تلزمه تعويض الشاحن عن ذلك⁴⁸⁵، و تقابلها المادة 21 من اتفاقية روتردام.

لم يشير المشرع الجزائري صراحة إلى حالة التأخر في إيصال البضائع إلى ميناء التفريغ، خلافا للمشرع المصري الذي حدد بموجب المادة 240 من قانون التجارة البحري حالة تأخر الناقل في إيصال البضاعة في الوقت المحدد⁴⁸⁶، و كما أن أحكام اتفاقية بروكسل لسنة 1924 لم تتعرض هي الأخرى إلى حالة تأخر السفينة في إيصال البضاعة إلى ميناء التفريغ⁴⁸⁷.

نادرا ما يكون هناك اتفاق بين الناقل و الشاحن البحري حول ميعاد النقل، هذا لأن هناك العديد من الأسباب التي تحول دون تنفيذ الناقل لالتزامه بالنقل في الأوقات المحددة، و يتعلق البعض منها بالسفينة و قوتها و حالتها و منها ما يتعلق بالبضائع و حالة الرحلة البحرية، و باعتبار أن الناقل البحري يكون مسؤولا عن التأخر في تنفيذ التزامه، لهذا يفضل الناقل البحري عدم إرهاق نفسه في تحديد ميعاد النقل لأنه غالبا ما لا يكون في وسعه احترامه⁴⁸⁸.

ثالثا: تغيير السفينة (المسافنة).

قد تطرأ العديد من الحالات التي يكون فيها للناقل حق تغيير السفينة أثناء الطريق، و هو ما يعرف بالمسافنة⁴⁸⁹، رغم أنه من حيث الأصل يتم النقل على السفينة التي شحنت عليها البضائع في ميناء الشحن.

484- هاني محمد دويدار، موجز القانون البحري، المرجع السابق، ص 274.

485- اعتبرت الفقرة 2 من المادة 5 من اتفاقية هامبورج التأخر في تسليم البضائع، عندما لا تسلم البضائع في ميناء التفريغ في حدود المهلة المتفق عليها صراحة، أو عندما لا تسلم في حدود المهلة المعقولة في حالة عدم وجود اتفاق بين الأطراف على ميعاد التسليم.

486- تنص المادة 240 من القانون التجارة البحري المصري على أنه " و يعتبر الناقل قد تأخر في التسليم إذا لم يسلم البضائع في الميعاد المتفق عليه أو في الميعاد الذي يسلمها فيه الناقل العادي في الظروف المماثلة إذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق "

- أنظر: محمد كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1995، ص 74.

487- هاني محمد دويدار، موجز القانون البحري، المرجع السابق، ص 274.

488- بوعلام خليل، " التأخر في تسليم البضائع المنقولة بحرا في الاتفاقيات الدولية و التشريعات الوطنية "، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، الجزائر، 2004، ص 66.

489- محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 336.

إذا تعطلت السفينة أثناء الرحلة البحرية وجب أولاً على الناقل إصلاحها، و إذا لم يتمكن من ذلك، أي أصبحت غير صالحة للملاحة، يتعين عليه تقديم سفينة أخرى صالحة للملاحة لاستكمال نقل البضائع إلى ميناء الوصول⁴⁹⁰، و هذا ما تضمنته المادة 776 من ت.ب.ج⁴⁹¹ بنصها على أنه في حالة توقف السفينة عن مواصلة الرحلة يلتزم الناقل البحري ببذل العناية اللازمة لإعداد سفينة أخرى لنقل البضائع إلى ميناء الوصول، و ما يلاحظ على هذا النص أن حكم هذه المادة يسري مهما كان سبب توقف السفينة سواء كان راجعاً إلى الناقل أو الريان أو الغير أو القوة القاهرة.

يمكن أن نعرف عملية المسافنة على أنها إعادة شحن البضائع على سفينة جديدة بعد تعطل السفينة التي شحنت عليها من قبل، و تتم عملية المسافنة مع مراعاة أحكام المادة 770 من ت.ب.ج التي بموجبها يلتزم الناقل عند إعداد السفينة الجديدة أن تكون صالحة للملاحة و مزودة بالتسليح و التجهيز و التموين و يجب أن تكون بحالة جيدة لاستقبال البضائع و نقلها و حفظها.

يكون تغيير السفينة أمر إلزامي على الناقل مهما كان سبب تعطلها، سواء أنه تحفظ في عقد النقل البحري بحقه في تغيير السفينة أو لا، و هذا حفاظاً على البضاعة التي هي تحت مسؤوليته⁴⁹²، و إذا كان الالتزام بالمسافنة يتيح للناقل نقل البضائع لميناء الوصول المقرر، فإن هذا الالتزام هو النتيجة الطبيعية للالتزام الأصلي و الأساسي المتعلق بنقل البضاعة، و إن كان الالتزام بنقل البضاعة هو التزام بنتيجة فإن الالتزام بمسافنة البضاعة هو التزام بوسيلة⁴⁹³، يدخل ضمن الالتزام ببذل العناية⁴⁹⁴.

يتعين على الناقل البحري توفير سفينة أخرى حتى و إن لم تتضمن وثيقة الشحن أو عقد النقل البحري شرطاً يجيز ذلك، حفاظاً على البضاعة⁴⁹⁵، و كما يمكن تغييرها في حالة وجود اتفاق صريح بين الناقل و الشاحن على تغييرها في نقطة محددة أثناء الرحلة البحرية، بحجة مثلاً أنه لن يتجه الناقل

490- محمد السيد الفقى، نفس المرجع، ص 336.

491- تنص المادة 776 من ت.ب.ج على أنه " في حالة توقف الرحلة لسبب ما، يجب على الناقل تحت طائلة التعويض، عمل ما يلزم لتأمين مسافنة البضائع و نقلها حتى ميناء الوصول المقرر ".

492 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit, p 332.

493 - VIALARD A, op. cit, p 394.

494 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 166.

495- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 355.

إلى ميناء الوصول و من ثمة يقوم بشحن البضاعة على سفينة أخرى لمواصلة نقل البضاعة على متنها إلى ميناء الوصول المقرر (ميناء التسليم) ⁴⁹⁶.

في كل الحالات يتعين على الناقل أن يتخذ كل الاحتياطات اللازمة و الكافية للمحافظة على البضاعة و العناية بها أثناء نقلها على السفينة الجديدة ⁴⁹⁷، و كما يتعين على الناقل بذل العناية التامة أثناء رصها و تثبيتها كما تلزمه المادة 773 من ت.ب.ج.

يتعين كذلك على الناقل إخطار الشاحن بحصول النقل على سفينة أخرى و يرسل إليه وثيقة الشحن المسلمة له من الريان الثاني، حتى يتمكن المرسل إليه من تسلم البضاعة عند الوصول، و تأمينها ضد المخاطر الرحلة على ظهر السفينة الجديدة ⁴⁹⁸.

بعد عملية المسافنة يكون الشاحن أمام ناقلين، الأول هو الناقل المتعاقد، و الذي ابرم معه الشاحن عقد النقل، بينما يكون الثاني هو الناقل الفعلي الذي يتولى إتمام الجزء المتبقي من الرحلة ⁴⁹⁹.

تكون مصاريف المسافنة و أجرة الحمولة الواجبة أدائها للناقل الثاني الذي يتولى إيصال البضاعة إلى ميناء التفريغ على عاتق الناقل طبقاً للمادة 777 من ت.ب.ج ⁵⁰⁰.

من الناحية العملية هناك العديد من الخطوط الملاحية الغير مستقيمة و التي لا تنقل فيها البضاعة مباشرة و إنما تكون محل مسافنة، هذا ما يظهر من خلال وثائق الشحن الحديثة التي يضمنها الناقلون دائماً شرط يسمح لهم بمسافنة البضائع، و هي شروط شرعية، و لا تدرج هذه الشروط فقط عند حالات تعطل السفن و إنما تدرج أيضاً لأسباب متعلقة بطبيعة و كيفية تنظيم الخطوط الملاحية من طرف الشركات ⁵⁰¹، و هذا ما أقره مجلس النقض الفرنسي في أحد قراراته الصادرة بتاريخ 2004/02/25 لما أكد أنه لا يمكن اعتبار الناقل قد أخطأ لما قام بمسافنة الحاوية في سنغافورة و التي كانت متجهة إلى

496- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 139.

497- مصطفى كمال طه، مبادئ القانون البحري، المرجع السابق، ص 239.

498- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، المرجع السابق، ص 228.

499 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 612.

500- تنص المادة 777 من ت.ب.ج على أنه " في حالة مسافنة البضائع من سفينة إلى أخرى خلال توقف السفر، تكون مصاريف المسافنة و أجرة الحمولة الواجبة الأداء لإنهاء نقل البضائع، على عاتق الناقل إلا إذا أبعده الناقل عنه المسؤولية التي سببت هذا التوقف، و في الحالتين يحتفظ الناقل بأجرة الحمولة المقررة عن كامل الرحلة ".

501 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 655.

ميناء هييونغ ذلك أنه لا يوجد خط منتظم بين ميناء الشحن و ميناء هييونغ، و أن الشرط المتعلق بالمسافنة شرط صحيح⁵⁰².

الفرع الثاني:

الالتزام بالمحافظة على البضاعة و حمايتها

يلتزم الناقل البحري ببذل العناية اللازمة للمحافظة على البضاعة وفقا لشروط العقد و العرف البحري، و هذا ما تضمنته الفقرة 1 من المادة 773 من ت.ب.ج⁵⁰³ التي تلزم الناقل البحري ببذل العناية التامة بصيانة و حراسة البضاعة أثناء نقلها⁵⁰⁴، و تختلف درجة عناية البضائع بحسب طبيعتها و نوعيتها و قيمتها و كذلك حسب الاتفاق المجرى بين الناقل و الشاحن⁵⁰⁵.

إن التزام الناقل بالمحافظة على البضائع لا يقتصر فقط على مرحلة وجود البضاعة في ميناء الشحن، بل يشمل و يظل هذا الالتزام طوال الفترة التي تكون فيها البضائع تحت عهده ابتداء من لحظة تسلمها و شحنها و رصها في ميناء القيام و نقلها إلى حين تفريغها و تسليمها لصاحب الحق فيها في ميناء التفريغ⁵⁰⁶.

إن البضائع في حد ذاتها هي التي تحدد درجة العناية الواجبة اتخاذها من قبل الناقل، فيتعين عليه من حيث الأصل، بذل العناية العادية للمحافظة على البضائع أثناء نقلها، إلا أنه إذا اقتضت البضاعة عناية خاصة، فعلى الناقل الالتزام بها، و يتعين على الشاحن هو الآخر في هذا الصدد أن يبلغ الناقل بدرجة العناية الواجبة، و أن يبين ذلك أيضا كتابيا على البضائع حسب الفقرة 2 من المادة 773 من ت.ب.ج⁵⁰⁷، و هو الحكم الذي تضمنته أيضا كل من المادة 801-1 و 801-2 من ت.ب.ج في حالة نقل البضائع الخطرة و التي تخضع للقواعد البحرية الدولية، وكذا المواد الغذائية الموجهة

502- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 140.

503- ألزمت المادة 773 من ت.ب.ج الناقل على أن " يقوم الناقل بالعناية التامة على تحميل و رص البضاعة و صيانتها و نقلها و حراستها و يخص البضائع بعناية عادية حسب الاتفاق بين الأطراف و حسب أعراف ميناء التحميل...".

504 - POURCELET MICHEL, op. cit, p 54.

505 - René RODIERE , Droit maritime, 8^{ème} édition, op. cit, p 345, 346.

506 - JEAN Belloti, op. cit, p 232.

507- تنص الفقرة 2 من المادة 773 من ت.ب.ج على أنه " ... و إذا اقتضت عناية خاصة بالبضائع يجب أن يبلغ الشاحن عن ذلك و أن يبين ذلك كتابيا على البضائع إذا أمكن ".

للاستهلاك البشري أو الحيواني، و التي يتم نقلها وفقا للمقاييس و الاستعلامات و الممارسات البحرية الدولية الموصى بها.

إن المحافظة على البضاعة و عنايتها تتم بعدة أساليب، فهناك من البضائع التي تتطلب تبريدها أو المحافظة عليها ضمن درجة حرارة معينة طويلة فترة نقلها، و هناك من البضائع قد تتطلب تهويتها من حين إلى آخر، كالفواكه و الحيوانات الحية، و من البضائع التي قد تتطلب تغطيتها أو تخزينها في عابرة السفينة بعيدة عن أشعة الشمس أو حرارة آلات السفينة أو مياه الأمطار أو البحر أو الرطوبة ذلك أن كل هذه الأسباب تعرضها للهلاك أو التلف⁵⁰⁸.

من أساليب المحافظة على البضاعة أيضا، كمسافنتها لإنقاذها من الهلاك و التلف بسبب عدم صلاحية السفينة للملاحة أو عدم صلاحيتها لتكييف أو تخزين أو الحفاظ على البضائع⁵⁰⁹، و كإعادة رصها إذا تحركت من مكانها بسبب اهتزازات السفينة و هي العناية التي تلزمها مثلا المادة 13 من اتفاقية روتردام⁵¹⁰.

المطلب الثاني:

التزامات أطراف التنفيذ في ميناء الوصول

بعد التزام الناقل خلال كامل مدة النقل ببذل العناية و اتخاذ كل التدابير اللازمة من أجل المحافظة على البضاعة من كل أخطار الهلاك و التلف التي قد تلحق بها، فهو يلتزم أيضا بالقيام بجميع الالتزامات التي تتمحور حول تسليم البضاعة إلى أصحاب الحق فيها و التي تعتبر بمثابة المرحلة الأخيرة لتنفيذ مضمون عقد النقل البحري (الفرع الأول).

كما سبق و أن رأينا أن عقد النقل البحري للبضائع عقد ثنائي الأطراف يبرم بين الناقل و الشاحن، إلا أن آثار العقد قد تنصرف إلى طرف ثالث، و يكون في حالة ما إذا كان متسلم البضاعة في ميناء الوصول شخص من الغير يدعى المرسل إليه، ففي هذه الحالة ترسل البضائع باسم و لحساب طرف ثالث من الغير لا يدخل ضمن العلاقة التعاقدية في عقد النقل البحري للبضائع، و يعد مستفيد من العقد،

508- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 345.

509 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit, p 332.

510- ألزمت الفقرة 1 من المادة 13 من اتفاقية روتردام الناقل البحري على نقل البضائع و الحفاظ عليها و الاعتناء بها على نحو ملائم و بعناية.

فله الحق في تسلم بضاعته سليمة و كاملة و ضمن الوقت و المكان المحددين في وثيقة الشحن أو في أي وثيقة نقل أخرى مماثلة.

بعد وصول البضاعة إلى ميناء الوصول يتعين على المرسل إليه هو الآخر الحضور و التقدم من أجل استلام البضاعة، و التزامه أيضا بعملية فحص البضاعة و مدى مطابقتها للأوصاف التي هي على حالها في وثيقة الشحن، و مع هذا يمكن له إبداء تحفظات عليها في حالة ظهور عيب أو نقص أو هلاك أو تلف .

يتزامن مع تسلم المرسل إليه البضاعة محل عقد النقل، أداء أجرة النقل و التي تعد الالتزام البارز و الرئيسي و الذي يقابله قيام الناقل البحري بنقل البضاعة، و يعد التزام الشاحن هذا، هو الالتزام الوحيد و الذي يظهر من خلال النصوص القانونية و التي تعرف عقد النقل البحري للبضائع⁵¹¹ (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

التزامات الناقل في ميناء الوصول

ففي هذه المرحلة يلتزم الناقل البحري أيضا بالتزامات مرتبطة بالبضاعة و المتمثلة في فكها و إخراجها من أماكن رصها و تثبيتها (أولا)، و من ثمة يلتزم بتفريغها من السفينة على رصيف الميناء (ثانيا)، و أخيرا يلتزم بتسليمها للمرسل إليه الشرعي بعد أن يقوم بإخطاره بوصول البضائع (ثالثا) و التي تعد المرحلة الأخيرة لتنفيذ عقد النقل البحري.

أولا: الالتزام بفك البضاعة.

بعد وصول السفينة إلى ميناء التفريغ المتفق عليه، يلتزم الناقل البحري بعملية فك البضاعة من أجل تهيئتها لعملية إنزالها من السفينة على الرصيف طبقا للمادة 780 من ت.ب.ج⁵¹².

يمكن تعريف عملية فك البضاعة على أنها عملية إخراج البضاعة من عابرة أو أقسام السفينة بعد فك السلاسل و الأحزمة التي بموجبها تم تثبيتها، و نزع أيضا الأغشية الموضوعة عليها و الفواصل التي

511- من خلال استقراء نص المادة 738 من ت.ب.ج و التي تعرف عقد النقل، يتضح صراحة التزام الشاحن البحري بتأدية أجرة النقل للناقل

مقابل التزام هذا الأخير بنقل بضائعه، و هو الالتزام الوحيد الذي يظهر صراحة من بين كل الالتزامات الملقاة على الشاحن البحري.

512- تنص المادة 780 من القانون البحري الجزائري على أنه " بعد وصول السفينة إلى مكان الوصول المتفق عليه، يبدأ الناقل بعمليات فك و إنزال البضائع...".

تم بها فصلها عن البضائع الأخرى و إعدادها لإنزالها على الرصيف، و تعد عملية فك البضاعة من بين العمليات التي تدخل في نقلها، ذلك أنه لا يمكن تفريغ البضاعة و إنزالها قبل فكها و إخراجها من عنابر و أقسام السفينة⁵¹³.

رغم أن عملية فك البضاعة لا يستهدف توازن السفينة كما هو الحال بالنسبة إلى عملية رصها و تثبيتها، و إنما غاية فكها هو تحضيرها لعملية تفريغها على الرصيف و تسليمها لأصحاب الحق فيها⁵¹⁴، إلا أن الناقل البحري يلتزم أثناء عملية فك البضاعة بنفس العناية التامة التي بذلها من أجل تحميل و رص البضاعة و تثبيتها و حراستها في ميناء الشحن، أو بأعراف ميناء التفريغ⁵¹⁵، و ذلك أن عملية فك البضاعة و إخراجها من عنابر و أقسام السفينة تقابلها عملية رصها و تثبيتها في ميناء الشحن و التي تتمان بنفس الطريقة و المعدات⁵¹⁶.

ما تجدر الإشارة إليه أن كل الاتفاقيات الدولية سواء اتفاقية بروكسل أو هامبورج أو اتفاقية روتردام لم تشير إلى عملية فك البضاعة كعملية يلتزم بها الناقل البحري قبل تفريغ أو إنزال البضاعة، خلافا للقانون البحري الجزائري الذي نص صراحة على هذه العملية و كما جعلها عملية أساسية تستوجب عناية تامة من قبل الناقل بموجب المادة 780 منه.

ثانياً: الالتزام بتفريغ البضاعة.

بعد التزام الناقل بعملية فك البضاعة، يتعين عليه إنزالها من السفينة على الرصيف ليتمكن أصحاب الحق فيها من استلامها، و هو الالتزام الذي تضمنته المادة 780 من ت.ب.ج بنصها على أنه " بعد وصول السفينة إلى مكان الوصول المتفق عليه، يبدأ الناقل بعمليات فك و إنزال البضائع بنفس العناية حسب ما جاء في المادة 607 أعلاه، المتعلقة بتحميل البضائع و مع مراعاة أعراف ميناء

513- محمد كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، المرجع السابق، ص 50.

514- محمد كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، نفس المرجع، ص 50.

515- يفهم من خلال المادة 780 من ت.ب.ج أنه تتم عملية فك البضاعة بنفس العناية التامة المنصوص عليها بموجب المادة 773 من نفس القانون، وما تجدر الإشارة إليه أنه ورد خطأ ضمن المادة 780 عندما أحال المشرع فيها إلى نص المادة 607 من القانون البحري غير أنه كان عليه الإحالة إلى نص المادة 773 كما سبق الإشارة إليه آنفاً.

516 - René RODIERE , Droit maritime, op. cit, p 346.

التفريغ"، و هو الالتزام الذي نصت عليه أيضا المادة 2 و الفقرة 2 من المادة 3 من اتفاقية بروكسل⁵¹⁷.

يمكن تعريف عملية تفريغ البضائع على أنها إنزالها من سياج السفينة إلى الرصيف، أو إنزالها إلى الصنادل التي ستحملها بدورها إلى الرصيف⁵¹⁸، و كما عرفها البعض الآخر على أنها إنزال البضائع من سياج وسيلة النقل على متن العربات أو المركبات التي تعد لنقل البضائع بواسطتها⁵¹⁹، أو أنها عملية مادية تتمثل في إنزال البضاعة من السفينة، و الملاحظ أن جميع التعريفات اختلفت في تحديد المكان الذي ستوضع فيه البضاعة بعد إنزالها من السفينة، إلا أنه يتحدد في حقيقة الأمر بحسب اتفاق الأطراف أو بحسب أعراف و عادات ميناء التفريغ.

يلتزم الناقل البحري أثناء عملية تفريغ البضاعة و إنزالها ببذل نفس العناية التامة التي بذلها من أجل تحميل و رص البضاعة و تثبيتها داخل السفينة أو على سطحها في ميناء الشحن و هذا ما تضمنته المادة 780 من ت.ب.ج⁵²⁰، و هي نفس العناية التي نصت عليها كل من اتفاقية بروكسل من خلال الفقرة 2 من المادة 3 منها و المادة 13 من اتفاقية روتردام.

تعد عملية تفريغ البضاعة و إنزالها من السفينة عكس عملية الشحن، ذلك أن عملية الشحن هي رفع البضاعة من أرض الميناء إلى متن السفينة، إلا أن التفريغ هي إخراجها من السفينة إلى أرض الميناء و التي تتم بنفس الوسائل القانونية و المادية المستعملة في ميناء الشحن، إلا إذا اختلفت عادات و أعراف ميناء التفريغ عن الموجودة في ميناء الشحن أو اختلفت عتاد الشحن عن عتاد التفريغ⁵²¹، إلا أن كل منهما يعد عملية مادية مرتبطة بتنفيذ عقد النقل البحري⁵²².

يعد الالتزام بتفريغ البضاعة هو التزام شخصي متعلق بالناقل من حيث الأصل، و هذا طبقا للمادة 780 من ت.ب.ج و الفقرة 2 من المادة 3 من اتفاقية بروكسل، و المادة 13 من اتفاقية روتردام، إلا

517- ألزمت المادة 2 و الفقرة 2 من المادة 3 من اتفاقية بروكسل الناقل البحري على القيام بتفريغ البضائع بعناية و دقة، و تقابلها المادة 13 من اتفاقية روتردام.

518- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 54.

519- هاني دويدار، النقل البحري و الجوي، المرجع السابق، ص 62.

520- يتعين على الناقل البحري القيام بعملية فك البضاعة بنفس العناية التامة المنصوص عليها بموجب المادة 773 من ت.ب.ج طبقا للمادة 780 من نفس القانون.

521 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit, p 332.

522- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، ص 70.

أنه لا يعد هذا الالتزام من النظام العام⁵²³، فيجوز للطرفين الاتفاق على أن يتولى الشاحن أو المرسل إليه عملية إنزال البضاعة⁵²⁴، و أن التزام الناقل بتفريغ البضاعة لا يتعارض مع تحميل أصحاب الحق في البضاعة تكاليف عملية التفريغ⁵²⁵.

نظرا لتعدد عملية التفريغ و تشعبها و بالإضافة إلى أنه تستدعي إمكانيات و وسائل جد حديثة و متميزة، فعادة ما يعهد الناقلون البحريون مهمة عملية التفريغ للبضائع لمقاولات الشحن و التفريغ، لأنها هيئات متخصصة و مستقرة بالموانئ و متوفرة على كل الوسائل اللازمة و الخبرة، إذ كلما قامت بهذه العملية و فرت تفريغا جيدا و في زمن وجيز، و مع ذلك يبقى الناقل مسؤولا عن أعمال هذه الهيئات عند عملية التفريغ⁵²⁶ في مواجهة أصحاب الحق في البضاعة⁵²⁷، ذلك أنه يكون مسؤولا أمام الشاحن أو المرسل إليه عن كل الأضرار و الخسائر التي تصيب البضاعة و الناجمة عن عملية التفريغ سواء نفذها بنفسه أو سواء بواسطة وكيل الشحن و التفريغ⁵²⁸، غير أنه إذا تولى أصحاب الحق في البضاعة مهمة تفريغها، تنتقل مسؤولية الهلاك و التلف إلى عاتقهم⁵²⁹.

يمكن أن تتضمن وثيقة الشحن البحري شرطا يعرف بشرط التفريغ التلقائي، و بموجبه يمكن للناقل تفريغ البضاعة من تلقاء نفسه بعد إخطار المرسل إليه بتفريغ البضاعة ما لم يتقدم لاستلامها خلال فترة

523- محمد فريد العريني، هاني دويدار، المرجع السابق، ص 598.

524 - POURCELET MICHEL, op. cit, p 54.

525- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 146.

526- أكدت المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة التجارية و البحرية بتاريخ 17 جانفي 1994 في الملف رقم 112383 بين شركة كات ضد أوبيدار (ألمانيا) أن تفريغ البضاعة بالميناء، لا يعني تسليمها للمرسل إليه، و الناقل يظل مسؤول عن الخسائر أو الأضرار إلى حين تسليمها للمرسل إليه، حيث بالرجوع إلى القرار المطعون فيه و الصادر عن مجلس قضاء الجزائر يتضح أن قضاة الموضوع قد أسسوا قضائهم في رفض الدعوى ، على أساس أن الخسائر و الأضرار التي لحقت بالبضاعة ترجع إلى عمليات التفريغ التي هي من اختصاص مؤسسة الميناء في حين المادة 802 من القانون البحري تحمل الناقل المسؤولية عن الخسائر و الأضرار منذ تكفله بها إلى حين تسليمها للمرسل إليه، أنظر: قرار المحكمة العليا (التجارية و البحرية) بتاريخ 17 جانفي 1994، ملف رقم 112383، المجلة القضائية، عدد 3، 1994، ص 134.

527- فاطمة مستيري، " مهام و مسؤوليات عامل الشحن و التفريغ في الموانئ "، المجلة القضائية، عدد خاص، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1999، ص 78.

528- عادل علي المقدادي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 122.

529- أكد قرار المحكمة العليا في القضية بين ت.ن (كات) ضد أسك لاينز لتوريد باليابان، ثبوت مسؤولية الشاحن البحري عن الأضرار اللاحقة بالبضاعة نتيجة عملية التفريغ التي تمت من طرف مؤسسة الميناء المحنكة لعملية التفريغ ما دام أنه تمت تحت تصرفه، أنظر: قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية) الصادر بتاريخ 02 فيفري 1992، ملف رقم 89457، نشرة القضاء، عدد 52، 1997، ص 117.

معينة من وصول السفينة، أو أنه رفض تسلمها أو أنه غير معروف⁵³⁰، و يقوم الناقل بإيداعها لدى أمين لحساب المرسل إليه على نفقته و مسؤوليته عن أي هلاك أو تلف يلحق بها⁵³¹.

طبقا للمادة 781 من ت.ب.ج إذا تعذر على الناقل تفريغ البضائع في ميناء الوصول، يمكنه إنزالها في أقرب ميناء أو إرجاع البضائع إلى ميناء التحميل، مع تحمله مصاريف إعادة البضائع إلى ميناء الشحن بما فيها مصاريف التفريغ، إلا إذا كان الامتناع عن التفريغ ناتج عن قوة قاهرة، ففي هذه الحالة يتولى الشاحن أو المرسل إليه مصاريف النقل و التفريغ.

ثالثا: الالتزام الناقل بتسليم البضاعة.

يلتزم الناقل البحري بعد فك و إنزال البضاعة على رصيف الميناء أو إلى المكان المتفق عليه، بتسليمها للمرسل إليه أو إلى ممثله القانوني منفذا بذلك التزامه الأساسي و الجوهري الملقى على عاتقه⁵³²، و هذا بعد إخطار المرسل إليه بوصول البضائع إلى ميناء التفريغ⁵³³.

تعد عملية تسليم البضاعة آخر التزام أو عملية يقوم بها الناقل البحري و التي بموجبها ينتهي عقد النقل البحري للبضائع، فهذا ما تضمنته الفقرة الأولى من المادة 739 من ت.ب.ج⁵³⁴.

530- تنص المادة 793 من ت.ب.ج على أنه " إذا لم يتقدم المرسل إليه لاستلام البضاعة أو رفض استلامها و إذا كان غير معروف، يودع الناقل البضاعة في المستودع في مكان أمين على نفقة و تبعة المرسل إليه و يقوم فوراً بإعلام الشاحن بذلك و المرسل إليه إذا كان معروفاً ".

531- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، ص 70.

532 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit , p 182.

533- لم ينص القانون البحري الجزائري على الإخطار بوصول السفينة و لا الاتفاقيات الدولية، لذا لا يعد إخطار المرسل إليه بوصول البضائع من الالتزامات القانونية و الأساسية على الناقل البحري، إلا أنه يتعين على الناقل البحري إخطار المرسل إليه، ففي حالة ما إذا تضمنت وثيقة الشحن البحري اسم المرسل إليه (وثيقة شحن اسمية) يتعين على الناقل البحري إخطاره بوصول السفينة إلى ميناء التفريغ في جميع الأحوال، و في حالة ما إذا لم تتضمن وثيقة الشحن اسم المرسل إليه فإنه يتعين على الناقل الإخطار بالوصول في ثلاثة حالات و هي: 1- عدم تحديد ميعاد التسليم في وثيقة الشحن البحري، 2- عمل السفينة في خط شحن غير منتظم، 3- طرء تعديل على ميعاد وصول السفينة المحدد من قبل، و هذا ما قضت به محكمة النقض المصرية في جلسة تاريخ 1988/01/25، أنظر: هاني محمد دويدار، إشكالات تسليم البضائع في ضل قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، المرجع السابق، ص 43.

- VIALARD A, op. cit , p 400.

534- طبقاً لنص المادة 739 من ت.ب.ج فإن عقد النقل البحري للبضائع ينتهي بتسليم البضاعة للمرسل إليه أو إلى ممثله القانوني.

و لكي يتسنى لنا بيان مضمون التزام الناقل بتسليم البضائع فيتعين علينا تحديد المقصود من عملية التسليم و كذا بيان أصحاب الحق في تسلم البضاعة و تحديد وقت أو لحظة التسليم و مكانه مع إظهار كيفية إثبات هذه العملية.

أ/ تعريف عملية تسليم البضائع.

وردت بشأن تعريف عملية التسليم كالتزام للناقل يفيد تسليمه البضاعة لأصحاب الحق فيها، العديد من التعاريف على المستوى التشريعي و على مستوى الفقهي و نظرا لتقاربها نكتفي بإيراد بعض منها.

1- تعريف عملية تسليم البضائع على المستوى التشريعي.

عرف المشرع الجزائري عملية التسليم في الفقرة الثانية من المادة 739 من ت.ب.ج على أنه " التسليم هو تصرف قانوني يلتزم الناقل بموجبه بتسليم البضاعة المنقولة إلى المرسل إليه أو إلى ممثله القانوني مع إبداء قبوله لها ما لم ينص على خلاف ذلك في وثيقة الشحن".

ما يلاحظ على هذا التعريف أنه أجمع بين عملية تسليم البضاعة للمرسل إليه أو إلى ممثله القانوني و بين قبول المرسل إليه البضائع هذا من جهة.

و من جهة أخرى يفهم من خلال هذا النص أنه بموجب التسليم تنتقل حيازة البضائع إلى المرسل إليه أو إلى ممثله القانوني بعد قبوله لها أولا، و ثانيا أنه تصرف ينتهي بموجبه عقد النقل البحري⁵³⁵ و هذا ما تضمنته الفقرة الأولى من المادة السابقة الذكر، و بالتالي تنتهي التزامات الناقل البحري و ترفع مسؤوليته عن البضائع.

ما يجب الوقوف إليه أن التسليم الذي ينهي عقد النقل البحري هو التسليم الفعلي للبضائع للمرسل إليه⁵³⁶ و لا يعد تفريغ البضائع من طرف مؤسسة الميناء من السفينة على الرصيف تسليما لها، و هذا ما عللت به المحكمة العليا، الغرفة التجارية و البحرية قرارها الصادر بتاريخ 1991/06/30 في الملف

535- قرار المحكمة العليا (التجارية و البحرية) بتاريخ 17 جانفي 1994، ملف رقم 112383، المجلة القضائية، عدد 3، الجزائر، 1994، ص 132.

536- يقول الأستاذ، ZAHIA، أنه بمرور وضع البضاعة تحت تصرف المرسل إليه فإن التسليم قد تم، و من ثم ينتهي عقد النقل البحر و بالنتيجة تنتهي مسؤولية الناقل البحري عن البضائع.

أنظر: ZAHIA، op. cit، p 121.

رقم 83958 بين الشركة الجزائرية لتأمين النقل بالجزائر، ضد البيال كونتينوتال لاينس كليبار سترات بلجيكا⁵³⁷.

ما تجدر الإشارة إليه أنه لم يرد أي تعريف لعملية التسليم ضمن الاتفاقيات الدولية.

2- تعريف عملية تسليم البضائع على المستوى الفقهي.

أورد الدارسون لعقد النقل البحري العديد من التعاريف لعملية تسليم البضائع و سنورد أهم هذه التعريف:

كما عرفه الدكتور كمال حمدي عملية تسليم البضائع على أنها عمل قانوني يتحقق بعد تنفيذ الناقل البحري لكل الالتزامات الناشئة عن عقد النقل و يترتب عليه انقضاء ذلك العقد⁵³⁸.

و كما عرف الأستاذ أمير الزاهي عملية التسليم على أنها التصرف القانوني الذي يتمكن بموجبه الناقل بوضع البضاعة المنقولة تحت تصرف المرسل إليه بعد قبولها⁵³⁹، في حين عرف الأستاذ ميشل بورسلي عملية التسليم على أنها العملية القانونية التي يتم بموجبها تسليم البضاعة المنقولة إلى المرسل إليه من طرف الناقل⁵⁴⁰.

و عرف الدكتور هشام فرعون عملية التسليم على أنها ذلك التدبير القانوني الذي يقوم بموجبه الناقل بوضع البضاعة في حيازة المرسل و تحت تصرفه⁵⁴¹.

و ما يفهم من مجمل هذه التعاريف أن عملية التسليم هي عملية ينتهي بموجبها عقد النقل البحري للبضائع أولاً، و كما تشمل عملية التسليم وضع البضائع تحت تصرف الشاحن أو المرسل إليه و هو ما يعرف بالتسليم الفعلي.

537- قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية)، صادر بتاريخ 1991/06/30، ملف رقم 83958، المجلة القضائية، عدد 03، الجزائر، 1993، ص 94.

538- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 55.

539 - « La livraison est l'acte juridique par lequel le transporteur met a la disposition du destinataire, qui l'accepte, la marchandise transportée », Voir : ZAHIA, op.cit, p 120.

540 - « La livraison est une opération juridique par laquelle la marchandise transportée est remise au destinataire par le transporteur », Voir : POURCELET MICHEL, op. cit, p 56.

541- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 210.

إلا أن ما يعيب هذه التعاريف أنها لم تبين مدى قبول الشاحن أو المرسل إليه أو ممثله القانوني للبضاعة المسلمة إليه، و ذلك أن قبول البضاعة من طرف أصحاب الحق فيها يكون قبل عملية التسليم الفعلي (أي يكون بعد فحصها) خلافا للمشرع الجزائري الذي يميز بين قبول البضاعة كمرحلة أولى قبل تسليمها، و هذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 788 من ت.ب.ج.⁵⁴² التي تبين أن القبول يكون قبل التسليم الفعلي.

ما تجدر الإشارة إليه أيضا أنه عرفت المحكمة العليا، الغرفة التجارية و البحرية، عملية التسليم بموجب قرارها الصادر بتاريخ 1994/01/17 في الملف رقم 112383 على أنها "التسليم بالمعنى القانوني يتم عندما يعرض الناقل أو ممثله البضائع للمرسل إليه، و يحصل على القبول من طرفه " ⁵⁴³.

إلا أن التعريف الأمثل لعملية التسليم هو الذي أتى به الأستاذ René RODIERE و الذي عرف عملية التسليم على انها⁵⁴⁴ :

« La livraison, c'est l'acte juridique par lequel le transporteur accomplit son obligation fondamentale en remettant au destinataire (ou a son représentant), qui l'a accepté, la marchandise qu'il a déplacée à cette intention ».

إلا أننا يمكن أن نعرف عملية التسليم البضاعة على أنها تصرف قانوني ينهي عقد النقل البحري للبضائع و الذي بموجبه يلتزم الناقل البحري بوضع البضاعة محل عقد النقل تحت تصرف أصحاب الحق فيها بعد قبولهم لها.

⁵⁴²- تنص الفقرة الأولى من المادة 788 من ت.ب.ج. على أنه " يسمح للمرسل إليه أو من ينوب عنه قبل استلام البضاعة بالتحقق من أهمية و حالة البضاعة التي تقدم إليه من قبل الناقل".

⁵⁴³- قرار المحكمة العليا (التجارية و البحرية) بتاريخ 17 جانفي 1994، ملف رقم 112383، المجلة القضائية، عدد 3، الجزائر، 1994، ص 132.

⁵⁴⁴- René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 182.

ب/ أصحاب الحق في تسلّم البضائع.

يمكن تحديد لأصحاب الحق في تسلّم البضاعة حسب نص المادة 782 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " يتعين على الناقل أو من يمثله تسليم البضاعة في المكان المتفق عليه للمرسل إليه القانوني أو من يمثله و الذي يطالب باستلامها بناء على نسخة من وثيقة الشحن و لو كانت وحيدة..."، و كذا الفقرة الأولى من المادة 739 من نفس القانون التي تنص على أنه " يبدأ عقد النقل البحري بمجرد أخذ الناقل البضاعة على عاتقه و ينتهي بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه أو إلى ممثله القانوني "، في كل من المرسل إليه أو ممثله القانوني⁵⁴⁵.

يتم تسليم البضاعة محل العقد سواء للمرسل إليه القانوني أو الشرعي أو الشخص الذي يمثله و الذي يدعى الممثل القانوني للمرسل إليه⁵⁴⁶، و يقول الأستاذ **VIALARD A**، إن الناقل البحري ملزم بتسليم البضائع للمرسل إليه الذي يطالب بتسليم البضائع مقابل تقديمه وثيقة الشحن الأصلية⁵⁴⁷.

طبقا لأحكام المادة 04 الفقرة 02 من اتفاقية هامبورج التي تنص على أنه تنتهي مسؤولية الناقل بتسليم البضائع للمرسل إليه أو بوضعها تحت تصرف المرسل إليه، بحسب العقد أو القانون أو العرف المتبع في ميناء التفريغ، أو بتسليمها إلى سلطة أو طرف ثالث آخر توجبه القوانين و اللوائح السارية في الميناء التفريغ تسليم البضاعة له.

بخلاف القانون الجزائري أجازت اتفاقية هامبورج تسليم البضاعة لأي سلطة أو طرف ثالث آخر توجبه القوانين أو اللوائح، و هذا ما يفسر أن اتفاقية هامبورج قد فسرت أصحاب الحق في تسلّم البضاعة بمفهوم واسع، ذلك أنها أضافت أشخاص آخرين قد يمكن لهم أن يتسلموا البضاعة، إلا أنه في حقيقة الأمر يمكن اعتبار الأشخاص الذين نصت عليهم اتفاقية هامبورج هم ممثلين المرسل إليه، هذا و لأنهم في الأخير يقومون هم بدورهم بتسليم تلك البضاعة للمرسل إليه.

و يعد المرسل إليه هو الشخص المستفيد من عقد النقل البحري للبضائع، و له حق تسلّم البضاعة عند نهاية الرحلة البحرية⁵⁴⁸ مقابل تقديمه لوثيقة الشحن البحري⁵⁴⁹ أو بتقديمه أي وثيقة نقل صحيحة

545- إشارة قواعد اتفاقية روتردام إلى الأطراف التي يمكن أن تسلّم لها البضاعة في كل من الرسل إليه أو أي سلطة توجبه القوانين و اللوائح كما هو الأمر بالنسبة لاتفاقية هامبورج.

546- ZAHl.A, op. cit, p 123.

547 - VIALARD A, op. cit, p 400.

548- فاطمة مستيري، عقد النقل البحري في القانون البحري الجزائري، المرجع السابق، ص 62.

مثل أوامر التسليم⁵⁵⁰ أو أذون التسليم الذي يجزئ البضاعة إلى أجزاء و الذي يعطي الحق لحامله بأن يطالب الناقل بذلك الجزء من البضاعة⁵⁵¹، و مع ذلك تفتقد النسخ الأخرى أي قيمة لها، و هذا ما نصت عليه المادة 786 من ت.ب.ج.⁵⁵².

تعد وثيقة الشحن البحري وثيقة التي يصدرها الناقل بناء على طلب الشاحن و التي يصدر ضمن أشكال عديدة حسب المادة 758 من ت.ب.ج.⁵⁵³، كما سبق و أن رأينا ذلك و هو سند قابل للتداول و كما انه يصدر في نسخ عديدة بحسب ما يراه الشاحن ضروري طبقا للمادة 760 من القانون البحري، و مبدئياً يعد حامل وثيقة الشحن هو صاحب الحق في تسلم البضاعة إلا أنه قد يحدث و أن يطالب أكثر من شخص تسلم البضاعة و هي النقطتين التي سنتولى دراستهما.

1- حامل سند الشحن.

يعد الشخص الحامل بيده لوثيقة الشحن هو المرسل إليه القانوني، ذلك أن له حق تسلم البضائع من الناقل مقابل تقديمه لهذه الوثيقة، طبقا للمادة 782 من ت.ب.ج، و يختلف مركز المرسل إليه باختلاف شكل وثيقة الشحن التي بيده.

حسب المادة 758 من ت.ب.ج، فقد تكون وثيقة الشحن اسمية، و هي السند الذي يحرر باسم صاحب الحق في البضاعة⁵⁵⁴، و يتعين على الناقل في هذه الحالة تسليم البضاعة للشخص الذي ورد اسمه في الوثيقة و هذا طبقا للبند أ من المادة 784 من ت.ب.ج.

فقد تكون وثيقة الشحن لأمر، فهي تلك الوثيقة التي تحرر لأمر الشاحن أو لأمر شخص يعينه الشاحن، و هذا ما نص عليه البند ب من المادة 758 من ت.ب.ج، ففي هذه الحالة على الناقل البحري تسليم البضاعة للشخص الذي تم تعيينه من قبل الشاحن البحري، و في حالة عدم تعيين الشاحن

549 - VIALARD A, op. cit, p 400.

550 - POURCELET MICHEL, op. cit, p 57.

551 - Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit, p 360.

552- تنص المادة 786 من ت.ب.ج على أنه " عندما تسلم البضائع من قبل الناقل أو من يمثله إلى المرسل إليه القانوني مقابل تسليم نسخة من وثيقة الشحن، تفتقد النسخ الأخرى أي قيمة لها "

553- طبقا للمادة 758 من ت.ب.ج فإن وثيقة الشحن البحري تكون اسمية لما يذكر اسم المرسل إليه، و كما يمكن أن تكون وثيقة شحن لأمر شخص معين أو لأمر الشاحن، و كما يمكن أن تكون لحامله.

554- ZAHIA, op. cit, p 123 .

الشخص في وثيقة الشحن البحري لأمر، فإنه تعد وثيقة شحن في هذه الحالة لأمر الشاحن و بالتالي يتعين على الناقل تسليم البضائع للشاحن.

و قد تكون وثيقة الشحن لحاملها، و هي الوثيقة التي يتم تداولها عن طريق تسليمها إلى طرف آخر، و بدون عليها عبارة لحاملها⁵⁵⁵، و في هذه الحالة يتعين على الناقل البحري أن تسلّم البضاعة لأي شخص يتقدم إليه و بيده وثيقة الشحن⁵⁵⁶، و هذا ما تضمنه البند ج من المادة 784 من ت.ب.ج، و يعد كل حامل للوثيقة حائزا للبضاعة، غير أنها حيازة حكمية و لا تثبت انتقال ملكية البضاعة إليه⁵⁵⁷.

2- التسليم في حالة تزام المطالبين بالبضاعة.

قد يحدث و أن يتقدم عدة حاملين لوثيقة الشحن مماثلة و تمنح لهم في نفس الوقت الحق في تسلّم البضاعة نفسها من الناقل.

لقد عالج المشرع الجزائري هذه الحالة بإلزام الناقل بإيداع البضاعة المطالب بها على حساب المرسل إليه القانوني في مكان آمن مع إلزامه بإخبار المطالبين و الشاحن بذلك، و لا يكون للناقل الحق في تسليمها لأي منهم، طبقا للمادة 785 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " إذا تقدم عدة أشخاص يحملون وثيقة الشحن للمطالبة بالبضائع، لا يجوز للناقل تسليمها لأي منهم و لكن يجب على الناقل أن يودع البضاعة على حساب المرسل إليه القانوني في مكان أمين و أن يخبر بذلك المطالبين بها و الشاحن فوراً " .

ما يمكن ملاحظته من خلال هذه المادة أنها لم تفرق بوضوح بين المرسل إليه القانوني الذي يتقدم بصفة مالك الشرعي و الذي يحق له أن يتسلم البضاعة، و بين المطالبين الآخرين للبضاعة، و من جهة أخرى و بحسب المادة السالفة الذكر، ما دام أن المشكل أو الدافع الذي يمنع الناقل من تسليم البضاعة هو تزام المطالبين بالبضاعة و ليس جهله للمرسل إليه القانوني لاسيما أن إيداعها سيكون في مكان آمن على حسابه.

555- محمود محمد عبابنة، نفس المرجع، ص 79.

556- ZAH1.A, op.cit, p 123.

557- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 298.

ما دام أن الناقل على علم اليقين بالمرسل إليه القانوني، فكان عليه تسليمه البضاعة و من ثم تفتقد كل النسخ الأخرى حجيتها طبقاً لنص المادة 786 من ت.ب.ج.⁵⁵⁸، و ما يمكن قوله أن المشرع الجزائري لم يتناول هذه الحالة بكل عناية و هذا لأن إلزام الناقل بعدم تسليم البضائع للمرسل إليه القانوني بسبب وجود مطالبين آخرين للبضاعة إجراء غير جدي يستوجب الأمر النظر فيه، لاسيما أن قد تلحق أضرار بالمرسل إليه و ببضاعته.

ج- لحظة تسليم البضائع و مكانه:

باعتبار أن عملية التسليم هي واقعة مادية، يلتزم بموجبها الناقل بتسليم البضائع للمرسل إليه الشرعي، فإن البحث عن لحظة التسليم و مكانه يكتسي أهمية بالغة لمعرفة المضمون الدقيق لعملية تنفيذ الناقل لهذا الالتزام، و سنتطرق أولاً إلى تحديد لحظة التسليم و من ثمة تحديد مكان التسليم.

1- لحظة تسليم البضائع:

طبقاً للمادة 748 من ت.ب.ج.⁵⁵⁹ يتعين على أطراف عقد النقل البحري تضمين وثيقة الشحن البحري عناصر الرحلة الواجب إتمامها، لذا ينبغي على الطرفين تحديد ميعاد تسليم البضائع. ففي حالة اتفاق الطرفين على ميعاد التسليم فهذا لا يثير أي إشكال، فينبغي على الناقل تسليم البضائع للمرسل إليه في الوقت المحدد بموجب الاتفاق⁵⁶⁰، و أي تأخر عن موعد تسليم البضائع يثير مسؤولية الناقل اتجاه أصحاب الحق فيها⁵⁶¹.

في حالة عدم اتفاق الأطراف على موعد محدد لتسليم البضائع، لا يعني أن للناقل الحرية المطلقة بالنسبة لميعاد تسليم البضائع أو انجاز عملية النقل، و إنما يظل ملتزماً بانجاز عملية النقل و تسليم البضائع في فترة زمنية معقولة⁵⁶²، و يمكن تحديد ميعاد التسليم بالرجوع إلى عادات و أعراف ميناء التفريغ⁵⁶³، و من ثم يمكن قياس مدى تأخر الناقل عن تنفيذ التزامه في تسليم البضائع للناقل.

558- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 161.

559- ألزمت المادة 748 من ت.ب.ج. الناقل بما يلي " بعد استلام البضائع يلتزم الناقل أو من يمثله بناء على طلب الشاحن، بتزويده بوثيقة شحن تتضمن قيوداً بهوية الأطراف... و عناصر الرحلة الواجب إتمامها...".

560- René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 184.

561 - VIALARD A, op. cit, p 395.

562- هاني محمد دويدار، إشكالات تسليم البضائع في ظل قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، المرجع السابق، ص 38.

563- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 104.

و يكون الناقل مسؤولاً عن التأخر في تسليم البضائع رغم عدم تحديد ميعاد تسليمها إذا لم يفي بالتزامه هذا في الميعاد الذي يسلمها فيها الناقل العادي⁵⁶⁴.

2- مكان تسليم البضائع:

يتحدد مكان تسليم البضائع بميناء التفريغ⁵⁶⁵، أي مكان ميناء تواجد المرسل إليه، و المحدد ضمن بيانات وثيقة الشحن بموجب اتفاق الأطراف⁵⁶⁶، و يعد تحديد مكان التسليم هو الآخر من العناصر الجوهرية المتعلقة بالرحلة الواجبة إدراجها ضمن وثيقة الشحن البحري⁵⁶⁷.

يتحدد مكان التسليم بميناء التفريغ المتفق عليه، في حالة تحديده مسبقاً حسب نص المادة 782 من القانون البحري التي تنص على أنه " يتعين على الناقل أو من يمثله تسليم البضائع في المكان المتفق عليه للمرسل إليه...".

إلا أن مكان التسليم قد لا يتحدد أو قد يتعذر بلوغ ميناء التفريغ إطلاقاً، نتيجة العديد من الظروف المرتبطة سواء باتفاق الطرفين حول مكان التسليم أو نتيجة ظروف متعلقة بالرحلة البحرية.

ففي حالة إغفال ذكر ميناء التفريغ، أي عدم تحديد مكان التسليم ضمن الاتفاق المجري بين الناقل و الشاحن، فإنه يمكن تحديده اعتماداً على خط عمل السفينة في حالة خطوط الشحن المنتظمة⁵⁶⁸، فإذا كانت السفينة تعمل ضمن خط شحن منتظم فإنه يمكن استنباط ميناء التفريغ بمعرفة ميناء الانطلاق⁵⁶⁹، فمثلاً إذا كان خط عمل السفينة هو بين ميناء الجزائر و ميناء بجاية، فإنه إذا شحنت البضاعة من ميناء بجاية فيكون ميناء التفريغ هو ميناء الجزائر.

إذا كانت السفينة تعمل ضمن العديد من الموانئ ضمن خطوط شحن منتظمة ففي هذه الحالة يكون ميناء التفريغ بالنظر إلى ميعاد استلام البضائع⁵⁷⁰، فمثلاً إذا كان خط عمل السفينة هو بين ميناء

564- هاني محمد دويدار، إشكالات تسليم البضائع في ظل قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، المرجع السابق، ص 39.

565- René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 184.

566- ZAHIA, op. cit, p 121.

567- نصت كل من المادة 748 و الفقرة 03 بند ج من المادة 36 من اتفاقية روتردام صراحة على تضمين وثيقة الشحن البحري بيان متعلق بتحديد ميناء التسليم.

568- هناك سفن نقل للبضائع تسافر بصفة منتظمة و دورية بين بلدان معينة وفقاً لجدول عمل محدد و منتظم و وفقاً لخطوط شحن منتظمة و التي تسمى بسفن الخطوط المنتظمة، أنظر: إيلي صفا، المرجع السابق، ص 38.

569- هاني محمد دويدار، إشكالات تسليم البضائع في ظل قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، المرجع السابق، ص 18، 19.

570- هاني محمد دويدار، إشكالات تسليم البضائع في ظل قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، نفس المرجع، ص 19.

المغرب و الجزائر و تونس و شحنت البضائع من تونس باتجاه الجزائر ثم المغرب، فإن وصلت السفينة إلى الجزائر في وقت يمثل نفس وقت التسليم فيكون ميناء الجزائر هو ميناء التفريغ.

و في حالة عمل السفينة في خطوط شحن غير منتظمة، و بلغت السفينة ميناء التفريغ دون تقدم المرسل إليه لتسلم البضائع فإنه يجوز للناقل عملا بنص المادة 793 من ت.ب.ج.⁵⁷¹ أن يقوم بإيداع البضاعة في المستودع في مكان آمن إلى غاية استرجاعها من طرف المرسل إليه.

لم يتضمن القانون البحري الجزائري حالة إغفال ذكر ميناء التفريغ ضمن بيانات وثيقة الشحن البحري نتيجة عدم اتفاق الأطراف عليه إلى جانب الاتفاقيات الدولية.

غير أن المشرع الجزائري نظم حالة عدم بلوغ السفينة ميناء التفريغ بموجب الفقرة الأولى من المادة 781 من ت.ب.ج. نتيجة القوة القاهرة، ففي هذه الحالة يجوز للناقل إنزال البضائع في أقرب ميناء أو إرجاعها إلى ميناء التحميل، إلا أنه ينبغي التساؤل عن مصير البضائع، و ما هو الوضع بالنسبة للمرسل إليه الذي لم يتسلم البضائع؟

هنا يجب التمييز بين حالتين

الأولى: إذا انتهت القوة القاهرة يتعين على الناقل أو الشاحن إرسال البضائع إلى ميناء التفريغ ثانية على نفقة الناقل، و هذا ما يمكن فهمه من خلال نص الفقرة الثانية من المادة 781 بنصها على أنه " و تكون مصاريف إرسالها ثانية على عاتق الناقل..."، إلا أن المادة تجاهلت ذكر الملتزم بإرسالها.

الثانية: في حالة استمرار القوة القاهرة لا يكون الناقل البحري مسؤولا اتجاه أصحاب الحق فيها نتيجة عدم إيصاله للبضائع لميناء التفريغ طبقا للمادة 803 فقرة (هـ) من ت.ب.ج.⁵⁷² و التي تعفي الناقل من المسؤولية عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة نتيجة القوة القاهرة.

571- تنص المادة 793 من ت.ب.ج. على أنه " إذا لم يتقدم المرسل إليه لاستلام البضاعة ... يودع الناقل البضاعة في المستودع في مكان أمين على نفقة و تبعة المرسل إليه...".

572- تقابلها الفقرة الثالثة من المادة 17 من اتفاقية روتردام.

د/ إثبات عملية التسلم:

يتم إثبات عملية تسليم البضاعة للمرسل إليه القانوني بموجب وثيقة الشحن التي تقدم للناقل، و لكن جرى العرف على أن تسلم الوثيقة إلى وكيل السفينة⁵⁷³، وهذا ما تضمنته المادة 786 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " عندما تسلم البضائع من قبل الناقل أو من يمثله إلى المرسل إليه القانوني مقابل تسليم نسخة من وثيقة الشحن...".

إلا أنه تعتبر عملية تسليم سند الشحن للناقل، أي استرداده لها قرينة بسيطة يجوز تقويمها بالدليل العكسي⁵⁷⁴.

إن المبدأ المقرر في المجال التجاري هو حرية الإثبات، فيمكن للناقل إثبات تسليم البضاعة للمرسل إليه بكافة الطرق الإثباتية، و كما يجوز كذلك للمرسل إليه إثبات أنه لم يتسلم البضاعة إطلاقاً من قبل الناقل بكل طرق الإثبات، إلا أنه من الناحية العلمية يجري العمل على تأشير بتسلم البضاعة على السند الشحن من طرف الناقل⁵⁷⁵.

و كما جرى أيضاً في العرف التجاري البحري أن عند تسليم المرسل إليه سند الشحن إلى الناقل أو إلى وكيل السفينة يكون مقابل إذن باستلام البضاعة، و يسمى بأمر التسليم⁵⁷⁶، و هي وثيقة يصدرها مستلم وثيقة الشحن (أي الناقل أو وكيل السفينة) و يؤشر عليها بما يفيد أن المرسل إليه تسلم حقيقة البضاعة منه⁵⁷⁷.

قد يتعرض النقل في ميناء الوصول إلى حالات عديدة، و منها تقدم المرسل إليه من أجل تسلم البضاعة دون أن يتوفر وثيقة الشحن، أو أنه قد يتوفر على الوثيقة إلا أن البضاعة الواجبة تسليمها إليه ليست بالقدر أو الكمية التي هي في الوثيقة.

573- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 367.

574- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 60.

575- هاني محمد دويدار، موجز القانون البحري، المرجع السابق، ص 252.

576- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 367.

577- يرى البعض الآخر أن إثبات تسليم الناقل للبضاعة إلى المرسل إليه يكون بتأشير هذا الأخير على وثيقة الشحن البحري التي يسلمه للناقل بما يفيد أنه تسلم حقيقتنا البضاعة منه، أنظر: وهيب الأصبر، القانون البحري، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، 2001، ص 196.

إذا تقدم المرسل إليه لاستلام البضاعة دون وثيقة الشحن، و تحقق غالباً هذه الحالة سواء، لما يتم إبرام العقد النقل البحري دون إصدار أي وثيقة لإثباته، أو في حالة ما إذا وصلت السفينة إلى ميناء الوصول قبل وصول وثيقة الشحن إلى المرسل إليه⁵⁷⁸، ففي هذه الحالة يتعين على المرسل إليه طبقاً للمادة 782 من ت.ب.ج أن يثبت أنه صاحب الحق في استلام البضاعة بموجب وثيقة نقل أخرى صحيحة، إلا أنه في حالة ما إذا لم يثبت صفته على أنه المرسل إليه القانوني فيتعين على الناقل في هذه الحالة عدم تسلم البضاعة لأي جهة مينائية و هذا حماية لمصلحة في المسؤولية اتجاه الشاحن و المرسل إليه الشرعي، و يتعين عليه أيضاً إخبار الشاحن بذلك .

الفرع الثاني:

التزامات المرسل إليه

يبرم عقد النقل البحري من حيث الاصل بين الناقل و الشاحن، إلا أن آثار العقد قد تتصرف إلى طرف ثالث، و يكون في حالة ما إذا كان المرسل إليه شخص من الغير و ليس بشخص الشاحن، ففي هذه الحالة ترسل البضائع باسم و لحساب الطرف الثالث و يكون مستفيد من العقد.

بعد إتمام الناقل البحري لكل التزاماته العقدية، يتدخل المرسل إليه بدوره من أجل استلام البضاعة، و التزامه أيضاً بعملية فحص البضاعة و مدى مطابقتها للأوصاف التي هي على حالها في وثيقة الشحن، و مع هذا يمكن له إبداء تحفظات عليها في حالة ظهور عيب أو نقص أو هلاك أو تلف (أولاً)، غير أنه يتعين عليه دفع أجرة الحمولة في حالة عدم استيفائها من الشاحن في ميناء الانطلاق ، هذا و لأنه يجوز لطرفي عقد النقل أن يتفقا على أن يتم استقاء أجرة النقل في ميناء الوصول، و بالتالي يلتزم المرسل إليه بعد قبوله استلام البضائع أداء أجرة النقل للناقل⁵⁷⁹ (ثانياً).

أولاً: التزام المرسل إليه باستلام البضائع و إبداء التحفظات.

يعد التسلم في الواقع من أهم العمليات القانونية في عقد النقل، هذا لما يشكله من نهاية للالتزامات المتقابلة ، و نهاية عقد النقل البحري بكامله⁵⁸⁰.

578- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 368.

579 - VIALARD A, op. cit, p 402.

580 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit, p 358.

بمجرد وصول البضائع إلى ميناء التفريغ يلتزم المرسل إليه بالتقدم لتسلم⁵⁸¹ البضائع في المكان و الزمان المحددين بموجب اتفاق الناقل و الشاحن و المحدد في وثيقة الشحن⁵⁸²، و في حالة عدم تحديدهما لا يعني أن الناقل مطلق الحرية، و إنما يلتزم بتسليم البضائع في المدة المعقولة.

بموجب عملية التسليم توضع البضائع تحت تصرف المرسل إليه على نحو يمكنه من حيازتها و استعمالها دون أي عائق بعد أن كان يحوزها مجرد حيازة رمزية بموجب وثيقة الشحن البحري، و تتحقق للمرسل إليه بذلك الحيازة بعنصرها المادي و المعنوي⁵⁸³، بعد عرضها من قبل الناقل عليه و قبوله لها، و بذلك ينتهي عقد النقل البحري للبضائع، و هما الشرطين الواردين ضمن قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة التجارية و البحرية بتاريخ 17 جانفي 1994⁵⁸⁴.

يقابل التزام المرسل إليه في تسلّم البضاعة، التزام الناقل بتسليمه البضاعة إياه، و هو الحكم الذي تضمنه المادة 782 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " يتعين على الناقل أو من يمثله تسليم البضائع في المكان المتفق عليه للمرسل إليه القانوني أو من يمثله...".

تختلف عملية التسليم عن عملية التفريغ، ذلك أن هذه الأخيرة تتجسد في إخراج البضاعة من عنابر السفينة الناقلة و إنزالها على رصيف الميناء إذا كانت السفينة راسية بمحاذاة الرصيف أو إنزالها إلى الصنادل أو العوامات إذا كانت السفينة بعيدة عن ميناء التفريغ، و قد يكون التفريغ سابقا لعملية التسليم أو العكس، و يكون هذا بحسب الاتفاق المجرى بين الناقل و الشاحن، و في حالة ما إذا كان التسليم سابقا لعملية التفريغ فإن المرسل إليه هو الذي يتولى عملية تفريغ البضائع⁵⁸⁵.

581 - « La livraison est l'acte juridique par lequel le transporteur met à la disposition du destinataire, qui l'accepte, la marchandise transportée », Voir : ZAHIA, op. cit, p 120.

582- تنص المادة 782 من ت.ب.ج على أنه " يتعين على الناقل أو من يمثله تسليم البضائع في المكان المتفق عليه للمرسل إليه القانوني أو من يمثله..."، يتضح من خلال هذه المادة أن المرسل إليه هو الآخر ملزم بالحضور في الوقت و المكان المناسب لتسلم البضاعة.

583- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص.ص 150، 151.

584- قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية) بتاريخ 17 جانفي 1994، ملف رقم 112383، المجلة القضائية، عدد 3، 1994، ص 132.

585- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 204.

يتعين على الناقل عند تقديم المرسل إليه لتسلم البضائع التأكد من أنه حامل وثيقة الشحن البحري و أنه صاحب الحق القانوني في تسلمها، و بعد ذلك يطلب منه وثيقة الشحن البحري الخاصة به⁵⁸⁶، و بالتالي تفقد النسخ الأخرى من وثائق الشحن البحري قيمتها⁵⁸⁷ حسب ما هو محدد بموجب المادة 784 من ت.ب.ج.⁵⁸⁸.

يلتزم المرسل إليه بالتعاون مع الناقل البحري قبل تسلّم البضائع من فحصها و معاينتها شخصيا أو من شخص ينوب عنه، و هذا من أجل التحقق من أهمية و حالة البضاعة التي تقدم إليه من قبل الناقل⁵⁸⁹، و هو الأمر المحدد بموجب الفقرة الأولى من المادة 788 من ت.ب.ج.⁵⁹⁰ التي تنص على أنه " يسمح للمرسل إليه أو من ينوب عنه قبل استلام البضاعة بالتحقق من أهمية و حالة البضاعة التي تقدم إليه من قبل الناقل ".

في حالة هلاك أو تلف البضائع يلتزم المرسل إليه بإخطار الناقل البحري كتابيا طبقا للمادة 790 من ت.ب.ج.⁵⁹¹ في أجل 3 أيام عمل اعتبارا من تاريخ استلام البضائع⁵⁹² في حالة الخسائر و الأضرار الظاهرة⁵⁹³، إلا أنه إذا تم التحقق من حالة البضائع بحضور الناقل فإنه لا جدوى من التبليغ عن الأضرار.

586- أسيل باقر جاسم، نفس المرجع، ص 154.

587- جاء هذا الحكم ضمن المادة 786 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " عندما تسلّم البضائع من قبل الناقل أو من يمثله إلى المرسل إليه القانوني مقابل تسليم نسخة من وثيقة الشحن، تفقد النسخ الأخرى أي قيمة لها".

588- يتولى الناقل البحري تسليم البضائع للمرسل إليه القانوني وفقا لأحكام المادة 784 من القانون البحري التي تحدد الشخص المرسل إليه بموجب وثيقة الشحن، فعندما تكون وثيقة الشحن البحري اسمية يتعين على الناقل البحري أن يسلم البضائع للمرسل إليه الذي يظهر اسمه في وثيقة الشحن البحرية، في حين لما تكون وثيقة الشحن البحري لأمر ففي هذه الحالة يتعين على الناقل البحري تسليم البضائع للشخص الذي تكون الوثيقة لأمره، و في حالة تظهيرها تسلّم البضائع للآخر مظهر له، و في حالة ما إذا كانت وثيقة الشحن البحري لحاملها فتسلم البضائع للشخص الذي يقدر وثيقة الشحن البحري.

589- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 141.

590- تقابلها الفقرة 04 من المادة 19 من اتفاقية هامبورج.

591- تقابلها الفقرة السادسة من المادة الثالثة من اتفاقية بروكسل و الفقرة الأولى من المادة 19 من اتفاقية هامبورج.

592- إلا أنه طبقا للفقرة الأولى من المادة 23 من اتفاقية روتردام فإن الإخطار يمتد أجله إلى سبعة أيام إذا لم يكن الهلاك أو التلف ظاهرا من تاريخ تسليم البضائع، بخلاف القانون البحري الجزائري و الاتفاقية الدولية الأخرى التي تنص على ثلاثة أيام كأجل للإخطار.

593- تحتسب أجال إخطار الناقل البحري بالخسائر و الأضرار التي تلحق بالبضاعة في مدة ثلاثة أيام من تاريخ استلام البضائع و ليس تاريخ التفريغ، و هذا سواء كان التسليم سابقا أو لاحقا لعملية التفريغ، أنظر: قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية)، صادر بتاريخ 1995/03/14، ملف رقم 121148، المجلة القضائية، عدد 01، الجزائر، 1995، ص 186.

طبقاً للفقرة السادسة من المادة الثالثة من اتفاقية بروكسل فإنه في حالة ما إذا تسلم المرسل إليه البضائع دون أي إخطار كتابي بالهلاك أو التلف للناقل أو وكيله في ميناء التفريغ في الميعاد المحددة بموجب نفس الفقرة من نفس المادة، فإن هذا التسليم يعتبر قرينة على أن الناقل قد سلم البضاعة بالكيفية الموصوفة في وثيقة الشحن ، و هو الحكم الذي تضمنته أيضا المادة 790 من ت.ب.ج.

و تعد التحفظات التي يبديها المرسل إليه السبيل الذي يتمكن بموجبه من حفظ حقوقه في مواجهة الناقل البحري.

ثانياً: التزام المرسل إليه بأداء أجرة النقل.

كقاعدة عامة، يقع التزام دفع أجرة الحمولة على عاتق الشاحن⁵⁹⁴، و هو التزام أصلي يقع على عاتقه مقابل التزام الناقل بنقل بضاعته إلى ميناء الوصول و هذا باعتبار أن الشاحن هو الطرف الأصلي المرتبط بالناقل بموجب عقد النقل و هذا ما تضمنته المادة 738 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " يتعهد الناقل بموجب عقد نقل البضائع عن طريق البحر بإيصال بضاعة معينة من ميناء إلى ميناء آخر و يتعهد الشاحن بدفع المكافأة له و المسماة أجرة الحمولة".

إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة ذلك أنه يجوز لكل من الناقل و الشاحن الاتفاق على أن يتولى المرسل إليه دفع أجرة الحمولة في ميناء الوصول و من ثمة يلتزم المرسل إليه اتجاه الناقل بأداء له أجرة الحمولة بدلا من الشاحن⁵⁹⁵ و هذا بتضمين وثيقة الشحن هذا الاستثناء طبقاً للمادة 748 من ت.ب.ج⁵⁹⁶، و في شأن هذا الاستثناء الوارد على القاعدة العامة يرى الدكتور مصطفى كمال طه أنه من الصعب تأسيس التزام المرسل إليه بدفع أجرة الحمولة من الناحية القانونية، هذا لأن المرسل إليه لم يشارك في إبرام العقد أولاً ، و ثانياً لا يجوز أن يرتب العقد التزامات في ذمة الغير رغم أنه يكسب له حقوق⁵⁹⁷، إلا أنه بالرجوع إلى الصيغة القانونية لمركز المرسل إليه كما أشرنا إلى ذلك سابقاً فإن آثار عقد النقل البحري تنصرف إلى المرسل إليه دون إثارة أي مشاكل أو صعوبات من الناحية القانونية.

594 - « Le chargeur doit le prix du transport ou fret », Voir : Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 669.

595- أحمد محمود حسنى، عقد النقل البحري في القانون الجديد الصادر بالقانون رقم 8 سنة 1990، ص 172.

596- تنص المادة 748 من ت.ب.ج على أنه " بعد استلام البضائع يلتزم الناقل أو من يمثله بناء على طلب الشاحن، بتزويده بوثيقة شحن تتضمن قيوداً بهوية الأطراف و البضائع الواجب نقلها و عناصر الرحلة الواجب إتمامها و أجرة الحمولة الواجب دفعها".

597- مصطفى كمال طه، مبادئ القانون البحري، المرجع السابق، ص 231.

في حالة اتفاق الأطراف عقد النقل على تضمين وثيقة الشحن البحري شرط استحقاق أجره الحمولة في ميناء الوصول فإن المرسل إليه يكون مدين و ملزم بتأديتها للناقل مقابل تسلم البضاعة و هذا ما أكدته المادة 791 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " يترتب على استلام البضائع من المرسل إليه دفع أجره الحمولة إذا كان دفعها واجبا عند الوصول و كل مبلغ آخر يمكن أن يطالب به الناقل بموجب وثيقة الشحن أو بموجب أي وثيقة نقل أخرى".

في حالة استحقاق أجره الحمولة في ميناء الوصول طبقا لمضمون وثيقة الشحن و رفض المرسل إليه أداء الأجره للناقل، فإنه جاز لهذا الأخير عملا بنص المادة 792 من ت.ب.ج⁵⁹⁸ على أن يرفض تسليم البضائع له، و العمل على إيداعها إلى غاية استفاء أجره الحمولة منه أو تقديمه لضمان يفيد أنه سيدفع له أجره الحمولة لاحقا.

طبقا للمادة 795 من نفس القانون، فإنه إذا لم تسحب البضاعة من المستودعات التي وضعت بها البضاعة بسبب أن المرسل إليه لم يدفع المبالغ المستحقة للناقل، فإنه يجوز لهذا الأخير خلال مدة شهرين القيام ببيع البضاعة بموافقة السلطات القضائية المختصة من أجل استفاء الأجره، إلا إذا قدمت له كفالة كافية من صاحب الحق في البضاعة.

في حالة استحقاق أجره الحمولة في ميناء الوصول و قام الناقل البحري بتسليم المرسل إليه البضائع دون أن يطالبه بأجره الحمولة، بمعنى أنه أخل بالتزامه المتعلق بالمطالبة بأجره الحمولة، فإنه في هذه الحالة لا يمكن له الرجوع على الشاحن للمطالبة بالأجره، على أساس أن الناقل قد أخطأ و أخل بالتزامه المتعلق باستحقاق أجره الحمولة في ميناء الوصول كما هو متفق عليه مع الشاحن البحري⁵⁹⁹ طبقا للمادة 791 من ت.ب.ج⁶⁰⁰.

إذا لم تتضمن وثيقة الشحن البحري شرط استحقاق أجره الحمولة في ميناء الشحن أو في ميناء التفريغ، فإنه يمكن للناقل البحري طلب أجره الحمولة من قبل المرسل إليه، و في حالة عدم استئانها منه،

598- تنص المادة 792 من ت.ب.ج على أنه " يستطيع الناقل رفض تسليم البضائع و العمل على إيداعها لغاية دفع المرسل إليه ما هو مستحق عن نقل هذه البضاعة و كذلك عن المساهمة في الخسائر المشتركة و أجره الإسعاف، أو تقديمه ضمانا بذلك".

599- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 195.

600- تنص المادة 791 من ت.ب.ج على أنه " يترتب على استلام البضائع من المرسل إليه دفع أجره الحمولة إذا كان دفعها واجبا عند الوصول و كل مبلغ آخر يمكن أن يطالب به الناقل بموجب وثيقة الشحن أو بموجب أي وثيقة نقل أخرى".

يجوز للناقل الرجوع على الشاحن بدفع الأجرة و هو نفس الحكم الذي يطبق على حالة عدم وضوح شرط استحقاق أجرة الحمولة في وثيقة الشحن البحري⁶⁰¹.

ما يلاحظ من خلال المواد 791 و المادة 797 من ت.ب.ج على أنه يجب أن تتوفر شرطان لمطالبة المرسل إليه بأجرة الحمولة في ميناء الشحن و هما :

و طبقا للمادة 791 من ت.ب.ج يلتزم المرسل إليه بدفع أجرة الحمولة عندما يتسلم البضاعة من الناقل، إذا كان استحقاقها في ميناء الوصول و هو الشرط الأول، و في حالة ما إذا لم تتضمن وثيقة الشحن شرط دفع أجرة الحمولة في ميناء الوصول، فإن للمرسل إليه أن يرفض تسديدها هذا من جهة، و من جهة أخرى أضافت المادة 797 من نفس القانون الشرط الثاني المتمثل في استلام المرسل إليه حقيقة البضائع من قبل الناقل حتى يكون ملزم بدفع أجرة الحمولة له إلى جانب توفر الشرط الأول.

601- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 195.

الباب الثاني:

أحكام المسؤولية الناتجة عن تنفيذ عقد النقل البحري للبضائع

جعل النقل البحري باعتباره مناخا خصبا للاستثمار العديد من الدول المتقدمة اقتصاديا إلى فرض سيطرتها على هذا القطاع و على السياسات و القواعد التي تحكمه، بامتلاك أساطيل ضخمة و تشجيع مستثمريها فيه، الأمر الذي أدى إلى سيطرتها اقتصاديا عليه أيضا، و مما تسبب في معاناة المتعاقدين معهم (الشاحنين)⁶⁰².

لقد أثار عقد النقل البحري منذ زمن طويل العديد من المشاكل بسبب عدم التكافؤ بين المراكز القانونية لأطرافه من حيث القوة الاقتصادية، فكان الناقل أقوى مركزا في العلاقة التعاقدية من الشاحن، ذلك أنهم يستعينون بمبدأ الحرية التعاقدية لكي يفرضوا ما يشاؤون من بنود و شروط تتفق مع مصالحهم الخاصة⁶⁰³، و من بين الشروط التي يعمد الناقلون على إدراجها في عقد النقل هي شروط الإعفاء من المسؤولية.

لقد كافح الشاحنون في مختلف الدول في سبيل استصدار تشريعات يتم بمقتضاها إبطال شروط إعفاء الناقلون من المسؤولية أو على الأقل الحد منها، إلا أن هذه المحاولات باءت بالفشل في غالب الأحيان لاصطدامها بالمصالح القوية لهم⁶⁰⁴، و هو الأمر الذي دفع بالمجتمع الدولي إلى إبرام اتفاقية بروكسل، و التي تعد أول تشريع دولي لتوحيد قواعد سندات الشحن⁶⁰⁵، غير أن هذه الاتفاقية، و رغم كل مساعي الشاحنين، إلا أنها تضمنت عددا كثيرا من حالات إعفاء الناقلين من المسؤولية.

و أمام اشتداد مطالب الشاحنين، تم تعديل اتفاقية بروكسل بموجب بروتوكولين، الأول كان بروتوكول سنة 1968 المعروف بقواعد فسبي و الثاني كان سنة 1979، إلا أن هذه التعديلات لم تتناول بشكل أساسي القواعد المتعلقة بمسؤولية الناقل، و أنها لم تسعى أيضا في حقيقتها إلى حماية مصالح

602- عبد الرحمان نيا ب عقل، الأحكام القانونية لمسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحري الأردني و اتفاقية هامبورج، رسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون، فرع القانون، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 1999، ص 01.

603- محمد السيد الفقى، المرجع السابق، ص 305.

604- جلال وفاء محمد، مدى فعالية قواعد مسؤولية الناقل البحري للبضائع في القانون البحري الجديد في حماية الشاحن المصري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1995، ص 12.

605- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 237.

الشاحنين، و هو الأمر الذي أدى بالأمم المتحدة أن تعهد إلى لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية مهمة وضع قواعد جديدة خاصة بنقل البضائع بطريق البحر⁶⁰⁶.

إزاء هذا الوضع انعقد مؤتمر هامبورج تحت لواء لجنة الأمم المتحدة لتطوير القانون التجاري الدولي، و أسفر عنه عقد اتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع و التي تعرف باتفاقية هامبورج⁶⁰⁷، و جاءت الاتفاقية بنصوص قانونية أكثر وضوحا من اتفاقية بروكسل و تعديلاتها، و تم بموجبها إلغاء كثير من حالات الإعفاء التي فرضها الناقلون في اتفاقية بروكسل، و كانت أيضا منسجمة مع التقدم الصناعي التكنولوجي و تأثيره على بناء السفن و زيادة استعمال الحاويات و انخفاض نسبة المخاطر، مما جعلها تكرر مبدأ التوازن بين مصالح طرفي عقد النقل البحري للبضائع⁶⁰⁸.

إلا أنه و أمام التطور الهائل الذي عرفه مجال النقل البحري، بقيت كل من اتفاقية بروكسل المعدلة و اتفاقية هامبورج لا تفي هذا التقدم و لم تسعى حقيقة إلى تدارك عدم التوازن الحقوقي بين أطراف العقد، لذا عمدت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي إلى إعداد مشروع اتفاقية و الذي أطلقت عليه اسم اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا و التي تعرف باسم اتفاقية روتردام لسنة 2008⁶⁰⁹.

أما على الصعيد الوطني، فقد كان لموضوع مسؤولية أطراف تنفيذ عقد النقل البحري و خاصة شروط الإعفاء من المسؤولية نظرا لأهميته، نصيبا معتبرا في العديد من التشريعات الوطنية للدول بما فيه القانون البحري الجزائري، الذي أصدر قواعد قانونية هامة من أجل تحديد الإطار القانوني المحكم لحماية حقوق كل الأطراف التي تدخل في تنفيذ عقد النقل البحري للبضائع.

إن عقد النقل البحري عقد ثنائي الأطراف يبرم بين الشاحن و الناقل من أجل تحقيق غرض معين يتجسد في إيصال هذا الأخير بضائع الشاحن إلى ميناء الوصول و تسليمها للمرسل إليه سليمة و كاملة

606- عادل علي المقدادي، القانون البحري، الطبعة الخامسة، المرجع السابق، ص 126.

607- عادل علي المقدادي، القانون البحري، الطبعة الخامسة، نفس المرجع، ص 126.

608- محمود محمد عباينة، المرجع السابق، ص 55 و 56.

609- بن دومية سعدية، مسؤولية الناقل البحري على ضوء اتفاقية روتردام، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون البحري و الأنشطة المينائية، كلية الحقوق، جامعة محمد بن أحمد، وهران، 2013، ص 05.

و في الآجال المحددة، مقابل التزام أصحاب الحق فيها بالعديد من الالتزامات، متمثلة أساسا في التزام الشاحن بدفع أجرة النقل و تقدم المرسل إليه لاستلام البضاعة⁶¹⁰.

إن التنفيذ المحكم للالتزامات المتبادلة من قبل أطراف التنفيذ، مرتبط بتحقيق هدف عقد النقل خاصة إيصال البضاعة إلى ميناء الوصول دون أي هلاك أو تلف أو تأخر، مع استقاء حقوق الناقل، غير أنه يبقى عدم التزام أي طرف بحقوق الأطراف الأخرى، سيؤدي حتما إلى قيام مسؤوليته على كافة الأضرار و الخسائر التي تلحق بالطرف الآخر و تعويضه⁶¹¹، ذلك أنه يترتب على الإخلال بالالتزامات التعاقدية جزاء قانوني ألا و هو المسؤولية التي تكون مبدأ التعويض⁶¹².

تقتضي دراسة الأحكام المتعلقة بمسؤولية أطراف تنفيذ عقد النقل البحري للبضائع، البحث في الأحكام الموضوعية التي تدخل في النظام القانوني لهذه المسؤولية و المكرسة بموجب الاتفاقيات الدولية و القانون البحري الجزائري (الفصل الأول) و من ثم تحديد كل الأحكام الإجرائية الرامية إلى حل النزاعات المتعلقة بمسؤولية الأطراف و التعويض عنها (الفصل الثاني).

610- مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 181.

611 - VIALARD A, op.cit, p 405.

612- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 238.

الفصل الأول:**الأحكام الموضوعية لمسؤولية أطراف تنفيذ عقد النقل البحري للبضائع.**

يعتبر النقل البحري للبضائع من أهم مواضيع القوانين البحرية للدول و الاتفاقيات الدولية بالنظر إلى العمليات القانونية التي ينصب عليها هذا النقل، و بالنظر أيضا إلى طبيعة العلاقات العقدية الناشئة عنه⁶¹³.

من بين أهم الإشكالات التي يثيرها موضوع النقل البحري للبضائع هو موضوع مسؤولية أطراف تنفيذه، ذلك أن عملية نقل البضائع بطريق البحر ترتبط بالعديد من الأخطار البحرية التي تكون سبب الأضرار و الخسائر التي من شأنها المساس بالبضائع محل النقل و التي تكون أيضا أساس المسؤولية.

و تعرف عملية النقل البحري على أنها تصرف قانوني ملزم للجانبين وفقا للمادة 738 من ت.ب.ج⁶¹⁴، بحيث يلقي على عاتق الناقل البحري الالتزام بتحقيق نتيجة⁶¹⁵ و هي إيصال البضاعة من ميناء الشحن نحو ميناء التفريغ⁶¹⁶، و التزامه مع ذلك ببذل العناية التامة للمحافظة على البضاعة و صيانتها أثناء عملية نقلها من أجل تسليمها كاملة و سليمة للمرسل إليه⁶¹⁷ و هذا في الوقت و المكان المتفق عليه، و في مقابل كل هذا يلقي على عاتق أصحاب الحق في البضاعة الالتزام بتقديم البضائع للناقل في المكان و الزمان المحدد تمهيدا لنقلها⁶¹⁸ و دفع أجره النقل⁶¹⁹.

613- معصور جلييلة، عقد النقل البحري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، قسم العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2004، ص 79.

614- تقابلها الفقرة السادسة من المادة الأولى من اتفاقية هامبورج، و الفقرة الأولى من المادة الأولى من اتفاقية روتردام و المادة الثانية من اتفاقية بروكسل التي تنص على أنه " مع عدم الإخلال بأحكام المادة السادسة يتحمل الناقل في جميع عقود النقل البضائع بحرا المسؤوليات و يخضع للالتزامات و يتمتع بالحقوق و الإعفاءات المنصوص عليها فيما بعد، و ذلك فيما يتعلق بشحن تلك البضائع و تشوينها و رصها و نقلها و حفظها و العناية بها و تفريغها ".

615- إن التزام الناقل البحري بنقل البضاعة هو التزام بتحقيق نتيجة، و ليس التزام ببذل العناية تصب في مصلحة الشاحن، حيث لن يستطيع الناقل التحرر من المسؤولية حتى و لو اثبت أنه قام هو تابعيه اتخاذ التدابير المعقولة لمنع وقوع الضرر، بل عليه إثبات السبب الأجنبي، أنظر: فتاحي محمد، المرجع السابق، ص 49.

616 - ARNAUD MONTAS, op. cit. p 179.

617 - Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit. p 363, 364.

618 - DELEBECQUE Philippe, op. cit. p 494.

619 - JEAN Belloti, op. cit. p 226.

متى انعقد عقد النقل البحري صحيحاً أنتج كل آثاره في ذمة الطرفين و كذلك بالنسبة للغير (المرسل إليه)، و هذه الآثار تترجم في التزامات في ذمة كل من له صلة بالعقد، و تقابل بعضها البعض⁶²⁰.

إن الالتزامات الملقاة على أطراف تنفيذ عقد النقل هي التزامات ينجم عن الإخلال بها ضياع و خسائر كبيرة للبضائع محل النقل⁶²¹، و هو الأمر الذي سيؤدي حتماً إلى قيام مسؤولية الطرف المخل بالتزامه عن تعويض الطرف الآخر المضرور، ذلك أن كل الالتزامات القانونية يترتب عن مخالفتها جزاء قانوني ألا و هو المسؤولية و التي تكون مبدأ التعويض⁶²².

لم تحظى مسؤولية الشاحن البحري بالاهتمام الكافي من طرف التشريعات الداخلية للدول و الاتفاقيات الدولية و من طرف الفقه مقارنة بمسؤولية الناقل البحري التي تعد من أهم موضوعات عقد النقل التي حظيت بالاهتمام الكبير، على أساس أنها مسؤولية شاسعة و معقدة و كثيرة التحقق، و لهذا يتعين علينا في محور تحديد الأحكام الموضوعية لمسؤولية أطراف تنفيذ عقد النقل البحري في القانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية البدء من تحديد مجال سريان الأسس القانونية التي تقوم عليها مسؤولية أطراف التنفيذ (المبحث الأول) و من ثم التطرق إلى جميع حالات تحديد و إعفاء الناقل البحري من المسؤولية فقط، دون التطرق في هذا الشأن إلى الشاحن على أساس عدم النص في القوانين الداخلية للدول و الاتفاقيات الدولية على إعفائه أو التحديد من مسؤوليته (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

أساس مسؤولية أطراف تنفيذ عقد النقل البحري

تنشأ مسؤولية أطراف تنفيذ عقد النقل لما يقوم أحدهما بالإخلال بالتزاماته التعاقدية و المتبادلة اتجاه الطرف الآخر، لذا تكون مسؤولية أطراف تنفيذ العقد مسؤولية عقدية⁶²³ تنشأ بمناسبة إخلال أحد الأطراف بالالتزامات الملقاة على عاتقه بموجب العقد⁶²⁴، و من ثمة لا يجوز مساءلة الأطراف عن

620- محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 305.

621 - VIALARD A, op. cit. p 405.

622- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 238.

623- المسؤولية العقدية تقوم على الإخلال بالتزام عقدي، بمعنى أن هذا النوع من المسؤولية ينشأ من علاقة تعاقدية ما بين الدائن والمدين بمناسبة إخلال أحد الأطراف بالتزاماته العقدية، أنظر: بلحاج لعربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، التصرف القانوني، العقد و الإرادة المنفردة، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 282.

624 - VIALARD A, op. cit. p 405.

الإخلال بالتزاماتهم التعاقدية على أساس المسؤولية التقصيرية⁶²⁵، و لا يوجد ما أيضا يبرر اعتبارها مسؤولية تقصيرية، ذلك أن الأطراف لم يرتكبوا فعلا يجرمه القانون⁶²⁶، و كما أن هذه الأضرار تكون بسبب الإخلال بالتزامات التعاقدية.

لا يجوز اللجوء إلى أحكام المسؤولية التقصيرية بأي حال من الأحوال، إلا إذا كانت الأضرار قد أصابه أشخاص آخريين من غير أطراف العلاقة العقدية نتيجة تنفيذ عقد النقل البحري⁶²⁷، و هذا ما ذهبت إليه التشريعات اللاتينية، خلافاً للأنظمة الأنجلوسكسونية التي اعتبرت مسؤولية الناقل البحري مسؤولية تقصيرية، و فرقت أيضا بين أساس مسؤولية الناقل العام و الناقل الخاص⁶²⁸، و جعلت مسؤولية الناقل العام تركز على أساس الخطأ التقصيري المفترض، بينما مسؤولية الناقل الخاص تركز على أساس الخطأ التقصيري المفترض الواجب إثباته⁶²⁹.

إن البحث و تحديد أولاً أساس مسؤولية أطراف تنفيذ عقد النقل ذو أهمية بالغة، و ذلك لاختلاف النظم القانونية للمسؤولية من العقدية عن التقصيرية و خاصة انعكاسها على الإثبات و على تحديد التعويض و على أطراف الدعوى⁶³⁰ (المطلب الأول)، و ثم يتعين علينا أيضا تحديد نطاق و مجال سريان هذه الأسس القانونية (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

الأساس القانوني لمسؤولية أطراف تنفيذ عقد النقل البحري

يعتبر عقد النقل البحري من العقود الملزمة للجانبين⁶³¹ - كما سبق أن وضحناه -، فالالتزام الرئيسي للناقل هو إيصال البضاعة سليمة كما استلمها في ميناء الشحن للمرسل إليه في المكان و

625- تعرف المسؤولية التقصيرية على أنها الإخلال بالتزام قانوني و المتمثل في عدم الإضرار بالغير و هذا بتجنب العمل غير مشروع أو ضار أو الالتزام بأفعال، أنظر: عبد الحكيم فودة، التعويض المدني، المسؤولية المدنية التعاقدية و التقصيرية في ضوء الفقه و أحكام محكمة النقض، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998، ص 7.

626- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، ص 76.

627- لطيف جبر كومانى، المرجع السابق، ص 118.

628- يعرف الناقل العام في القوانين الأنجلوسكسونية على أنه الناقل الذي يقوم بتلبية كل طلبات النقل التي تعرض عليه دون التمييز بينها، بينما الناقل الخاص هو الناقل الذي يتولى عملية النقل بناء على اتفاق خاص في كل حالة، أنظر: هاني محمد دويدار، موجز القانون البحري، المرجع السابق، ص 270.

629- هاني محمد دويدار، موجز القانون البحري، نفس المرجع، ص 270.

630- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 240.

631- VIALARD A, op. cit, p 392.

الوقت المحددين⁶³² و هي النتيجة المراد تحقيقها⁶³³، و متى التزم الناقل بجميع التزاماته و سلم البضائع و حقق غاية عقد النقل، فإنه بذلك لا تثار أي مسؤولية في مواجهته.

هناك العديد من الأسباب التي لا تحول دون قيام مسؤولية الناقل عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضائع، و هذا نتيجة الأخطار العديدة و الغير متوقعة التي تتعرض لها الرحلة البحرية، إلى جانب الأخطاء الشخصية للناقل التي قد يرتكبها شخصيا، أو نتيجة لأخطاء تنسب لتابعيه، لذلك قد يحدث و أن لا يحقق الناقل النتيجة أو الغاية المرجوة من عقد النقل، كأن تصل البضاعة معيبة، أو أنها لا تصل في الوقت المحدد بسبب تأخرها، أو أنها لا تصل إطلاقا بسبب هلاكها⁶³⁴.

يكون الناقل مسؤولا عن سوء تنفيذه لالتزاماته و عدم تحقيقه للنتيجة⁶³⁵ طوال مدة وجود البضاعة في حيازته إلى غاية تسليمها لأصحاب الحق فيها⁶³⁶، فالمبدأ هو أن الناقل يكون مسؤول عن كل ما تتعرض إليه البضاعة من هلاك أو تلف أو تأخر في تسليمها لأصحاب الحق فيها⁶³⁷.

إن إخلال الشاحن بالتزاماته التعاقدية، أو عدم تنفيذها إطلاقا تعد من الأمور التي قد تسبب أضرار و خسائر بالبضاعة و كذلك بالسفينة، و من ثم تثار مسؤوليته عن هلاك أو تلف البضائع أو تأخر الناقل في إيصال بضائع الشاحنين الآخرين و كذلك عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالسفينة، وهو الأمر يتيح إعفاء الناقل من المسؤولية اتجاه الشاحن عن تضرر بضائعه هو.

لما كان أطراف تنفيذ عقد النقل البحري للبضائع يشمل أساسا كل من الناقل و الشاحن، و لفهم أكثر محور الموضوع و تحديد الأساس القانوني الذي تؤسس عليه مسؤولية كل طرف في عقد النقل، يستدعي منا الأمر التطرف إلى تحديد أساس مسؤولية الناقل (الفرع الأول) و من ثم تحديد أساس مسؤولية الشاحن (الفرع الثاني).

632 - POURCELET MICHEL, op. cit, p 59.

633 - هشام فرعون، المرجع السابق، ص 214.

634 - BELEBECQUE Philippe, op. cit, p 515.

635 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 236.

636 - ZAHI.A, op. cit, p 133.

637 - KOUKA Abdelkerim, op. cit, p 300.

الفرع الأول:

تحديد أساس مسؤولية الناقل البحري للبضائع

إن تحديد الأسس القانونية التي تبنى أو تقوم عليها مسؤولية الناقل ذو أهمية بالغة، و ذلك أولاً لاختلاف الأساس التي أعتمد عليها لقياس مدى تحقق مسؤوليته، و ثانياً لاختلاف الاتفاقيات الدولية و التشريعات الوطنية للدول فيما بينها بوجه عام على أساس مسؤولية الناقل⁶³⁸، لذا يتعين علينا التطرق إلى أساس مسؤوليته وفقاً للقانون البحري الجزائري و بعض القوانين المقارنة (أولاً)، و ثم أساس نفس المسؤولية وفقاً للاتفاقيات الدولية (ثانياً).

أولاً: أساس مسؤولية الناقل وفقاً للقانون البحري الجزائري.

إن التزام الناقل البحري هو التزام بتحقيق نتيجة⁶³⁹ تتمثل في إيصال البضاعة إلى ميناء الوصول و تسليمها للمرسل إليه في الحالة و الكيفية التي استلمها في ميناء الشحن كما هي مبينة في وثيقة الشحن⁶⁴⁰، و بالتالي تنشأ مسؤوليته العقدية⁶⁴¹ بمجرد أن لا تتحقق النتيجة أو الغاية من العقد⁶⁴².

يتضح من خلال نص المادة 802 من ت.ب.ج⁶⁴³ و التي تنص على أنه "يعد الناقل مسؤولاً عن الخسائر و الأضرار التي تلحق بالبضائع منذ تكفله بها حتى تسليمها للمرسل إليه أو إلى ممثله القانوني، باستثناء الحالات المدرجة في المادة التالية " أن الناقل يعد مسؤولاً اتجاه أصحاب الحق في البضاعة عن كل الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة منذ لحظة تسلمها من الشاحن إلى غاية تسليمها للمرسل إليه⁶⁴⁴، و هو المبدأ المكرس في القانون البحري الفرنسي من خلال المادة 27 منه و التي تعتبر مسؤولية الناقل مفترضة منذ تكفله بالبضاعة إلى غاية تسليمها إلى أصحاب الحق فيها، إلا إذا أثبت أن هذه الأضرار أو الخسائر قد نتجت عن حالة من حالات الإعفاء⁶⁴⁵.

638- هاني محمد دويدار، موجز القانون البحري، المرجع السابق، ص 270.

639 - ZAHIA, op. cit, p 134.

640- مصطفى كمال طه، مبادئ القانون البحري، المرجع السابق، ص 247.

641- فتاحي محمد، المرجع السابق، ص 49.

642- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 98 و 99.

643- تقابلها الفقرة الأولى من المادة 227 من القانون البحري المصري التي تنص على أنه " يضمن الناقل هلاك البضائع و تلفها إذا حدث الهلاك أو التلف في المدة بين تسلّم الناقل البضائع في ميناء الشحن، و بين قيامه في ميناء التفريغ بتسليمها إلى صاحب الحق في تسلمها، ..."، أنظر: محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 344.

644 - René RODIERE , Droit maritime, 8^{ème} édition, op.cit, p 351.

645 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op.cit, p 674.

في حالة ما إذا حصل أي ضرر أو خسائر بالبضاعة، يكفي لأصحاب الحق فيها أن يثبتوا أن البضاعة المسلمة إياهم من الناقل قد تضررت أثناء وجودها بين أيديه⁶⁴⁶، عند إذن تقوم مباشرة مسؤوليته، مما يعني أن مسؤولية الناقل مسؤولية عقدية مفترضة لا يستدعي من أصحاب الحق في البضاعة أن يثبتوا مسؤوليته ذلك أنه يفترض خطأه و العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر بمجرد إثبات هذا الأخير من طرف المضرور⁶⁴⁷، و يكون عبئ الإثبات على الناقل الذي يستوجب عليه الأمر إثبات أن الضرر يرجع لسبب أجنبي لا يد له فيه⁶⁴⁸.

إن مسؤولية الناقل تحدد على أساس الخطأ المفترض أو المسؤولية المفترضة، فبذلك تنشأ و تقوم مسؤوليته على أساس الحالتين (الخطأ المفترض أو المسؤولية المفترضة) بمجرد إثبات أصحاب الحق في البضاعة وقوع ضرر أو خسائر أو هلاك أو تلف أو نقص في البضاعة المسلمة إياهم من قبله⁶⁴⁹، و هو الموقف الذي أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1998/03/17 عن الغرفة التجارية و البحرية و التي اعتبرت أن الناقل مسؤولاً عن الخسائر و الأضرار التي تلحق بالبضائع منذ تكفله بها حتى تسليمها للمرسل إليه طبقاً للمادة 802 من ت.ب.ج، و لما ثبت في القضية أن قضاة الموضوع أشاروا إلى ثبوت مسؤولية الناقل عن البضائع لثبوت وقوع الخسائر فإنهم لم يخالفوا القانون⁶⁵⁰.

ما يجب توضيحه هو أن الفرق بين المسؤولية المفترضة للناقل و الخطأ المفترض من طرفه، هو أنه في الحالة الأولى لا يستطيع الناقل إبعاد المسؤولية عنه إلا بإثبات السبب الأجنبي عنه، في حين يستطيع في الحالة الثانية أن يتحرر من المسؤولية بنفي الخطأ عن مسلكه⁶⁵¹.

بالرجوع إلى المادة 802 من ت.ب.ج السالفة الذكر، فإنها تحيلنا إلى نص المادة 803 من نفس القانون⁶⁵²، و التي حددت على سبيل الحصر الحالات التي يعفى الناقل من المسؤولية، لذا يمكن اعتبار المسؤولية المفترضة للناقل عديمة الأثر داخل نطاق الحالات المنصوص عليها في المادة 803،

646 - KOUKA Abdelkerim, op. cit, p 307.

647- فتاحي محمد، المرجع السابق، ص 49.

648- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 109.

649- أحمد محمود حسيني، عقد النقل البحري في القانون الجديد الصادر بالقانون رقم 8 سنة 1990، المرجع السابق، ص 178.

650- قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية)، صادر بتاريخ 1998/03/17، ملف رقم 163423، المجلة القضائية، عدد 01، الجزائر، 1999، ص 152.

651- لطيف جبر كوماني، المرجع السابق، ص 145.

652- حددت المادة 803 من ت.ب.ج على سبيل الحصر الحالات التي يعفى فيها الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة 802 من نفس القانون.

معناه أن أساس مسؤولية الناقل وردت عليه استثناءات بموجب نص المادة ، ذلك أن الناقل إذا أثبت أن الضرر أو الخسائر التي لحقت بالبضاعة كانت نتيجة أحد الحالات المنصوص عليها في المادة 803، فإنه ترفع المسؤولية عنه كأن يثبت أن الخسائر و الأضرار ناتجة مثلا عن قوة القاهرة⁶⁵³.

إن أساس مسؤولية الناقل بموجب القانون الجزائري يتحدد بموجب المادة 802 من ت.ب.ج، فمسؤوليته تقوم على أساس الخطأ المفترض أو المسؤولية المفترضة، و يعتبر هذا الأخير أنه قد ارتكب خطأ بمجرد هلاك البضاعة كليا أو جزئيا أو تأخرت في تسليمها في الوقت و المكان المحددين بموجب العقد مادامت البضاعة في عهده⁶⁵⁴، كما أن الناقل لا يتحرر من المسؤولية إلا إذا أثبت أن الخسائر أو الأضرار التي لحقت بالبضاعة لا يد له فيها ، و إذا عجز عن الإثبات أعتبر مخطأ و بالتالي يكون مسؤولا عن كافة الأضرار و الخسائر⁶⁵⁵.

ثانيا: أساس مسؤولية الناقل وفقا للاتفاقيات الدولية

اهتمت الاتفاقيات الدولية هي الأخرى في تحديد أساس مسؤولية الناقل عن الأضرار و الخسائر التي قد تلحق بالبضاعة نتيجة هلاكها أو تلفها أو التأخر في تسليمها، غير أن كل اتفاقية تتميز بأحكام تنفرد بموجبها عن الاتفاقيات الأخرى، لاسيما أسلوب تحديد أساس المسؤولية، و هو الأمر الذي سنوضحه من خلال أحكام اتفاقية بروكسل (أ)، و اتفاقية هامبورج (ب) و أخيرا من خلال اتفاقية روتردام (ج) .

أ/ وفقا لاتفاقية بروكسل.

لم تأتي اتفاقية بروكسل بمبدأ صريح و واضح يحدد مسؤولية الناقل عن الخسائر و الأضرار التي تلحق بالبضاعة⁶⁵⁶، و مع هذا يمكن استخلاصه من خلال الفقرة 1 و 2 من المادة 04 منها التي أنت في مجملها بحالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية.

653 - Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit, p 373.

- BELEBECQUE Philippe, op. cit, p 521.

654 - سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 109.

- ARNAUD MONTAS, op. cit, p 183.

655 - هشام فرعون، المرجع السابق، ص 216.

656 - بن ددوش نصره قماري، " اتفاقية روتردام: مسؤولية الناقل البحري مخففة أم مشددة؟"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2016، ص 111.

طبقا للفقرة 01 من المادة 04 من الاتفاقية⁶⁵⁷، لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناشئ أو الناتج عن عدم صلاحية السفينة للملاحة، إلا إذا كان عدم الصلاحية عائدا إلى عدم بذل الناقل الهمة الكافية لجعل السفينة صالحة لنقل البضائع⁶⁵⁸ كما تلزمه الفقرة 01 من المادة 03 من نفس الاتفاقية⁶⁵⁹، و ما يلاحظ أيضا أن الناقل إذا قام ببذل العناية الكافية و اللازمة و اليقظة المعقولة لجعل السفينة صالحة للملاحة و اتضح بعد ذلك أنها غير صالحة نتيجة هذه العيوب التي لم يتفطن إليها رغم يقظته المعقولة، فترفع عليه المسؤولية عن الهلاك أو التلف الذي يلحق بالبضاعة متى أثبت أنه قام ببذل العناية التامة و اليقظة الكافية اتجاه السفينة، لاسيما جعلها جاهزة لاستقبال البضائع من أجل نقلها⁶⁶⁰.

و متى أثبت أيضا أن الأضرار و الخسائر التي لحقت بالبضاعة كان لأحد أسباب الإعفاء المنصوص عليها ضمن الفقرة 2 من المادة 04، فإنه يعفى من كامل المسؤولية⁶⁶¹.

في غير الحالات الإعفاء المنصوص عليها بموجب المادة الرابعة من الاتفاقية، فإنه طبقا للفقرة 02 البند (ف) من المادة 4 نفسها يجوز للناقل أن يثبت أن الأضرار و الخسائر لم تكن نتيجة فعله أو خطئه أو فعل وكلاءه أو مستخدميه أو أخطائهم⁶⁶².

ما يمكن التوصل إليه في ضل اتفاقية بروكسل، أنها جعلت المسؤولية المفترضة هي أساس مسؤولية الناقل⁶⁶³، فبالتالي يكون هذا الأخير مسؤولا عن الخسائر و الأضرار التي تلحق بالبضاعة

657- تنص الفقرة 01 من المادة 4 من اتفاقية بروكسل على أنه " لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناشئ أو الناتج من حالة عدم صلاحية السفينة للملاحة، إلا إذا كان عدم الصلاحية عائدا إلى عدم بذل الناقل الهمة الكافية لجعل السفينة في حالة صالحة للسفر أو لضمان تجهيزها، أو تطعيمها أو تموينها على وجه مرض أو لإعداد العنابر و الغرف الباردة و المبردة و جميع أقسام الأخرى التي تشحن فيها البضائع بحيث تصلح لوضع البضائع بها و نقلها و حفظها، و ذلك طبقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة الثالثة و في جميع الحالات التي ينشئ فيها الهلاك أو التلف عن عدم صلاحية السفينة للصفر يقع عبء الإثبات في ما يتعلق ببذل الهمة الكافية على عاتق الناقل أو أي شيء يتمسك بالإعفاء المنصوص عليه في هذه المادة " .

658- أحمد محمود حسنى النقل الدولي البحري للبضائع ص 273.

659- ألزمت الفقرة الأولى من المادة 03 من اتفاقية بروكسل على الناقل البحري أن يبذل العناية الكافية قبل السفر و عند البدء فيه عن طريق جعل السفينة صالحة للسفر و تجهيز السفينة و تطعيمها و تموينها على الوجه المرضي و إعداد العنابر و الغرف الباردة و المبردة و كافة الأقسام الأخرى بالسفينة المعدة لشحن البضائع فيها و جعلها في حالة صالحة لوضع تلك البضائع بها و حفظها.

660 - DELEBECQUE Philippe, op. cit, p 516.

661 - René RODIERE, Droit maritime, 3^{eme} édition, op. cit, p 281.

662- تضمنت الفقرة الثانية البند (ف) من المادة الرابعة من اتفاقية بروكسل قاعدة الإثبات التي مفادها أنه " إنما يقع عبء الإثبات على من يرغب في الاستفادة من هذا الاستثناء و يحق له أن يثبت أنه ليس للخطأ الشخصي و لا لفعل وكلاء الناقل أو مستخدميه أو أخطائهم أية صلة بالهلاك أو التلف " .

663 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 674.

طوال مدة وجودها في عهده⁶⁶⁴، فعلى الناقل إذا أراد التحرر من المسؤولية أن يثبت في كل مرة أنه بذل العناية التامة و اللازمة و أنه لم يكن مخطأ و ليس مهملاً اتجاه أصحاب الحق في البضاعة و اتخذ كل الإجراءات المعقولة لتفادي الأضرار و الخسائر⁶⁶⁵، أو يثبت أن الأضرار و الخسائر راجعة إلى أحد حالات إعفائه من المسؤولية، أو أن يثبت أيضاً أن الأضرار و الخسائر لم تكن نتيجة فعله أو خطئه أو فعل وكلاءه أو مستخدميه أو أخطائهم، و متى عجز عن ذلك تقوم مسؤوليته في تعويض أصحاب الحق في البضاعة.

غير أن في الواقع ترى المحاكم أنه لا يكفي للناقل لدفع مسؤوليته أن يثبت فقط أحد حالات الإعفاء من المسؤولية، و إنما عليه أن يثبت قبل ذلك أنه بذل كل العناية اللازمة لجعل السفينة صالحة للملاحة كما تقتضي ذلك الفقرة 1 من المادة 3 منها⁶⁶⁶.

ب/ وفقاً لاتفاقية هامبورج.

خلافاً لاتفاقية بروكسل، تؤسس اتفاقية هامبورج لسنة 1978 مسؤولية الناقل عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة، سواء نتيجة هلاكها أو تلفها أو بسبب التأخر في تسليمها إلى أصحاب الحق فيها على أساس قرينة الخطأ و الإهمال المفترض⁶⁶⁷، و هذا ما تضمنته من خلال الفقرة 1 من المادة 05 بنصها على أنه " يسأل الناقل عن الخسارة الناتجة عن هلاك البضائع أو تلفها، و كذلك الناتجة عن التأخير في التسليم إذا وقع الحادث الذي تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخر أثناء وجود البضائع في عهده على الوجه المبين في المادة 04 ما لم يثبت الناقل أنه قد اتخذ هو أو مستخدموه أو وكلائه جميع ما كان يلزم اتخاذه بشكل معقول من تدابير لتجنب الحادث و تبعاته⁶⁶⁸."

- بسام عاطف المهتار، المرجع السابق، ص 156.

- بن ددوش نضرة قماري، المرجع السابق، ص 113.

664 - ARNAUD MONTAS, op. cit, p 183.

665- لطيف جبر كوماني، المرجع السابق، ص 145.

666- بن ددوش نضرة قماري، المرجع السابق، ص 112 و 113.

667- جلال وفاء محمدين، مدى فعالية قواعد مسؤولية الناقل البحري للبضائع في القانون البحري الجديد في حماية الشاحن المصري، المرجع السابق، ص 37.

- ARNAUD MONTAS, op. cit, p 183.

668- أحمد محمود حسنى، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحراً لسنة 1978، المرجع السابق، ص 57.

عكست اتفاقية هامبورج قرينة خطأ الناقل و مسؤوليته بمجرد حصول الأضرار و الخسائر بالبضائع طوال الفترة التي كانت البضاعة في عهده⁶⁶⁹، كما ألقت عبئ الإثبات على عاتقه⁶⁷⁰.

بذلك تقوم مسؤولية الناقل في ضل اتفاقية هامبورج على أساس الخطأ المفترض⁶⁷¹، و بالتالي لا يحتاج المتضرر إلى إثبات خطأ الناقل و إنما يكفيه إثبات وجود البضائع في عهده أو في حراسته لحظة وقوع الضرر و إثبات الضرر المدعى به، و عندئذ يفترض وجود خطأ أو إهمال من الناقل و قيام العلاقة السببية بين الإهمال أو الخطأ و الضرر⁶⁷².

إذا أراد الناقل التحرر من المسؤولية أن يتمسك بشروط أو حالات الإعفاء من المسؤولية، و هذا بإثبات عدم خطئه أو خطأ تابعيه، أو يثبت أن الخسارة اللاحقة بالبضاعة قد حصلت خارج نطاق الرحلة البحرية، أو قبل أن تدخل البضاعة في عهده، أو أنه اتخذ جميع الإجراءات و التدبير المعقولة لتفادي الحادث و تبعاته أو لتفادي التأخر⁶⁷³.

فرقت أيضا اتفاقية هامبورج بين حالة هلاك البضاعة أو تلفها عن حالة الخسارة التي تلحق بالبضاعة نتيجة التأخير في تسليمها في أصحاب الحق في تسليمها، إلا أنه في كلتا الحالتين فإن مسؤولية الناقل البحري تقوم على أساس الخطأ أو الإهمال المفترض من جانبه⁶⁷⁴.

تناولت الفقرة 3 من المادة 9 من الاتفاقية⁶⁷⁵، أساس مسؤولية الناقل الذي يقوم بشحن البضائع على ظهر السفينة دون اتفاق مع الشاحن، أو أن عملية الشحن كانت خلافا لعرف الميناء الشحن أو اللوائح أو القوانين التي تجيز ذلك، أو في حالة ما إذا تم شحنها بموجب اتفاق بين الناقل و الشاحن دون إدراج هذا الاتفاق في سند الشحن، ففي مثل هذه الحالة يكون الناقل مسؤولا عن هلاك البضائع أو تلفها

669 - MICHEL DE JUGLART, Le Transport maritime sous connaissance a l'heure du marché commun, Tome 14, L.G.D.J, Paris, p 209.

670- ZAHIA, op. cit, p 139.

- عبد الرحمن ذياب عقل، المرجع السابق، ص 115.

671 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 676.

672- بن ددوش نضرة قماري، المرجع السابق، ص 114.

673- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 179.

674- عادل علي المقدادي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 139.

675- تنص الفقرة الثالثة من المادة التاسعة من اتفاقية هامبورج على أنه " إذا تم شحن البضائع على سطح السفينة خلافا لأحكام الفقرة 1 من هذه المادة، أو في حالة جواز الاحتجاج من قبل الناقل بمقتضى الفقرة 2 من هذه المادة بوجود اتفاق على الشحن على السطح، يظل الناقل مسؤولا عن هلاك البضائع أو تلفها، و كذا التأخير في التسليم".

أو التأخير في تسليمها الناشئ على شحن البضائع الذي تم على سطح السفينة، و لا يستطيع دفع المسؤولية إلا إذا أثبت أن هذا الهلاك أو التلف الحاصل للبضاعة كان بسبب أجنبي⁶⁷⁶، غير أنه لا يستطيع التحرر من المسؤولية بإثباته أنه اتخذ هو و تابعيه المعقولة لمنع الضرر، خلافا لطرق الإثبات المكرسة ضمن الفقرة 1 من المادة 05 السالفة الذكر⁶⁷⁷.

أورد البند (أ) من الفقرة 4 من المادة 5 من الاتفاقية استثناء على قاعدة الخطأ المفترض⁶⁷⁸ و هذا بنصها على أنه " يسأل الناقل عن هلاك البضائع أو تلفها أو التأخر في التسليم بسبب الحريق، إذا أثبت المطالب أن الحريق نشأ عن خطأ أو إهمال من جانب الناقل أو مستخدميه أو وكلائه"، و باستقراء نص المادة يتضح أنه في حالة الخسارة التي تلحق البضائع نتيجة هلاكها أو تلفها أو تأخير في تسليمها الناتج عن الحريق، يكون عبء الإثبات على المضرور، فيقع على هذا الأخير إثبات خطأ أو إهمال الناقل الذي أدى إلى نشوب الحريق أو خطأه أو إهماله في اتخاذ التدابير المعقولة لإخماده، و من ثم لا تأسس مسؤوليته على أساس الإهمال أو الخطأ المفترض من قبله كما رأينا ذلك سابقا، و إنما يعد واجب الإثبات على المضرور⁶⁷⁹.

ج/ وفقا لاتفاقية روتردام.

حددت اتفاقية روتردام بأسلوب إيجابي و صريح أساس مسؤولية الناقل⁶⁸⁰ ضمن فصلها الخامس الذي جاء تحت عنوان " مسؤولية الناقل عن الهلاك أو التلف أو التأخر" بموجب الفقرة 1 من المادة 17 منها بنصها على أنه " يكون الناقل مسؤولا عن هلاك البضائع أو تلفها، و كذلك التأخر عن التسليم، إذا أثبت المطالب أن الهلاك أو التلف أو التأخر، أو الحدث أو الظرف الذي تسبب أو أسهم فيه، قد وقع أثناء مدة مسؤولية الناقل حسبما حددت في الفصل الرابع " ⁶⁸¹.

بمقتضى هذه الاتفاقية فإن مسؤولية الناقل قائمة على أساس الخطأ المفترض من قبله أو من أحد تابعيه⁶⁸²، و مفاده أن الناقل يكون مسؤولا اتجاه أصحاب الحق في البضاعة عن الأضرار و الخسائر

676- محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 346.

677- فتاحي محمد، المرجع السابق، ص 50.

678- فتاحي محمد، نفس المرجع، ص 50.

679 - FRANCIS SAUVAGE, , op. cit, p 58.

680- بن ددوش نضرة قماري، المرجع السابق، ص 116.

681- حددت المادة 12 من اتفاقية روتردام مدة مسؤولية الناقل البحري و التي تمتد من لحظة تسلمها إلى غاية تسليمها لأصحاب الحق فيها أو إلى ممثليهم أو وضعها تحت تصرفهم.

682- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 179.

التي تلحق بالبضائع خلال مدة مسؤوليته من لحظة تسلمه للبضاعة إلى غاية تسليمها لأصحاب الحق فيها.

لكي تتعدد مسؤولية الناقل عن الهلاك أو التلف أو التأخر في تسليمها يتعين على المضرور أن يثبت أولاً حصول أضرار و خسائر بالبضاعة، و ثانياً إثباته أن تلك الخسائر أو الأضرار وقعت أثناء مدة مسؤولية الناقل، أي لما كانت تحت حراسته أو في عهده⁶⁸³، و من ثم ينتقل عبء الإثبات إلى الناقل⁶⁸⁴.

إلا أن قرينة الخطأ المفترض ليست مطلقة و إنما بسيطة يمكن إثبات عكسها⁶⁸⁵، على أساس أنه يمكن للناقل أن يعفي نفسه من كامل المسؤولية أو جزء منها إذا أثبت أن السبب الذي ساهم في الهلاك أو التلف أو التأخر في تسليم البضائع لا يعزى إلى خطأ ارتكبه هو أو أي شخص مسؤول عنه⁶⁸⁶، أو أن سبب الضرر يرجع إلى حالة من حالات إعفائه⁶⁸⁷ المنصوص عليها ضمن الفقرة 3 من نفس المادة، أو يثبت أنه قد سلم للمرسل إليه البضائع دون هلاك أو تلف على الحالة التي هي موصوف عليها في وثيقة الشحن⁶⁸⁸، و هذا ما أكدته الفقرة 2 من نفس المادة بنصها على أنه " يعفى الناقل من كامل مسؤوليته التي تقضي بها الفقرة الأولى من هذه المادة أو من جزء منها إذا أثبت أن سبب الهلاك أو التلف أو التأخر أو احد أسبابه لا يعزى إلى خطأ ارتكبه هو أو أي شخص مشار إليه في المادة 18 " ⁶⁸⁹.

متى أثبت الناقل أن سبب الضرر لا يعزى إلى خطأ ارتكبه هو أو أي شخص مسؤول عنه أو أن سبب الضرر يرجع إلى حالة من حالات إعفائه، أو أنه سلم البضائع إلى أصحاب الحق فيها دون هلاك أو تلف فإنه يعفى من كامل المسؤولية، و من ثم لا يمكن لأصحاب الحق في البضاعة مسائلة الناقل عن التعويض، بل يلزم عليهم إثبات شخص المسؤول عن الأضرار ليتسنى لهم الحصول على التعويض.

683- محمود محمد عبابنة، نفس المرجع، ص 179.

684- بن ددوش نضرة قماري، المرجع السابق، ص 117.

685- عبد الرحمان ذياب عقل، المرجع السابق، ص 115.

686 - ARNAUD MONTAS, op. cit, p 183.

687- بن ددوش نضرة قماري، المرجع السابق، ص 117.

688 - JEAN Belloti, op. cit, p 228 et 229.

689- حددت المادة 18 من اتفاقية روتردام الأطراف التي يكون الناقل البحري مسؤولاً عن أفعالهم و أخطائهم اتجاه أصحاب الحق في البضاعة، مثل مسؤولية الناقل البحري عن الأخطاء التي يرتكبها الناقل الفعلي (سمته اتفاقية روتردام بالطرف المنفذ) لها يعهد إليه الناقل المتعاقد القيام بتنفيذ جزء أو كل عملية النقل.

الفرع الثاني:

تحديد أساس مسؤولية الشاحن البحري

يعتبر عقد النقل البحري من العقود الملزمة للجانبين، فإلى جانب التزامات الناقل المتمثلة أساساً في نقل بضائع الشاحن من ميناء الشحن و تسليمها للمرسل إليه في ميناء الوصول في المكان و الوقت المحددين و بحالة سليمة ، فإن بين هذا و ذلك يلزم الشاحن أيضاً بالعديد من الالتزامات المرتبطة بتنفيذ ذات العقد، غير أن سوء الالتزام بها أو عدم تنفيذها إطلاقاً سيؤدي حتماً إلى إثارة مسؤوليته عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالناقل أو السفينة.

و لفهم أكثر موضوع مسؤولية الشاحن يستدعي منا الأمر تحديد الأساس القانوني لمسؤوليته وفقاً للقانون البحري الجزائري مع مقارنته ببعض التشريعات الداخلية للدول (أولاً) و من ثم تحديد أساس مسؤوليته وفقاً للاتفاقيات الدولية (ثانياً).

أولاً: أساس مسؤولية الشاحن في القانون البحري الجزائري.

يعد الشاحن البحري مسؤولاً عن الأضرار و الخسائر التي تلحق ببضائع الشاحن الآخرين و بسفينة الناقل جراء الأخطاء الشخصية له، أو بسبب الأخطاء التي تنسب إلى مندوبيه، و هذا ما تضمنته المادة 779 من ت.ب.ج بنصها على أنه " يعد الشاحن مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق بالسفينة و البضائع من جراء خطئه أو خطأ مندوبيه " .

يقوم الإشكال فيما إذا كانت مسؤولية الشاحن مفترضة أو واجبة الإثبات⁶⁹⁰؟، مثل هذا الموضوع كان محل جدال على مستوى الفقه، فجانب منه أراد جعل مسؤولية الشاحن البحري مسؤولية مفترضة على أساس المساواة التعاقدية بينه و بين الناقل ، إلا أن هذا الرأي لم يحز على نتائج مادامت البضاعة في عهدة الناقل⁶⁹¹ ، و الرأي السائد أنه يقع على عاتق من يدعي خطأ الشاحن أو خطأ أحد مندوبيه

690- في إطار قاعدة الخطأ المفترض تم تخفيف عبء الإثبات على المضرور و أنشأ لمصلحته قرائن قانونية تعفيه من وجوب إثبات الخطأ الذي يعتبر مفترض في حق الطرف الآخر الذي يكون مسؤولاً بصفة مفترضة، غير أنه لما يكون الخطأ واجب الإثبات، فيتعين على المضرور إثبات الخطأ و يكون عبء الإثبات على عاتقه، أنظر : بن قريدي أمين، " الخطأ في المسؤولية التقصيرية من حيث الإثبات و الانتفاء " ، مجلة دراسات و أبحاث، العدد 21، جامعة زيان عشور، الجلفة، 2015، ص.ص 384، 386.

691 - Ibrahim Khalil DIALLO, op. cit, p 12.

إقامة الدليل على ذلك، و كذا إثبات العلاقة السببية بين هذا الخطأ و الضرر الحاصل بالبضاعة و السفينة⁶⁹².

باستقراء المادة 779 من ت.ب.ج أيضا يتضح أنها أسست مسؤولية الشاحن على أساس الخطأ الواجب إثباته في حقه أو في حق أحد مندوبيه، فمن حيث المبدأ لا يكون الشاحن مسؤولاً عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة و السفينة، إلا إذا أثبت الناقل مسؤوليته التي كانت نتيجة لخطأ ارتكبه هو شخصياً أو ارتكبه أحد مندوبيه، و هو ما يؤكد أن المشرع الجزائري لقد واكب الرأي الثاني السائد المحدد لأساس مسؤولية الشاحن.

هناك العديد من الأخطاء التي تقوم على أساسها مسؤولية الشاحن، و منها ما يتعلق عادة بإهماله أو تقصيره في تغليف البضاعة أو حزمها أو تعريفها⁶⁹³، و يعد أيضا من قبل أخطاء الشاحن أيضا عدم تقديمه للمعلومات و التصريحات الصحيحة سواء لما يعلق الأمر بالبضائع الخطرة أو أي نوع آخر من البضائع⁶⁹⁴، أو عدم إعلام الناقل بالاحتياطات و المعلومات و التعليمات و التدابير الواجب اتخاذها أثناء نقل البضائع⁶⁹⁵، و عليه يكون الشاحن مسؤولاً عن كل الالتزامات التي تلقى عليه و المتعلقة بالبضائع، و إذا أثبت الناقل خطأ الشاحن أو احد مندوبيه، فإنه يعفى من المسؤولية عن الأضرار التي تلحق بالبضاعة، و بذلك تلقى المسؤولية على الشاحن و يكون مسؤولاً عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضائع الأخرى، و يعد مسؤولاً أيضا بالنتيجة عن الأضرار التي تلحق بالسفينة أو بالناقل.

مثلا في حالة حصول الأضرار بالبضائع نتيجة عدم تغليفها من طرف الشاحن يكون على الناقل إثبات واقعتين، الأولى هي الطريقة التي كانت يجب مثلا أن تغلف بها البضاعة، و الثانية هي إثبات أن الشاحن لم يتم إطلاقا بتغليفها، أو أنه لم يتم بتغليفها كما ينبغي الحال، و من ثم يتعين عليه أيضا إثبات العلاقة السببية بين الخطأ الوارد من طرف الشاحن و بين الضرر اللاحق بالبضاعة⁶⁹⁶.

692- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 128.

693- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 222.

- POURCELET MICHEL, op. cit, p 106.

694 - JEAN Belloti, op. cit, p 226.

695- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 113.

696 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, Tome 02, op. cit, p 284.

- ZAHI.A, op. cit, p 192.

تعد طبيعة مسؤولية الشاحن مسؤولية عقدية، هذا و لأن التزاماته تنشأ بموجب عقد النقل يتميز بالدرجة الأولى أنه عقد ملزم لجانبين⁶⁹⁷، بالتالي تنشأ مسؤوليته نتيجة عدم احترامه و تنفيذه لالتزاماته التعاقدية، و باعتبار أن هذه المسؤولية منشأها هو العقد، فبالتالي لا يمكن أن تكون مسؤوليته تقصيرية⁶⁹⁸.

إن مسؤولية الشاحن البحري لا تقوم على أساس الخطأ المفترض كما هو الحال بالنسبة إلى أساس مسؤولية الناقل⁶⁹⁹، و إنما تقوم مسؤولية الشاحن على أساس الخطأ الواجب الإثبات ضده أو ضد مندوبيه⁷⁰⁰.

ثانياً: أساس مسؤولية الشاحن في الاتفاقيات الدولية.

تنص الفقرة 2 من المادة 04 من اتفاقية بروكسل على أنه " لا يسأل الشاحن عن الهلاك أو التلف الذي يلحق بالناقل أو بالسفينة و الذي ينشأ أو ينتج من أي سبب كان، ما لم يكن ذلك نتيجة لعمل الشاحن أو خطئه أو إهمال أو عمل وكلائه أو مستخدميه أو خطأهم ".⁷⁰¹

استناداً لنص هذه الاتفاقية لا يكون الشاحن مسؤولاً عن أي هلاك أو تلف قد يلحق الناقل أو السفينة إلا إذا كان نتيجة لخطأ أو إهمال يصدر من طرفه شخصياً أو من أحد وكلائه أو مستخدميه⁷⁰¹، فمن حيث المبدأ فإن الشاحن لا يسأل عن الهلاك أو التلف الذي يلحق بالناقل أو السفينة، إلا إذا أثبت الناقل أن هذا الهلاك أو التلف كان نتيجة لعمل أو خطأ الشاحن نفسه، أو إذا أثبت أن هذا الخطأ كان نتيجة لإهمال أو عمل وكلاء أو مستخدميه الشاحن.

لا تختلف اتفاقية بروكسل في تحديد أساس مسؤولية الشاحن عن القانون الجزائري، فهي الأخرى حددت أساس مسؤولية الشاحن على أساس الخطأ الواجب الإثبات في حقه أو في حق وكلائه أو مستخدميه من قبل الناقل⁷⁰².

697- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 272.

698 - JEAN Belloti, op. cit, p 226.

699- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، ص 70.

700- عباس سامية، المرجع السابق، ص 67.

701 - JEAN Belloti, op. cit, p 226.

702 - ZAHI.A, op. cit, p 192.

بالرجوع إلى اتفاقية هامبورج نجد أنها أوردت نفس المبدأ الوارد في اتفاقية بروكسل فيما يتعلق بالأساس القانوني لمسؤولية الشاحن من خلال نص المادة 12 منها⁷⁰³ و التي اعتبرت هي الأخرى أن الشاحن لا يكون مسؤولاً اتجاه الناقل عن الأضرار و الخسائر التي تلحق به أو عن تلك التي تلحق بالسفينة، إلا إذا أثبت الناقل خطأ الشاحن أو إهماله أو إثبات صدور هذا العمل أو الإهمال من طرف مستخدميه أو وكلائه، و بذلك تكون اتفاقية هامبورج هي الأخرى أسست مسؤولية الشاحن على أساس خطأ الواجب الإثبات في حقه.

لقد أضافت اتفاقية هامبورج في الجزء الأخير من نفس المادة أنه " لا يسأل أي مستخدم أو وكيل للشاحن عن تلك الخسارة أو ذلك الضرر ما لم تكن الخسارة أو يكن الضرر نتيجة خطأ أو إهمال من جانبه "، و المقصود من هذه العبارة هو أنه يستفيد المستخدمون و وكلاء الشاحن من الحكم الوارد في الجزء الأولى من المادة، و معناه أنهم لا يسألون هم الآخرون إلى جانب الشاحن عن الخسارة أو الضرر ما لم يكن نتيجة أخطائهم أو إهمالهم.

لقد حددت اتفاقية روتردام هي الأخرى الأساس القانوني لمسؤولية الشاحن، و كما أنها تضمنت نفس المبدأ المكرس بموجب الاتفاقيات السابقة، إلا أنها كانت أكثر وضوحاً، و لقد أكدت في الفقرة 1 من المادة 30 منها⁷⁰⁴ و التي جاءت تحت عنوان " أساس مسؤولية الشاحن تجاه الناقل " على أنه يكون الشاحن من حيث المبدأ مسؤولاً عن كل الخسائر أو الأضرار التي تلحق الناقل على أساس مسؤولية عقدية في حالة إخلاله بأي التزام يفرضه عليه العقد، كعدم التزامه بدفع الأجرة، أو عدم التزامه بتسليم البضاعة للناقل تمهيداً لنقلها، مع وقوع عبء الإثبات على عاتق الناقل⁷⁰⁵.

ف نجد أن اتفاقية روتردام هي الأخرى أسست مسؤولية الشاحن البحري على أساس الخطأ الواجب الإثبات من طرف الناقل⁷⁰⁶، و كذا إثبات العلاقة السببية بين إخلال الشاحن بواجباته و كذا الضرر

703- حدد نص المادة 12 من اتفاقية هامبورج أساس مسؤولية الشاحن كما يلي " لا يسأل الشاحن عن الخسارة التي تلحق بالناقل أو بالناقل الفعلي، أو عن الضرر الذي يلحق بالسفينة ما لم تكن تلك أو يكن ذلك الضرر نتيجة لخطأ أو إهمال الشاحن أو مستخدميه أو وكلائه و كذلك لا يسأل أي مستخدم أو وكيل للشاحن عن تلك الخسارة أو ذلك الضرر ما لم تكن الخسارة أو يكن الضرر نتيجة لخطأ أو إهمال من جانبه ".

704- حددت اتفاقية روتردام هي الأخرى أساس مسؤولية الشاحن بموجب الفقرة 1 من المادة 30 منها كما يلي " يتحمل الشاحن مسؤولية ما يتكبده الناقل من الخسارة أو الضرر إذا أثبت الناقل أن تلك الخسارة أو ذلك الضرر قد ينجم عن إخلال الشاحن بواجباته بمقتضى هذه الاتفاقية ".

705- شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص 89.

706 - Ibrahim Khalil DIALLO, op. cit, p 13.

اللاحق به ⁷⁰⁷، لذا فإن اتفاقية روتردام هي الأخرى تؤسس مسؤولية الشاحن على أساس الخطأ الواجب الإثبات من طرف الناقل البحري كما هو محدد ضمن القانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية الأخرى.

المطلب الثاني:

نطاق مسؤولية أطراف تنفيذ عقد النقل البحري

متى انعقد عقد النقل صحيحا فإنه ينتج كل أثاره التي تترجم إلى حقوق و التزامات متبادلة بين أطرافه، بذلك تكون التزامات الناقل عقدية تتمثل في تحقيق نتيجة و هي إيصال البضاعة للمرسل إليه على النحو الذي استلمها من الشاحن في المكان و الميعاد المحدد ⁷⁰⁸.

يكون الناقل مسؤولا إذا لم تتحقق هذه النتيجة بسبب هلاك البضاعة أو تلفها، أو أنها لم تصل خلال الميعاد المعين أو المحدد في العقد ⁷⁰⁹، و قد تثار مسؤولية الشاحن هو الآخر عندما يخفق هو أو أحد مندوبيه في تنفيذ التزاماته و واجباته العقدية المحددة سابقا و التي يفرضها القانون البحري و الاتفاقيات الدولية باعتباره طرفا في العقد، فيعد الشاحن هو الآخر مسؤولا عن الأضرار التي تلحق بالبضاعة أو بالسفينة أو بالناقل لما لا يلتزم بالتزاماته و خاصة إعداد البضاعة كما يلزمه القانون أو عدم تسليمها للشاحن في الميعاد و المكان المحدد، أو أنه يدلى بتصريحات كاذبة عن طبيعة و قيمة البضاعة ⁷¹⁰.

أسس القانون البحري الجزائري إلى جانب الاتفاقيات الدولية مسؤولية الناقل على أساس الخطأ المفترض أو المسؤولية المفترضة، فيعد مسؤولا بمجرد إثبات أصحاب الحق البضاعة تضررها أو هلاكها أو إثباتهم للتأخر في تسليمها خلال وجود البضاعة في عهده ⁷¹¹.

بينما أسست مسؤولية الشاحن على أساس الخطأ الواجب الإثبات في حقه، فمن حيث المبدأ لا يكون الشاحن مسؤولا عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة العائدة للشاحنين الآخرين أو السفينة أو الناقل، إلا إذا أثبت هذا الأخير خطأ أو إهمال الشاحن أو خطأ مندوبيه أو إهمالهم ⁷¹².

707- شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص 90.

708- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 189.

709- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 387.

710- شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص.ص 86، 88.

711- أحمد محمود حسيني، عقد النقل البحري في القانون الجديد الصادر بالقانون رقم 8 سنة 1990، المرجع السابق، ص 178.

بعد تحديدنا للأساس القانوني لمسؤولية أطراف تنفيذ عقد النقل، فإنه يتعين علينا أيضا البحث و تحديد نطاق مسؤولية كل طرف سواء الناقل (الفرع الأول) أو الشاحن (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

تحديد نطاق مسؤولية الناقل البحري للبضائع

وفقا للقانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية فإن لإحكام مسؤولية الناقل نطاق محدد يشمل المجال الزمني و الذي يمتد من لحظة تسلمه البضائع إلى غاية تسليمها إلى أصحاب الحق فيها، و كما أن لهذه المسؤولية مجال مادي، و الذي نعني به الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة نتيجة هلاكها أو تلفها أو نتيجة لتأخر في تسليمها و التي تكون موضوع مسائلة الناقل، و هو ما سنوضحه في نقطتين.

أولاً: المجال الزمني لمسؤولية الناقل.

إن الهدف من تحديد المجال الزمني لمسؤولية الناقل هو تحديد لحظة بدايتها و نهايتها و أيضا معرفة المجال الزمني التي تسري عليه القواعد القانونية المنظمة لهذه المسؤولية و مدى تقارب المجال أو اختلافه بين القانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية.

أ / المجال الزمني لمسؤولية الناقل وفقا للقانون البحري الجزائري.

وفقا للقانون البحري الجزائري، يمتد المجال الزمني لمسؤولية الناقل من لحظة تكفله بالبضائع بميناء الشحن حتى لحظة تسليمها للمرسل إليه في ميناء الوصول⁷¹³، و هذا ما تضمنته المادة 802 من ت.ب.ج بنصها على أنه " يعد الناقل مسؤولا عن الخسائر و الأضرار التي تلحق بالبضاعة منذ تكفله بها حتى تسليمها على المرسل إليه أو إلى ممثله القانوني...".

إذن تبدأ مسؤولية الناقل من لحظة تكفله بالبضاعة و الذي يعد تصرف قانوني متمثل في قبول الناقل البضائع لنقلها و تسليمها لأصحاب الحق فيها، أو هي العملية التي تنتقل بموجبها الحيازة الفعلية للبضائع إلى أيدي الناقل بهدف نقلها⁷¹⁴، أو بعبارة أخرى تبدأ مسؤولية الناقل منذ لحظة استلامه

712 - هشام فرعون، نفس المرجع، ص 223.

713 - VIALARD A, op. cit, p 373.

714 - VIALARD A, op. cit, p 374.

البضائع من قبل الشاحن⁷¹⁵، و فيها تبدأ عملية النقل البحري، و هو الحكم الذي تناوله المشرع المصري هو الآخر بموجب الفقرة 01 من المادة 227 من قانون التجارة البحرية⁷¹⁶ و القانون البحري اليمني⁷¹⁷.

حدد أحد قرارات المحكمة العليا نهاية المجال الزمني لمسؤولية الناقل وفقا للقانون الجزائري بمجرد تسليم البضائع محل النقل إلى أصحاب الحق فيها⁷¹⁸ بعد قبولهم لها دون أي تحفظ أو إخطار بالهلاك⁷¹⁹، و تتزامن مع عملية التسليم انتقال و تحول خطر التلف و الهلاك إلى أصحاب الحق في البضاعة⁷²⁰.

يعرف التسليم طبقا للفقرة الثانية من المادة 739 من ت.ب.ج على أنه تصرف قانوني يلتزم الناقل بموجبه بتسليم البضاعة المنقولة إلى المرسل إليه أو إلى ممثله القانوني مع إبداء قبوله لها⁷²¹، و هذا ما قرره المحكمة العليا في قرارها رقم 112383 في قضية (شركة كات) ضد (أوبديار (ألمانيا))

715- محمد كمال حمدي، المرجع السابق، ص 41.

716- تنص الفقرة الأولى من المادة 227 من القانون البحري المصري على أنه " يضمن الناقل هلاك البضائع و تلفها إذا حدث الهلاك أو التلف في المدة بين تسلّم الناقل البضائع في ميناء الشحن و بين قيامه في ميناء التفريغ بتسليمها إلى صاحب الحق في تسليمها أو إيداعها..."، أنظر: عدلي أمير خالد، عقد النقل البحري (قواعد و أحكام)، المرجع السابق، ص 72.

717- حسن عبد الله محمد العنسي، المرجع السابق، ص 197.

718 - ZAHIA, op. cit, p 133.

- و أكدت المحكمة العليا في قرارها رقم 83958 في قضية (الشركة الجزائرية لتأمين النقل البحري) ضد (البيال كونتينوتال لاينس كليبار سترات بلجيكا) بتاريخ 09 جويلية 1989 أنه من المقرر قانونا أنه يبدأ عقد النقل البحري بمجرد ما يأخذ الناقل البضاعة على عاتقه و ينتهي بتسليمها إلى المرسل إليه، و من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون.

و لما كان من الثابت - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع عندما اعتبروا تفريغ البضاعة في الميناء بمثابة تسليمها إلى المرسل إليه و أعفوا بذلك الناقل من المسؤولية أخطأوا في تطبيق القانون، أنظر: قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية)، صادر بتاريخ 1991/06/30، ملف رقم 83958، المجلة القضائية، عدد 03، الجزائر، 1993، ص 94.

719- طبقا للمادة الأولى من القانون الفرنسي المؤرخ في 02 أبريل 1936 حددت مجال تطبيقها فقط منذ لحظة استلام البضائع تحت الروافع إلى حين تسليمها تحت الروافع، و جاء النص الفرنسي كالتالي:

« La présente loi régit exclusivement les transports par mer, elle s'applique seulement depuis la prise en charge des marchandises sous palan jusqu'à leur remis sous palan au destinataire », Voir : René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 224.

720 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 183.

721 - « La livraison, c'est l'opération juridique par laquelle le transporteur remet à l'ayant droit qui l'accepte la transporté », Voir : BELEBECQUE Philippe, op. cit, p 507.

بتاريخ 1994/01/17 بنصها على أنه من المستقر عليه قضاء أن التسليم بالمعنى القانوني يتم عندما يعرض الناقل أو ممثله للمرسل إليه، و يحصل على القبول من طرفه⁷²².

تسبق عملية تسليم البضاعة و قبولها من طرف أصحاب الحق فيها، عملية فحصها و معاينتها من أجل التحقق من عددها و وزنها و علامتها و حالتها، و التأكد بأنها لم تلحق بها أي أضرار أو خسائر⁷²³.

لا تدخل ضمن المجال الزمني لمسؤولية الناقل كل العمليات السابقة لعملية تسلّم البضائع من قبل الشاحن تمهيدا لنقلها⁷²⁴، لاسيما أنه يعد التسليم آخر التزامات الناقل الناشئة عن عقد النقل البحري، كما أنها واقعة قانونية ينتهي بها عقد النقل⁷²⁵، و مؤدى ذلك أن مسؤولية الناقل عن الهلاك و التلف تضل قائمة إلى حين نهاية التزامه المتعلق بتسليم البضائع، الذي مفاده أن كل العمليات اللاحقة لتسليم البضائع لا تدخل هي الأخرى ضمن النطاق الزمني لمسؤوليته⁷²⁶.

تختلف عملية التسليم عن عملية التفريغ، ذلك أن هذه الأخيرة عملية مادية، أما عملية التسليم عملية قانونية ينتهي بتمامها تنفيذ عقد النقل، و تنتهي مسؤوليته عن البضائع، و يمكن أن تكون عملية التسليم سابقة عن التفريغ إذا كانت هذه الأخيرة على عاتق و تحت مسؤولية أصحاب الحق في تسلّم البضاعة، أما إذا كان التفريغ على عاتق الناقل فتكون عملية التسليم لاحقة لعملية التفريغ⁷²⁷، إلا أنه يرى البعض الآخر أنه لا يمكن أن تكون عملية التسليم سابقة لعملية التفريغ هذا و لأن عملية التفريغ هي التزام شخصي مرتبط بالناقل فقط⁷²⁸.

722- قرار المحكمة العليا (التجارية و البحرية)، بتاريخ 17 جانفي 1994، ملف رقم 112383، المجلة القضائية، عدد 3، الجزائر، 1994، ص 132.

723- محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 339.

724- حسن عبد الله محمد العنسي، المرجع السابق، 198.

725 - DELEBECQUE Philippe, op. cit, p 507.

726- هاني محمد دويدار، موجز القانون البحري، المرجع السابق، ص 245.

727- محمد السيد الفقي، نفس المرجع، ص 338.

728 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit, p 333 et 334.

ب / المجال الزمني لمسؤولية الناقل وفقا لاتفاقيات الدولية.

حددت اتفاقية بروكسل المجال الزمني لمسؤولية الناقل بموجب الفقرة (هـ) من المادة الأولى منها و التي تنص على أنه " نقل البضائع ينسحب إلى الوقت الذي ينقضي بين شحن البضائع في السفينة و بين تفريغها منها " .

إن نطاق مسؤولية الناقل البحري من حيث الزمان في اتفاقية بروكسل ينحصر أو يتحدد فقط بالمرحلة البحرية لوحدها و التي تبدأ من لحظة أخذ الناقل البضائع على عاتقه إلى غاية تسليمها للمرسل إليه⁷²⁹، بمعنى آخر تبدأ من لحظة بداية عملية الشحن إلى غاية تفريغها و تسليمها للمرسل إليه⁷³⁰، و هذا ما أكدته نص المادة 7 من نفس الاتفاقية التي تنص على أنه " لا يمنع أي حكم من أحكام هذه المعاهدة الحالية أي ناقل أو شاحن من أن يدون في العقد اتفاقات أو شروطا أو تحفظات أو إعفاءات بصدد التزامات و مسؤوليات الناقل أو السفينة بالنسبة للهلاك أو التلف اللاحق بالبضائع أو بالنسبة إلى صيانتها أو العناية بها أو تشوينها قبل الشحن أو بعد التفريغ من السفينة التي تنقل عليها البضائع بحرا " .

يتضح أيضا من خلال نص المادة أن مسؤولية الناقل سواء في المرحلة السابقة للشحن أو اللاحقة للتفريغ لا تخضعان لأحكام الاتفاقية، ما دام أنه يجوز للأطراف الاتفاق على إدراج شروط أو تحفظات أو إعفاءات عن المسؤولية خارج النطاق الزمني المحدد لمسؤولية الناقل البحري، و كما أنه تجيز المواد 05 و 06 من الاتفاقية للناقل أن يزيد من التزاماته أو إعفاء من المسؤولية خارج دائما عن المجال الزمني المحدد بموجب الاتفاقية⁷³¹.

و يلاحظ أيضا من خلال نص المادة 07 من الاتفاقية أن كل من عملية الشحن و عملية التفريغ تدخلان في نطاق الزمني لمسؤولية الناقل، معناه أن كل من عملية الشحن و التفريغ تتدرجان ضمن المرحلة البحرية، و لذا يكون الناقل مسؤولا عن الهلاك أو التلف الذي يلحق بالبضاعة أثناء عملية شحنها على السفينة و كذا خلال عملية تفريغها منها.

أما بالنسبة إلى مرحلة التي تسبق عملية الشحن، أو التي تلي عملية التفريغ فهي لا تتدرج ضمن النطاق الزمني لمسؤولية الناقل كما هو محدد من نص المادة 07 من الاتفاقية، إلا أن هاتين المرحلتين

729 - ARNAUD MONTAS, op. cit, p 182.

730 - محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 154.

731 - لطيف جبر كومانى، المرجع السابق، ص 150.

تخضعان لإرادة الطرفين في اختيار القانون الذي سيطبق، فمثلا في أمريكا غالبا ما يتفق الأطراف على تطبيق قانون هارتر على المرحلة التي تسبق عملية الشحن و المرحلة التي تلي عملية التفريغ⁷³².

أما بالنسبة إلى اتفاقية هامبورج، فإنها نصت الفقرات 1، 2 و 3 من المادة 04 منها على أنه " 1- مسؤولية الناقل عن البضائع بموجب هذه الاتفاقية تشمل المدة التي تكون فيها البضائع في عهدة الناقل في مسناء الشحن و أثناء النقل و في ميناء التفريغ.

2- لأغراض الفقرة 1 من هذه المادة، تعتبر البضائع في عهدة الناقل:

- أ- اعتبارا من الوقت الذي يتلقى فيه البضائع من:
 - الشاحن او شخص ينوب عنه أو
 - سلطة او طرف ثالث آخر توجب القوانين او اللوائح السارية في مسناء الشحن تسليم البضائع له لغرض الشحن.
- ب- و حتى الوقت الذي يقوم فيه بتسليم البضائع و ذلك :
 - بتسليمها إلى المرسل إليه،
 - أو بوضعها تحت تصرف المرسل إليه وفقا للعقد او القانون او العرف المتبع في التجارة المعينة بميناء التفريغ و ذلك في حالات التي لا يتسلم فيها المرسل إليه البضائع من الناقل.
 - او بتسليمها إلى السلطة او الطرف الثالث آخر توجب القوانين او اللوائح السارية في ميناء التفريغ تسليم البضاعة له.

3- في الفقرتين 1، 2 من هذه المادة يقصد بالاشارة إلى الناقل او المرسل إليه، فضلا عن الناقل أو المرسل إليه، مستخدموا أو وكلاء أي من النقل أو المرسل إليه".

باستقراء نص المادة يتضح أن الناقل يعد مسؤولا عن الهلاك أو التلف الذي يلحق البضائع لما تكون في عهده⁷³³، و رغم أن اتفاقية هامبورج لم تحدد المقصود من عبارة البضائع في عهدة الناقل إلا أن المقصود منه هو وجود البضاعة تحت إشرافه و سيطرته.

إن مبدأ مسؤولية الناقل عن الهلاك أو التلف الذي يلحق البضائع وفق لاتفاقية هامبورج، يبدأ من لحظة تلقيه البضائع من طرف الشاحن أو ممثله أو من قبل أية سلطة أو أي طرف ثالث توجب القوانين

732- أحمد محمود حسنى، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، المرجع السابق، ص 45.

733- عادل علي المقدادي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 140.

أو العرف السائد في ميناء الشحن تسليم البضائع له لغرض شحنها، طبقاً للفقرة الثانية من نفس السابقة
734.

تنتهي مسؤولية الناقل عن البضائع من لحظة تسليمها إلى المرسل إليه أو وضعها تحت تصرف المرسل إليه طبقاً لعقد النقل أو طبقاً للقانون أو للعرف، أو عند تسليمها إلى سلطة أو طرف الثالث توجبه القوانين أو الأعراف السارية المفعول في ميناء التفريغ⁷³⁵.

بالنسبة إلى العمليات السابقة لاستلام الناقل البضائع في ميناء الشحن، أو بالنسبة للعمليات اللاحقة لتسليم البضائع إلى أصحاب الحق في تسليمها في ميناء التفريغ فإنها، لا تندرج ضمن النطاق الزمني لمسؤولية الناقل كما هو محدد بموجب المادة السابقة⁷³⁶.

دائماً في إطار اتفاقية هامبورج فقد نصت الفقرة 1 من المادة 23 منها أنه يعتبر باطلاً و لاغياً كل شرط يرد في عقد النقل أو سند الشحن أو في أي وثيقة أخرى مثبتة لعقد النقل، يكون مخالفاً بشكل مباشر أو غير مباشر لأحكام الاتفاقية، وبالتالي تكون مسؤولية الناقل قائمة طبقاً لأحكام هذه الاتفاقية أثناء كل العمليات المتعلقة بالشحن و رص و تثبيت البضائع على السفينة و كذا نقلها و كل العمليات السابقة لعملية التفريغ⁷³⁷.

أما اتفاقية روتردام نصت بموجب الفقرة 1 من المادة 12 منها على أنه " تبدأ مدة مسؤولية الناقل بشأن البضائع بمقتضى هذه الاتفاقية عندما يتسلم الناقل أو أي طرف منفذ البضائع بغرض نقلها، و تنتهي عندما تسلم البضائع ".

طبقاً لنص هذه المادة، فإن مسؤولية الناقل تبدأ منذ تسلم البضائع من طرف الشاحن أو من أي طرف منفذ⁷³⁸ إلى غاية تسليمها لأصحاب الحق في استلامها في ميناء التفريغ.

734- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 156.

- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 120.

735- أحمد محمود حسنى، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحراً لسنة 1978، المرجع السابق، ص 45.

- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 156.

- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 120.

736- كمال حمدى، المرجع السابق، ص 46.

737- أحمد محمود حسنى، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحراً لسنة 1978، المرجع السابق، ص 226.

738- عرفت الفقرة السادسة من المادة الأولى من اتفاقية روتردام الطرف المنفذ على أنه " الطرف المنفذ، يعني أي شخص غير الناقل يؤدي أو يتعهد بان يؤدي أياً من واجبات الناقل...".

لقد أضافت هذه الاتفاقية أحكاماً أخرى متعلقة بنطاق مسؤولية الناقل بموجب الفقرة 2 من المادة 12 منها، و هذا بنصها على أنه إذا كان قانون مكان التسليم أو لوائحه تقتضي بأن تسلم البضائع إلى سلطة ما أو إلى طرف ثالث آخر يقوم بدوره بتسليم البضاعة للناقل من أجل نقلها، فإنه تبدأ مسؤولية أو يبدأ نطاق الزماني لمسؤوليته من لحظة تسلم البضاعة من طرف هذه السلطة أو الشخص الثالث.

كما أنه في حالة ما إذا كان قانون مكان التسليم أو لوائحه تقتضي بأن يسلم الناقل البضائع إلى السلطة أو إلى شخص ثالث آخر يتولى تسليم البضائع للمرسل إليه، في هذه الحالة تنتهي مدة مسؤوليته عندما يسلم تلك البضائع لتلك السلطة أو الطرف الثالث⁷³⁹.

طبقاً للفقرة 3 من المادة 12 من اتفاقية روتردام⁷⁴⁰ فإنه لا يجوز للطرفين لغرض تحديد مدة مسؤولية الناقل، الاتفاق على أن يكون وقت التسليم البضائع لاحقاً لعملية تحميلها الأول على السفينة، و كما أنه لا يجوز الاتفاق على أن يكون وقت تسليمها سابقاً لإتمام عملية تفريغها النهائي، ذلك أنه من شأن هذه الأحكام الاتفاقية أن تحدد من مسؤولية الناقل، فلذا لا يجوز لهذا الأخير أن يحدد من مسؤوليته و يجعل مثلاً عملية التسليم لاحقة لعملية تحميلها على السفينة.

ثانياً: المجال المادي لمسؤولية الناقل.

إن التزام الناقل هو التزام بتحقيق نتيجة و هي إيصال البضاعة سليمة و كاملة و تسليمها في الميعاد و المكان المحددين⁷⁴¹، و كما أن غاية الشاحن من إبرام العقد هو نقل بضاعته عبر البحر من ميناء الشحن دون هلاك أو تلف و في المكان و الميعاد المقررة مسبقاً في العقد إلى ميناء التفريغ.

يكون الناقل مخالفاً لالتزاماته التعاقدية إذا لم يقم بإيصال البضاعة إلى ميناء الوصول بالحالة و الكمية التي استلمها في ميناء الشحن، أو إذا تأخر في إيصالها إلى ميناء الوصول في الميعاد المتفق

739- أكدت الفقرة الثانية من المادة 12 من اتفاقية روتردام على أنه " (أ) إذا كان قانون مكان التسليم أو لوائحه تقتضي بأن تسلم البضاعة إلى سلطة ما أو طرف ثالث آخر يمكن للناقل أن يتسلم البضائع منه ، تبدأ مدة مسؤولية الناقل عندما يتسلم البضائع من تلك السلطة أو الطرف الثالث الأخر.

(ب) إذا كان قانون مكان التسليم أو لوائحه تقتضي بأن يسلم الناقل البضائع إلى سلطة ما أو إلى طرف ثالث آخر يمكن للمرسل عليه أن يتسلم البضائع منه تنتهي مدة مسؤولية الناقل عندما يسلم البضائع على تلك السلطة أو الطرف الثالث الأخر ."

740- تنص الفقرة الثالثة من المادة 12 من اتفاقية روتردام على أنه " لأغراض تحديد مدة مسؤولية النقل ... ، و لكن يكون أي حكم في عقد النقل باطلاً عندما ينص على:

أ- أن يكون وقت تسلم البضائع لاحقاً لبدء تحميلها الأول بمقتضى عقد النقل،

ب- أن يكون وقت تسليم البضائع سابقاً لإتمام تفريغها النهائي بمقتضى عقد النقل ."

741 - ARNAUD MONTAS, op. cit, p 182.

عليه، أو أنه تخلف أيضا عن إحضار البضاعة إلى ميناء الوصول المتفق عليه مسبقا، و بالتالي يكون مسؤولا عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بها أو بأصحاب الحق فيها نتيجة هلاكها أو تلفها أو التأخر في وصولها⁷⁴².

يشمل المجال المادي لمسؤولية الناقل في إطار القانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية الأضرار التي من أجلها يمكن أن تثار أو تقام مسؤولية، و يمكن حصرها في هلاك البضاعة، أو تلفها، أو التأخر في تسليمها.

أ / هلاك البضائع أو تلفها.

يتحدد هلاك البضائع، إما باختفائها كليا أو وجود عجز بها سواء في وزنها أو عددها أو مقدارها المذكور في وثيقة الشحن، و يعرف الهلاك في الحالة الأولى بالهلاك الكلي، و في الحالة الثانية يعرف بالهلاك الجزئي⁷⁴³، و يأخذ حكم الهلاك الجزئي حكم التلف⁷⁴⁴.

يمكن أن يكون سبب الهلاك سواء الكلي أو الجزئي ناشئ عن العديد من الحالات التي منها تتأثر البضاعة، كمياء الأمطار أو البحر أو سقوطها في البحر أو السرقة⁷⁴⁵، و قد يكون تلف مألوف و عادي و هذا بالنظر إلى طبيعة البضاعة، فمثلا إذا كانت البضاعة من الحبوب فمن المنطقي أن يتسرب منها قدر ضئيل بسبب عمليات الشحن و التفريغ و بالرغم من أنه هلاك جزئي إلا أنه طفيف⁷⁴⁶، غير أنه في حالة ما إذا كان الهلاك أو النقص في البضاعة معتبرا، فإنه تكون حالة من حالات قيام مسؤولية الناقل⁷⁴⁷.

من صور الهلاك الكلي للبضائع، مثلا سقوطها في البحر أو تسليمها إلى شخص غير المرسل إليه القانوني الذي له الحق في تسلّم البضائع، و من ثم يكون بالنسبة للمرسل إليه صاحب الحق في تسلّم البضائع بأن بضائعه هلكت كليا، ما دام أنه لم يتسلم أية بضائع من الناقل⁷⁴⁸، و هو الحكم الذي

742 - DELEBECQUE Philippe, , op. cit, p 515.

743- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 123.

744- محمد كمال حمدي، المرجع السابق، ص 72.

745- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، المرجع السابق، ص 110.

746 - Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit, p 380.

747 - VIALARD A, op. cit, p 415.

748 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 240 et 241.

تضمنته اتفاقية هامبورج من خلال الفقرة 3 من المادة 5 منها⁷⁴⁹ التي اعتبرت أن البضاعة هالكة هلاكاً كلياً إذا لم تسلم في غضون ستون يوماً من التاريخ الواجب فيه تسليم البضائع إلى أصحاب الحق فيها⁷⁵⁰.

يقصد من تلف البضاعة، هو تأثر قيمتها أو تأثر الغرض الذي أعدت له⁷⁵¹، ففي هذه الحالة تصل البضاعة كاملة من حيث الوزن أو الكم إلا أنها متأثرة من حيث نوعها⁷⁵²، و من مظاهر تلف البضاعة نجد مثلاً وصول شحنة من السكر متجمدة نتيجة الرطوبة أو في حالة ما إذا كانت البضاعة زجاجاً و تكسرت أجزاء منها⁷⁵³، فالتلف لا يعد البضاعة أو قيمتها نهائياً و إنما يعد من الأمور التي تنقص من قيمتها خاصة قيمتها السوقية⁷⁵⁴.

يستوجب على الناقل أن يسلم البضائع التي تولى نقلها بالكمية و الحالة التي تسلمها من قبل الشاحن في ميناء الانطلاق دون أي هلاك أو تلف، فإذا هلكت أو تلفت البضائع نثار مسؤوليته اتجاه أصحاب الحق في تسلمها عن الأضرار و الخسائر اللاحقة بها⁷⁵⁵.

أسس القانون البحري الجزائري مسؤولية الناقل البحري عن الأضرار و الخسائر اللاحقة بالبضائع بموجب المادة 802 التي تنص على أنه " يعد الناقل مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق بالبضائع منذ تكفله بها حتى تسليمها إلى المرسل إليه أو إلى ممثله القانوني..."⁷⁵⁶، و مع هذا إن اتفاقية هامبورج أسست هي الأخرى مسؤولية الناقل عن الهلاك أو التلف بنص صريح بموجب الفقرة

749- تنص الفقرة 3 من المادة 5 من اتفاقية هامبورج على أنه " للشخص الذي له الحق في المطالبة بالتعويض عن هلاك البضائع أن يعتبر البضائع هالكة إذا لم يتم تسليمها على الوجه الذي تقتضيه المادة 4 في خلال ستين يوماً متصلة تلي إنتهاء الوقت المحدد للتسليم على الوجه المبين في الفقرة 2 من هذه المادة " و تقابلها المادة 228 من القانون البحري المصري.

750- محمد كمال حمدي، المرجع السابق، ص 72.

751- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، المرجع السابق، ص 111.

752- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 218.

753 - ZAHl.A, op. cit, p 141 et 142.

754- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 103.

755- هشام فرعون، نفس المرجع، ص 217.

756- أكدت المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1991/06/02 تحت رقم 73657 أن الناقل البحري مسؤول عن الخسائر و الأضرار التي تلحق بالبضائع منذ تكفله بها، حتى تسليمها للمرسل إليه، و أن قضاة الموضوع طبقوا القانون تطبيقاً صحيحاً، عندما قضاوا بمسؤولية الناقل عن الضرر الذي لحق بالبضاعة لكون الحادث وقع نتيجة إهماله و عدم الصيانة، و قد جاء في حيثيات القرار أن الضرر ثابت بموجب خبرة و التي تشير إلى أن السبب في هلاك البضائع هو عدم الصيانة مما جعل المياه تتسرب إلى البضاعة مما أدى إلى هلاكها، أنظر: قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية) ، الصادر بتاريخ 1991/06/02 ، ملف رقم 73657، المجلة القضائية، العدد 02، الجزائر، 1993، ص 108.

الأولى من المادة 5 من الاتفاقية⁷⁵⁷، معلنة أن الناقل البحري يكون مسؤولاً عن الضرر الذي يلحق المرسل إليه جراء هلاك أو تلف البضائع بشرط إثبات وجودها في عهدة و حراسة الناقل⁷⁵⁸، و هو الحكم الذي تضمنته أيضا اتفاقية روتردام بموجب القرة الأولى من المادة 17 منها⁷⁵⁹.

يتم إثبات هلاك أو تلف البضائع بكل طرق الإثبات في مواجهة الناقل⁷⁶⁰، فمن حيث المبدأ، إذا لم يتحفظ الناقل عن البيانات المتعلقة بالبضاعة من حيث كميتها أو وزنها أو مقدارها أو عدد الطرود أو نوعيتها، يفترض أنه قد تسلم البضاعة كما هي مدونة ضمن بيانات وثيقة الشحن⁷⁶¹، فيتعين عليه تسليمها إلى أصحاب الحق فيها طبقا للمواصفات التي هي عليه في الوثيقة، و إلا كان مسؤولاً عن أي هلاك أو تلف يلحق بها، و مع ذلك لا يستطيع إثبات عكس ما جاء في وثيقة الشحن في مواجهة المرسل إليه الحسن النية، غير أنه يمكن لأصحاب الحق في البضاعة إثبات أن البضاعة حصل لها هلاك أو تلف بالمقارنة مع مواصفاتها لما تسلمها في ميناء الشحن و المدونة ضمن بيانات وثيقة الشحن⁷⁶².

في حالة ما إذا تحفظ الناقل في الوثيقة على البيانات المتعلقة بالبضائع، و تولدت شكوك لدى المرسل إليه على وجود هلاك أو تلف بالبضاعة أو أنه على علم اليقين بذلك، فله إقامة الدليل على وجود هلاك أو تلف لاحق بالبضاعة أثناء وجودها في عهدة الناقل⁷⁶³.

ب / التأخير في تسليم البضائع.

إن نطاق التزام الناقل لا يقتصر على مجرد تغيير مكان البضائع بحرا من ميناء الشحن إلى ميناء التفريغ⁷⁶⁴، و كما أنه لا يقتصر التزامه أيضا على تسليم البضائع كاملة من حيث الكم و الكيف، فعليه

757- تنص الفقرة الأولى من المادة 5 من اتفاقية هامبورج على أنه " يسأل الناقل عن الخسارة الناتجة عن هلاك البضائع أو تلفها و كذلك الناتجة عن التأخير في التسليم، إذا وقع الحادث الذي تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخر أثناء وجود البضاعة في عهده على الوجه المبين في المادة 4... " و تقابلها الفقرة 08 من المادة الثالثة من اتفاقية بروكسل و المادة 227 من القانون المصري.
758- سعيد يحيى، المرجع السابق، ص 34.

- ARNAUD MONTAS, op. cit, p 183.

759- تنص الفقرة الأولى من المادة 17 من اتفاقية روتردام على أنه " يكون الناقل مسؤولاً عن هلاك البضائع أو تلفها، و كذا التأخير في التسليم، إذا أثبت المطالب أن الهلاك أو التلف أو التأخر، أو الحدث أو الظرف الذي تسبب أو أسهم فيه، قد وقع أثناء مدة مسؤولية الناقل حسبما حددت في الفصل 3 ".
760 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 249.
761 - JEAN Belloti, op. cit, p 249.
762 - VIALARD A, op. cit, p 410.
763 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 242.

أن يلتزم بتسليمها في الوقت المتفق عليه بينه و بين الشاحن بموجب وثيقة الشحن إذا كان محددًا فيها، وإلا يلتزم بنقلها و تسليمها ضمن الآجال المحددة في عرف ميناء التسليم، أو أنه يلتزم بتسليمها ضمن الآجال التي يسلمها فيها الناقل العادي و الحريص⁷⁶⁵.

لميعاد تسليم البضائع أهمية كبيرة، إذ أن الناقل بتأخيره في تسليم البضائع يعرضها لمخاطر التلف، و يعرض مصالح المرسل إليه أيضا إلى مخاطر تقلبات الأسعار أو فوات إبرام صفقات مربحة⁷⁶⁶، و لكل هذه الأسباب أقر المشرع الجزائري و الاتفاقيات الدولية مسؤولية الناقل عن التأخر في تسليم البضائع و حمله الالتزام بتحقيق تسليم البضائع في الميعاد المحددة، و إلا كان مسؤولا عن ذلك⁷⁶⁷.

لم يحدد القانون البحري الجزائري بنص صريح مسؤولية الناقل عن التأخر في إيصال البضاعة إلى ميناء التفريغ، غير أنه يمكن استنتاجه⁷⁶⁸ من خلال الفقرة 1 من المادة 775 من ت.ب.ج⁷⁶⁹ و التي توضح مسؤولية الناقل عن الأضرار التي تلحق بالمرسل إليه ما لم يسلم البضائع له في الميعاد المحددة بموجب الاتفاق، أو في حالة ما إذا لم يسلمها في الميعاد المعقولة التي يسلمها فيها الناقل الحريص عند عدم وجود اتفاق حول ميعاد النقل، و كما حدد المشرع الجزائري أيضا بموجب نفس المادة قيمة التعويضات الممنوحة للمرسل إليه بحسب الحالة.

لم تتضمن اتفاقية بروكسل هي الأخرى حكم متعلق بمسؤولية الناقل عن الأضرار الناشئة عن التأخير في تسليم البضائع لأصحاب الحق فيها⁷⁷⁰، إلا أن اتفاقية هامبورج تداركت الأمر بموجب الفقرة 2 من المادة 5 منها و التي أكدت مسؤولية الناقل عن التأخر في تسليم البضائع عندما لا تسلم في ميناء التفريغ في المدة المحددة أو المتفق عليها في العقد، و تضمنت أيضا حالة عدم وجود اتفاق على

764- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، المرجع السابق، ص 113.

765- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 219.

- KOUKA Abdelkerim, op. cit, p 296.

766- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 126.

767 - Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit, p 388.

768- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 261.

769- جاء نص الفقرة 01 من المادة 775 من ت.ب.ج كما يلي " يجب أن تنقل البضائع في مدة مناسبة بالطريق المبلغ أو المتفق عليه و في حالة عدم تحديده، فبالطريق العادي "

770 - JEAN Belloti, op. cit, p 228.

- KOUKA Abdelkerim, op. cit, p 296.

ميعاد التسليم و أكدت على أن الناقل قد تأخر في تسليم البضائع لما لا يلتزم بذلك خلال المدة التي يسلمها الناقل الحريص، مع مراعاة ظروف الواقع (النقل) ⁷⁷¹.

يعد الناقل البحري مسؤولاً طبقاً للفقرة الأولى من المادة 17 من اتفاقية روتردام ⁷⁷² عن التأخر في تسليم البضائع لصاحب الحق فيها، بشرط أن يثبت هذا الأخير حصول التأخر أثناء مدة مسؤولية الناقل ⁷⁷³.

مفاد هذه النصوص أنه إذا كان هناك اتفاق بين الناقل و الشاحن على ميعاد محدد لتسليم البضائع، وجب على الناقل تسليم البضائع في الميعاد المتفق عليه، إلا أنه في حالة ما إذا تم التسليم بعد الميعاد المحددة بموجب الاتفاق تقام مسؤوليته عن التأخر ⁷⁷⁴، و في حالة عدم وجود أي اتفاق على ميعاد محدد للتسليم، فيتعين على الناقل تسليم البضائع في الميعاد التي يسلمها فيها الناقل العادي مع مراعاة ظروف النقل ⁷⁷⁵.

لما كان التزام الناقل بتسليم البضاعة في الميعاد المحددة التزاماً بنتيجة، فإن إثبات التأخر بالنسبة إلى أصحاب الحق في البضاعة لا يثير أي صعوبة، ذلك أنه بمجرد حلول ذلك الميعاد دون حصول التسليم يكون بذاته خطأ أو إهمال من جانب الناقل، و من ثم لا يحتاج صاحب الحق في البضاعة إلا إثبات الضرر، ذلك أن العلاقة السببية بين الضرر و الخطأ، مفترضة ⁷⁷⁶، و مع هذا فإن التأخر ليس محرك مسؤولية الناقل و إنما المحرك الحقيقي هي الأضرار التي قد تترتب على التأخر و هو العنصر الواجب إثباته من طرف أصحاب الحق في البضاعة ⁷⁷⁷.

771- سعيد يحيى، مسؤولية الناقل البحري للبضائع وفقاً لاتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بالبحر لعام 1978 (قواعد هامبورج)، مكتب العربي الحديث، الإسكندرية، 2000، ص 37.

772- طبقاً للفقرة الأولى من المادة 17 من اتفاقية روتردام فإن النقل البحري يكون مسؤولاً عن التأخر في تسليم البضائع بنصها على أنه " يكون الناقل مسؤولاً عن هلاك البضائع أو تلفها، و كذلك التأخر في التسليم، إذا أثبت المطالب أن الهلاك أو التلف أو التأخر، أو الحدث أو الظرف الذي تسبب أو أسهم فيه، قد وقع أثناء مدة مسؤولية الناقل حسبما حدد في الفصل 4 " .

773- نصت المادة 21 من اتفاقية روتردام على حالة التأخر و كفيته بنصها على أنه " يحدث التأخر في التسليم عندما لا تسلم البضائع في مكان المقصد المنصوص عليه في عقد النقل في غضون الفترة المتفق عليها " .

774- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 126.

775- محمد كمال حمدي، المرجع السابق، ص 75.

776- محمد كمال حمدي، نفس المرجع، ص 75 و 76.

777 - ZAHl.A, op. cit, p 142.

- René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 248.

- KOUKA Abdelkerim, op. cit, p 296.

في جميع الأحوال، سواء كان هناك ميعاد متفق عليه أو لا، فإن الناقل لا يستطيع التملص من المسؤولية، إلا إذا أثبت أنه شخصياً و مستخدميه و وكلائه اتخذوا ما يلزم اتخاذه بشكل معقول من تدابير لتفادي الحادث أو التأخر، أو أنه يثبت حالة من حالات إعفائه من المسؤولية⁷⁷⁸، إلا أن في حالة ما إذا لم يتمكن من ذلك، فتقوم مسؤوليته عن الأضرار اللاحقة بأصحاب الحق في البضاعة الناتجة عن التأخر⁷⁷⁹.

ما تجدر الإشارة إليه أن التأخر الطفيف أو المعقول أو المعتاد لا يؤدي إلى الإضرار بالمرسل إليه، على خلاف الهلاك أو التلف الذي يفضي حتماً إلى فوات قيمة البضاعة كلها أو بعضها أو النقص في قيمتها⁷⁸⁰، و عليه إذا كان يكفي للمضروور إثبات الهلاك أو التلف الحاصل بالبضاعة لقيام مسؤولية الناقل، فإنه يتعين عليه إقامة الدليل كذلك على الضرر الذي لحق به جراء تأخر الناقل في تسليم البضاعة لقيام مسؤولية هذا الأخير⁷⁸¹.

الفرع الثاني:

تحديد نطاق مسؤولية الشاحن البحري

يعد عقد النقل البحري من العقود الملزمة للجانبين⁷⁸²، و لما كان الالتزام الرئيسي للناقل هو تحقيق نتيجة معينة متمثلة في نقل بضائع الشاحن من ميناء إلى آخر و تسليمها إلى أصحاب الحق فيها سليمة و كاملة في الميعاد المحددة، فالشاحن هو الآخر يلتزم بالعديد من الالتزامات المرتبطة بتنفيذ العقد، و هي التزامات مقابلة للالتزام الرئيسي للناقل⁷⁸³.

فبموجب عقد النقل يلتزم الشاحن بالتزامات محددة و متمثلة على الوجه الرئيسي في تقديم البضاعة للناقل من أجل تمكينه من تنفيذ عقد النقل و كذا دفع أجرة النقل⁷⁸⁴.

778 - KOUKA Abdelkerim, op. cit, p 297.

779 - محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 104.

780 - هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، المرجع السابق، ص 114.

781 - ZAHI.A, op. cit, p 150.

782 - عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 272.

783 - سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 39.

784 - هاني دويدار، قانون النقل، المرجع السابق، ص 228.

- BELEBECQUE Philippe, , op. cit, p 494.

قد تثار مسؤولية الشاحن قبل بداية الناقل في تنفيذ العقد، كعدم التزامه بتقديم البضائع للناقل من أجل نقلها أو التأخر عن ذلك⁷⁸⁵، وقد تتعرض أيضا بضائع الشاحنين الآخرين أو السفينة أثناء تنفيذ العقد إلى أضرار و خسائر نتيجة لأخطاء الشاحن أو مندوبيه بسبب إهمالهم أو عدم تنفيذهم للالتزامات خاصة المتعلقة بالبضاعة، فمن ثم تقوم مسؤوليته⁷⁸⁶.

أكدت الاتفاقيات الدولية إلى جانب القانون البحري الجزائري مسؤولية الشاحن عن الهلاك أو التلف الذي يلحق بالبضائع أو السفينة أو بالناقل نتيجة لخطئه هو أو وكلائه أو مستخدميه.

من خلال هذا المطلب سنقوم بتوضيح حالات تحقق مسؤولية الشاحن في حالتين تشترك في كونهما تلحقان ضررا إما بالبضاعة أو بالسفينة (أولا)، أو بالناقل (ثانيا) لما لا يلتزم الشاحن بتمكينه بالبضاعة من أجل نقلها⁷⁸⁷.

أولاً: مسؤولية الشاحن عن الأضرار اللاحقة بالبضائع أو بالسفينة

يعد خطأ من قبل الشاحن البحري لما يصدر بضائعه مغلقة تغليفا معيبا أو غير كافي، فوجوب كفاية التغليف و إتقانه ليس فقط من أجل ضمان الحفاظ على البضائع، و إنما أيضا لحمايتها أثناء تداولها خلال عمليات الشحن و التفريغ و عدم تضررها أو إضرارها ببضائع الشاحنين الآخرين أو بالسفينة⁷⁸⁸، و يعد خطأ الشاحن المتعلق بعد إتقان التغليف أو عدم كفايته من أسباب إعفاء الناقل من المسؤولية⁷⁸⁹، و هذا ما أكدته المادة 803 من ت.ب.ج.

يكون الشاحن مسؤولا اتجاه الناقل عن كافة الأضرار و الخسائر التي تلحق ببضائع الشاحنين الآخرين أو بالسفينة إذا كانت بضاعة غير مغلقة بالقدر الكافي أو غير متقن من طرفه، متى اثبت الناقل خطأ الشاحن أو خطأ مندوبيه و إثبات العلاقة السببية بين ذلك و الأضرار و الخسائر اللاحقة بالسفينة أو البضاعة الأخرى وفقا للمادة 779 من ت.ب.ج بنصها على أنه " يعد الشاحن مسؤولا عن

785 - ARNAUD MONTAS, Droit maritime, 2^{ème} édition, Vuibert, Paris, 2015, p 198.

786 - شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص 89.

787 - شتوان حياة، المرجع السابق، ص 126.

788 - محمد كمال حمدي، المرجع السابق، 107.

789 - شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص 99.

- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 141.

الأضرار التي تلحق بالسفينة و البضاعة من جراء خطئه أو خطأ مندوبيه"، و هو الحكم الذي أكدته أيضا اتفاقية بروكسل بموجب الفقرة 3 من المادة 4 منها⁷⁹⁰.

من حالات مسؤولية الشاحن، نجد حالة عدم كفاية أو إتقان العلامات، و يعد إهمال أو سهو من طرفه في تنفيذ التزاماته التعاقدية، فمتى أثبت الناقل أن الأضرار و الخسائر التي لحقت بالبضائع أو بالسفينة كانت نتيجة لخطأ الشاحن أو خطأ مندوبيه أو تقصيرهم و إثبات العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر، فبالتالي يكون الشاحن مسؤولا اتجاه الناقل عما أصاب البضاعة أو السفينة من أضرار⁷⁹¹، و هذا ما أكدته القانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية⁷⁹².

إن تنفيذ الناقل لالتزامه بالمحافظة على البضاعة و نقلها بالشكل الصحيح يتوقف على دقة و أمانة البيانات و المعلومات التي يصرح بها الشاحن، و لذا يتعين على هذا الأخير إفادة الناقل ببيانات صحيحة و آمنة عن قيمة و طبيعة البضاعة⁷⁹³، إلا أنه في حالة ما إذا تعمد الشاحن التصريح ببيانات كاذبة و غير دقيقة حول طبيعة و قيمة البضاعة، فإنه تقوم مسؤوليته اتجاه الناقل عن كل الأضرار و الخسائر التي تلحق ببضائع الغير و السفينة⁷⁹⁴، و هو الأمر الذي يستشف كذلك من خلال المادة 810 من بنصها على أنه لا يعد الناقل البحري مسؤولا عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة إذا ارتكب الشاحن بتعمد تصريحاً كاذباً بشأن نوعها أو قيمتها، و هذا ما أكدته أيضا الفقرة الأولى من المادة 17 من اتفاقية هامبورج.

يقع عبء الإثبات على الناقل الذي يستوجب عليه الأمر إقامة الدليل على عدم مطابقة التصريحات و البيانات المقدمة من قبل الشاحن و إثبات العلاقة السببية بين هذا الخطأ و الأضرار اللاحقة بالبضائع أو بالسفينة⁷⁹⁵.

790- تنص الفقرة 3 من المادة 4 من اتفاقية بروكسل على أنه " لا يسأل الشاحن عن الهلاك أو التلف الذي يلحق بالناقل أو السفينة و الذي ينشأ أو ينتج من أي سبب كان ما لم يكن ذلك نتيجة لعمل الشاحن أو خطئه أو إهمال أو عمل وكلائه أو مستخدميه أو خطئهم"، و تقابلها المادة 30 من اتفاقية روتردام و المادة 12 من اتفاقية هامبورج.

791- محمد كمال حمدي، المرجع السابق، ص 109.

792- تضمنت ذلك الحكم المادة 779 من ت.ب.ج، الفقرة 3 من المادة 4 من اتفاقية بروكسل، المادة 30 من اتفاقية روتردام و المادة 12 من اتفاقية هامبورج.

793- DELEBECQUE Philippe, , op. cit, p 494 .

794- شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص 92.

- DELEBECQUE Philippe, , op. cit, p 495.

795- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 144.

ثانياً: مسؤولية الشاحن عن عدم الالتزام بتسليم البضائع

يلتزم الشاحن بتسليم البضائع للناقل في الزمان و المكان المتفق عليه فيما بينهما، و في حالة عدم وجود اتفاق، فإنه يتعين على الشاحن تسليمها وفقاً لعادات و عرف ميناء الشحن⁷⁹⁶، و هو ما أكدته المادة 772 من ت.ب.ج بنصها على إنه " يجب على الشاحن أو من ينوب عنه أن يقدم البضائع في الأوقات و الأمكنة المحددة بالاتفاقية المبرمة بين الأطراف أو حسب العرف في ميناء التحميل، و في حالة عدم تقديم الشاحن البضائع في الأوقات و الأمكنة المحددة يدفع تعويضات للناقل بقدر الخسائر التي لحقت به على ألا تتعدى مبلغ أجرة الحمولة المتفق عليها " .

و ما يلاحظ من خلال نص المادة أن الشاحن يكون مسؤولاً اتجاه الناقل عن كافة الأضرار و الخسائر التي تلحق به نتيجة عدم تسليمه البضائع للناقل في الميعاد و المكان المحدد⁷⁹⁷، بشرط أن لا تتجاوز قيمة هذه التعويضات مقدار الأجرة المستحقة للنقل⁷⁹⁸.

المبحث الثاني:**التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري و حالات إعفائه منها**

يلتزم الناقل بإيصال بضائع الشاحن للمرسل إليه سليمة و كاملة و في الميعاد و المكان المحددين، و على هذا الأساس يكون مسؤولاً عن التعويض إذا تخلفت النتيجة المرجوة منه بسبب هلاك أو تلف البضاعة أو تأخر وصولها، دون أن يكلف الشاحن بإثبات خطأ الناقل⁷⁹⁹.

يظهر من خلال المادة 802 من ت.ب.ج أن مسؤولية الناقل عن الخسائر و الأضرار التي تلحق البضاعة تمتد منذ تسلمها من قبل الشاحن إلى غاية تسليمها إلى أصحاب الحق فيها، و هو الأمر الذي يؤكد أن لأحكام مسؤولية الناقل نطاق محدد.

796- سوزان على حسن، نفس المرجع، ص 91.

- ARNAUD MONTAS, Droit maritime, 2^{ème} édition, op. cit, p 198.

- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 319.

- BELEBECQUE Philippe, op. cit, p 494.

797- لطيف جبر كوماني، المرجع السابق، ص 117.

- JEAN Belloti, , op. cit, p 226.

798- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 92.

- ARNAUD MONTAS, Droit maritime, 2^{ème} édition, Vuibert, Paris, 2015, p 198.

799- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 189.

أسس القانون البحري الجزائري مسؤولية الناقل على أساس المسؤولية المفترضة أو الخطأ المفترض، و الذي مفاده أن الناقل يكون مسؤولاً بمجرد حصول أضرار أو خسائر بالبضائع، إلا أنه وردت استثناءات على هذه القاعدة، و هذا لأنه يمكن له أن يعفي نفسه من المسؤولية متى اثبت أن السبب أو الخطأ يرجع إلى حالة من حالات الإعفاء⁸⁰⁰ المحددة بموجب المادة 803 من ت.ب.ج.

في حالة ثبوت مسؤولية الناقل و عجزه عن إثبات إعفائه من المسؤولية، يعد من حيث مبدأ القواعد العامة مسؤول بتعويض المضرور بقدر الضرر الذي لحقه جراء الأضرار و الخسائر اللاحقة ببضاعته، و مع ذلك ورد عليها استثناء و هو أنه يمكن للناقل أن يستفيد من تحدد مسؤوليته الثابتة طبقاً للمادة 805 من ت.ب.ج، وهذا للظروف الخاصة المحيطة بالنقل البحري، و بالنظر أيضاً للمخاطر التي تتعرض لها الرحلات البحرية و التي تكون أضرارها وخيمة و تأثيرها السلبي على شركات النقل نتيجة التعويضات التي تلتزم بها⁸⁰¹.

لفهم أكثر الموضوع يتعين علينا التفرقة و بيان كل حالات التي تحدد فيها مسؤولية الناقل البحري (المطلب الأول) و من ثم توضيح حالات إعفائه من المسؤولية في حالة ثبوتها (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري للبضائع

يصب مبدأ تحديد المسؤولية في مصلحة الناقلين بالدرجة الأولى، و هذا حتى لا يتكبدوا تعويضات باهظة تشبههم عن الاستثمار في قطاع النقل و ما قد يسبب ذلك من أضرار للتجارة الدولية⁸⁰²، إلا أن التحديد القانوني لمسؤولية الناقل لا تقوم على فكرة الإضرار بالأطراف التي سبق لها و أن تضررت، و إنما تقوم على التوازن بين مصالح الناقلين البحريين و الشاحنين⁸⁰³.

حدد القانون البحري الجزائري إلى جانب الاتفاقيات الدولية نظام التحديد القانوني لمسؤولية الناقل، و مفاده هو تحديد مبلغ التعويضات التي يؤديها الناقل لأصحاب الحق في البضاعة أثناء قيام مسؤوليته،

800- إيلي صفا، المرجع السابق، ص 170.

801- محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص.ص 354، 356.

802- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 117.

803- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، نفس المرجع، ص 105.

- MICHEL DE JUGLART, op. cit, p 139 et 140.

- Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 679.

و جاء هذا النظام أو المبدأ كمقابل لحرمان الناقل من إدراج شروط لحمايته أو إعفاء نفسه من المسؤولية

804

يمكن تعريف التحديد القانوني لمسؤولية الناقل على أنه التقرير القانوني للحد الأعلى لمبالغ التعويض التي يلتزم بها الناقل في حالة تحقق مسؤوليته نتيجة الأضرار و الخسائر التي تلحق البضائع أو الناتجة عن التأخير في تسليمها لأصحاب الحق فيها⁸⁰⁵.

يسري التحديد القانوني لمسؤولية الناقل على كافة مسؤوليته سواء العقدية أو التقصيرية، و هذا دون النظر إلى سببها أيا كان، سواء كان نتيجة الهلاك أو التلف و حتى التأخر في تسليم البضاعة لأصحاب الحق فيها، إلا أنه حدد نطاق لتطبيق هذا المبدأ و وردت عليه استثناءات و ضوابط و هذا ما سنوضحه من خلال بيان مضمون التحديد القانوني لمسؤولية الناقل (الفرع الأول) و من ثم التطرق إلى الحالات المستثناة من التحديد (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

مضمون التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري

تقتضي القواعد العامة المقررة في المواد المدنية، على المدين أن ينفذ التزامه، و إن امتنع عن ذلك، فللدائن إلزامه عن طريق القضاء بالتنفيذ العيني، و في حالة استحالة التنفيذ العيني يكون التنفيذ عن طريق التعويض⁸⁰⁶، و الأصل في التعويض أن يكون على قدر الضرر⁸⁰⁷، و يشمل الضرر فيما لحق المضرور من خسارة و ما فاته من كسب⁸⁰⁸.

إلا أنه في مجال النقل البحري خرج القانون البحري الجزائري إلى جانب القوانين الداخلية للدول و الاتفاقيات الدولية عن القواعد العامة للتعويض المعروف في القانون المدني، و هذا لما تتضمنه من تحديد التعويضات التي يلتزم الناقل بدفعها، و هذا لاعتبارات عديدة متعلقة بنشاط النقل البحري بصفة

804- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، نفس المرجع، ص 105.

- René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 307.

805- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 105.

806- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 224.

807- تنص المادة 182 من ت.م.ج على أنه " إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، و يشمل التعويض ما لحق من خسارة و ما فاته من كسب"

808- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، المرجع السابق، ص 141.

خاصة و التجارة الدولية بصفة عامة، و هذا ما سنوضحه ضمن القانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية.

في إطار القانون البحري الجزائري حدد الحد الأعلى لمسؤولية الناقل البحري بموجب المادة 805 من القانون البحري الجزائري بنصها على أنه " إذا لم يصرح الشاحن أو ممثله بطبيعة و قيمة البضائع قبل شحنها على السفينة و لم يدون هذا التصريح في وثيقة الشحن أو أية وثيقة نقل أخرى مماثلة فلا يعد الناقل مسؤولاً عن الخسائر أو الأضرار التي تصيب البضائع أو التي تتعلق بها بمبلغ يزيد عن 10.000 وحدة حسابية من كل طرد أو وحدة شحن أخرى أو 30 وحدة حسابية من كل كيلوغرام يصاب بخسائر أو أضرار من الوزن الإجمالي للبضاعة للحد الأدنى المطبق و بمقدار يعدل مرتين و نصف من أجرة النقل المستحقة الدفع عن البضائع المتأخرة التي لم تسلم في الوقت المتفق عليه أو في الوقت المعقول المطلوب من ناقل حريص أن يسلم فيه البضائع، و لكن لا تزيد عن مجموع أجرة النقل المستحقة بموجب عقد النقل البحري.

و في حالة استخدام حاوية أو أية أداة أخرى لتجميع البضائع، فإن العبارة في حساب أي المبلغين أكبر لتحديد المسؤولية هي عدد الطرود المدونة في وثيقة الشحن أو أي وثيقة أخرى تثبت عقد النقل البحري.

و إذا تضررت أداة النقل نفسها و لم تكن مملكة للنقل تعتبر وحدة شحن أخرى ".

يرتبط نظام التحديد القانوني لمسؤولية الناقل في القانون البحري الجزائري بشرطان حسب الفقرة الأولى من المادة 805 السالفة الذكر، فالناقل لا يستفيد من هذا النظام في حالة تصريح الشاحن أو ممثله بطبيعة و قيمة البضائع قبل شحنها على السفينة، و حالة تحديد وثيقة الشحن أو أي وثيقة نقل أخرى مماثلة بيان يحدد طبيعة و قيمة البضائع⁸⁰⁹.

متى تبين أنه لا يوجد ما يثبت طبيعة و قيمة البضائع يستفيد الناقل من نظام التحديد القانوني لمسؤوليته.

ما يلاحظ من خلال المادة 805 السالفة الذكر أن المشرع الجزائري في حقيقة الأمر لا يحدد مسؤولية الناقل، و إنما حدد قيمة التعويضات التي يلتزم بها في حالة تحقق مسؤوليته نتيجة الهلاك أو التلف أو التأخر في تسليم البضاعة، و بالإضافة إلى ذلك ميز بين حساب مبلغ التعويضات في حالة

809 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit, p 360.

هالك البضائع أو تلفها و بين حالة التأخر في تسليمها لأصحاب الحق فيها، و حالة النقل البحري باستعمال الحاويات.

لقد تضمنت اتفاقية بروكسل هي الأخرى مبدأ التحديد القانون لمسؤولية الناقل من خلال البند (أ) من الفقرة الخامسة من المادة 04 التي تنص على أنه " أ - لا يلزم الناقل أو السفينة في أي حال من الأحوال بالنسبة لأي هلاك أو تلف يلحق البضائع يزيد على ما يعادل عشرة آلاف فرنك عن كل طرد أو وحدة أو 30 فرنك عن كل كيلو من الوزن القائم للبضائع الهالكة أو التالفة أيهما أكبر، و ذلك ما لم يكن الشاحن قد بين جنس البضاعة وقيمتها قبل الشحن و أثبت ذلك في سند الشحن...."

فيتضح أن الناقل في ضل اتفاقية بروكسل يستفيد من التحديد القانوني من المسؤولية في حالة ما لم بين الشاحن قيمة البضائع و طبيعتها قبل شحنها، أو أنه لا يوجد ما يثبت ذلك ضمن وثيقة الشحن⁸¹⁰، و خارج هاذين الشرطين لا يستفيد من التحديد القانوني لمسؤوليته عن الهلاك أو التلف أو تأخر البضائع في تسليمها لأصحاب الحق فيها.

كما أكدت الفقرة الأولى من المادة 4 مكرر من اتفاقية بروكسل أن الناقل يستفيد من نظام التحديد القانوني لمسؤوليته في كل الدعاوى التي ترفع ضده سواء كانت عقدية أو تقصيرية⁸¹¹.

لقد حرصت اتفاقية هامبورج هي الأخرى على تحديد مسؤولية الناقل عن طريق تحديد الحد الأعلى لمبلغ التعويض التي يلتزم به في حالة تحقق مسؤوليته بموجب البند (أ) و (ب) من الفقرة الأولى و الفقرة الثانية من المادة السادسة منها، و التي تقابلها المواد 59 و 60 من اتفاقية روتردام.

يسري التحديد القانوني لمسؤولية الناقل على أي دعوى تقام ضد الناقل و المتعلقة بهلاك أو تلف البضائع أو التأخر في تسليمها، غير أنه حتى يستفيد الناقل من هذا النظام أن يكون الضرر قد حصل ضمن النطاق الزمني لمسؤوليته، و الممتدة من لحظة تسلم البضاعة في ميناء الشحن إلى غاية تسليمها في ميناء التفريغ، على أساس أن أحكام الاتفاقية الدولية التي تحدد هذه المسؤولية تسري على النطاق

810- بسام عاطف المهتار، المرجع السابق، ص 167.

811- تنص الفقرة الأولى من المادة 4 مكرر من اتفاقية بروكسل على أنه " تطبق الإعفاءات و التحديدات المنصوص عليها في هذه المعاهدة على كل دعوى قبل الناقل تتعلق بالهالك أو التلف الحاصل للبضائع التي يغطيها عقد النقل سواء أسست على المسؤولية العقدية أو على المسؤولية التقصيرية "، أنظر: أحمد محمود حسيني، عقد النقل البحري في القانون الجديد الصادر بالقانون رقم 8 سنة 1990، المرجع السابق، ص 199.

الزماني لمسؤولية الناقل⁸¹²، و مع هذا فإن مسؤولية الناقل خارج النطاق الزمني لمسؤوليته يخضع لحرية الأطراف في شأن الإعفاء من المسؤولية أو تحديدها على أي نحو⁸¹³.

لفهم أكثر نظام التحديد القانون لمسؤولية الناقل سنوضح كيفية حساب التعويضات الواجبة أداءها من قبله أثناء مسؤوليته عن الهلاك أو التلف أو التأخر في تسليم البضاعة لأصحاب الحق فيها، و في حالة النقل بالحاويات في إطار القانون البحري الجزائري الذي لا يختلف عن الاتفاقيات الدولية.

يكون الحد الأعلى لمسؤولية الناقل في حالة هلاك البضاعة أو تلفها بمبلغ لا يزيد عن 10000 وحدة حسابية عن كل طرد أو وحدة شحن أخرى⁸¹⁴، أو 30 وحدة حسابية عن كل كيلوغرام يصاب بخسائر أو أضرار من الوزن الإجمالي للبضائع للحد الأدنى المطبق.

في سبيل تحديد الحد الأقصى للتعويض الذي يلتزم به الناقل، يأخذ المشرع بأساسين إما على أساس عدد الطرود أو وحدات الشحن، أو إما على أساس الوزن الإجمالي للبضائع و الأشياء المنقولة⁸¹⁵.

يكون حساب مبلغ التعويض في حالة هلاك أو تلف البضائع على أساس الوزن كالتالي.

إذا كان وزن البضائع الهالكة مثلا هي 50 كلغ، مع العلم أن كل كيلوغرام يعادل 30 وحدة حسابية، و الوحدة الحسابية تتشكل من 65.5 ملغ من الذهب، و يكون تحويل الوحدات الحسابية إلى العملة الوطنية على أساس قيمة الذهب بتاريخ النطق بالحكم (الفقرة 4 من المادة السالفة الذكر)، فمثلا 1 ميلغرام من الذهب يعادل 2 دج يوم النطق بالحكم و يحسب مبلغ التعويض على هذا النحو.

لحساب مجموع الوحدة الحسابية نقوم بضرب سعر 1 ميلغرام من الذهب في الوحدة الحسابية أي 65.5×2 و يساوي 131 و الذي يساوي قيمة الوحدة الحسابية، و من ثم نقوم بضرب قيمة الوحدة

812- الواحد رشيد، مسؤولية الناقل البحري للبضائع (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 94.

813- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 106.

814- عرفت الفقرة الأخيرة من المادة 805 من ت.ب.ج الوحدة الحسابية على أنها " يقصد بالوحدة الحسابية في مفهوم هذا الأمر وحدة حساب متشكلة من خمسة و ستين ميلغرام و نصف من الذهب على أساس تسعمانية من الألف في النهاية. و يمكن أن تحول وحدة الحساب المذكورة بالعملة الوطنية بأرقام مضبوطة و يتم التحويل في حالة دعوى قضائية حسب قيمة الذهب للعملة المذكورة بتاريخ النطق بالحكم ".

815- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، 2001، المرجع السابق، ص 144.

- JEAN Belloti, op. cit, p 229.

الحسابية في 30 وحدة حسابية التي تعادل 1 كيلوغرام من البضائع أي 131×30 و يساوي 3930 و الذي يعد مبلغ التعويض عن كل 1 كيلوغرام من البضائع، و من ثم نقوم بضرب قيمة التعويض عن كل كيلوغرام من البضائع في وزن البضائع الهالكة أي 50×3930 و الذي يساوي 196500 و الذي يعد المبلغ الواجب دفعه كتعويض من قبل الناقل البحري⁸¹⁶.

كما يكون الحد الأعلى لمسؤولية الناقل عن التأخر في تسليم البضائع بموجب المادة 805 السالفة الذكر على أساس أجرة النقل، بعدما اعتمد في حالة الهلاك أو التلف على معيار عدد الطرود أو الوحدات الشحن أو على معيار وزن البضائع.

فيحدد مبلغ التعويض في حالة تأخر الناقل في تسليم البضائع لأصحاب الحق فيها بمقدار مرتين و نصف من أجرة النقل المستحقة على البضائع المتأخرة و يشترط إن لا تتعدى مجموع أجرة النقل المستحقة بموجب عقد النقل.

فمثلا إذا كانت الأجرة المقررة بموجب عقد النقل البحري تقدر بـ 120000 دج، و مبلغ البضائع التي تأخرت في تسليمها تعادل 2000 دج فيكون مقدار التعويض هو مرتين و نصف مبلغ البضاعة المتأخر عنها و التي يساوي 2.5×2000 و الذي يساوي 5000 و الذي يعد مبلغ التعويض الواجب دفعه من قبل الناقل، إلا أنه مثلا في حالة ما إذا كان مبلغ التعويض الواجب دفعه من قبل الناقل هو 150000 دج (حسب المثال المقدم) و الذي يفوق 120000 دج، فإن الحد الأعلى للتعويض يكون فقط 120000 دج⁸¹⁷.

يكون حساب مبلغ التعويض في حالة النقل بالحاويات حسب الفقرة 2 و 3 من المادة 805 السالفة الذكر كالتالي.

ففي حالة استخدام حاوية أو أي أداة نقل أخرى لتجميع البضائع فإن العبرة في حساب أي المبلغين أكبر للتحديد مسؤولية الناقل، هي عدد الطرود المدونة في الوثيقة الشحن أو أية وثيقة أخرى تثبت عقد النقل، و الذي مفاده أن في حالة استخدام حاوية فإن حساب التعويض يكون على أساس عدد الطرود المدونة في وثيقة الشحن أو في أي وثيقة نقل أخرى، و بالتالي فإن مقدار التعويض طبقا للفقرة الأولى لا يتجاوز 10000 وحدة حسابية عن كل طرد مدونة في وثيقة الشحن البحري.

816- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 296.

817- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، نفس المرجع، ص 301.

الفرع الثاني:

الحالات المستثناة من تحديد مسؤولية الناقل البحري

كرس القانون البحري الجزائري إلى جانب الاتفاقيات الدولية مبدأ تحديد مسؤولية الناقل عن الهلاك أو التلف الذي يلحق بالبضاعة أو عن التأخر في تسليمها إلى أصحاب الحق فيها في الوقت المناسب، إلا أن هذا المبدأ وردت عليه استثناءات تجعل الناقل لا يستفيد من تحديد الحد الأقصى للتعويض و يبقى مسؤوليته مطلقة أمام المضرورين و هو ما سنوضحه كالتالي:

1- حالة وجود تصريح بطبيعة البضاعة و قيمتها من قبل الشاحن.

إذا قدم الشاحن بياناً يوضح فيه طبيعة البضائع و قيمتها و أهمية وصولها سليمة و في الميعاد المتفق عليه، و كان الناقل على علم بهذا التصريح، أو أنه قام بتدوينه في وثيقة الشحن أو أي وثيقة نقل أخرى، هو أمر لا يجعله يستفيد من التحديد القانوني لمسؤوليته، بل يضل مسؤولاً عن تعويض المضرور بقدر القيمة الحقيقية للبضائع المدونة في وثيقة الشحن⁸¹⁸، و هو الاستثناء الوارد ضمن القانون البحري الجزائري بموجب المادة 805 بنصها على أنه " إذا لم يصرح الشاحن أو ممثله بطبيعة و قيمة البضائع قبل شحنها على السفينة و لم يدون هذا التصريح في وثيقة الشحن أو أية وثيقة نقل أخرى مماثلة فلا يعد الناقل مسؤولاً عن الخسائر أو الأضرار التي تصيب البضائع أو التي تتعلق بها..."⁸¹⁹.

إن التصريح بالبضائع من قبل الناقل يكون على شكل إيجاب يصدر منه في صورة إعلان يتضمن بيانات بطبيعة البضاعة و قيمتها، و من ثم يتلاقى هذا الإيجاب مع قبول الناقل في تدوينه للبيانات في وثيقة الشحن⁸²⁰، و إذا أدرج هذا البيان الخاص بطبيعة البضاعة و قيمتها في الوثيقة فهو يعد قرينة على صحة و على طبيعة و قيمة البضاعة المشحونة على السفينة⁸²¹، و من ثم إذا لحقت بالبضاعة خسائر و أضرار نتيجة لهلاكها أو تلفها أو التأخر في تسليمها إلى أصحاب الحق فيها، يضل الناقل مسؤولاً بقدر القيمة الحقيقية للبضائع المدونة في سند الشحن⁸²²، إلا أنه للناقل في كل الأحوال أن يثبت أن البضاعة لم تكن بالطبيعة و القيمة التي كانت عليها في الوثيقة⁸²³.

818- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 303.

- RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit, p 360.

819- يقابلها البند (أ) من الفقرة 5 من المادة الرابعة من اتفاقية بروكسل و الفقرة الأولى من المادة 59 من اتفاقية روتردام.

820- محمد كمال حمدي، المرجع السابق، ص 195.

821- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 433.

822 - VIALARD A, op. cit, p421 et 422.

في حالة ما إذا أهمل الناقل تدوين البيانات الخاصة بطبيعة البضاعة و قيمتها في وثيقة الشحن، فإنه يستفيد من مبدأ تحديد المسؤولية، إلا أنه في حالة ما إذا أثبت الشاحن علمه بطبيعة و قيمة البضاعة، ففي هذه الحالة يكون مسؤولاً عن التعويض بقدر القيمة الحقيقية للبضائع⁸²⁴.

2- حالة تعدد أو عدم اكتراث الناقل⁸²⁵.

لن يستفيد الناقل من مبدأ تحديد المسؤولية إذا أثبت المضرور أن الهلاك أو التلف أو التأخر في تسليم البضاعة كان نتيجة فعل تقصير من الناقل ارتكبه بقصد التسبب في الأضرار أو ارتكب بعدم اكتراث أفعال أو امتنع عنها و أدت إلى هلاك أو تلف أو تأخر البضاعة في تسليمها إلى أصحاب الحق فيها⁸²⁶، وفقاً لما تضمنته المادة 809 من ت.ب.ج بنصها على أنه " لا يحق للناقل الاستفادة من حدود المسؤولية المذكورة في المادة 805 أعلاه، إذا تبين بأن الخسارة أو الضرر الذي لحق بالبضائع نتج عن عمل أو إهمال من قبل الناقل، سواء كان عن تعدد لإحداث الضرر أو بالمجازفة مع التيقن من حدوث الضرر على الأرجح " ⁸²⁷.

إن قيام الناقل بتصرفات أو أفعال أو الامتناع عن قيامها بنية الإضرار بأصحاب الحق في البضاعة، أو أنه ارتكب بعدم اكتراث أفعال أو امتنع عنها و أدت إلى هلاك أو تلف أو تأخر البضاعة في تسليمها إلى أصحاب الحق فيها، فإنه لا يستفيد من تحديد المسؤولية، بل يضل مسؤولاً بقدر القيمة الحقيقية للبضائع و المدونة في وثيقة الشحن.

حتى لا يستفيد الناقل من الحد الأقصى للتعويض، يتعين على المضرور إثبات انصراف إرادة الناقل إلى إحداث الأضرار و الخسائر بالبضاعة و ذلك بكافة طرق الإثبات⁸²⁸، و في حالة ما إذا

_ René RODIERE, Droit maritime, 3^{eme} édition, op. cit, p291.

823 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit, p 360.

824 - سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 305.

825 - يقصد من تعدد الناقل هو انصراف نيته إلى إحداث الضرر، و يقصد بعدم الاكتراث هو قيام الناقل البحري بأفعال أو تصرفات أو الامتناع عن القيام بها مع علمه باحتمال وقوع أضرار و خسائر قد تلحق بالبضاعة، أنظر: سوزان على حسن، نفس المرجع، ص 300 و 302.

826 - أحمد محمود حسنى، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص 303.

_ VIALARD A, op. cit, p 420.

827 - يقابلها البند (هـ) من الفقرة 5 من المادة 4 من اتفاقية بروكسل و الفقرة 1 من المادة 8 من اتفاقية هامبورج و الفقرة 1 من المادة 61 من اتفاقية روتردام.

828 - سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 300.

صدر عدم اكتراث من قبل الناقل، فإنه يتعين على الشاحن إثبات أن الناقل كان يدرك احتمال وقوع أضرار و خسائر بالبضاعة من جراء تصرفاته و أفعاله أو الامتناع عن القيام بها⁸²⁹.

المطلب الثاني:

حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية

إن الناقل ملزم بإيصال البضاعة سليمة و كاملة إلى ميناء التفريغ في الميعاد المتفق عليه، أو في الميعاد الذي يحدده العرف أو العادات في حالة عدم وجود اتفاق بين الطرفين⁸³⁰، و بذلك يكون الناقل البحري مسؤولاً عن الخسائر و الأضرار التي تلحق بالبضاعة منذ لحظة تكفله بها إلى حين تسليمها على أصحاب الحق في تسليمها⁸³¹، فيسأل الناقل بمجرد عدم قيامه بالتزاماته التعاقدية، و هذا دون أن يكلف الشاحن بإثبات خطأ الناقل⁸³²، ذلك أن مسؤولية الناقل تقوم على أساس الخطأ المفترض أو المسؤولية المفترضة⁸³³، و هذا ما تضمنته المادة 802 من القانون البحري بنصها على أنه " يعد الناقل مسؤولاً عن الخسائر و الأضرار التي تلحق بالبضائع منذ تكفله بها حتى تسليمها للمرسل إليه أو إلى ممثله القانوني،...".

إن مسؤولية الناقل البحري ليست مسؤولية ثابتة في حقه أو مطلقة، و إنما مفترضة إلى حين إثبات العكس من طرفه، على أساس أنه يمكن له أن يعفي نفسه من المسؤولية بإثبات أحد حالات الإعفاء من المسؤولية⁸³⁴ و هذا ما تضمنه المادة 802 التي تنص على أنه " يعد الناقل مسؤولاً عن الخسائر و الأضرار ... باستثناء الحالات المدرجة في المادة التالية"، و هو الحكم الذي تضمنته كل الاتفاقيات الدولية سواء اتفاقية بروكسل أو اتفاقية هامبورج و اتفاقية روتردام.

يمكن تقسيم حالات إعفاء الناقل من المسؤولية على النحو الذي جاءت فيه ضمن المادة 803 من القانون البحري الجزائري⁸³⁵ إلى الأسباب الإعفاء العامة (الفرع الأول) و إلى الأسباب الإعفاء الخاصة (الفرع الثاني).

829- محمد كمال حمدي، المرجع السابق، ص 193.

- عادل علي المقدادي، القانون البحري، الطبعة الخامسة، المرجع السابق، ص 153.

830- عادل علي المقدادي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 131.

831 - ZAHl.A, op. cit, p 133.

832- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، المرجع السابق، ص 238.

833 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 673.

834 - René RODIERE, Droit maritime, 3^{eme} édition, op. cit, p 281.

835- تنص المادة 803 من ت.ب.ج على أنه " يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر و الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي: أ- حالة عدم الصلاحية الملاحية للسفينة عندما يقدم الناقل الدليل على انه قام بواجباته

الفرع الأول:

حالات الإعفاء العامة لمسؤولية الناقل البحري

تدرج ضمن الحالات العامة لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية حسبما جاءت ضمن المادة 803 من ت.ب.ج كل من الأسباب المرتبطة بالقوة القاهرة (أولاً) و الأسباب المرتبطة بالظروف الاجتماعية و السياسية (ثانياً) و الأسباب الأجنبية أو خطأ الغير (ثالثاً).

أولاً: القوة القاهرة.

تعتبر القوة القاهرة كل فعل أو حادث لا يمكن توقعه أو دفعه، و لا يكون للناقل يد في حدوثه⁸³⁶.

لاعتبار الفعل أو الحادث قوة القاهرة لابد من توفر شرطان و هما، الأول يتمثل في عدم إمكانية توقع حدوث الفعل أو الحادث، فلذا حتى يستفيد الناقل من الإعفاء من المسؤولية عن الأضرار نتيجة القوة القاهرة أن لا يكون على علم بحدوث الفعل أو الحادث، و لا تكون الحادثة أو الفعل متوقع الحدوث لدى علم الناقل، لذا إذا كان الناقل على علم بالحادثة أو الفعل ينتفي الشرط الأول في القوة القاهرة، و بالتالي يكون مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق البضاعة، و الشرط الثاني هو عدم إمكانية تجنب أو دفع هذه الحادثة أو الفعل حتى يستفيد من الإعفاء من المسؤولية، بحيث يجب أن لا يكون بوسع الناقل تجنب أو دفع الحادثة، معناه إذا كان بوسعه تجنب الحادثة و دفعها فإنه لن يستفيد من الإعفاء من المسؤولية⁸³⁷.

هناك العديد من أنواع الحوادث المفاجئة أو القوة القاهرة التي تتعرض لها عملية نقل البضائع بطريق البحر و التي كانت محل حالات الإعفاء من المسؤولية من قبل المشرع الجزائري و الاتفاقيات الدولية، و يمكن تقسيمها إلى:

المبينة في المادة 604 أعلاه، ب- الأخطاء الملاحية التي يرتكبها الريان أو المرشد أو المندوبون البحريون الآخرون عن النقل، ج- الحريق، إلا إذا كان مسبباً من فعل الناقل، د- أخطار و حوادث البحر، أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة، هـ- القوة القاهرة، و- الإضرابات و إغلاق المستودعات أو المصانع في وجه العمل أو إعاقة كلياً أو جزئياً مهما كانت الأسباب، ز- عيب خفي، أو طبيعة خاصة أو عيب ذاتي للبضائع أو نقص البضاعة أثناء السفر، ح- أخطاء الشاحن، و لاسيما التحريم أو تكييف أو تعليم البضاعة، ط- عيب خفي للسفينة لم يظهر بالرغم من الاهتمام الكافي، ي- إنقاذ حياة الأشخاص أو الأموال في البحر، أو المحاولة في ذلك، ك- الأفعال المسببة لحادث لا ينسب للناقل، ل- أي سبب آخر لا يمكن أن يكون الناقل أو من ينوب عنه مسؤولاً عنه و ذلك عندما يقدم الناقل الدليل بأن الخطأ أو الضرر لم يكن بسببه شخصياً أو بسبب مندوبيه، و أنهم لم يساهموا في الخسارة أو الضرر" و تقابلها المادة 4 من اتفاقية بروكسل و المادة 05 من اتفاقية هامبورج و المادة 17 من اتفاقية روتردام.

836- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، المرجع السابق، ص 274.

837- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 81.

1- أخطار و حوادث البحر أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة⁸³⁸.

تعد من أخطار حوادث البحر و المياه الإقليمية، الأمطار و اضطرابات البحر و عمليتي المد و الجزر و العواصف و الرياح الشديدة و الضباب الكثيف و أيضا الارتفاع الشديد لدرجات الحرارة أو انخفاضها و هيجان البحر⁸³⁹.

تعد أخطار و حوادث البحر أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة من حالات إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة و هذا ما تضمنه البند (د) من المادة 803 من ت.ب.ج بنصها على أنه " يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي: ... (د) أخطار و حوادث البحر، أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة "، و كما تضمنت اتفاقية بروكسل هي الأخرى هذه الحالة بموجب البند (ج) من الفقرة الثانية من المادة 04 منها⁸⁴⁰، غير أن اتفاقية هامبورج استثنت هذه الحالة من حالات إعفاء الناقل المدرجة في المادة 05 منها، إلا أن اتفاقية روتردام جعلت أخطار و حوادث البحر من حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية من خلال البند (ب) من الفقرة 3 من المادة 17 منها⁸⁴¹.

حتى تكون أخطار أو حوادث البحر أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة من حالات إعفاء الناقل من المسؤولية، يجب أن تتوفر على شروط القوة القاهرة⁸⁴²، و هي أن تكون هذه الأخطار و الحوادث غير متوقعة الحدوث، أي يجب أن تكون مفاجئة، و ثانيا أن لا يكون بوسع الناقل دفعها و لا يمكن له دفع نتائجها و تقاديتها⁸⁴³، و من أمثلة عن ذلك، ارتفاع الشديد لدرجات الحرارة الغير متوقعة في عرض

838- تعرف المياه الصالحة للملاحة الأخرى على أنها كل المياه النهرية التي تنفذ إليها السفن البحرية، أنظر: مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، المرجع السابق، ص 265.

839- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، نفس المرجع، ص 265.

840- ينص البند (ج) من الفقرة الثانية من المادة 04 من اتفاقية بروكسل على أنه " لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك الناتج أو الناشئ عن: ... (ج) مخاطر البحر أو المياه الملاحية الأخرى أو أخطارها أو حوادثها ".

841- ينص البند (ب) من الفقرة 3 من المادة 17 من اتفاقية روتردام على أنه " يعفى الناقل أيضا من كامل مسؤوليته التي تقتضي بها الفقرة 1 من هذه المادة أو من جزء منها، إذا أثبت، بدلا من إثبات عدم ارتكاب خطأ حسبما تنص عليه الفقرة 2 من هذه المادة، أن واحد أو أكثر من الأحداث أو الظروف التالية قد تسبب أو أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر: ... (ب) مخاطر البحار أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة و أخطارها و حوادثها ".

842 - René RODIERE, Droit maritime, 7^{ème} édition, DALLOZ, Paris, 1977, p 320.

843 - ZAHI.A, op. cit, p 187.

البحري⁸⁴⁴، غير أنه لا يمكن اعتبار الظواهر الطبيعية التي تحصل بصورة منتظمة و التي يمكن توقعها من قبل القوة القاهرة، إلا إذا اتخذت صورة عنفا أو قوة غير عادية⁸⁴⁵.

حتى يستفيد الناقل من الإعفاء عن المسؤولية من أخطار و حوادث البحر أو حوادث المياه الأخرى الصالحة للملاحة، أن يثبت أن الضرر كان نتيجة القوة القاهرة التي لم يتوقع أبدا حدوثها، و يثبت أيضا أنه بذل كل جهده من أجل دفعها، غير أنه لم يتمكن من ذلك.

2- الحريق.

إذا كان الحريق غير متوقع الحدوث من قبل الناقل، و أنه لم يكن بوسعه دفع أو تفاديه فإنه يشكل قوة قاهرة، و يعد الحريق حالة من حالات إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة⁸⁴⁶ حسب ما تضمنه البند (ج) من المادة 803 من ت.ب.ج بنصها على أنه " يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي:... (ج) الحريق، إلا إذا كان مسببا من فعل أو خطأ الناقل " ⁸⁴⁷.

في ظل اتفاقية هامبورج لا يكون أيضا الناقل مسؤولا عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة نتيجة نشوب الحريق، أو نتيجة عدم اتخاذ جميع التدابير التي كان من المعقول اتخاذها لإخماد الحريق و تجنب تبعاته أو التخفيف منها، إلا إذا أثبت الشاحن خطأ أو إهمال من جانب الناقل و مستخدميه أو وكلائه وفقا لنص الفقرة 4 من المادة 5 منها⁸⁴⁸، و معنى ذلك أن مسؤولية الناقل المتعلقة بالحريق في ظل اتفاقية هامبورج تقوم على الخطأ الواجب الإثبات⁸⁴⁹، فمن حيث الأصل لا يكون الناقل مسؤولا عن الأضرار التي تلحق بالبضاعة نتيجة الحريق إلا إذا أثبت الشاحن خطأ أو إهمال الناقل أو تابعيه، و يقع عبء الإثبات على الشاحن⁸⁵⁰.

844- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 81.

845- بسام عاطف المهتار، المرجع السابق، ص 145.

846 - MICHEL DE JUGLART, op. cit, p 215.

847- يقابلها البند (ب) من الفقرة 02 من المادة 4 من اتفاقية بروكسل و البند (و) من الفقرة 03 من المادة 17 من اتفاقية روتردام.

848- ينص البند (أ) من الفقرة 04 من المادة 5 من اتفاقية هامبورج على أنه " يسأل الناقل 1- عن هلاك البضائع أو تلفها أو التأخير في التسليم بسبب الحريق، إذا أثبت المطالب أن الحريق نشأ عن خطأ أو إهمال من جانب الناقل أو مستخدميه أو وكيله، 2- عن الهلاك أو التلف أو التأخير في التسليم الذي يثبت المطالب أنه نتج عن خطأ أو إهمال من جانب الناقل أو مستخدميه أو وكيله في اتخاذ جميع التدابير التي كان من المعقول تطلب اتخاذها لإخماد الحريق و تجنب تبعاته أو التخفيف منها".

849 - ZAHI.A, op. cit, p 186.

850- عادل علي المقدادي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 142.

إن مجال إعفاء الناقل من المسؤولية يشمل الضرر الذي لحق بالبضاعة نتيجة الحريق، و يشمل أيضا الأضرار التي تلحق بها نتيجة الدخان أو المياه التي يطفأ بها، و يستوجب على الناقل لإعفاء نفسه من المسؤولية أن يثبت أن الأضرار و الخسائر التي لحقت بالبضاعة كان نتيجة الحريق و الذي حدث دون أي خطأ منه، و لا يؤدي الحريق إلى إعفاء الناقل من مسؤولية إلا إذا اثبت أنه يرجع إلى سبب غير متوقع لا يمكن التغلب عليه أو منعه أو تجنبه⁸⁵¹، و هذه القرينة بسيطة فيمكن للشاحن أن يقدم دليل على عكس ذلك و يثبت أن الحريق كان نتيجة لخطأ الناقل أو أحد مستخدمييه و من ثمة تقوم مسؤوليته⁸⁵².

ثانيا: الظروف الاجتماعية و السياسية.

تعد الظروف الاجتماعية و السياسية من الظروف التي تعفي الناقل من المسؤولية، هذا و لأنها ظروف تحل دون قيام الناقل بتنفيذ التزامه بنقل البضائع و إيصالها على ميناء التفريغ، و يمكن تحديد هذه الظروف حسب المادة 803 من ت.ب.ج في النقاط التالية.

1- الإضرابات و إغلاق المستودعات أو المصانع في وجه العمل أو إعاقة كلياً أو جزئياً مهما كانت الأسباب.

يعد الإضراب و إغلاق المستودعات و المصانع من الظروف الاجتماعية و السياسية التي تعيشها كثير الموانئ و كذا شركات النقل⁸⁵³، و تعد من أسباب إعفاء الناقل من المسؤولية وفقاً لما تضمنه البند (و) من المادة 803 من ت.ب.ج بنصها على أنه " يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي: ... (و) - الإضرابات و إغلاق المستودعات أو المصانع في وجه العمل أو إعاقة كلياً أو جزئياً مهما كانت الأسباب"، و يقابلها البند (ي) من الفقرة 2 من المادة 4 من اتفاقية بروكسل و البند (هـ) من الفقرة 3 من

851- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 82.

- ZAHIA, op. cit, p 186.

852- بسام عاطف المهتار، المرجع السابق، ص 141.

- Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 697.

- FRANCIS SAUVAGE, op. cit, p 58.

- Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit, p 377.

853- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 408.

المادة 17 من اتفاقية روتردام، غير أن اتفاقية هامبورج لم تتضمن هذه الحالة ضمن حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية ضمن الحالات التي تضمنتها بموجب المادة 5 منها.

فلا يعد الإضراب و إغلاق المستودعات أو المصانع ظرفا أو قوة تعفي الناقل البحري من المسؤولية إلا إذا جعل الظرف أو القوة تنفيذ الناقل التزاماته أمرا مستحيلا، كما أن تكون الحادثة أو القوة فجائية و غير متوقعة من طرف الناقل و لا دخل لإرادته في وقوعها و أنه ليس في وسعه تجنبها⁸⁵⁴، إلا أنه إذا أثبت المطالب (الشاحن) أن الأضرار و الخسائر التي لحقت بالبضاعة كانت نتيجة لخطأ الناقل فإنه في هذه الحالة لن يعفى من المسؤولية⁸⁵⁵.

يقول الأستاذ عمار الزاهي يقع عبء الإثبات على الناقل حتى يستفيد من الإعفاء عن المسؤولية، و له إثبات أن الإضراب أو إغلاق المستودعات هي سبب في وقوع الأضرار و الخسائر اللاحق بالبضاعة و لا يد له في هذا الأمر، و من جهة أخرى أنه لا يتطلب من الناقل إثبات توفر عناصر الظرف أو القوة حتى يتحرر من المسؤولية بل يتعين عليه إثبات توفر الظرف و العلاقة السببية بينه و بين الأضرار اللاحقة بالبضاعة⁸⁵⁶، كمثل أن يثبت أن التلف الذي لحق بالبضاعة كان نتيجة لعدم تفريغ البضاعة في الوقت المحدد في ميناء الوصول بسبب إضراب عمال شركة التفريغ⁸⁵⁷.

2- حوادث الحرب.

تعد الحروب سببا لإعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار و الخسائر التي تلحقها بالبضاعة، و تعد هذه الأخيرة من قبل الظروف الاجتماعية و السياسية التي ينجم عنها أحداث و أزمات اقتصادية تؤثر سلبيا على تنفيذ الناقل التزاماته و هذا ما تضمنه البند (هـ) من الفقرة 2 من المادة 4 من اتفاقية بروكسل، و التي تقابلها البند (ج) من الفقرة 3 من المادة 17 من اتفاقية روتردام، إلا أن حوادث الحرب لم ترد ضمن حالات إعفاء الناقل من المسؤولية في القانون البحري الجزائري ضمن المادة 803 منه، و لا في اتفاقية هامبورج.

854 - Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit, p 379.

855- René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètement et transport, les contrats de transport de marchandises, op. cit, p 274.

856 - ZAHIA, op. cit, p 189 et 190.

857- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، المرجع السابق، ص 267.

متى أثبت الناقل أن الأضرار اللاحق بالبضاعة كان نتيجة حوادث الحرب و أن هذه الحادثة غير متوقعة الحدوث و يستحيل دفعها أو تجنبها، فإنه يعفى من المسؤولية⁸⁵⁸.

هناك العديد من الحالات التي أدرجتها كل من اتفاقية بروكسل و روتردام متعلقة بالظروف الاجتماعية و السياسية، و التي منها نجد أعمال الأعداء العموميون⁸⁵⁹، و أعمال الحجز الصادرة عن الحكومات و السلطات و القضاء، كالحجز الحكومي⁸⁶⁰، و كذا الحجز الصحي⁸⁶¹.

ثالثاً: السبب الأجنبي أو خطأ الغير.

يقصد بالسبب الأجنبي كل سبب لا ينسب للناقل أو أحد تابعيه، و يعرف خطأ الغير على أنه خطأ أي شخص غير الناقل أو تابعيه، و قد يكون هذا الشخص من قبل أطراف تنفيذ العقد كالمشاحن أو المرسل إليه أو من أطراف أجنبية عن العقد⁸⁶².

نص المشرع الجزائري من خلال البند (ك) و (ل) في المادة 803 من القانون البحري على أنه " يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي:... (ك) - الأفعال المسببة لحدث لا ينسب للناقل، (ل) - أي سبب آخر لا يمكن أن يكون الناقل أو من ينوب عنه مسؤولاً عنه و ذلك عندما يقدم الناقل الدليل بأن الخطأ أو الضرر لم يكن بسببه شخصياً أو سبب مندوبيه، و أنهم لم يسهموا في الخسارة أو الضرر " و تقابلها البند (ف) من المادة 4 من اتفاقية بروكسل و البند (ب) من الفقرة 4 من المادة 17 من روتردام.

858- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 82.

859- المقصود من الأعداء العموميون، القراصنة التي تتعرض للسفن أثناء الرحلات البحرية، أنظر: بسام عاطف المهتار، المرجع السابق، ص 146

860- يعرف الحجز الحكومي على أنه هو العمل الذي يصدر عن السلطة الحكومية و التي يترتب عليه عرقلة تنفيذ التزامات الناقل البحري، كحجز السفينة لعدم دفع رسوم الميناء، و يعرف الحجز القضائي على أنه هو الحجز الذي يوقع على السفينة او على البضائع تنفيذا لحكم قضائي، أنظر: عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 409.

861- يعرف الحجز الصحي على أنه الإجراءات الاستثنائية التي تتخذها السلطات العامة المختصة بالصحة، و هذا مثلاً لمنع انتشار الأمراض المعدية، أنظر: مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، المرجع السابق، ص 266.

862- سوزان على حسن، المرجع السابق، 139.

يتضح من خلال هذه النصوص أنه إذا كانت مسؤولية الناقل مفترضة، فما من شك من عدم مسؤوليته من باب أولى عن الخسائر و الأضرار الناشئة عن سبب أجنبي لا يد له فيها، متى أثبت ذلك

863

يمكن اعتبار من أفعال الغير، الفتن و الثورات و أعمال القرصنة، و هي أفعال لا تشكل قوة قاهرة لعدم توفرها على شروطها (أي عدم التوقع و استحالة الدفع)، غير أنها تعتبر أفعالا صادرة من الغير و تشكل سببا لإعفاء الناقل من المسؤولية⁸⁶⁴.

متى اثبت الناقل أن الخطأ أو الضرر لم يكن بسببه شخصيا أو سبب مندوبيه، و أنهم لم يساهموا في الخسارة أو الضرر، تنتفي مسؤوليته، و هذا في حالة إذا كان السبب الأجنبي هو الوحيد المتسبب في الضرر، غير أنه إذا كان هناك اشتراك بين فعل الغير أو السبب الأجنبي مع خطأ الناقل في إحداث الضرر، ففي هذه الحالة يسأل الناقل عن الأضرار و الخسائر بقدر ما ساهم خطأه في ذلك⁸⁶⁵.

الفرع الثاني:

حالات الإعفاء الخاصة لمسؤولية الناقل البحري

تدرج ضمن الحالات الخاصة لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية حسبما جاءت ضمن المادة 803 من ت.ب.ج كل من الأسباب المرتبطة بالسفينة (أولا) و الأسباب المرتبطة بالأشخاص (ثانيا) و الأسباب المرتبطة بإنقاذ الأشخاص أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك (ثالثا) و الأسباب الأجنبية أو خطأ الغير (رابعا).

أولا: الأسباب المرتبطة بالسفينة.

هناك سببين مرتبطين بالسفينة، يمكن بهما للناقل أن يعفي نفسه من المسؤولية، بإثبات أن الأضرار و الخسائر التي لحقت بالبضائع من جراء الهلاك أو التلف أو التأخر في تسليمها كان نتيجة:

863- هاني محمد دويدار، موجز القانون البحري، المرجع السابق، ص 281.

864- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 287.

865- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 89.

1- عدم صلاحية السفينة للملاحة البحرية.

يلتزم الناقل قبل تسلّم البضاعة و أخذها على عاتقه، و قبل البدء أيضا في الرحلة البحرية بمجموعة من التزامات المتعلقة بالسفينة⁸⁶⁶، و متمثلة أساسا في تقديم سفينة صالحة للملاحة البحرية⁸⁶⁷ و تزويدها بالتسليح و التجهيز و التموين بالشكل المناسب لإتمام الرحلة و إعداد و ترتيب و تنظيف عابرها و أقسامها التي ستوضع فيها البضاعة بالشكل الذي يضمن الحفاظ عليها من كل أخطار الهلاك و التلف⁸⁶⁸، طبقا للمادة 770 من ت.ب.ج⁸⁶⁹.

يكون الناقل ملزم بإيصال البضاعة سليمة و كاملة و في الميعاد المحدد من الميناء الشحن إلى ميناء التفريغ، و يكون مسؤول عنها منذ تكفله بها إلى غاية تسليمها إلى صاحب الحق فيها⁸⁷⁰، و هذا ما تضمنه المادة 802 من القانون البحري الجزائري، إلا أنه ورد استثناء على هذه القاعدة و هو أن مسؤوليته تنتفي متى أثبت أن الأضرار و الخسائر اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة عن عدم صلاحية السفينة للملاحة البحرية، و هو الإعفاء الوارد ضمن البند (أ) من المادة 803 من القانون البحري بنصها على أنه " يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي: ... أ - حالة عدم الصلاحية الملاحية للسفينة عندما يقدم الناقل الدليل على أنه قام بواجباته المبينة في المادة 770 أعلاه"، و هذا ما تضمنته أيضا الفقرة الأولى من المادة الرابعة من اتفاقية بروكسل، غير أنه بالرجوع إلى حالات الإعفاء المذكورة في كل من اتفاقية هامبورج و روتردام نجد أنهما حذفتا حالة إعفاء الناقل من المسؤولية عن عدم صلاحية السفينة للملاحة البحرية و التي كان يتمتع بها.

إذن حتى يتحرر الناقل من مسؤولية عن الأضرار و الخسائر اللاحقة بالبضائع و التي تكون ناتجة عن عدم صلاحية السفينة، أن يثبت أنه بذل كل الهمة الكافية لإعداد سفينة صالحة للملاحة و أنه

866- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، ص 65.

867- JEAN Belloti, op. cit, p 227.

- VIALARD A, op. cit, p 412.

868 - POURCELET MICHEL, op. cit, p 61.

869- ألزمت المادة 770 من ت.ب.ج الناقل على أن " يتعين على الناقل البحري قبل بدأ الرحلة، السهر على العناية اللازمة بما يلي: أ- وضع السفينة في حالة صالحة للملاحة، ب- تزويدها بالتسليح و التجهيز و التموين بشكل مناسب، ج- تنظيف و ترتيب و وضع جميع أقسام السفينة التي ستوضع فيها البضاعة و جعلها بحالة جيدة لاستقبالها و نقلها و حفظها".

870 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 252.

قام بكل واجبات⁸⁷¹ المحددة بموجب المادة 770 من ت.ب.ج، و يقع عبئ الإثبات عليه، و يستلزم عليه الأمر أن يثبت بكافة الطرق على أنه قام ببذل كل العناية اللازمة و الكافية لإعداد سفينة صالحة للملاحة البحرية⁸⁷²، و هو الحكم الذي تضمنته الفقرة الأولى من المادة 04 من اتفاقية بروكسل⁸⁷³.

2- وجود عيب خفي في السفينة.

تعرف العيوب الخفية في السفينة على أنها العيوب التي لا تكشفها اليقظة المعقولة من طرف الناقل⁸⁷⁴ و يمكن تعريفها أيضا على أنها كل عيب ذاتي في السفينة أو كل عيب في ببناء السفينة أو في أحد أجزائها أو في أجهزتها أو في ملحقاتها، و يعد من العيوب كل ما لا يمكن كشفه بالفحص الدقيق للسفينة⁸⁷⁵.

يلتزم الناقل بإعداد السفينة إعدادا جيدا لتكون صالحة للملاحة البحرية، و كما يلتزم أيضا في هذه الأثناء على السهر و بذل كل العناية اللازمة و اليقظة و كذا الفحص الدقيق للسفينة من أجل الكشف على كل العيوب المتعلقة بالسفينة⁸⁷⁶ و التي من شأنها أن تلحق ضررا بالبضاعة، أو من شأنها أن تأخر وصول البضائع إلى ميناء التفريغ في الوقت المحدد⁸⁷⁷.

يعد هلاك أو تلف البضائع أو التأخر عن مواعيد تسليمها لأصحاب الحق فيها من الأسباب الكافية لقيام مسؤولية الناقل من حيث الأصل، إلا أنه يمكن له أن يعفى نفسه من المسؤولية عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة نتيجة الهلاك أو التلف أو التأخير في تسليمها و الناتجة عن العيوب الخفية في السفينة⁸⁷⁸ متى أثبت ذلك⁸⁷⁹، و هذا ما تضمنته البند (ط) من المادة 803 من

871 - Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit, p 375.

872- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، المرجع السابق، ص 262.

873- تنص الفقرة 01 من المادة 4 من اتفاقية بروكسل على أنه " لا يسال الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناشئ أو الناتج من حالة عدم صلاحية السفينة للملاحة، إلا إذا كان عدم الصلاحية عائدا إلى عدم بذل الناقل الهمة الكافية لجعل السفينة في حالة صالحة للسفر أو لضمان تجهيزها، أو تطعيمها أو تموينها على وجه مرض أو لإعداد العنابر و الغرف الباردة و المبردة و جميع أقسام الأخرى التي تشحن فيها البضائع بحيث تصلح لوضع البضائع بها و نقلها و حفظها، و ذلك طبقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة الثالثة و في جميع الحالات التي ينشئ فيها الهلاك أو التلف عن عدم صلاحية السفينة للصفر يقع عبء الإثبات في ما يتعلق ببذل الهمة الكافية على عاتق الناقل أو أي شيء يتمسك بالإعفاء المنصوص عليه في هذه المادة ".

874- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 405.

875 - FRANCIS SAUVAGE, op. cit, p 51.

876 - POURCELET MICHEL, op. cit, p 117.

877- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، المرجع السابق، ص 273.

878- هاني محمد دويدار، موجز القانون البحري، المرجع السابق، ص 280.

ت.ب.ج بنصها على أنه " يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي: ... ط - عيب خفي للسفينة لم يظهر بالرغم من الاهتمام الكافي"، إلا أنه و حتى يستفيد الناقل فعلا من الإعفاء من المسؤولية أن يكون العيب خفيا فعلا و لا يكون من السهل الكشف عليه⁸⁸⁰، مثلا من طرف شركات فحص السفن⁸⁸¹.

هو الحكم نفسه الذي تضمنته اتفاقية بروكسل التي هي الأخرى أعفت الناقل من المسؤولية عن الأضرار الناتجة من العيوب الخفية للسفينة و التي لا تكشفها اليقظة المعقولة من طرف الناقل البحري من خلال الفقرة 1 من المادة 4 منها.

كان في نظر المشرع الجزائري و كذا واضعوا أحكام اتفاقية بروكسل أنه ليس من العدل تحميل الناقل البحري مسؤولية الأضرار الناجمة عن العيوب الخفية الموجودة في السفينة و التي قد يرجع سببها إلى صنعها و التي لا يعلم بها الناقل⁸⁸²، و هو نفس الحكم أو الأمر الذي تبنته اتفاقية روتردام التي أعفت هي الأخرى الناقل من المسؤولية عن الأضرار و الخسائر التي يكون سببها وجود عيوب خفية يتعذر اكتشافها ببذل العناية الواجبة من خلال البند 3 من الفقرة 3 من المادة 17 منها⁸⁸³.

يقع على عاتق الناقل إثبات أنه قام بكل العناية التامة في وضع سفينة صالحة للملاحة البحرية، و أنه لم يكن على علم بالعيوب الخفية وأنه بادر أيضا بكل الوسائل و الطرق و العناية اللازمة للبحث و اكتشاف إن كانت هناك عيوب خفية في السفينة⁸⁸⁴.

يكون إثبات الناقل لالتزامه المتعلق بفحص السفينة و الكشف عن العيوب الخفية لها بكل الطرق بما فيها شهادات الصلاحية التي تصدرها الهيئات المختصة⁸⁸⁵، و إثبات ذلك أيضا بتقارير الصيانة و

879 - VIALARD A, op. cit, p 412 et 413.

880 - POURCELET MICHEL, op. cit, p 117.

881 - هشام فرعون، المرجع السابق، ص 221.

882 - محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 106

883 - ينص البند (ز) من الفقرة الثالثة من المادة 17 من اتفاقية روتردام على أنه " يعفى الناقل أيضا من كامل مسؤوليته التي تقضي بها الفقرة 1 من هذه المادة أو من جزء منها، إذا اثبت، بدلا من إثبات عدم ارتكاب خطأ حسب ما تنص عليه الفقرة 2 من هذه المادة، أن واحدا أو أكثر من الأحداث أو الظروف التالية قد تسبب أو أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر... (ز) - وجود عيوب خفية يتعذر اكتشافها ببذل العناية الواجبة ".

884- René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 260.

885- Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 699.

- VIALARD A, op. cit, p 412.

الملائمة، غير أنه تبقى كل الدلائل التي يقدمها الناقل ليس لها حجية قاطعة بل قرينة قابلة لإثبات عكسها⁸⁸⁶، لذا يحق لأصحاب الحق في البضاعة إثبات العكس و تقديم الدليل العكسي⁸⁸⁷.

إلا أنه نرى أن هذه الحالة تتعارض مع الالتزام الناقل بتهيئة السفينة صالحة للملاحة البحرية، ذلك أن هذا الالتزام يفرض على الناقل تفتيش أي عيب في السفينة، إلا أنه إذا وجدت هذه العيوب و كانت سببا في الأضرار فمن العدل أن يكون الناقل مسؤولا عن الأضرار⁸⁸⁸، و لذا جاءت اتفاقية هامبورج خالية من هذا الإعفاء لسبب تناقض ذلك مع التزام الناقل بضمان تقديم سفينة صالحة للملاحة، و يبدو أن اتفاقية أخذت بالتطورات التي يعرفها ميدان صناعة السفن الحديثة و كذا مطالبة الشاحنين إلغاء إعفاء الناقلون البحريين من المسؤولية الناتجة عن العيوب الخفية في السفينة⁸⁸⁹.

و حسب رأينا نحن كذلك أنه من الضروري حقيقة استبعاد حالة إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار التي يكون سببها هو وجود عيوب خفية للسفينة، هذا خاصة لتطور تكنولوجية صناعة السفن و صيانتها و فحصها، و لاسيما تعارضها مع التزامها.

ثانيا: الأسباب المرتبطة بالأشخاص.

تعد الأخطاء الملاحية المنسوبة للريان أو المرشدون أو المندوبون الآخرون عن الناقل أو خطأ الشاحن من أسباب المرتبطة بالأشخاص و التي تعفي الناقل من المسؤولية عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة نتيجة هلاكها أو تلفها و كذا الأضرار التي تنتج من التأخر في تسليم البضائع للشاحن، و سنقوم ببيانها على النحو التالي:

1- الأخطاء الملاحية المنسوبة للريان أو المرشدون أو المندوبون الآخرون عن الناقل.

لم يعرف القانون البحري الجزائري الخطأ الملاحي، إلا أنه يمكن تعريفه على أنه الخطأ في تسيير السفينة و إدارتها، أو أنه كل فعل يعرض السفينة للأخطار⁸⁹⁰.

يتعلق الخطأ الملاحي إما بقيادة السفينة أو تسييرها الإداري⁸⁹¹، كالقيام بمناورات معيبة تؤدي تصادم أو حرق أو غرق السفينة أو تعريضها للأخطار⁸⁹²، أو أنه كل خطأ يؤثر على السفينة و

886- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 106 و 107.

887- إيلي صفا، المرجع السابق، ص 171.

888- عادل علي المقدادي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 134.

889- محمود محمد عبابنة، نفس المرجع، ص 107.

890 - ZAHIA, op. cit, p 183.

سلامتها و حفظها، و كما أنه يعد أيضا خطأ ملاحى كل ما يؤثر على سلامة الرحلة البحرية، و يكون الخطأ الملاحى تصرف خاطئ أو سهو يصدر من الريان أو المرشد أو المندوبون الآخرون عن الناقل⁸⁹³.

يعد الناقل غير مسؤولاً، أو أنه يعفى من المسؤولية عن الأضرار و الخسائر الناجمة عن الهلاك أو التلف اللاحق بالبضاعة أو تأخر وصولها إلى ميناء التفريغ في الميعاد و المكان المحدد، إذا كان السبب المؤدى إليها هو خطأ ملاحى ينتسب إلى الريان أو المرشد أو المندوبون الآخرون عن الناقل⁸⁹⁴، و هذا ما تضمنه البند (ب) من المادة 803 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي:...ب- الأخطاء الملاحية التي يرتكبها الريان أو المرشد أو المندوبون البحريون الآخرون عن الناقل ".

إن سبب إعفاء الناقلين من المسؤولية مؤسس بموجب أحكام المادة 592 من ت.ب.ج التي تعتبر الريان المسؤول الوحيد عن سير و حركات السفينة في المياه التي تمر بها و في أماكن الرسو و الاقتراب، و كما تلزم الريان أن يقود السفينة حسب مبادئ فن الملاحة و القواعد و الأعراف البحرية الدولية الجارية بها العمل و أيضا حسب الأحكام الخاصة الوطنية المتعلقة بالمياه الإقليمية و المطبقة من الدول، و مع هذا طبقا للمادة 593 من نفس القانون يكون الريان مسؤولاً عن كل الأعمال التي يتولاها المرشد البحري⁸⁹⁵.

حتى يتحرر الناقل من المسؤولية يستوجب عليه الأمر إثبات أن الخطأ الذي أدى إلى الضرر، لم يكن نتيجة لخطأه و لا يد له فيه، و كان نتيجة لخطأ صدر من الريان أو المرشد أو المندوبون الآخرون عنه، و إذا عجز الناقل عن ذلك و هو الأمر الذي يحصل أحيانا بالنسبة إلى الأضرار التي لا يعرف سببها، فتضل مسؤوليته قائمة عن الأضرار⁸⁹⁶.

891 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètement et transport, op. cit, p 263.

892- إيلي صفا، المرجع السابق، ص 170.

893- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 406.

894 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit, p 345.

895- تنص المادة 592 من ت.ب.ج على أنه " يعتبر الريان المسؤول الوحيد عن سير و حركات السفينة في المياه التي تمر بها و في أماكن الرسو و الاقتراب..."، و تنص أيضا المادة 593 من ت.ب.ج على أنه " ينبغى على ريان السفينة قيادة سفينته شخصيا عند دخولها إلى الموانئ و خروجها منها...و أن وجود مرشد على متنها، حتى و لو كان وجوده إلزاميا، لا يعفى الريان من هذا الالتزام ".

896- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، المرجع السابق، ص 242.

كما أن الناقل البحري لا يعفى من المسؤولية عن الأخطاء الملاحية إذا جاءت غشا أو عمداً، ذلك أنه لا يعفى من الأخطاء الملاحية سوى عن الأخطاء التي تصدر دون سوء نية و الغير المتعمدة

897

و عليه، إذا أثبت الناقل أن الهلاك أو التلف الذي يلحق بالبضاعة أو التأخر في وصولها إلى ميناء التفريغ كان سبب لخطأ أو إهمال أو سهو الريان أو المرشد أو المندوبون الآخرون عنه و أنه بعيد عن الإشراف المباشر أو القريب عن الإدارة الملاحية على ظهر السفينة⁸⁹⁸، تنتفي العلاقة السببية بين سلوك الناقل و وقوع الضرر⁸⁹⁹.

غير أن الناقل يبقى مسؤولاً عن الأخطاء التجارية⁹⁰⁰ و التي تعرف على أنها الأخطاء التي ترتكب خلال العمليات التي تتعلق بالبضاعة ذاتها، كالعيب في رصها أو التسليف و كذلك جميع الأخطاء التي تقع في الشحن و التفريغ، كمثل شحن البضاعة على سطح السفينة بدلا من شحنها في العنابر دون رضا الشاحن⁹⁰¹، و يقول الأستاذ René RODIERE إذا كان مصدر الهلاك أو التلف الذي لحق بالبضاعة متعلق بالشق من السفينة المتعلق بالبضائع فإن هذا الخطأ يعتبر تجاري بحسب مصدره⁹⁰².

فالخطأ الملاحي هو خطأ فني يتصل بقيادة السفينة، بينما الخطأ التجاري هو خطأ خاص باستثمار التجاري للسفينة⁹⁰³، فيبقى الناقل البحري مسؤولاً عن الأخطاء التجارية التي ترتكب بمناسبة رص البضاعة و شحنها و المحافظة عليها إلى غاية تسليمها إلى أصحاب الحق في تسلمها.

طبقاً للبند (أ) من الفقرة 2 من المادة 04 من اتفاقية بروكسل⁹⁰⁴ نجد أنها تضمنت نفس الحكم، و هذا بإعفاؤها للناقل من المسؤولية عن الأضرار التي يثبت أنها كانت نتيجة لأعمال أو إهمال أو خطأ صدر عن الريان أو المرشد أو مستخدم الناقل في الملاحة أو في إدارة السفينة، و هو الأمر الذي لم

897- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 407.

898- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 106.

899- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، المرجع السابق، ص 273.

900 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit, p 702.

901- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، المرجع السابق، ص 242.

902 - ZAHIA, op. cit, p 185.

903- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 220.

904- ينص البند (أ) من الفقرة الثانية من المادة 04 من اتفاقية بروكسل على أنه " لا يسال الناقل أو السفينة عن الهلاك الناتج أو الناشئ عن: (أ) - أعمال أو إهمال أو خطأ الريان أو البحار أو المرشد أو مستخدم الناقل في الملاحة أو إدارة السفينة".

تتضمنه اتفاقية هامبورج ضمن حالات إعفاء الناقلون البحريون من المسؤولية المدرجة في المادة الخامسة منها⁹⁰⁵.

إلا أنه بالرجوع إلى اتفاقية روتردام نجد أنها لم تتضمن هي الأخرى حالة إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأخطاء التي تصدر من الريان أو المرشد أو المندوبون الآخرون للناقل ضمن حالات الإعفاء من المسؤولية التي تضمنها في المادة 17 منها .

إذا أراد الناقل التحرر من المسؤولية عن الأخطاء الملاحية وفقا لاتفاقية بروكسل إقامة الدليل على ذلك، فيستوجب عليه الأمر إثبات خطأ أو سهو أو إهمال الريان أو المرشد أو المندوبون الآخرون عنه أولا، و أن يقيم الدليل على أن الخطأ ملاحي ثانيا، و أن يثبت العلاقة السببية بين الخطأ الملاحي و الأضرار⁹⁰⁶، إلا أن هذا الدليل يبقى ذو حجية غير مطلقة، ذلك أنه يمكن للمضروور إثبات عكسها، و متى تقرر أن الخطأ كان خطأ ملاحي فعلى أصحاب الحق في البضاعة الرجوع بالتعويض على مسببي الضرر.

2 - خطأ الشاحن.

يقصد بخطأ الشاحن فعل المضروور، سواء كان الشاحن أو المرسل إليه⁹⁰⁷، و يعد خطأ الشاحن من حالات إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار و الخسائر الناتجة عن هذا الخطأ⁹⁰⁸، و هذا ما تضمنه البند (ح) من المادة 803 من القانون البحري الجزائري بنصها على أنه " يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي:....ح- أخطاء الشاحن، و لاسيما التحزيم أو تكييف أو تعليم البضائع"، و اعتبرت أيضا أن من أخطاء الشاحن خاصة انعدام أو عدم كفاية كل من تحزيم أو تكييف أو تعليم البضاعة من أسباب إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة.

يعد خطأ من الشاحن لما يقوم بإرسال بضائعه عبر البحر دون تغليفها أو تعليمها بقدر غير كافي⁹⁰⁹، ذلك أن التغليف الجيد للبضائع يؤمن سلامتها و يسهل عملية مناولتها أثناء رصها و تستيفها في

905- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 106.

906- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 406.

907- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 86.

908- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 113.

909- VIALARD A, op. cit, p 414.

السفينة و يسهل أيضا عملية نقلها⁹¹⁰، و هو الدفع المثار في أغلب الحالات من قبل الناقلين لإعفاء أنفسهم من المسؤولية⁹¹¹.

إلا أن تغليف البضائع يختلف باختلاف نوعها و طبيعتها و طبيعة الرحلة و مدتها، فلكل بضاعة تغليف معين، فلا يكون نفس التغليف كافيا لتغليف بضائع من نوع آخر، فلذا يلتزم الشاحن بتغليف بضائعه على النحو الملائم و الجيد⁹¹².

كما تعد أيضا من أخطاء الشاحن انعدام أو عدم كفاية تحزيم البضائع، و التي يقصد منها إحاطة البضائع بأحزمة أو أربطة بلاستيكية أو حديدية لتقوية التغليف، و هذا حتى تصمد البضائع أمام المتاعب و الأخطار التي تتعرض لها أثناء الرحلة البحرية⁹¹³.

إن أخطاء الشاحن لا تقتصر فقط على تغليف البضائع و إنما تشمل كذلك عدم كفاية تعليمها⁹¹⁴، و الذي يعد من العناصر الأساسية للتعرف على البضاعة و تسهيل الأمور للناقل في تسليمها إلى أصحاب الحق فيها⁹¹⁵، و تبقى أخطاء الشاحن المتعلقة بعدم التزامه بالتعليم الكافي للبضاعة من الأسباب أو حالات إعفاء الناقل من المسؤولية على الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة و الناتجة عن ذلك الخطأ.

إذا ارتكاب الشاحن بتعمد تصريحاً كاذباً بشأن نوع البضاعة أو قيمتها في وثيقة الشحن أو في أي وثيقة أخرى مؤيدة للنقل، يعفى الناقل من المسؤولية متى أثبت ذلك، بموجب نص المادة 810 من القانون البحري الجزائري بنصها على أنه " لا يعد الناقل مسؤولاً عن الخسارة أو الضرر المسبب للبضائع أو ما يتبعها إذا ارتكب الشاحن بتعمد تصريحاً كاذباً بشأن نوعها أو قيمتها في وثيقة الشحن أو وثيقة أخرى مؤيدة للنقل ".

910- محمد كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 107.

911 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 282.

912- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 87.

913 - عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 410.

914 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 283.

915 - POURCELET MICHEL, op. cit, p 109.

أعفت اتفاقية بروكسل هي الأخرى الناقل من المسؤولية عن أخطاء الشاحن المتعلقة بعدم كفاية التغليف و عن الأخطاء المتعلقة بعدم إتقان العلامات⁹¹⁶، و هو نفس الأمر الذي تضمنته أيضا اتفاقية روتردام من خلال البند (ك) من الفقرة 03 من المادة 17 منها⁹¹⁷.

إلا أن اتفاقية هامبورج استثنت أخطاء الشاحن، خاصة انعدام أو عدم كفاية كل من تحريم أو تكبيف أو تعليم البضاعة من حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية التي تضمنها بموجب المادة 05 منها.

و عليه فإن، انعدام أو عدم كفاية التحريم أو التعليم البضاعة يعد إهمالا أو سهو من الشاحن و إخلال بالتزاماته التعاقدية و تقصيره منها اتجاه الناقل، و على هذا الأساس يكون جزائه هو إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة⁹¹⁸، ذلك أن الناقل لم يشارك و لا يد له في تغليف أو تحريم أو تعليم البضاعة.

يقع على الناقل عبء إثبات خطأ الشاحن، فيستوجب عليه الأمر إثبات و إقامة الدليل على أن انعدام أو عدم كفاية التغليف أو التحريم أو تعليم البضاعة هو السبب في الأضرار⁹¹⁹، و إثبات الطريقة التي كان يجب على الشاحن البحري أن يغلف أو يعلم أو يحزم البضائع⁹²⁰، و كما يتعين عليه الأمر أيضا إثبات العلاقة السببية بين خطأ الشاحن و الأضرار اللاحقة بالبضاعة⁹²¹، و مع هذا يكون الشاحن البحري مسؤولا أمام الناقل عن كافة الأضرار التي تلحق به نتيجة خطئه⁹²².

916- ينص البند (ن) و (س) من الفقرة 2 من المادة 04 من اتفاقية بروكسل على أنه " لا يسال الناقل أو السفينة عن الهلاك الناتج أو الناشئ عن: (ن) - عدم كفاية التغليف، (س) - عدم كفاية أو عدم إتقان العلامات ."

917- ينص البند ك من الفقرة 03 من المادة 17 على أنه، " يعفى الناقل أيضا من كامل مسؤوليته التي تقضي بها الفقرة 1 من هذه المادة أو من جزء منها، إذا اثبت، بدلا من إثبات عدم ارتكاب خطأ حسب ما تنص عليه الفقرة 2 من هذه المادة، أن واحدا أو أكثر من الأحداث أو الظروف التالية قد تسبب أو أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر: ... (ك) - وجود قصور أو عيب في أعمال رزم أو وسم لم يؤدها الناقل أو لم تؤد نيابة عنه ."

918 - ZAHl.A, op. cit, p 191.

919 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 283.

920 - ZAHl.A, op. cit, p 192.

921- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 223.

922 - ZAHl.A, op. cit, p 192.

ثالثاً: إنقاذ حياة الأشخاص أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك.

يستوجب الأمر على كل سفينة أن تقدم يد العون و الإسعاف و إنقاذ الأشخاص و الأموال في البحر متى طلب إليها ذلك⁹²³، وهذا رغم تعريض الناقل السفينة و بضائعه لنفس الخطر الذي توجد تحته السفينة التي تطلب يد المساعدة⁹²⁴، و كل هذا كان أساس إعفاء الناقل من المسؤولية عن الهلاك أو التلف الذي يلحق بالبضاعة أو تأخيرها في تسليمها لأصحاب الحق فيها دون قيد أو شرط، لأن إنقاذ للأرواح و الأموال و الممتلكات في البحر التزام أفرضه العرف البحري و القانون على عاتق الريان⁹²⁵، و متى لم يسعى إلى تنفيذ هذا الالتزام فإنه يتعرض لعقوبات قانونية⁹²⁶، وفقاً لما تضمنته المادة 485 من ت.ب.ج.⁹²⁷

يتضح من خلال البند (ي) من المادة 803 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي: ... (ي) - إنقاذ حياة الأشخاص أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك " ⁹²⁸ أن الناقل يعفى من المسؤولية عن الخسائر و الأضرار التي تلحق بالبضاعة نتيجة إنقاذ الأرواح أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك⁹²⁹، على أساس أن أي عملية إنقاذ و إسعاف الأشخاص و الأموال في البحر التزام أولى عن التزام المتعلق بنقل البضائع و هو ما تضمنته أيضاً المادة 242 من القانون البحري المصري بنصها صراحة على أنه يعفى الناقل من المسؤولية عن الهلاك أو التلف الذي يلحق

923- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 244.

924 - VIALARD A, op. cit, p 418.

925 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 288.

- VIALARD A, op. cit, p 418.

926- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، ص 84.

927- حددت المادة 485 من ت.ب.ج العقوبات الجزائية التي يمكن ان يتعرض لها الناقل في حالة عدم تقديمه ليد المساعدة لكل سفينة في خطر في عرض البحر كما يلي " يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات و بغرامة مالية من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى العقوبتين كل ريان باستطاعته ان يقدم المساعدة لكل شخص عثر عليه في حالة خطر الضياع أو الموت في البحر، دون تعريض أعضاء طاقمه و المسافرين على الخطر و لم يفعل " .

928- هو الأمر الذي أكدته أيضاً الفقرة 2 من المادة 775 من ت.ب.ج بنصها على أنه " و لا يعد مخالفة لعقد النقل البحري، أي تغيير للطريق، لإنقاذ حياة الأشخاص أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك، و لا يعد الناقل مسؤولاً عن أية خسارة أو ضرر ينجم عن ذلك " .

929 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 288 et 289.

البضائع بسبب إنقاذ أو محاولة إنقاذ الأرواح في البحر أو بسبب التدابير المعقولة التي يتخذها الناقل الإنقاذ الأموال في البحر⁹³⁰.

ما يلاحظ على هذه المادة أن المشرع المصري فقد فرق بين انقاد الأشخاص و الأموال⁹³¹، فقرر إعفاء الناقل من المسؤولية دون قيد أو شرط إذا كانت الأضرار اللاحقة ناتجة عن إنقاذ الأرواح، في حين وضع قيوداً حول إعفائه من المسؤولية في حالة إنقاذ الأموال و الممتلكات، يتمثل في أن يكون التدبير المتخذ من طرف الناقل معقولاً⁹³².

يعتبر الانحراف المعقول للسفينة عن طريقها أو خطها المرسوم للقيام بالمساعدة، تدبيراً يدخل ضمن التدابير الإلزامية للناقل للقيام بإنقاذ الأرواح و الممتلكات في البحر، فيعد هذا الانحراف في حد ذاته عملاً من أعمال المساعدة، و متى اتخذ الناقل هذا التدبير فإنه يعفي من المسؤولية إذا لحقت بالبضائع أضرار أو خسائر نتيجة لذلك⁹³³.

غير أن المشرع الجزائري يعفي الناقل من المسؤولية عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة بمجرد إثباته لعملية الإنقاذ أو إثباته لمحاولة الإنقاذ الأرواح أو الأموال في البحر دون أي شرط أو قيد.

تعفي الاتفاقية الدولية هي الأخرى الناقل من المسؤولية عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة نتيجة إنقاذ الأرواح و الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك وفقاً لما تضمنه البند (ل) من الفقرة 2 من المادة 4 من اتفاقية بروكسل، و التي تقابلها الفقرة 6 من المادة 5 من اتفاقية هامبورج و البند (ت) و (م) من الفقرة 2 من المادة 17 من اتفاقية روتردام.

متى اثبت الناقل البحري أن الأضرار و الخسائر اللاحقة بالبضاعة كانت نتيجة الإنقاذ أو محاولة إنقاذ الأرواح و الممتلكات في البحر فإنه يعفي من المسؤولية⁹³⁴، و يتعين عليه أن يثبت ذلك بكافة الطرق للإثبات في مواجهة الشاحن و المرسل إليه⁹³⁵، و كما يجوز للشاحن أو المرسل إليه هم الآخرون إثبات عكس ذلك⁹³⁶.

930 - FRANCIS SAUVAGE, op. cit, p 56.

931- سوزان على حسن، المرجع السابق، 148 و 149.

932 - Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit, p 382.

933- حسين عنانيم، " إنحراف السفينة و أثره في عقد التامين البحري "، مجلة الحقوق، عدد 01، الكويت، 1970، ص.ص 98، 99.

934 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 288.

935 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit, p 355.

936 - FRANCIS SAUVAGE, op. cit, p 63.

رابعاً: الأسباب المرتبطة بالبضاعة.

تشمل الأسباب المرتبطة بالبضاعة و التي بموجبها يعفى الناقل من المسؤولية كل من العيوب الذاتية للبضائع و عجز السفر أو الطريق.

1- العيب الذاتي للبضاعة أو الخفي فيها.

أعفى المشرع الجزائري الناقل من المسؤولية عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة التي تكون نتيجة عيب ذاتي أو خفي فيها بموجب البند (ز) من المادة 803 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي: ... (ز) - عيب خفي، أو طبيعة خاصة أو عيب ذاتي للبضائع...".

يعرف العيب الذاتي في البضاعة على أنه كل عيب يتولد من البضاعة نفسها دون تدخل أي عوامل خارجية تؤدي على تلف أو هلاك البضاعة⁹³⁷، أو أنه كل عيب داخلي في البضاعة يؤدي بها إلى الهلاك أو التلف⁹³⁸، و يعد العيب الخفي في البضاعة كل عيب لا يمكن للناقل اكتشافه أو التحفظ عليه.

لا يعد الناقل مسؤولاً عن الهلاك أو التلف الذي يلحق بالبضاعة نتيجة العيب الذاتي أو الخفي فيها، و هو الحكم الذي تضمنته اتفاقية بروكسل من خلال البند (م) من الفقرة 2 من المادة 4 منها، و كذا البند (ي) من الفقرة 3 من المادة 17 من اتفاقية روتردام، غير أن اتفاقية هامبورج استثنت هذه الحالة من حالات إعفاء الناقل من المسؤولية ضمن حالات الإعفاء المنصوص عليها في المادة 5 منها. يحق للناقل أن يتمسك بإعفاء نفسه من المسؤولية عن الهلاك أو التلف الذي يلحق بالبضاعة، غير أن عبء الإثبات يقع عليه، و له أن يثبت بكل الطرق أن الهلاك أو التلف كان نتيجة عيب ذاتي أو خفي في البضاعة و أنه لا يد له فيه، إلا أنه و مع ذلك يمكن للشاحن إثبات عكس ذلك و إقامة الدليل على أنه الهلاك أو التلف كان نتيجة لخطأ أو إهمال الناقل⁹³⁹.

937- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 110.

938- مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، التامين البحري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص 105.

939- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 415.

2- عجز الطريق.

يعد عجز الطريق من مظاهر نقص أو زيادة البضاعة في الحجم أثناء نقلها⁹⁴⁰، و يعرف أيضا على أنه النقص الطبيعي الذي يلحق البضاعة في الحجم أو الوزن أثناء نقلها في طريق البحر و الناشئ عن الطبيعة الخاصة بها أو لنتيجة لعيب خاص بها⁹⁴¹، و يعد من الأسباب التي تؤدي إلى هلاك أو تلف البضاعة⁹⁴² التي لا يد للناقل في حدوثها، و هو الأمر الذي جعلها تدرج ضمن حالات إعفاء الناقل من المسؤولية كما تضمنه البند (ز) من المادة 803 من ت.ب.ج بنصه على أنه " يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي:.... (ز) - ...أو نقص البضاعة أثناء السفر "، و يقابلها البند (م) من الفقرة 2 من المادة 4 من اتفاقية بروكسل و البند (ي) من الفقرة 3 من المادة 17 من اتفاقية روتردام.

يعفى الناقل من المسؤولية عن النقص أو فقدان الحجم أو الوزن في البضاعة الناشئة عن طبيعتها الخاصة أو العيب الخاص بها، و ينطبق عجز الطريق عادتاً على البضائع التي تجف مع مرور الوقت أو التي تتبخر كالسوائل⁹⁴³.

مثل هذا العجز لا يمكن للناقل أن يتفاداه أثناء الرحلة البحرية، و لذا فليس من المنطقي أن يكون مسؤولاً عن النقص في الحجم أو الوزن الذي يلحق البضاعة ما دام أنه لا يد فيه، و مع ذلك يقع عبء الثبات عليه، و له أن يقيم الدليل بكافة الطرق على أن النقص في الحجم أو الوزن الذي لحق بالبضاعة راجع إلى طبيعتها⁹⁴⁴، و هذه القرينة بسيطة يمكن للشاحن أن يقوم الدليل العكسي لما جاء به الناقل⁹⁴⁵.

940 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, op. cit, p 279.

941- بسام عاطف المهتار، المرجع السابق، ص 150.

942 - Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit, p 380.

943- بسام عاطف المهتار، نفس المرجع، ص 150.

944 - ZAHI.A, op. cit, p 191.

945- عادل علي المقدادي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 136.

الفصل الثاني:**الأحكام الإجرائية لدعوى التعويض ضد الناقل البحري**

يلقى على الشاحن الالتزام بتسليم الناقل البضائع مهيئة للنقل في الميعاد و المكان المحدد، و يلتزم أيضا بدفع أجرة النقل، و يلقى على عاتق الناقل الالتزام بتحقيق نتيجة متمثلة في إيصال بضائع الشاحن إلى ميناء الوصول و تسليمها إلى أصحاب الحق فيها في المكان و الزمان المحدد دون أي هلاك أو تلف أو تأخر، و من جانب آخر يلتزم المرسل إليه سواء كان هو الشاحن أو من الغير، بتسلم البضائع من الناقل و دفع أجرة النقل إن لم تدفع في ميناء الانطلاق.

إن عملية نقل البضائع بطريق البحر ترتبط بالعديد من الأخطار التي تنتج عنها العديد من الأضرار و الخسائر التي قد تلحق بالبضائع أو السفينة، أو تكون من جهة أخرى هذه الأخطار سببا في عدم التزام أطراف العقد بتنفيذ التزاماتهم التعاقدية.

إن عدم وصول البضاعة سليمة و كاملة إلى ميناء التفريغ نتيجة هلاكها أو تلفها، أو أنها وصلت في غير المواعيد المقررة لذلك، أو تم تفريغها في ميناء غير الميناء المقرر مسبقا، يعد من أسباب قيام مسؤولية النقل عن الخسائر و الأضرار التي تلحق بها، إلا أنه قد تثار مسؤولية الشاحن هو الآخر عن الأضرار و الخسائر التي تلحق ببضائع الغير أو بالسفينة نتيجة لعدم التزامه بواجباته العقدية هو شخصا أو أحد مندوبيه، و يكون مسؤولا عن الأضرار التي تلحق بالناقل نتيجة لعدم تمكنه من البضائع في الميعاد و المكان المحدد، و قد تثار أيضا مسؤولية المرسل إليه هو الآخر في حالة عدم التزامه بالحقوق المالية اتجاه الناقل.

لقيت مسؤولية الناقل البحري بالاهتمام الكبير من قبل القوانين الداخلية للدول و الاتفاقيات الدولية مقارنة بمسؤولية الشاحن أو المرسل إليه، نتيجة أنها مسؤولية شاسعة و معقدة و كثيرة التحقق لاسيما أنها تتعلق بالطرف المهيمن أو القوي في عقد النقل، لذا سنركز من خلال هذا الفصل حول الأحكام الإجرائية المتعلقة بمسؤولية الناقل.

تعد الأضرار و الخسائر اللاحقة ببضائع الشاحن أو الغير أو بالسفينة أو الناقل من أسباب قيام مسؤولية مرتكب الخطأ أو الإهمال أو التقصير، و سببا للمضرور في إيجاد منفذ لحل النزاع من أجل حصوله على التعويض بقدر الضرر الذي لحقه.

لفض النزاعات الناشئة عن تنفيذ عقد النقل يتعين على المضرور اللجوء إلى السلطات المؤهلة لرفع دعواه من أجل مطالبة المسؤول بالتعويض و جبر الضرر اللاحق به (المبحث الأول)، إلا أنه مع الاعتراف بالتحكيم كوسيلة موازية للقضاء في فض النزاعات التجارية الدولية، و خاصة أن عمليات النقل البحري للبضائع لها طابع دولي، فقد خلفت منافس للهيئات القضائية بنزع منها الاختصاص في كل مرة يتم الاتفاق بين أطراف العقد على اتخاذ التحكيم كوسيلة لفض النزاعات الناشئة عن العقد، لذا فإنه يمكن لأطراف عقد النقل اللجوء إلى التحكيم كوسيلة بديلة لحل النزاعات المتعلقة بعقد النقل (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

دور الأمانة القضائية في حل النزاعات الخاصة بالنقل البحري للبضائع

يكون الناقل البحري للبضائع مسؤولاً وفقاً لأحكام القانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية عن كل الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة نتيجة هلاكها أو تلفها خلال الفترة الممتدة بين استلامه لها في ميناء الشحن إلى غاية تسليمها إلى أصحاب الحق فيها، متى أثبت أصحابها تلك الأضرار و الخسائر و إثباتهم أيضاً لوقوعها داخل النطاق الزمني لمسؤوليته، غير أنه يكون أيضاً مسؤولاً عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بأصحاب الحق في البضاعة نتيجة عن التأخر في تسليمها لهم متى أثبتوا وجود الأضرار.

يتعين على أصحاب الحق في البضاعة لاستيفاء حقوقهم من الناقل المسؤول عن الخسائر و الأضرار أن يرفعوا دعوى المسؤولية ضده طبقاً لأحكام القانون البحري الجزائري أو الاتفاقيات الدولية من أجل الحصول على التعويض بقدر الضرر الذي لحق بهم، هذا و لأن الدعوى القضائية هي الوسيلة القانونية لحماية حقوق المضرور⁹⁴⁶.

تضمن القانون البحري الجزائري في مجال مسؤولية الناقل البحري إلى جانب الاتفاقيات الدولية العديد من الأحكام القانونية المنظمة للقواعد الإجرائية المتعلقة بدعوى المسؤولية ضد الناقل، و هذا ما يظهر من خلال المادة 21 من اتفاقية هامبورج التي حددت الهيئات القضائية المختصة في النظر في النزاعات الناشئة عن عقد النقل البحري⁹⁴⁷، إلى جانب اتفاقية روتردام التي تضمنت هي الأخرى نظام

946- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، ص 141.

947- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص.ص 166، 167.

لتسوية النزاعات الناشئة عن تنفيذ عقد النقل بموجب المواد 66 إلى غاية المادة 74 منها، غير أنه بقيت اتفاقية بروكسل غير مهتمة بتحديد الجهات القضائية المؤهلة لفض النزاعات الناشئة بين أطراف العقد⁹⁴⁸.

إن تحديد نظام و فعالية الجهات القضائية في حل النزاعات الناشئة بين أطراف عقد النقل، و مدى حمايتها لحقوق المضرور في التعويض، يتعين علينا الأمر التطرق إلى أطراف الدعوى و بيان صفتهم و كذا بيان الشروط الواجب توفرها فيهم لقبولها من طرف الهيئات القضائية (المطلب الأول) و من ثم تحديد الجهات القضائية المختصة في النظر و الفصل في الدعوى مع بيان الآجال المقررة قانونا من أجل تحريك أو رفعها (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

خصوصية الشروط المطلوبة في تحريك دعوى المسؤولية ضد الناقل البحري للبضائع

يبرم عقد النقل البحري بين شخصين و هما الناقل من جهة و الشاحن من جهة أخرى، لذا فهو عقد ثنائي الأطراف، إلا أنه كثيرا ما تشهد عقود النقل تدخل شخص ثالث و هو المرسل إليه و الذي يكون شخص آخر غير الشاحن⁹⁴⁹، و يعد الناقل و الشاحن الطرفان الرئيسيان في دعوى المسؤولية، فمن حيث الأصل فإنه يكون لكل منهما الحق في رفع دعوى المسؤولية العقدية على الطرف الآخر إذا أخل بأحد أو كافة التزاماته التعاقدية، إلا أنه ينبغي التساؤل حول صفة المرسل إليه في توجيه دعوى المسؤولية ضد الناقل على أساس أنه الطرف الذي يتولى تسلم البضائع، ففي حالة ما إذا اتحدت صفة المرسل إليه مع الشاحن في شخص واحد، فإنه لا تثار أي إشكالية، فيكون المرسل إليه صاحب الحق في رفع الدعوى و لا حاجة للقول أن المرسل إليه من الغير لا يدخل ضمن العلاقة العقدية⁹⁵⁰.

إذا كان المرسل إليه شخصا غير الشاحن، فإنه تطبيقا لمبدأ نسبية العقد لا تتصرف إليه آثار العقد⁹⁵¹، إلا أنه في مجال النقل، و رغم عدم كون المرسل إليه طرفا في إبرام العقد، فإنه يلتزم بالعديد من الالتزامات و يتمتع بالعديد من الحقوق، و هو الأمر الذي أثار جدلا طويلا من طرف الفقه و الدارسين

948- أحمد محمود حسنى، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، المرجع السابق، ص 206.

949- مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 181.

950- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 438.

951- عبد القادر حسين العطير، نفس المرجع، ص 438.

لعقد النقل حول تحديد المركز القانوني له في عقد النقل - كما سبق و أن رأينا ذلك من قبل -، إلا أن المرسل إليه يبقى مستمداً لالتزاماته وحقوقه من وثيقة الشحن التي هي بيده⁹⁵².

كما تدخل أطراف أخرى في دعوى مسؤولية الناقل، ذلك أنه غالباً ما تكون البضائع المنقولة مؤمنة من طرف شركات التأمين من أجل تغطية الخسائر و الأضرار، و من ثم يظهر دورها في حلول محل المرسل إليه أو الشاحن في رفع دعوى الرجوع ضد الناقل⁹⁵³، و من جانب آخر لا شك في أن الناقل يتولى عملية النقل من الواجهة المادية بواسطة تابعيه.

تتفرع أطراف دعوى مسؤولية الناقل إلى مدعون، و هم أصحاب الحق في رفع دعوى المسؤولية، و إلى مدعى عليهم متمثلين في الأطراف الذين ترفع ضدهم دعوى المسؤولية (الفرع الأول).

لما كان على الشاحن أو المرسل إليه أو على أي شخص ينوب عنهما، الالتزام و حق فحص البضاعة و معاينتها قبل تسلمها أو أثناء ذلك، من أجل التأكد من مطابقة مواصفاتها مع مواصفات البضاعة المبينة في وثيقة الشحن، يتعين على أصحاب الحق في البضاعة قبل مباشرة أي دعوى المسؤولية ضد الناقل في حالة تحقق الضرر القيام بإجراءات مسبقة و خلال مواعيد محددة و هي إجراءات تدخل ضمن الشروط اللازمة لقبول الدعوى (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

خصوصية أطراف دعوى مسؤولية الناقل

تتفرع أطراف دعوى مسؤولية الناقل البحري إلى أصحاب الحق في رفع الدعوى الذين هم المدعي⁹⁵⁴ (أولاً)، و إلى الأطراف الذين ترفع عليهم الدعوى و الممثلين في شخص المدعى عليه⁹⁵⁵ (ثانياً).

أولاً: أصحاب الحق في رفع دعوى المسؤولية ضد الناقل .

يعد كل من الشاحن أو المرسل إليه أو المؤمن المدعون الذين لهم الصفة و المصلحة في مباشرة دعوى المسؤولية ضد الناقل.

952- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 53.

953- عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، ص 439.

954- المدعي هو الشخص الذي أصابه ضرر جراء هلاك أو تلف بضائعه، أو سواء أنه تضرر تجارياً بسبب تأخر الناقل في تسليم إياه البضاعة في الميعاد و المكان المحدد.

955- المدعى عليه هو الطرف البحري الذي يكون سبباً في هلاك أو تلف البضاعة أو سبباً في تأخرها عن الوصول إلى ميناء التفريغ .

أ / الشاحن:

يعد الشاحن البحري الطرف المتعاقد مع الناقل بموجب عقد النقل⁹⁵⁶ و يعد كذلك الطرف الذي يتولى تقديم البضاعة للناقل تمهيدا لنقلها و إرسالها للمرسل إليه في ميناء الوصول⁹⁵⁷، و لا شك أن الشاحن هو صاحب المصلحة الأولى في حسن إنجاز عملية النقل⁹⁵⁸، لذا لا يطرح أي جدال حول اعتبار الشاحن صاحب الحق الأصلي في الرجوع على الناقل بدعوى المسؤولية العقدية⁹⁵⁹ عن كل الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة⁹⁶⁰.

يحق للشاحن الرجوع على الناقل في كل الأحوال، سواء كان هو الذي سيتسلم البضاعة في ميناء الوصول، أو كان من المقرر أن يتسلمها شخص آخر، هذا ما دام بيده ما يثبت حيازته البضاعة (وثيقة الشحن البحري) و لم تنتقل إلى أي شخص آخر، على ضوء قابلية تداولها⁹⁶¹.

في هذا الصدد يقول الأستاذ A VIALARD أنه لا يمكن أن تبقى للشاحن الصفة في رفع دعوى المسؤولية ضد الناقل إلا إذا كان حائزا لوثيقة الشحن، و هذا لأن إثبات الصفة في دعوى المسؤولية ضد الناقل يتوقف على استظهار وثيقة الشحن⁹⁶² التي تعود كذلك وسيلة إثبات عقد النقل، و متى قام الشاحن بتحويل الوثيقة لأي شخص آخر، فإنه يفقد الصفة في الدعوى المسؤولية ضد الناقل.

من حيث الأصل، فإنه إذا لم يقم الشاحن بإثبات صفته في التقاضي عن طريق إظهاره لوثيقة الشحن فإنه لن تقبل دعواه، إلا أنه إذا أثبت الشاحن أن دعواه رامية إلى التعويض عن الأضرار و الخسائر التي تحملها لوحده أي شخصيا، فإن دعواه ستقبل بطبيعة الحال، هذا و لأن التعويض الذي سيتحصل عليه الشاحن لا يدخل ضمن التعويضات التي سيتحصل عليها المرسل إليه⁹⁶³، و هذا ما

956- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 69.

957- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 182.

958- الواحد رشيد، المرجع السابق، ص 131.

959 - ZAHIA, op. cit. p215.

960 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètement et transport, les contrats de transport de marchandises, op. cit. p322.

961 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètement et transport, les contrats de transport de marchandises, op. cit. p 322 et 323.

- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 307.

962 - VIALARD A, op. cit. p391.

963- بن دومية سعدي، المرجع السابق، ص 77.

أكدته محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر عن الغرفة المجتمعة بتاريخ 1989/12/22 و الذي أقرت فيه بقبول دعوى الشاحن البحري ضد الناقل رغم عدم إظهاره لوثيقة الشحن، على أساس أنه تضرر لوحده شخصيا عن سوء تنفيذ عقد النقل⁹⁶⁴، و مثال عن ذلك : إذا قام الشاحن مثلا بدفع أجرة النقل عن خطأ و كان الالتزام بها على عاتق المرسل إليه، ففي هذه الحالة يكون للشاحن صفة و مصلحة في استرجاع أجرة النقل رغم تحويله لوثيقة الشحن للمرسل إليه، و ثانيا أن المرسل إليه لم يتضرر من ذلك و لا مصلحة له في مطالبة الناقل عن الأجرة التي دفعها الشاحن.

إذا كان الشاحن ذو صفة في عقد النقل لكونه طرفا رئيسيا فيه، فإنه لا يكفي لقبول دعواه إذا لم يثبت مصلحته في الدعوى ضد الناقل، فالشاحن الذي يحرر وثيقة الشحن البحري باسم المرسل إليه، فتنتقل حيازة البضاعة إلى هذا الأخير الذي يتسلمها في ميناء الوصول، و إذا لحقت بها أضرار و خسائر، فإنه تقوم مصلحة المرسل إليه في مطالبة الناقل بالتعويض، لأن مصلحته هي وصول البضاعة سليمة و كاملة و في الأوقات المحددة إلي أيديه⁹⁶⁵، معناه يكون للمرسل إليه الصفة باستظهاره لوثيقة الشحن و نفس الحين تقوم مصلحته في الدعوى بمجرد حصول الأضرار بالبضاعة.

ب / المرسل إليه.

تعددت النظريات و الآراء حول تحديد المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل، إلا أن جلها باء بالفشل هذا و لأن المرسل إليه رغم عدم دخوله في العلاقة التعاقدية بين الناقل و الشاحن، إلا أنه يلتزم هو الآخر بالعديد من الالتزامات و الحقوق من ذات العقد - كما رأينا ذلك سابقا -، و مهما يكن التفسير الذي يعطى لمركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل، إلا أنه لا يوجد أي منازع حول ثبوت حقه في مواجهة الناقل في دعوى المسؤولية .

حتى يثبت المرسل إليه صفته في مواجهة الناقل بدعوى المسؤولية، أن يظهر وثيقة الشحن التي تعد سندا لحيازة البضاعة و دليل حقه في تسلمها عملا بنص المادة 749 من ت.ب.ج⁹⁶⁶.

تختلف صفة المرسل إليه باختلاف الشكل الذي تصدر فيه وثيقة الشحن، فإذا كانت الوثيقة اسمية فيكون المدعي هو الشخص المذكور اسمه في الوثيقة و لو كانت الوثيقة في حيازة شخص آخر⁹⁶⁷، إذا

964 - VIALARD A, op. cit. p391.

965 - الواحد رشيد، المرجع السابق، ص 132.

966 - أكدت المادة 749 من ت.ب.ج على أنه " تشكل وثيقة الشحن الإثبات على استلام الناقل للبضائع التي ذكرت فيها بقصد نقلها عن طريق البحر و تعتبر أيضا كسند لحيازة البضائع و استلامها ."

كانت وثيقة الشحن لأمر فإن المدعي لا يكون سوى الشخص الذي حررت الوثيقة لإذنه أو المظهر إليه الأخير⁹⁶⁸، و إذا كانت الوثيقة لحاملها فيكون المدعي هو الحامل الشرعي للسند بغض النظر إلى ما إذا كان هو المالك للبضاعة أو لا⁹⁶⁹.

إذا كان النقل بواسطة وثيقة الشحن لحاملها، يتعين على الناقل و الشاحن الاتفاق على طريقة التحقق و التأكد من صفة المرسل إليه بموجب وثيقة نقل أخرى غير وثيقة الشحن، كدليل للتعرف على المرسل إليه، و هذا تفاديا لتسليم البضاعة إلى شخص غير المرسل إليه الحقيقي و إثبات صفته في التقاضي عملا بنص المادة 787 من ت.ب.ج⁹⁷⁰.

يكون المرسل إليه الحائز الشرعي لوثيقة الشحن مهما كان شكل صدورها، هو صاحب الحق الكامل في مطالبة الناقل بالبضاعة و كذا الادعاء بمسؤوليته و مباشرة دعوى التعويض ضده⁹⁷¹.

إذا سبق للشاحن الرجوع على الناقل بدعوى المسؤولية عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة، تبرأ ذمة الناقل اتجاه المرسل إليه الحامل الشرعي لوثيقة الشحن في تعويضه، غير أن في حالة ما إذا ادعى المرسل إليه بمسؤولية الناقل أولا عن دعوى الشاحن، تبرأ ذمة الناقل اتجاه الشاحن في تعويضه⁹⁷².

إذا تم نقل البضائع بدون إصدار وثيقة الشحن كما تضمنته المادة 782 من ت.ب.ج بنصها على أنه " يتعين على الناقل أو من يمثله تسليم البضائع في المكان المتفق عليه للمرسل إليه القانوني أو من يمثله و الذي يطالب باستلامها بناء على نسخة من وثيقة الشحن و لو كانت وحيدة، و في حالة عدم إصدار أي وثيقة، فبناء على وثيقة نقل صحيحة "، فيكون للمرسل إليه بموجب وثيقة

967 - ZAHl.A, op. cit. p216.

968 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit. p216.

969- بسام عاطف المهتار، المرجع السابق، ص 36 و 37.

970- أكدت المادة 787 من ت.ب.ج على أنه " يجب أن توضع طريقة التحقق من المرسل إليه في اتفاقية الأطراف المتعلقة بالنقل البحري للبضائع و ذلك بموجب وثيقة أخرى غير وثيقة الشحن ".

971- علي جمال الدين عوض، " مخاطر البضاعة المنقولة بحرا بين الشاحن و الناقل و المؤمن "، مجلة الحقوق و الشريعة، العدد الأول، الطبعة الثانية، الكويت، 1984، ص 70.

- René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètement et transport, les contrats de transport de marchandises, op. cit. p 323.

972- محمد كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، المرجع السابق، ص 212.

نقل صحيحة الصفة و المصلحة في المطالبة بالبضائع و كذلك الادعاء بمسؤولية الناقل عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بها ⁹⁷³.

في حالة تأمين البضاعة من قبل الشاحن، يبقى المرسل إليه رغم استفاء حقه في التعويض من شركة التأمين محتفظا بحقه في التقاضي للمطالبة بكل تعويض لم يحصل عليه من المؤمن، و هذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2009/10/08 في القضية رقم 594449 بين الشركة ذات م.م شركة الملاحة البحر الأبيض المتوسط ضد الشركة ذات م.م أوفلافود بنصها على أنه يبقى المؤمن له (المرسل إليه) حتى بعد تسليمه عقد الحلول للمؤمن، محتفظا بصفة التقاضي، للمطالبة بكل تعويض لم يحصل عليه من المؤمن ⁹⁷⁴، و بذلك يفقد صفته في مقاضاة الناقل إذا تمكن من مبلغ التعويض كله من طرف المؤمن ⁹⁷⁵.

ج/ المؤمن.

غالبا ما تكون البضاعة المنقولة بحرا مؤمنة ضد الأخطار عن الأضرار و الخسائر التي يحتمل توقعها من طرف شركات التأمين، و يعرف الأستاذ René RODIERE التأمين البحري على أنه عقد يلتزم فيه المؤمن بتعويض المؤمن له عن الأضرار و الخسائر اللاحقة ببضائعه جراء التحقق المحتمل للأخطار المنصوص عليها في العقد و التي قد تتعرض لها الرحلة البحرية ⁹⁷⁶.

في حالة وقوع أضرار و خسائر للبضائع المؤمن عليها بسبب سوء تنفيذ الناقل لالتزاماته، يتعين على المؤمن بموجب عقد التأمين بتعويض المؤمن له (المرسل إليه) عن قيمة الأضرار و الخسائر اللاحقة بالبضائع ⁹⁷⁷، و من ثم يحل محله في حقوقه و دعواه في مواجهة الناقل ⁹⁷⁸، و هذا ما يجعل المرسل إليه يفقد مصلحته في مواجهة الناقل ذلك أن المؤمن عوض له قيمة الأضرار و الخسائر اللاحقة بالبضاعة.

973- الواحد رشيد، المرجع السابق، ص 139.

974- قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية)، صادر بتاريخ 2009/10/08، ملف رقم 594449، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، الجزائر، 2009، ص 224.

975 - René RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètement et transport, les contrats de transport de marchandises, op. cit. p 326 et 327.

976 - René RODIERE , Droit maritime, 7^{ème} édition, op. cit. p 455.

977 - Jean-Patrick Marcq, Risques et assurances transports, L'ARGUS, Paris, 2003, p 137.

978 - René RODIERE, Droit maritime, 3^{ème} édition, op. cit. p 293.

حتى يتسنى للمؤمن الرجوع بدعوى الحلول على الناقل و مطالبته بمبلغ التعويض الذي سدده للمؤمن له يجب أن يتوفر على شرطان و هما :

الأول: تقديم عقد الحلول عند رفع الدعوى⁹⁷⁹.

بموجب هذا الشرط، يتعين على المؤمن تقديم عقد الحلول، و هو عقد موقع من قبله من جهة و موقع من قبل المؤمن له من جهة أخرى، و يوضح بدقة مبالغ التعويض التي تسلمها المؤمن له⁹⁸⁰، بذلك يعتبر عقد الحلول السند القانوني الذي يمنح شركة التأمين الصفة و المصلحة لمواجهة الناقل، و يسمح أيضا للمؤمن أن يحل محل المؤمن له.

الثاني: هو أن تمارس هذه الدعوى ضمن أجال محددة.

من حيث الأصل يجب أن ترفع دعوى الرجوع في مواجهة الناقل خلال مدة سنة كما هو موضح من خلال المادة 743 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " تتقدم كل دعوى ضد الناقل بسبب فقدان أو الأضرار الحاصل للبضائع المنقولة بموجب وثيقة الشحن بمرور عام واحد"، إلا أنه يجوز رفع دعوى الحلول بعد انقضاء مدة السنة في غضون ثلاثة أشهر تبدأ من يوم تسديد المؤمن المبلغ المطالب به من طرف المؤمن له، أو من يوم تلقي المؤمن تبليغ الدعوى من قبل المؤمن له، و هذا ما أكدته نص المادة 744 من القانون البحري الجزائري بنصها على أنه " يمكن رفع دعوى الرجوع حتى بعد انقضاء المدة المذكورة في المادة السابقة على أن لا تتعدى ثلاثة أشهر من اليوم الذي يسدد فيه من رفع دعوى الرجوع المبلغ المطالب به أو يكون استلم هو نفسه تبليغ الدعوى".

979- موسي العلجة، النظام القانوني للتأمين البحري (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2003، ص 178.

980 - DELEBECQUE Philippe, op. cit. p 546.

- أكدت المحكمة العليا في قرار لها صادر عن الغرفة التجارية و البحري بتاريخ 1996/02/27 تحت رقم 138267 أن المؤمن يحل محل المؤمن له في دعواه ضد الغير، كما أن رافع الدعوى أمام القضاء يجب أن يكون له صفة و أهلية التقاضي و من ثم القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً للقانون.

و لما تبين في قضية الحال أن الشركة الجزائرية لتأمين النقل لم تقدم عقد الحلول الذي يعطي لها الصفة في رفع الدعوى الرامية على الحصول على التعويضات عن الخسائر اللاحقة بالبضائع المنقولة.

و لما رفض قضاة الموضوع الدعوى شكلاً لانعدام الصفة، يكونون قد طبقوا القانون تطبيقاً سليماً، و متى كان ذلك استوجب الرفض، أنظر: موسي العلجة، المرجع السابق، ص 178.

إذا توفر المؤمن على الشرطان السابقان، فإنه تثبت صفته و مصلحته في دعوى الرجوع على الناقل من أجل استرداد مبالغ التعويضات التي دفعها للمرسل إليه⁹⁸¹.

ثانيا: الطرف الذي ترفع ضده دعوى مسؤولية الناقل.

يعد الناقل⁹⁸² و مجهزة السفينة⁹⁸³ الأطراف المسؤولة عن كل الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضائع نتيجة هلاكها أو تلفها أو التأخر في تسليمها إلى المرسل إليه، و يعد كل منهما الطرف الذي ترفع ضده دعوى المسؤولية من قبل المضرور أو أحد الأطراف التي حددناها سابقا.

أ/ الناقل البحري.

يعد الناقل الطرف المتعاقد مع الشاحن و الذي يلتزم تحت مسؤوليته بنقل البضائع و تسليمها للمرسل إليه سليمة و كاملة و في الميعاد المحدد⁹⁸⁴.

في مجال النقل، يمكن للناقل المتعاقد مع الشاحن أن يعهد تنفيذ جزء أو كل عملية النقل إلى ناقل آخر يسمى الناقل الفعلي، من ثم يجب التمييز في دعوى مسؤولية الناقل، بين مسؤولية الناقل المتعاقد و مسؤولية الناقل الفعلي⁹⁸⁵، و كذا البحث عن المسؤول الحقيقي الذي يتوفر على صفة المدعى عليه حتى يتسنى للمدعي مواجهته من أجل التعويض.

1- الناقل المتعاقد.

أكدنا سابقا أن الناقل المتعاقد هو ذلك الطرف الذي يبرم عقد النقل و يتعهد بتنفيذه، مما لا شك فيه أنه يعد مسؤولا عن كل الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضاعة نتيجة هلاكها أو تلفها أو التأخر

981- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 165.

982- بموجب نص المادة 802 من ت.ب.ج يكون أن الناقل البحري مسؤول عن الخسائر و الأضرار التي تلحق بالبضائع منذ تكفله بها إلى غاية تسليمها إلى المرسل إليه أو ممثله القانوني.

983- يتضح من خلال المادة 754 من ت.ب.ج على أنه في حالة ما إذا لم يذكر اسم الناقل أو أنه ذكر بشكل غير دقيق أو غير صحيح فإنه عد مجهزة السفينة التي تحمل البضاعة على متنها هو الناقل و من ثم يكون مسؤول عن الخسائر و الأضرار التي تلحق بالبضائع منذ تكفله بها إلى غاية تسليمها إلى المرسل إليه أو ممثله القانوني ذلك أنه أصبح ذو صفة ناقل طبقا للمادة 802 من ت.ب.ج.

984- هشام فرعون، المرجع السابق، ص 168.

985- سعيد يحيى، المرجع السابق، ص 18.

في تسليمها خلال مدة وجود البضاعة في عهده، بغض النظر إذا ما قام بتكليف ناقل فعلي لإنجاز النقل أو الاستعانة بناقلين تابعين له⁹⁸⁶، و هذا ما أكدته المادتين 738 و 802 من ت.ب.ج.

يتحدد الناقل المتعاقد و المسؤول عن البضاعة بموجب وثيقة الشحن، ذلك أنها تحدد الناقل الذي تولى إصدارها و صفته في مواجهة المرسل إليه، لتعويضه عن الأضرار و الخسائر اللاحقة بالبضائع⁹⁸⁷.

هناك العديد من الاعتبارات التي تجعل الناقل يقوم بإصدار وثيقة شحن مباشرة⁹⁸⁸، و بموجبها يمكن له الاستعانة بناقلين آخرين تابعين له للقيام بمختلف مراحل النقل⁹⁸⁹ و هذا النوع من النقل يكون عادة في حالة عدم توفر خط ملاحه مباشر بين ميناء الشحن و ميناء التفريغ⁹⁹⁰.

يبقى الناقل المتعاقد الذي أصدر وثيقة الشحن البحري المباشرة ملتزماً بكافة الواجبات و الالتزامات الناجمة عنها، خاصة ضمان أفعال الناقلين التابعين له الذين يقومون بمختلف مراحل النقل⁹⁹¹ و هذا ما تضمنته المادة 765 من ت.ب.ج بنصها على أنه " إن الناقل الذي وضع وثيقة مباشرة، يلزم بالتنفيذ الملائم للالتزامات المترتبة على الناقل في كل المسافة التي تسري عليها الوثيقة حتى تسليم البضاعة إلى المرسل إليه أو إلى ممثله القانوني ... "

إن بقاء الناقل ملتزماً بكافة الالتزامات الناشئة عن عقد النقل رغم إصداره لوثيقة الشحن البحري المباشرة و إعهاده عملية النقل لناقلين آخرين، يؤسس مسؤوليته عن كل هلاك أو تلف يلحق بالبضائع خلال عملية نقلها إلى غاية وصولها إلى أيدي أصحاب الحق فيها⁹⁹².

تعد مسؤولية الناقل المتعاقد و الناقلين التابعين له مسؤولية تضامنية، و لا يضل الناقل التابع مسؤولاً على الخسائر التي تلحق بالبضائع إلا في مرحلة النقل التي تولاهها، و هذا ما أكدته المادة 765

986 - Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL, op. cit. p 608 et 609.

987 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit. p 367.

988 - وثيقة الشحن البحري المباشرة هي الوثيقة التي يصدرها الناقل المتعاقد و التي تشمل جميع مراحل النقل التي تتم من قبل ناقلين آخرين أو أكثر لما يتطلب نقل بضائع الشاحن القيام برحلتين أو أكثر بتسلسل، أنظر: عبد القادر حسين العطير، المرجع السابق، 314.

989 - MICHEL DE JUGLART, op. cit. p 206.

990 - عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، 2005، ص 95.

991 - إيلي صفا، المرجع السابق، ص 185 و 186.

992 - خليل إبراهيم محمد خليل، القانون الواجب التطبيق على سندات الشحن البحرية (دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص

من القانون البحري الجزائري بنصها على أنه " و يسأل كل من الناقلين الآخرين عن تنفيذ هذه الالتزامات في مسافة النقل الذي قام به و ذلك بالتكامل و التضامن مع الناقل الذي وضع وثيقة الشحن المباشرة " .

بالرجوع إلى مختلف الأحكام التي أتت بها المادة 765 السالفة الذكر فإنها أجازت للمدعي (الشاحن أو المرسل إليه) متابعة أحد الناقلين سواء كان الناقل المتعاقد أو أحد الناقلين التابعين له من أجل تعويضه عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضائع نيابة عن باقي الناقلين، على أن يرجع هذا الناقل على باقي الناقلين المسؤولين بموجب وثيقة الشحن البحري المباشرة لتحصيل ما عوضه للمدعي⁹⁹³.

مع ذلك فانه لا يمكن للناقل المتعاقد أو الناقل التابع الرجوع على الناقل التابع الذي يثبت أن الضرر و الخسائر اللاحقة بالبضائع لم تحصل على مسافته⁹⁹⁴ حسب الفقرة 2 من المادة 766 من ت.ب.ج التي تنص على أنه " بيد أنه لا يمكن ممارسة هذا الرجوع ضد ناقل يثبت بأن الضرر لم يحصل على مسافته " .

من الناحية العملية يصعب أو يستحيل على المدعي إثبات الجزء من الرحلة الذي حصلت فيه الخسائر و تحديد الناقل المسؤول، فبالتالي من الأحسن على المدعي أن يرفع دعواه ضد الناقل المتعاقد و هذا تقاديا لكل احتمال يؤدي إلى عدم قبول دعواه⁹⁹⁵.

2- الناقل الفعلي.

يجوز للناقل المتعاقد دون وثيقة شحن مباشرة، أن يعهد بتنفيذ كل عملية النقل أو جزء منها إلى ناقل آخر يسمى الناقل الفعلي⁹⁹⁶ و الذي يقصد منه الناقل الذي يتعهد بتنفيذ المادي و الفعلي لعملية النقل المتفق عليها بين الناقل المتعاقد و الشاحن⁹⁹⁷.

993- إيلي صفا، المرجع السابق، ص 186.

994- خليل إبراهيم محمد خليل، المرجع السابق، ص 55.

995- بن الصغير شهرزاد، " إشكالية تحديد صفة الناقل البحري في منازعات النقل البحري في القانون الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 1، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص 127.

996- عدلى أمير خالد، عقد النقل البحري (قواعد و أحكام)، المرجع السابق، ص 89.

997- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 127.

يظهر أنه لا توجد أي علاقة عقدية بين الناقل الفعلي و الشاحن، و مع ذلك يعد مسؤول اتجاه هذا الأخير عن كل الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضائع خلال مرحلة النقل التي تعهد بانجازها بموجب اتفاقه مع الناقل المتعاقد⁹⁹⁸، و هذا ما أكدته الفقرة 02 من المادة 10 من اتفاقية هامبورج⁹⁹⁹، إلا أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى هذا النوع من الاتفاق أو التعهد الذي يتم بين الناقل المتعاقد و الناقل الفعلي من خلال فحص القانون البحري الجزائري.

بذلك يتحدد حق المضرور بالرجوع بدعوى المسؤولية ضد الناقل المتعاقد أو ضد الناقل الفعلي ذلك أنهما مسؤولان عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضائع، إلا أنه يتعين على المدعي قبل رجوعه على الناقل الفعلي بدعوى المسؤولية أن يتأكد من أن الأضرار و الخسائر التي لحقت بالبضائع قد حصلت خلال المدة التي كانت البضاعة في عهده، ذلك أن نطاق مسؤولية الناقل الفعلي يشمل فقط المدة التي كانت البضائع في عهده¹⁰⁰⁰، و هذا ما أكدته الفقرة 1 من المادة 10 من اتفاقية هامبورج و التي تقابلها الفقرة 1 من المادة 123 من قانون التجارة البحرية المصري¹⁰⁰¹.

يبقى الناقل المتعاقد المسؤول الرئيسي عن الهلاك أو التلف الذي يلحق بالبضائع من لحظة تسلمها من قبل الشاحن إلى غاية تسليمها إلى المرسل إليه، و لا يمكن له التحرر من المسؤولية بمجرد أنه عهد عملية نقل البضائع إلى ناقل آخر، حماية لمصالح الشاحنين¹⁰⁰².

أثناء مباشرة دعوى المسؤولية يتعين على المدعي أن يوجه دعواه مباشرة ضد الناقل المتعاقد ذلك أن توجيهها ضد الناقل الفعلي قد يكلفه إثبات عنصر مسؤوليته، لاسيما أنه إذا اثبت الناقل الفعلي أن الأضرار و الخسائر اللاحقة بالبضائع لم تكن خلال مدة وجود البضاعة في عهده يكون سببا في عدم إلزامه بالتعويض.

998- بن الصغير شهرزاد، المرجع السابق، ص 128 و 129.

999- أسست اتفاقية هامبورج مسؤولية الناقل الفعلي عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضائع بموجب الفقرة 2 من المادة 10 منها بنصها على أنه " جميع أحكام هذه الاتفاقية المنظمة لمسؤولية الناقل تنطبق أيضا على الناقل الفعلي عن النقل الذي يقوم هو بتنفيذه ".

1000- أحمد محمود حسني، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، المرجع السابق، ص 36 و 37.

1001- عدلى أمير خالد، عقد النقل البحري (قواعد و أحكام)، نفس المرجع، ص 89.

1002- أحمد محمود حسني، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، المرجع السابق، ص 36.

ب/ مجهز السفينة.

تعد وثيقة الشحن مرجع تحديد الناقل المسؤول عن هلاك أو تلف البضائع، فبموجبها تثبت صفة الناقل المتعاقد في مواجهة المدعي و تعويض هذا الأخير عن الأضرار و الخسائر التي تلحق به ¹⁰⁰³.

قد لا يذكر اسم الناقل في وثيقة الشحن، أو أنه يذكر بشكل غير صحيح أو غير دقيق، ففي هذه الحالة يعد مجهز السفينة ¹⁰⁰⁴ التي تحمل البضاعة على متنها هو الناقل و هذا ما تضمنته المادة 754 من ت.ب.ج ¹⁰⁰⁵، و هذا ما أكده أيضا قرار المحكمة العليا الذي صدر عن الغرفة التجارية و البحرية بتاريخ 1987/09/07 تحت رقم 39957 لما قضى بأنه من المقرر قانونا أن عدم ذكر اسم الناقل بوضوح في وثيقة الشحن فيكون مجهز السفينة هو الناقل و يكون مسؤولا، و من ثم فإن القضاء بخلاف ذلك يعد خرقا للقانون ¹⁰⁰⁶.

بذلك تتحقق مسؤولية مجهز السفينة عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضائع نتيجة هلاكها أو تلفها أو التأخر في تسليمها إلى أصحاب الحق فيها، متى لم يرد اسم الناقل في وثيقة الشحن أو أنه لم يكن صحيحا أو واضحا، و ثبتت أيضا الأضرار أو الخسائر لاحقة بالبضاعة طبقا للمادة 802 من ت.ب.ج، و يكون للمدعي المضرور حق مباشرة دعوى المسؤولية ضد مجهز السفينة و مواجهة من أجل التعويض.

الفرع الثاني:إلزامية الإخطار بالأضرار و الخسائر.

تبدأ دعوى مسؤولية الناقل الرامية إلى تعويض المرسل إليه بإخطاره عن كافة الأضرار و الخسائر اللاحقة بالبضائع ¹⁰⁰⁷، هذا من أجل إعلامه بالهلاك أو التلف أو التأخر، و اتخاذ قرار حولها و ذلك إما بحل النزاع وديا دون اللجوء إلى القضاء و إما برفض الطلب و الاستعداد للدعوى ¹⁰⁰⁸.

1003 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit. p 367.

1004- عرف القانون البحري الجزائري مجهز السفينة بموجب المادة 572 منه بنصها على أنه " يعتبر مجهزا كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم باستغلال السفينة على اسمه إما بصفته مالكا للسفينة و إما بناء على صفات أخرى تخوله الحق باستعمال السفينة " .

1005- جاء نص المادة 754 من ت.ب.ج كالتالي " إذا لم يذكر اسم الناقل في وثيقة الشحن، عد مجهز السفينة التي تحمل البضاعة على متنها هو الناقل، و كذلك الحال عندما يذكر اسم الناقل في وثيقة الشحن بشكل غير دقيق أو غير صحيح " .

1006- قرار المحكمة العليا (التجارية و البحرية)، بتاريخ 1989/07/09، ملف رقم 39957، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 1، الجزائر، 1991، ص 71، أنظر: بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 317.

1007 - FRANCIS SAUVAGE, op. cit. p 134.

يقصد بالإخطار إحاطة المرسل إليه الناقل علما بعد فحص البضاعة¹⁰⁰⁹ لما وقف عليه من هلاك أو تلف للبضاعة و إعلامه أنه غير راضي بذلك، و أنه يتمسك بحقه في الحصول على تعويض مناسب لما لحقه من أضرار و خسائر¹⁰¹⁰.

في حالة تحقق هلاك بالبضاعة أو تلفها يتعين على المرسل إليه في ميناء الشحن أو قبل تسلّم البضاعة في ميناء التفريغ أو أثناء ذلك أن يقوم بإخطار الناقل أو ممثله كتابيا عن ذلك¹⁰¹¹، كما يستوي في ذلك إذا كانت الكتابة بخط يد صاحب البضاعة أو بآلة راقنة أو على الكمبيوتر أو بواسطة أية وسيلة أخرى من الوسائل الحديثة للكتابة¹⁰¹²، يوضح فيه بدقة طبيعة و مقدار و نوع الهلاك أو التلف الذي تعرضت له البضائع¹⁰¹³ و يكون بعيدا عن العموميات التي تجعل منه مجرد سرد لبيانات لم توضح الغرض من تحريرها¹⁰¹⁴، و يعد الإخطار شرط جوهرى و إلزامى على المرسل إليه، مما يتعين على هذا الأخير احترامه و احترام مواعيده وفقا لنص المادة 790 من ت.ب.ج بنصها على أنه " إذا حصلت خسائر أو أضرار للبضاعة، يقوم المرسل إليه أو من يمثله بتبليغ الناقل أو ممثله كتابيا في ميناء التحميل، قبل أو في وقت تسليم البضاعة و إذا لم يتم ذلك تعتبر البضائع مستلمة حسبما تم وصفها في وثيقة الشحن لغاية ثبوت العكس.

و إذا لم تكن الخسائر و الأضرار ظاهرة فيبلغ عنها خلال ثلاثة أيام عمل اعتبارا من استلام البضائع.

و لا جدوى من التبليغ الكتابي إذا كانت حالة البضائع محققا فيه حضوريا عند استلامها"، و تقابلها الفقرة 6 من المادة 3 من اتفاقية بروكسل و المادة 23 من اتفاقية روتردام.

1008- كمال حمدى، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 157.

1009- تنص الفقرة 1 من المادة 788 من ت.ب.ج على أنه " يسمح للمرسل إليه أو من ينوب عنه قبل استلام البضاعة بالتحقق من أهمية و حالة البضاعة التي تقدم إليه من قبل الناقل ".

1010- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 142.

1011- أكدت الفقرة 1 من المادة 790 من ت.ب.ج أنه يجب أن يتم الإخطار كتابيا بنصها على أنه " إذا حصلت خسائر أو أضرار للبضاعة، يقوم المرسل إليه أو من يمثله بتبليغ الناقل أو ممثله كتابيا...".

1012- خليل بوعلام، " إجراءات التقاضي في المنازعات البحرية في القانون الجزائري و الاتفاقيات الدولية"، المرجع السابق، ص 65.

1013 - René RODIERE , Droit maritime, 7^{ème} édition, op. cit. p 332.

- FRANCIS SAUVAGE, op. cit. p 135.

1014- خليل بوعلام، " إجراءات التقاضي في المنازعات البحرية في القانون الجزائري و الاتفاقيات الدولية"، المرجع السابق، ص 65.

باستقراء المادة السابقة يتضح أن المشرع الجزائري قد ميز أثناء تحديده لآجال الإخطار بين حالة التلف و الهلاك الظاهر و غير الظاهر¹⁰¹⁵، قبل أو أثناء مرحلة تسلم المرسل إليه البضاعة من قبل الناقل.

يلتزم المرسل إليه في حالة الهلاك و التلف الظاهر أن يوجه الإخطار للناقل سواء في ميناء التحميل إذ كان على دراية بهذه الأضرار و الخسائر في ذات الميناء، أو سواء قبل تسلم البضائع أو أثناء ذلك في ميناء التفريغ.

و تمتد آجال الإخطار في حالة الهلاك أو التلف الظاهر من لحظة اكتشافه إلى غاية نهاية عملية تسلم البضاعة كأقصى حد¹⁰¹⁶ و هذا ما أكدته الفقرة 1 من المادة 790 السالفة الذكر¹⁰¹⁷، إلا أن اتفاقية هامبورج فقد مددت آجال الإخطار في حالة الهلاك أو التلف الظاهر إلى اليوم الذي يلي مباشرة تسليم البضاعة للمرسل إليه¹⁰¹⁸، و هذا ما أكدته بموجب الفقرة الأولى من المادة 19 منها¹⁰¹⁹.

في حالة الهلاك أو التلف غير الظاهر تمتد آجال إخطار الناقل البحري إلى ثلاثة (03) أيام تبدأ من وقت التسلم الفعلي¹⁰²⁰ للبضاعة من قبل المرسل إليه وفقا للقانون البحري الجزائري، و هذا ما أكدته أيضا المحكمة العليا في أحد قراراتها الصادرة عن الغرفة التجارية و البحرية بتاريخ

1015- يكون الهلاك أو التلف ظاهرا عندما يمكن للشخص العادي اكتشافه وملاحظته بمجرد النظرة الأولى للبضاعة في شكلها الخارجي بدون حاجة إلى فتح الطرود أو فك الأغلفة التي تحتوي البضاعة بل بمجرد الوقوف عليها تظهر عيوبها بعكس حالة الهلاك أو التلف غير الظاهر هي الحالة التي لا يمكن فيها المرسل إليه أو ممثله من التحقق من حالة البضائع والتأكد من سلامتها وتطابقها للمواصفات المدونة في سند الشحن فتح الطرود أو فك الأغلفة التي تحتوي البضاعة و التمتع فيه، أنظر: خليل بوعلام، " إجراءات التقاضي في المنازعات البحرية في القانون الجزائري و الاتفاقيات الدولية"، نفس المرجع، ص 68.

1016- أحمد محمود حسني، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، المرجع السابق، ص 194.

1017- تقابلها الفقرة الأولى من المادة 23 من اتفاقية روتردام بنصها على أنه " يفترض أن يكون الناقل، في غياب ما يثبت العكس، قد سلم البضائع وفقا لوصفها الوارد في تفاصيل العقد ما لم يكن قد وجه إشعار بحدوث هلاك أو تلف للبضائع يبين الطبيعة العامة لذلك الهلاك أو تلف، إلى الناقل أو الطرف المنفذ الذي سلم البضائع، قبل وقت التسليم أو عنده أو في غضون 7 أيام عمل في مكان التسليم بعد تسليم البضائع إذا لم يهلك أو التلف ظاهر ".

1018- أحمد محمود حسني، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، المرجع السابق، ص 194.

1019- نصت الفقرة الأولى من المادة 19 اتفاقية هامبورج على أنه " ما لم يقم المرسل إليه بإخطار الناقل كتابة بالهلاك أو التلف مع تحديد الطبيعة العامة لهذا الهلاك أو التلف، و ذلك في تاريخ لا يتجاوز يوم العمل الذي يلي مباشرة تسليم البضائع كما هي موصوفة في وثيقة النقل، فإذا لم تكن هذه الوثيقة قد أصدرت اعتبرت قرينة ظاهرة على أنها سلمت بحالة سليمة ".

1020- من المستقر قانونا أن التسليم بالمعنى القانوني يتم عندما يعرض الناقل أو ممثله البضائع للمرسل إليه، و يحصل القبول من طرفه، أنظر: قرار المحكمة العليا (التجارية و البحرية)، بتاريخ 17 جانفي 1994، ملف رقم 112383، المجلة القضائية، عدد 3، الجزائر، 1994، ص 132.

1995/03/14 في القضية رقم 121148 بين الشركة ج. ت. ن (كات) ضد شركة أر. أم. أس تامريس لابن (ألمانيا) بنصها على أنه " .. إذا لم تكن الخسائر أو الأضرار ظاهرة، فيتم التبليغ عنها خلال الثلاثة أيام اللاحقة، اعتباراً من تاريخ استلام البضائع، و لما ثبت - بمراجعة القرار المنتقد - أن قضاة المجلس رفضوا دعوى الطاعنة في التعويض، على أساس أن التحفظات لم تتم وقت التفريغ، و أن ليس للناقل أي مسؤولية عنها، فإنهم خالفوا القانون الذي ينص على احتساب آجال التحفظات بدءاً من تاريخ التسليم و ليس التفريغ، و أن مسؤولية الناقل تبقى قائمة و لو أن عمليات التفريغ من احتكار مؤسسة الميناء¹⁰²¹ و هذا ما أكدته الفقرة 2 من المادة 790 السالفة الذكر، غير أن اتفاقية هامبورج حددت آجال توجيه الإخطار للناقل في حالة الأضرار و الخسائر غير الظاهرة بمدة 15 يوم من تاريخ تسلم البضاعة من قبل الناقل طبقاً لأحكام الفقرة 2 من المادة 19 منها¹⁰²².

ميز المشرع الجزائري كذلك أثناء تحديده لوجوب الإخطار من عدمه بين حالة التحقق من البضائع بحضور الناقل و حالة عدم حضوره، فباستقراء نص المادة 790 السابقة الذكر يتضح أن الإخطار يكون وجوبي من قبل المرسل إليه لما يكتشف الأضرار و الخسائر دون حضور الناقل، إلا أن المرسل إليه لا يلتزم بالإخطار عن الأضرار التي يكتشف بها أثناء تحققه هو و بحضور الناقل من حالة البضاعة¹⁰²³، و هو الحكم الذي تضمنته اتفاقية هامبورج هي الأخرى بموجب الفقرة 3 من المادة 19 منها¹⁰²⁴.

بالرجوع إلى مختلف الأحكام القانونية التي أتت بها المادة 790 من ت. ب. ج، فإنه وجب على المرسل إليه أن يوجه الإخطار بالهلاك أو التلف كتابياً للناقل، غير أنه لا يخضع لأي شكل معين، إلا أنه يجب أن يكون مسبباً حتى يتمكن الناقل من معرفة طبيعة الضرر، و يجب أن يوجه هذا الإخطار من طرف المرسل إليه أو من ممثله إلى الناقل أو إلى ممثله في آجال محددة سابقاً¹⁰²⁵.

1021- قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية)، صادر بتاريخ 1995/03/14، ملف رقم 121148، المجلة القضائية، عدد 01، الجزائر، 1995، ص 186.

1022- جاء نص الفقرة 2 من المادة 19 من اتفاقية هامبورج كالتالي " إذا كان الهلاك أو التلف غير ظاهر، تسري بالقدر نفسه أحكام الفقرة 1 من هذه المادة إذا لم يوجه الإخطار الكتابي خلال 15 يوماً متصلة تلي مباشرة يوم تسليم البضائع إلى المرسل إليه " .

1023- أكدت الفقرة 3 من المادة 23 من اتفاقية روتردام على أنه " لا يلزم توجيه الإشعار المشار إليه في هذه المادة فيما يتعلق بالهلاك أو التلف الذي يتأكد حدوثه من خلال تفقد للبضائع يشارك فيه الشخص الذي سلمت إليه البضائع و الناقل أو الطرف المنفذ البحري الذي يجري تحميله المسؤولية " .

1024- جاء نص الفقرة 3 من المادة 19 من اتفاقية هامبورج كالتالي " إذا كانت قد أجريت بصورة مشتركة من الطرفين عملية معاينة أو فحص لحلة البضائع وقت تسليمها إلى المرسل إليه انتفت الحاجة إلى توجيه الإخطار الكتابي " .

1025 - DELEBECQUE Philippe, op. cit. p 550.

إن توجيه الإخطار بالشكل الذي يوجبه القانون البحري الجزائري أو الاتفاقيات الدولية و في الميعاد المحدد لا يرتب بذاته حجية على قيام مسؤولية الناقل أو حجية قاطعة على حصول تلك الأضرار و الخسائر¹⁰²⁶، إنما قرينة ظاهرة لصالح المرسل إليه أو صاحب الحق في البضاعة على أن الهلاك أو التلف اللاحق بالبضائع قد حصل أثناء تواجدها في حراسة الناقل و أن هذا الأخير لم يسلم البضاعة بالحالة المبينة عليها في وثيقة الشحن، إلا أنها هي الأخرى قرينة بسيطة في مواجهة الناقل، ذلك أنه يجوز له إثبات عكس ما ورد في الإخطار بالهلاك أو التلف¹⁰²⁷.

في حالة عدم التزام المرسل إليه بإخطار الناقل إطلاقاً أو كان الإخطار غير محدد أو خارج الآجال القانونية، يعد قرينة في مواجهة المرسل إليه، و محتواها هو أن هذا الأخير قد تسلم البضاعة بحالة جيدة و طبقاً للمواصفات التي كانت عليها مبينة في وثيقة الشحن¹⁰²⁸ طبقاً لنص الفقرة 1 من المادة 790 السالفة الذكر من ت.ب.ج و التي تقابلها الفقرة 1 من اتفاقية هامبورج، إلا أنه ليس من شأن عدم توجيه المرسل إليه إخطار بالهلاك أو التلف للناقل يؤدي حرمانه من الرجوع بدعوى المسؤولية عليه¹⁰²⁹.

عند توجيه المرسل إليه للإخطار، يكون عبئ الإثبات على الناقل، و إذا أراد هذا الأخير التحرر من المسؤولية أن يثبت أن الأضرار و الخسائر لم تحصل خلال مدة وجود البضائع في عهده، إلا أنه في حالة عدم توجيه الإخطار للناقل فإن عبئ إثبات وقوع الأضرار و إثبات مسؤولية الناقل يكون على عاتق المرسل إليه و الذي يثبت أنه لم يستلم البضاعة طبقاً للمواصفات التي كانت عليها مدونة في وثيقة الشحن، و إثباته أيضاً أن الأضرار و الخسائر قد حصلت خلال مدة وجود البضاعة في عهدة الناقل¹⁰³⁰.

- مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 280.

1026 - RENE RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE, op. cit. p 370 et 371.

- René RODIERE , Droit maritime, 7^{ème} édition, op. cit. p 332.

1027 - محمد كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، المرجع السابق، ص 230.

- René RODIERE , Droit maritime, 7^{ème} édition, op. cit. p 332.

1028 - FRANCIS SAUVAGE, op. cit. p 137.

- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 227.

1029 - Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit. p 397.

1030 - René RODIERE , Droit maritime, 7^{ème} édition, op. cit. p 332.

- أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 145 و 146.

بالنسبة للإخطار بالتأخر، لم يتضمن القانون البحري الجزائري أي نص صريح حوله، و هذا لأن نطاق المادة 790 من ت.ب.ج يشمل فقط الهلاك أو التلف الذي يلحق بالبضاعة دون الأضرار الناشئة عن التأخر في تسليمها، أو أنه كان في ضن المشرع أن الأضرار و الخسائر التي تنشأ عن التأخر في تسليم البضاعة تندرج ضمن الأضرار التي تلحق بالبضاعة و ليس المرسل إليه، خلافا لاتفاقية هامبورج التي تفرض صراحة بموجب الفقرة 5 من المادة 19 منها على المرسل إليه أن يقوم بإخطار الناقل عن التأخر في وصول البضاعة خلا مدة 60 يوما تبدأ من اليوم الموالي لليوم الذي يجب أن يتم فيه التسليم

1031

فضلا عن شرط الإخطار الذي يوجهه المرسل إليه للناقل عن الإضرار و الخسائر التي تلحق بالبضائع، يجب أن يتوفر المرسل إليه على شرطي الصفة و المصلحة و إثباتهما في مواجهة الناقل .
نظم المشرع الجزائري شروط قبول الدعوى بموجب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية¹⁰³²، من خلال المادة 13 منه بنصها على أنه " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة و مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون " .

طبقا لنص المادة السالفة الذكر يتحدد صاحب الحق في رفع الدعوى، في الطرف الذي له حق الحصول على الحماية القضائية لحقه¹⁰³³، و في مجال النقل البحري للبضائع يتحدد الطرف ذو الصفة في الدعوى في الشخص الحامل الشرعي لوثيقة الشحن¹⁰³⁴.

لا يكفي لنشوء حق في الدعوى توفر الصفة فقط، بل يستوجب أيضا أن يتوفر المدعي على المصلحة و المنفعة يجنيها من وراء لجوءه إلى القضاء¹⁰³⁵، مما يتعين على المرسل إليه المضرور أن يثبت مصلحته في الدعوى التي تتمحور حول تعويضه عن الأضرار و الخسائر اللاحقة بالبضائع،

1031- تنص الفقرة 5 من المادة 19 من اتفاقية هامبورج على أنه " لا يستحق أي تعويض عن أي خسارة نتج عن التأخير في تسليم ما لم يوجه إخطار كتابي إلى الناقل خلال 60 يوما متصلة تلي مباشرة يوم تسليم البضائع إلى المرسل إليه " .

1032- قانون رقم 08-09، مؤرخ في 18 صفر 1924 ، موافق ل 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، ج. ر عدد 21 صادرة في 23 فيفري 2008.

1033- بن دومية سعديّة، المرجع السابق، ص 81.

1034- علي جمال الدين عوض، المرجع السابق، ص 70.

1035- مقفولوجي عبد العزيز، " شروط قبول الدعوى "، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية، عدد 6، جامعة البلديّة 2 لونيبي علي، البلديّة، 2013، ص 118.

بإثباته الهلاك أو التلف الحاصل بالبضائع، و إثباته أيضا وقوعها خلال وجود البضاعة في عهدة الناقل، و من ثم يكون الناقل مسؤولا مسؤولية مفترضة اتجاهه عن التعويض¹⁰³⁶.

المطلب الثاني:

الجهة القضائية المختصة و آجال تقادم الدعاوى

خلت اتفاقية بروكسل من أي حكم في شأن تحديد الاختصاص القضائي عند نشوء نزاعات بصدد تنفيذ عقد النقل البحري، و كان من نتائج ذلك أن انتشرت فكرة تضمين وثائق الشحن شروط الاختصاص القضائي من طرف الناقل و التي بموجبها يتم تعيين الجهات القضائية المختصة بالفصل في النزاعات¹⁰³⁷.

لا شك أن أمر ترك تعيين المحكمة المختصة بالنظر في النزاعات الناشئة من تنفيذ عقد النقل لأطراف النزاع، قد يغري الطرف الأقوى على إرهاب الطرف الآخر بشروط تسند الاختصاص إلى محاكم بعيدة عنه أو غريبة، و هو الأمر الذي قد يكبده مشقات و نفقات¹⁰³⁸، و مما لا شك فيه أيضا يعد إجحاف لحقوق الشاحن و المرسل إليه، ذلك أن شروط الاختصاص يملئها الناقل بإرادته المنفردة¹⁰³⁹.

لتدارك نقائص اتفاقية بروكسل جاءت اتفاقية هامبورج و اتفاقية روتردام و إلى جانب القوانين الداخلية للدول¹⁰⁴⁰ لتحدد أحكام متعلقة بالاختصاص القضائي، و تعد هذه المرحلة تحولا هاما و ضروريا للفصل في أي نزاع ينشأ في مجال النقل البحري، و لقد كرس المشرع الجزائري هو الآخر قواعد و أحكام الاختصاص القضائي للفصل في النزاعات المتعلقة بتنفيذ عقد النقل بموجب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الذي يحيلنا إليه القانون البحري الجزائري¹⁰⁴¹، و هذا من أجل تدارك و مواجهة

1036 - FRANCIS SAUVAGE, op. cit. p 138.

1037- سعيد يحيى، المرجع السابق، ص 76.

1038- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 187.

1039- بودليو سليم، " اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع بالمقارنة مع اتفاقية بروكسل"، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 42، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، قسنطينة، 2014، ص 524.

1040- حددت المحاكم المختصة في الفصل في النزاعات الناشئة عن تنفيذ عقد النقل البحري للبضائع في القانون المصري بموجب المادة 245 من القانون البحري، أنظر: محمد كمال حمدي، المرجع السابق، ص 249.

1041- باستقراء نص المادة 745 من ت.ب.ج يتضح أن إجراءات رفع الدعوى الناشئة عن تنفيذ عقد النقل تتم حسب قواعد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بنصها على أنه " ترفع القضايا التي تتعلق بعقد النقل البحري أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا حسب قواعد القانون العام".

النقائص التي شهدتها اتفاقية بروكسل و السلبات الناتجة عن تحويل تحديد الاختصاص القضائي لأطراف النزاع (الفرع الأول) .

سعت الاتفاقيات الدولية و التشريعات الوطنية للدول إلى جانب تحديدها للاختصاص القضائي، إلى وضع أحكام خاصة بالتقادم في الدعاوي الناشئة عن تنفيذ عقد النقل، و يعد احترام أجل التقادم من الشروط الأساسية لقبول الدعوى، ذلك أنه يجب أن ترفع الدعوى في الميعاد المحددة قانونا حتى لا يتماطل صاحب الحق في رفع دعواه و يجعل المدعى عليه ينتظر مدة أكثر من اللازم، خاصة أن ضبط المواعيد أمر ضروري في النشاط البحري¹⁰⁴² (الفرع الثاني) .

الفرع الأول:

الاختصاص القضائي في دعاوي مسؤولية الناقل البحري

يختلف الاختصاص القضائي للمحاكم في الدعاوي الناشئة عن تنفيذ عقد النقل بين القوانين الداخلية للدول و بين الاتفاقيات الدولية، و كما يتحدد هذا الاختصاص باختصاص نوعي (أولا) و اختصاص إقليمي (ثانيا) .

أولا: الاختصاص النوعي للمحكمة الفاصلة في دعوى المسؤولية.

إن اعتبار عقد النقل البحري عمل تجاري كان بالنظر إلى صفة الناقل الذي يعد تاجرا، و يكون عملا تجاريا بالنسبة إلى الشاحن إذا كان هذا الأخير تاجرا و أبرم عقد النقل لحاجاته التجارية¹⁰⁴³، و قد يكون غير تجاري بالنسبة له إذا لم يكن متمتعا بصفة التاجر و أبرمه لحاجاته الخاصة¹⁰⁴⁴.

يعد عقد النقل في نظر القانون التجاري الجزائري من الأعمال التجارية بحسب الموضوع وفقا للفقرة 20 من المادة 2 من القانون التجاري بنصها على أنه " يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه: ... - كل الرحلات البحرية " و كما أنه يعد عملا تجاريا بحسب الشكل في نظر الفقرة 5 من المادة 3 من نفس القانون و التي تنص على أنه " يعد عملا تجاريا بحسب شكله: ... - كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية و الجوية " .

1042- خليل بوعلام، " إجراءات التقاضي في المنازعات البحرية في القانون الجزائري و الاتفاقيات الدولية "، المرجع السابق، ص 72.

1043- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، 2012، ص 285.

1044 - ZAHl.A, op. cit. p 206.

إن تحديد الاختصاص النوعي للمحكمة الفاصلة في دعوى مسؤولية الناقل مع اعتبار عقد النقل البحري عمل تجاري، كان علينا الرجوع إلى الأحكام العامة للاختصاص النوعي للمحاكم و المنصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، لاسيما المادة 531 منه التي تحدد صلاحيات القسم التجاري بنصها على أنه يكون من صلاحيات القسم التجاري الفصل في المنازعات التجارية، و عند الاقتضاء في المنازعات البحرية¹⁰⁴⁵.

من حيث الأصل يكون من اختصاص القسم التجاري النظر في دعاوي المسؤولية ضد الناقل البحري وفقا للقانون التجاري و البحري و كذا النصوص الأخرى، إلا أن المادة 531 السالفة الذكر تحيلنا إلى نص المادة 32 من نفس القانون (ق.إ.م.إ.).

باستقراء نص المادة 32 من ق.إ.م.إ. لاسيما الفقرة 5 و 7 منها و اللتان تنصان على أنه " غير أنه في المحاكم التي لم تنشأ فيها الأقسام، يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية.

تختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية..... و المنازعات البحرية و النقل الجوي ... "، نلاحظ أنها أتت بحكمين جديدين حول الاختصاص النوعي للقسم المختص في تسوية النزاعات المتعلقة بتنفيذ عقد النقل، فقد يكون من اختصاص القسم المدني في حالة المحاكم التي لم ينشأ فيها أقسام، و قد يؤول الاختصاص إلى الأقطاب المتخصصة المنعقدة في المحاكم في حالة وجودها.

بمعنى آخر، من حيث الأصل، و طبقا لأحكام المادة 531 من ق.إ.م.إ. التي تحيلنا إلى نص المادة 32 من نفس القانون، يكون من اختصاص الأقطاب المتخصصة النظر في جميع النزاعات البحرية لاسيما دعوى مسؤولية الناقل البحري (طبقا للفقرة 7 من المادة 32 السابقة الذكر)، غير أنه في حالة عدم انعقادها في تلك المحكمة يؤول الاختصاص إلى القسم التجاري (المادة 531 من ق.إ.م.إ.)، و إذا كانت المحكمة غير مقسمة إلى أقسام فإن الاختصاص النوعي يؤول إلى القسم المدني (الفقرة 05 من المادة 32 السالفة الذكر).

1045- تنص المادة 531 من ق.إ.م.إ. على أنه " ينظر القسم التجاري في المنازعات التجارية، و عند الاقتضاء، في المنازعات البحرية، وفقا لما هو منصوص عليه في القانون التجاري و القانون البحري و النصوص الخاصة، مع مراعاة أحكام المادة 32 من هذا القانون

ثانيا: الاختصاص الإقليمي للمحكمة الفاصلة في دعوى المسؤولية.

لاشك أن ترك أمر تعيين المحكمة المختصة للنظر في النزاعات الناشئة عن تنفيذ عقد النقل للمتعادين، قد يعزز أيضا مركز الطرف الأقوى على إرهاب الطرف الآخر و هذا بإسناد الاختصاص إلى محاكم غريبة أو نائية عنه تكبده مشقات و نفقات، و الغالب أنه يكون شرط الاختصاص المرهق موجه من الناقل إلى الشاحن¹⁰⁴⁶.

عمد القانون البحري الجزائري إلى جانب الاتفاقيات الدولية إلى تحديد شرط الاختصاص الإقليمي للمحاكم الفاصلة في النزاعات الناشئة عن تنفيذ عقد النقل، و هذا بتحدد المكان أو البلد الذي يجب اتخاذ إجراءات التقاضي و تحدد أيضا القانون الذي سيطبق على موضوع النزاع¹⁰⁴⁷ حماية للتوازن الحقوقي بين أطراف النزاع، و قد أراد المشرع تقديم هذه الخيارات للمدعي من أجل تيسير الأمر عليه و اختيار المحكمة الأقرب له و النظام القانوني و القضائي الذي يناسبه¹⁰⁴⁸.

لم تتضمن اتفاقية بروكسل أي نص خاص حول الاختصاص الإقليمي للمحاكم التي ستتولى حل النزاعات الناشئة عن تنفيذ العقد، و لم تتضمن أيضا أي إشارة إلى مدى صحة اتفاق أطراف العقد على إدراج شرط الاختصاص في وثيقة الشحن عند نشوء نزاعات بين الطرفين¹⁰⁴⁹.

تختلف أحكام الاختصاص الإقليمي التي تحدد المحكمة المختصة في النزاعات الناشئة عن تنفيذ العقد و المكرسة في القانون البحري الجزائري عن تلك المحددة في الاتفاقيات الدولية، و أنها اتخذت قرارات مختلفة أيضا حول شرعية اتفاق الأطراف على إدراج شرط الاختصاص القضائي ضمن شروط عقد النقل، مما يستدعي منا التطرق و التمييز بين أحكام الاختصاص القضائي في إطار القانون البحري الجزائري (أ) عن تلك الأحكام المكرسة في الاتفاقيات دولية (ب).

أ / الاختصاص الإقليمي وفقا للقانون البحري الجزائري .

من خلال تمعن نص المادة 745 من ت.ب.ج التي تحدد الاختصاص الإقليمي للمحكمة الفاصلة في النزاعات الناشئة عن تنفيذ العقد، يتضح أن هناك اختلاف بين مضمونها في اللغة الفرنسية و اللغة

1046- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 187.

1047- أحمد محمود حسني، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، المرجع السابق، ص 206.

1048- سوزان على حسن، المرجع السابق، 232.

العربية، على أساس أن المادة لم تتضمن باللغة العربية الفقرة الثانية الواردة باللغة الفرنسية و التي تسمح لأطراف النزاع رفع دعواه أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها ميناء الشحن أو ميناء التفريغ بشرط أن يكون ذلك الميناء داخل التراب الوطني¹⁰⁵⁰.

يتحدد الاختصاص الإقليمي للمحاكم المختصة في النظر في الدعاوي الناشئة عن تنفيذ عقد النقل بموجب المادة 745 من ت.ب.ج بنصها على أنه " ترفع القضايا التي تتعلق بعقد النقل البحري أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا حسب قواعد القانون العام. كما يمكن أن ترفع أمام المحكمة التي يوجد فيها ميناء شحن البضائع أو أمام محكمة ميناء التفريغ إذا كان في التراب الوطني ".

باستقراء أحكام المادة يتضح أن الاختصاص الإقليمي للمحاكم الفاصلة في النزاعات المتعلقة بعقود النقل البحري يتحدد إما بالقواعد العامة المنصوص عليها في المادة 37 من ق.إ.م.إ¹⁰⁵¹ و إما بمضمون الفقرة 2 من المادة 745 من ت.ب.ج.

طبقا لأحكام المادة 37 من ق.إ.م.إ يتعين على المدعي رفع دعواه أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعي عليه، و إن لم يكن له موطن معروف، ترفع الدعوى أمام الجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، و حالة اختيار المدعي عليه موطن فيؤول الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها موطنه المختار، و مع ذلك في حالة تعدد المدعي عليهم يعين على المدعي أن يرفع دعواه أمام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم¹⁰⁵².

مع ذلك يمكن للمدعي أن يرفع دعواه طبقا للفقرة 2 من المادة 745 أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها ميناء الشحن أو ميناء التفريغ بشرط أن يكون الميناء المختار واقع في دائرة اختصاص

1050- جاء نص الفقرة الثانية من المادة 745 من ت.ب.ج الواردة باللغة الفرنسية كالتالي:

« Elles peuvent, en outre être portées devant le juridiction du port de chargement ou devant le juridiction du port de déchargement, si celui-ci est situé sur le territoire national ».

1051- حددت المادة 37 من ق.إ.م.إ الاختصاص الإقليمي للمحاكم كالتالي " يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعي عليه، و إن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، و في حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ".

1052- تنص المادة 38 من ق.إ.م.إ على أنه " في حالة تعدد المدعي عليهم، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن احدهم ".

محكمة جزائرية¹⁰⁵³، و في هذا الصدد قضت المحكمة العليا في أحد قراراتها أنه يجوز أن يكلف بالحضور كل أجنبي أمام المحاكم الجزائرية حتى و لم يكن مقيما بها لتنفيذ الالتزامات التي تعاقدها عليها في الجزائر¹⁰⁵⁴.

لم يضيفي المشرع الجزائري الطبيعة الإلزامية للأحكام المتعلقة بالاختصاص الإقليمي، على أساس أن المادة 747 من ت.ب.ج¹⁰⁵⁵ جاءت كاستثناء على أحكام المادة 745 من نفس القانون، و هذا بنصها على أنه لا تسري أحكام هذا الباب في حالة:

- 1- وجود اشتراطات (كوجود شرط الاختصاص) أخرى اتفق عليها الأطراف صراحة.
- 2- الحاجة للأحكام الخاصة بالاتفاقيات التي صادقت عليها الجزائر لما يتعلق الأمر بالنقل الدولي للبضائع بين ميناء جزائري و ميناء أجنبي، ففي هذه الحالة يؤول الاختصاص المحاكم المحددة في تلك الاتفاقية.

كل هذا يؤكد أن القانون البحري الجزائري قد أعطى الحرية لأطراف عقد النقل على إدراج شرط الاختصاص الذي يسمح لهم بتحديد الاختصاص الإقليمي للمحكمة التي تتولى حل نزاعاتهم¹⁰⁵⁶.

ب / الاختصاص الإقليمي وفقا للاتفاقيات الدولية .

خلافا لاتفاقية بروكسل ، تضمنت اتفاقية هامبورج بموجب المادة 21 منها أحكاما تسمح في مجملها للمدعي برفع دعواه أمام أكثر من محكمة عند الادعاء بأي حق ناشئ عن سوء تنفيذ عقد النقل¹⁰⁵⁷، و أعطت الاختصاص الإقليمي للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها المحل الرئيسي لعمل المدعي عليه (مقره الاجتماعي إذا كان شخص معنوي)، و إن لم يكن له محل عمل رئيسي، فالمحل

1053- تبنى المشرع الجزائري نفس أحكام الاختصاص الإقليمي المكرسة في القانون الفرنسي لعام 1966 بموجب المادة 54 منه.

- Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit. p 399 et 400.

1054- قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية)، صادر بتاريخ 1994/09/27، ملف رقم 120612، المجلة القضائية، العدد الأول، الجزائر، 1995، ص 182.

1055- حددت المادة 747 من ت.ب.ج الاستثناء على الأحكام الواردة في المادة 745 من نفس القانون كالتالي " لا تسري أحكام هذا الباب، مع التحفظ لاستثناءات المحددة فيما يلي، إلا في حالة وجود اشتراطات أخرى لم يتفق عليها صراحة، و تسري عند الحاجة الأحكام الخاصة للاتفاقية الدولية التي تناول هذا الميدان و التي انضمت إليها الجزائر و ذلك في النقل البحري المتمم بين الموانئ الجزائرية و الموانئ الأجنبية ".

1056 - ZAHIA, op. cit. p 211 et 212.

1057- محمود محمد عباينة، المرجع السابق، ص 166.

الاعتيادي لإقامته، أو بمكان إبرام العقد، أو في ميناء الشحن أو التفريغ، و مع ذلك يمكن لأطراف النزاع تضمين عقد النقل شرط الاختصاص و اتفاقهما على تحديد المحكمة التي ستتولى الفصل في نزاعاتهم أيا كانت، غير المحاكم المحددة بموجب الاتفاقية.

وفقا للفقرة الثالثة من المادة 21 من نفس الاتفاقية، فإنه لا يجوز مخالفة أحكام الاتفاقية المتعلقة بالاختصاص الإقليمي المحددة بموجب نفس المادة، و كل اتفاق يكون مخالفا لها يكون باطلا¹⁰⁵⁸.

أما اتفاقية روتردام تناولت المادة 66 منها ضمن الفصل الرابع عشر تعدادا للمحاكم المختصة في النظر في الدعاوي التي قد تنشأ عن تنفيذ عقد النقل، و يتضح أن واضعوا الاتفاقية لم يجعلوا أحكام المادة المتعلقة بالاختصاص الإقليمي إلزامية بالنسبة للأطراف، و هذا لأنها فتحت المجال أمام الأطراف للاتفاق على تحديد المحكمة التي ستتولى النظر في نزاعاتهم بموجب شرط الاختصاص.

إلا أنه إذا كان في ضن أطراف عقد النقل تطبيق أحكام الاختصاص الواردة ضمن الاتفاقية، فإنه يتعين على المدعي أن يرفع دعواه أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مقر الناقل أو مكان التسلم أو مكان التسليم أو في ميناء الشحن أو التفريغ¹⁰⁵⁹.

الفرع الثاني:

تقادم دعوى المسؤولية

فرض القانون البحري الجزائري إلى جاني الاتفاقيات الدولية آجال محددة و قصيرة أمام المدعي لرفع دعواه ضد الناقل، و هذا رغبة في تصفية النزاعات الناشئة عن تنفيذ العقد بأسرع وقت مستطاع حماية لمصالح الناقلين حتى لا تتراكم عليه الدعاوي و التعويضات على النحو الذي يعسره عن تلبيتها، و من جهة أخرى حماية للمدعي خاصة من ضياع الأدلة¹⁰⁶⁰.

1058- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 189.

1059- تنص الفقرة 1 من المادة 66 من اتفاقية روتردام على أنه " إذا لم يتضمن عقد النقل اتفاقا بشأن اختيار حصري للمحكمة يمثل لأحكام المادة 67 أو المادة 72 ، حق للمدعي أن يرفع دعوى قضائية بمقتضى هذه الاتفاقية على الناقل:

- أمام محكمة مختصة يقع ضمن نطاق ولايتها احد الأماكن التالية : - مقر الناقل ، - مكان تسليم المتفق عليه في عقد النقل ،
- مكان تسليم المتفق عليه في عقد النقل، - الميناء الذي تحمل فيه البضائع على السفينة في البداية ، أو في الميناء الذي تفرغ فيه البضائع من السفينة في النهاية ."

1060- محمد كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، المرجع السابق، ص 234.

بالرغم من إرساء القانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية لفكرة تحديد أمد تقادم الدعاوي، إلا أن هناك اختلاف في تلك الأحكام خاصة المتعلقة منها بالمدة و بداية سريانها، و لفهم أكثر هذا الموضوع يتعين علينا أولاً تحديد الأساس القانوني للتقادم، و ثانياً بيان مدته و بدايته في إطار القانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية.

أولاً: أساس تقادم دعوى المسؤولية في القانون البحري الجزائري .

كرس القانون البحري الجزائري أحكام تقادم الدعاوي الناشئة عن عقد النقل بموجب نص المواد 742 و 743 و 744 منه .

فنصت المادة 742 على أنه " مع التحفظات لأحكام المادتين 743 و 744 المذكورتين أدناه، تتقادم الدعوى الناتجة عن عقد النقل البحري بمرور سنتين من يوم تسليم البضاعة أو اليوم الذي كان يجب أن تسلّم فيه " .

و نصت المادة 743 على أنه " تتقادم كل دعوى ضد الناقل بسبب الفقدان أو الأضرار الحاصلة للبضائع المنقولة بموجب وثيقة الشحن بمرور عام واحد .
بيد أنه يمكن تمديد هذه المدة إلى عامين باتفاق مبرم بين الأطراف بعد وقوع الحادث الذي يترتب عليه رفع الدعوى " .

و نصت أيضاً المادة 744 على أنه " يمكن رفع دعاوى الرجوع حتى بعد انقضاء المدة المذكورة في المادة السابقة على ألا تتعدى ثلاثة أشهر من اليوم الذي يسدد فيه من رفع دعوى الرجوع المبلغ المطالب ب هاو يكون استلم هو نفسه تبليغ الدعوى " .

باستقراء كل أحكام المواد السابقة يلاحظ أن المشرع الجزائري ميز بين آجال تقادم مختلف الدعاوي الناشئة عن النقل، فجعل آجال تقادم كل دعاوي الناشئة عن عقد النقل البحري ما عاد دعاوي المسؤولية ضد الناقل و دعاوى الرجوع بمدة سنتين بموجب المادة 742 سالفة الذكر .

من أمثلة الدعاوي التي تدخل في نطاق المادة 742 السالفة الذكر، دعوى الناقل ضد الشاحن عن الأضرار و الخسائر التي تلحق بالسفينة و بضائع الغير من جراء خطئه أو خطأ مندوبيه باعتباره مسؤولاً عن ذلك وفقاً للمادة 779 من ت.ب.ج، أو الدعوى التي يرفعها الناقل ضد الشاحن عن مساهمته في

المسئولية¹⁰⁶¹، أو دعوى الناقل البحري ضد المرسل إليه للمطالبة باجرة النقل طبقا للمادة 797 من نفس القانون أو مطالبته بتعويضه الخسائر التي تلحق به من جراء التأخر غير المبرر لاستلام المرسل إليه البضائع منه طبقا للمادة 794 من نفس القانون.

مع ذلك أسس المشرع الجزائري آجال تقادم دعوى مسؤولية الناقل بموجب المادة 743 و التي جاء كاستثناء عن المبدأ المقرر في المادة 742 سالفة الذكر، و يشمل نطاق هذه المادة كل دعاوي التي ترفع ضد الناقل سواء من طرف الشاحن أو المرسل إليه أو المؤمن، أو طرف الناقلين الفعليين الآخرين.

بموجب المادة 744 أسس المشرع الجزائري آجال تقادم دعوى الرجوع من قبل المؤمن ضد الناقل من أجل استيفاء التعويضات التي دفعها للمدعي أو رجوع الناقل الفعلي أو التابع على الناقل المتعاقد، و جاءت هذه المادة هي الأخرى كاستثناء على المبدأ المكرس في المادة 743 و التي تضمنت آجال تقادم كل الدعوي ضد الناقل.

حددت اتفاقية بروكسل هي الأخرى بموجب البند 4 من الفقرة 6 من المادة 3 منها¹⁰⁶² آجال تقادم الدعاوي ضد الناقل بمرور سنة من تاريخ تسليم البضاعة أو من التاريخ الذي كان ينبغي تسليمها فيه¹⁰⁶³، و كما تضمنت الفقرة 6 مكرر من نفس المادة التي أتى بها بروتوكول عام 1968 تقادم دعاوي الرجوع بالضمان التي يرفعها الناقل على الشاحن الذي أصدر خطاب ضمان مقابل حصوله على سند شحن نظيف خال من التحفظات¹⁰⁶⁴.

ما يلاحظ على اتفاقية بروكسل أنها لم تتضمن أحكام حول الدعاوي التي ترفع من طرف الناقل ضد الشاحن أو المرسل إليه من أجل الخسائر و الأضرار التي تلحق به نتيجة لخطئهما أو نتيجة الأخطاء التي تنسب إلى مندوبيهما، أو إلى الدعاوي التي يقيمها الناقل ضدهم من أجل استيفائه لأجرة

1061- خليل بوعلام، " إجراءات التقاضي في المنازعات البحرية في القانون الجزائري و الاتفاقيات الدولية "، المرجع السابق، ص 72.

1062- ينص البند 4 من الفقرة 6 من المادة 3 من اتفاقية بروكسل على أنه " مع عدم الإخلال بأحكام الفقرة 6 مكرر يعفى الناقل و السفينة في جميع الأحوال من كل مسؤولية أيا كانت فيما يتعلق بالبضائع، إذا لم ترفع الدعوى خلال سنة من تاريخ تسليمها أو من التاريخ الذي كان ينبغي تسليمها فيه، و مع ذلك فيجوز إطالة هذه المدة باتفاق الطرفين بعد قيام سبب الدعوى".

1063- أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص 325.

1064 - VIALARD A, op. cit. p 428.

- أحمد محمود حسني، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، المرجع السابق، ص 198.

النقل، لاسيما أنها لم تتضمن آجال محددة على هذا النوع من هذا الدعاوي طبقا للبند 3 من الفقرة 6 المذكورة أعلاه¹⁰⁶⁵.

أسست اتفاقية هامبورج هي الأخرى مدة تقادم الدعاوي الناشئة عن عقد النقل بموجب المادة 20 منها، و يظهر من خلال الفقرة الأولى من نفس المادة¹⁰⁶⁶ أن نطاق التقادم يشمل كافة الدعاوي التي يمكن أن تنشأ عن تنفيذ عقد النقل، و منها الدعاوي التي يمكن أن ترفع ضد الناقل أو من طرفه ضد أصحاب الحق في البضاعة¹⁰⁶⁷.

يستفاد من نص الفقرة 5 من نفس المادة أنها حددت أساس تقادم دعاوي الرجوع، و يشمل كل الدعاوي التي يقيمها مثلا الناقل ضد الناقلين الآخرين لاستيفاء مبلغ التعويض الذي أداه لأصحاب الحق في البضاعة¹⁰⁶⁸

و أخيرا، أخضعت اتفاقية روتردام كل النزاعات الناشئة عن عقد النقل البحري إلى مدة تقادم محددة بسنتين و هذا ما كرسته بموجب الفقرة الأولى من المادة 62 منها¹⁰⁶⁹ و مع هذا تناولت بموجب المادة 64 منها¹⁰⁷⁰ أساس تقادم دعاوي الرجوع .

و بموجب المادة 63 فإنها مكنت أطراف النزاع في حالة الدعاوي الناشئة عن عقد النقل دون دعاوي الرجوع إلى تمديد الآجال عدة مرات و ذلك بإجازة من طرف المطالب (المدعى عليه) بعد طلب إعلان يوجهه للمدعي.

1065- بسام عاطف المهتار، المرجع السابق، ص 209.

1066- تنص الفقرة الأولى من المادة 20 من اتفاقية هامبورج على أنه " تسقط بالتقادم أية دعوى تتعلق بنقل البضائع بموجب هذه الاتفاقية إذا لم تتخذ إجراءات التقاضي أو التحكيم خلال مدة سنتين ".

1067- أحمد محمود حسني، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، نفس المرجع، ص 201.

1068- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 248.

1069- تنص الفقرة الأولى من المادة 62 من اتفاقية روتردام على أنه " لا يجوز أن تقام إجراءات قضائية أو تحكيمية فيما يتعلق بالمطالبات أو النزاعات الناجمة عن الإخلال بواجبات من الواجبات المنصوص عليها في هذه الاتفاقية بعد انقضاء فترة قدرها سنتان ".

1070- تنص المادة 64 من اتفاقية روتردام على أنه " يجوز للشخص الذي تلقى عليه المسؤولية أن يرفع دعوى تعويض بعد انقضاء الفترة المنصوص عليها في المادة 62، إذا رفعت دعوى التعويض في غضون ابعده الأجلين التاليين:

أ/ الوقت الذي يسمح به القانون المنطبق في الولاية القضائية التي ترفع فيها الدعوى.

ب/ تسعين يوما تبدأ من اليوم الذي يكون فيه رافع دعوى التعويض قد سوى المطالبة، أو بلغ بالإجراءات المتعلقة بالدعوى المرفوعة عليه، أيهما كان أسبق ".

ثانيا: مدة تقادم و بداية سيرانه.

أسس القانون البحري الجزائري مدة تقادم دعاوي المسؤولية ضد الناقل البحري بموجب المادة 743 منه بنصها على أنه " تتقادم كل دعوى ضد الناقل بسبب فقدان أو الأضرار الحاصلة للبضائع المنقولة بموجب وثيقة الشحن بمرور عام واحد. بيد أنه يمكن تمديد هذه المدة إلى عامين باتفاق مبرم بين الأطراف بعد وقوع الحادث الذي يترتب عليه رفع الدعوى ".

بذلك يكون المشرع الجزائري حدد مدة تقادم كل دعاوي المسؤولية ضد الناقل بمضي سنة واحدة، و هذا ما أكدته المحكمة العليا في أحد قراراتها الصادرة عن الغرفة التجارية و البحرية بتاريخ 2001/07/10 تحت رقم 253365 في القضية بين (مصفي مؤسسة البناء لميلة) ضد (خ - ن) بنصها على أن الدعاوي الناشئة عن عقد النقل البحري تتقادم بمضي سنة واحدة من تاريخ تنفيذ العقد

1071 .

إلا أنه طبقا للفقرة الثانية من المادة السالفة الذكر، فإنه يمكن لطرفي النزاع تمديد مدة التقادم إلى سنتين باتفاق بينهما بعد وقوع الحادث الذي يترتب عليه رفع الدعوى.

باستقراء نص الفقرة 1 من المادة السالفة الذكر، فإنه يتضح أيضا أن المشرع الجزائري لم يحدد تاريخ بداية سريان تقادم الدعاوي المسؤولية ضد الناقل، لذا قررت المحكمة العليا في أحد قراراتها الصادرة عن الغرفة التجارية و البحرية بتاريخ 1992/05/10 تحت رقم 48871 أن تاريخ سريان مدة التقادم هو تاريخ تسليم البضاعة إلى المرسل إليه، ذلك أن عقد النقل البحري ينتهي بهذا التاريخ عملا بأحكام المواد 739 و 790 و 802 من ت.ب.ج¹⁰⁷²، و جاء مضمون القرار المتعلق بتحديد بداية سريان آجال تقادم الدعاوي مطابق لأحكام المادة 742 من ت.ب.ج، من ثم يتحدد بداية سريان تقادم دعاوي المسؤولية ضد الناقل من يوم التسليم الفعلي للبضاعة إلى المرسل إليه¹⁰⁷³، أو من اليوم الذي كانت يجب أن تسلم فيه إليه¹⁰⁷⁴.

1071- قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية)، صادر بتاريخ 2001/07/10، ملف رقم 253365، المجلة القضائية، العدد الثاني، الجزائر، 2003، ص 218.

1072- بسعيد مراد، " تقادم دعوى مسؤولية الناقل البحري "، مجلة الحجة، منظمة المحامين لناحية تلمسان، عدد 1، 2007، ص 138.

1073 - KOUKA Abdelkerim, op. cit. p 362.

1074 - ZAHl.A, op. cit. p 230 et 231.

حددت المادة 744 من ت.ب.ج مدة تقادم دعوى الرجوع بمضي 3 أشهر و هذا بغض النظر إذا رفعت قبل أو بعد انقضاء المدة المحددة في المادة 743 من نفس القانون، و يبدأ تاريخ سريان تقادمها من يوم قيام رافع الدعوى الرجوع بتسديد المبلغ المطالب به أو من يوم تلقيه تبليغ بالدعوى الأصلية.

مثال عن ذلك، في حالة المسؤولية التضامنية للناقلين عند النقل بواسطة سند شحن مباشر، يكون الناقل المتعاقد مسؤول بالتضامن مع الناقلين الفعليين، و في حالة حصول أضرار و خسائر، فإنه يتعين على المرسل إليه توجيه دعواه ضد أحد الناقلين في أجل سنة واحدة من تاريخ تسلم البضاعة وفقا للمادة 743 من ت.ب.ج.

يكون للناقل الذي هو المدعى عليه في الدعوى ضد المرسل إليه، إقامة دعوى الرجوع ضد الناقلين الآخرين خلال مدة 3 أشهر تبدأ من يوم تلقيه تبليغ الدعوى الأصلية من طرف المرسل إليه، أو من اليوم الذي يسدد فيه التعويضات للمرسل إليه في حالة التسوية الودية للنزاع.

حددت اتفاقية بروكسل هي الأخرى أجال تقادم دعوى المسؤولية ضد الناقل بمضي مدة سنة كاملة و هذا بموجب نص البند 4 من الفقرة 6 من المادة 3 منها¹⁰⁷⁵.

غير أنه يجوز لطرفي الدعوى تمديد أجل تقادم الدعاوي، إلا أن الاتفاقية لم تحدد مدة هذا التمديد، و مع ذلك اشترطت أن يتم ذلك بعد قيام سبب الدعوى أي بعد حصول هلاك أو تلف للبضاعة أو تأخر في وصولها إلى ميناء التفريغ¹⁰⁷⁶.

حددت بداية أجال التقادم دعاوي المسؤولية ضد الناقل في ظل الاتفاقية من تاريخ تسليم البضاعة، و إن لم يكن هناك تسليم فإن مدة التقادم يبدأ سريانها من التاريخ الذي ينبغي أن تسلم فيه البضاعة¹⁰⁷⁷.

إلا أنها لم تحدد أجال تقادم دعاوي الرجوع ضمن الفقرة 6 مكرر من المادة 3 من الاتفاقية¹⁰⁷⁸ كما هو الأمر في التشريع الجزائري، تركتا للدول المتعاقدة أمر تنظيم المدة التي يتعين خلالها رفع دعوى

1075 - ZAHIA, op. cit. p 227.

1076- أحمد محمود حسني، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، المرجع السابق، ص 199.

1077- بسام عاطف المهتار، المرجع السابق، ص 210.

1078- تنص الفقرة 6 مكرر من المادة 3 من اتفاقية بروكسل على أنه " يمكن رفع دعوى الضمان ضد الغير و لو بعد انقضاء السنة المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا رفعت هذه الدعوى خلال المدة التي يحددها قانون المحكمة التي تنظر الدعوى، و مع ذلك فان هذه المدة يجب ألا تقل عن ثلاثة أشهر من يوم قيام رافع دعوى الضمان بتسوية المطالبة أو من تاريخ إقامة الدعوى عليه " .

الرجوع في قوانينها الخاصة بشرط أن لا تقل عن مدة 3 أشهر¹⁰⁷⁹، إلا أنها حددت بداية آجال تقادم عدوى الرجوع من يوم قيام رافع دعوى الضمان بتسوية المبالغ المطالب بها، أو من يوم إقامة الدعوى الضمان ضده.

أنت اتفاقية هامبورج بتعديلات أساسية في مسألة التقادم، ذلك أنها جعلت مدة تقادم دعاوي المسؤولية ضد الناقل محددة بسنتين طبقاً للفقرة 1 و 2 من المادة 20 منها¹⁰⁸⁰، مما لاشك فيه أن إطالة مدة التقادم جاء في صالح الشاحنين و المرسل إليه¹⁰⁸¹.

تبدأ مدة سريان آجال تقادم الدعاوي من يوم تسليم البضاعة إلى صاحب الحق فيها أو من تاريخ الذي يجب أن يتم فيه التسليم، هذا إذا تم التسليم في يوم واحد، أما إذا كان التسليم مقرر في عدة أيام، فإن مدة التقادم تحسب من تاريخ الانتهاء في وضع البضاعة كاملة في حيازة المرسل إليه¹⁰⁸².

طبقاً للفقرة 4 من المادة 20 من الاتفاقية¹⁰⁸³ يمكن لأطراف النزاع تمديد آجال تقادم دعاوي المسؤولية ضد الناقل بموجب طلب كتابي يوجهه المدعي للمدعى عليه و كما يمكن تمديد مدة التقادم عدة مرات، مع العلم أن الفقرة لم تحدد مدة التقادم القصوى¹⁰⁸⁴.

بالنسبة لدعاوي الرجوع فإن اتفاقية هامبورج لقد أنت بنفس الأحكام المكرسة بموجب الفقرة 6 من المادة 3 من اتفاقية بروكسل المذكورة أعلاه فيما يتعلق بآجال رفع دعاوي الرجوع، و كذا بداية سريان الآجال.

1079- أحمد محمود حسنى، النقل الدولي البحري للبضائع، منشأة المعارف، الإسكندرية، المرجع السابق، ص 333.

1080- تنص الفقرة الأولى و الثانية من المادة 20 من اتفاقية هامبورج على أنه " تسقط بالتقادم أية دعوى تتعلق بنقل البضائع بموجب هذه الاتفاقية إذا لم تتخذ إجراءات التقاضي أو التحكيم خلال مدة سنتين.

تبدأ مدة التقادم من يوم قيام الناقل بتسليم البضائع أو بتسليم جزء منها، أو في حالة عدم تسليم البضائع، أو من آخر يوم كان ينبغي أن يسلمها فيه " .

1081- أحمد محمود حسنى، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحراً لسنة 1978، المرجع السابق، ص 200.

1082- KOUKA Abdelkerim, op. cit. p 362.

- سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 243.

1083- تنص الفقرة الرابعة من المادة 20 من اتفاقية هامبورج على أنه " يجوز في أي وقت أثناء مدة التقادم أن يقوم الشخص الذي تقدم في حقه مطالبة بمد مدة التقادم بإعلان كتابي يوجهه إلى المطالب، و يجوز إعادة تمديد مدة التقادم بإعلان لاحق أو إعلانات لاحقة " .

1084 - ZAHl.A, op. cit. p 227.

المبحث الثاني:**التحكيم كوسيلة بديلة لحل النزاعات الناجمة عن تنفيذ عقود النقل البحري للبضائع**

التحكيم البحري هو نظام قانوني أساسي لا غنى عنه في تسوية النزاعات البحرية، و تم تطويره من أجل دفع عجلة التجارة البحرية الدولية إلى مزيد من التقدم و الازدهار¹⁰⁸⁵، و قد سعت الدول إلى تطوير المنظومة القانونية للتحكيم، نظرا لأهميته كنظام قانوني لحل المنازعات التجارية البحرية، و لسبب رغبة أطراف العلاقات البحرية في حل منازعاتهم في سرية لا تقوم عليها المحاكم، خاصة بالنسبة لسرية الإجراءات و كذا سرية القرارات الصادرة عنها¹⁰⁸⁶، لاسيما أن الفصل في النزاعات أمام هيئة التحكيم يتميز بالسرعة مما إذا تم الفصل فيها أمام القضاء¹⁰⁸⁷، بالإضافة إلى أن تولي أطراف النزاع اختيار المحكمين هي من الأمور التي سيؤدي حتما إلى اطمئنانهم على حل نزاعاتهم بكل احترافية و خبرة¹⁰⁸⁸.

بعد أن أصبح التحكيم ذو أهمية بالغة أدى إلى زيادة حجم النزاعات المعروضة عليه مقارنة بالقضاء العادي، و كان هذا بالنظر إلى العديد من المزايا التي يتميز بها في حل مختلف النزاعات المتعلقة بالتجارة البحرية.

منذ بداية القرن العشرين ظهرت عدة اتفاقيات دولية نجد منها اتفاقية نيويورك المؤرخة في 1958/06/10 الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية و التي دخلت حيز التنفيذ في 1959/09/24¹⁰⁸⁹، و كما ظهرت على المستوى الإقليمي بعض الاتفاقيات التي تبنت نظام التحكيم

1085- محمود محمد عبابنة، المرجع السابق، ص 162.

1086- عاطف محمد الفقى، التحكيم في المنازعات البحرية (دراسة مقارنة للتحكيم البحري في لندن و نيويورك و باريس مع شرح أحكام قانون التحكيم المصري في المواد المدنية و التجارية)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 392.

1087- محمد كمال حمدى، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، المرجع السابق، ص 251.

1088- جلال وفاء محمدين، التحكيم بين المستثمر الأجنبي و الدولة المضيفة للاستثمار أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص.ص 6، 7.

1089- اتفاقية نيويورك الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية و تنفيذها، و التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 1958/06/10، و التي انضمت إليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم رقم 233/88 مؤرخ في 1988/11/05، جريدة رسمية عدد 48، صادرت بتاريخ 1988/11/23.

عموما من بينها الاتفاقية الأوروبية حول التحكيم التجاري الدولي بجنيف في 21/04/1961¹⁰⁹⁰، و كان الهدف من هذه الاتفاقية هو تأطيره و تطويره.

بعدها كان موقف الدولة الجزائرية سلبيا اتجاه تبني نظام التحكيم لاعتبارات متعلقة بالسيادة الوطنية، إلا أنها بغية تحقيق التنمية الاقتصادية و الانفتاح على الأسواق الدولية و جذب الاستثمارات الأجنبية و تحرير التجارة الدولية، تبنت نظام الاقتصاد المفتوح و كان بإجراء تعديلات أساسية على المنظومة القانونية الداخلية للدولة، و من أهم هذه التعديلات هو تبني نظام التحكيم كوسيلة هامة لفض كل الخلافات الناشئة في التجارة الدولية لاسيما النزاعات البحرية.

على إثر ذلك، و كأول خطوة لتبني نظام التحكيم، إنضمت الجزائر إلى معاهدة نيويورك في سنة 1958 الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية و تنفيذها، و انضمامها كذلك إلى اتفاقية واشنطن لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار بين الدول و رعاية الدول الأخرى لسنة 1965¹⁰⁹¹.

أكثر من ذلك عمدت الجزائر في سنة 1993 إلى تكريس نظام التحكيم و كأول خطوة ضمن القانون الداخلي للدولة¹⁰⁹² و هذا بإصدار المرسوم التشريعي رقم 09/93 الذي تضمن قواعد جديدة في الإجراءات المدنية و كانت متعلقة بتنظيم أحكام التحكيم¹⁰⁹³، و كانت سارية المفعول إلى غاية 2009/04/23 بداية سريان قانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008¹⁰⁹⁴.

1090- سيدي معمر دليلا، التحكيم في المنازعات البحرية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون النشاطات البحرية و الساحلية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015، ص 3.

1091- انضمت الجزائر إلى اتفاقية واشنطن بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول و رعاية الدول الأخرى بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95-346 المؤرخ في 30 أكتوبر 1995، ج ر عدد 66، صادر في 05 نوفمبر 1995.

1092 - TRARI-TANI Mostafa, Droit algérien de l'arbitrage commercial international, 1^{er} édition, BERTI, Alger, 2007, p 13.

1093- مرسوم تشريعي رقم 93-09 مؤرخ في 25/04/1993، يعدل و يتم الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 08/06/1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج ر عدد 27، صادر بتاريخ 27 أبريل 1993.

1094- القانون رقم 08-09، مؤرخ في 25/02/2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر عدد 21، صادر بتاريخ 2008/02/23.

لقد نص صراحة هذا القانون صراحة بموجب المادة 1062 منه على بداية سريان مفعوله بعد سنة من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية، و بموجب المادة 1064 منه نص على أنه بمجرد سريان هذا القانون تلغى أحكام الأمر رقم 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية لمعدل و المتمم.

لم تتضمن اتفاقية بروكسل أي إشارة إلى مدى صحة اللجوء إلى التحكيم بخصوص النزاعات الناشئة عن تنفيذ عقد النقل¹⁰⁹⁵، خلافا لاتفاقية هامبورج التي تضمنت نظام التحكيم كوسيلة لحل النزاعات التي قد تنشأ عن تنفيذ عقد النقل بموجب المادة 22 منها و كانت حريصة بموجب أحكامها من أجل تحقيق المساواة و العدالة بين أطراف النزاع¹⁰⁹⁶ و هو النظام الذي كرسه اتفاقية روتردام هي الأخرى بموجب المواد 75 إلى 78 من ضمن الفصل الخامس عشر منها.

لفهم أكثر مضمون نظام التحكيم و بيان أهميته كوسيلة بديلة عن القضاء لفض النزاعات، يستوجب علينا الأمر التطرق إلى مفهومه من أجل التعرف إليه و حصر جميع العناصر المكونة له (المطلب الأول) و من ثم التطرق إلى نظام و كيفية سيره في حل النزاعات الناشئة عن تنفيذ العقد (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

مفهوم التحكيم

أصبح التحكيم الدولي جهة قضائية مفضلة لتسوية النزاعات الناشئة عن تنفيذ عقد النقل و منافس للقضاء الوطني الذي تشرف عليه الدولة، بعد أن أولت الدول و المنظمات الدولية المختلفة و المتعاملون الدوليون عناية خاصة به، و قد أصبح نوع من القضاء الخاص، ذلك أنه يصدر قرارات قابلة للتنفيذ مثل القضاء العادي، و كل هذا التفوق و التميز لنظام التحكيم كان بسبب النتائج التي يحققها في حل النزاعات، لاسيما أنه يتميز بالسرعة و الدقة و السرية في حل النزاعات و أنه يتوفر على عنصر الائتمان و الأمانة في اختيار أطراف الهيئة التي تتولى حل النزاع.

كل هذه الاعتبارات و الأهمية التي تكتسي التحكيم يدفعنا إلى التطرق إلى تحديد تعريف هذا النظام (الفرع الأول) و تحديد شروط اتفاق التحكيم (الفرع الثاني).

1095 - POURCELET MICHEL, op. cit. p 194.

1096- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص 192 و 193.

الفرع الأول:

تعريف نظام التحكيم

لم يتطرق القانون البحري الجزائري إلى التحكيم كوسيلة لفض النزاعات الناشئة عن تنفيذ عقد النقل و لم يتضمن تعريفه، هذا يجعلنا نلجأ إلى القواعد العامة وفقا للمادة 745 من ت.ب.ج¹⁰⁹⁷ التي تحيلنا إلى قواعد قانونية الإجراءات المدنية و الإدارية.

لم يعرف قانونية الإجراءات المدنية و الإدارية اتفاق التحكيم و إنما اكتف بتعريف و التمييز بين شرط التحكيم و اتفاقية التحكيم بموجب المادتين 1007 و 1011 منه.

عند الرجوع إلى المادة 22 من اتفاقية هامبورج المتضمنة أحكام اتفاق التحكيم فإنها هي الأخرى لم تتضمن أي تعريف للتحكيم و هو نفس الموقف الذي اتخذته واضعو اتفاقية روتردام.

عرفت بعض القوانين العربية التحكيم، كقانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 بموجب المادة 10 منه على أنه اتفاق الطرفين على اللجوء إلى التحكيم لتسوية كل أو بعض النزاعات التي تنشأ أو يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة العلاقة القانونية العقدية¹⁰⁹⁸.

و عرف بعض الفقهاء التحكيم على أنه نظام قانوني يتم بواسطته الفصل بحكم ملزم في نزاع قانوني بين طرفين أو أكثر بواسطة شخص أو أشخاص من الغير، يستمدون مهمتهم من اتفاق أطراف النزاع¹⁰⁹⁹، و عرفه البعض الآخر على أنه ذلك الاتفاق الذي بمقتضاه تتعهد الأطراف بان يتم الفصل في المنازعات الناشئة بينهما أو المحتمل نشوئها بينهما من خلال التحكيم¹¹⁰⁰.

يمكن تعريف التحكيم على أنه نظام يهدف إلى إحالة نزاع معين يتصل بالعلاقة العقدية للطرفين إلى شخص أو عدة أشخاص آخرين - محكم أو محكمين - من أجل حله دون أن يولي الأطراف تلك المهمة للقضاء.

1097- تنص المادة 745 من ت.ب.ج على أنه " ترفع القضايا التي تتعلق بعقد النقل البحري أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا حسب قواعد القانون العام ".

1098- محمود السيد التحيوي، التحكيم في المواد المدنية و التجارية و جوازه في منازعات العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999، ص 18.

1099- بشير سليم، " أهمية التحكيم في إبرام العقود التجارية "، مجلة العلوم الاجتماعية و الإنسانية، عدد1، جامعة باتنة، 2013، ص 132.

1100- عبدلي حبيبة، " التحكيم التجاري الدولي كحتمية لعولمة النص القانوني الجزائري "، مجلة الدراسات و البحوث القانونية، عدد2، كلية الحقوق، جامعة عباس لغرور، خنشلة، 2016، ص 109.

تأتي رغبة أطراف عقد النقل في الاتفاق على عرض نزاعاتهم القائمة أو المحتملة على التحكيم في صورتين، فإما أن يكون بموجب شرط¹¹⁰¹ يرد في عقد النقل (وثيقة الشحن البحري) مثله مثل الشروط الأخرى لعقد النقل¹¹⁰²، و فيه يتفق الطرفان على عرض بعض أو كل النزاعات التي قد تنشأ في المستقبل على التحكيم¹¹⁰³ و قد يكون شرط التحكيم عاما أو خاصا، فيكون عاما إذا أُحيل إلى التحكيم كافة النزاعات التي من المحتمل أن تنشأ و يكون خاصا إذا أُحيل إلى التحكيم بعض النزاعات دون الأخرى¹¹⁰⁴، و قد يرد التحكيم في صورة اتفاقية¹¹⁰⁵ الذي يكون بموجب اتفاق مستقل عن العلاقة العقدية (مستقل عن عقد النقل)، و هو اتفاق الأطراف على عرض نزاعاتهم القائمة على التحكيم و تحديد إجراءات التحكيم و اختيار المحكمين و القانون الواجب التطبيق¹¹⁰⁶.

يمكن أن يرد شرط التحكيم في وثيقة الشحن أو في مشاركة الإيجار، في حالة ما إذا ورد في مشاركة الإيجار و لم يرد في سند الشحن الصادر بعدها، فإنه لا يجوز للناقل الاحتجاج بوجود شرط التحكيم في مواجهة حامل سند الشحن الحسن النية الذي لا يعلم به¹¹⁰⁷.

الفرع الثاني:

شروط صحة اتفاق التحكيم

إن اللجوء إلى التحكيم كوسيلة بديلة عن القضاء للتوسط بين النزاعات القائمة و المحتمل وقوعها بين الناقل و أصحاب الحق في البضاعة يتوقف على إرادتهم الصريحة في عرض نزاعاتهم على التحكيم، و تأتي هذه الإرادة في شكل شرط يرد في وثيقة الشحن لما يتعلق الأمر بالنزاعات المتوقعة

1101- عرفت المادة 1007 من ق.إ.م.إ شرط التحكيم على أنه الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في العلاقة العقدية الأصلية على عرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذه العلاقة على التحكيم.

1102- محمد شهاب، أساسيات التحكيم التجاري الدولي (و القوانين و الاتفاقيات المنظمة للتحكيم عربيا و عالميا)، مكتبة الوفاء القانونية، دون الطبعة، 2009، ص 10.

1103 - KOUKA Abdelkerim, op. cit. p 371.

1104- أحمد عبد الحميد عشوشة، التحكيم كوسيلة لفض النزاعات في مجال الاستثمار (دراسة مقارنة)، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 1990، ص 16.

1105- عرفت المادة 1011 من ق.إ.م.إ اتفاق التحكيم على أنه الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم.

1106 - KOUKA Abdelkerim, op. cit. p 371.

1107 - POURCELET MICHEL, op. cit. p 191.

- Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit. p 400.

حدوثها أثناء تنفيذ العقد، و يمكن أن ترد هذه الإرادة في شكل اتفاقية بين الطرفين حول النزاعات القائمة بينهما.

حتى يتمكن فعلا أطراف النزاع إلى اللجوء إلى التحكيم، يجب أن يكون اتفاق التحكيم الوارد سواء في شكل شرط أو في شكل اتفاقية متوفرا على جميع الشروط الموضوعية اللازمة (أولا) و على الشروط الشكلية (ثانيا).

أولا : الشروط الموضوعية لاتفاق التحكيم.

من الواضح أن اتفاق التحكيم حتى يدخل حيز التنفيذ، و يأخذ دوره في فض النزاعات بين أطراف العقد لا بد أن يتوفر على شروط موضوعية، هذا و لأن اتفاق التحكيم يتميز بنفس خصوصيات العقود العامة¹¹⁰⁸، فمن جهة يستوجب الأمر فيه أن يتوفر على جميع الأركان التي تتوفر في عامة العقود و المتمثلة في ركن الرضا و السبب و المحل¹¹⁰⁹، و من جهة أخرى طبقا للمادة 1040 من ق.إ.م.إ فإنه حتى يكون اتفاق التحكيم صحيحا في أركانه يجب أن يكون مستجيبا للشروط الموضوعية المكرسة إما في القانون الذي اختاره الأطراف أو في القانون المنظم لموضوع النزاع أو القانون الذي يراه المحكم ملائما¹¹¹⁰.

لما كان اتفاق التحكيم هو عقد شأنه شأن العقود الأخرى، فتطبق عليه القواعد العامة مما يستوجب علينا الأمر الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني من أجل دراسة شروط اتفاق التحكيم¹¹¹¹.

أ / ركن الرضا في اتفاق التحكيم.

يرتكز اتفاق التحكيم على مبدأ الرضائية، و يعد من المبادئ القانونية الهامة في نظامه¹¹¹²، و لا يكون الرضا موجودا إلا بوجود إرادة صحيحة صادرة من أطرافها¹¹¹³، و يشترط في اتفاق التحكيم

1108- علي طاهر البياتي، التحكيم التجاري البحري (دراسة قانونية مقارنة)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2006، ص 85.

1109- عبدلي حبيبة، المرجع السابق، ص 109.

1110- تنص الفقرة 3 من المادة 1040 من ق.إ.م.إ على أنه " تكون اتفاقية التحكيم صحيحة من حيث الموضوع، إذا استجابت للشروط التي يضعها إما القانون الذي اتفق الأطراف على اختياره أو القانون المنظم لموضوع النزاع أو القانون الذي يراه المحكم ملائما ".

1111- تضمن القانون المدني الجزائري شروط العقد في القسم الثاني من الفصل الثاني الذي جاء تحت عنوان " العقد " من الباب الأول من الكتاب الثاني من خلال المواد 59 إلى 98 منه.

تلاقي إرادتي الطرفين على اتخاذ التحكيم وسيلة لفض النزاعات الناشئة أو التي ستنشأ بينهما، و التعبير عن الإرادة يكون صريحا أو ضمنيا¹¹¹⁴.

لثبوت الرضا في اتفاق التحكيم يجب أن تتوجه إرادة الأطراف المتطابقة إلى اللجوء و اتخاذ التحكيم كوسيلة لفض نزاعهم¹¹¹⁵ طبقا للمادة 59 من ت.م.ج¹¹¹⁶، و يجب أن تكون الإرادة خالية من عيوبها كالغلط و الإكراه و التدليس و الاستغلال و تكون صحيحة.

لهذا لا يمكن أن ينعقد اتفاق التحكيم بالإرادة المنفردة لأحد الأطراف دون إرادة الطرف الآخر¹¹¹⁷، و بانعقاد ركن الرضا في اتفاق التحكيم، لا يمكن لأي أحد من الأطراف العدول بأي حال من الأحوال عن رضاه السابقة الرامية إلى قبوله للتحكيم، و يكون ملتزما باتفاق التحكيم¹¹¹⁸.

لما كان اتفاق الأطراف حول عرض النزاعات الناشئة عن تنفيذ عقد النقل عقدا رضائيا ينعقد بتطابق إرادتي طرفيه، فضلا عن وجود إرادة صحيحة أن تصدر عن أهلية تعد بها الأنظمة القانونية الوضعية و يترتب عليها الآثار القانونية اللازمة و هذا ما أكدته الفقرة 1 من المادة 1006 من ق.إ.م.إ بنصها على أنه " يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها...".

يستفاد من نص المادة السالفة الذكر أن الأهلية اللازمة للاتفاق على حسم النزاع بالتحكيم هي أهلية التصرف¹¹¹⁹ في الحق موضوع التحكيم¹¹²⁰، و لفهم أكثر شروط أهلية التصرف يتعين الأمر الرجوع إلى القواعد العامة المتعلقة بأهلية الأشخاص الطبيعية و المعنوية لإبرام العقود بوجه عام¹¹²¹.

- Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit. p 400.

1113- علي طاهر البياتي، المرجع السابق، ص 85.

1114- زيبان الشاذلي، " مفهوم اتفاق التحكيم ومدى تجسيده كوسيلة لحل منازعات الاستثمار "، مجلة الدراسات القانونية، عدد 1، الملحق الجامعية قصر الشلالة، تيارت، 2018، ص 268.

1115- عبدلي حبيبة، المرجع السابق، ص 110.

1116- تنص المادة 59 من القانون المدني الجزائري على أنه " يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما...".

1117- محمود السيد التحيوي، المرجع السابق، ص 69.

1118- جلال وفاء محمدين، التحكيم بين المستثمر الأجنبي و الدولة المضيفة للاستثمار أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، المرجع السابق، ص 36.

1119- عبدلي حبيبة، المرجع السابق، ص 110.

1120- علي طاهر البياتي، المرجع السابق، ص 79.

1121- حددت المادة 40 من القانون المدني الجزائري شروط أهلية الشخص الطبيعي في التصرف في حقوقه و هي بلوغه سن الرشد (19 سنة كاملة)، و يكون متمتعا بقواه العقلية و لم يحجر عليه، و حددت المادة 50 و 51 من نفس القانون شروط أهلية تصرف

فذلك يجب أن يتوفر كل من الناقل و أصحاب الحق في البضاعة على أهلية التصرف حتى يتمكنوا من عرض نزاعاتهم على التحكيم، إلا أنه إذا كان المرسل إليه أو الشاحن صبي مميز (في حالة ما إذا كان لا يتمتع بصفة التاجر) فإنه لا يستطيع عقد اتفاق تحكيم لوحده و لا يجوز لمن ينوب عنه إبرامه إلا بإذن من المحكمة المختصة مع مراعاة مصلحة الغير في ذلك ¹¹²².

أما إذا كان طرف الاتفاق صبي مأذون له بالتجارة، فإنه متى استوفى الشروط المذكورة في القانون التجاري ¹¹²³ فإنه يستطيع إبرام اتفاق التحكيم في عقد النقل كونه أكمل سن الرشد بحكم القانون ¹¹²⁴.

غير أنه من الناحية العملية لا يثير شرط الأهلية أي صعوبات ذلك أنه غالباً ما يتوفر كل أطراف اتفاقيات التحكيم على شرط الأهلية ¹¹²⁵.

ب / ركن المحل في اتفاق التحكيم.

باعتبار أن اتفاق التحكيم عقد من العقود فإنه ينبغي أن يكون له محل، و المحل في العقد يمثل ركناً أساسياً من أركانه ذلك أنه لا ينعقد بدونه، و محل العقد هو ما اتفقت عليه الإرادتان في اتفاق التحكيم ¹¹²⁶، و يشترط في المحل بصفة عامة فضلاً عن وجوده أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين و أن يكون مشروعاً ¹¹²⁷.

يكون موضوع أو محل اتفاق التحكيم هو النزاع الناشئ عن العقد و المراد حسمه ¹¹²⁸، و هذا النزاع هو الذي يحدد اختصاص المحكم الذي لا يمكن له الفصل إلا في النزاعات التي اتفق الأطراف على أن يعهدوا بها إليه.

تفرض القوانين شرطان في محل اتفاق التحكيم و هما، أولاً أن يكون محل اتفاق التحكيم محددًا بما فيه الكفاية و ثانياً أن يكون موضوعه غير مخالف للنظام العام و قابل للتحكيم ¹¹²⁹.

الأشخاص المعنوية، أنظر: بودالي خديجة، اتفاق التحكيم في عقد النقل البحري (دراسة مقارنة)، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أوبكر بلقايد، تلمسان، 2015/2014.

1122- علي طاهر البياتي، المرجع السابق، ص 86.

1123- أنظر المادة 05 من ت.ب.ج.

1124- بودالي خديجة، المرجع السابق، ص 129.

1125- عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 169.

1126- زيبار الشاذلي، المرجع السابق، ص 269.

1127- محمود السيد التحيوي، المرجع السابق، ص 102.

1128- عبدلي حبيبة، المرجع السابق، ص 110.

1- تحديد اتفاق التحكيم للنزاع.

إن تحديد مضمون اتفاق التحكيم و المتمثل في المنازعة المراد تسويتها عن طريقه، يمكن أن يتحقق في أشكال مختلفة، و تختلف طريقة تحديد هذا المحل بحسب الصورة التي يتخذها اتفاق التحكيم، فإذا كان الاتفاق على التحكيم بموجب اتفاقية، فإنها تبرم بعد حدوث النزاع بالفعل، أما إذا كان الاتفاق التحكيم متخذاً بصورة شرط، فإنه يبرم قبل حدوث النزاع و قبل معرفة تفصيلاته.

- تحديد النزاع في حالة اتفاق التحكيم.

باعتبار أن اتفاق التحكيم ينعقد بعد نشوء النزاع أو النزاعات¹¹³⁰، يجب أن يتضمن تحت طائلة البطلان موضوع النزاع، و هذا ما أكدته الفقرة 2 من المادة 1012 من ق.إ.م.و.إ. بنصها على أنه " يجب ان يتضمن اتفاق التحكيم، تحت طائلة البطلان، موضوع النزاع...".

ففي هذه الحالة يتعين على طرفي النزاع تحديده بشكل واضح و دقيق طالما أنه موجود و قابل للتحديد.

إن المشكلة في تحديد النزاع أو النزاعات التي ستعرض على التحكيم لا تثار عندما يكون اتفاق التحكيم في صورة اتفاقية ذلك أنه يكون النزاع قد نشأ بالفعل قبل إبرام الاتفاقية، و بالتالي يكون من السهل تحديده فيها¹¹³¹، إلا أن تحديد موضوع النزاع في شرط التحكيم و الذي يكون سابقاً للنزاع فإنه قد يكون من الأمور التي تدع مجالاً للشك و الخلاف¹¹³² و هو ما سنتعرض إليه في هذه النقطة .

- تحديد النزاع في شرط التحكيم.

لما كان شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن تنفيذ عقد النقل على التحكيم، إلا أنه رغم عدم إمكانية تحديد النزاع تحديداً دقيقاً، فإنه يجب أن يتضمن شرط التحكيم عبارة أو عبارات تفيد نية الأطراف في إحالة كل نزاع قد ينشأ مستقبلاً على التحكيم.

1129- عاطف محمد الفقى، المرجع السابق، ص 190.

1130- تنص المادة 1011 من ق.إ.م.و.إ. على أنه " اتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم ".

1131- علي طاهر البياتي، المرجع السابق، ص 93.

1132- عاطف محمد الفقى، المرجع السابق، ص 190.

بذلك يجب أن يتضمن شرط التحكيم بالضرورة الالتزام الأساسي لطرفيه من وراء إدراج هذا الشرط و هو التزامهما بإحالة النزاعات المستقبلية التي يمكن أن تنشأ عن تنفيذ العقد على التحكيم¹¹³³.

2- قابلية النزاع للتحكيم.

حدد المشرع الجزائري نطاق التحكيم¹¹³⁴ بالنسبة للأشخاص الطبيعية و المعنوية الخاصة، فجعل النزاعات المتعلقة بالنظام العام و حالة الأشخاص و أهليتهم لا يجوز اللجوء بصدها إلى التحكيم، و خارج هذا النطاق يجوز للأطراف عرض نزاعاتهم على التحكيم.

بالنسبة إلى الأشخاص المعنوية العامة، حدد المشرع الجزائري المسائل التي يمكن أن تكون موضوع التحكيم، و تتعلق بالنزاعات الناشئة عن العلاقات الاقتصادية الدولية أو عن الصفقات العمومية، و هو نفس الموقف الذي تبناه المشرع المصري الذي هو الآخر لم يسمح للأفراد باللجوء إلى التحكيم إلا في نطاق ضيق¹¹³⁵.

فعلى هذا الأساس يشترط لصحة شرط أو اتفاق التحكيم أن يكون محله مشروعاً يستمد مشروعيته من كون النزاع مما يجوز تسويته عن طريق التحكيم، و أن لا يكون مستحيلاً في ذاته أو غير قانوني أو مخالفاً للنظام العام¹¹³⁶، و تنصب هذه المشروعية في تلك الحدود التي رسمها المشرع لجعل التحكيم كوسيلة لفض النزاعات.

ج / ركن السبب في اتفاق التحكيم.

يعد عنصر السبب في اتفاق التحكيم هو هدف أو باعث أطراف عقد النقل على عرض نزاعاتهم المحتملة أو الناشئة عن تنفيذ عقد النقل على التحكيم، و هذا ما يفهم من خلال المادتين 1007 و

1133- محمود السيد التحيوي، المرجع السابق، ص 107.

1134- حدد المشرع الجزائري نطاق التحكيم عن طريق تحديده للمسائل التي لا يمكن أن تكون موضوع التحكيم بموجب المادة 1006 من ق.إ.م. إنصها على أنه " يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها، لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص و أهليتهم.

و لا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم، ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية "

1135- محمود السيد التحيوي، المرجع السابق، ص 113.

1136- زيبار الشاذلي، المرجع السابق، ص 269.

1011 من ق.إ.م.إ و التي تحددان الهدف من وضع أطراف العقد لشرط التحكيم أو اتفاقية التحكيم و الذي يتمحور حول استبعاد عرض النزاع عن القضاء الوطني¹¹³⁷.

لما كان سبب اتفاق الأطراف هو اتجاه نيتهم إلى عرض النزاع على التحكيم فهو سبب مشروع، ذلك أن المشرع الجزائري كرس نظام التحكيم و حدد أحكامه، و في أي حال من الأحوال و متى ثبت أن سبب الاتفاق غير مشروع فإنه يبطل الاتفاق قانونا، و هذا ما أكدت عليه المادة 97 من ت.م.ج¹¹³⁸.

ثانيا / الشروط الشكلية لاتفاق التحكيم.

يشترط في اتفاق التحكيم أن يكون مكتوبا بشكل واضح و صريح يبين اتجاه إرادة طرفي عقد النقل في اللجوء إلى التحكيم للفصل في نزاعاتهم المستقبلية أو الناشئة عن تنفيذ العقد¹¹³⁹.

إن أغلبية التشريعات¹¹⁴⁰ و الاتفاقيات الدولية¹¹⁴¹ جعلت من شرط الكتابة في اتفاق التحكيم ركنا شكليا لازما لإثباته¹¹⁴²، إلا أن المشرع الجزائري جعل من شرط الكتابة شرطا لازما لانعقاد اتفاق التحكيم و صحته¹¹⁴³ و كذلك لإثباته¹¹⁴⁴، و متى تخلف شرط الكتابة يكون اتفاق التحكيم باطلا و هذا ما أكده أيضا المشرع المصري بموجب المادة 12 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994¹¹⁴⁵.

و يقصد بالكتابة في نظر قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري هو أن يرد اتفاق التحكيم في وثيقة متضمنة لكافة شروط و بنود الاتفاق، أو أن يرد مضمون الاتفاق في وسائل الاتصال تكون

1137- عبدلي حبيبة، المرجع السابق، ص 110.

1138- تنص المادة 97 من ت.م.ج على أنه " إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلا ."

1139 - KOUKA Abdelkerim, op. cit. p 371.

1140- لم يشترط المشرع الفرنسي شرط الكتابة لصحة عقد اتفاق التحكيم و إنما اشترطها فقط لإثباته، أنظر: عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 218.

1141- جعلت اتفاقية هامبورج من خلال المادة 22 منها الكتابة شرط لإثبات اتفاق التحكيم و لا لصحته.

1142- علي طاهر البياتي، المرجع السابق، ص 99.

1143- جعل المشرع الجزائري بموجب المادة 1008 و 1012 من ق.إ.م.و.إ شرط الكتابة شرطا لانعقاد و صحة اتفاق التحكيم.

1144- جعل المشرع الجزائري بموجب الفقرة 1 من المادة 1040 من ق.إ.م.و.إ شرطاً لإثبات اتفاق التحكيم.

1145- محمود السيد التحيوي، المرجع السابق، ص 113.

مكتوبة أو يمكن إثبات مضمونها بالكتابة¹¹⁴⁶، مثل الخطابات المتبادلة و البرقيات و التلكس¹¹⁴⁷، و لم تشترط شكلاً معيناً للكتابة و للأطراف الحرية الكاملة في صياغة اتفاق التحكيم¹¹⁴⁸.

المطلب الثاني:

القواعد الإجرائية لفض النزاع

بالرغم من اعتبار التحكيم أنه اتفاق بين طرفي عقد النقل على إحالة نزاعاتهم المستقبلية أو القائمة على التحكيم، إلا أنه في آخر المطاف يظهر أنه ليس باتفاق مجرد و إنما هو ذو صفة خاصة، فهذه الميزة تستبعد الأطراف من عرض نزاعاتهم على القضاء و تضعها في أيدي أشخاص يصدر عن حكمهم بموجب هذا الاتفاق لحل النزاع، و لهذا الحكم في النهاية قوة تنفيذية يعترف بها القضاء الذي كان محل استبعاد بموجب إرادة طرفي الاتفاق.

لاتفاق التحكيم نظام خاص جعله يتميز به عن سائر عامة العقود، ذلك أنه يسمح لأطراف العلاقة التعاقدية الاتفاق على إحالة بعض أو كل نزاعاتهم المستقبلية أو القائمة على التحكيم و من جهة أخرى يسمح لهم بإنشاء الهيئة التحكيمية التي تتولى حل النزاعات بعد انعقادها بموجب حكم تحكيمي.

إن التطرق إلى موضوع تحديد كل القواعد الإجرائية الواجب إتباعها و اللازمة لفض النزاع، يستدعي منا الأمر التعرض إلى مختلف الإجراءات اللازمة لانعقاد الهيئة التي تتولى التحكيم مع بيان دور أطراف النزاع في تعيين أعضاء الهيئة و انعقادها (الفرع الأول) و من ثم التعرض إلى الحكم الصادر حول موضوع النزاع (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

انعقاد هيئة التحكيم.

لكي يكون طرفي النزاع أمام هيئة تحكيمية كاملة، يجب أن يعينا كل عناصرها الأساسية و المتمثلة في كل من:

1146- أكدت المادة 1040 من ق.إ.م.إ على أنه " يجب من حيث الشكل، و تحت طائلة البطلان، أن تبرم اتفاقية التحكيم كتابة، أو بأي

وسيلة اتصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة " .

1147- علي طاهر البياتي، المرجع السابق، ص 100.

1148- عبدلي حبيبة، المرجع السابق، ص 110.

أولاً: تعيين أعضاء الهيئة التحكيمية.

الأصل في تعيين المحكم و المحاكمين أو أعضاء هيئة التحكيم، هو من اختيار الأطراف الذين أرادوا باتفاقهم إحالة نزاعاتهم على التحكيم و إبعادها عن القضاء الوطني و إسناد الفصل فيه إلى أشخاص من اختيارهم يحوزون ثقتهم، مما لهم من خبرة و دراية بالنشاط و خصوصياته.

إذا لم يتمكن الأطراف على الاتفاق على تعيين أعضاء هيئة التحكيم، أو إذا أقصر أحدهم أو أهمل القيام بواجباته نحو تعيين محكمه، أو إذا فشل المحاكمين في تعيين المحكم الثالث لهيئة التحكيم، فإنه يتم اختيارها عن طريق اللجوء إلى الغير، و تمكينه من مهمة تعيين المحكم أو المحاكمين نيابة عنه.¹¹⁴⁹

إن مسألة تحديد المحكم أو المحاكمين في القانون الجزائري واجهتها أحكام المادة 1041 من ق.إ.م.إ و التي تتوقف على طريقة أصلية تنصب على إرادة الأطراف في تعيين المحكمين و طريقة فرعية متمثلة في اللجوء إلى القضاء¹¹⁵⁰.

باستقراء نص الفقرة الأولى من المادة السابقة الذكر و التي تنص على أنه " يمكن للأطراف، مباشرة أو بالرجوع إلى نظام التحكيم، تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد شروط تعيينهم و شروط عزلهم أو استبدالهم "، فإنه يتضح من حيث الأصل، أنه يكون تعيين المحكم أو المحاكمين باختيار من قبل أطراف النزاع، ذلك أن لهم الحرية الكاملة في ذلك، و هذا سواء باتفاقهما على تعيين محكم واحد أو اتفاقهما على أن يتولى كل طرف في النزاع تعيين محكم، و بالتالي يتولى المحاكمين تعيين محكم ثالث¹¹⁵¹.

إلا أنه في حالة عدم قيام أو تكمن أو رغبة الأطراف من تحديد المحكم، يجوز لهم الاتفاق على الاستعانة بأحد أنظمة التحكيم، و ذلك عن طريق تمكين مراكز التحكيم البحري أو أي هيئة معينة متخصصة في المجال البحري، أو حتى الاستعانة بشخص معين ذو صلة بالمجال البحري و ذو دراية

1149- عاطف محمد الفقى، المرجع السابق، ص 281.

1150- HOCINE Farida, L'intervention du juge dans le processus arbitral en droit de l'arbitrage commercial international Algérien, R.A.R.J, vol 3 , n° 2 , 2012, p 38.

1151- محمود السيد التحيوي، المرجع السابق، ص 164.

بمسألة تعيين محكمين يتوفرون على الشروط المطلوبة في المحكم¹¹⁵²، إلا أنه بعد قيام هذا المركز أو الهيئة بتعيين المحكم أو المحكمين فإنه ينتهي دورها¹¹⁵³.

قد لا يتفق الأطراف على تعيين المحكم، و لا يتفقوا على الاستعانة بأحد الهيئات أو المراكز أو السلطات في تعيين أو اختيار المحكم أو المحكمين، ففي هذه الحالة لا يبقى لإطراف النزاع إلا طريقة أخيرة لحل مشكلة تعيين أعضاء هيئة التحكيم و هي اللجوء إلى القضاء، و يرتبط انعقاد اختصاص المحكمة في تعيين المحكم أو المحكمين بالعديد من الحالات و التي نجد منها¹¹⁵⁴.

1- في حالة عدم اتفاق الأطراف تعيين المحكم الوحيد في حالة هيئة التحكيم المشكلة من محكم واحد.

2- في حالة امتناع أو تعذر على احد الأطراف تعيين محكمه في حالة هيئة التحكيم المشكلة من ثلاثة محكمين .

3- في حالة عدم اتفاق المحكمين المعيّنين على اختيار المحكم الثالث الذي يتّأس هيئة التحكيم .

4- إذا تخلفت الهيئة أو المركز المعين على تعيين المحكم أو المحكمين.

إذا تحققت أحد الحالات السالفة الذكر، فطبقاً للفقرة 2 من المادة 1041 من ق.إ.م.إ التي تنص على أنه " في غياب التعيين، و في حالة صعوبة تعين المحكمين أو عزلهم أو استبدالهم، يجوز للطرف الذي يهّمه التعجيل القيام بما يأتي:

1/ رفع الأمر إلى رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها التحكيم، إذا كان التحكيم يجري في الجزائر.

2/ رفع الأمر إلى رئيس محكمة الجزائر، إذا كان التحكيم يجري في الخارج أو اختار الأطراف تطبيق قواعد الإجراءات المعمول بها في الجزائر "

و مع مراعات أحكام المادة 1042 من ق.إ.م.إ¹¹⁵⁵، فإنه يكون تعيين المحكم أو المحكمين من قبل المحكمة المختصة و المحدد كالتالي:

1152- علي طاهر البياتي، المرجع السابق، ص 89.

1153- عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 292.

1154- محمود السيد التحيوي، المرجع السابق، ص 167 و 168..

1155- تنص المادة 1042 من ق.إ.م.إ على أنه " إذا لم تحدد الجهة القضائية المختصة في اتفاقية التحكيم، يؤول الاختصاص إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو مكان التنفيذ "

1- إذا كان التحكيم يجرى في الجزائر فإنه يرفع أمر تعيين المحكم أو المحكمين إلى رئيس المحكمة المحددة في اتفاقية التحكيم أو التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام التحكيم أو محكمة مكان التنفيذ¹¹⁵⁶.

2- إذا كان التحكيم يجرى في الخارج و إخطار الأطراف تطبيق قواعد الإجراءات المعمول بها في الجزائري (أي ق.إ.م.إ الجزائر) فإنه يتم رفع أمر تعيين المحكم أو المحكمين إلى رئيس محكمة الجزائر العاصمة¹¹⁵⁷.

ما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري رغم عدم إدراجه لأي قيد أو شرط حول عدد المحكمين الذين يمكن تعيينهم، إلا أنه اشترط بموجب المادة 1017 من ق.إ.م.إ أن يكون عدد المحكمين عددا فرديا¹¹⁵⁸.

ثانيا: اختيار القانون الواجب التطبيق.

تقع مسؤولية تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع على عاتق أطراف النزاع أنفسهم، و فضلا عن تمتع أطراف النزاع بالحرية الكاملة في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع فإن لهيئة التحكيم التي تتولى الفصل في النزاع هي الأخرى الحرية في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع¹¹⁵⁹ مع مراعاتها للتوقعات المشروعة للأطراف لما لا يتمكن أطراف النزاع من تحديد القانون الواجب التطبيق صراحة أو ضمنا أو أنهم يعهدون ذلك صراحة لهيئة التحكيم¹¹⁶⁰، و هذا ما أكدته المادة 1050 من ق.إ.م.إ بنصها على أنه " تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف، و في حالة غياب هذا الاختيار تفصل حسب قواعد القانون و الأعراف التي تراها ملائمة ".

طبقا لنص المادة السابقة يحدد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع بثلاثة مصادر تطبق بالتسلسل، أولها هو خضوع التحكيم لقانون الإرادة، و في حالة عدم اتفاق الأطراف على ذلك يطبق القانون الذي يحكم النزاع، معناه هو تطبيق نفس القانون المطبق على العقد مصدر النزاع، و في حالة

1156- عجة الجيلالي، " الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي "، مجلة المحكمة العليا، عدد 1، الجزائر، 2006، ص 120.

1157 - HOCINE Farida, op. cit. p 38.

1158- تنص المادة 1017 من ق.إ.م.إ على أنه " تتشكل محكمة التحكيم من محكم أو عدة محكمين بعدد فردي ".

1159- علي طاهر البياتي، المرجع السابق، ص 112.

1160- أشرف عبد العليم الرفاعي، القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم و النظام العام في العلاقات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص 04.

غياب الاختيار الصريح لهذا القانون من قبل الأطراف، يطبق القانون الذي يراه المحكم مناسباً¹¹⁶¹، إلا أن الفقه يرى أنه من النادر تطبيقاً أن يلجأ الأطراف إلى إخضاع اتفاق التحكيم لقانون من اختيارهم صراحة، و هذا لأنه عادة ما يخلق مشاكل متعلقة بتنازع القوانين بين الدول¹¹⁶².

إذا كان التحكيم داخلي فإنه يطبق القانون الوطني سواء تم اختياره من قبل الأطراف أو من قبل هيئة التحكيم و هذا دون أي إشكال، إلا أنه في حالة التحكيم الدولي قد يثير إشكالات حول تطبيق قانون دولة معينة في نزاع يثار في دولة أخرى، لاسيما إذا كان ذلك القانون مخالف للمبادئ المكرسة في الدولة التي سيطبق فيها القانون¹¹⁶³، فلذا يتعين أن يكون القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع:

- لا يتناقض مع قواعد النظام العام و الآداب المكرسة في تلك الدولة

- أن يكون القانون كافياً في تحديد الحقوق و الواجبات.

- أن يكون القانون المتخصص لذات النوع من النزاع.

و تبقى هيئة التحكيم ملزمة بتطبيق هذا القانون سواء تم تعيينه من قبل أطراف النزاع أو تم تعيينه من طرفها عند الفصل في موضوع النزاع¹¹⁶⁴ و هذا ما أكدته المادة 1050 من ق.إ.م.و.إ. السالفة الذكر.

ثالثاً: اختيار قانون إجراءات التحكيم.

كانت القاعدة السائدة هي أن القانون المطبق على العقد هو أيضاً قانون إجراءات التحكيم، إلا أنه لوحظ من قبل الفقه مع مرور الوقت أنه لا يمكن أن يكونا نفسهما و قد ظهر ذلك جلياً في التحكيم الدولي التي يختار فيها الأطراف قانوناً لحسم النزاع على أساسه و يحيلان التحكيم على هيئة أخرى لها إجراءات خاصة بها، و من ثم ظهر أيضاً، أنه لا يمكن أن تلتزم الهيئات التحكيمية بالإجراءات الواردة في القانون الفاصل في موضوع النزاع كإجراءات لسير التحكيم، أو الاعتماد على إجراءاتها الخاصة بها

1161- عبدلي حبيبة، المرجع السابق، ص 110.

1162- زيبان الشاذلي، المرجع السابق، ص 267.

1163- عبد الحميد الأحذب، التحكيم الدولي، الجزء الثالث، نوفل، بيروت، 1990، ص 236.

1164- شريف هنية، " إعمال القواعد العابرة للحدود في التحكيم التجاري الدولي "، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 2، كلية الحقوق عبد

الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص 157.

¹¹⁶⁵، ذلك أن نظام التحكيم أصبح يقوم على مبدأ الرضائية ¹¹⁶⁶ المتمثل في اتفاق الأطراف على كل الجوانب المتعلقة بالتحكيم بما فيها اختيارهم لأي قانون إجراءات يرونه مناسباً رغم كونه مختلف على القانون المطبق على موضوع النزاع.

في الوقت الراهن تجيز معظم تشريعات الدول ¹¹⁶⁷ للأطراف النزاع المتفقون على إحالة نزاعهم على التحكيم أن يختاروا قانون الإجراءات الذي سيطبق أثناء التحكيم من أجل حل النزاع ¹¹⁶⁸، وقد أكد المشرع الجزائري في نص الفقرة 01 من المادة 1043 من ق.إ.م.إ على ضرورة احترام إرادة الأطراف فيما يخص تحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات، حيث يمكن للأطراف اختيار أي قانون إجرائي لأي دولة ما ليطبق عند إجراءات التحكيم، كما يمكن لهم الاتفاق على تطبيق القواعد الإجرائية المنصوص عليها في أحد لوائح مراكز أو مؤسسات التحكيم، و أخير يمكن لهم وضع قواعد إجرائية من ابتكارهم ¹¹⁶⁹.

إلا أنه في حالة خلو اتفاقية أو شرط التحكيم من الإشارة لمسألة الإجراءات، فإن المشرع الجزائري بموجب الفقرة 2 من المادة 1043 السالفة الذكر أعطى دوراً احتياطياً لهيئة التحكيم في اختيار الإجراءات ¹¹⁷⁰ بإحدى الطرق التالية:

- 1- اعتماد هيئة التحكيم على الإجراءات المعتاد إتباعها من طرفها.
- 2- استناد هيئة التحكيم إلى القواعد الإجرائية المكرسة في قانون ما لأية دولة ما أو الإسناد للقواعد الإجرائية المتبعة من طرف هيئة تحكيمية أخرى.

1165- عبد الحميد الأهدب، المرجع السابق، ص 262.

1166- TRARI-TANI Mostafa, op. cit. p 53.

- Martine REMOND-GOUILLOUD, op. cit. p 400.

1167- نادية خراز، " مبدأ حرية التحكيم التجاري الدولي في لقانون الجزائري "، المجلة الدولية للبحوث القانونية و السياسية، عدد 2، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، 2017، ص 86.

1168- علي طاهر البياتي، المرجع السابق، ص 111.

1169- تنص الفقرة الأولى من المادة 1043 من ق.إ.م.إ على أنه " يمكن أن تضبط في اتفاقية التحكيم الإجراءات الواجب إتباعها في الخصومة مباشرة أو استناداً على نظام التحكيم، كما يمكن إخضاع هذه الإجراءات إلى قانون الإجراءات التي يحدده الأطراف في اتفاقية التحكيم ".

1170- نادية خراز، المرجع السابق، ص 86.

الفرع الثاني:

صدور الحكم الفاصل في الموضوع

تتعد هيئة التحكيم بعد توفرها على كل العناصر المشار إليها سابقا المتعلقة بالمحكم و قانون الإجراءات و قانون الموضوع، من ثم يتولى المحاكمين أو المحكم الذين تم اختيارهم من أطراف النزاع مع مراعاة التشكيل الفردي لعدد المحاكمين تسيير التحكيم استنادا للقواعد الإجرائية المعينة بموجب اتفاق الأطراف، و من ثم الفصل في موضوع النزاع اعتمادا على قانون الموضوع الذي كان كذلك محل اختيار من أطراف النزاع طبقا للمادة 1050 من ق.إ.م.إ.¹¹⁷¹.

تنتهي إجراءات التحكيم بصدور حكم تحكيمي متضمنا الفصل في موضوع النزاع القائم بين أطراف عقد النقل و يكون ذلك بعد استيفاء الدعوى لشروطها و إجراءاتها، و يكون الحكم الصادر عن هيئة التحكيم حكما مكتوبا يتوفر على شروط معينة (أولا) إلا أنه يمكن لأحد الأطراف الاحتجاج ضد ذلك الحكم مباشرة عن طريق الطعن فيه وفقا لشروط محددة (ثانيا)، و ترتبط عملية تنفيذه بمرحلة الاعتراف به (ثالثا)، و استتفاد إجراءات الاستئناف ضد الأوامر التي تعترف بالحكم و تنفيذه (رابعا).

أولا / مضمون حكم التحكيم.

حرصا على صحة الحكم التحكيمي الصادر عن هيئة التحكيم و ضمانا لعدم إبطاله و الاعتراف به و تنفيذه يجب أن يستوفي الشكليات التالية و المتضمنة موضوعيات الحكم في نفس الوقت، و مع ذلك يبقى مضمون حكم التحكيم هي شروط صحته.

1- الكتابة.

يشترط في حكم التحكيم أن يكون مكتوبا¹¹⁷²، ذلك أن حكم التحكيم يتضمن أحكام تتعلق بمصالح أطراف النزاع و حقوقهم، فالكتابة تضمن حفظ الحقوق و ضمانها، و تسهيل ممارسة الرقابة على ذلك الحكم من أجل بلوغ مرحلة تنفيذه¹¹⁷³، إلا أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على شرط الكتابة، إلا أنه يستشف من نص المادة 1052 من ق.إ.م.و.إ التي تنص على أنه يثبت حكم التحكيم بتقديم الأصل

1171- تنص المادة 1050 من ق.إ.م.و.إ على أنه " تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف...".

1172- عقون مصطفى، " حكم التحكيم الدولي و مدى امكانية الطعن فيه "، مجلة القانون و العلوم السياسية، عدد 2، المركز الجامعي صالحى أحمد، نعامة، 2017، ص 188.

1173- علي طاهر البياتي، المرجع السابق، ص 163.

و من ثم لا يمكن تصور أصل الحكم إلا إذا كان مكتوبا، و كما يظهر كذلك شرط الكتابة من خلال الفقرة 1 من المادة 1029 من ق.إ.م.و.إ التي تنص على أنه يجب أن توقع أحكام التحكيم من قبل جميع المحاكمين، فلا يثبت التوقيع إلا في حكم مكتوب، فلذا يجب على هيئة التحكيم أن تفصل في النزاع بموجب حكم مكتوب.

2- ملخص عن الوقائع.

يجب أن يتضمن حكم التحكيم عرض الوقائع و ذلك بذكر طبيعة النزاع و تطور أحداثه و مكانها و زمانها و تحديد أسماء الأطراف و صفاتهم و إدعاءات المدعي و طلباته فضلا عن ذكر دفع المدعي عليه و ردوده، و كذلك تحديد صفات المحكمين و شخصياتهم و الكيفية التي تم تعيينهم و من هو المكلف بذلك¹¹⁷⁴، و هذا ما أكده المشرع الجزائري بنص الفقرة 1 من المادة 1027 من ق.إ.م.و.إ بنصها على أنه يجب أن تتضمن أحكام التحكيم عرضا موجزا لادعاءات الأطراف و أوجه دفاعهم.

3- تسبب الحكم.

يقصد بتسبب الحكم ذكر كل الحثيات و الأساليب و الحجج و الأسس القانونية التي أسست عليها هيئة التحكيم قناعتها للوصول إلى النتائج و الحلول الواردة بمنطوق الحكم¹¹⁷⁵، و هذا ما أكده المشرع الجزائري صراحة بموجب الفقرة 2 من المادة 1027 من ق.إ.م.و.إ بنصها على أنه يجب أن تكون أحكام التحكيم مسببة.

يكون جزاء عدم تسبب حكم التحكيم طبقا 1058 من ق.إ.م.و.إ¹¹⁷⁶ هو بطلانه، و كما أن عدم تسببه يكون سببا في استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم طبقا للمادة 1056 من ق.إ.م.و.إ¹¹⁷⁷.

1174- عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 575.

1175- عاطف محمد الفقي، نفس المرجع، ص 576.

1176- يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع الطعن بالبطلان إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها طبقا لنص المادة 1058 من ق.إ.م.و.إ.

1177- من بين الحالات التي أجازة فيها المادة 1056 من ق.إ.م.و.إ استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم هي حالة ما إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها.

4- التوقيع.

من حيث الأصل يجب على المحكمون أعضاء هيئة التحكيم الذين وافقوا على حكم التحكيم التوقيع عليه¹¹⁷⁸، سواء كانت هيئة التحكيم مشكلة من محكم أو عدة محكمين، و هذا ما أكدته الفقرة 1 من المادة 1029 من ق.إ.م.إ بنصها على أنه " توقع أحكام التحكيم من قبل جميع المحكمين " .

في حالة امتناع المحكم أو امتناع أقلية المحكمين من التوقيع على الحكم، فعلى الأغلبية أن تشير إلى ذلك و من ثم يرتب الحكم كل آثاره كما لو كان موقعا من طرف جميع المحكمين طبقا للفقرة 2 من المادة 1029 من ق.إ.م.إ بنصها على أنه " و في حالة امتناع الأقلية عن التوقيع يشير بقية المحكمين إلى ذلك، و يرتب الحكم أثره باعتباره موقعا من جميع المحكمين " .

فضلا عن كل هذا يجب أن يتضمن حكم التحكيم في ديباجته كل البيانات المحددة بموجب 1028 من ق.إ.م.و.إ و المذكورة على سبيل الحصر في كل من:

- 1- اسم و لقب المحكم أو المحكمين.
- 2- تاريخ صدور الحكم.
- 3- مكان إصداره.
- 4- أسماء و ألقاب الأطراف و موطن كل منهم و تسمية الأشخاص المعنوية و مقرها الاجتماعي.
- 5- أسماء و ألقاب المحامين أو من مثل أو ساعد الأطراف، عند الاقتضاء.

ثانيا/ الطعن ضد حكم التحكيم.

من المؤكد أن قرار التحكيم شأنه شأن أي قرار قضائي، لا يرضى بالضرورة جميع أطراف النزاع، لذلك يسعى الطرف المحكوم عليه إلى الحيلولة دون تنفيذه عن طريق استخدام كافة الوسائل القانونية المتاحة له¹¹⁷⁹.

1178- عقون مصطفى، المرجع السابق، ص 188.

1179- خليل بوضنوبر، " التدخل القضائي في مجال التحكيم الدولي في التشريع الجزائري "، مجلة المحكمة العليا، عدد 2، الجزائر، 2006، ص 136.

نظرا لخصوصيات نظام التحكيم، كرس المشرع الجزائري بموجب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية طريقة الطعن بالبطلان ضد حكم التحكيم، و تعد دعوى بطلان حكم التحكيم وسيلة أصيلة في عرقلة تنفيذ الحكم التحكيمي¹¹⁸⁰.

يجوز الطعن بالبطلان فقط ضد الحكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر¹¹⁸¹، و هذا ما أكدته المادة 1058 من ق.إ.م.إ¹¹⁸² و هذا في إطار الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 من ق.إ.م.إ و المحددة كالتالي:

1/ إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية التحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية .

2/ إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون .

3/ إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها .

4/ إذا لم يراعي مبدأ الوجاهية.

5/ إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو إذا وجد تناقض في الأسباب.

6/ إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

يبدأ آجال الطعن ببطلان حكم التحكيم من تاريخ النطق به و هذا حسب المادة 1059 من ق.إ.م.إ التي تنص على أنه " يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم المنصوص عليه في المادة 1058 أعلاه، أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه، و يقبل الطعن ابتداء من تاريخ النطق بحكم التحكيم "، إلا أنه حددت آجال الطعن بالبطلان ضد حكم التحكيم بأجل شهر تسري من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ طبقا للفقرة 2 من المادة 1059 التي تنص على أنه " لا يقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد (1) من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ ".

1180- خليل بوصنوبرة، نفس المرجع، ص 139.

1181- نادية خراز، المرجع السابق، ص 92.

1182- تنص الفقرة الأولى من المادة 1058 من ق.إ.م.إ على أنه " يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 أعلاه ".

يختص بالنظر في دعوى البطلان المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه حكم التحكيم طبقاً للمادة 1059 السالفة الذكر.¹¹⁸³

يترتب عن بطلان الحكم التحكيمي أثران هما، الأول هو رجوع الحالة إلى ما كانت عليها سابقاً قبل إجراءات التحكيم، ففي هذه الحالة يحق للأطراف تشكيل هيئة تحكيم جديدة أو صرف النظر عن التحكيم و اللجوء إلى القضاء، و الأثر الثاني هو عدم إمكانية تنفيذ القرار الذي كان باطلاً¹¹⁸⁴.

و ما أود الإشارة إليه، أنه بالنسبة إلى الطعن ضد أحكام التحكيم الصادرة في الدول غير الجزائر، تخضع لقانون إجراءات تلك الدولة، ذلك أن الطعن بالبطلان يتم في نفس الدولة التي أصدر فيها حكم التحكيم.

ثالثاً/ الاعتراف بحكم التحكيم و تنفيذه.

أخذ المشرع الجزائري أصلاً بمبدأ الاعتراف و تنفيذ أحكام التحكيم سواء كانت صادرة بالجزائر أو بالخارج¹¹⁸⁵، و حدد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية العديد من القواعد التي تخص مسألة الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي و تنفيذها من خلال وضع شروط و إجراءات يستوجب الأمر إتباعها، إلا أنه في حقيقة الأمر يتضح أن الشروط الموضوعية لاعتراض أحكام التحكيم و كذا الشروط المحددة لتنفيذه تصب في قالب واحد و متكاملتان فيما بينهما، على أساس أنه لا يكون هناك تنفيذ بدون اعتراف بالحكم التحكيمي، و لا يمكن الاعتراف بالحكم إذا كان التنفيذ غير ممكن، لاسيما في حالات ما إذا كان الاعتراف مخالف للنظام العام الدولي، و رغم هذا التكامل بين شروط و إجراءات الاعتراف و تنفيذ إلا أنه يجب أن نميز بينهما.

من المؤكد أن قرار التحكيم شأنه شأن أي قرار قضائي، لا يرضى بالضرورة جميع أطراف النزاع، فإن المحكوم لصالحه يسعى إلى تنفيذ الحكم بكافة الطرق المخولة له، في المقابل سيسعى الطرف المحكوم عليه إلى الحيلولة دون تنفيذه عن طريق الطعن في كل أوامر الاعتراف و تنفيذ ذات الحكم¹¹⁸⁶.

1183- خليل بوصنوبرة، المرجع السابق، ص 143.

1184- خليل بوصنوبرة، نفس المرجع، ص 144.

1185- نادية خراز، المرجع السابق، ص 91 و 92.

1186- خليل بوصنوبرة، المرجع السابق، ص 136 و 137.

1- إجراءات و شروط الاعتراف بأحكام التحكيم.

يخضع الاعتراف بأحكام التحكيم لرقابة الجهاز القضائي، و الذي يتعين عليه التأكد من توفر الشروط القانونية في الحكم التحكيمي محل طلب الاعتراف¹¹⁸⁷، و طبقا للمادة 1051 من ق.إ.م.إ يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسكك بها بوجوده، و أيضا يكون هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي و تكون أيضا قابلة للتنفيذ في الإقليم الجزائري، بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجودا خارج الإقليم الوطني.

فالاعتراف بحكم التحكيم يخضع لشرطين و هما¹¹⁸⁸.

1/ يتعين على طالب الاعتراف لحكم التحكيم أن يثبت (بتمسك) أن النزاع القائم بينه هو و المطالب ضده كان محل تحكيم دولي و هذا باستيفائه للإجراء المقرر بموجب المادة 1052 من ق.إ.م.إ و ذلك بتقديم أصل حكم التحكيم و تقديم نسخ عنه¹¹⁸⁹.

2/ أن يكون هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي .

و تتلخص إجراءات الاعتراف بحكم التحكيم طبقا للفقرة 2 من المادة 1051 فيما يلي:

- يقوم الطالب بتوجيه طلب الاعتراف بحكم التحكيم إلى رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها هيئة التحكيم إذا كان مقرها في الجزائر، و إذا تم التحكيم خارج الجزائر فإنه يؤول اختصاص الاعتراف بحكم التحكيم إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها محل التنفيذ¹¹⁹⁰، و مع ذلك يتعين على الطالب احترام مضمون المادة 1053 من ق.إ.م.إ و ذلك بإيداعه وثائق المثبتة للتحكيم بأمانة ضبط الجهة القضائية المختصة من طرف المعني بالتعجيل.

1187- عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 122.

1188- نادية خراز، المرجع السابق، ص 91.

1189- عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 123

1190- عجة الجيلالي، نفس المرجع، ص 123.

2- إجراءات و شروط تنفيذ حكم التحكيم.

ما تجدر الإشارة إليه أنه لما يتعلق الأمر بطلب تنفيذ حكم التحكيم الدولي تطبق أحكام المواد 1035 إلى 1038 طبقا للمادة 1054 من ق.إ.م.إ.¹¹⁹¹.

يتعين على الطرف الطالب بالتنفيذ حكم التحكيم أن يتقدم إلى رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها حكم التحكيم إذا كان التحكيم صادر بالجزائر¹¹⁹² بطلب الحصول على الصيغة التنفيذية له، مع التزامه بتقديم أصل الحكم في أمانة ضبط المحكمة، طبقا للمادة 1035 فقرة 1 من ق.إ.م.إ.¹¹⁹³.

إذا كان حكم التحكيم صادر خارج الإقليم الجزائري، فإنه يؤول الاختصاص الفصل في طلب الاعتراف إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الحكم¹¹⁹⁴.

يقوم رئيس المحكمة بالفصل في الأمر و ذلك إما بقبوله و تسليم نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية لحكم التحكيم من قبل رئيس أمناء الضبط طبقا للمادة 1036 من ق.إ.م.إ.¹¹⁹⁵، إلا أنه يمكن لرئيس المحكمة أن يرفض أمر تنفيذ حكم التحكيم و من ثم يتعين على طالب الأمر استئنافه أمام مجلس القضاء في أجل 15 يوم من تاريخ رفضه.

رابعاً/ طرق الطعن في الأمر القاضي بقبول أو رفض الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم.

أخضع المشرع الجزائري حكم التحكيم لرقابة قضائية، و لا يكتسب الصيغة التنفيذية إلا بعد مصادقة القضاء عليه، و تكون هذه المصادقة هي الأخرى محل الطعن بالاستئناف¹¹⁹⁶، و لبيان نظام

1191- تنص المادة 1054 من ق.إ.م.إ. على أنه " تطبق أحكام المواد 1035 إلى 1038 أعلاه ، فيما يتعلق بتنفيذ أحكام التحكيم الدولي "

1192- بن عصمان جمال، " تنفيذ قرارات التحكيم الدولية في الجزائر بين واقع الإصلاحات التشريعية و مستلزمات العولمة "، مجلة الحجة، عدد 1، منظمة المحامين لناحية تلمسان، تلمسان، 2007، ص 47.

1193- تنص الفقرة الأولى من المادة 1035 من ق.إ.م.إ. على أنه " يكون حكم التحكيم النهائي أو الجزئي أو التحضيري قابلاً للتنفيذ بأمر من قبل رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها "

1194- عمر بن سعيد، " تنفيذ حكم التحكيم التجاري الأجنبي بالجزائر "، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، عدد 2، جامعة عباس لغرور، خنشلة، 2014، ص 56.

1195- تنص المادة 1036 من ق.إ.م.إ. على أنه " يسلم رئيس أمناء الضبط نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم لمن يطالبها من الأطراف "

1196- عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 119.

الطعن بالاستئناف ضد الأوامر القاضية برفض أو قبول الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم يجب التمييز بين حالتين.

1- بالنسبة إلى الأمر القاضي برفض الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم.

يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي قابلاً للطعن فيه بطريق الاستئناف، و يكون أيضاً الأمر القاضي برفض تنفيذ هذه الأحكام قابلاً للاستئناف طبقاً للمادة 1055 من ق.إ.م.إ.¹¹⁹⁷

و كما يجوز الطعن أيضاً بالنقض ضد القرار الصادر بعد استئناف الأمر القاضي برفض الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم بموجب المادة 1061 من ق.إ.م.إ.¹¹⁹⁸.

2- بالنسبة لأمر القاضي بالاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم.

كمنشأ عام، طبقاً للمادة 1056 من ق.إ.م.إ فإنه لا يجوز استئناف الأمر القاضي بقبول الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم، غير أنه ورد استثناءين على هذا المبدأ و هما¹¹⁹⁹:

يجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بتنفيذ في الحالات المحددة بموجب المادة سابقة الذكر على سبيل الحصر و ليس على سبيل المثال¹²⁰⁰ في كل من

1 / إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية التحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية .

2/ إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفاً للقانون .

3/ إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها .

4/ إذا لم يراعي مبدأ الوجاهية.

¹¹⁹⁷- تنص المادة 1055 من ق.إ.م.إ على أنه " يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ قابلاً للاستئناف " .

¹¹⁹⁸- تنص المادة 1061 من ق.إ.م.إ على أنه " تكون القرارات الصادرة طبقاً للمواد 1055 و 1056 و 1058 أعلاه قابلة للطعن بالنقض " .

¹¹⁹⁹- نادية خراز، المرجع السابق، ص 92.

¹²⁰⁰- عجة الجليلي، المرجع السابق، ص 128.

5/ إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو إذا وجد تناقض في الأسباب.

6/ إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

في حالة الطعن بالبطلان ضد حكم التحكيم فإنه يرتب بقوة القانون الطعن بالاستئناف ضد الأمر القاضي بالتنفيذ فقط دون الأمر القاضي بقبول الاعتراف و هذا حسب الفقرة 2 من المادة 1058 من ق.إ.م.إ.¹²⁰¹.

إلا أنه بالرجوع إلى نص المادة 1058 السالف الذكر يتضح أن المشرع الجزائري ربط بين الطعن بالبطلان حكم التحكيم و الطعن في أمر التنفيذ من خلال أنه:

إذا أبطل حكم التحكيم فإنه يبطل أم تنفيذه منطقيا .

إذا لم يبطل حكم التحكيم فإنه من المفروض أن يبقى أمر تنفيذه منتجا لأثاره¹²⁰².

و يمكن الطعن بالنقض ضد القرارات التي تأمر بالاعتراف أو بتنفيذ حكم التحكيم بموجب المادة 1061 من ق.إ.م.إ.¹²⁰³.

في جميع الأحوال و طبقا للمادة 1057 من ق.إ.م.إ. فإنه يجب أن يرفع الاستئناف أمام المجلس القضائي خلال أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة القاضي سواء بقبول أو اعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم¹²⁰⁴.

1201- تنص الفقرة الثانية من المادة 1058 من ق.إ.م.إ. على أنه " لا يقبل الأمر الذي يقضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي المشار إليه أعلاه أي طعن، غير أن الطعن ببطلان حكم التحكيم يرتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ أو تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ، إذا لم يتم الفصل فيه ".

1202- دلول طاهر، " طرق الطعن في أحكام التحكيم الدولي "، مجلة العلوم القانونية، عدد 13، جامعة باجي مختار، عنابة، 2009، ص 201.

1203- تنص المادة 1061 من ق.إ.م.إ. على أنه " تكون القرارات الصادرة طبقا للمواد 1055 و 1056 و 1058 أعلاه قابلة للطعن بالنقض".

1204- بن عصمان جمال، المرجع لسابق، ص 49.

الخاتمة:

تحت تأثير الأهمية التي يتميز بها النشاط البحري بين المتعاملين الاقتصاديين خاصة الناقلين إلى تنظيم ما ينشأ عنهم من علاقات مع الشاحنين في قواعد تتلاءم مع الملاحة الدولية و البيئة البحرية بما تتضمنه من خصوصيات فريدة، و المتمثلة خصيصا في المخاطر التي تكتنف الملاحة البحرية و الصعوبات التي يواجهها الناقلون مستعملي السفن باعتبارها أداة الملاحة، وهذا ما جعل عقد النقل البحري يثير منذ زمن طويل العديد من المشاكل بسبب عدم التكافؤ بين المراكز القانونية للأطراف من حيث القوة الاقتصادية، و أصبح الناقل في هذا العلاقة أقوى مركز من الشاحن مما جعله يفرض وفقا لمبدأ حرية التعاقد ما يشاء من شروط و بنود تتفق مع مصالحه الخاصة.

أدى إهتزاز التوازن في المراكز القانونية بين الشاحنين و الناقلين و كذا موجات الاحتجاجات المتعاقبة من قبلهم، إلى انقسام عالمي عضوي بين أصحاب اتفاقية بروكسل و بين أصحاب اتفاقية هامبورج، و عدم استقرار المعاملات التجارية البحرية و فقدان أحكام النقل البحري الدولي صفة التوحيد القانوني المنشود، خاصة أن التطور الاقتصادي و التكنولوجي قد اثر على نجاعة تلك القواعد، و لهذا اتجهت إرادة الدول نحو إحداث اتفاقية جديدة، فأصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة تفويضا خاصا بفتح باب التوقيع لجميع الدول على اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا التي تعرف بقواعد أو اتفاقية روتردام لسنة 2008.

أصبح نقل للبضائع بطريق البحر يتم في صيغة عقد يبرم بين كل من الشاحن و الناقل، و متى أبرم العقد صحيحا أنتج كل أثاره القانونية التي تترجم في مجموعة من الالتزامات و الحقوق المتبادلة بين طرفيه، فالناقل يلتزم بالعديد من الالتزامات و التي أساسها هي إيصال بضائع الشاحن البحري من ميناء الشحن على غاية ميناء التفريغ، و مقابل ذلك يلتزم الشاحن هو الآخر بالعديد من الالتزامات التي تتمثل أساسها في دفع أجرة النقل، غير أنه غالبا ما يظهر خلال مرحلة تنفيذ عقد النقل شخص ثالث من الغير يدعى المرسل إليه، و هو طرف يتدخل في تنفيذ العقد بموجب الحقوق و الالتزامات التي تنشأ له من ذات العقد، بسبب أنه حامل لوثيقة الشحن البحري و حائز للبضاعة التي تمثلها هذه الأخيرة.

تنشأ مسؤولية أطراف تنفيذ عقد النقل البحري لما يقوم احدهم بالإخلال بالتزامات التعاقدية المتبادلة اتجاه الأطراف الأخرى، فنقوم مسؤولية الناقل البحري بمجرد أن لا تتحقق النتيجة و هي أن لا تصل بضائع الشاحن إلى أيدي المرسل إليه سليمة أو كاملة أو في غير الميعاد أو المكان المحدد مسبقا، فالنقل البحري يضمن عدم الهلاك و التلف الذي يلحق بالبضاعة و يضمن أيضا عدم التأخر في وصولها إلى ميناء الوصول، غير أن هناك العديد من الحالات التي تثار فيها مسؤولية أصحاب البضاعة أيضا سواء كان الشاحن (مرسل البضاعة) أو المرسل إليه متى اثبت الناقل إهمالهم أو تقصيرهم اتجاه الالتزامات الملقاة عليهم بصدد تنفيذ عقد النقل.

لكل أطراف تنفيذ عقد النقل وسائل قانونية لنفي الأخطاء و المسؤولية من جانبهم، فيستطيع الناقل أن يتحرر من المسؤولية متى أثبت أحد حالات الإعفاء الواردة على سبيل الحصر ضمن اتفاقية بروكسل و التي أخذ منها المشرع الجزائري عدد أكبر منها أو حالة من الحالات المدرجة في الاتفاقيات الدولية الأخرى، و هذا بهدف خلق التوازن الحقوقي بين طرفي عقد النقل البحري.

في نظر اتفاقية بروكسل تقوم مسؤولية الناقل بمجرد عدم تحقيق الناقل للنتيجة و التي هي ضمان وصول البضاعة كاملة و سليمة في الميعاد إلى أصحاب الحق في فيها، بينما كان في نظر اتفاقية هامبورج و اتفاقية روتردام أن أساس مسؤولية الناقل يقوم على الإخلال بالتزامه ببذل العناية التامة مع افتراض خطاه عند هلاك أو تلف البضاعة أو التأخر عن وصولها إلى المرسل إليه.

يترتب على اختلاف أساس المسؤولية تأثير مباشر على عبء الإثبات، فالالتزام بتحقيق نتيجة في اتفاقية بروكسل تقوم على أساس قرينة المسؤولية الملقاة على عاتق الناقل و هذا بعكس نصوص اتفاقية هامبورج التي تؤسس مسؤولية الناقل على أساس الخطأ المفترض من جانبه، فيتحرر الناقل من المسؤولية في إطار اتفاقية بروكسل بإثبات السبب الأجنبي، و هو ما يؤكد أن اتفاقية بروكسل رغم أنها وفرت العديد من حالات الإعفاء من المسؤولية لصالح الناقلين، إلا أنها كانت اشد قسوى عليهم وهذا بفرض إثبات و تحديد السبب الأجنبي، غير أنه في ظل اتفاقية هامبورج و رغم أنها لم تفتح مجالاً واسعاً لحالات إعفاء الناقلين من المسؤولية، إلا أنها جعلت مسؤولية الناقل تقوم على أساس قرينة الخطأ التي

تعد سبيلا أقل قصوى لإعفاء نفسه من المسؤولية و هذا بإثبات أنه لم يرتكب هو أو تابعه أو وكلائه أي خطأ و هذا دون إثبات السبب الأجنبي الذي أدى إلى هلاك أو تلف البضاعة أو التأخر في وصولها.

لم تحظى التزامات الشاحن و مسؤوليته بالاهتمام ذاته الذي حظيت به التزامات الناقل و مسؤوليته، ففي اتفاقيات الدولية سواء اتفاقية بروكسل أو هامبورج لم تتناول هذه المسألة بالقدر الكافي و إنما غلب على تنظيمها عدم التوسع و هو الأمر ذاته بالنسبة للقانون البحري الجزائري فلم تكن تثار مسؤولية الشاحن إلا عند الحديث عن أسباب إعفاء الناقل البحري من المسؤولية على خطأ الشاحنين، و تعدد ذكر البيانات غير الصحيحة عن البضاعة، إلا أن اتفاقية روتردام بدأت نوعا ما في الاهتمام بمسألة التزامات الشاحن و مسؤوليته.

يرتبط تنفيذ عقد النقل بالعديد من الأخطار التي تكون سببا في الأضرار و الخسائر التي تلحق بالبضائع أو السفينة أو بأطراف التنفيذ، و هناك من العوامل التي تؤدي أيضا إلى عدم التزام الأطراف من تنفيذ التزاماتهم، و كل هذا يؤسس مسؤولية الطرف المخل بالتزاماته و سببا للمضرور في إيجاد منفذ للحصول على التعويضات بقدر الضرر الذي أصابه، و هو الأمر الذي يؤدي غالبا إلى نشوء النزاعات البحرية.

لقد واجهت الاتفاقيات الدولية و القوانين الداخلية للدول بما فيها القانون البحري الجزائري مسألة الفصل في النزاعات البحرية عن طريق تكريسها لقواعد إجرائية سواء بالاستعانة بالقضاة الداخلي للدول أو التوجه نحو التحكيم الدولي كوسيلة موازية للقضاء، و الذي أصبح منعطفا حاسما و نقطة تحول هامة في تطوير العلاقات البحرية و كذا نجاحه في التصدي لكافة منازعات البحرية التي تتميز بالتنوع و التعقيد.

رغم سعي المشرع الجزائري إلى جانب واضعوا الاتفاقيات الدولية إلى تأطير و تنظيم موضوع تنفيذ عقد النقل البحري، إلا أنهم اختلفوا فيما بينهم من حيث الأحكام، بالإضافة إلى عدم تداركهم لكل النقائص و الصعوبات التي يواجهها أطراف التنفيذ، لاسيما أن الجزائر كدولة شاحنة لم تتخذ مواقف أخرى منذ انضمامها إلى معاهدة بروكسل رغم ظهور كل من اتفاقية هامبورج و روتردام لاحقا، لاسيما

أن هذه الأخيرة حديثة و مواكبة لكل التطورات التي شهدتها ميدان النقل البحري، و بالتالي لابد من إجراء بعض التغييرات على المنظومة القانونية عن طريق هذه المقترحات:

- بالنظر إلى الوضع الاقتصادي الخارجي للجزائر و لاسيما مجال النقل البحري الراهن و الذي أصبحت فيه الجزائر دولة شاحنة و ليست ناقلة مقارنة بالدول المتقدمة، يتعين على المشرع إعادة النظر في انضمامه إلى اتفاقية بروكسل التي لا تزال تخدم مصالح الناقلين على حساب الشاحنين، و يتعين عليه أيضا مراجعة و تدارك الوضع المتعلق بحالات إعفاء الناقل من المسؤولية المحددة بموجب المادة 803 من ت.ب.ج و التي كانت مستمدة تقريبا حرفيا من اتفاقية بروكسل، ذلك أنها لا تخدم مصالح الدولة.

- من مظاهر سعي اتفاقية بروكسل إلى حماية الناقلين هو عدم إدراجها لأي نص قانوني يحدد مسؤولية الناقل عن التأخر في تسليم البضاعة كما هو الحال بالنسبة إلى القانون البحري الجزائري الذي يخلوا هو الآخر من هذه المسألة، رغم أن التأخر يعرض مصالح المرسل إليه إلى مخاطر تلف البضاعة و تقلبات الأسعار و فوات الأجال أمامه في عقد صفقات مربحة، لذا يتعين على المشرع تدارك هذه النقطة و البحث عن مسؤولية الناقل عن التأخر في تأدية التزامه كما حدد مسؤولية الشاحن عن التأخر في تسليم البضاعة للناقل في المكان و الزمان المحدد وفقا للمادة 772 من ت.ب.ج كما فعلت أيضا اتفاقية هامبورج و روتردام.

- لو حقيقة كان في نظر المشرع الجزائري حماية الشاحنين باعتبار الجزائر دولة شاحنة فكان عليه إقصاء حالة إعفاء الناقلين من المسؤولية نتيجة وجود عيب خفي في السفينة أو عدم صلاحيتها للملاحة، ذلك أنها من الحالات التي لا يجب على الناقل الوقوع فيها مادام أنه ملزم بها مسبقا حسب المادة 770 من ت.ب.ج، و بالإضافة إلى أنه حالات تخدم مصالح دول أخرى، لذا يتعين على المشرع مراجع الوضع و حذفها من حالات الإعفاء من المسؤولية كما هو الأمر بالنسبة إلى اتفاقية هامبورج و روتردام.

- يتعين على المشرع الجزائري أيضا تنظيم و تحديد مسؤولية الناقل الفعلي و الشاحن الفعلي ذلك أنها أطراف تدخل أيضا ضمن أطراف تنفيذ العقد إلى جانب الشاحن و الناقل المتعاقدين، حماية لحقوق الأطراف المتعاقدة كما هو مدرج ضمن اتفاقية هامبورج و روتردام اللتان حددتا مسؤولية الناقل المتعاقد و الفعلي في ظل نظام قانوني متوازن يحقق مصلحة متبادلة لكليهما و يزيد في الضمان الممنوح للشاحن و المرسل إليه.

- دعوة كل الدول و واضعو الاتفاقيات الدولية إلى توحيد القواعد الموضوعية و الإجرائية لمسؤولية أطراف تنفيذ العقد، لاسيما التحديد الدقيق للحقوق و الالتزامات المتبادلة و الشروط و الإجراءات اللازمة لتسوية النزاعات البحرية معتمدة على مبدأ المساواة، لنكون أمام إجراءات دولية موحدة من أجل ضمان التوازن الحقوقي بين أطراف عقد النقل.

- بالنظر إلى أهمية التحكيم في دفع عجلة التجارة البحرية الدولية إلى مزيد من التقدم و الازدهار كنظام قانوني فعال لحل النزاعات التجارية الدولية بما يقوم عليه من سرية و سرعة، غير أنه لم تتضمن اتفاقية بروكسل أي إشارة إلى مدى صحة لجوء أطراف تنفيذ العقد إليه بخصوص نزاعاتهم، خلافا لاتفاقية هامبورج التي تضمنت كل الإجراءات لتنظيم التحكيم إلى جانب اتفاقية روتردام، و مع هذا بالرجوع إلى القانون البحري الجزائري نجد أنه هو الآخر لم يتضمن أي إشارة إلى إجراءات التحكيم كما هو محدد في ظل اتفاقية هامبورج و روتردام، و اكتف فقط بالإحالة إلى قواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، غير أنه كان على المشرع وضع و تحديد الأحكام الموضوعية و الإجرائية التي تحدد معالم التحكيم بموجب القانون البحري ما دام أنه اعترف به في المجال البحري.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية.

1/ الكتب:

- 1- أحمد عبد الحميد عشوشة، التحكيم كوسيلة لفض النزاعات في مجال الاستثمار (دراسة مقارنة)، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 1990.
- 2- أحمد محمود حسنى ، عقد النقل البحري في القانون الجديد الصادر بالقانون رقم 8 سنة 1990، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.ت.ن.
- 3- أحمد محمود حسنى ، نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، منشأة المعارف، الإسكندرية، د س ن.
- 4- أحمد محمود حسنى، النقل الدولي البحري للبضائع، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية ، د س ن.
- 5- أسيل باقر جاسم، المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع، دار قنديل للنشر و التوزيع، عمان، 2009.
- 6- أشرف عبد العليم الرفاعي، القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم و النظام العام في العلاقات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.
- 7- إيلي صفا، أحكام التجارة البحرية، دار المنشورات الحقوقية، بيروت، 1993.
- 8- بسام عاطف المهتار، معاهدة بروكسل و تعديلاتها لتوحيد بعض القواعد المتعلقة ببوالص الشحن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006.
- 9- بلحاج لعربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، التصرف القانوني، العقد و الإرادة المنفردة، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.
- 10- جلال وفاء محمدين، التحكيم بين المستثمر الأجنبي و الدولة المضيفة للاستثمار أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001.

- 11- جلال وفاء محمدين، مدى فعالية قواعد مسؤولية الناقل البحري للبضائع في القانون البحري الجديد في حماية الشاحن المصري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1995.
- 12- حسين النوري، سند الشحن، مكتبة عين الشمس، القاهرة، 1973.
- 13- خليل إبراهيم محمد خليل، القانون الواجب التطبيق على سندات الشحن البحرية (دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2015.
- 14- ربان مدحت عباس خلوصي، السفينة و القانون البحري ، د.د.ن، د.ب.ن، 1993.
- 15- سعيد يحيي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع وفقا لاتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بالبحر لعام 1978 (قواعد هامبورج)، مكتب العربي الحديث، الإسكندرية، 2000.
- 16- سوزان علي حسن، عقد نقل البضائع بالحاويات (النقل أحادي الوساطة و النقل الدولي متعدد الوسائط)، دار الجامعة الجديدة، د.ب.ن، 2004.
- 17- شريف محمد غنام، التزامات الشاحن و مسؤوليته في قواعد روتردام 2008 لنقل البضائع دوليا عبر البحر - دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012.
- 18- صلاح محمد المقدم، تنازع القوانين في سندات الشحن و مشارطات إيجار السفينة، دراسة مقارنة في القانون البحري، الدار الجامعية للطباعة و النشر، بيروت، د.ت.ن.
- 19- طالب حسن موسى، القانون البحري، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2004.
- 20- عادل علي المقدادي، القانون البحري، الطبعة الخامسة، مكتبة دار الثقافة، عمان، 2011.
- 21- عادل علي المقدادي، القانون البحري، الطبعة الثالثة، مكتبة دار الثقافة، عمان، 2002.
- 22- عاطف محمد الفقى، التحكيم في المنازعات البحرية (دراسة مقارنة للتحكيم البحري في لندن و نيويورك و باريس مع شرح أحكام قانون التحكيم المصري في المواد المدنية و التجارية)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
- 23- عبد الحكيم فودة ، التعويض المدني، المسؤولية المدنية التعاقدية و التصديرية في ضوء الفقه و أحكام محكمة النقض، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998.
- 24- عبد الحميد الأحمد، التحكيم الدولي، الجزء الثالث، نوفل ، بيروت، 1990.

- 25- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ت.ن.
- 26- عبد الرزاق بوضياف، أصول التنفيذ و الحجز التنفيذي على المنقول و العقار، دار الهدى، الجزائر، 2011.
- 27- عبد الفاتح مراد، موسوعة القانون البحري، دون دار النشر، الإسكندرية، د.ت.ن.
- 28- عبد القادر حسين العطير، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 1999.
- 29- عدلى أمير خالد ، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.
- 30- عدلى أمير خالد ، عقد النقل البحري (قواعد و أحكام)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006.
- 31- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000.
- 32- علي حسن يونس، أصول القانون البحري، مطبعة المدنى، القاهرة، د.ت.ن.
- 33- علي ظاهر البياتي، التحكيم التجاري البحري (دراسة قانونية مقارنة)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2006.
- 34- كمال حمدي ، عقد الشحن و التفريغ في القانون البحري (الشحن و التفريغ بين عمليات النقل البحري، الأحكام العامة لعقد الشحن و التفريغ، المسؤولية الناشئة عن عقد الشحن و التفريغ)، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002.
- 35- كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998.
- 36- لطيف جبر كومانى، القانون البحري، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 1996.
- 37- محمد إبراهيم موسى، سندات الشحن الإلكترونية بين الواقع و المأمول، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

- 38- محمد السيد الفقى، القانون البحري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.
- 39- محمد شهاب، أساسيات التحكيم التجاري الدولي (و القوانين و الاتفاقيات المنظمة للتحكيم عربيا و عالميا)، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2009.
- 40- محمد غريب عبد العزيز، النظام القانوني للنقل البحري و الحاويات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.
- 41- محمد فريد العرينى، هاني دويدار، مبادئ القانون التجاري و البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000.
- 42- محمد كمال حمدى، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995.
- 43- محمود السيد التحيوي، التحكيم في المواد المدنية و التجارية و جوازه في منازعات العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999.
- 44- محمود شحماط، الموجز في القانون البحري الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2014.
- 45- محمود محمد عباينة، أحكام عقد النقل، النقل البحري، النقل البري، النقل الجوي، دراسة مقارنة على ضوء التشريعات الوطنية و العربية و الاتفاقيات الدولية و الاجتهادات القضائية، دار الثقافة، عمان، 2015.
- 46- مصطفى كمال طه، مبادئ القانون البحري، الدار الجامعية، د.ب.ن، 1989.
- 47- مصطفى كمال طه ، القانون البحري، الدار الجامعية، بيروت، 1993.
- 48- مصطفى كمال طه ، القانون البحري الجديد، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1995.
- 49- مصطفى كمال طه ، وائل أنور بندق، التأمين البحري ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
- 50- مصطفى كمال طه ، أساسيات القانون البحري، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، د.ب.ن، 2006.

- 51- مصطفى كمال طه ، أساسيات القانون البحري، الطبعة الثانية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، د.ب.ن، 2012.
- 52- هاني دويدار ، الوجيز في القانون البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001
- 53- هاني دويدار ، الوجيز في القانون البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001.
- 54- هاني دويدار، النقل البحري و الجوي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.
- 55- هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، الجزء الثاني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1993.
- 56- هاني دويدار، قانون النقل، دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع، الإسكندرية، 2014.
- 57- هاني محمد دويدار، إشكالات تسليم البضائع في ظل قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1996.
- 58- هاني محمد دويدار، موجز القانون البحري، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، 1997.
- 59- هشام فرعون، القانون البحري، مطبعة كرم، دمشق، 1986.
- 60- وهيب الاسبر، القانون البحري، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، 2001.
- 2/ الرسائل والمذكرات.

أ/ الرسائل:

- 1- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري و الاتفاقيات الدولية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2012.
- 2- بودالي خديجة، اتفاق التحكيم في عقد النقل البحري (دراسة مقارنة)، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015.

- 3- جبارة نورة، نظام إعفاء الناقل البحري للبضائع من المسؤولية - دراسة مقارنة-، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجزائر يوسف بن خدة، الجزائر، 2008.
- 4- حسن عبد الله محمد العنسي، النظام القانوني لعقد النقل البحري في القانون اليمني، دراسة مقارنة مع الاتفاقيات الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة النيلين، السودان، 2007.
- 5- صهيب علي خلف الهروط، المسؤولية عن فعل الغير في إطار عقد النقل البحري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، قسم القانون المقارن، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، عمان، 2016.

ب/ المذكورات:

- 1- بن دومية سعدية، مسؤولية الناقل البحري على ضوء اتفاقية روتردام، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون البحري و الأنشطة المينائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بن أحمد، وهران، 2013.
- 2- خلفي أمين، المسؤولية المدنية للناقل البحري للبضائع، دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري و اتفاقية هامبورغ 1978، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2009.
- 3- سيدي معمر دليّة، التحكيم في المنازعات البحرية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون النشاطات البحرية و الساحلية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015.
- 4- شتوان حياة، عقد النقل البحري للبضائع دراسة في إطار اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و القانون البحري الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2006.
- 5- عباس سامية، التزامات الشاحن في عقد النقل البحري، مذكر للحصول على شهادة الماجستير، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2011.
- 6- عبد الرحمان ذياب عقل، الأحكام القانونية لمسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحري الأردني و اتفاقية هامبورج، رسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون، فرع القانون، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 1999.

- 7- معصور جلييلة، عقد النقل البحري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2004.
- 8- موسى العلجة، النظام القانوني للتأمين البحري (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2003.
- 9- الواحد رشيد، مسؤولية الناقل البحري للبضائع (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013.

3/ المقالات:

- 1- بسعيد مراد، " تقادم دعوى مسؤولية الناقل البحري "، مجلة الحجة، منظمة المحامين لناحية تلمسان، عدد 1، 2007، ص.ص 130 - 145.
- 2- بن قريدي أمين، " الخطأ في المسؤولية التقصيرية من حيث الإثبات و الانتفاء "، مجلة دراسات و أبحاث، العدد 21، جامعة زيان عشور، الجلفة، 2015، ص.ص 383-394.
- 3- بشير سليم، " أهمية التحكيم في إبرام العقود التجارية "، مجلة العلوم الاجتماعية و الإنسانية، عدد 1، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013، ص.ص 131-142.
- 4- بن الصغير شهرزاد، " إشكالية تحديد صفة الناقل البحري في منازعات النقل البحري في القانون الجزائري "، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 1، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص.ص 123 - 136.
- 5- بن ددوش نضرة قماري، " اتفاقية روتردام: مسؤولية الناقل البحري مخففة أم مشددة؟ "، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، عدد 9، كلية الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2016، ص.ص 109-124.
- 6- بن عصمان جمال، " تنفيذ قرارات التحكيم الدولية في الجزائر بين واقع الإصلاحات التشريعية و مستلزمات العولمة "، مجلة الحجة، عدد 1، منظمة المحامين لناحية تلمسان، تلمسان، 2007، ص.ص 38-52.

- 7- بودليو سليم، " اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع بالمقارنة مع اتفاقية بروكسل "، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 42، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، قسنطينة، 2014، ص.ص 515-529.
- 8- بوعلام خليل، " إجراءات التقاضي في المنازعات البحرية في القانون الجزائري و الاتفاقيات الدولية "، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الإنسانية، السداسي الأول، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2008، ص.ص 57-77.
- 9- بوعلام خليل، " التأخر في تسليم البضائع المنقولة بحرا في الاتفاقيات الدولية و التشريعات الوطنية "، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، الجزائر، 2004، ص.ص 51-84.
- 10- حسين عناييم، " انحراف السفينة و أثره في عقد التامين البحري "، مجلة الحقوق، عدد 01، الكويت، 1970، ص.ص 71-109.
- 11- خليل بوصنوبرة، " التدخل القضائي في مجال التحكيم الدولي في التشريع الجزائري "، مجلة المحكمة العليا، عدد 2، قسم الوثائق، الجزائر، 2006، ص.ص 119-147.
- 12- دلول طاهر، " طرق الطعن في أحكام التحكيم الدولي "، مجلة العلوم القانونية، عدد 13، جامعة باجي مختار، عنابة، 2009، ص.ص 197-203.
- 13- زيبار الشاذلي، " مفهوم اتفاق التحكيم ومدى تجسيده كوسيلة لحل منازعات الاستثمار "، مجلة الدراسات القانونية، عدد 1، الملحق الجامعية قصر الشلالة، تيارت، 2018، ص.ص 255-272.
- 14- شريف هنية، " إعمال القواعد العابرة للحدود في التحكيم التجاري الدولي "، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 2، كلية الحقوق عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص.ص 146-169.
- 15- عبد الرحمن حلو أبو حلو، " التأخر في تسليم البضائع في عقد النقل البحري (دراسة مقارنة) "، مجلة المنارة، عدد 08، مجلد 13، الأردن، 2007، ص.ص 103-106.
- 16- عبدلي حبيبة، " التحكيم التجاري الدولي كحتمية لعولمة النص القانوني الجزائري "، مجلة الدراسات و البحوث القانونية، عدد 2، كلية الحقوق، جامعة عباس لغرور، خنشلة، 2016، ص.ص 107-114.

- 17- عجة الجيلالي، " الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي "، مجلة المحكمة العليا، عدد 1، الجزائر، 2006، ص.ص 119-132.
- 18- عقون مصطفى، " حكم التحكيم الدولي و مدى إمكانية الطعن فيه "، مجلة القانون و العلوم السياسية، عدد 2، المركز الجامعي صالحى أحمد، نعامة، 2017، ص.ص 180-200.
- 19- علي جمال الدين عوض، " مخاطر البضاعة المنقولة بحرا بين الشاحن و الناقل و المؤمن "، مجلة الحقوق و الشريعة، عدد 1، الطبعة الثانية، الكويت، 1984، ص.ص 63-79.
- 20- عمر بن سعيد، " تنفيذ حكم التحكيم التجاري الأجنبي بالجزائر "، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، عدد 2، جامعة عباس لغرور، خنشلة، 2014، ص.ص 54-72.
- 21- فاطمة مستيري، " عقد النقل البحري في القانون البحري الجزائري "، المجلة القضائية، عدد خاص، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1999، ص.ص 51-68.
- 22- فاطمة مستيري، " مهام و مسؤوليات عامل الشحن و التفريغ في الموانئ "، المجلة القضائية، عدد خاص، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1999، ص.ص 69-76.
- 23- فتاحي محمد، " مسؤولية الناقل البحري للبضائع في القانون البحري الجزائري و في اتفاقية هامبورج "، مجلة الحقيقة، عدد 35، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2015، ص.ص 46-72.
- 24- محمد سمير الشرقاوي، " مركز المرسل إليه في سند الشحن "، مجلة القانون و الاقتصاد، مطبعة الجامعة، القاهرة، العدد الأول، 1967، ص.ص 76-98.
- 25- مقفلجي عبد العزيز، " شروط قبول الدعوى "، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية، عدد 6، جامعة البليدة 2 لونييسي علي، البليدة، 2013، ص.ص 112-131.
- 26- نادية خراز، " مبدأ حرية التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري "، المجلة الدولية للبحوث القانونية و السياسية، عدد 2، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، 2017، ص.ص 78-95.

4/ النصوص القانونية

أ/ الاتفاقيات الدولية

- 1- اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا، موقع عليها بتاريخ 23 سبتمبر 2009 بمدينة روتردام في مملكة هولندا، و تعرف بقواعد روتردام لسنة 2008.
- 2- اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عبر البحر، و الموقعة بتاريخ 31 مارس 1978، و التي دخلت حيز التطبيق بتاريخ 01 أكتوبر 1992 بعد توقيع العشرين دولة عليها، و تعرف باتفاقية هامبورج لسنة 1978.
- 3- الاتفاقية الدولية المتعلقة بخطوط الشحن لـ 05 جويلية 1930، و التي انضمت الجزائر إليها بموجب مرسوم رقم 64- 73 لـ 02 مارس 1964، يتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الشعبية الديمقراطية إلى الاتفاقية الدولية المتعلقة بخطوط الشحن لـ 05 جويلية 1930، ج ر عدد 25، صادرة في 24 مارس 1964.
- 4- الاتفاقية الدولية لسنة 1974 المتعلقة المتعلقة بإنقاذ الحياة البشرية في البحر، و التي صادقت الجزائر عليها بموجب المرسوم رقم 83-510 المؤرخ في 27 أوت سنة 1983 المتضمن المصادقة على الاتفاقية الدولية لسنة 1974 المتعلقة بإنقاذ الحياة البشرية في البحر المبرمة في لندن في 1 نوفمبر سنة 1974، جريدة رسمية عدد 36، صادرة في 30 أوت سنة 1983.
- 5- اتفاقية نيويورك الخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية و تنفيذها، و التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10/06/1958، و التي انضمت إليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم رقم 88/233 مؤرخ في 05/11/1988، جريدة رسمية عدد 48، صادرت بتاريخ 1988/11/23.
- 6- معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن لسنة 1924، و تعرف باسم قواعد لاهاي، دخلت حيز التنفيذ في 25 ماي 1937، بعد أن استوفت عدد التوقيعات اللازمة و هي عشرين توقيعاً، و عدلت بموجب بروتوكول فسبي لسنة 1968 و الذي دخل حيز التطبيق في 23 جوان 1977، ثم عدلت مرة أخرى سنة 1979، و التي انضمت إليها الجزائر بمقتضى المرسوم رقم 64-71 المؤرخ في 02 مارس 1964، الجريدة الرسمية رقم 28 الصادرة في 03 أفريل 1964 .

ب/ النصوص التشريعية:

- 1- أمر رقم 75 - 59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية عدد 101، الصادرة بتاريخ 16 ذو الحجة 1395 الموافق لـ 19 ديسمبر 1975، المعدل و المتمم.
- 2- أمر رقم 75 - 58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، جريدة رسمية عدد 78، الصادر بتاريخ 29 سبتمبر 1975، معدل و متمم.
- 3- أمر رقم 76- 80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 المتضمن القانون البحري، الجريدة الرسمية رقم 29، الصادرة بتاريخ 10 أبريل 1977، معدل و متمم.
- 4- قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25/02/2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر عدد 21، صادر بتاريخ 23/02/2008.

ج/ القرارات القضائية:

- 1- قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية)، صادر بتاريخ 17 جانفي 1994، ملف رقم 112383، المجلة القضائية، عدد 3، الجزائر، 1994، أكد على أن تفريغ البضاعة بالميناء، لا يعني تسليمها للمرسل إليه، و الناقل يظل مسؤول عن الخسائر أو الأضرار إلى حين تسليمها للمرسل إليه.
- 2- قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية)، صادر بتاريخ 9 جويلية 1989، ملف رقم 39957، المجلة القضائية، عدد 1، 1991، تضمن مبدأ يؤكد على أن عدم ذكر اسم الناقل بوضوح في وثيقة الشحن البحري فإن مجهز السفينة يعد هو الناقل و يكون مسؤولا عن النقل.
- 3- قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية) ، صادر بتاريخ 02/06/1991 ، ملف رقم 73657، المجلة القضائية، العدد 02، الجزائر، 1993، تضمن مسؤولية الناقل و أكد أن الناقل البحري مسؤول عن الخسائر و الأضرار التي تلحق بالبضائع منذ تكفله بها، حتى تسليمها للمرسل إليه.
- 4- قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية)، صادر بتاريخ 02 فيفري 1992، ملف رقم 89457، نشرة القضاء، عدد 52، 1997، أكد هذا القرار في القضية بين ت.ن (كات) ضد

أسك لايتزلتيد باليابان، ثبوت مسؤولية الشاحن البحري عن الأضرار اللاحقة بالبضاعة نتيجة عملية التفريغ التي تمت من طرف مؤسسة الميناء المحتكرة لعملية التفريغ ما دام أنه تمت تحت تصرفه.

5- قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية)، صادر بتاريخ 1991/06/30، ملف رقم 83958، المجلة القضائية، عدد 03، الجزائر، 1993، وفقا لهذا القرار، لا يعد تفريغ البضائع من طرف مؤسسة الميناء من السفينة على الرصيف تسليما لها، بل ينتهي عقد النقل البحري بتسليم الفعلي للبضائع إلى المرسل إليه.

6- قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية)، صادر بتاريخ 1995/03/14، ملف رقم 121148، المجلة القضائية، عدد 01، الجزائر، 1995، قضى هذا القرار على أنه من المقرر قانونا أنه إذا لحقت بالبضائع المنقولة خسائر أو أضرار، فيتعين على المرسل إليه أو من يمثله، القيام بتبليغ الناقل - باعتباره مسؤول عنها - كتابيا في ميناء التحميل قبل أو وقت تسليمها، و إذا لم تكن الخسائر أو الأضرار ظاهرة، فيتم التبليغ عنها خلال الثلاث أيام عمل اللاحقة، اعتبارا من تاريخ إستلام البضائع.

7- قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية)، صادر بتاريخ 1998/03/17، ملف رقم 163423، المجلة القضائية، عدد 01، الجزائر، 1999، أكد هذا القرار على أن الناقل يكون مسؤولا عن الخسائر و الأضرار التي تلحق بالبضائع منذ تكفله بها حتى تسليمها للمرسل إليه.

8- قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية)، صادر بتاريخ 2009/10/08، ملف رقم 594449، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، الجزائر، 2009، تضمن مبدأ ينص على أنه يبقى المؤمن له (المرسل إليه) حتى بعد تسليمه عقد الحمول للمؤمن، محتفظا بصفة التقاضي، للمطالبة بكل تعويض لم يحصل عليه من المؤمن

9- قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية)، صادر بتاريخ 1994/09/27، ملف رقم 120612، المجلة القضائية، العدد الأول، الجزائر، 1995، قضى هذا القرار على أنه يجوز أن يكلف بالحضور كل أجنبي أمام المحاكم الجزائرية حتى و لم يكن مقيما بها لتنفيذ الالتزامات التي تعاقد عليها في الجزائر.

10- قرار المحكمة العليا (الغرفة التجارية و البحرية)، صادر بتاريخ 2001/07/10، ملف رقم 253365، المجلة القضائية، العدد الثاني، الجزائر، 2003، أكد على أن الدعاوي الناشئة عن عقد النقل البحري تتقدم بمضي سنة واحدة من تاريخ تنفيذ العقد.

ثانياً: باللغة الفرنسية.

1/Ouvrages:

- 1- **ARNAUD MONTAS**, Droit maritime, Vuibert, Paris, 2012.
- 2- **ARNAUD MONTAS**, Droit maritime, 2^{ème} édition, Vuibert, Paris, 2015.
- 3- **DELEBECQUE Philipe**, Droit maritime, 13^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2014.
- 4- **EL KHELIFA Mohamed El-Kamel**, Guide des transports internationaux de marchandises, édition Dahlab, Algérie, 1994.
- 5- **FRANCIS SAUVAGE**, Manuel pratique du transport des marchandises par mer, La loi du 02 Avril 1936 et la Convention de Bruxelles d'après la jurisprudence, L.G.D.J, Paris, 1955.
- 6- **JEAN Belloti**, Transport international des marchandise, gestion international, 3^{ème} édition, Vuibert, Paris, 2006.
- 7- **Jean-Patrick Marcq**, Risques et assurances transports, L'ARGUS, Paris, 2003.
- 8- **MARIE J, DILLY Ch**, Le transport maritime, 2^{ème} édition, ancienne maison CHALLAMEL, Paris, 1952.
- 9- **Martine REMOND-GOUILLOUD**, Droit maritime, 2^{ème} édition, pédone, Paris, 1993.

- 10- **MICHEL DE JUGLART**, Le Transport maritime sous connaissement a l'heure du marché commun, Tome 14, L.G.D.J, Paris.
- 11- **Pierre BONASSIES, Christian SCAPEL**, droit maritime, L.G.D.J, Paris, 2006.
- 12- **POURCELET MICHEL**, Le transport maritime sous connaissement (Droit Canadien, Américain et Anglais), édition PUM, Canada, 1972.
- 13- **René RODIERE**, Droit maritime, 3^{ème} édition, DALLOZ, Paris, 1967.
- 14- **René RODIERE**, Droit maritime, 7^{ème} édition, DALLOZ, Paris, 1977.
- 15- **René RODIERE**, Droit maritime, 8^{ème} édition, DALLOZ, Paris, 1979.
- 16- **René RODIERE, EMMANUEL DU PONTAVICE**: Droit maritime, 12^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1997.
- 17- **René RODIERE**, Traité général de droit maritime, affrètement et transport, les contrats de transport de marchandises, tome 02, Dalloz, Paris, 1968.
- 18- **René RODIERE**, Traité général de droit maritime, affrètements et transport, Tome 02, Dalloz, Paris, 1968.
- 19- **TRARI-TANI Mostafa**, Droit algérien de l'arbitrage commercial international, 1^{er} édition, BERTI, Alger, 2007.
- 20- **VIALARD A**, Droit maritime, P.U.F, Paris, 1997.
- 21- **VINCENT Philippe**, Droit de la mer, groupe de boeck, Belgique, 2008.
- 22- **ZAHIA**, Droit des transports, tome 01, O.P.U, Alger, 1991.

2/Thèses :

- 1- **KOUKA Abdelkerim**, Le contras de transport maritime de marchandises en France et en Tunisie: Théories et pratiques, Thèse de doctorat en

Droit, Ecole doctorale de Droit international, Droit européen Relation international et Droit comparé, Université Panthéon-Assas (Paris 2), Paris, 2011.

3/Articles :

- 1- **BOUKHATMI Fatima**, " Une distinction remise en question, contrat d'affrètement et contrat de transport ", Revue Le phare, n° 20, décembre 2000.
- 2- **HOCINE Farida**, " L'intervention du juge dans le processus arbitral en droit de l'arbitrage commercial international Algérien ", R.A.R.J, vol 3, n° 2, 2012, pp 36-57.

4/ Communication :

- 1- **Khalil DIALLO Ibrahim**, Obligations et responsabilité du chargeur (DANS LES REGLES DE ROTTERDAM), Communication sur «obligations et responsabilité du chargeur envers le transporteur», Règles de Rotterdam 11 décembre 2008 – Colloque du 21 septembre 2009 à Rotterdam, Hollande.

الفهرس

01.....المقدمة

الباب الأول:

07.....عقد النقل البحري كسند تنفيذي

الفصل الأول:

09.....أطراف تنفيذ عقد النقل البحري

10.....المبحث الأول: المضمون المفاهيمي لعقد النقل البحري للبضائع

10.....المطلب الأول: تعريف و خصائص عقد النقل البحري للبضائع

11.....الفرع الأول: تعريف عقد النقل البحري للبضائع

12.....أولاً: تعريف عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون الوطني

13.....ثانياً: تعريف عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للاتفاقيات الدولية

13.....أ- في اتفاقية بروكسل لسنة 1924

14.....ب- في معاهدة هامبورج لسنة 1978

15.....ج- في قواعد روتردام لسنة 2008

15.....ثالثاً: التعريف الفقهي لعقد النقل البحري للبضائع

17.....الفرع الثاني: خصائص عقد النقل البحري للبضائع

17.....أولاً: عقد النقل البحري للبضائع عقد تجاري

19.....ثانياً: عقد النقل البحري عقد رضائي

20.....ثالثاً: عقد النقل البحري عقد معاوضة و وسيلة و نتيجة

20.....	<u>رابعاً: عقد النقل البحري عقد إذعان</u>
22.....	<u>المطلب الثاني: عناصر عقد النقل البحري و إثباته</u>
22.....	<u>الفرع الأول: عناصر عقد النقل البحري</u>
23.....	<u>أولاً : السفينة</u>
24.....	<u>ثانياً: البضاعة</u>
26.....	<u>ثالثاً: أجرة النقل</u>
28.....	<u>رابعاً: عملية النقل</u>
29.....	<u>الفرع الثاني: إثبات عقد النقل البحري</u>
30.....	<u>أولاً: إثبات عقد النقل بوثيقة الشحن البحري</u>
30.....	<u>أ/ تعريف وثيقة الشحن البحري:</u>
31.....	1- على مستوى التشريعات الوطنية للدول
32.....	2- على مستوى الاتفاقيات الدولية
33.....	3- على المستوى الفقهي
34.....	<u>ب/ دور وثيقة الشحن البحري في إثبات عقد النقل البحري</u>
36.....	<u>ثانياً: إثبات عقد النقل البحري بوسائل أخرى</u>
36.....	<u>أ/ أمر التسليم</u>
38.....	<u>ب/ رسالة النقل البحري</u>
38.....	<u>ج/ وثيقة الشحن الإلكترونية</u>
39.....	<u>المبحث الثاني: تحديد أطراف تنفيذ عقد النقل البحري للبضائع</u>

- 40.....المطلب الأول: الناقل البحري للبضاعة.
- 41.....الفرع الأول: تعريف الناقل المتعاقد.
- 41.....أولا: تعريف الناقل المتعاقد وفقا للقانون البحري الجزائري.
- 42.....ثانيا: تعريف الناقل المتعاقد وفقا للاتفاقيات الدولية.
- 42.....أ/ في اتفاقية بروكسل لسنة 1924.
- 43.....ب/ في اتفاقية هامبورج لسنة 1978.
- 43.....ج/ في اتفاقية روتردام لسنة 2008.
- 44.....ثالثا: التعريف الفقهي للناقل المتعاقد.
- 45.....الفرع الثاني: تعريف الناقل الفعلي.
- 48.....المطلب الثاني: أصحاب الحق في البضاعة المنقولة بحرا.
- 49.....الفرع الأول: الشاحن البحري (مرسل البضاعة)
- 49.....أولا: تعريف الشاحن في القانون البحري الجزائري.
- 50.....ثانيا: تعريف الشاحن وفقا للاتفاقيات الدولية.
- 51.....ثالثا: التعريف الفقهي للشاحن.
- 52.....الفرع الثاني: المرسل إليه.
- 52.....أولا: تعريف المرسل إليه.
- 53.....أ/ في القانون البحري الجزائري.
- 53.....ب/ في الاتفاقيات الدولية.
- 54.....ج/ التعريف الفقهي للمرسل إليه.

- 55..... ثانيا: المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع.
- 57..... أ/ المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقواعد العامة.
- 57..... 1- نظرية الاشتراط لمصلحة الغير.
- 57..... 2- نظرية النيابة الناقصة.
- 61..... 3- نظرية الخلف الخاص.
- 62..... ب/ مركز المرسل إليه وفق المبادئ القانون التجاري البحري.
- 62..... 1- نظرية السند الثلاثي الأطراف (العقد ثلاثي الأطراف).
- 63..... 2- نظرية الحيابة الرمزية للبضائع:

الفصل الثاني:

- 65..... **تحديد إلتزامات أطراف عقد النقل البحري للبضائع.**
- 66..... المبحث الأول: التزامات أطراف التنفيذ لتهيئة الرحلة البحرية.
- 67..... المطلب الأول: التزامات الناقل أثناء رسو السفينة في ميناء الشحن.
- 68..... الفرع الأول: تهيئة و تجهيز سفينة صالحة للملاحة.
- 72..... الفرع الثاني: التزامات الناقل المتعلقة بالبضاعة.
- 73..... أولا: التزام الناقل بشحن البضاعة.
- 78..... ثانيا: رص البضاعة و تثبيتها.
- 80..... المطلب الثاني: التزامات الشاحن أثناء رسو السفينة في ميناء الشحن.
- 81..... الفرع الأول: إلتزامات الشاحن المتعلقة بالبضاعة.
- 82..... أولا: التزام الشاحن بتهيئة و الإعداد المناسب للبضاعة.

- أ/ التزام الشاحن البحري بتحميل و تكيف و تغليف البضاعة.....82
- ب/ التزام الشاحن بتعليم البضاعة.....85
- ثانيا: الالتزام بسحب البضاعة و تسليمها للناقل.....88
- ثالثا: التزام الشاحن بتقديم البيانات المتعلقة بالبضائع للناقل.....90
- رابعا: التزام الشاحن بتقديم جميع التعليمات و المعلومات اللازمة المتعلقة بمناولة البضاعة أثناء نقلها للناقل.....92
- خامسا: التزامات الشاحن بخصوص البضائع الخطرة.....94
- الفرع الثاني: الالتزامات المالية للشاحن.....98
- أولا: تعريف أجرة الحمولة.....98
- ثانيا: كيفية تحديد أجرة الحمولة.....99
- ثالثا: مضمون التزام الشاحن بأداء أجرة النقل.....100
- أ / في حالة فقدان البضاعة نتيجة الحوادث البحرية.....103
- ب/ فقدان البضاعة جراء إهمال الناقل.....103
- ج/ رمي البضاعة في البحر من أجل النجاة العامة.....104
- د/ استرجاع البضائع المفقودة.....104
- المبحث الثاني: التزامات أطراف التنفيذ أثناء و بعد الرحلة البحرية.....105
- المطلب الأول: التزامات الناقل المتصلة بالرحلة البحرية.....105
- الفرع الأول: الالتزام بالنقل.....106
- أولا: إتباع الطريق المتفق عليه أو المعتاد (الطريق المتبع).....106

109.....	<u>ثانياً</u> : ميعاد النقل.....
111.....	<u>ثالثاً</u> : تغيير السفينة (المسافنة).....
114.....	الفرع الثاني: الالتزام بالمحافظة على البضاعة و عنايتها.....
115.....	المطلب الثاني: التزامات أطراف التنفيذ في ميناء الوصول.....
116.....	الفرع الأول: التزامات الناقل في ميناء الوصول.....
116.....	<u>أولاً</u> : الالتزام بفك البضاعة.....
117.....	<u>ثانياً</u> : الالتزام بتفريغ البضاعة.....
120.....	<u>ثالثاً</u> : التزام الناقل بتسليم البضاعة.....
121.....	أ/ تعريف عملية تسليم البضائع.....
121.....	1- تعريف عملية تسليم البضائع على المستوى التشريعي.....
120.....	2- تعريف عملية تسليم البضائع على المستوى الفقهي.....
124.....	ب/ أصحاب الحق في تسلّم البضائع.....
125.....	1- حامل سند الشحن.....
126.....	2- التسليم في حالة تراحم المطالبين بالبضاعة.....
127.....	ج- لحظة تسليم البضائع و مكانه.....
127.....	1- لحظة تسليم البضائع.....
128.....	2- مكان تسليم البضائع.....
130.....	د/ إثبات عملية التسلم.....
131.....	الفرع الثاني: التزامات المرسل إليه.....

أولاً: التزام المرسل إليه باستلام البضائع و إبداء التحفظات.....131

ثانياً: التزام المرسل إليه بأداء أجرة النقل.....134

الباب الثاني:

أحكام المسؤولية الناتجة عن تنفيذ عقد النقل البحري للبضائع.....137

الفصل الأول:

الأحكام الموضوعية لمسؤولية أطراف تنفيذ عقد النقل البحري للبضائع.....140

المبحث الأول: أساس مسؤولية أطراف تنفيذ عقد النقل البحري.....141

المطلب الأول: الأساس القانوني لمسؤولية أطراف تنفيذ عقد النقل البحري.....142

الفرع الأول: تحديد أساس مسؤولية الناقل البحري للبضائع.....144

أولاً: أساس مسؤولية الناقل وفقاً للقانون الجزائري.....144

ثانياً: أساس مسؤولية الناقل وفقاً للاتفاقيات الدولية.....146

أ/ وفقاً لاتفاقية بروكسل.....146

ب/ وفقاً لاتفاقية هامبورج.....148

ج/ وفقاً لاتفاقية روتردام.....150

الفرع الثاني: تحديد أساس مسؤولية الشاحن البحري.....152

أولاً: أساس مسؤولية الشاحن في القانون الجزائري.....152

ثانياً: أساس مسؤولية الشاحن في الاتفاقيات الدولية.....154

المطلب الثاني: نطاق مسؤولية أطراف تنفيذ عقد النقل البحري.....156

الفرع الأول: تحديد نطاق مسؤولية الناقل البحري للبضائع.....157

- 157.....أولاً: المجال الزمني لمسؤولية الناقل
- 157..... أ / المجال الزمني لمسؤولية الناقل وفقاً للقانون البحري الجزائري
- 160..... ب / المجال الزمني لمسؤولية الناقل وفقاً للاتفاقيات الدولية
- 163..... ثانياً: المجال المادي لمسؤولية الناقل
- 164..... أ / هلاك البضائع أو تلفها
- 166..... ب / التأخير في تسليم البضائع
- 169..... الفرع الثاني: تحديد نطاق مسؤولية الشاحن البحري
- 170..... أولاً: مسؤولية الشاحن عن الأضرار اللاحقة بالبضائع أو بالسفينة
- 172..... ثانياً: مسؤولية الشاحن البحري عن عدم الالتزام بتسليم البضائع
- 172..... المبحث الثاني: التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري و حالات إعفائه منها
- 173..... المطلب الأول: التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري للبضائع
- 174..... الفرع الأول: مضمون التحديد القانوني لمسؤولية الناقل
- 179..... الفرع الثاني: الحالات المستثناة من تحديد مسؤولية الناقل
- 179..... 1- حالة وجود تصريح بطبيعة البضاعة و قيمتها من قبل الشاحن
- 180..... 2- حالة تعمد أو عدم اكتراث الناقل
- 181..... المطلب الثاني: حالات إعفاء الناقل من المسؤولية
- 182..... الفرع الأول: حالات الإعفاء العامة لمسؤولية الناقل البحري
- 182..... أولاً: القوة القاهرة
- 183..... 1- أخطار و حوادث البحر أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة

- 184.....الحريق.....2-
- 185.....ثانيا: الظروف الاجتماعية و السياسية.....
- 1- الإضرابات و إغلاق المستودعات أو المصانع في وجه العمل أو إعاقة كلياً أو جزئياً مهما كانت الأسباب.....185
- 2- حوادث الحرب.....186
- ثالثا: السبب الأجنبي أو خطأ الغير.....187
- الفرع الثاني: حالات الإعفاء الخاصة لمسؤولية الناقل البحري.....188
- أولاً: الأسباب المرتبطة بالسفينة.....188
- 1- عدم صلاحية السفينة للملاحة البحرية.....189
- 2- وجود عيب خفي في السفينة.....190
- ثانيا: الأسباب المرتبطة بالأشخاص.....192
- 1- الأخطاء الملاحية المنسوبة للريان أو المرشدون أو المندوبون الآخرون عن الناقل.....192
- 2 - خطأ الشاحن.....195
- ثالثا: إنفاذ حياة الأشخاص أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك.....198
- رابعا: الأسباب المرتبطة بالبضاعة.....200
- 1- العيب الذاتي للبضاعة أو الخفي فيها.....214
- 2- عجز الطريق.....201
- الفصل الثاني:**
- 202.....الأحكام الإجرائية لدعوى التعويض ضد الناقل البحري.....

المبحث الأول: دور الأجهزة القضائية في حل النزاعات الخاصة بالنقل البحري للبضائع.....	203
المطلب الأول: خصوصية الشروط المطلوبة في تحريك دعوى المسؤولية ضد الناقل البحري للبضائع.....	204
الفرع الأول: خصوصية أطراف دعوى مسؤولية الناقل.....	205
أولاً: أصحاب الحق في رفع دعوى المسؤولية ضد الناقل.....	205
أ / الشاحن.....	206
ب / المرسل إليه.....	207
ج / المؤمن.....	209
ثانياً: الطرف الذي ترفع ضده دعوى مسؤولية الناقل.....	211
أ / الناقل البحري.....	211
1- الناقل المتعاقد.....	211
2- الناقل الفعلي.....	213
ب/ مجهز السفينة.....	215
الفرع الثاني: إلزامية الإخطار بالأضرار و الخسائر.....	215
المطلب الثاني: الجهة القضائية المختصة و آجال تقادم الدعاوي.....	221
الفرع الأول: الاختصاص القضائي في دعاوي مسؤولية الناقل البحري.....	222
أولاً: الاختصاص النوعي للمحكمة الفاصلة في دعوى المسؤولية.....	222
ثانياً: الاختصاص الإقليمي للمحكمة الفاصلة في دعوى المسؤولية.....	224
أ / الاختصاص الإقليمي وفقاً للقانون البحري الجزائري.....	224

- ب / الاختصاص الإقليمي وفقا للاتفاقيات الدولية.....226
- الفرع الثاني: تقادم دعوى المسؤولية.....227
- أولاً: أساس تقادم دعوى المسؤولية في القانون البحري الجزائري.....228
- ثانياً: مدة تقادم و بداية سيرانه.....231
- المبحث الثاني: التحكيم كوسيلة بديلة لفض النزاعات الناجمة عن تنفيذ عقود النقل البحري
للبضائع.....234
- المطلب الأول: مفهوم التحكيم.....236
- الفرع الأول: تعريف نظام التحكيم.....237
- الفرع الثاني: شروط صحة اتفاق التحكيم.....238
- أولاً : الشروط الموضوعية لاتفاق التحكيم.....239
- أ / ركن الرضا في اتفاق التحكيم.....239
- ب / ركن المحل في اتفاق التحكيم.....241
- 1- تحديد اتفاق التحكيم للنزاع.....242
- 2- قابلية النزاع للتحكيم.....243
- ج / ركن السبب في اتفاق التحكيم.....243
- ثانياً / الشروط الشكلية لاتفاق التحكيم.....244
- المطلب الثاني: القواعد الإجرائية لفض النزاع.....245
- الفرع الأول: انعقاد هيئة التحكيم.....245
- أولاً: تعيين أعضاء الهيئة التحكيمية.....246

248.....	ثانيا: اختيار القانون الواجب التطبيق.....
249.....	ثالثا: اختيار قانون إجراءات التحكيم.....
251.....	الفرع الثاني: صدور الحكم الفاصل في الموضوع.....
251.....	أولا / مضمون حكم التحكيم.....
251.....	1- الكتابة.....
252.....	2- ملخص عن الوقائع.....
252.....	3- تسبيب الحكم.....
253.....	4- التوقيع.....
253.....	ثانيا/ الطعن ضد حكم التحكيم.....
255.....	ثالثا/ الاعتراف بحكم التحكيم و تنفيذه.....
256.....	1- إجراءات و شروط الاعتراف بأحكام التحكيم.....
257.....	2- إجراءات و شروط تنفيذ حكم التحكيم.....
257.....	رابعاً/ طرق الطعن في الأمر القاضي بقبول أو رفض الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم.....
258.....	1- بالنسبة إلى الأمر القاضي برفض الاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم.....
258.....	2- بالنسبة لأمر القاضي بالاعتراف أو تنفيذ حكم التحكيم.....
260.....	الخاتمة.....
265.....	قائمة المراجع.....
280.....	الفهرس.....

ملخص الأطروحة:

يرتبط تنفيذ عقد النقل البحري للبضائع بمجموعة الالتزامات و الحقوق المتبادلة بين طرفيه، و تصب مجملها في التزام الناقل بتحقيق نتيجة و هي إيصال بضائع الشاحن إلى ميناء الوصول انطلاقا من ميناء الشحن دون أي هلاك أو تلف أو تأخر عن الميعاد، مقابل أجره نقل يتعهد بها الشاحن.

يرتبط أيضا تنفيذ العقد بتدخل شخص ثالث من الغير و هو المرسل إليه، و الذي تتصرف إليه آثار العقد، و تكون له حقوق مباشرة اتجاه الناقل مقابل أدائه للالتزامات، و تكون الأضرار و الخسائر التي قد تلحق بالبضاعة أو السفينة أو أي طرف من أطراف التنفيذ، أساس قيام مسؤولية الطرف المخل بالتزامه عن تعويض المضرور بإخطار القضاء أو هيئة التحكيم.

Résumé de la thèse:

L'exécution du contrat de transport maritime des marchandises est liée à l'ensemble des obligations et droits échangés entre les deux parties et déversent dans son ensemble, dans l'obligation du transporteur d'aboutir du port d'embarquement sans périls, dégâts ou retard dans le délai, en contrepartie du fret auquel s'engage le chargeur à payer.

L'exécution du contrat est liée aussi à l'intervention d'une tierce partie qui est le destinataire auquel, se dirigent les effets du contrat et qui a des droits directs envers le transporteur contre l'accomplissement des obligations. Les dommages et pertes dont pourraient subir la marchandise, le navire ou toute partie de l'exécution constituent le fondement sur lequel se dresse la responsabilité de la partie qui a manqué à ses obligations, en dédommageant la partie lésée par voie de justice ou de l'organisation d'arbitrage.