PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الجمهورية الجزائرية الدي

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة وهـــران

كليـة الحقـــوق

مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص

الموسومة بـ:

التنظيم القانوني لعملية المناولة المينائية

من إعداد الطالب :

طيب ابراهيم ويس

تحت إشراف الأستاذة:

بوخاتمي فاطمة الزهراء

أعضاء لجنة المناقشـــة:

- مروان محمد	أستاذ التعليم العالي	جامعة وهران	رئيسا
- بوخاتمي فاطمة الزهراء	أستاذة التعليم العالي	جامعة وهران	مقررا
- تراري ثاني مصطفى	أستاذ التعليم العالي	جامعة وهران	عضوا
- حدوم كمال	أستاذ محاضر	جامعة بومرداس	عضوا

السنة الجامعية 2009 - 2010

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الجمهورية الجزائرية الديمقر

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة وهـــران

كلية الحقوق

مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص الموسومة بـ :

التنظيم القانوني لعملية المناولة المينائية



من إعداد الطالب:

طيب ابراهيم ويس

تحت اشراف الأستادة الذكتورة:

بوخاتمي فاطمة الزهراء

أعضاء لجنة المناقشة:

-أذ/ مروان محمد	أستاذ التعليم العالي	جامعة وهران	رئيسا
-أذ/ بوخاتمي فاطمة الزهراء	أستاذة التعليم العالي	جامعة وهران	مقررا
-أذ/ تراري ثاني مصطفى	أستاذ التعليم العالي	جامعة وهران	عضوا
-ذ/ حدوم كمال	أستاذ محاضر	جامعة بومرداس	عضوا

السنة الجامعية 2009- 2010

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

مـــقـــــدمـــــــــه

لقد أدى انتشار التبادل التجاري و الإقتصادي بين مختلف دول العالم إلى إزدياد أهمية النقل باختلاف أنواعه، لا سيما النقل البحري الذي أدى ذيوعه لنموا العلاقات بين مختلف البلدان و الشعوب من الناحية الاقتصادية الفكرية، لذلك قال الفقه أنه "لا يجد تصرف من تصرفاتنا أو رغبة من رغباتنا، إلا و تنطوي في نشأتـــها و تكويـــنها أو في تمامـــها و تنفيذها من أساسها إلى قيمتها على انتقال أشخاص أو أشياء أو أفكار، فالنقل هو حياة الأفراد و الشعوب، إذن أداة لتبادل الحضارات بين الأمم [1].

نظرا لأهمية النقل البحري بالنسبة للإقتصاد الوطني فكثيرا ما تتدخل الدولة للقيام بتحصينه بمختلف المواد القانونية، فعقد النقل البحري للبضائع قديم قدم الحضارات، فقد ورد تنظيمه في قانون حمو رابي أحد ملوك بابل سنة 1732 قبل الميلاد من المواد 275 إلى 277 حيث يعرف بأنه النقل الذي يتم في البحار و المحيطات و الممرات المائية المؤدية ثم بعد ذلك ازداد توسعا و تنظيما و بفضله إقتربت سواحل البحر الأبيض المتوسط بعضها من بعض على أيدي الفنيقيين و اليونان و الرومان و العرب.[2]

ببلوغ فترة القرن الرابع عشر بدأ مجال النقل البحري للبضائع في التضخم مع إزدياد التبادل التجاري بإنشاء مؤسسات التجارية الضخمة التي لها فروع و توكيلات تجارية في مختلف الأقطار ، الأمر الذي حتم إلى نشأة إحترافية في مجال النقل البحري للبضائع لربط تلك المؤسسات بمصادر التمويل بالمواد الأولية و نقل البضائع المصنعة إلى مراكز الطلب و الأسواق[3] وعلى إثر ذلك ازدادت أهمية البضائع المنقولة بحرا و معها ازدادت سعة السفن حجما بقبول آلاف الأطنان من البضائع المحمية داخل الحاويات، فحتم الأمر إلى ظهور الخدمات فرعية مكملة لعملية النقل كالإرشاد، القطر، المناولة المينائية هذه الأخيرة تعتبر الجسر الرابط بين المرحلة البرية و المرحلة البحرية لنقل البحري.[4]

1- أنظر ، سوزان على حسن، عقد النقل البضائع بالحاويات، دار الجامعة الجديدة، طبعة 2004، ص 03 .

2 - أنظر، عبد القادر حسن العطير، الحاوية وآثارها في تنفيذ عقد البحري، دار الجامعة 1999 ، ص 04.

3 - انظر، سوزان على حسن، المرجع السابق، ص 3 .

4 - أنظر عبد القادر حسن العطير، المرجع السابق، ص 5 .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

فإذن عملية المناولة المينائية وجدت من أجل على نقل البضائع و تسليمها بأقصى سرعة ممكنة و بأمان أكبر ، فمهنة المناولة المينائية – بالتخصص الذي هي عليه اليوم– ليست معاصرة لنشؤ الملاحة البحرية ذاتها، فقديما كان طاقم السفينة (البحارة) هو الذي يقوم بعمليات المناولة المينائية، إذا كانت تلك العمليات بسيطة خالية من التعقيد لضآلة حجم البضائع المنقولة بحرا و صغر حمولة السفن فالبحارة بعد ذلك أدرى بالسفينة التي يعملون عليها، فهم على دراية بأماكن التخزين البضاعة بالعنابر علاوة على إستخدام البحارة في هذه العمليات كان ينطوي على اقتصاد في التكاليف و توفير في الوقت.

عندما إزدادت ضخامة السفن و ازدياد حمولتها كما سبقت الإشارة، رفض الربابنة القيام بعمليات الشحن و التفريغ وإشترطوا الاستلام و التسلم الصاري "Clause Sous Vergue" (بمعنى أن الشاحن يقوم بشحن البضاعة و يسلمها إلى الربان بجانب الصاري فإن المرسل إليه يتسلمها تحت الصاري و يقوم بالتفريغ بمغرفته)و إستخدم التجار لهذا الغرض حمالين"Portefaix" اخذوا يستقلون بعملهم تدريجيا خاصة و أن الضرورة التي تمثل في ازدياد حمولة السفن و ازدحام الموانئ الحاورية دعتهم إلى استخدام معدات خاصة وأصبح عملهم نوعا من المقاولة .

فمن مهنة الحمالين استقات تلك الخاصة بالمقاولين " Le Acconiers "[5] في بعض موانئ أوروبا، و يسمون "Stevedores" في موانئ اروبا الشمالية، و يستعين مقاولي المناولة بعمال تدفع أجورهم بعضهم مشاهرة و البعض الأخر بالساعة و يسمون "Dockers" وفي الجزائر يسمون " الدواكرة" أي عمال الأرصفة .

ترجع أهمية عقد المناولة المينائية إلى انه في العصر الحديث أصبح لزاما على الناقل، الشاحن أو المرسل إليه طلب خدمات شخص متخصص في ميناء الشحن أو التفريغ للقيام بعمليات الشحن، الفك التفريغ وبوجود مثل هذا الشخص الذي هو مقاول المناولة [6] يساعد على سرعة انجاز تلك العمليات،فمصلحة الناقل البحري الاقتصادية تستهدف بالدرجة الأولى تقصير مدة بقاء السفينة في الميناء إنتظارا لإتمام عمليات المناولة المينائية إذ استطالة تلك المدة تعرض الناقل لخسارة جسيمة،كما هو معلوم أن

---

[5] – و هذه التسمية ترجع إلى كلمة "ACCON " و هي عبارة عن قطعة مسطحة من الخشب كان يستعملها العمال طولها متران أو متران و نصف و عرضها 50 إلى 60 سم. وقد اخترع ال "ACCON " حوالي 1235 بوسطة بحار ايرلندي يسم " " PATRICE WALTON كان اليم قد القى به الى شاطىء مهجور من الخطورة التجول خلال تلك المياه الى حيث يجد ما يقتات به ثم ، استعمل " ACCON " في عمليات الشحن و التفريغ السفن، و كان من من إياه امكان التجول به في الميناء حيث يكون عمق المياه حداة الشاطئ غير كافي لتواصل السفينة .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

السفينة في ذاتها رأسمال لا ينتج إلا إذا تحرك و أنها –أي سـ
عمليات الشحن و التفريغ مثلا لكثير من النفقات و التكاليف [6] .

بناءا على ماذكر أعلاه يصدق معه قول البعض "إن التحليل الكمي للقضاء يكشف بلا أدنى شك أن الإصطلاح الجديد القديم ‹مخاطر البحر " Fortune De Mer " يجب – إستهدافا للحق – أن يحل محله الإصطلاح الأكثر واقعية هو‹مخاطر الرصيف "Fortune De Quai" ." [7]

تنفيذ عقد النقل البحري أصبح يستتبع إبرام "عقد المناولة المينائية " فجانب كبير من التلف يلحق البضائع المنقولة بحرا في العصر الحديث يحصل أثناء تداولها تنفيذا لعمليات المناولة المينائية و خلال فترة وجودها في الميناء، الأمر الذي لا شك فيه أن المنازعات الناشئة عن عقد النقل البحري للبضائع تكون بسيطة إذا لم يوجد مقاول المناولة داخلها لكن الأمر أكثر تعقيدا مع عقد المناولة المينائية لان النصوص المنظمة لم تظهر إلا حديثا و بعد أن كان مرد شكوى الفقيه "Thomas " في عام 1923 [8] : (إن مهنة المناولة المينائية لم تحض إلا بدراسة ضئيلة، فقد أصبحت مثار شكوى في الآونة الأخيرة و هو قلة دراسات الفقه عن عقد المناولة المينائيـــة و رغم السيل الوافر من أحكام القضاء التي صدرت في هذه المادة ذلك أن كتابات الفقه لم تتفق كما تضاربت أحكام القضاء).

قبل التطرق لاشكاليات عقد المناولة المينائية لابد لنا من سد الفراغ القانوني الأول الذي ساد المجال الخاص بعقد المناولة المينائية ألا و ما هي العمليات التي تدخل تحت نطاق هذا العقد حتى يمكن تحديد طبيعته؟ذلك ما دفع الفقه للإجتهاد مستعينا بالمبادئ العامة و المحيط العملي لحصر العمليات التي تدخل تحت إطار هذا العقد ونجد نظرة فقهية ونظرة قانونية:

*النظرة الفقهية:

يرى الفقيه كمال حمدي أن عقد المناولة المينائية:« أنه مجموع العمليات التي تبدأ ما بين إستلام البضاعة و ما بين تسليمها لصاحب الحق ،تنعكس تلك العمليات في الشحن و التفريغ، التي هي عمليات مادية محضة،ما يعهد إليه القيام بالعمليات القانونية المتصلة بذلك...».

كما يعرف على أنه: «عقد يتضمن مجموعة من العمليات المادية المتقطعة،الأولى تبدأ من ميناء القيام حيث يتم تحويل البضاعة من مكان تخزينها بالميناء أو مكان الذي وضعه فيها الشاحن لغاية رصيف

---

[6] – أنظر– سوزان علي حسن–المرجع السابق، ص08.

[7] – أنظر – المادتين 664، 665 من القانون البحري الجزائري .

[8] – رسالة دكتورة لتوماس عن جامعة أيكس سنة 1923 تحت عنوان "LES ACCONIERS" ملخص منشور بالموقع الالكتروني www.cdmt.fr

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الشحن ووضع البضاعة بواسطة الرافعات على ظهر السفينة من ظهر السفينة إلى رصيف الميناء . » يضيف أن عمليات المناولة تتم بأحد الأسلوبين، الأسلوب الأول يسمى:الأسلوب المباشر يقوم بموجبه مقاول المناولة بعملية المناولة المباشرة من الرصيف إلى السفينة أو العكس أما الأسلوب الثاني يسمى الأسلوب الغير مباشر عندما تقف السفينة بعيدا عن الرصيف فتتم عمليات المناولة باستعمال قوارب التحميل[9].

ثم يأتي تعريف العميد " روديير " يعرف العمليات التي يتضمنها عقد المناولة المينائية :« هو العقد الذي يتضمن مجموعة من الأعمال المادية كالشحن و التفريغ، جميع العمليات الضرورية الأخرى كما قد يلتزم بإتمام مجموعة من الأعمال القانونية كالحراسة و التسليم»[10]،نستخلص من التعريف أن عقد المناولة المينائية يتضمن نوعين من العمليات: [11]

1/- عمليات الشحن والتفريغ

تمثل العمليات المادية القيام بجميع الأعمال التي تكمن في الشحن أو التفريغ السفينة، وكل الأعمال المرتبطة و الممهدة كإخراج البضاعة من المخازن و وضعها فوق رصيف الميناء أو العكس.

2/- عمليات الحراسة والتسليم

تعتبر أعمالا ثانوية بالنسبة للمقاول يتم تكليفه بها بموجب إتفاق بين الأطراف في عقد المناولة، فيمكن حصر العمليات القانونية في:

- حراسة البضاعة قبل شحنها بموجب تكليف من أحد أطراف عقد النقل البحري.
- حراسة البضاعة بعد تفريغها و تسليمها للمرسل إليه .

***النظرة القانونية:**

أما الأمر بالنسبة للجزائر حول مضمون العمليات التي يتضمنها عقد المناولة المينائية، قد مر بمرحلتين، المرحلة الأولى جاءت إثر صدور الأمر 80/76 حيث لأول مرة تطرق التشريع الجزائري لموضوع المناولة المينائية في الباب السابع من الكتاب الثاني تحت عنوان«الشحن و التفريغ في الموانئ » حيث تدخل عدة عمليات تحت هذا العقد، تحميل البضاعـــة، فكها، تعريفها، عمليات أخد و إرجاع البضائع من والى العنابر أو اليابسة أو المستودعات و كذلك حـــراسة و حفظ البضائع المنزلة أو المعدة

---

[9] - أنظر، فرعون هشام، القانون البحري ، مطبعة الكرم ، 1976 ص44

[10] - أنظر، كمال حمدي ، عقد الشحن و التفريغ في عقد النقل البحري ، منشأة المعارف، 2002 .

[11] - أنظر GAILLE .M , LE STATUT JURIDIQUE DES ACCONIERS , LIBRAIRIE GENERALE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE, 1954,P12.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

للتنزيل في الموانئ [12] يتضح لنا أن المشرع الجزائري بموجب المادية و القانونية تحت عقد واحد الذي هو عقد المناولة المينائية، إذ يكلف مقاول المناولة بعملية الشحن و التفريغ البضاعة و حراستها.

أما المرحلة الثانية جاءت بموجب قانون 05/98 المعدل للأمر 80/76 حيث تبنى المشرع الجزائري منهجا جديدا بخصوص العمليات التي يتضمنها عقد مقاول المناولة :

-العمليات المادية للمناولة : أصبح ينفرد بها مقاول المناولة إذ يقوم هذا الأخير بعمليات شحن البضاعة رصها،فكها ،إنزالها من السفينة عمليتي و ضع البضاعة على السطوح الترابية و أخذها [13].

- العمليات القانونية للمناولة :أدخل المشرع الجزائري شخصا جديدا إلى جانب المتدخلين في عقد النقل البحري يسمى «مقاول التشوين » مهمته ضمان العمليات القانونية الموجهة لتأمين الاستلام التأشير و التعرف في اليابسة على البضائع المشحونة أو المنـــزلة و حراستها إلى أن يتم شحنها أو تسليمها إلى المرسل إليه .

نلاحظ من خلال ما تم ذكره أعلاه أن القانون الجزائري فصل بين العمليات المادية و العمليات القانونية فالأولى ينفرد بها المقاول المناولة، أما الثانية تكون لمقاول التشوين، فالغرض من ذلك وضع حدود قانونية لكل متدخل لإتمام عقد النقل البحري حتى يمـــكن المراقبة و تحديد المسؤول حالة وقوع أضرار بالبضاعـــة لتفادي التضارب و التهرب من المسؤولية خاصة مع الصرامة تطبيق مبدأ وحدة عقد النقل البحري الذي يجعل الناقل البحري هو المسؤول الأول في مواجهة المرسل إليه المستفيد من عقد النقل البحري. [14]

فالإشكالية الرئيسية للموضوع هي موقع التنظيم القانوني لنشاط عمليات المناولة المينائية ضمن مبدأين قانونيين هامين: الارتباط بمبدأ وحدة عقد النقل البحري وما يترتب عنه من ثأثير على التنظيم الخاص بالمناولة المينائية ؟ و مبدأ ذاتية عقد المناولة المينائية من جهة أخرى؟

فالمبدأ الأول يربط عمليات المناولة المينائية بعقد النقل البحري و وما يترتب عنه من ثأثير هذا الأخير في العمليات الأولى ،كما أن المبدأ الثاني يسمح بوجود ذاتية خاصة بعقد المناولة المينائية لكن دون وضوح، على ضوء هذا تترتب مشاكل فرعية منها:

- ما مدى الترابط الموجود بين عمليات المناولة المينائية و مبدأ وحدة عقد النقل البحري ؟

---

[12] - أنظر، المادة 873 الملغاة من الأمر 80/76.

[13] - أنظر، المادة 915 من القانون البحري الجزائري .

[14] - أنظر المادة 920 من القانون البحري الجزائري .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

- ماهي آثار هذا الإرتباط و إنعكاساتها ع

المناولة المينائية ؟.

- ما موقع علاقة المرسل إليه المستفيد من عقد النقل البحري بمقاول المناولة المينائية؟ وعلى خليفه إعتباره صاحب المصلحة الأولى في سلامة البضاعة محل المناولة؟.
- وهل يمكن كسر مبدأ الوحدة بفصل عمليات المناولة المينائية عن عمليات النقل البحري؟ بالإرتكاز على القواعد العامة للقانون المدني وخصوصية الإستثناء الموجود بالقانون البحري، وعدم دقة بعض المصطلحات ؟.
- وهل يعتبر المرسل إليه كطرف في المعادلة الاتفاقية التي تتم بين الشاحن و الناقل البحري ؟
- هل يمكن الحديث عن وجود تنظيم ومستقل لعقد المناولة المينائية ؟

-منهج الاجابة يكون باتباع التحليل القائم على التفسر التالي:

سنحاول خلال هذه الدراسة الوقوف حول التنظيم القانوني لنشاط المناولة المينائية بناءا على الاشكالية الكبرىوماتطرحه من إشكاليات الفرعية ، حيث نقسم مجال دراستنا الى فصلين :

نبرز في الفصل الأول مدى التداخل الموجود بين عمليات المناولة المينائية و عمليات النقل البحري بالتالي مرورها ضمن إلتزامات الناقل البحري بتوضيح ذلك بناءا على الإتفاقيات الدولية الخاصة بالنقل البحري و الأنظمة المقارنة وبالأخص القانون البحري الفرنسي بالمقارنة مع القانون البحري الجزائري مع تبيان التضارب الفقهي و القضائي في الجزائر و فرنسا ،هذا التداخل يطرح مشاكل كبيرة في حالة تدخل المقاول الاجباري لتنفيد عمليات الشحن والتفريغ بالاعتماد على التنفيد العقدي ويطرح بدرجة أقل مع التنفيد الوظيفي لعمليات المناولة المينائية .

بالنسبة للتنفيد العقدي فانه يدفع بالضرورة لابرام عقد المناولة المينائية ،هذا الأخير حير الفقه القانوني بخصوص تحديد الطبيعة القانونية الخاصة به نظرا لاختلاط مجال الممارسة المحصور بين البر والبحر،كما أن التنفيد العقدي يطرح إشكالات فيما يخص العلاقات القائمة في ظله والمتأثرة بمبدأ وحدة النقل البحري ،أيضا نتعرض في الفصل الأول دائما للاتفاق القائم بين الناقل البحري و الشاحن و القاضي بابعاد مسؤولية الأول عن عمليات المناولة المينائية بالتحليل هل انه باطل مطلقا أم يمكن تجزأته خاصة مع اعمال نص المادة 812 من القانون البحري الجزائري وماتقره أيضا قواعد روتردام 2009 حول نفس المسألة؟،كما نبرز المركز القانوني لمقاول المناولة المينائية هل يستفيد من ذلك الاشتراط ؟ونفس الأمر مع المرسل اليه ان كان الاتفاق الأول ساري في حقه؟

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

كما سنعالج في الفصل الثاني من الدراسة لأ مشاكل قانونية فيما يخص شروط قيام مسؤولية مقاول المناولة وكذا الأساس القانوني لقيام السؤولية على اعتبار أن مقاول المناولة يجمع بين العمليات المادية و العمليات القانونية في تنفيد عقد المناولة المينائية وطبعا الأمر يختلف بالنسبة للمتضرر طالما أن الالتزامات متعددة هناك الالتزام ببذل العناية والالتزام بتحقيق نتيجة؟ ونبرز أيضاحالات قيام مسؤولية المقاول وأسباب نفيها مع التطرق لمبدأ تحيد المسؤولية الخاص بعقد النقل البحري والمطبق على عقد المناولة مع مايطرحه من اشكالات .

المبحث الثاني من الفصل مخصص لتنظيم دعوى المسؤولية الناجمة عن قيام عمليات المناولة المينائية سواء الدعوى العقدية أم التقصيرية ماهي الشروط التي تمكن من اللجوء للقضاء خاصة مع المزج بين القواعد العامة للقانون المدني وقانون الاجراءات المدنية و الادارية و النصوص الخاصة بالقانون البحري كما نبرز تأثير اتفاق التحكيم الذي استحدث بموجب قانون 09/08 على اختصاص القاضي البحري .وعليه نقسم خطة العمل على النحو الاتي:

* **الفـــصـــل الأول** :عمليات المناولة جزء من عقد النقل البحري .
  - المبحث الأول :تنفيد عمليات المناولة المينائية .
  - المبحث الثاني : إتفاق تعديل أحكام عقد النقل الخاصة بالمناولة .
* **الفصل الثاني** :أثرقيام عمليات الناولة المينائية.
  - الممبحث الأول:المسؤولية الناشئة عن عمليات المناولة.
  -المبحث الثاني:الدعاوى الناشئة عن عمليات المناولة المينائية.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الفـــصـــل الأ

عمليات المناولة جزء من عقد النقل البحري

المشرع الجزائري يؤمن بضرورة حماية المؤسسات الإقتصادية و الموانئ الوطنية، نظرا لكثرة الإستيراد الذي يطبع علاقة الإقتصاد الوطني بالدول المصدرة و ما يمثله الميناء كمؤسسة عمومية و الطريق المعبد لتموين الداخلي و الخارجي ،فتصور المشرع الجزائري إفتقار الجزائر للسفن البحرية بشتى أنواعها و تحكم الأساطيل البحرية الأجنبية في الاقتصاد الوطني نظرا لإطرار المتعامل الجزائري – مؤسسات عمومية أو خاصة – التعامل مع تلك الأساطيل، تفرض شروطا تعاقدية تعتبر في حد ذاتها مدعنة.

بناءا على المعطيات المذكورة أعلاه تبنى المشرع مبدأ وحدة عقد النقل البحري، قصد ضمان أكبر حماية من تعسف الناقلين البحريين، فقام بوصل بين العمليات البرية و العمليات البحرية تحت نطاق واحد – عقد النقل البحري – و القصد من وراء ذلك حماية المرسل إليه ،لكن الأمر ليس بهذه البساطة، فالإشكالات متعددة متشابكة تطرح التساؤلات التالية:

1) هل الناقل البحري ملزم بالقيام بالعمليات البرية للنقل البحري و نقصد من وراء ذلك عمليات المناولة المينائية، إن كانت تدخل ضمن التزاماته ؟ .

2) ما هي الطبيعة القانونية لعقد المناولة المينائية ؟ بإعتبار أن مقاول المناولة المينائية يجمع في تنفيذ مهامه بين العمليات البحرية و البرية ؟

3) إذا أخذنا بعين الإعتبار كإفتراض بأن الناقل البحري ملزم بتسليم البضاعة إلى المرســـل إليـــه شخصيا أو ممثله القانوني، فهل تدخل مقاول المناولة الإجباري يعفى الناقل البحري من المسؤولية عن عمليات المناولة المنائية ؟ و بالتالي التسليم قد تم لمؤسسة الإحتكار ؟،كيف نكيف العلاقة القانونية بين مقاول المناولة و المتعاملين معه كالناقل البحري و المرسل اليه ؟.

عليه سنحاول خلال هذا الفصل تبيان مدى إرتباط عمليات المناولة المينائية بعقد النقل البحري، إذ وجود الثاني سبب وجود الأول و العكس خاطئ، بإبراز العمليات البحرية من حيث تكوينها و عرض إلزام الناقل البحري بالإشراف عليها باعتباره محترفا لمجال تخصصه،كما سوف نبرز إلزامية قيام الناقل البحري بالقيام بعمليات المناولة المينائية، إما وظيفيا بنفسه أو باللجوء إلى مقاول متخصص، تحت إطار عقد المناولة المينائية، فإنه ملزم بموجب الاتفاقيات الدولية و القوانين الوطنية بذلك .

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

المبحث الأول

تنفيد عمليات المناولة المينائية

إن إلتزام الذي يقع على عاتق الناقل البحري هو إلتزام بنتيجة تتمثل في إيصال البضاعة التي تسلمها في ميناء القيام من الشاحن ثم نقلها بواسطة الرحلة البحرية و إيصالها سالمة و تسليمها للمرسل إليه خلال الوقت المتفق عليه خالية من كل عيب أو تلف[15]، فالإلتزام الرئيسي الملقى على عاتق الناقل البحري هو إيصال البضاعة للمرسل إليه، بغض النظر عما يستلزم ذلك فعليه فإن خدمات المناولة المينائية تعد حلقة الوصل بين المرحلة البرية و المرحلة البحرية طالما أنها تساعد على الشحن و التفريغ بأقل الأضرار و بوقت أسرع[16].

سنحاول خلال هذا المبحث تبيان تداخل عمليات المناولة ضمن عمليات عقد النقل البحري و إلتزام الناقل البحري بالإشراف على العمليات الأولى قانونا إما وظيفيا أو عقديا مع الوقوف عند المركز القانوني للمقاول الاجباري بالنسبة للناقل بتأثيره على عقد النقل البحري، مع إنعكاس ذلك على المرسل إليه بإعتباره صاحب المصلحة .

كما سوف نبرز الأساس القانوني للعلاقات القائمة في ظل عمليات المناولة المينائية التي تربط مقاول المناولة المينائية بالناقل البحري و المرسل اليه.

---

[15] – أنظر، المادة 802 من القانون البحري الجزائري :(يعد الناقل البحري مسؤولا عن الخسائر أو الاضرار التي تلحق بالبضاعة منذ تكلفه بها حتى تسليمها للمرسل إليه أو ممثله القانوني ...) وفي نفس الصدد تنص المادة 739 أن عقد النقل البحري يبدأ بمجرد أخذ الناقل البضاعة على عاتقه و ينتهي بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه .

[16] – أنظر BOUKAHATMI (F) , LE CONTRAT DE TRANSPORT MARITIME FACE AUX NOVELLES TECHNOLOGIES , REVUE DE L'UNION NATINaLE DES BARAUX ALGERIENS D'AVOCAT , BARAU DE SIDI BEL ABBAS , N° 04 , P 37

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

المطلب الاو

إلتزام الناقل البحري بالقيام بعمليات المناولة المينائية

لقد تطرقنا للمراحل أو العمليات التي ينتظمها عقد النقل البحري وجميعها عدا الرحلة البحرية يمكن أن يعهد من يلتزم بها سواء كان الملتزم هو الناقل أو الشاحن أو المرسل إليه للغير، هذا الغير هو مقاول المناولة يقوم بأدائها نيابة عنهم، ذلك أنه إذا كان الأصل أن عمليات المناولة المينائية إنما هي عمليات مادية لصالح السفينة .[17]

على أنه يلاحظ أن عقد المناولة المينائية يتداخل في تنفيذ عقد النقل البحري و يثقل عليه إلا أن لكل من العقدين كيان الخاص فإن محل عقد المناولة المينائية إذن هو القيام بعمليات تكون عقد النقل البحري، الشحن، الـــرص الفك، التفريغ و لا سبيل في الحقيقة و الواقع لتنفيذ العقد الأخير دون إتمام العمليات الأولى.

والأصل هو معرفة من يقع عليه إلتزام القيام بعمليات المناولة المينائية الأمر الذي يصدق معه القول بأنه إذا كان عقد النقل البحري هو سبب وجود عقد المناولة المينائية فإن عقد المناولة المينائية هو سبيل تنفيذ عقد النقل البحري[18]الصحيح و الذي يتمثل في تسليم البضاعة فعليا للمرسل إليه الذي معه تنتهي مسؤولية الناقل البحري فماعدا ذلك يعتبر خرق للقانون .

نعرض للإلتزام بعمليات المناولة المينائية على من يقع أصلا في الإتفاقيات الدولية وكذا التشريعات الوطنية لنحدد الملتزم بعمليات المناولة في ميناء القيام ومن منهم في الميناء الوصول طالما أن عقد النقل البحري يظم أطراف ثلاثة الناقل، الشاحن، المرسل إليه و نجد أمامنا في هذا الصدد :

* إتفاقية بروكسل لسنة 1924 الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن المعدلة ببروتكول بروكسل 1968 .

---

[17] – أنظر قرار المحكمة العليا رقم 137050 ، مؤرخ 1996/05/21 المجلة القضائية للعدد الخاص 1999،ص 35 " إذ عارضت المحكمة العليا الجزائرية الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم و المجالس القضائية و التي أخلطت ما بين مفهوم التفريغ و مفهوم التسليم، إذ إعتبرت المفهوم الأول ينهي عقد النقل البحري طالما أن المؤسسة المينائية تحتكر عمليات المناولة لكن المحكـــمة العليا تصدت للمسألـــة و أعطت المفهوم "

[18] – أنظر ،كمال حمدي ، عقد الشحن المرجع السابق ص 48

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

* اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع

*اتفاقية الامم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا او جزئيالسنة 2009المعروفة "بقواعد روتردام ".

*القانون البحري الفرنسي الصادر في 1966/06/18 الخاص بعقود إيجار السفن و النقل البحري، المكمل بالمرسوم الصادر في 1966/12/31.

*القانون البحري المصري الصادر بالقانون رقم08 لسنة1990 .

*القانون البحري الجزائري الصادر بموجب الأمر80/76 المؤرخ في 1976/10/23 المعدل و المتمم بالقانون رقم 05/98 المؤرخ في 1998/06/25 .

الفرع الأول :

الأساس القانوني للإلتـــزام

1) الإتفاقات الدولية و الأنظمة المقارنة

أ/–الإ تفاقيات الدولية

I –إتفاقية بروكسل لسنة 1924:

لايخلوا مرجع في القانون البحري من سرد لتاريخ اتفاقية بروكسل لسنة 1924 الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن ويرجع أصلها إلى الصراع كان قائما بين الشاحنين والناقلين بسبب الشروط الإعفاء من المسؤولية وخاصة شرط الإهمال الذي مقتضاه يعفى الناقل البحري من المسؤولية عن أضرار بخطأ الربان [19]، على اثر دلك ولدت الاتفاقية لغرض حماية أطراف عقد النقل البحري من الشروط الإذعان الصادرة عن الناقل البحري حيث تسري الاتفاقية على المرحلة البحرية من النقل فيقتصر ادن تطبيق اتفاقية بروكسل على المرحلة البحرية من النقل والتي تبدأ من بداية الشحن وتنتهي بانتهاء التفريغ. [20]

[19] – أنظر ،احمد محمود حسيني، المرجع السابق، ص 33.

[20] – أنظر ،عبد القادر حسن العطير، المرجع السابق، ص 61.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

وبالرجوع للمادة الأولى فقرة (ه) من الإ
وبالتحديد الشحن و التفريغ ضمن المرحلة البحرية التي تحكمها نصوص الإتفاقية[21] . و عليه يلتزم بموجب المادة الثالثة الناقل البحري بعمليات الشحن و التفريغ البضاعة وتحرم الاتفـــاقية على الناقـــل أن يدرج بسند الشحن أي شـــرط أو اتفاق يكون من أثره تخفيف أو تعديل المسؤولية التي رتبتها الاتفاقية على عاتقه[22]

كما تلزم الاتفاقية الناقل البحري بعملية رص و تستيف البضاعة في عنابر السفينة بطريقة تقي خطر الهلاك أو التلف أثناء الرحلة البحرية و تحفظ توازن السفينة [23] و يندرج الرص في عداد عملية فصل البضائع بقطع خشبية أو وضع قماش سميك مشمع عليها لوقايتها من الأخطار البحرية و رص البضائع له قواعد فنية تضمنتها معاهدة لندن لسنة 1966 الخاصة بخطوط الشحن . [24]

فإتفاقية بروكســـل تضم الخدمات الأساسية للمناولة المينائية كالشحـــن أو التفريغ ضمن المرحلة البحرية فهو يعكس ذلك التزام الناقل البحري بإشرافه الشخصي على تلك العمليات مع انعكاس مسؤوليته الشخصية على أية أضرار تصيب البضاعة خلال تنفيذ تلك العمليات .

II –الإلتزام بعمليات المناولة المينائية في إتفاقية هامبورغ1978 :

عجزت إتفاقية بروكسل لسنة 1924 رغم تعديلها ببروتكول1968 عن مجاراة التطور الاقتصادي للنقل البحري واستغلال السفينة كما كان ظاهرا دلك العدد الوفير من الدفوع والإعفاءات التي تمكن الناقلون بالاحتماء خلفها للإفلات من المسؤولية وهو أمرا ضج منه الشاحنون وكان الإصلاح هو مطلب الدول الشاحنة وكلها من الدول النامية ، في المؤتمر الدبلوماسي الذي عقد في مدينة هامبورغ بواسطة الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 1978/03/31 ثم التوقيع على إتفاقيـــة الأمم المتحدة للنقل

21– أنظر، احمد محمود حسيني، المرجع السابق ،ص 33.

22– أنظر ،عبد القادر حسن العطير، المرجع السابق، ص 61.

23 –أنظر ،المرجع نفسه.

24 – أنظر ،أحمد محمود حسيني، المرجع السابق ص 34

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

البحري للبضائع لعام 1978، التي تعرف بـــ : "قواعد المقدم من قبل لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي [25].

وفقا لأحكام اتفاقية هامبورغ فإن الناقل البحري ملتزم بعمليات المناولة المينائية ،فتنص الفقرة الأولى من المادة الرابعة من الاتفاقية على أن الناقل مسؤول عن البضائع إبتداءا من المدة التي تكون فيها البضائع في عهد الناقل البحري في الميناء الشحن، أما أثناء النقل و في ميناء التفريغ[26]، تبعا للفقرة الثانية من ذات المادة فإن البضائع تعتبر في عهد الناقل إعتـــبارا من الوقت الذي يتلقى فيه البضائع و حتى الوقت الذي يقوم فيه بتسليم البضائع[27] و تجعل المادة الخامسة من الاتفاقية الناقل مسؤولا عن الخسارة الناتجة عن الهلاك أو تلف البضائع كذلك التأخير أثناء وجود البضائع في عهدته على الوجه المبين بالمادة الرابعة.

III –إتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا او جزئيالسنة 2009المعروفة "بقواعد روتردام:

أبرمت الاتفاقية بتاريخ 2009/02/02 لم تدخل حيز النفاذ من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة لسد الفراغ القائم في ظل اتفاقيتي بروكسل و هامبورغ حيث ألمت بكافة التكييف القانوني لتكنولوجيات الحديثة المستعملة في عقد النقل البحري كسند الشحن الالكتروني و استعمال الحاوية.

أما بخصوص دراستنا فان المادة الحادية عشرة من الاتفاقية تحدد النطاق الزمني لمسؤولية الناقل البحري من تسلم البضاعة في ميناء القيام لغاية تسليميها للمرسل اليه في ميناء التفريغ مما يحصر عمليات المناولة ضمن التزامات التاقل البحري و زيادة على دلك فان المادة الثالثة عشرة الفقرة الاولى تنص بصريح العبارة على دلك بنصها : "يقوم الناقل أثناء مدة مسؤوليته...بتسلم البضائع و تحميليها و مناولتها و نقلها و حفضها و الاعتناء بها و تفريغيها و تسليمها... "

[25] – أنظر يحي السعيد، مسؤولية الناقل البحري طبقا لإتفاقية الامم المتحدة للنقل البضائع بالبحر المكتب العربي 1983 ، ص 33.
[26] – أنظر المادة الرابعة من اتفاقية هامبورغ 1978.
[27] – أنظر، جبر لطيف كوماني، المرجع السابق ص 210.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ب/– الأنظمة المقارنة :

I/القانون الفرنسي :

بدأت فرنسا منذ عام 1966 في إصدار تشريعاتها البحرية الحديثة ،أولها القانون رقم 420 لسنة 1966/06/18 و الخاص بعقود إيجار السفن و النقل البحري، و الذي نصت المادة 58 منه على إلغاء قانون 1936، و صدر بعد ذلك المرسوم 1078 المؤرخ 1966/12/31 المكمل لقانون 1966.

تسري أحكام القانون الفرنسي لسنة 1966 بالنسبة لعقود نقل البضائع بحرا و على نحو ما تنص عليه المادة 15 منه منذ إستلام الناقل البحري للبضائع حتى تسليمها للمرسل إليه و إذ أن المادة 28 من القانون المذكور قد جعلت الناقل مسؤولا عن الأضرار التي تلحق البضائع منذ استلامه لها حتى تسليمها للمرسل إليه [28] ، كماأن المادة 38 من المرسوم 1966 توجب على الناقل أن يقوم بعناية ودقة بعمليات الشحن، التستيف، الرص، النقل، حفظ البضائع و تفريغها فمفاد ذلك إلتزام الناقل البحري بعمليات المناولة المينائية [29] فأحكام قانون 1966 آمرة في الخصوص فوفقا لنص أخر يبطل أي شرط من شأنه إعفاء الناقل البحري من المسؤولية الملقات على عاتقه أو يخفف منها . [30]

II /–القانون المصري :

صدر قانون التجارة البحرية سنة 1990/04/22، إذ إستمد أحكامه الخاصة بعقد النقل البضائع بحرا من اتفاقية هامبورغ، [31]فتنص المادة 1/215 الواردة في مادة نقل البضائع على«أنه يلتزم الناقل بشحن البضائع في السفينة و تفريغها ما لم يتفق على غير ذلك، كما يلتزم برص البضائع بالسفينة و تسليمها عند وصولها » .

مفاد ذلك أنه و إن كان الأصل أن الناقل يلتزم بعمليات المناولة المينائية إلا أنه يجوز الاتفاق على غير ذلك أي أن يقوم الشاحن بعملية الشحن، المرسل إليه بعملية التفريغ و إذ كانت اتفاقية هامبورغ تعرض لعقد النقل البحري للبضائع و أحكامها نافذة و معمول بها في مصر فإننا نكون بصدد

---

[28] – أنظر، JARRIN.A ,LA CLAUSE DE PRISE EN CHARGE ET DE LIVRISON SOUS PALAN , MèMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME ,L'UNIVERSITE D'AIX MARSEILLE 1997 p 19

[29] – أنظر المادة 28 من القانون البحري الفرنسي لسنة 1966

[30] – AMARI.L ,OP ,CIT ,P27

[31] – أنظر، جبر لطيف الكوماني، المرجع السابق ص 210.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ظائفتين من القواعد القانونية تحكم عقد النقل البحري ل
قواعد اتفاقية هامبورغ و لكل من هذه القواعد نطاق معين في التطبيق[32].

يمكن القول بوجه عام بأن نطاق تطبيق القانون المصري قاصر على النقل البحري الوطني الذي يتم بين الموانئ الوطنية المصرية كذلك اتفاقية هامبورغ فإنه تبقى أحكام قانون التجارة البحرية هي الواجبة الإعمال في الخصوص لما لم تعرض له الاتفاقية من مسائل مثل أجرة النقل، و نسخ سند الشحن، التسليم في حالة تعدد النسخ و كيفية تداول سند الشحن و حالة امتناع صاحب الحق في البضاعة عن الإستلام .

2/- التشريع الجزائري :

الوضع بالنسبة للجزائر مر بمرحلتين المرحلة الأولى هي مرحلة صدور الأمر 80/76 المؤرخ 1976/10/23 و المتعلق بالقانون البحري و المرحلة الثانية مرحلة صدور القانون 05/98 المؤرخ 1998/06/25 المعدل و المتمم للأمر 80/76، ذلك بخصوص تنظيم عقد النقل البحري للبضائع و ضبط عمليات المناولة المينائية.

أ/-المرحلة التقليدية :

يعتبر الأمر 80/76 أول قاعدة تشريعية في مجال القانون البحري، إذ جاء لسد الفراغ القانوني في الميدان الاستغلال البحري فقد جاءت المادة 739 من الأمر 80/76 لتحدد مجال عقد النقل البحري الذي يبدأ بمجرد التكلف الناقل البحري البضاعة على عاتقه و ينتهي بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه أو إلى ممثله القانوني، بناءا على ذلك إنتهج القانون البحري الجزائري مبدأ وحدة عقد النقل البحري، بتحديد نطاق مسؤولية الناقل البحري من التكليف إلى التسليم القانوني [33]، على إثر ذلك يتعين على الناقل القيام بجميع العمليات اللازمة قصد إيصال البضاعة للمرسل إليه.

من بين العمليات اللازمة لذلك عمليات المناولة المينائية فيبدأ العمل بميناء الشحن طبقا للمادة 773 من القانون البحري الملغاة ، إذ يقوم بالعناية التامة على تحميل ورص البضاعة ،صيانتها، نقلها

---

[32] - أنظر، يحي السعيد، المرجع السابق ص 61.

[33] - أنظر ، BOUKHATMI- F- LES NOUVELLES DISPOSITIONS DE LA LoI 98-05 PORTANT CODE MARITIME ALGERIEN, REVUE DE DROIT MARITIME FRANCAIS , DECEMBRE 2000 , P 1035 .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

و حراستها و أن يخص البضاعة بعناية عادية حسب اتفاق إقتضت عناية خاصة بالبضائع يجب أن يبلغ الشاحن عن ذلك و أن يبين ذلك كتابيا إن أمكن .

أما في ميناء الوصول فإن المادة 780 من القانون البحري تلزم الناقل بالقيام بعمليات فك و إنزال و تفريغ البضائع بنفس العناية حسب ما جاء في المادة 773 المتعلقة بتحميل البضائع مع مراعاة أعراف ميناء التفريغ .

نفس الأمر أكدته المحكمة العليا [34] أن عمليات تفريغ البضائع تتم تحت مسؤولية الناقل البحري و أنه مسؤول عن الخسائر اللاحقة خلال عمليات الشحن و التفريغ لكون عمليات المناولة المينائية تدخل ضمن تنفيذ عقد النقل البحري سواء قام بها الناقل بنفسه وفقا للمادة المذكورة أعلاه أو بموجب عقد المناولة المينائية و هو تكريس للمبدأ المقرر بشأن النطاق الزمني لمسؤولية الناقل البحري، هذا الأخير يكون مسؤول عن الخسائر أو الأضرار التي تلحق بالبضائع مند تكليفه بها وحتى تسليمها إلى المرسل إليه [35] .

كان القانون البحري يطلق على عقد المناولة المينائية بعقد الشحن و التفريغ عالجه انطلاقا من المواد 873 إلى 884، حيث يشمل عقد الشحن و التفريغ عمليات تحميل البضاعة في الموانئ على ظهر السفن و رصها فكها، تفريغها، و عمليات أخد و إرجاع البضائع من و إلى العنابر ، اليابسة المستودعات و كذالك حراسة و حفظ البضائع المنزلة أو المعدة للتنزيل في الموانئ من طرف الهيئات المؤهلة لهذا الغرض [36] و يعد باطلا كل شرط تعاقدي يكون هدفه إبعاد مسؤولية الناقل البحري عن عمليات الشحن و التفريغ .

ب/- مرحلة التخصص :

جاء هذا القانون معدلا و متمما للأمر 80/76 ، إذ عالج عدة ضوابط كانت محل النقص، بتحديده مفهوم التسليم القانوني الذي يتم حدود عقد النقل البحري نظرا للإشكال الذي كان مطروح من قبل و الذي خلق عدم توازن بين القضاء الابتدائي و قضاء المحكمة العليا ،فالقضاء الأول كان يقر بإبعاد مسؤولية الناقل البحري عن عمليات الشحن و التفريغ، طالما أن التسليم يتم للمؤسسة المينائية التي تحتكر مجمل الأنشطة المينائية و أن مسؤولية الناقل البحري تتوقف عند حد وضع البضاعة بين

---

[34] – أنظر ، أنظر قرار المحكمة العليا 168766 المؤرخ 1998/05/26 مجلة القضائية عدد الخاص 1999 ص 173

[35] – أنظر ، المادة 802 من قانون البحري الجزائري .

[36] – أنظر BOUKHATMI – F- LES NOUVELLES ,OP,CIT,P1039

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

أيدي المؤسسة الإحتكارية، أما القضاء الثاني فتمسك بمبدأ
النقل البحري بإتمام الناقل البحري جميع العمليات اللازمة لغاية التسليم للمرسل إليه .

جاءت المادة 45 من قانون 05/98 المعدل للقانون البحري و أضافت فقرة ثانية للمادة 739 حددت على إثرها مفهوم التسليم القانوني، و بالتالي وضع حد للثغرة القانونية التي كان يتمسك بها الناقل البحري لتهرب من الـــمسؤولية عن عمليات الشحـــن و التفريغ .

كما أعاد المشرع الجزائري تصنيف عمليات الشحن والتفريغ تحت إطار منظم، إذ خصص لها كتاب خاص مستقل ضمن الإستغلال المينائي بإعتبارها أنشطة مينائية تتم على رصيف الميناء بعدما كانت قبل تعديل 05/98 تدخل ضمن الاستغلال التجاري للسفينة [37] زيادة على ذلك فقد أعاد التعديل الجديد تسمية عقد الشحن و التفريغ ليصبح عقد المناولة المينائية يضم جميع العمليات المادية اللازمة قصد الشحن أو التفريغ الرص الفك ... إلخ .[38]

الفرع الثاني :

عمليات المناولة تنفيذ للإلتزام بالتسليم

1/- التنفيذ الوظيفي :

نقصد بالتنفيذ الوظيفي قيام الناقل البحـــري بعمليات المناولة المينائيـــة و بالأخص الشحن و التفريغ بنفسه عن طريق روافع السفينة، فالتنفيذ الوظيفي لعمليات المناولة من قبل الناقل هو الأصل في عقد النقل البحري، إذ بداية أمام بدء إنتشار النقل البحري في القرون القديمة، كان الناقل البحري هو من يقوم بتلك العمليات بنفسه و تحت إشرافه فقد كان يعكف على استئجار مجموعة من الأشخاص بميناء الشحن أو التفريغ يطلق عليهم مصطلح « الدواكرة » مهمتهم القيام بإحضار البضاعة من المخازن و شحنها أو تفريغها من و إلى السفينة عن طريق جسر متحرك موصول بين السفينة و رصيف الميناء [39] .

الناقل البحري تخلى عن هذه المهمة مؤقتا و ذلك بسبب ارتفاع حجم البضاعة التي تكون محلا لعمليات المناولة المينائية ، فكان لا بد من اللجوء إلى مقاول المناولة كشخص يحتكر معدات متناسبة و حجم البضاعة محل الشحـــن أو التفريغ سرعان ما عاد الناقل البحري لممارسة مهمة التنفيذ الوظيفي

---

[37] – أنظر BOUKAHATMI .F, LE REGIME , OP,CIT,P

[38] – أنظر، المادة 912 من نفس القانون البحري الجزائري.

[39] – أنظر فاطمة مستيري مهام و مسؤوليات عامل الشحن و التفريغ مجلة القضائية العدد 1999، ص 78 .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

لعمليات المناولة بنفسه بسبب ظهور سفن العملاقة المجهزة ب

السفن الناقلة للحاويات.

فالسفن الناقلة للحاويات مجهزة بروافع تعمل بآليات يطلق عليها « الروافع الجدابة » تقوم برفع الحاوية عن طريق المغناطيس من رصيف الشحن إلى السفينة أو العكس .

التنفيذ الوظيفي لا يطرح إشكالات كبيرة حالة وقوع أضرار بالبضاعة أثناء عمليات المناولة المينائية، لأنه لا يوجد أي متدخل في العملية فمند البداية الناقل البحري مسؤول في مواجهة أطراف عقد النقل البحري – الشاحن و المرسل إليه – و أن الأضرار الحاصلة أثناء الشحن و التفريغ تنسب إليه و لا لأحد غيره، و لا يمكنه التخلص من المسؤولية إلا بإثبات أن الضرر لا ينسب إليه .[40]

2/– التنفيذ العقدي :

نقصد بالتنفيذ العقدي لجوء الناقل البحري إلى الغير للقيام بعمليات المناولة المينائية كعمليات احضار البضاعة الشحن، الرص، الفك، التفريغ، هكذا فإن الغير بلاشك هو شخص مستقل يحتكر مجال اختصاصه يسمى مقاول المناولة ،إذ أن الناقل البحري يبرم مع مقاول المناولة عقدا يسمى « عقد المناولة المينائية » يتبع من خلاله الثاني الأول –عقد النقل البحري– في مختلف التعليمات الخاص ببداية و نهاية عمليات المناولة المينائية بالتنسيق مع الجهات الإدارية الممثلة بالسلطة المينائية التي تقرر أماكن الشحن و التفريغ لأنواع معينة من البضائع، و تحديد ساعات مزاولة نشاطات المناولة في محيط الميناء .

كما أن تنفيذ العقد يخضع للتعليمات الأمنية بضرورة بإتخاذ إجراءات معينة قبل السماح بالشحن و التفريغ و كذلك لا يجب مثلا أن يتجاوز وزن البضاعة الحمولة المرخص بها على رصيف الميناء من طرف السلطة المينائية فالتنفيذ العقدي بمعناه لجوء الناقل البحري إلى مقاول متخصص للقيام بعمليات تجميع البضاعة ، الشحن الرص ، الفك ، التفريغ، التخزين .

مقاول المناولة في انجلترا و الولايات المتحدة الأمريكية – لا يؤدي غير أعمال الشحن و التفريغ المادية و يطلق عليه اسم « Stevedore » و يعرف العقد الذي يرتبط به بأنه « Contract Of Stevedoring » و الوضع في فرنسا معقد ، إذ يقوم مقاول المناولة في موانئ ساحل بحر الشمال

[40] – – أنظر المرسوم التنفيذي 01/02 بمجب المادة 26 يلزم الناقل بالطلب خدمات المناول المعتمد على مستوى الميناء اجباريا قصد ضمان مداخيل لسلطة المينائية ولصاحب الامتياز معا.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

و المانش و الأطلنطي بالأعمال المادية للمناولة فقط[41]، في الأعمال المادية مضافا إليها أعمالا قانونية كالنيابة عن الناقل في استلام البضائع قبل الشحن أو عن المرسل إليه بعد التفريغ أو حفظ البضائع بمخازنه حتى الشحن أو بعد التفريغ حتى التسليم إليه و هي أعمال و كالة ووديعة.

الفقه في فرنسا يعرف مقاول المناولة الذي يقوم بأعمال الشحن و التفريغ و حدها على أنه يسمى : « Un Entrepreneur De Manutention » و العقد الذي يرتبط به مع الناقل البحري يسمى « Un contra de manutention » في حين يعرف مقاول المناولة الذي يقوم بجانب الأعمال المادية للمناولة، بأعمال قانونية أخرى بأنه يسمى « Un acconier» و لا شك تبعا لذلك أن عقدا لـــ«Acconage» قد يتضمن بالضرورة عقد« Manutention » و يستعمل الفقه الفرنسي أحيانا اصطلاحي«L'acconier, l' entrepreneur de Manutention » كمترادفين[42].

قد أورد المشرع الفرنسي في قانون 1966 و مرسوم 1966/12/31 إصطلاح مقاول المناولة« Un Entrepreneur De Manutention » لتعريف بالمقاول المناولة الذي يتولى الأعمال المادية ثم أشار إلى المقاول الذي يمكن أن يؤدي بالإضافة للأعمال السابقة أعمال قانونية دون أن يورد تسمية خاصة له في هذه الحالة.

القانون البحري الجزائري سار على منوال النهج الفرنسي تقريبا فقد سمى المقاول الذي يقوم بأعمال المناولة المينائية المادية بالمقاول المناولة من خلال الباب السابع من الكتاب الثاني حيث سماه الشحن و التفريغ في الموانئ إذ يشير النص الفرنسي لتسميته « La Manutention Portuaire »، إلا أن الأمر 80/76 كان يجمع بين العمليات المادية و القانونية تحت عقد واحد هو عقد الشحن و التفريغ.

لكن بعد تعديل القانون البحري بموجب قانون 05/98 اختلفت الأمـــور و صارت أوضح من الجانب القانوني دون العملي على مستوى الموانئ فصل المشرع الجزائري بين العمليات المادية للمناولة المينائية يستقـــل بها شخص يسمى « المقاول المناولة الميـــنائية » و يرتبـــط بطالب الخدمة بعقد يسمـــى

---

41 – أنظر، كمال حمدي عقد الشحن، المرجع السابق ص 18.

42 – أنظر، PAJANACCI.S,OP,CIT,P13

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

« عقد المناولة المينائية » ، أما العمليات القانونية فيتكـ
التشوين » و يرتبط بطالب الخدمة بعقد يسمى « عقد التشوين ».

المطلب الثاني:

الطبيعة القانونية لعقد المناولة المينائية

فقد كان الإهتمام بتحديد الطبيعة القانونية لعقد المناولة المينائية امرأ ليس بالهين، إذ يستمد العقد خصائصه الذاتية من العادات في الموانيء و هي عادات تنشأ دون ما اعتبار للقواعد العامة محل عقد المناولة المينائية يتضمن- على ما رأينا- عمليات ذات خصائص متباينة بحيث أن كلا منهما يمكن أن يندرج في نطاق عقد معين من العقود المعروفة .[43]

الآراء التي قيلت بشان تحديد الطبيعة القانونية لعقد المناولة المينائية إنما كانت تستهدف في الواقع ترتيب مسؤولية مقاول المناولة، التي لا شك تختلف حسب الوصف الذي يعطى للعقد الذي يرتبط بهو التعريف بالطبيعة القانونية لعقد المناولة المينائية يدور حول نظريتين، النظرية التقليدية و النظرية الحديثة[44] :

الفرع الأول :

النظرية التقليدية

1/-نظرية عقد النقل :

إتجه جانب من الفقه و القضاء إلى القول بأن مقاول المناولة ناقل و أن العقد الذي يرتبط به مع الناقل البحري أو مع الشاحـــن أو المرسل إليه هو عقد نقل إذ كانت الأنشطة التي يقوم بها مختلطة، أي بريـــة و بحرية فقد شبه تارة بناقل بحري و أخرى بناقل بري. [45]

أ/ -عقد المناولة المينائية عقد نقل بحري:

مهمة مقاول المناولة، تبدأ على الرصيف لتنـــتهي عليه و أن المقاول ناقل بحري هو المعيار الذي يسمح بالتميز بين نوعي الـــنقل البـــحري و البري يتحدد بالمكان الذي يؤدي فيه النقل مما يوجب

---

[43]- أنظر RODIERE R , AFFRETEMENTS & TRANSPORTS , TOME III , DALLOZ , 1970 P 20

[44] - أنظر GAILLE M, OP, CIT , P 38

[45]- أنظر، PAJANACCI.S,OP,CIT,P 25

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

وضع عمليات المناولة المينائية ضمن العمليات الضرورية المر
من الرحلة البحرية[46] .

إستنادا إلى حكم محكمة نانت قد إعتبرت أن الصنادل التي تنقل بها البضائع إلى السفينة كبداية للنقل البحري وأن محكمة بوردو في حكمها المؤرخ1888/04/12 قضت بان الصندل البخاري لم يكن إلا استمرارا للسفينة و للرحلة البحرية[47]وإن الفرع يتبع الأصل فالمناولة المينائية عملية أساسية مرتبطة بالنقل البحري تكوّن جزءا لا يتجزأ منه إذ المحل الأساسي لنشاط مقاول المناولة هو نقل البضائع من السفينة إلى الرصيف و بالعكس وما عدا ذلك من عمليات تعتبر عمليات فرعية.

– ب/–عقد المناولة المينائية عقد نقل بري :

يرى أنصار النظرية إعتبار مقاول المناولة ناقلا بريا إذ أن نقل البضائع الذي يباشره مقاول المناولة هو المحل الأساسي للعقد و أسسوا رأيهم على تماثل يقولون به قائم بين، مركز المجهز عندما يباشر بنفسه عمليات نقل البضائع خلال المراحل الغير البحرية للنقل و يعتبرونه كناقل بري و بين مركز مقاول المناولة الذي يؤدي نفس العمليات بدلا من المجهز.

أنه بالنسبة للعمليات التي يباشرها مقاول المناولة خلال المرحلة البحرية البحتة فإنها لا تؤثر على الطبيعة القانونية لعقد المناولة المينائية و الذي يظل بالنسبة لمجموعة العمليات (هو الجانب الغالب من هذه العمليات يتم في مراحل غير بحرية) غير أن عقد نقل بري طالما أنه يعكف على النقل و الانتقال البضائع على اليابسة و الأسطح الترابية،فهو يستعين خلال هذه المرحلة بالرافعات المتحركةبالاضافة إلى الرافعة السيارة الموجهة بواسطة سائق محترف .[48]

–يرى أغلب الفقه أن عقد المناولة المينائية ليس عقد نقل، ذلك أنه يجب لإعتبار العقد المذكور عقد نقل أن يكون نقل البضائع من الرصيف إلى السفينة و العكس هو العملية الأساسية للعقد[49] و أن تكون باقي العمليات التي قد يتضمنها العقد مجرد عمليات فرعية للنقل ، في هذا يقرر العميد "روديير" في سخرية أنه إذا إعتبرنا عقد المناولة المينائية عقد نقل أخذا بالمهام الفرعية بالنسبة للمهمة الأساسية التي يقوم

---

[46] – أنظر، كمال حمدي أشخاص الملاحة، المرجع السابق ص154

[47] – أنظر، GAILLE M. OP.CIT ,P44

[48] – أنظر، عبد القادر حسين ، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، دار الثقافة عمان، 1999 ص 42 .

[49] – أنظر، كمال حمدي ، عقد الشحن ، المرجع السابق ،ص 156

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

بها مقاول المناولة فإن ذلك يقودنا إلى القول بأن العقد الذ
نقل لأن البقال يحضر العلبة من مكانها على الرف إلى مكان تسليمها للمشتري.[50]

العمليات الرئيسية التي يلتزم بها مقاول المناولة عادت بإنجازها و يرى أنه وفقا لعقد المناولة المينائية فإن مقاول المناولة يلتزم أساسا بعمليات المناولة المينائية لاسيما الشحن والتفريغ [51] وفي سبيل ذلك يقوم بمايلي :

* رص وفك البضائع، وتبعا لطبيعتها و وزنها و تغليفها يبحث عن معدات الشحن والتفريغ التي تسمح بنقلها بأقصى سرعة ممكنة مع ضمان سلامة السفينة و المعدات والأشخاص القائمين بالعمل.

* وضع معدات الشحن و التفريغ في مكان العمل.

* ترتيب البضائع بطريقة يمكن أن تحملها بها المعدات.

* سحب البضائع من عنابر السفينة ووضعها على الرصيف و بالعكس التحقق من حالة البضائع و فرزها وتصنيفها.

* العناية بالبضائع أثناء وجودها على الرصيف أو في حظائر و حمايتها من كل تلف . [52]

2/-نظرية عقد العمل:

إتجه جانب من الفقه إلى إعتبار المقاول المناولة تابعا للنقل، ما دام يؤدي أعمالا مادية لحسابه مما يعني إعتباره عقد عمل أو إجازة أشخاص و غاية هذه النظرية جعل الناقل البحري مسئولا في المقام الأول قبل أصحاب البضاعة عن الأضرار التي تحصل خلال المناولة التي يباشرها مقاول المناولة . [53]

إن التبعية المقاول للناقل في أدائه لعملة تكون خاصة بالنسبة للعمليات التي يجريها على سطح السفينة (أي بين العنبر و الروافع) ، إن هذا الجزء من العقد لا يمكن تكييفه إلا بإجارة أشخاص حيث تظهر بجلاء رابطة التبعية التي تميز العلاقة بين المتبوع و التابع ذلك أن الرص يجب أن يباشر بدقة وفقا للبيانات المحددة بخطة الشحن حيث يقوم الربان أو الناقل بإمرة المقاول فيما يخص كل صغيرة و كبيرة فيما يتعلق خاصة بالشحن و الرص.

---

[50] – أنظر ، كمال حمدي أشخاص الملاحة، المرجع السابق ص 203.

[51] – أنظر، PAJANACCI.S,OP,CIT,P 26

[52] – أنظر، عباس مصطفى مصري، المركز القانوني للمرسل إليه لعقد النقل البحري دار الجامعة 2002، ص301.

[53] – أنظر PAJANACCI, S,OP , CIT P 21

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

– لكي يستقيم القول بأن العقد الذي يربط عمل و إن المقاول تابع للناقل يتعين توافر التبعية بين المقاول والناقل و هذه العلاقة تتكون من عنصرين هما : عنصر السلطة الفعلية وعنصر الرقابة و التوجيه.[54]

و لا شك أن المقاول يباشر عمله على وجه الإستقلال وله الحرية المطلقة في طريقة أداءه لعمله فإن الربان و إن كان يحدد للمقاول العمل الذي يجب عليه أن يؤديه في المكان و الطريقة التي يجب أن ترص بها كل بضاعة في العنابر إلا أنه يترك للأول حرية [55] إختيار الوسائل و الطرق لتنفيذ ذلك .

3/– نظرية عقد الوديعة:

إن الإلتزام الأساسي في عقد المناولة المينائية و هو قيام مقاول المناولة بحفظ البضائع على الرصيف أو في الحظائر لحين تسليمها ، يكون العقد بالتالي عقد و ديعة بأجر [56]و لعل النظر إلى العمليات السابقة على الشحن و التفريغ التي يباشرها المقاول و بصفة خاصة الحراسة على الرصيف هو الذي أدى بأصحاب هذا الرأي إلى إعتبار العقد عقد وديعة بأجر فالمقاول مودع عنده بأجر.

أما في الغالب ثمة مهلة محددة للمرسل إليه لإستلام البضاعة، فإذا إنقضت تلك المهلة فإن شركة الملاحة تتقاضى مقابلا لحفظ البضاعة فإعتبارا من تلك اللحظة تغدوا الشركة بحق مودعا عنده ،غير أن وجهة النظر هذه تؤدي إلى القول بأنه إذا قام بالحفظ مقاول المناولة المتعاقد مع الناقل البحري و ليس الناقل فإن المقاول يعتبر مودعا عنده بأجر.

يذهب الفقه إلى أنه حيث يقوم مقاول المناولة بحفظ البضائع فإنه توجد وديعة بأجر أو بالأصح وديعة حفظ "Dépôt De Garde" . [57]

–يرفض غالبية الفقه إعتبار عقد المناولة كعقد وديعة و واقع الأمر أن العيب في هذه النظرية يكمن في أنها تجعل من مجرد حفظ البضائع بعد وضعها على الرصيف و هي عملية فرعية لا تحدث في جميع الأحوال العنصر الذي يحدد طبيعة العقد [58]،من المقرر أن العقد لا يعد وديعة إذا لم تكن الغاية النهائية من تسليم الشيء المودع عنده هي حفظ الشيء وليس الأمر كذلك بالنسبة لعقد المناولة المينائية.

---

[54] – أنظر، كمال حمدي، عقد الشحن، المرجع السابق، ص 158 .
[55] – أنظر، كمال حمدي، القانون البحري، ص 203 .
[56] – أنظر، سوزان حسن علي المرجع السابق ، ص 58.
[57] – أنظر ، عباس مصطفى المصري ، المرجع السابق ، ص 340.
[58] – أنظر، كمال حمدي عقد الشحن، المرجع السابق،ص 161

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

4/-نظرية عقد الوكالة:

يرى أنصار النظرية أن مقاول المناولة يعتبر كوكيل، قد يكون وكيلا عن الناقل حيث يعهد إليه الأخير بأن يؤدي لحسابه و بدلا منه بعض العمليات جعلها عقد النقل على عاتقه، أو وكيلا عن الشاحن أو المرسل إليه عندما يباشر لحسابه عمليات الشحن أو التفريغ بمقتضى عقد المناولة الميناءية المبرم بينهما أو بين مقاول المناولة و الناقل البحري ، يبرمه هذا الأخير بمقتضى وكالة صريحة أو ضمنية من المرسل إليه .

-واقع الأمر أن إجتهاد الفقه و القضاء في إعتبار المقاول المناولة وكيلا كان بغية تقرير دعوى للمرسل إليه قبل المقاول ،فمحل الوكالة الأصلي في القانون الجزائري يكون دائما عملا قانونيا ، [59]القول بأن الوكالة تتسع أيضا للأعمال المادية قول يدعوا إلى النظر فمحل عقد المناولة هو عمل مادي حسب نص المادة 912 من القانون البحري الجزائري إذا كانت ثمة عقود تحمل ذلك أوجب إعطاء نظرة تحليلية و تغليب العقد الصحيح .

قد يعهد للمقاول المناولة في نطاق العقد بأداء عمل قانوني معين لحساب المرسل إليه أو طالب الخدمة مثل التحقيق من البضاعة و توجيه الإحتياج لناقل البحري عما يكون قد لحق البضاعة من تلف أو هلاك[60] و حراستها لحساب الشاحن حتى القيام بالشحن أو بعد التفريغ لحساب المرسل إليه حتى إستـــلام الأخير لها و ذلك كله دون أن ينقلب العقد إلى وكالة أو وديعة .

الفرع الثاني:

النظرية الحديثة

[59] – أنظر المادة 572 من القانون المدني الجزائري .

[60] – أنظر، كمال حمدي ، القانون البحري ، المرجع السابق ص 204

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

1-)- نظرية عقد المقاولة: (النظرية المختارة)

إتجه غالبية الفقه و القضاء ، إلى إعتبار عقد المناولة المينائية عقد مقاولة " Contrat D'entreprise" فمحل عقد المناولة المينائية هو الأعمال المادية، إذ غاية المتعاقدين هو الشحن البضائع على السفينة أو رصها، فكها، تفريغها من السفينة و العقد الذي يتفق مع هذه العمليات هو عقد المقاولة لأن أهم خاصية لعقد المقاولة أن المقاول يعمل مستقلا عن رب العمل، أي أن هذا الأخير العمل يترك للمقاول حرية إختيار الطرق و الوسائل التي يستخدمها لتنفيذ العمل المطلوب .

فإن هذه الخاصية متوافرة في حالتنا الراهنة، إذ يتمتع مقاول المناولة بتلك الحرية بالنسبة لكافة عمليات مثلا الشحن و التفريغ، هذا و تسنى لنا في معرض نقد النظرية القائلة بأن عقد المناولة المينائية عقد عمل ،التدليل على إستقلال مقاول المناولة في أداء أعماله المطلوبة ولا يفقد العقد صفته كعقد مقاولة إذا ما أسند إلى المقاول بجانب الأعمال المادية محل عقد المقاولة عملا قانونية كالوكالة عن الناقل أو الشاحن أو المرسل إليه وإنما يكون مقاول المناولة بجانب كونه مقاولا و في خصوص هذا العمل الأخير صفة الوكيل.[62]

إعتبار عقد المناولة المينائية عقد مقاولة هو الرأي الذي نأخذ به ، فيحقق في تقدير الفقه و القضاء اعتبارين هامين، أولهما تجنب الإنتقادات التي وجهت إلى النظريات السابقة التي دارت بين عقد النقل، عقد العمل، عقد الوديعة و عقد الوكالة، ثم هو يتفق مع واقع عمليات المناولة المينائية وذلك على النحو التالي :

أ/- تجنب ما وجه إلي النظريات السابقة من نقد :

فإعتبار عقد المناولة المينائية كعقد مقاولة يجنبنا تكييف العقد وفق العمليات الفرعية (كما في نظرية عقد النقل) فهي ليست بحال من الأحوال الغاية التي يتوخاها أطراف العقد، فلا يكفي مجرد إستعمال وسيلة الصنادل للشحن و التفريغ للجزم الخاطئ لأنها تعتبر مجرد وسيلة لتنفيذ إلتزامات مقاول المناولة.

[61] – أنظر ، سوزان حسن علي المرجع السابق ، ص 60.

[62] – أنظر ، كمال مصطفى طه ، المرجع السابق ،ص 300 .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

كما يجنبنا في هذا صدد تكييف العقد بأنه ع

إستقلالية في كيفية أداء عمله، فله الحرية المطلقة في إختيار وسائل التنفيذ مع إحترافية مجال المناولة، فتدخل الربان مجرد تنسيق فني لأجل سلامة الرحلة البحرية ولا يصل إلى درجة التبعية .

كما يجنبنا الإعتداد بأداء المقاول للعمل قانوني معين (وكالة أو وديعة) قد يعهد له إليه بجانب العمليات المادية للمناولة المينائية لإضفاء صفة ذلك العمل القانوني على كل عقد مناولة مينائية، قد رأينا بأن هذا التكييف يرهق المبادئ القانونية المستقر عليها منذ العصور و يخلق تناقض كبير طالما أن أساس عقد الوكالة و الوديعة أعمال قانونية فقط فيستحيل مقاسها الفني لإلباس عقد المناولة المينائية .[63]

ب/- إتفاق نظرية المقاولة مع واقع العمليات المناولة :

أساس محل عقد المناولة المينائية هو الأعمال المادية الخاصة بالشحن ، الرص، الفك و التفريغ ... الخ ، كون أن العقد قد يتضمن أيضا أداء المقاول لعمل قانوني معين كالوكالة أو الوديعة فإن المقاول في أداءه لذلك العمل القانوني تنطبق عليه الأحكام المقررة لذلك العمل، بمعنى أنه في صدد أداءه له يكون وكيلا أو مودعا عنده، لكن عنصر المقاولة المتمثل في أداء الأعمال المادية هو الغالب دائما .[64]

القانون البحري الجزائري في تنظيمه لمهام و مسؤوليات مقاول المناولة يعتنق فكرة إعتبار عقد المناولة المينائية كعقد مقاولة محله الأساسي القيام بالأعمال المادية الخاصة بالشحن، الرص، الفك و التفريغ.[65]

وكان المشرع الجزائري قبل تعديل القانون البحري لا يفرق بين العمليات المادية و القانونية لنشاط المناولة المينائية، إذ يعكف مقاول المناولة على عملية تحميل البضائع، رصها، فكها تفريغها وعمليات أخذ وإرجاع البضائع من وإلى العنابر أو اليابسة أو المستودعات، إضافة إلى عمليات قانونية كحراسة وحفظ البضاعة المنزلة أو المعدة للتنزيل في الموانئ بموجب تعديل 05/98 فصل المشرع بين العمليات المادية و القانونية فالعمليات الأولى يمارسها شخص مستقل يسمى مقاول المناولة، أما العمليات الثانية فيختص بها

---

[63] - أنظر RODIERE.R ,TRAITE GENERAL DE DRoIT MARITINE, TOM3, LIBRAIRIE DALLOZ 1971 P20.

[64] - انظر، كمال حمدي أشخاص الملاحة ،المرجع السابق ، ص 204.

[65] -أنظر، المادة 915 من نفس القانون البحري الجزائري .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

مقاول التشوين شخص إنظم إلى تعداد المتدخلتين في ج
الموجهة للإستلام و حراسة البضائع[66] .

2-/ موقع المناولة في القانون الجزائري :

إنتهينا في نطاق دراسة الطبيعة القانونية لعقد المناولة المينائية أنه يتماشى مع التكييف القانوني لعقد المقاولة ويضيف الفقه أن عقد المناولة المينائية ينتمي لعقود الخدمات لأن مقاول المناولة أثناء ممارسة عمليات المناولة المينائية فإنه يقدم خدماته لطالب الخدمة سواء (الناقل البحري، الشاحن أو المرسل إليه) إذ تتمثل هذه الخدمات في تمكين الأطراف السابقة الذكر من خدمات الشحن، الرص، الفك، التفريغ التخزين و يقوم مقاول المناولة بهذه الخدمة بشكل ممتهن وقائم على إطار منتظم مع الجمع بين الوسائل المادية والإستعانة بالعنصر البشري، كما يستهدف المقاول في تقديم خدماته الحصول على مقابل مادي يتمثل في استهداف الربح و المضاربة بين العوامل المحيطة .[67]

وقد تأثر النظام الخاص بعمليات المناولة المينائية بالمحيط الداخلي وما عرفته الجزائر، بالإضافة إلى تحولات المحيط الدولي بذلك:

أ/ -مرحلة احتكار الدولة لنشاط المناولة:

يعتبر أول تشريع خاص بالقانون البحري الجزائري، قد نظم عمليات المناولة المينائية تحت تسمية عمليات الشحن و التفريغ هذا وقد تأثر عقد المناولة المينائية خلال هذه الفترة بالتوجه الإشتراكي للجزائر، فإذا كانت عمليات المناولة المينائية محتكرة من قبل المؤسسات العمومية ، الأمر الذي إنعكس على نوعية الخدمات المقدمة التي اتصفت بالرداءة واللامبالاة. مما أدى إلى إرتفاع تكلفه النقل البحري للبضائع نحو الجزائر من جراء تخوف الناقلين البحريين من مقاولات المناولة العمومية سببت لهم مختلف أنواع الأضرار كإتلاف البضاعة، التأخير...الخ.[68]

ب/ – مرحلة رفع الاحتكار: جاء هذا القانون في ظل توجه الجزائر نحو اقتصاد السوق والتفتح التجاري على العالم فقد فرق هذا القانون بين العمليات الماديةوالقانونية للمقاولة المينائية فالعمليات

---

[66] – أنظر، علي بن غانم ، الوجيز في القانون التجاري و قانون الأعمال، موفم لنشر،2000 ص85

[67] – أنظر ، BOUKHATMI - F - LES NOUVELLES ,OP,CIT,P1040

[68] – أنظر، BOUKHATMI - F- LES NOUVELLES ,OP,CIT,P1040

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الأولى ينفرد بها شخص يسمى«مقاول ا
«مقاول التشوين».[69]

لقد ذهب المشرع الجزائري الى تجسيد مضمون قانون 98 / 05 والخاص والذي يهدف الى تحرير الأنشطة المينائية عن طريق طريق صدور المرسوم التنفيدي 06 /139 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة نشاط قطر السفن وأعمال المناولة والتشوين حيث جاء بالمضمون التالي:

أولا: أسند ممارسة نشاطات المينائية اكل شخص طبيعي أومعنوي فاز بالمنافسة التي تطرحها وزارة النقل الممثلة بالسلطة المينائية شرط استيفاء دفتر الشروط.

ثانيا: تحديد مدة الامتياز الى 20سنة.

ثالثا: الزام مقاول المناولة أو المتعامل بتسديد مقابل مالي ممثل نوعين:

-أتاوة ثابتة خاصة باستعمال الأملاك العمومية.

-أتاوة ممارسة النشاط بين السلطة المينائة والمتعامل.

رابعا: الزامية اكتتاب عقد التأمين امواجهة الأخطار المهنية كالحوادث الروافع ،الحرائق التي تؤدي للمسؤولية المدنية مع الزامية تسليم نسخة من عقد التأمين الى السلطة المينائية.

خامسا: الأخطر في هذا المرسوم هو اعطاء وزير النقل صلاحية وقف مسار المنافسة دون تبرير قانوني وهذا تعسف يخدم مصالح شخصية أكثر من العامة.

*** نظرا لعدة معطيات اجتماعية واقتصادية تم اللجوء الى تعديل المرسوم التنفيدي المذكور أعلاه بالمرسوم رقم 08 /363 الذي جاء بمايلي:**

أولا: تعديل نص المادة 03 حيث حصر المرسوم ممارسة النشاطات المينائية فقط بالنسبة للأشخاص الطبيعيةامن جنسية جزائرية وهذا ما يتعارض مع نص المادة 40 من اتفاق الشركة المبرم مابين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية و المجموعة الأوربية.[70]

-كما منح المرسوم ممارسة النشاطات المينائية للأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الجزائري كشرط جوهري لتفدي اللجوء الى تطبيق القانون الأجنبي على أساس أن الجزائر فتية المجال التشريعي الذي يحكم ذلك مايدفع الأطراف لتطبيق قانون أعمق.

---

[69] – أنظر، المرسوم التنفيذي رقم 139/06،المؤرخ 2006/06/15، المحدد لشروط وكيفيان ممارسة نشاطات قطر السفن وأعمال المناولة و التشوين، جريدة رسمية رقم 24، ص 18المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيدي قم 363/08 المؤرخ في 2008/11/08جريدة رسمية رقم64.

[70] – أنظر، الاتفاق الأوربي المتوسطي ، بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية و المجموعة الأوربية، الموقع بفالونسيا في 2002/06/22و المصادق عليه بتاريخ 2005/04/27 جريدة رسمية رقم27.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ثانيا: يضيف نص المادة 02/03 على كيفية منح الامتياز ا

1/-طريق المنافسة بايداع العروض واختيار العرض الأفضل.

2/-طريقة التفاوض المباشر على أساس سمعة المترشح.

*الطريقة الثانية تبقى محل تحفظ بالنسبة لنا لأنها تمنح وزير النقل سلطة منح الامتياز بطريقة معيبة كما هو الشأن بالنسبة لموانئ دبي وهو ماتؤكده المادة 06 التي تعطي للوزير وحده اطلاق التفاوض المباشر .[71]

ثالثا: رفع مدة الامتياز في حدود 40 سنة كأقصى مدة ممكنة.

رابعا:اضافة التزامات مالية للمتعاقد مع السلطة المينائية :

-حق الدخول يدفع جزافيا عند بداية الامتياز.

-أتاوة استغلال الأملاك العمومية.

-أتاوة سنوية تحدد حسب حجم النشاط.[72]

لتجسيد التنظيم الخاص بالتحرير الانشطة الميتائية اصدر رئيس الحكومة تعليمته الواردة تحت رقم 224 والمؤرخة في 27 /09/ 2008 لتفعيل اتفاق الشراكة مع الشركة العالمية "موانئ دبي" بشأن تسيير نهائي حاويات ميناء العاصمة وميناء جن جن بجيجل بعد استكمال عملية المفاوضات واستدعى وزير النقل في مراسلته رقم 429 المؤرخة في 21 /2008/10 مسؤولي شركة مساهمة الدولة "سوجيبور" للتوقيع على اتفاق الشراكة النهائي ويحتوى تقرير الاتفاق البروتوكول الخاص بطريقة تسيير الشركة الموكل لها عقد الشراكة.

تضمن العقد مبلغ استثمار يتكفل به الشريك الإماراتي قدره 96.25 مليون أورو مع استحداث 260 منصب شغل على مدى 30 سنة وبرنامج تكوين بمبلغ 5 ملايين أورو ودخول في الشراكة بالتساوي- 50 بالمائة من الأسهم- مقابل 16 مليون أورو تحصلها وزارة النقل بصفتها السلطة المينائية وتوضح وثيقة برتوكول الاتفاق- عقد الشراكة- المتبع فيها القانون التجاري والمدني على التزام

90- أنظر المادة "05" من المرسوم التنفيدي رقم 363/08 المؤرخ في 2008/11/08جريدة رسمية رقم64المعدل و المتمم للمرسوم التنفيدي 139/06.

91- أنظـــــر kamel haddoum.la prise en charhe de activités pourtaires en droit algerian/manutantion et l' acconage .communication en journee d' etudeproblemes récurent de droit maritime Algerian , L'UNIVERSITE D'oran le 22/04/2006.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

شركة "موانئ "دبي بالتكفل بتخصيص مبلغ استثماري قد

خارج قيمة الاستثمارات المتجددة.

ويوزع ذلك المبلغ كالآتي 40 مليونا و752 ألف و600 أورو للأشغال وما يزيد عن 53 مليون أورو للتجهيزات و2.5 مليون أورو لنظام التسيير بالإعلام الآلي حيث أعلن رسميا عن إنشاء شركة "دي بي وورلد جن جن" و"جزائر بوروالد" عبر مكتب توثيق الذي حدد هوية المساهمين والمهام المسندة لكل شركة والتي ستقوم بمزاولة نشاطها لمدة 30 سنة ،وعليه تم تاسيس شركتين هما:

1/-شركة"دي بي وورلد جن جن " مهمتها هي الاستغلال وترقية وتنمية نشاط نهائي الحاويات من خلال ممارسة كل النشاطات المرتبطة بحركة الحاويات المتعلقة بشحن البضائع والتفريغ وتحميل السفن بالإضافة إلى السهر على عمليات نقل الحاويات لمواقع المراقبة والتخزين والشحن والرفع داخل الميناء مع ضمان المراقبة والحراسة.

كما تم تحديد المساهمين في الشركتين حيث ستكون كل مؤسسات ميناء جن جن، ميناء الجزائر ميناء ارزيو كمساهمين دائمين بشركة "دي بي وورلد جن جن" برأس مال مشترك يصل إلى 50 بالمائة كما تساهم الشركة التابعة لإماراة دبي بالإمارات العربية المتحدة "موانئ دبي العالمية" بـ 50 بالمائة المتبقية من رأس مال الشركة الذي يبلغ 386 مليون دج مقسمة إلى 3860 سهما بقيمة 100 ألف دينار للسهم الواحد تم الاكتتاب بها في مجموعها وسددت قيمتها نقدا في حدود 25 بالمائة من طرف كل المساهمين .

2/- شركة " جزائر بور وارلد" فالشركة الجزائرية المساهمة الوحيدة بها هي مؤسسة ميناء الجزائر بنسبة 50 بالمائة وشركة "موانئ دبي العالمية" حيث يبلغ رأس مال الشركة الجديدة مليار و881 مليون دج مقسمة إلى 18818 سهما بقيمة 100 ألف دينار للسهم الواحد وقد تم الاكتتاب بها وسددت قيمتها نقدا في حدود 25 بالمائة على طاولة النقاش فضلا عن مراعاة مطالب ممثلي العمال، علما أن الشركتين الجديدتين ملزمتين كما يوجب العقد بتحسين وتيرة وحجم عمليات النقل بالحاويات تدريجيا من 288 ألف حاوية هذه السنة إلى 643 ألف حاوية مع نهاية السنة القادمة وأكثر من 750 ألف نهاية 2015.

*/*التزامات شركة موانئ دبي*/*

1/- المرحلة الأولى من الشراكة بين موانئ دبي العالمية وميناء الجزائر العاصمة مدتها 7 أعوام تخصص كلها لتطوير إدارة مناولة الحاويات في إطار عملية شاملة تندرج ضمن ما يعرف بـ «التسيير المدمج للموانئ»

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

بهدف تطوير مساحة تخزين ومعالجة الحاويات وتحديث المع
شاملة في طريقة تسيير عمليات دخول وخروج الحاويات وإدارة البوابات ورفع مستوى السبنى التحتية والمنشآت الفنية والأراضي والمباني وصولا إلى عمليات الإدارة والتسيير وتطوير الموارد البشرية وتحديث نظم السلامة والأمن وهي العناصر التي تمكن فعلا من نقل الخبرة والمعرفة إلى ميناء الجزائر العاصمة، وفي مرحلة ثانية وبالكيفية نفسها إلى ميناء جنجن شرق البلاد.

2/-التزام موانئ دبي العالمية على تطوير محطة الحاويات في ميناء الجزائر ورفع طاقته السنوية إلى 760 ألف حاوية نمطية (قياس20 قدما)، خلال السنوات الخمس المقبلة مقارنة بنحو 600 ألف حاوية نمطية في العام 2008 و350 ألفا العام 2005، وبلوغ مستوى مناولة مليون حاوية سنويا على المدى البعيد حسب اتفاق الشراكة المبرم بين الطرفين.

3/- التزام موانئ دبي باستثمارات بقيمة 85 مليون دولار (5.9 مليار دينار جزائري) خلال السنوات الثلاث الأولى وتوزع على تحديث المعدات والآليات الموجودة في محطة الحاويات في الميناء وإقامة إنشاءات جديدة وتطوير نظم المعلومات وإطلاق برنامج لتكوين الموارد البشرية وفق أحدث الأنظمة المنتهجة من طرف مجموعة موانئ دبي العالمية.

4/- التزام موانئ دبي على تحويل العقود المؤقتة التي كانت تربط العمال مع إدارة ميناء الجزائر العاصمة إلى عقود دائمة لجميع العاملين في موانئ دبي العالمية الجزائر البالغ عددهم 654 شخصا من مختلف المستويات والتخصصات المهنية والفنية والإدارية والعمل على رفع هذا الرقم إلى 760 عاملا بمجرد بلوغ عدد الحاويات التي يتم مناولتها سنويا إلى 700 ألف حاوية من مختلف الأحجام.

5/- التزام موانئ دبي بوضع خطة لرفع مساحة التخزين الحالية من 12 هكتارا إلى 18 هكتارا قبل نهاية السنة الجارية فضلا عن تعزيز نظام إدارة الحاويات ووضع نظام تخطيط محكم وهو ما لم يكن موجودا من قبل حيث تم إرسال موظفين للاستفادة من دورات تدريبية لمدة شهرين في مينائي داكار (السنغال) وجيبوتي ودبي (الإمارات العربية).

6/- التزام موانئ دبي باعادة النظر في كيفية دخول وخروج الحاويات والسيارات الخاصة إلى الميناء قبل نهاية سنة 2009 بالتعاون والتنسيق الكاملين مع الطرف الجزائري الشريك وتهدف الخطة إلى انطلاق بالعمل بشكل يومي طيلة أيام الأسبوع على مدار الساعة من أجل الحد من خسائر ميناء الجزائر العاصمة

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

المقدرة سنويا بـــ250 مليون دولار (17.5 مليار دينار
يمثل 70 بالمئة من عمليات التجارة الخارجية للجزائر سنويا.

والسبب عدم كفاءة الخدمات على مستوى الموانئ الجزائرية الـــ13 ارتفاعـــا كـــبيرا في أســـعار خدمات الشحن البحري في الجزائر، حيث بلغ على المثال سعر نقل الحاوية من ميناء مرسيليا في فرنسا الى ميناء الجزائر العاصمة السنة الماضية 750 دولارا للحاوية مقابل 325 دولارا لنقل حاوية مـــن مينـــاء مرسيليا إلى نيويورك في الولايات المتحدة الأمريكية مع الأخذ في الاعتبار أن المسافة البحرية بين مرســـيليا الفرنسية ونيويورك تقدر بـــ7000 كيلومتر، وهو ما يعادل 10 مرات المسافة بين مرسيليا والعاصـــمة الجزائر.

7/- التزام موانئ دبي برفع كفاءة العاملين الجزائريين على اساس أنها مشغل الموانئ الوحيد في العالم الذي لديه معهد لتدريب العاملين ومنح شهادات معترف بها عالميا في تخصصات مختلفة ومنها إدارة الحاويـــات والمناولة وتسيير نشاطات الموانئ وستعمل شركتا موانئ دبي العالمية الجزائر وموانئ دبي العالمية جنجن على إفادة جميع الموظفين من دورات تدريبية وتقييم الأداء ورفع مستوى السلامة الوظيفية والمهارات الإبداعيـــة من خلال اطلاع الموظفين على جميع التخصصات والوظائف الموجودة في ميناء الحاويات.

8/- التزام موانئ دبي على تحويل ميناء جنجن إلى ميناء «ترانزيت» متكامل بإمكانه منافسة موانئ منطقة البحر المتوسط بعد الانتهاء من تنفيذ استراتيجية تطوير مشابهة تماما لما تم القيام به في ميناء الجزائر العاصمة في إطار خطة تهدف الى مناولة 1.5 مليون حاوية سنويا مقابل 80 ألفا حاليا ما يمكنه من الدخول بقوة إلى منطقة البحر المتوسط.

- التحليل مأخود من موقع مؤسسة موانئ دبي الالكتروني www.wldp.com

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

المطلب الثالث:

صور المقاولة المينائية

الأصل أن الإستعانة بمقاول المناولة مسألة إختيارية ترجع على تقدير طالب الخدمة، الذي قد يكون الناقل و الشاحن أو المرسل إليه هذا ما يسمى في هذه الحالة (بالمقاول الإختياري) كما تعرف العمليات القائمة بهذا الشكل (بالمناولة الإختيارية) على أنه في بعض الحالات يكون الإلتجاء إلى مقاول المناولة إجباريا تفرضه بعض لوائح الموانئ، فيسمى المقاول عندئذ (بالمقاول الإجباري Le Wharf) أي المقصود أن تكون الإستعانة بمقاول المناولة مسألة إجبارية. [73]

الفرع الأول:

مقاول الاختياري

المقاول الإختياري حيث يكون الإلتجاء إلى خدمات مقاول المناولة إختياريا فإذا أراد صاحب الشأن المتمثل في أحد أطراف عقد النقل البحري إبرام عقد المناولة المينائية بناءا على إعتبارات : [74]

- السرعة في أداء المهام المطلوبة منه.
- الأمانة و الثقة في تقديم الخدمات لطالب الخدمة.
- إحترام مواعيد الشحن و التفريغ بالمواعيد الدقيقة.
- السمعة الطيبة و سط المحيط المينائي.

كل هذه المعطيات تجعل مقاول المناولة محل ثقة من المعتاملين في المجال البحري، بالأخص الناقل البحري فهذا الأخير يتمتع بالحرية التامة من أجل إختيار المقاول الأصلح من خلال هذا النظام و تأسيسا على نظام المقاول الإختياري تتمخض النتائج التالية:

1/ تدخل المقاول الإختياري لا ينهي المرحلة البحرية :

تأسيسا على ما سبقت الإشارة إليه فإن الناقل البحري لا يتخلص من إلتزامه بالمسؤولية عن البضاعة إلا بتسليم البضاعة للمرسل إليه هذا ما أقرته محكمة النقض الفرنسية في قراراها المؤرخ في

---

[73] – أنظر، كمال حمدي أشخاص الملاحة، المرجع السابق ص114

[74] – أنظر، سوزان علي حسن، المرجع السابق ص26

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

1992/11/17 [75] التي تعتبر أن (التسليم هو تجسيد في

كما هو نفس النهج الذي أقرته المحكمة العليا الجزائرية في قرارها بتاريخ 1993/12/20 على إثر الطعن بالنقض من الشركة الجزائرية لتأمينات النقل [76] لا ينتهي عقد النقل البحري بوضع البضاعة بين يدي المقاول المناولة و أن التحفظات لم تقدم وقت التفريغ طبقا لنص المادة 790 من القانون البحري الجزائري فالمقاول الإختياري مجرد نائب لتنفيذ العماليات المناولة المينائية نيابة عن الناقل البحري و لحساب هذا الأخير.

2/ المركز القانوني للمقاول الإختياري بالنسبة للناقل

إن عقد النقل البحري يلقي على عاتق الناقل البحري إلتزاما بتسليم البضاعة سليمة إلى المرسل إليه، إذا كان التسليم يتطلب التفريغ فإن تدخل المقاول يكون إما لحساب الناقل و تحت مسؤوليته، و لا يكون للمرسل إليه سوى الرجوع على الناقل البحري لطلب تعويض الأضرار الناجمة عن الأعمال المناولة المينائية طالما أن المقاول لا يرتبط معه باي عقد و بناءا على ما سبق نستخلص النقاط التالية:

أ- أن الناقل هو المسؤول الأول في مواجهة الشاحن و المرسل إليه منذ إستلامه البضاعة حتى تسليمها الفعلي و إستخدام الناقل للمقاول لا يرفع عنه شيئا من إلتزاماته فهو مسؤول عن أضرار المقاول الذي يتصرف بناءا على تعليماته.

ب- هذه العمليات و إن كانت بناءا على عقد نقل البحري، يلتزم المقاول بأدائها لكن لا يستمد مصدره من عقد النقل البحري الذي هو أجنبيا عنه و إنما مرتبط بالناقل البحري بموجب عقد المناولة المينائية.

الفرع الثاني :

المقاول الإجباري

في بعض الموانئ البحرية تتم عمليات المناولة البحرية كالشحن، التفريغ التسليم لحساب الأشخاص ذوي الشأن بالبضاعة عن طريق هيئة خاصة في الميناء تعمل بنظام الإحـــتكار من خلال القوانين و اللوائح السارية في بلد الميناء ، على إثر ذلك فإنه يتم تسليم البضائع بصفة ملزمة في ميناء الوصول إلى

---

[75] – أنظر، المجلة القضائية العد الخاص1999 ص 110.

[76] – أنظر، صخري بوبكر القانون البحري، دار هومه 2004 ص 210.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الشركة الوطنية المتخصصة تعمل تحت نظام الإحتكار و لا

الشركة بإخطارهم بالحضور للإستلام بضائعهم هذا النظام معمول به ميناء (فا نكو فو)vancoouver بغرب كندا إذ تقوم الشركة المحتكرة بأعمال المناولة المينائية تعرف بإسم National Harbour Board و حتى التسليم للمرسل إليه و بالطبع فإن تساؤلا يفرض نفسه هنا هو لحساب من تقوم هذه الهيئات الإحتكارية بعملياتها في الموانئ البحرية التي تأخذ بهذا النظام و مدى تأثير المقاول الإجباري على عقد النقل البحري.

1/ تأثير المقاول الإجباري على مبدأ وحدة النقل

لا شك أن هذه الهيئات لها دور أساسي هو القيام بصفة أصلية بعمليات المناولة المينائية و العمليات التابعة لها، ذلك من خلال القوانين و اللوائح الوطنية في البلاد التي تأخذ بهذا النظام، التي تستند إلى هذه الهيئات بصفة ملزمة للقيام بأعمال المناولة المنائية داخل موانئها عن طريق دفتر الشروط إلزامي تخضع له كل السفن التي تصل الميناء الإحتكار الذي تمتتع به تلك الهيئات، مرجعه ما تكبدته الدولة من نفقات و مشقة في توفير المعدات اللازمة و المساهمة في إعداد الأرصفة و الأحواض و كذا الرافعات المتبثة و المتحركة، هذا بغرض حماية اليد العاملة الوطـــنية.

فلا يكون مسموحا للمرسل إليه بأن يتولى بنفسه إستلام بضاعة على الرصيف أو المرفأ أو تحت الروافع السفينة، هذا و لا يستطيع الربان إلا أن يفرغ البضاعة بين مقاول المناولة الإجباري فليس هناك حاجة إلى أن يتلقى الربان سند الشحن أو وكالة صريحة أو ضمنية لإختيار مقاولة المناولة، إذ أن المسألة محكومة بالظرف ذاته و المقاول الإجباري ينهي عقد النقل البحري،.

فالربان الناقل يتحرر من المسؤولية بمجرد تسليم البضاعة للأول بحسبانه الوسيط الإجباري بين السفينة و البر يؤدي أعمالا مادية و في ذات الوقت أعمالا قانونية لحساب الشاحنين و المرسل إليهم، فعند الشحن يسلم الشاحن لمقاول المناولة الإجباري بضائعه، مع تسليم يتسلم المقاول من السفينة سند الشحن بإسم الشاحن أما عند التفريغ يعمل المقاول الإجباري بإسم المرسل إليه الذي يسلمه سند الشحن، لذلك فإنه حق القول بأن المقاول الإجباري يرتبط قانونا بالشاحن و بالمرسل إليه .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ذهب الفقه في تعليقه على قرار محكمة إستئناف التسليم البضاعة إلى هيئة إحتكارية داخل الميناء يضع بالضرورة نهاية لتنفيذ عقد النقل البحري [77] و ذهب البعض الآخر في التعليق على نفس القرار أن أساس ذلك هو وكالة المقاول الإجباري عن المرسل إليهم إستنادا إلى أنه يعمل لحسابهم بموجب القوانين و اللوائح المنظمة لأعماله في ميناء الوصول.

لذا فإن القضاء الفرنسي رفض تمسك المقاول الإجباري بأحكام نصوص قانون التجاري الفرنسي و الخاصة بالدفع بعدم قبول دعوى المسؤولية و بالتقادم السنوي القصير و المقررتان أصلا لصالح الناقل البحري، لذلك و إستنادا إلى أن هؤلاء المقاولين لا يباشرون أعمالهم في نطاق عقد النقل البحري الذي إنتهى قانونا بتسلم البضاعة من الناقل البحري، فبالتالي قيام علاقات مباشرة منذ ذلك الوقت بينهم و بين المرسل إليهم.[78]

2/- المركز القانوني للمقاول الإجباري بالنسبة للناقل

إن تدخل مقاول المناولة الإجباري طرح إشكالات عدة فهل تدخله يكون تابعا لعقد النقل البحري و بالتالي تبقى مسؤولية الناقل قائمة عنه في مواجهة المرسل إليهم، أم أن تدخله يبقى مستقلا و خارجا عن إطار العلاقة بعقد النقل البحري أي معناه ظهور مقاول المناولة الإجباري كمسؤول الأول في مواجهة المرسل إليهم مع تنحي الناقل البحري ؟ .

لاحظنا فيما سبق أن القضاء الفرنسي قد أقر نهاية عقد النقل البحري بتدخل المقاول الإجباري مما يبعد أي علاقة مسؤولية للناقل إتجاه أعمال المقاول الإجباري هذه المسألة طرحت إشكالات عدة حول أساس رجوع المرسل إليه على مقاول المناولة دون الناقل البحري خاصة عدم وضوح النصوص القانونية المنظمة للإجبارية، إلا أن إتفاقية هامبورغ لسنة 1978 حيث تضمنت حكما مهما حول المسألة محل البحث قضت في نص المادة 2/4 صراحة أن الناقل البحري يكون قد قام بتنفيذ إلتزاماته المتعلقة بالبضاعة و بالتالي إنقضاء المسؤولية إذا قام بتسليمها في ميناء الوصول إلى سلطة أو إلى أحد الأطراف الذي يتعين تسليمها له طبـــقا للقوانـــين و اللوائح المعمول بها في ميناء التفريغ .[79]

---

[77] – أنظر، عباس مصطفى المصري المرجع السابق ،ص 350.

[78] – أنظر، المرجع نفسه، ص350.

[79] – أنظر، ، سوزان علي حسن، المرجع السابق ص32.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

نفس الاتجاه الدي أكدته" قواعد روتردام فقرة –ب –: «اذا كان قانون مكان التسليم او لوائحه تقضي بان يسلم الناقل البضائع الى سلطة او الى طرف ثالث اخر يمكن للمرسل اليه ان يتسلم البضائع منه تنتهي مدة مسؤولية الناقل عندما يسلم البضائع الى تلك السلطة او الطرف الثالث الاخر».

فالناقل هنا يجري تسليما للبضاعة بين أيادي هيئة تابعة للدولة فليس له حرية إختيار المقاول للقيام بهذه العمليات مقيد لم يصدر قبوله بعد مناقشة و مفاوضات حرة، بل موقفه مقيد لا يملك حق الرفض و تحت إكراه متصل بعوامل إقتصادية محظةو بناءا على أن إرادة الناقل البحري مقيدة بالتعامل مع المقاول الإجباري فإنه تنتفي أي علاقة توجيه أو إشراف و بمعنى آخر أي حرية تعاقدية بين الطرفين منفيا على هذا عدم مسؤولية الناقل عن أعمال المقاول إتجاه المرسل إليهم.

أما القضاء الجزائري إنقسم إلى قسمين بخصوص المسألة في كون أن مقاول المناولة الإجباري ينهي عقد النقل البحري و بالتالي فصل تلك العمليات عن الإرتباط بعقد النقل البحري :

أ/–موقف تبنته المحاكم و المجالس القضائية حيث إعتبرت أن تدخل مقاول المناولة إجباريا ينهي عقد النقل البحري، كما ينفي أي مسؤولية للناقل البحري إتجاه المرسل إليه إنما تقوم مسؤولية السلطة المينائية المكلفة بأعمال المناولة المينائية إحتكاريا و التي تقوم بتسليم البضاعة للمرسل إليه .

قد تبنت المحكمة العليا الجزائرية التكييف القانوني للمجالس في كون أن المقاول الإجباري ينهي عقد النقل البحري و يبعد مسؤولية الناقل البحري من مسؤولية البضاعة، حيث أقرت المحكمة العليا في قرارها رقم 72391 المؤرخ في 1990/12/30 .

إذ أن المحكمة العليا في قرارها المذكور أعلاه نقضت القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر العاصمة بتاريخ 1988/01/25 الذي قضي بمسؤولية الناقل البحري طبقا لنص المادة 802 من قانون البحري الجزائري و إعتبرت أن القضاة إكتفوا فقط بتطبيق نص المادة 802 و لم يأخدوا بعين الإعتبار نص المادة 873 من قانون البحري الجزائري التي تجعل مؤسسة ميناء الجزائر في مركز إحتكار للعمليات المتعلقة بالبضائع إبتداء من فك البضاعة .

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

و تطبيقا لهذا فمسؤولية الناقل البحري إنتهت تسليم البضاعة بين يدي مؤسسة ميناء الجزائر، [80] من خلال إستقراء قرارات المجالس القضائية بالإضافة إلى المحكمة العليا فإن القضاء الجزائري يعترف بتطبيق مبدأ الإحتكار للعمليات المناولة المينائية من قبل الدولة، كما يقر بإجبارية تلك الخدمات طالما أن الناقل مجبر على تسليم البضاعة لها قصد المناولة و التسليم فمن غير المنطقي إبقاء مسؤولية الناقل البحري قائمة عن تلك المسائل التي لم يكن مخيرا حولها فيواجه بإنتفاء المسؤولية عنها .

ب/–موقف تبنته المحكمة العليا منفردة دون المحاكم و المجالس القضائية حيث تراجعت عن كل ما ذكر في القرار السابق، فقضت أن الناقل البحري مسؤول عن البضاعة لغاية تسليمها للمرسل إليه فتدخل السلطة المينائية لتقديم خدمات المناولة المينائية لا ينهي عقد النقل البحري كما لا يبعد مسؤولية الناقل البحري عن تلك الخدمات في قرارها رقم 153230 المؤرخ 1997/07/22 « حيث أن تدخل المؤسسة المينائية للقيام بعمليات المناولة تتم على أساس عقد، بين الناقل البحـــري و مقاول المناولة (السلطة المينائية)، علما أنه لا ينتج ذلك العقد أي أثر قانوني إتجاه المرسل إليه لأنه لم يكن طرفا فيه »[81].

ذهب القضاء في التعليق على المسألة، حيث إعتبر أن تبني المجالس القضائية خيار إنتهاء عقد النقل البحري بمجرد تسليم البضاعة لمقاول المناولة الممثلة بالسلطة المينائية، أنه إلقاء المسؤولية على المقاول في الدعوة المرفوعة من طرف المرسل إليه ذلك ما يلفت للإنتباه إلى حد القلق و الحيرة في الكثير من القرارات إذ المبدأ القانوني يقضي بمسؤولية الناقل البحري مسؤولية كاملة عن البضاعة منذ التكلف بها إلى غاية تسليمها إلى المرسل إليه [82].

3/–موقع هذا النظام في مجال النقل البحري للبضائع في الجزائر

إن موقع نظام مقاول المناولة الإجباري في مجال النقل البحري للبضائع يطرح إشكالات جمة بخصوص حدود مسؤولية الناقل البحري إزاء تطبيق هذا النظام.

---

[80] – أنظر، القرار رقم 172017 المؤرخ 1998/07/14 القرار رقم 163454 المؤرخ 1998/05/26، القرار رقم 159275 المؤرخ 1998/04/21 المجلة القضائية العدد الخاص1999 ص 72– 73 .

[81] – أنظر ، مستيري فاطمة ، المرجع السابق، ص 72 .

[82] – أنظر، قرار المحكمة العليا المجلة القضائية، العدد الخاص 1999 ص 56.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

كانت الجزائر تأخذ بنظام مقاول المناولة الإ

حيث نظم العمل في الموانئ الجزائرية من خلال هيئتين يرمز لها CNAN و SONAMA المنوط لهما فحسب القيام بعمليات المناولة المينائية الشحن، التفريغ، وكذا الإيداع و التخزين، تسلم البضاعة و تسليمها للمرسل إليه[83] ، عمليات المناولة المينائية للسفن وكذا عمليات رفع البضاعة تتم تحت رقابة وسلطة مدير الميناء، الذي يملك سلطة تمديد إستمرار العمليات الخاصة بالشحن و التفريغ إلى ما بعد الساعة الواحدة ليلا بالنسبة للسفن التي هي على أهبة السفر ولأن التوقيت الخاص بعمليات الشحن و التفريغ محدد ما بين السابعة صباحا و الساعة الواحدة ليلا. [84]

بالرجوع لنصوص المواد 05-06 وما يليها من الأمر 40/75 فإن عمليات المناولة المينائية تبقى محتكرة من قبل إدارة الميناء حيث تقوم بالشحن، التفريغ ،الإيداع، فالأهم من ذلك ترخيص رفع البضاعة للمرسل إليهم أي تسليم البضاعة لذوي الحقوق،وقد أصدر المشرع تعديل 05/98 الخاص بالقانون البحري واقر صراحة بالمادة 2/739 بان عقد النقل البحري لا ينتهي الا بتسليم البضاعة الى المرسل اليه او ممثله القانوني مما يدفع اي تاويل خاص بتدخل المقاول الاجباري وثاثيره على وحدة عقد النقل البحري.

رغم تخلي المشرع الجزائري عن نظام الإحتكار إلا أنه و لحد الأن مازال العمل على مستوى الموانئ الجزائرية تحتكره المؤسسات المينائية التي تقوم بعمليات الشحن، التفريغ و حتى التسليم للمرسل إليه مما إنعكس سلبا على مردودية الخدمات المقدمة في مجال المناولة المينائية التي صارت محل شكوى من جميع المتدخلين في مجال النقل البحري .[85]

إن إتباع سياسة فتح عمليات المناولة المينائية أمام المتعاملين الخواص سوف يؤدي لامحال إلى خدمات ذات نوعية عالية و التي تكون وليدة سياسة تنافسية كبيرة فكل مقاول سوف يعمل بالمحيط المينائي على تقديم أحسن خدمة خالية من العيوب و العقبات السابقة و بأقل وقت ممكن وهذا ما سيؤدي إلى نقص القضايا المطروحة على القضاء بسبب أضرار المناولة المينائية [86] .

---

[83] – أنظر، مستاري فاطمة، المرجع السابق ص 73.

[84] – أنظر، المادة 04 من الأمر رقم 40/75 المؤرخ في 1975/06/17 المتضمن تنظيم أجل بقاء البضائع في الموانئ، جريدة رسمية رقم 33 ص 50.

[85] – أنظر، المرسوم التنفيذي رقم 139/06 السابق الذكر المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 368/08

[86] – أنظر، مستيري فاطمة ، المرجع السابق، ص 74

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

كما سيمكن الأداء الحسن لعملية المناولة ا

بإبتعاد مخاوف الناقلين البحريين الأجانب من رداءت الخدمات الأولى خاصة مع تطبيق القانون الجزائري لمبدأ وحدة النقل البحري الذي يجعل من الناقل دائما محل مسؤولية عن كافة الأضرار الحاصلة بالبضاعة حتى و لو وقعت أثناء عمليات الشحن و التفريغ .

المطلب الرابع:

علاقة مقاول المناولة بالناقل البحري و المرسل إليه

إن علاقة المقاول المناولة بالناقل البحري و المرسل إليه، هي مصدر كثير من النـــزاعات المطروحة سواء على مستوى القضاء الجزائري أو الفرنسي نظرا لتشعب المسألة والتداخل بين عقد النقل البحري وعقد المناولة المينائية .

نلاحظ عجز النصوص القانونية المعمول بها لإظهار الصورة الواضحة التي يمكن أن تضع حدود كل علاقة على حدى لتجنب الإشكالات الصعبة و يرجع أيضا التشعب على مستوى القضاء الجزائري لعدم الوقوف القضاة عند المعنى الحرفي للنصوص القانونية، مع غياب الربط بين المواد الموزعة على مستوى القانون البحري و الشريعة العامة المتمثلة بالقانون المدني ثانياكل هذا خلق تضارب لتكييف تلك العلاقات التي سوف نحاول الفصل فيها و رسم حدود كل علاقة طبقا للقواعد المنطقية و رغبة التشريع.[87]

الفرع الأول:

علاقة مقاول المناولة بالناقل البحري

من خلال ماسبق ذكره إتضح لنا أن الناقل البحري ملزم قانونا بطلب خدمات مقاول المناولة، على أساس أن الإتفاقيات الدولية ومعظم القوانين الداخلية تسير في نفس النهج و تلقي بعبئ ذلك عليه ذات الأمر يصدق على القانون البحري الجزائري الذي أقر نفس و على العموم سوف نحاول حصر العلاقة القائمة بين الطرفين وآثار قيامها وصولا لمسؤولية المحصورة بين المجال البحري و المينائي فيما يخص مبدأ تحديد المسؤولية المقرر لمقاول المناولة كل على حسب خصوصيته .[88]

---

[87] – أنظر ،عباس مصطفى المصري ،المرجع السابق ،ص 372.

[88] – أنظر ،عباس مصطفى المصري ،المرجع السابق ،ص 372.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

بإعتبار أنه من خلال دراستنا حول الطبيعة القانونية

إبحارنا على مختلف النظريات أن تكييفه يتناسب تماما و مميزات عقد المقاولة نظرا لخصوصية العمليات المادية التي هي أساس وجود العقد يقوم عقد المقاولة على رضا الطرفين (مقاول المناولة و الناقل البحري) بالإتفاق على الخدمات المطلوبة بأداء الأعمال من طرف الأول، مع تقاضي الأجر الواجب الأداء من الطرف الثاني المتمثل في الناقل البحري .

عقد المناولة المينائية من العقود الملزمة للجانبين يفرض التزامات متقابلة في ذمة كلا المتعاقدين،أهم هذه الإلتزامات هي تلك التي تقع على عاتق مقاول المناولة المنوط به أداء العمل الذي هو جوهر العقد والذي قد يكون مجرد عمل مادي، أو عملا ماديا و قانونيا، أما الإلتزامات المتعاقد أو طالب الخدمة فهي تتمثل أساسا في أداء الأجر لتمكين المقاول من أداء إلتزامه على الوجه الأكمل.

1/-إلتزام المقاول المناولة بتقديم خدماته

يتوقف تحديد التزامات مقاول المناولة على نطاق العقد الذي يرتبط به ما إذا كان يقتصر على القيام بالعمليات المادية الخاصة بالبضائع كالشحن، التفريغ أم يتضمن العقد بجانب ذلك القيام بعمليات قانونية إضافية تتمثل في أعمال قانونية تكون متصلة بالضرورة بالشحن و التفريغ[89] في هذا الصدد نصت المادة 912، بأن عقد المناولة المينائية يشمل جميع العمليات المادية، ذلك ما نص عليه القانون البحري الفرنسي ونفس الشيء بالنسبة للتشريع المصري المادة 128من قانون التجارة البحرية : " يقوم المناول البحري بجميع العمليات المادية الخاصة بشحـــن على السفينة و التفريغ منها.

كما يجوز أن يعهد إلى المقاول بالقيام لحساب المجهز أو الشاحن أو المرسل إليه بعمليات أخري متصلة بالشحن أو التفريغ بشرط أن يكلفه بها و بإتفاق كتابي صريح من وكيل السفينة أو وكيل الحمولة".

-أ/- الإلتزام بأداء أعمال مادية:

إذا كان عقد المناولة المينائية أساس وجوده بصفة خاصة ضمان الشحـــن و التفريغ، فإنه يلتزم تبعا لذلك بشحن البضائع و رصها، ترتيبها، فكها، تفريغهـــا ووضعها بالمخازن و الأسطح الترابية.

[89] – أنظر ،كمال حمدي عقد الشحن، المرجع السابق ص 34

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

و قبل بدأ الأعمال المادية، يبدأ المقاول المناول

المحددين في العقد ، إذا لم يكن ثمة نص في العقد فإن هذا يتوقف على عادات الميناء.

إن إستلام المقاول المناولة للبضاعة في اللحظة قبولها، هو عمل قانوني، إذ يتحقق عند الإستلام من كيفية التغليف و العلامات و طبيعة البضاعة حتى يحدد الوسائل التي تتماشى و طبيعة البضاعة

كالحاويات أو بضائع حساسة كالزجاج مثلا و هذا الإلتزام لا يقع على الناقل بل على الشاحن الملزم طبقا لقواعد القانون البحري بذكر البيانات الخاصة بالبضاعة و التعريف بها، حتى يسهل المهمة على الناقل و المقاول المناولة[90] و إلا كان مسؤولا على ذلك و الأن نعرض لهذه الأعمال المادية:

I - الشحن: Chargement Ou Embarquement-Loading

يقصد بعملية الشحن البضاعة عملية رفعها من الرصيف الميناني إلى ظهر السفينة أيا كانت الوسيلة المستعملة لذلك[91] الوضع العادي البسيط أن تقف السفينة بجانبها بمحاذاة الرصيف الذي توجد عليه البضاعة، حيث ترفع البضاعة و توضع على ظهر السفينة، الغالب أن يتم ذلك بواسطة رافعة السفينة Palans Du Navire، أو رافعات الرصيف Grues أو بواسطة الرافعات العائمة أو الأنابيب Canalisations إذا تعلق الأمر بالسوائل كالبترول و النبيذ أو بواسطة المصاعد الخاصة كما هو الحال لشحن الفحم في بعض الموانئ الإنجليزية، فإذا كانت البضاعة حبا كالقمح و الحبوب السائبة فإنها تصب في السفينة مباشرة بواسطة أقماع خاصة تسمى السفن المعدة لإستقبال الحبوب على هذا النحو Self Trimmer و تستخدم الدحرجة بالنسبة للسوائل و السيارات[92] و العربات التي يتم سحبها من مناطق التخزين المكشوفة أو إلى السفينة على أن ثم أوضاع جديدة لشحن إستحدثه بظهور أنواع جديدة من السفن أهمها:

• السفن الحاملة الطبالي : Pallet Ships

الطبلية هي منصة نقالة قد تصنع من الخشب أو الحديد مزودة بمساكات و عراوى تجمع فوقها البضاعةو تتوفر حاليا سفن جديدة بها فتحات في جنبيها و تنقل البضاعة المحمولة على الطبالي، فإذا

---

[90] – أنظر، سوزان علي حسن، المرجع السابق ص32

[91] – أنظر، كمال حمدي، أشخاص الملاحة، المرجع السابق ص 201.

[92] – أنظر، PAJANACCI .S,OP,CITP,31

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

وصلت إلى ميناء التفريغ فتحت أبوابها الجانبية، التي هي م
الطبالي بضاعتها و تخرج بها إلى الرصيف.[93]

•Lashصندل الشحن : قارب التحميل او

كلمة Lash و هو مختصر كلمة lighter Abroad Ship هي عبارة عن حاوية عائمة تشبه صندل النقل، لكنه مصمم على وجه خاص، حمولته حوالي 415 طن يتم سحبه إلى أرصفة الميناء ثم تشحن فيه البضاعة المراد نقلها و بعد ذلك يقطر الصندل داخل البحر الإقليمي حيث تنتظره السفينة المخصصة لنقل الصنادل و الحاويات التي تقوم الرافعة العملاقة في السفينة و قوتها 500 طن بسحب الصندل و رفعه إلى داخلها، عند الوصول إلى الجهة المقصودة تفرغ الصنادل من السفينة إلى البحر على مقربة من الرصيف ثم تقوم اللنشات بقطر تلك الصنادل للموانئ البحرية أو النهرية حيث يتم تفريغها.[94]

•السفن المعروفة الأمهات و البنات: Mothers And Daughters

هذا النوع من السفن ضخمة جدا يتجاوز غاطسها إمكانيات الميناء بحيث ترافقها سفن صغيرة، يتم في عرض البحر تفريغ البضائع من السفينة الضخمة إلى السفن الصغيرة التي تقوم بنقلها إلى الأرصفة المخصصة بالميناء بحيث يمكن تفريغ كميات كبيرة من الشحنات السفن الضخمة دون حاجة إلى دخول تلك السفن إلى الأرصفة، مع العلم تستغرق وقت طويل في تفريغها بالطريقة التقليدية.

أما بالنسبة لهذه الأوضاع الجديدة للمناولة المينائية التي ظهرت في العمل فهي لا تثير مشاكل قانونية جديدة إذ أن إخضاعها للأحكام العادية كفيل بإيجاد الحلول المناسبةو يتوقف الأمر بصدد كل حالة معرفة من يقوم بعمليات الشحن و التفريغ فمثلا بالنسبة لصندل الشحن .[95]

II /– الرص و الترتيب :

يقصد بالرص و ترتيب البضاعة مع تنظيمها بطريقة تقيها خطر الهلاك أو التلف أثناء الرحلة البحرية، على أن يكون توزيعها في العنابر (أو على السطح السفينة في الأحوال التي يجوز فيها ذلك) بحالة

---

[93] – أنظر، كمال حمدي،عقد الشحن، المرجع السابق ص 33.
[94] – أنظر، PAJANACCI .S,OP,CITP,32
[95] – GAILLE M. OP.CIT ,P45

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

تحفظ للسفينة توازنها و ليس في القانون تنظيم ملزم لهذه العـ
بالنسبة لتداول البضائع الخطرة.

و قد جرى العمل على أن يكون الرص طبقا لما إتفق عليه في العقد أو طبقا لعادات الميناء وعليه يجب أن يكون الرص في العنابر السفينة، كما يجب أن تغطى البضائع بقطع خشبية أو قماش يقيها من ماء البحر كما يتضمن الترتيب إقامة الفواصل بين البضائع و بينها و بين جسم السفينة، ذلك لمنع إضرار كل منها بالأخرى.

III /- فك البضائع: Déarimage

يقع إلتزام على مقاول المناولة قبل الشروع في التفريغ بفك البضائع، حيث أن ذلك أول إجراء عند الوصول للميناء، إذا يقوم المقاول بإخراج البضاعة من العنابر فلا يتسنى التفريغ دون فك البضاعة، تلك هي عملية مقابلة للرص و الترتيب في ميناء القيام، فالمقاول هو الأقدر على تنفيذ عملية فك البضائع مع تأمين سلامتها نظرا لإحترافه المجال و بإعتبار أنه من يقوم عادة بعمليات الرص، فالعمليات تتصلان ببعضهما البعض.[96]

IIII /- التفريغ : Déchargement

يقصد بالتفريغ البضاعة إنزالها من السياج السفينة، إلى رصيف الميناء الوصول أو إلى الصنادل التي تحملها للرصيف و التفريغ في ميناء الوصول هو العملية المقابلة للشحن الذي يحصل في ميناء القيام، إذ يتم بذات الأوضاع التي يتم بها الشحن و لكن بطريقة عكسية [97] إن التفريغ هو واقعة مادية يمكن إثباتها بكافة الطرق كما يثبت المقدار المفرغ بكل دليل.

V/- إلتزام بالمحافظة على البضائع: المقصود بحفظ البضائع التي يتسلمها مقاول المناولة بغية مناولتها ، ذلك الحفظ ما يستوجبه من عناية و رقابة، إنما يكون بالقدر اللازم لإتمام عمليات المناولة المينائية المادية إذ حفظ البضائع ليس هو الغرض الأساسي الذي يقصده المتعاقدان في عقد المناولة المينائية التي يقتصر الأمر فيه على القيام بالعمليات المادية.

---

[96] - أنظر ، المادة 773 من القانون البحري الجزائري .

[97] - RODIERE.R OP.CIT ,P22

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

حيازة المقاول المادية للبضائع هي التي توجـ
أو تلف بها ذلك مهما طالت مدة بقاء تلك البضائع بين يديه لحين ردها لطالب الخدمة.[98]

ب– الإلتزام بالأعمال القانونية:

ثمة ما يمنع من أن يعهد إلى مقاول المناولة بأداء أعمال قانونية لحساب اطراف عقد النقل البحري اذا كان يجمع بين صفة مقاول المناولة ووكيل الحمولة، و لا يتم ذلك إلا عن طريق إتفاق صريح بشأنها أو أن تجري عادات الميناء على قيام المقاول بذلك .

القانون البحري الجزائري من خلال الأمر 80/76 كان يجمع بين العمليات المادية و القانونية لعقد المناولة المينائية تحت عقد واحد يسمى « عقد الشحن و التفريغ »، إلا أنه بموجب تعديل 05/98 إنتهج نهجا آخرا، حيث فصل بين الأعمال القانونية و الأعمال المادية لمناولة المينائية،بالنسبة للأعمال المادية تدخل تحت نطاق عقد مستقل يسمى عقد المناولة المينائية، يشمل الشحن، الرص، الترتيب، الفك، التفريغ يختص بها مقاول المناولة المينائية و بالنسبة للأعمال القانونية فقد تم فصلها عن العمليات المادية للمناولة المينائية يختص بها شخص جديد أدخله المشرع الجزائري في نطاق المتدخلين لتنفيذ عقد النقل البحري يسمى عقد التشوين يقوم به « مقاول التشوين » ..

فالفصل بين العملية المادية و القانونية سهل من الناحية التشريعية فقط ، أما من الناحية العملية فإنه يستحيل الفصل بين العمل المادي و العمل القانوني، نظرا لتداخل الموجود بين مقاول المناولة و مقاول التشوين.

2/ –إلتزام المتعاقد بدفع مقابل الخدمة:

يعتبر أهم إلتزام يقع على عاتق المتعاقد مع مقاول المناولة ، نظرا لخصوصية عقد المناولة المينائية التي يعتبر من العقود الملزمة لجانبين :

I /– الإلتزام بدفع الأجر:

[98] – أنظر، PAJANACCI .S,OP,CITP,39

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

يلتزم المتعاقد مع مقاول المناولة بأن يؤدي للم

أو الشاحن أو المرسل إليه، مع ذلك حسب الشرط المدرج في سند الشحن أو على من يقع عبئ الإلتزام بعمليات المناولة المينائية الذي يتعاقد مع المقاول بغية تنفيذ ذلك الإلتزام قد ظهر لنا من دراسة الشروط أو الإشتراطات المتعلقة بالمناولة المينائية كيف أن المرسل إليه قد يتحمل مصاريف المناولة المينائية و منها أجر المقاول بالخصوص.[99]

II – مقدار الأجر:

يحدد الإتفاق مقدار الأجر في حالة مقاول المناولة الإختياري و تحدده السلطة العامة في حالة مقاول المناولة الإجباري و إن كان هذا هو الأصل، إلا أن واقع الأمر أن لكل مقاولات المناولة تعريفة أجور تحدد من قبل السلطة المينائية بقرار تنظيمي تمثل التعريفة الحد الأقصى للأجر .بمعنى أنه وان كان يجوز الإتفاق على أجر أقل إلا أنه لا يجوز المطالبة بأجر أعلى .

التحديد الذي تقرره تعريفة الأجور يختلف حسب حالة تكدس البضائع في الميناء و حسب طبيعة العملية (شحن أو تفريغ...الخ.)، ثم بحسب ما إذا كانت العملية تمت باستعمال الصنادل من عدمه كذلك يختلف الأجر بالنظر لنوع البضاعة و وزنها و العناية اللازمة في مناولتها، فيحسب في بعض الأحوال على أساس الوحدة كما في حالة السيارات أو على أساس قيمة البضاعة كما هو الحال بالنسبة للأشياء الثمينة كالمجوهرات و الفضة.

يكون إحتساب الأجر حسب الطن أوالسعة أوالطول فالمقاول إضافة زيادة في الأجر لساعات الإنتظار التي لا يعمل فيها عماله، بالإضافة إلى ساعات العمل الإضافية و ساعات الليل، كل هذه الزيادة تتماشى مع أوضاع تحديد أجرة عمل المقاول لكن عادة يدرج بعقد المناولة المينائية شرط مقتضاه أن السفينة تدفع مبلغا للإنتظار إذا ما كان ثمة إعاقة مؤقتة لعمليات المناولة المينائية بسبب المطر أو الطقس السيئ أو ما شابه على المحكمة أن تتقيد بنطاق الشرط[100].

وحيث يوجد إتفاق فإن ما يعرف « بمقابل الخطر » يمكن أن يطالب به إذا كانت عمليات المناولة المينائية تحيطها الخطورة، فقضى بأن مثل هذا الأجر الإضافي يستحق حتى ولو لم يوجد خطر.

III– ضمان الأجر و امتيازه:

---

[99] -أنظر، PAJANACCI .S,OP,CITP,40

[100] – أنظر، سوزان حسن علي، المرجع السابق ص 98.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

مدين مقاول المناولة هو المتعاقد معه و للمن
المستحق له إذا إمتنع هذا الأخير عن أداءه و محل التساؤل هو ما إذا كان للمقاول ضمان لدينه، فالضمان يرد على البضائع التي يقوم بتداولها و تحريكها و التي تكون المادة التي يرد عليها عمله، كذلك ما إذا كان للمقاول حق في إمتياز على البضائع أو السفينة و أدواتها ؟.

و للإجابة على هذا التساؤل يتعين التفرقة بين حالة ما إذا كان المتعاقد مع المقاول هو مالك البضاعة (الشاحن أو المرسل إليه) أو في حالة ما إذا كان ذلك المتعاقد هو الناقل البحري.

1/- المتعاقد مع المقاول هو مالك البضاعة

فيما يتعلق بمصاريف الشحن لا يستطيع المقاول أن يباشر حق الحبس على البضائع المشحونة لسبب بسيط، هو أن تلك المصاريف لا تستحق إلا عند الشحن أي في اللحظة التي لا تكون فيها البضائع في حيازته، فإذا كانت تحت يدي المقاول نسخ سند الشحن موقعا عليها من الربان فإنه يكون دائما بمقتضى الدفع بعدم تنفيذ العقد لرفض تسليمها للشاحن، حتى يدفع له هذا الأخير أجره، على أن حبس نسخ سند الشحن ليس له أثر عملي إذا كان سند الشحن إسميا ، إذ يسلم الربان البضاعة في هذه الحالة للمرسل إليه بعد التحقيق من شخصيته و فيما يتعلق بمصاريف التفريغ فيبدوا الوضع مختلفا حيث توجد البضاعة في هذا الغرض بين يدي المقاول الذي يستفيد بالتالي من حق الحبس.[101]

هنا يثور التساؤل عن كيفية تنفيذ حق الحبس في هذا المجال، هل يباشر هذا الحق بالنسبة لكل طرد أم بالنسبة لمجموعة الرسالة ؟ يرى الفقه أنه وفقا لمبدأ وحدة النقل البحري فإن هذا الحق يباشر سندا بسند ، أي انه يمكن للمقاول حتى يسلم باقي البضاعة الواردة بسند الشحن و لا تزال في حيازته المطالبة بأن تدفع له المصاريف عن باقي مجموع البضائع الواردة بذلك السند.[102]

و إن كان المقاول في معرض تنفيذه لعمليات المناولة المينائية قد تحمل مصاريف تهدف إلى حفظ البضائع محل هذه العمليات، فإنه يكون له حق إمتياز عليها طبقا لقواعد العامة.

2/- المتعاقد مع المقاول هو الناقل البحري

إذا كان المتعاقد مع مقاول المناولة هو الناقل البحري فإن مصاريف المناولة المينائية مستحقة عليه حتى و لو وقع عبئها في النهاية على مالك البضاعة نتيجة لشرط يتضمنه سند الشحن، إذ ثمة مدين

---

[101] - أنظر ،كمال حمدي ،عقد الشحن، المرجع السابق 60.

[102] - أنظر، GAILLE ,OP,CIT,P46

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

واحد في مواجهة المقاول هو الناقل و دين مقاول المناولة عر
تعاقد المقاول مع ناقل البضاعة) لا يمنحه حق الحبس للبضائع المشحونة.

أما بالنسبة للدين الناشئ عن مصاريف التفريغ، فإن المقاول يتمتع بحق الحبس للبضائع المفرغة صحيح أن البضائع ليست مملوكة للناقل البحري المتعاقد معه، إلا أنه تبقى قائمة العلاقة بين سبب الدين و حيازة المقاول للبضاعة التي تعطي أساس حق الحبس، الذي يكون للمقاول أيضا حق الإمتياز المقرر بالنسبة للمصروفات التي يكون تحملها بغرض حفظ البضائع أثناء عمليات المناولة المينائية [103] إذا ما تحمل الناقل مصاريف المناولة المينائية فهي في واقع الأمر تندرج ضمن أجرة النقل، و لكن هل يكون للمقاول عندئذ الإمتياز المقرر للربان و البحارة على السفينة و آلاتها و ملحقاتها بإعتبار إن هذا الإمتياز يضمن الأجرة و ملحقاتها و كل ماله صفة الأجرة ؟

ليس لمقاول المناولة هذا الإمتياز ضمانا للأجرة، إذ أن ذلك الإمتياز مقرر وفقا للقانون البحري للمستخدمين على ظهر السفينة دون غيرهم من التابعين الذين يعملون على البر.

كذلك فإنه لا يكون لمقاول المناولة بالنسبة لدينه قبل الناقل البحري الناتج عن عمليات المناولة حق توقيع الحجز التحفظي على السفينة إذ مثل هذا الحجز لا يجوز توقيعه إلا وفاء الدين البحري [104] زيادة على الإلتزام الرئيسي للمتعاقد مع المقاول بأداء أجر المقاول ثمة إلتزامات أخرى، بعضها قد ينص عليه صراحة في عقد المناولة المينائية و البعض الأخر إلتزامات ضمنية يفرضها عليه واقع عقد المناولة المينائية وتستهدف تمكين المقاول من أداء عمله على الوجه الكامل .

الفرع الثاني:

علاقة مقاول المناولة بالمرسل إليه

إذا كانت مسألة رابطة الحق بين المرسل إليه و مقاول المناولة قد خضعت لتنظيم قانوني واضح خلال تعديل 98 /05 إلا أنه كما سوف نرى عثارة إشكاليات الفقهية و قضائية في الجزائر و فرنسا قبل صدور التعديل المذكور أعلاه و قانون 1966 و مرجع ذلك عدم و جود تنظيم قانوني صريح لمقاولة

[103] – أنظر، موسى عبد الرافع، القانون البحري منشأة المعارف 2004 ص 21.
[104] – أنظر المادة 758 من القانون البحري الجزائري.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

المناولة الميناءية بالإضافة إلى الصياغة المنتقدة لنصوص القانو القانون الفرنسي القديم والتي حاولت الخروج عن مبدأ نسبية أثار العقود.

فلم يرتضي الفقه والقضاء في فرنسا من حرمان المرسل إليه من رفع دعوى مباشرة بالمسؤولية ضد المقـــاول المناولة و إتجها إلى النظر في عقد المناولة الميناءية محاولين في سبيل تقرير دعوى مباشرة بالمسؤولية للمرسل إليه بإخضاعه لكافة التطورات القانونية الممكنة.

1/- الإتجاه المستمد من الأمر 80/76

أ) -نظرية الوكالة كأساس قانوني:

مبدأ الحرية التعاقدية يتيح لأي شخص الدخول في علاقات عقدية مع الطرف آخر في حدود التي لا يحظر فيها القانون إنشاء علاقات معينة أو تحديدها كما يتيح للأطراف أيضا إدراج أي شروط يرونها في إتفاقاتهم فيها لا يتعارض مع النظام العام و الآداب وفقا للقواعد العامة [105].

و قد دأب الناقلون على إدراج شروط في سند الشحن إستشف منها جانب من القضاء الفرنسي وجود وكالة صريحة أو ضمنية تتيح لناقل إختيار مقاول المناولة في ميناء الوصول لحساب المرسل إليه و من الشروط شرط يأتي غالبا في سندات الشحن معنى هذا الشرط أن تسمح الوكالة للربان أو لشركة الملاحة أن تختار إذا إقتضى الأمر ذلك مقاولي الشحن و التفريغ أو مقاولي نقل البضائع من السفينة لأخرى أو المودع لديهم سواء كانوا يعملون في شكل قطاع عام أم خاص و تنتهي مسؤوليتهم بإعتبارهم وكلاء المرسل إليه في إستلام » و بالطبع هذا الشرط غير جائز في إطار المرحلة التي يحكمها قانون 1936 في فرنسا حيث قواعده آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها و لكنه صحيح بالتأكيد في مرحلة ما قبل و بعد الروافع . [106]

فالمقاول يصبح إذن فيما يتعلق بتنفيذ عملياته في ميناء الوصول في مركز الوكيل عن المرسل إليه و هو يلتزم بهذه المثابة تجاه موكله إستنادا إلى قواعد الوكالة وما ينتج عنها من أثار قانونية كان ذلك بموجب قرار محكمة النقض الفرنسية (1952/10/21 1957/10/15)[107].

ب- نظرية وكالة مزدوجة مع اشتراط لمصلحة الغير :

---

[105]- أنظر، المادة 106 من القانون المدني الجزائري

[106]- أنظر، عباس مصطفى المصري المرجع السابق ص 216

[107]- أنظر ،سوزان حسن علي، المرجع السابق 27.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

سار القضاء الفرنسي بموجب قرار محكمة النـ
علاقة المرسل إليه بالمقاول المناولة بمفهوم الإشتراط الضمني لمصلحة الغير مقترنا بمفهوم الوكالة فالمشترط هو الناقل البحري و المتعهد هو المقاول و المستفيد هو المرسل إليه و المسألة تستند إلى أساس عقدي مزدوج « وكالة من الشاحن و إشتراط ضمني لمصلحة الغير من الناقل »[108] ففي ميناء القيام يلتزم مقاول المناولة عقديا بإتجاه الشاحن بتوصيل البضاعة وتسليمها لمحل الناقل البحري و بمقتضى الوكالة المصرح بها من الشاحن للناقل من خلال شروط سند الشحن لإختيار المقاول في ميناء الوصول.

بالرجوع لتعليق العدد الخاص للغرفـــة التجاريـــة و البحرية لسنة 1999 يتضح لنا أن القضاء الجزائري في تفسير المسألة بربط بأن المرسل إليه بإعتباره صاحب مصلحة و رغم أنه لم يساهم أو يشارك في إبرام عقد النقل البحري فإنه يشارك في ذلك العقد بموجب فكرة الإشتراط لمصلحة الغير و يثبت للمرسل إليه صفته بتقديم سند الشحن .

قياسا على ذلك بإمكان المرسل إليه بالإستناد على صفة المصلحة المقررة له عند مقاول المناولة على إعتبار أنه مالك البضاعة و المتضرر الأول حالة إصابتها بأضرار فـــإنه يستفيد مـــن عقـــد مناولة المينائية بإعتبار أن الشاحن و الناقل البحري بإتفاقها على عقد النقل البحري فإن غرضهما توصيل البضاعة للمرسل إليه وبإعتبار عقد المناولة المينائية مرتبط بعقد النقل البحري فإن المرسل إليه يستفيد منه بإعتباره إشتراط تم لمصلحته.

الأخذ بمفهوم الارتباط لمصلحة الغير يؤدي بعملية النقل وهي عملية واحدة لا تتجزأ التي لا يمكن تجزئتها إلى المرحلتين بالإضافة إلى أن الناقل ليس من هدف في تعاقده مع المقاول إلا المناولة وليس بنية الارتباط لمصلحة الغير.[109]

---

[108] – و تأتي صيغة الشرط باللغة الفرنسية كالأتي :

" MONDAT EST DONNE AU CAPITAINE OU A LA COMPAGNIE NAVIGATION DE CHOISIR S'IL Y A LIEU DES ENTREPRISES D'EMBARQUENT, DEBARQUEMENT OU DE TRANSBORDEMENT OU DE DEPOSITAIRES PUBLICS OU PRIVES, LEURS RESPONSABILITES CESSENT AU MOMENT DE TRANSMISSION DE LA MARCHANDISE AUX DIT ENTREPRENEURS OU DEPOSITAIRES ".

[109] – أنظر. عباس مصطفى المصري المرجع السابق 217

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ج– الربان وكيل عن الشاحن و فضولي بالن

في قرار إستئناف أكس بتاريخ 1966/02/24حيث دفع مقاول المناولة دعوى المسؤولية المرفوعة عليه من المرسل إليه لعدم و جود علاقة قانونية بينه وبين هذا الأخير بالرغم من وجود شرط التفريغ التلقائي شرط الإعفاء من المسؤولية في سند الشحن ذهبت المحكمة إلى أنه« طالما أن المرسل إليه لم يتواجد لاستلام البضاعة فإن مركز القانوني لناقل يندرج في هذه الحالة تحت مفهوم الفضالة بالمعنى الذي تقصده المادة 1372 من القانون المدني الفرنسي فالناقل هو فضولي عن المرسل إليه و بالتالي فإن العلاقة القانونية تتوفر هكذا بين الأخير و المقاول و تكون دعواه بالمسؤولية بهذه المثابة مستندة على أساس قانوني صحيح.[110]

أيضا فإن محكمة الإستئناف محكمة لروان في 1962/03/30 قد إستندات إلى ذات المفهوم في تقريرها لدعوى مباشرة بالمسؤولية من المرسل إليه ضد مقاول المناولة « في كل الحالات فإن الناقل البحري يعتبر بمثابة فضولي عن المرسل إليه فيما يتعلق بتعاقده مع مقاول المناولة على تنفيذ عمليات ما بعد روافع حتى و لو لم يتضمن سند الشحن شرطا خاصا في هذا الصدد ... ».[111]

و تبرير العلاقة القانونية بين المرسل إليه و مقاول المناولة من خلال مفهوم الفضالة ليس بأفضل من سابقه فالواضح أنه يقوم أيضا على إفتراض منبث الصلة بالواقع الحقيقي مقصود منه الوصول لنتيجة معينة و لو على حساب المبادئ القانونية في مدلولها الصحيح و الدقيق ذلك أن مقتضى الفضالة وفقا للقواعد العامة أن يكون العمل الذي يقوم به الفضولي من الشؤون العاجلة لرب العمل و أن تنصرف نية الفضولي لأن يعمل لمصلحة رب العمل لا أن يستهدف الفضولي مجرد مصالحة و هذا غير متوفر في مسألة محل البحث .

د /– نظرية المقاول ناقل أخير في عملية النقل المتتابع:

هذه النظرية قال بها الفقه في فرنسا مؤداها أنه إذا ما تم نقل البضاعة من نقطة القيام إلى نقطة الوصول من خلال مجموعة من الناقلين المتتابعين يشكلون سلسلة فإن الناقل الاول يعتبر وكيلا عن الشاحن

---

[110] – أنظر، NAVAL.H,OP,CIT,P39

[111] – أنظر، PAJANNCCI,OP,CIT, P60

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

في التعاقد مع الناقل الثاني الذي يحتل بهذه المثابة مركز نائب فرنسي و التي تتيح الرجوع المباشر بين الموكل ونائب الوكيل الذي حل محل الوكيل الأصلي .[112]

فانه ينبغي حتى يكون هذا الحل مقبولا وصحيحا أن يثبت المرسل إليه أن الناقل قد وكل عنه مقاول المناولة لتنفيذ الدعوى المطروحة فعقد النقل قد خضع لتنظيم دقيق في القانون البحري ولا يوجد ضمن عناصر تطبيقيه أي تطابق مع عقد الوكالة بالإضافة إلى أن مقاول المناولة لا يحل محل المجهز فيه في تنفيذ التزاماته وإنما يرتبط الطرفان غالبا وفقا لشروط عقد المناولة تستقل قواعده بذاتها عن قواعد عقد النقل البحري. »[113]

2/– مفهوم العقد الثلاثي الأطراف كأساس العلاقة

مفهوم أرسته محكمة النقض الفرنسية من خلال عدة أحكام انطلاقا من سنة 1964 حيث قررت في قرارها أن عقد النقل البحري بسند الشحن يتضمن بطبيعته حق المرسل إليه في التمسك بالإتفاق المبرم بين الناقل ومقاول المناولة بغية استلام البضاعة غايرت المحكمة النهج منذ سنة قرار 1966/01/10 وقررت أن عقد النقل البحري بسند الشحن يتضمن بطبيعته حق المرسل إليه في مقاضاة مقاول المناولة بغية إستلام البضاعة.

وتجد الإشارة أن العميد «روديير» كان قد سبق محكمة النقض في إبراز هذا المفهوم عندما قرر في تعليق له على قرار محكمة النقض الفرنسية في 1964/04/13 على أن عقد المناولة المينائية اياكان أساسه القانوني يتواجد في نطاقه المرسل إليه بصفته صاحب البضاعة وله المصلحة في تنفيذه يجب إعتباره طرفا في هذا العقد لأن الطبيعة و الوظيفة الإقتصادية لعقد المناولة المينائية يفرض نفسه اياكان هؤلاء الذين قاموا بإبرامه و المرسل إليه هو صاحب المصلحة.[114]

3/–الاتجاه المستمد من القانون 05/98 .

معلوم أن عملية التفريغ أو الشحن في المجال البحري تحتاج إلى تدخل شخص متخصص يسمى مقاول المناولة للقيام بهذه العمليات و يكون قائما بتنفيذ عملياته لحساب الناقل البحري أو المرسل إليه بحسب الأحوال و مبدأ العام المقرر في الجزائر وفرنسا ان عقد النقل البحري لا ينتهي و بالتالي لا تنتهي

---

[112] – أنظر، عباس مصطفى المصري المرجع السابق ص 218

[113] – أنظر ، PAJANNCCI,OP,CIT, P60

[114] – أنظر، كمال حمدي عقد الشحن المرجع السابق ص 170.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

مسؤولية الناقل البحري إلا بتسليم البضاعة في ميناء الوصول الشحن فيضمن الناقل هلاك البضائع وتلفها اذا حدث الهلاك أو التلف في المدة لتسلم البضائع في ميناء الشحن و بين قيامه في ميناء التفريغ بتسليمها إلى صاحب الحق في تسلمها.

فقد أكد المشرع الجزائري أن عقد النقل البحري يبدأ بمجرد أخذ الناقل البضاعة على عاتقه و ينتهي بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه أو مثله القانوني و التسليم وهو تصرف قانوني يلتزم بموجبه الناقل لتسليم البضاعة المنقولة إلى المرسل إليه أو مثله القانوني مع إبداء قبوله لها ما لم ينص على خلاف ذلك في وثيقة الشحن.[115]

ثم جاء المشرع الجزائري في قانون 05/98 المعدل للقانون البحري و أقر أن المقاول المناولة يعمل لحساب من طلب خـــدماته و يقابل هذا النص نص المادة52 من القانون البحري الفرنسي لسنة 1966 إلا أن المشرع الفرنسي يغلق مجال التساؤل و يضيف عبارة « ... ولا تترتب مسؤوليته إلا اتجاه هذا الشخص الذي له وحده دعوى ضده » بالمقارنة بين المادتين نرى أن التشريع الحديث يحاول حماية المرسل إليه باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة مع الناقل البحري فإقرار المسؤولية و العلاقة للمرسل إليه تجاه مقاول المناولة يمس بارتباط الموجود بين عقد النقل البحري وعقد المناولة المينائية و تكون أمام كسر لوحدة عقد البحري.

المبحث الثاني :

إتفاق تعديل أحكام عقد النقل الخاصة بالمناولة .

إن مبدأ الحرية التعاقدية يسمح لأي طرف من أطراف العقد طرح شروط تناسب إنضمامه لدائرة العقدية و على اعتبار الناقل البحري و الشاحن طرفان من أطراف عقد النقل البحري فإنه يمكنهما تضمينه ما يشاءان طالما أن العقد شريعة المتعاقدين و في حدود النظام العام و الآداب العامة .

[115] – أنظر المادة 02/739 من القانون البحري الجزائري .

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

إدراكا لما ذكر أعلاه بإمكان الطرفان الناقل أو تحديد مسؤوليته عن عمليات المناولة المينائية هذه الشروط يتفق البعض من الفقه على أنها لا تحمل في طياتها شروطا للإدعان و إنما يكون الإتفاق عليها مسبقا في سند الشحن محققة بذلك مصالح كافية الأطراف في عقد النقل البحري (الشاحن، الناقل، المرسل إليه) على نحو السابق إيضاحه هذا ما اخذت به قواعد روتردام 2009 باقرارها استثناء على المبدا العام بموجب المادة الثالثة عشرة الفقرة الثانية التي تجيز لناقل و الشاحن ان يتفقا ان يتولى الشاحن او المرسل اليه تحميل البضائعو مناولتها أو تفريغها بموجب اتفاق صريح في عقد النقل.

أضف إلى ذلك أن حدوث التطور التكنولوجي الهائل في مجال البحري بصفة عامة كاسند الشحن الالكتروني و عمليات المناولة المينائية بصفة خاصة عبر عنه بأن يشكل ثورة تكنولوجية في مجال الملاحة البحرية و قد أدى ذلك إلى التقليل لدرجة كبيرة من إحتمالات المخاطر التي يمكن أن تتعرض لها البضائع المنقولة بحرا مما ينعكس بالتالي على أحكام القوانين و الاتفاقيات الدولة البحرية الحديثة كما هو الشأن بالنسبة لقواعد روتردام2009.

فلم تعد هناك المخاطر الموجودة التي يمكن أن تتعرض لها البضائع أثناء عمليات المناولة المينائية و بالأخص الشحن و التوزيع خاصة بعد دخول عمليات النقل البحري عصر الحاويات وما توفره من حماية كبيرة للبضائع الموجودة بداخلهاحيث اقرت قواعد روتردام 2009 ان الحاوية تعتبر وسيلة مهمة لتنفيد عقد النقل البحري باعتبارها وسيلة لتجميع البضائع و تساهم في حمايتها من اضرار النقل و المناولة المينائية و بالتالي لم تعد هناك حاجة لإلزام الناقل عن خلال قواعد آمرة بعمليات المناولة المينائية .

سنحاول خلال هذا المبحث الثاني من الدراسة الوقوف على إتفاق التاقل البحري مع الشاحن ضمن سند الشحن على إعفاء الأول من عمليات المناولة المينائية من خلال الولوج في المباديء العامة و ما تقرره بشأن ذلك و ما يقره القانون البحري الجزائري من عدم إستقرار مع الإشكالية نظرا لعدة ثغرات قانونية.

المطلب الأول :

الأحكام المنظمة للإتفاق قانونا

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

فقد إستقر الفقه إعمالا لمبدأ سلطان الإدارة على صحتها على أساس أن العقد شريعة المتعاقدين يجوز للمدين في حدود معينة أن يتخلص من مسؤوليته و بالتالي عن مواجهة المضرور و لأن عقد النقل البحري عقد رضائي يتم بمجرد تبادل الإيجاب و القبول دون التوقف على القيام بإجراء لاحق أي لا يتطلب إجراء شكل لإبرامه و هو ليس عقد عيني هذا ما دفع أو شجع المتعاملين في مجال عقود النقل البحري على الاتفاق على السماح للناقل البحري بإعفاء نفسه من المسؤولية أو تحديدها عن عمليات المناولة المينائية و كذلك التنصل عن دفع مصاريف عمليات المناولة المينائية لصالح المقاول رغم أنه هو من طلب خدماته و ليس المرسل إليه .

نقوم خلال هذا التحليل بالوقوف على إتفاق الناقل مع الشاحن على تحديد مسؤوليته عن عمليات المناولة المينائية وكذا أساس صحة ذلك في إيطار الاحكام العامة والخاصة المتعلقة بالقانون البحري و إلى أي مدى يمكن الاعتراف بصحة الاتفاق على ذلك ؟ .

الفرع الأول :

الإتفاق على تنظيم مسؤولية الناقل عن عمليات المناولة

كثيرا ما تحتوي سندات الشحن على اشتراطات عقدية تقضي باعفاء الناقل عن عمليات المناولة المينائية و المعروفة بشروط الشحن والتفريغ قد تقضي باعفاء او تحديد مسؤولية الناقل البحري عن

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الاضرار الواقعة خلال تلك المرحلة او اعفاءه عن سداد مص

بالتفصيل الاتي.

كما لا يجوز الإتفاق على حذف أو تخفيف إلتزام يفرضه القانون بنص آمر و لو كان ثانويا بإعتبار أن هذه الإلتزامات هي من النظام العام فالمشرع هو من فرضها على المتعاقدين نظرا لنوعية العمل المراد القيام به كالإلتزام بالتسليم للمرسل إليه[116] على إعتبار كما سبقت الإشارة أن عقد النقل البحري يضم عدة عمليات فإنه بناءا على مبدأ الحرية التعاقدية يمكن للناقل إبعاد أو تحديد مسؤوليته عن عمليات المناولة المينائية و دون الإلتزام بالتسليم .

تسمى هذه الشروط عادة بإتفاقات المعدلة للمسؤولية قد سماها الفقه بالإتفاقات المتعلقة بالتعويض على أنها تزيد أو تنقص أو تعفي من الإلتزام بالتعويض الناشيء عن الإختلال بالإلتزام الأصلي تعتبر هذه الإتفاقات تعديلا لأثار المسؤولية العقدية عن الإختلال بالعقد و هذه الشروط تنقسم إلى قسمين :

أ/- شروط الإعفاء من المسؤولية :

هي الشروط التي ينـــزل فيها أحد أطراف العقد عن حقه في التعويض عن الضرر الذي أصابه أين يكون الطرف الآخر مسؤولا عنه و ملتزم قد يدرج الناقل البحري بسند الشحن شروطا تتضمن إعفاء من المسؤولية عن عمليات المناولة المينائية في مواجهة أطراف عقد النقل البحري نستشف دلك من الماد2/178 قانون مدني التي تجيز اعفاء المدين من أية تترتب عن عدم تنفيد التزامه التعاقدي.

قد يعتبر شرط إعفاء إتفاق الذي يعطي للظروف الطارئة وصف القوة القاهرة على أساس أن الظروف الطارئة لا تتوفر فيها شروط القوة القاهرة هذه الأخيرة التي تؤدي إلى إنقضاء الإلتزام بقوة القانون إن الشروط الاعفاء جاءت بوضع وسط بين وضعين مختلفين .

الأول هو أن الشخص ملتزم و يجب عليه الوفاء عينا و إذا إستحال ذلك ينفد بطريقة التعويض طبقا للمادتين 164 و 176 من القانون المدني الجزائري الثاني هو أنه غير ملتزم بالتعويض في حالة عدم التنفيذ.فالبعض يرى بأنه لا مبرر لها فرغم أنها تشجع النمو الإقتصادي بتسهيل تحرير المدين من المسؤولية إلا

[116] - أنظر ، PAJANNCCI,OP,CIT, P16

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

أنها تحمل طبيعة مفزعة بالسماح للمدين أن يلتزم أو يتعهد لا تقوم مسؤوليته عن عدم تنفيذ تعهداته .[117]

ب/ – الشروط المحددة للمسؤولية :

يقصد بالشروط المحددة للمسؤولية تلك التي تحدد أو تعين عبئها في ذمة المدين بالتخفيف أو بتقدير هذا العبء جزافا و عليه فإنها تنقسم إلى نوعين :

I – الشروط المخففة للمسؤولية :

تسمى كذلك شروط تخفيض التعويض بحيث يحدد فيها قدر التعويض بنسبة معينة من الضرر إلا بتعويض مافات المدين من ربح و ليس ما لحقه من خسارة قد يعين فيها مبلغ أقصى كتعويض يدفعه المدين للدائن مهما كان قدر الضرر الذي نشأ عن خطأه كالاتفاق على حصر مسؤولية الناقل البحري عن أضرار عمليات المناولة المينائية .

II – الشرط الجزائي :

هو التقدير إتفاقي للتعويض عن طريق تحديد مبلغ جزافي يقدره الطرفان مقدما كشرط لزومي لتعويض الخسارة المتوقعة و يستحق لأحدهما عن الضرر الذي لحقه نتيجة خطأ المتعاقد الآخر يسمى بالشرط الجزائي لأنه يوضع عادة كشرط ضمن شروط العقد الأصلي الذي يستحق التعويض ،يلتزم المدين في حدوده بتعويض الضحية عن الضرر الذي أصابه و لكن هذا الأخير ليس له المطالبة به إذا كان الضرر الذي أصابه يقل عن المبلغ المعين في العقد بل يستحق فقط مبلغا يساوي الضرر الذي لحقه على أساس المادة182 من القانون المدني .

الفرع الثاني :

الاستثناء الوارد بقواعد روتردام والمادة 812من القانون البحري

[117] – أنظر، أنور سلطان النظرية العامة لأحكام الالتزام ، دار المطبوعات الجامعة دون طبعة.ص54

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

إن المبدأ المسلم به في أغلب القوانين البحرية الرسالة البحرية بناءا على ذلك فالناقل ملزم بإحترام ذلك فمسؤوليته تمتد لمختلف عمليات النقل البحري دون إستثناء مرحلة منها بداية من تسلم البضاعة من الشاحن، شحنها، رصها، نقلها لميناء الوصول فكها تفريغها ثم في الاخير تسليمها للمرسل إليه في نهاية المطاف .

لكن اتفاقية روتردام لسنة 2009 تسمح بمخالفة دلك عكس اتفاقيتي بروكسل و هامبورغ باقرارها باللغة العبارة الصريحة أنه يجوز الاتفاق بين اطراف عقد النقل البحري على ابعاد مسؤولية الناقل البحري عن عمليات المناولة المينائية بل ودهبت الى ابعد من حد باعترافها بموجب المادة السابعة عشرة فقرة ط من الفصل الخامس بأن الاتفاق على دلك يعتبر كسبب من أسباب الاعفاء من المسؤولية يتمسك به الناقل : " يعفى الناقل من كامل المسؤولية ...عن اعمال تحميل البضائع أو مناولتها أو تستيفيها أوتفريغيها التي تؤدى بمقتضى اتفاق مبرم وفقا للفقرة 2من المادة 13مالم يقم الناقل او الطرف المنفد بدلك النشاط نيابة عن الشاحن او المرسل اليه ".

ويأتي نص الفقرة الثانية بالعبارة الأتية: "...يجوز للناقل و الشاحن أن يتفقا على ان يتولى الشاحن أو الشاحن المستندي او المرسل اليه تحميل البضائع او مناولتها او تستيفها أو تفريغها و يشار الى دلك الاتفاق في تفاصيل العقد. "كل ماجاءت به الاتفاقية يدخل في اطار مبدا الحرية التعاقدية .

بالرجوع للقانون البحري الجزائري فانه يقضي ببطلان جميع الاشتراطات العقدية[118] التي تقضي بخلاف مبدأ وحدة عقد النقل البحري لكن بالرجوع إلى أحكام القانون البحري الجزائري فإننا نصطدم بنص المادة 812 التي تنص : " ... يرخص بكل الشروط المتعلقة بتحديد المسؤولية أو التعويض كما يلي :

عن المدة الواقعة ما بين استلام البضاعة من قبل الناقل لنقلها لغاية البدء بتحميلها على متن السفينة و حتى نهاية تفريغها و لغاية تسليمها ..." فالمادة تسمح للناقل البحري بتحديد مسؤوليته عن العمليات ما بين إستلام البضاعة لغاية البدأ بشحنها ثم من نهاية عملية التفريغ و لغاية تسليمها معنى ذلك أن المشرع الجزائري بهذا النص يعكس و يهدم كل المباديء العامة المذكورة سالفا يسمح للناقل البحري بكسر مبدأ وحدة عقد النقل البحري .[119]

[118] – أنظر، المادة 811 من القانون البحري الجزائري.

[119] – أنظر، المادة 802 من نفس القانون .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

فالعمليات المذكورة ضمن المادة 812 تدخل أن مقاول المناولة هو من يحضر البضاعة لعملية الشحن باخراجها من المخازن أو من أماكن الرص المينائي و نقلها لرصيف الشحن و نفس العملية بالنسبة لميناء الوصول فالمقاول هو من يقوم بالتفريغ نقل البضاعة لأماكن الرص أو التخزين هذا معناه أن الناقل البحري يستطيع التخلص من المسؤولية، بالتالي فك الإرتباط الموجود بين عقد النقل البحري و عقد المناولة المينائية.

لكن الأمر ليس بهذه البساطة فالمادة بمجرد طرح الصياغة الأولى لها تطرح إشكال بالعبارة التالية " ... بتحديد المسؤولية أو التعويض ... " ، فهذه الصياغة تضعنا في محل لبس هل تحديد المسؤولية المذكورة بالمادة تعني تحديد المسؤولية أو الاعفاء ؟بالرجوع لقرار المحكمة العليا المؤرخ 08 / 04 / 1997 فإنها تجيبنا : " إن المادة 812 المذكورة أعلاه ترخص للناقل البحري إشتراط اعفاءه من المسؤولية طبقا للمادة المذكورة خلال المدة من استلامه البضاعة إلى غاية تحميلها و من نهاية تفريغها إلى غاية تسليمها إلى المرسل إليه ... " .[120]

فقرار المحكمة العليا المذكور أعلاه يفسر عبارة " تحديد المسؤولية " المذكورة بالمادة 812 على أن القصد من وراءها اعفاء الناقل من المسؤولية عن تلك العمليات .

- حسب رأينا في هذا الخصوص فإن قرار المحكمة العليا صائب في هذا التفسير فنستطيع أن نفهم من صيغة المادة 812 أن المشرع يقصد مفهومين في الآن نفسه " تحديد المسؤولية أو التعويض " فالعبارة الأولى تعني أن الناقل البحري يستطيع اعفاء نفسه من المسؤولية عن تلك العمليات و هذا تقرير للمباديء العامة أو أن الناقل له الخيار الثاني بالصيغة الثانية أي يضع حدا أعلى المسؤوليته عن تلك العمليات مهما كان الضرر الواقع و عليه فعبارة التحديد يقصد من وراءها وضع حدود للمسؤولية الخاصة بالناقل أي اعفاءه أماالعبارة الخاصة بالتعويض فتقصد الحد الأعلى للمسؤولية .

[120] – أنظر، قرار المحكمة العليا، رقم 149627 المؤرخ 1997/04/08،و المنشور بمؤلف سخري بوبكر، المرجع السابق، ص 185 .

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

عليه نرى أن المشرع لم يكن صائبا في صياغة خاص و المقصود عقد النقل البحري و ما يطرحه مبدأ الوحدة من إشكالات فالأحرى على المشرع أن يطرح المادة بالصيغة التالية تفاديا للوقوع في إشكالات : " ترخص بكل الشروط المتعلقة بالاعفاء من المسؤولية أو تحديدها ..." .

المطلب الثاني :

صحة الإتفاق بالنسبة للمرحلة البرية للمناولة .

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

سنحاول خلال هدا المطلب الوقوف عند صـ
الناقل البحري عن اعمال المناولة و الى اي مدى يمكن الاخد به في اطار اعمال المادة 812 من القانون البحري الجزائري.

الفرع الأول :

صحة الاتفاق بالنسبة للعمليات السابقة للشحن

فيما يتعلق بهذا الشرط في معاهدة بروكسل فإنها قسمت عقد النقل البحري إلى مراحل :

- **الأول:** من استلام الناقل البضاعة حتى بدء الشحن .
- **الثانية:** و هي المراحل البحرية البحتة و هي من بدء الشحن .
- **الثالثة:** من نهاية عملية التفريغ حتى تسليم البضاعة فعليا إلى المرسل إليه .

أحكام الاتفاقية آمرة إنما تطبق فقط على المرحلة الثانية و هي المرحلة البحرية المحضة، أما مايسبق هذه المرحلة فليس ثمة ما يمنع الناقل من أن يدرج في سند الشحن أي اشترطات أو إعفاءات بصدد التزامه أو مسؤوليته عن الهلاك أو التلف اللاحق بالبضائع بالنسبة للعناية بها و هذا أما أقرت به الـــمادة السابعة من الاتفاقيـــة و على ذلك فالشرط الذي يقضي بإعفاء الناقل من المسؤولية عن المرحلةو السابقة للمرحلة البحرية – أي ما قبل الروافع – يكون قانونا صحيحا في المطاق الذي لا يخاف فيه مباديء القانون الوطني الذي يقرر مصير المســألة و بالنسبة للأعمال التي تدخل تحت نطاق العمليات السابقة للشحن:

* قيام مقاولة المناولة باحضار البضاعة من مخازن الميناء إلى الرصيف المعين من طرف إدارة الميناء و المخصص لعمليات الشحن إذ تراعي السلطة المينائية في ذلك خصوصية البضاعة المراد شحنها إن كانت مثلا خطيرة يعين لها رصيف خصيصا لذلك و نفس الشيء مع الحاويات .

و يستعمل المقاول في عملية إحضار البضاعة الرافعات السيارة لعملية التحريك من المخازن للرصيف يقوم بوضعها بجانب الروافع المخصصة لعملية المناولة من صخرة الرصيف إلى ظهر السفينة .

* قيام مقاول المناولة بعملية تفريغ شاحنات النقل من البضاعة المعدة للنقل البحري عن طريق تجهيزها بوضعها على الرصيف الشحن قصد تحضيرها مثلا في شكل رزم تمهيد لعملية مناولتها على ظهر السفينة مباشرة، هذه العمليات يمكن للناقل البحري اعفاء نفسه أو تحديد المسؤولية عن الأضرار اللاحقة بها خلال تلك الفترة و إن كانت حصلت خلال ممارسة مقاول المناولة للعمليات المعهدة

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

لعملية الشحن مع ذلك يمكن للناقل التنصل من المسؤولية ع
النقل البحري المطبق في القانون الجزائري .

إعمالا للقرينة المقررة قضاءا من أنه عند تعذر تحديد وقت أو زمان وقوع الضرر يفترض حصوله خلال المرحلة البحرية البحتة فإنه يتعين هنا على الناقل البحري الذي يريد التمسك بهذا الشرط إثبات أن الهلاك أو التلف أو النقص الحاصل للبضاعة قد وقع في زمن المرحلة الاولى أي المرحلة السابقة للشحن .

من ثم فإن شرط عدم المسؤولية قبل الشحن – قبل الروافع –يبدو باطلا بحسبان أنه يعفى الناقل البحري من المسؤولية عن الهلاك أو التلف في فترة تكون فيها البضاعة تحت عهدته إذ الفترة قبل الروافع تبقى لاحقة لاستلامه البضائع من الشاحن في ميناء الشحن .

فنص المادة يحدد بداية التزام الناقل البحري منذ تسلم البضاعة لغرض الشحن إلى غاية تسليمها لمرسل إليه هنا الأمر لا يطرح أي أشكال لكن بالرجوع للمادة 812 فإن المشرع الجزائري يسمح لناقل بتحديد المسؤولية أو الإعفاء رغم أن البضاعة تحت يديه ذلك خلال المدة الواقعة ما بين استلام البضاعة من قبل الناقل لتقابلها لغاية البدء بتحميلها على متن السفينة .

إذا قام الناقل بواسطة مقاول المناولة بعمليات نقل البضاعة من المخازن على مستوى الميناء بواسطة الرافعات السيارة لغاية رصيف الشحن أو بتفريغ وسائل النقل البرية من البضاعة لغرض وضعها على رصيف الشحن و أصيبت خلال هذه العمليات البضاعة باضرار فإن بإمكان الناقل التنصل من المسؤولية بواسطة الإشتراط المسجل بسند الشحن .

فرغم أن العمليات المذكورة أعلاه تدخل تحت غطاء عقد المناولة المينائية و ارتباط هذا الاخير بمبدأ وحدة عقد النقل الذي يقضي بمسؤولية الناقل البحري منذ تسليم البضاعة لغاية تسليمها إلا أن المشرع خفف من حدة المبدأ و أقر خلال هذه الفترة بمبدأ الحرية التعاقدية إعمالا لنفس إقرار اتفاقية بروكسل لسندات الشحن التي تركت تنظيم المسألة السابقة للشحن لتنظيم القوانين الوطنية .

لكن الإشكال الذي يطرح خلال هذه الفترة هو حالة وقوع أضرار بالبضاعة خلال العمليات التمهيدية لشحن كسقوط صناديق من البضاعة مثلا من رافعة مقاول المناولة السيارة خلال فترة نقلها من

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

المخازن إلى رصيـــف الشحـــن و تعرضها لأضرار فمن الناقل البحري من المسؤولية ؟!

بالرجوع إلى المبحث الأول من الدراسة رأينا أن المشرع قطع المجال أمام أطراف عقد النقل البحري من مقاضاة المقاول حفاظا على مبدأ حدة عقد النقل البحري فلا يمكن لأي طرف مواجهة المقاول ما لم يرتبط معه عقديا لكن هنا إذا طبقنا المادة حرفيا فإننا نمنع الغير – الشاحن و المرسل إليه – من مقاضاة مقاول المناولة و نعرض حقوقهم للضياع مادام الناقل غير مسؤول عن هذه المرحلة و منعنا الأطراف من مقاضاة مقاول المناولة ؟

الفرع الثاني

صحة الاتفاق بالنسبة للعمليات اللاحقة للتفريغ

بالرجوع للأمر 75 / 40 الذي نرى خلاله أنه يعترف تارة بمرحلة ما بعد التفريغ و تارة أخرى يعدمها، فالأمر بالنسبة للبضائع من الصنف الأول يجب أن تفرغ مباشرة السفينة على وسائل النقل و لا يمكن وضعها على الرصيف الميناء إلا في الاستحالة المادية و بموجب ترخيص من مدير ميناء التفريغ لوضعها على الرصيف أو في المخازن و نفس المبدأ يطبق على البضائع من الصنف الثاني التي تفرغ إلزاميا على وسيلة النقل و يمنع أي ترخيص لها للبقاء بحرم الميناء إلا أن الأمر يختلف بالنسبة للبضائع الصنف الثالث التي يسمح لها بالبقاء على الأرصفة أو في المخازن لمادة ثلاثة أيام بعد نهاية عمليات التفريغ.

بالرجوع ثانية للمرسوم التنفيذي رقم 01/02 الخاص بالنظام العام لاستغلال المواتئ و أمنها نرى أنه يتحدث عن نهاية عملية التفريغ بوضع البضاعة من السفينة إلى وسيلة النقل مباشرة أو حين وضعها على الرصيف أو الأسطح الترابية مباشرة مما يعني أن عمليات الرص و الوضع في مساحات التخزين و المخازن تدخل في إطار العمليات اللاحقة للتفريغ يمكن للناقل البحري تحديد مسؤوليته و هي في طريقـــها من الرصيف إلى جانب السفينة و كذلك و هي في طريقها من جانب السفينة إلى الرصيف التخزين .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

بالنسبة للقانون البحري الجزائري و إن كان

من الشاحن حتى تسليمها للمرسل إليه إلا أنه يترك للأطراف تحديد لحظة إستلام الناقل للبضاعة و لحظة تسليمها طالما أن الأولى لا تتراخى إلى ما بعد الشحـــن و الثانية لا تسبق التفريغ .

* و بالنسبة للوضع الثاني فإنه يعتبر أكثر تعقيدا مع المجال القانوني و العملي في الجزائر طالما أن التشريع البحري لم يعطي ضابـــطا محددا لبداية عمليات التفريـــغ و نهايتها فإنه تبعا للإستثناء الوارد بالمادة 812 متى يمكن لناقل البحري التمسك بمرحلة ما بعد التفريغ هل بنزول البضاعة من رافعة مقاول المناولة إلى الرصيف مباشرة ؟ أم لحظة وضع البضاعة بأماكن الرص أو بالمخازن ؟.

لتحليل هذا الوضع نرجع بداية للأمر رقم 40/75 نرى من خلال أنه يعترف تارة بمرحلة ما بعد التفريغ و تارة أخرى يعدمها فالأمر بالنسبة للبضائع من الصنف الأول يجب أن تفرغ مباشرة من السفينة على وسائل النقل لا يمكن وضعها على الرصيف الميناء إلا أن تحديد مسؤوليته عن عمليات تحريك البضاعة من رصيف التفريغ إلى المخازن و أصاب البضاعة ضرر أو تلف نتيجة سوء تقدير من طرف مقاول المناولة خلال هذه المرحلة فإن المسؤولية الناقل تكون خلال عملية التفريغ المحض و هي لحظة عبور البضاعة من السفينة إلى رصيف الميناء و ما يتعدى هذا النطاق الزمني يمكن لناقل دحره .[121]

كما يمنع ترك البضاعة على رصيف الميناء بل يجب إيداعها في مساحات التخزين مع الأخذ في الحسبان طبيعة البضاعة قصد تفادي إزدحام المساحات و وقوع الخطر بوقايتها كما لا يجب أن تسند البضائع على حيط المباني و المستودعات لغرض حماية المنشآت المينائية.

القضاء الجزائري لم يذهب إلى تحديد مرحلة ما بعد التفريغ و لا إلى بداية و نهاية عمليات التفريغ بل إتسم بالتشدد مع كل شروط الواردة بسندات الشحن التي يكون هدفها إعفاء أو تحديد مسؤولية الناقل البحري مبدأ المحكمة العليا الجزائرية الناقل مسؤول منذ التكليف لغاية التسليم و أي إتفاق يخالف ذلك فهو باطل .

فالناقل البحري يحرص على تضييق نطاق حدود التفريغ حتى يدخل مباشرة في نطاق مرحلة ما بعد التفريغ حتى يتحلل بأسرع وقت من المسؤولية المقررة بالمادة 802 من القانون البحري الجزائري و يستفيد من الاستثناء الوارد بالمادة 812 الناقل و من مصلحة المرسل إليه توسيع نطاق مرحلة التفريغ التي

---

[121] – أنظر، المواد 04/03 من الأمر 40/75 .

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

معناه أن المرحلة البحرية لازالت قائمة و أي خطأ خلال البحري لدى يتمسك ببنود المواد 802 ، 811 القانون البحري .

هذا الاشكال يطرح عواقب كبيرة أمام القضاء بخصوص صدور الأحكام لدى نرى أن المحكمة العليا الجزائرية هروبا من المواجهة تلجأ إلى التشدد و التمسك بحرفية المادة 802[122] ومن الاحراج حالة تطبيق المادة 812 من القانون البحري السؤال الذي نطرحه ما فائدة المادة 812 إذا كان القضاء يتحاشى تطبيقها ؟.

الفرع الثالث:

أثرشروط سندات الشحن الخاصة بالشحن و التفريغ

تبينا لنا في الجزء الأول من الدراسة من يقع عليه من أطراف سند الشحن عبء القيام بالشحن و التفريغ إذ كان مقاول المناولة إنما يتدخل لحساب من يقع عليه من الأطراف ذلك الالتزام – يعمل لحساب الناقل البحري بالنسبة للقانون الجزائري – فإن معرفة لحساب من يعمل المقاول إنما تكون وفقا لشروط سند الشحن رغم أن المقاول يعتبر غيرا بالنسبة لذلك السند ترد عادة بسندات شروط تؤثر على الالتزام بالشحن و التوزيع .

أ/– شرط عدم المسؤولية قبل و بعد الروافع :

أو شرط إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن المراحل السابقة و اللاحقة للنقل البحري أي العمليات السابقة على الشحن و اللاحقة على التفريغ و هو شرط يقضي بعدم مسؤولية الناقل البحري عن البضائع قبل و ضعها تحت الروافع عند القيام ـــ قبل الشحن ـــ أو بعد وضعها تحت الروافع في الميناء الوصول بعد التفريغ[123] و سوف نعرض لمدى صحة أو بطلان الشرط طبقا للمعاهدات الدولية و القوانين :

I –في ظل إتفاقية بروكسل لسندات الشحن لسنة 1924 م :

الشرط الذي يستهدف إعفاء الناقل من أية مسؤولية عن المرحلة السابقة للمرحلة البحرية البحتة أو المرحلة اللاحقة (أي قبل و بعد الدوافع)، يكون صحيحا قانونا في النطاق الذي لا يخالف فيه

---

[122] – أنظر،قرار المحكمة العليا 169663، المؤرخ 1998/05/16 المجلة القضائية العدد الخاص 1999 ص 78

[123] – أنظر، معوض نادية، مسؤولية متعهد النقل الدولي المتعدد الوسائط، دار الجامعة الجديدة 2000.ص90.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

مبادئ القانون الوطني التي تعود له سيادتهاو إعمالا للقرينة و قوع الضرر يفترض حصوله خلال المرحلة البحرية البحثة.

II– في ظل إتفاقية هامبورغ لسنة 1978 :

و فق أحكام إتفاقية هامبورغ فإن البضائع تكون في عهدة الناقل منذ استلامه لها من الشاحن في ميناء الشحن حتى تسليمها للمرسل إليه في ميناء التفريغ و هو مسؤول عنها في المدة التي تكون فيها في عهدته(المادة الرابعة) كذلك فإن أي شرط يرد في عقد النقل البحري أو في سند الشحن أو في أية وثيقة مثبتة لعقد النقل البحري يكون مخالفا بشكل مباشر أو غير مباشر لأحكام الاتفاقية يعتبر باطلا و لاغيا طبقا للمادة 23 /1 من الإتفاقية ومن ثمة يبدو شرط عدم المسؤولية قبل و بعد الروافع باطلا بحسبان أنه يعفى الناقل من المسؤولية عن هلاك البضائع أو تلفها في الفترة تكون فيها ـــ أي البضائع ـــ في عهدته .

III–في ظل قواعد روتردام 2009 :

قواعد روتردام تتعامل مع شرط عدم المسؤولية قبل و بعد الروافع بشقين:

الشق الاول : ياخد بمبدا وحدة عقد النقل البحري و اكدته المادة 12 حيث حددت النطاق الزمني لسؤولية الناقل البحري تبدا منذ استلام البضاعة و لغاية تسليمها للمرسل اليه و عليه تقضي نفس المادة بالفقرة الثانية ببطلان جميع الاتفاقات التي تنص على :

–ان يكون وقت تسلم البضاعة لاحقا لبدا تحميلها بمقتضى القانون.

– ان يكون وقت تسليم البضاعة سابقا لاتمام تفريغها بمقتضى عقد التقل.

الشق الثاني :يسمح بموجب المادة 12 لاطراف عقد النقل بالاتفاق على تحديد وقت و مكان تسلم البضائع و تسليميها.

IIII – في ظل القانون الجزائري و الفرنسي :

نصت المادة **802** من القانون البحري الجزائري على مسؤولية الناقل البحري عن البضاعة منذ تكلفة بها حتى تسليمها إلى المرسل إليه نفس المبدا بالقانون البحري الفرنسي بشأن مسؤولية الناقل

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

البحري عن الهلاك البضائع و تلفها منذ إستلامه لها حتى البضاعة من الشاحن في الميناء الشحن حتى تسليمها للمرسل إليه في ميناء التفريـــغ .[124]

إذا كان نص المادة **29** من القانون البحري الفرنسي قد جرى عـــلى بطلان كل شرط مباشر أو غير مباشر يكون محله إعفاء الناقل من المسؤولية المحددة بالمادة **28** .

بالنسبة للقانون الجزائري فإنه يضيف إستثناء المادة **812** من القانون البحري و يسمح لناقل البحري بتحديد المسؤولية عن الفترة السابقة و اللاحقة للشحن و التفريغ مما يقع معه شرط عدم المسؤولية قبل و بعد الروافع صحيحا عن العمليات الواقعة خلال هذه الفترة كالعمليات الخاصة بتحريك البضاعة من الرصيف الميناء إلى المخازن و العمليات القانونية للمناولة المينائيةو هو ما يتعارض مع أحكام قضاء المحكمة العليا .[125]

ب/ – شرط الشحن و التفريغ على الصنادل أوقوارب التحميل :

قد تتم عمليات الشحن و التفريغ من السفينة، على رصيف الميناء عن طريق إستخدام الصنادل أو البراطيم للشحن و للتفريغ في الواقع العملي له أسباب متعددة منها :

1) ـــ قد تكون البنية الأساسية لمنشآت الميناء غير مطابقة للمواصفات اللازمة لإستقبال السفن بمحاذاة الرصيف خاصة سفن الشحن العملاقة .

2) ـــ قد تكون هناك موانع أو سدود طبيعية تمنع السفن من الاقتراب من الميناء كحاجز الرملي الطويل مثلا الميناء الغربي لإفريقيا أمام سواحل الطوغو و البنين و كوت دي فوارا حيث تشكل حائلا صعبا أمام السفن لرسو .

3) ـــ قد يكون هناك تكدس للسفن في الميناء يجعل إجراء عمليات الشحن و التفريغ على الميناء مباشر غير من متيسر إلا بعد فترة طويلة فيظطر الناقل البحري الإستعانة بهذه العملية عن طريق مقاول المناولة لتحقيق تفريغ سريع للبضاعة الموجودة على السفينة .[126]

I– في ظل اتفاقية بروكسل لسنة 1924 :

---

[124] – أنظر، تقابلها المادة **27** ، من القانون البحري الفرنسي .

[125] - أنظر، قرار المحكمة العليا 153703، المؤرخ 1997/06/24 المجلة القضائية العدد الخاص 1999 ص 56.

[126] – أنظر، لطيف جبر الكوماني المرجع السابق ص 102.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

إذ يثور البحث فيها إذا كانت عملية النقل ع

المرحلة البحرية (من بدء الشحن إلى نهاية التفريغ) من عدمه[127] أي ما إذا كان الشحن يتم في الوقت الذي توضع فيه البضائع على الصناديل أم في الوقت الذي توضع فيه على ظهر السفينة ؟ .

يرى الفقه أنه إذا كانت القاعدة في ميناء التفريغ أن يكون التفريغ على الرصيف فإنه يحرم على الناقل البحري تعديل المسؤولية الملقاة على عاتقه فلا يجوز له إشتراط انتهاء النقل البحري قبل التفريغ على الرصيف بإدراج شرط التفريغ على الصنادل طالما أن الشاحن لم يطلب ذلك في سند الشحن .[128]

ان المرحلة البحرية التي يستظل فيها الشاحن و المرسل إليه ـــ كطرف ضعيف ـــ بحماية أحكام اتفاقية بروكسل و التي ينبغي أن تفسر على أساس التوسع قدر الإمكان من نطاقها بإعتبارها الأصل تبدأ منذ انتقال البضائع من على رصيف الميناء سواء إلى السفينة أو إلى الصنادل التي تنقلها إلى السفينة كذلك تنتهي عند استقرار البضائع على رصيف ميناء التفريغ .[129]

II- في ظل أحكام إتفاقية هامبورغ 1978:

في ظل أحكام هذه الاتفاقية حسب الاتفاق الحاصل بخصوص تحديد وقت استلام الناقل للبضائع من الشاحن ووقت تسليمها للمرسل إليه و التحديد في الحالتين متروك لإرادة الأطراف :[130]

فإذا إتفق على أن إستلام الناقل للبضائع من الشاحن في ميناء الشحن يكون عند وصول الصنادل محملة بالبضائع إلى جانب السفينة و أن تسليم البضائع إلى المرسل إليه في ميناء التفريغ يكون عند تفريغ البضائع من السفينة إلى الصنادل فإن الشرط يكون صحيحا فيما يتضمنه من تحمل الشاحن أو المرسل إليه تبعة الهلاك أو التلف الذي يلحق بالبضائع و هي على متن الصنادل في طريقها من الرصيف إلى جانب السفينة كذلك و هي في طريقها من جانب السفينة إلى الرصيف .

III-في ظل قواعد روتردام2009:

---

[127] – أنظر ، كمال حمدي عقد الشحن، المرجع السابق 14.

[128] – أنظر ، كمال حمدي القانون البحري ،المرجع السابق 313.

[129] – أنظر، أحمد محمود الحسيني ، قضاء النقص البحري ، الطبعة الرابعة ، منشأة المعارف، 2007 ص 48.

[130] – أنظر، حمدي كمال، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع 1978، منشأة المعارف، 1998.ص29.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

تحدد مسؤولية الناقل البحري من تسلم البضـ

الثالثة عشرة الفقرة الاولى بان مسؤولية الناقل تبقى قائمة حتى في حالة تدخل الطرف المنفد للقيام بعمليات الشحن و التفريغ وعليه يقع شرط عدم المسؤولية عن الشحن و التفريغ باطلا.

IIII – في ظل القانون القانون الجزائـــري و الفرنســـي :

-الحكم في القانون الفرنسي الصادر في **1966/06/18** بالنسبة للشرط هو ذات الحكم المقرر في اتفاقية هامبورغ، إذ القانون البحري الفرنسي، شأنه شأن الاتفاقية يجعل الناقل مسؤولا عن البضائع منذ استلامه لها من الشاحن حتى تسليمها للمرسل إليه إلا أنه يترك للأطراف تحديد لحظة استلام الناقل البضائع و لحظة تسليمها طالما أن الأولى لا تتراخى إلى ما بعد الشحن و الثانية لا تسبق التفريغ.[131]

القانون الجزائري أورد المبدأ العام أن الناقل مسؤول منذ تكلفه إلى غاية تسليمه البضاعة للمرسل إليه فكل شرط يخالف ذلك يعتبر عديم الآثر بالرجوع للإستثناء الوارد بالمادة **812** فإنها تسمح بإبعاد مسؤولية الناقل البحري عن بعض عمليات المناولة المينائـــية المتعلقة بالعمليات السابقة لشحـــن و اللاحقة للتفريغ مع غموض تعريف واضح جامع لمفهوم التفريغ فإن الأمر يطرح أكبر إشكال حالة استعمال صندل مقاول المناولة المينائية قصد الشحن و التفريغ فهل عملية تفريغ البضاعة على ظهر الصندل قد نقلها لرصيف الميناء تعتبر بذاتها المرحلة اللاحقة للتفريـــغ ؟ .

بالرجوع إلى موقف القضاء الجزائري و بالخصوص المحكمة العليا و تحليل نصوص القانون البحري الجزائري فإنه ما دامت البضاعة تواجه مخاطر البحر فلا تعد مفرغة فعملية وضع البضاعة على ظهر الصندل ما هي إلا وسيلة من وسائل التفريغ الخاصة بالبضاعة قصد مناولتها للوصول إلى ظهر الرصيف المينائي.

ج)– شرط تسليـــم تحت الروافـــع :

من أشهر الإشتراطات الواردة بسندات الشحن دأب الناقلون البحريون على إدراجه رغبة منهم لتحرر من المسؤولية في أقرب وقت. و قد أثار هذا الشرط مشكلات قانونية كثيرة خاصة في فرنسا إنطلاقا من سنة **1912** من ناحية مدلوله القانوني و الآثار المترتبة عليه .[132]

---

[131] – أنظر، PAJANNCCI,OP,CIT, P60

[132] – تنص المادة الأولى من قانون 1936 /04/02، كالآتي " بتسليم الناقل للبضاعة تحت الروافع في ميناء القيام، و حتى تسليمها للمرسل إليه تحت الروافع في ميناء الوصول.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

و إعمالا لشرط التسليم تحت الروافع في ال

بينا ـــ فإن الشاحن هو الذي يقوم بشحن البضاعة أن المرسل إليه هو الذي يقوم بتفريغها و يستعين كل منهما معه و هو عقد مستقل عن عقد النقل أطرافه المقاول من ناحية و الشاحن أو المرسل إليه من ناحية أخرى و لا شأن للناقل بهذا العقد.

على أن تحليل الشرط وفق ذلك التفسير يبين معه أنه علاوة علـــى ما يتضمنه من تحمل البضاعة مخاطر المناولة أي إلقاء عبء الشحن و التفريغ على الشاحن أو المرسل إليه فإنه يتضمن تحمل الأطراف الأخيرة مصاريف عملية الشحـــن و التفريغ طالما أنهما يلتزمان وفقا للشرط بالقيام بالعملية.

I- في ظل اتفاقية بروكســـل 1924 .

في ظل أحكام اتفاقية بروكسل التي جعلت عمليتي الشحن و التفريغ الخاص بالبضائع من بين التزامات الناقل البحري فإن شرط التسليم تحت الروافع في التفسير المعطى له بأنه يجعل الشحن و التفريغ على عاتق الشاحن و المرسل إليه يضحى باطلا بوصفه معفيا للناقل من بعض إلتزاماته.

II- في ظل اتفاقية هامبورغ 1978:

وفقا لأحكام اتفاقية هامبورغ فإن الشرط في التفسير الأول المعطى لـــه (تحت الروافع على ظهر السفينة) يعتبر باطلا إذ مؤداه أن الشاحن هو الذي يقوم بالشحن و أن المرسل إليه هو الذي يقوم بتفريغ البضاعة حال أن قيام الناقل بعملية الشحن و التفريغ في ظل أحكام الاتفاقية أمر يتعلق بالنظام العام لا يجوز الاتفاق على ما يخالفه إلا أن الشرط وفق التفسير الثاني (تحت الروافع على الرصيف) يعدو صحيحا حيث يفسر على أن اتفاق بين الناقل و الشاحن على أن استلام الناقل للبضائع من الشاحن و تسليمها إلى المرسل إليه يكون على الرصيف تحت الروافع و أيا كان تفسير الشرط بعد ذلك فإنه يكون صحيحا في شقه الخاص بجعل مصاريف الشحن و التفريغ على عاتق الشاحن أو المرسل إليه.

III- في ظل قواعد روتردام 2009:

في ظل أحكام **قواعد روتردام 2009** التي جعلت عمليتي الشحن و التفريغ الخاص بالبضائع من بين التزامات الناقل البحري فإن شرط التسليم تحت الروافع في التفسير المعطى له بأنه يجعل الشحن و التفريغ على عاتق الشاحن و المرسل إليه يضحى باطلا بوصفه معفيا للناقل من بعض إلتزاماتهالا ان المادة

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الثالثة عشرة الفقرة الثانية تسمح بمخالفة دلك حالة الاتفاق الخاص يجعل مصاريف عمليات الشحن و التفريغ على عاتق الشاحن أو المرسل إليه يبقى صحيحا.

IIII –في ظل القانون الفرنسي و الجزائري :

حكم الشرط التسليم تحت الروافع في القانونين يتطابق مع الحكم السابق الذكر في ظل اتفاقيـــة هامبورغ .

د)– شرط التفريغ التلقائي :

يسمى هذا الشرط بشرط التفريغ التلقائي و الذي يعرف في الفقه الأنجلوساكسوني « L'ondon Clause » و هو الشرط الذي يمكن الناقل من تفريغ في غياب المرسل إليه بإسم و مسؤولية و تحت نفقة الأخير[133] ثمة صيغ عديدة لهذا الشرط تدرج في سندات الشحن تتدرج من أن الوكالة معطاة للناقل أو الربان لاختيار مقاول المناولة إلى أن التفريغ يتم بواسطة الناقل أو مقاول المناولة من إختياره في مثل هذه الحالةالاخيرة ثمة و كالة في الواقع من الشاحن للناقل لإختيار مقاول المناولة لحساب المرسل إليه.

المطلب الثالث :

صحة الاتفاق بالنسبة للعمليات القانونية للمناولة

جاءت المادة 81 من المرسوم 1966و أتاحت للناقل و لذوي الشأن إمكان الاتفاق مسبقا في عقد النقل من خلال شروط سند الشحن على تسليم البضاعة إلى مقاول متخصص في ميناء الوصول ليتولى استكمال باقي الإجراءات المطلوبة و تسليمها للمرسل إليه في النهاية ثم حددت في نهايتها أنه "حيث يكون الناقل قد كلف من صاحب الشأن في التعاقد مع المقاول فإنه يجب عليه إخطار المقاول بذلك".

الفرع الاول:

[133] – أنظر، يحي السعيد ، المرجع السابق ص 68

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الشروط

أ/– توافر إتفاق مسبق في عقد النقل البحري المبرم أساسا بين الناقل و الشاحن من خلال الاشتراطات التي يتضمنها سند الشحن يتيح للناقل اختيار مقاول المناولة في ميناء التفريغ لاستلام البضاعة و إنجاز عمليات ما بعد تفريغ لحساب المرسل إليه.

الفقه يستنتج من هذا الشرط وجود وكالة في سند الشحن تتيح للناقل اختيار مقاول المناولة في ميناء التفريغ للقيام بعمليات ما بعد التفريغ لحساب المرسل إليه إلا أن المسألة تفتقر بهذا الشكل لدقة حسب رأينا و التحديد السليم[134] على أية حال فإنه استنادا للمادة 81 من المرسوم ذهب الفقه في فرنسا إلى ضرورة توافر وكالة من الشاحن للناقل من خلال شروط سند الشحن تتيح للأخير إمكانية إختيار مقاول المناولة لتنفيذ عمليات ما بعد التفريغ لحساب المرسل إليه و لم يحدد النص شكلا معينا للوكالة.[135]

بل أن المحكمة التجارية لمرسيليا في حكمها المؤرخ 1971/07/09محكمة أكس بتاريخ 1972/06/13 قد ذهبت إلى أبعد من ذلك عندما قررت في دعوى يطلق عليها " Emma Mathenetis" أن "البند الثامن من سند الشحن يتضمن شرط التفريغ التلقائي و تحديد مسؤولية الناقل البحري هذا في حدود المرحلة البحرية الخالصة من النقل فحسب.

أما البند العاشر فقد جاء فيه أن عمليات تخزيـــن و حراسة البضاعة قبل الشحن و بعد التفريغ سوف تتم لحساب و تحت المسؤولية الكاملة للشاحن أو المرسل إليه بحسب الأحوال و لا يسأل الناقل أو أي من تابعيه عن هذه العمليات"و عليه على حد قول محكمة استئناف أكس فإن ثمة وكالة ضمنية يمكن استخلاصها من هذا الشرط الأخير تتيح للناقل استنادا إلى المادة 81 من المرسوم أن يختار مقاولا للقيام بعمليات ما بعد التفريغ للمرسل إليه .[136]

ب/– الإخطار المؤدي لعلم مقاول المناولة أوجب القانون شرط ثاني حتى يمكن تقرير تسليم البضاعة من خلال الناقل البحري مقاول المناولة ليقوم بعمليات ما بعد التفريغ لحساب المرسل إليه و هذا

134 – أنظر عباس مصطفى المصري، المرجع السابق ص 58.
135 – أنظر، يحي السعيد ، المرجع السابق ص 70.
136 – أ نظر ، كمال حمدي القانون البحري ،المرجع السابق 315.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الشرط يقضي بضرورة إخطار المقاول بأنه بقوم بعملياته - شرط ليس محل شك تؤكد المحاكم الفرنسية بصفة دائمة على ضرورة توافره.[137]

الهدف من هذا الإخطار هو توافر علم المقاول بشخصية من ينفذ العمليات لحسابه و أمام من تنعقد مسؤوليته و من له حق رفع دعوى مباشرة ضده، إذا ما حدث للبضاعة نقص أو تلف أثناء قيامه بعملياته و قد سبق و أوضحنا أن المادة 52 من القانون البحري الفرنسي قد قررت مبدأ عام مؤداه أن مقاول المناولة يعمل لحساب من يطلب خدماته[138]، مسؤوليته لا تقوم إلا إتجاه هذا الأخير و هو الذي له فقط أن يرفع ضد المقاول دعوى مباشرة بالمسؤولية إن كان لذلك محل و جاءت المادة 81 من المرسوم لتضع حدود للمبدأ العام.

لكن ذات المحكمة عادت في حكمها بتاريخ 1971/07/09 إلى تفسير أكثر دقة عندما قررت في منطوق حكمها أن: "مجرد وجود عرف ساري في ميناء الوصول بأن عمليات ما بعد التفريغ تتم لحساب المرسل إليه و أن فواتير هذه العمليات ترسل لهذا الأخير لتسديد قيمتها للمقاول مجرد ذلك لا يمكن الاستناد إليه للقول بتوافر علم المقاول بأنه يقوم بتنفيذ عملياته لحساب المرسل إليه و بالتالي فإن شرط الإخطار المقرر بهذه المادة يكون منتفيا.[139]

في ذات المعنى صدر حكما لمحكمة التجارية لمرسيليا بتاريخ 1977/03/01[140] حيث ذهب إلى الاعتراف بصحة و قانونية الإخطار الضمني الذي يمكن استظهاره من وقائع الدعوى و ظروف الحال بما يؤكد أن المقاول قد توافر علمه بأنه يقوم بعملياته في ميناء التفريغ لحساب المرسل إليه.[141]

الفرع الثاني:

أثر تخلف الشروط القانونية

التساؤل الذي يفرض نفسه فيما يتعلق بالموضوع محل البحث, ما هو الأثر القانوني المترتب على تخلف الشروط الواردة بالمادة 81؟ و بعبارة أخرى ما هو أثر تقرير قاضي الموضوع بأنه ليس ثمة

---

137 – أنظر عباس مصطفى مصري، المرجع السابق ص 70

138 – أنظر ، كمال حمدي القانون البحري المرجع السابق 315.

139 – أنظر، يحي السعيد، المرجع السابق ص 70.

140 – أنظر ، كمال حمدي القانون البحري، المرجع السابق 315.

141 – أنظر ، المرجع نفسه ،ص 315.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

وكالة تتيح للناقل إختيار المقاول التفريغ لحساب المرسل إلي

قانونا؟

أجمع الفقه و القضاء في فرنسا على أن الناقل البحري في هذه الحالة يكون هو المسؤول بصفة مباشرة تجاه المرسل إليه عن أية أضرار أو تلفيات يمكن أن تلحق بالبضاعة بالتطبيق المادة 27 من القانون البحري الفرنسي و يمتنع على المرسل إليه الرجوع على المقاول بأية دعوى مباشرة استئناف باريس 1976/10/24). [142]

يرى الفقه أن "التسليم إلى المرسل إليه لا يكون قد تم على وجه قانوني ذلك أنه لا يوجد شرط صريح في سند الشحن يتيح للناقل إختيار مقاول المناولة في ميناء التفريغ و تسليمه البضاعة لحساب المرسل إليه, لذا فإن مسؤولية الناقل البحري تظل قائمة و لا يكون النقل قد إنتهى".

الجدير بالذكر أن المرسل إليه يفضل في أغلب الأحوال أن يقيم دعواه ضد مقاول المناولة و ليس ضد الناقل البحري بالرغم أن القانون البحري الفرنسي و الجزائري قد أورد أحكاما لكل من الناقل البحري و مقاول المناولة مما قد يحمل كل الاعتقاد بأنه يستوي عند المرسل إليه الرجوع بدعوى المسؤولية على هذا أو ذلك.

ففي موانئ البحر المتوسط يغلب أن يقوم بوظائف وكيل السفينة و وكيل الحمولة و عمليات المناولة المينائية شخص واحد أو مؤسسة واحدة حيث تباشر عمليات تسلم البضاعة و فحصها و حراستها و تسليمها للمرسل إليه من جهة واحدة تعمل لحساب الناقل البحري, و في نفس الوقت لحساب المرسل إليهم الذين يقدمون لها قائمة الخاصة بكل منهم و هذا هو المعمول به في الجزائر رغم إقرار مبدأ المنافسة في مجال النشاطات المينائية إلا أنه لازلت لحد الأن المؤسسات المينائية العمومية تشرف على مختلف النشاطات و الخدمات المينائية.

أما في موانئ الشمال و هي الموانئ التي تطل على بحر المانش و المحيط الأطلنطي فإن المقاولين الذين يعملون بها في أغلب الأحوال يقومون بتسلم البضاعة بعد مناولتها ثم فحصا على الرصيف و حراستها و نقلها للمخازن لحساب السفينة على أساس عقد المناولة المينائية المبرم بينهم و بين المجهز و هذا

[142] – أنظر ، كمال حمدي القانون البحري ،المرجع السابق 315.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ما أدى بجانب من الفقه الفرنسي إلى المناداة بضرورة إلغا
على شروط عملية و تتسم بالتكلف مما يتعارض و متطلبات التجارة البحرية.[143]

الفرع الثالث:

وضع المسألة بالنسبة للقانون الجزائري

فصل المشرع الجزائري بين العمليات المادية و القانونية للمناولة المينائية، لكن ليس بنفس الوضوح القائم في القانون الفرنسي، إذ رأينا أن المشرع الفرنسي حين فصل بين العمليتين وضع لهما ضوابط و هو ما تم التعرض إليه من خلال المادة 80، 81 من المرسوم، عكس المشرع الجزائري الذي كان تدخله ناقصا يطرح مستقبلا نزاعات أكبر بخصوص العمليات القانونية التي تعتبر خارج المرحلة البحرية للنقل طبقا للمادة 812 من القانون البحري و التي تسمح للناقل البحري و الشاحن على الاتفاق طبقا لمبدأ الحرية التعاقدية عن جميع العمليات اللاحقة للتفريغ إلى غاية التسليم للمرسل إليه.

الملاحظ على هذا الاستثناء يتعارض مع التوجه التشريع البحري بخصوص عقد النقل البحري في عدة نقاط:

1)- إذ أن المشرع يتبنى صراحة مبدأ وحدة عقد النقل البحري و عليه فإن الناقل البحري مسؤول عن البضاعة منذ تكلفه بها لغاية تسليمها للمرسل إليه و معنى ذلك بطلان أي اشتراط عقد يعفي أو يحدد مسؤولية الناقل البحري عن هذا الالتزام و هذا ما أقرته المادة 811 ببطلان جميع الاشتراطات التي تمس هذا المبدأ بما في ذلك أي مساس بمبدأ المادة 802.

فالمادة 811 صراحة إنقاص من التزامات الناقل البحـــري و البضاعة بين يديه و هو نفس الاتجاه التي تبنته المحكمة العليا يمنعا أي اتفاق يمس مبدأ وحدة عقد النقل البحري حيث أقرت صراحة أن "الناقل البحري مسؤول عن البضاعة منذ تكلفه بها خلال فترة الشحن, و أثناء النقل البحري و أثناء عملية التفريغ و لغاية تسليمها للمرسل إليه" موقف المحكمة العليا يبقى ملازم لنص المادة 802 من القانون البحري بأن مسؤولية الناقل لا يمكن أن تقل عن نص المادة.

[143] – أنظر ، كمال حمدي عقد الشحن ، المرجع السابق ص 48 .

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

2)- الملاحظة الثانية أن المشرع الجزائري ي

التسليم إذ جاء نص المادة 2/739 بأن "التسليم هو تصرف قانوني يلتزم بموجبه الناقل بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه أو إلى ممثله القانوني... ما لم يتفق على خاف ذلك في وثيقة الشحن".

من خلال نص المادة نستخلص أن المشرع يسمح بتسليم البضاعة لغير المرسل إليه (ممثله القانوني) لكن نرى أن المادة غامضة لم تعرف من هو ممثل المرسل إليه, هل هو مقاول المناولة، مقاول التشوين وكيل الحمولة؟

لكن يمكن تطبيق هذا النظام حالة قيام مقاول المناولة الميتائية بالجمع بين صفة مقاول المناولة وصفة وكيل السفينة أو وكيلا للحمولة حسب مقتضيات طلب الخدمة.

المطلب الرابع :

أثر الاتفاق على مقاول المناولة و المرسل اليه

عقد المناولة المينائية عقد مستقل بذاته عن عقد النقل البحري و إن كان يثقل عليه و يتداخل في تنفيذه، ذلك رغبة من المشرع البحري في الحفاظ على التوازن الخاص بمبدأ وحدة عقد النقل البحري حتى لا يضع المرسل إليه في وضع غير مستقر بين مقاول المناولة و الناقل البحري و حيث أن الأطراف الأخيرة تتمتع بالاحترافية في مجال نشاطها و تحتكر القوة الاقتصادية على اعتبار ما ذكر أعلاه فإن التداخل بين عقد النقل البحري و عقد المناولة المينائية يجعل من هذا الأخير تابعا له.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

لا شك أنه إذا كان رجوع المرسل إليه على ا
المقاول بأي من عمليات النقل البحري التي تبدأ باستلام الناقل للبضاعة من الشاحن و تنتهي بتسليمها للمرسل إليه فإن المسألة لا تعرض على الإطلاق كما أنه إذا كان رجوع المرسل إليه على الناقل وفقا لعقد النقل البحري و أدخل الناقل البحري المقاول معه ضامنا في الدعوى, أو رجع عليه بدعوى الضمان الأصلية فلا شك أن المقاول يستفيد بطريق غير مباشر من شروط أن سند الشحن الخاصة بإعفاء أو التحديد الاتفاقي لمسؤولية الناقل.

هذا الإشكال لم يتعرض له القضاء الجزائري كما أن القضاء لم يتوسع في تحليل المسألة عكس القضاء الانجليزي الذي اجتهد مع المسألة و هذا ما نتعرض إليه في المطلب الأول عن هذا المبحث.

كما أن الإقرار بصحة شروط إعفاء الناقل من المسؤولية عن عمليات المناولة المينائية، معتاد تحرر الناقل من مواجهة المرسل إليه عن خسائر تلك المرحلة من العمليات. هنا الإشكال الأكبر هل يسري اتفاق الشاحن و الناقل البحري عن استثناء العمليات في مواجهة المرسل إليه.

الفرع الأول:

أثر اتفاق الفصل على مقاول المناولة

مقاول المناولة المينائية باعتباره أحد الاطراف المتدخلين في تنفيذ عقد النقل البحري فانه نظريا طرف مهم في المعادلة وعليه اقرارا لمبدأ العدالة في تنفيذ العقود لايمكن أن يتحمل التزاما يفوق التزام الطرف المتعاقد معه وعلى هدا نريد أن نرى هل يسمح القانون البحري للمقاول بان يستفيد من الاعفاءات المسؤولية التي استفاد منها الناقل البحري ؟

1/-: في القانون الجزائري و الفرنسي :

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ان المقاول ليس طرفا في سند الشحن و أنه البحري فإن أساسها عقد المناولة الميناءية و أن ذات الحكم ينطبق و لو كان المقاول مسؤولا مباشرة بمقتضى شرط في سند الشحن قبل المرسل إليه .

مقاول المناولة من ناحية أخرى ليس ناقلا بحريا و من ثم فإن مسؤوليته تخضع من حيث طبيعتها و مداها لحكم قواعد خاصة و ليس للأحكام الخاصة بمسؤولية الناقل البحري سواء تلك التي ارتضاها أطراف سند الشحن أو رفضها القانون و منطق هذا الرأي يقضي بأنه ليس للمقاول التمسك بأي شرط من شروط سند الشحن فلا يقتضي الأمر على حرمانه من الاستفادة من شروط الإعفاء أو التحديد بل يتعدى ذلك لكافة الشروط الواردة بسند الشحن و منها شرط التحكيم و الاختصاص.

يرى الفقه أن القضاء لا يتردد في ترتيب مسؤولية مقاول المناولة فهو إذا كان يصرح عندما يتعلق الأمر برفضه استفادة المقاول من الشروط المتعلقة التي يتضمنها سند الشحن بأن المقاول أجنبي عن ذلك العقد و ليس طرفا فيه, فإنه لا يتوانى في تفسيره لشرط بذات العقد هو شرط التسليم تحت الروافع في الاعتراف بعلاقات تعاقدية مباشرة و بالتالي دعوى تعاقدية بين المرسل إليه و المقاول.

في ذات المجال يورد الفقه في تعليقه على حكم محكمة باريس التجارية 1974/01/02 و هو الحكم الذي يقرر حجية الاشتراط لمصلحة الغير وارد في سند الشحن قبل المرسل إليه يتضمن أن تابعي الناقل و المتعاقدين معه من الباطن المستقلين غير مسؤولين في مواجهة مالك البضاعة.[144]

ثم مستخلص الصيغة هي أنه يمكن للمرسل إليه بمقتضى دعواه التعاقدية التمسك بأحكام عقد المناولة الميناءية رغم أنه ليس طرفا فيه و إلى أنه لم تبحث حتى الآن مسألة معرفة ما إذا كان المقاول يستطيع التمسك بالشرط و لكن باشتراط الغير يتضمنه عقد النقل و الذي أحد أطرافه المرسل إليه و يضيف أنه يمكن تفهم كيف أن المقاول يستطيع التمسك بمثل هذا الاشتراط إذ ليس مقبولا في الواقع أن يكون للمرسل إليه أن يقول للمقاول:

"إنني أهاجمك بمقتضى عقدي الخاص بالنقل البحري و لكني أمنعك من التمسك به في مواجهتي" و يستطرد الفقه في تعليقه على الحكم المذكور إلى القول بصحة الاشتراط لمصلحة الغير و الذي

144 - - أنظر، JARRIN.A , OP, CIT P33

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

مقتضاه أن يكون كل تابعي الناقل و المتعاقدين معه من ا
الاشتراط المذكور أن المرسل إليه قد قبل عند إبرام عقد النقل أن يصبح المذكورين أطرافا في العقد[145] و أن الشرط صحيح و جائز إذا اختار الأطراف في الدعوى تطبيق أحكام الاتفاقية الدولية التي تتيح لهم حرية إدراج ما يعن لهم من شروط بالنسبة لمرحلتي ما قبل الشحن و ما بعد التفريغ.[146]

التحليل ان هناك تحيز ضد المقاولحيث قد ثابر القضاء الفرنسي وجاهد وحاول بكل النظريات القانونية الممكنة ليصل إلى تمكين المرسل إليه الذي ليس طرفا في عقد المناولة المينائية من الرجوع تعاقديا على المقاول، ثم فهو على العكس تماما فقد تقاعص على بدل أي مجهود حيث يتعلق الأمر بالمقابل المنطقي و هو استفادةمقاول المناولة من شروط سند الشحن.

2/– في القانون الأنجلوساكسوني

يثورالتساؤل في هذا القانون عندما يتعاقد الناقل مع مقاول المناولة "Stevedore" لأداء بعض الأعمال المادية التي يتضمنها عقد النقل البحري عما إذا كان المقاول يحسبان أنه يشترك في تنفيذ ذلك العقد, الاستفادة من المزايا (الإعفاء من المسؤولية أو تحديدها) الواردة بسند الشحن أو التي يقررها القانون.

إذا قلنا أن من حق المقاول الاستفادة من شروط سند الشحن المتعلقة بالإعفاء من المسؤولية أو تحديدها فإننا نصطدم مع مبدأ أساسي هو أن العقد قاصر على أطرافة لا يستطيع أجنبي التمسك به أي بالحماية التي يقررها شرط إعفاء يتضمنه العقد حتى لو كان واضحا أن ذلك الشرط إنما أدرج لصالحه.

ترد على هذا المبدأ استثناءات يعرفها القانون الانجليزي كأحوال النيابة و التأمين و استفادة مقاولة المناولة المينائية من شروط سند الشحن كانت محلا لاجتهادات عدة من جانب القضاء الانجليزي و كانت ثمة دوافع وراء هذه الاجتهادات حاصلها أن المقاول في أداءه لعمله، إنما يساهم في تنفيذ العقد المبرم بين الناقل و الشاحن إذا يؤدي جانبا من الالتزامات التي تقع على الناقل البحري.[147]

---

[145] – أنظر، هاني الدويدار ، المرجع السابق ص 71.

[146] – أنظر ، كمال حمدي عقد الشحن المرجع السابق 123.

[147] – أنظر، كمال حمدي عقد الشحن ،المرجع السابق ص 250 و يقرر القاضي "أوين" أنه في العصور الحديثة فإن مالكي السفن لا يقودونها أو يشحنونها أو يفرغونها بأنفسهم و إنما يستخدمون الربابنة و تابعين آخرين و مقاولي المناولة مستقلين بغية أداء التزاماتهم المترتبة على عقد النقل، و أنه إذا ما أخذ بوجهة نظر المدعين فإنه إذا ما أصاب البضاعة ضرر أثناء الرحلة المتعاقد عليها نتيجة إهمال أحد الأشخاص تابعا كان

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

نعرض إذن لتلك الاجتهادات التي شغلت الأمريكي و الاسترالي إذ كانت أحكام كل قضاء تستند إلى القضاء الأخر لنرى المراحل التي مر بها في هذا الخصوص تقرير حق للمقاول في التمسك بالمزايا المقررة لناقل البحري في سند الشحن أو في النصوص المقررة.[148]

أن قضية "Elder " و مفاده أن الأداء و فق عقد Under a contract[149] وفي استراليا في حكم الصادر في قضية "GILBERT" سنة 1948أن المقاول و هو يفرغ البضاعة يفعل ذلك بمقتضى سند الشحن رغم أن الدقة تقتضي القول بأنه ليس طرفا فيه و بينما هو مسؤول كوكيل عن إهماله فإنه من حقه في ذات الوقت المطالبة بتحديد المسؤولية الذي يتضمنه سند الشحن و الذي إنما ورد رغبة المعاونة في إنجاز عملياته .

أن الأطراف التي يعنيها سند الشحن كالناقل، الشاحن، المرسل إليه، لا تهتم كثيرا بالطريقة كما تهتم بالنتيجة المبتغاة و هي تسليم البضاعة في ميناء الوصول في حالة جيدة، أن سند الشحن المبرم مع الناقل يغطي كل الخدمة من وقت شحن البضائع حتى تفريغها من السفينة و بالتالي فإن مدى مسؤولية الناقل و باقي الأشخاص الذين يؤدون هذه الخدمة نيابة عن الناقل لا يتوقف على الوسائل المبتغاة و لكن يحكمه العقد الذي يغطي الخدمة برمتها.[150]

بعد حكم قضية "ألدر" فكر الناقلون في تأمين الاستثناءات و الاعتقادات التي قضى بأنها متعلقة بهم دون غيرهم و إلى تابعيهم و وكلائهم بما في تلك المتعاقدون المستقلون و من ثم أدرجوا في سندات الشحن شرطا يعرف بشرط الهملايا "Himalaya Clause" نسبة إلى سفينة الهملايا في قضية ألدر و هو شرط يقضي بأن الاستثناءات و الإعفاءات تمتد إلى تابعي و وكلاء الناقل بما فيهم المتعاقدين المستقلين و بأن الناقل يعتبر قد تعاقد نيابة عنهم.

أو مقاولا مستقلا عهد إليه بالبضاعة فإن مالك البضاعة يمكنه تجنب الإعفاءات و تحديد المسؤولية التي يتضمنها سند الشحن برفع دعوى تقصيرية ضد ذلك الشخص الذي تسبب لإهماله في الإضرار بالبضاعة.

[148] – أنظر، هاني الدويدار ، المرجع السابق ص 80.

[149] – أنظر ، كمال حمدي عقد الشحن المرجع السابق 253

[150] – أنظر، JARRIN.A , OP, CIT P33

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

المبدأ الذي أقرته قضية ألدر في انجلترا، اتبع في trading company و في أمريكا في قضية callins استعبد بعد ذلك في كل من استراليا و أمريكا و ففي استراليا في قضية Darling Island Stevedoring ألغت المحكمة النقض حكم ثاني درجة و قضت بأغلبية أعضائها بأنه و إن كانت شروط سند الشحن تعفي الناقلين من المسؤولية عن الضرر اللاحق بالبضاعة و هي في عهدتهم أو عهدة وكلائهم أو تابعيهم كمقاول المناولة المدعى عليهم ،فإن ذلك الإعفاء لا يمتد ليحمي المدعى عليهم أنفسهم في دعوى تقصيرية مرفوعة من أصحاب البضاعة بخصوص الضرر لحق البضاعة نتيجة إهمال مقاول المناولة و أثناء وجودها في حيازته.[151]

الفرع الثاني:

المركز القانوني للمرسل إليه بالنسبة للاتفاق

سنحاول خلال هدا المطلب الوقوف عند المركز القانوني للمرسل اليه في اطار عقد النقل البحري لمعرفة ان كان هدا الاخير يعتبر كطرف حقيقي و المرسل اليه طرف مهم لتنفيد عقد النقل البحري على أساس أن العقد وجد لاجل ايصال البصاعة اليه وبناءا على دلك فقد أحاطه القانون بحماية كبيرة نظرا لوجوده خارج الدائرة العقدية التي تمت بين الناقل البحري والشاحن على هدا الاساس هل يمكن ان يسري عليه الاتفاق و يدخل في علاقة مباشرة مع مقاول المناولة ؟ .

1/–المركز التقليدي المستمد من القواعد العامة :

المرسل إليه في عقد النقل البحري " هوغير بلاشك" بالنسبة للعلاقة العقدية الأصلية القائمة بين الناقل و الشاحن فهو ليس طرفا في هذه العلاقة لأنه ببساطة لم يشارك في إبرامه لكن الضروريات العملية و الحاجة إلى تنشيط التجارة البحرية كل ذلك أوجب منذ فترة طويلـــة قيام علاقات مباشرة بين المرسل إليـــه و الناقل البحري دون إستطاعة تبرير ذلك قانونا قد أوقع الفقه و القضاء في عند التعرض لبيان الأساس القانوني لمثل هذا الوضع فتوسعت النظريات إلى إقصاء صفة الغير عن المرسل إليه و إدخاله طرفا في العلاقة الأصلية بين الناقل و الشحن.

أ/– نظرية الإشتراط لمصلحة الغير

[151] – أنظر، JARRIN.A , OP, CIT P33

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ينتظم مفهوم الإشتراط لمصلحة الغير في القانو

أن يتعاقد بإسمه على إلتزامات يشترطها لمصلحة شخصية مادية كانت أو أدبية و يترتب على هذا الاشتراط أن يكسب الغير حق مباشرا قبل المتعهد بتنفيذ الاشتراط يستطيع أن يطالبه بوفائه ، ما لم يتفق على خلاف ذلك يكون لهذا المدين أن يحتج ضد المنتفع بما يعارض مضمون العقد نظام الاشتراط لمصلحة الغير يشكل استثناءا على مبدأ نسبية العقود في القانون الجزائري و الفرنسي.[152]

الواضح من النظام القانوني للاشتراط لمصلحة الغير وفقا للمواد التي قررته سواء في الجزائر أو فرنسا، أنه يترتب عليه اكتساب الغير حقا فحسب دون إمكانية تحميله بأية التزامات (التزامات المناولة) و إلا نكون قد خرجنا عن النطاق المقرر لهذا النظام.[153]

ب/– نظرية النيابة الناقصة

الأخذ بفكرة النيابة الضمنية يمكن أن يكون الشخص "غيرا" عند إبرام العقد دون أن يعتبر كذلك عند تنفيذ العقد لأنه في هذه الحالة الأخيرة تظهر فكرة كونه طرفا في العلاقة العقدية الأصلية من خلال فكرة النيابة الناقصة، هذا المفهوم الخاص بالنيابة يتيح بلا شك إمكان إلزام الغير بالتزامات العقدية التي تنطوي عليها العلاقة العقدية الأصلية فأحد طرفي هذه العلاقة يعتبر نائبا عن هذا الغير.[154]

بالنسبة لما نحن بصدده من حيث الأساس القانوني لمركز المرسل إليه فقد التقط الفقه هذا المفهوم و ذهب إلى تبرير التزام المرسل إليه بدفع الأجرة أو الالتزام بالتزامات سند الشحن استنادا إلى فكرة النيابة الناقصة[155]

كون أن المرسل إليه طرفا في عقد النقل البحري سوف يترتب عليه ارتباطه بعقد النقل لا من وقت وصول سند الشحن و إنما من وقت إنعقاد العقد بين الناقل و الشاحن، فالأخير يعد نائبا عن المرسل إليه وفقا لهذه النظرية ثم كيف تبرر وفقا لهذه النظرية عدم إمكان الاحتجاج بالدفوع في مواجهة المرسل إليه حسن النية و التي عساها أن تكون قائمة في العلاقة بين الناقل و الشاحن؟نقاط كثيرة لن تتلقى إجابة دقيقة

---

[152] – أنظر، NAVAL.H OP, CIT, P 48

[153] – – أنظر، CISSE.B, L'ARRIMAGE ET LE SAISISSAGE DES MARCHANDISES TRANSPORTEE PAR MER , MEMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME , L'UNIVERSITE DE AIX MASEILLE , 2003 P 39.

[154] – أنظر،محمد فريد العريني ، علي البارودي ، القانون البحري و الجوي، منشوارت الحلبي الحقوقية2001 ص56

[155] – أنظر، محمد حسنين ، المرجع السابق ص 106 .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

و صحيحة إذا ما لجأنا إلى مفهوم أو أخر لتطبيق النظام الغ
و التي ازدادت كثيرا في الوقت الحاضر و تبحث عن سند قانوني لتفسيرها.

ج/- نظرية الخلف الخاص

الجدير بالذكر أن المشرع الجزائري قد تجنب الخلافات الفقهية التي أثيرت في فرنسا مركز الخلف الخاص، فأورد نصا يتعلق بهذا المركز هو نص المادة 109 مدني جزائري و التي تقرر "إذا أنشأ العقد التزامات و حقوقا شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى الخلف الخاص، 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 إنتقال الشيء إليه" .[157]

2/-المركز المستمد من النظرية الحديثة:

أ/- مركز المرسل إليه يستند إلى سند الشحن ذاته

يقول الأستاذ "روديير" أن سند الشحن قد لحقه تطور كبير في نطاق التجارة البحرية قد تدرج تطوره من مجرد إيصال يثبت استلام البضاعة إلى أداة لإثبات عقد النقل البحري و إثبات شروطه إلى أن أصبح أخير سندا يمثل البضاعة المشحونة يتم تداولها بتداوله و يمثل تسليمه تسلمها[158]، فسند الشحن له وجهان وجه عيني وجه شخصي، الأول يمثل البضاعة المشحونة، أما الثاني فيتيح لمن يحوزه الحق في المطالبة باستلام البضاعة .

ذلك أن سند الشحن بعد أن أصبح يمثل البضاعة المشحونة على ظهر السفينة يعتبر حامله حائزا للبضاعة بالوساطة بل أن الناقل يحوزها حيازة مادية لحسابه خصوصا أن هذا الناقل بقيامه بالتوقيع على سند الشحن يكون ملزما بتسليم إلى الحامل الشرعي له و إلا قامت مسؤوليته تجاه هذا الأخير و هذا ما يفسر حق المرسل إليه المباشر في المطالبة بالبضاعة كما أن حقوق و التزامات المرسل إليه تتحدد وفقا لبيانات السند الذي يحوزه و الذي يحكم العلاقة بينه و بين الناقلو يترتب على اعتناق النظرية النتائج التالية: [159]

---

156 – أنظر، رضا منوي وهدان ، انتقال آثار العقود للخلف الخاص ، دار الجامعة للنشر 1999 ص61.

157 – أنظر، فريدة زواوي مبدأ نسبية العقد، رسالة دكتورا في القانون الخاص كلية الحقوق جامعة الجزائر، 1992 ص 140

158 – أنظر، عباس مصطفى المصري المرجع السابق ص 55

159 – أنظر، رضا منوي وهدان ، المرجع السابق ص56

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

I- المرسل إليه حسن النية يخوله سند الشحن الناقل و الشاحن أو الحاملين السابقين للسند و عليه فإن الناقل لا يستطيع أن يحتج قبل المرسل إليه بالدفوع التي يمكنه الاحتجاج بها قبل الشاحن.

II- يلتزم المرسل إليه بالشروط الواردة في سند الشحن و يدفع أجرة النقل إن لم يكن قد دفعها الشاحن, كما يلتزم بالشروط التي أحال إليها سند الشحن, فالسند يشكل وحدة لا تتجزأ و إذا امتنع المرسل إليه عن تسلم البضاعة فإن الناقل لا يفقد حقه الثابت بالسند و إنما يحق له أن يباشر على البضاعة حق الحبس و حق الامتياز دون أن يفقد حقه في الرجوع على الناس باعتباره طرفا في عقد النقل.

ب/- المركز المرسل إليه يستند إلى نظرية النفاد

كقاعدة عامة و نتيجة لنفاذ عقد ما في مواجهة الغير بصفته واقعة قانونية فإن الغير بناء على ذلك لا يلتزم إلا بواجب سلبي و هذا الواجب هو نتيجة للعـــقد و ليس أثر له و لكن على غرار هذا الالتزام السلبي باحترام عقود الآخرين و عدم الإخلال بها ما دامت قد استوفت شروط النفاد في مواجهة الغير و استنادا إلى ذات المفهوم فإن النفاد داخل مجموعة عقدية على النحو الذي سبق إيضاعه مع توفر عنصر المصلحة قد أظهر التزاما جديدا داخل المجموعة ليس له الطابع السلبي و إنما الطابع الإيجابي و هذا أمر منطقي و إلا فما هي صورة الالتزام بالاحترام الذي تمليه فكرة النفاد داخل المجموعة العقدية؟[160]

إذا كان مبدأ نسبية العقود يهدف إلى حماية المصلحة الخاصة للغير بما يولده من قيود على حرية التعاقد مراعاة لحرية الغير و إستقلاله من منطلق مبدأ استقلال الذمم المالية فإن مبدأ نفاد العقود يهدف إلى حماية المصلحة الخاصة للأطراف و الغير على حد سواء[161]، فالأطراف نتيجة لنفاد عقدهم ملزمون باحترام ما قررته إرادتهم بنفس القدر الذي يلتزم به الغير باحترام هذه الإرادة و ما أفرزته من علاقة عقدية و بمعنى أخر فإن واجبا بالاحترام يتولد نتيجة لنفاد العقد مؤداه الامتناع عن كل ما من شأنه الإخلال بما يوجبه هذا العقد من حقوق و التزامات سواء تعلق بها حق الأطراف أو حق الغير.

---

[160] - أنظر، كمال حمدي عقد الشحن ، المرجع السابق, ص40

[161] - أنظر، علي علي سليمان ، المرجع السابق ص60

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

و إذا كان النفاد يحقق مصلحة عبر محدودة ل

مصلحة المجتمع ذاته بالنظر إلى ما يكفله هذا الاحترام المتبادل من استقرار للمراكز القانونية القائمةو قصد تحقيق التوازن القانوني لا بد من توفر للمرسل إليه العلم بذلك:[162]

العلم كشرط ضروري للنفاد Connaissance،لكي نقر بأن ثمة التزاما إيجابيا قد تولد داخل مجموعة عقدية ينظمها وحدة المحل أو وحدة السبب نتيجة للنفاد داخل هذه المجموعة فإنه ينبغي توافر العلم لدى العضو المراد مطالبته بتنفيذ هذا الالتزام داخل المجموعة و العلم المقصود هنا هو علمه بأن عقده يشكل جزء من مجموعة عقدية تضم عقودا لآخرين و علمه بحدود حق الغير عضو ذات المجموعة تجاهه إذا توافرت مصلحة لهذا الأخير في الرجوع على العضو الأول بحقه و مطالبته بتنفيذه بالتأكيد فإن عضو المجموعة العقدية من منطلق طبيعة هذه المجموعات و طبيعة العلاقات القائمة داخلها يتوفر لديه العلم على النحو السالف ذكره و هو بهذا يكون قد تهيأ للتعامل من خلال مركزه القائم و لا يمكن و الحال هذا أن يتنصل من الالتزام بالاحترام المفروض عليه نتيجة قوة النفاد داخل المجموعة.

فالنفاد يفرض على المتعاقدين احترام ما قررته إرادتهم بذات القدر الذي يلتزم به الغير باحترام هذه الإرادة و التصرف الناشئ عنها و من ناحية أخرى فإن المجموعة العقدية يتوافر بشأنها قبول كافة أعضائها لها بصفتها مجموعا ديناميكيا قابلا للحركة سواء رأسيا أو أفقيا و يمكن لهذا المجموع أن يستوعب تواجد الغير داخله[163]و هكذا فإن المجموعة العقدية التي تضم الناقل و الشاحن و المرسل إليه "سواء تحدد المرسل إليه بداية في سند الشحن أو كان للادن أو لحامله و تداول بين أكثر من شخص" يتوافر بشأنها بالتأكيد علم هؤلاء الأعضاء بأن عقودهم تشكل جزءا من مجموعة عقدية .[164]

أيضا فإن الصانع لسلعة معينة يعلم بالتأكيد أن سلعته قابلة للتداول بين أكثر من مشتري إلى أن تصل إلى المشتري الأخير، كما يعلم بحدود حق هذا المشتري في مواجهته من خلال الشروط و الضمانات العقدية و القانونية التي يتم تداول هذه السلع على أساسها و لذا و نتيجة للنفاد المتولد داخل

---

162 – أنظر، أحمد محمود الحسيني ،المرجع السابق ص78

163 – أنظر، فريدة زواوي المرجع السابق، ص157

164 – أنظر، عباس مصطفى المصري ، المرجع السابق، ص60

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

المجموعة ينشأ التزام باحترام حق الغير صاحب المصلحة ع
يكون إلا إيجابيا.[165]

هذا السند هو الذي يحدد مدى حق المرسل إليه و يعتبر كما لو كان مصدره و قد أخذ القضاء المصري بفكرة النفاد حيث في حكم لمحكمة النقض المصرية 1965/06/17 ألزمت المحكمة المرسل إليه بالخضوع لشرط التحكيم الذي تضمنته مشارطة الإيجار لأن سند الشحن أحال لهذه المشارطة و بالتالي وفقا لمفهوم النفاد على النحو الذي سبقنا و عرضناه يكون قد توافر إليه و إلزامه باحترامه إذا ما تداعى ضده صاحب المصلحة في داخل المجموعة العقدية.[166]

تنتهي من كل ما سبق إلى أن فكرة النفاد العقود من خلال الجديد الذي قدمته لنا يمكن تشكل أساسا قانونيا مقبولا و منطقيا لمركز المرسل إليه في عقد النقل البحري بل أن هذه الفكرة بالشكل الذي عرضنا به لها بمقدورها تجنب كافة الانتقادات التي وجهت للآراء الأخرى التي قبلت في هذا الصدر و ذلك استنادا إلى ما يلي:[167]

1- الالتزام بالمنطق السليم و الذي يقتضي إسباغ صفة الغير على المرسل إليه باعتباره أجنبيا عن عقد النقل البحري في الواقع و لم يشترك في إبرامه و الابتعاد عن كافة الاتجاهات الفقهية و القضائية التي حاولت بشكل أو بأخر إسباغ صفة الطرف عليه لإقحامه دون مبرر مقبول على علاقة عقدية ليس طرفا فيها كالالتجاء للاشتراط لمصلحة الغير أو النيابة أو ما إلى ذلك.

2- تبرير قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع في مواجهة حامل سند الشحن حسن النية تبريرا قانونيا سليما و استنادا إلى أن النفاد داخل المجموعة العقدية ينشأ عنه حق خاص و مستقل للمرسل إليه يمكنه أن يطالب به عضو أخر داخل ذات المجموعة في وجود شرط المصلحة على النحو الذي سبق و أوضحناه هذا الحق لا يمكن أن يتلوث بالطبع بأية دفوع يمكن أن تكون قائمة.

3- يتفرع عن الملاحظة السابقة و نتيجة لمفهوم النفاد أن المرسل إليه لا يلتزم باحترام أية شروط أو اتفاقات لا يتوفر علمه بها سواء أكان علما حقيقيا أو علما حكميا كخطابات الضمان مثلا التي يتم تحريرها بين الشاحن و الناقل من أجل إصدار سند شحن نظيف فكثير من الفقه يعتنق نظرية أو أخرى

---

165 – أنظر، كمال حمدي عقد الشحن المرجع السابق ص262

166 – أنظر، المرجع نفسه ص157

167 – أنظر، فريدة زواوي المرجع السابق، ص157

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

تنتمي إلى مجال الأثر الملزم للعقد على النحو السالف ذكر يقولون أنها لا تكون نافدة في حق المرسل إليه في عقد النقل البحري مما يؤثر على الانسجام القانوني المطلوب لمثل هذه المسائل الدقيقة.

إستنادا لرأي الذي انتهينا إليه فإنه من خلاله نعتنق فكرة نفاد العقد كسند قانوني يمكن على أساسه تبرير الرجوع المباشر داخل المجموعة العقدية و التي تضم الأعضاء المنفذين لعملية النقل البضائع و توصيلها بين أيدي المرسل إليه على النحو الذي سبق و أوضحناه .و استنادا إلى ذات الفكرة أيضا يمكن بسهولة و منطقية أن تقول بعدم نفاد أية شروط أو اتفاقات في حق المرسل إليه ما دامت تفتقد إلى الشرط الأساسي للنفاد في مواجهة الغير ألا و هو شرط العلم.

خلاصة الفصل:

لقد سبق وأن رأينا أن عمليات المناولة المينائية هي وليدة عمليات النقل البحري ،هذه الاخيرة كانت السبب في وجود الاولى وقد انفرد الناقل البحري بداية بالقيام بعمليات المناولة المينائية ،لكن سرعان ماتطور الامر نتيجة ارتفاع حجم البضائع المشحونة بحرا فظهر بذلك مقاول المناولة كشخص مستقل يحترف العمليات .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

وقد تأثرت الاتفاقيات الدولية الخاصة بالنقل البـ

خاصة باختراقية الناقل البحري باشراف على عمليات المناولة المينائية ،بناءا على ذلك تم اقرار مبدأ وحدة عقد النقل البحري الذي يلزم الناقل البحري بالقيام بعمليات المناولة المينائية وبالاخص الشحن و التفريغ.

كما أن مبدأ وحدة عقد النقل البحري يقضي ببطلان أي شرط تعاقدي بين الشاحن والناقل البحري يقر باعفاء هذا الاخير أوبابعاد مسؤوليته عن عمليات المناولة المينائية ونجم عن دلك النتائج الاتية:

1/-بطلان أي شرط تعاقدي بين الشاحن والناقل البحري بابعاد مسؤولية الناقل عن الشحن و التفريغ.

2/-ابعاد أي علاقة عقديةبين مقاول المناولة المينائية والمرسل اليه لغرض حماية هذا الاخير من التعسف والتهرب من المسؤولية بين الناقل البحري ومقاول المناولة.

وقد عالجنا في المبحث الثاني من هذا الفصل أثر الاتفاق على فصل تنظيم المناولة عن مبدأ وحدة عقد النقل البحري بالنظر الى عدة معطيات المتعلقة بالقواعد العامة وخصوصية قواعد القانون البحري ولاسيما المادة 812 التي تقضي بابعاد مسؤولية الناقل البحري عن بعض عمليات المناولة مع الغموض الذي طرح بالنظر لاتساع مفهوم المادة ونطاق العمليات المينائية وتعارض ذلك مع مع المادتين 739 و208 من القانون البحري، كمامزجنا في تحليلنا المبدأ الذي أقرته قواعد روتردام 2009 باجازتها الاتفاق على تحميل الشاحن أو المرسل اليه بعمليات المناولة .

بالنسبة للمبدأ الذي أقرته قواعد روتردام 2009 فانه منطقي لانها تأخد في الحسبان التطور التكنولجي الدي حدث مع وسائل النقل البحري المناولة المينائية وماتوفره الحاويات من حماية شبه تامة للبضائع المخزنة داخلها،وسريان الاتفاق الواقع بين الشاحن والناقل على المرسل اليه ممكن أن يحقق العلم خاصو باستعمال سند الشحن الالكتروني.

بالنسبة للقانون الجزائري يمكن تطبيق المادة 812 بعد خروج البضاعةمن مخاطر الشحن أو التفريغ فإنها تسمح بكسر مبدأ وحدة عقد النقل البحري و بالخصوص وهذا الذي يهمنا أثناء فترة تدخل مقاول المناولة المينائية ، السماح بتطبيق المادة المذكورة أعلاه يسمح للناقل التهرب من المسؤولية و تحميل مقاول المناولة المسؤوليةكاملة عنها هذا ما يناقض ما جاءت به المواد 802، 811 من القانون البحري.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

استفادة الناقل من هذا الاستناء يسمح للمقاول أن يستفيد أيضا منه أعمالا لمبـــدأ العدالـــة القانونية و الاجتماعية فلا يجوز أن يتحمل هو أمور لا تخصه حتى و إن رأينا خلال تحليلنا أن تطبيق المسألة يحرم المقاول من الاستفادة طالما أنه ليس بتابع للناقل على اساس ان الاتفاق على مبدأ فك الارتبـــاط ثم بـــين الشاحن و الناقل البحري كعملية أولية على أن يمس في الأخير المرسل إليه عليه نرى إن كان هذا الأخـــير يسري عليه هذا الاتفاق طبقا لمبدأ العلم وخصوصية مبدأ نسبية آثار العقد بالولوج بالتحليل التقليدي و ما يقره مبدأ النفاد الذي يجيز صحة الاتفاق .

أن المشرع الجزائري من خلال نص المادة 812 يعترف بخصوصية مجال الممارسة المينائية الذي يمنع المرسل إليه من الاستلام مباشرة أثناء التفريغ نظرا لوجود عدة متدخلين الأمر الذي يطيل مرحلة اللاحقة للتفريغ بوجه الخصوص و التي يتدخل من خلالها مقاول المناولة لتخزين البضاعة ....الخ.

الفصل الثاني :

أثرقيام عمليات الناولة المينائية

سنخصص هذا الجزء الثاني من الدراسة لأثر قيام عمليات المناولة المينائية حيث نعالج في المبحث الأول من هدا الفصل المسؤولية الناشئة عن قيام عمليات المناولة المينائية ،ثم نتطرق لشروط قيام مسؤولية مقاول المناولة .

كما سنبين أساس مسؤولية مقاول المناولة أين يجمع بين عدة عمليات حسب ماهو مطلوب منه

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

بالنسبة للعمليات المادية يكون الالتزام ببذل عناية حسب الم

كما سنعالج دائما في المبحث الأول أسباب دفع مسؤولية مقاول المناولة بالنسبة لحالات الاعفاء القانونية وحالات الاعفاء الاتفاقية مع دراسة مقارنة بين القانون البحري الجزائري و نظيره الفرنسي المنظم للمسألة .

ومن أثار قيام مسؤولية مقاول المناولة استفادته من مبدأ تحيد المسؤولية المقرر للناقل البحري حيث أن المسألة تختلف بين القانون الجزائري والفرنسي،اذ أن الاول أدمج النطاق الحاص بالناقل البحري على مقاول المناولة المينائية مع عدم وضوح النصوص القانونية هذا مادفع بنا لتحليل المسألة.

بخصوص المبحث الثاني من الفصل فانه سيكون عصارة لتحليل شروط اللجوء للقضاء بالنسبة للمطالبة بالدعوى العقدية أو التقصيرية بالولوج حول شروط التقاضي بالنسبة لعقد المناولة وما يميزه عن القواعد العامة.

كذلك نتطرق الى التقادم الخاص بعقد المناولة المينائية ودعاوى الرجوع ،كما نتطرق الى لتحكيم الذي أخد مكانه بموجب قانون 09/08 الخاص بقانون الاجراءات المدنية والادارية وتأثيره على الاختصاص القضائي .

المبحث الأول:

المسؤولية الناشئة عن عمليات المناولة

أطراف عقد المناولة المينائية هما المقاول و المتعاقد معه و الذي يكون(أي الأخير) بالضرورة أحد أطراف عقد النقل البحري الإخلال أحد طرفي العقد بأي من الإلتزاماته يرتب مسؤوليته قبل الطرف الآخر من خلال ما سبق فإن الصعوبة تكمن في الخلاف الذي يتعلق بمسؤولية المقاول بحسبان أن إلتزامه

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

يتضمن أداء العمل الذي هو جوهر، العقد و أنه من ناحية القواعد العامة .

فمقاول المناولة مسؤول بصدد الأعمال التي يتولاها طبقا للمادة 915 من القانون البحري عن خطئه تجاه من طلب خدماته (الناقل البحري) و إذا كان من المقرر أنه لا يجوز الرجوع على مقاول المناولة إلا تعاقديا فإنه يبقى للمضرور الذي ليس طرفا في عقد المناولة أو عقد النقل البحري الرجوع على المقاول تقصيرياغير أن الخطأ العقدي هو عدم تنفيذ المقاول (المدين) لإلتزاماته الناشئة عن العقد فان أهم ما يثار بصدد مسؤولية المقاول في الواقع هو نوع الإلتزام الذي يثقل كاهله فهل هو إلتزام بنتيجة أم إلتزام بوسيلة ؟، إن كان مجرد عدم تحقيق الغاية المبتغاة يقوم دليلا على الإخلال بالإلتزام بتحقيق نتيجة فإنه يتعين لإثبات الإخلال بالإلتزام بوسيلة أن يقدم الدائن الدليل على عدم بدل المدين العناية المطلوبة .

إختلف الفقه والقضاء الخلاف بشأن تحديد نوع إلتزام المقاوم فجانب منه رأى أنه إلتزام بنتيجة وأخر على أنه إلتزام بوسيلة وأدى إنقسام الأراء لتضارب الأحكام القضائية الصادرة بخصوص المسألة هو ما يفسر بمحاولة الفقه و القضاء فرض نوع معين من الإلتزام على عاتق المقاول دون ما النظر إلى نطاق العقد الذي يرتبط به [168] .

ذلك العقد الذي يرتبط به المقاول إذا تضمن القيام بأعمال مادية وحدها كالشحن و التفريغ فإن مسؤوليته تكون خاضعة لأحكام عقد المقاولة هذا ما أخذ به المشرع الجزائري بموجب المادة 914 من القانون البحري ومايليها من أن إلتزام مقاول المناولة إلتزام بدل العناية المطلوبة بخصوص الأعمال القائم بأدائها.

وإذا تضمن العقد قيامه بجانب العمليات المادية بأعمال قانونية أخرى، فإنه يسأل فيها و يتعلق بأدائه للأعمال المادية وفق أحكام عقد المقاولة، أما بالنسبة للأعمال القانونية التي يتضمنها العقد فان مسؤوليته عنها تكون حسب نوع العمل القانوني، فإن كان وكالة فهو يسأل في خصوص تنفيذها وفق

[168] – أنظر PAJANACCI.S,OP,CIT,P48

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

أحكام عقد الوكالة و إن كان وديعة تكون مسؤوليته العموم فإنه من الخطأ إيراد حكم عام يقضي بإلزام المقاول بإلتزام بوسيلة أو إلتزام بنتيجة بل يكون تحديد نوع ذلك الإلتزام بالنظر إلى ما يتضمنه العقد الذي يرتبط به المقاول من إلتزامات.

نعالج إذن نظام مسؤولية مقاول المناولة بالنسبة للناقل البحري على إعتبار الإرتباط الموجود بين عقد النقل البحري و عقد المناولة المينائية و تأثيرها على المسألة:

المطلب الأول:

شروط قيام مسؤولية مقاول المناولة

تناولت الإتفاقيات الدولية و التشريعات البحرية مسؤولية الناقل البحري بتنسيق متبادل لحفظ خصوصية مجال الممارسة الموحد بينها فإتفاقية بروكسل لسندات الشحن تناولت أحكام مسؤولية الناقل البحري عما يلحق البضائع من هلاك أو تلف، ذلك دون التأخير في التسليم الذي تركته القواعد العامة مع تبيان الحالات التي يعفى منها الناقل من المسؤولية بموجب المادة 8 الفقرة الثالثة.

[169] – أنظر، موسى عبد الرافع، المرجع السابق ،ص 20.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

أما اتفاقية هامبورغ فالبرجوع للمادة الخامس

مسؤول عن الخسائر الناتجة عن هلاك البضائع أو تلافها، كذلك عن التأخير في التسليم و هو نفس النهج الذي أخذ به المشرع البحري الجزائري و الفرنسي في أن الناقل البحري مسؤول منذ تكلفه بالبضاعة لغاية تسليمها للمرسل إليه و بناءا على ذلك يكون مسؤول عن الخسائر و الأضرار اللاحقة بالبضاعة و التأخير في التسليم لسبب من الأسباب .

و بالرجوع إلى أحكام مسؤولية مقاول المناولة نرى أنها مبنية على نفس أسس الخاصة بمسؤولية الناقل البحري نظرا لخصوصية مجال الممارسة لطرفين المتصل بالمرحلة البحرية و تبعاتها الإستثنائية حيث دافع البعض إلى تكييف عقد المناولة المينائية على أنه عقد نقل البحري ،أما الخصوصية الثانية هي حرص التشريع على الحفاظ على توازن مبدأ وحدة عقد النقل البحري و تفادي الإنقسام ما بين خصائص القانون البحري و القواعد العامة التي إن تم الأخذ بها كاملة سوف تؤثر على التوازن المرجو .

و من خلال إستقراء النصوص المواد من917/916/915 من القانون البحري الجزائري يتضح لنا أن المسألة تصب في النهج الخاص بالناقل البحري إذا أن مقاول المناولة مسؤول عن الأضرار و التلفيات التي تصيب البضاعة و النقص اللاحق بها.كما أنه يكون مسؤلا بعد إنقضاء الأجل التعاقدي عن الضرر الذي أحدثه بسبب تأخر في عمليتي الشحن و التفريغ يلتزم المقاول المناولة بعمليات الشحن و التفريغ الرص، الفك ... إلخ خلال الزمن معين يتفق عليه فهو في إلتزامه هذا قد يتعرض لمخاطر و صعوبات معظمها يخرج عن إرادته لعوامل لا دخل له فيها كانت مسؤوليته متميزة عن المسؤولية في قواعد العامة[170].

فتبدأ مسؤولية المقاول المناولة من وقت تسلمه البضاعة التي إتفق بشأنها مع أحد أطراف عقد النقل البحري، فيكون مسؤولا عن ضياعها الكلي أو الجزئي أو تلفها أو التأخير في تنفيذ الأعمال الخاصة بها، هذا ما أكدت عليه المادة 917 من القانون البحري بأنه بعد إنقضاء الآجال التعاقدي يكون المقاول مسؤولا عن ، إذا ما ثبت خطأ المقاول و سبب ذلك ضرر لطالب الخدمة تحققت مسؤوليته، بتوافر علاقة السببية بين هذا الخطأ و الضرر فتحقق مسؤوليته و إلتزامه بالتعويض .

[170] – أنظر كمال حمدي ،عقد الشحن المرجع السابق 62.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

يمكن من خلال ذالك التطرق لضرر كشرط

يتجلى في الهلاك و التلف ، التأخير، ثم لوسائل الخاصة بإثبات الضرر و مسؤولية المقاول بالنظر لمجال الممارسةفي الأخير لأساس لمسؤولية المقاول التي تختلف حسب إلتزمات المسندة إليه مادية أو قانونية .

الفرع الاول:

الخطأمقاول المناولة الواجب الاثبات

1/-الخطأ العقدي لمقاول المناولة المينائية:

هو عدم تنفيذ مقاول المناولة المينائية لإلتزامه الناشئ عن العقد على الوجه الوارد فيه سواءًا كان عدم تنفيذ كليا أو جزئيا و يدخل في هذه الصورة الأخيرة التأخر في تنفيذه حسب المادة 176 من القانون المدني أن " إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه ، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه ، و يكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه.

" ويقابل هذا النص المادة917 من القانون البحري الجزائري " يكون مقاول المناولة مسؤولا بعد انقضاء الأجل التعاقدي عن الأضرار والتلفيات التي تصيب البضاعة والنقص اللاحق بها " ولايهم درجة الخطأ،سواءا كان الخطأ الجسيما وهو الذي لا يرتكبه حتى أكثر الناس إهمالا،أماالخطأ اليسيرا وهو ما لا يقع من الشخص المتوسط العنايةأو الخطأ التافـــل وهو ما لا يمكن تلافيه إلا ببذل عناية فائقة،من أمثلة الأخطاء الشائعة التي يرتكبها المقاول:

* ضربات الخطاف في أجولة تسببت في فقد جزئي أو كلي لمحتوياتها، حيث بأن استخدام الخطاف في تداول أجولة القمح خلال عمليات الشحن أو التفريغ السفينة يكون إهمالا يسأل عنه القائم عندما تتم هذه العمليات بمعرفته وتؤدي الى احداث أضرار بالغير.[171]

[171] – أنظر، ROCCHESANI.PH , LES TRANSPORTS DE MARCHANDISE EN VRAC , MEMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME , L'UNIVERSITE D'AIX MARSEILLE , 2002 .P66

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

*حوادث الروافع الناشئة عن سوء إس

للغاية.

*نقص الإحتياطات عند تداول بضائع حساسة قابلة للكسر أو للإلتهاب وبصفة خاصة البضائع الخطرة.

2/- إثبات الخطأ العقدي لمقاول المناولة المينائية: يجب توفرحالتين:

أ/- إثبات وجود الالتزام: هذا الإثبات يقع على عاتق طالب الخدمة.

ب/- إثبات عدم التنفيذ العيني : في هذه الحالة يجب على مقاول المناولة المينائية أن يثبت قيامه بالتنفيذ الصحيح، لكن في بعض الحالات يجب على الدائن إثبات أن النتيجة لم تتحقق إذا كان الالتزام بتحقيق غاية أو أن المدين لم يبذل العناية التي فرضها العقد بإثبات الإهمال أو عدم الاحتياط من طرف مقاول المناولة المينائية إذا كان الالتزام ببذل عناية .

ان مسألة اثبات خطأ مقاول المناولة المينائية يتوقف حسب الالتزام المطلوب منه فان كان الالتزام بأداء الأعمال المادية فقط فعلى طالب الخدمة اثبات خطأ المقاول ،أما حالة الأعمال القانونية فالخطأ مفترض من جانبه فهو ملزم بذفعه.

3/ – المسؤولية المقاول عن مساعديه :

تظهر المسؤولية العقدية عن فعل الغير في مجال تنفيذ العقد عندما يستعين المقاول بالغير لتنفيذ التزامه و يترتب على ذلك عدم تنفيذ هذا الغير أو يأتي التنفيذ بصورة معيبة مخالفة لما هو متفق عليه أو في غير الميعاد المتفق عليه يمكن القول أن الاستعانة بالغير(مساعد أو بديل) في تنفيذ الالتزام لا يمكن أن يكون سببا لاعفاء المدين كما هو الحال بالنسبة لفعل الغير الذي يعتبر سببا أجنبيا معفيا من المسؤولية بقوة القانون فهو مسؤول تعاقديا إتجاه المتعاقد الآخر .

فالمدين هو نفسه المسؤول اذا أخل الغير في النطاق العقدي بإشراكه في تنفيذ العقد عليه فإنه قواعد المسؤولية التقصيرية المنصوص عليها لا يمكن أن تطبق في المجال هذا لقيام هذه المسؤولية فإنه يلزم وجود عقد صحيح بين المتعاقدين،فالمدين مسؤول و ضامن للشخص المكلف بالتنفيذ لان هذا الاخير يمثله أي هناك علاقة تمثيل ضرورية بين المدين عقديا و الشخص المسؤول عنه المكلف بالتنفيذ.

و إن كان هذا الرأي الذي يؤسس هذه المسؤولية على النيابة قد انتقد من طرف الفقه الذي يشترط كذلك في استعانة المدين في تنفيذ العقد بالغير و عدم قيام المدين بالتنفيذ نتيجة لفعل الغير الذي

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

استعان به أن لا يكون للمدين دخل في عدم التنفيذ و إلا [172] مثلا إهمال المدين الرقابة على الغير الذي يقوم بتنفيذ الالتزام العقدي .

إذا أخطأ المقاول في إختيار الغير كما لو كان الغير غير كامل الاهلية مهملا أو ليس من ذوي الخبرة و الكفاءة الكافية للقيام بالعمل المطلوب أو تقديم الدلالات سيئة و معينة أو تعهد المدين للدائن بتنفيذ الالتزام شخصيا .

كما أن الغير الذي يسأل عنهم المقاول هم أشخاص لا يمكن اعتبارهم أجانب عن الموضوع العقد و من ثم فيوجد المساعدون (Auxiliaires) و هم الذين يستعين بهم المدين إلى جانبه في تنفيذ العقد كالعمال الذين يعلمون تحت رآسته هناك البديل (Substitut)و هو يقوم بعملية تنفيذ العقد كلية بدلا من المدين أو ينفرد بجزأ منه لوحده ، يختلف البديل عن المساعد من حيث أن الأول يقوم بالانفراد التنفيذ الكلي أو الجزئي للعمل المطلوب منه و هو الآخر يمكنه الاستعانة بمساعدين في ذلك أما المساعد لا يقوم أكثر من المعاونة و هو عادة يعمل مع الآخرين تحت إدارة المدين . [173]

كما أن الغير الذي يسأل عنه المقاول لا علاقة له بالدائن فهو بالنسبة له في مركز مستقل و ينحصر دوره فقط في مساعدة المدين هذه المسؤولية تقوم ليس فقط على التابع أو المساعد أو البديل و إنما على كل من يدخله المدين إراديا في التنفيذ كما هو الحال بالنسبة للمساعدين غير التابعين المقاول.

إن المسؤولية العقدية عن فعل الغير لا تقوم إلا إذا كان قد حدث للدائن ضرر ناتج عن خطأ وقع له و لا يمكن للمقاول أن يتخلص من المسؤولية بادعاء أن الضرر راجع لسلوك التابع أو المساعد أو إثبات عدم وجود خطأ بحيث لا يمكن أن يتخلص من مسؤولية إلا بإثبات القوة القاهرة أو خطأ الضحية أو فعل الغير فالمسؤولية هي مفترضة .

يجب التفريق بين الالتزامات من حيث أنها التزام ببذل عناية أو التزام بتحقيق نتيجة التي يتحملها المدين فإن كان الالتزام ببذل عناية فلا بد من إثبات خطأ التابع أو المساعد من حيث عدم بذله العناية المطلوبة أما إذا كان الالتزام بتحقيق نتيجة فيكفي إضهار عدم تحقيق النتيجة المتفق عليها لاثبات الخطأ العقدي من طرف الغير المسؤول عنه المدين .

لقد اختلف الفقه حول الاساس هذه المسؤولية و الرأي الاقرب إلى الصواب هو أن مسؤولية المقاول عن أخطاء مساعديه على أساس المباديء العامة للمسؤولية العقدية بحيث يكون المقاول مسؤولا أمام

---

[172] - أنظر محمود جمال الدين زكي المرجع السابق ص 17.

[173] - أنظر TOUREAU.PH OP,CIT,P132

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الدائن عن الاختلال بتنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد[174] أجنبي لا يمكن نسبته إليه و فقا لعبارة المادة 176 من القانون المدني الجزائري.

السؤال المطروح في هذا الإطار هو مدى إمكانية قيام المدين الذي يستعين بالغير في تنفيذ الالتزام، بالنص في العقد على عدم مسؤوليته عن عدم تنفيذ الالتزام ؟ إن المشرع الجزائري نص في المادة 178 من القانون المدني على صحة شروط الاعفاء من المسؤولية العقدية و فرق بين أخطاء الأشخاص الذي يستخدمهم في تنفيذ التزاماته فأجاز شروط اعفاء المدين عن فعله الشخصي إلا إذا تعلق بخطأ جسيم كما أجاز هذه الشروط إذا كان الغش أو الخطأ الجسيم قـــد وقـــع من مستخدميه و هذا بموجب المادة 178 / 2 من القانون المدني التي تقضي بأنه : " ... غير أنه يجوز للمدين أن يشترط إعفاءه من المسؤولية الناجمة عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه ".

لقد انتقد بعض الفقه المادة المذكورة أعلاه التي تجيز للمدين التخلص من المسؤولية عن غش مساعديه أو خطئهم الجسيم لأنها لا تتفق مع المباديء العامة للمسؤولية العقدية.[175]

كما أنها تمثل خطرا على مصالح الأفراد في وقت كثرت فيه الشركـــات و توسع نشاطها و إزداد تعامل الأفراد معها حيث يقف الافراد عاجزين أمام الغش أو الخطأ الجسيم الصادر من مستخدمي هذه الشركات و عمالها في تنفيذ العقود المبرمة مع الدائنين بل قد يؤدي هذا النص أيضا إلى التراخي هذه الشركات في الرقابة على مستخدميها.

لكن هناك نص المادة 178 /2 من القانون المدني الذي يقرر بطريقة مباشرة مبدأ المسؤولية عن أعمال التابع فما دام أنه يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته عن الخطأ الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزام فإنه لا يصح إلا إذا كان في الأصل مسؤولية عن خطأ هؤلاء الأشخاص فيستطيع لإتفاق أن ينفي عنه هذه المسؤولية.[176]

الفرع الثاني:

ثبوت الضرر

تقضي القواعد العامة بأن الضرر قد يكون ماديا أو أدبيا و الضر المادي هو إخلال بحق المضرور أو مصلحة مالية له، يشمل الضرر و الحال و المستقبل المحتمل و الضرر الذي يمكن أن يترتب على

---

174 – أنظر، عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق، ص 43

175 – أنظر، TOUREAU.PH OP,CIT,P133 و في نفس الصدد أنظر نص المادة 02/176 من القانون المدني الجزائري .

176 – أنظر، نص المواد 772، 773، 780، 802 ، 803 من القانون البحري الجزائري .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

خطأ المقاول في نطاق تنفيذ عقد المناولة الميناائية، هو في بالبضاعة أو مجرد التأخير في تنفيذ عمليات الشحن و التفريغ.[177]

1/- صور الضرر:

I -صورة الهلاك:

يسأل مقاول المناولة عن هلاك البضاعة المطلوبة مناولتها عن طريق الشحن و التفريغ و عدم تسليمها سالمة لطالب الخدمة، كما يقصد به هو فناء البضاعة أو تدميرها أو فقدانها وهذا الهلاك قد يكون كليا أو جزئيا،إذن الهلاك الكلي هو الذي يتناول البضاعة كلها أو بأكملها كما لو سقطت في البحر أثناء ضربات الخطاف أو تمزق حبال الرفع و هبوط البضاعة على الأرض بقوة مما يعرضها للكسر خاصة إذا كانت بضاعة حساسة.

II-صورة التلف:

و هو عدم صلاحية البضاعة محل المناولة للغرض الذي أعدت من أجله فالبضاعة تفرغ أو تشحن كاملة من حيث وزنها أو عددها أو مقاسها، لكن تالفة أو متعفنة، مثلا عدم قيام المقاول عند التفريغ حاويات التبريد بوضعها في الأماكن المخصصة لها مما ينجم عنه عدم إيصالها بالطاقة الكهربائية فيعرض جزء من البضاعة أو كلها للتلف ،مما يترتب عنه نقص في قيمة أو كفاءة البضاعة و يتعذر في كثير من الأحيان التفرقة بين الهلاك الجزئي و التلف هو أنه في حالات الهلاك يصل الشيء ناقصا في وزنه أو عدده أو مقاسه.[178]

أما حالة التلف فإن الشيء يصل كاملا من حيث الوزن أو العدد لكن فيه عيب ينقص من قيمته و يجعله غير قادر على أداء غرضه بالشكل الذي خصص له أصلاكما يصعب إثبات التلف أو العجز بعد إستلام الناقل للبضاعة عند القيام أو إستلام المرسل إليه لها عند الوصول و معرفة ما إذا كان الضرر قد حصل من فعل الناقل أو المرسل إليه أو من فعل مقاول المناولة.

III- صورة التأخير:

---

[177]- أنظر كمال حمدي عقد الشحن، المرجع السابق،ص165.

[178] - أنظر سوزان حسن علي، المرجع السابق، ص 106.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

بمعنى قيام مقاول المناولة المينائية بعمليات الشحن عقد المناولة المينائية إذا لم يتفق على ميعاد فالعبرة بالعرف في تحديد الميعاد المعقول للشحن أو لتفريغ نوع معين من البضائع حيث الأمر يختلف بالنسبة لشحن و تفريغ حاويات عن القيام بنفس العملية و الوسائل المستعملة للتنفيذ [179].

حالة التأخير فإنه يفترض أن البضاعة وصلت سليمة التأخير على عكس الهلاك أو التلف ليس ضررا بذاتـــه و إنما يتمثل الضرر في النتائج التي تترتب عليه، لكن التأخير يكون بالضرورة إقتصاديا يتمثل في فوات الكسب و تحقق الخسارة وإذا لم يقم المقاول بأداء العمليات في الميعاد المتفق عليه أو الميعاد المعقول كان مسؤولا عن هذا التأخير و الضرر المسبب لناقل أو الشاحن أو المرسل إليه، في أغلب الأحيان فإن مجهز السفينة هو المتضرر الأكبر من تأخر عمليات المناولة خاصة إذا كانت السفينة مؤجرة على أساس الرحلة أو لمدة معينة .

فمدد الشحن و التفريغ في عقد إيجار السفينة تحسب باليوم و الساعة العمل، فإذا تأخرت العملية قبل الإنتهاء من الشحن و التفريغ فيحق لناقل الاستفادة من المهلة الإضافية التي تكون باهظة التكاليف و تحسب هذه المهلة بالأيام والساعات المتتابعة[180] حيث يمكن أن تصل تكاليف المهلة الإضافية حالة عدم الإتفاق بشأنها إلى زيادة 50٪ من معدل أجرة المهلة الإضافية. [181]

لذلك تدخل المشرع الجزائري في نص المادة 917 من القانون البحري و أقر مسؤولية مقاول المناولة عن التأخير في عمليات الشحن و التفريغ، كما أقر في الفقرة الثانية من نفس المادة على ضرورة إتفاق الأطراف على قيمة التعويض الناتج عن تجاوز أجل الشحن و تفريغ السفينة في عقد المناولة المينائية.

إذ أن المشرع يدرك أن عمليات الشحن و التفريغ لا يمكن أن تكون دائما متناسقة ومتواصلة نظرا لخصوصية كل بضاعة و تأثرها بالظروف المناخية، لأنه قد يمنع المطر مثلا شحن و تفريغ المواد الصائبة كالقمح و تفادي التلف الذي قد يصيبه جراء ذلك و على إثر ذلك تثور النزاعات فعمد المشرع لتفادي كل ذلك و نص على مادة قانونية تعالج المسألة كما هو الشأن بالنسبة لناقل البحري و تأخره في إيصال

---

[179] – أنظر ، مصطفى كمال طه، المرجع السابق ص 240

[180] – أنظر المادة 664 من القانون البحري الجزائري

[181] – أنظر المادة 665 من نفس القانون

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

البضاعة للوجهة المقصودةو قد يكون مقاول المناولة هو ن
الشحن و التفريغ الذي أحدث له ضررا بضياع الوقت عن ذلك.

تسنى لنا في معرض دراسة إلتزامات المتعاقد مع مقاول المناولة المينائية بيان أن عقود المناولة المينائية تتضمن غالبا شرطا يقابل شرط المتعاقد مع المقاول حالة التأخير، حيث أن تدفع السفينة مبلغا للمقاول في حالة توقف عمليات الشحن و التفريغ نتيجة المطر أو الطقس السيء .

2-/-وسائل اثبات الضرر:

عدم توجيه المرسل إليه إخطارا للناقل بالتلف و الهلاك في المواعيد المحددة قانونا، و التي تختلف حسب ما إذا كان التلف ظاهرا أو غير ظاهر، تقوم قرينة على أن الناقل قد سلم البضاعة بالكمية الموصوفة في سند الشحن، غير أن عمل الإخطار في الموعد القانوني قرينة على حصول الضرر أثناء النقل و في كلتي الحالتين قرينة بسيطةحتى ينجح المضرور في دعواه قبل مقاول المناولة (سواء كان المقاول يعمل لحساب الناقل أو مالك للبضاعة) فإنه يقع عليه عبئ إثبات أن الهلاك أو التلف الذي يدعيه حصل أثناء عمليات الشحن و التفريغ [182]وذلك بإثبات الفرق بين البضائع التي تسلمها المقاول (للسفينة عند القيام و للمرسل إليه عند الوصول).

هذا الفرق يتحدد بمقارنة المستندات التي تقع في مختلف مراحل النقل البحري من مستندات تحرر على البر و أخرى على ظهر السفينة،فتحرير مستندات حضورية على البر لا يثير مشكلة بعكس الحال عند تحريره على سطح السفينة حيث أوضاع العمل (ضيق المكان و سرعة العمليات و نوع اليد العاملة) ذاتية و خاصة، الأمر الذي غالبا ما تكون معه هذه المستندات محل منازعة.[183]

من أهم المستندات التي تصاحب عمليات الشحن و التفريغ و تحدد العلاقات بين المقاول و السفينة في الموانئ هي :

أ)- أوراق المراجعة: Les Feuilles De Pointage

[182] - أنظر ، PAJANACCI,OP,CIT,P 45

[183] - أنظر، GUAEZ.A, LA RESPONSABILITE DU CAPITAINE, NAVIRE, MèMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME,L'UNIVERSITE D'AIX MARSEILLE 1997,p 68

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

تحرر عند الشحن أو تفريغ السفينة وذلك أولا إليها إذ ثمة مندوب للمقاول يراجع البضاعة، مراجعة يتعين أن تحصل تحت الروافع سواء على الرصيف أو على الصنادل، لكنها تحصل في العمل على سطح السفينة، هذه الأوراق تتضمن في الغالب خانات يدون فيها عدد الطرود التي تشملها كل حمولة رافعة، مع عدد الطرود يلاحظ مندوب المقاول حالتها الخارجية [184]مما يسهل هذه المراجعة الإطلاع على خطة الشحن " Plan De Chargement" وهذه الأوراق يوقع عليها المقاول و الربان السفينة كما يتم التحقيق من حالة الطرود بطريقة أكثر دقة عندما تكون البضاعة على الرصيف.

ب)-كشوف الحالة:

تحرر هذه الكشوف في العادة في المخازن عندما يتضح ثمة فروق بمقارنة البضائع المقيدة على مجموع أوراق المراجعة و البضائع الثابتة على المانفيست بالنسبة لعمليات الشحن فان كشف الحالة يبلغ بواسطة ممثل السفينة إلى المقاول، أما بالنسبة لعمليات التفريغ يحصل التبليغ بواسطة المقاول للسفينة أو ممثلها،الهـــدف من هذه التبليغات تمكين ذوي الشأن من مباشرة التحقيق و البحث عن البضائع التي أشير إلى اعتبارها فروقا، هذا هو السبب أن شركات الملاحة تدرج عادة بسندات الشحن شروطا تسمح لها بمدة معينة لإعادة البحث عن الطرود الناقصة عند التفريغ في مختلف موانئ الرسو الخاصة بالسفينة.

إذا يمكن أن تكون قد أفرغت بطريقة الخطأ وإذا لم تجدها وكانت أوراق المراجعة المحررة تحت الروافع تؤكد الفرق فإن (أي شركة ملاحية) تسلم المرسل إليه «Un Bon De Manque» يمثل إذن بطرد ناقص، يسمح للمذكور باقتضاء قيمة الطرد من شركة التأمين،أما فيما يتعلق بحجية هذه المستندات وقوتها في الإثبات فان أوراق المراجعة وكشف الحالة يعتد بها في إثبات وجود نقص وذلك حيث تكون حضورية أي موقعا عليها من الطرفين طبقا لقرار محكمة النقض الفرنسية 1956/12/02فلا تتجاوز قيمة المستند قيمة الإقرار الفردي حيث لا يكون موقعا عليه إلا من طرف واحد [185]و إن كان يمكن الإعتداد به في كل أحوال التي يكون من أثر الإقرار الذي يتضمنه مضاعفات إلتزامات الطرف الصادر منه.

يورد الفقه مثالا لذلك بأنه عند شحن حمولة معينة تنطوي على عشرة صناديق أدرجت تسعة منها فقط بأوراق المراجعة الحضورية وبعد البحث وجد مقاول المناولة الصندوق العاشر و لم يثبت بكشف الحالة أي نقص بالنسبة لتلك الحمولة، فإن رغم الإختلاف الذي يظهره كشف الحالة عن أوراق المراجعة فإن على المقاول أن يقدم حسابا عن مجموع الصناديق العشر، أما إذا المقاول على العكس لم يجد إلا ثمانية

---

[184]- - أنظر، GUEEZA,OP,CIT,P 69

[185] - أنظر ، GUEEZA,OP,CIT,P 70،

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

صناديق حال أنه أقر بتسعة عند التفريغ فانه يكون مسؤولا حالة وارد به أن النقص عبارة عن صندوقين.[186]

إذا لم يكن ثمة إختلاف بين أوراق المراجعة وكشف الحالة فان أوراق المراجعة الموقع عليها من المقاول أو تابعه تكفي لإبراء الناقل البحري إذا ما حررت حضوريا بينه وبين المقاول إذا لم يشر فيها إلى أي تحفظ للأخير عن فقد أو خسارة وفي حالة التناقض بين كشف الحالة و أوراق المراجعة وكلها حضورية فإن القضاء يقدر بأن لكشف الحالة قوة أكبر في الإثبات لأنه ينشا تحت رقابة الجمارك بعد الرجوع إلى سند الشحن وبعد فحص أكثر دقة للطرود يجب أن يبلغ كشف الحالة إلى كل طرف ذي الشأن في مواعيد معقولة وقضى بأن مدة ستة أشهر تجاوز الحد وأن كشف الحالة المتأخر على هذا النحو لا يرتب أي أثر وتقدير كون أن ذلك الميعاد معقول أو مبالغ فيه مسألة واقع وإن كان على المحكمة أن تراعي الظروف التي يعمل فيها مقاول المناولة.

ج)– محضر المعاينة أو إثبات الحالة: Les Proces

وهي محاضر تحرر عند تسليم البضائع للمرسل إليه ويشار فيها إلى ما قد يوجد من نقص أو تلف يكون تحريرها في حضور ذوي الشأن للمرسل إليه أن يلجأ إلى الخبرة لتقدير قيمة الضرر المادي وبيان أسبابه، وقد يكون ذلك عن طريق الخبرة القضائية برفعه دعوى إثبات حالة ومثل هذه الخبرة حجة في مواجهة الكافة طالما تمت في حضور الأطراف ذوي الشأن تقر المحاكم أيضا بحجة الخبرة الودية التي يلجأ إليها لتجنب المصاريف القضائية طالما إن الخبير المذكور له سلطة في مواجهة الطرفين الذين حضروا مثلا أثناء مباشرته لأعماله ، أما بالنسبة للخبرة الودية الغير حضورية فإنه طبقا لقرار محكمة مرسيليا المؤرخ 1995/10/18 فلا يعتد بها لإثبات حقيقة النواقص و إن كان يمكن للمحكمة أن تأخذ بها على سبيل الإستدلال.[187]

إن العملية الخاصة بإثبات ضرر تكون مقدما لأنه عند التفريغ يتقدم الناقل أو ممثله بطلب تفريغ البضاعة من السفينة إلى المقاول موضحا به الكميات المطلوب تفريغها ونوعها وعدد العنابر التي يريد شغلها ويرفق به صورا من خطة الشحن، إذا إكتشف قبل بدأ العمل تلفيات ظاهرة بالبضاعة المطلوب تفريغها يصير على إثباتها بمعرفة مكتب معاينة ومراقبة البضائع أو شرطة الميناء بمعرفة مندوب الناقل ومندوب المقاول، نفس الأمر يتبع إذا إكتشفت تلفيات أثناء عمليات التفريغ اليومية.

---

[186] - أنظر كمال حمدي عقد الشحن المرجع السابق 164.

[187] - أنظر ، GUEEZA,OP,CIT,P 70

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

يحرر في نهاية كل يوم عمل تقريرا عن أعمـ
والكمية و معدل الأداء وعمليات فتح وغلق الوناشة و مساعديهم والعمال الزيادة بالنسبة لكل عنبر و مثل بيان أوقات التوقف وأسبابها بالنسبة لكل عنبر، وعدد المعدات البرية و البحرية المؤجرة ، كما يتضمن بيان الحالة البضاعة بالعنابر وقيد الحوادث الهامة و مع الملاحظات، إذا ما تمت عمليات التفريغ في ذلك اليوم على نحو مرض يثبت بالتقرير أنه تم تفريغ جميع البضائع محل التقرير بحالتها الواردة عليها دون حدوث تلفيات من عمال المقاول يوقع على هذا التقرير اليومي ممثل الناقل و رئيس ورشة التفريغ وفي النهاية التفريغ السفينة تحرر شهادة تشمل بيانات عديدة متعلقة بإحتساب المصاريف و يثبت فيها أن التفريغ تم بدون ملاحظات، أو يثبت مجموع الملاحظات التي تضمنتها التقارير اليومية ويوقع على الشهادة.

إذا كان التسليم يخضع لنظام المخزن يتم تستيف البضاعة المفرغة أمام باب المخزن الجمركي أو لنظام الساحة فيتم التستيف البضاعة في الساحة الجمركية أو يتم وضع البضاعة على السكة الحديدية أو وسيلة النقل الخاصة. وتتم العملية عند الشحن كل نفس النحو، يتقدم طلب المقاول ويتم الشحن وفق خطة و أوامر ربان السفينة و تحرر تقارير يومية عن أعمال الشحن وكذا شهادة نهايتها [188].

يبين العرض الأخير أن إثبات التلفيات التي تظهر بالبضاعة قبل بدء الشحن و التفريغ مما يخلي مسؤولية شركة المناولة المينائية عنها، أن إثبات ما يكتشف بعد ذلك من تلفيات يتم أولا بأول في التقارير اليومية التي تحرر عن أعمال السفينة، كما يثبت بهذه التقارير ما يحدثه عمال شركة من تلفيات وإن كانت التقارير و الشهادات التي تحرر عند نهاية الشحن و التفريغ الموقع عليها تعتبر حجة كاملة على مقاول المناولة و الناقل البحري

الفرع الثالث:

العلاقة السببية

1/- إثبات العلاقة السببية :

و بالنظر إلى المادة 176 من القانون المدني الجزائري " إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم

[188] - أنظر كمال حمدي ، أشخاص الملاحة ، المرجع السابق ص 210.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه ، ما لم ي
له فيه و يكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه" نجد أن علاقة السببية مفترضة بحيث لا يكلف الدائن بإثباتها بل عليه إثبات الضرر والخطأ.

لا يكفي أن تثبت هذه العلاقة بوجود الخطأ في جانب المقاول و ضرر لحق الدائن إذ يجب أن يكون هذا الضرر نتيجة لذلك الخطأ الصادر من المقاول أو أحد تابعيه لكي نقر بقيام المسؤولية فما يخرج عن ذلك يبرأ ذمة المقاول .

2/- نفي العلاقة السببية:

لا يستطيع مقاول المناولة المينائية أن ينفي علاقة السببية إلا بإثبات السبب الأجنبي و يقصد به كل أمر غير منسوب إليه (لمقاول المناولة المينائية) أدى إلى حدوث الضرر الذي لحق الدائن و يختلف من ثم عن انعدام الخطأ ، أهم صورة هي القوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو فعل الدائن أو فعل الغير يكفي لانعدام الخطأ أن يتفق سلوك مقاول المناولة المينائية مع سلوك الرجل العادي .

حيث يجب لقيام السبب الأجنبي أن يستحيل على الرجل العادي أن يسلك سبيلا آخر غير الذي سلكه مقاول المناولة المينائية وأيضا يقصد بالسبب الأجنبي كل أمر غير منسوب إلى مقاول المناولة المينائية أدى إلى حدوث الضرر الذي لحق الدائن .

وقد أوضحت المادة 127 من القانون المدني الجزائري السبب الأجنبي بإيرادها أربعة أمور على أنها أمثلة وفيما يلي بيانها : القوة القاهرة، الحادث المفاجئ،خطأ المضرور،خطأ الغير .

المطلب الثاني:

أساس مسؤولية مقاول المناولة

إن إلتزام المقاول يختلف حسب الأداء المراد تقديمه لطالب الخدمة، إذا الإلتزام الخاص بالأعمال المادية المحضة يختلف عن الإلتزام بأداء أعمال مادية وقانونية في نفس الوقت، لذا يجب التفرقة ما بين مسؤولية مقاول المناولة كمقاول، كوكيل، كمودع عنده .

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الفرع الاول:

مسؤولية مقاول المناولة كمقاول

إذا باشر مقاول المناولة الميناءية الأعمال المادية للشحن و التفريغ فهو مسؤول عن كل الأخطاء التي يرتكبها أثناء مناولة البضائع التي يقع عليه وفقا للعقد واجب القيام بشحنها ورصها، تستيفها فكها، تفريغها و ذلك مهما كان الفعل أو الإمتناع الذي يكون ذلك الخطأإلتزام المقاول في هذه الصورة كمقاول"إلتزام بوسيلة أي ببدل عناية"حسب نص المادة915 من القانون البحري الجزائري.

ومن ثم يجب عليه إتخاذ كافة الإحتياطات اللازمة التي تقرها المهنة بالنسبة لكل بضاعةيتعين حتى تترتب مسؤولية المقاول أن يثبت المدعي خطا المقاول في أداء الأعمال المادية محل عقد المناولة، إذ ليس من قرينة خطأ تنقل كاهله فعند الوصول ليس من قرينة على أن البضائع قد سلمت إلى المقاول بالحالة و الكمية الموصوفة في سند الشحن، كما أن المقاول إذ يتلقى البضائع عند الشحن لرفعها إلى السطح ورصها، فذلك لا يعني أنه تسلمها قانونا إذ ليس من مستند يصف حالتها وكميتها.[189]

ويذهب الفقه إلى أبعد من ذلك في نطاق مسؤولية المقاول كمقاول، إذ يرى أن نطاق عقد المناولة إنما هو التزام بنتيجة، يستخلص ذلك من كون أن المقاول يلتزم بحفظ البضائع التي يتداولها، إستنادا إلى الأحكام التي ترتب هذا النوع من الإلتزام في حق المقاول، واقع الأمر أنه يتعين عدم الخلط بين واجب الحفظ "La Garde" الذي يقع في نطاق عقد المناولة، و الذي يرد على البضائع محل العمل، إذ الإلتزام بأداء هذا الواجب إلتزام بوسيلة، وبين ما يتضمنه إلتزام المودع عنده و هو الحفظ و الرد إذ الالتزام بالرد التزام بنتيجة، بإستناده بما أقرته محكمة مرسيليا بتاريخ 1950/02/22 حيث يفيد الحكم أن إلتزام المقاول إلتزام بتحقيق نتيجة، إنما هو بصفته مسؤولا كمودع عنده للبضائع بما يجب عليه معه للتخلص من التزامه بالرد تقديم الدليل على القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.[190]

---

[189] – أنظر المادة 916 /2 من القانون البحري الجزائري.

[190] – أنظر، كمال حمدي عقد الشحن، المرجع السابق ص 168.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

من خلال دراسة الأحكام التي استند إليها ا
أنها – في غالبيتها- في تقريرها مثل هذا النوع من الإلتزام إنما تنظر إلى المقاول بإعتباره مودعا عنده فلا يتعلق الأمر في الأنزعة موضوع هذه الأحكام بإلتزام المقاول في نطاق أدائه لأعمال المادية للشحن و التفريغ وحدها.

بالرجوع للقانون البحري الجزائري فإن المشرع أخذ بنظام تكييف عقد المناولة المينائية بأنه عقد مقاولة، وإن الإلتزام الناجم عن هذا العقد هو التزام ببذل عناية طبقا لنص المادة 914 وما يليها من القانون البحري، فالإلتزام الرئيسي لعقد المناولة المينائية هو أداء عمليات مادية تشمل عمليات شحن البضائع، رصها، فكها، إنزالها، وعمليتي وضع البضائع على السطوح الترابية و المغارات و أخدها.

الفرع الثاني:

مسؤولية مقاول المناولة كوكيل

حالة ما إذا كان المقاول وكيلا عن المرسل إليه لغرض تلقي البضاعة، فإنه ملزم ببذل جهد المحافظة على حقوق موكله، فإذا إكتشف المقاول الوكيل تلفا أو نقصا بالبضاعة عند إستلامه لها من الناقل البحري فإن إغفاله يؤدي إلى إتخاذ التحفظات يكون خطأ في شؤون الوكالة يجب أن يكون لتلك التحفظات أثرها القانوني أي أن تتخذ وفق الشكل وفي الميعاد المقرر قانونا، هذا ما قضت به محكمة روان بتاريخ 1926/06/30.[191]

إذ هذه العلاقة تقررها أحكام اللوائح التي أنشأت المرفق العام (المقاول الإجباري) بمقتضى النظام الخاص الصادر بشأنهم من السلطة الإدارية، إلى تقرير خطئهم لمخالفتهم لذلك النظام و الذي يوجب عليهم إتخاذ التحفظات عند إكتشاف نقص أو تلف في البضاعة محل التفريغ.بمقتضى هذا الشكل فإن التزام المقاول التزام بوسيلة أو ببذل عناية يقع على المرسل إليه (الموكل) إثبات خطأ المقاول (الوكيل) المتمثل في إغفاله اتخاذ التحفظات ضد الناقل البحري، على أن هذا دليل سلبي غير ممكن الإثبات عملا.

[191] – أنظر، أحمد محمود الحسيني، قضاء النقض البحري، الصفحة الرابعة منشأة المعارف،2007،ص13.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

من ثم فإن المقاول في مواجهة إدعاء المرسل إ
خطأه بعجزه عن تقديم الدليل الإيجابي على أنه أخطر بالتحفظات الواجبة هي تلك صورة لما تتطلبه ضرورات التقاضي حيث لا يتسنى للخصوم إتباع قواعد الإثبات لقسوتها.

و إثبات المقاول عكس قرينة التسليم المطابق أي أن النقص حصل خلال المرحلة البحرية و ليست البضاعة بين يديه إثبات غير هين في جميع الأحوال، قد أقر القضاء الفرنسي إلى أن إدراج التأشيرات الحاصلة على أوراق المراجعة تساوي التحفظات[192] و قضى في نفس الإتجاه استئناف أكس في قراره المؤرخ في 1994/01/26 بصحة كشف حالة الناشئ عن مراجعة حضورية.

فمن ناحية أخرى بأن أوراق المراجعة حتى لو كانت حضورية مع السفينة لا تكفي في غياب التحفظات لتفويض قرينة التسليم المطابق إذ ليس لأوراق المراجعة الغير الحضورية أي قيمة في الإثبات حسب محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1962/06/19 على أنه لا تكفي أبدا لتفويض تلك القرينة الشهادات و محاضر الخاصة بالفقد الحاصل في البحر المحررة من جانب المقاول الإجباري وحده[193].

يمكن إيجاز ما تقدم بأن جزاء الإهمال مقاول المناولة وكيل المرسل إليه في إخطار الناقل البحري بالهلاك أو التلف بالبضاعة في حالة و جود أي منهما إذا لم يستطيع المرسل إليه دحض قرينة التسليم المطابق على تخلف الأخطار، هو أن يكون المقاول مسؤولا عن الأضرار التي لا يتسنى له إثبات أنها قد حصلت قبل إستلامه البضاعة، ذلك أنه يصدق على مقاول المناولة في هذه الحالة أحد الفرضين:

* أن الأضرار كانت سابقة على إستلامه البضاعة من الناقل و كان واجبا عليه توجيه الإخطار الأخير بالهلاك أو التلف لتجنب قرينة التسليم المطابق و التي تعذر دحضها لإنعدام أدلة الإثبات.

* إما أنه لم يكن ثمة ما يوجب إخطار الناقل و يعني ذلك أن أضرار قد حصلت و البضاعة بين يدي مقاول المناولة.

الفرع الثالث:

مسؤولية المقاول كمودع عنده

---

192 – أنظر، AMARI.L,OP,CIT, P40

193 – أنظر ، أحمد محمود الحسيني، المرجع السابق،ص44.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

قد يكون العمل القانوني الذي يعهد به إلى مقاول المناولة هو الوديعة أي حفظ البضائع المفرغة أو الجاهزة لشحنها و ردها،نعرض لبيان طبيعة إلتزام المودع عنده و فق أحكام القانون المدني، ثم لتكيفه حسب ترتيب الفقه لمسؤولية المقاول كمودع عنده، أما و الوديعة عقد يسلم بمقتضاه المودع شيئا منقولا إلى المودع لديه على أن يحافظ عليه لمدة و على أن يرده عينا إذا ما تنحينا جانبا فإلتزام المودع عنده بتسليم الشيء المودع، فإن المودع عنده يكون ملتزما بحفظ الشيء المودع و برده عند إنتهاء الوديعة.

حتى تكون ثمة وديعة يجب أن يكون الغرض الأساسي للمتعاقدين هو تسلم المنقول لحفظه هذا المعيار الدقيق نلتمسه في قصد المتعاقدين فيشترط إذن أن يحصل التسليم (من المودع) و التسلم (من المودع عنده) تنفيذا لهذا إلى قصد الذي تكشف عنه الظروف العقدية و ملابساتها فإذا لم يتضح هذا القصد بوضوح عند كل المتعاقدين أوجب البحث عن وصف آخر للعقد و عدم تطبيق أحكام عقد الوديعة [194] .

و إذا كان الإلتزام بحفظ الشيء هو الالتزام الجوهري في عقد الوديعة فإن رد الشيء عند انتهاء الوديعة هو أيضا إلتزام يقع على عاتق المودع عنده و الإلتزام بالحفظ هو التزام بوسيلة أو ببدل عناية حال أن الإلتزام بالرد هو التزام بنتيجة وهدا ما نستشفه من المادة 592 ومايليها من القانون المدني الجزائري.

المطلب الثالث:

[194] أنظر، علي علي سليمان النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعة ، الجزائر ، 1998 ص 140.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

أسباب إعفاء المق

أسباب الإعفاء هذه كانت قانونية أو إتفاقية يستفيد منها مقاول المناولة سنعرض في ذلك لأسباب إعفاء المقاول القانونية وأسباب إعفاءه الإتفاقية بالتحليل الأدق على اعتبار أن مقاول المناولة كما رأينا تأثر التنظيم القانوني الخاص به بأحكام عقد النقل البحري لاسيما مبدأ تحديد المسؤولية ،بناءا على ذلك هل يستفيد من أحكام المادة 803 من القانون البحري ؟أم أنه يخضع للأحكام مستقلة مع اجراء مقاربة بين القانون البحري الجزائري والفرنسي؟.

الفرع الاول:

أسباب إعفاء المقاول القانونية

.بمقتضى إعمال القواعد العامة للمسؤولية المدنية أنه إذا أمكن للمدين المحدث للضرر، إثبات قيام سبب الإعفاء نص عليه القانون مع إنتفاء مسؤوليته، لا يكون للدائن المضرور أي حق في التعويض حيث تسري هذه الأحكام على عقد المناولة المينائيةو أوجه الإعفاء القانونية من المسؤولية في التشريع الجزائري تحكمها القواعد العامة في حين أننا نجد أن المشرع الفرنسي قد أورد تعداد لتلك الأوجه تعرف بالحالات المستثناة، من ثم نعرض أسباب إعفاء المقاول من المسؤوليـــة في الجزائـــر و فرنسا.

1/- أسباب إعفاء المقاول القانونية في التشريع الجزائري:

إلتزام المقاول وفق أحكام القانون البحري هو إلتزام ببدل عناية، فإنه يسأل عن الأعمال التي يتولها بموجب عقـــد المناولة المينائية، فيكون مسؤولا عن أخطائـــه و خطأ تابعيه، من ثم فإن سبيل المقاول لدفع مسؤوليته يكون بإثبات أنه بدل العناية الواجبة و هي عناية الشخص العادي (المقاول العادي).[195]

من المقرر وفق حكم القواعد العامة أن المدين يعفى من مسؤوليته إذ كان الضرر قد وقع نتيجة سبب أجنبي لا يد له فيه فيكون غير ملزم بتعويض هذا الضرر طبقا لنص المادة 176 من القانون المدني الجزائري و سبب الأجنبي قد يكون :

- القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.

[195] – أنظر ، علي علي سليمان، المرجع السابق،ص 140.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

- الفعل المضرور .
- الفعل الغير.

و إذن يتمسك مقاول المناولة بسبب الأجنبي لدفع مسؤوليته فإنه يتعين عليه إثباته، بالإضافة إلى ذلك إثبات أن وقوع الضرر (هلاك البضاعة أو تلفها أو تأخير شحنها أو تفريغها) يرجع إلى سبب لا يدله أو لأحد تابعيه فيه [196]فهذه القواعد العامة تمكن المقاول من دفع المسؤولية الموجهة إليه،يتبين لنا أن تمت أسباب إعفاء ترجع إلى ذات البضاعة و أخرى خارجية.

1/– أسباب الإعفاء التي تتعلق بالبضاعة :

يتعين على الشاحن أن يقدم البضاعة خالية من العيوب التي تسبب هلاكها أو تلفها، كما يتعين عليه مراعاة كفاية التغليف الخاص بالبضاعة على النحو يسمح لها ليس فقط بتحمل مخاطر الرحلة البحرية، إنما أيضا عمليات تداولها بمعرفة المقاول بغرض الشحن و التفريغ، كما يقضي واجب المحافظة على البضاعة أن يحمل الطرد علامات و بيانات تسمح للمقاول بإتخاذ ما قد يستلزمه تداول بعض أنواع البضائع من الإحتياطات كإستعمال أدوات تتلائم و طبيعة ووزن البضاعة

تلك في الواقع أهم الواجبات التي تقع على عاتق الشاحن و التي يعد إخلاله بها خطأ من جانبه، ومن تم يترتب على ذلك ضرر للبضاعة من جانبه، فإن ذلك يقوم سببا لإعفاء المقاول من المسؤولية.

I –العيب الذاتي للبضاعة Vice Propre

يقصد بعيب البضاعة أي شيء ناشئ عن طبيعتها الداخلية يؤدي دون ما تدخل من المقاول إلى هلاك البضاعة أو تلفها، ومثال ذلك حصول إشتعال تلقائي Combustion Spontanée أو تخمر Fermentation، فجانب من الفقه يعتبره عيبا في البضاعة كونها هشة قابلة للكسر، هي نظرة معيبة، ذلك أنه في حالة الكسر أو تهشم مثل هذه البضاعة فذلك يكون، إما أنه رغم سلامه التغليف فإن تداولها قد تم بطريقة معيبة بما يجعل المقاول مسؤولا، أو إما نتيجة إهمال من الشاحن إذ عهد بالبضاعة إلى المقاول بغير تغليف أو دون أن يبين على غلافها الخارجي تلك الطبيعة، هذا الإهمال يستبعد معه خطأ المقاول.

[196] – أنظر ، AMARI.L,OP,CIT P41

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

كذلك فإن التغليف المعيب لا يعد عيبا ذاتيا بطبيعته غير ظاهر فإنه لا يكتشف عند القيام ولا يكون ثمة تحفظ بشأنه في سند الشحن، لكن عند الوصول يكتشف مثل هذا العيب [197].

II –إنعدام وعدم كفاية التغليفD'emballag Defaut Et Insuffisance

يعتبر خطأ من جانب الشاحن أن يصدر بضاعة مغلفة تغليفا معيبا أو دون ما تغليف كاف فوجوب كفاية التغليف ليس فقط لضمان حفظ البضائع و إنما أيضا لحمايتها خلال المرحلة البحريـــة أثناء وتداولها خلال عمليات الشحن، التفريـــغ و الرص، الفك...الخ .

فالتغليف يختلف بإختلاف نوع البضاعة و طبيعتها و طبيعة الرحلة و مدتها فما يعتبر تغليفا كافيا بالنسبة لنوع معين من البضاعة قد لا يعتبر كذلك بالنسبة لنوع آخر، كما يجب أن يكون التغليف من الصلابة و المتانة بحيث يتحمل ما قد يتعرض له عند الرص في العنابر من البضائع المجاورة، أو قد يتعرض له من التغيرات الجوية التي تحدث أثناء الطريق إذا مثلا صناديق الكرتون تعتبر غير كافية للبضائع للوصول لإفريقيا أو مدغشقر حيث تؤثر عليها رطوبة الجو أثناء عمليات الشحن التفريغ التي تحصل في الميناء.[198]

على أن المقاول لا يعفى من المسؤولية إلا إذا تعلق الأمر بضعف التغليف غير عادي مثل استعمال أجولة قديمة أو صناديق مفككة وذلك دون التغليف الذي حتى لو كان ناقصا فإنه يتفق عادات التجـــارة (تعبئة الاسمنت في أجولة ورق)، فيقع على المناول في مثل هذه الأحوال اتخاذ الوسائل الضرورية لتجنب التلفيات بقدر الإمكان إستعمال طبلية لتفريغ أجولة الإسمنت بدلا من الخطاف فيكون مسؤولا إذا أهمل هذه الإحتياطات الخاصة.

فحتى يعفى المقاول من المسؤولية عليه إثبات عدم كفاية التغليف وعلاقة السببية بينه وبين الضرر الذي لحق البضاعة، لاشك أنه يستفيد في هذا الصدد من التحفظات الكتابية المثبتة عل سند الشحن و التي يكون الناقل دونها لتفادي قرينة التسليم المطابق، مثلها أن الصناديق المفككة أو الغير محكمة أو أن محتوياتها ظاهرة أو أن الأجولة غير محكمة الربط أو الحياكة، فيحصل غالبا أن الأجولة غير محكمة الربط أو الحياكة [199].

---

[197] – أنظر كمال حمدي عقد الشحن، المرجع السابق ص 171.

[198] – أنظر، AMARI.L,OP,CIT, P40

[199] – أنظر كمال حمدي عقد الشحن، المرجع السابق ص 172.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

يحصل غالبا أن تعتبر المحاكم سبب الهلاك أو كفاية التغليف في جانب آخر إلى خطأ المقاول، من تم تقسم المسؤولية بين الشاحن و المقاول بقدر ماساهم خطأ كل منهما في إحداث الضرر، أي أن إثبات المقاول للسبب الأجنبي في هذه الحالة إنما إثبات المقاول للسبب الأجنبي في هذه الحالة إنما يعفيه جزئيا من المسؤولية.

III -عدم كفاية أو إتقان العلامات Insuffisance Ou Imperfection Des Marques

نصت المادة 752 من القانون البحري البيانات التي تذكر في سند الشحن على وجه الخصوص ومنها صفة البضاعة كما دونها الشاحن على الأخص « طبيعتها وعدد الطرود ووزنها، حجمها العلامات المميزة الموضوعة عليها » ، نصت المادة753 أن تكون العلامات موضوعة على البضائع، ويعد الشاحن ضامنا لتصريح فيها يخص العلامات توجب المادة 15من إتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بحرا لسنة 1978 المعروفة بقواعد هامبورغ أن يتضمن سند الشحن فيها يتضمن، الطبيعة العامة للبضائع و العلامة اللازمة للتعريف بالبضائع،بالإضافة إلى بيانا صريحا بالصفة الخطرة للبضائع إن كانت لها هذه الصفة مع وعدد الطرود أو القطع، ووزن البضائع أو كميتها معبرا عنها على نحو آخر، وكل ذلك طبقا للبيانات التي يقدمها الشاحن.

كما توجب اتفاقية بروكسل لسنة 1924 الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن في المادة الثالثة (أ) منها أن تتضمن بيانات سند الشحن العلامات الرئيسية اللازمة لتحقيق من نوع البضاعة، ذلك طبقا لما يقدمه الشاحن بالكتابة قبل البدء في الشحن هذه البضائع على أن تكون هذه العلامات مطبوعة أو موضوعة بأي طريقة أخرى ظاهرة على البضائع غير المغلقة أو على الصناديق، الأغلفة المعبأة فيها بحيث تظل قراءتها ميسورة حتى نهاية السفر.

ذات الحكم تقرره المادة الرابعة(س) من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 الخاصة بسندات الشحن بنصها على أن الناقل لا يسأل عن الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن عدم كفاية أو عدم إتقان العلامات، قد تعرضنا أن إلتزامات الشاحن في عقد المناولة كيف أن معالجة المقاول للبضاعة عند تداوله لها أثناء عمليات الشحن و التفريغ تأثر بالطبيعة البضاعة ووزنها وما إلى ذلك.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

فان عدم كفاية أو إتقان العلامات الشاحن تؤ

على ذلك هلاك البضاعة أو تلفها و يتعين على المقاول إثبات عدم كفاية أو إتقان العلامات والعلاقة السببية بين ذلك و الضرر اللاحق بالبضاعة وهي إعفاء تام في حالة عدم وجود أي خطأ من جانب المناول وجزئي في الحالة العكسية.

ب/– أسباب الإعفاء الخارجية:

وهي أسباب إعفاء لا تتعلق بذات البضاعة، تحصل في ذات الأوجه التي يتكون منها السبب الأجنبي وهي:

I –القوة القاهرة:

يشترط حتى يكون الحادث قوة قاهرة أن يكون غير ممكن التوقع وغير ممكن الدفع[200] بالنسبة للشرط الأول هو عدم إمكان التوقع فإنه إذا أمكن توقع الحادث حتى ولو استحال دفعه لم يكن قوة قاهرة أو حادث فجائي فيجب أن يكون عدم التوقع مطلقا لا نسبيا، فيكفي في المسؤولية العقدية عدم إمكان التوقع وقت التعاقد حتى لو أمكن توقعه بعد التعاقد، وقبل التنفيذ.[201]

أما بالنسبة للشرط الثاني هو إستحالة الدفع فإنه إذا أمكن دفع الحادث حتى و لو استحال توقعه لم يكن قوة قاهرة أو حدثا فجائيا، كما يجب أن يكون من شأن الحادث أن يجعل تنفيذ الإلتزام مستحيلا و أن تكون الإستحالة مطلقة هو ما يميزها عن الظروف الطارئة أين الالتزام مرهقا وليس مستحيلا، لا يشترط أن تكون الإستحالة مادية بل يمكن أن تكون معنوية، هذا يقع على المدين إثبات القوة القاهرة أو الحادث الفجائي[202].

ويعني ذلك لابد من تعيين الحادث وإثبات أن له خصيصتي القوة القاهرة و إلا ظل المدين مسؤولا، إذا ما اثبت المدين القوة القاهرة إنتفت علاقة السببية بين الخطأ و الضرر ولا تتحقق المسؤوليته طالما كانت (أي القوة القاهرة) السبب الوحيد في حصول الضرر.

---

200 – أنظر علي علي سليمان المرجع السابق ص 201.

201 – أنظر محمود جمال الدين زكي مشكلات المسؤولية الجزء الاول مطبعة القاهرة 1990 ص 46.

202 – أنظر أحمد محمود الحسيني ،المرجع السابق ص 46.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

تقدير ما إذا كانت الواقعة المدعى بها تعتبر قو
تملكه محكمة الموضوع مادامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة ،نتعرض بعد ذلك لبعض الأسباب التي يدفع بها المقاول عادة المسؤولية عن نفسه لنرى إن كانت تندرج في نطاق القوة القاهرة:

– الحوادث الطبيعية :

هي ظروف أو حوادث الجوية كالمطر و الرياح والبرق و إضطرابات البحر التي تحصل بصفة دورية وفي المواعيد المعلومة لا تعد قوة قاهرة بإعتبار أنه ليست لها خصائصها ومن ثم لا يعفى المقاول من المسؤولية وفي هذا الشأن قضت المحكمة العليا الجزائرية بأن العاصفة البحرية التي لا تتعدى 7 درجات على سلم بوفور وفقا للخبرة القضائية لا تعتبر من حالات القوة القاهرة إنما من مخاطر الإستغلال .[203]

– الإضراب:

لا يعتبر في الأصل في ذاته قوة قاهرة مادام كان من الممكن توقعه ولو كان من شأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام صعبا، وففي العصر الحديث أخذت الإضرابات صفة العمومية و الفجائية مما جعل القضاء يعتبرها قوة قاهرة فيشترط إذن حتى يكون الإضراب حالة قوة قاهرة أن يكون عاما يشمل جميع عمال المهنة، غير أن يكون فجائيا لا يمكن توقعه كما أن الإضراب لا يعفى المقاول من المسؤولية إذا كان لم يفعل ما في مقدوره لتجنبه، أو كان راجعا إلى خطئه.[204]

– الحريق:

الحريق كثير الوقوع على الأرصفة، فلا يكون بذاته قوة قاهرة التي تؤدي إلى إعفاء المقاول من المسؤولية إلا إذا أثبت أنه يرجع إلى سبب غير متوقع لا يمكن التغلب عليه أو منعهبمقتضى ذلك أن يثبت المقاول سبب الحريق فكل حريق مجهول السبب لا يمكن إعتباره حادثا مفاجئا و بالتالي فإنه يشمل مسؤولية المقاول[205].

---

[203] – أنظر قرار محكمة النقض المصرية1966/02/13«يشترط في القوة القاهرة التي يترتب عليها عدم المسؤولية عن التعويض الضرر أن يكون من شأنها جعل الوفاء مستحيلا وأن تكون غير متوقعة وقت التعاقد و يستحيل دفعها.وهي نفس شروط القضاء الانجليزي في فعل القضاء و القدرACT OF COD باشتراطه أن يكون الحادثBEYAND CONTROL ،وأن كان يضيف شرطا آخر هو أن يكون الحادث مستقلا عن فعل الإنسان INDEPENDANT OF HUMAN ACTION » مذكور بمؤلف كمال حمدي عقد الشحن ص 190

[204] – أنظر، NAVAL.H,OP,CIT,P 41

[205] – أنظر محمود جمال الدين زكي المرجع السابق ص 46.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

-الحرب :

تكون الحرب قوة قاهرة بما ينجم عنها من أحداث ومن أزمات إقتصادية مادامت مستحيلة الدفع وغير متوقعة، الذي يجب أن يستحيل توقعه ودفعه ليس هو الحرب ذاتها بل ما خلفته من أحداث وإضطربات لذلك فالحرب بذاتها لا تعد قوة قاهرة تعفي المقاول من تنفيذ التزامه، إنما تعفيه وقائع الحرب المحددة التي لها خصائص القوة القاهرة ،فعليه إثبات أن الضروف الناشئة عن الحرب و التي جعلت التنفيذ مستحيلا غير مكن توقعها أو دفعها.[206]

II -فعل المضرور :

إذا وقع الضرر بفعل المضرور لا يكون ثمة مسؤول إذا المضرور هو الذي ألحق بنفسه الضرر و كان هذا بفعله سواء كان هذا الفعل خطأ أو غير خطأ،ا فإذا وقع من المدعى عليه خطأ ثابت أو مفروض فإنه يعفى من المسؤولية يتعين أن يكون فعل المضرور مكونا لخطأ و أن يكون له الشأن في إحداث الضرر.

فإذا إستغرق خطأ المدعى عليه خطأ المضرور كانت مسؤولية المدعى عليه كاملة، أما إذا لم يستغرق أحد الخطأ بين الخطأ و الأخر فنكون أمام ما يسمى بالخطأ المشترك، فتكون مسؤولية كل من المدعى عليه و المضرور بالتساوي إذا تعدد المدعى عليهم توزع المسؤولية عليهم و على المضرور بحسب تعدد الرؤوس، في هذا التطبيق الخاص .[207]

III -فعل الغير:

إذا كان فعل الغير هو السبب الوحيد في إحداث الضرر ، فإن كان خطأ إعتبر الغير وحده المسؤول عنه، إن لم يكن خطأ كان من قبيل القوة القاهرة ، كما قد يشترك المضرور أيضا في إحداثه هو ما يعرف بتعدد المسؤولين كما قد يستغرق أحد الخطأين خطأ الأخرعلى أنه يجب لاعتداء بخطأ الغير كسب للإعفاء من المسؤولية نص عليه القانون ألا يكون هذا الغير من الأشخاص الذين يعتبر المدعى عليه مسؤولا عنهم.

---

[206] - أنظر يحي السعيد ، المرجع السابق ص 78.

[207] - أنظر، NAVAL.H,OP,CIT,P 42

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

تطبيقا لذلك قضى بأنه ليس للمقاول المناول الحكم ،حيث يتعلق الأمر بمسؤولية المقاول عامة، أي سواء كانت عقدية أو تقصيرية.[208]

2/– أسباب إعفاء المقاول القانونية في التشريع الفرنسي :

تنص المادة 53 من القانون البحري الفرنسي الصادر بتاريخ 1966/06/18 نصت في فقرتها الثانية على أن المقاول مسؤول عن الأضرار التي تلحق بالبضاعة، إلا إذا أثبت أنها– أي تلك الأضرار– ناشئة عن أي من الأسباب الخمسة التي عددتها تلك الفقرة.،كان يهدف المشرع الفرنسي في هذا الصدد إلى توحيد أحكام مسؤولية بين كل من الناقل البحري و المقاول، من خلال المادة السالفة الذكر لحـــــالات إعفـــاء المقـــاول من المسؤولية تعرف بالحالات المستثناةومن ثم نورد تعدادا لحالات المستثناة ثم تحديد لنطاقها تطبيقها، _أخيرا لبيان أحكام الإعفاء من المسؤولية.

أ/– تعداد الحالات المستثناة :

I –الحريق:

قبل قانون 1966/06/18 كان المقاول مسؤولا عن الحريق المجهول المصدر ما لم يتسنى اثبات أن الحريق مصدره قوة قاهرة تعفي المقاول من المسؤولية .[209]

أما في النظام الحالي فالمقاول لا يعنيه تقديم الدليل على سبب الحريق طالما أن الحريق معفى بذاتـــه من المسؤولية، هذا ما أخذته محكمة إستناف أكس بتاريخ 1972/10/25، فكل ما يلتزم به هو إثبات أن البضاعة هلكت أو تلفت بسبب الحريق و لكن المدعي يمكن له أن يقود أثر سبب الإعفاء هذا بإثبات خطأ المقاول الذي غالبا في حالة الحريق، بإثبات نقص الرقابة، هذا ما تبنته محكمة مرسيليا في حكمها بتاريخ 1972/01/14 لتقرير مسؤولية المقاول المناولة نظرا لنقص الرقابة .[210]

II –الأفعال التي تكون حادثا لا يمكن إسناده إلى المقاول:

---

208 – أنظر ، AMARI.L,OP,CIT P44

209 – أنظر كمال حمدي عقد الشحن، المرجع السابق ص 172.

210 – أنظر ، PAJANNCCI,OP,CIT, P58

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

لا يشترط القانون أن يكون الحادث الذي الحوادث تكدس غير عادي على الأرصفة أو أمر هيئة الميناء بإيداع البضائع في مكان محدد، يعرض منطقيا البضاعة للخطر.

III الإضراب و الإغلاق أو العوائق التي ترد على العمل كليا أو جزئيا مهما كان سببها :

قد يؤدي الإضراب لحالة إعفاء من المسؤولية، فهو مستقل عن حالة الحادث الذي لا يمكن إسناده إلى المقاول ،فالإضراب مثلا الحريق يعفي بذاته من المسؤولية دون الحاجة لإثبات المقاول أنه يكون قوة قاهرة، إذ يكفي المقاول أن يثبت أن الضرر حصل بسبب الإضراب تنطبق هذه الحالة المستثناة حتى لو نشب الإضراب بين عمال المقـــــاول فقـــــط و كان سبب الإضراب رفض المقاول لزيادة أجور عماله أو كان التوقف عن العمل جزئيا، ما ينطبق على الإضراب ينطبق علـــى الحالات الأخرى (الإغلاق و العوائق التي ترد على العمل) .

IIII خطأ الشاحن خاصة في حالة التغليف الرديء أو شكل أو علامات البضائع :

عبارة النص في خصوص هذه الحالة مطابقة لتلك الواردة في نص المادة 27 (g) من القانون 1966/06/18 و هي المادة التي تتحدث عن الحالات المستثناة بالنسبة للناقل البحري فيما عدا أن المادة محل التحليل تتكلم عن أخطأ في التغليف Fautes Dans L'emballage »، في حين نص المادة 53 تتحدث عن التغليف الرديء « Mauvais Emballage » و الخطأ في التغليف يشمل العيب في التغليف « Défectusité » و عدم كفايته « Inauffusance »و تخلفـــه « Absence » لذلك يمكن إعتبار الخطأ في التغليف أوسع، من ثم يشمل تخلف التغليف كليا و العيب في التغليف. [211]

V عيب ذاتي بالبضاعة :

قد عالجنا من قبل أحكام العيب الذاتي بالبضاعة و العيب الخفي في البضاعة يجب أن يشبه بالعيب الذاتي إن كان هذا الأخير ليس بالضرورة عيبا خفيا بقارنة الحالات التي عددها نص المادة 53 بالحالات التي أوردها نص المادة 28 الخاصة بأسباب إعفاء الناقل البحري من المسؤولية نجد أن الحالات الإضافية التي تضمنها نص المادة 28 إنما تتعلق بالرحلة البحرية (صلاحية السفينة للملاحة، العيب الخفي و انقاد الأرواح و عجر الطريق) .

[211] – أنظر، كمال حمدي ، المرجع نفسه ص 173.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

فالمدعي الذي لا يرتضى للمقاول أن يستفيد

إثبات أن سبب التلف أو الضرر هو خطأ للمقاول أو تابعيه ثم هو إذا فعل ذلك قامت قرينة قضائية على علاقة السببية فينتقل عبء الإثبات إلى المقاول الذي يكون عليه، لينفي هذه العلاقة إثبات أن الضرر نشأ عن سبب أجنبي (قوة قاهرة و حادث مفاجئ ، خطأ المضرور ، فعل الغير)،يستحسن مع ذلك وقع بعض الأمثلة توضح أثر الإثبات من جانب المدعي على فاعلية الإعفاء الذي تقرره الحالات المستثناة :

– بضاعة قطن تلفت نتيجة حريق إجتاح مخازن المقاول و الحريق يعفي المقاول ، لكن المدعي الذي يريد أن يكسب دعواه ضد المقاول يمكن أن يثبت أن المقاول إرتكب خطأ في عدم اتخاذ الوسائل الضرورية لحصر الكارثة بسرعة لأنه بدون هذا الخطأ ما كانت البضاعة لتتلف أو لكان التلف جزئيا .[212]

– تمسك المقاول بواقعة تكون حادثا غير مسند إليه وهو أمر هيئة الميناء بإيداع البضائع في المكان محدد، ذلك ما أقرت به محكمة مرسيليا في حكمها بتاريخ 1969/06/17 بأنه و أن كانت تلك الواقعة تندرج ضمن الحالات المستثناة إلا أن المقاول إرتكب خطأ بعدم عزله لبضائع عن الأرض المبللة التي أجبر على إيداع البضاعة عليها .[213]

ب/– نطاق تطبيق الحالات المستثناة :

رأينا في دراستنا لإلتزامات المقاول أن نص المادة 50 من القانون 1966 تنص على العمليات المادية التي يقوم بها المقاول بالإضافة إلى نص المادة 51 من ذات القانون تنص على أنه قد يعهد إلى المقاول بأداء أعمال قانونية نصت عليها المادة 80 من مرسوم المؤرخ في 1966/12/31 كما نصت المادة 53 من القانون ذاته، التي أوردت تعداد للحالات المستثناة، في فقرتها الأولى بتقرير أن مسؤولية المقاول تكون – مهما كان شخص من يعمل المقاول لحسابه – وفق للأوضاع التالية :

أ)– أنه عندما يؤدي العمليات المنصوص عليها من خلال المادة 50 فهي مسؤولية عن الأضرار التي تسند إليه.

---

[212] – أنظر، NAVAL.H,OP,CIT,P38

[213] – أنظر ، GUEZ.A,OP,CIT,P74

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ب)- أنه عندما يؤدي العمليات المنصوص عليها في المادة 50 يلتزم إلتزاما بوسيلة، في حين أن مفاد الفقرة الأولى (ب) أن المقاول في أداءه للعمليات المادة 51 المعددة بالمادة 80 من المرسوم السالف الذكر ، يلتزم إلتزاما بنتيجة و يثور التساؤل عما إذا كانت الحالات المستثناة تنطبق على الحالتين :

الحالات المستثناة – على ما نرى – إنـــما تنطبق حيث المسؤولية مفترضة و إلتزام المقاول إلتزاما بنتيجة، أي يؤدي المقاول العمليات المنصـــوص عليها في نص المـــادة 51 من القانون ذاته، يؤيد رأينا هذا أنه حيث يؤدي المقاول العمليات المنصوص عليها في المادة 50، و إلتزامه بشأنها إلتزام بوسيلة .

فإنه لكي تترتب مسؤولية المقاول يتعين على المدعي إثبات خطأ المقاول أو أحد تابعية، إذا حصل مثل هذا الإثبات فإنه يكون عبثا أن نقرر بعد ذلك للمقاول في مثل هذا الفرض حق التمسك بحالة من الحالات المستثناة، لأنه إذا فعل هذا بقي للمدعي وفقا للفقرة الأخيرة من نص المادة 53 تفويض الإعفاء الذي ترتبه تلك الحالة المستثناة بإثبات خطأ المقاول أو أحد تابعه و هو ليس أكثر من ذات الإثبات الذي سبق له في بدء تقديمه لترتيب مسؤولية المقاول [214]

على عكس هذا الرأي الذي يذهب إلى أن الحالات المستثناة تطبق على المسؤولية عن الخطأ الثابت حسب نص المادة 1/53(أ)، أيضا على المسؤولية المفترضة،إن نص مادة 53/ 1(ب) يقرر في هذا الصدد أن المقاول إذا ما قوضي لإخلاله بالتزام بوسيلة فإن المتعاقد معه يلتزم بإثبات خطئه (أي خطأ المنقاول) و من ثم فـــالحالات المستثناة لن تستخدم إلا لتسجيل تقديم المقاول الدليل على أن خطأ ساهم مع فعل الغير مسند إليه غير أن مسؤوليته لا يجب أن تكون إلا جزئية .

[214] – أنظر، GUEZ.A,OP,CIT,P75

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

نطاق تطبيق الحالات المستثناة قاصر على مطال

عقد المنـــاولة المينائية، فهـــي حجة على من يعمل المقاول لحسابه أما الدعوى التقصيرية المقامة من الغـــير المطـــلق Penitus Extranus فليس للمقاول المدعى عليه التمسك بالحالات المستثناة .

الفرع الثاني :

أسباب الاعفاء الاتفاقية

1/–أسباب إعفاء المقاول الاتفاقية في التشريع الجزائري :

لم يقر القانون الجزائري على خلاف الحال بالنسبة لقانون الفرنسي بطلان شروط إعفاء المقاول المناولة من المسؤولية، إذ كان الأمر كذلك فيبدو أنه لا مناصا من القول بوجوب إعمال حكم القواعد العامة في هذا الصدد و لكن بحسب رأينا يمكن الإتفاق على إعفاء مقاول المناولة من المسؤولية ولكن بتحفظ حاصة مع وجود مبدأ تحديد المسؤولية.

أما بصدد جواز الإتفاق على تحديد مسؤولية المقاول فالأمر يختلف إذ ثمة قيد على هذا الإتفاق حيث أنـــه وفقا لنص المادة 916 من القانون البـــحري الجزائري، فإنه تسري على مقاول المناولة أحكام تحديد المسؤولية المنصوص عليها إنطلاقا من المواد 805 من نفس القانون فمقتضى ذلك أنه يسري على مقاول المناولة مقدار تحديد المسؤولية المقرر لناقل البحري، إنما أيضا بالضرورة كافة أحكام تحديد المسؤولية التي تطبق على الناقل البحري و التي يسمح بها عقد المناولة المينائية.

وترتيبا على ذلك فإنه يقع باطلا أي شرط بعقد المناولة المينائية مقتضاه تحديد مسؤولية المقاول بأقل مما هو محدد قانونا فـــإن كان يجوز بطبيعة الحال إيراد تحديد للمسؤولية يجاوز ما يفرضه القانون، إذ تحديد المسؤولية أو الحد الأقصى لما هو حد أدنى بما يمكن إتفاق عليه وحد أقصى لما يمكن الحكم به.[215]

الجدير بالذكر أنه لا محل في هذا الصدد بالقول بأنه طالما يحرم المشرع إتفاق على تحديد مسؤولية المقاول بأقل مما هو مقرب قانونا فإن ذلك يحمل إشارة إلى تحريم شروط الإعفاء من المسؤولية، إذ لكل من الإعفاء من المسؤولية و التحديد نطاقهما يعني المشرع بـــذلك حيث يورد صراحة بالنسبة

[215] – أنظر المادة 917 من القانون البحري الجزائري

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

للناقل البحري تحديد مسؤوليته وكذا بطلان شروط الإعـ

إقتصر بصدده على تحديد المسؤولية، قد كان في مقدوره على نحو ما فعل المشرع الفرنسي أن يعرض للأمرين معا.

2/-أسباب إعفاء مقاول المناولة في التشريع الفرنسي:

تنص المادة 55 من القانون البحري الفرنسي على أنه:

« يقع باطلا في مواجهة الشاحن والمرسل إليه ومن يتلقى الحق عنهما كل إتفاق يكون محله أو أثره مباشر أو غير مباشر:

أ- إعفاء مقاول المناولة من المسؤولية المحددة في نص المادة 53

ب- أو تعديل عبئ الإثبات الذي يضعه القانون على عاتقه

ت- أو تحديد مسؤولية بمبلغ أقل لما هو منصوص عليه في نص المادة54

ث- أو الـــتنازل لمقاول المناولة عن الحق الناشئ عن تأمين البضاعة »

ومفاد ما تقدم في ظل أحكام القانون الفرنسي لم يعد للأطراف رية إدراج ما يعن لهم من شروط بعقد المناولة المينائية تتعلق بالإعفاء من المسؤولية أو تحديدها إذ نظمت هذه المسؤولية قانونا و حرمان مقاول المناولة من مثل هذا الحق هو المقابل الذي عليهم أن يقدموه نظير ما قدمه لهم القانون من مزايا.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

المطلب

إستفادة مقاول المناولة من مبدأ تحديد المسؤولية المقرر لناقل البحري

التحديد القانوني لمسؤولية مقاولة المناولة هو حد أدنى لما يمكن الإتفاق عليه و حد أعلى لما يمكن الحكم به ففي مادة النقل البحري، يحدد القانون مبالغ قصوى لمسؤولية الناقل البحري، ذلك التحديد هو المقابل لحرمان الناقل البحري من إدراج شروط إعفاء من المسؤولية في سند الشحن أو لتقرير المشرع أن إلتزامه إلتزام بتحقيق نتيجة (قرينة المسؤولية) ذلك كله حتى لا يقع الناقل تحت أعباء المسؤولية فيعجز عن مواصلة الاستغلال و تطويره .

تقرر التشريعات لبعض تلك الإعتبارات لتحديد مسؤولية مقاول المناولة بحسبان أن إطلاق مسؤولية المقاول من شأنه تعريضه لمسؤولية ثقيلة قد تعجزه عن مواصلة العمليات بالإضافة إلى الرغبة في إرساء نظام قانوني متكامل لعقد النقل البحري (بدءا من إستلام الناقل للبضاعة في ميناء القيام حتى تسليمها في ميناء الوصول) .[216]

الفرع الاول:

مضمون المبدأ

تعرض المشرع الجزائري لمبدأ تحديد المسؤولية المقاول المناولة بنص المادة 916 من القانون البحري الجزائري التي تقضي أنه إذا حدثت الأضرار بالبضائع خلال عمليات الشحن و التفريغ و النقل الذي إستعملت فيه قوارب التحميل أو وسائل أخرى للشحن المينائي ، فإن مقاول المناولة بإمكانه أن يحدد مسؤوليته وفقا للشروط المحددة في أحكام الفصل الرابع من الباب الثالث من الكتاب الثاني من الأمر 80/76 المعدل والمتمم .

فـــالتحديد القانوني لمسؤولية مقاول المناولة هو ذات التحديد القانوني المقرر لمسؤولية الناقل البحري، بموجب المادة المذكورة أعلاه، نظرا لإجتماع عدة خصائص تجمع بين مقاول المناولة و الناقل البحري فيما يخـــص الممارسة في الميـــدان البحـــري و المينائي و لموجهة أخطار البحر كخطر الغرق

[216] – أنظر يحي السعيد، المرجع السابق ص 97.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

بالنسبة للبضاعة أو العواصف البحرية ....إلخ ، فمن الذي يشجع مجال إحتراف أعمال المناولة الميناائية .[217]

نقطة الإرتكاز الثانية ، فإن الحكمة من وراءها رغبة المشرع في توحيد الأحكام التي تطبق على عقد النقل البحري و كل العقود المحيطة به لتفادي أي خلل يعيق مهمة القضاء من جهة، ثم من جهة ثانية التعامل بروح العدالة بين مقاول المناولة و الناقل البحري، طالما أن الأول يشترك مع الثاني في عدة نقاط ممارسة مشتركة م التحديد القانوني لمسؤولية مقاول المناولة هو حد أعلى للمسؤولية و من ثم فهو ليس تقريرا جزافيا لقيمة الطرد أو وحدة الشحن.

و من ثم يجب النظر إلى التحديد على أنه تعويض مستقل في الأسس و الإعتبارات عن تلك التي يقوم عليها التعويض في القانون المدني تظهر هذه الإعتبارات رغبة المشرع في إقامة توازن بين مصالح المتعاملين في المجال البحري.كذلك فإن تحديد القانوني لا يشفع للمضرور من عبئ إثبات مقدار الضرر الذي لحق به، لذلك و طبقا للقواعد العامة المقررة في القانون المدني، الضرر يشمل الضرر المادي و الأدبي فالأول يشمل مقدار الضرر الحاصل إذا أثبت المدعي مقدار الضرر فالأمر لا يخرج عن حالة من ثلاث :

* أن يكون مقدار الضرر يزيد من الحد الأقصى للتعويض، فلا يحصل المضرور إلا على ذلك الحد .

* و يسري ذات الحكم المتقدم إذا كان الضرر مساويا للحد الأقصى للتعويض.

* أن يكون مقدار الضرر أقل من الحد الأقصى للتعويض فلا يستحق المضرور إلا تعويضا يعادل ما لحقه من ضرر دون أن يكون له الحق في المطالبة بالحد الأقصى للتعويض حتى لا يثرى على حساب مقاول المناولة، في هذا الصدد تقرر محكمة النقض الفرنسية بقرارها بتاريخ 1995/06/20 بأن مسؤولية مقاولة المناولة لا يمكن أن تتعدى في مختلف المراحل التحديد المقرر بنص المادة 28 لقانون 1966/06/18.[218]

و من ثم أحكام التحديد تتعلق بالنظام العام، على المحكمة أن تعمل بتحديد المسؤولية دون التوقف على تمسك المقاول بذلك، إذا طالب المضرور بالتعويض دون بيان الضابط الذي يقرر على أساسه فإن على القاضي مراعاة الحد الأعلى للمسؤولية، فـــتحديد القانوني للمسؤولية من النظام العام و عدم

---

[217] -- أنظر، نادية معوض، المرجع السابق ص 86.

[218] – أنظر يحي السعيد، المرجع السابق ص 98.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

جواز الإتفاق على ما يغاير أحكامه، على أنه يتعين في هذا هو تحديد المسؤولية بأقل من ذلك الحد أم بما يزيد عنه :

أ)– فإذا تضمن سند الإتفاق بين مقاول المناولة و طالب الخدمة شرطا مقتضاه أن يكون الحد الأقصى للمسؤولية المقاول أقل من الحد القانوني للمسؤولية فإن مثل هذا الإتفاق، الذي قد تم قبل الحادث الذي نشأ عنه الضرر يكون باطلا بطلانا مطلقا بحسبان أن مسؤولية مقاول المناولة من النظام العام و أنه روعي في التحديد القانوني للمسؤولية حماية مصلحة طالب الخدمة أيضا .

ب)– أما إذا كان مقتضى الإتفاق الوارد بالعقد تحديد المسؤولية بأكثر من الحد الأقصى للمسؤولية المقررة قانونا فمثل هذا الشرط صحيح و نافذا ، فالمقاول أن يتزل عن كل أو بعض الحقوق و الإعفاءات المقررة له، كما يجوز له أن يزيد مسؤوليته و التزاماته بشرط ذلك العقد و مرجع ذلك أن رعاية مقاول المناولة و إلتزاماته التي إستهدفها تحديد المسؤولية هي ميزة و ليس حماية فيكون له أن يفيد منها أو يتركها، من ثم فإن مثل هذا الإتفاق صحيح، لو بلغ حد إلغاء حدود المسؤولية أصلا حتى يغطي التعويض كل الضرر و مثل هذا الإتفاق بديهي أمر صحته إذا حصل بعد وقوع الحادث الذي نشأ عنه الضرر .[219]

خلاصة ما تقدم أن التحديد القانوني لمسؤولية مقاول المناولة، قد روعي فيه مصلحة المقاول فإنه يكون حدا أقصى لما يمكن أن يحكم به، إذا كان قد روعي في ذات الوقت مصلحة طالب الخدمة فإنه يكون حدا أدنى لما يمكن الإتفاق عليه.

بمقتضى اعمال الأحكام السالفة البيان في شأن تحديد مسؤولية مقاولة المناولة، أن المعول عليه هو ما يتضمنه عقد المناولة الميناءية ، وليس سند الشحن بحسبان أن ذلك السند إنما ينظم العلاقة بين الناقل و الشاحن لا شأن للمقاول به على ذلك فإن تضمن سند الشحن إتفاقا على تحديد المسؤولية الناقلة البحرية بأكثر من الحد الأقصى للمسؤولية المقررة قانونا فرغم صحة ذلك الإتفاق مع نفاذه في مواجهة الناقل البحري، إلا أنه لا أثر له على مسؤولية مقاول المناولة الذي لا يحتاج به إذ تبقى مسؤوليته في نطاق الحد الأقصى المقرر قانونا للناقل البحري دون أن يتجاوزها .

219 – أنظر نادية معوض، المرجع السابق ص 85.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الفرع الثاني

إشكاليات تطبيق النظام الخاص بالناقل على مقاول المناولة

بالرجوع لنص المادة 916 من القانون البحري الجزائري فإنها تحليلنا لنص لمادة 805 من نفس القانون ، فيما يخص تحديد المسؤولية الخاصة بالناقل البحري و لذي يشترك معه فيه مقاول المناولة بخصوص الإطار القانوني لكن يطرح الاسكالات التالية:

1/– أن ذلك التحديد يسري بالنسبة للناقل البحري على المسؤولية أيا كان نوعها ، إلا أنه في خصوص المقاول المناولة فهي تخص المسؤولية العقدية دون التقصيرية، إذ الرجوع بالدعوى التقصيرية متاح فقط في حالة رجوع الغير الحقيقي أو المطلق (الذي ليس طرفا في عقد النقل البحري أو عقد المناولة المينائية) على المقاول المناولة، و هو رجوع ليس للمقاول تحديد مسؤوليته بصدده .[220]

2/– أن تحديد مسؤولية مقاول المناولة يسري بصدد هلاك البضائع و تلفها و هي في يد المقاول ، كذلك حالة التأخير أي تأخر المقاول في تنفيذ عمليات المناولة المينائية أو العمليات المتصلة بها محل العقد ، ذلك أن التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري الذي أوردته المادة 805 يسري على هلاك البضائع أو تلفها على نحو ما يورده نص تلك المادة من ثم فسريانه عن التأخير كان يستلزم نصا يقرر ذلك .

3/– أن ثمة أحكام بصدد نطاق مسؤولية الناقل البحري التي يرد عليها التحديد القانوني لا مجال لأعمالها بالنسبة لمسؤولية مقاول المناولة ففي خصوص هلاك البضائع أو تلفها فإن مناط سريان التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري عنها أن يكون الضرر الذي لحق البضائع قد حصل خلال النطاق الزمني لمسؤوليته الذي يخضع فيه النقل لأحكام المسؤولية التي أتى بها القانون البحري الجزائري، المحددة بالمدة بين تسلم الناقل البضائع في ميناء الشحن و بين قيامه في ميناء التفريغ بتسليمها إلى صاحب الحق فيها.

[220] – أنظر نفس المادة805 الفقرة الثانية .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

أما في المرحلة المنفصلة من عقد النقل البحر

الشحن أو تلك التي تلي تسليمه لها في ميناء التفريغ، فإننا نكون خارج نطاق المسؤولية الناشئة عن عقد النقل البحري التي نظمها القانون البحري .

4/- ان مقاول المناولة يستفيد من مبدأ تحديد المسؤولية حالة اصابة البضاعة بأضرار خلال عمليات الشحن و التفريغ ،لكن حالة اصابة الحاوية بأضرار تدخل تحت نطاق البضاعة؟

مجلس قضاء روان في قراره بتاريخ 2006/10/12 قرر أن مبدأ تحديد المسؤولية يمس فقط البضاعة التي كانت محلا لعقد النقل البحري التي تدخل المقاول لتفريغها طبقا لنص المادة 28 من قانون 1966 ،أما الحاوية فلا تدخل تحت نطاق تسمية البضاعة ولا يجوز للمقاول تحديد مسؤوليته عن ذلك.[221]

5/- أن مسؤولية مقاول المناولة التي تصح أن تكون محلا للتحديد القانوني للمسؤولية هي مسؤوليته قبل المتعاقد معه دون الغير الذي قد يصيبه ضرر من جراء تنفيذ عقد المناولة المينائية مثلا : إذا سقطت حمولة رافعة السفينة التي هي عبارة عن بضاعة محل المناولة المينائية على بضائع الغير الموجودة على الرصيف فأحدثت أضرار بالبضائع التي كانت الرافعة محملة بها و كذا ببضائع الغير فإن التحديد القانوني المسؤولية لمقاول المناولة يسري فقط على مسؤولية المقاول عن البضائع التي كانت الرافعة محملة بها دون مسؤوليته عن بضائع الغير التي هي على الرصيف .

إذ رغم إدراك المشرع لخصوصية مجال الممارسة الدائر بين الميناء و البحر و تقريره لهذا الإمتياز إلا انه وضع حالات تستثنى العمل بمبدأ تحديد المسؤولية كما تحرم المقاول من الإستفادة من المبدأ حالة سؤ سلوكه الإرادي (السلوك الشائن) من ثم يلتزم بكامل التعويض عن الضرر و على العموم سوف نعرض لدراسة السلوك الإرادي للمقاول الذي يحرمه من الإفادة من تحديد المسؤولية المقرر :

- سؤ السلوك الإرادي للمقاول :

يقوم التحديد القانوني لمسؤولية مقاول المناولة على فكرة التوازن بين مصلحة المقاول و طالب الخدمة يفترض ابتداء حسن النية من المقاول في تنفيذ التزاماته فإذا ما بدر من المقاول أو نائبه أي سوء سلوك إرادي يتمثل في فعل أو إمتناع يخل بهذا التوازن كان حقا حرمانه من التمسك بتحديد مسؤوليته

[221] - أنظر ، REVUE DE DROIT MARITIME FRANCAIS , 2008 , P 72 .,

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ذلك أن المسؤولية المحدودة ميزة قررت لتخفيف عبئ المس
منها إلا المقاول الجدير بها لا يكون المقاول كذلك إلا إذا خلا فعله من تعمد إحداث الضرر و من الإهمال الذريع الذي لا يغتفر طبقا للمادة 61 من قواعد روتردام2009.

و ذات النظر يصدق على تابع المقاول الذي لا يجوز له التمسك بالمبدأ ويتخد هذا السلوك الشائن ويتخد احدى الصور التالية إما أن يتخذ صورة العمد (الغش) حيث يكون القصد من الفعل أو الامتناع إحداث الضرر أو صورة عدم الإكتراث المصحوب بإدراك أن ضررا يمكن أن يحدث– الخطأ الغير مغتفر أو الخطأ الواعي– و قد نصت المادة 809 من القانون البحري الجزائري أنه لا يحق للمقاول الإستفادة من حدود المسؤولية المذكورة في المادة 805 من نفس القانون.

إذا تبين بأن الخسارة أو الضرر الذي لحق بالبضائع نتج عن عمل أو إهمال من قبل المقاول سواء عن تعمد لإحداث الضرر أو بالمجازفة مع التيقن من حدوث ضرر على الأرجحووفقا لنص المذكور أعلاه تبدو عبارة« عن عمل أو إهمال....عن تعمد لإحداث الضرر أو المجازفة مع التيقن من حدوث الضرر على الأرجح » فقد قررت إتفاقية وأرسو للنقل الجوي لسنة 1929 مبدأ تحديد المسؤولية لناقل الجوي و حرست عنه في نص المادة 25 منها هذه الميزة إذا كان الضرر قد تولد عن غشه أو عن خطأ تراه المحكمة المعروضة عليها التزاع معادلا للغش أو أحدث الضرر في نفس الظروف أحد تابعيه في أثناء تأديته لأعماله الوظيفية.[222]

كذلك أخد برتكول 1968 الخاص بتعديل معاهدة بروكسل لسندات الشحن هذه المسألة في الحسبان فاتجه إلى حرمان الناقل سيء النية أو المغرق في الإهمال من الإفادة من تحديد المسؤولية لم يستعمل لفظ «الغش»أو « الخطأ الجـــسيم » لأن لكليهما مذلولات تختلف من نظام قانوني إلى آخر فالنظام الأنجلو أمريكي لا يعرف الخطأ الجسيم مما يوحي به من تدرج مرتب للخطأ الجسيم إلى يسير إلى تافه.

و من ثم تأسس البروتكول بما فعلته إتفاقية وأرسو بشأن النقل الجوي بعد تعديلها سنة 1955 و جاءت المادة الثانية من برتكول 1968 و ألغت الفقرة الخامسة من المادة الرابعة قد أوردت

---

222 – أنظر، DIAIK.T, LA FAUTE LOURDE DANS LE DROIT DE TRANSPORTS, MèMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME,L'UNIVERSITE D'AIX MARSEILLE 2002,p 13

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

تعويضات لها بالفقرة (هـ) بأنه لا يخول الناقل أو السفينة ال
هده الفقرة إذا ثبت أن الضرر ناتج عن فعل أو إهمال من جانب الناقل بقصده إحداث الضرر أو عن عدم علمه بإحتمال حدوث الضرر فسؤ السلوك الإرادي الذي يتطابق به الناقل البحري و مقاول المناولة إذن يكون نشئا عن عمد (بقصد إحدات الضرر) أو عدم إكترات (إهمال) أو بالمجازفة مع الإدراك :

أ)– العمد :

إذا قصد المقاول أو تابعه بفعله أو بإمتناعه الذي نشأ عنه الضرر إحداث ذلك الضرر فلاشك أننا نكون في مواجهة عمد أو غش القاعدة أن الغش يفسد كل قواعد القانون ،متى أثبت المضرور غش المقاول حرم الأخير من ميزة تحديد القانوني للمسؤولية وفي هذا الصدد رفضت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 2007/03/29 الاعتراف لمقاول المناولة بالاستفادة من مبدأ التحديد على أساس العمد حيث أنه قام بتفريغ حمولة 15 طن برافعة ذات قدرة 10 طن مع علمه بذلك.[223]

ب)– عدم الإكتراث :

عبر عنه المشرع في نص المادة 809 بقولـــه: « المجازفة مع تيقن من حدوث ضرر على الأرجح» يقابل تفسير هذا الفعل هو علم المقاول بخطورة الفعل المقدم عليه و الذي يؤدي حتما إلى وقوع الضرر مع ذلك يمارسه و مثال ذلك قيام المقاول بإستخدام رافعات لا تتناسب إطلاقا و حجم البضاعة المراد مناولتها مع عمليات .

الفرع الثالث:

آثار تطبيق المبدأ

من آثار تطبيق مبدأ تحديد المسؤولية إستفادة مقاول المناولة من أحكام التحديد المسؤولية المنصوص عليها نص المادة 805 من القانون البحري الجزائري و ما يليها بتحديد الأعلى للمسؤولية (خاصة أيضا بالناقل البحري) .

1)– الحد الأعلى للمسؤولية بالنسبة للطرد أوو حدة الشحن أو وزن البضاعة :

[223] – أنظر، REVUE DE DROIT MARITIME FRANCAIS , 2008 , P 72

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

إحتساب الحد الأعلى لمسؤولية المقاول يكون هلكت بمبلغ لا يزيد عن 10.000 و حدة حسابية عن كل طرد أو وحدة شحن أخرى .

أو بمقدار 30 وحدة حسابية عن كل كيلوغرام يصاب بالخسائر أو أضرار من الوزن الإجمالي للبضاعة للحد الأدنى المطبق بمقدار يعادل مرتين ونصف من أجرة النقل المستحقة الدفع عن البضاعة المتأخرة التي لم تسلم في الوقت المتفق عليه أو في الوقت المعقول المطلوب من ناقل حريص أن يسلم فيه البضائع لكن لا تزيد عن مجموعة أجرة النقل المستحقة بموجب عقد النقل البحري مثال ذلك إذا كان وزن الطرد الهالك يساوي 1000 كيلوغرام فإنه يتعين في مجال تحديد الحد الأعلى للتعويض عنه الإعتدا ء بالوزن حيث يكون مبلغ فإنه يتعين في مجال تحديد الحد الأعلى للتعويض عنه الإعتدا ء بالوزن حيث يكون مبلغ التعويض 1000 كيلوغرام30 وحدة حسابية عن كل كيلوغرام يصاب بخسائر (يعتبر الحد الأعلى للتعويض عن الكيلوغرام الواحد).

ثم فإن الحد الأعلى لمسؤولية مقاول المناولة بحسب وفق هذا الأساس بالنظر إلى البضاعة محل عقد المناولة المينائية إذا كان إحتساب الحد الأعلى للمسؤولية على أساس الوزن لايثير أية مشكلة بحسبان أن النص حدد وحدة الوزن على أنها الكيلوغرام من الوزن الإجمالي فإنه يبقى بيـــان المقصود من إصطلاحي الطـــرد و وحدة الوزن .

أ)– الطرد : Colis-Pakage

يفترض الطرد وضع البضاعة في غلاف الصندوق يحمل أرقام أو علامات مميزة فكل صندوق يعتبر في الحالة طردا و ترى محكمة النقض المصرية أن كلمة « طرد » تعني أن البضاعة قد شحنت بعد حزمها في حزمة واحدة أو كثر سواء ثم تغليفها بورق أو ما شابه أو بوضعها في صندوق مثلا أو إكتفى يتحزيمها بأربطة أو شنابر تكون كل حزمة منها معينة بذاتها و هذه الطرود يذكر عددها في سند الاتفاق الذي تم بين مقاول المناولة و الناقل البحري ليس بما هو مذكور في السند الشحن فإذ على أساس السندة الأول ثم تحديد الحد الأعلى لمسؤولية المقاول عن البضاعة محل الضرر و هذا ما قضت به محكمة استئناف اكس بقرارها 1997/02/13 « أن مسؤولية مقاول المناولة تكون بمقدار محدود بمقدار تصريح الصادر عن الناقل البحري أو طالب الخدمة وليس باجمالي ماهو مدكور في سند الشحن . »

ب)– وحدة الشحن: Unité - Unit

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

والوحدة الخاصة ببضاعة التي تشحن صبا من أو حجمها أو كيلها كالغلال والاخشاب ،الفحم ،البترول ، فالمقصود إذن بوحدة الوزن أو المقياس أو الحجم أو الكيل التي تتحد عادة أساسا لتحديد الأجرة سواء كانت طنا متريا اوكيلو غراما أو مترا مكعبا تعرف المحكمة النقص المصرية وحدة الشحن في قرارها 1988/12/26بأنها"وحدة الوزن أو المقياس أو الحجم اواكيل المتبث بسند الشحن بالنسبة للبضائع التي تشحن جملة دون ربط أو تغليق والتي لم تميز إلا بوزنها .قياسها .عددها وفي هده الحالة تتخذ الوحدة المثبتة في سند الشحن أساسا لتقدير التعويض عن الهلاك أو التلف الذي يصيب الشحنة[224]

قد قضت محكمة الإسكندرية في حكمها 1954/02/21[329]بأن السيارة المنقولة مكشوفة لاتعد طرد أو وحدة في المفهوم المادة 5/4 من معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 لأن الطرد يفترض أن تكون البضاعة مغلقة بحيث لايتسنى للناقل أو المقاول إن يتبن طبيعتها إلا بالجرع إلى البيانات الذي يدرجها الشاحن في سند الشحن وإما الوحدة فهي قاصرة على الأشياء التي تعتبر داتها وحدة كالمتر المكعب الطن ولدلك يسأل المقاول القيمة سيارة كاملة ولكن لا يسأل عن ضياع ما بها من أمتعة لم يحط بها علما.

2- الحد الاعلى للمسؤولية في حالة نقل بالحاويات :

يتير تقدير الحد الأعلى للمسؤولية على أساس عدد الطرود أو وحدات الشحن صعوبة الفرض الذي تجمع فيه الطرود الوحدات الشحن في حاويات هل تعتبر الحاوية التي قد يبلغ حجمها عشرة أو عشرين متر مكعبا ومليئة بطرود أو وحدات الشحن مجرد طرد ؟ فإن نص المادة 805يشير إلى أنه حالة إستخدام الحاوية أو أية أداة أخرى لتجميع البضائع فإن العبرة في الحساب أي المبلغين أكبر لتحديد المسؤولية هي عدد الطرود المدونة في وثيقة الشحن أو أية وثيقة أخرى.

ويرى الفقه أن تحديد القانون للمسؤولية ناقل أو المقاول هو 2000فرنك عن كل طرد أو وحدة الشحن وأنه يجب تحديد مبالغ أعلى من ذلك (ثلاثة أمثال وربما أكثر) بالنسبة للحاوية إذ يجب

[224] – أنظر. موسى عبد الرافع ،المرجع السابق 86

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

إعتبار طول الحاوية والتفرقة حسب حجمها بالمتر ا
والكبيرة.[225]

و من آثار مبدأ تحديد المسؤولية إستفادة مقاول المناولة من مزايا المادة 805 من القانون البحري و يستفيد أيضا تابعوا مقاول المناولة من التحديد الحكمة المبتغاة من التحديد المسؤولية تنتفي إذا يتسنى للمضرور الإلتفاف حول ذلك التحديد بالرجوع على تابع المقاول و إقتضاء كامل التعويض عن الضرر منه إذ المقـــاول إما يجد نفسه مسؤولا أدبيا عن الوفاء بذلك التعويض نيابة عن تابعه وإما أن يجبر على ذلك إعمال لنص العقد الذي يربطه بتابعه و شروط تحقيق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة وفق مفهوم 134 قانون مدني جزائري :

1)- قيام علاقة التبعية و التي تعني أن يكون للتبوع على التابع سلطة فعلية في الرقابة و التوجيه تخوله أن يصدر للتابع أوامره و تلزم الأخير بالإنصياع لهذه الأوامر و لم يكن المتبوع حرا في إختيار تابعه و سواء كانت السلطة دائمة أو مؤقتة .

2)- ثبوث مسؤولية التابع .

3)- تبوت أن الخطأ الذي ارتكبه التابع قد وقع حالة تأدية الوظيفة أو بسببها .

يعني ما تقدم أنه إذا ما تحققت مسؤولية تابع المقاول ورجع عليه المضرور بطلب التعويض عن الهلاك أو التلف كان لهذا التابع التمسك بأحكام تحديد المسؤولية المقررة للمقاول بشرط إثباته أن الخطأ الذي إرتكبه وقع حالة تأدية الوظيفة أو بسببها كذلك فإنه إذا كان رجوع المضرور على كل من مقاول المناولة و تابعه فإنه و بغية عدم إهدار الحكمة من تحديد المسؤولية لا يجوز أن يزيد مبلغ التعويض الذي يحكم به على مقاول المناولة و تابعه عن المقدار المحدد.

[225] – أنظر, سوزان حسن علي المرجع السابق ص 111

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

المبحث الثاني

الدعاوى الناشئة عن عمليات المناولة المينائية

الإهتمام بعقد المناولة المينائية و تنظيمه بقواعد خاصة به جعل المنازعات الناشئة عنه خاضعة للأحكام خاصة به هي الأخرى تميزها عن غيرها من المنازعات وانعكست هذه الخصوصية على الدعاوى المرفوعة بصدده سواء من حيث شروط رفع هذه الدعاوى أو من حيث الاختصاص في نظرها أين أصبح من اللازم على القاضي البحري معرفتها والتحكم فيها لضمان تطبيق سليم وفعال للقواعد القانونية التي تحكم هذا النوع من المنازعات.

إضافة إلى أن الاعتراف بالتحكيم كوسيلة موازية للقضاء في فض المنازعات التجارية التي تتم بموجب قانون 09/08 الخاص بالإجراءات المدنية و الادارية قد خلق منافسا للهيئة القضائية يترع منها الاختصاص في كل مرة يتم فيها الاتفاق على اتخاذ التحكيم كوسيلة لفض المنازعات الناشئة عن عقد المناولة المينائية.

ومن هنا نقول أن أي قاضي بحري جزائري حتما سيتساءل في كل مرة يطرح أمامه نزاع ناشئ عن عقد المناولة المينائية عن ماهية الأحكام الخاصة بالدعاوى الناشئة عن عقدالمناولة المينائية والتي تميزها عن باقي الدعاوى في القواعد العامة من حيث شروط قبولها ومن حيث الاختصاص في نظرها وكذا من حيث مدى تأثير التحكيم التجاري الذي قد يلجأ له أطراف عقدالمناولة على اختصاصه و سلطاته كقاضي مكلف بالفصل في المنازعات الناشئة بين الأشخاص؟

إذا أخل المتعاقد مع مقاول المناولة بأي من إلتزاماته تحققت مسؤوليتـــه و كان للمقاول الرجوع عليه بدعوى المسؤولية العقدية كما يكون له الرجوع عليه بدعوى المسؤولية التقصيرية إذا كان الخطأ صادرا منه قد حصل خارج نطاق العقـــد و هذه الدعوى التي للمقاول قبل المتعاقد معه تحكمها القواعد العامة و هي أحكام عقد المقاولة أو الوكالة أو الوديعة وما إذا كان المقاول يقوم بالأعمال المادية للمناولة أم يقوم بجانب أعمال الشحن و التفريغ و بأعمال قانونية هي الوكالة أو الوديعة .

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

إنما يثور الجدل بالنسبة للدعوى التي يرجع بها الجزائري دعوى المسؤولية التي يرجع بها على المقاول المناولـــة و إن نصوص القانون الجزائري في خصوص دعوى المسؤولية قبل مقاول المناولة هي ذاتها التي يقررها القانون الفرنسي ونعرض لدعوى المسؤولية العقدية ثم لدعوى التقصيرية.

المطلب الأول:

الدعوى العقدية

تحكم المادة 915 دعوى المسؤولية التي يرجع بها على مقاول المناولة فهي تقرر قبل من تترتب مسؤولية مقاول المناولة في ذلك تحديد لشخص من يكون له مباشرة دعوى المسؤولية قبله و هي تقابل نص المادة 52 من القانون البحري الفرنسي التي تنص على أنه (يعمل مقاول المناولة لحساب من طلب خدماته و لا تترتب مسؤوليته إلا قبل ذلك الشخص الذي له و حده دعوى ضده) ومفاد النصين أنه فقط من يعمل المقاول لحسابه فقط من طلب خدماته المقاول إما مباشرة أو بواسطة وسيط هو الذي له دعوى قبلهويتعين البحث لحسابه من يعمل المقاول؟ وهو بحث أساسي طالما أن المادة المذكورة أعلاه ترتب ثلاثة مبادئ على صفة معطي الأمر و هي :

وكيل السفينة ينوب عن الناقل بميناء التفريغ للقيام بالإجراءات اللازمة لحاجة السفينة

أ- أن مقاول المناولة يعمل لحاسب من كلفه بالعمل .

ب- إن مسؤولية المقاول لا تترتب إلا قبل المذكور .

ج- أن للمذكور وحده دعوى قبل المقاول .

المتعاقد مع مقاول المناولة بالنسبة لعماليات المناولة المحضة - أي العمليـــات المادية – هو بضرورة الناقل البحري حيث يقع عليه عبئ الإلتزام بهذه العمليـــات التي هي محل تعداد بالمادة 912 من القانون البحري الجزائري فالمقاول ليس مسؤول تعاقديا بالنسبة لأدائه لهذه العمليات إلا قبل الناقل البحري طالب الخدمة أما بالنسبة للعمليات القانونية للمناولة فإن القانون الفرنسي يرجعها إلى إتفاق أطراف عقد النقل البحري فإنه يمكن أن يعهد بها إلى المقاول إما لحساب الناقل أو صاحب الشأن في البضاعة –

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

وحسب ما يكون عليه أمر الإتفاق – فقد يتعاقد الناقل الشأن في البضاعة بالتعاقد في شأنها مع المقاول لحسابه بالنسبة للعمليات القانونية المنصوص عليها في المادة 80 من مرسوم 1966 التي قد يكلف بها المقاول وفقا لنص المادة 51 من القانون فإن صاحب الشأن قد يعهد إلى الناقل في التعاقد بخصوصها مع المقاول لحسابه هذه العمليات تباشر بصفة عامة لحساب المرسل إليه عند الوصول و لحساب الشاحن عند القيام .

يثور الإلتباس بينما ما إذا كان الناقل قد تعاقد لحسابه أم لحساب المرسل إليه أو الشاحن فثمة قرينة على أن الناقل قد تعاقد لحسابه الخاص يؤيد ذلك ما نصت عليه المادة 81 من المرسوم في نهايتها من أنه حيث يكون الناقل قد كلف من صاحب الشأن في التعاقد مع المقاولة يجب عليه إخطار هذا المقاول.

القاعدة العامة التي تقررها المادة915 من القانون البحري الجزائري تعني أنه لا يوجد رابطة تعاقدية إلا بين المقاول و من طلب خدماته أي من تعاقـــد معـــه و ذلك تطبيق محض لمبدء نسبية أثار العقد.فالمشرع رغبة منه في وضع حل للمشكلات التي ثارت من قبل قد نحى جانب من تلك تركيبات الوهمية و المعقـــدة و أتى بقاعدة بسيطة بأن الدعوى ضد المقاول لا يمكن أن تقرر إلا لشخص واحـــد و هو المتعاقد مع مقاول المناولة و الأحكام التي نظمت علاقة الناقل البحري بمقاول المناولة أمرة لأنها تستهدف حماية لأصحاب الشأن في البضاعة.[226]

إذا كان المقاول لا يستطع أن يتخلص من المسؤولية التي تقع على عاتقه بقوة القانون فإنه يمكن له التنازل دائما عن الحماية التي يقررها القانون وعلى ذلك قضت محكمة مرسيليا التجارية –بحق– في دعوى طلبت فيها السفينة خدمات المقاول بأنه ليست ثمة محل لعدم قبول دعوى المؤمنين المحال لهم حقوق المرسل إليهم ضد المقاول طالما أن هذا الأخير لم يطلب الإستفادة من نص المادة 52 من القانون البحري الفرنسي.[227]

---

[226] – أنظر، المرسوم التفيدي 02/01 السابق ذكره.

[227] – أنظر، القانون الفرنسي المادة 81 من مرسوم 1966 ، تسمح للمرسل إليه بالرجوع على الناقل البحري و مقاول المناولـــة و بالتـــالي إقامة دعويين و قد إعتبر الفقه المادة 788 من القانون البحري الجزائري مرادفة للمادة 81 إلا أن المحكمة العليا رفضت ذلك بناءا علـــى مبـــدأ وحدة النقل البحري بموجب قرارات 113345، 153703، 162697 العدد الخاص للمجلة القضائية 1999.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

شروط الواجب توفرها في أطراف الدعوى المناولة .

تتطلب الدعاوى القضائية لقبولها توفر مجموعة من الشروط فإذا كان الحق في الالتجاء إلى القضاء حق دستوري مضمون لكل شخص ، فإن الحق في رفع دعوى يخضع في ممارسته إلى شروط تشكل في حد ذاتها شروط قبول الدعاوى القضائية منها ما يتعلق بأطراف هذه الدعاوى آلذين يجب أن يتمتعوا بمميزات خاصة تجعلهم أصحاب الحق في رفعها دون غيرهم ، و منها ما يتعلق بمدة ممارسة الحق في رفع الدعوى على اعتبار أنه كغيره من الحقوق قابل لسقوط بالتقادم .

و إذا كانت الدعاوى الناشئة عن عقد عقد المناولة المينائية تشترك مع غيرها من الدعاوى في وجوب توفر هده الشروط فإنها تتميز عنها في مضمون هذه الأخيرة إذ يصبح تحديد الشروط الواجب توفرها في أطراف الدعوى وكذا آجال رفعها مرتبطا بأحكام النقل البحري المنظمة بموجب قواعد القانون البحري .

لقد أوجب المشرع توفر مجموعة من الشروط في رافع الدعوى ، أوردها في قانون الإجراءات المدنيةوالادارية يتوقف على وجودها من عدمه ، قبول الدعوى أو رفضها ، تتمثل أساسا في الصفة و المصلحة ، واما حدف أهلية التقاضي في المادة 13 التي كانت منصوص عليها في المادة459من القانون القديم على أن على اعتبار انها قد استبعدت من طرف العديد من الفقهاء ، كشرط لقبول الدعـــــوى و صنفت ضمن شروط صحة المطالبة القضائية.

ومهما يكن فان أمر الاهلية الواجبة لرفع الدعاوى واحدة لاتختلف باختلاف نوع الدعوى ولا باختلاف القسم المراد رفعها أمامه .

على هذا فإنما يستوجب الدراسة في هدا المقام هو كل من المصلحة و الصفة في التقاضي ، على أساس أن خصوصية عقد المناولة المينائية تضفي على كل من الصفة و المصلحة في الدعاوى الناشئة عنه طابعا خاص نحاول تحديده في التحليل التالي :

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

-المصلحة في الدعاوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية

إن نشوء الحق في رفع دعوى قضائية مرتبط بوجود مصلحة تمكن الشخص من الحصول على الحماية القضائية لحقه أو مركزه القانوني المعتدى عليه باعتبارها كشرط أساسي لقبول الدعاوى المرفوعة أمام القضاء فـــتعرف المصلحة بأنها الفائدة أو المنفعة التي يسعى المدعي إلى تحقيقها جراء الحكم له بما يطلبه.

و المصلحة المقصودة هنا هي تلك المصلحة التي يعترف بها القانون ويحميها بصفة مجردة و هو ما يعرف بشرط قانونية المصلحة، فلا يتوقف قبول الدعوى على وجود الحق أو المركز القانوني من الناحية الواقعية فحسب ، بل يجب أن يعترف القانون بالحماية القانونية المجردة لهذا الحق أو المركز القانوني المتمسك به أمام القضاء و عليه فإن أول مسألة يتأكد منها القاضي هي ما إذا كان الحق أو المصلحة المدعي بها محمية قانونا أم لا .

و ذلك من خلال البحث عن وجود قاعدة قانونية تسمح بمنح هده الحماية ،إضافة إلى ذلك يشترط إن يكون الاعتداء قد وقع فعلا على المركز القانوني أو الحق الموضوعي المراد حمايته وقت رفع الدعوى وليس مستقبلا وهذا كقاعدة عامةوأن ينجم عن هذا الاعتداء ضرر حال و أكيد .

في هذا الصدد تشترك الدعوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية مع باقي الدعاوى في وجوب توفر شرط المصلحة لقبولها ، إلا أن القاضي البحري عند فحصه لمدى توفرها يبقى دائما مرتبط بالمجال البحري بكل ما يميزه من خصوصية و ما يحكمه من قواعد و بتالي نقول أنه حتى تثبت للشخص مصلحة في رفع دعوى ناشئة عن عقد المناولة المينائية يجب أن يتوفر أمرين أساسيين هما :

أ/- وجود عقد المناولة المينائية:

إن أول ما يتأكد منه القاضي لتحديد مدى توفر المصلحة لدى رافع هذا النوع من الدعاوى، هو وجود عقد المناولة المينائية ، للقول ما إذا كان لرافع الدعوى حق أو مركز قانوني محمي مصدره العقد و مواد القانون البحري المنظمة له.

وتعتبر الكتابة في هدا الصدد أهم وسيلة لإثبات وجود عقد عقد المناولة المينائية ، هذا و قد يستعاض عند الشحن او التفريغ في اثبات عقد المناولة المينائية بالوثائق الأخرى التي قد يصدرها الأطراف

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

بمناسبة إبرامهم لعقد عقد المناولة مثل نسخة عقد المناو
أو محضر اثبات حالة.

و إذا كان إثبات عقد المناولة المينائية لا يثير إشكال في حالة صدور وثائق من الطرفين تثبت وجوده فإن الأمر ليس كذلك في حالة إبرام عقد المناولة المينائية دون إفراغه في شكل معين ، خاصة وأن عقد المناولة المينائية هو من العقود الرضائية التي لم يشترط فيها المشرع أي شكلية للانعقاد ، حيث ألغى المشرع نص المادة 875 من القانون البحري التي كانت تنص غلى الكتابة لاثبات عقد المناولة المينائية لكن نص المادة 915 جاءت بمبدأ الحرية التعاقدية على اساس أن الكتابة ليست الوسيلة الوحيدة التي يمكن من خلالها إثبات عقدالمناولة اد الجانب العملي على مستوى الموانئ يتطلب العمل بمجموعة من الوثائق كافية لوحدها لاثبات العقد.

وهذا وأمام غياب نص واضح في قانوننا البحري يصبح البحث في الاحكام العامة أمرا ضروريا لتحديد كيفية إثبات عقد المناولة.

بالرجوع إلى نصوص القانون التجاري لا سيمى المواد 2، 3 ، 4 منه نجد أن عقد المناولة يعتبر عملا تجاريا بحسب الموضوع طبقا للمادة الثانية في فقرتيها السادسةو الثامنة عندما اعتبرت كل مقاولة للخدمات ولاستغلال النقل والانتقال عملا تجاريا بحسب الموضوع، ويعتبر أيضا عملا تجاريا بحسب الشكل طبقا للمادة الثالثة التي اعتبرت كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية والجوية عملا تجاريا بحسب الشكل.

وعلى هذا الأساس فإن عقد المناولة المينائية يعتبر دائما عملا تجاريا بالنسبة لمقاول المناولة المينائية بشكل يكسبه صفة التاجر، أما بالنسبة للناقل أو طالب الخدمة فلابد من الرجوع إلى صفته فإذا كان تاجرا و إبرام عقد النقل بقصد ممارسة تجارته أو لحاجات متجره ، أعتبر عقد النقل بالنسبة إليه عملا تجاريا بالتبعية طبقا لنص المادة 04 من القانون التجاري.[228]

[228] – أنظر، غانم بن علي المرجع السابق ،ص55

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

أما إذا كان إبرامه لهذا العقد قد تم لأغراض شخصية قد ابتاعها أثناء رحلة له ، أعتبر عمله مدنيا و أصبح عليه العقد في الحالة الأول تجاريا و في الحالة الثانية مختلطا.

وكنتيجة لذلك فإن إثبات وجود عقد المناولة في مواجهة مقاول المناولة المدعى عليه يكون وفقا لأحكام المادة 30 من القانون التجاري التي تنص على أن كل عقد تجاري يثبت بسندات رسمية أو عرفية أو بفاتورة مقبولة أو بالرسائل أو بدفاتر الطرفين أو بالإثبات بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها وهو نفس الاتجاه الذي تبناه المشرع في قانون 05/98 بموجب المادة 913 على أن عمليات المناولة تتم في اطار عقد[229].

أما إثبات وجود عقد المناولة المينائية في مواجهة الشاحن أو المرسل إليه ، يكون حسب طبيعة هذا العمل بالنسبة إلى هذا الأخير، فإذا كان النقل بالنسبة له عمل تجاريا بالتبعية فيثبت وجوده في مواجهته بموجب أحكام المادة 30 من القانون التجاري السالفة الذكر أما إذا كان عملا مدنيا فإننا نرجع في إثبات وجوده إلى أحكام المادة333 من القانون المدني في فقرتها الأولى التي تنص على ما يلي : " في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على 100.000 دج أو كان غير محدد القيمة فلا يجوز الإثبات بالشهود في وجوده أو انقضائه ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك ".

ب/– الإخلال في تنفيذ عقد المناولة المينائية:

ينشأ عن عقد المناولة المينائية التزامين رئيسيين: هما الالتزام بالشحن أو التفريغ البضاعة في ميناء الشحن أو في ميناء الوصول و المحافظة عليها حين تسليمها على الحال الذي استلمت عليه لطالب الخدمة وكذا الالتزام بدفع أجرة عمليات المناولة المينائية الذي يقع على عاتق الناقل أوعلى عاتق الشاحن أو المرسل إليه إذا أتفق الأطراف على أن يتولى هذا الأخير دفع الأجرة عند تسلمه للبضائع في ميناء الوصول [230] وهذا ما يتضح أكثر من نص المادة 913 قانون بحري جزائري.

[229] – أنظر، المرجع نفسه ،ص55

[230] – أنظر، سوزان علي حسن، المرجع السابق، ص77

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

و يترتب عن أي إخلال بأحد هذه الالتزامات من أ
لرفع الدعوى و سببا في نشوء مصلحة قائمة و حالة في طلب الحماية القضائية للحق أو المركز القانوني المتولد عن العقد .

وهدا ما يجعل أن أساس الدعاوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية هو المسؤولية العقدية و في هذا الصدد يكفي مجرد الإدعاء باثبات الضررجراء تنفيد عمليات المناولة أو تنفيذه المعيب لقيام المصلحة بالنسبة لطالب الخدمة .

2/–الصفة اللازمة في الدعوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية

لا يكفي لنشوء الحق في الدعوى توفر المصلحة فقط ، بل يستوجب أيضا توفر الصفة لدى رافع الدعوى فصاحب الحق أو المركز القانوني هو من له الحق في الحصول على الحماية القضائية له إما بنفسه أو بواسطة من ينوب عنه قانونا أو اتفاقا و دلك في مواجهة من قام بالاعتداء على حقه أو مركزه القانوني[231].

و من هذا المنطلق نقول أن الصفة في الدعوى مطلوبة في المدعي باعتباره صاحب حق محمي قانونا يهدف إلى تكريس هذه الحماية عن طريق القضاء و في الطرف الثاني في الدعوى و هو المدعي عليه الذي يجب أن يكون هو المعتدي على الحق أو المركز القانوني وهدا ما يعبر عنه بوجوب رفع الدعوى من ذي صفة على ذي صفة فالقاضي بهذا الفرض يفحص توفر الصفة لدى طرفي الدعوى معا.[232]

و بما أننا بصدد دراسة الدعوى الناشئة عن المناولة المينائية فالسؤال الذي يطرحه القاضي في هذه الحالة هو من يجوز له رفع هذه الدعاوى و ضد من ترفع ؟ وهذا ما سنحاول الإجابة عليه في الفرعين التالين ببحثنا عن كيفية تحديد الصفة بالنسبة لكل من المدعي و المدعى عليه.

أ/– كيفية تحديد صفة التقاضي بالنسبة للمدعي :

إن تحديد صفة التقاضي بالنسبة للمدعي يذهب بنا إلى التمييز الذي جأت به المواد :915 773 912 الى 920 من القانون البحري حيث تثبت للناقل باعتباره طرفا في عقد المناولة الصفة في رفع

---

231 – أنظر، كمال حمدي، عقد الشحن، المرجع السابق، ص 158

232 – أنظر، LAMY TRANSPORT , TOM2 , AOUT 1999 P 60

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

دعوى ضد مقاول المناولة بسب الأضرار التي تلحق بالبع
خطئه أو خطأ أحد مندوبيه .

و للمطالبة بالتعويضات المطابقة للخسائر التي تلحق به من جراء التأخير غير المبرر في عمليات التفريغ من قبل مقاول المناولة . من القانون البحري حيث تثبت للناقل باعتباره طرفا في عقد المناولة الصفة في رفع دعوى ضد مقاول المناولة بسب الأضرار التي تلحق بالبضائع الأخرى و بالسفينة التي تحملها من جراء خطئه أو خطأ أحد مندوبيه و للمطالبة بالتعويضات المطابقة للخسائر التي تلحق به من جراء التأخير غير المبرر في عمليات التفريغ من قبل مقاول المناولة .

إضافة إلى الناقل البحري الذي تثبت له صفة الأصلية في رفع عوى ناشئة عن عقد المناولة المينائية يمكن أن تثبت الصفة في رفع هذه الدعوى لأشخاص آخرين قد ينتقل لهم الحق في رفعها كما سنتولى شرحه فيما يأتي:

-التنازل طالب الخدمة عن الحق في رفع الدعوى :

إن من أهم خصائص الحق في رفع الدعوى أنه قابل لتصرف فيه فيمكن حوالته إلى الغير بموجب أحكام حوالة الحق .

عليه فيمكن لصاحب الحق في رفع دعوى بمناسبة عقد المناولة المينائية أن يتنازل عن حقه لشخص آخر لممارسة الدعوى في مكانه ليصبح هذا الأخير هو صاحب الصفة في رفع الدعوىو يترتب على هذا فقدان المحيل لصفة رفع الدعوى التي تنازل عن حقه في رفعها بشرط أن يتم هدا التنازل وفقا لأحكام حوالة الحق المدنية الواردة في نصوص القانون المدني في المادة 239 و ما يليها يجوز للدائن أن يحول حقه الى شخص اخر الا ادا منع ذلك نص القانون أواتفاق المتعاقدين أو طبيعة الالتزام وتتم الحوالة دون الحاجة لرضا المدين.[233]

-الحلول شركة التأمين محل طالب الخدمة :

و هو أن يحل شخص محل صاحب الحق في رفع الدعوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية مما يكسبه الصفة في التقاضي و لعل أحسن مثال عن الحلول في الدعوى المناولة هو حلول شركة التأمين محل المؤمن

[233] – أنظر، علي علي سليمان المرجع السابق ،ص87.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

له الذي استفاد من تعويض عن الأضرار اللاحقة به في كل في الضرر وتسمى دعوى شركة التأمين في هذه الحالة بدعوى الحلول التي تجد أساسها في نص المادة 118 من قانون التأمينات إذ تنص هذه الأخيرة في فقرتها الأولى على ما يلي : " يحل المؤمن محل المؤمن له في حقوقه ودعواه ضد الغير المسؤول في حدود التعويض الذي يدفعه للمؤمن له" .[234]

ومن هنا تعتبر شركة التأمين حائزة للصفة عند رفعها لدعوى ضد مقاول المناولة بسبب عدم تنفيذ عقد المناولة المينائية أو تنفيذه المعيب بعد حلولها محل الناقل البحري حسب الحال أو طالب الخدمة و قد أوضحت المحكمة العليا شروط ممارسة شركة التأمين لدعواها كما يلي :

الشرط الأول : تقديم شركة التأمين لعقد الحلول يوم رفع الدعوى

وهو عقد موقع عليه من طرف شركة التأمين و المؤمن له المستفيد من عقد التأمين و يجب أن يتضمن هذا العقد نسبة الخسائر التي تمت تغطيتها و قيمة التعويض الذي تم دفعه للمؤمن له و قد كرست المحكمة العليا هذا الشرط في العديد من القرارات كانت ترفض فيها في كل مرة دعوى شركة التأمين لعدم تقديمها عقد الحلول باعتباره السند القانوني الذي يمنحها الصفة و المصلحة في رفع الدعوى .

وكمثال على ذلك لدينا قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة التجارية و البحرية بتاريخ 22-07-1997 قضية رقم 253 153 الذي جاء في إحدى حيثياته ما يلي:[235]

" الحكم بعدم قبول دعوى الشركة الجزائرية لتأمينات النقل كان مطابقا لأحكام المادة 144 من القانون رقم 80-07 و المتضمن قانون التأمينات لأن الشركة المدعية المذكورة لم تقدم عقد الحلول الذي يسمح لها بالحلول محل شركة- **سيدار** -المرسل إليه".

كما اشترطت المحكمة العليا تقديم عقد الحلول يوم رفع الدعوى على أساس أن حقوق الأطراف تقدر عند رفع الدعوى فيتعين على من يمارس دعوى الرجوع أن يقدم عقد حلول محرر قبل رفع الدعوى وإلا قضي برفضها لعدم توفر الشروط المنصوص عليها في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الادارية و هو مضمون حيثيات القرار الصادر عن الغرفة التجارية و البحرية بتاريخ 1997/02/07 قضية رقم

---

[234] – أنظر، الأمر 95-07 المـــــــؤرخ في 25-01-1995،المعدل والمتمم بالقانون 04/06المؤرخ في 20/ 02/ 2006 والمتعلق بالقانون التأمينات جريدة رسمية من رقم 27.

[235] – أنظر، المجلة القضائية العدد الاول 2000 ،ص66.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

138267 و قد جاء في قرار آخر صادر بتاريخ05/06 أنه كان يتعين على شركة التأمين أن تقدم يوم رفع الدعوى أمام المحكمة المختصة عقد حلول صحيح يعطي لها صفة التقاضي و يتضمن على وجه الخصوص تاريخ تحريره.

حيث أن التاريخ المذكور في عقد الحلول هو الذي يسمح لشركة التأمين بممارسة دعوى الرجوع ابتداء من ذلك التاريخ و أن حقوق الأطراف تقدر يوم رفع الدعوى و بما أن عقد الحلول في القضية الراهنة لا يشير إلى أي تاريخ فإنه لا يسمح بمعرفة وقت التسديد للمرسل إليه و حق المؤمن في رفع دعوى الرجوع" .[236]

في الحقيقة أن موقف المحكمة العليا الرامي إلى وجوب تقديم عقد حلول من طرف شركة التأمين يوم رفع الدعوى تحت طائلة عدم قبولها يكون مبررا لو كنا أمام حالة حلول اتفاقي يتم بموجب اتفاق الموفي مع الدائن طبقا لأحكام المادة 262 من القانون المدني لكن حلول شركة التأمين محل المؤمن له يكون بموجب نص قانوني يضمن لها هذا الحلول فيكون حلولها محل الدائن في جميع الدعاوى التي يرفعها حلولا قانونيا يجد أساسه في نص المادة 118 من قانون 95-07 المعدل والمتمم التي سبقت الإشارة إليها دون حاجة لوجود عقد يخول لها ذلك ، خاصة و إن اشتراط وجود مثل هذا العقد يكون عندما لا يستطيع الموفي الحلول محل الدائن بموجب نص قانوني أي ألا يكون في حالة من حالات الحلول القانونية .[237]

و عليه فإن الصفة في رفع دعوى الحلول تثبت لشركة التأمين بدون حاجة لعقد حلول و ذلك بمجرد قيامها بدفع التعويض للمؤمن له بصفة سابقة لرفع الدعوى باعتبار أن دفعها لهذا التعويض هو الذي يكسبها الصفة في رفع الدعوى ، الشيء الذي يترتب عنه القول بأن المحكمة العليا قد جانبت الصواب عند فرضها لهذا الشرط .[238]

ويترتب على انتقال حق رفع الدعوى إلى شركة التأمين فقدان المستفيد من التعويض للصفة و المصلحة في رفع الدعاوى التي انتقلت إلى شركة التأمين و هذا ما أقرته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1979.09.29 قضية رقم 153499 بقولها أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال تجزئة

---

[236] – أنظر، علي علي سليمان المرجع السابق ،ص87.

[237] – أنظر، غانم بن علي المرجع السابق ،ص55

[238] – أنظر، المرجع نفسه،ص87

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الدعوى الرامية إلى تعويض الخسائر و السماح للمؤمن و المؤمن له المعوَّض جزئيا يبقى محتفظا بصفته في رفع دعوى للمطالبة بالجزء المتبقي من التعويض الذي لم يتحصل عليه من شركة التأمين.

الشرط الثاني : وجوب رفع الدعوى في المهلة المحددة لها قانونا

و سنؤجل الحديث عن هذا الشرط إلى المبحث الثاني المتعلق باحترام آجال رفع الدعوى.

ب/- كيفية تحديد صفة التقاضي بالنسبة لمقاول المناولة

إن تحديد الأشخاص الذين يمكن رفع دعاوى ضدهم بمناسبة عقد المناولة المينائية يكتسي أهمية بالغة على اعتبار أن الصفة في الدعوى مشترطة أيضا في المدعى عليه كما سبق بيانه و بما أن الالتزام بالشحن أو التفريغ هو من أهم الالتزامات المترتبة على عقدالمناولة المينائية ، فإن الإخلال به يشكل موضوع أكثر الدعاوى طرحا على القضاء ، الشيء الذي يجعل من تحديد صفة مقاول المناولة عنصرا جوهريا لتحديد صفة المدعي عليه في أغلب الدعاوى الناشئة عند عقد المناولة المينائية.[239]

كما قد يثير تحديد صفة مقاول المناولة المينائية إشكال أيضا في حالة قيام عدة شركات مناولة بتنفيذ عقد المناولة المينائية و ذلك في إطار الاستغلال الجماعي لخدمات المناولة والتشوين على شكل خدمة مشتركة أو مجمع "**Service combiné ou consortum**"،وكذا في حالة قيام عدة مقاولين باستغلال رافعات ثابتة مشتركة بموجب عقد امتياز مع السلطة المينائية في نفس الوقت و لتحديد صفة مقاول المناولة المينائية في هده الحالات لابد من الرجوع إلى البيانات عقد المناولة المينائية و نفرق في هدا الصدد بين حالتين :

*** - عقد المناولة المينائية الذي يحمل بيان خدمة مشتركة "Service Commun"**

و هي الحالة التي يكون فيها عقد المناولة المينائية محرر في مطبوعة يحتوي عنوانها على بيان" خدمة مشتركة" بين شركتين أو أكثر يتم ذكرهم في العقد و هنا حتى تقبل الدعوى يجب أن ترفع ضدهم جميعا حتى و إن تم الشحن والتفريغ خدمة موحدة.

---

[239] - أنظر، كمال حمدي، عقد الشحن، المرجع السابق، ص 158

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

*– عقد المناولة المينائية يحمل بيان " اتحاد مقولين "

وهي حالة عقد المناولة المينائية الذي يشير إلى أن الشحن والتفريغ يتولاه اتحاد من المقاولين محددة أسمائهم في نفس عقد المناولة المينائية وهنا تثبت لهم الصفة جميعا و يجب ذكر أسمائهم جميعا في العريضة خاصة وأن هدا النوع من الاتحادات لا يتوفر لديه الشخصية المعنوية .

الفرع الثاني:

إحترام آجال رفع الدعوى

إن الحق في رفع دعوى ناشئة عن عقد المناولة المينائية مثله مثل الحق في رفع الدعاوى في القواعد العامة، مرتبط بمدة زمنية معينة يشترط أن يمارس خلالها وهذا تحت طائلة عدم قبول الدعوى.[240] فشروط قبول الدعوى لا تقتصر على شرطي المصلحة والصفة، اللذان بالرغم من توافرهما قد تكون دعوى المدعي غير المقبولة، لرفعها خارج الآجال المحددة لها، على أساس أن حقه في رفع الدعوى قد سقط بتقادم لعدم استعماله في المدة المحددة قانونا.[241]

وعليه فسنحاول فيما يلي تحديد مدة تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية للبضائعوكذا كيفية حسابها بالتركيز على النقطة التي يبدأ منها الحساب وهذا من خلال العنصرين التاليين:

1/–تحديد مدة تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية.

2/– كيفية حساب مدة تقادم الدعاوى الناشئة عقد المناولة المينائية .

1/–تحديد مدة تقادم الدعاوى الناشئة عقد المناولة المينائية :

لقد تولى المشرع تحديد مدة التقادم الخاصة بالدعاوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية في المادة919من القانون البحري ويمكن المسألة في التحليل التالي:

أ/–الدعاوى المرفوعة ضد المقاول بسبب الفقدان أو الأضرار الحاصلة للبضائع:

حسب نص المادة من 919 القانون البحري التي حددت مدة التقادم بالنسبة لهذه الدعاوى بسنة واحدةحيث نجد أنها تنص على الدعاوى التي ترفع بسبب فقدان البضاعة أو تضررها أثناء تنفيذ عقد

[240] – أنظر، كمال حمدي، عقد الشحن، المرجع السابق، ص 158

[241] – أنظر، LAMY TRANSPORT , TOM2 , AOUT 1999 P 608

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

المناولة الميناءية كما تشير إلى الدعاوى التي قد ترفع بسبب و ذلك على أساس أن موضوع الدعوى في حالة التأخير يكون المطالبة بالتعويض عن الخسائر المالية اللاحقة بصاحب الحق على البضاعة بسبب عدم الشحن أو التفريغ في الوقت المحدد.

غير أنه وفي المقابل يعتبر باطلا وعديم الأثر كل اتفاق يقضي بتقليص مدة التقادم لأكثر من سنة وهذا طبقا للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 322 من القانون المدني التي لا تجيز الاتفاق على أن يتم التقادم في مدة تختلف عن المدة التي عينها القانون.[243]

ومادام لا يوجد نص خاص في القانون البحري ينص على إمكانية تقليص مدة التقادم، فيبقى ذلك غير ممكن لأنه لا استثناء على القاعدة إلا بنص.

ب/- دعوى الرجوع الناقل على مقاول المناولة:

حسب نص المادة 744 من القانون البحري نجد انه يمكن رفع دعاوى الرجوع حتى بعد انقضاء المهلة المحددة في المادة 743 قانون البحري أي مهلة السنة أو السنتين – في حالة الاتفاق على تمديد مدة التقادم- بشرط أن لا يتعدى هدا الأجل 3 أشهر من اليوم الذي يسدد فيه من رفع دعوى الرجوع،المبلغ المطالب به أو يكون قد استلم هو نفسه تبليغ الدعوى.[244]

ويظهر من خلال نص هذه المادة743، أن مدة 3 أشهر هي مدة مستقلة عن مدة السنة المحددة لرفع الدعوى الأصلية، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرار لها صادر بتاريخ 1997/05/06 عن الغرفة التجارية والبحرية ملف رقم 151318 الذي جاء في إحدى حيثياته أنه "يمكن أيضا رفع دعوى الرجوع وفقا لأحكام المادة 744 من القانون البحري حتى بعد انقضاء مهلة 3 أشهر ابتداء من تاريخ تسديد قيمة الدين".[245]

ويترتب عن هذه الاستقلالية قبول دعوى الرجوع المرفوعة بعد انقضاء مهلة 3 أشهر من تسديد قيمة الدين إذا تم رفعها قبل انقضاء مهلة السنة على اعتبار أن أحكام المادة 743 هي الأصل وأن

---

[242] – أنظر، كمال حمدي، عقد الشحن، المرجع السابق، ص 158

[243] – أنظر، علي علي سليمان ،المرجع السابق،ص55

[244] – أنظر GAILLE.M,OP,CIT,P11

[245] – أنظر، المجلة القضائية العدد الخاص 1999،44

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

أحكام المادة 744 لا تطبق إلا في حالة انقضاء السنة أو ا
المادة 743 وهذا ما قضت به المحكمة العليا في نفس القرار.[246]

هذا وإن كان تحديد ميعاد تقادم دعوى الرجوع مهما، فإن تحديد الدعاوى الخاضعة له، أو التي تصدق عليها تسمية دعوى الرجوع هو أكثر أهمية، على أساس أنه لابد لنا من تحديد نطاق تطبيق ذلك وما هو المقصود بدعاوى الرجوع،وهل أن الدعوى التي يرفعها الناقل البحري الذي أمن البضاعة لصالح الشاحن أو المرسل إليه ضد مقاول المناولة هي دعوى رجوع تخضع في تقادمها لأحكام المادة744 من القانون البحري السابقة الذكر أم له خصائص منفردة ولاتطبق أحكام عقد النقل البحري؟

إن حق الرجوع مكفول لكل من قام بوفاء دين غيره بدلا عنه كالتعويض الذي يدفعه الناقل البحري طالب خدمات المناولة المينائية للمرسل اليه عن الأضرار الحاصلة للبضاعة خلال عملية المناولة ، ما لم يكن قد وفاه بصفته كنائب عن المدين، إذ يعتبر في هذه الحالة كأنه قد وفى دين نفسه، ويستمد حق الرجوع أساسه من نص المادة 259 من القانون المدني اذا قام الغير بوفاء الدين كان له حق الرجوع على المدين بقدر مادفع .[247]

وفي هذا الصدد نجد أن القانون البحري قد نص على بعض دعاوى الرجوع في المواد المنظمة لعقد النقل البحري للبضائع، مثل المادة 766 التي تنص على حق رجوع الناقل المتعاقد على الناقلين الآخرين في حالة النقل المتتابع، وكذا نص المادة 779 التي يستخلص منها حق رجوع الناقل الذي أثيرت مسؤوليته بسبب تضرر البضائع التي قام بنقلها، على الشاحن المسؤول عن أي ضرر يلحق ببضائع الآخرين من جراء خطئه أو خطأ مندوبيه ، إضافة إلى حق الناقل الذي أثيرت مسؤوليته، في رفع دعوى ضد الشاحن الذي أصدر له ورقة ضمان مقابل حصوله على سند شحن نظيف خال من التحفظات، وكذا على الشاحن في حالة عدم صحة تصريحاته فيما يتعلق بالعلامات وعدد وكمية ووزن البضائع وهذا طبقا لنص المادة 753 قانون بحري فهذه هي الدعاوى التي تخضع في تقادمها لأحكام المادة 744 .

---

[246] – أنظر المجلة القضائية العدد الثاني2000،ص69

[247] – أنظر، علي علي سليمان ،المرجع السابق،ص55

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

بالنسبة للدعاوى التي ترفعها شركة التأمين إليه ضد الناقل فقد اعتبرتها المحكمة العليا من قبيل دعاوى الرجوع. تخضع في تقادمها إلى أحكام المادة 744 القانون البحري حسب ما يظهر من خلال قرارها المؤرخ في 97/05/06 الذي سبقت الإشارة إليه.

وهذا هو مضمون الشرط الثاني الذي وضعته المحكمة العليا لقبول دعاوى شركات التأمين، إضافة إلى عقد الحلول كما سبق بيانه فقط اعتبرت أن دعوى شركة التأمين يمكن رفعها حتى بعد انقضاء مهلة السنة المنصوص عليها في المادة 743 وذلك في مهلة 3 أشهر ابتداء من تاريخ تسديد قيمة الدين.

في الحقيقة إن تصنيف المحكمة العليا لدعوى شركة التأمين ضمن دعاوى الرجوع وبالتالي إخضاعها لأحكام المادة 744 من القانون البحري لا يعتمد على أي أساس قانوني، على اعتبار أن دعوى شركة التأمين هي في الحقيقة دعوى حلول تستمد أساسها من عقد التأمين الذي أبرمته مع الشاحن أو المرسل إليه وكذا من نص المادة 118 من القانون 95-07 بالتأمينات المعدل والمتمم الخاص كما سبق بيانه.

فشركة التأمين عند دفعها التعويض للناقل البحري أو للمرسل إليه أو الشاحن لا يكون ذلك وفاء لدين المدين الحقيقي وهو المقاول باعتباره المسؤول عن الخسائر و الأضرار اللاحقة بالبضائع، وإنما يكون نتيجة لتحقق الخطر المؤمن منه و على هذا فهي لا ترفع دعوى رجوع ضد مقاول المناولة وإنما تحل محل دائنه في حقه في رفع دعوى ضده عن طريق الحلول التي ترفعها هذا من جهة.

ومن جهة أخرى فإن حلول شخص محل الدائن يترتب عنه انتقال حق هذا الأخير إليه بكل ما لهذا الحق من مقومات وخصائص وما يكفله من تأمينات وما يرد عليه من دفوع وعليه فإذا كان حق للناقل البحري أو المرسل إليه في رفع دعوى ضد مقاول المناولة يتقادم بمدة زمنية معينة ينتقل هذا الحق إلى الناقل البحري بمجرد دفعه للتعويض قابلا للسقوط بالتقادم بنفس المدة وعليه فإن تقادم دعوى شركة التأمين في هذه الحالة يخضع إلى أحكام المادة 919من القانون البحري .[248]

[248] – أنظر، علي بن غانم،المرجع السابق،ص98

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ختاما نلاحظ أن مدد تقادم الدعاوى البحرية تخ
القواعد العامة[249] وهذا نظرا لمتطلبات التجارة البحرية و ما لعامل الزمن من أهمية كبرى فيها وأيضا حماية لمقاول المناولة حتى لا يبقى مهددا لمدة طويلة برفع دعاوى ضده بسبب عقود أنجزها منذ فترة طويلة وكذا رغبة من المشرع في الإسراع في تسوية ما ينشأ عن هذا العقد من منازعات.

2/- كيفية حساب مدة تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية:

إن أهم ما يجب تحديده لحساب مدة التقادم هو نقطة انطلاق المواعيد، وهذا ما يتم التطرق له أولا، ثم نتطرق إلى القواعد المطبقة على كيفية الحساب وما قد يطرأ من عوارض قد يؤدي إلى وقف أو انقطاع التقادم ثانيا.[250]

أ/- تحديد نقطة انطلاق التقادم:

بالرجوع إلى القانون البحري نجده حدد نقطة انطلاق التقادم في عقد المناولة المينائية بيوم انتهاء أخر عملية منصوص عليها في هذا العقد وذلك بالنسبة لجميع الدعاوى الناتجة عن عقد المناولة المينائية مشيرإلى ضرورة الأخذ بعين الاعتبار أحكام المادة919 من القانون البحري .

ويظهر أن اختيار المشرع ليوم انتهاء أخر علمية منصوص عليها في هذا العقد كنقطة بداية لحساب مواعيد التقادم ، جاء متطابقا مع مقتضيات عقد النقل البحري على أساس أن يوم التسليم هو اليوم الذي تخرج فيه البضاعة من عهدة الناقل حسب المادة 802 من القانون البحري، إذ يعتبر هذا الأخير مسؤولا على الخسائر و الأضرار اللاحقة بالبضاعة منذ تكفله بها حتى تسليمها إلى المرسل إليه ،إضافة أن يوم التسليم هو اليوم الذي ينتهي فيه عقد النقل طبقا لإحكام المادة 739 من القانون البحري وهو أمر مطابق لما يقوم به مقاول المناولة حيث يعكف على تسليم البضاعة المفرغة الى طالب الخدمة بمجرد انتهاء مجموع عمليات المناولة.[251]

---

249 – أنظر علي علي سليمان ،المرجع السابق،ص56

250 – أنظر، ،المرجع نفسه،ص57

251 – أنظر، كمال حمدي، عقد الشحن، المرجع السابق، ص 100

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

و قد تعرض المشرع لإجراء التسليم في المواد ا
اعتبره التزام من الالتزامات الواقعة على عاتق الناقل في ميناء الوصول حسب نص المادة 782 قانون البحري لكن دون أن يعرفه و هذا ما جعل المحكمة العليا تتدخل لتحديد مفهومه في قرارها الصادر بتاريخ 1993.12.20 تحت رقم 111518 الذي جاء في إحدى حيثياته أن التسليم بالمفهوم القانوني يتم عندما يعرض الناقل أو ممثله البضائع للمرسل إليه أو ممثله و يحصل على قبول هذا الأخير.

و هذا ما كرسته أيضا في قرارها الصادر بتاريخ 1997.07.22 عن الغرفة التجارية و البحرية ملف رقم 153230 الذي جاء في إحدى حيثياته ما يلي :" إن عقد النقل البحري لا ينتهي إلا بعد تسليم البضاعة من الناقل أو ممثله إلى المرسل إليه أو ممثله ، عملا بمقتضيات المادة 802 من القانون البحري".

هو نفس الموقف الذي اتخذته محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 1992.12.17 الذي اعتبرت فيه أن التسليم يتجسد في عملية تحويل الحيازة من الناقل إلى المرسل إليه.

و على هذا الأساس فالمادة 919 من القانون البحري تعتبر تفريغ البضائع و انتهاء عمليات المناولة المينائية في ميناء الوصول نقطة لانطلاق ميعاد التقادم و من هنا نقول أنه بالنسبة لدعاوى المسؤولية المرفوعة ضد مقاول المناولة المينائية بسبب عمليات الشحن أو التفريغ فإن انطلاق ميعاد التقادم يكون من يوم التسليم الفعلي للبضائع إلى طالب الخدمةأو ممثله و إذا أستغرق التسليم عدة أيام يبدأ الحساب من يوم انتهاء وضع البضاعة بأكملها بين يدي الناقل أوطالب الخدمة حسب مايقره القانون حول مسألة التكليف بطلب عمليات المناولة .[252]

أما فيما يتعلق بدعاوى الرجوع نجد أن نص المادة 744 قانون البحري تضع نقطة أخرى لانطلاق مواعيد التقادم بالنسبة لهذه الدعاوى ، فإن كان من الممكن رفع دعاوى الرجوع خلال المدة المنصوص عليها في المادة919 و التي يبدأ حسابها كما سبق بيانه بناءا على انتهاء أخر عملية منصوص عليها في العقد، فانه يمكن أيضا رفعها خارج هذا الأجل لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر من يوم تسديد المبلغ المطالب به أو استلام تبليغ الدعوى .[253]

[252] – أنظر، المجلة القضائية العدد الخاص1999،ص98

[253] – أنظر، المجلة القضائية العدد الثاني2001،ص66

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

و على هذا الأساس نجد أن المدة الإضافية الممنوحة المبلغ المطالب به ، في حالة المطالبة الودية أو من يوم استلام من يمارس دعوى الرجوع التكليف بالحضور للدعوى التي يطالب فيها بتسديد المبالغ المستحقة ، من حالة المطالبة القضائية.

ب/- القواعد الخاصة باحتساب مدة التقادم :

يخضع احتساب مدة تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني ، إذ أن مدة التقادم تحسب بالأيام وتكتمل المدة بانقضاء آخر يوم منها مع عدم احتساب اليوم الأول طبقا لنص المادة 314 من القانون المدني .

كما تخضع هده المدة لنفس أحكام الوقف و الانقطاع الواردة في المواد من 316 إلى 319 من القانون المدني، علما أن اللجوء إلى التحكم يترتب عليه انقطاع مدة التقادم أيضا.

في الأخير ننوه إلى أن الدفع بتقادم الدعوى ليس من النظام العام ، فلا يجوز للقاضي أن يثيره تلقائيا بل يجب أن يتم ذلك من طرف الخصوم ، الذين يحق لهم إبدائه في أية مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المجلس القضائي طبقا لنص المادة 231 من القانون المدني .[254]

المطلب الثاني:

الإختصاص في نظر الدعاوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية

إذا كان تحديد الجهة القضائية المختصة نوعيا بنظر الدعاوى البحرية بصفة عامة لا يثير أي إشكال ولا تعترضه أية صعوبة نظرا لاعتبار المحاكم جهات قضائية خاصة بالقانون العام و التي يعتبر الفرع البحري أحد فروعها فإن تحديد الجهات القضائية المختصة اقليميا بنظر هذه الدعاوى أمر مهم خاصة إذا علمنا أن هناك أحكام خاصة بالدعاوى الناشئة عن عقد النقل البحري في هذا المجال .[255]

---

[254] – أنظر،فتيحة قرة ،المرجع السابق،61

[255] – أنظر، فتيحة قرة ،المرجع السابق،61

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ومن جهة أخرى تظهر أهمية التطرق إلى موضوع موازية للقضاء في فض المنازعات الناشئة أو التي قد تنشأ بمناسبة عقد المناولة الميناائية على أساس إن اللجوء له يؤثر على الاختصاص القضائي.

وعلى هذا فسنقسم دراسة هذا الفصل إلى المبحثين التاليين :

الفرع الاول:الاختصاص النوعي.

الفرع الثاني : الاختصاص المحلي في نظر الدعاوى الناشئة عن عقد النقل البحري للبضائع .

الفرع الثالث: تأثير التحكيم على الاختصاص القضائي .

الفرع الاول:

الاختصاص النوعي

1/-الاختصاص النوعي للمحاكم:

نصت عليه المادة 32من قانون الاجراءات المدنية والادارية 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 على ان"المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من اقسام يمكن ايضا ان تتشكل من اقطاب متخصصة.

تفصل المحكمة في جميع القضايا لاسيما المدنية والتجارية و البحرية والاجتماعية و العقارية وقضايا شؤون الأسرة والتي تختص بها اقليميا.

تتم جدولة القضايا امام الاقسام بحسب طبيعة النزاع،غير انه في المحاكم التي تنشأ فيها الاقسام،يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية. وفي حالة جدولة القضية في القسم غير القسم المعني بالنظر فيها يحال الملف الى القسم المعني عن طريق امانة الضبط بعد اخبار رئيس المحكمة مسبقا".

فهذه المادة حددت اختصاص المحاكم نوعيا في اطار جهة القضاء العادي فقط كدرجة اولىاذ لا يمكن رفع القضايا المذكوره مباشرة الى المجالس القضائية,وقد قررت هذه المادة المبدأ المتمثل بأن المحاكم لا تنظر في القضايا الادارية من حيث نصها صراحة في ذات المادة على ان المحكمه هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العاموخلافا لهذا المبدأ جاءت احكام نص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية 08-09 في كتابه الرابع الخاص بالاجراءات اذ نصت على ان "المحاكم الادارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الادارية.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

تختص بالفصل في اول درجة بحكم قابل للاستئناف او البلدية او احدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية طرفا فيها".

لتجعل المحاكم الادارية تختص بالنظر في هته القضايا الادارية نوعيا والتي تعتبر قضايا ادارية بطبيعتها بوجود الدولة او احدى الهيئات التابعة لها طرفا فيها.

ولقد نصت المادة 33 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية على انه "تفصل المحكمة بحكم في اول واخر درجة في الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها 200 الف دج.

اذا كانت قيمة الطلبات المقدمة من المدعي لا تتجاوز 200 الف دج,تفصل المحكمة بحكم في اول واخر درجة حتى ولو كانت قيمة الطلبات المقابلة او المقاصة القضائية تتجاوز هذه القيمة وتفصل في جميع الدعاوى الاخرى فيها باحكام قابلة للاستئناف".

الاقطاب المتخصصة لقد استحدث المشرع بموجب احكام قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديد 08-09 تنظيما قضائيا جديدا حل محل محاكم مقر المجالس القضائية ,في بعض الاختصاصات النوعية الخاصة ببعض المنازعات بعد ان الغاها المشرع،حيث نصت المادة 02/32 على ان "...يمكن ايضا ان تتشكل المحكمة من اقطاب متخصصة."...

وكذا احكام نص الفقرة 07 وما يليها من ذات المادة بنصها "...تختص الاقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية والافلاس و التسوية القضائية والمنازعات المتعلقة بالبنوك ومنازعات الملكية الفكرية ,والمنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات.

تحدد مقرات الاقطاب المتخصصة و الجهات القضائية التابعة لها عن طريق التنظيم.

تفصل الاقطاب المتخصصة بتشكيلة جماعية بثلاث قضاة.

2/-الاختصاص النوعي للمجالس القضائية:

اعتبر المشرع الجزائري المجالس القضائية الدرجة الثانية للتقاضي في النظام القضائي الجزائري ,فهي ترفع اليها الاستئنافات المتعلقة بالاحكام الصادرة من محاكم الدرجة الاولى باعتبارها الدرجة الثانية للتقاضي وهذا ما اكدته احكام نص المادة 332 من قانون الاجراءات المدنية والادارية بنصها "يهدف الاستئناف الى مراجعة او الغاء الحكم الصادر عن المحكمة".

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

فالنظر و الفصل في الاستئناف من اختصاص المجال محكمة ابتدائية و المحكمة العليا لكونها من اختصاص المجالس القضائية لوحدها.

كما جعل المشرع من اختصاص المجالس القضائية لوحدها النظر و الفصل في المسائل المتعلقة بتنازع الاختصاص ما بين القضاة بالدرجة الاولى وكذلك في طلبات الرد المتصلة بالمحاكم التابعة لنفس المجلس.وهذا ما نصت عليه المادة 35 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية بنصها" يختص المجلس القضائي بالفصل في الطلبات المتعلقة بتنازع الاختصاص بين القضاة ,اذا كان النزاع متعلقا بجهتين قضائيتين واقعتين في دائرة اختصاصه وكذلك في طلبات الرد المرفوعة ضد قضاة المحاكم التابعة لدائرة اختصاصه".
اما عن رد القضاة فاسبابها منصوص عليها في المادة 241 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية.كما ان اجراءات تقديم طلب رد القاضي منصوص عليها في المادة 242 وما يليها من ذات القانون.

الفرع الثاني :

الاختصاص الاقليمي في نظر الدعاوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية

إن تحديد المحكمة المختصة اقليميا بنظر المنازعات البحرية بصفة عامة و المنازعات الناشئة عن عقد المناولة المينائية بصفة خاصة يكتسي قدرا من الأهمية ، خاصة أمام تعدد النصوص المنظمة للاختصاص المحلي بالنسبة لهذه الدعاوى سواء في قانون الإجراءات المدنيةوالادارية أو في القانون البحري و كذا لإمكانية وجود اتفاق يمدد من هذا الاختصاص نظرا لعدم اعتبار أحكام الاختصاص الاقليمي من النظام العام [256] و على هذا الأساس سنحاول التطرق إلى كل من التحديد القانوني و الإتفاقي للمحكمة المختصة اقليميا.

1/- التحديد القانوني للاختصاص الاقليمي:

[256] – أنظر، قانون09/08 الخاص بالاجراءات المدنية والادارية

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

لقد تولت المادة 745 من القانون البحري تحديد الجهات ا
عقد النقل البحري للبضائع إذ نصت على ما يلي : " ترفع القضايا التي تتعلق بعقد النقل البحري أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا حسب قواعد القانون العام " وهو نص المادة باللغة العربية .

غير أننا بالرجوع إلى النص الفرنسي نجد أن هذه المادة تحتوي على فقرة ثانية توسع فيها الاختصاص الاقليمي ليشمل إضافة إلى ما هو موجود في القواعد العامة ، المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها ميناء الشحن ، أو ميناء التفريغ بشرط أن يكون هذا الميناء واقع في الإقليم الوطني ، و هذا هو فحوى هذه الفقرة الثانية التي تنص على ما يلي :

être portées devant la juridiction du port ,"Elles peuvent , on outre de chargement ou devant la juridiction du porte de déchargement , si celui-ci est situé sur le territoire national".

وقد طرح هذا الاختلاف بين النص العربي و النص الفرنسي للمادة 745 ق ب مشكل تحديد أيهما أولي بالتطبيق ، خاصة و أن النص العربي هو النص الرسمي ، إلا أن المحكمة العليا قد حسمت الجدل في هذه النقطة و أكدت على وجوب تطبيق أحكام الفقرة الثانية للمادة 745 الواردة في النص الفرنسي من خلال قرارها الصادر بتاريخ 1997.12.16 [257] عن الغرفة التجارية و البحرية ملف رقم 162697 الذي جاء في إحدى حيثياته ما يلي: "حيث انه يجوز حسب المادة 745 المذكورة أعلاه رفع الدعوى إما أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه وفقا للفقرة الأولى وإما أمام المحكمة التي يوجد فيها ميناء تفريغ البضائع وفقا للفقرة الثانية ".

ومن هنا نجد أن المشرع الجزائري قد وسع الاختصاص الاقليمي في هذا النوع من القضايا حسب مقتضيات المادة 745 قانون البحري السالفة الذكر، بإعطائه للمدعى الحق في اختيار المحكمة التي يرفع أمامها دعواه .

أما بالرجوع للقواعد العامة للاختصاص الاقليمي المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الادارية أو بالرجوع لأحكام الاختصاص الخاصة بالدعاوى البحرية المنوه عنها في المادة المذكورة أعلاه

[257] – أنظر، المجلة القضائية العدد الخاص،34

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

و على هذا الأساس سنقوم بدراسة هذا في جزئين: كيفية تحديد الاختصاص طبقا لمقتضيات القانون البحري الثاني.[258]

أ/–تحديد الاختصاص وفقا للقواعد العامة :

بالرجوع للمواد 37 ،38 ،39،40 من قانون الاجراءات المدنية والادارية نحاول من خلالهما تحديد المحكمة المختصة.

I –المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه:

حسب مقتضيات المادة 37 من قانون الإجراءات المدنيةوالادارية يعتبر موطن المدعى عليه هو المرجع لتحديد المحكمة المختصة محليا بنظر النزاع بالنسبة لجميع الدعاوى الخاصة بالأموال المنقولة و دعاوى الحقوق الشخصية العقارية و كذلك في جميع الدعاوى التي لم ينص فيها على اختصاص اقليمي خاص فإن لم يكن للمدعى عليه موطن معروف يعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع في دائرتها محل إقامته وإن لم يكن له محل إقامة معروف فيكون الاختصاص للجهة القضائية الواقع بدائرتها آخر موطن له.

ونعود في تحديد مفهوم الموطن لأحكام القانون المدني التي تضمنتها المواد من 36 إلى 39 منه وفي حالة ما إذا كان المدعى عليه شخص معنوي – شركة تجارية مثلا – وهو الحال الغالب في عمليات المناولة المينائية أين تتولى شركات تجارية إنجاز عقود المناولة المينائية فإن موطنها يتحدد بالمكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها أو بصفة أدق عند التحدث عن الشركات بالمكان الذي يوجد فيه مركزها الرئيسي حسب نص المادة 50من القانون المدني .

و في حالة تعدد المدعى عليهم نطبق مقتضيات المادة 38 من قانون إلاجراءات المدنية و الادارية التي تسند الاختصاص للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم أو مسكنه .

على أنه تجدر الإشارة إلى أن الاختصاصالاقليمي للمحكمة لا يحدد أبدا بموطن الوكيل حتى و إن كانت معظم المعاملات البحرية تتم عن طريق وسطاء فالدعاوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية لا يمكن رفعها أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن السمسار البحري أو موطن الوكيل بالعمولة أو وكيل الحمولة و لا حتى وكيل السفينة الذين تعاقدوا لفائدة الشاحن أو الناقل أو حتى المرسل إليه.

---

[258] – أنظر، هاني دويدار ،المرجع السابق ص58.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

II – الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان

بالرجوع إلى المادة 39 من قانون إلاجراءات المدنية و الادارية نجدها تنص في فقرتها الثالثة و الرابعة على ما يلي : " وفي الدعاوى التجارية غير الإفلاس و التسوية القضائية أمام الجهة القضائية التي وقع في دائرة اختصاصها الوعد وتسليم البضاعة أو أمام الجهة القضائية التي يجب أن يتم الوفاء في دائرة اختصاصهاوفي الدعاوى المرفوعة ضد الشركة أمام الجهة القضائية التي يقع في اختصاصها أحد فروعها".

و بما أن عقد المناولة المينائية هو عمل تجاري فان نص هذه الفقرة يطبق على الدعاوى الناشئة عنه و يصبح على هذا الأساس للمدعى حق الاختيار بين مقتضيات هذه الفقرة و مقتضيات هذه المادة 37ق إ م وهذا خلافا لما قد يفهم من قرار المحكمة العليا السابق الإشارة إليه والمتعلق بالاختصاص الاقليمي و الذي كان عند تفسيره لمصطلح القواعد العامة للاختصاص الاقليمي الوارد في نص المادة 745 من القانون البحري حصره في أحكام المادة08 من القانون القديم قبل صدورالمادة37 من قانون إلاجراءات المدنية و الادارية متجاهلا بذلك أحـــكام المـــــادة 39 من نفس القانون .[260]

ب/– تحديد الاختصاص وفقا للقانون البحري:

بالرجوع إلى نص المادة 745 من القانون البحري نجد أنها وسعت من قائمة المحاكم المختصة اقليميا بنظر الدعاوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية وذلك في فقرتها الثانية كما سبق بيانه مانحة أطراف هذه الدعاوى إمكانية رفع دعواهم أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها ميناء الشحن أو ميناء التفريغ بشرط أن يكون هذا الميناء متواجدا على الإقليم الوطني.[261]

2/–التحديد الإتفاقي للاختصاص الاقليمي :

[259] – أنظر، المادة 745 من القانون البحري.
[260] – أنظر، قانون09/08 الخاص بالاجراءات المدنية والادارية
[261] – أنظر، هاني دويدار ،المرجع السابق ص58.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

إضافة إلى أحكام الاختصاص المذكورة في النصوص

الاختصاص الاقليمي في نظر نزاعهم لمحكمة من غير المحاكم المذكورة في المواد القانونية المحددة للاختصاص نظرا لاعتبارات يرونها جديرة بالمراعاة وذلك بموجب شروط خاصة بتحديد الاختصاص القضائي يتم إدماجها إما في العقود التي يبرمونها فيما بينهم أو في اتفاق لاحق لنشوب النزاع حسب قانون الاجراءات المدنية الملغى،لكن قانون الإجراءات المدنية و الادارية الجديد يعتبر بموجب المادة 45كل اتفاق بشأن الاختصاص الاقليمي لاغيا وعديم الاثر كل شرط من شأنه منح الاختصاص الاقليمي لجهة قضائية غير مختصة الا اذا تم بين التجاغر.

وفي مجال النقل البحري للبضائع نجد أنه عادة ما تتضمن سندات الشحن شروط تحدد المحكمة المختصة محليا بنظر النزاعات التي قد تنشأ بمناسبة عقد النقل.وفي هذا الصدد فإن أهم سؤال يطرح هو مدى شرعية هذه الشروط وما هي شروط صحتها الشيء الذي نتناوله في الفرعين التاليين:

إن تحديد شرعية الشروط المحددة للمحكمة المختصة اقليميا والواردة في عقد المناولة المينائيةيتم بالرجوع إلى القواعد القانونية المطبقة على العقد أو قانون مكان ابرام العقد المناولة المينائية.

بالنسبة لموقف القانون الجزائري من شرعية هذه الشروط نجده موضح في نص المادة 46 من قانون الإجراءات المدنية و الادارية التي جاء فيها ما يلي : "يجوز لطرفي الخصومة دائما الحضور باختيارهما أمام القاضي حتى ولو لم يكن مختصا قليميا بنظر الدعوى وفي هذه الحالة يوقعان إقرار بقبولهما التقاضي إذا كان يمكنهما الإمضاء وإلا يشار إلى عدم إمكانهما ذاك وإذ داك يكون القاضي مختصا طيلة أمد التقاضي وكذلك المجلس التابع له المحكمة الذي يؤول إليه الأمر في حالة الاستئناف".

ومن خلال هذا النص يتضح أن المشرع الجزائري يمنع الاتفاق على تحديد محكمة مختصة اقليميا غير تلك المنصوص عليها قانونا وهذا راجع إلى طبيعة قواعد الاختصاص الاقليمي و تعلقها بالنظام العام فالغرض منها هو تيسير اللجوء إلى العدالة من طرف المتقاضين الذين هم أولى بتحديد المكان الأنسب لهم.

كما يجب أن تكون هذه الشروط المدمجة في عقد المناولة المينائية مكتوبة بطريقة تجعلها مقروءة فقد قضت المحاكم الفرنسية في العديد من المناسبات بعدم قبول هذا النوع من الشروط إذا كانت مكتوبة

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

بحروف صغيرة لا يمكن قراءتها إلا باستعمال ا
1974-02-08 [262]

الفرع الثالث:

تأثير التحكيم على الاختصاص القضائي .

يعتبر التحكيم نظام قانوني لحل المنازعات وهو نظام معروف منذ القدم ساعدت على ازدهاره وانتشاره العديد من الاعتبارات منها تجنب طول وبطء التقاضي أمام المحاكم خاصة وأن عامل السرعة يعتبر من العوامل الهامة في تنفيذ المعاملات التجارية إضافة إلى سرية جلسات التحكيم وكذا إلى الخبرة التي يتميز بها المحكمون على أساس أن أطراف التحكيم يراعون في اختيارهم المحكمين مدى تخصصهم في موضوع النزاع وعلمهم بمقتضيات التجارة البحرية والنقل البحري وهذا ما جعل اللجوء إلى التحكيم أمرا منتشرا في مجال العلاقات التجارية بصفة عامة وفي مجال العلاقات البحرية بصفة خاصة . [263]

ويتم اللجوء إلى التحكيم بموجب اتفاق يتعهد بمقتضاه أطراف العلاقة على أن يحيلوا إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات المحددة التي نشأت أو ستنشأ مستقبلا عن هذه العلاقة .

وقد يأخذ هذا الاتفاق إما صورة مشارطة التحكيم ويكون ذلك في حالة اتفاق الأطراف في عقد مستقل على عرض المنازعات التي نشأت بالفعل على التحكيم وإما في صورة شرط التحكيم أين يتفق الأطراف بناءا على شرط صريح في العقد المبرم بينهما على عرض المنازعات التي قد تنشأ مستقبلا عن هذه العلاقة على التحكيم وهي الصورة الغالبة في هدا مجال إذا نجد أن هذا النوع من الشروط عادة ما يتم إدماجه في عقد المناولة الاصلي المحرر بمناسبة عمليات المناولة بين المقاول وطالب الخدمة . [264]

في الحقيقة أن التطرق لموضوع التحكيم في هذا البحث هدفه تحديد تأثير الاتفاق التحكيمي على الاختصاص القضائي للمحاكم وبصفة أدق على اختصاص القاضي البحري وكذا تحديد

---

262 – أنظر، LAMY TRANSPORT , TOM2 , AOUT 1999 P 608

263 – أنظر، عليوش قربوع،التحكيم التجاري الدولي في الجزائر ،ديوان المطبوعات الجامعية، 2001 ،ص45

264 – أنظر، المرجع نفسه،ص45

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الشروط الواجب توافرها في هذا الاتفاق حتى ينتج أثره وه

نبدأ بتحديد شروط صحة الاتفاق التحكيمي ونركز في هذا الصدد على شروط صحة شرط التحكيم الوارد في العقد باعتباره الصورة الغالبة للجوء الأطراف إلى التحكم في المنازعات التجارية وكذا الأشخاص الذين يحتج في مواجهتهم بوجود هذا الشرط ثم في مرحلة ثانية ندرس الآثار الناجمة عن وجود هذا الاتفاق التي تأثر في الاختصاص القضائي للمحاكم و ما هي السلطات التي يبقى القاضي متمتعا بها بالرغم من وجود هذا النوع من الاتفاقات .

1/- شروط صحة الاتفاق التحكيمي:

إن صحة اتفاق التحكيم بصورتيه سوءا مشارطة تحكيم أو شرط تحكيمي متوقفة على توفر مجموعة من الشروط منها الموضوعية ومنها الشكلية .

أ/ – الشروط الموضوعية :

بالرجوع إلى نصوص المواد1006 الى 1038من قانون الإجراءات المدنيةو الادارية نجد أنها اعتبرت اتفاق التحكيم صحيحا من حيث الموضوع إذا ما أبرم وفق القانون وفي هذا المجال:

وفي هذا المجال نجد أن المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنيةو الادارية قد تولت تحديد مجموعة من الشروط الموضوعية اللازمة لصحة الاتفاق التحكيمي , فحسب نص المادة 1006 يجوز لكل شخص أن يطلب التحكيم في حقوق له مطلق التصرف فيها ولا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام وحالة الأشخاص وأهليتهم .[265]

بالنسبة للأشخاص المعنوية التابعة للقانون العام فلا يجوز لها اللجوء إلى التحكيم إلا في علاقاتها التجارية الدولية أو في اطار الصفقات العمومية.

ويظهر من خلال نص المادة 1006 السالفة الذكر أن هناك شرطين موضوعيين لصحة الاتفاق التحكيمي:

I/- أهلية أطراف التحكيم :

[265] – أنظر، قانون09/08 الخاص بالاجراءات المدنية والادارية.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

يشترط في طرفي التحكيم أهلية كل منهما للتصرف المشترطة هنا هي أهلية التصرف فلا يكفي أن تكون للشخص أهلية التعاقد فحسب وهذا ما يتضح من عبارة "حقوق له مطلق التصرف فيها " الواردة في نص المادة 1006 فإذا كان التحكيم في وظيفته قضاء فيجب دائما تمتع من يريد إبرام اتفاق تحكيم بالأهلية المدنية الكاملة ، ذلك لأن الاتفاق على التحكيم يعني التنازل عن رفع النزاع إلى القضاء وهو ما قد يعرض الحق المتنازع فيه للخطر.[266]

هذا ونشير إلى أنه يجوز للقاصر الذي تم ترشيده لمزاولة الأعمال التجارية طبقا لمقتضيات المادة 05 من القانون التجاري أن يكون طرفا في اتفاق التحكيم .

بالنسبة للأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام نجد أن أهليتها في إبرام اتفاق تحكيمي تنحصر في المجال التجاري الدولي على أساس أن المادة 1006 قد قصرت إمكانية لجوئها إلى التحكيم في علاقاتها التجارية الدولية فقط أو في اطار الصفقات العمومية .

II /-محل اتفاق التحكيم :

محل اتفاق التحكيم هو موضوع النزاع الذي لا يجب أن يكون ناشئا عن احدى المسائل التي لا يجوز عرضها على التحكيم المساءل المنصوص عليهافي المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنيةو الادارية والمتمثلة في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالةالأشخاص وأهليتهم وهي في الحقيقة حقوق لا يملك الأشخاص حرية التصرف فيها.[267]

وما يستدعي التوضيح في هذه المادة هو تحديد المسائل المتعلقة بالنظام العام والتي لا يجوز اللجوء فيها إلى التحكيم.

أن المسائل التي لا يجوز التحكيم فيها لتعلقها بالنظام العام هي إما مسائل تنظمها قواعد قانونية من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفتها كالمسائل المتعلقة بالضرائب أو بإجراءات جمركة البضائع وإما مسائل مخالفة بطبيعتها للنظام العام مثل الاتفاق على التحكيم بشأن منازعة قامت أوقد تقوم حول حمولة مخدرات أو سلاح تم شحنها .

---

[266] – أنظر،، تراري ثاني مصطفى ،مداخلة خاصة بالتحكيم التجاري البحري ،الملتقى الدولي الخاص بالمنازعات البحرية،جامعة وهران 3،2009/05/2.

[267] – أنظر، قانون09/08 الخاص بالاجراءات المدنية والادارية.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

وأجد في الحقيقة أن فكرة المسائل المتعلقة بالنظام المحضورة قانونا لا يجوز الاتفاق على مخالفتها أو إسقاط الالتزام بها ونفس الشيء بالنسبة لمسائل الحالة والأهلية والتي هي أيضا من النظام العام على أساس أنها تحدد المركز القانوني للفرد بالنسبة لدولته ومجتمعه.[268]

ب/- الشروط الشكلية :

تتم اتفاقية التحكيم بموجب عقد كتابي حيث يظهر أن المشرع الجزائري قد اشترط صراحة حسب نص المواد 1006، 1012 الذي جاء فيه:" يثبت شرط التحكيم وتحت طائلة البطلان بالكتابة لصحة اتفاق التحكيم ورتب على غيابها بطلان هذا الاتفاق في الوثيقة الاصلية أو الوثيقة الفتي تسند اليها، إذ تعتبر الكتابة في هذه الحالة ركنا أساسيا يجب توفره للقول بوجود الاتفاق على التحكيم.[269]

ويقصد بالكتابة إفراغ الاتفاق في محرر موقع عليه من الأطراف وهنا نلاحظ أن المشرع لم يشترط نوعا معين من الكتابة فقد تكون هذه الكتابة عرفية أو رسمية وهذا أكيد لتسهيل التعامل في المجال التجاري.

والحقيقة أن الهدف من اشتراط الكتابة هو التحقق من أن إرادة الطرفين قد تلاقت على قبول التحكيم كأسلوب لحل منازعاتهم الناشئة أو التي قد تنشأ ولهذا يشترط أن تتضمن هذه الكتابة عبارات صريحة ولا تثير أي لبس أو شك في اتجاه إرادة الأطراف نحو التحكيم حسب نص المادة 2/1008 من قانون الإجراءات المدنيةو الاداريةو المادة 1012 منفس القانون .

وبما أننا بصدد التحدث عن التحكيم في المجال عقد المناولة المينائية فإن أكثر صورة للجوء إلى التحكيم في هذا المجال هي الشرط التحكيمي الوارد في عقد المناولة المينائية وهنا نقول أن توقيع على عقد المناولة المينائية يتضمن شرط تحكيم مدرج ضمنه كاف للقول بوجود اتفاق على التحكيم ملزم للطرفين دون اشتراط توقيع خاص على هذا الشرط وسبب ذلك أن اتفاق التحكيم الوارد ضمن الشروط العامة

---

[268] – أنظر، أبو زيد رضوان ،الاسس العامة للتحكيم الدولي ،دار الكتاب الحديثة،1996،ص98

[269] – أنظر، تراري ثاني مصطفى،التحكيم التجاري البحري ،محاظرات ألقيت على طلبة الماجستير القانون البحري،السنة الجامعية2007/2006 غير مطبوعة.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

لعقد أبرمه الأطراف يعبر عن انصراف نيتهم يقينا إلى اختيا
من منازعات.[270]

و بناء على ما سبق نقول أن اتفاق التحكيم – مشارطة كان أو شرطا تحكيميا– الذي جاء مستوفيا لشروط صحته الشكلية منها والموضوعية يكون صحيحا منتجا لكل أثاره .

2/–آثار الاتفاق التحكيمي على سلطات القاضي :

أ/–رفع يد القضاء عن نظر موضوع النزاع :

يترتب على اتفاق التحكيم سواء تعلق الأمر بشرط تحكيمي أو اتفاق التحكيم أثران الأول سلبي والثاني ايجابي.[271]

يتمثل الأول في التزام الطرفين بالامتناع عن اللجوء إلى القضاء للفصل في موضوع النزاع محل التحكيم ويتمثل الثاني في إباحة إلتجاء الطرفين إلى هيئة التحكيم المتفق عليها وما يهمنا في دراستنا هو الأثر الأول فاتفاق التحكيم ينشأ التزاما سلبيا متبادلا على عاتق كل من طرفيه بالامتناع عن اللجوء إلى القضاء للفصل في النزاع المحكم فيه وهو التزام إرادي يقيمه الطرفان بإرادتهما المشتركة.

فإذا ما أخل أحد الطرفين بالتزامه ورفع دعواه إلى القضاء كان للطرف الأخر وهو المدعى عليه أن يدفع بوجود اتفاق على التحكيم ويترتب عن إبداء هذا الدفع عدم قبول الدعوى المرفوعة أمام القضاء إذ أن المحكمة ستكف يدها عن نظر هذا النزاع بعد إبدائه .

وحتى ينتج هذا الدفع أثره يجب أن تتم إثارته قبل إبداء أي طلب أو دفاع في الموضوع إذ يجب أن يقدم هذا الدفع في أول جلسة و إلا سقط الحق في إبدائه على اعتبار أن السكوت عن إثارة هذا الدفع قبل التطرق للموضوع يعتبر نزولا ضمنيا عن التمسك به خاصة إذا علمنا أن الالتزام بعدم الالتجاء إلى القضاء هو التزام لا يتعلق بالنظام العام لأن أساسه هو اتفاق الطرفين على التحكيم والتنازل عن حقهما في الفصل في النزاع عن طريق اللجوء إلى القضاء وهذا يشكل استثناء من الأصل العام في الحرية الالتجاء إلى القضاء فيكون لكل من طرفي الاتفاق النزول عن حقه بإرادته وحدها .[272]

---

270 – أنظر تراري ثاني مصطفى ، المرجع السابق.

271 – أنظر، عليوش قربوع،المرجع السابق،ص46

272 – أنظر، أبو زيد رضوان ، المرجع السابق، ص100

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ومن آثار عدم اعتبار الدفع بوجود اتفاق تحكيمي من تلقاء نفسه فلا يحق للقاضي إحالة الأطراف على التحكيم إلا إذا تمسك أحد هؤلاء الأطراف بذلك .

لكن إذا كان اتفاق التحكيم بصفة عامة واتفاق التحكيم في مجال عقد المناولة بصفة خاصة لا يترك مجالا لقاضي الموضوع للفصل في موضوع النزاع القائم بين الطرفين فهل يمتد هذا أيضا إلى القضاء الاستعجالي .بمعنى آخر هل يمكن الدفع بوجود اتفاق تحكيمي أمام قاضي الأمور المستعجلة الذي يطلب منه اتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفظية بخصوص النزاع القائم بين الأطراف وهل أن قبول المدعى عليه للدعوى الإستعجالية المرفوعة ضده يعد نزولا منه عن اللجوء إلى التحكيم ؟ .

بالرجوع إلى المادة 1009 من قانون الإجراءات المدنية و الادارية نجد أنها منحت إختصاص الأمر بتدابير مؤقتة أو تحفظية لكل من محكمة التحكيم وكذا القاضي الإستعجالي بناء على طلب من الأطراف وهذا ما يظهر خاصة من الفقرة الأخيرة لهذه المادة، مما يتضح معه أن اتفاق التحكيم لا يؤدي إلى استبعاد اختصاص القاضي الإستعجالي بإصدار أوامر تتضمن تدابير مؤقتة أو تحفظية .[273]

ب/– احتفاظ القاضي بسلطته في المراقبة: إن اختيار التحكيم كوسيلة لفض النزاعات بصفة عامة والمنازعات الناتجة عن عقد المناولة المينائية بصفة خاصة لا يعني بأي حال من الأحوال سلب القضاء إمكانية الرقابة اللاحقة للقرار التحكيمي الذي سيصدر لحل النزاع.

وممارسة الرقابة القضائية في هذه الحالة يكون على مستوى :

I /–بالنظرلعدم مخالفة حكم التحكيم لنظام العام الوطني:

في الحقيقة أن فكرة النظام العام فكرة واسعة لكن تسهل السيطرة عليها من طرف القاضي الوطني فاشتراط عدم مخالفة القرار التحكيمي للنظام العام الوطني عكس فكرو النظام العام الدولي.

حددت المواد 1035 الى 1037 من قانون الإجراءات المدنية و الادارية الإجراءات الواجب إتباعها من أجل الاعتراف بحكم التحكيم.

من خلال المادة1035 يتبين أن أول إجراء يتم في هذا الصدد هو إيداع حكم التحكيم مرفق بالاتفاق التحكيمي على النحو الذي سبق بيانه – لدى الجهة القضائية المختصة والتي يكون تحديدها مرتبط بمقر محكمة التحكيم حسب نص المادة 1035.

[273] – أنظر، أبو زيد رضوان ، المرجع السابق، ص100

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ويقصد بالجهة القضائية هنا المحاكم الابتدائية على المحكمة الذي يصدر أمر على ذيل أصل القرار أو بهامشه يتضمن الإذن لكاتب الضبط بتسليم نسخة رسمية منه ممهورة بالصيغة التنفيذية حسب نص المادة 1036 من قانون الإجراءات المدنية و الادارية .

ويكون كل من حكم التحكيم أوالتنفيذ قابلا للاستئناف حسب نص المادة 1033 من قانون الإجراءات المدنية و الادارية أمام المجلس القضائي التابعة له المحكمة التي أصدرت قرار الرفض التنفيذ وذلك في مهلة 15 يوما من تاريخ التبليغ.

من خلال كل ما تقدم يتبين لنا جليا تميز الدعاوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية بأحكام خاصة تعكس تأثرها بواقع التجارة البحرية و ما تحكمه من أعراف هدفها الأساسي تسهيل عملية النقل البحري ورفع كل القيود التي يمكن أن تعترض سرعة المعاملات البحرية غير أن هذا التميز يتجسد في الواقع أكثر إذا كان القاضي الفاصل في هذا النوع من الدعاوى عالما بمقتضيات النقل البحري التي يجب أن تشكل المنطلق بالنسبة له في كل مرة يفحص فيها توفر شروط قبول الدعوى المرفوعة أمامه وفي كل مرة يفصل فيها في نزاع ناشئ عن عقد المناولة المينائية مما يظهر أهمية تخصص القضاة في المجال البحري على اعتبار أن التطبيق السليم لأحكام القانون البحري لا يتأتى إلا بمعرفة كل القواعد الخاصة التي تحكم عملية نقل البضائع بحرا والتي تأخذ بطبيعتها طابعا دوليا وذلك حتى يكون القاضي مساهما في تطبيق السياسة الوطنية الجديدة المتجهة نحو الاقتصاد الحر و تشجيع الاستثمار الأجنبي في الجزائر.[274]

II بالنسبة لإجراءات الاعتراف والتنفيذ :

حددت المواد 1035 الى 1037 من قانون الإجراءات المدنية و الادارية الإجراءات الواجب إتباعها من أجل الاعتراف بحكم التحكيم، من خلال المادة1035 يتبين أن أول إجراء يتم في هذا الصدد هو إيداع حكم التحكيم مرفق بالاتفاق التحكيمي على النحو الذي سبق بيانه – لدى الجهة القضائية المختصة والتي يكون تحديدها مرتبط بمقر محكمة التحكيم حسب نص المادة 1035.

ويقصد بالجهة القضائية هنا المحاكم الابتدائية على اعتبار أن قرار التنفيذ يكون صادرا من رئيس المحكمة الذي يصدر أمر على ذيل أصل القرار أو بهامشه يتضمن الإذن لكاتب الضبط بتسليم نسخة رسمية منه ممهورة بالصيغة التنفيذية حسب نص المادة 1036 من قانون الإجراءات المدنية و الادارية .

[274] – أنظر، عليوش قربوع،المرجع السابق،ص46

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ويكون كل من حكم التحكيم أوالتنفيذ قابلا للطعن بالإجراءات المدنية و الادارية أمام المجلس القضائي التابعة له المحكمة التي أصدرت قرار الرفض التنفيذ وذلك في مهلة 15 يوما من تاريخ التبليغ.

من خلال كل ما تقدم يتبين لنا جليا تميز الدعوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية بأحكام خاصة تعكس تأثرها بواقع التجارة البحرية و ما تحكمه من أعراف هدفها الأساسي تسهيل عملية النقل البحري ورفع كل القيود التي يمكن أن تعترض سرعة المعاملات البحرية غير أن هذا التميز يتجسد في الواقع أكثر إذا كان القاضي الفاصل في هذا النوع من الدعاوى عالما بمقتضيات النقل البحري .

تظهر أهمية تخصص القضاة في المجال البحري على اعتبار أن التطبيق السليم لأحكام القانون البحري لا يتأتى إلا بمعرفة كل القواعد الخاصة التي تحكم عملية نقل البضائع بحرا والتي تأخذ بطبيعتها طابعا دوليا وذلك حتى يكون القاضي مساهما في تطبيق السياسة الوطنية الجديدة المتجهة نحو الاقتصاد الحر و تشجيع الاستثمار الأجنبي في الجزائر.[275]

[275] – أنظر، عليوش قربوع،المرجع السابق،ص46

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

المطلب الثاني

المسؤولية التقصيرية

أورد المشرع الجزائري القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية، وهي المسؤولية عن العمل الشخصي في المادة 124 من القانون المدني الجزائري والتي تنص بأنه كل فعل أيا كان، يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض.

ويتبين من هذا النص أن المسؤولية عن العمل الشخصي هي تلك التي تترتب على عمل يصدر من المسؤول نفسه وأن المسؤولية التقصيرية كالمسؤولية العقدية أركانها ثلاثة وهي الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما، كما يتضح بأن أساس هذه المسؤولية هو الخطأ، الواجب الاثبات، وعلى المضرور إثباته، فإذا ثبت الخطأ وترتب عليه ضرر للغير فإن مرتكبه يلتزم بتعويض الغير عن هذا الضرر، وللقاضي الأساس حق تقدير قيام الخطأ، كما له حق تقدير إنتفائه، غير أنه يخضع لرقابة المحكمة العليا في عملية تكييفه القانوني.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الفرع الاول

أركان المسؤولية التقصيرية

1/- تحديد الخطأ المقاول الذي يوجب المسؤولية:

لقد اختلفت وتعددت الآراء في تحديد الخطأ الذي يوجب المسؤولية، والمستقر عليه فقها وقضاء أن الخطأ في المسؤولية التقصيرية هو إخلال المقاول بالتزام قانوني مع إدراكه لهذا الإخلال فهو إخلال بالتزام قانوني أي بمعنى الانحراف في السلوك المألوف للشخص العادي، ويتمثل هذا الالتزام في وجوب أن يصطنع المقاول في سلوكه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير فإذا انحرف عن هذا السلوك الواجب وكان مدركا لهذا الانحراف كان هذا منه خطأ يستوجب مسؤوليته التقصيرية، واستقر أغلب الفقهاء على أن الخطأ هو الإخلال بالتزام قانوني مع الإدراك بأنه يضر بالغير.[276]

وبالرجوع إلى المشرع الجزائري يتضح لنا بأنه يجعل الخطأ الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية بصفة عامة وهذا دون أن يعرف ماهية الخطأ، لما فيه من الدقة والصعوبة ، واقتصر على نص المادة 124 القانون المدني الجزائري، وهذا في عبار ة "كل فعل أيا كان،يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغي".

وكذا نص المادة 125 فقرة الأولى من القانون المدني الجزائري " يكون فاقد الأهلية مسؤولا عن أعماله الضارة متى صدرت منه وهو مميز" ومن هنا يتضح أن الخطأ في المسؤولية التقصيرية يقوم على ركنين أولهما مادي وهو التعدي أو الانحراف والثاني معنوي نفسي وهو الإدراك والتمييز، إذ لا خطأ يغر إدراك.

أ /-صدور التعدي من المقاول :

التعدي هو الإخلال بالالتزام القانوني العام بعدم الإضرار بالغير أي هو كل انحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي فهو تجاوز للحدود التي يجب على مقاول التزامها في سلوكه ومثال ذلك أن القانون يوجب إضاءة السيارات الرافعة ليلا وعدم تجاوز حد معلوم من الحمولة على الرصيف طبقا

[276] – أنظر، أنور سليمان ،المرجع السابق،ص63

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

للاجراءات الأمن المنصوص عليها بالمرسوم التنفيذي رقم [illegible] بالالتزام القانون تعديا، ويقع التعدي إذا تعمد الشخص الإضرار بغيره أي عن قصد، كسائق الرافعة يقوم باسقاط الحمولة عمدا على الغير وهو ما يسمى بالجريمة المدنية كما يقع التعدي دون قصد نتيجة للإهمال أو التقصير كسائق الرافعة يتجاوز الحمولة الحقيقية للرافعة فيدهس أحد الأشخاص وهو ما يسمى بشبه الجريمة المدنية.[277]

والسؤال المطروح في التعدي، هو متى يعتبر الخطأ الذي صدر عن الإنسان تعديا على التزام قانوني؟ وهذا المعيار إما أن يكون ذاتيا أو موضوعيا .

فإذا أخذنا بالمعيار الشخصي الذاتي، فإننا ننظر الى الشخص الذي وقع منه السلوك فيجب لاعتبار هذا السلوك أو العمل تعديل أن نضع في نظرنا عدة اعتبارات منها السن والجنس والحالة الاجتماعية وظروف الزمان والمكان المحيطة بارتكابه التعدي أي عند محاسة الشخص عن اعماله ننظر الى تقديره للعمل الذي ارتكبه أي أن الشخص لا يكون مرتكبا لخطأ قانون إلا إذا أحس هو أنه ارتكب خطأ فضميره هو دليله ووازعه.

أما إذا أخذنا بالمعيار الموضوعي يفترض استبعاد الاعتبارات السابقة وننظر إلى سلوك هذا الشخص بسلوك الأشخاص الذين يتعامل معهم ويعايشهم، ونقيس هذا السلوك بأوسط الناس أي بالشخص العادي الذي لا يتمتع بذكاء خارق وفي نفس الوقت ليس محدود الفطنة خامل الهمة، يعتبر العمل تعديا "خطأ" إذا كان الشخص العادي لا يقوم به في نفس الظروف التي كان فيها الشخص المسؤول ولا يعتبر العمل تعديا "الخطأ" إذا كان الشخص العادي يقوم به في نفس الظروف التي كان فيها الشخص المسؤول.

ويلاحظ ان المعيار الموضوعي او معيار الرجل العادي هو المعيار الأقرب للمنطق لأن اعتباره واضحة ومعلومة لا تتبدل ولا تتغير بتغير الشخص مما يساعد على ثبات قاعدة التعامل بين الناس

277 – أنظر،علي علي سليمان،المرجع السابق،ص69

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

في فكرة التعويض أما الأخذ بالمعيار الشخصي الذي يبين ع
كشفها، إضافة إلى أنها تختلف من شخص لآخر.[278]

ويقع عبء اثبات التعدي على الشخص المضرور (الدائن) وأن يقيم الدليل على توافر أركان مسؤولية المدعى عليه ومن بينها ركن الخطأ وذلك بإثبات أن مقاول المناولة المينائية انحرف عن سلوك الرجل العادي بكافة طرق الاثبات بما فيها البينة والقرائن، إلا إذا أقام مقاول المناولة المينائية أن عمل التعدي الذي صدر منه يعتبر عملا مشروعا وذلك من خلال أنه كان وقت ارتكابه للعمل في إحدى الحالات إما حالة الدفاع الشرعي أو حالة ضرورة، أو حالة تنفيذ أمر صادر عن الرئيس.

ب/- إدراك المقاول للفعل

وهو الركن الثاني لأركان الخطأ وهو الإدراك ويجب أن يكون هذا الشخص مدركا لأعمال التعدي التي قام بها سواء بقصد أو وقعت منه بغير قصد يجب أن لايتداخل عامل أجبر المقاول على ارتكاب الخطأ الذي يؤدي للمسؤولية.[279]

2/-تحديد خطأ تابع المقاول الموجب للمسؤولية:

يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله الغير مشروع متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها"، تقوم رابطة التبعية لو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كانت عليه سلطة فعلية في رقابته و في توجيهه" و أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه[280]، على نحوها استقر عليه القضاء، هي فكرة الضمان القانوني حيث اعتبر المتبوع في حكم الكفيل المتضامن للتابع، كفالة مصدرها القانون و من ثم أعمل هذا الأساس في علاقة المتبوع بالتابع عند رجوعه عليه بما أوفاه.[281]

ولقد عدد القانون شروط تحقق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه وفق مفهوم المادة136وهي:

---

278 – أنظر، علي علي سليمان،المرجع السابق،ص69

279 – أنظر، أنور سليمان ،المرجع السابق،ص63

280 – أنظر، NAVAL.H,OP,CIT,P44

281 – أنظر، عبد الحكيم فودة ، الخطأ في نطاق المسؤولية التقصيرية، دار الفكر العربي الجامعي 1996 ص 36

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

1-قيام علاقة تبعية و التي تعني أن يكون للمتبوع سلطة فعلية في توجيه التابع و تخوله أن يصدر للتابع أوامره، تلزم الأخير بالانصياع لهذه الأوامر و لو لم يكن حرا في اختيار تابعه و سواء كانت هذه السلطة دائمة أو مؤقتة.

2-ثبوت مسؤولية التابع التقصيرية، ذلك أنه و ليس من عقد بين التابع و المضرور، فإن رجوع الأخير لا يتصور إلا أن يكون رجوعا تقصيريا يقتضي ذلك وجوب إثبات خطأ التابع و الضرر علاقة السببية بينهما.

3- ثبوت أن الخطأ الذي ارتكبه التابع قد وقع حال تأدية الوظيفة أو بسببها و أنه لا يلزم أن تكون التبعية هي السبب المباشر للخطأ أو أن تكون ضرورية لوقوعه أو أن يرتكب التابع الخطأ و هو يؤدي عملا من أعمال وظيفته و أنه يكفي لتحققها أن يرتكب التابع الخطأ بمناسبة الوظيفة لأن تكون هي التي هيأت له ارتكابه أي نحو و لو كان قد جاوز حدودها أو أساء إستعمالها أو إستغلالها أو صدر عن باعث شخصي و سواء علم المتبوع بذلك أو لم يعلم[282] وتتحقق التبعية حتى ولو لم يكن المتبوع حرا في اختياره متى كان هدا الأخير يعمل لحساب المتبوع طقا للمادة مدني جزائري136، في نطاق العمل البحري والمينائي فإن عمال المقاول هم الذين يرتبطون مع المقاول بعقد عمل يعتبرون من تابعيه .[283]

واقع الأمران لكي يستقيم القول لابد أن تتوافر علاقة التبعية بين المقاول و التابع و هذه العلاقة تتكون – على مابينا – من عنصرين : عنصر السلطة و عنصر الرقابة و التوجيه لا شك أن مقاول المناولة يباشر عمله على وجه الاستقلال و أن له الحرية المطلقة في أداءه لعمله و التابع ، إن للمقاول يحدد العمل الذي يجب على التابع أن يؤديه و المكان و الطريقة التي يجب أن ترص بها كل بضاعةوهو مسؤول عن دلك.[284]

إستقلال المقاول في عمله يحتم عليه تحمل كل المخاطر عن العمليات التي يقوم بها و أن يكون مسؤولا في مواجهة طالب الخدمة عن كل الأضرار التي قد يحدثها بالبضاعة المتداولة والغير جراء نشاطه على مستوى الميناء وماينجم عنه من أخطارو استعمال آلات السفينة وأدواته الخاصة و عماله و هو المسؤول عنهم في حالة مثال:[285]

---

[282] – أنظر، عبد الرزاق سنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية طبعة2000 بند 459.

[283] – أنظر، عبد الفتاح ترك ، التصادم البحري ودود العنصر البشري في وقوعه، دار الجامعة الجديدة للنشر 2003 .ص 89

[284] - أنظر، JARRIN.A OP,CIT, P33

[285] – أنظر، عبد الفتاح ،ترك المرجع السابق .ص 90

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

* استخدام الخطاف في تداول البضاعة خلال عمليات الشحن أو التفريغ السفينة يكون إهمالا يسأل عنه القائم عندما تتم هذه العمليات بمعرفته أوبأحد تابعيه.

*حوادث الروافع الناشئة عن سؤ إستعمال الآلات أو إستعمال حبال ضعيفة للغاية تؤدي بالغير على مستوى الرصيف المينائي.[286]

*نقص الإحتياطات عند تداول بضائع حساسة سريعة الإلتهاب وبصفة خاصة البضائع الخطرة.

3/- العلاقة بين خطأ المقاول والضرر الواقع:

وهو الركن الثالث في المسؤولية التقصيرية وتعني وجوب وجود علاقة مباشرة بين الخطأ الذي ارتكبه الشخص المسؤول أي مقاول المناولة وبين الضرر الذي وقع بالشخص وقد عبر المشرع الجزائري عن ركن السببية في المادة 124 قانون مدني في عبارة " ويسبب ضررا" لذا حتى يستحق التضرر التعويض يجب أن يثبت وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر، وعلى المسؤول إذا ما أراد أن ينفي علاقة السببية أن يثبت السبب الأجنبي أي السبب الذي لا يد فيه.

ونحن نعلم بان التعويض يكون على الضرر المباشر، ويقول الفقه أن المسؤول لا يسأل إلا عن الضرر المباشر أما بقية الأضرار لا يسأل عنها محدث الضرر.[287]

فالقاعدة التقليدية تقف عن الضرر المباشر فتعوض عنه وتغفل الضرر الغير المباشر ويجب في هذا الصدد ان نضع المعيار الذي يعتد به في الضرر المباشر ولقد وضعت المادة 182 قانون مدني جزائري المعيار الذي يحدد مسؤولية محدث الخطأ في حالة تعاقب الأضرار فنصت " إذا لم يكن التعويض مقدار في العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به.

---

[286] – أنظر، ROCCHESANI.PH , LES TRANSPORTS DE MARCHANDISE EN VRAC , MèMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME , L'UNIVERSITE D'AIX MARSEILLE , 2002 .P66

[287] – أنظر، علي علي سليمان،المرجع السابق،ص70

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطا

المباشر هو ما كانت نتيجة طبيعية للضرر الحاصل.

يمكن نفـــــي العلاقـــــة السببيـــــة حيث تنص المادة 127 من القانون المدني الجزائري " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة أو خطأ صدر من المضرور، أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك". فإذا تدخل السبب الأجنبي وكان السبب الوحيد في إحداث الضرر فان المدعي عليه لا يكون مسؤولا بالتعويض، ويتمثل السبب الأجنبي بالقوة القاهرة او الحادث المفاجئ او خطأ المضرور، وخطأ الغير ونتحدث عنهم في النقاط التالية:

أ/– القوة القاهرة والحادث المفاجئ:

ولقد اختلف الفقهاء حول استقلالية الحادث المفاجئ والقوة القاهرة وما ذهب اليه جمهور الفقهاء هو الصحيح حيث أجمعوا على عدم التمييز بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ ، فيجب أن يجتمعا فيهما صفتا عدم التوقع وعدم القدرة على دفعه وإلا كان سببا غير أجنبي، بالإضافة إلى أن القانون يعطي للحادث المفاجئ حكم القوة القاهرة من حيث اعتبارهما كسبب أجنبي يمنع من اقامة علاقة السببية،من كل هذا لكي يتحقق الحادث المفاجئ او القوة القاهرة كسبب اجنبي يمنع من قيام مسؤولية المقاول لابد من توافر شرطان :[288]

***عدم امكان التوقع** : واذا كان الشخص متوقعا فيعتبر مقصرا لعدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة .

***استحالة الدفع** : فاذا كان الممكن دفع الحادث فلا يعتبر من قبيل القوة القاهر ويشترط كذلك ان يترتب على هذا الحادث استحالة تنفيذ الالتزام استحالة مطلقة والاستحالة قد تكون مادية او معنوية مثلا توفي شخص عزيز لمطرب فيعتبر غير قادر على تأدية التزامه. وللقاضي ان يقرر ما اذا كانت استحالة معنوية والمعيار هنا هو المعيار الموضوعي.

ب/–خطأ المضرور : ويقصد ان المدعي عليه هو من وقع منه الفعل الضار ومعيار قياس خطأ المضرور هو معيار الرجل العادي وبالتالي يعتبر المضرور قد ارتكب خطأ اذا ما انحرف عن سلوك الرجل العادي

[288] – أنظر، أنور سليمان ،المرجع السابق،ص89

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ويستطيع المدعى ان يتمسك بخطأ المضرور ليس فقط في مو
الحادث بموت المضرور.

لكن اذا وقع من الشخص المضرور خطأ ومن المدعى عليه خطأ آخر وكان لكل من الخطأين شأن في إحداث الضرر الذي وقع بالشخص المضرور فهل يكون خطأ المضرور في هذه الحالة سببا كافيا لنفي مسؤولية المدعى عليه؟ أولا يجب التفرقة بين الخطأين اما ان يكون احد الخطأين يستغرق الاخر وإما ان يكونا مستقلين عن بعضهما فنكون امام خطأ مشترك.

ففي حالة استغراق أحد الخطأين عن الآخر، فان المسؤولية لا تقوم إذا كان الخطأ الذي وقع من المضرور هو الذي استغرق الخطأ الذي وقع من المدعي عليه لكن المسؤولية تقوم إذا وقع العكس.

ج/–خطأ الغيـــر: إذا وقع الخطأ بفعل الغير فلا يثار أي إشكال اذ تنتفي العلاقة السببية ويكون هذا الغير هو المسؤول الوحيد بالتعويض ولكن الإشكال يثور حول ما اذا ساهم خطأ الغير مع خطأ المسؤول أو خطأ المضرور.

إذا ساهم خطأ الغير مع خطأ المسؤول و ان يستغرق أحد الخطأ الآخر (فتكون المسؤولية كاملة ولا يعتد بخطأ الغير) أو أن يكون كل خطأ مستقل عن خطأ الآخر. فنكون أمام سبب أجنبي وهو خطأ الغير وبذلك تنعدم المسؤولية لانعدام الرابطة السببية.

واذا ساهم خطأ الغير مع خطأ المسؤول وخطأ المضرور و ما توافرت هذه الحالة فتوزع المسؤولية بينهم بالتساوي، فيرجع المضرور على المدعى عليه والغير بالثلثين ويبقى الثلث يتحمله هو لاشتراكه.

وإن حكم تعدد المسؤولين : تطبق المادة 126 من ق م ج " إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض."

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الفرع الثاني

أطراف دعوى المسؤولية

1/-المضرور :

وهو الشخص الذي وقع به الضرر أو هو المضرور والذي يثبت له الحق في المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر، وبإمكان رفع الدعوى من نائب المضرور كأن يكون المضرور شخصا قاصرا أو مجنونا فيكون للولي أو الوصي أو القيم أن يرفع دعوى المسؤولية.

أما بالنسبة للخلف العام والخلف الخاص للمضرور فعندما يحول الشخص المضرور حقه في التعويض الى شخص آخر، ففي حالة الضرر المادي يثبت لكل من الخلف العام والخاص الحق في مطالبة المدعى عليه بالحق في التعويض، أما إذا كان الضرر أدبيا فلا يثبت للخلف العام او الخاص الا إذا تحدد بمقتضى اتفاق بين المضرور والمسؤول أو طالب به المضرور امام القضاء.[289]

وإذا تعدد المضرورين بالخطأ الذي وقع من المدعى عليه فيكون لكل شخص مضرور الحق في رفع الدعوى الشخصية على المدعى عليه بالتعويض عما اصاب كل واحد منهم من ضرر .

2 /-المقاول المناولة:

هو الشخص المسؤول عن الضرر الذي وقع بالشخص المضرور وهو الذي ترفع عليه الدعوى لدفع التعويضات عن الأضرار التي كانت نتيجة مباشرة عن الخطأ الذي وقع منه.

تحكم المادة 915 على ما رأينا مسؤولية المقاول و الدعوى التي بها عليـــه و الرجوع على المقاول المناولة من جهة من كلفه بالعمل هو تطبيق لقواعد المسؤولية العقدية بحيث يوجد عقد بينهما المقاول ومن كلفه بالعمل وإذا أخل أحدهما بإلتزام يفرضه العقد يكون للمضرور الرجوع بدعوى تعاقدية عليه يطالبه فيها بالتعويض هذه القاعدة الأساسية ما كانت توجب نصا خاصا يوريده المشرع

[289]- أنظر، كمال حمدي، عقد الشحن، المرجع السابق، ص 158

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

إنما تكمن أهمية ذلك النص في تقريره أن من طلب بالتحديد هدا التقرير الذي أورده نص المادة 915 ؟

مقتضى القواعد العامة أنه يبقى لمن لم يطلب خدمات مقاول المناولة أن يرجع على الأخير بدعوى المسؤولية التقصيرية لمطالبته بالتعويض عما يلحقه من ضرر بسبب خطئه سواء كان غير المتعاقد هذا هو الشاحن أو المرسل إليه أو أجنبيا عن عقد النقل البحري بداية نستبعد من دراستنا ما هو مفهوم النص من لم يطلب خدمات المقاول ليس له الرجوع عليه تعاقديا...فليس لغير المتعاقد مع المقاول دعوى تعاقدية قبله.

يستوي هذا الغير هو المرسل إليه أو الأجنبي عقد النقل البحري داته لكن التمشي مع حكم القواعد العامة يجعل و لا معنى لا يراد و تحديد أن فقط من طلب خدمات المقاول له دعوى قبلة يدعو ذلك إلى التسائل هل ليس لمن لم يطلب خدمات المقاول سواء اكان الشاحن أو المرسل إليه أو أجنبي عن عقد النقل البحري أية دعوى قبل مقاول المناولة تعاقدية كانت أم تقصيرية بينا فيما سبق أنه ليس لمن لم يطلب خدمات مقاول المناولة الرجوع تعاقديا عليه و الإجابة على هذا التساؤل تدعونا في مواجهتنا للدعوى التقصيرية قبل المقاول إلى التفرقة بين ثلاث فئات: [290]

-الفئة الأولى : المتعاقد مع مقاول المناولة [291]

لا يكون له رجوع على المقاول على أساس المسؤولية التقصيرية و ذلك تطبيقا لقاعدة عدم جواز الجمع بين المسؤوليتين العقدية و التقصيرية و هذا الحكم يتفق مع الحكم السابق على صدور تعديل 05/98.هكذا فإن المتعاقد مع المقاول -الناقل البحري- ليس له قبله غير الدعوى التعاقدية هو لا يستطيع التهرب من الاعفاءات و التحديد للمسؤولية التي تتضمنها تلك الدعوى باستعمال الدعوى التقصيرية فالقانون البحري الجزائري يمنع الناقل بموجب المادة 915 من الرجوع على المقاول المناولة بغير دعوى المسؤولية العقدية فأطراف عقد النقل البحري الدين لم يطلبوا خدمات مقاول المناولة

290 – أنظر، علي علي سليمان،المرجع السابق،ص72

291 – أنظر، عباس مصطفى المصري المرجع السابق ص 218

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

ليست لهم قبل الأخير دعوى تعاقدية كانت أم تقصيرية

على قواعد القانون المدني .

الفئة الثانية : أطراف في عقد النقل البحري [292]

إذا لم يكن من الشاحن أو المرسل إليه هو الذي طلب خدمات المقاول يكون للناقل وحده دعوى تعاقدية قبل المقاول وفق النص المادة 915 السالفة الذكرو لكن هل يكون للشاحن أو المرسل إليه في هذه الحالة دعوى تقصيرية قبل مقاول المناولة ؟فالقضاء السابق يقرر مثل هذه الدعوى وفق لأحكام القواعد العامة لكن المادة 915 من تعديل 05/98 تحرمهما استثناءا من حكم القواعد العامة .

الفئة الثالثة : الغير بالنسبة لعقد المناولة المينائية و عقد النقل البحري:

هؤلاء بطبيعة الحال يمكن لهم الرجوع تقصيريا على مقاول المناولة استنادا إلى نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري و ما بعدها هذا الحكم كان مقررا حتى قبل تعديل 05/98 إذ ليس لهؤلاء الغير أي سبيل لتعويضهم عما يلحق بهم من أضرار غير سبيل الدعوى التقصيرية حال أن أفراد الفئة الثانية إن لم يكن لهم الرجوع التقصيري على المقاول فإنه يبقى في مكنتهم الرجوع تعاقديا على الناقل البحري تقرير ذلك الحق لأفراد الفئة الثالثة – الغير بالنسبة لعقد المناولة المينائية – فإنه يبقى إيضاح كيف أنه ليس لأفراد الفئة الثانية و هم أطراف عقد النقل البحري الغير متعاقدين مع المقاول الرجوع تقصريا على المقاول رغم أنهم شأنهم شأن الفئة الثالثة من الغير بالنسبة لعقد المناولة المينائية . [293]

واقع الأمر أن المشرع يستهدف من تعديل 05/98 تنظيم مسؤولية المقاول على غرار مسؤولية الناقل البحري و ينتفي هذا الهدف و يحصل الإخلال بالتوازن المنشود إذا ما أجيز لأفراد الفئة الثانية

[292] – أنظر، أنور سليمان ،المرجع السابق،ص89

[293] – أنظر، كمال حمدي، عقد الشحن، المرجع السابق، ص 158

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الرجوع تقصيريا على المقاول، إذ يمكنهم ذلك من اقتضاء حالات الإعفاء و التحديد القانوني للمسؤولية وباقي الأحكام بصدد مسؤولية الناقل البحري .

هو ما أراد المشرع تجنبه و هو يورد ليس فقط نظاما قانونيا لكن أيضا في رأينا نظاما اقتصاديا يحكم عقد النقل البحري بكل ما يحيط به و يحق لنا بعد ذلك أن نتسائل كيف أمكن للقضاء السابق في معالجته المادة 915 من القانون البحري التوفيق بين رغبة المشرع هذه و بين واقع أن المرسل إليه أو الشاحن من الغير بالنسبة لعقد المناولة المينائية حيث أن الناقل هو الذي طلب خدمات المقاول ؟ ذلك أنه إذا كان مفهوما منعهما من الإلتجاء إلى الدعوى التعاقدية فما هو سند غلق الدعوى التقصيرية أمامهما ؟ [294]

ففي ظل قصور الفقه و القضاء الجزائري بخصوص تبيان المسألة فإننا نستعين بالفقه و القضاء الفرنسي في تحليل ذلك لأن هذا الأخير يتقاسم مع القانون الجزائري تناسق بين مضمون المادة 915 من القانون الجزائري و المادة 52 من القانون الفرنسي يفرق الفقه هذا الصدد بين نوعين من الغير:

أ/– الغير الوهمي : [295] **كالشاحن و المرسل اليه**

هو طرف في عقد النقل البحري الذي لم يطلب خدمات المقاول هو " غيرا " في الظاهر فقط إذ هو من ذوي الشأن الأساسيين في عقد النقل و عقد المناولة المينائية إجازة رجوعه تقصيريا على المقاول يخل بتوازن النظام الذي استهدفه قانون 1966 وهم ماينطبق مع قانون 05/98 فليس لمثل هذا الغير أي دعوى عقدية أو تقصيرية قبل المقاول .

ب/ –الغير المطلق : **الذي ليست له مصلحة في تنفيد عقد النقل البحري**

[294] – أنظر، كمال حمدي، عقد الشحن، المرجع السابق، ص 158

[295] – أنظر ، PAJANNCCI,OP,CIT, P62

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

هو الذي ليست له أية علاقة أو مصلحة مباشرة أو غير مبا نطاقه و قد يكون هذا الغير صاحب بضائع لم تكن محلا لعقد المناولة المينائية أو مارا على الصيف من غير تابعي المقاول راح ضحية حادث مرجعه سقوط حمولة رافعة من البضائع التي يقوم المقاول بشحنها أو تفريغها لهذا الغير المطلق دعوى تقصيرية قبل المقاول و يمدنا القضاء بأمثلة تؤيد تلك التفرقة بين هذين النوعين من الغير :

* أصحاب بضائع مودعة في حظائر أقاموا دعوى تعويض ضد مقاول المناولة في حراسته أحزمة قطن شب بها حريق انتشر إلى الحظائر المجاورة التي بها بضائعهم فأتلفها ففي أعقاب هذه الكارثة أصدرت محكمة مرسيليا حكمها المؤرخ في 1972/01/14 أقرت فيه مسؤولية المقاول بسبب خطئه الثابت الذي سبب الحريق أن الدعوى التقصيرية لأصحاب البضائع التي أصابها التلف مقبولة تطبيقا لنص المادة 2/1384 مدني فرنسي و قد أيدت محكمة الاستئناف الحكم بتاريخ 1972/12/12 [296]ففي هذه القضية يعتبر أصحاب البضائع المدعين من الغير المطلق إذ لا مصلحة لديهم في تنفيذ عقد نقل أحزمة القطن .

* عهدت شركة إلى وكيل العبور بإرسال شحنة من اللحوم بطريقة البحر لم يظهر اسم الشركة " الشاحن الحقيقي " في سند الشحن المسلم من الناقل البحري و عند الوصول طلب الناقل البحري خدمات مقاول المناولة عهد إليه بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه لكن المقاول سلمها إلى شخص ليست له صفة ودون أن يتحقق من شخصية و كان رجوع الشاحن الحقيق على الناقل و المقاول و انتهت محكمة مرسيليا في حكمها الصادر في 1970/10/30 إلى النتائج التالية : [297]

أ) أن دعوى الشاحن الحقيقي ضد الناقل غير مقبولة طالما أن هذا الشاحن لا يظهر في سند الشحن .

ب) أن دعوى هذا الشاحن التعاقدية ضد المقاول غير مقبولة وفقا لنص المادة 52 .

ت) أنه لما لم تكن هناك ثمة رابطة بين المدين و الناقل أو مقاول المناولة فإن دعواه قبل المقاول تكون مقبولة على أساس المادتين 1382 ، 1384 من القانون المدني .

هذا الحكم فيما يتعلق بالنتيجة الأخيرة ألغي من طرف محكمة استئناف أكس بتاريخ 1972/02/09 التي قررت أنه إن كانت دعوى التقصيرية تبقى متاحة للغير دون تطبيق المادة 52

[296] – أنظر، عباس مصطفى المصري المرجع السابق ص 220

[297] – أنظر، PAJANNCCI,OP,CIT, P62

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

على أنه يقصد بهؤلاء الغير الأشخاص الأجانب كلية عر
الدعوى التقصيرية قبل المقاول [298].

الشاحن الحقيقي في هذه الدعوى ليس من الغير المطلق إذ له مصلحة في تنفيذ عقد النقل البحري فالمادة 52 من القانون البحري الفرنسي 915 من القانون البحري الجزائري و كل نحو ما استهدف المشرع من وضعها على النحو الذي فهمه الفقـــه و القضاء في دراسته و تطبيقة لها تمنع المرسل إليه أو الشاحن الذي يرتبط يطلب خدمات المقاول من ولوج سبيل الدعوى التقصيرية و رغم إجماع الفقه الفرنسي هذا الرأي فقد وجد رأي مخالف في الفقه المصري مؤداه أن رجوع المرسل إليه تقصيريا على المقاول لا يمكن أن يغلق بنص المادة 52 و تبقى بعد ذلك الإشارة إلى أن نص المادة 915 من القانون البحري الجزائري تتضمن مخالفة و خروجا عن المباديء العامة للمسؤولية المدنية المشرع وحده يملك تقرير مثل هذه المخالفة .

أما أن ثمة مخالفة للمباديء العامة أن المشرع قد أراد تقريرها فذ لك ما تناوله الفقه بالتحليل حيث يقرر مايلي : لا شك أن المادة 52 تتضمن مخالفة للقاعدة العامة التي يمكن للشخص حتى مع غياب علاقة قانوني سابقة مباشرة دعوى ضد مرتكب الخطأ المحدث للضرر فليس للنص معنى آخر .

ذلك أنه إذا لم يرد النص استبعاد الدعوى التقصيرية كان يكفي المشرع القول« L'entrepreneur De Manutention Opere Pour Le Compte De Celui Qui Aura Requis Ses Services» و إذا حـــدد« Et Sa Responsabilite N'est Engagee Qu'envers Celui-Ci »لا تنعقد مسؤوليته إلا قبل ذلك الشخص فإنه لا شك يريد إضافة فكرة لتلك التي سبق إيضاحها إنه يقر بصفة ضمنية أن مسؤوليته تترتب ليس فقط قبل المتعاقد معه و لكن أيضا قبل المضرور من فعل خاطيء إرتكبه أخيرا إذا أضاف « Qui Seeul A Une Action Contre Lui » (الذي له وحده دعوى قبله) فإنه من باب أولى يقيد الرجوع في شخص المتعاقد . [299]

[298] – مصطفى كمال طه، مرجع السابق ص 88

[299] – أنظر ، PAJANNCCI,OP,CIT, P62

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الفرع الثالث:

جزاء المسؤولية التقصيرية

نصت المادة 132 قانون المدني على " يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف ويصح أن يكون التعويض مقسطا، كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، ويجوز في الحالتين إلزام المدين بأن يقدر تأمينا.

ويقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي، تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض بأداء بعض الإعانات تتصل بالعمل غير مشروع"،ومن المادة يتضح ان الجزاء هو التعويض وغالبا ما يكون تعويضا نقديا او يتخذ شكل التعويض العيني .[300]

1/–التعويض النقدي : وهو الاصل للتعويض وهو عبارة عن مبلغ من النقود يعطى دفعة واحدة وللقاضي ان يحكم بتعويض نقدي مقسط، كما له ان يقرره على أساس إيراد مرتب لمدى حياة الشخص المضرور.وهذا حسب العجز الذي يصيب المضرور.

2/–التعويض العيني : وهو التنفيذ أو الوفاء بالإلتزام عينا وهذا النوع يكثر في نطاق الالتزامات التعاقدية أما في المسؤولية التقصيرية فهو نادر الوقوع. ولكن في الإمكان تصوره .[301]

يقوم التعويض على أساس ذاتي حيث نصت المادة 131 قانون المدني " يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادة قانون المدني 182 مع مراعاة الظروف الملابسة، فان لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير."

---

[300] – أنظر، كمال حمدي، عقد الشحن، المرجع السابق، ص 158

[301] – أنظر، أنور سليمان ،المرجع السابق،69

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

وتنص المادة 182 ق م على : " إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو بنص القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به. ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول.[302]

غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التقاعد."ومن المادة فإن التعويض مقياسه الضرر المباشر سواء كان متوقعا أو غير متوقع وسواء كان حالا أم مستقبلا مادام محققا. ويدخل في تحديد الضرر الظروف الشخصية التي تحيط بالمضرور.

ويلاحظ أن جسامة الخطأ لا تدخل في تحديد التعويض وإنما جسامة الضرر فقط يكون لها الاعتبار في تحديد التعويض .[303]

من خلال بحثنا هذا وما تضمنه من تحليل المادة 124 من القانون المدني الجزائري وما أثرته في تحديد أركان المسؤولية على الأعمال الشخصية وآثارها المتمثلة في دعوى المسؤولية المطالبة بالتعويض وهو الجزاء المترتب على من سبب الضرر، وأهمية كل ركن على حدى وكيفية تأثيره على بقية الأركان، فإن المسؤولية لا تقوم إلا على توافر أركانها الخطأ والضرر والعلاقة السببية، وأن الشخص الذي لا يد له في ارتكاب الخطأ عليه أن يثبت السبب الأجنبي. ولما لهذا الموضوع من أهمية بالغة فسنتطرق الى هذا في المواضيع القادمة بالتفصيل.[304]

---

302 – أنظر، GAILLE.M,OP,CIT,P11

303 – أنظر، ، أنور سليمان ،المرجع السابق،69

304 – أنظر، PAJANNCCI,OP,CIT, P62

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

خلاصة الفصل:

لقد كان هذا الجزء الثاني من الدراسة مخصص لأثر قيام عمليات المناولة المينائية حيث عالجنا في المبحث الأول من هدا الفصل المسؤولية الناشئة عن قيام عمليات المناولة المينائية ،تطرقنا لشروط قيام مسؤولية مقاول المناولة بضرورة توفر الخطأ،الضرر وعلاقة سببية ،كما بينا أساس مسؤولية مقاول المناولة أين يختلف الأمر حسب ماهو مطلوب منه ،بالنسبة للعمليات المادية يكون الالتزام ببذل عناية حسب المادة 916 من القانون البحري ،أما في حالة الأعمال القانونية يكون الالتزام بتحقيق نتيجة وعليه مركز المضرور يختلف حسب نوع العمليات .

كما عالجنا دائما في المبحث الأول أسباب دفع مسؤولية مقاول المناولة بالنسبة لحالات الاعفاء القانونية وحالات الاعفاء الاتفاقية مع دراسة مقارنة بين القانون البحري الجزائري و نظيره الفرنسي المنظم للمسألة .

ومن أثار قيام مسؤولية مقاول المناولة استفادته من مبدأ تحيد المسؤولية المقرر للناقل البحري حيث أن المسألة تختلف بين القانون الجزائري والفرنسي،اذ أن الاول أدمج النطاق الحاص بالناقل البحري على مقاول المناولة المينائية مع عدم وضوح النصوص القانونية هذا مادفع بنا للخروج بتوصيات حول ذلك.

بخصوص المبحث الثاني من الفصل فانه كان عصارة لتحليل شروط اللجوء للقضاء بالنسبة للمطالبة بالدعوى العقدية أو التقصيرية بالولوج حول شروط التقاضي وما يميزها عن القواعد العامة.

كذلك تطرقنا الى التقادم الخاص بعقد المناولة المينائية وعاوى الرجوع ،كما تطرقنا الى التحكيم الذي أخد مكانه بموجب قانون 09/08 الخاص بقانون الاجراءات المدنية والادارية وتأثيره على الاختصاص القضائي .

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الـــخـــاتـــمـــــــــــه

بعد أن قمنا بدراسة عقد المناولة المينائية و رأينا كيف عان و لسنوات طويلة من الإهمال فإنه يتعين أن نرصد بعض ما كشفت عنه هذه الدراسة و لعل أهم ما عرضنا له أهمية التوحيد الدولي لأحكام عقد المناولة المينائية لارتباطه الوثيق بعمليات النقل البحري و قد حضي عقد النقل البحري بتوحيد دولي لجانب كبير من أحكامه و ذلك في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و اتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بحرا لسنة 1978و إذا كان هذا التوحيد الدولي للمناولة لم يكتب له النجاح التام فإن الأمل ما زال معقودا على بلوغه في ظل قواعد روتردام التي تلقى دعما دوليا.

و قد أخذ المشرع الجزائري في القانون البحري في غالبية مواده باتفاقية بروكسل و القانون الفرنسي في خصوص مهام و مسؤوليات مقاول المناولة المينائية و من ثم كانت دراستنا لعقد المناولة المينائية تستند دوما إلى الفقه و القضاء في فرنسا في مادة المناولة المينائية لثراء هذه الفقه و غزارة ذلك القضاء و بالرجوع إلى التنظيم القانوني لعقد المناولة المينائية ضمن الأمر 80/76 من حيث تحديد مهام المقاول و طبيعة التزاماته عليه الرجوع التعاقدي على المقاول لم يكن منطقيا حيث تتبع المقاول في مهامه و مسؤولياته دون العناية بالنظر لعقد المناولة المينائية ذاته.

الغريب في الأمر أن تشريعا واحدا يعرض بالتفصيل لأحكام عقد النقل البحري ثم حيث يتعلق الأمر بعمليات يقوم بها المقاول سواء كانت عمليات الشحن أو التفريغ... أو عمليات السابقة للشحن أو اللاحقة للتفريغ نجده يحيد عن الطريق السوي الذي كان يسير عليه ليضع أحكاما خاصة بالمقاول و ليس بعقد المناولة المينائية و كأنما تناسي أن المقاول لا يباشر عمله إلا وفق عقد.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

فعرض "بول سكابل" لرغبة مقاول المناولة في نفس الاتجاه يطالب العميد "شوفو" بحصول تدخل تشريعي مبسط مستقل عن عقد النقل البحري و لو كانت القواعد التي يأتي بها لا تحقق العدالة الكاملة التي يحلم بها البعض.

لا شك لدينا أن تدخل المشرع الجزائري لتحديد مهام و مسؤوليات مقاول المناولة كان أمر حتميا إذ كانت المفارقة صارخة بين حالة ما إذا كان الناقل من تولى بنفسه عمليات المناولة المينائية و بين ما إذا عهد بها لمقاول المناولة كما كان من غير المقبول إخضاع عقد يتداخل في تنفيذه مع عقد النقل البحري لقواعد غريبة كلية و مختلفة عن أحكامه فجاء تعديل 05/98 المعدل و المتمم للقانون البحري الجزائري الذي حقق المزايا الآتية:

1- التناسق بين مسؤولية المقاول و مسؤولية الناقل البحري بحيث أصبح لا يهم المرسل إليه الرجوع على المقاول دون الناقل بعد أن توحد نظام الدعوى و ما يقتضيه في الحالتين.

2- الوحدة القانونية لعقد النقل البحري إذ أصبح يخضع في كل مراحله سواء نفدها الناقل بنفسه (التنفيذ الوظيفي) أو عهد بها لمقاول المناولة لأحكام قانونية واحدة.

3- تخطي حالة الاضطراب التي كانت سائدة من قبل الأمر 80/76 بمن يكون له الرجوع التعاقدي على المقاول بما قررته المادة المتعاقد مع المقاول و الذي يكون له وحده الرجوع عليه و هي قاعدة تتسم بالبساطة الموجودة و مبنية على مبدأ نسبية أثار العقد.

4- تحقيق توازن بين مصالح ذوي الشأن في البضاعة و مصالح المقاول بإقرار استفادة المقاول من مبدأ التحديد المسؤولية و التقادم و هو أمر يعود عليه بفائدة اقتصادية.

5- إقرار الاستثناء الوارد بالمادة 812 من القانون البحري و الذي يمس مبدأ وحدة عقد النقل البحري و ينعكس على العمليات الخاصة بالمناولة المينائية الواقعة خلال هذه الفترة بالذات أمر حسب رأينا لا يشكل أي تضارب أو مساس لمصلحة أي عضو من أعضاء عقد النقل البحري و بالأخص المرسل إليه فهذا الأخير قد أعطاه القانون البحري بمناسبة عقد النقل البحري أكبر حماية قانونية ممكنة ما دامت البضاعة تحت رحمة أخطار البحر (الشحن، الرحلة البحرية، التفريغ)و سر وجود المادة 812 هي إعطاء الناقل البحري منفذ ليتنفس من صرامة أحكام وحدة عقد النقل البحري و هذا لسببين:

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

أ- أن البضاعة خلال مرحلة ما قبل الشحن في مأمن أكبر مقارنة بما هو الحال بالنسبة لعمليات الشحن، الرص، الفك، التفريغ، و بناءا على ذلك يجب أخذ المسألة بنوع من الليونة و عدم ترك الناقل البحري دائما في محل التزام و مسؤولية و هذا ما لا يخدم جميع أطراف عقد النقل البحري.

ب- أن الاستثناء الوارد بالمادة 812 و إن كان يعفي الناقل من المسؤولية عن أضرار بعض عمليات المناولة المينائية إلا أنه لا يهدم مبدأ وحدة عقد النقل البحري ككل بل أن الناقل بعد هذا المتنفس عليه إتمام واجبه الأخير و هو تسليم البضاعة للمرسل إليه فهذا الأخير لم يسقطه الاستثناء و هذا ما يخدم الجميع و يسجع الناقلين الأجانب للإبحار نحو الموانئ الوطنية و كذلك يشجع المتعاملين الوطنيين للاستثمار في المجال البحري.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

قائمة المراجع

أولا : المرجع باللغة العربية

المراجع العامة :

مراجع القانون المدني :

- صبري (محمد السعدي) شرح القانون المدني الجزائري ، الواقعة القانونية ، الجزء الثاني، دار الهدى الطبعة الثانية 2004 .
- ابراهيم (سيد أحمد)، العقود الواردة على العمل عقد المقاولة، منشأة المعارف 2003 .
- السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، المجلد الثاني منشورات الحلبي الحقوقية طبع 2000.
- السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على العمل – مقاولة وكالة ن و ديعة، حراسة – المجلد الأول ، منشورات الحلبي الحقوقية طبعة 2000 .
- علي (بن غانم)، الوجيز في القانون التجاري و قانون الأعمال، موفم للنشر 2000 .
- لحسناوي (حنتوس حسن)، التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية، دار الثقافة للنشر و التوزيع 1999.
- وهدان(رضا منوي)، انتقال آثار العقود للخلف الخاص ، دار الجامعة للنشر 1999 .
- سليمان (علي علي) النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعة ، الجزائر ، 1998 .
- فودة (عبد الحكيم)، الخطأ في نطاق المسؤولية التقصيرية، دار الفكر العربي الجامعي 1996 .
- قرة فتيحة ، أحكام عقد المقاولة ، منشأة المعارف ، 1992 .
- زكي (محمود جمال الدين)، مشكلات المسؤولية، الجزء الأول، مطبعة القاهرة 1990 .
- زكي (محمود جمال الدين)، مشكلات المسؤولية ، الجزء اثاني ، مطبعة القاهرة 1990 .
- العشب (محفوظ) عقد الادعان في القانون المدني الجزائري و المقارن، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائري 1990 .
- قرة (فتيحة)، موسوعة قضاء النقص المنازعات التجارية البحرية ، الضريبية ، منشأة المعارف 1988.
- النقيب(عاطف)، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي، المطبوعات الجامعة بيروت طبعة الثالثة 1984 .
- مأمون (عبد الرشيد)، المسؤولية العقيدية عن فعل الغير، دار النهظة العربية ، 1984.

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

- حسنين محمد ، الوجيز في نظرية الا

1983 .

- اللطفي (جمعة عبد المعين)، موسوعة القضاء في المسؤولية المدنية و التقصيرية، كتاب الأول، مطبعة عالم الكتاب، 1979.
- اللطفي (جمعة عبد المعين)، موسوعة القضاء في المسؤولية المدنية و التقصيرية، كتاب الثاني، مطبعة عالم الكتاب، 1979.
- سلمان (أنور) النظرية العامة لأحكام الالتزام ، دار المطبوعات الجامعة دون طبعة .

مراجع القانون البحري :

- الحسيني (أحمد محمود)، قضاء النقص البحري، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف، 2007.
- غانم(بن علي)، التأمين البحري و الداتية نظامه القانوني، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية

2005 .

- سوزان (علي حسن)، عقد النقل البضائع بالحاويات، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2004.
- سخري (بوبكر) القانون البحري الجزائري مدعم بالإجتهاد القضائي، دار هومة، 2004.
- عبد الرافع (موسى) ، القانون البحري ، منشأة المعارف 2004 .
- عبد الفتاح (ترك محمد)، التصادم البحري ودود العنصر البشري في وقوعه، دار الجامعة الجديدة للنشر 2003.
- لفتلاوي(سمير جميل حسن) ،العقود التجارية ،ديوان المطبوعات الجامعية،طبعة 2001.
- عليوش قربوع (كمال) ،التحكيم التجاري الدولي ، ديوان المطبوعات الجامعية ،الطبعة 2001.
- محمد (فريد العريني)، البارودي (علي)، القانون البحري و الجوي، منشوارت الحلبي الحقوقية

2001 .

- معوض (نادية)، مسؤولية متعهد النقل الدولي المتعدد الوسائط ، دار الجامعة الجديدة 2000.
- العطير (عبد القادر حسن) ، أحكام دعوى المسؤولية الناقل البحري في ضوء قانون التجارة البحرية منشأة المعارف 2000 .
- العطير (عبد القادر حسن) ، الحاوية و أثرها في تنفيد عقد النقل البحري ، دار الجامعة 1999
- حمدي كمال ، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع 1978 ، منشأة المعارف ، 1998
- دويدار (هاني محمد) ، الموجز في القانون البحري ، المؤسسة الجامعية الجديدة ، 1997 .
- أبو زيد(رضوان) ، الاسس العامة للتحكيم التجاري الدولي ،دار الكتاب الحديث ،طبعة1996.
- طه (مصطفى كمال) ، مباديء القانون البحري ، الدار الجامعة، الطبعة الرابعة، 1996 .
- جبر (لطيف الكوماني)، القانون البحري، أشخاص الملاحة البيوع البحرية، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع ،الطبعة الثانية 1994 .
- حمدي (كمال)، القانون البحري، منشأة المعارف، 1994 .
- عبد الفتاح (مراد)،أصول القانون البحري ،دار الكتاب الحديث،الطبعة الاولى1993.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

- حافظ ابراهيم محدت، شرح قانون ال
- الحسيني (أحمد محمود)، النقل البحري للبضائع طبقا لمعاهدة برو كسل لسندات الشحن 1924 منشأة المعارف 1989
- السعيد (يحي)، مسؤولية الناقل البحري وفقا لاتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بالبحر ، المكتب العربي الحديث ، 1983
- الغنيمي (حمدي)، محاضرات في القانون البحري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1983 .
- فرعون هشام القانون البحري، مطبعة الكرم دمشق ، 1976 .

المراجع الخاصة :

- نادر (محمد ابراهيم)، الاستعداد القانوني لبدء الشحن البحري للبضائع، دار الفكر العربي 2003
- حمدي (كمال)، عقد الشحن و التفريغ في عقد النقل البحري، منشأة المعارف، الطبعة الثانية2002 .
- المصري (عباس مصطفى)، المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر 2002 .
- حمدي (كمال)، أشخاص الملاحة البحرية ،منشأة المعارف ، 1993

- **الرسائل و المقالات :**

الرسائل :

- زواوي (فريدة) مبدأ نسبية العقد، رسالة دكتورا في القانون الخاص كلية الحقوق جامعة الجزائر 1992 .

المقالات :

- بوعروج (حسان)، مسؤولية الناقل البحري في القانون الجزائري، المجلة القضائية، العدد الخاص 1999 ص 56 .

تراري ثاني مصطفى،التحكيم التجاري البحري ،محاظرات ألقيت على طلبة الماجسير القانون البحري،السنة الجامعية2007/2006 غير مطبوعة.

- تراري ثاني مصطفى ،مداخلة خاصة بالتحكيم التجاري البحري ،الملتقى الدولي الخاص بالمنازعات البحرية،جامعة وهران 2،3 2009/05/2.
- مستاري (فاطمة)، مهام و مسؤوليات عامل الشحن و التفريغ في الموانئ، مجلة القضائية، العدد الخاص 1999 ص 70

د) المصادر:

المعاهدات و الاتفاقيات :

- اتفاقية بروكسل ، الخاصة بتوحيد بعض القواعد القانونية المتعلقة بسندات الشحن ، المبرمة في بروكسل في 1924/08/5، دخلت حيز النفاد في 1931/06/02، المعدلة ببروتكولات 1968 ، 1979

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

.الاتفاقية رقم 137 ، المؤرخة 1973/06/06 البضاعة على الأرصفة منظمة العمل الدولية دخلت حيز النفاد في 1975/07/24 .

- اتفاقية هامبورغ، المعروفة باتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع ، المبرمة بتاريخ 1978/03/30 دخلت حيز النفاد في 1992/11/01 .
- الاتفاقية رقم 152 المؤرخة 1979/06/06، بشأن السلامة و الصحة المهنين في عمليات المناولة بالموانئ منظمة العمل الدولي، دخلت حيز النفاد في 1981/12/05 .
- الاتفاق الأوربي المتوسطي ، بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية و المجموعة الأوربية، الموقع بفالونسيا في 2002/06/22 ، و المصادق عليه بتاريخ 2005/04/27 .

* اتفاقية روتردام ،المعروفة باتفاقية الامم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا او جزئياالمؤرخة في 2009/02/02 ،لم تدخل حيز النفاد.

القوانين :

- الأمر رقم 40/75، المؤرخ 1975/06/17، يتضمن تنظيم أجل بقاء البضائع في الموانئ، جدريدة رسمية رقم 33 .
- الأمر رقم 58/75، المؤرخ 1975/09/26، يتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل و المتمم، جريدة رسمية رقم 35
- الأمر رقم 80/76 المؤرخ 1976/10/23، المتضمن القانون البحري الجزائري، المعدل و المتمم، جريدة رسمية رقم 29
- القانون، رقم 05/98 ، المؤرخ 1988/06/25، المعدل و المتمم للأمر 80/76، و المتضمن القانون البحري، جريدة رسمية رقم 47 .
- القانون رقم 09/08 المؤرخ 2008/02/25 المتضمن قانون الاجراءات المدنيةو الادارية،جريدة رسمية رقم 24 .

المراسيم :

- المرسوم التنفيدي، رقم 201/88 ، المؤرخ 18/10/ 1988 ، المتضمن إلغاء كل الاحتكارات، جريدة رسمية رقم 15.
- المرسوم التنفيدي، رقم 198/99 ، المؤرخ 1999/08/18 ، المحدد للقانون الأساسي النموذجي لسلطة الموانئ ، جريدة رسمية رقم 57 .
- المرسوم التفيدي رقم 200/99، المؤرخ 1999/08/18 المتضمن إنشاء السلطة الموانئ للشرق، جريدة رسمية رقم 57 .
- المرسوم التنفيدي رقم 201/99، المؤرخ 1999/08/18، المتضمن انشاء السلطة الموانئ للوسط، جريدة رسمية رقم 57
- المرسوم التنفيدي، رقم 202/99، المؤرخ 1999/08/18، المتضمن انشاء السلطة الموانئ للغرب، جريدة رسمية رقم 57

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

- المرسوم التنفيذي رقم 286/01 ، وكيل السفينة وكيل الحمولة السمسار البحري جريدة رسمية رقم 56 .
- المرسوم التنفيذي، رقم 01/02، المؤرخ 2002/01/06، المحدد لنظام العام لإستغلال الموانيء و أمنها، جريدة رسمية رقم 01

*المرسوم التنفيذي رقم 139/06 ،المؤرخ في 2006/04/15 الدي يحدد شروط ممارسة نشاطات قطر السفن و اعمال المناولة و التشوين في الموانئ المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 363/08 المؤرخ في 2008/11/08جريدة رسمية رقم 64.

المصادر القضائية :

- قرار المحكمة العليا، رقم 72391، المؤرخ 1990/12/30، المجلة القضائية، العدد الأول 1992 ص 87 .
- قرار المحكمة العليا رقم 114929، المؤرخ 1994/09/27، المجلة القضائية، العدد الخاص، 1999 ص 169 .
- قرار المحكمة العليا رقم 113345، المؤرخ 1995/05/16، المجلة القضائية، العدد الخاص 1999 ص 215 .
- قرار المحكمة العليا رقم 137054 ، المؤرخ 1995/07/11، المجلة القضائية العدد الخاص ص 1999 ص 72 .
- قرار المحكمة العليا رقم 137056، المؤرخ 1995/07/11 المجلة القضائية، العدد الخاص، 1999 ص 73 .
- قرار المحكمة العليا رقم 137050، المؤرخ 1996/05/21 ، المجلة القضائية، العدد الأول، 1997 ص 35 .
- قرار المحكمة العليا رقم 137051، المؤرخ 1996/05/21 ، المجلة القضائية، العدد الخاص 1999 ص 73 .
- قرار المحكمة العليا رقم 318، 151، المؤرخ 1997/05/06 ، المجلة القضائية، العدد الخاص 1999 ص 199 .
- قرار المحكمة العليا رقم 153703، المؤرخ 1997/06/24 ، المجلة القضائية، العدد الخاص 1999 ص 56 .
- قرار المحكمة العليا رقم 154011 ، المؤرخ 1997/10/28 .المجلة القضائية، العدد الخاص 1999 ص 218 .
- قرار المحكمة العليا رقم 162697، المؤرخ 1997/12/16، المجلة القضائية، العدد الخاص 1999 ص 165 .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

- قرار المحكمة العليا رقم 168766 1999 ص 173 .
- قرار المحكمة العليا رقم 169663 ، المؤرخ 199/05/16 ، المجلة القضائية ، العدد الخاص 1999 ص 1978 .
- قرار المحكمة العليا رقم 252824 المؤرخ 2001/06/20 ، المجلة القضائية ، العدد الثاني 2003 ص 211 .
- قرار المحكمة العليا رقم 380085 المؤرخ 2007/02/07 المجلة القضائية ، العدد الاول2007

* قرار المحكمة العليا رقم 420741 المؤرخ 2004/05/02 ، المجلة القضائية ، العدد الثاني.2007

ثانيا : باللغة الفرنسية

1) **LES OUVRAGES GENEREAUX :**

- LANY TRANSPORT , TOM2 , AOUT 1999.
- HUET ; TRAITE DE DRAIT CIVIL , LIBRAIRIE GENERAL DE DRAIT ET DE JURISPRUDENCE , PARIS 1996
- ZAHI.A , LE DRAIT DES TRANSPORTS TOM1 , OFFICE DE PUBLICATION UNIVERSITAIRSE , ALGER , 1991 .
- RODIERE.R , TRAITE GENERAL DE DRAIT MARITIME , L'ARMEMENT , LIBRAIRIE DALLOZ , 1976 .
- LAMBERT.G , COURS DE DRAITCIVIL , MAISON NEUVE , 1971 .
- LALOU.H , LA RESPONSABILITE CIVIL, DALLOZ , 1928 .

2) **LES OUVRAGES SPECIAUX :**

- CHERIF.F , L'ACTIVITE PARTUAIRE ET MARITIME DE L' ALGERIE , OFFICE DE PUBLICATION UNIVERSITAIRE , ALGER , 2004 .
- LE TOURNEAU PH LA RESPONSABILITE CIVIL, 3EME EDITION DALOZ , PARIS 1982
- RODIERE.R , TRAITE GENERAL DE DRAIT MARITINE , TOM3 , LIBRAIRIE DALLOZ 1971.
- GAILLE.M , LE STATU JURIDIQUE DES ACCANIERS , LIBRAIRIE GENERAL DE
- DRAIT ET DE JURISPRUDENCE .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

•JARRIN.A LA CLAUSE DE PRISE EN CHARGE ET DE LIVRAISON SOUS PLAN , MEMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME , L'UNIVERSITE D'AIX MARSEILLE , 1997 .

•GUEZ.A , LA RESPONSABLITE DU CAPITAINE DE NAVIRE , MEMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME , L'UNIVERSITE D'AIX MARSIELLE , 1998 .

•PAJANACCI.S , ACCONIER ET STEVEDORE , MEMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME , L'UNIVERSITE D'AIX MARSEILLE , 1999 .

•CHELLY.E , LE CONNAISSEMENT ELECTRANIQUE , MEMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME , L'UNIVERSITE D'AIX MARSEILLE , 1999 .

•LUVAMBANO.A , L'OMC ET LE TRANSPORT MARITIME , MEMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME , L'INIVERSITE D'AIX MARSEILLE , 2000.

•HADJ.H , LA QUALITE DE TRANSPORTEUR MARITIME , MEMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME UNIVESITE D'AIX MARSEILLE , 2000

•NAVAL.H , L'ACCOMIER MONOPALISTIQUE , MEMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME , L'UNIVERSITE DAIY MARSEILLE ? 2001 .

•AMARI.L , LA LIVRAISON DES MARCHANDISES EN DROIT ALGERIEN ET EN DROIT FRANCAIS , MEMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME , L'UNIVERSITE D'AIX MARSEILLE , 2001.

•ROCCHESANI.PH, LES TRANSPORTS DE MARCHANDISE EN VRAC, MEMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME, L'UNIVERSITE D'AIX MARSEILLE, 2002

•CISSE.BAYE.D, L'ARRIMAGE ET LE SAISISSAGE DES MARCHANDISES TRANSPORTEE PAR MER, MEMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME, L'UNIVERSITE DE AIX MASEILLE , 2003 .

•LINCALN.J , LA LOI APPLICABLE AU CANTRAT DE TRANSPORT MARITIME , MEMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME , L'UNIVERSITE DE D'AIX MARSEILLE , 2003.

•NENACHE.S, LA FAUTE INEXCUSABLE ET DROIT DES TRANSPORTS, MEMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME , L'UNIVERSITE D'AIX MARSEILLE .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

RE DANS LE DROIT DES TRANSPORTS, MEMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME, L'UNIVERCITE D'AIX MARSEILLE .

- VINCENT.J, RESPONSABILITE ET OBLIGATION DU CHARGEUR EN CONTENEUR , MEMOIRE DE DESS EN DROIT MARITIME , L'UNIVERSITE D'AIX
- MARSEILLE2003 .

4) ARTICLES :

- BOUKHATMI (FATIMA) LES NOUVELLES DISPOSITIONS DE LA LAI 98-05 PARTANT CODE MARITIME ALGERIEN, REVUE DE DROIT MARITIME FRANCAIS , DECEMBRE 2000 , P 1035 .
- BONNAUD (JACQUES), ACTUALITE DU DROIT MARITIME NATINAL, REVUE SCAPEL , TRIMESTRE 03 /2001 , P 04 .
- DELEBECQUE PHILIPPE, TRAVAUX DE LA C NUDCI SUR LE PROJET PRELIMINAIRE D'INSTRURMENT RELATIF AU TRANSPORT DE MARCHANDISES PAR MER , REVUE SCAPEL , TRIMESTRE 03/ 2002 , P 05 .
- CORBIER (ISABELLE) , LA FAUTE INEYCUSABLE , REVUE DE DROIT MARITIME FRANCAIS , 2005 , P 708 .
- BOUKHATMI (FATIMA) , LE REGIME JURIDIQUE ET LA MISE EN ŒUVRE DES DISPOSITIONS RELATIVES A LA MANUTENTION ET L'ACCNAGE EN DROIT ALGERIE , REVUE LE PHARE N° 200 ,P.33
- STAALI (AHMED) , L'ACCONAGE AU PORT D'ALGER, REVUE LE PHARE N° 91 DECEMBRE 2006 , P 17 .
- BOUKHATMI (FATIMA) , LE CONTRAT DE TRANSPORT MARITIME FACE AUX NOVELLES TECHNOLOGIES , REVUE DE L'UNION NATINQLE DES BRRAUX ALGERIENS L'AVOCAT , BRRAUX DE SIDI BEL ABBAS , N° 04 , P 37

- kamel haddoum.la prise en charhe de activités pourtaires en droit algerian/manutantion et l' acconage .communication en journee d' etude problemes récurent de droit maritime Algerian , L'UNIVERSITE D'oran le 22/04/2006.
- BOUKHATMI (FATIMA)LES DERIVES D'UNE LEGISLATION LABORIEUSE/ L'EXEMPLE ALGERIENE .cominucation seminare avril 2008. L'UNIVERSITE de tlemcen.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الـــفهـــــرس

-المقدمة.....01
-الفصل الأول: عمليات المناولة جزء من عقد النقل البحري..... 09
-المبحث الأول:تنفيد عمليات المناولة المينائية البحري.....10
-المطلب الأول: إلزام الناقل البحري بالقيام بعمليات المناولة المينائية.....11
-الفرع الأول: الأساس القانوني لإلتزام.....11
1/- الإتفاقيات الدولية و الأنظمة المقارنة.....11
أ- الإتفاقيات الدولية.....11
I -إلتزام بعمليات المناولة المينائية في إتفاقية بروكسل 1924.....12
II - الإلتزام بعمليات المناولة المينائية في إتفاقية هامبورغ 1978.....14
III - الإلتزام بعمليات المناولة المينائية في إتفاقية روتردام2009.....14
ب- الأنظمة المقارنة.....14
I - القانون الفرنسي.....15
II - القانون المصري.....15
2/- التشريع الجزائري.....16
-أ)- المرحلة التقليدية.....17
-ب)-مرحلة التخصص 17
الفرع الثاني : عمليات المناولة تنفيد للإلتزام بالتسليم.....18
1/- التنفيذ الوظيفي 20
2/- التنفيذ العقدي.....20
-المطلب الثاني : الطبيعة القانونية لعقد المناولة المينائية.....20
-الفرع الأول: النظرية التقليدية.....20
1/- نظرية عقد النقل.....21
أ)- عقد المناولة المينائية عقد نقل بحري..... 22
ب) عقد المناولة المينائية عقد نقل بري.....23
2/- نظرية عقد العمل.....22
3/- نظرية عقد الوديعة.....23
4/- نظرية عقد الوكالة.....24
-الفرع الثاني: النظرية الحديثة.....25

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

1/- نظرية عقد المقاولة.....
أ/-تجنب ماوجه الى النظريات السابقة من نقد 25
ب/-اتفاق النظرية المقاولة مع واقع عمليات المناولة 26
2/- موقع المناولة في القانون الجزائري..... 27
أ)- مرحلة احتكار الدولة لنشاط المناولة..... 27
ب)- مرحلة رفع الاحتكار..... 27
-المطلب الثالث : صور المقاولة المينائية..... 33
-الفرع الاول: المقاول الإختياري 33
1/- تدخل المقاول الإختياري لا ينهي المرحلة البحرية..... 33
2/- المركز القانوني للمقاول الإختياري بالنسبة للناقل..... 33
-الفرع الثاني: المقاول الإجباري..... 34
1/- تأثير المقاول الإجباري على مبدأ وحدة النقل 35
2/-المركز القانوني للمقاول الاجباري بالنسبة للناقل 36
3/- موقع هذا النظام في مجال النقل البحري للبضائع في الجزائر..... 38
المطلب الرابع: علاقة مقاول المناولة بالناقل البحري والمرسل اليه..... 40
الفرع الأول: علاقة مقاول المناولة بالناقل البحري..... 40
1/- إلتزام مقاول المناولة بتقديم خدماته 41
أ/-الإلتزام بأداء الأعمال المادية..... 41
I- - الشحن :..... 42
II -الرص و الترتيب..... 43
III - فك البضائع 44
IIII - التفريغ..... 44
v -إلتزام بالمحافظة على البضائع..... 44
-ب/ - الإلتزام بأداء الأعمال القانونية..... 45
-2/- الإلتزام المتعاقد بدفع مقابل الخدمة..... 45
I إلتزام بدفع الأجر..... 45
II مقدار الأجر..... 46
III ضمان الأجر و إمتيازه..... 46
1/- المتعاقد مع المقاول هو مالك البضاعة..... 47
2/- المتعاقد مع المقاول هو الناقل البحري..... 47
الفرع الثاني : علاقة مقاول المناولة بالمرسل إليه..... 48
1/- الإتجاه المستمد من الأمر 80/76 49

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

أ)- نظرية الوكالة كأساس قانوني.....
ب)- نظرية وكالة مزدوجة مع الشرط لمصلحة الغير.....51
ج)-الربان وكيل عن الشحن و فضولي بالنسبة للمرسل إليه.....51
د)- نظرية المقاول ناقل أخير في عملية النقل المتتابع.....51
2/- مفهوم العقد الثلاثي الأطراف كأساس للعلاقة.....52
3/- الإتجاه المستمد من القانون 05/98 52
-المبحث الثاني: إتفاق تعديل أحكام عقد النقل الخاصة بالمناولة 54
- المطلب الأول: الاحكام المنظمة للإتفاق قانونا 55
- الفرع الأول:الاتفاق على تنظيم مسؤولية الناقل عن عمليات المناولة.....56
أ/-الشروط الاعفاء من السؤولية 56
ب/-الشروط المحددة للمسؤولية.....56
-Iالشروط المخففة للمسؤولية.....56
-II الشرط الجزائي.....56
-الفرع الثاني: الإستثناء الوارد بقواعد روتردام 2009و بالمادة 812..... 57
-المطلب الثاني : صحة الإتفاق بالنسبة للمرحلة البرية للمناولة 61
-الفرع الأول : صحة الإتفاق بالنسبة للعمليات السابقة للشحن.....61
الفرع الثاني صحة الإتفاق بالنسبة للعمليات اللاحقة للتفريغ 63
-الفرع الثالث :أثر شروط سندات الخاصة بالشحن و التفريغ 65
أ/- شرط عدم المسؤولية قبل و بعد الروافع 66
I في ظل إتفاقية بروكسل لسنة 1924 66
II في ظل إتفاقية هامبورغ1978.....66
III في ظل إتفاقية روتردام2009.....66
IIII في ظل القانون الفرنسي و الجزائري.....67
ب/- شرط الشحن و التفريغ على الصنادل أوقوارب التحميل. 67
I في ظل إتفاقية بروكسل لسنة 1924. 68
II في ظل إتفاقية هامبورغ لسنة 1978 69
III في ظل إتفاقية روتردام2009..... 69
III في ظل القانون الفرنسي 69
IIII في ظل القانون الجزائري.....69
ج/- شرط التسليم تحت الروافع 70
Iفي ظل إتفاقية بروكسل لسنة 1924 70
II في ظل إتفاقية هامبورغ لسنة 1978 71

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

III في ظل القانون الفرنسي و الجزائري.....
د/-شرط التفريغ التلقائي 71
-المطلب الثالث : صحة الإتفاق بالنسبة للعمليات القانونية للمناولة. 72
-الفرع الأول :الشروط القانونية 72
أ/- الشرط الأول 72
ب/- الشرط الثاني. 73
الفرع الثاني: آثر التخلف الشروط القانونية 74
-الفرع الثالث : وضع المسألة بالنسبة للقانون الجزائري..... 75
-المطلب الرابع : أثر الإتفاق على مقاول المناولة والمرسل اليه..... 77
- الفرع الأول : أثر إتفاق الفصل على مقاول المناولة 78
1/-القانون الجزائري والفرنسي..... 78
2/- القانون الانجلوساكسوني 79
- الفرع الثاني: المركز القانوني للمرسل إليه بالنسبة للإتفاق..... 81
-1/- المركز التقليدي المستمد من القواعد العامة 82
أ/- نظرية الإشتراط لمصلحة الغير..... 82
ب/- نظرية النيابة الناقصة 82
ج/- نظرية الخلف الخاص. 83
2/- المركز المستمد من النظرية الحديثة 83
أ/- مركز المرسل إليه يستند إلى سند الشحن ذاته 83
ب/- مركز المرسل إليه يستند إلى نظرية النفاذ..... 84
خلاصة الفصل..... 88
-الفصل الثاني : أثرقيام عمليات المناولة المينائية 90
-المبحث الاول :المسؤولية الناشئة عن عمليات المناولة..... 91
-المطلب الأول: شروط قيام مسؤولية مقاول المناولة..... 93
-الفرع الاول :الخطأ مقاول المناولة الواجب الاثبات 94
1/-الخطأ العقدي لمقاول المناولة..... 94
2/-اثبات الخطأ العقدي لمقاول المناولة..... 95
3/-مسؤولية المقاول عن مساعديه..... 95
- الفرع الثاني: ثبوث الضرر..... 99
1/-صوره..... 99
Iصورة الهلاك..... 99
IIصورة التلف 99

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

IIIصورة التأخير.....
2/- وسائل إثبات الضرر.....101
أ- أوراق المراجعة.....102
ب-كشوف الحالة. 102
ج- محضر المعاينة أو إثبات الحالة. 103
-الفرع الثالث:علاقة السببية..... 105
1/-اثبات العلاقة السببية.....105
2/-نفي العلاقة السببية.....105
-المطلب الثاني : أساس مسؤولية مقاول المناولة.. 106
-الفرع الاول :مسؤولية مقاول المناولة كمقاول. 106
-الفرع الثاني: مسؤولية مقاول المناولة كوكيل. 107
-الفرع الثالث: مسؤولية مقاول المناولة كمودع عنده.....109
المطلب الثالث: أسباب إعفاء المقاول من المسؤولية.....110
-الفرع الاول :أسباب إعفاء المقاول القانونية.....110
-1/-أسباب إعفاء المقاول القانونية في التشريع الجزائري.....110
أ/- أسباب الإعفاء تتعلق بالبضاعة.....111
I العيب الذاتي للبضاعة. 111
II إنعدام وعدم كفاية التغليف.....174
III عدم كفاية أو إتقان العلامات.....112
ب/- أسباب الإعفاء الخارجية. 113
I القوة القاهرة.....114
II فعل المضرور..... 114
III فعل الغير.....116
2/- أسباب إعفاء المقاول القانونية في التشريع الفرنسي 116
أ/-تعداد الحالات المستثناة 117
I -الحريق..... 117
II -الأفعال التي تكون حادثا لا يمكن إسناده إلى المقاول.....117
III- الإضراب و الإغلاق أو العوائق التي ترد على العمل كليا أو جزئيا مهما كان سببها 118
IIII -خطأ الشاحن خاصة في حالة التغليف الرديء أو شكل أو علامات البضائع..... 118
v- عيب ذاتي بالبضاعة 118
ب/- نطاق تطبيق الحالات المستثناة 119

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

-الفرع الثاني: أسباب إعفاء الإتفاقية .....
أ/- أسباب الإعفاء الاتفاقية للمقاول في القانون الجزائري 121
ب/- أسباب إعفاء مقاول المناولة في القانون الفرنسي.....123
المطلب الرابع : إستفادة مقاول المناولة من مبدأ تحديد المسؤولية المقرر للناقل 123
الفرع الاول :مضمون المبدأ 126
-الفرع الثاني: إشكاليات تطبيق النظام الخاص بالناقل على مقاول المناولة.....129
-الفرع الثالث: آثار تطبيق المبدأ 130
1/-الحد الأعلى للمسؤولية بالنسبة للطردأووحدة الشحن أووزن البضاعة.....130
2/- الحد الأعلى للمسؤولية في حالة النقل بالحاويات.....130
المبحث الأول: الدعاوى الناشئة عن عمليات المناولة المينائية.....133
المطلب الأول: الدعوى العقدية.....134
الفرع الأول : الشروط الواجب توافرها في أطراف الدعوى 136
1/-تحديد المصلحة في رفع الدعاوى الناشئة عن عقد المناولةالمينائية.....138
أ/- وجود عقد المناولةالمينائية.....138
ب/- الإخلال في تنفيذ عقد المناولةالمينائية.....138
2/- الصفة اللازمة في الدعاوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية.....140
أ/-كيفية تحديد صفة التقاضي بالنسبةلطالب الخدمة.....141
-التنازل طالب الخدمة عن الحق في رفع الدعوى 141
-الحلول شركة التأمين محل لطالب الخدمة 142
ب/- كيفية تحديد صفة التقاضي بالنسبة لمقاول المناولة.....144
-عقد المناولة الذي يحمل بيان خدمة مشتركة.....145
- عقد المناولة الذي يحمل بيان اتحاد مقاولين.....145
الفرع الثالي : احترام أجال رفع الدعوى.....145
1/- تحديد مدة تقادم الدعوى الناشئة عقد المناولة المينائية..... 146
أ/-الدعاوى المرفوعة ضد المقاول بسبب الفقدان أو الاضرار..... 146
ب/- دعاوى الرجوع الناقل على مقاول المناولة.....146
2/- كيفية حساب مدة تقادم الدعوى الناشئة عن عقد المناولةالمينائية.....149
أ/- تحديد نقطة انطلاق التقادم 149
ب/-القواعد الخاصة باحتساب مدة التقادم 151
المطلب الثاني:الاختصاص في نظر الدعوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية 152
الفرع الأول : الاختصاص النوعي.....152
الفرع الثاني :الاختصاص الاقليمي في نظر الدعوى الناشئة عن عقد المناولة المينائية..... 155.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

1/- التحديد القانوني للاختصاص الاقليمي.....
أ/- تحديد الاختصاص وفقا للقواعد العامة.....156
Iالمحكمة الواقع في دائرتها اختصاصها موطن المدعى عليه.....156
IIالجهة القضائية التي يقع اختصاصها مكان تنفيد الخدمات.....157
ب/- تحديد الاختصاص وفقا للقانون البحري..... 158.
2/- التحديد الاتفاقي للاختصاص الاقليمي..... 158....
الفرع الثالث : تأثير التحكيم على الاختصاص القضائي 159
1/- شروط صحة الاتفاق التحكيمي 160
أ/- الشروط الموضوعية 160
Iأهلية أطراف التحكيم.....161
IIمحل اتفاق التحكيم.....161
ب/- الشروط الشكلية.....162
2/- آثار الاتفاق التحكيمي على سلطات القاضي.....163
أ/- رفع يد القضاء عن نظر موضوع النزاع 163
ب/-احتفاظ القاضي بسلطته في المراقبة..... 165
I /-بالنظرلعدم مخالفة حكم التحكيم لنظام العام الوطني: 165
II /-بالنسبة لإجراءات الاعتراف والتنفيذ :.....165
المطلب الثالث:الدعوى التقصيرية.....167
الفرع الأول :أركان المسؤولية التقصيرية.....168
1/-تحديد خطأ المقاول الذي يوجب المسؤولية.....168
أ/-صدور التعدي من المقاول.....170
ب/-ادراك المقاول للفعل.....170
2/- تحديد خطأ تابع المقاول الذي يوجب المسؤولية.....170
3/-العلاقة بين خطأ المقاول والضرر الواقع.....172
أ/-القوة القاهرة والحادث الفجائي.....172
ب/-خطأ المضرور.....172
ج/- خطأ الغير.....173
الفرع الثاني :أطراف دعوى المسؤولية.....175
1/-مقاول المناولة 175
2/-المضرور.....175
-الفئة الأولى: المتعاقد مع مقاول المناولة.....176
-الفئة الثانية : أطراف في عقد النقل البحري..... 177

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

-الفئة الثالثة : الغير بالنسبة لعقد المناولة المينائية و عقد النقل البحر
أ/- الغير الوهمي : كالشاحن و المرسل اليه.....178
ب/ -الغير المطلق :الذي ليست له مصلحة في تنفيد عقد النقل البحري.....178
الفرع الثالث :جزاء قيام المسؤولية.....181
1/-التعويض النقدي.....181
2/- التعويض العيني.....181
خلاصة الفصل.....183
الخاتمة.....184
قائمة المراجع 186
الملاحق.....194
الفهرس.....195

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

الأمر 40/75 المؤرخ في 1975/06/17 المتضمن

البـــاب الأول

المبـــــادئ العامـــة

المادة الأولى : إن الموانئ عبارة عن مناطق لعبور البضائع عند الاستيراد و عند التصدير .

و يضبط تحديدها بموجب مرسوم ، إن إحداث مناطق للاستخلاص خارج الموانئ المنصوص عليها فيها بعد تقرر بموجب مرسوم .

المادة 2 : إن نظام العمل في الموانئ هو التوقيت المتواصل و تتم عمليات الشحن و تفريغ السفن منذ إرسائها بدون انقطاع ما بين الساعة السابعة صباحا و الساعة الواحدة ليلا .

و يمكن لمدير الميناء أن يقر استمرا العمليات إلى ما بعد الساعة الواحدة ليلا بالنسبة للسفن على أهبة السفر

و تتم عمليات نقل و رفع البضائع حسب توقيت متواصل. و تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة بموجب قرار من الوزير المكلف بالملاحة التجارية .

المادة 3 : تمنع عمليات البيع من قبل الهيئات المستوردة لبضائع تبقى على الأرصفة أو في مخازن الموانئ .

و يمكن للوزير المكلف بالملاحة التجارية أن يخالف بضفة مؤقتة الأحكام السابقة .

و تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عند الاقتضاء بموجب قرار وزاري مشترك من الوزير المكلف بالملاحة التجارية ووزير التجاة ووزير المالية .

المادة 4 : إن مدير الميناء مسؤول عن حسن سير هيئته و يمارس من جراء ذلك سلطة التنسيق و التقرير على مجموع مصالح الميناء التابعة للإدارات و الهيئات العمومية .

المادة 5 : تتم عمليات شحن و تفريغ السفن و كذا عمليات الخزن و رفع البضائع تحت مراقبة مدير الميناء .

مدة عبور البضائع

المادة 6 : تصنف البضائع المفروغة في الموانئ بموجب قرار من الوزير المكلف بالملاحة التجارية على ثلاث أصناف حسب المدة المسموح بها لكل منها بالبقاء في الموانئ .

المادة 7 : إن البضائع من الصنف الأول تفرغ حتما مباشرة على وسائل النقل .

إلا أنه يمكن لمدير الميناء في حالة الاستحالة المادية أن يرخص بالتفريغ على الرصيف أو في المخازن

و يجب في هذه الحالة على مستلم البضاعة أن يرفعها فورا .

المادة 8 : إن البضائع الصنف الثاني تفرغ مباشرة على وسائل النقل . و مهما يكن الأمر لا يرخص لها البقاء في الموانئ .

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

المادة 9 : يرخص لبضائع الصنف الثالث بالبقاء على الأرصفة أو في السفينة التي نقلتها .

و يجب الشروع في رفع هذه البضائع منذ بداية عمليات التفريغ .

المادة 10: يمكن مخالفة للمادتين 7 و 9 ، أن يرخص مدير الميناء ببقاء البضائع التي هي موضوع خسارة أو محل خلاف مع المورد ، في الميناء طوال المدة اللازمة للقيام بشكليات الخبرة .

و يتك تحديد الأجل لتقدير مدير الميناء .

المادة 11 : و يجب على المؤسسات الأجنبية التي تستورد بضائع لحساب هيئته عمومية ، أن تقوم بالعمليات و إجراءات العبور من قبل هيئة عمومية وطنية .

رفع البضائع :

المادة 12 : إن رفع البضائع يتم مقابل التسليم للمودع لديه لرسالة ضمان المنصوص عليها في الملحق الأول و التي هي بمثابة إذن البنك الهيئة المستوردة بالقيد لقيمة البضائع على حساب رافعها و كذا مختلف المصاريف التابعة ها .

المادة 13 : إن رفع البضائع من قبل الهيئات العمومية يمكن أن يتم قبل دفع الحقوق و الرسوم و قبل أن تتم شكليات تنظيم التجارة الخارجية و الصرف ، شريطة الحصول على رخصة مكتوبة من قبل الإدارة الجمركية .

و يجب على صاحب البضائع أن يقوم بالاستخلاص النهائي للبضائع من الجمرك و كذا بشكليات التجارة الخارجية في أجل خمسة و أربعين يوما .

المادة 14 : تحدد كيفيات تطبيق المادتين 12 و 13 بموجب قرار وزاري مشترك من الوزير المكلف بالملاحة التجارية ووزير المالية ووزير التجارة .

المادة 15 : يرخص لمدير الميناء في حالة الإخلال من قبل صاحبي البضائع أو عدم إحترامه للأجل المنصوص عليه في المادة 7 و 9 أعلاه ، بتقرير النقل الإجباري للبضائع إلى مناطق الاستخلاص خارج الموانئ المعدة لهذا الغرض .

المادة 16 : و في حالة النقل بحكم القانون يسلم مدير الميناء إلى المودع لديه رسالة إبراء المنصوص عليها في الملحق الثاني التي هي بمثابة إذن لبنك صاحب البضائع بالقيد على حسابه لقيمة البضائع و مختلف المصاريف التابعة لها .

المادة 17 : يتم بحكم القانون النقل المقرر من قبل مدير الميناء تحت الرقابة الجمركية و تكون المصاريف و الأخطار و هلاك البضائع على حساب صاحبها .

العقوبات و الأحكام المختلفة

الفصل الأول: العقوبات

المادة 18 : إن البضائع المستوردة مخالفة للتشريع أو للتنظيم الجاري به العمل ، تنقل فورا إلى منطقة الاستخلاص خارج الميناء بناء على قرار من مدير الميناء ضمن الشروط المنصوص عليها في المادة 17 .

Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

المادة 19 : عندما تبقى البضائع أكثر من ثلاثين (30) يوما في

إنذارا إلى صاحب البضائع.

و إذا مقتضى أجل ستين يوما (60) فان مدير الميناء يضع البضائع

و تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة بموجب قرار مشترك من وزير التجارة ووزير المالية .

المادة 20 : يمكن تطبيق أحكام المادة 421 من الأمر رقم 66- 156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المعدل و المتضمن قانون العقوبات الجنائية و ذلك رغم كل الأحكام المخالفة و دون إخلال بالعقوبات الإدارية أو الجنائية الأكثر شدة و الأحكام المنصوص عليها في هذا الفصل .

أحكام مختلفة :

المادة 21: كل بضاعة تعبر الميناء تكون خاضعة لدفع رسم عن العبور و عند الاقتضاء لرسم عن الخزن .

يفرض رسم العبور على البضائع التي تبقى على الأرصفة و في مخازن الميناء .

يحدر معدل رسم العبور الجارى به العمل حاليا باستثناء رسوم البقاء المطول

المادة 22 : يفرض رسم الخزن على البضائع التي تبقى في مناطق الاستخلاص خارج الميناء .

و تحدد معدلاتها قبضها بموجب مرسوم .

المادة 23 : تقيم الهيئات العمومية المعنية بصفة خاصة و هيئات النقل المرتبطة بنشاط الميناء، مصالح داخل الميناء أو مجاورة .

و يخصص مدير الميناء محلا تستعمل لإقامة هذه المصالح.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

رقم 02-01 المؤرخ في 2002/01/06 المحدد [illegible]

المادة 18: يعني مرور البضاعة انتقال هده الأخيرة من وسيلة النقل البحري إلى وسيلة النقل البري أو العكس سواء مكثت أو لم تمكث على السطوح الترابية أو في المخازن والمباني والمنشآت المتخصصة أو تم تعريفها مباشرة بواسطة النقل البري أو شحنها مباشرة على السفينة.

تدخل أيضا ضمن عمليات العبور عمليات نقل البضائع من السفينة إلى أخرى والتي تتم في الحدود الإدارية للميناء.

المادة 19 : لا يسمح بعبور البضائع بميناء إلا بترخيص من السلطة المينائية التي تحدد الشروط التي ينبغي احترامها حسب إشكال العبور المذكورة في المادة 18 أعلاه دون المساس بعمليات المراقبة التي ينبغي أن يقوم بها أعوان الإدارة المعينة الأخرى يجب أن يتم عبور البضائع تحت رقابة الأعوان المؤهلين قانونا التابعين للسلطة المينائية والدين يقومون بتحديد الأماكن المخصصة عادة للشحن والتفريغ وتخزين البضائع ويحددون الحاجات من الآلات الثابتة والمتحركة الضرورية للعملية وكذا وسائل التفريغ التي ينبغي استعمالها.

المادة 20: ينبغي أن يقدم طلب الشحن أو التفريغ السفينة للسلطة المينائية من طرف وكيل السفينة اوالمؤسسة المكلفة بالمناولة وعندما يتعلق الامر بحمولة لها نفس المالك يمكن أن يتم تقديمها من قبل صاحبها أو وكيل البضاعة.

عندما يتعلق الأمر بعمليات السحب أو الوضع على الرصيف ينبغي أن يقدم الطلب حسب الحالة من طرف المرسل إليه أو من طرف مرسل البضاعةاو ممثلهما.

المادة 23: طبق للنظام العمل المطبق في الموانئ وهو نظام التوقيت المستمر ينبغي أن تتم عمليات الشحن والتفريغ فورا إرساء السفينة بدون انقطاع.

يجب أن تنجز هده العمليات حسب تنظيم وتوقيت العمل وكدا في الظروف التوقيت والحمولة و الأمن المحددة في النظام الخاص بكل ميناء.

تطبق نفس الأحكام على جميع عمليات سحب البضائع واستلامها داخل حصن الميناء.

المادة 24 : ينبغي تشغيل مستخدمين مؤهلين وعتاد ملائم في عمليات المناولة سواء كان دلك على متن السفن أو على اليابسة حتى تتم كل عملية مناولة في أحسن الظروف مع احترام الآجال المحددة لهده العمليات.

المادة 26: عند انتهاء كل عملية شحن أو تفريغ يلزم قائد السفينة بتنظيف او الأمر بتنظيف الجزء من المنطقة المستعملة والمساحات المجاورة.

المادة 27: ينبغي أن تصلح على الفور الأغلفة ووسائل التعليب الأخرى المتلفة خلال عمليات الشحن أو التفريغ للبضائع كما يجب جمع البضائع المبعثرة صدفة ترتيبها بعناية.

PDF Complete
Your complimentary use period has ended. Thank you for using PDF Complete.
Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features

المادة 28: يجب اتخاذ جميع الاحتياطات خلال عمليات تفريغ الس
الطرقات والمحيط المباشر.

المادة 29 عند نهاية كل فترة عمل يجب ترتيب أدوات لمناولة المتنقلة المستعملة خلال العمليات بحيث لا تعرقل حركة المرور والتحركات على الرصيف والسطوح الترابية ومساحات الماء .

في جميع الحالات يجب وضع آليات الرفع المستعملة لسكك الحديدية أو عجلات مطاطية بحيث تبقى الجهة الأمامية من كل سفينة خالية من كل عائق على المسافة 25 مترا على الأقل وتوجيه أسهم الرافعات نحو اليابسة.

المادة 31: يجب أن يتم إيداع البضائع في مساحات التخزين مع الأخذ في الحسابات طبيعة البضاعة وطريقة توضيبها طبقا لعلامات الطرود وكدا قواعد الأمن والحمولات المسموح بها المنصوص عليها في النظام الخاص بالميناء.

المادة 32 : في جميع الحالات يجب رص الضائع و رزمها بدقة لتفادي بدقة التقليل من إزدحام المساحات وقوع خطر.

يجب أن توضع البضائع حسب طبيعتها على طبق التحميل أو على أية وسيلة أخرى ملائمة لوقايتها و تسهيل التصرف فيها لاحقا.يجب أن لا تسند البضائع على أحيط المباني و المستودعات بالداخل أو بالخارج ما عدا في المنشآت المخصصة لهذا الغرض، و يجب ألا تتجاوز الحمولة على الارض الحمولة المرخص بها في هدا الإطار من طرف السلطة المينائية.

المادة33: يجب ألا يترك بين الجملة البضائع المودعة إلا المساحة الضرورية للوصول إليها طبقا لمقاييس الأمن المفروضة.

المادة: 34 يمنع إيداع أية بضاعة قد تشكل خطرا على المنشآت أو من شأنها أن تتسبب في إتلاف بضائع أخرى بمجرد الجوار أو الإحتكاك أو الإختلاط ببضائع أخرى.

يمكن للسلطة المينائية القيام أو الأمر بالقيام دون سابق إنذار بنقل وإعادة ترتيب أية بضاعة موضوعة مخالفة لأحكام هدا النظام ويتم دلك على نفقة ومسؤولية مودعها أو مالكها.

المادة 37 تخضع عمليات فرز وغربلة البضائع لرخصة مسبقة من السلطة المينائية دون المساس بالرخص الأخرى التي تقتضيها في هذه الحالات الهيئات والمصالح الأخرى المعينة.

المادة 41: تخصص المستودعات والسطوح الترابية مالم يوجد ترخيص تمنحه السلطة المينائية لإيداع البضائع العابرة بالميناء عند التفريغ أو الشحن ولا يمكن أن تشكل مكان توقف عادي للآلات المخصصة لعمليات المناولة.

المادة 45: أثناء العمليات الشحن البضائع وتفريغها بفضل استعمال الآلات والمنشآت المينائية الموجودة على باقي الوسائل التي تمتلكها السفن إلا في حالة ضعف مؤداها.