

مقدمة

شهدت الساحة الدولية في القرن الماضي تطورات كبيرة مع بروز ظاهرة العولمة التي أثرت بصورة مباشرة على تطور صناعة النقل البحري، و قد تجلت معالم هذا التطور في وسائل و خدمات النقل البحري خاصة في مجال نقل البضائع¹، تزامن ذلك مع ظهور وانتشار الاعتماد على الحاويات في تداول وانتقال السلع، و صاحب ذلك تغيرا في مفهوم خدمة النقل بحيث أصبحت النظرة أكثر شمولية لحركة انتقال السلع .

فاتجه الفكر الدولي لايجاد قانون معاصر وموحد، لان التطور المذهل في ميدان النقل البحري والتجارة الدولية يحتاج إلى أن يواكبه تطور مماثل في التشريع البحري الدولي الموحد و ينظم العلاقات القانونية بين طرفي عقد النقل البحري للبضائع، و هم الشاحنون و الناقلون بشكل عادل و متوازن دون إفراط في زيادة أعباء الناقلين أو تفريط في حماية الشاحنين في تشريع دولي عصري للنقل البحري يجاري الثورة المتجددة للحاويات و نهضة تكنولوجيا المعلومات و ظهور التجارة الالكترونية.

وهو تشريع يرسى دعائم الاستقرار في المعاملات التجارية بين الأمم،² و يعمل على إزالة العوائق القانونية أمام تدفق التجارة الدولية و يسهم إسهاما فعالا في قيام تعاون اقتصادي عالمي بين جميع الدول على أساس المساواة و الإنصاف و المصلحة المشتركة و في خير جميع الشعوب.³

1. يلعب النقل دور هاما في الاقتصاد و نظرا لأهميته و ارتباطه مع بقية القطاعات الأخرى ، و لهذا تطورت وسائل النقل سريعا في الوقت الحاضر. وأصبح للنقل أثر واضح في كل أنواع النشاط البشري، وامتد هذا الأثر إلى كل والقطاعات الاقتصادية فلا يوجد أي تصرف من تصرفات الإنسان إلا و ينطوي على نقل، أنظر بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري الجزائري والاتفاقيات الدولية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة تلمسان، 2011، ص 01.

2. استعراض النقل البحري الأمم المتحدة 2009، مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية ، منشور تصدره أمانة الأونكتاد ، ص 120

3 مذكرة توصية من الجمعية العامة للأمم المتحدة، بشأن اتفاقية الأمم المتحدة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحري كليا أو جزئيا، 11 ماي 2009. ص 03.

من أجل ذلك اتخذت الجمعية العامة للأمم المتحدة قراراً باعتماد مشروع لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، وأطلقت عليه الاسم الرسمي "اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كلياً وجزئياً". أما الاسم غير الرسمي فهو قواعد روتردام حيث أذنت الجمعية العامة للدول التوقيع على هذه الاتفاقية في روتردام (هولندا) ابتداء من 23 سبتمبر 2009 وهي تعتبر أحدث اتفاقية دولية تتعلق بالنقل البحري و أوصت الجمعية العامة للأمم المتحدة بتسميتها بقواعد روتردام.⁴ ولم يكن هذا التطور التكنولوجي السبب الوحيد لقيام الحاجة الى مثل هذه الاتفاقية و لكنها الصراع المتأصل بين مجموعة الشاحنين و مجموعة الناقلين.⁵

و قد أسفر ذلك الصراع حتى الآن عن توقيع عدة إتفاقيات دولية تهتم بتنظيم النقل البحري الدولي للبضائع و أولى الإتفاقيات الملزمة في هذا الشأن هي إتفاقية بروكسل⁶ بشأن توحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن الموقعة بتاريخ 25 أوت 1924 .

فمع بداية دخول القرن التاسع عشر بدأ الخلل يعترى التوازن المعهود في عقد النقل البحري، عندما برزت إلى الوجود مشكلة توزيع مخاطر النقل بين ذوي المصالح في ملكية البضاعة وهم الشاحنون، و بين ذوي المصالح في ملكية السفينة وهم الناقلون أو مستغليها،

4. محمود يحيى الدين . عرض مجمل لقواعد روتردام 2008 ،أضواء على إصدارات لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري، مجمع المنظمة البحرية الدولية، العدد مارس 2009. ص 04.

5. عمد الناقلون في الماضي إلى إضافة شروط في وثيقة الشحن تجعل الشاحنتين مسؤولين عن أخطار النقل مثل بند "وزن وكمية غير معروفة" الذي كان يمكن الناقل من المنازعة في كمية البضائع، أو إضافة بند الإعفاء من المسؤولية أو تحديدها. ولقد صدرت تشريعات في العالم لحماية الشاحنتين خاصة في الولايات المتحدة الأمريكية التي كانت في الماضي بلد شاحنة، فقد صدر أول قانون فيها في 13 فبراير 1893 سمي باسم واضعه هارتر للحد من هذه الشروط أي الشروط التي يملئها الناقل، و كان من أهم مزايا قانون هارتر أنه لم يكن متطرفاً في محاربة هذه الشروط لذلك لقي استحساناً عاماً، حيث تبنت أحكامه عدة دول أخرى كأستراليا و نيوزيلندا و كندا، مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، منشورات الحلبي الحقوقية. ص 295

6. معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن لسنة 1924 ، وتعرف باسم قواعد لاهاي، دخلت حيز النفاذ دولياً عام 1931 أي بعد ثمانية أعوام من التوقيع عليها و عدلت بموجب بروتوكول فسبي سنة 1968 ثم عدلت مرة أخرى سنة 1979 انضمت الجزائر إلى معاهدة بروكسل دون تعديلاتها بموجب المرسوم رقم 64 - 71 المؤرخ في 2 مارس 1964 الجريدة الرسمية رقم 28 و يبلغ عدد الدول الأعضاء في معاهدة 1924 أي قواعد لاهاي وتعديلاتها في الوقت الحالي 48 دولة.

و ذلك بسبب إحلال الشروط الاتفاقية محل القوانين السائدة، و قبول المحاكم البحرية والتجارية في بريطانيا لهذا الإحلال إعمالاً لمبدأ سلطان الإرادة أو الحرية التعاقدية⁷، مما ترتب عليه تمادي الناقلين في تضمين عقود النقل البحري الشروط التي تتفق مع مصالحهم و التي تهدف إلى إعفائهم من المسؤولية عن الهلاك أو التلف أو التأخير في وصول البضاعة⁸.

ومن أهم هذه الشروط شرط الإهمال الذي يعني إعفاء ملاك السفن من المسؤولية عن الأخطاء الملاحية سواء وقعت من الملاك أنفسهم أو من تابعيهم⁹، وذلك عن طريق نقل عبء الإثبات على عاتق الشاحن¹⁰. إن هذه الاتفاقية و البروتوكولات المعدلة لها¹¹، و كذا أهم التعديلات التي جاءت بها¹² و بالرغم من انضمام ستين دولة إليها، فقد أعطت حلاً مقبولاً لمشكلة

⁷. فاروق ملش، النقل المتعدد الوسائط الأوجه التجارية والقانونية، الأكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري، الشنهاي للطباعة والنشر، 1996، ص 115 و ما بعدها؛ محمد عبد الفتاح ترك، عقد النقل البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية 2005، ص 27.

⁸. مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى سنة 2006.؛ على البارودي، مبادئ القانون البحري، منشأة المعارف الإسكندرية، سنة 1975، ص 177

⁹. R. RODIERE, *Traité général de droit maritime, affrètement et transport*, Tome 2, les contrats de transport de marchandises, éd. Dalloz, Paris, 1968, n° 621, p.363. ; P. BONASSIES, C. SCAPEL, *droit maritime*, L.G .D.J, 2006, n° 883, p 569.

¹⁰. الجدير بالذكر أن فكرة شرط الإهمال، كانت سائدة أيضاً بالنسبة لوسائط النقل الأخرى و لكنها اختفت بالنسبة لكل تلك الوسائط وبقي معمولاً في النقل البحري فقط. وعلى سبيل المثال شرط الإهمال في الملاحة الجوية الوارد في اتفاقية وارسو لسنة 1929 قد الغي بواسطة بروتوكول لاهاي لسنة 1956 و لم يعد لهذا الشرط أثر في النقل الجوي، كذلك لا يوجد مثل لشرط الإهمال في اتفاقية النقل الدولي على الطرقات (CMR) لسنة 1956، واتفاقية النقل بالسكك الحديدية (CIM) لسنة 1952، ولا في الاتفاقية الجديدة للنقل بالسكة الحديدية (COTIF) لسنة 1980 والتي تضمنت اتفاقية CIM كملحق لها، بسعيد مراد، المرجع السابق، ص 02.

¹¹. تم اعتماد بروتوكول فسبي لسنة 1968 بعد أن عقدت اللجنة البحرية الدولية سلسلة من الاجتماعات للعمل على الإصلاحات المناسبة على معاهدة بروكسل 1924، وبدأ نفاذ هذا البروتوكول في 32 جوان 1977، ويمكن القول أن أهم التعديلات التي جاء بها بروتوكول 1968، انه جعل حد المسؤولية 10000 فرنك بوانكاريه لكل طرد أو وحدة، و 30 فرنك بوانكاريه عن كل كيلو غرام، أيهما اعلي. كما وسع البروتوكول من نطاق تطبيق المعاهدة ليشمل كل سند شحن يتم بين موانئ تابعة لدولتين مختلفتين سواء كانتا متعاقدين أم لا، وذلك إذا صدر سند الشحن في دولة متعاقدة، وهو ما يعرف بشرط البارامونت.

¹². حيث صدر هذا البروتوكول في 31 ديسمبر 1979، ودخل حيز النفاذ في 14 فبراير 1983، وقد أهدل البروتوكول الحدود النقدية ونص على حقوق السحب الخاصة بدل الفرنك البوانكاريه وجعل القيمة 666 و 68 من حقوق السحب الخاصة بدلا من العشرة آلاف فرنك

توزيع مخاطر النقل،¹³ وقد جرى العمل بها لأكثر من ستين عاما أكسبها ثباتا و رسوخا في قضايا النقل البحري ، و هي أول تشريع دولي يوحد قواعد سندات الشحن البحري، وقد ساهمت بشكل كبير في إعادة التوازن العقدي بين الشاحن و الناقل إلا أنها عجزت أمام مطالبة الدول الشاحنة -و هي الدول النامية بأغلبيتها الساحقة - عن مجازاة التطور الاقتصادي للنقل، لأنها كانت تؤمن للناقل إمكانيات كبيرة للإفلات من المسؤولية، و ذلك بأن وضعت قرينة المسؤولية على عاتق الناقل البحري ولكن في نفس الوقت جاءت بقائمة طويلة من أسباب الإعفاء من المسؤولية والتي تعمل على نفي هذه القرينة ، كما حددت مسؤوليته بموجب حد أقصى للتعويض.¹⁴

و مع ظهور التكنولوجيا الجديدة التي حدثت في جميع وسائط النقل و التي أثرت على أحكام اتفاقية بروكسل،¹⁵ إذ أصبحت لا تتماشى مع المتطلبات العصرية الحالية، عقد مؤتمر في هامبورغ بألمانيا تحت وساطة الجمعية العامة للأمم المتحدة وتم فيه توقيع اتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بطريق البحر بتاريخ 31 مارس 1978 وعرفت باسم قواعد هامبورغ.¹⁶

بوانكاريه أو 2 من حقوق السحب الخاصة بدلا من 30 فرنك بوانكاريه.

13. ملزي عبد الرحمان، نظام المسؤولية المحدودة في عقد النقل البحري، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، 2007، ص44

¹⁴ .F. BOUKHATM , le contrat de transport de marchandise par mer endroit algérien, Le phare N° 39-juillet , 2002 page 6.

15. مجبر محمد، تحديد المسؤولية في عقود النقل للبضائع عبر البحر في اتفاقية بروكسل و في التشريع البحري الجزائري، أشغال الملتقى الدولي في المنازعات البحرية 2 و 3 ماي 2009 تحت إشراف الأستاذة بوخاتي فاطمة، جامعة وهران، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، منشورات الألفية الثالثة.

16. لم تصادق الجزائر على اتفاقية هامبورغ بالرغم من أنها أخذت الكثير من أحكامها في القانون البحري الجزائري، وقد صادقت زامبيا وهي الدول العشرين، على اتفاقية هامبورغ في 10 / 10 / 1991 و من ثم تكون الاتفاقية المذكورة قد دخلت حيز النفاذ الدولي 1/11/1992 إذ وفقا للمادة 30 فقرة واحد من الاتفاقية فإن نفاذها يبدأ من اليوم الأول من الشهر التالي لانقضاء سنة واحدة على تاريخ إيداع الوثيقة العشرين من وثائق التصديق، أو القبول، أو الإقرار، أو الانضمام.

وقد كان الغرض من وضع هذه الاتفاقية تقديم حماية أفضل للشاحنين إزاء الناقلين، وقد نجحت نوعاً ما في هذا الصدد بتقديم مزايا مهمة للشاحنين لأن عبء الإثبات الذي جعلته الاتفاقية على عاتق الشاحن كان يصب في مصلحة الناقلين، ولعل أهم ما استحدثته هذه القواعد هو نظام مسؤولية الناقل البحري عن هلاك البضاعة أو تلفها أو التأخير في تسليمها¹⁷، الأمر الذي أصبح يتدمر منه الناقلون، فقد أتت اتفاقية هامبورغ منحازة لصالح الشاحنين، الأمر الذي يفسر عدم انضمام الدول ذات الأسطول البحري الكبير إليها، كبريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية وبعض الدول الأوروبية.¹⁸

و يلاحظ من مراجعة بيان الدول التي أصبحت أطرافاً في اتفاقية هامبورغ لعام 1978 أن غالبيتها تنتمي إلى مصاف الدول الشاحنة، الأمر الذي يضيق من مجال تطبيقها، وهو يعتبر إجراء مقصود من قبل الدول ذات الأساطيل الكبيرة والتي لم تلق هذه الاتفاقية لديها أي قبول لأنها تصطدم بمصالحها بسبب المزايا التي حققتها للشاحنين على حساب هذه المصالح.¹⁹

و أمام انقسام عضوية معظم الدول المعنية بالتجارة الخارجية بين اتفاقية بروكسل 1924 وبروتوكولاتها و اتفاقية هامبورغ 1978، و عدم وجود نظام عالمي ملزم ومتوازن للشاحنين والناقلين يدعم تنفيذ عقود النقل، كما أن إفتقاد النظام القانوني الذي يحكم النقل الدولي البحري للبضائع إلى التوحيد و عدم مراعاته بشكل كاف ممارسات النقل الحديثة .

كل الأوضاع السابقة كانت سبباً في ميلاد قواعد روتردام و قد تطلبت الاتفاقية لنفاذها على المستوى الدولي انضمام أو التصديق أو القبول أو إقرار 20 دولة و بعد اليوم الأول من الشهر

¹⁷ . C. SCAPEL, les réformes apportées par les Règles de Hambourg à la responsabilité du transporteur maritime, Revue SCAPEL, Colloque du 12 novembre 1992 sur les règles de Hambourg, IMTM, 1993.

¹⁸. محمود بهي الدين ، عرض مجمل لقواعد روتردام 2008 ، أعضاء على إصدارات لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري ، مجمع المنظمة البحرية الدولية. العدد مارس 2009 ، ص 2

¹⁹ . محمود بهي الدين، المرجع السابق، ص 4.

الذي يعقب انقضاء سنة واحدة على تاريخ إيداع الصك العشرين لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة.

و تظهر أهمية قواعد روتردام في أنها تسري علي النقل الدولي للبضائع طالما أن هناك نقل بحري ولو جزئياً، بمعنى أنه إذا كانت الرحلة بالكامل بحرية سرت القواعد المذكورة، كما أنها تسري أيضا علي الأجزاء الأخرى من النقل طالما أن هناك جزء يتم عن طريق البحر. وبذلك سوف تحل قواعد روتردام محل القواعد الدولية السابقة، سواء في مجال النقل البحري أو النقل الدولي متعدد الوسائط²⁰.

فقد أعدت قواعد روتردام بهدف ارساء مجموعة حديثة من القواعد الموحدة على الصعيد الدولي ، لتزويد أطراف عقد النقل البحري باليقين القانوني²¹ من أجل السير الحسن لعملية نقل البضائع عن طريق البحر وفق تبادل عادل للأعباء و المسؤوليات.

لذا يتعين على الدول النظر بعناية في مزايا الاتفاقية الجديدة و أن تقرر ما اذا كانت قواعد روتردام تلي توقعاتها من حيث أحكامها الموضوعية و كذلك من حيث قدرتها على توفير توحيد دولي للقوانين البحرية.

و تعتبر قواعد روتردام 2008 مشروع اتفاقية لأنها لم تبلغ النصاب القانوني بعد²²، و لم تقم لحد تاريخ اليوم سوى اسبانيا و الطوغو و الكونغو بالتوقيع و المصادقة عليها²³ في غياب تام

20. مصطفى رجب، تسليم البضائع في ظل قواعد روتردام، الأكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري، أشغال المؤتمر العربي الثالث للقانون التجاري و البحري يومي 18 و 19 ابريل 2009 بالإسكندرية .مصر.ص1

21. Review of Maritime Transport , UNCTAD/RMT/2014 united nations publication ,p 136 .

22. وقعت على الاتفاقية 21 دولة و هي: أرمينيا، الكامبيون ، الكونغو، الدنمارك، فرنسا، الغابون، غانا، اليونان، غينيا، مدغشقر، هولندا، المالي، النيجر، نيجيريا، النرويج، بولندا، السنغال، أسبانيا، سويسرا، توغو و الولايات المتحدة الأمريكية.

23. والجدير بالذكر أن النصاب القانوني لدخول هذه الاتفاقية حيز التنفيذ هو انضمام 20 دولة على الأقل للاتفاقية، و صادقت اسبانيا على الاتفاقية بتاريخ 2011/01/19، و الطوغو في 2012/07/14، و الكونغو في 2014/01/28، و الكامبيون في 2017/10/11 وبالتالي عدد الأطراف فيها إلى يوم كتابة هذه الأسطر هو 04 دول : أنظر موقع لجنة الأمم المتحدة لقانون التجاري الدولي

للدول العربية ربما تخوفا من تداعيات هذه الاتفاقية على اقتصادها أو حتى استيفاء الدراسات من حولها.

وتشكل الدول الشاحنة الطرف الثاني في عملية النقل البحري مقابل الناقل البحري الذي تمثله الدول الكبرى .

و هو السبب الذي جعلنا نختار من أجله هذا الموضوع ، و هو دراسة أبعاد قواعد روتردام بالنسبة للدول الشاحنة و التي تعتبر الجزائر واحدة منها على غرار كل الدول العربية .

فقد أتت إتفاقية روتردام على وجه عام بأحكام تفصيلية وتشعب مواضيعها، على نحو أوسع بكثير مما هو الحال في إتفاقيتي بروكسل وهامبورغ، فالأولى لا تتضمن سوى 16 مادة والثانية 34 مادة في حين أن إتفاقية روتردام تضمنت 96 مادة.

و من الأحكام الموضوعية التي عاجلتها إتفاقية روتردام ما كان قائما في إتفاقيتي بروكسل وهامبورغ فأبقت على جزء منها وعدّلت الجزء الآخر، في حين أن هناك أحكاما مستحدثة عاجلتها الإتفاقية، الأمر الذي يجعلها تستدعي الدراسة و التمحيص جيدا و معرفة إيجابياتها من السلبيات و تداعيات تبني هذه الأحكام على منظومة النقل الدولي، و ذلك ما يبرر تخوف الدول وترئسها قبل المصادقة عليها فماهي أبعاد هذه القواعد على الدول الشاحنة سواء التفصيلية أو المستحدثة؟

من أجل الاجابة على هذه الاشكالية اقتضت الحاجة الى اعتماد المنهج التحليلي و الذي فرضه التمعن في أحكام الاتفاقية ، و المنهج المقارن لتمييز هذه الأحكام عن أحكام الاتفاقيات السابقة من جهة و أحكام المشرع الجزائري من جهة أخرى.

لذلك سنتعرض من خلال هذه الدراسة الى الأحكام التفصيلية لقواعد روتردام في الباب الأول، و الأحكام المستحدثة لقواعد روتردام في الباب الثاني، و سنركز في هذه الدراسة على الأحكام التي لها تداعيات مباشرة على الدول الشاحنة لا سيما الجزائر كنموذج ، و من أجل ذلك لابد من التطرق الى أحكام الاتفاقيات السابقة في هذا المجال حتى يتسنى لنا اظهار نقاط التميز التي تحضى بها قواعد روتردام و التي من شأنها تخفيف هذه الدول على المصادقة عليها وإلاّ العدول عن ذلك.

الباب الأول : الأحكام التفصيلية لقواعد روتردام

يحتل النقل البحري مركز الصدارة بين وسائط النقل الأخرى " البري و الجوي و النهري " في نقل التجارة العالمية، حيث أنه يمثل حوالي % 85 من حجمها الإجمالي،²⁴ مما يظهر أهميته فلا يكون النقل البحري بدون التجارة الخارجية و لا مجال للتجارة الدولية بدون النقل البحري²⁵، و ذلك نظرا لقدرة السفينة على التكيف بشكل سريع مع متطلبات التكنولوجيا الحديثة أضف الى ذلك أن النقل البحري يعد من أرخص وسائط النقل تكلفة في أجور الشحن²⁶ و قد جاءت اتفاقية روتردام بمفهوم أوسع لعقد النقل.

كما لم تغفل قواعد روتردام الأحكام المهمة التي جاءت بها اتفاقيات النقل البحري السابقة لتنظيم عملية النقل البحري و اعطاء حلول لكافة المسائل و النزاعات الناشئة عن تنفيذ عقد النقل البحري كالالتزامات الأطراف و مسؤولياتهم ، فهي تغطي الى حد كبير مسائل تناولها نظم المسؤولية البحرية القائمة في قواعد لاهاي-فيسي و قواعد هامبورغ ، كما كرست عدة فصول لقواعد دولية لا تخضع حاليا لقواعد قانونية دولية موحدة ، مثل تسليم البضائع.

وستتطرق في هذا الباب الى الاحكام التفصيلية العامة لقواعد روتردام و التي تضم فصلين ، سنتطرق في الفصل الأول الى دولية عقد النقل البحري في ظل قواعد روتردام و سنتعرض فيه الى الأحكام المتعلقة بالاتفاقية في حد ذاتها، و عقد النقل البحري و مفهومة في ظل هذه الاتفاقية و آثاره و التي نقصد بها التزامات الأطراف طبقا لهذه القواعد، أما الفصل الثاني فسنخصصه

24. عبد القادر العطير، باسم محمد ملحم، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2009، ص 222.

25. فاروق ملش، النقل المتعدد الوسائط (الأوجه التجارية والقانونية) ، الأكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري ، الشنهابي للطباعة والنشر 1996، ص 09.

26. حسن عبد الله محمد العنمي، النظام القانوني لعقد النقل البحري في القانون اليمني دراسة مقارنة مع الاتفاقيات الدولية، رسالة لنيل شهادة ، دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة النيلين، جمهورية السودان، 2007

لدراسة الأحكام التي أولتها قواعد روتردام للناقل البحري ، و ذلك لحجم أهمية و خصوصية هذا الطرف لما يقع عليه من مسؤولية مدتها و قيامها، تحديدها و الاعفاء منها. الأمر الذي اما يرحح الكفة اليه أو الى مصاف الدول الشاحنة.

الفصل الأول : أحكام تفصيلية عامة

تتألف قواعد روتردام من 96 مادة واردة في 18 فصلا و العديد من الأحكام معقد و طويل²⁷ بينت قواعد روتردام بعض المبادئ الأساسية قبل الخوض في التفاصيل المتعلقة بعملية نقل البضائع فأوردت أحكاما أولية تعنى بشروط الانضمام الى الاتفاقية و الانسحاب منها الى جانب نطاق تطبيقها .

كما اعطت مفهوم قانوني لعقد النقل البحري يختلف عما جاء في الاتفاقيات السابقة لمختلف اطراف عقد النقل البحري كما أضافت أطراف جديدة لم تكن موجودة ضمن أحكام الاتفاقيات السابقة و بينت التزاماتهم.

عملت هذه القواعد على تبيان خصوصية الناقل البحري ضمن أحكام خاصة و التي تتعلق بمدة مسؤوليته، وأساس قيامها، و أسباب الاعفاء منها كما زادت من حدود التعويض

المبحث الأول : دولية عقد النقل البحري طبقا لقواعد روتردام

بمجرد بلوغ قواعد روتردام العدد المطلوب و بدء نفاذها يصبح من الجائز تنظيم نقل البضائع عن طريق البحر من أي دولة متعاقدة أو اليها من خلال قواعد روتردام²⁸ أو القانون الوطني و يتوقف ذلك على ما اذا كان التعاقد يقع في اطار تطبيق قواعد روتردام عبر عقد دولي عن طريق البحر كليا او جزئيا و سنتعرف على ذلك وفق المطلبين التاليين.

27 .D R .THOMAS, An appraisal of the liability regime established under the new U N Convention, 14 JIML 496 at 511.and Tetly W 2008 , Some general criticisms of the Rotterdam Rulles,14, JILM 625 ar 626. 27. Review of Maritime Transport , UNCTAD/RMT/2009 United nations publication ,p194

28. تقرير من طرف أمانة الأونكتاد، مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة و التنمية، جنيف ، 2009 ، ص 163

المطلب الأول : الصفة الدولية للعلاقات التي تخضع للمعاهدة

من الأسباب الموجبة لظهور قواعد روتردام هو التوصل الى اتفاقية دولية لتوحيد قواعد النقل البحري الدولي لذلك كان لابد من وضع نصوص تبين نطاق انطباقها و شروط الانضمام اليها أو الانسحاب منها و متى يستبعد تطبيق أحكامها.

الفرع الأول : نطاق تطبيق اتفاقية روتردام

تطبق أحكام الاتفاقية على عقود النقل التي يكون فيها مكان التسلم ومكان التسليم واقعين في دولتين مختلفتين ويكون ميناء التحميل وميناء التفريغ في عملية نقل بحري واقعين في دولتين مختلفتين²⁹ إذا كان أي من الأماكن التالية يقع وفقا لعقد النقل في دولة متعاقدة:

أ-مكان التسلم،

ب- مكان التحميل،

ج - مكان التسليم ،

د- ميناء التفريغ.

يتبين من ذلك أن النقل الداخلي أو الساحلي الجاري ضمن إقليم دولة واحدة مستبعد من نطاق تطبيق أحكام المعاهدة، فالضابط الأول لإنطباقها هو ضابط مادي بأن يكون مكان تسلم البضائع ومكان تسليمها واقعين في دولتين،³⁰ وبما أن المعاهدة تحكم عملية النقل التي تجري كليا أو جزئيا عن طريق البحر لذلك اشترطت أن يكون ميناء التحميل وميناء الشحن واقعين في دولتين مختلفتين.³¹

29. المادة 05 من قواعد روتردام.

³⁰ . T.MAYER, La nouvelle Convention CNUDCI sur le contrat de transport de marchandises par mer, Domaine de Droit prive, Unite Droit international prive, 23 mars 2009,p 04.

أما بالنسبة لاتفاقية هامبورغ فقد نصت المادة الثانية في فقرتها الأولى على أن الاتفاقية تحكم فقط النقل البحري للبضائع، ولتطبيق أحكامها يجب أن يتم النقل بين دولتين مختلفتين، وإلى جانب ذلك فقد عدت حالات معينة تنطبق فيها أحكامها، إذ أنها تنطبق عندما يقع ميناء الشحن أو ميناء التفريغ المنصوص عليه في العقد في دولة متعاقدة أو عندما يكون سند الشحن أو أية وثيقة أخرى مثبتة لعقد النقل البحري قد تم في دولة متعاقدة أو عندما تنص وثيقة الشحن أو أية وثيقة مثبتة لعقد النقل على أن نصوص الاتفاقية هي التي تطبق على العقد و من خلال ذلك يظهر أن اتفاقية هامبورغ توسعت في مجال تطبيق أحكامها، وهذا خلافا لما كان عليه الأمر في اتفاقية بروكسل التي كانت تقصر مجال تطبيقها على وجوب صدور سند الشحن في إحدى الدول المتعاقدة فقط.

و بالعودة الى قواعد روتردام فضايط الإنطباق العام للمعاهدة هو مزدوج، فإذا كان النقل نقلا بحريا بالكامل تطبق الإتفاقية إذا كان ميناء الشحن وميناء التفريغ واقعين في دولتين مختلفتين، أما إذا كان النقل يشمل على جزء منه بحري وجزء آخر بري أو جوي أو نهري، كالإتفاق على نقل البضائع من الجزائر إلى تونس برا ومن تونس إلى ايطاليا بحرا ومن ايطاليا إلى تركيا جوا، فهنا يجب إستعمال ضابط الإنطباق المزدوج ، وقوع مكان التسلم ومكان التسليم في دولتين مختلفتين ، وميناء الشحن وميناء التفريغ في دولتين مختلفتين³²، هذه الصفة الدولية لا تكفي إذ لا بد أن يكون احد الأماكن التالية واقعا إلى دولة منضمة إلى المعاهدة³³، وهي مكان التسلم أو مكان التسليم أو ميناء الشحن أو ميناء التفريغ وإذا تحققت الصفة الدولية فلا يعتد بعد ذلك بجنسية

³¹. محمود يحي الدين، عرض مجمل لقواعد روتردام 2008، أعضاء على إصدارات لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري، مجمع المنظمة البحرية الدولية، العدد مارس 2009، ص 04.

³². قماز ليلي الدياز قواعد روتردام اتفاقية نقل بحري بطابع متعدد الوسائط ، المجلة الجزائرية للقانون البحري و النقل ، العدد 03، جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان، ص28.

³³. وحدي حاطوم ، المرجع السابق ، ص 301.

السفينة أو بجنسية الناقل أو الشاحن، أو بجنسية الأطراف المنفذة للنقل أو المرسل إليه أو أي شخص آخر ذي مصلحة.³⁴

الفرع الثاني : شروط الانضمام لهذه الاتفاقية

تضمنت الاتفاقية شروطا محددة للانضمام لها و هي كالآتي :

1 - صدور قانون داخلي ينص على التصديق على الاتفاقية

يتطلب الانضمام الى اتفاقية روتردام اصدار قانون وطني لدى الدولة المنضمة ينص على التصديق على الاتفاقية و ايداع صك التصديق لدى منظمة الامم المتحدة .³⁵

و من المتوقع بدء نفاذ اتفاقية روتردام عند اكتمال تصديق عشرين دولة عليها و بعد ذلك يكون على كل دولة ترغب بالانضمام الى هذه الاتفاقية بعد اكتمال التصديق عليها ان تنتظر لما بعد انقضاء سنة و شهر على تاريخ تقديم طلب الانضمام لتطبيق قواعد الاتفاقية³⁶.

و ينبغي التذكير بان سريان اتفاقية روتردام بعد تصديق الدول العشرين عليها و البدء بنفاذها لا يلغي اتفاقية هامبورغ ، كما ان اتفاقية هامبورغ لم تلغ اتفاقية بروكسل ، فالاتفاقيات الدولية لا تلغي ما سبقها من اتفاقيات ، كما أن قواعدها لا تعدل نصوص القوانين الوطنية و لكن على الدولة المنضمة لهذه الاتفاقية أن تعدل من قوانينها بما يتلاءم مع الاتفاقيات الدولية ،³⁷ و اذا حصل التعارض حول مسألة ما ينظمها القانون الوطني و الاتفاقية الدولية المصادق عليها فان الأرجحية تكون لتطبيق الاتفاقية الدولية لسموها على القانون الوطني، كما يبقى القانون الوطني

34. الفقرة 02 من المادة 05 من قواعد روتردام.

35. المادة 88 من قواعد روتردام.

36. المادة 89 من قواعد روتردام

37. ميلود خيرجة، إنفاذ المعاهدات الدولية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة محمد خيضر

، بسكرة، 2013/2012، ص 54.

المرجع الاساسي للفصل في النزاعات المتعلقة بالنقل البحري التي تتم خارج اطارات الاتفاقات الدولية الخاصة بتوحيد قواعد النقل الدولي.³⁸

و بالرجوع الى الجزائر اذا ما انضمت الى اتفاقية روتردام يكون عليها تبني أحكامها و مراجعة كل النصوص القانونية الواردة في التشريع البحري بما يتلاءم مع الاتفاقية السابقة ، لاسيما أنها أخذت الكثير من اتفاقيتي بروكسل و هامبورغ.

2- الانسحاب من الاتفاقيات السابقة

تضمنت قواعد روتردام شرطا مسبقا للانضمام اليها و هو وجوب الانسحاب من اتفاقية هامبورغ لسنة 1978 و كذلك الانسحاب من اتفاقية بروكسل لعام 1924 و البروتوكولات المعدلة لها و ابلاغ الأمين العام للأمم المتحدة بذلك، و ذلك حسب المادة 89 من قواعد روتردام.

و سيكون على الجزائر أيضا الانسحاب من اتفاقية بروكسل 1924.

3 - قبول قواعد الولاية القضائية و قواعد التحكيم المنصوص عليها في الاتفاقية

على الدول المنضمة أن تعلن صراحة قبولها لقواعد الولاية القضائية و قواعد التحكيم المنصوص عليها في الاتفاقية و ابلاغ ذلك الى وديع الاتفاقية ، وبخلاف ذلك فان الدولة غير المنضمة للاتفاقية غير ملزمة بتلك القواعد³⁹ ، حيث تبقى هذه المسائل خاضعة للقوانين الوطنية⁴⁰.

38. محمود محمد عبابنة ، أحكام عقد النقل البحري دراسة مقارنة على ضوء التشريعات الوطنية و العربية و الاتفاقيات الدولية و الاجتهادات القضائية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الاولى ، سنة 2015 ، ص 171.

39. المادتين 74 و 78 من قواعد روتردام.

40. محمود محمد عبابنة ، المرجع السابق ، ص 172.

4 - عدم اجازة ابداء الدول لأي تحفظات على نصوص الاتفاقية

نصت قواعد روتردام على عدم جواز ابداء التحفظات على أي نص من نصوص الاتفاقية⁴¹ من قبل أي دولة ترغب في الانضمام ، ويجوز لأي دولة بعد انضمامها الانسحاب في أي وقت من الأوقات وابلغ وديع الاتفاقية ذلك ، و يسري الانسحاب من اليوم الأول من الشهر الذي يلي مرور سنة على ابلغ وديع الاتفاقية اشعار الانسحاب⁴² .

الفرع الثالث: إستبعاد تطبيق أحكام المعاهدة

على الرغم من الصفة الدولية للنقل الدولي الذي نصت عليه الاتفاقية ، وعلى الرغم على إتمام عملية النقل بجزء منها على الأقل عن طريق البحر، إلا أنها استبعدت من نطاق تطبيقها هذا النقل إذا جرى بموجب مشاركة الإيجار⁴³ و هي عقود تتعلق بإيجار السفينة⁴⁴ لأجل معين وإيجار السفينة بالسفرة. وكذلك لا تنطبق على أي عقد آخر تتعلق بإستخدام سفينة أو أي حيز عليها في النقل الملاحي المنتظم⁴⁵ أيضا .

41. المادة 90 من قواعد روتردام

42. المادة 96 من قواعد روتردام.

43. المادة 06 الفقرة 01 من قواعد روتردام.

44. تناول المشرع البحري الجزائري عقد إيجار السفينة في الباب الثاني من الكتاب الثاني الاستغلال التجاري للسفينة²، فنصت المادة 640 من القانون البحري على أنه: "يتم عقد استئجار السفينة بموجب القافية يلتزم بموجبها مؤجر السفينة بأن يضع تحت تصرف مستأجر السفينة مقابل أجر ويمكن أن يتم استئجار السفينة على أساس الرحلة أو لمدة معينة أو يكلها". كما نصت المادة 641 من ق. ب. ج بأنه: "تحدد التزامات وشروط وآثار الاستئجار بين الأطراف عن طريق عقد يتفق عليه بكل حرية. بيد أنه لا يجوز للأطراف إدراج اشتراطات في عقد استئجار تخالف المبادئ العامة للقانون الجاري به العمل".

45. النقل الملاحي المنتظم كما عرفته المادة الأولى من المعاهدة في الفقرة الثالثة يعني خدمة نقل معروضة على عموم الناس من خلال النشر أو بواسطة مائلة، وتشمل النقل بواسطة سفن تعمل بصورة منتظمة بين موانئ محددة وفقا لجدول زمنية لمواعيد الإيجار متاحة لعموم الناس. والنقل الملاحي غير المنتظم يعني أي نقل لا يمثل نقلا ملاحيا منتظما.

أما في النقل الملاحى غير المنتظم لا تطبق أحكام الإتفاقية بالمبدأ إلا إذا صدر عن عقد النقل مستند نقل أو سجل نقل إلكترونى على ألا يكون هذا العقد مشاركة إيجار أو عقد مستبعد من أحكام الإتفاقية⁴⁶.

كما لا تطبق أحكام هذه الإتفاقية على نقل الركاب وأمتعتهم⁴⁷ و حتى لا يقع أي تعارض بين أحكام هذه الإتفاقية وغيرها من الإتفاقيات الدولية أو القوانين الوطنية التي تعالج مواضيع مماثلة ، فقد نظمت هذه المسائل على الوجه التالي:

1 - الخسارات البحرية المشتركة:

ان الإتفاقية لا تحول دون تطبيق أحكام عقد النقل أو أحكام القانون الوطني الواجب التطبيق على النزاع المتعلقة بتسوية العوارية العامة.⁴⁸ و التي نقصد بها مقدار الخسائر المشتركة⁴⁹ ما يعني أن تحديد مفهوم الخسارات البحرية المشتركة⁵⁰ وقواعد الدخول في تسوية الخسائر البحرية، وشروط تحقيقها تعود إلى أحكام القانون الوطني الواجب التطبيق على النزاع، وكذلك على بنود عقد النقل⁵¹.

فبالنسبة للقانون البحري الجزائري فقد عرف الخسائر المشتركة في المادة 300 منه بأنها كل تضحية أو كل مصروف غير عادي أنفقه الربان أو شخص آخر قائم مقامه بصفة اختيارية ومعقولة لإنقاذ السفينة من خطر مشترك وكذلك البضائع الموجودة على متنها وشحناتها.

43. المادة 06 الفقرة 02 من قواعد روتردام.

47. المادة 86 من قواعد روتردام

48. المادة 84 من قواعد روتردام

49 وهي قيمة تضحية أو مصروف الخسارة المشتركة والتي تطالب المجموعة الدائنة المجموعة المدينة بسدادها وفقا لقواعد قسمة الغرماء، حريز أسماء، نظام الخسائر المشتركة في القانون البحري الجزائري مقارنا، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة وهران 2، 2015/2016، ص 40.

50. إن الخسائر المشتركة تعرف بوجه عام بأنها تضحية (أو مصروف غير عادي في طبيعته تتم بشكل اختياري وارادي وبدرجة معقولة في وقت الخطر العام بغرض تحقيق السلامة العامة للرحلة البحرية، حريز أسماء، المرجع السابق، ص 40.

51. محمود عباينة، المرجع السابق، ص 173.

2 - مسؤولية مالكي السفن

طبقا للاتفاقية فانه لا تحول أحكام هذه المعاهدة دون تطبيق أي إتفاقية دولية أو قانون وطني ينظم الحد الإجمالي لمسؤولية مالكي السفن⁵²، أي أنه إذا كان الناقل في نفس الوقت هو مالك السفينة وتعارضت أحكام المعاهدة مع أحكام القانون الوطني الواجب التطبيق على النزاع أو مع أحكام إتفاقيات دولية خاصة بالحد الأقصى للتعويض عن مسؤولية مالك السفينة، فإن أحكام معاهدة روتردام تستبعد وتطبق أحكام القوانين الوطنية أو الإتفاقيات الدولية في هذا الصدد.

3 - الإتفاقيات الدولية التي تحكم نقل البضائع بوسائط أخرى

نصت الاتفاقية كذلك على أنه لا تحول أحكام هذه المعاهدة من أن تنطبق أحكام إتفاقيات أخرى نافذة وقت بدء نفاذ هذه الإتفاقية تنظم مسؤولية الناقل عن هلاك أو تلف البضائع،⁵³ وهذه الإتفاقيات الأخرى هي التالية:

أولا - إتفاقية نقل جوي متى كانت تلك الإتفاقية تنطبق على جزء من عقد النقل وفقا لأحكامها، بناء عليه يستبعد تطبيق أحكام إتفاقية روتردام متى وجد إتفاقية نقل جوي دولي تحكم عملية النقل الجوي وأي جزء آخر يتضمنه عقد النقل من نقل بري أو بحري أو نهرى، بمعنى آخر يجب أن تكون إتفاقية النقل الجوي تخضع لقواعدها عملية النقل متعدد الوسائط التي فيها مرحلة نقل جوي بأكملها.

ثانيا- إتفاقية نقل بضائع طرقي (نقل بري) شرط أن تخضع هذه الإتفاقية لأحكام نقل البضائع التي تظل محملة على عربة شحن طرقي منقولة كما هي على متن سفينة.

52. المادة 83 من قواعد روتردام.

53. . المادة 82 من قواعد روتردام.

فإذا هلكت أو تلفت البضائع المحملة على عربة نقل طرقي أثناء نقلها بحرا وكانت إتفاقية النقل الطرقي تطال هذه البضائع فإن الناقل البحري لا تسري عليه مسؤولية هلاك أو تلف هذه البضائع وفقا لأحكام معاهدة روتردام إنما وفقا لأحكام الإتفاقية الدولية الأخرى النافذة.

هذا هو الشأن أيضا بالنسبة للإتفاقيات الدولية المتعلقة بالنقل عبر سكة الحديد أو المجاري المائية الداخلية⁵⁴ شرط أن تحكم نقل البضائع بحرا المكتملة للنقل بالسكك الحديدية أو عبر المجاري المائية.

أي يجب أن تكون الإتفاقية تحكم كافة مراحل عمليات النقل من بينها المرحلة البحرية، غير أن ثمة شرطا إضافيا يتعلق بالإتفاقية التي تحكم نقل البضائع عن طريق المجاري المائية يقضي هذا الشرط بأن لا تكون البضائع المنقولة عبر المجاري المائية تم إعادة شحنها عند دخولها في نطاق البحري.⁵⁵

4 - المسؤولية عن الضرر الناجم عن حادث نووي

لا تسري أحكام إتفاقية روتردام عن الضرر الناشئ عن حادث نووي أي ما يعرف بالضرر النووي⁵⁶، وذلك إذا كان مشغل المنشأة النووية مسؤولا عن الضرر بموجب أحد القوانين المتعلقة بمجال الأضرار النووية.⁵⁷

54. إتفاقية عقد نقل البضائع الطرقي لعام 1956 بصيغتها المعدلة ببروتوكول 1978 ، و القواعد الموحدة بشأن عقد النقل الدولي للبضائع بالسكة الحديدية .و إتفاقية بودابست بشأن عقود نقل البضائع في المجاري المائية الداخلية ،لعام 2000.

55. دورة لجنة اليونسسترال لعام 2008 ، الفقرات 249-254 من الوثيقة A/63/17

56. إتفاقية التعويض التكميلي عن الأضرار النووية الصادرة بتاريخ 1997/9/12.

عددتها الإتفاقية كالاتي : 1- إتفاقية باريس المتعلقة بالمسؤولية المدنية في مجال الطاقة الذرية الصادرة بتاريخ 1960/7/29 والمعدلة ببروتوكول 1964 وبروتوكول 1982 وبروتوكول 2004. إتفاقية فينا المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن الأضرار النووية الصادرة بتاريخ 1963/5/21 والمعدلة ببروتوكول 1988 وبروتوكول 1997.

57. شريف محمد غنام ، التزامات الشاحن و مسؤوليته في إتفاقية روتردام 2008 لنقل البضائع دوليا عبر البحر ،دار الجامعة الجديدة ،

المطلب الثاني : مفهوم أوسع لعقد النقل الدولي للبضائع في ظل قواعد روتردام

لا يوجد لعقد النقل تنظيم قانوني موحد،⁵⁸ بل عدة أنظمة تختلف باختلاف نوع النقل فبحسب وسيلة النقل يوجد نظام خاص لكل من النقل البري والنقل البحري والنقل الجوي. وبحسب محل النقل يخضع نقل البضائع أو الأشياء لنظام يختلف عما يخضع له نقل الأشخاص أو الركاب. وقد جاءت اتفاقية روتردام بمفهوم أوسع لعقد النقل الدولي للبضائع.

الفرع الأول : تعريف عقد النقل طبقا لاتفاقية روتردام

اهتمت المادة الأولى من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا بوضع تعاريف لعدد من المصطلحات القانونية التي ورد ذكرها في النصوص⁵⁹، بشكل أوسع مدى وأكثر وضوحا مما قدمته سابقاتها بروكسل و هامبورغ.⁶⁰

و طبقا لقواعد روتردام فان عقد النقل يتعهد فيه الناقل بنقل بضائع من مكان الى آخر ، مقابل أجرة نقل ، و يجب أن ينص العقد على النقل بحرا ، و يجوز أن ينص على النقل بوسائط نقل أخرى اضافة الى النقل البحري.⁶¹

نرى في اتفاقية روتردام مدلولاً خاصاً لعقد النقل البحري، حيث تم توسيع تعريفه القانوني ولم تشترط أن يكون عقد النقل بحريا كليا.

و يمكن أن يتضمن عقد النقل عمليات نقل أخرى سواء برية أو جوية أو بالسكة الحديدية المهم

58. ملزي عبد الرحمان، نظام المسؤولية المحدودة في عقد النقل البحري، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، 2007، ص. 02.

59. بلغ عدد المصطلحات التي قدمت قواعد روتردام تعريفا لها ثلاثين (30) مصطلح في حين قدمت معاهدة بروكسل لسنة 1924 خمس مصطلحات فقط و قواعد هامبورغ 1978 ثمانية مصطلحات فقط.

60. PH. DELEBECQUE, L'évaluation du transport maritime. Brèves remarques , DMF , janvier 2009 ,p23.

61. المادة 01 من قواعد روتردام.

هو وجود رحلة بحرية ضمن عملية النقل.⁶² ليشمل ليس فقط العقد الذي يكون جاري النقل فيه عبر البحر، بحيث يجوز أن يتضمن عقد النقل على النقل بعدة وسائل إضافة إلى النقل البحري.⁶³

و هنا وسعت المدلول القانوني لعقد النقل ، كما أن قواعد روتردام 2008 استعملت مصطلح مستند النقل عوضا عن التسمية المتعارف عليها منذ القرن 18 وهي وثيقة الشحن البحري.⁶⁴

و يظهر لنا التوسع في مفهوم عقد النقل بالمقارنة التالية :

1 - مفهوم عقد النقل البحري في معاهدة بروكسل :

لم تعطي معاهدة بروكسل تعريفا صريحا لعقد النقل أن هذه الأخيرة تقتصر عبارة عقد النقل على العقد المثبت بسند شحن أو بأي وثيقة أخرى مماثلة كما أن معاهدة بروكسل كانت تصب كل اهتمامها على توحيد القواعد المتعلقة بسندات الشحن.

2 - مفهوم عقد النقل البحري في قواعد هامبورغ :

التعريف الوارد في اتفاقية هامبورغ تجنب فيه حتى الإشارة الى عبارة سند الشحن⁶⁵ ، و يعني ذلك أنه ليس بالضرورة لاعتبار عقد نقل بحري خاضعا لاتفاقية هامبورغ أن يكون مصاغا في سند الشحن.⁶⁶

⁶² . PH. DELEBECQUE, convention CNUDCI. Règle de Rotterdam. Adoption RTD Com 2008 page 901, Laurent FEDI, Les Règle de Rotterdam, le droit de transport maritime du XXie siècle, Synthèse du colloque IMTM des 20 et 21 mai 2010, Francesco BERLINGIERI, aspect multimodaux des règles de Rotterdam, DMF 11-2009 p.708

⁶³ . و هو من الاحكام المستحدثة التي جاءت بما اتفاقية روتردام و التي سنتطرق لها لاحقا (الباب الثاني)

⁶⁴ . PH. DELEBECQUE, La convention des nations unies sur le contrat de transport international de marchandises entièrement ou partiellement par mer et la liberté contractuelle, Annuaire de droit maritime et océanique(ADMO), 2008.P1.

3- مفهوم عقد النقل البحري في التشريع الجزائري

و بالرجوع الى الجزائر كدولة شاحنة فقد عرف المشرع الجزائري عقد النقل البحري بأنه عقد يتعهد الناقل بموجبه بنقل البضائع عن طريق البحر بإيصال بضاعة معينة من ميناء إلى ميناء آخر و يتعهد الشاحن بدفع المكافئة له و المسماة أجرة الحمولة⁶⁷.

و من خلال هذا التعريف نرى أن المشرع الجزائري نص على ضرورة أن يكون كل ميناء الشحن و التفريغ بحريين أي أنه يكون عن طريق البحر فقط⁶⁸ و يلتزم الناقل او ممثله بناء على طلب الشاحن ، بتزويده بوثيقة شحن تتضمن قيودا بهوية الأطراف و البضائع الواجب نقلها و عناصر الرحلة الواجب إتمامها و أجرة الحمولة الواجب دفعها”

و يتضح من ذلك أن الناقل لا يكون ملزما بإصداره وثيقة الشحن إلا إذا طالبه الشاحن بذلك ، و مما لا شك فيه أن للشاحن مصلحة في الحصول على وثيقة الشحن حتى يتعرف على شروط النقل البحري المدرجة في الوثيقة ، لكي يتمكن هذا الأخير من استلام البضاعة في ميناء الوصول.

و مع ذلك من مصلحة الناقل أيضا صدور وثيقة الشحن ، أين سوف يضع شروطه و مبلغ أجرة الحمولة ، إذ لا يمكن إثبات العقد ، إلا بالدليل الكتابي و هذا ماذهبت اليه الغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا في قرارها رقم 271334 الصادر بتاريخ 2002/03/05 بأن سند الشحن معترف به كعقد نقل يشكل شريعة المتعاقدين و يجب تنفيذه بحسن نية طبقا للمادتين

65. فرغم أن اتفاقية بروكسل خاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن إلا أنها لم تعرف سند شحن و لم يرد في بروتوكولاتها أيضا، لكن اتفاقية هامبورغ التي أبرمت خصيصا لتحل محل اتفاقية بروكسل عرفت سند الشحن في المادة 1 فقرة 7 بأنه "تثبت انعقاد عقد نقل بحري و شحن الناقل للبضائع مع تعهده بتسليم تلك البضائع مقابل استرداد الوثيقة." و تعريف اتفاقية هامبورغ إذن يعتمد على وظائف العقد. 62.

66 . على جمال الدين عوض، النقل البحري للبضائع، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1992، ص 62.

67 . المادة 738 من القانون البحري الجزائري.

68. مستيري فاطمة، عقد النقل البحري للبضائع في القانون البحري الجزائري، مقال منشور بالعدد الخاص للغرفة البحرية و التجارية

للمحكمة العليا ، سنة 2001، الصفحة 53

106 و 107 من القانون المدني⁶⁹ ، بحيث تتميز بأنها تشكل الإثبات على إستلام البضائع المراد نقلها ، و تعتبر سند لحيازة البضاعة و استلامها.

نضيف أن قواعد روتردام لم تشترط أن يكون عقد النقل بحريا كليا و يمكن أن يتضمن عقد النقل عمليات نقل أخرى سواء برية أو جوية أو بالسكة الحديدية المهم هو وجود رحلة بحرية ضمن عملية النقل.70 و بذلك تكون قواعد روتردام أعطت مفهوما واسعا و أكثر شمولية.

الفرع الثاني : أطراف عملية النقل البحري وفقا لاتفاقية روتردام

أتت قواعد روتردام بتعريف قانوني "للساحل" و "الناقل" و "الشاحن" بسبب شيوع استخدامهما على نطاق واسع ضمن نصوص القوانين، خاصة فيما يتعلق بأحكام المسؤولية، الأمر الذي يؤدي إلى وجود الأساس السليم الموحد عند تفسير النصوص وتطبيقها في شأن طرفي عقد النقل البحري وهما الشاحن والناقل. وحسباً ما فعلت اتفاقية روتردام عندما أولت اهتمامها إلى تعريف مصطلحي الناقل والشاحن وألغت من اعتبارها كلمة "المجهز".⁷¹ كما أضافت قواعد روتردام أطرافاً لم تعهدها الاتفاقيات السابقة .

1 - الناقل البحري

عرفته قواعد روتردام بأنه الشخص الذي يبرم عقد النقل مع الشاحن⁷² ، فلم تشترط أن يكون الناقل قد أبرم عقد نقل بحري كامل ، و بما أن عقد النقل قد يقوم بتنفيذه شخص غير الناقل

69. قرار رقم 271334 الصادر عن الغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا بتاريخ 2002/03/05، المجلة القضائية 2004 ، عدد 1 ، ص 175 ، جمال سايس ، الاجتهاد الجزائري في المادة التجارية و البحرية ، الجزء الثالث ، ص 947.

⁷⁰ . PH. DELEBECQUE, convention CNUDCI. Règle de Rotterdam. Adoption RTD Com 2008 page 901, Laurent FEDI, Les Règle de Rotterdam, le droit de transport maritime du XXie siècle, Synthèse du colloque IMTM des 20 et 21 mai 2010, Francesco BERLINGIERI, aspect multimodaux des règles de Rotterdam, DMF 11-2009 p.708

⁷¹ .مقالة الدكتور فاروق ملش علي البريد الإلكتروني WWW.MARINEWS.NET

⁷² . الفقرة 05 من المادة الأولى من قواعد روتردام.

فقد حددت قواعد روتردام الطرف المنفذ الذي يؤدي أو يتعهد بأن يؤدي أيا من واجبات الناقل بناء على طلب هذا الأخير أو تحت اشرافه أو سيطرته.

2 - الطرف المنفذ

عرفته قواعد روتردام⁷³ على أنه الطرف الذي يعمل لفائدة الناقل، و هو يشبه الناقل الفعلي في اتفاقية هامبورغ، و الذي يعهد إليه الناقل بتنفيذ نقل البضائع، أو بتنفيذ جزء من هذا النقل، و يشمل كذلك أي شخص آخر عهد إليه بهذا التنفيذ .

3 - الطرف المنفذ البحري

عرفته قواعد روتردام⁷⁴ على أنه الطرف الذي يعهد إليه بتنفيذ النقل أثناء الفترة ما بين وصول البضائع إلى ميناء الشحن و ميناء التفريغ فقط. و يكون بذلك الطرف الذي يتعهد بتنفيذ أي من التزامات الناقل بناء على طلبه أو تحت اشرافه، و ذلك أثناء فترة ما بين وصول البضاعة الى ميناء التحميل و مغادرتها الى ميناء التفريغ. و لا يكون الناقل الداخلي طرفا منفذا بحريا الا اذا كان يؤدي خدماته حصرا داخل منطقة الميناء

و يعتبر الناقل البحري للبضائع مسؤولا عن أعبائه المذكورين طبقا لنص المادة 18 من قواعد روتردام، ما عدا الطرف المنفذ البحري الذي يتحمل بنفسه الواجبات و المسؤوليات الملقاة على عاتق الناقل خلال الفترة المذكورة، و يكون مسؤولا عن الأفعال التي يقدم عليها أو يغفلها أي شخص كان قد عهد إليه بأداء أي من واجبات الناقل بمقتضى عقد النقل، و ذلك طبقا لما تنص عليه المادة 19 من الاتفاقية.

⁷³. الفقرة "6" من المادة الأولى.

⁷⁴. الفقرة 07 من المادة الأولى من قواعد روتردام.

4 - الشاحن البحري

عرفت قواعد روتردام الشاحن بأنه الشخص الذي يبرم عقد النقل مع الناقل⁷⁵ كما قد يكلف الشاحن شخصا آخر ليكون شاحنا عنه أو أن يقبل بأن يسمى الشاحن و هذا ما عبرت عنه قواعد روتردام بالشاحن المستندي، و هو من بين الأشخاص الذين يعينهم الشاحن ليتلقوا البضائع بدلا عنه و الذين نصت عليهم قواعد روتردام⁷⁶ كالآتي:

5 - الشاحن المستندي⁷⁷

هو شخص غير الشاحن، يقبل بأن يسمى ب "الشاحن" في مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني.

6 - الحائز

هو الذي يجوز مستند نقل قابلا للتداول، و يذكر في ذلك السند أنه هو الشاحن أو المرسل إليه، أو هو حامل المستند إذا كان المستند لأمر مظهر على بياض أو مستندا لحامله.

7 - الطرف المسيطر : و هو الشخص الذي يحق له أن يمارس حق السيطرة⁷⁸ على البضائع

بمقتضى المادة 20 من قواعد روتردام أي أنه، طبقا للمادة الأولى منها، الشخص الذي له الحق في توجيه تعليمات إلى الناقل بشأن البضائع و يكون حق السيطرة قائما طوال مدة مسؤولية الناقل، و تنقضي بانقضاء تلك المدة.

⁷⁵ . المادة 06 الفقرة 28 من قواعد روتردام

⁷⁶ . الفقرات 09،10،13 من المادة الأولى من قواعد روتردام.

⁷⁷ . الفقرة 09 من المادة الأولى من قواعد روتردام

⁷⁸ . انظر الباب الثاني الأحكام المستحدثة في قواعد روتردام.

المبحث الثاني: آثار عقد النقل بمقتضى إتفاقية روتردام

يعتبر عقد النقل البحري للبضائع من العقود الملزمة للجانبين، و من آثاره أنه يرتب التزامات على عاتق طرفيه⁷⁹ إلا أن معاهدة روتردام أخذت بالحسبان أنه قد يتدخل أطراف آخرون في تنفيذ عقد النقل لذلك نظمت على شكل شامل إلتزامات كل الأطراف الذين يساهمون بتنفيذ عقد النقل.

المطلب الأول: واجبات الناقل في ظل قواعد روتردام

حددت إتفاقية روتردام في فصلها الرابع إلتزامات الناقل، منها إلتزامات تفرض على الناقل قبل البدء في الرحلة البحرية ، وإلتزامات تنطبق فقط على الفترة البحرية من النقل الى غاية تسليم البضائع .

الفرع الأول: الإلتزام بوضع سفينة صالحة للملاحة

يتمثل الإلتزام الأساسي للنقل البحري للبضائع في أن يقوم الناقل البحري بتنفيذ عملية النقل ابتداء من ميناء الشحن إلى ميناء التفريغ مقابل أجر يفرضه عقد النقل البحري للبضائع ،ومن أجل ذلك يجب أن يلتزم الناقل بأمرين اثنين، يلتزم بالوقت المحدد لتوصيل البضاعة بدون تأخير، و يلتزم أيضا باتباع خط السير و جعل السفينة صالحة للإبحار⁸⁰، كي لا تقع عليه مسؤولية التأخر في التسليم، و هذا الإلتزام هو مستمر يبدأ قبل البدء في الرحلة ويبقى حتى النهاية عند الوصول.

⁷⁹ . هاني محمد دويدار، موجز القانون البحري، طبعة 2002 ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع،بيروت ، صفحة227.

⁸⁰ . و تجدر الإشارة إلى أن معاهدة بروكسل قد نصت على هذا الإلتزام في الفقرة " 3" من المادة 03، إذ يلتزم الناقل بإيجازه وفقا للأصول يجعل السفينة صالحة للإبحار والإبقاء عليها كذلك، المقصود بهذا الإلتزام أن يجعل الناقل السفينة قادرة على مواجهة الرحلة البحرية المزمع تسييرها، فصلاحيه السفينة للملاحة تتطلب في هذا الصدد أول ما تتطلبه التأكد من بدن السفينة ومئاته، كما من محركاتها وآلاتها وأجهزة القيادة للتأكد من قدرتها على إكمال الرحلة البحرية بسلام. أما إتفاقية هامبورغ فلم تهتم بهذا الإلتزام مثل سابقتها بروكسل بحيث لم تتعرض إتفاقية هامبورغ لمسألة صلاحية السفينة للملاحة لأنها وسيلة الناقل لتنفيذ عقد النقل وتوصيل البضاعة سليمة في الموعد المتفق عليه أو المعقول.

و قد عرضت المادة 14 من المعاهدة الإلتزامات الناقل التي تنطبق على الرحلة البحرية فنصت على الآتي:

يكون الناقل ملزماً، قبل الرحلة البحرية وفي بدايتها وأثناءها، ببذل العناية الواجبة من أجل:

أ)- جعل السفينة صالحة للإيجار والإبقاء عليها كذلك.

ب)- وتطبيق السفينة وتزويدها بالمعدات والإمدادات على النحو الملائم وإبقائها مطقمة ومزودة بالمعدات والإمدادات على هذا النحو طوال الرحلة.

ج)- وجعل عنابر السفينة وسائر أجزائها التي تنقل فيها البضائع، وما يوفره الناقل من حاويات تنقل البضائع فيها أو عليها، مهيأة وآمنة لتلقي البضائع ونقلها والحفاظ عليها والإبقاء عليها كذلك.

1- جعل السفينة صالحة للإيجار :

هو إلتزام مطلوب قبل الرحلة وعند بدء الرحلة وأثناء الرحلة وكذلك الإبقاء عليها كذلك حتى نهاية الرحلة وتسليم البضائع. فهذا الإلتزام شرط ابتداء وبقاء⁸¹، وبالتالي فهو يغطي كامل الرحلة البحرية، وبالتالي إذا نفذ الناقل هذا الإلتزام قبل الإبحار وعند بداية الرحلة ثم أصبحت السفينة غير صالحة أثناء الرحلة ولم يبذل العناية الواجبة لجعلها صالحة للسفر فإنه يسأل عن الإخلال بهذا الإلتزام وما يترتب عليه من نتائج ضارة .

2-تطبيق السفينة وتزويدها بالمعدات اللازمة:

و هو إلتزام مرتبط بقوة مع الإلتزام الأول إذ هو يتفرع عنه حيث أن متانة بدن السفينة وكفاءة آلاتها غير كافية لمباشرة الرحلة البحرية، فالسفينة بحاجة إلى كادر بشري متخصص من ربان وضباط وبحارة ومستخدمين مؤهلين على نحو ما تقضي به القوانين من أجل ضمان تسيير الرحلة

⁸¹ . A. ABOUSSOROR, l'exécution du contrat de transport maritime de marchandises en droit marocain et en droit français, Litec 2001, p 69

بأمان، كما أنها بحاجة إلى تزويدها بالمعدات اللازمة من خرائط وجداول وأجهزة الملاحة المتعارف عليها، وإلى إمدادها بالمؤن والوقود والعتاد اللازمة على النحو الملائم. وهذا الإلتزام كسابقه يجب أن يغطي كامل الرحلة البحرية.

3- جعل عنابر السفينة وسائر أجزائها التي تحمل عليها البضائع آمنة لتلقي البضائع

و هو إلتزام حقيقة يتعلق بصلاحيه السفينة من الوجهة التجارية، فالنقل أيا كان نوعه لا يقتصر على مجرد نقل من مكان إلى مكان إنما على تأمين وسيلة نقل آمنة وتجهيز أماكن فيها ملائمة لكل نوع من البضائع.

فالمعاهدة فرضت على الناقل أن تكون الغرف والعنابر وسائر أجزاء السفينة المعدة لتلقي البضائع آمنة ونظيفة قبل الرحلة البحرية كالتأكد من أن الغرف المعدة للتبريد آلتها تعمل بكفاءة وصيانتها باستمرار وتنظيف الغرف والعنابر وتطهيرها إذ اقتضى الأمر.

ووفقا للمادة 770 من القانون البحري فإنه على الناقل السهر على العناية اللازمة بوضع السفينة في حالة صالحة للملاحة وتزويدها بالتسليح والتجهيز والتموين بشكل مناسب. و يعني هذا الإلتزام قيام الناقل بتجهيز السفينة ماديا بالوقود والماء وغيرها من الأدوات اللازمة لإبحار السفينة، وبشريا بالربان والطاقم وذلك لتكون صالحة لركوب البحر والقيام بتنفيذ عقود النقل التي تزمع القيام ، وهو نفس الإلتزام الموجود في اتفاقي بروكسيل 1924 المادة الثالثة، فالناقل يتصرف على حسب معيار الرجل المحترف ، هذا الإلتزام هو مستمر يبدأ قبل البدء في الرحلة ويبقى حتى النهاية عند الوصول.⁸²

82. نصت عليه المادة 770 من القانون البحري و هو السهر على العناية اللازمة بوضع السفينة في حالة صالحة للملاحة وتزويدها بالتسليح والتجهيز والتموين بشكل مناسب. بوكعبان العربي ، الوجيز في القانون البحري الجزائري ، دار الغرب للنشر و التوزيع، الطبعة 2002 ، ص 121، هاني دويدار، النظام القانوني للسلامة و الصحة في مجال النقل و خاصة النقل البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2002، الصفحة75، محمدبجحت عبد الله أمين ، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية/ الجزءان الثاني و الثالث، الطبعة2004، 01 .

ان طبيعة هذا الإلتزام هو إلتزام ببذل عناية ما يعني أن الناقل يعفى من المسؤولية إذا أثبت أنه قام ببذل العناية الواجبة لتنفيذ هذا الإلتزام. وتقاس العناية الواجبة بمعيار موضوعي معيار الناقل العادي مع مراعاة الظروف المماثلة.

الفرع الثاني: نقل البضائع

وقد نصت معاهدة روتردام على ذلك في الفصل الرابع و ذلك من المادة 11⁸³ إلى 16 و تتلخص هذه اللتزامات في نقل البضاعة إلى مكان المقصد ثم تسليمها إلى المرسل إليه. وذلك بأن يقوم الناقل بتسلم البضاعة و تحميلها⁸⁴ ومناولتها⁸⁵ و تستيفها و نقلها وحفظها و العناية بها وتفريغها بعناية و تسليمها على نحو ملائم إلا إذا اتفق الطرفان في العقد على أن يتولى الشاحن أو الشاحن المستندي أو المرسل إليه القيام بذلك. و بذلك يتعين على الناقل البحري استلام البضائع من الشاحن، وتعتبر واقعة الاستلام بداية النطاق الزمني لعقد النقل البحري وتبدأ التزامات الناقل ومسؤولياته بمجرد استلامه البضاعة⁸⁶.

،دار النهضة العربية القاهرة، ص 101؛ مدحت حافظ إبراهيم، شرح قانون التجارة البحرية الجديد والتشريعات و المعاهدات المكملة له، دار غريب للطباعة، الطبعة الأولى، سنة 1991، ص218، بسعيد مراد، المرجع السابق، ص 112.

83. تنص المادة 11 على أنه يقوم الناقل رهنا بأحكام هذه المادة وفقا لأحكام عقد النقل، بنقل البضائع إلى مكان المقصد وتسليمها إلى المرسل إليه. و نصت المادة 13 على الآتي: "يقوم الناقل بتسليم البضائع و مناولتها و تحميلها و تستيفها و نقلها وحفظها و الاعتناء بها و تفريغها و تسليمها على نحو ملائم و بعناية"

84. يقصد بالشحن أو التحميل، تلك العملية المادية التي تتضمن وضع البضاعة على ظهر السفينة. و يعني بذلك رفعها من الرصيف أيا كانت الوسيلة المستعملة لذلك.

85. يقصد بمناولة البضائع أو السلع، ترتيبها باليد و لهذه العملية طرق و وسائل فنية ذات أهمية خاصة . كما أن المناولة قد تكون ضرورية لعدة أسباب، مثل الحاجة إلى التأكد من العلامات على الطرود . و المناولة، يجب أن تكون بعناية، لأن المناولة الخشنة قد تؤدي إلى إحداث أضرار بالشحنة.

86. ويتم استلام البضاعة في ميناء الشحن في الموعد المتفق عليه، وهذا ما نص عليه القانون البحري الجزائري في المادة 272 على أنه يجب على الشاحن أو من ينوب عنه أن يقدم البضائع في الأوقات و الأمكنة المحددة بالاتفاقية المبرمة بين الأطراف أو حسب العرف في ميناء التحميل وفي حالة عدم تقديم الشاحن البضائع في الأوقات و الأمكنة المحددة يدفع تعويضات للناقل الذي يقدر الخسائر التي لحقت به على ألا تتعدى مبلغ أجر الحمولة المتفق عليها ، إذ يمكن أن يتم استلام البضائع خارج حدود الميناء كأن يتم في مخازن الشاحن أو مخازن الناقل ويبقى على الناقل إتمام الإجراءات اللازمة لنقل البضاعة إلى رصيف الميناء مع مراعاة الإجراءات الجمركية.

1 - تسلم البضائع

بعد إبرام عقد النقل يصبح الناقل ملتزما بتسليم البضائع⁸⁷ من الشاحن في المكان والزمان المعنيين في تفاصيل العقد، ويجب معرفة تعريف تسلم البضائع على وجه دقيق لأنه الوقت الذي تبدأ منه فترة مسؤولية الناقل البحري وفقا لإتفاقية روتردام.

و يحصل التسلم اما من الشاحن شخصيا واما من السلطة أو طرف ثالث آخر إذا كانت قوانين مكان التسلم أو لوائحه تقضي بأن تسلم البضائع إلى سلطة أو طرف ثالث آخر يمكن للناقل استلام البضائع منه.

وقد أجازت المعاهدة للأطراف تحديد وقت تسلم البضائع بمقتضى عقد النقل، فقد يشترط أن يكون التسلم في أي وقت بعد التسلم الفعلي للبضائع من جانب الناقل بشرط أن لا يكون هذا الوقت لاحق لبدء تحميل البضائع الأولى⁸⁸.

و الملفت للانتباه أنّ المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 739 عرف التسليم الذي ينهي عقد النقل البحري وقد حسن ما فعل ، ولكن لم يعرف التسلم أو أخذ الناقل للبضاعة على عاتقه الذي يبدأ به عقد النقل البحري ، خاصة وأنّ أخذ البضاعة على عاتق الناقل وتسلمها وتكلفه بها، هي التي تحدد متى يكون الناقل مسؤولا عن الهلاك أو التلف الذي يمكن أن يصيب البضاعة (بمجال ونطاق المسؤولية). كما أنّها الفرصة التي يتعرف فيها الناقل أو ممثله القانوني على البضاعة ويتحقق من البيانات التي أصدرها له الشاحن بخصوصها و التي هي مدونة في وثيقة الشحن وهي كذلك فرصة من أجل تسجيل التحفظات على وثيقة الشحن.⁸⁹ و بذلك تكون قواعد روتردام قد حسمت الأمر بتعريفها لمعنى التسلم.

⁸⁷ . سنتطرق له مع الالتزام بالتسليم شرحا و تفصيلا فيالنطاق الزمني لمسؤولية الناقل البحري طبقا لقواعد روتردام.

⁸⁸ . المادة 43 من قواعد روتردام

⁸⁹ . - P. BONASSIES, C. SCAPEL , Droit maritime , L.G.D .J, 2006, page 643.

2 - شحن البضائع

بعد قيام الناقل البحري بإعداد سفينة صالحة للملاحة واستلام البضائع يلتزم بشحنها على متن السفينة إعدادا لعملية نقلها و يقصد بالشحن أو التحميل، تلك العملية المادية التي تتضمن وضع البضاعة على ظهر السفينة. أي أن الشحن يبدأ من لحظة استلام البضائع على روافع السفينة وليس من اللحظة التي تكون قد شحنت فيها فعلا على ظهر السفينة⁹⁰ و يعني بذلك رفعها من الرصيف أيا كانت الوسيلة المستعملة لذلك⁹¹ و قد ورد هذا الإلتزام، في نص الفقرة من المادة 13 من قواعد روتردام، فيلتزم الناقل البحري بتحميل البضائع أي شحنها، على نحو ملائم و بعناية .

و يجوز طبقا للفقرة 03 من نفس المادة، أن يتفق الناقل و الشاحن على أن يتولى هذا الأخير أو الشاحن المستندي أو المرسل إليه تحميل البضائع، و يشار إلى ذلك في تفاصيل العقد و هي في هذه الحالة تخالف اتفاقيتي بروكسل و هامبورغ و كذا المشرع الجزائري.

اذ تقع عملية الشحن على عاتق أو تحت مسؤولية الناقل البحري وجاء المشرع الجزائري متوافقا مع الواقع العملي للنقل البحري الذي يشير إلى أن الناقل هو من يتولى القيام بعمليات الشحن باعتبارها عملا فنيا متخصصا يتطلب خبرة ودراية معينة للقيام به و اتقانه وهو ما لا يتوفر للشاحن، يضاف إلى ذلك أن الشاحن في معظم الحالات لا يملك الآلات اللازمة للقيام بهذا النوع من العمل، غير أن الناقل البحري عادة ما لا يقوم هو بنفسه بعمليات شحن البضائع على متن السفينة، إذ أنه في كثير من الأحيان ما يتعاقد مع مقاول المناولة المينائية وهو الشخص الذي يتولى الأعمال المادية اللازمة لوضع البضائع على ظهر السفينة أو إنزالها منها ، لكن يبقى الناقل دائما مسؤولا اتجاه الشاحن والمرسل إليه عن الأضرار التي تصيب البضائع خلال عمليات شحنها

⁹⁰. أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع ، منشأة المعارف سنة 2007، ص123.

⁹¹. كمال حمدي، عقد الشحن و التفريغ، طبعة 2002 ، منشأة المعارف، الإسكندرية، صفحة 24.

على ظهر السفينة رغم قيام مقاول المناولة المينائية بها. و لا بد أن نشير في هذا الصدد الى أعمال التشريع الجزائري .

أ - المناولة و التشوين في التشريع الجزائري:

بالرجوع إلى الأمر 80/76 لم يكن المشرع الجزائري يفرق بين نشاط المناولة ونشاط التشوين إلى غاية صدور قانون 05/98 الذي حدد النظام القانوني لكل منها. فأما المناولة المينائية فهي طبقا للمادة 912 قانون 05/98 تشمل عمليات شحن البضائع و رصّها وفكّها وإنزالها وعملياتي وضع البضائع على السطوح الترابية أو المخازن. بينما التشوين يشمل العمليات الموجهة لتأمين استلام والتأشير والتعرف في اليابسة على البضائع المشحونة أو المنزلة وحراستها إلى أن يتم شحنها أو تسليمها إلى المرسل إليه(المادة 920 من القانون 05/98).

و قد تختلف تسمياتهم في بعض التشريعات ففي التشريعات العربية يسمى مقاول المناولة بمقاول الشحن والتفريغ مهمته تقتصر على العمليات المادية الخاصة بالشحن والتفريغ ، ولا يتدخل في العمليات القانونية المتعلقة بفحص البضاعة وتسليمها إلى المرسل إليه.⁹²

إنّ عمليات المناولة و التشوين تجرى بمقتضى الدفع المقابل،⁹³ يعتبر كلّ من مقاول المناولة والتشوين مسؤولان اتجاه من طلب خدماتهما ، بالإضافة إلى القانون 05/98 نجد المرسوم التنفيذي 01-02 المؤرخ في 06 جانفي 2002 المتعلق بالنظام العام لاستغلال الموانئ وأمنها تضمن تحرير النشاطات المينائية ذات الطابع التجاري خاصة ما جاء به المرسوم التنفيذي 06-139 المعدل و المتمم بموجب المرسوم 08-363 المحدد لشروط و كفاءات ممارسة نشاطات قطر السفن و أعمال المناولة و التشوين في الموانئ.⁹⁴

⁹² - مصطفى كمال طه- أساسيات القانون البحري- منشورات الحلبي الحقوقية - طبعة 2006-ص 189.

⁹³ . بوخاتي فاطمة، أعوان النقل البحري في القانون الجزائري ، محاضرات مقياس أعوان النقل ، ماجستير قانون بحري ، 2009، جامعة وهران 2.

⁹⁴ K.KHELIFA, La énième réforme législative en cours va t-elle résoudre le marasme du secteur des transports et des ports ? le phare ,N° 189 ?P 16.

و تبطل كل الشروط التعاقدية في إبعاد أو تحديد المسؤولية الخاصة بالناقل عن عمليات الشحن و ان كان يرخص بالشروط المتعلقة بتحديد التعويض أو المسؤولية عن المدة الواقعة بين استلام البضائع من قبل الناقل لنقلها لغاية البدء في تحميلها⁹⁵ ولذا فإنّ عملية الشحن هي على عاتق الناقل،⁹⁶ فهو في أغلب الأحيان يعقد مقابلة من الباطن لهذه العمليات ويعهد لها الى مقاول الشحن و التفريغ.⁹⁷

ب- شحن البضائع في اتفاقية بروكسل و هامبورغ :

نشير الى أن شحن البضائع في اتفاقية بروكسل التزام اجباري، فلا يجوز للناقل أن يتخلص من المسؤولية عن طريق إدراج شرط في سند الشحن يعفيه من المسؤولية عما يقع من هلاك أو تلف أثناء هذه العملية، إذ أن مثل هذا الشرط يعد باطل بطلانا مطلقا طبقا للمادة 3 الفقرة الثانية من نفس الاتفاقية، ولا يغير من ذلك أن يكون الشاحن هو الذي قام بالشحن، إذ أنه أيا من كان

95. الفقرة 01 من المادة 812 من القانون البحري الجزائري

96. من استقرار المواد 773 والمادة 811 والمادة 812 من القانون البحري أنّ التزام الناقل بعملية شحن البضاعة وبالعبء التامة هو من النظام العام ، لا يجوز الاتفاق على مخالفته ، فالمادة 811 تنص على أنه يعد باطلا وعدم المفعول كل شرط تعاقدي يكون هدفه أو أثره المباشر أو غير المباشر إبعاد أو تحديد المسؤولية الخاصة بالناقل الناجمة عن المادة 773 من القانون البحري ، مما يعني أنه بغض النظر عن من قام بالشحن أو من تحمل مصاريف الشحن (سواء الناقل أو الشاحن أو المؤسسة المناولة) فالناقل لا يمكن أن يشترط إعفاءه من عملية الشحن وبالعبء التامة أيضا

97. عاجلها المشرع في الفصل الأول من الباب الخامس تحت عنوان المناولة المينائية والتشوين. وعليه فقد نصت المادة 912 من القانون البحري الجزائري على أنه تشمل المناولة المينائية عمليات شحن البضائع و رصها و فكها و إنزالها و عمليتي وضع البضائع على السطوح الترابية أما التشوين فيشمل العمليات الموجهة لتأمين الاستلام والتأشير والتعرف في اليابسة على البضائع المشحونة أو المترلة و حراستها إلى أن يتم شحنها أو تسليمها إلى المرسل إليه فعلى خلاف المناولة المينائية يقوم مقاول التشوين بالتكفل القانوني للبضاعة ، والعمليتان في الحقيقة متكاملتان ، و

القائم بعملية الشحن فإن الناقل يكون مسؤولاً عن أي هلاك أو تلف قد يصيب الشحنة نتيجة أي إهمال في القيام بهذه العملية.⁹⁸

أما في اتفاقية هامبورغ فيقع على الناقل تنفيذ الالتزام بشحن البضائع على ظهر السفينة وتحمل المسؤوليات الناجمة عن ذلك، وهو الحكم الذي تضمنته المادة 04 من قواعدها، والتي حددت الإطار الزمني لمسؤولية الناقل البحري بالمدة التي تكون فيه البضائع في عهدة الناقل البحري في ميناء الشحن وأثناء النقل وفي ميناء التفريغ تدخل عمليات شحن البضائع في قواعد هامبورغ لسنة 1978 ضمن الإطار القانوني لمسؤولية الناقل البحري الذي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها أو تعديلها بأي شكل من الأشكال وفقاً للمادة 23 الفقرة الأولى من قواعد هامبورغ.

وبالرجوع لقواعد روتردام يمكن لغير الناقل البحري شحن البضائع على متن السفينة لكن بتوفر شرط صريح، وهو الإشارة في تفاصيل عقد النقل البحري أن الناقل ليس هو من يتولى عمليات شحن البضائع بل الشاحن أو المرسل إليه هو من يتولى هذه العمليات.

هنا نتساءل إذا ما وقع ضرر للبضائع أثناء شحنها من طرف الشاحن أو غيره و باتفاق مع الناقل، في هذه الحالة من يتحمل عبء المسؤولية علماً أنها ستتعارض و النطاق الزمني لمسؤولية الناقل البحري إذا كانت الاجابة أن المسؤولية يتحملها من قام بعملية الشحن، حتى و لو مبدئياً يتحملها الناقل لأنها تدخل ضمن فترة المسؤولية فما الداعي لادراج الشرط الصريح و ما هو الغرض وراء ذلك ؟

⁹⁸. أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، منشأة المعارف، الاسكندرية، طبعة 2002، ص20.

3 - شحن البضائع على ظهر السفينة

الأصل أن شحن البضائع يجب أن يتم في العنابر المعدة لها في السفينة والتي تتفق مع طبيعة كل نوع منها تجنباً لهلاكها أو تلفها أثناء النقل⁹⁹، و عكس معاهدة بروكسل التي استبعدت الشحنة المنقولة على سطح السفينة والمتفق على نقلها بهذه الطريقة، فتركت الحرية للناقل لنقل الشحنة على السطح طبقاً لشروطه الخاصة غير خاضع بشأها للالتزامات التي تفرضها عليه الاتفاقية، لكن يجب أن يتضمن سند الشحن بياناً بأن الشحنة قد نقلت على السطح وهذا البيان يتضمن في الواقع إخطار وتحذير المرسل إليه في سند الشحن أن البضائع قد شحنت على سطح السفينة بحيث يكون على علم عند قبول المستندات أن هذا النوع من النقل لا يخضع لنصوص الاتفاقية وما تفرضه على الناقل من التزامات¹⁰⁰ فان قواعد روتردام، و تحت عنوان البضائع المنقولة على سطح السفينة، بما في ذلك نقل البضائع في الحاويات أو العربات و على سطح السفينة، أجازت، و بموجب نص أن تشحن البضائع كذلك، و لكن في حالات معينة،¹⁰¹ و قواعد روتردام في هذه النقطة قد أخذت من أحكام إتفاقية هامبورغ التي أجازت، و بموجب الفقرة 01 من المادة 09 شحن البضاعة على سطح السفينة بشرط أن يتفق الناقل مع الشاحن على ذلك، مع تدوين بيان بذلك طبقاً للفقرة 02 من نفس المادة، و إلا تحمل الناقل عبء إثبات وجود اتفاق على شحن البضائع على سطح السفينة¹⁰² و نفس النقطة قررها المشرع الجزائري في نص المادة 774 من القانون البحري، بشرط أن يتم ذلك

⁹⁹. مصطفى كمال طه، القانون البحري الجديد، طبعة 0222، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، صفحة 341، سميحة القيلوبي، موجز القانون البحري، دار النهضة العربية، القاهرة سنة 1987، الصفحة 365؛ علي يونس، العقود البحرية، دار الفكر العربي، بالقاهرة، بدون سنة نشر، الصفحة 64؛ يعقوب يوسف صرخوه، الوضع القانوني لرص البضائع و الحاويات على سطح السفينة، مجلة الحقوق الكويتية، السنة السادسة عشر، العدد الأول و الثاني، مارس 1992، الصفحة 13

¹⁰⁰. أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع...، المرجع السابق، ص 127.

¹⁰¹. الفقرة 01 من المادة 25 من قواعد روتردام.

¹⁰². J. ADAMSSON, Obligations and liability of the carrier, The Rotterdam Rules a transport convention for the future, Lund University, Master thesis, 2011, p52.

وفق الشروط التي لا تحد من أمن الرحلة، أو عندما يكون التحميل في هذه الحالة نظاميا و متعارفا عليه بوجه العموم على أن معاهدة بروكسل لم تجز تحميل البضائع على سطح السفينة .

4 - الالتزام بالفك و التفريغ

يقع على عاتق الناقل البحري عند الوصول إلى ميناء التفريغ الالتزام بعملية فك البضائع وإخراجها من العنابر، وتندرج عملية فك البضائع ضمن عمليات النقل البحري، ذلك أنه لا يتسنى تفريغ البضائع قبل فكها وإخراجها من العنابر، وتعتبر هذه العملية التي تحصل في ميناء التفريغ مقابلة لعملية رص وتستيف البضائع في عنابر السفينة في ميناء الشحن.

و يقصد بعملية تفريغ البضائع إنزالها من سياج السفينة إلى الرصيف في ميناء الوصول، أو إلى الصنادل التي تحملها إلى الرصيف، وتعد عملية التفريغ العملية المقابلة لعملية الشحن التي تحصل في ميناء القيام، ويتم بذات الأوضاع التي يتم بها الشحن لكن بطريقة عكسية.

يقع على عاتق الناقل البحري مهمة تفريغ البضائع، إلا أنه عادة ما يعهد به إلى مقاول متخصص والمتمثل في مقاول الشحن والتفريغ و هو ما يقابل مقول المناولة و التشوين في التشريع الجزائري¹⁰³. و التي تتعدد خدماته اتجاه الناقل وتمثل أهمية كبرى، إذ مهما توفرت للناقل من إمكانيات ووسائل للقيام بعمليات التفريغ فإنه ليس في إمكانه الاستغناء عن خدمات هيئات متخصصة ومستقرة بالموانئ و متوفرة على كل الوسائل للتفريغ،¹⁰⁴ إذ كلما قامت بهذه العملية وفرت تفريغا جيدا وفي زمن وجيز.

¹⁰³. أشرنا اليه سابقا في المناولة و التشوين في التشريع الجزائري .

¹⁰⁴. فاطمة مستيري ، مهام و مسؤوليات عامل الشحن و التفريغ في الموانئ ، المحلة القضائية ، عدد خاص ، الجزائر 1999، ص78.

5 - الإلتزام بتسليم البضائع

تسليم البضائع هو آخر إلتزام من الناحية التسلسلية يقع على الناقل وبإنفاذه ينقضي عقد النقل بصورة طبيعية ويعتبر أن التسليم قد حصل وبإنفاذه ينقضي عقد النقل بصورة طبيعية ويعتبر أن التسليم قد حصل إذا تم للمرسل إليه أو صاحب الحق باستلام البضائع أو إلى سلطة أو طرف ثالث إذا كان قانون مكان التسليم ولوائحه تقضي بأن تسلم البضائع إلى هذه السلطة أو الطرف الثالث.

وإذا كان وقت ومكان تسليم البضائع متروك تحديده لإرادة أطراف العقد في إتفاقية روتردام إلا أن ذلك مشروط بألا يكون وقت التسليم سابقاً لإتمام تفرغ البضائع النهائي بمقتضى عقد النقل، فأى شرط من هذا القبيل يرد في تفاصيل العقد يقع باطلاً. وإن أهمية تحديد وقت تسليم البضائع تعود إلى أنه عند هذا الوقت تنتهي مدة مسؤولية الناقل في ظل إتفاقية روتردام.¹⁰⁵

وإن سكت عقد النقل عن تحديد مكان ووقت تسليم البضائع فيكون التسليم فالوقت والمكان اللذين يمكن بصورة معقولة توقع التسليم فيهما، ويعود ذلك إلى السلطة التقديرية للقاضي أو العادات أو الأعراف أو الممارسات المتبعة في المهنة وظروف النقل .

المطلب الثاني: التزامات الشاحن

كان الإلتزام بشحن البضاعة التزاماً واقعاً على الشاحن ، حيث يقع عليه وضعها على ظهر السفينة و من هنا استمد اسمه¹⁰⁶ ، إلا أن المعاهدات الدولية و التشريعات الوطنية الحديثة أصبحت تحمل هذا الإلتزام للناقل.

105. سنتحدث بالتفصيل عن التسليم في فترة مسؤولية الناقل ضمن قواعد روتردام.

106. هاني دويدار ، القانون البحري في ضوء القانون اللبناني و الاتفاقيات الدولية، دار النهضة العربية، 2000، ص 92.

و يبدأ تنفيذ عقد النقل البحري بتقديم البضائع من طرف الشاحن إلى الناقل ليقوم بشحنها ونقلها إلى الجهة المتفق عليها¹⁰⁷ و قد تعرضت قواعد روتردام لتلك الإلتزامات في الفصل السابع تحت إسم واجبات الشاحن تجاه الناقل و تتلخص التزامات الشاحن في ظل قواعد روتردام بتسليم البضائع بعد إبرام العقد للناقل بعد تهيئتها ، وتوفير المعلومات والتعليمات اللازمة بشأن البضائع أو المعاونة على ذلك مع الناقل، والمعلومات المتعلقة بإعداد تفاصيل العقد ومتمماته والإلتزام بالإبلاغ عن البضائع الخطرة .

الفرع الأول: الإلتزام بتسليم البضائع للناقل

يلتزم الشاحن بتسليم البضاعة إلى الناقل في الزمان والمكان المتفق عليه فيما بينهم في العقد، فتسري أحكام الاتفاق والعرف البحري وعادات الميناء في هذا الشأن¹⁰⁸ . و عادة ما تسلم البضاعة للناقل في الرصيف إلى جانب السفينة تمهيدا لرفعها أي شحنها إلى ظهر السفينة سواء بروافع السفينة أو بروافع الميناء¹⁰⁹ و قد نصت الاتفاقية على أن يسلم الشاحن البضائع جاهزة للنقل و هو جاهزية البضائع للنقل.

1 - قيام الشاحن بعملية تغليف البضائع

يلتزم الشاحن وفقا لعقد النقل البحري للبضائع بصدد التزاماته المتعلقة بالبضائع بكل الإجراءات الكفيلة بالمحافظة عليها، وذلك من حيث تغليفها أو تعليمها، ونجد أنه لا التقنين البحري الجزائري

107. قبول البضائع وتسليمها من طرف الناقل أو ممثله القانوني تكون قبل البدء في عملية الشحن ، المشرع الجزائري تكلم عن مصطلح "أخذ الناقل البضاعة على عاتقه و التكفل بها المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 739 عرف التسليم الذي ينهي عقد النقل البحري ، ولكن التسلم أو أخذ الناقل للبضاعة على عاتقه الذي يبدأ به عقد النقل البحري ، خاصة وأن أخذ البضاعة على عاتق الناقل وتسليمها هي التي تحدد مجال و نطاق المسؤولية.

108. طبقا للمادة 772 من القانون البحري أنه على الشاحن أو من ينوب عنه أن يقدم البضائع في الأوقات والأمكنة المحددة بالاتفاقية المبرمة بين الأطراف أو حسب العرف في ميناء التحميل.

109 . P.PESTEL-DEBORD, La livraison des marchandises par le transporteur maritime contre remise d'une lettre de garantie, éd. L'antenne Inter-Transport, Marseille ; 1985, p. 3

ولا اتفاقية بروكسل لتوحيد بعض قواعد سندات الشحن لسنة 1924 وكذا قواعد هامبورغ لسنة 1978 نصت على هذا الالتزام أو قدمت كإيفيات معينة لها. ورغم عدم النص صراحة في النصوص القانونية على التزام الشاحن بعملية تغليف البضائع إلا أنه يستشف ذلك من حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية المقررة بنص المادة 803 من القانون البحري الجزائري.

و على عكس القانون البحري الجزائري وكذا اتفاقية بروكسل حول توحيد بعض قواعد سندات الشحن لسنة 1924 وقواعد هامبورغ لسنة 1978 ، فقد ألزمت قواعد روتردام في المادة 27 الفقرة الأولى منها الشاحن بأن يسلم البضائع جاهزة للنقل، ما لم يتفق على خلاف ذلك في عقد النقل، وعليه أن يسلم البضائع بحالة تكفل تحملها ظروف النقل المعتم، بما في ذلك تحميلها ومناولتها وتثبيتها وربطها وتثبيتها وتفريغها بحيث لا تسبب أذى للأشخاص أو الممتلكات.¹¹⁰

إن إلتزام الشاحن بتسليم البضائع للنقل يقابله إلتزام الناقل بتسليم البضائع، إذ إن هذين الإلتزامين يتزامنان في وقت واحد، ويعتبر تسليم الشاحن البضائع للنقل تمهيدا لشحنها ، أي منظمة على وجه قابل معه لمباشرة شحنها، ما لم يتم الإلتفاق على خلاف ذلك.¹¹¹ و يختلف تجهيز البضائع للشحن من بضائع إلى أخرى، فالبعض لا يتطلب ربطا أو تثبيتا أو حزما أو تغليفا كآلات الميكانيكية والسيارات و عدم تغليفها لا يعتبر خطأ من طرف الشاحن¹¹² ، فهي بحد ذاتها صالحة للنقل دون أي تجهيز إن البعض الآخر من البضائع بحاجة إلى تغليف وتثبيت وربط، كوضعها في صناديق محكمة الغلق، أو في أكياس متينة، على وجه أن تكون جاهزة لتحمل عمليات الشحن والمناولة والتثبيت والتفريغ دون أحداث أي ضرر .

¹¹⁰ . المادة 27 من قواعد روتردام.

¹¹¹ . I. KHALIL , les obligations et responsabilité du chargeur dans les règles de Rotterdam, Colloque du 21 septembre 2009 à Rotterdam, Communication sur « obligations et responsabilité du chargeur envers le transporteur.p15

¹¹² . A. ZAHY, Droit des transports, cadres juridiques et institutionnels contrat de transport de marchandises, tome1, Office des publications universitaires, Alger, 1991, p 192

وإذا كانت البضائع معبأة في حاوية أو عربة¹¹³ وكان هو ملتزم بالتعبئة داخلها، فعليه أن يقوم بذلك مع كل ما تتطلبه العملية من ربط البضائع وتثبيتها وتثبيتها.¹¹⁴

الفرع الثاني: الإلتزام بتوفير المعلومات والتعليمات والمستندات المتعلقة بالبضائع

يقع على الشاحن الادلاء بالبيانات و المعلومات المتعلقة بالبضاعة المراد نقلها ، حيث يسمح بتعيينها تعيينا كافيا نافيا للجهالة¹¹⁵ على أساس تصريح كتابي، فيجب أن تكون هذه البيانات صحيحة و حقيقية ويعد الشاحن ضامنا للناقل صحة تصريحه فيما يخص العلامات وعدد وكمية ووزن البضائع ويكون مسؤولا بذلك أمام الناقل عن كل خسارة ومصاريف ناشئة أو ناتجة عن الأخطاء المتعلقة بذلك .

فالناقل ليس ملزم بإثبات أن عدم صحة البيانات هو سبب الخسارة أو الضرر، و لا يهم عدم وجود العلاقة السببية بين التقرير الكاذب والخسارة¹¹⁶ و قد نصت على هذا الإلتزام قواعد روتردام في مادتها 29 بأن يزود الشاحن الناقل في الوقت المناسب بما يخص البضائع من معلومات وتعليمات ومستندات غير متاحة في حدود المعقول للناقل من مصدر آخر، وهي في حدود المعقول، ضرورة:
(أ)-لمنولة البضائع ونقلها بصورة ملائمة، بما في ذلك الإحتياجات التي يجب أن يتخذها الناقل أو الطرف المنفذ.

113 . J. Ch. VINCENT, Responsabilité et obligations du chargeur en conteneur, mémoire de Master 2 en droit maritime et des transports, faculté de droit et de science politique, université de droit d'économie et des sciences D'AIX MARSEILLE, 2007, p39.

114. عبد الله حسن محمد ، الوضع القانوني للبضاعة داخل الحاوية، مجلة الشريعة و القانون ، كلية الحقوق ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، العدد 4، سنة 2015، ص 06.

115 . O. LEBRUN, La responsabilité du chargeur, mémoire Master 2, droit maritime et des transports, faculté de droit et des sciences politiques D'AIX MARSEILLE , 2009, p 20.

116 . P.BONASSIES, C. SCAPEL, droit maritime, L.G.D.J, 2006, page 666, n° 1041.

ب)- لإمتثال الناقل لما تقرره السلطات العمومية من قوانين أو لوائح أو اشتراطات أخرى تتعلق بالنقل المعتمزم، شريطة أن يبلغ الناقل الشاحن في الوقت المناسب بما يلزمه من معلومات وتعليمات ومستندات.

2- ليس في هذه المادة ما يمس أي واجب محدد بتوفير معلومات وتعليمات ومستندات معينة ذات صلة بالبضائع، عملا بما تقرره السلطات العمومية من قوانين أو لوائح أو اشتراطات أخرى تتعلق بالنقل المعتمزم.¹¹⁷

و يتبين من هذا النص أن ثمة معلومات وتعليمات ومستندات يجب على الشاحن توفيرها للناقل إذا كانت غير متاحة له من مصدر آخر، ولا تتعلق تلك المعلومات والتعليمات والمستندات إلا بتلك التي تكون ضرورية بالحد المعقول للأغراض التالية:

1 - لأجل مناولة البضائع

يختلف هذا الإلتزام بحسب نوع البضائع، فمن البضائع ما يكون قابلا للكسر الأمر الذي يحتاج إلى معاملة خاصة ابتداء من عملية الشحن ومرورا بالمناولة والتستيف وصولا إلى عملية التفريغ كشحنة الزجاج أو الفخاريات، أو أجهزة الكمبيوتر، فعدم إعطاء المعلومات للناقل بشأن طبيعة البضائع، والتعليمات بشأن التعامل مع بعض البضائع، قد يؤدي إلى هلاك أو تلف البضائع، ومن بين هذه المعلومات الإحتياجات الواجب أن يتخذها الناقل إزاء البضائع، أما إذا كانت البضائع من النوع الذي يتم تداولها دائما، بحيث أصبحت المعلومات للتعامل معها معروفا عرفا، فلا يعود الشاحن ملزما بإدلائها¹¹⁸

¹¹⁷. المادة 29 من قواعد روتردام.

¹¹⁸. I. KHALIL , les obligations et responsabilité du chargeur dans les règles de Rotterdam, Colloque du 21 septembre 2009 à Rotterdam, Communication sur « obligations et responsabilité du chargeur envers le transporteur.p07.

2 - لغرض التعليمات القانونية

و ذلك بموجب القوانين واللوائح كالمستندات الضرورية المتعلقة بشهادة المنشأ، والأوراق الثبوتية بملكية البضائع المنقولة، أو بالتراخيص المتوجبة لنقل بعض البضائع كالأدوية المخدرة والأسلحة¹¹⁹ فيسأل الشاحن عن عدم تأمين تلك المستندات والمعلومات ما لم يبلغ الناقل الشاحن بما يلزم من ذلك في وقت مناسب إزاء السلطات العامة. والوقت المناسب يكون عند الشحن وأحيانا قبله وأحيانا أخرى قبل عبور الحدود، أو عند وصول البضائع إلى المكان المقصود.¹²⁰

الفرع الثالث: توفير المعلومات اللازمة لإعداد تفاصيل العقد

اهتمت قواعد روتردام بهذا الالتزام اهتماما بالغا و فصلت أحكامه بشكل مختلف عما جرى عليه الحال في الاتفاقيات الدولية السابقة ، و تطبيقا لمبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، يجب على الشاحن أن يقدم للناقل بيانات صحيحة على البضاعة محل العقد.

و هناك معلومات عديدة يدرجها الناقل في تفاصيل العقد، وهذه المعلومات اللازمة لإعداد تفاصيل العقد منها ما لا يعرفها غير الشاحن لا سيما تلك المتعلقة بالبضائع، وهوية المرسل إليه والشاحن والشاحن المستندي، أضف إلى ذلك أنها ضرورية لإصدار مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني،¹²¹ وتزويد الشاحن بهذه المعلومات يجب أن تكون دائما في الوقت المناسب، ويختلف هذا الوقت بحسب ظروف النقل.

¹¹⁹ . P. CORDIER, Jurisclasseur commercial. Ventes maritimes. Obligations du vendeur relatives à la livraison de la marchandise. Fascicule 1360, 1995, p 7.

¹²⁰ . المادة 29 من قواعد روتردام

¹²¹ . من وثائق النقل ، و هي من الاحكام المستحثة في قواعد روتردام سنتطرق لها لاحقا.

و ينتفي مبرر هذا الإلتزام إذا كان الناقل متاح له تأمين المعلومات والتعليمات والمستندات من مصدر آخر في حدود المعقول،¹²² لا سيما إذا كان الشاحن غير قادر على توفير التعليمات ضمن الحدود المعقولة، وما يعزز ذلك ما ورد في المادة 28 التي ألقت واجب التعاون بين الشاحن والناقل في توفير المعلومات والتعليمات اللازمة من أجل القيام بمناولة البضائع ونقلها بصورة ملائمة حيث يجب على كل طرف أن يقدم للآخر المعلومات أو التعليمات اللازمة .

و قد ألزمت المادة 3 الفقرة الثالثة البند أ من اتفاقية بروكسل الناقل بأن يدون في سند الشحن العلامات الرئيسية اللازمة للتحقق من نوع البضائع طبقا لما يقدمه الشاحن كتابة، على أن تكون هذه العلامات مطبوعة أو موضوعة بأية طريقة أخرى ظاهرة على البضائع غير المغلفة أو على الصناديق أو الأغلفة المعبأة فيها البضائع بحيث تظل قراءتها ميسورة حتى نهاية السفر.

وهذه المادة جاءت أكثر تفصيلا ووضوحا مما أتت به قواعد هامبورغ التي تطلبت تضمين سند الشحن الطبيعة العامة للبضائع والعلامات الرئيسية اللازمة للتعرف بها وهذا حسب المادة 15 الفقرة الأولى البند أ من هذه الاتفاقية.

أما وفقا للقانون الجزائري فإنه يجب أن تتضمن وثيقة الشحن من جملة ما تشتمل عليه العلامات الرئيسية والضرورية للتعريف بالبضائع على الحالة المقدمة فيها كتابيا من قبل الشاحن قبل البدء بتحميل هذه البضائع إذا كان طبع وختم هذه العلامات واضحا وبأي شكل كان وعلى كل قطعة من البضاعة أو تجزيمها، والحالة والتكليف الظاهران للبضاعة¹²³. وتدرج هذه البيانات ضمن وثيقة الشحن على أساس التصريح الكتابي الشاحن ويعد ضامنا للناقل صحة تصريحاته فيما يخص العلامات.

غير أنه يجوز للناقل أن يرفض تسجيل تصريحات الشاحن على وثيقة الشحن بالنسبة لعدد

¹²² . I.KHALIL, les obligations et responsabilité du chargeur dans les règles de Rotterdam,op. cit ,p16.

¹²³ . عبد القادر العطير، باسم محمد ملحم، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2009، ص 263-264.

الطرود، القطع ، الكمية وزن البضائع عندما تتوفر لديه أسباب جدية للشك في صحتها، أو في حالة عدم توفر الوسائل الكافية لديه للتحقيق منها كما يجوز له رفض تسجيل علامة التعريف الخاصة بالبضائع عندما تكون غير مدموغة أو غير مختومة و هذا ما عبرت عنه نص المادة 755 من القانون البحري.

و قواعد روتردام تقضي أن تكون تلك المعلومات صحيحة، وقد رتبت المعاهدة جزاء قاسيا على الشاحن عن عدم صحة هذه المعلومات، بأن وضعت على عاتقه ضمان الأضرار الناتجة للناقل عن عدم صحة المعلومات المقدمة منه، وتقضي قاعدة الضمان هذه بإلزامه بالتعويض بغض النظر إذا ارتكبت خطأ في تقديم المعلومات غير الصحيحة أو قدمها عن سهو أو عن حسن نية أو سوء نية أم لا،¹²⁴ فبقى المسؤولية قائمة حتى ولو أثبت أن سبب المعلومات المقدمة غير الصحيحة عائدا إلى سبب أجنبي، ما لم يكن السبب الأجنبي الذي دعا الشاحن إلى تقديم معلومات غير صحيحة لإعداد تفاصيل العقد هو فعل الناقل بتحريضه على التصريح بمعلومات خاطئة أم للتواطؤ بهدف خداع الغير وأما لتمرير بضائع على وجه غير مشروع.¹²⁵

وإذا كانت مستندات أو معلومات أو تعليمات إضافية غير تلك المذكورة سابقا يطلبها الناقل لأداء واجباته بمقتضى عقد النقل، ولم يكن الشاحن قد وفرها له مسبقا، ففي حال كانت البضائع موضوعة تحت سلطة الطرف المسيطر، فعلى الشاحن عندها توفير تلك المعلومات أو التعليمات أو المستندات، وإذا تعذر تحديد مكان الشاحن بعد بذل جهد معقول، يلجأ الناقل إلى الشاحن المستندي لتزويده بالمعلومات والمستندات اللازمة¹²⁶.

¹²⁴ . المواد 29، 31، 32، 55 من قواعد روتردام.

¹²⁵ . شريف محمد غنام ، التزامات الشاحن و مسؤوليته في قواعد روتردام 2008، دار الجامعة الجديدة للنشر 2012، ص 23.

¹²⁶ . المادة 55 من قواعد روتردام

الفرع الرابع: الإبلاغ عن الطبيعة الخطرة للبضائع

نصت قواعد روتردام على التزام الشاحن عندما تكون البضائع المنقولة بضائع خطرة بطبيعتها أو بحكم خاصيتها بتبليغ الناقل عن خطورة البضائع و وضع علامة أو رمز على هذه البضائع تقتضيها القوانين المطبقة.

فقطضت بأنه عندما تكون البضائع، أو يبدو من المعقول أنها يتحمل أنها أن تصبح بحكم طبيعتها أو خاصيتها، خطرا على الأشخاص أو الممتلكات أو البيئة:

أ- يبلغ الشاحن الناقل بخطورة البضائع في وقت مناسب قبل تسليمها إلى الناقل أو إلى طرف منفذ. وإذا لم يفعل الشاحن ذلك ولم يكن الناقل أو الطرف المنفذ على علم بخطورتها من مصدر آخر، كان الشاحن مسؤولا تجاه الناقل عما ينجم عن عدم الإبلاغ بذلك من خسارة أو ضرر.

ب- ويضع الشاحن على البضائع الخطرة علامة أو وسما يتوافق مع أي قانون أو لوائح أو اشتراطات أخرى من جانب السلطات العمومية تكون سارية أثناء أي مرحلة من النقل المعتمت لتلك البضائع. وإذا لم يفعل الشاحن ذلك كان مسؤولا تجاه الناقل عما ينجم عن ذلك التقصير من خسارة أو ضرر.¹²⁷

عندما تكون هذه البضائع من النوعية الخطرة¹²⁸ ألزمت المعاهدة الشاحن إبلاغ الناقل في وقت مناسب بمدى الخطورة التي تمثلها ، و يعد الهدف من تعليم البضائع الخطرة من طرف الشاحن الحد

127. المادة 23 من قواعد روتردام.

128. هناك بضائع بحكم طبيعتها أو خاصيتها تشكل خطرا على الأشخاص أو الممتلكات أو البيئة أو من المحتمل أن تصبح كذلك، كالمواد الذرية أو المواد القابلة للاشتعال أو الانفجار أو المواد التي تبعث سموما في الهواء، وثمة بضائع لا تكون بحد ذاتها تشكل خطرا إلا إذا رافقتها ظروف وعوامل يجعلها خطرة بحكم خواصها.

من الأخطار التي يتعرض لها الأشخاص على ظهر السفينة والسفينة ذاتها فضلا عن المخاطر التي قد تصيب البيئة¹²⁹.

و نجد المادة 13 الفقرة الأولى من قواعد هامبورغ لسنة 1978 ، وكذا المادة 32

البند ب من قواعد روتردام لسنة 2009 ، لم تقدم حلا لما يثور بشأن الوقوف على ما إذا

كانت مادة ما خطرة أم لا بما أنها لم تضع قائمة بهذه المواد¹³⁰ ، لذلك نجد أن مدونة DMIG

أي مدونة التصنيف البحري الدولي للبضائع الخطرة الذي اعتمد لأول مرة من طرف المنظمة البحرية العالمية بسنة 1965 ، والذي جاء لتطبيق الفصل السابع من الاتفاقية الدولية لإنقاذ الحياة البشرية في البحر 01 نوفمبر 1974 والتي سميت SALOS¹³¹ ، قد نصت على ضرورة قيام الشاحن بوضع علامات وملصقات على الطرود والحاويات التي تحمل مثل هذه المواد، وكذلك تحديد الاسم الكيميائي المعروف للمادة الملوثة للبيئة البحرية، بحيث يوضع الاسم بين قوسين على أن تكون على جانبي الطرد أو الحاوية.

وإذا كان الوقت المناسب للتبليغ هو قبل تسلّم الناقل للبضائع أو عند تسلّمها، إلا أنه إذا تم التبليغ قبل وقوع الضرر الناجم عن طبيعة البضائع وكان وما زال ممكنا إتخاذ الإحتياطات اللازمة ببذل جهد معقول لتفادي وقوع الأضرار فيكون الشاحن قد أوفى بالتزامه¹³² على أن يعرض الناقل عن تكبده

129. أحمد محمود حسني، التعليق على نصوص اتفاقية هامبورغ، منشأة المعارف الإسكندرية، 1998.ص137.

130. أحمد محمود حسني، التعليق على نصوص اتفاقية هامبورغ، المرجع السابق، 138.

131. صادقت عليها الجزائر بموجب مرسوم رقم 510-83 المؤرخ في 27/08/1983 ، المتضمن المصادقة على الاتفاقية الدولية لسنة 1974 المتعلقة بحماية الحياة البشرية، المبرمة بلندن في أول نوفمبر 1974 و بروتوكول سنة 1978، المبرم بلندن في 17 فبراير سنة 1978، والمصادق عليهما بمقتضى المرسوم رقم 510-83 المؤرخ في 27 أوت سنة 1983. ج ر رقم 36 لسنة 1983.

132. أضف إلى ذلك أن الشاحن يتعين عليه أن يضع علامة أو إشارة أو وسمة في الوقت المناسب على البضائع الخطرة وفق ما تتطلبه القوانين والأنظمة السارية المفعول في الدول المعتمت تسيير النقل فيها .

من خسائر ونفقات إضافية ناتجة عن الإحتياطات التي إتخذها، وبعد تحميل البضائع على وسيلة النقل ، كما أوجبت الاتفاقية على الشاحن التعاون مع الناقل من أجل توفير المعلومات اللازمة.¹³³

و يتضح من نص المادة أن الالتزام بالتعاون يقع على عاتق الشاحن و الناقل معا ، فهو التزام تبادلي يقع على عاتق كل منهما اتجاه الآخر.

بعدها بينا في هذا الفصل الأحكام التفصيلية العامة و التي تتعلق بالاتفاقية في حذ ذاتها و عقد النقل البحري في ظل قواعد روتردام و التزامات الأطراف سنيين من خلال الفصل الموالي الخصوصية التي أولتها قواعد روتردام للناقل بالتفصيل في الأحكام الخاصة به.

133. المادة 28 من قواعد روتردام.

الفصل الثاني : خصوصية قواعد روتردام بالنسبة للناقل البحري

تتعرض البضائع محل عقد النقل البحري للهلاك أو التلف أو التأخير في وصولها إلى ميناء التفريغ المحدد بعقد النقل البحري أو المتفق عليه، مما يعرض الناقل البحري للمسؤولية نتيجة إخلاله بتنفيذ التزاماته المترتبة عن عقد النقل البحري للبضائع، هذه المسؤولية التي لها أساس ونطاق يجب معرفتهما إلا أن هذه المسؤولية لا تكون في كل الأحوال كما أنه يمكن أن تحدد. و في هذا الشأن أثارت قواعد روتردام جملة من الاحكام التي تخص الناقل البحري فيما يتعلق بمسؤوليته عن الاخلال بتنفيذه لعقد النقل البحري.

و سنتطرق في هذا الفصل الى أساس مسؤولية الناقل البحري في ظل قواعد روتردام ، و التوسع في مدة مسؤوليته في هذه الاتفاقية ، الى جانب الاعفاءات القانونية التي جاءت بها، و رفع حدود التعويض في هذه الاتفاقية.

المبحث الأول: المبادئ القانونية لمسؤولية الناقل البحري في ظل قواعد روتردام

لما كان الالتزام الرئيسي للناقل هو نقل البضاعة وتسليمها إلى المرسل إليه سليمة في الميعاد المحدد فإنه يكون مسؤولاً عن الهلاك إذا لم يسلم البضاعة إلى المرسل إليه، وعن التلف إذا لم يسلمها في حالة سليمة، وعن التأخير إذا لم يسلمها في الميعاد المحدد ، ولا ترفع هذه المسؤولية عن الناقل إلا إذا أثبت أن الهلاك أو التلف أو التأخير يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه كقوة قاهرة أو خطأ من المرسل إليه أو عيب خاص في البضاعة.¹³⁴

إذن تقوم مسؤولية الناقل البحري للبضائع نتيجة أسباب عديدة و التي لا تخلو أن تكون سوى خطأ شخصي للناقل أو خطأ تابعيه مما ينجم عنه العديد من الأضرار التي تصيب البضاعة.

134. كمال حمدي ، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحرية مقارنة مع اتفاقية هامبورغ، منشأ المعارف بالإسكندرية. ط 2،

المطلب الأول: قيام مسؤولية الناقل البحري

حتى تقوم مسؤولية الناقل البحري يجب أن يكون قد أدخل بالتزاماته هو أو احد تابعيه بحكم العلاقة العقدية بينه و بين الشاحن. وقد نصت معاهدة روتردام على ذلك في الفصل الرابع في المواد من 11 إلى 16 و تتلخص هذه الالتزامات في نقل البضاعة إلى مكان المقصد ثم تسليمها إلى المرسل إليه. و بذلك إذا اخل الناقل بأحد هذه الالتزامات تقوم مسؤوليته، و سنفصل قيام هذه المسؤولية من خلال فرعين أساسين نبين من خلالهما الأساس القانوني الذي تقوم عليه المسؤولية و الفرع الثاني النطاق الزمني الذي يحكم هذه المسؤولية .

الفرع الأول : أساس مسؤولية الناقل البحري وفق قواعد روتردام

إن تحديد أساس مسؤولية الناقل هو بالغ الأهمية وذلك لاختلاف النظم القانونية للمسؤولية من العقدية عن التصيرية وانعكاسها على الإثبات، وعلى تحديد التعويض وعلى أطراف دعوى المسؤولية.¹³⁵

و إن التشريعات في شأن تأسيس مسؤولية الناقل بوجه عام، تعتبر مسؤولية الناقل البحري للبضائع مسؤولية تعاقدية تقوم على إخلاله بالتزام تحقيق نتيجة حيث يضمن الناقل وصول البضاعة كاملة و سليمة وفي الميعاد المحدد.¹³⁶

ومقتضى ذلك أنه إذا لم يقم الناقل بتنفيذ التزامه بنقل البضاعة سليمة إلى جهة الوصول في الميعاد المتفق عليه، فإنه يفترض خطأه ويلتزم بتعويض الشاحن عن الضرر الذي أصابه من جراء ذلك. ولا فرق بين أن يكون عدم تنفيذ الالتزام راجعا إلى خطأ الناقل البحري الشخصي أو أخطاء تابعيه ،

¹³⁵ . أحمد السعيد الزقرد ، بعض المشاكل التي يثيرها عقد النقل ، مجلة المحامي الكويتية ، العدد 01، 1996، ص 23.

¹³⁶ . هاني دويدار، موجز القانون البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر سنة 1999 ، ص 255.

ويتضمن التعويض طبقاً للقواعد العامة¹³⁷ إذا تحققت أركان المسؤولية العقدية ما لحق الشاحن من خسارة وما فاتته من كسب، شرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لإخلال الناقل بالتزامه و لم يكن في استطاعته أن يتجنبه ببذل جهد معقول، ولا يلتزم الناقل الذي لم يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه وقت التعاقد.¹³⁸

فالتزام الناقل بنقل البضائع تنشأ عن عقد النقل و على ذلك فان مسؤوليته عن هذا الالتزام يخضع للقواعد العامة في المسؤولية العقدية و على ضوء تحديد ماهية التزام الناقل يتوقف تحديد من يقع عليه عبء الإثبات و مدى هذا العبء، و قد استقر القضاء على أن سند الشحن هو الذي يحدد التزام الناقل في الحدود الذي رسمها و هي صور لا يترتب عليها إلا المسؤولية العقدية ، ولا مجال فيها للالتجاء إلى المسؤولية التقصيرية، وهذا أن العلاقة بين الناقل والشاحن يحكمها سند الشحن وحده و هي حدود لا يترتب عليها إلا المسؤولية العقدية و ليس للغير إلا أن يلجأ للمسؤولية التقصيرية.¹³⁹

1 - أساس مسؤولية الناقل البحري بين قواعد روتردام و القانون البحري الجزائري

ان طبيعة التزام الناقل الناشئ عن عقد النقل البحري فهو يتمثل في ضمان وصول الأشياء المراد نقلها سليمة إلى المرسل إليه وهو التزام بتحقيق نتيجة فإذا تلفت هذه الأشياء أو هلكت أو تأخرت في الوصول هنا تقع مسؤولية الناقل. ومقتضى التزام الناقل بتحقيق نتيجة أن المضرور لا يلزم إقامة الدليل على ارتكاب الناقل لخطأ ما أو إهماله في تنفيذ التزاماته الناشئة عن عقد النقل. وإنما يكفيه - أي المضرور - إثبات أن الناقل لم ينفذ التزامه الذي هو توصيل البضاعة كاملة وسليمة في الميعاد المحدد ، فإذا ما فعل كان ذلك إثبات منه لخطأ الناقل العقدي .

¹³⁷ . كل فعل ايا كان يرتكبه الشخص بخطئه و يسبب ضرراً للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض. المادة 124 القانون المدني الجزائري.

¹³⁸ . علي حسن يونس، العقود البحرية، دار الفكر العربي، سنة 1978. ص 87.

¹³⁹ . احمد محمود حسني، عقد النقل البحري، منشأة المعارف سنة 2007. ص 177-178

إن عدم تنفيذ الالتزام هو بذاته الخطأ العقدي¹⁴⁰ وإذا ما اثبت المضرور الضرر و مقداره، كانت علاقة السببية بين الخطأ و الضرر مفروضة و يتبع ذلك تحقق مسؤولية الناقل .

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فيتضح من نص المادة 802 ت.ب.ج أن التزام الناقل البحري هو التزام بتحقيق نتيجة، وعلى هذا الأساس فالمضرور الشاحن لا يكلف بإقامة الدليل على ارتكاب الناقل لخطأ ما، بل يكفي إثبات وقوع الضرر له والمتمثل في عدم توصيل البضائع كاملة وسليمة في الميعاد المحدد و ذلك منذ تكلفه بها الى غاية تسليمها للمرسل اليه. اذن فمسؤولية الناقل البحري مفترضة تطبيقا للمادة 802 من القانون البحري وبالتالي لا يكلف الشاحن بعبء الإثبات.

و قد أكدت المادة 770 منه و المادة 773 على أن التزامات الناقل هي التزامات ببذل عناية، وحسب نص المادة 803، فقرة أ-ط-ل، فلا يمكن للناقل التخلص من الخطأ إلا بإثباته أنه قد بدل العناية اللازمة، أما الالتزام بتوصيل البضاعة فهو التزام بتحقيق نتيجة ولدراء المسؤولية، فعلى الناقل إثبات خطأ الغير، القوة القاهرة، أو السبب الأجنبي.

أما الضرر في المسؤولية العقدية التي يتحملها الناقل البحري للبضائع فإنه يتمثل إما في فقدان البضاعة أو هلاكها وإنما في التأخر في وصولها وهو ضرر مادي، على أنه يجب أن تربط بين الخطأ المفترض و الضرر المادي علاقة سببية لقيام هذه المسؤولية.

ومن هنا يمكننا القول أن مسؤولية الناقل البحري في القانون البحري الجزائري هي مسؤولية عقدية مؤطرة بأحكام تشريعية مستندة من معاهدة بروكسل¹⁴¹.

و في هذا الصدد فلقد ورد النص في اتفاقية روتردام بخصوص أساس مسؤولية الناقل في الفصل الخامس، والتي أقامت فيه مسؤولية الناقل البحري عن هلاك البضاعة أو تلفها أو التأخر في تسليمها

¹⁴⁰ . عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجزء الأول، الطبعة الثانية 1964، بند 429.

¹⁴¹ .أوسهة محمد رضا، التزامات و مسؤولية الناقل البحري. بحوث و دراسات. نشرة القضاة. 2009-2010. العدد 65. ص 110.

إذا أثبت المطالب أن الهلاك أو التلف أو التأخر، أو الحدث أو الظرف الذي تسبب أو أسهم فيه قد وقع أثناء مدة مسؤولية الناقل حسبما حددت في الفصل 4¹⁴²

وكما هو واضح فإن المسؤولية في كنف هذه الاتفاقية الجديدة ليست موضوعية تقوم على مجرد الضرر، وإنما هي مسؤولية شخصية تقوم على فكرة الخطأ المفترض، أي أن الناقل مكبل بقرينة الخطأ، فلا يحتاج المطالب إلا إلى إثبات حدوث الضرر أثناء وجود البضاعة في حراسة الناقل، فيفترض وقوع خطأ من الناقل، وقيام علاقة السببية بين الخطأ المفترض والضرر الواقع، فتفترض مسؤولية الناقل.¹⁴³

وبذلك فإن مسؤولية الناقل بمقتضى هذه الاتفاقية قائمة على أساس قرينة الخطأ أو الخطأ المفترض وكما اشرنا إليه سالفًا هو افتراض الخطأ في جانب المدعي عليه وهو الناقل والذي يقع عليه عبء إثبات انه لم يرتكب هذا الخطأ أي أن هذه المادة وضعت على عاتق الناقل قرينة الخطأ بالمسؤولية عن الأضرار الحاصلة للبضائع نتيجة الهلاك أو التلف أو الخسائر الناجمة عن تأخير تسليمها شريطة أن يثبت الشاحن أو المرسل إليه أن هذه الأضرار حصلت أثناء مدة مسؤولية الناقل كما حددتها الاتفاقية .

و لكن الفرق أن هذه القرينة قرينة بسيطة قابلة للإثبات العكس فحولت المادة 17 فقرة 2 من الاتفاقية للناقل إمكانية إبراء نفسه من المسؤولية إذا أثبت أن الأضرار اللاحقة بالبضاعة أو الخسائر الاقتصادية الناجمة عن التأخير لا يعزى إلى خطأ ارتكبه هو أو احد تابعيه ومن في حكمهم بموجب المادة 18 فقرة 2.

كذلك أتاحت هذه الاتفاقية إعفاء الناقل من المسؤولية ليس بإثبات انه لم يرتكب خطأ ما، إنما إثبات أن إحدى الحالات المبينة في الفقرة 3 من المادة 17 قد تسببت في حدوث الضرر، و تبقى في الأخير الفوارق بين الاعفاءات التي توفرها التشريعات هي الفاصلة في مسؤولية الناقل البحري. وحتى

¹⁴² . المادة 17 الفقرة الأولى من قواعد روتردام.

¹⁴³ . فاروق ملش، قواعد روتردام، اساس مسؤولية الناقل و هل هي خطوة الى الورا، ، الأكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري، أشغال المؤتمر العربي الثالث للقانون التجاري و البحري يومي 18 و 19 ابريل 2009 بالإسكندرية .مصر.ص11.

تتضح الصورة أكثر تجدر بنا الإشارة إلى الأساس الذي قامت عليه مسؤولية الناقل البحري في كلتا المعاهدتين السابقتين.

2 - أساس مسؤولية الناقل في اتفاقية بروكسل:

بالنسبة لمسؤولية الناقل البحري في معاهدة بروكسل فلا يكلف الشاحن بإثبات خطأ الناقل، فإذا أراد الناقل دفع هذه المسؤولية وجب عليه إثبات السبب الأجنبي وهذه القواعد العامة هي بعينها التي اعتمدها المعاهدة في تنظيم مسؤولية الناقل فنصت المادة 4 في الفقرة 2 من الاتفاقية انه لا يسأل الناقل أو مالك السفينة على الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن أي سبب آخر عن فعل الناقل أو خطئه أو فعل وكلاء الناقل أو مستخدميه أو أخطائهم . إنما يقع عبء الإثبات على من يرغب في الاستفادة من هذا الاستثناء و يحق له أن يثبت انه ليس للخطأ الشخصي و لا لفعل الناقل ولا لفعل وكلاء الناقل أو مستخدميه أو أخطائهم أي صلة بالهلاك أو التلف فهذا النص يقرر مسؤوليته عن خطئه وأخطاء تابعيه فان أراد دفع المسؤولية فلا يكفي لذلك مجرد إثبات عدم وجود علاقة سببية بين فعله و أفعال تابعيه وبين الضرر الذي حصل ولكن يتعين عليه إن يرد هذا الضرر إلى سببه الحقيقي ومن ذلك إن مجرد وقوع الضرر يستوجب مسؤولية الناقل.¹⁴⁴

3 - أساس مسؤولية الناقل البحري وفقاً لاتفاقية هامبورغ

تتفق قواعد روتردام مع اتفاقية هامبورغ وفق المادة الخامسة منها¹⁴⁵ ، لكن مع الفرق أن هذه الاتفاقية الأخيرة أعطت الناقل إمكانية نفي الخطأ بإثبات انه اتخذ هو ومستخدموه أو وكلاؤه التدابير المعقولة لتفادي وقوع الحادث المسبب للضرر باستثناء حالة الضرر اللاحق بالبضائع الناجم عن

¹⁴⁴ . علي حسن يونس . أصول القانون البحري . دار الفكر العربي . طبعة 1966 . ص 386 . 387 .

¹⁴⁵ . " يسأل الناقل عن الخسارة الناتجة عن هلاك البضائع أو تلفها، وكذلك الناتجة عن التأخير في التسليم، إذا وقع الحادث الذي تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخير أثناء وجود البضائع في عهده على الوجه المبين في المادة 04 ، ما لم يثبت الناقل انه قد اتخذ هو و أو مستخدموه أو وكلاؤه جميع ما كان من المعقول تطلب اتخاذه من تدابير لتجنب الحادث و تبعاته." .

الحريق، والضرر اللاحق بالبضائع الناجم عن إهماله باتخاذ التدابير المعقولة لإخماد الحريق وتجنب تبعاته أو التخفيف منها، ففي هاتين الحالتين ينقلب عبء الإثبات ويصبح على الشاحن إثبات خطأ الناقل في حدوث الحريق، أو إثبات خطأ الناقل بعدم اتخاذ التدابير المعقولة لإخماد الحريق وتجنب تبعاتها والتخفيف منها.¹⁴⁶

و قد أقامت مسؤولية الناقل البحري بصفة عامة على أساس الخطأ المفترض حيث جعلت التزام الناقل بنقل البضاعة و تسليمها التزاما ببذل غاية وليس بتحقيق نتيجة وهذا ما نصت عليه الفقرة 1 من المادة 5 من اتفاقية هامبورغ على انه "يسأل الناقل عن الخسارة الناتجة عن هلاك البضائع أو تلفها وكذلك الناتجة عن التأخير في التسليم إذا وقع الحادث الذي تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخير إثناء و جود البضائع في عهده على الوجه المبين في المادة 4 ما لم يثبت الناقل انه قد اتخذ هو أو مستخدموه أو وكلاءه جميع ما كان من المعقول تطلب اتخاذه من تدابير لتجنب الحادث وتبعاته.¹⁴⁷

اذن يستطيع الناقل في هذا الخطأ المفترض دفع مسؤوليته إذا افلح في إثبات انه قد اتخذ كافة التدابير المعقولة لمنع الضرر أو الحد من نتائجه ، وتطبيق لذلك فانه إذا نشأ الضرر مثلا عن مخاطر البحر فعلى الناقل ليدراً عن كاهله قرينة الخطأ المفترض في حقه أن يثبت انه قد اتخذ التدابير المعقولة للحيطة منها اتقاء نتائجها .

و ضابط التدابير المعقولة هو معيار الرجل المعتاد ولكن لا خلاف على كون هذا الضابط هو طبيعة مادية ينظر إلى ما يفترض أن يفعله الناقل المتوسط الحرص في نفس الظروف لا الناقل الغافل و لا شديد اليقظة.¹⁴⁸

¹⁴⁶ . F.BERLINGIERI, a comparative analysis of the Hague- Visby rules, the Hamburg rules, and the Rotterdam rules, United nation commission of international trade Law,P 08.

WWW.UNCITRAL.ORG le 19/04/2016.

¹⁴⁷ . عاطف محمد الفقي .قانون التجارة البحرية. دار الفكر الجامعي. طبعة سنة 2008، ص165 و166

¹⁴⁸ . سعيد يحيى . مسؤولية الناقل البحري وفقا لاتفاقية هامبورغ . المكتب العربي الحديث. سنة 2000. ص40

إذن فمسؤولية الناقل البحري في ظل إحكام معاهدة هامبورغ تقوم على أساس الخطأ الواجب الإثبات و هو ما يشكل صعوبة للشاحن.

لكن قد يحدث أن يكون هناك خطأ مشتركاً بين الناقل و المضرور و في هذه الحالة يجب التفرقة بين حالة ما إذا كان خطأ الناقل هو الأكثر تسببا في الضرر و بين الحالة التي يكون فيها خطأ المضرور هو الأكثر تسببا في الضرر و أخيرا بين ما إذا كان خطأ كل منهما قد ساهم بقدر متساو في إحداث الضرر، فإذا كانت مساهمة خطأ الناقل هي الأكبر في إحداث الضرر انتفت رابطة السببية بين خطأ المضرور و الضرر ليصبح الناقل هو المسؤول الوحيد عن الضرر، أما إذا تجاوزت نسبة خطأ المضرور خطأ الناقل فإن المسؤولية تقع بالكامل على خطأ المضرور و أخيرا إذا تساوت نسبة خطأ المضرور و الناقل في المساهمة في إحداث الضرر فإننا نكون في هذه الحالة أمام خطأ مشترك يستوجب تقسيم المسؤولية بالتساوي بين الناقل و المضرور.¹⁴⁹

إذن وبخصوص هذه المسألة فإن معاهدة روتردام قد وضعت قواعد متوازنة إلى حد بعيد لأساس مسؤولية الناقل والشاحن ، راعت فيها قواعد العدالة فأقامت المادة 17 مسؤولية الناقل عن هلاك البضاعة أو تلفها أو التأخر في تسليمها على أساس الخطأ المفترض إذا ثبت الغالب أن الضرر الذي لحق بالبضاعة قد وقع أثناء مدة التزام الناقل.

و نلخص القول في هذا الفرع بان مدى التزام الناقل من المسائل بالغة الأهمية التي يتعين التعرف على موقف الاتفاقية الجديدة حيالها، ومدى انحيازها إلى أي الاتجاهات القانونية التي تتراوح بين اعتبار مسؤولية الناقل مؤسسة على كون التزام الناقل بتحقيق نتيجة أو كونه التزاما ببذل عناية.

يكفى طبقاً لقواعد روتردام أن يثبت المرسل إليه أو الشاحن المتعاقد الذي أصيبت بضاعته بالضرر أثناء وجودها في حراسة الناقل أن يثبت عدم نقل البضاعة إلى مكان المقصد أو نقلها مع إصابتها

¹⁴⁹. سوزان على حسن ، عقد نقل البضائع بالحاويات ، النقل أحادي الوساطة والنقل الدولي المتعدد الوسائط ، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية

بأضرار، حتى تشغل مسؤولية الناقل بافتراض وقوع الخطأ من جانبه أي على أساس "قرينه الخطأ المفترض"

غير أن الاتفاقية م2/17 حولت للناقل التخلص من المسؤولية بنفي قرينة الخطأ المفترض، إذا أقام الدليل على أن سبب الهلاك أو التلف أو التأخير، لا يعزى إلى خطأ ارتكبه هو أو أحد تابعيه. وله بدلاً عن ذلك أن يقيم الدليل على أن سبب الضرر الواقع للبضاعة هو أحد الأحداث أو الظروف المستثناة الواردة بالاتفاقية على وجه التحديد المادة 18 الفقرة 3.

ونظراً لأن الغالب عملاً أن يضطر الناقل عند نفي ارتكاب أي خطأ سواء من جانبه أو جانب أحد تابعيه يكون قد أدى إلى حدوث الضرر للبضاعة ، أن يضطر إلى إثبات مصدر هذا الضرر، أي السبب الأجنبي القوة القاهرة أو فعل الغير أو العيب الذاتي في البضاعة أو فعل الشاحن . وهذا هو نفس الطريق للتخلص من المسؤولية في حالة أن يكون الالتزام بتحقيق نتيجة إذا ما تخلفت تلك النتيجة.

وهكذا يمكن القول أن اتفاقية روتردام تتخذ في شأن مدى التزام الناقل منهجا يقترب من جعله التزاما بتحقيق نتيجة أو غاية أكثر منه التزاما ببذل عناية والنتيجة أو الغاية المستهدف تحقيقها هي نقل البضاعة وتسليمها بحالة سليمة إلى المرسل إليه في الوقت المتفق عليه أو الوقت المعقول.¹⁵⁰

فلا نزاع في أن نظام المسؤولية الأكثر دقة هو النظام الذي يضع على عاتق المتعاقد التزام بنتيجة أي بتحقيق غاية ، في حين أن كل نظام يقوم على الخطأ أو قرينة الخطأ هو نظام أقل دقة و صرامة ، إذ أن المتعاقد لا يعد بنتيجة و هي وصول البضائع سليمة و إنما يعد فقط بأن يبذل أقصى جهده.¹⁵¹

¹⁵⁰ . فاروق ملش. اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقد النقل الدولي للبضائع بالبحر كليا أو جزئيا لسنة 2009. الحسنات و الايجابيات.ص4.

¹⁵¹ . احمد محمود حسني، المرجع السابق، ص256 .

الفرع الثاني: صور مسؤولية الناقل البحري في ظل قواعد روتردام

إن صور مسؤولية الناقل البحري للبضائع تعتبر النطاق المادي لهذه المسؤولية وهي نفسها الأضرار التي يسأل عنها الناقل البحري أي حالات المسؤولية ذلك أنه من المؤكد أن الشاحن يرغب في أن تصل بضاعته دون عيب يعترتها و مطابقة لما هو مدون في سند الشحن وذلك بقيام الناقل بإيصال هذه البضاعة وقيامه بالتزاماته نحو الشاحن على أكمل وجه ، وبالتالي يمكن إثارة مسؤولية الناقل البحري عن هلاك البضاعة وتلفها كما يجوز إثارتها عن التأخير في تسليم البضاعة المنقولة فالنطاق المادي لمسؤولية الناقل البحري يتسع ليشمل صوراً ثلاث للضرر الذي قد يلحق بالبضاعة والمرسل إليه، هلاك البضاعة وتلفها والتأخير في تسليمها.¹⁵²

ويعتبر الناقل هو الضامن لسلامة هذه البضاعة ووصولها إلى المرسل إليه كما جرى الاتفاق عليه إلا أنه في كثير من الأحيان قد تملك البضاعة أو تتلف قبل وصولها.

كما يمكن أن تصل متأخرة عن الميعاد المتفق عليه أو حسب الأعراف والعادات البحرية ، أو عدم تنفيذ النقل كلية ويكون ذلك إذا امتنع الناقل عن تسليم البضاعة في ميناء الشاحن بعد أن أبرم اتفاقه مع الشاحن أو امتنع عن القيام بنقلها إلى ميناء التفريغ دون سبب مشروع فإنه يكون قد امتنع عن تنفيذ التزامه الأساسي بنقل البضائع التي اتفق مع الشاحن على نقلها ويكون مسؤولاً قبل الشاحن عن هذا الإخلال بالالتزام ، ولا يعفيه من المسؤولية إلا إثبات أن الشاحن قد قدم له بضاعة غير المذكورة في سند الشحن أو قدم له بضاعة خاطئة أو أن عدم تنفيذه النقل يرجع لسبب أجنبي لا يد له أو لنائبه أو لأحد من تابعيه فيه.¹⁵³

إن النطاق المادي لمسؤولية الناقل في التشريع الجزائري وعلى غرار اتفاقية هامبورغ، يتسع ليشمل ثلاث صور للأضرار المسؤول عنها الناقل التي قد تصيب المرسل إليه أو الشاحن، وهي الضرر الناشئ عن

¹⁵² . محمد بهجت عبد الله أمين قايد، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في اتفاقية هامبورغ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992 ، ص 394.

¹⁵³ . عاطف محمد الفقي، قانون التجارة البحرية، دار الفكر الجامعي 2008، ص338.

هلاك البضائع والضرر الناشئ عن تلف البضائع، والخسارة الاقتصادية الناجمة عن تأخير وصول البضائع .

في حين أن الأمر في اتفاقية بروكسل يقتصر حالات مسؤولية الناقل على الضرر اللاحق بالبضائع بالتلف أو الهلاك دون الخسائر الاقتصادية الناجمة عن تأخير وصول البضائع، والتي تبقى خاضعة للقواعد العامة في عقد النقل.

و حسب اتفاقية روتردام تقوم مسؤولية الناقل وفق ثلاث صور نتعرض إليها كما يلي:

1 - هلاك البضاعة

يلتزم الناقل بتسليم البضاعة حيث الكمية والوزن والحجم و كذا بالمواصفات المدونة في مستند النقل. وهلاك البضاعة قد يكون كلياً كما لو احترقت أثناء النقل أو غرقت أو تلفت تلفاً كلياً لأي سبب من الأسباب مثلاً أن تكون جلوداً وتعفنت أو لم تسلم إلى المرسل إليه لأي سبب من الأسباب كما لو تعرضت للسرقة أو الضياع أو أن يكون هلاكاً جزئياً ينصب على جزء منها كما لو وصلت البضاعة ناقصة في وزنها أو مقدارها أو في عدد الطرود .

ويختلف قدر هذا النقص بحسب طبيعة البضاعة ذاتها فإذا كانت من السوائل فمن الجائز أن يتبخر جزء منها بسبب عوامل الجو، وإذا كانت من الحبوب فمن الجائز أن يتسرب منها قدر ضئيل بسبب عملية الشحن والتفريغ¹⁵⁴. أو حالة فقدان نسبة يسيرة من الزيت نتيجة تعلقها بجدران صهاريج السفينة إلى غير ذلك من الأسباب التي تؤدي إلى نقص طفيف في الشحنات المنقولة يتم السماح به

¹⁵⁴ . P. BONASSIES, C. SCAPEL, droit maritime, L.G.D.J, 2006, n° 1087, p. 692et s. - R. RODIER, Traité général de droit maritime, affrètement et transport, Tome 2, les contrats de transport de marchandises, éd. Dalloz, Paris, 1968.n° 640, p.280. ; M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, 2° édition, Pedone paris 1993.n° 588, p. 3381et s. – A.VIALARD, droit maritime, (PUF) presses universitaires de France, 1re édition 1997., n° 486, p. 415.

بنسب محددة لا يسأل عنها الناقل.¹⁵⁵ وهناك هلاك يطلق عليه الفقه الهلاك الحكمي عندما لا تسلم البضائع خلال فترة محددة.¹⁵⁶

كما تجدر الملاحظة في شأن نطاق مسؤولية الناقل البحري ماديا أن المشرع الجزائري أهمل تنظيم حالة هلاك البضاعة حكما وذلك إذا تجاوز الناقل مدة معينة دون تسليمه للبضاعة،¹⁵⁷ وبمعكس مشرعنا فقد نظم المشرع المصري هذه الحالة في قانون التجارة البحرية أين منح الناقل تسليم البضاعة لصاحبها في اجل أقصاه (60) يوما من ميعاد التسليم، وإلا اعتبرت البضائع هالكة ، فقد أقام القانون البحري المصري قرينة مفادها هلاك البضاعة إذا لم تسلم خلال ستين يوما التالية لانقضاء ميعاد التسليم وما على الناقل إلا نقضها بإثبات أن البضاعة لم تهلك وإنما تأخر وصولها فقط.¹⁵⁸

ونظرا لما تثيره هلاك البضائع من صعوبة في حالة عدم التثبيت من مصير البضائع تضمنت المادة 05 من قواعد هامبورغ حكما بمقتضاه تعتبر البضائع الهالكة إذا لم يتم تسليمها خلال 60 يوما التالية لانتهاؤ الوقت المحدد للتسليم، أي إذا لم تسلم البضائع في ميناء التفريغ في حدود الوقت المتفق عليه صراحة أو في حالة عدم وجود هذا الاتفاق، في حدود الوقت المعقول الذي يمكن أن يتطلبه التسليم فيه من ناقل يقظ مع مراعاة ظروف الحال.¹⁵⁹

ويثبت فقدان البضائع بإثبات واقعة تسليم البضائع للناقل وواقعة عدم تسليمها من المرسل إليه وعلى طالب التعويض أن يقدم مستند النقل لإثبات واقعة تسليم الناقل للبضاعة أما نقص البضاعة أو هلاكها فيتم بتسجيل تحفظات من قبل المرسل إليه أو ممثله القانوني.

155 . عاطف محمد الفقي. المرجع السابق ص339.

156 . لطيف جبر كومانبي. المرجع السابق ص123.

157 . بسعيد مراد ، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري الجزائري والاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 263.

158 . جلال وفاء محمددين، القانون المصري البحري، توزيع دار الكتاب الحديث، سنة 1994 ص 268.

159 . المادة 5 فقرة 3 قواعد هامبورغ.

يدخل في إطار الهلاك الحالات التالية أي متى تعد البضاعة هالكة:

أ - استبدال البضاعة

تتحقق هذه الحالة لما يسلم الناقل إلى المرسل إليه بضاعة أخرى ليست هي عين البضاعة المتعاقد عليها- و غالبا لما تتشابه البضائع المشحونة- و تعتبر هالكا إذا ما سلم مثلا الناقل شحنة من الرز من نوع ما عوض شحنته الأصلية من رز صيني، و يكون استبدالها جزئيا إذا ما سلم الناقل شحنة قماش صوفي في جزئية منها و الجزء الآخر من القماش القطني في حين أن الشحنة الأصلية هي قماش صوفي في كل كميته، فهل هذا يعد هالكا؟

و ثار الجدل عند الفقهاء و اعتبر فريق منهم أن المرسل إليه تسلم البضائع بالفعل، بحيث كان في استطاعته أن يتبين النقص أو العيب فيها، هنا الاستبدال مهما كان كلياً أو جزئياً يمثل حالة الهلاك الجزئي. في حين ذهب آخرون إلى اعتبار مهما كان الاستبدال كلياً أو جزئياً و سواء من الأسوأ إلى الأحسن أو العكس فهي تمثل صورة من صور التلف.¹⁶⁰

ب - نقص البضاعة أثناء السفر

هو راجع إما للعيب الذاتي للبضاعة أو عجز الطريق و هو ما يعبر عنه المشرع الجزائري بنقص البضاعة أثناء الطريق¹⁶¹

أولاً : العيب الذاتي للبضاعة

يقصد بالعيب الذاتي للبضاعة هو السبب الناشئ عن طبيعتها الداخلية يؤدي دون ما تدخل من الناقل إلى هلاك البضاعة أو تلفها، و اعتبره جانباً من الفقه عيباً في البضاعة كونها هشة قابلة للكسر، إلا أنه رأي مردود لأن الضرر الذي يلحق بالبضاعة راجع سواء لسوء المعاملة الناقل للبضاعة

¹⁶⁰ . مجيد حميد العنكي ، قانون النقل العراقي (المبادئ و الأحكام) بغداد، منشورات البحوث القانونية 1984، ص 179.

¹⁶¹ . المادة 803 فقرة ز من القانون البحري الجزائري.

أو عدم التغليف الجيد، كما أن إهمال الشاحن لإظهار طبيعتها على الغلاف الخارجي يستبعد معه الخطأ الناقل.¹⁶²

ونتيجة لأن العيب في البضاعة بطبيعته ظاهر فإنه لا يكشف عند قيامه و لا يكون ثمة تحفظ بشأنه في سند الشحن، و لكن عند الوصول يكتشف مثل هذا العيب إلا أن غياب التحفظات لا يبرم الناقل من حق إثبات العيب الذاتي للبضاعة. و يعفى الناقل من مسؤوليته إن أثبت العيب الذاتي للبضاعة و العلاقة السببية بينه و بين الهلاك. و هذا لا ينفي قيام مسؤوليته فيما يخص اتخاذ الاحتياطات الواجبة عليه للمحافظة عليها و من جهة أخرى واجب على الشاحن إخطار الناقل باتخاذ احتياطات خاصة.¹⁶³

ويجب دائما مراعاة في شأن نقل البضائع بما يجري عليه العرف من التسامح عن عجز الطريق مثل تبخر جزء من السوائل أو سقوط كمية من الحبوب ومنه فقد جرى العرف على تقدير نسبة معينة لا يترتب من نقصانها أية مسؤولية على عاتق الناقل.¹⁶⁴

ثانيا :نقص البضاعة أثناء الطريق

عجز الطريق هو نقص طبيعي في الحجم أو الوزن يلحق البضاعة أثناء النقل ينشأ عن طبيعة البضاعة الخاصة، فمن البضائع ما يتبخر بسبب حرارة العنابر كالسوائل، و منها ما يجف مع الزمن كالحبوب أو اللحوم أو الفواكه. ويعد عجز الطريق حالة خاصة للعيب الذاتي للبضاعة لا تقدر أي عناية من جانب الناقل على تفاديه، و هو قاصر على الحجم و الوزن فلا يدخل في نطاقه العجز بسبب الكسر في الطريق.¹⁶⁵

¹⁶² . محمد كامل حمدي ، المرجع السابق ، ص 102،103.

¹⁶³ . Cour d'Appel de Rouen (2e CH) 2 ,Décembre 1982, DMF , N°413.

¹⁶⁴ . على البارودي، مبادئ القانون البحري، دار النشر منشأة المعارف الإسكندرية، سنة 1989، ص 175.

¹⁶⁵ . بوفنار بديعة ، . التزامات و مسؤولية الناقل البحري. بحوث و دراسات. نشرة القضاة. 2009-2010. العدد 65. ص104.

و هناك نسبة مئوية من البضاعة يمكن اعتبارها عجز الطريق لا تثار مسؤولية الناقل يصددها، و هذه النسبة تختلف حسب نوع البضاعة و تحددها العادات التجارية في الميناء، و إثبات ما تقضى به هذه العادات يقع على عاتق الناقل، و الذي يلجأ غالباً في هذا الصدد إلى الحصول على شهادات من الغرف التجارية في الميناء، و كذا الاستناد إلى أحكام قضائية تقرر وجود تلك العادات و نسب العجز المقررة في شأن أنواع البضائع المختلفة، و لمحكمة الموضوع السلطة التقديرية في تقرير وجود هذه العادات و تلك النسب، و لا تخضع في ذلك للرقابة طالما كان حكمها مسبباً وفقاً للقانون.¹⁶⁶

وعليه فإن مسؤولية الناقل تخفف بمقدار النسبة المسموح بها و يتعين عليه تعويض صاحب البضاعة فيما يخص الباقي، و الناقل لا يسأل عن العجز إلا في حدود النسبة المقررة إذا ما أثبت المدعي أنه راجع إلى خطأ الناقل أو أحد تابعيه. و أحيانا قد يكون الضرر راجع إلى مجموع سببين يختلف كل منهما عن الآخر، فقد يكون راجع إلى عيب ذاتي بالبضاعة و من ناحية أخرى إلى خطأ الناقل في تنفيذ عملية النقل، مما يتعين معه توزيع الأضرار حسب مسؤولية كل طرف.¹⁶⁷

و في الأخير نشير إلى أن الهلاك الكلي يتضمن إثبات المدعي استلام الناقل للبضائع و هو إثبات يمكن أن يتم بكافة الطرق، فإذا أنكر عليه الشاحن التسلم، فإنه لا يطلب من المدعي إثبات واقعة سلبية هي عدم تسلمه للبضائع، و إنما يجب على الناقل إثبات تسليمه للبضائع للحامل الشرعي لسند الشحن، و تسليمها للغير بعد هلاكها كلياً، و لا يعتد سوى بالتسليم الفعلي و لا يغني التوقيع على أوراق الناقل.¹⁶⁸

¹⁶⁶. كمال حمدي، المرجع السابق، ص 102

¹⁶⁷. أوسهلة محمد رضا، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في القانون البحري الجزائري، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، العدد 08 سنة 2011.

¹⁶⁸. محمد كامل حمدي، المرجع السابق، ص 105.

2 - تلف البضاعة

يقصد بالتلف مجرد تعيب البضاعة أو عطبها، مما يعني وصولها كاملة إلى المرسل إليه من حيث مقدارها و وزنها ولكنها تكون معيبة، وسواء شمل العيب البضاعة كلها أو جزء منها.¹⁶⁹ وبمعنى

آخر وصول البضائع كاملة من حيث مقدارها ولكن تالفة.¹⁷⁰

وقد تصاب البضاعة بتلف في جزء دون الآخر، لكن التلف عطل كل الشيء عما أعد له، فهناك من يقول باعتباره هلاك كلي، لكن إذا ما اعتبرنا أن فيصل التفرقة بين الهلاك الكلي و الهلاك الجزئي هو التسليم، فإن التسليم ينفي وقوع الهلاك الكلي.¹⁷¹

و يأخذ الهلاك الجزئي حكم التلف و صور التلف أن يصل جانب من البضاعة فقط أي أن يلحقها نقصان في الوزن أو الحجم أو المقاس أو التعداد دون أن تكون لطبيعتها دخل (عجز الطريق) ، و تحديد وجود التلف (الهلاك الجزئي) يتم بمقارنة ما هو وارد في سند الشحن من بيانات مع ما تم تسليمه من قبل الناقل بعد تمام الرحلة.¹⁷²

و يسأل الناقل عن تلف البضاعة أي وصولها كاملة من حيث مقدارها ولكنها مصابة كلها أو بعضها بعطب وذلك طالما كان سند الشحن نظيفاً أي خالياً من التحفظات الخاصة لحالة البضاعة نظراً لان الناقل في هذه الحالة يفترض انه تسلم البضاعة في حالة جيدة و لا يستطيع أن يثبت عكس ما هو مثبت في سند الشحن في مواجهة الغير حسن النية الحامل الشرعي لسند الشحن.¹⁷³

¹⁶⁹ . يعقوب يوسف صرخوه، النظام القانوني لمسؤولية الناقل البحري عن البضائع في القانون البحري الكويتي الجديد، القسم الأول، ص 140.

¹⁷⁰ . عبد الحميد الشواربي، قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1992 في ضوء الفقه والقضاء والتشريع ، منشأة المعارف، الإسكندرية،

1990، ص 185

¹⁷¹ هاني دويدار، الوجيز في العقود التجارية و العمليات المصرفية، دار الجامعية الجديدة للنشر. 2003. ص 157

¹⁷² .قرار المحكمة العليا الصادر في 11/04/1995، ملف رقم 119292، نشرة القضاة العدد 49

¹⁷³ . عاطف محمد الفقي، المرجع السابق. ص 339.

و يقصد بالتلف أن تصل البضاعة كاملة من حيث الكمية أو العدد أو الحجم ولكنها معيبة من حيث النوع سواء وقع العيب على البضاعة كاملة أو على جزء منها كفاكهة أو خضار أو جلود أو أجهزة تحطمت أو زهور ذبلت أو حبوب استنبتت ففي مثل هذه الحالة يوصل الناقل البضاعة للمرسل إليه كاملة العدد أو الوزن المدرج في سند الشحن ولكن بحالة سيئة لا تصلح لأداء الغرض منها ومن ثم تعتبره بحكم الهلاك الكلي . فإذا لم يذكر في سند الشحن حالة البضاعة يفترض أنها سلمت له بحالة جيدة ويكون ملزما بتسليمها في الحالة نفسها. فإذا عجز عن ذلك كان مسؤولاً عن إخلاله بالتزامه العقدي ولا يبرأ من المسؤولية إلا إذا أثبت وجود سبب أجنبي لا يد له فيه ، أو أن البضاعة عند شحنها مدونة خلافاً لما هو مثبت في سند الشحن ، إلا أنه إذا كان حامل سند الشحن شخص غير المرسل إليه فلا يجوز للناقل أن يثبت في مواجهته لكن ما هو وارد في سند الشحن. أما إذا كانت وثيقة النقل مقترنة بتحفظات الناقل عند استلام البضاعة فإن عبء الإثبات ينتقل إلى المرسل إليه وان البضاعة كانت عند الشحن على النحو الوارد في سند الشحن.¹⁷⁴

إذن فمسؤولية الناقل البحري للبضائع تتحقق في حالة تلف البضاعة وبالأخص إذا كان سند الشحن الذي تسلمها الشاحن خالية من كل نقص أما إذا أدرجت بسند الشحن تحفظات فهذا معناه أن الناقل استلم البضاعة على غير الحالة المثبتة في سند الشحن وبالتالي فعلى المرسل إليه إثبات العكس. وقد قررت المحكمة العليا أن الناقل مسؤول عن الخسائر التي تلحق البضاعة منذ تكفله بها حتى تسليمها إلى المرسل إليه طبقاً للمادة 802 من القانون البحري وأن قضاة الموضوع طبقوا صحيح القانون عندما قضاوا بمسؤولية الناقل عن الضرر الذي لحق بالبضاعة لكون الحادث وقع نتيجة إهمال وعدم صيانة.¹⁷⁵

¹⁷⁴ . عبد القادر حسين العطير، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، مكتبة الثقافة 2007، ص391.

¹⁷⁵ . مستيري فاطمة - بحث منشور في الاحتياط القضائي، الغرفة التجارية و البحرية عدد خاص، 1999، ص108. " عقد النقل البحري للبضائع".

وقد تناولت اتفاقية روتردام طريقة حساب التعويض الذي يدفعه الناقل عن هلاك البضاعة أو تلفها بالرجوع إلى قيمتها في مكان ووقت التسليم وذلك بقولها: " رهنا بأحكام المادة 59 ،

1/ يحسب التعويض الذي يدفعه الناقل عن هلاك البضائع أو تلفها بالرجوع إلى قيمة تلك البضائع في مكان ووقت التسليم المقررين وفقا للمادة 43.

2/ تحدد قيمة البضائع حسب سعرها في بورصة السلع، أو حسب سعرها السوقي إذا لم يكن لها سعر في تلك البورصة، أو بالرجوع إلى القيمة المعتادة للبضائع التي هي من النوع نفسه وبالنوعية نفسها في مكان التسليم إذا لم يكن لها سعر في بورصة السلع ولا سعر سوقي.¹⁷⁶

3 - التأخير في تسليم البضاعة

لا يعتبر التأخير ضررا مباشرا يصيب البضاعة في حد ذاتها و لكن الضرر في هذه الحالة هو ضرر اقتصادي ناجم عن التأخر في تسليم البضائع المنقولة .

أ - التأخير بين قواعد روتردام و التقنين البحري الجزائري

لقد تناولت اتفاقية روتردام واقعة التأخير في المادة 21، معرفة إياه انه يحدث التأخر في التسليم عندما لا تسلم البضائع في مكان المقصد المنصوص عليه في عقد النقل في غضون الفترة المتفق عليها .¹⁷⁷

ففي حالة التأخير يفترض أن البضاعة وصلت سليمة، فالتأخير عكس التلف أو الهلاك ليس ضررا بأداته و إنما الضرر في النتائج التي تترتب عليه و التي يكون بالضرورة ضررا اقتصاديا يتمثل في فوات كسب أو وقوع الخسارة. وهذا الضرر قد يقع على البضاعة كما إذا كانت فاكهة وفسدت و يسأل الناقل عن مثل هذا الضرر بوصفه تلفا. وقد يقع الضرر على الشاحن أو على منشأته. كما إذا فوت عليه التأخير صفقة رابحة أو ألحق به خسارة نشأت عن تعطيل العمل في المنشأة بسبب تأخر وصول

¹⁷⁶ . المادة 22 من قواعد روتردام. الفقرتين الأولى و الثانية.

¹⁷⁷ . المادة 21 من قواعد روتردام.

الآلات المطلوبة¹⁷⁸، فالتأخير بذاته يعتبر ضررا بالنسبة للشاحن حتى وإن وصلت البضاعة سالمة، لأنه قد تتعرض إلى الكساد مما يؤدي إلى الهبوط في أسعارها.¹⁷⁹

و يعتبر الناقل قد تأخر عن تسليم البضائع إذا لم يسلمها في الميعاد المتفق عليه. أو في الميعاد التي يسلمها فيه الناقل العادي¹⁸⁰ في الظروف المماثلة إذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق.

و يسأل الناقل البحري للبضائع عن الضرر الذي يترتب عن التأخير في تسليم البضائع، فبغض النظر عن ما إذا كان هناك ثمة هلاك أو تلف يلحق بالبضائع، يسأل الناقل البحري عن التأخير بشرط إقامة الدليل عن الضرر الذي يترتب عن التأخير في الوصول، فخلافا للهلاك أو التلف الذي يتضمن في طيه الضرر الذي يلحق المرسل إليه و المتمثل في فوات قيمة الأشياء أو الإنقاص منها لا يتضمن التأخير في حد ذاته وجه للضرر الذي يلحق بمتلقي خدمة النقل وبعبارة أخرى قد لا ينتج عن التأخير ثمة ضرر فلا تقوم مسؤولية الناقل البحري للبضائع، أما إذا ترتب على التأخير أضرار بمتلقي خدمة النقل يصبح الناقل مسؤولا عن تعويض عن هذا الضرر¹⁸¹.

وقد أخذ المشرع الجزائري بالضرر الاقتصادي الناجم عن التأخير في تسليم البضائع المنقولة بحرا للمرسل إليه ضمن قواعده و يتبين ذلك من خلال النصوص القانونية في المواد (771، 775)، من القانون البحري الجزائري ، إذ نصت المادة 771 منه على حالة التأخر في تسليم البضاعة عند استبدال الناقل سفينة بسفينة أخرى أثناء تنفيذ عقد النقل البحري على أنه " يحق للناقل الاختيار بين تبديل السفينة بسفينة أخرى بنفس صنف السفينة المعينة وصالحة للقيام بالنقل المتفق عليه بدون تأخير" ويتضح من النص السابق أن الناقل مسؤول عن كل تأخير في تسليم البضائع وأنه في حالة

¹⁷⁸ . كمال حمدي. المرجع السابق.ص48.

¹⁷⁹ . حلو عبد الرحمن أبو حلو، التأخير في تسليم البضائع في عقد النقل البحري، دراسة مقارنة،مجلة المنارة، المجلد 13 ، العدد 8، سنة 2007، ص

106

¹⁸⁰ . يقصد به الناقل المتوسط الحرص، و هو معيار موضوعي نقيس فيه تصرف أو سلوك الناقل العادي المؤلف، و تقدير ذلك خاضع لسطة

القاضي التقديرية.

¹⁸¹ . هاني دويدار ، المرجع السابق ، ص 159 - 160

استبدال الناقل السفينة المعينة في العقد بسفينة أخرى، يجب أن لا يؤثر ذلك على الوقت المتفق عليه بين الأطراف الذي يتم خلاله تسليم البضاعة.

ولتوضيح عبارة " بدون تأخير" الواردة في نص المادة 775 على انه " يجب أن تنقل البضائع في مدة مناسبة وأن المدة المناسبة هي نفسها المدة المعقولة" التي يسلم فيها الناقل الحريص البضاعة للمرسل إليه.¹⁸²

و تجدر الإشارة إلى أن المرسل إليه لا يكتف فقط بإثبات مسؤولية الناقل البحري عن التأخير فلا يكتف بإثبات التأخير وإنما أيضا يجب عليه إثبات الضرر الذي أصابه جراء هذا التأخير ويكون هذا الإثبات بجميع وسائل الإثبات ولكن بدون انتظار وصول البضاعة من أجل إجراء المعاينة¹⁸³

ويتضح من هذا النص أن المشرع الجزائري قد أخضع التأخير في تسليم البضائع المنقولة بحرا للمرسل إليه لقواعد القانون البحري مع إمكانية تسليم البضائع في حالتين إما في الوقت المتفق عليه بين الأطراف وإما في الوقت المعقول أو المناسب. ويقاس الوقت المعقول أو المناسب في تسليم البضائع بالنسبة للرجل الحريص ولا يقاس الناقل البحري بالناقل الحريص إلا إذا وضع هذا الأخير في نفس ظروف الحال المحيطة بالنقل.¹⁸⁴

ب - التأخير في اتفاقيتي بروكسل و هابورغ

لم يرد أي نص في معاهدة بروكسل لسنة 1924 يشير إلى انطباق تأخر الناقل البحري في تسليم البضائع المنقولة بحرا للمرسل إليه على نصوصها وأن كل ما ورد في المعاهدة هو تعبير "الهلاك أو الخسائر" وتعبير " التلف أو الأضرار" وذلك في المادة الثالثة في الفقرة السادسة و في المادة الرابعة

¹⁸² . خليل بوعلام، مجلة المحكمة العليا ، التأخر في تسليم البضائع المنقولة بحرا في الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية، ص 71، عدد 2 سنة 2004.

¹⁸³ . A.ZAHI, droit des transports, tome 01, page 150.

¹⁸⁴ . الدكتور خليل بوعلام، المرجع السابق، ص 72

فقرات أولى، ثانية، ثالثة، رابعة. دون أن تكون متبوعة بأية عبارة تفيد أو توحى انطباق هذا الضرر على نصوصها.

غير أنه وردت بعض العبارات في مواد هذه المعاهدة أثارت كثيرا من الجدل منها عبارة " المتعلقة بالبضائع" التي تلت عبارة " الهلاك أو التلف" و قد أثارت مثل هذه العبارات كثيرا من الجدل حول المقصود منها، هل تفيد انطباق التأخر في تسليم البضائع المنقولة بحرا على نصوص المعاهدة أم لا؟¹⁸⁵

أما فيما يخص باتفاقية هامبورج لنقل البضائع سنة 1978، فلقد نصت الفقرة الثانية من المادة الخامسة بصدد مسؤولية الناقل عن التأخير بأن ثمة تأخير في التسليم يستدعي تلك المسؤولية عندما لا تسلم البضائع في ميناء التفريغ المنصوص عليه في عقد النقل وذلك في المدة المحددة أو المتفق عليها في العقد. أما في حالة غياب مثل هذا الاتفاق في العقد فإن معيار التأخير في التسليم يتمثل في عدم تسليم البضائع في المدة التي تتطلب من جانب الناقل الحريص ومع مراعاة ظروف الواقع.

إن عبارة المدة التي تتطلب من الناقل الحريص غير واضحة إذ كيف يستطيع المفسر أن يضع معيارا للحرص في هذا الشأن وخاصة حين راحت الفقرة المشار إليها تنص على ضرورة مراعاة ظروف الواقع فيما يتصل بتحديد فترة التسليم المتطلبة من الناقل الحريص.¹⁸⁶

المطلب الثاني: الحدود الزمنية لمسؤولية الناقل البحري في ظل قواعد روتردام

إن النطاق الزمني لمسؤولية الناقل البحري هو الفترة الزمنية التي يبدأ فيها التزامه بالتكفل بالبضائع إلى غاية انقضاء هذا الالتزام وذلك بتسليمها إلى المرسل إليه، وهو الشخص الذي يحق له تسلم البضائع بمقتضى عقد النقل أو مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني.¹⁸⁷

¹⁸⁵ .الدكتور خليل بوعلام، المرجع السابق، ص 52، 53

¹⁸⁶ . سعيد يحي، مسؤولية الناقل البحري وفقا لاتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بالبحر لعام 1978 المكتب العربي الحديث 2000. ص 7.

و بالنسبة لهذه الاتفاقية فان مبدأ مسؤولية الناقل البحري تشمل مدة التزام الناقل أو حدود الفترة التي يسري فيها هذا الالتزام. وقد نصت على أن مدة مسؤولية الناقل تبدأ عندما يتسلم الناقل البضائع أو أي طرف منفذ - و قد قامت بتعريف هذا الأخير بأنه أي شخص غير الناقل يؤدي أو يتعهد بأن يؤدي أيا من واجبات الناقل بمقتضى عقد النقل فيما يتعلق بتسلم البضائع أو تحميلها أو مناولتها أو تستيفها أو نقلها أو الاعتناء بها أو تفريغها أو تسليمها، متى كان ذلك الشخص يتصرف، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، بناء على طلب الناقل أو تحت إشراف الناقل أو سيطرته.¹⁸⁸ بغرض نقلها وتنتهي عند تسليم البضائع بقولها: "تبدأ مدة مسؤولية الناقل بشأن البضائع بمقتضى هذه الاتفاقية عندما يتسلم الناقل أو أي طرف منفذ البضائع بغرض نقلها، وتنتهي عندما تسلم البضائع".¹⁸⁹

و بذلك يتعين على الناقل البحري استلام البضائع من الشاحن، وتعتبر واقعة الاستلام بداية النطاق الزمني لعقد النقل البحري وتبدأ التزامات الناقل ومسؤولياته بمجرد استلامه البضاعة.

ويتم استلام البضاعة في ميناء الشحن في الموعد المتفق عليه، وهذا ما نص عليه القانون البحري الجزائري على أنه يجب على الشاحن أو من ينوب عنه أن يقدم البضائع في الأوقات و الأمكنة المحددة بالاتفاقية المبرمة بين الأطراف أو حسب العرف في ميناء التحميل وفي حالة عدم تقديم الشاحن البضائع في الأوقات و الأمكنة المحددة يدفع تعويضات للناقل الذي يقدر الخسائر التي لحقت به على ألا تتعدى مبلغ أجر الحمولة المتفق عليها ، إذ يمكن أن يتم استلام البضائع خارج

¹⁸⁷ . المادة 1 الفقرة 11 قواعد روتردام.

¹⁸⁸ . المادة 1 الفقرة 6 قواعد روتردام.

¹⁸⁹ . المادة 12. الفقرة 1 من قواعد روتردام.

حدود الميناء كأن يتم في مخازن الشاحن أو مخازن الناقل ويبقى على الناقل إتمام الإجراءات اللازمة لنقل البضاعة إلى رصيف الميناء مع مراعاة الإجراءات الجمركية و الادارية .¹⁹⁰

وتستمر التزامات الناقل أثناء النقل (الرحلة البحرية) ثم عند الوصول فك البضائع و تفريغها و تسليمها إلى المرسل إليه كما أشارت إلى ذلك المعاهدة بالنسبة إلى التزامات الناقل مشيرة إلى بداية الالتزام بالتسليم ونهايته بالتسليم في مادتها 13 إذ نصت على : " يقوم الناقل أثناء مدة مسؤوليته ، حسبما حددت في المادة 12 ، ورهنا بأحكام المادة 26 ، بتسليم البضائع وتحميلها ومناولتها وتستضيفها ونقلها وحفظها والاعتناء بها وتفريغها وتسليمها على نحو ملائم وبعناية."

بالنسبة لمدة التزام الناقل المنطبقة عليها الاتفاقية أو النطاق الزمني لمسؤولية الناقل فقد تم توسيعها أيضا بالمقارنة مع اتفاقيتي بروكسل وهامبورغ ففي اتفاقية بروكسل فقد تم تحديد هذه الفترة من الوقت الذي يمضي بين شحن البضائع في السفينة وبين تفريغها.¹⁹¹

1 - فترة مسؤولية الناقل في اتفاقيتي بروكسل و هامبورغ

ان مدة التزام الناقل في معاهدة بروكسل سنة 1924 كانت تنسب إلى الوقت الذي يمضي بين شحن البضاعة في السفينة و بين تفريغها منها أي تنطبق على الرحلة البحرية التي تنقضي بين الشحن و التفريغ وهذا ما نصت عليه من خلال المادة 01 فقرة ه التي بينت بعض التعريفات .

و الفقرة ه من المادة المذكورة على أن نقل البضائع ينسحب إلى الوقت التي ينقضي بين شحن البضائع في السفينة وتفريغها منها. أما ماعدا أي السابقة أو اللاحقة لها تخضعان لاتفاق الطرفين الذي قد يخضعهما لأحكام الاتفاقية أو لأحكام شروط تنصرف إلى إرادتهما.¹⁹²

190. المادة 772 من القانون البحري الجزائري.

¹⁹¹ . F.BERLINGIER, Op .cit p 06.

¹⁹² . لطيف جبر كوماني، القانون البحري، مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، ص151.150.

و معاهدة بروكسل جاءت غامضة في هذا الصدد و أثارت جملة شكوك بسبب هذا الغموض فمثلا الفترة التي تكون فيها البضاعة محمولة بالرافعة في طريقها من الرصيف إلى السفينة عند الشحن أو من السفينة إلى الرصيف عند التفريغ هل تقع ضمن عملية النقل البحري وبذلك تقع المسؤولية على الناقل أثناء هذه الفترة.¹⁹³

وهذا الحكم يخالف ما استقر عليه القضاء من أن عقد النقل البحري يشمل العمليات السابقة على الشحن أو اللاحقة للتفريغ بحيث تكون هذه العمليات جميعها كلاً لا يتجزأ تسري عليه شروط سند الشحن و هذا ما يعرف بمبدأ وحدة عقد النقل البحري، والشرط الجوهرى لإكمال هذا المبدأ أن يتحمل الناقل البحري نفسه القيام بالعمليات السابقة على عملية النقل البحري بمعنى الكلمة أو اللاحقة لها.

أما لو قام بها أشخاص آخرون لحساب الشاحن أو المرسل إليه فإنها لا تكتسب صفة الناقل البحري، وبذلك فان معاهدة بروكسل تقتضي تجزئة عقد النقل البحري إلى ثلاث مراحل ، فالمرحلة الأولى تشمل الوقت الذي ينقضي بين تسليم البضاعة للناقل في بدء عمليات الشحن والمرحلة الثانية تشمل الوقت الذي ينقضي بين شحن البضائع في السفينة وتفريغها منها أما المرحلة الثالثة فتبدأ بعد نهاية التفريغ وتستمر في تسليم البضاعة تسليمًا فعليًا للمرسل إليه.¹⁹⁴

إذن فلا تسري المعاهدة إلا على المرحلة الثانية وبذلك فان المرحلتين السابقتين و اللاحقة أو بعبارة أخرى المرحلتين الأولى و الثالثة لا تسري عليها هذه المعاهدة و لذا مسؤولية الناقل محصورة هنا في المرحلة الثانية .

فجاءت معاهدة هامبورغ حاسمة لهذا الجدل بأن قررت فترة عقد النقل البحري ما بين نقل البضائع من ميناء إلى ميناء فنصت الفقرة الأولى من المادة الرابعة من الاتفاقية على انه : " مسؤولية

¹⁹³ . لطيف جبر كومانى، المرجع السابق، ص 153.

¹⁹⁴ . مصطفى كمال طه، مبادئ القانون البحري، الدار الجامعية 1999، ص 249.

الناقل على البضائع بموجب هذه الاتفاقية تشمل المدة التي تكون فيها البضائع في عهدة الناقل في ميناء الشحن و أثناء النقل و في ميناء التفريغ.¹⁹⁵

و فصلت هذه الاتفاقية متى تعتبر البضائع في عهدة الناقل، إذ قالت أن البضائع تعتبر في عهدة الناقل من الوقت الذي يتسلم فيه البضائع من الشاحن أو شخص يعمل بالنيابة عنه أو من سلطة أو طرف ثالث توجب القوانين السارية في ميناء الشحن تسليمها إليه للشحن، وحتى الوقت الذي يقوم فيه بتسليم البضائع إلى المرسل إليه أو بوضعها تحت تصرف المرسل إليه أو إلى سلطة أو طرف ثالث توجبه القوانين السارية في ميناء التفريغ.¹⁹⁶

غير أن معاهدة هامبورغ شأها النقص في هذه النقطة قد يؤدي إلى إبراء الناقل من المسؤولية دون أن يكون ثمة تسليم فعلي للبضائع للمرسل إليه ويبدو ذلك في الحالة التي يضع الناقل البضائع تحت تصرف المرسل إليه دون أن يسلمها له فعليا.¹⁹⁷

2 - مدى توافق المشرع الجزائري و قواعد روتردام في شأن فترة مسؤولية الناقل

و في هذا الصدد فان اتفاقية روتردام وسعت أكثر فأكثر مدة النقل التي يتحمل فيها الناقل المسؤولية وتطبق قواعد الاتفاقية عليها، فقد نصت المادة 12/ف1 منها على أن مدة مسؤولية الناقل تبدأ عندما يتسلم الناقل البضائع أو أي طرف منفذ، بغرض نقلها، وتنتهي عند تسليم البضائع.

وتابعت هذه المادة في الفقرة 3 بأنه يجوز للطرفين (أي الناقل والشاحن) أن يتفقا على وقت ومكان تسلم البضائع وتسليمها، لكن قيدت إرادة الأطراف في هذا الاتفاق بقيدتين:

الأول يتعلق بعدم جواز الاتفاق على أن يكون وقت تسلم الناقل البضائع لاحقاً لبدء تحميلها الأولي بمقتضى العقد.

¹⁹⁵ المادة 4 من اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع، الموقع عليها بهامبورغ بتاريخ في 31 مارس 1978

¹⁹⁶ . لطيف جبر كومان، المرجع السابق، ص 151.

¹⁹⁷ . كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع. المرجع السابق، ص 56

أما الثاني فيتعلق بأن لا يكون وقت تسليم البضائع إلى المرسل إليه سابقاً لإتمام تفريغها النهائي بمقتضى عقد النقل.

يستنتج من ذلك أن مدة التزام الناقل مفتوحة من وقت استلام الناقل للبضائع إلى وقت تسليمها ما خلا اتفاق يحدد وقت ومكان التسلم والتسليم المقيد بالقيدين الواردين أعلاه، واللذين نرى اقتضاء اشتراطهما يعود إلى ما لمسه واضعو الاتفاقية من تحايل احد الأطراف العقد (الناقل عادة) في ظل أحكام اتفاقية هامبورغ بإدراج بند في عقد النقل يحدد مدة استلام الناقل للبضائع بعد تحميلها الأولي أو أن يكون وقت تسليم البضائع إلى المرسل إليه سابقاً لإتمام تفريغها النهائي، فكان هذا الشرط الأخير دارج لأنه كان لصالح الناقلين، فكان الناقل يتفق مع الشاحن على أن وقت التسليم الفعلي للمرسل إليه يكون سابقاً لإتمام التفريغ الفعلي،¹⁹⁸ أي يعد تسليمياً والبضائع مازال موجودة في عنابر السفينة، وكانت معاهدة هامبورغ لا تمنع مثل هذا الاتفاق حيث تنص المادة 4 منها على أن وقت تسليم البضائع يكون في إحدى الحالات التالية :

إما بتسليمها إلى المرسل إليه، وإما بوضعها تحت تصرف المرسل إليه وفقاً للعقد في الحالات التي لا يتسلم فيها المرسل إليه البضائع من الناقل، هذه الحالة الأخيرة قد تؤدي إلى إبراء الناقل من المسؤولية دون أن يكون ثمة تسليم فعلي للبضائع إلى المرسل إليه، وهذا ما حاولت تفاديه اتفاقية روتردام، حيث أكدت على عدم جواز الاتفاق على إن يكون تسليم الناقل للبضائع سابقاً لإتمام تفريغها الفعلي، لذلك يمكن القول أن الحكم الخاص الوارد بالمادة 12/فقرة 3 من اتفاقية روتردام حمى الشاحنين على وجه افعال مما هو الحال في اتفاقية هامبورغ.¹⁹⁹

و هذا ما وافق ما جاء به المشرع الجزائري حيث حددت المادة 802 ت.ب.ج النطاق الزمني لمسؤولية الناقل البحري حيث تكون وفقاً لهذه المادة مسؤولية الناقل البحري سارية طالما عقد النقل

¹⁹⁸ . فاروق ملش. اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقد النقل الدولي للبضائع بالبحر كليا أو جزئيا لسنة 2009. الحسنات و الاجايبات.ص4

¹⁹⁹ . وجدي حاطوم،الجديد في النقل البحري في ضوء اتفاقية روتردام . مجلة نقابة المحامين في بيروت .العدد 3 سنة 2010.ص.1025.

البحري قائم أي منذ تكلف الناقل بالبضائع إلى حين تسليمها للمرسل إليه، ويقصد بتكفل الناقل البحري بالبضائع استلامه إياها من الشاحن أو ممثله وأخذها على عاتقه حسب نص المادة 739 الفقرة الأولى من ت.ب.ج .

يتحدد إذن النطاق الزمني لمسؤولية الناقل البحري التي نظم القانون البحري أحكامها من استلام الناقل البحري للبضائع في ميناء الشحن إلى حين تسليمها لصاحب الحق فيها في ميناء التفريغ،

فالناقل مسؤول عن البضائع طالما هي في حراسته والتي من المفروض أن يتسلم البضائع في ميناء الشحن من الشاحن ، أو من ينوب عنه، أو من السلطة، أو من طرف ثالث ثم تسليم البضاعة في ميناء التفريغ كما قد يكون للمرسل إليه من ينوب عنه. وهنالك قرارات عديدة للمحكمة العليا أكدت على المسؤولية الشاملة للناقل البحري عن تنفيذ النقل البحري كاملا ومن ذلك قرارها الصادر في 1998/05/16 الذي أقر بأن الأضرار اللاحقة بالبضاعة في الميناء تستتبع مسؤولية الناقل، كون أن التسليم لم يتم بعد، حيث بينت المحكمة العليا أن قضاة الموضوع أسسوا قرارهم بتحميل مؤسسة الميناء مسؤولية الأضرار التي لحقت بالبضاعة رغم أن وضع البضاعة بالميناء لا يعد تسليما وفقا لنص المادة 802 من القانون البحري وقيام وكيل التفريغ بتفريغ البضاعة وفقا للمادة 873 من القانون البحري لا يعني بأنه مسؤول عن الخسائر، بل أن مسؤولية الناقل تمتد إلى غاية التسليم النهائي إلى المرسل إليه، إلا إذا أثبت الناقل مسؤولية وكيل التفريغ، وهو ما لم يثبت القيام به في قضية الحال وبالتالي استوجب النقض.²⁰⁰

إذن فمعاهدة روتردام قد وسعت من هذه المدة عندما وسعت في التزامات الناقل فالنطاق الزمني يبدأ بالتسلم وينتهي بالتسليم فالقاعدة في هذه الاتفاقية هي وقوع موجب التسلم و المناولة و التحميل و التسليم و النقل و الاعتناء بالبضائع و التفريغ و تسليم البضائع على نحو ملائم و بعناية على الناقل.

²⁰⁰. القرار الصادر عن الغرفة التجارية للمحكمة العليا في 16/05/1995 رقم 169663 ، منشور المجلة القضائية، العدد الأول، ص 169.

إلا أن الفقرة 2 من المادة 13 منها أجازت للأطراف الاتفاق على خلاف هذه القاعدة فيما تعلق بموجبات التحميل أو المناولة أو التستيف أو التفريغ بشرط أن يدرج ذلك في تفاصيل العقد أضف إلى ذلك أنها نظمت موجبات التسلم والتسليم.

فموجب تسلم وتسليم أدخلته الاتفاقية ضمن الموجبات الواقعة على الناقل من بين الموجبات الأخرى. ويعتبر التسليم وهو تسليم البضائع إلى المرسل إليه نهاية الالتزام الواقع على عاتق الناقل وبذلك ينتهي عقد النقل البحري و التسليم يعتبر عملية قانونية يتميز عن التفريغ الذي هو مجرد عملية مادية و بذلك فان عملية التسليم لا تتم بمجرد تفريغ الناقل للبضاعة في ميناء الوصول بل تتبع أثرها عند قبول الأطراف بالوثائق²⁰¹.

وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ 1991/06/30 بين الشركة الجزائرية لتأمين النقل بالجزائر ضد أليبال لاينس كليبارا سترات بلجيكا و الذي جاء في إحدى حيثياته " من المقرر قانونا أنه يبدأ عقد النقل البحري بمجرد ما يأخذ الناقل البضاعة على عاتقه وينتهي بتسليمها إلى المرسل إليه ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون. ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الموضوع عندما اعتبروا تفريغ البضاعة في الميناء بمثابة تسليمها وأعفوا بذلك الناقل من المسؤولية أخطأوا في تطبيق القانون²⁰². واستقر اجتهاد المحكمة العليا على هذا المبدأ في عدة قرارات أخرى.

أ - الفرق بين تفريغ البضاعة و تسليمها

نشير إلى التفرقة بين تفريغ البضاعة وبين التسليم فالأول هو واقعة مادية تتمثل بإنزال البضاعة من السفينة ووضعها على رصيف الميناء أو شحنها إلى المخازن أما التسليم فهو تصرف قانوني فهو

²⁰¹. د. فاروق ملش ، المرجع السابق، ص 4.

²⁰². القرار الصادر عن الغرفة التجارية للمحكمة العليا في 1991/06/30 رقم 83958، منشور المجلة القضائية، العدد الأول، ص 94.

إعطائها ومنحها لصاحبها أو من ينوب عنه بعد تفريغها ، وقد يقترن التفريغ بالتسليم أي أن يكون التفريغ و التسليم في وقت واحد.

وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرار صادر في 1997/07/22 جاء فيه : " لما تبين من قضية الحال أن قضاة المجلس أخلطوا بين التسليم و التفريغ، إذ جاء في قرارهم أن عملية التفريغ من اختصاص المؤسسة المينائية متناسين أن ذلك لا يعني الإعفاء الكلي أو الجزئي لمسؤولية الناقل إلى حين تسليم البضاعة إلى المرسل إليه تسليما قانونيا، فإنهم بذلك قد خرقوا القانون وعرضوا قرارهم للنقض.²⁰³

فللتسليم أثر هام إذ يحول المخاطر وتبعية الهلاك، فقبله يكون الناقل هو المسؤول عن البضاعة وبعده تحول وتنتقل إلى صاحب الحق في البضاعة فهو تصرف قانوني من حيث أن فيه إيجاب و قبول، فالناقل تتجه إرادته إلى تسليم البضاعة إلى صاحبها و ينتهي عقد النقل البحري للبضائع عندما يقبل صاحب البضاعة هذا التسليم بدون تحفظ و إخطار للناقل.²⁰⁴ و حساب المهل يبدأ من نهاية التسليم و هذا ما ذهبت اليه المحكمة العليا في قرارها رقم 391372 بتاريخ 2007/02/07²⁰⁵، على أنه لا يمكن الخلط بين التفريغ و التسليم و أن بداية حساب المهلة الممنوحة للاحتجاج تبدأ من يوم التسليم . فإذا قبل صاحب البضاعة هذا التسليم بدون تحفظ وإخطار للناقل، فهذا قرينة على التسليم الصحيح وأنه تسلم البضاعة كما كانت عليه.

ب - اعتبار البضائع غير مسلمة طبقا لاتفاقية روتردام

عددت المادة الثامنة و الأربعون من الاتفاقية الحالات التي تعد فيها البضاعة غير مسلمة وهي:

(أ) عدم قبول المرسل إليه تسلمها.

²⁰³ . القرار الصادر عن الغرفة التجارية للمحكمة العليا في 1997/07/22 رقم 153252، منشور المجلة القضائية عدد خاص، ص 230.

²⁰⁴ . R.RPDIER, Traité du droit maritime, Tome 02, n° 02, page 545

²⁰⁵ . القرار الصادر عن الغرفة التجارية للمحكمة العليا رقم 391372 بتاريخ 2007/02/07، منشور المجلة القضائية عدد 1، 2007، ص 351.

(ب) تعذر الحصول على الطرف المسيطر أو الحائز أو الشاحن أو الشاحن المستندي.

(ج) رفض الناقل تسليمها بناء على حق له بموجب الاتفاقية.

(د) عدم السماح للناقل بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه بموجب قانون أو لوائح الميناء.

(هـ) تعذر تسليم البضاعة لأسباب أخرى.

و في هذه الحالة يكون للناقل أن يتخذ أي من التدابير الآتية على نفقة صاحب البضاعة :

(1) تخزين البضاعة في مكان مناسب .

(2) فك رزم البضاعة إذا كانت مستفة داخل حاويات أو نقلها إلى مكان آخر.

(3) بيع البضاعة أو إتلافها وفقا للممارسات المتبعة داخل الميناء.

و يتعين على الناقل قبل أن يتبع أي من التدابير المذكورة إن يوجه إخطارا بذلك إلى صاحب الحق

في البضاعة، و إذا بيعت احتفظ له بثمنها بعد اقتطاع التكاليف التي تكبدها.

هذا ولا يكون الناقل مسؤولا عما يحدث للبضاعة من هلاك أو تلف أثناء الوقت الذي تبقى فيه

غير مسلمة ما لم يثبت المطالب أن ذلك الهلاك أو التلف قد نجم عن عدم اتخاذ الناقل التدابير

المعقولة للحفاظ على البضاعة.²⁰⁶

ج - التدابير المعتمدة في حال بقاء البضائع غير مسلمة في قواعد روتردام

إن التدابير التي أجازت المعاهدة للناقل إتخاذها، بالإضافة إلى ما يكون له من حقوق تجاه الشاحن أو

الطرف المسيطر²⁰⁷ أو المرسل إليه هي التالية:

²⁰⁶ . المادة 48 من قواعد روتردام.

²⁰⁷ . سنتحدث غليه بالتفصيل في الباب الثاني.

1- إيداع البضائع في أي مكان مناسب، كإيداعها في مخازن المرفأ، ويقضي هذا التدبير بقيام الناقل إبرام عقد إيداع بينه وبين الوديع، وتكون مسؤوليته تجاه الوديع مباشرة عن الإلتزامات الناشئة عن هذا العقد، على أنه يحق له الرجوع بما تكبده من نفقات ومصاريف على صاحب الحق بالبضائع طبقاً للقواعد العامة.

2- فك الرزم الموضوعة في الحاويات أو العربات وتفريغها منها، والتصريف بالبضائع كوضعها على رصيف الميناء أو في مخازنه الخاصة أو في مخازن عمومية أو بنقلها إلى أي مكان مناسب.

3- بيع البضائع أو إتلافها إذا كان ثمة ممارسة جارية تسمح بذلك، كما لو كنا أمام شحنة من الزهور التي لا تحتل فترة طويلة من الإنتظار ومضى عليها وقت قبل تقدم صاحبها لإستلامها مما تعرضت للتلف، مما أدى بالناقل إلى إتلافها.²⁰⁸

وإذا قام الناقل ببيع البضائع فللناقل أن يحتفظ بمبلغ المبيع وذلك لمصلحة صاحب الحق بالبضائع، كضمانة لاقتطاع التكاليف والمصاريف أو أي مستحقات أخرى على هذا الأخير بخصوص نقل البضائع.²⁰⁹

هذه التدابير المعددة ليست واردة على سبيل الحصر، إنما تجيز المعاهدة للناقل إتخاذ تدابير أخرى لكن عليه أن يستند في ذلك إلى ما تقتضيه الظروف في حدود المعقول، وللقاضي السلطة التقديرية الواسعة لتقدير مدى معقولية التدابير المنفذة من الناقل على ضوء المعطيات والظروف الموجودة بالقياس إلى معيار موضوعي وهو الناقل العادي مع مراعاة الظروف المماثلة²¹⁰ على أن الناقل قبل إقدامه على إتخاذ أي تدابير ويوجه أخطارا بالتدابير التي يعتزم إتخاذها يوجهه إلى الأشخاص التاليين:

207. كشحنة من الخمر موجودة على أرض دولة تعتنق الديانة الإسلامية كدين للدولة، فإن بقاء البضائع دون تسليم، يجيز للناقل إتلافها إستناداً إلى أن قانون مكان التسليم يسمح بذلك التصرف على إعتبار أن الخمر وفقاً للدين الإسلامي لا يعتبر من الأشياء التي تقوم بالمال، . وجدي حاطوم ، النقل البحري ، المرجع السابق ، ص 387.

209. وجدي حاطوم ، النقل البحري ، المرجع السابق ، ص 388.

210. المادة 48 فقرة 02 البندين أ و ب.

1- الشخص الوارد اسمه في تفاصيل العقد أنه هو الشخص الذي يجب إبلاغه بوصول البضائع إلى المكان المقصود إذا وجد.

2- المرسل إليه أولاً أو الطرف المسيطر ثانياً أو الشاحن ثالثاً إذا كانوا معروفين من الشاحن. وقد وصفت الاتفاقية²¹¹ الأخطار بالمعقول ونعتقد أن توجيه أخطار معقول يقصد به أن يكون مضمون هذا الأخطار يتضمن الحد الأدنى من المعلومات تظهر فحوى التدبير أو التدابير التي سوف يتخذها الناقل.

د- حالة بقاء البضائع غير مسلّمة في القانون لجزائري

يجب على المرسل إليه الحضور لاستلام بضاعته و إلا ترتب عليه نفقات إيداعها بمستودع الميناء ، كما لن يكون له حق التعويض من الناقل عن التأخير في الاستلام، وهذا وفق المادتين 793-794 من القانون البحري. فنصت المادة 793 من القانون البحري على أنه: « إذا لم يتقدم المرسل إليه لاستلام البضاعة أو رفض استلامها ، وإذا كان غير معروف يودع الناقل البضاعة في المستودع في مكان أمين على نفقة وتبعة المرسل إليه ويقوم فوراً بإعلام الشاحن بذلك والمرسل إليه إذا كان معروفاً ».

وقد يحدث اما عدم حضور المرسل إليه لتسلم البضاعة مثل حالة عدم علم المرسل إليه بتاريخ وصول السفينة أو حضور المرسل إليه وامتناعه عن استلام البضائع فقد يحضر المرسل إليه ولكن لا يستلم البضاعة سواءً بامتناعه عن استلامها ، أو الناقل هو الذي يرفض تسليم البضاعة بسبب عدم دفع الأجرة مثلاً فيعمل على إيداعها لغاية دفع المرسل إليه ما هو مستحق عن نقل هذه البضائع ، وكذلك عن المساهمة في الخسائر المشتركة وأجرة الإسعاف ، وهذا ما تضمنته المادة 792 من القانون البحري.

و في هذه الحالات تبقى البضائع في الميناء و قد نظم التشريع الجزائري أحكام مكوث البضائع في المواد 927 الى 932، فلا يمكن للبضائع التي لم يتم تسلمها من طرف المرسل اليه أو من ينوب عنه

²¹¹ . الفقرة 3 من المادة 48 من قواعد روتردام.

قانوناً أن تبقى في الميناء فبعد اخطار المعني بالأمر أي صاحب البضاعة يتم رفع البضائع ، و توجيهها الى مناطق الفسحة أو مساحات الجمركة أو المناطق المعدة لذلك ، و يكون هذا التحويل بأمر من السلطة المينائية و تحت نفقة المرسل اليه.

المبحث الثاني: القيود الواردة على مسؤولية الناقل البحري

إن المبادئ الأساسية التي تقوم عليها مسؤولية الناقل البحري و كذا الحالات المختلفة التي تبني عليها هذه المسؤولية - كما سبق التطرق لها - كاملة مستوفاة لجميع الشروط تجعلها قائمة و موجبة للتعويض.

غير أن هناك جانب من الدراسة الذي يجعل هذه المسؤولية منتفية أو بالأحرى غير قائمة بالرغم من وقوع الضرر و نكون هنا بصدد الإعفاء من هذه المسؤولية وجانب آخر يضع حداً للتعويض عنها، و نقصد هنا التحديد القانوني للمسؤولية. ففي الإعفاء تنتفي كامل المسؤولية و يعتبر الناقل غير مسؤول رغم علاقته بالضرر، أما في التحديد فرغم قيام المسؤولية برمتها على الناقل و وجوب التعويض، إلا أن هذا التعويض بحد قانوني.

من أجل ذلك اخترنا أن يكون عنوان المبحث هو القيود الواردة على مسؤولية الناقل البحري، على اعتبار أن الإعفاء في ظل قواعد روتردام هو مجموعة من الحصانات التي تصب في مصلحة الناقل البحري و هو ما يقيد مسؤوليته أما القيد الثاني فهو التحديد القانوني للمسؤولية و الذي سنتناوله في المطلب الثاني.

المطلب الأول : حصانات تقدمها قواعد روتردام لصالح الناقل و مستخدميه

إن اتفاقية روتردام على غرار سابقتها بروكسل و هامبورغ أوجدت عدة أسباب يعتبر توفر واحد منها كفيلاً بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية ، لذا فهي تعتبر حصانة ، و تسحب تلك الأسباب

على غيره ممن يشاركون في عملية النقل البحري حتى لا يكون في حرمانهم منها منفذا للرجوع على الناقل نفسه و اقتضاء التعويض منه.²¹²

سنتعرض في هذا المطلب إلى فرعين الأول سندرس من خلاله أسباب الإعفاء التي جاءت بها اتفاقية روتردام ، أما الفرع الثاني سنخصصه للمستفيدين من الإعفاء.

الفرع الأول : الأسباب الموجبة للإعفاء من المسؤولية في ظل قواعد روتردام

يقع على عاتق الشاحن بصدد مطالبة الناقل بالتعويض لإخلاله بتنفيذ التزاماته عبء إثبات عقد النقل، و أن الناقل لم يقم بتنفيذ التزاماته أو قام بها على نحو تسبب في إلحاق أضرار به ، فإن تمكن من ذلك يعد إثباتاً للخطأ العقدي، و في المقابل يجب على الناقل أن ينفي ذلك، بأن يثبت عدم ارتكابه للخطأ، و ذلك بأن بذل العناية اللازمة لتفادي الأضرار الحاصلة بالبضاعة، بالإضافة إلى تمسكه بأي سبب من أسباب الإعفاء القانونية حتى يقطع علاقة السببية بين الخطأ و الضرر الحاصل.

وقد عددت الفقرة الثالثة من المادة 17 من الاتفاقية الحالات التي تعفي الناقل من المسؤولية:

" يعفى الناقل أيضا من كامل مسؤوليته التي تقضي بها الفقرة 1 من هذه المادة أو من جزء منها،

إذا أثبت، بدلا من إثبات عدم ارتكاب خطأ حسبما تنص عليه الفقرة 2 من هذه المادة، أن واحدا

أو أكثر من الأحداث أو الظروف التالية قد تسبب أو أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخير

أ/ القضاء والقدر

ب/ مخاطر البحار أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة وأخطارها وحوادثها؛

ج/ الحرب والأعمال القتالية والنزاع المسلح والقرصنة والإرهاب وأعمال الشغب

²¹². كمال حمدي . المرجع السابق.ص 63.

والاضطرابات الأهلية؛

د/ تقييدات الحجر الصحي؛ أو ما تقوم به الحكومات أو الهيئات العمومية أو الحكام

أو الناس من تدخلات أو ما تقيمه من عوائق، بما فيها الاحتجاز أو التوقيف أو الحجز الذي لا يعزى إلى الناقل أو أي شخص مشار إليه في المادة 18 .

هـ/ الإضرابات أو إغلاق المنشآت في وجه العمال أو التوقف عن العمل أو المعوقات

المتعلقة بالأيدي العاملة؛

و/ نشوب حريق على السفينة؛

ز/ وجود عيوب خفية يتعذر اكتشافها ببذل العناية الواجبة؛

ح/ فعل أو إغفال من جانب الشاحن أو الشاحن المستندي أو الطرف المسيطر أو

أي شخص آخر يكون الشاحن أو الشاحن المستندي مسؤولاً عن أفعاله بمقتضى المادة 33 أو المادة 34 ؛

ط/ أعمال تحميل البضائع أو مناولتها أو تستيفها أو تفريغها التي تؤدي بمقتضى اتفاق مبرم وفقاً للفقرة 2 من المادة 13 ، ما لم يقيم الناقل أو الطرف المنفذ بذلك النشاط نيابة عن الشاحن أو الشاحن المستندي أو المرسل إليه؛

ي/ حدوث فقد في الحجم أو الوزن أو أي شكل آخر من الهلاك أو التلف من جراء خلل أو سمة أو عيب متأصل في البضائع؛

ك / وجود قصور أو عيب في أعمال رزم أو وسم لم يؤديها الناقل أو لم تؤد نيابة عنه؛

ل/ إنقاذ أرواح في عرض البحر أو محاولة إنقاذها؛

م/ تدابير معقولة لإنقاذ ممتلكات في عرض البحر أو محاولة إنقاذها؛

ن/ تدابير معقولة لتفادي الإضرار بالبيئة أو محاولة تفاديه؛

س / ما يقوم به الناقل من أفعال بمقتضى الصلاحيات التي تخوله إياها المادتان 15 و 16.²¹³

و هذه الحالات هي نفس حالات المادة 04 من اتفاقية بروكسل عدا حالة إهمال أو خطأ الربان أو التجارة أو المرشد أو مستخدم الناقل في الملاحة أو في إدارة السفينة (الخطأ البحري أو الملاحي).

و إذا كان لب معاهدة هامبورغ هو إلغاؤها لحالات الإعفاء من المسؤولية العديدة التي كانت واردة في اتفاقية بروكسل، وهو ما يعتبر نوعاً ما نصراً للشاحنين عندما قامت بإلغاء حالات الإعفاء من المسؤولية من أجل تشديد مسؤولية الناقلين²¹⁴، فإن اتفاقية روتردام استرجعت هذه الحالات، بالعودة إلى اتفاقية بروكسل فيما يتعلق بحالات دفع المسؤولية تخفيفاً على الناقلين.

لهذا رأى البعض أن هذه العودة هي عودة غير محمودة وتصب في صالح الناقلين على حساب الشاحنين، الأمر الذي قد يؤدي إلى تداعيات خطيرة أقلها ارتفاع أقساط التأمين على البضائع المنقولة بحراً ومن ثم ارتفاع أسعار السلع.²¹⁵

لكن للفصل فيما إذا كانت هذه النقطة من اتفاقية روتردام تمثل حقيقة تسهياً على الناقلين وتشديداً على الشاحنين، سنقوم بمقارنة هذه الفقرة من المادة 17 من اتفاقية روتردام بالمادتين المقابلتين لها في اتفاقيتي بروكسل وهامبورغ اللتين تتحدثان عن أسباب دفع مسؤولية الناقل ثم دفع المسؤولية في التشريع البحري الجزائري.

²¹³ . المادة 17 قواعد روتردام.

²¹⁴ . H. ADIL, La responsabilité du transporteur maritime international de marchandises sous connaissance ; cause d'exonération et limitation légales, mémoire en vue de l'obtention du grade de maitre en droit, option droit des affaires, faculté de droit Montréal, 2005, p 23.

²¹⁵ . وجدي حاطوم، المرجع السابق، ص 1027

1 - دفعوع المسؤولية بين اتفاقيتي بروكسل و هامبورغ و بين قواعد روتردام

اختلفت دفعوع المسؤولية بين اتفاقيتي بروكسل و هامبورغ و كان هذا من بين أهم الفوارق بين الاتفاقيتين.

أ- دفعوع المسؤولية بين اتفاقية بروكسل و قواعد روتردام:

منحت اتفاقية بروكسل الناقلين إمكانية دفع مسؤوليتهم بإبراء أنفسهم كلياً من المسؤولية إذا اثبتوا أن الضرر اللاحق بالبضائع كان ناجماً عن إحدى الحالات التي عدتها المادة 4 بالفقرة الثانية ، وتنقسم هذه الحالات إلى قسمين، قسم يتعلق بالخطأ والإهمال الذي يقترفه الربان أو البحارة أو المرشد أو مستخدمى الناقل في الملاحة أو في إدارة السفينة، وقسم آخر يتعلق بالحالات التي تعتبر من قبيل السبب الأجنبي أو القربية منه، كالقوة القاهرة وخطأ الشاحن والعيب في البضائع وفعل الغير .

في اتفاقية روتردام عدت المادة 18 منها حالات إعفاء الناقل من المسؤولية فأبقت على العديد من حالات الإعفاء التي كانت واردة في اتفاقية بروكسل وأضافت بعض الأسباب وحذفت حالة الإعفاء المتعلقة بالأضرار الناجمة عن فعل أو إهمال الربان أو البحارة أو المرشد أو مستخدمى الناقل في الملاحة أو في إدارة السفينة، والتي كان يتمتع بها الناقل.

إن حذف هذه الحالة من الإعفاء يعتبراً نصراً فعلياً للشاحنين، وهذا ما يتفق تماماً مع اتفاقية هامبورغ، إلا أن هذه الأخيرة لم تقتصر بالإلغاء على هذه الحالة إنما ألغت كل حالات الإعفاء من المسؤولية التي كانت واردة في اتفاقية بروكسل .

ب- دفعوع المسؤولية بين اتفاقية هامبورغ و قواعد روتردام:

اتفقت قواعد روتردام مع اتفاقية هامبورغ حينما ألغت تمتع الناقل من الإعفاء من المسؤولية عن الهلاك أو التلف الذي سببه عدم صلاحية السفينة بعد بدء الرحلة البحرية ، على خلاف اتفاقية بروكسل وهو ما يعتبر تقدماً أيضاً لصلاح الشاحنين ، وهو ما جاءت به اتفاقية هامبورغ على اعتبار

أن هذه الأخيرة لم تبحث في التزامات الناقل ببذل المهمة الكافية لجعل السفينة صالحة للملاحة عند بدء الرحلة البحرية أو أثناء الرحلة البحرية.²¹⁶

فهذه الاتفاقية منحت الناقل إمكانية دفع مسؤوليته بإثباته سبب الإعفاء العام الوحيد بأنه هو ومستخدموه ووكلاؤه اتخذوا التدابير المعقولة المتطلبة لتفادي وقوع الحادث المسبب للضرر، سواء كان سبب الضرر عدم صلاحية السفينة للملاحة أو غيره من الأسباب، باستثناء حالتين محددتين يسرت الاتفاقية على الناقل عملية الإثبات، وهما حالة نقل الحيوانات الحية، وحالة الأضرار الناشئة عن تدابير اتخذها الناقل لإنقاذ الأرواح والممتلكات في البحر.

هذا عدا عن حالة الأضرار الناتجة بسبب الحريق حيث أن عبء الإثبات ينقلب ليستقر على عاتق الشاحن بأن سبب الحريق من فعل أو إهمال الناقل أو مستخدميه على ما ذكرنا سابقاً.

يبقى بعد ذلك ما هو مشتركاً بين اتفاقيتي بروكسل وروتدام فيما يتعلق بأسباب الإعفاء الأخرى الواردة في كل من الاتفاقيتين، ويمكن رد هذه الأسباب إلى أربع مجموعات يندرج تحتها عدة تطبيقات كالقوة القاهرة وخطأ الشاحن وغيب البضائع وأفعال الناقل البريئة من الغش لإنقاذ الأرواح أو الممتلكات أو محاولة إنقاذه²¹⁷، ما خلا حالة وحيدة في اتفاقية روتردام تتعلق بحالة الضرر الناجم عن اتخاذ الناقل تدابير معقولة إذا كانت من أجل تفادي الأضرار بالبيئة أو محاولة ذلك وهذه الحالات ما هي إلا تطبيق للقواعد العامة في المسؤولية الواردة بالقوانين الوطنية لكل دولة، فيعفى الناقل بناءً عليها إذا اثبت أن الضرر نجم عن إحداها، حيث انه بإثبات إحدى هذه الحالات يكون الناقل قد قطع رابطة السببية بين فعله والضرر اللاحق بالبضائع من هلاك أو تلف أو تأخير في الوصول.²¹⁸

²¹⁶ . وجددي حاطوم، المرجع السابق، ص 1027.

²¹⁷ . فاروق ملش، المرجع السابق، ص 06.

²¹⁸ . وجددي حاطوم ، المرجع السابق، ص 1036.

قد اعتبر البعض²¹⁹ أن هذا الحكم الذي أتت به معاهدة روتردام بإرجاع حالات الإعفاء من المسؤولية المعطاة للناقلين تراجعاً إلى الوراثة بالنسبة للشاحنين عما كان عليه الوضع في اتفاقية هامبورغ، واعتبروا أن هذا التراجع فرضه التزام الجماعة الدولية بالتوازن المنشود بين مصالح الشاحنين ومصالح الناقلين والمتوحي من هذه الاتفاقية الجديدة، فقد تنبه واضعو اتفاقية روتردام إلى أن إلغاء أسباب الإعفاء من المسؤولية التي قامت به اتفاقية هامبورغ وما أدى إليه من تشديد مسؤولية الناقلين، هو السبب الذي حال دون انضمام العديد من الدول، لاسيما الدول ذات الأسطول البحري الكبير، إلى اتفاقية هامبورغ، لذا تفادياً لذلك ارتأى واضعو الاتفاقية إرجاع معظم حالات إعفاء الناقل من المسؤولية التي كانت واردة في اتفاقية بروكسل لا بل أضافوا عليها حالات أخرى وعدلوا بعض الحالات الموجودة.²²⁰

في الواقع يكون هذا التحليل صحيحاً، لو فعلاً حققت اتفاقية هامبورغ أحد أهم الأهداف المنشودة من ورائها ألا وهو تشديد مسؤولية الناقل كما كان يرغب واضعوها، وإذا كان رأي الأغلبية من الفقه أن إلغاء أسباب الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية هامبورغ يؤدي إلى تشديد مسؤولية الناقلين، على اعتبار أن نية واضعو هذه الاتفاقية شيء والمادة الخامسة منها التي استبدلت حالات الإعفاء الخاصة من المسؤولية بسبب الإعفاء العام من المسؤولية الوارد فيها شيء آخر، حقاً أنهم أصابوا جزءاً من الحقيقة في قولهم بتشديد مسؤولية الناقل في اتفاقية هامبورغ، لكن هذا لا يصح إلا بالنسبة لإلغاء السبب الأول من حالات الإعفاء الذي كان وارداً في اتفاقية بروكسل ألا وهو إثبات الناقل بأن

²¹⁸ أثناء انعقاد لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسترال) في دورتها الحادية والأربعين في نيويورك من 16 إلى 3 جويلية 2008 ، واجهت الفقرة 3 من المادة 17 من الاتفاقية نقداً شديداً ومطالبات قوية بحذف هذه الفقرة بما تحتويه من قائمة الحالات أو الظروف المستثناة، التي يعنى بموجبها الناقل من المسؤولية عن هلاك البضاعة أو تلفها أو تأخر وصولها. وهذا عن تقرير لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، الدورة 41 ، A/63/17 ، ص 17 و ما بعدها.

²²⁰ تقرير الفريق التابع للونسترال عن أعمال دورته النهائية يناير 2008 ، A/NC 9/645 ، الفقرة 32.

الضرر نجم عن فعل أو إهمال الريان أو البحارة أو المرشد أو مستخدم الناقل في الملاحة أو في إدارة السفينة.²²¹

إلا أن ما أوردته الاتفاقية في المادة الخامسة منها بإعطاء الناقل دفع مسؤوليته عن هلاك أو تلف أو تأخير في وصول البضائع، بأن يقدم الدليل على انه هو وتابعوه أو وكلاؤه قد اتخذوا جميع ما كان يلزم اتخاذه من التدابير المعقولة لمنع وقوع الحادث الذي سبب الضرر واتقاء نتائجه، إنما هو أسلوب لنفي قرينة الخطأ الواقع على الناقل ليس من الصعوبة بمكان، أو على الأقل ليس في هذا شيء من حماية الشاحنين أو العكس تشديد من مسؤولية الناقلين، ولعل الحماية الأقوى للشاحنين كانت بالاكْتفاء بجعل الناقل مسئولاً ما لم يثبت أن الضرر الذي لحق بالبضائع قد نتج عن فعل أو إهمال لا يرجع إليه أو إلى أحد تابعيه.²²²

زيادة أن اتفاقية هامبورغ نقلت عبء الإثبات من الناقل إلى عاتق الشاحن في حالتين، حالة حصول الهلاك أو التلف أو تأخير في وصول البضائع الناجم عن الحريق، وحالة عدم اتخاذ الناقل كافة التدابير المعقولة لإخماد الحريق وتجنب تبعاته أو التخفيف منها.²²³

في هاتين الحالتين إن قاعدة الإثبات معكوسة، حيث يقع على الشاحن عبء إثبات خطأ أو إهمال الناقل أو تابعيه الذي أدى إلى الحريق، أو خطأ أو إهمال الناقل أو تابعيه في عدم اتخاذ التدابير المعقولة لإخماد الحريق وتجنب تبعاته أو التخفيف منها . فليس في هذه الحالة خطأ مفترض على الناقل إنما خطأ واجب الإثبات، ولا شك في أن نقل عبء الإثبات على الشاحن أو المرسل إليه أمر فيه صعوبة بالغة عليه²²⁴، على اعتبار انه لا يكون على متن السفينة لحظة الحريق، الأمر الذي لا

²²⁰. فاروق محمد ملش ، قواعد روتردام و هل هي خطوة الى الوراء، الأكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري، أشغال المؤتمر العربي الثالث للقانون التجاري و البحري يومي 18 و 19 ابريل 2009 بالإسكندرية .مصر.

²²². فاروق ملش ، المرجع السابق، ص07.

²²³. وحدي حاطوم، المرجع السابق، ص1025.

²²⁴. H. CHERKAOUI, Etude comparative de la responsabilité du transporteur maritime Par rapport aux règles de HAMBOURG et de ROTTERDAM

يمكنه من تحديد وقت نشوئه والأسباب التي أدت إليه، وما اتخذه الناقل من تدابير للحيلولة دون اندلاعه أو لإخماده وتجنب تبعاته، وهذا ما يعتبر فعلاً تشديداً على الشاحنين وتسهيلاً للناقلين.

لو أن واضعي اتفاقية هامبورغ اقتصروا في المادة الخامسة منها على هذين البندين من الإعفاء - الحريق ، حالة عدم اتخاذ الناقل كافة التدابير المعقولة لإخماد الحريق - لكان من الممكن القول أنهم شددوا مسؤولية الناقل فعلاً، إلا أن مثل هذه النتيجة لم تتحقق لأنه في غير هاتين الحالتين يمكن للناقل أن يعفي نفسه من المسؤولية بإثبات سهل و هو " انه هو وتابعيه و وكلاؤه قد اتخذوا التدابير المعقولة المطلوبة لتفادي الحادث وتبعاته " فلم يلق على عاتقه اتخاذ كافة التدابير اللازمة والضرورية لذلك.²²⁵

نرى أن الناقل في اتفاقية هامبورغ يمكنه أن يتحلل من مسؤوليته تجاه الشاحن أو المرسل إليه بأسلوب اقل قسوة مما هو في اتفاقيتي بروكسل وروتterdam بذلك الإثبات المشار إليه أعلاه، حيث انه في هاتين الاتفاقيتين لكي يدفع الناقل مسؤوليته عليه إثبات أن سبب الضرر هو احد الحوادث الواردة في متن نصوصهما، وهو إثبات ليس أسهل من إثبات اتخاذ التدابير المعقولة المطلوبة لتفادي وقوع الحادث أو على الأقل إن صعوبة عبء الإثبات على الناقل في الحالتين متقاربة إلى حد بعيد.

بخلاصة الكلام عن اتفاقية هامبورغ، في هذا الصدد يمكن القول أن الشاحنين لم يكتسبوا منها على مستوى المسؤولية إلا إلغاء حالة الإعفاء من المسؤولية الخاصة بالخطأ الملاحي أو في إدارة السفينة الواقع من تابعي الناقل، وأيضاً حالة إلغاء المسؤولية على الناقل في حال بقي سبب الحادث مجهولاً،²²⁶ لان المادة 5 فقرة 1 من الاتفاقية صريحة بأن نفي المسؤولية يتطلب من الناقل إثبات انه اتخذ التدابير المعقولة المطلوبة لتفادي وقوع الحادث الذي سبب الهلاك أو تلف البضائع أو التأخر في وصولها، فإذا تعذر عليه معرفة سبب الهلاك أو التلف بصفة مؤكدة فانه يكون غير قادر على تحديد

²²⁵. فاروق ملش ، المرجع السابق ، ص7.

²²⁶. وجدي حاطوم، المرجع السابق.ص1025

الحادث الذي سبب هذه الأضرار وبالتالي لا يمكنه أن يثبت أنه اتخذ كافة التدابير المعقولة المتطلبية لتفادي الحادث لكي يتمكن من الإفلات من المسؤولية.

2 - مواطن التداخل في دفع المسؤولية بين القانون البحري الجزائري و قواعد روتردام

حدد المشرع الجزائري 12 حالة من حالات إعفاء الناقل البحري للبضائع من المسؤولية بموجب نص المادة 803 ت.ب.ج.

أ : القوة القاهرة

تعرف القوة القاهرة عموما بكونها الحدث الذي ليس بالإمكان توقعه و لا بالمستطاع دفعه أو تلافيه.²²⁷

فالقوة القاهرة هي كل حادث غير متوقع و لا يمكن دفعه و مفاد ذلك أنه يشترط كذلك أن يكون الحادث غير ممكن الدفع، أي يستحيل تجنب أثارها . و الاستحالة هنا تقدر بمعيار موضوعي.²²⁸ بحيث أنه إذا أمكن توقع الحادث و استحاله دفعه أو إذا أمكن دفعه حتى و لو استحاله توقعه لا يعتبر الحادث قوة القاهرة و حتى تعتبر القوة القاهرة سببا من إعفاء الناقل من المسؤولية فإنه يجب أولا إثباتها ، فإذا نجح الناقل في ذلك انتفت علاقة السببية بين الخطأ و الضرر ، و تجدر الإشارة إلى اعتبار الحوادث الطبيعية من قبيل القوة القاهرة هو مسألة تقديرية تترك لقاضي الموضوع و في ذلك استقر القضاء على عدم اعتبار الحوادث الطبيعية من قبيل القوة القاهرة إلا إذا توافر فيها عنصري عدم التوقع و عدم إمكانية الدفع و التي تعفي الناقل من المسؤولية و لو كانت متوقعة الحدوث أو يمكن دفعها و مثالها الحالة الجوية الشديدة الشاذة التي صادفت السفينة في رحلتها من أمواج و

²²⁷ . عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 1، مصادر الالتزام، دار النشر للجامعات العربية، سنة 1952 ، ص 876.

²²⁸ . محمود الشراوي، العقود البحرية، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، 1991 ، ص 70

عواصف أطاحت بجزء من البضاعة السطح رغم المجهودات الشاقة التي قام بها الريان و البحارة لمقاومة تلك الحالة الشاذة.²²⁹

أولاً- الحوادث الطبيعية

إن الحوادث الطبيعية أو الجوية التي تحدث بصفة دورية و في مواعيد معلومة لا تعد قوة القاهرة باعتبار أنها ليست لها خصائصها و من ثمة لا تعفي الناقل من المسؤولية على أنه إذا كانت تلك الحوادث غير متوقعة و لا يمكن دفعها كان ثمة محل لاعتبارها قوة القاهرة. و هذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1995/06/24 بان العاصفة البحرية التي لا تتعدى 7 درجات على سلم بوفور وفقا للخبرة القضائية لا تعتبر من حالات القوة القاهرة المذكورة بالمادة 803 من القانون البحري ، و إنما من مخاطر الاستغلال لأنها تعتبر من الظروف العادية في فصل الشتاء و عليه فان الخسائر اللاحقة بالبضائع بسبب العاصفة التي تعرضت لها الفينة لا تعفي الناقل من تحملها لكونها من مخاطر الاستغلال.²³⁰

ثانياً- الحرب

تكون الحرب قوة القاهرة بما ينجم عنها من أحداث و من أزمات اقتصادية ما دامت مستحيلة الدفع و غير متوقعة و الذي يجب أن يستحيل توقعه و دفعة ليست الحرب ذاتها بل ما تخلفه من أحداث و اضطرابات فهي لا تعد بذاتها قوة القاهرة و على الناقل إثبات أن الظروف التي جعلت التنفيذ مستحيلا غير ممكن التوقع أو الدفع.²³¹

²²⁹ . محمد عبد الفتاح ترك عقد النقل البحري. دار الجامعة الجديدة للنشر. سنة 2005

²³⁰ . قرار الغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا المؤرخ في 1995/06/24 ملف رقم 153254 منشور بالمجلة القضائية العدد الثاني سنة

1997.

²³¹ المادة 04 فقرة ثانيا بند "هـ" من معاهدة بروكسل عام 1924

ب- خطأ الشاحن

يقصد به فعل المضرور سواء كان هو الشاحن أو المرسل إليه و مرد الإعفاء من المسؤولية في هذه الحالة أنه إذا وقع الضرر بفعل المضرور لا يكون ثمة مسؤول إذ المضرور هو الذي ألحق الضرر بنفسه سواء كان هذا الفعل خطأ أو غير خطأ.

و تطبيقا لهذا السبب من أسباب الإعفاء فإن الشاحن الذي يكون له دور ايجابي في التستيف، لا يمكن أن تسمع له بعد ذلك شكوى تتعلق بالعيوب الجلية في التستيف التي لم يشك منها وقت حصول الشحن على أن علم و موافقة الشاحن لا تقومان في الغالب دافعا مقبولا ضد من تم تظهير سند الشحن له.²³²

أولا- أخطاء الشاحن المتعلقة بالتحريم أو التكييف

يعتبر خطأ من جانب الشاحن أن يصدر بضائعه مغلفة تغليفا معيبا أو دون تغليف كاف، فوجوب كفاية التغليف ليس فقط لضمان حفظ البضائع خلال الرحلة البحرية و إنما أيضا لحمايتها أثناء تداولها خلال عمليات الشحن و التفريغ.²³³ و مرد إعفاء الناقل من المسؤولية هو المنطق ذاته، حيث أن تغليف البضاعة التزام يقع على الشاحن.

ولا يعفى الناقل إلا إذا كان التغليف ضعيفا أو ناقصا لا يتفق و عرف المعاملات التجارية، و يقع على الناقل مسؤولية اتخاذ الوسائل الضرورية لتجنب التلف.

ويجب على الناقل لتلافي المسؤولية أن يثبت عدم كفاية التغليف والعلاقة السببية بينه و بين الضرر الذي لحق بالبضاعة.

²³². محمد كمال حمدي، المرجع السابق، ص 140، 141

²³³. حياة شتوان، عقد النقل البحري للبضائع، دراسة في إطار اتفاقية بروكسل لسنة 1924 والقانون البحري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص 106.

ثانيا- عدم كفاية أو صحة العلامات

يجب أن يقدم الشاحن البضائع و عليها بياناتها التي تكون مطبوعة أو موضوعة بطريقة ظاهرة بحيث تظل قراءتها ميسورة حتى نهاية السفر لتسهيل على الناقل التعرف على طبيعتها و تخصيصها بالمعاملة التي تلائمها. و عدم كفاية أو إتقان العلامات يعد إهمالا من جانب الشاحن و إخلالا بأحد التزاماته و هو ما يعني الناقل من مسؤوليته عن هذا الضرر.²³⁴

ثالثا-التصريح الكاذب من طرف الشاحن

فلا يعد الناقل مسؤولا عن الخسارة أو الضرر المسبب للبضائع. أو ما يتبعها إذا ارتكب الشاحن يتعهد تصريحاً كاذباً بشأن نوعها أو قيمتها في وثيقة الشحن أو في وثيقة أخرى مؤيدة النقل.

رابعا-خطأ الشاحن أو خطأ مندوبية

يعد الشاحن مسؤولا عن الأضرار التي تلحق بالسفينة و البضائع من جراء خطئه أو خطأ

مندوبيه.

ج : العيب الذاتي للبضاعة²³⁵

د : أسباب إعفاء تعود إلى أعمال الناقل (أعمال الناقل البريئة)

الناقل لا يسأل إذا قام بالأعمال الآتية :

أولا-محاولة إنقاذ الأرواح و الأموال في البحر

إن المعاهدة الدولية الخاصة بالتصادم أو المعاهدة الدولية الخاصة بالمساعدة و الإنقاذ تلزم الريان على تقديم المساعدة للأموال و للأشخاص الذين يوجدون في البحر تحت خطر الهلاك، و يترتب عنه

²³⁴. كمال حمدي. المرجع السابق.ص109.108.

²³⁵. سبق التعرض له بالتفصيل في هذه الأطروحة.

أحيانا تلف أو هلاك الشحنة التي توجد على ظهر السفينة التي تقدم المساعدة، فتنبتهت معاهدة بروكسل الخاصة بسندات الشحن (و القانون البحري) فنصا على إعفاء الناقل من المسؤولية بسبب الخسائر التي تلحق بالبضائع²³⁶، و يشترط أن تكون تلك التدابير معقولة.

و تقاس هذه المعقولة بما قد يفعله الناقل متوسط الحرص في نفس الظروف، و أساس التفرقة بين حالتي انقاد الأرواح و إنقاذ الأموال تفادي الاندفاع إلى إنقاذ الأموال برعونة (طمعا في المكافأة) مع عظم الخطر الذي تتعرض له الشحنة أو ضعف الأمل في الإنقاذ الفعلي.²³⁷

و يعتبر الإنقاذ في ذاته سبب الإعفاء بغض النظر عن نتيجته، فقد لا يؤدي إلى إنقاذ الأرواح و الأموال و مع ذلك يظل وجه الإعفاء قائما.

وقد أعفت المادة 17 ف3 الناقل من المسؤولية إذا اثبت أن الضرر الحاصل للبضائع تلف أو هلاك أو الخسارة الناجمة عن التأخير سببه اتخاذ تدابير معقولة لتفادي الأضرار بالبيئة أو محاولة تفادي ذلك . وهو سبب جديد من أسباب إعفاء الناقل من المسؤولية لم يذكره المشرع الجزائري و لا الاتفاقيات الأخرى .

أما أهم مايمكن قوله في جانب الاعفاءات بين القانون البحري الجزائري فقواعد روتردام قد ألغت حالة عدم صلاحية السفينة للملاحة ، واستبعدت الإعفاء من المسؤولية بسبب الإهمال أو أخطاء الربان أو البحار أو المرشد أو مستخدم الناقل في الملاحة و الإدارة التي يتمتع بهما في ظل القانون البحري الجزائري و هذا للأسف يصب في مصلحة الناقل البحري ، لذلك وجب على المشرع حذف هذه الحالات لأنها تصب في غير مصلحة الشاحن.

²³⁶ علي حسن يونس، العقود البحرية، القاهرة، دار الفكر العربي، 1978.ص396.

²³⁷ كمال حمدي .المرجع السابق.ص141.140.

الفرع الثاني: المستفيدون من الإعفاء

إن أحكام الإعفاء من المسؤولية لا تسري فقط على الناقل المتعاقد مع الشاحن و إنما أيضا على كل من يقوم بعملية النقل أو بجزء منها.

واتفاقية روتردام نصت على الأشخاص المستفيدين من الإعفاء إلى جانب الناقل في الفصل الأول حيث نصت المادة الرابعة على سريان الدفع في الفقرة الأولى من هذه المادة و جاء النص كالتالي :

" يكون أي حكم في هذه الاتفاقية يمكن أن يوفر وسيلة دفاع للناقل أو أن يحد من مسؤوليته منطبقا في أي دعوى قضائية أو إجراءات تحكيمية تقام، سواء على أساس العقد أو المسؤولية عن التقصير أو غير ذلك، بسبب هلاك البضائع المشمولة بعقد النقل أو تلفها أو التأخر في تسليمها، أو بسبب الإخلال بأي واجب آخر بمقتضى هذه الاتفاقية، تجاه :

1 الناقل أو الطرف المنفذ البحري أو

2 ربان السفينة أو طاقمها أو أي شخص آخر يؤدي خدمات على متنها، أو

3 مستخدمين لدى الناقل أو الطرف المنفذ البحري.

يستفيد من الإعفاء من المسؤولية كل الأشخاص الذين يساعدون الناقل في تنفيذ التزاماته بما فيهم الناقل نفسه .

و بذلك تطبق الدفع على كل دعوى ترفع ضد الناقل للمطالبة بالخسائر أو الأضرار على أساس المسؤولية غير التعاقدية أي التقصيرية، و هذا ما جاء به نص المادة 813 و المادة 814 من القانون البحري الجزائري.

ولقد عرفت - كما سبق الذكر- اتفاقية روتردام الناقل انه الشخص الذي يبرم عقد النقل مع الشاحن.²³⁸

²³⁸ . الفقرة 5 من المادة 1 من قواعد روتردام.

إضافة إلى الناقل هناك الطرف المنفذ البحري و الذي عرفته قواعد روتردام بأنه :

أي شخص غير الناقل يؤدي أو يتعهد بأن يؤدي أيا من واجبات الناقل أثناء فترة ما بين وصول البضائع إلى ميناء تحميل السفينة ومغادرتها ميناء تفريغ السفينة.

ولا يكون الناقل الداخلي طرفا منفذا بحريا إلا إذا كان يؤدي أو يتعهد بأن يؤدي خدماته حصرا داخل منطقة الميناء.

و يدخل في هذا الصدد كل من ربان السفينة و طاقمها و كل من يعمل على متن السفينة أو يؤدي أي خدمات أو أي مستخدم لدى الناقل أو لدى الطرف المنفذ البحري.

و نلاحظ أن المادة 4 عددت نفس الأشخاص التي عددهم المادة 18 ومفاده مسؤولية الناقل عن الأشخاص الواقعين تحت إمرته، ولقد تعرضت قواعد روتردام لهذا الشق من المسؤولية في المادة 18 بأنها مسؤولية الناقل عن أشخاص آخرين وذلك بأن الناقل مسؤول عن ما يحدث من إخلال بالواجبات المترتبة عليه بمقتضى هذه الاتفاقية، نتيجة لأفعال يقدم عليها أو يغفلها:

1- أي طرف منفذ؛ أو

2- ربان السفينة أو طاقمها؛ أو

3- موظفو الناقل أو الطرف المنفذ؛ أو

4- أي شخص آخر يؤدي أو يتعهد بأن يؤدي أيا من واجبات الناقل بمقتضى عقد النقل، متى كان ذلك الشخص يتصرف، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، بناء على طلب الناقل أو تحت إشرافه أو سيطرته.²³⁹

²³⁹ . المادة 18 قواعد روتردام.

و قد عرفت الاتفاقية الطرف المنفذ في الفقرة السادسة من المادة الأولى كما يلي: "الطرف المنفذ" يعني أي شخص غير الناقل يؤدي أو يتعهد بأن يؤدي أيا من واجبات الناقل بمقتضى عقد النقل فيما يتعلق بتسليم البضائع أو تحميلها أو مناولتها أو تستيفها أو نقلها أو الاعتناء بها أو تفريغها أو تسليمها، متى كان ذلك الشخص يتصرف، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، بناء على طلب الناقل أو تحت إشراف الناقل أو سيطرته.²⁴⁰

و نقصد بذلك الأشخاص البحريون والبريون، و هم كل الأشخاص الذين يعملون في المجال البحري(على سطح السفينة وفي البحر) و يساعدونه لتنفيذ العقد، و من بينهم ربان السفينة و المرشد. ذلك أن علاقتهم بالناقل علاقة تبعية، يحكمها عقد العمل البحري ، كما هو الحال أو الوضع بالنسبة للربان و البحارة.²⁴¹

المطلب الثاني : التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري في قواعد روتردام

ان التعويض هو إعطاء مقابل للمضروب عما أصابه من خسارة، و ينشأ الحق فيه من يوم نشوء الضرر أو من يوم اكتمال عناصر المسؤولية، ويكون صدور الحكم كاشفا للحق لا منشئا له.²⁴²

فعندما يلجأ أطراف عقد النقل للمحاكم أو للتحكيم ، فإن المدعي يأمل في الحصول على تعويض عن الأضرار التي لحقت به، ونظرا لثقل المسؤولية التي تقع على عاتق الناقل²⁴³ و ذلك بالزام الناقل البحري بدفع تعويضات كاملة عن كافة الأضرار، إلى نتائج بالغة السوء على مشروعات النقل

²⁴⁰. المادة 1 ف 6 قواعد روتردام.

²⁴¹. هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 306.

²⁴². علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، سنة 1994، ص 197

. بمراجعة لظروف الخاصة التي تحيط بالنقل البحري لم تشأ التشريعات البحرية أن تحمل الناقل مسؤولية عدم تنفيذ العقد كاملة، ومن ثم قررت تحديد²⁴³ مسؤولية الناقل قانونا عند قيامها بمبلغ معين يقابل تعويضا وسطا عن الضرر الذي لحق الشاحن.

البحري²⁴⁴ من أجل ذلك قرر له المشرع حدا أقصى للتعويض، يلتزم الناقل بأدائه إذا ما تحققت مسؤوليته.

و تجدر الإشارة إلى أن هناك عدة مصطلحات تستخدم و هي التحديد القانوني للمسؤولية أو الحد الأعلى للمسؤولية و تارة أخرى اصطلاح الحد الأقصى للتعويض ، وكلهم يؤديون نفس المعنى لكن الأجدر استعمال مصطلح الحد الأقصى للتعويض بدلا من التحديد القانوني للمسؤولية أو الحد الأعلى للمسؤولية، و ذلك لأن المسؤولية لا يرد عليها التحديد فالناقل إما أن يكون مسؤولا أو لا يكون و لكن التحديد يرد على مقدار التعويض الذي يدفعه الناقل فيكون بذلك للتعويض حدا يلزم بأدائه الناقل في حالة إصابة البضائع بضرر ما.²⁴⁵

و نطاق التحديد القانوني لمسؤولية الناقل هو الضرر الذي يحصل خلال قيام مسؤوليته عن تنفيذ عقد النقل الذي يبدأ منذ تكفله بالبضاعة حتى تسليمها إلى المرسل إليه.²⁴⁶

و قد فاقت قواعد روتردام الاتفاقيات السابقة في نسبة التعويض التي تقع على عاتق الناقل مما يخدم مصالح الدول الشاحنة و سنين ذلك كالاتي :

الفرع الأول: تحديد أعلى للتعويض في ظل قواعد روتردام

ان المسؤولية التي تسري عليها قاعدة التحديد القانوني هي مسؤولية الناقل، ومن يستفيد معه من هذا التحديد، عن الإخلال بأي واجب من واجباته أدى إلى هلاك البضائع أو تلفها أو التأخير في تسليمها و قد تناول الفصل الثاني عشر من اتفاقية روتردام بيان حدود مسؤولية الناقل البحري،

244 . I. CORBIER, La notion de faute inexcusable et le principe de la limitation de responsabilité, étude de droit maritime à l'aube du XXI^e siècle, Mélanges offerts à P.BONASSIES, éd. Moreux, paris, 2001, p 103.

245 . سوزان علي حسن، المرجع السابق، ص253.

246 . القانون البحري، المادة 802.

و فرقت الإتفاقية بين مسؤولية الناقل عن التأخير ومسؤوليته عن الهلاك أو تلف البضائع²⁴⁷، كما أنها فاقت الاتفاقيات السابقة لها من حيث تحديد الحد الأقصى لمسؤولية الناقل البحري عن الإخلال بواجباته المسببة لتلف أو هلاك البضائع، وذلك عن كل طرد أو وحدة شحن أو عن كل كيلو غرام أيهما أكبر، وكذلك في الحد الأقصى للتعويض بشأن الخسارة الناجمة عن التأخير في تسليم البضائع.

1 - الحد الأقصى لمسؤولية الناقل عن تلف أو هلاك البضائع

فيما يتعلق بتحديد المسؤولية الأولى وضعت الاتفاقية ضابطا مزدوجا هو التحديد على أساس وحدة الشحن (الطرود) و التحديد على أساس الوزن على أن يؤخذ بأعلى الحدين، فماهي وحدة الشحن أي الطرد و متى نكون أمام التحديد على أساس الوزن.

أ : الطرد

يفترض الطرد وضع البضاعة في غلاف كصندوق أو كيس يحمل أرقاما و علامات مميزة، فكل صندوق أو كيس يعتبر في هذه الحالة طردا²⁴⁸ ، و كلمة طرد تعني أن البضاعة قد شحنت بعد حزمها في حزمة واحدة أو أكثر سواء تم تغليفها بورق أو ما شابه أو بوضعها في صندوق مثلا أو في أكياس أو اكتفى بتحميلها بأربطة بحيث تكون كل حزمة معينة بذاتها، وهذه الطرود بذكر عددها في الشحن و على أساسها يتحدد الحد الأقصى لمسؤولية الناقل عن هلاك البضاعة أو تلفها أثناء الرحلة البحرية²⁴⁹.

ب : الوزن

و يتعلق الأمر بالبضاعة التي تشحن صبا من غير تغليف و التي لا يعرف وزنها أو قياسها أو حجمها كالأخشاب و الغلال و الفحم و البترول. فالمقصود إذن وحدة الوزن أو القياس أو الحجم

²⁴⁷. المادتين 59 و 60 من قواعد روتردام.

²⁴⁸. محمد كمال حمدي، المرجع السابق، ص 174

²⁴⁹. قضاء محكمة النقض المصرية في 1988/12/26 طعن 1229 س 53 ق ، كمال حمدي المرجع السابق، ص 175.

التي تحدد عادة أساسا لتحديد أجرة النقل سواء أكانت طنا متريا أو كيلو غرام أو مترا مكعباً²⁵⁰، فإذا اختلفت الوحدة الواردة في مستند النقل عن الوحدة التي تراعى في احتساب الأجرة كانت العبارة بالوحدة الواردة في المستند.

أما فيما يخص الحاويات فقد أثير جدل حولها ذلك انه يتميز تقدير الحد الأعلى للمسؤولية على أساس عدد الطرود أو وحدات الشحن صعوبة في الحالة التي تجمع فيها الطرود أو وحدات الشحن في حاويات فهل تعتبر الحاوية برمتها طردا أم يتعين الاعتداد بما تحتوي عليه الحاوية من طرود ووحدات شحن؟²⁵¹

لا شك أن الحاوية ذاتها تعد طردا فإذا ما كانت الحاوية تحتوي على عدد من الطرود أو وحدات الشحن فإنه بحسب أن تعتبر الحاوية التي قد يبلغ حجمها عشرة أو عشرين مترا مكعبا و مليئة بالطرود أو وحدات الشحن مجرد طرد يؤدي الناقل عن فقدته تعويضا لا يتجاوز قيمة الطرد²⁵².

و حسب ما أقرته اتفاقية هامبورغ على اعتبار كل طرد أو وحدة شحن بالحواية يعتبر طردا أو وحدة مستقلة بشرط أن يذكر عدد الطرود أو الوحدات في سند الشحن و إلا اعتبرت الحاوية و ما فيها طردا أو وحدة مستقلة و هي تعتبر كذلك إذا هلك أو تلفت و من ثمة تدخل في تقدير الحد الأعلى للتعويض بشرط أن لا تكون مملوكة للناقل أو مقدمة منه.²⁵³

فيعتقد إذن بما يسلمه الناقل فعلا فإذا كانت الحاوية تحتوي على ثلاثين طردا فإن الناقل إذا كان قد تسلم هذا العدد من الطرود فإنه يلتزم إذا ما فقدت الحاوية و كانت الحاوية مملوكة للشاحن و مقدمة منه، بتعويض يعادل 31 مرة التحديد القانوني لمسؤوليته، إذ يضاف إلى عدد الطرود داخل الحاوية و التي تبلغ 30 طردا و الحاوية ذاتها باعتبارها طردا، أما إذا لم يتسلم الناقل إلا الحاوية ذاتها فإن

²⁵⁰ . محمد كمال حمدي، المرجع السابق، ص 175، 176.

²⁵¹ . بسعيد مراد ، المرجع السابق ، ص 296.

²⁵² . محمد كمال حمدي، المرجع السابق، ص 175، 176.

²⁵³ . المادة 6 فقرة ب قواعد هامبورغ ..

التعويض يتحدد في قيمة طرد واحد فقط، على اعتبار أنه فقد لطرده واحد فقط هو الحاوية. و العبرة ليست بوضع الطرود من طرف الشاحن أو الناقل في حساب أو تقدير المسؤولية وإنما بما تضمنه سند الشحن ذاته تحديدا لعدد الطرود و تعيينها لها.²⁵⁴

فلم يشأ واضعو اتفاقية روتردام تجاهل الإشكاليات المتأتية عن النقل بالحاويات،²⁵⁵ على خلاف الاتفاقيات السابقة، وبالرغم من أن تطور عمليات الشحن والتفريغ باستخدام الحاويات في النقل البحري ابتداءً في الستينات من القرن الماضي، وبالرغم من أن تكنولوجيا بناء السفن تطور لمواجهة استقبال هذا النوع من الحمولة المعبأة بالحاويات، بحيث أن خطوط ملاحية منتظمة بأكملها أخذت تعتمد هذا النوع من النقل،²⁵⁶ إلا أن أيّاً من الاتفاقيات المتعلقة بالنقل البحري الدولي لم تعالج المشكلات القانونية المترافقة مع هذا النوع من النقل من أبرزها رص البضائع على سطح السفينة، الذي كان منعه يجد مبرره في الخطورة التي يشكلها على السفينة والبضائع والملاحين .

إن وجود الحاويات وتجهيز السفن المخصصة لهذا النوع من النقل، قد قلل كثيراً من المخاطر التي قد تلحق بالبضائع من ضرر، حيث تكون البضائع في مأمن داخل الحاوية إذ تكون وكأنها مشحونة في عنابر السفينة، كما أن تطور بناء السفن الحديثة وما تتميز به من متانة قللت أكثر فأكثر من تلك الأخطار، كما انه يجب ألا ننسى أن تصميم سفن نقل الحاويات أصبح يأخذ بالحسبان أن تكون ثلث البضائع على السطح، وبالتالي لا يكون الاستغلال الاقتصادي للسفينة كاملاً إذا طرح هذا الجزء من الحمولة ، وبذلك أصبح النقل بهذا الشكل يفرض على الناقل رص الحاويات التي تحمل البضائع على السطح، ولا يكون مخالفاً عندما يقدم الناقل على ذلك بغير موافقة الشاحن، شريطة أن تكون السفينة مخصصة لهذا النوع من النقل البحري . ومن ثم تكرس هذا الحكم كعرف بحري في

²⁵⁴ محمد كمال حمدي، المرجع السابق، ص 177

²⁵⁵ . C. FRESNEDO , The Rotterdam Rules from the Perspective of a Country that Is a Consumer of Shipping Services , Unif. L. Rev. / Rev. dr. unif. (2003), p 241.

²⁵⁶ . K. LANNAN, “The United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea – A General Overview”, Unif. L. Rev. / Rev. dr. unif(2009), 290-323, note 7.

مجال النقل البحري، ولا يخفى على احد أن الأعراف البحرية هي إحدى المصادر ذات أهمية واسعة للقانون البحري، ويقتضي احترامها تماماً كباقي القواعد القانونية.²⁵⁷

و حسمت الأمر في الفقرة 2 من المادة 59 عندما تنقل البضائع في حاوية أو منصة نقالة أو أداة نقل مشابهة تستعمل لتجميع البضائع أو فوقها، أو في عربة أو فوقها، تعتبر الرزم أو وحدات الشحن التي عدت في تفاصيل العقد على أنها مرزومة في تلك الأداة أو العربة أو فوقها رزماً أو وحدات شحن. وإذا لم تكن معددة على هذا النحو، اعتبرت البضائع الموجودة في تلك الأداة أو العربة أو فوقها وحدة شحن واحدة.²⁵⁸

وبعد ذكرنا لهذه التفاصيل فقد جعلت هذه الاتفاقية الحد الأقصى لمسؤولية الناقل عن تلف أو هلاك البضائع وفقاً للنسب التالية :

حد المسؤولية على أساس وحدة الشحن ب 875 وحدة حسابية عن كل طرد هلك أو تلف، وحددتها على أساس الوزن ب 3 وحدة حسابية عن كل كيلو جرام من الوزن الإجمالي للبضائع التي هلكت أو تلفت.

*مثال:

يهلك طرد وزنه 500 كيلو غرام، فيكون حد المسؤولية على أساس وحدة الشحن 875 وحدة حسابية، و حدها على أساس الوزن $1500 = 3 \times 500$ وحدة حسابية، فيعتمد هذا الحد الأخير لأنه أعلى. و إذا كان وزن الطرد في المثال السابق 200 كيلو غرام وجب اعتماد التحديد على أساس وحدة الشحن أي (875 وحدة حسابية) لأنه اعلي من التحديد على أساس الوزن (200 $600 = 3 \times$ وحدة حسابية).

²⁵⁷. د. وجدي حاطوم، المرجع السابق، ص 1031.

²⁵⁸ المادة 59 فقرة 2 قواعد روتردام..

2 - الحد الأقصى لمسؤولية الناقل عن التأخير

إن حد المسؤولية في حالة التأخير²⁵⁹ فقد جعلته الاتفاقية الجديدة معادل لمثلئ ونصف أجرة النقل المستحقة الدفع عن البضائع المتأخرة بشرط أن لا يتجاوز هذا المبلغ مجموع أجرة النقل كما يعينها عقد النقل البحري²⁶⁰.

فاتفاقية روتردام لسنة 2008 جاءت بمعيار جديد ومنطقي²⁶¹، مفاده أن المسؤولية عن الخسارة الاقتصادية الناجمة عن التأخير تكون محدودة بمبلغ يعادل ضعفي ونصف أجرة النقل الواجب دفعها عن البضائع المتأخرة، ولا يجوز أن يتجاوز إجمالي المبلغ الواجب دفعه عن الحد المقرر في حالة الهلاك الكلي للبضائع. وبالتالي فاقت قواعد روتردام اتفاقيات النقل البحري الأخرى في شأن الخسارة الاقتصادية الناجمة عن التأخير، وكذلك في حدود مسؤولية الناقل عن الإخلال بواجباته بالنسبة للطرد أو وحدة الشحن أو الكيلوغرام، ففيما يتعلق بتحديد المسؤولية عن الهلاك أو التلف وضعت الاتفاقية ضابطا مزدوجا هو التحديد على أساس وحدة الشحن أو الطرد ب 875 وحدة حسابية عن كل طرد هلك أو تلف، والتحديد على أساس الوزن ب 3 وحدات حسابية عن كل كيلوغرام من الوزن الإجمالي للبضائع التي هلكت أو تلفت على أن يأخذ بأعلى الحدين.

* مثال:

شحنة مكونة من طردين أجرة نقلهما المذكورة في عقد النقل 1000 جنيه ويمثل كل منهما نصف هذه الأجرة فإذا وصل أحدهما و تأخر الآخر كان حد المسؤولية في الأصل هو مثلان و نصف مثال أجرة نقل الطرد الذي تأخر وصوله أي

258. مسؤولية الناقل البحري عن التأخير جاءت نتيجة للتقدم التكنولوجي في مجال صناعة السفن، و وسائل الشحن والتفريغ، إذ لم يعد للطبيعة دخل في تأخر وصول السفينة في موعدها المحدد، وبناءا على ذلك جاءت اتفاقية هامبورغ وتبعها التقنين الجزائري بمبدأ مسؤولية الناقل عن الضرر الناتج عن التأخير، في حين حلت معاهدة بروكسل و بروتوكولاتها من الإشارة إلى مسؤولية الناقل عن التأخير.

260. محمود يحي الدين، المرجع السابق، ص 15.

261. وجدي حاطوم، المرجع السابق، ص 366.

(1250 = 2.5x500 جنيه).

ولما كان هذا المبلغ يجاوز مجموع أجرة النقل المذكورة في العقد و هو 1000 جنيه. فانه يجب تخفيض الحد إلى هذا المبلغ. وإذا كان الطرد الذي تأخر وصوله لا يمثل في أجرة النقل المذكورة في العقد إلا ربعها (أي 250 جنيه) فان حد التعويض يكون (250x2.5 = 625 جنيه).²⁶² هذا و إذا اجتمع الهلاك أو التلف مع التأخير فلا يجوز أن يجاوز التعويض حدود المسؤولية بفرض هلاك البضاعة كلياً.

وبينت الفقرة الثالثة من المادة 59 المقصود من الوحدة الحسابية التي تحدد بموجبها المسؤولية فقالت أن حقوق السحب الخاصة كما يحددها صندوق النقد الدولي²⁶³ وتحويل المبالغ التي ذكرتها هذه المادة إلى العملة الوطنية التابعة لها لقيمتها في تاريخ الحكم بالتعويض أو في التاريخ الذي يتفق عليه أطراف الدعوى أو التحكيم.

وإذا كانت الدولة المتعاقدة عضواً في صندوق النقد الدولي فان عملتها الوطنية تحسب بالقياس إلى حقوق السحب الخاصة وفقاً لطريقة التقييم التي يضعها صندوق النقد الدولي²⁶⁴. و التي تكون سارية في تاريخ الحكم أو في التاريخ المتفق عليه.

ومن الواضح أن المرجع في الوقوف على قيمة العملة الوطنية بالقياس إلى حقوق السحب الخاصة هو البنك المركزي أو من يقوم بدوره.

²⁶². محمود يحيى الدين ، المرجع السابق.ص 15.

²⁶². حق السحب الخاص هو سلة من عدة عملات قوية في العالم يحدد قيمته صندوق النقد الدولي. أي هو نظام مالي يتم بمقتضاه احتساب سعر صرف عملة معينة طبقاً لأسعار مجموعة مختارة من عملات بعض الدول ذات الأهمية في التجارة الدولية.

²⁶³. انضمت الجزائر إلى عضوية صندوق النقد الدولي بمقتضى القانون رقم 320/63 المؤرخ في 31/08/1963 ، يتضمن الموافقة على انضمام الجزائر إلى اتفاقي : الاتفاق الخاص بصندوق لنقد الدولي و الاتفاق الخاص بالبنك الدولي للإنشاء و التعمير الموقع عليهما في برين وودز في 1944 / 07/22 . ج ر عدد 1963/63.

و إذا قلنا أن قواعد روتردام قد فاقت الاتفاقيات السابقة لها من حيث تحديد الحد الأقصى لمسؤولية الناقل البحري فلا بد لنا من التعرّيج على هذه النقطة في كل من اتفاقيتي بروكسل و هامبورغ و كذا القانون البحري الجزائري.

3- الحد الأقصى للتعويض في اتفاقية بروكسل

بالرجوع إلى نص المادة الرابعة، الفقرة الخامسة من معاهدة بروكسل، نجد أنها وضعت حداً أقصى لمسؤولية الناقل البحري في حالة هلاك البضاعة أو تلفها بمبلغ مائة جنيه إنجليزي عن كل طرد أو وحدة، وعلى هذا إذا كان مقدار الضرر اللاحق بأحد الطرود يزيد على مئة جنيه، فلا يحصل الشاحن إلا على مائة جنيه فقط.²⁶⁵ ولا يتغير هذا الحكم إذا كان الضرر مساوياً لمائة جنيه، أما إذا كان الضرر اللاحق بأحد الطرود أقل من مائة جنيه فإن الشاحن لا يستحق إلا تعويضاً لما لحقه من ضرر، وليس له أن يطالب بمبلغ المائة جنيه حتى لا يثري على حساب الناقل بلا سبب.

كما تنص المادة التاسعة، الفقرة واحد من المعاهدة على أنه يقصد بالوحدات النقدية الواردة بهذه المعاهدة القيمة الذهبية. معنى ذلك أن يحصل الشاحن على تعويض بالنقد الورقي محسوباً على أساس القيمة الذهبية للجنيه الإسترليني يوم وصول السفينة إلى ميناء التفريغ و القصد من هذا الحكم حماية

264. المادة الرابعة من اتفاقية بروكسل تنص : لا يلزم الناقل أو السفينة في أي حال من الأحوال بسبب الهلاك أو التلف اللاحق بالبضائع أو ما يتعلق بها، وبمبلغ يزيد على مائة جنيه إنجليزي عن كل طرد أو وحدة أو على ما يعادل هذه القيمة بنقد بعملة أخرى ما لم يكن الشاحن قد بين جنس البضاعة وقيمتها قبل الشحن وأن هذا البيان دون في سند الشحن. ويعتبر هذا البيان الوارد بهذه الكيفية في سند الشحن قرينة يجوز إثبات عكسها ولكنها لا تقيد الناقل الذي له أن ينازع فيها. ويجوز للناقل أو الريان أو وكيل الناقل الاتفاق مع الشاحن على تعيين حد أقصى يختلف عن الحد المنصوص عليه في هذه الفقرة على شرط أن لا يكون الحد الأقصى المتفق عليه أقل من المبلغ السابق ذكره.

يسأل الناقل أو السفينة في أية حالة عن الهلاك أو التلف اللاحق بالبضائع أو ما يتعلق بها إذا تعمد الشاحن تدوين بيان غير صحيح عن البضاعة أو قيمتها في سند الشحن

الشاحن من التقلبات التي تطرأ على قيمة النقود الورقية، وتحقيق المساواة بين الناقلين في مختلف الدول بفرض تعويض ثابت ومحدد²⁶⁶.

4- الحد الأقصى للتعويض في اتفاقية هامبورغ

ان تحديد التعويض في هذه الاتفاقية عن الضرر الناجم عن هلاك أو تلف البضائع، يحدد بمبلغ يعادل 835 وحدة حسابية عن كل طرد، أو عن كل وحدة من الوحدات المشحونة و في حالة التقدير على أساس الوزن بمبلغ يعادل 2,5 وحدة حسابية عن كل كيلو غرام يهلك أو يتلف من الوزن الإجمالي للبضائع.

و فيما يتصل بتحديد تعريف عن الضرر الناجم عن تأخير في التسليم جاء في الفقرة (ب) من الفقرة الأولى أنه يتحدد بمبلغ معادل لمرتين ونصف للأجرة المتفق عليها لنقل البضائع التي تعرضت للتأخير، على ألا يتجاوز المبلغ الكلي للأجرة المتفق عليها في عقد نقل البضائع البحري²⁶⁷ ولقد أوردت الفقرة الثانية من المادة السادسة من الاتفاقية قاعدتين بصدد حساب الحد الأقصى للتعويض.

1 - عندما تكون الطرود أو وحدات الشحن مجمعة في حاويات فتعتبر كل طرد أو وحدة شحن مجمعة في حاويات وحدة شحن مستقلة، إذا كان عددها مذكورا في سند الشحن و إلا فإن الحاوية و ما تشمله من طرود تعتبر وحدة شحن واحدة. في حالة ما إذا كانت الحاوية ذاتها قد هلكت أو تلفت ، فإنها تعتبر وحدة شحن مستقلة تدخل في حساب الحد الأقصى للتعويض ما لم تكن مملوكة للناقل أو مقدمة منه، و من الملاحظ أن هذا الحكم قد استحدثته اتفاقية هامبورغ.

²⁶⁶ . مصطفى كمال طه، مبادئ القانون البحري، الدار الجامعية، المكتبة القانونية. ص 268 - 269

²⁶⁷ . سعيد يحيى، المرجع السابق، ص 81-82

5- الحد الأقصى للتعويض في القانون البحري الجزائري

بالنسبة للقانون البحري الجزائري فتتص المادة 805 على أنه إذا لم يصرح الشاحن أو ممثله بطبيعة و قيمة البضائع قبل شحنها على السفينة و لم يدون هذا التصريح في وثيقة الشحن أو أي وثيقة نقل أخرى مماثلة فلا يعد الناقل مسؤولاً عن الخسائر و الأضرار التي تصيب البضاعة أو التي تتعلق بمبلغ يزيد عن عشرة آلاف وحدة حسابية عن كل طرد أو وحدة شحن أخرى أو ثلاثين وحدة حسابية عن كل كيلوغرام يصاب بخسائر أو أضرار من الوزن الإجمالي للبضاعة للحد الأدنى المطبق و بمقدار ما يعادل مرتين ونصف من أجره النقل المستحقة بموجب عقد النقل البحري.²⁶⁸

فالمشرع الجزائري وضع قيوداً على تعيين الحد الأقصى للتعويض يتمثل في عدم تجاوز هذا المبلغ أجره النقل المستحقة الدفع بموجب عقد النقل البحري، فالمشرع هنا يفترض أن تثور مسؤولية الناقل البحري عن التأخير في تسليم جزء من البضائع فحسب، ففي هذه الحالة لا يجوز أن يزيد مقدار التعويض على أجره النقل المستحقة عن جميع البضائع إذا تجاوز مرتين و نصف من الأجرة المستحقة عن نقل البضائع المتأخرة إجمالي الأجرة.

و في حالة استخدام حاوية أو أية أداة أخرى لتجميع البضائع فإن العبارة في حساب أي المبلغين أكبر في تحديد المسؤولية هي عدد الطرود المدونة في وثيقة الشحن أو أية وثيقة أخرى تثبت عقد النقل البحري.

و يقصد بالوحدة الحسابية وفقاً للمادة 805 قانون البحري المعدلة وحدة حساب متشكلة من 65 ميلغرام و نصف من الذهب على أساس تسع مائة من الألف في النهاية، ويمكن أن تحول وحدات الحساب بالمذكورة بالعملة الوطنية بأرقام مضبوطة، و يتم التحويل في حالة الدعوى القضائية حسب قيمة الذهب للعملة المذكورة بتاريخ النطق بالحكم.

²⁶⁸. المادة 805 من القانون البحري الجزائري..

و إذا كان المشرع الجزائري، على غرار نظيره الدولي، قد أشار إلى إمكانية تحويل مبالغ التعويض المنصوص عليها في القانون إلى أرقام صحيحة في العملة الوطنية، إلا أنه لم يبين كيفية التحويل و أي سعر للذهب يتعين التعويل عليه عند إجراء هذه العملية. و الملاحظ هنا استبعاد السعر الرسمي للذهب لأنه لم يعد له وجود في الوقت الراهن إلا في المعاملات التي تربط بين البنوك المركزية بعضها ببعض، كما أن المشرع الجزائري لم يحدد المقابل النقدي بالعملة الوطنية لوحدات الحساب الذهبية التي تحدث عنها.²⁶⁹ و بالرجوع إلى التشريع النقدي نجد أن المشرع الجزائري قد جعل النظام النقدي الجزائري قائما على أساس قيمة الدينار التي يتولى تحديدها القانون مع احترام الاتفاقيات الدولية، وتبعاً لذلك ويكون للأوراق والقطع النقدية التي يصدرها البنك المركزي دون سواها سعراً قانونياً ولها قوة إبرائية غير محدودة.²⁷⁰

فلو افترضنا أن وزن البضاعة الهالكة يقدر ب 500 كلغ من العلم أن كل كيلوغرام يعادل 30 وحدة حسابية، و الوحدة الحسابية تتشكل من 65.6 ميلغرام من الذهب. فيكون تحويل الوحدات الحسابية إلى العملة الوطنية على أساس قيمة الذهب تاريخ النطق بالحكم، فمثلاً 01 ميلغرام يعادل بتاريخ النطق بالحكم 01 دج. أي 500 كلغ مضروبة في 30 وحدة حسابية تساوي 15000 وحدة حسابية، وهذه الأخيرة مضروبة في 65.5 مقسومة على واحد (العملة الوطنية)، و بالتالي يكون التعويض مقدر ب 982500 دج.

الفرع الثاني : سقوط الحق في تحديد المسؤولية

ورد في اتفاقية روتردام قاعدة تقضي بحرمان الناقل أو أي شخص من تابعيه من الحق في تحديد المسؤولية وذلك "إذا اثبت المدعي أن الخسارة الناجمة عن إخلال الناقل بواجباته بمقتضى هذه الاتفاقية، تعزى إلى فعل أو امتناع شخصي من جانب الشخص المطالب بالحق في تحديد المسؤولية،

268. فقد الذهب صفته كنفد و أضحي سلعة يخضع سعرها لقانون العرض والطلب، فلا مناص إلا بالأخذ بالسعر الحقيقي له في السوق الحرة، حيث يمكن للقاضي الجزائري الاستناد إلى السوق المحلية، ويكون ذلك في تاريخ النطق بالحكم، بسعيد مراد، المرجع السابق، ص 296.

270. المادتين 1 و 4 من القانون رقم 11/03 المؤرخ في 2003/08/26، المتعلق بالنقد و القرض، ج.ر عدد 52،

ارتكب بقصد إحداث تلك الخسارة أو عن استهتار وعن علم باحتمال حدوث تلك الخسارة.²⁷¹ والعمد هو انصراف نية الناقل إلى إحداث الضرر، وهو لا يفترض الضرر، و لذلك يجب على المضرور إثباته، أي إقامة الدليل على أن الناقل قد انصرفت إرادته إلى ارتكاب الفعل أو الامتناع و إلى إحداث الضرر²⁷².

و نظرا لصعوبة إثبات تعمد الناقل أو تابعيه إحداث الضرر فقد حددت قواعد هامبورغ بعض الحالات التي تعد قرائن على سوء نية الناقل مثل إصداره سند شحن خال من التحفظات مع وجود ما يقتضي ذكرها في السند، و ذلك بقصد الإضرار بالغير حسن النية و حالة ما إذا شحن الناقل البضائع على سطح السفينة بالمخالفة لاتفاق صريح يوجب شحنها في العنابر. و حالة إدراج شروط مخالفة لأحكام الاتفاقية في عقد النقل البحري، أو إغفال إدراج بيان يفيد أن النقل يخضع لأحكام الاتفاقية.²⁷³

و تتحقق فكرة عدم الاكتراث عندما يعلم الناقل بأنه من المحتمل وفقا لمجريات الأمور أن يترتب على فعله أو امتناعه الإرادي هلاك أو تلف أو تأخير وصول البضاعة محل عقد النقل ويقدم مع ذلك على ارتكاب الفعل أو الامتناع غير مكترث بالضرر الذي سوف يحدث، فهو ينطوي إذن على عنصرين:

أ- أن تنصرف إرادة الناقل إلى ارتكاب الفعل أو الامتناع، فإذا كان الفعل غير إرادي فلا يعد عدم اكتراث ويحق للناقل أن يتمسك بتحديد المسؤولية.

ب- أن يكون الناقل وقت قيامه بالفعل على يقين باحتمال وقوع الضرر.

²⁷¹ . المادة 61 فقرة 1 من قواعد روتردام..

²⁷² . سوزان علي حسن ، المرجع السابق ، ص 300.

²⁷³ . قواعد هامبورغ ، المادة 17 ف 02 و المادة 09 فقرة 04.

و فيصل التفرقة بين العمد وعدم الاكتراث يكمن في أن الناقل يعلم على وجه أكيد بحدوث الضرر في حالة العمد أما في حالة عدم الاكتراث فان الناقل يعلم باحتمال وقوع الضرر وفقا لمجريات الأمور.²⁷⁴

وبهذا تكون اتفاقية روتردام قد تميزت على اتفاقية هامبورج في هذه الخصوصية أي "فقدان الناقل الحق في تحديد المسؤولية"، ذلك أن م 8 فقرة 1 من اتفاقية هامبورج تقضى بأنه على المدعى المضرور الذي يطالب بمنع الناقل من التمسك بتحديد المسؤولية، إثبات أن الفعل أو الامتناع صدر من الناقل شخصياً، وهو إثباتا يصعب على المدعى ، و هو من السلبيات التي جاءت بها اتفاقية هامبورج.

وهكذا طبقاً للمادة 8 من قواعد هامبورج، فإن حرمان الناقل من التمتع بتحديد المسؤولية لا يتأتى إلا بسبب فعل أو امتناع صدر عنه شخصياً، ولا يشمل هذا الحكم ما يصدر عن سائر تابعي الناقل من أفعال، ولو بلغت هذه الأفعال درجة العمد كالسرقة أو عدم الاكتراث الواعي كوقوف البحارة متفرجين إزاء امتداد النيران إلى البضاعة وكما يرى البعض فإن نص هامبورج هذا يكاد يكون معطل عن التطبيق ذلك لأن الغش أو عدم الاكتراث لا يقع عادة من الناقل بذاته وإنما من تابعيه، لذلك فان استبعاد هؤلاء من النص يجعله فارغ المحتوى.²⁷⁵

وهذا ما تجنبتة اتفاقية روتردام، لذلك فلها التميز على اتفاقية هامبورج في هذا الخصوص.

وبذلك عاجلت الاتفاقية الجديدة بإيرادها هذا الحكم النقد الذي وجه إلى قواعد هامبورج التي اشترطت في الفعل أو الامتناع الذي يحول دون الناقل و التمسك بتحديد المسؤولية بأن يكون قد صدر منه شخصياً- وهو الأمر الذي كان يقلل من فاعلية النص- لأن الغالب ألا يقع مثل هذا الفعل أو الامتناع من الناقل ذاته و إنما من تابعيه أو نائبه أثناء تنفيذ عملية النقل. على اعتبار أن

²⁷⁴ قايد بمجحت عبد الله، القانون البحري، مكتبة نخضة الشرق 1984، الطبعة الأولى.ص.64.

²⁷⁵ .مقالة الدكتور فاروق ملش.المرجع السابق.ص.5.

الناقل لا يكون غالباً على متن السفينة لكي يقع منه شخصياً فعل أو إهمال يؤدي إلى تلف أو هلاك البضائع أو التأخير في تسليمها.

فالأفعال أو الإهمال المسبب للضرر بالبضائع غالباً ما تقع من تابعي الناقل ، لذلك فان استبعاد هؤلاء من النص يجعل هذا الجزاء فارغ المضمون عملياً، لذلك يمكن القول بان هذا النص عزز هذه النقطة من قواعد روتردام.

خاتمة الباب الأول

و في ختام هذا الباب نخلص إلى أن الأحكام التفصيلية في ظل قواعد روتردام كانت إلى حد كبير مختلفة عما كانت عليه في السابق وفق اتفاقية بروكسل و كذا اتفاقية هامبورغ و حتى القانون البحري الجزائري ، فإلى جانب الكم الهائل من التعريفات التي أدرجتها اتفاقية روتردام كان للأطراف التزامات مفصلة لأطراف عقد النقل البحري في كنف هذه الاتفاقية .

لقد حاولنا دراسة هذه الأحكام من خلال تبيان قيام مسؤولية الناقل و أساسها ومن أهم ما جاءت به اتفاقية روتردام من أحكام هي أنها ظاهريا وضعت قواعد متوازنة إلى حد بعيد لأساس مسؤولية الناقل فأقامت المادة 17 مسؤولية الناقل عن هلاك البضاعة أو تلفها أو التأخر في تسليمها على أساس الخطأ المفترض إذا أثبت المطالب أن الضرر الذي لحق البضاعة قد وقع أثناء مدة التزام الناقل.

و في هذا الشأن فمعاهدة روتردام قد وسعت من هذه المدة عندما وسعت في التزامات الناقل فالنطاق الزمني يبدأ بالتسلم وينتهي بالتسليم فالقاعدة في هذه الاتفاقية هي وقوع موجب التسلم و المناولة و التحميل و التسليم و النقل و الاعتناء بالبضائع والتفريغ و تسليم البضائع على نحو ملائم و بعناية على الناقل، غير أنه تثور بعض الاشكالات عندما تركت الحرية و الاتفاق للأطراف على تولي بعض هذه المهام.

ثم وضعت الاتفاقية قاعدة عامة لإعفاء الناقل من المسؤولية عبر المادة 17 و عددت أسبابا لإعفاء الناقل من المسؤولية هذه المادة التي أثارت الكثير من الجدل، و ذلك بتعدد أسباب كثيرة من شأنها أن تعفي الناقل من المسؤولية .

كما أن قواعد روتردام قدمت هدية للشاحنين فلقد فاقت الاتفاقية غيرها من شتى اتفاقيات النقل البحري في حدود مسؤولية الناقل أو الحد الأقصى للتعويض و ذلك عن الإخلال بواجباته بالنسبة للطرد أو وحدة الشحن أو الكيلوجرام وكذلك في شأن الخسارة الاقتصادية الناجمة عن التأخير.

و قد تميزت قواعد روتردام بحرمان الناقل أو تابعيه من الحق في تحديد المسؤولية إذا اثبت المدعي أن الخسارة الناجمة عن إخلال الناقل بواجباته بمقتضى هذه الاتفاقية، تعزى إلى فعل أو امتناع شخصي من جانب الشخص المطالب بالحق في تحديد المسؤولية، ارتكب بقصد إحداث تلك الخسارة أو عن استهتار وعن علم باحتمال حدوث تلك الخسارة.

الباب الثاني : الأحكام المستحدثة في قواعد روتردام

الى جانب التفصيل في الأحكام السابقة الذي قامت به قواعد روتردام فقد جاءت بأحكام جديدة الشيء الذي أضفى عليها ميزة الحداثة دون الاتفاقيات السابقة، و هناك ما تعلق بالعقود و كذلك ما تميز به بعض الأطراف كـ بعض الحقوق ، الى جانب الخصوصية التي أولتها قواعد روتردام للشاحن البحري و ذلك بخصوص مسؤوليته. و سنقوم بدراسة هذه الأحكام وفق فصلين الأول سيتعلق بدراسة الأحكام المستحدثة العامة ، أما الفصل الثاني سندرس فيه الأحكام المستحدثة الخاصة.

الفصل الاول : الاحكام المستحدثة العامة

من الأحكام الجديدة التي تبين مسايرة قواعد روتردام لعصرنة النقل البحري تلك التي تتعلق بالتجارة الالكترونية ، و هو استعاضتها عن سند النقل الورقي و استبداله بمسند النقل الالكتروني، كما جعلت للنقل المتعدد الوسائط مكانة بين أحكامها. الى جانب بعض الحقوق التي لم تكن موجودة سابقا كحق السيطرة و تعزيزها للحرية التعاقدية في اطار العقد الكمي.

المبحث الأول : الاحكام المستحدثة الخاصة بالعقود

تناولت قواعد روتردام العقود الالكترونية في أحكامها و كذا عقد النقل المتعدد الوسائط الذي تولته اتفاقية النقل متعدد الوسائط للبضائع بين الدول العربية في مادتها الثانية بأنه: "نقل بضاعة بين دولتين عربيتين باستخدام واسطتي نقل مختلفين أو أكثر، بعقد نقل واحد، ووثيقة نقل واحدة، و تحت مسؤولية شخص واحد (متعهد النقل)، من نقطة استلامه البضاعة من المرسل حتى تسليمها إلى المرسل إليه."

المطلب الأول : عقد النقل المتعدد الوسائط طبقا لقواعد روتردام

إن الطابع متعدد الوسائط لاتفاقية روتردام، تؤكد الفقرة الأولى من المادة الأولى عندما أجازت لعقد النقل أن يشمل على نقل بوسائط أخرى إضافة إلى النقل البحري مثل النقل الجوي أو الطرقي، أو السككي أو النهري.

لقد فرضت ثورة الحاويات التي بدأت في ستينات القرن الماضي تغييرات جذرية على صناعة النقل من كافة جوانبها²⁷⁶. وأمام المتطلبات المستحدثة للتجارة الدولية والنقل الدولي للبضائع تطور نمط النقل من مواقع الإنتاج إلى أماكن التوزيع باستخدام أكثر من واسطة نقل على أساس عقد نقل متعدد الوسائط²⁷⁷، يأخذ بموجبه متعهد النقل البضائع في حراسته ويسأل عنها ويتولى نقلها إلى المكان المعين للتسليم وذلك مقابل أجر²⁷⁸. وقد عرفت اتفاقية الأمم المتحدة النقل متعدد الوسائط الموقعة في عام 1980 بجنيف، بأنه نقل بضائع بواسطة مختلفتين على الأقل من وسائط النقل على أساس عقد نقل متعدد الوسائط يأخذ فيه متعهد النقل متعدد الوسائط البضائع في حراسته من مكان في بلد ما إلى المكان المحدد للتسليم في بلد آخر.

بذلت الهيئات الدولية المهتمة بمسائل النقل محاولات عديدة لإرساء قواعد قانونية موحدة للنقل المتعدد الوسائط كان أهمها اتفاقية الأمم المتحدة للنقل الدولي المتعدد الوسائط للبضائع لسنة 1980²⁷⁹، ولكن بسبب تأخر استكمال النصاب اللازم لدخولها حيز النفاذ، فقد اشتركت منظمة اليونكتاد (UNCTAD)

²⁷⁶. و برزت أهمية نظام النقل متعدد الوسائط حديثا و بمناسبة ظهور فكرة النقل الشامل، التي تستند إلى النظر إلى عمليات النقل الدولي من وجهة شاملة في إطار لوجستيات التجارة الدولية. و من ثم فإن النقل متعدد الوسائط يستهدف ضمان انسيابية ومرونة حركة البضائع، من خلال سلسلة نقل متكاملة وبسرعة واحدة وفي وقت مضبوط، بسعيد مراد، المرجع السابق، ص 93.

²⁷⁷. يرى البعض استخدام عبارة الوسائل، بدلا من "الوسائط" يقولون النقل الدولي متعدد الوسائل وأنه يتضمن وسيلتين أو أكثر من وسائل النقل، عبد القادر العطير، مجلة الحقوق، الكويت، العدد 3، السنة الثامنة، ص 171.

²⁷⁸. P. BONASSIES, C. SCAPEL, Traité de droit maritime, L.G.D.J, 2006, p769, n° 1200.

²⁷⁹. N. LACASSE, le transport multimodal international de marchandises, étude comparative des droit canadien et français, thèse paris 1, 1988.p. 90.

مع غرفة التجارة الدولية (ICC) في وضع قواعد اختيارية جديدة خاصة بوثائق النقل الدولي متعدد الوسائط ، لكي تحل محل قواعد غرفة التجارة لسنة 1975 ، فقررت هذه الغرفة في أكتوبر 1991 سحب القواعد القديمة من التعامل في 1991/12/31 لإفساح الطريق للقواعد الجديدة بشأن وثائق النقل الدولي متعدد الوسائط لسنة 1991²⁸⁰.

و نظرا لذلك جاءت قواعد روتردام بأحكام خصت بها العقد المتعدد الوسائط لأهميته الكبرى ، و نقول أن إتفاقية روتردام أقحمت النقل متعدد الوسائط والنقل من الباب إلى الباب الذى تتخلل أحكامها ، ويلاحظ بشكل خاص أن الإتفاقية لا تنطبق إلا على النقل متعدد الوسائط الذى يشتمل على رحلة بحرية كشرط أساسى. أما عقود النقل متعدد الوسائط الأخرى التى لا يدخل فيها النقل البحرى فلا تدخل فى نطاق تطبيق الإتفاقية. ولا شك أن هذا الوضع القانونى بشكل قصورًا وعجزًا وفراغًا تشريعيًا دوليًا فى أحكام النقل متعدد الوسائط.

و نتحدث عن النقل المتعدد الوسائط البحرى عندما يتعلق الأمر بنقل من الباب إلى الباب دون إعادة الشحن، يتضمن واسطة بحرية، مع وجود نقل بري سابق أو لاحق.

وفى إطار النقل المتعدد الوسائط البحرى دائما، قد يتم التزاوج بين وسيلتي النقل النهري والنقل البحرى، حيث يتم وضع الصندل النهري محملا بالبضائع على ظهر السفينة، والغرض هنا هو استخدام النقل النهري فى بداية ونهاية الرحلة البحرية بدون اللجوء إلى تفريغ البضائع، بل يتم تحميل الصندل بكامله فى بداية الرحلة وتدشينه فى نهايتها إلى النهر مرة أخرى.

²⁸⁰. إتفاقية الأمم المتحدة لسنة 1991 والمتعلقة بالنقل متعدد الوسائط ولكنها لم تدخل حيز التنفيذ ، بسعيد مراد ، المرجع السابق ، ص 93.

الفرع الأول : قواعد روتردام تسد الفراغ في تطبيقات النقل المتعدد الوسائط

طبقا لقواعد روتردام فإنه إذا وقع الهلاك أو التلف أو التأخير في التسليم أثناء النقل السابق أو اللاحق للنقل البحري، أي قبل تحميل البضائع على السفينة، فإن أحكام الاتفاقية لا تطبق على المرحلة غير البحرية إذا توافرت الشروط التالية:

1 كان من شأنها أن تطبق بمقتضى أحكام ذلك الصك الدولي على كل الأنشطة التي يضطلع بها الناقل أو أي منها لو كان الشاحن قد أبرم عقدا منفصلا ومباشرا مع الناقل فيما يتعلق بذات مرحلة النقل التي حدث فيها الهلاك أو التلف أو وقع فيها الحادث أو الظرف المسبب في تأخير تسليمها.

2 نص الاتفاقية الدولية الأخرى بالتحديد على أحكام تتعلق بمسؤولية الناقل أو الحد من المسؤولية، أو بالوقت المتاح لرفع الدعوى.

3 أن تتضمن أحكاما تمنع الاتفاق على ما يُخالفها سواء كلياً أو لما هو في غير مصلحة الشاحن بمقتضى تلك الاتفاقية.²⁸¹

و على ذلك إذا أبرم عقد نقل متعدد الوسائط مع أحد الناقلين وكانت إحدى مراحل النقل بحرية، ووقع حادث أثناء مرحلة النقل البري عبر الحدود ترتب عليه تلف، أو هلاك البضائع، فإن مسؤولية الناقل هنا وما يستحقه المرسل اليه من تعويض لا يخضع لاتفاقية روتردام، وذلك لانتفاء شروط تطبيقها،²⁸² باعتبار وجود اتفاقية نقل بري تحكم هذه المرحلة من النقل وقت وقوع الحادث المسبب لهلاك أو تلف البضائع. أما في حال حصل الهلاك في المرحلة البحرية أو في مكان ما لا يمكن تحديده أو التعرف عليه، وهل هو أثناء المرحلة البحرية، أم أثناء النقل السابق أو اللاحق لها، أو وقع أثناء مرحلة النقل البري أو الجوي وكانت هاتين المرحلتين غير خاضعتين

²⁸¹ . المادة 26 من قواعد روتردام.

²⁸² . فاروق ملش ، اتفاقية روتردام ، الحسنات و الإيجابيات ، متاح على موقع الاتحاد العربي لغرف الملاحة البحرية.

لأحكام اتفاقية دولية معينة ترعاها، فإن النقل في هذه الحالة يخضع لأحكام اتفاقية روتردام، إذا ما توافرت شروط تطبيقها الأخرى.²⁸³

الفرع الثاني : اشكالية تنازع القوانين بشأن النقل المتعدد الوسائط في قواعد روتردام

ليس في هذه الاتفاقية ما يمس انطباق أي من الاتفاقيات الدولية التالية النافذة وقت بدء نفاذ هذه الاتفاقية التي تنظم مسؤولية الناقل عن هلاك البضائع أو تلفها، بما في ذلك أي تعديل مقبل لتلك الاتفاقيات :

1- أي اتفاقية تحكم نقل البضائع جوا، متى كانت تلك الاتفاقية، وفقا لأحكامها، تنطبق على أي جزء من عقد النقل؛ أو

2- أي اتفاقية تحكم نقل البضائع الطرقي، متى كانت تلك الاتفاقية، وفقا لأحكامها، تنطبق على نقل البضائع التي تظل محملة على عربة شحن طرقي منقولة على متن سفينة؛ أو

3- أي اتفاقية حكم نقل البضائع بالسكك الحديدية متى كانت تلك الاتفاقية، وفقا لأحكامها، تنطبق على نقل البضائع بحرا كجزء مكمل لنقلها بالسكك الحديدية؛ أو

4- أي اتفاقية تحكم نقل البضائع عن طريق المجاري المائية الداخلية، متى كانت تلك الاتفاقية، وفقا لأحكامها، تنطبق على نقل البضائع دون إعادة شحن، سواء عن طريق المجاري المائية الداخلية أو عن طريق البحر.

تعرض التوسع الهائل لأحكام قواعد روتردام للجدل ذلك أنها شملت النقل المتعدد الوسائط في حين لا توجد في الوقت الراهن اتفاقية دولية نافذة لتنظيمه ، و ذلك بسبب القلق بسبب احتمال التنازع بين الاتفاقيات الاحادية الوسيطة في ميدان النقل الطرقي أو السككي أو في الجوي أو المجاري المائية

²⁸³ . أحكام النقل المتعدد الوسائط، قماز ليلي، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص ، جامعة تلمسان، 2013-2014، ص 254.

و قد نوقشت المادة 82 الى جد كبير²⁸⁴، و لهذه المادة الغلبة على هذه الاتفاقيات مادامت تنطبق على كل مراحل النقل في حين الاتفاقيات الاحادية الوسيطة لا تتدخل في المرحلة البحرية .²⁸⁵

لقد أقحمت إتفاقية روتردام النقل متعدد الوسائط والنقل من الباب إلى الباب الذى تتخلل أحكامها في المادتين (26، 82) غير أن صياغة المادتين جاءتا مبهمه ولا توضح مقصودهما على درجه اليقين ، ويلاحظ بشكل خاص أن الإتفاقية لا تنطبق إلا على النقل متعدد الوسائط الذى يشتمل على رحلة بحرية كشرط أساسى، أما عقود النقل متعدد الوسائط الأخرى التى لا يدخل فيها النقل البحرى فلا تدخل فى نطاق تطبيق الإتفاقية، ولا شك أن هذا الوضع القانونى بشكل قصورًا وعجزًا وفراغًا تشريعيًا دوليًا فى أحكام النقل متعدد الوسائط، فكيف يمكن لمادتين فى الإتفاقية فقط أن يحيطا بأحكام نظام شديد التعقيد.

المطلب الثانى : وثائق النقل الالكترونية

فى إطار مستندات النقل فقد تبنت معاهدات النقل البحرى و كذا التشريع الجزائرى وثيقة واحدة خاصة بالنقل البحرى للبضائع و التى تتجسد فى سند الشحن، غير أنها إعترفت بإمكانية وجود نوعية جديدة من الوثائق غير سند الشحن، الشىء الذى تداركته قواعد روتردام من خلال أحكامها التى أحدثت وثائق نقل الكترونية لها نفس المفعول والحجية لان النقل البحرى أصبح يرتكز بشكل أساسى على التواصل الالكترونى، فقد نصت إتفاقية روتردام صراحة فى أحكامها على ما يسمى بالسجلات الإلكترونية لعمليات النقل البحرى

²⁸⁴ الفقرات 23-93-98 و 270-278 من الوثيقة A/63/17، القضايا القانونية و التطورات التنظيمية ، لجنة اليونيسترال، 2008.

²⁸⁵ . المادة 26 من قواعد روتردام.

الفرع الأول: أشكال وثائق النقل الالكترونية طبقا لقواعد روتردام

اعتمدت قواعد روتردام مستندات نقل ورقية و سجلات نقل إلكترونية إلا ان هذه المستندات ليست الزامية في حالة اتفاق الشاحن و الناقل على استبعادها، و اذا كانت العادات أو الأعراف أو الممارسات الجارية تقضي بعدم استخدامها

باستثناء هاتين الحالتين يحق للشاحن أو للشاحن المستندي، بموافقة الشاحن أن يطلب من الناقل تسليمه احدى تلك المستندات و ذلك باختيار الشاحن²⁸⁶.

و قد تعرضت المعاهدة لأشكال مستندات النقل و سجلات النقل الالكترونية و لخصائصها و وظائفها و حددت محتوياتها.

1- أنواع سجلات النقل الالكتروني

جاءت قواعد روتردام بنوعين من سجلات النقل الالكترونية

أ : سجل النقل الالكتروني القابل للتداول

هو السجل الذي يحتوي على المعلومات الواردة في رسالة واحدة أو أكثر يصدرها الناقل بوسيلة اتصال الكترونية بمقتضى عقد النقل ، و كذلك المعلومات الواردة بمرفقات هذه الرسالة المرفقة مع البريد²⁸⁷ و هو الذي يكون مؤشرا عليه بما يفيد انه قابل للتداول كوجود عبارة " لأمر " أو " قابل للتداول " شرط الا يحوي السجل عبارة تمنع قابليته للتداول على أن يستوفي صدوره الاجراءات التي تنص عليها الاتفاقية²⁸⁸.

²⁸⁶ .F. REYNOLDS, Transport documents under international conventions, Extrait magazine du droit maritime .2012 .p106.

287. المادة الفقرة 18 من قواعد روتردام 01

²⁸⁸ . المادة 01 الفقرتين 09 و 19 من قواعد روتردام

ب: سجل النقل الالكتروني غير القابل للتداول و هو سجل الكتروني يحتوي على المعلومات الواردة في رسالة واحدة أو أكثر يصدرها الناقل بوسيلة اتصال الكترونية بمقتضى عقد النقل ، و كذلك المعلومات الواردة بمرفقات هذه الرسالة المرفقة مع البريد و لكن يكون غير قابل للتداول²⁸⁹.

الفرع الثاني: محتويات وثائق النقل و التحفظات الواردة عليها

ان كافة البيانات التي تقتضيها هذه الاتفاقية يجوز أن يشتمل عليها سجل النقل الالكتروني كمستند النقل تماما ، و لم تشترط الاتفاقية الا أن يكون اصدار السجل و استخدامه يتم بموافقة الناقل و الشاحن .²⁹⁰

1 - تفاصيل عقد النقل

يكون لسجل النقل الالكتروني نفس اثر مستند النقل من حيث اصداره أو حيازته أو احواله²⁹¹ ، و تعني تفاصيل عقد النقل هو ما يرد في مستند النقل أو السجل الالكتروني من معلومات تتعلق بعقد النقل أو البضائع بما فيها الأحكام و الترميزات و التواريخ و كذلك التظاهرات أي كل المعلومات التي تتعلق بعقد النقل.

أ: البيانات التي تدرج في تفاصيل العقد

عددتها الاتفاقية و بينها على انه ترد في تفاصيل العقد بيانات منها ما يوفرها الشاحن و منها ما يكون تحت علم الناقل و منها ما يفترض أن تكون موجودة بمقتضى عقد النقل ، و هي كالاتي :

²⁸⁹ . المادة 01 الفقرة 20 من قواعد روتردام.

²⁹⁰ . وجدي حاطوم ، النقل البحري في ضوء القانون و المعاهدات البحرية ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طبعة الاولى ، سنة 2011، ص 309.

²⁹¹ . المادة 08 من قواعد روتردام.

- 1 - وصف عام للبضائع يجب أن يكون متناسبا مع عملية النقل، أي الحالة العامة للبضائع و طبيعتها و صفاتها حتى يوفر لها الناقل متطلبات نقلها خاصة ان كانت لها خصوصية.
- 2 - العلامات الازمة و هي التي تميز البضائع المنقولة عن غيرها حتى يتسنى للناقل التعرف عليها و تسليمها الى صاحبها.
- 3 - عدد الرزم أو القطع أو الكمية أوالطرود²⁹² و تكمن أهمية هذا البيان خاصة في حالة الهلاك أو الضياع لأن هذان الاخيران يعتبران من أهم أسباب قيام مسؤولية الناقل و تحديد الكمية تدخل في الحساب الذي من أجله تحدد المسؤولية.
- 4 - بيان يبين ترتيب البضائع و حالها الظاهرة التي يتبثها الناقل أو الطرف المنفذ بعد تفقد خارجي لها عند استلامها قبل اصدار مستند النقل أو سجل النقل الالكتروني ، و هو من البيانات المهمة لدى الناقل لأنه عدم توجيه الاشعار من طرف مستلم البضاعة قرينة على أن الناقل سلمها على حالتها المبينة في تفاصيل العقد.
- 5 - اسم الناقل و عنوانه
- 6 - التاريخ الذي تسلم فيه الناقل أو الطرف المنفذ البضائع أو الذي حملت فيه البضائع على ظهر السفينة أو الذي اصدر فيه مستند النقل أو السجل الالكتروني.
- 7 - عدد النسخ الاصلية لمستند النقل القابل للتداول اذا كان قد اصدر منه أكثر من نسخة.
- 8 - اسم المرسل اليه و عنوانه اذا حددهما الشاحن و الناقل.
- 9 - اسم السفينة اذا كان محددًا في عقد النقل.
- 10 - ميناء التحميل و ميناء التفريغ اذا كانا محددين في عقد النقل .

²⁹² . يفترض الطرد وضع البضاعة في غلاف كصندوق أو كيس يحمل أرقاما و علامات مميزة، فكل صندوق أو كيس يعتبر في هذه الحالة طردا

و قد يتم الاشارة في العقد الى أن أجرة النقل مدفوعة سلفاً.²⁹³

و بالمقارنة مع التشريعات الدولية الأخرى و كذا المشرع الجزائري فقد طبقا للمادة 3 من اتفاقية بروكسل 1924، فإنه على الناقل أو الربان أو وكيل الناقل ، بعد استلام البضائع وأخذها في عهده ، أن يسلم إلى الشاحن بناء على طلب الشاحن ، سند شحن يتضمن مع بياناته المعتادة البيانات الآتية:

العلامات الرئيسية اللازمة للتحقق من نوع البضائع وذلك طبقاً لما يقدمه الشاحن بالكتابة قبل البدء في شحن هذه البضائع، على أن تكون هذه العلامات مطبوعة أو موضوعة بأية طريقة أخرى ظاهرة على البضائع غير المغلفة أو على الصناديق أو الأغلفة المعبأة فيها البضائع بحيث تظل قراءتها ميسورة حتى نهاية السفر .

ومع ذلك فليس الناقل أو الربان أو وكيل الناقل ملزماً بأن يثبت في سندات الشحن أو يدون فيها علامات أو عدداً أو كمية أو وزناً إذا توافر لديه سبب جدي يحمله على الشك في عدم مطابقتها للبضائع المسلمة إليه فعلاً أو عندما لا تتوافر لديه الوسائل الكافية للتحقق منها و المادة هو ما يطابق المادة 15 من معاهدة هامبورغ . 1978

أما المشرع الجزائري فنص المادة 752 من القانون البحري الجزائري على أنه يجب أن تتضمن وثيقة الشحن من جملة ما يجب أن تشتمل عليه:

أ- العلامات الرئيسية والضرورية للتعريف بالبضائع على الحالة المقدمة فيها كتابيا من قبل الشاحن قبل بدا تحميل هذه البضائع، إذا كان طبع وختم هذه العلامات واضحا وبأي شكل كان وعلى كل قطعة من البضاعة أو تخزينها ب- عدد الطرود والأشياء وكميتها ووزنها كما قدمت كتابة من قبل الشاحن، وذلك حسب كل حالة .ج- الحالة والتكيف الظاهران للبضاعة".

²⁹³ . المادة 36 من قواعد روتردام.

كما أن المشرع نص على أن تتضمن وثيقة الشحن أجرة الحمولة الواجب دفعها²⁹⁴ ، مع الملاحظ أن هذا البيان نصت عليه فقط قواعد هامبورغ (المادة 15/1 ك)²⁹⁵ ، و في حالة ما إذا كانت مستحقة عند الوصول أي يتم دفعها من طرف المرسل إليه. فعمليا غالبا ما تتضمن الوثيقة الشحن بيانات تتعلق بالأجرة، ولكن دائما هناك الصعوبات والمشاكل التي تطرحها عملية تحديد هذه الأجرة، لذا سوف نعالجها في إطار تنفيذ عقد النقل البحري حين دراستنا للالتزامات المتبادلة في عقد النقل البحري.

و قد يشار في تفاصيل العقد²⁹⁶ الى اجراءات استخدام سجلات النقل الالكترونية، و هي طريقة اصدار ذلك السجل و احواله الى حائز مقصود و التأكد من أن سلامة سجل النقل الالكتروني القابل للتداول و الكيفية التي تمكن الحائز من اثبات حيازته، أضف الى ذلك الطريقة التي يؤكد بها اتمام التسليم الى الحائز، أو فقدان سجل النقل الالكتروني لأي مفعول أو صلاحية.

ان ما جاءت به قواعد روتردام في هذا الاطار هو أن اغفال أو عدم دقة أي بيان واجب ذكره في مستند النقل أو السجل الالكتروني لا يمس الطابع القانوني لهذا المستند أو السجل²⁹⁷.

و لكن نظرا لأهمية البيانات عاجلت الاتفاقية الحالات التي يشوبها اللبس²⁹⁸ فمثلا اذا لم يبين التاريخ الموجود على مستند النقل أو السجل الالكتروني ما اذا كان تاريخ التسلم أم تاريخ التحميل فاعتبرت ان التاريخ هو تاريخ التحميل على ظهر السفينة²⁹⁹ ، فاذا كانت التفاصيل تبين ان البضائع المبينة

²⁹⁴. حيث نصت المادة 748 من القانون البحري الجزائري على انه يلتزم الناقل أو من يمثله بعد استلام البضائع، وبناء على طلب الشاحن بتزويده

بوثيقة شحن تتضمن قيودا وية الأطراف والبضائع الواجب نقلها وعناصر الرحلة الواجب إتمامها وأجرة الحمولة الواجب دفعها.

²⁹⁵.. ما استحق على المرسل إليه من أجرة النقل ، أو إشارة أخرى تدل على أن أجرة النقل مستحقة عليه.

²⁹⁶. المادة 09 الفقرة 02 من قواعد روتردام.

²⁹⁷. المادة 39 الفقرة 01 من قواعد روتردام.

²⁹⁸. المادة 36. من قواعد روتردام

²⁹⁹. وجدي حاطوم ، النقل البحري في الاتفاقيات الدولية ، المرجع السابق ، ص 355.

في المستند او السجل قد حملت على ظهر السفينة و اذا لم يذكر ذلك التاريخ فيعتبر التاريخ هو تاريخ تسلم الناقل او الطرف المنفذ للبضائع.

كما أنه اذا لم يبين في العقد ترتيب البضائع و حالة التفقد التي يثبتها الناقل أو الطرف المنفذ في مستند النقل أو السجل الالكتروني فهنا تعتبرها الاتفاقية قرينة تصب في صالح الشاحن أن وضع البضاعة كان مناسباً وقت تسلمها من قبل الناقل.

و قد عالجت الاتفاقية حالة اغفال هوية الناقل او التباين حولها في المادة 37، فإذا ما تم ذلك اعتبرت الاتفاقية ان المالك المسجلة السفينة على اسمه التي حملت البضائع عليها هو الناقل ما لم يثبت خلاف ذلك.

ب- التحفظات على المعلومات الواردة في تفاصيل العقد

على الناقل عند تسلمه البضاعة من الشاحن ان يقوم بعملية تفقد مناسبة لهذه البضاعة ويقارنها بالبيانات المقدمة من طرف الناقل و ذلك حتى يسلم البضائع بالحالة التي تسلمها عليها و المبينة في تفاصيل العقد لذلك اتاحت قواعد روتردام ابداء تحفظات من طرف الناقل.³⁰⁰

فقد أجازت الاتفاقية للناقل ان يبدي تحفظاته في حالة اذا ما لم يتسلم البضائع في حاوية أو عربة مغلقة من أجل نقلها، أو اذا كانت مغلقة و لم تتوفر لديه وسيلة عملية ومعقولة للتحقق من المعلومات ، أو اذا كانت لديه أسباب وجيهة للاعتقاد بأن المعلومات المقدمة من طرف الشاحن غير صحيحة.

أما بالنسبة لوزن البضاعة فللناقل ابداء تحفظاته اذا لم يكن هناك اتفاق بينه و بين الشاحن على وزن البضاعة و ادراج ذلك في تفاصيل العقد أو أنه تم الاتفاق على ذلك و لم تتوفر لدى الناقل الوسيلة العملية و المعقولة للقيام بذلك.³⁰¹

³⁰⁰. المادة 40 من قواعد روتردام

الفرع الثالث : أهمية وثائق النقل طبقا لاتفاقية روتردام

أعطت اتفاقية روتردام حيزا هاما لوثائق النقل ضمن أحكامها لما لها من أهمية بالغة بسبب الدور الذي تؤديه في عملية النقل و تقاسم الاعباء و تلعب وثائق النقل دورا هاما لأنه يمكن من خلالها تحويل الحقوق الواردة فيها اذا كانت قابلة للتداول ، كما يمكن استبدالها ببعضها البعض.

1 - تحويل الحقوق

يمكن لوثائق النقل تحويل الحقوق من طرف الى طرف آخر بمقتضى عقد النقل من خلال عملية تظهيرها.

أ : بالنسبة لمستند النقل القابل للتداول:

يتم تحويل الحقوق فيها من خلال تظهير السند حسب القانون الى شخص معين أو على بياض في حالة كان المستند "لأمر"، أما اذا كان لحامله أو مظهرا على بياض أو كان مستندا لامر شخص معين و جرت الاحالة بين الحائز الأول و الشخص المسمى تحال الحقوق الممثلة في المستند من خلال تسليم السند دون تظهير.

ب: بالنسبة سجل النقل الالكتروني القابل للتداول :

يتم احالة الحقوق التي يتضمنها في هذا السجل الى حائزه وفقا للاجراءات الواردة بالاتفاقية في المادة 01 فقرة 09 المتعلقة باستخدام سجلات النقل الالكتروني و سواء كان هذا السجل صدر لحامله أو لأمر شخص مسمى³⁰².

³⁰¹ .CMI, Paris II, XXXIV Conference internationale du Comite Maritime International, Paris, 24-29 juin 1990, Annuaire CNUDCI, vol. XXII, 1991, p. 4.22

³⁰² . المادة 57 و المادة 01 فقرة 09 من قواعد روتردام.

فحائز مستند النقل القابل للتداول أو سجل النقل الإلكتروني القابل للتداول لا يتحمل أي مسؤولية بمقتضى عقد النقل بمجرد كونه حائزاً ، و لتطبيق ذلك يقتضي توافر شرطين :

1 - أن لا يكون الحائز هو بذاته الشاحن .

2 - أن لا يمارس أي حق بمقتضى عقد النقل .

بالمقابل يتحمل الحائز كافة المسؤوليات اذا كان يمارس حقاً بمقتضى عقد النقل شرط أن تدرج هذه المسؤوليات بمستند النقل أو السجل الإلكتروني القابل للتداول أو يمكن الاستدلال عليها في ذلك المستند أو السجل .

2 - استبدال مستند النقل القابل للتداول بسجل نقل الكتروني قابل للتداول

أجازت الاتفاقية في مادتها العاشرة الاتفاق بين الناقل و حائز مستند النقل أو السجل الإلكتروني القابل للتداول باستبدال الوثيقتين ببعضهما أو العكس و ذلك بتسليم الحائز الى الناقل مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني بحسب الأحوال مقابل اصدار الناقل الى الحائز سجل الكتروني قابل للتداول أو مستند نقل قابل للتداول بحسب الأحوال ، يفقد المستند أو السجل المستبدل مفعوله بعد عملية الاستبدال.³⁰³

كما تشير الاتفاقية الى أن ممارسة الحائز حق الاسترداد هذا لا يعتبر أنه يمارس حقاً لكي تسري عليه المسؤوليات بمقتضى عقد النقل.³⁰⁴

³⁰³ . J. ESTERELLA FARIA , Electronic transport records , an analysis of two recent commentaries of the ROTTERDAM rules ,p6.

³⁰⁴ . المادة 58 فقرة 03 من قواعد روتردام

3 - القوة الثبوتية لوثائق النقل فيما بين الاطراف

لوثيقة الشحن البحري بصفة عامة حجية كاملة في الإثبات فيما بين طرفيه الناقل والشاحن، فهي تعتبر دليلا على عقد النقل وشروطه، والأجرة المتفق عليها، كما تقوم حجة على حصول الشحن غي التاريخ المبين فيها، وهي حجة على أن الناقل قد تسلم كمية البضائع الواردة فيه ، وعلى أنه قد تسلمها بالحالة والكيفية الموصوفة في وثيقة الشحن.

و ما نصت على قواعد روتردام فان مستند النقل أو السجل الالكتروني لا يعد الا دليلا ظاهرا على ان الناقل قد تسلم البضائع الوارد وصفها في تفاصيل العقد ، اي أن بمجرد صدور مستند النقل او السجل الالكتروني يعتبر الناقل قد تسلم البضاعة كما هي واردة في تفاصيل العقد و هي تشكل قرينة بسيطة يمكن اثبات عكسها .³⁰⁵

أما فيما يخص العلاقة اتجاه الغير فتكون حجية تفاصيل العقد نسبية في حين تكون لصالحه قاطعة ،اي انه لا يمكن للناقل مواجهة الغير حسن النية بعكس ما هو موجود في العقد و يطبق هذا في حالة احالة مستند النقل او السجل الالكتروني الى طرف ثالث حسن النية. كما يطبق ايضا في حالة مستند النقل الغير قابل للتداول و الذي احيل الى المرسل اليه الذي لا يعلم بعدم صحة ما ورد في تفاصيل العقد.

فيما بين الناقل و المرسل اليه عاجلت قواعد روتردام الحالات التي تكون فيها حجية تفاصيل العقد بالنسبة للمرسل اليه قاطعة او نسبية³⁰⁶. و تكون البيانات الواردة في تفاصيل العقد في مستند النقل الغير قابل للتداول و السجل الالكتروني الغير قابل للتداول قاطعة لصالح المرسل اليه الذي يتصرف

³⁰⁵. قماز ليلي الدياز ، أحكام النقل المتعدد الوسائط ، رسالة دكتوراه في القانون الخاص ، جامعة ابو بكر بلقايد ، تلمسان، ص294.

³⁰⁶. . . وحدي حاطوم ، النقل البحري في الاتفاقيات الدولية ، المرجع السابق ، ص 356.

بحسن نية ، أي أنه لا يجوز للناقل اثبات ما يخالفها في مواجهة المرسل اليه الذي تصرف على اساسها³⁰⁷ وهذه البيانات هي :

1 - وصف البضائع ان يكون مناسباً للنقل ، و العلامات المميزة للبضائع و عدد الطرود و كمية البضائع و وزنها ، و يشترط لتطبيق الحجية القاطعة أن يكون الناقل من قدم خذه البيانات فان كان الشاحن من قام بذلك فتعد هنا الحجية نسبية بالنسبة للناقل فيجوز له اثبات ما يخالفها.

2 - عدد الحاويات و نوعها و ارقامها.

3 - أو الطرف المنفذ للبضائع أو الذي حملت فيه البضائع على ظهر السفينة أو الذي اصدر فيه مستند النقل أو السجل الالكتروني و كذا عدد النسخ الاصلية لمستند النقل القابل للتداول اذا كان قد اصدر منه أكثر من نسخة.

كما اشارت الاتفاقية الى ان الحجية المطلقة تطبق ايضاً لصالح المرسل اليه بالنسبة للبيان الوارد في تفاصيل العقد و المتعلق بالأجرة المدفوعة سلفاً ، عندها لا يجوز للناقل اثبات عكسه اتجاه المرسل اليه ما لم يكن هو بذاته الشاحن.³⁰⁸

المبحث الثاني : مدى ارادة الأطراف في عقد النقل طبقاً لقواعد روتردام

أكدت قواعد روتردام في أحكامها على بعض الحقوق و الحريات التي يتمتع بها الاطراف كالحرية التعاقدية بين الناقل و الشاحن و هذا ما يعرف بالعقد الكمي الى جانب حق السيطرة الذي يتمتع به الشاحن.

306. محمود محمد عبابنة ، أحكام عقد النقل البحري دراسة مقارنة على ضوء التشريعات الوطنية و العربية و الاتفاقيات الدولية و الاجتهادات القضائية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الاولى ، سنة 2015 ، ص 177.

³⁰⁸ . المادة 27 من قواعد روتردام.

المطلب الأول: الحرية التعاقدية في قواعد روتردام

من الأحكام الجديدة التي أثارها قواعد روتردام و التي الى حد الساعة لا زالت تلقى الجانب الوفير من النقاشات تلك المتعلقة بالعقد الكمي أو التركيز على الحرية التعاقدية بين الأطراف .

الفرع الأول : تعريف العقد الكمي

هو العقد الذي يتضمن نقل كمية محددة من البضائع في سلسلة من الشحنات خلال فترة زمنية متفق عليها. ويمكن أن يتضمن تحديد الكمية حدا أدنى أو حدا أقصى أو نطاقا معيناً.³⁰⁹

الفرع الثاني: القواعد الخاصة بشأن العقد الكمي

أفردت قواعد روتردام أحكام خاصة للعقود الكمية و ذلك ضمن المادة 80 ، و قد وضعت الفقرة الأولى من هذه المادة مبدأ الإستثناء للعقد الكمي بالخروج على أحكام المعاهدة فيما يتعلق بحقوق وواجبات ومسؤوليات الناقل أو من يقوم مقامه، سواء كانت تلك الحقوق أو الواجبات أو المسؤوليات أكثر أو أقل³¹⁰ أو من تلك التي فرضتها المعاهدة.

غير أن الإتفاقية اشترطت عدة شروط لكي يصبح العقد الكمي المتضمن خروجاً عن أحكام الإتفاقية ملزماً هذه الشروط هي التالية:

1- أن يتضمن العقد الكمي بيانا جلياً يعبر عن حقيقة إرادة المتعاقدين بالخروج عن أحكام الإتفاقية، فالعبارات لأن العبارات المبهمة لا تؤخذ بعين الاعتبار و لكن يعود لقاضي الموضوع تقدير ذلك.

2- أن تجري مفاوضات بين طرفي العقد الكمي، وذلك لإبعاد صفة الإذعان عن العقد، وتأكيد صفة التراضي للعقد، لذلك يجب أن يكون العقد الكمي قد جرى التفاوض بشأنه بصورة

³⁰⁹. الفقرة 02 من المادة 01 من قواعد روتردام.

³¹⁰. الفقرة 03 من المادة 80 من قواعد روتردام.

منفردة لكل عقد على حدى، فلا يجوز أن تكون عقوداً نموذجية مطبوعة سلفاً تسري على كافة عمليات النقل، لذلك يجب أن تجري المفاوضة بشأن العقد الكمي بحرية تامة من الناحية الفعلية، فإذا لم يتاح لأحد الطرفين فرصة المفاوضة بحرية على العقد وشروطه فلا تنطبق عليه أحكام العقد الكمي وإن كانت المفاوضة متاحة من الوجه القانوني³¹¹.

كما يجب إحاطة الشاحن علماً بأن لديه فرصة لإبرام عقد نقل تنطبق عليه أحكام إتفاقية روتردام، وأن يتاح له فرصة فعلية لإبرام مثل ذلك العقد، على أن يكون التبليغ كتابياً بواسطة إشعار.

4- أن يطبق على العقد الكمي مبدأ الكفاية الذاتية لناحية وجوب إدراج البنود المخالفة لحكام الإتفاقية في عقد الكمي نفسه، لا أن يحيل إلى مستند آخر، ولا أن تكون البنود التي فيها خروج عن أحكام الإتفاقية مدرجة في عقد إذعان غير خاضع للتفاوض.

لا يعتبر من العقود الكمية جدول الأسعار والخدمات التي يعلن عنها الناقل، ولا مستند النقل ولا سجل النقل الإلكتروني ولا أي مستند مماثل، إنما يجوز إدراج هذه المستندات في بنود العقد الكمي.³¹²

الفرع الثالث : عدم جواز الخروج عن أحكام الإتفاقية

نصت الفقرة الرابعة من المادة 80 على بعض الإستثناءات المتعلقة بواجبات جوهرية والمسؤوليات عنها،³¹³ بحيث لا يجوز تقليصها بما يتعارض مع أحكام المعاهدة، و هي كل إتفاق يتعلق بانتفاع الناقل أو تابعيه من التحديد القانوني للمسؤولية في حالة ارتكابهم أي فعل أو إغفال قد يؤدي الى هلاك البضائع أو تلفها أو التأخير في تسليمها، أو ارتكب عن استهتار وعلم باحتمال حدوث تلك الخسارة ، و تتعلق تلك الواجبات بجعل السفينة صالحة للسفر قبل بدء الرحلة وعند

³¹¹ . C.FRESNEDO DE AGUIR, The Rotterdam Rules from the Perspective of a Country that Is a Consumer of Shipping Services, Unif. L. Rev. 2009,P884.

³¹² . الفقرة 03 من المادة 80 من قواعد روتردام.

³¹³ . الفقرتين أ و ب من المادة 14 ، و المادتين 29 و 32 من قواعد روتردام.

بدئها وأثناء الرحلة، وما ينتج عن هذا الإلتزام من تطبيق السفينة وتزويدها بالمعدات والإمدادات على النحو الملائم.

و الجدير بالملاحظة و التدقيق أن الاستثناء اقتصر على الفقرتين أ و ب دون الفقرة ج من المادة 14، فهذا يدل على أنه يمكن تقليص المسؤولية بشأن هذه الفقرة و المتعلقة بجعل عنابر السفينة مهيأة و آمنة لتلقي البضائع و نقلها و الحفظ عليها و الإبقاء عليها و هو صلب و لب الإلتزام الواقع على عاتق الناقل، و هذا سيثقل كاهل الشاحنين بدون شك. في حين لا يسمح أي خروج عن العقد فيما يتعلق بالتزامات الشاحن و مسؤوليته فيما يتعلق بواجب تقديم المستندات و التعليمات³¹⁴، و كذا المسؤولية الناشئة عن نقل البضائع الخطرة³¹⁵

و على الرغم من أنه يجب منح الشاحن فرصة للتفاوض فقد يجد الشاحن نفسه في الواقع العملي تحت طائلة الضغط التي تفرضها هيمنة الناقلين لما يتمتعون به من قوة اقتصادية، تجعل الشاحن غير قادر على مناقشة ذلك التعامل و ما يمليه من شروط كأن يفرض عليه سعر أعلى للشحن ان لن يبد موافقته، لذا كان لزاما على واضعي الاتفاقية ادراج ضمانات اقوى لصالح الشاحنين.

في هذه الحالة و بهذا الشكل فان أحكام قواعد روتردام بشأن العقود الكمية لا تصب أبدا في مصلحة الدول الشاحنة، و ان يظهر شكليا أنها تراعي مصلحة الشاحن و لكن الواقع و العمل بهذا النوع من العقود يحتم تقبل الشاحنين لمجموعة الخروقات التي تنسف بتوازن المسؤولية بين الأطراف.

المطلب الثاني : حق السيطرة

على خلاف الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالنقل البحري، تطرقت اتفاقية روتردام الى ما يعرف بحق السيطرة او حق التوجيه، وهو الحق الذي يعطي الشاحن امكانية توجيه التعليمات الى الناقل بشأن البضائع وفقاً لما يخوله عقد النقل.

³¹⁴. المادة 29 من قواعد روتردام.

³¹⁵. المادة 32 من قواعد روتردام.

الفرع الأول: مفهوم حق السيطرة

عرّفت المادة الأولى في فقرتها 12 حق السيطرة على البضائع أنه ما يقضي به عقد النقل من حق توجيه تعليمات إلى الناقل بشأن البضائع وفقاً لأحكام الفصل 10، أما الطرف المسيطر فهو وفقاً للفقرة 13 من ذات المادة الشخص الذي له أن يمارس حق السيطرة.

وتعود الأهمية الكبيرة لحق السيطرة لما يرافق التجارة الدولية أحياناً من سوء أمانة وحالات الغش و الاحتيال وغيرها، لذا فإن تنظيم حق السيطرة في النقل البحري الدولي يمثل نوعاً من الحماية لصاحب الحق في البضاعة، و ذلك عن طريق إعطاء تعليمات للناقل بشأن وضع البضائع، بعدم تسليمها إلى المرسل إليه أو بتفريغها في ميناء غير ميناء التفريغ الأصلي أو تسليمها إلى شخص آخر غير المرسل إليه .

و حسب قواعد روتردام³¹⁶ يتمثل حق السيطرة الذي يمارسه الطرف المسيطر في ثلاث سلطات أساسية :

1- الحق في توجيه أو تعديل تعليمات بشأن البضائع بشرط أن لا تمثل تغييراً لأحكام العقد. فإذا كانت تفاصيل العقد تحدد أكثر من مكان لتسليم البضائع، فإن الطرف المسيطر له إعطاء تعليمات إلى الناقل باختيار مكان من بين هذه الأماكن، وله تعديل التعليمات التي كان سبق له أن وجهها، وإعطاء تعليمات جديدة للناقل للتحرك ضمن مقتضيات النقل³¹⁷.

2- الحق بتسلم البضاعة في ميناء توقف مقرر ، أو أي مكان على المسار في حالة النقل الداخلي.

3- الحق في الاستعاضة عن المرسل إليه بأي شخص آخر حتى ولو كان المرسل إليه هو الطرف المسيطر ذاته.

³¹⁶ . المادة 50 من قواعد روتردام.

³¹⁷ . وجدي حاطوم ، المرجع السابق ، ص 321.

يبقى هذا الحق بسلطاته الثلاث قائما طيلة فترة مسؤولية الناقل أي منذ استلامه البضائع حتى تسليمها.

الفرع الثاني: صاحب الحق في السيطرة

أشارت المادة 51 من هذه الاتفاقية الى أن الشاحن أساسا هو الطرف المسيطر ما لم يعين عند ابرام عقد النقل المرسل اليه أو الشاحن المستندي أو شخصا آخر ليكون الطرف المسيطر.

هذه المادة يرد عليها عدة إستثناءات:

1- يكون الشاحن هو الطرف المسيطر حصرا في حال إصدار مستند نقل غير قابل للتداول مؤشر عليه ما يفيد وجوب تسليمه إلى الناقل أو من يقوم مقامه لأجل إستلام البضائع منه.

2- يكون حائز السند هو الطرف المسيطر حصرا في حالة إصدار مستند نقل قابل للتداول، علما أنه يجب أن يكون هذا الحائز حائزا لجميع نسخ مستند النقل، هذا إذا كان قد صدر أكثر من نسخة أصلية واحدة.

ويكون الحائز أيضا الطرف المسيطر حصرا في حالة إصدار سجل نقل إلكتروني قابل للتداول.

ولكي تكون التعليمات التي يوجهها الطرف المسيطر إلى الناقل ملزمة يقتضي أن تتوفر عدة

شروط:

أ- أن تكون تلك التعليمات صادرة عن الشخص الذي يحق له ممارسة حق السيطرة، وإثبات هويته عند ممارسة حق السيطرة على نحو واف.

ب- أن يكون تنفيذ المعلومات ممكنا في حدود المعقول وقت وصولها إلى الناقل. فإذا أبحرت السفينة من أول ميناء تصل إليه والمذكور في تفاصيل العقد بأنه أحد الموانئ الممكنة لتسليم البضائع فيها قبل وصول تعليمات تفريغ البضائع فيه ووصلت السفينة إلى آخر ميناء في رحلتها البحرية وكان

هذا الميناء في الأمكنة التي يمكن التسليم فيها أيضا ثم وصلت التعليمات في هذا الوقت المتأخر لإفراغ البضائع في الميناء الأول، فأصبح من غير الممكن على الوجه المعقول الرجوع إلى نقطة هذا الميناء.

ج- أن لا تكون تلك التعليمات تتضارب مع عمليات الناقل المعتادة بممارسته الخاصة بالتسليم.³¹⁸

الفرع الثالث: إحالة حق السيطرة

يجوز للطرف المسيطر أن يحيل حق السيطرة إلى شخص آخر، و تصبح الإحالة نافذة المفعول فيما يخص الناقل عندما يخبره المحيل بتلك الإحالة. و يصبح بذلك المحال إليه هو الطرف المسيطر، كما أكدت الاتفاقية على صاحب هذا الحق أن يثبت هويته على شكل واف عند ممارسته في السيطرة على البضائع³¹⁹ ، و يترتب على ذلك إنتقال كافة الحقوق والإلتزامات المترتبة على الطرف المسيطر إلى المحال إليه (الطرف المسيطر الجديد). على انه يتوجب على هذا الأخير أن يثبت هويته للناقل على وجه ممارسته سلطات حق السيطرة، وإلا جاز لهذا الأخير رفض التعليمات دون مسؤولية عليه.

1- إحالة حق السيطرة في مستند نقل غير قابل للتداول

يجوز للشاحن الطرف المسيطر أن يحيل حق السيطرة إلى المرسل إليه المسمى في المستند وذلك عبر إحالته إليه دون تظهير، وإذا كان صدر المستند من نسخة أصلية للمستند يجب إحالة كافة النسخ إلى المرسل إليه، ولكي تكون هذه الإحالة نافذة بحق الناقل تقتضي بالإضافة إلى إحالة المستند إلى المرسل إليه أن يبرز هذا الأخير للناقل كافة النسخ الأصلية للمستند ويثبت هويته على وجه واف له من أجل ممارسة حق السيطرة.³²⁰

³¹⁸. الفقرات الفرعية أ و ب و ج من المادة 51 من قواعد روتردام.

³¹⁹. المادة 52 الفقرة 1 (ب) من قواعد روتردام.

³²⁰. الفقرة 02 من المادة 51 من قواعد روتردام.

2- إحالة حق السيطرة في مستند نقل قابل للتداول:

يكون الطرف المسيطر في هذه الحالة هو حائز المستند أو حائز جميع النسخ الأصلية إذا صدر من المستند أكثر من نسخة أصلية، ثم إحالة هذا النوع من المستندات وفقا لأصول حوالة الحقوق التي تتضمنها المنصوص عنها في المعاهدة، ويجب أيضا إحالة كافة النسخ الأصلية لتصبح نافذة إذا كان المستند صدر من عدة نسخ أصلية. يقتضي على حائز المستند أن يبرز للناقل مستند النقل القابل للتداول من أجل ممارسة حق السيطرة، أضيف إلى ذلك أنه إذا كان الحائز هو الشاحن أو المرسل إليه والمظهر له المستند حسب الأصول عليه بالإضافة إلى وجوب إبراز المستند وجميع نسخه أن يثبت هويته للناقل على وجه واف وإلا تعذرت عليه ممارسة حق السيطرة³²¹.

3- إحالة حق السيطرة في سجل نقل إلكتروني قابل للتداول

يكون الطرف المسيطر في هذه الحالة هو الحائز الذي أصدر سجل النقل الإلكتروني، وأجازت له المادة 4/51 إحالة حق السيطرة أن يثبت هويته كحائز وفقا لذات الإجراءات الواردة بالمادة³²². بالعودة الى أهمية هذا الحق في تفادي حالات الغش نشير مثلا أنه اذا اكتشف الشاحن على سبيل ان المشتري او المرسل اليه واقع في حالة الافلاس، ولا وسيلة للحصول منه على ثمن البضائع، عندها يستعمل حق السيطرة هذا بإعطاء تعليمات الى الناقل بعدم تسليم البضائع للمرسل اليه المشتري الاصيلي وتسليمها الى شخص آخر.

و اذا ما أسقطنا أثر ممارسة هذا الحق على التشريع الجزائري نلاحظ أن الفقرة 02 من المادة 792 تطرح اشكالا بقولها " في حالة وجوب دفع الأجرة في مكان الوصول عد المرسل اليه كذلك اذا قبل استلام البضاعة "

³²¹. الفقرة 03 من المادة 51 من قواعد روتردام.

³²². فاروق ملش، المرجع السابق، ص 25

هذا المصطلح يضعنا أمام التساؤل التالي و هو هل يتقاسم كل من الشاحن و المرسل اليه التزام دفع الأجرة، اذا لم تدفع سلفا و امتنع المرسل اليه عن دفعها، فهنا من يلتزم بدفعها ؟

نرى في هذه الحالة أن حق السيطرة من شأنه حل مثل هذا النزاع لأن السيطرة على البضائع تكون في يد شخص واحد و بالتالي اعطاء كافة التعليمات الى الناقل التي تتعلق بها و تغيير المرسل اليه.

أخيرا نقول أن الحق في السيطرة كحكم مستحدث يعتبر من الاحكام الايجابية التي تخدم مصلحة الشاحنين في ضل مشروع هذه الاتفاقية.

الفصل الثاني : الاحكام المستحدثة الخاصة

هناك من الاحكام مستحدثة ما هو خاص بالأطراف و خاصة تلك التي تخص الشاحن البحري ، و هي تلك التي تتعلق بمسؤوليته و التي تعتبر من أهم الاحكام حتى يتسنى لنا معرفة ما اذا كانت قواعد روتردام قد شددت من مسؤولية الشاحن دون الناقل او لا ، أو أنها أقامت التوازن بينهما . و هذا ما سنتطرق اليه وفق المبحث الأول من هذا الفصل.

الى جانب المبحث الثاني و الذي سنخصصه لدراسة الأحكام الخاصة بطرق فض النزاعات بين طرفي عقد النقل البحري.

المبحث الأول :الأحكام الخاصة بمسؤولية الشاحن في اطار قواعد روتردام

لم تقتصر معاهدة روتردام على تنظيم مسؤولية الناقل، إنما تضمنت أحكاما تتعلق بمسؤولية الشاحن تجاه الناقل، لا سيما فيما يتعلق بتقديم معلومات صحيحة لازمة لإعداد تفاصيل العقد، ومعلومات بشأن البضائع الخطرة.

وقد عرّفت المعاهدة الشاحن بأنه الشخص الذي يبرم عقد نقل، والشاحن المستندي بأنه الشخص غير الشاحن والذي يقبل أن يسمى بالشاحن في مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني³²³.

المطلب الأول : قيام مسؤولية الشاحن طبقا لقواعد روتردام

تقوم المسؤولية طبقا للأحكام العامة اذا أخل أحد الاطراف بالتزاماته التعاقدية، و قد أشارت الاتفاقيات السابقة و القوانين الوضعية لالتزامات الشاحن و لكن لم تتطرق للمسؤولية بشكل مباشر، لأن الاساس هو مسؤولية الناقل الذي سيلتزم بنقل البضاعة .لأنه من المخالف للأمر أن نتحدث عن مسؤولية الشاحن في حين أن الأصل هو أن الناقل هو المسؤول، ألا تقع على الناقل الإلتزامات الرئيسية في عقد النقل³²⁴.

الفرع الأول: أساس مسؤولية الشاحن في قواعد روتردام

تنص المادة 30 من المعاهدة على ما يلي:

1- يتحمل الشاحن مسؤولية ما يتكبده الناقل من خسارة أو ضرر إذا أثبت الناقل أن تلك الخسارة أو ذلك الضرر قد نجم إخلال الشاحن بواجباته بمقتضى هذه الإتفاقية.

2- باستثناء ما يتعلق بالخسارة أو الضرر الناتج عن إخلال الشاحن بواجباته بمقتضى الفقرة 02 من المادة 31 والمادة 32، يعفى الشاحن من كل مسؤولية أو جزء منها إذا كان سبب الخسارة أو الضرر أو احد أسبابه لا يعزى إلى خطأ ارتكبه هو أو أي شخص مشار إليه في المادة 34.

3- عندما يعفى الشاحن من جزء من المسؤولية بمقتضى هذه المادة لا يكون الشاحن مسؤولا إلا عن ذلك الجزء من الخسارة أو الضرر الذي يعزى إلى خطأ ارتكبه هو أو أي شخص مشار إليه بالمادة 34.

³²³. الفقرتين 08 و 09 من المادة 01 من قواعد روتردام

³²⁴. PH. DELEBECQUE , la responsabilité du chargeur dans ses relations avec transporteur, le point du vue Français, DMF, 2008, P 689

معناه أن الشاحن يسأل أمام الناقل مسؤولية عقدية في حالة إخلاله بأي التزام تفرضه عليه الاتفاقية الجديدة كالإخلال بالالتزام بتسليم البضاعة إلى الناقل تمهيدا لنقلها (م 27)، أو الالتزام بتوفير البيانات والمعلومات والتعليمات والمستندات الخاصة بالبضاعة للناقل (م 29)، والالتزامات التي تفرض عليه بالاتفاق في الحدود المبينة في هذه القواعد الجديدة (م 13).

ويقع عبء إثبات إخلال الشاحن بالتزاماته التي تفرضها عليه قواعد روتردام على الناقل بصريح نص المادة 30 و ذلك من خلال الفقرة الأولى من هذه المادة أي أن مسؤولية الشاحن قائمة على أساس الخطأ الواجب الإثبات، وذلك على خلاف أساس مسؤولية الناقل تجاه الشاحن القائمة على أساس الخطأ المفترض. و عليه فعلى الناقل أن يثبت أن الشاحن قد أحل بأحد التزاماته التي فرضتها عليه المعاهدة، كما يستطيع الشاحن دفع مسؤوليته بإقامة الدليل على أن الضرر لا يعزى إلى خطأ ارتكبه هو أحد تابعيه أو من يقوم مقامه بموجب المعاهدة.

غير أن هناك استثناءا وحيدا على هذه القاعدة يتعلق بصحة المعلومات التي يوفرها الشاحن للناقل لإعداد تفاصيل العقد ولإصدار مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني، فيكون الشاحن ضامنا صحة هذه المعلومات بمواجهة الناقل³²⁵ فيقتضي عليه أن يعرض الناقل عما ينجم عن عدم صحة تلك المعلومات من خسارة أو ضرر،³²⁶ والضمان بخلاف المسؤولية التي تنشأ عن الخطأ وتنتفي بانتفائه، فإن الضمان يشغل ذمة الشخص بالتعويض عن الضرر سواء أكان الشخص مخطئا أو غير مخطئ، فإذا وقع الضرر نتيجة السهو أو القوة القاهرة يظل الشخص مسؤولا رغم حسن

³²⁵. محمد غنام، التزامات الشاحن و مسؤوليته في قواعد روتردام 2008، لنقل البضائع دوليا عبر البحر، دار الجامعة الجديدة، طبعة 2012، ص 90.

³²⁶. المادة 31 فقرة 02 من قواعد روتردام.

نيتها³²⁷، وإذا اشترك خطأ الشاحن بخطأ الغير في ضرر لناقل فإنه يسأل فقط عن الجزء الذي يعزى إلى خطئه.³²⁸

الفرع الثاني: حالات مسؤولية الشاحن في ظل قواعد روتردام

يندرج تحت مسؤولية الشاحن عدم صحة المعلومات والبيانات التي يزود الناقل بها وفقا للمادة 31 من قواعد روتردام، ومسؤوليته عن نقل البضائع الخطرة، وكذا مسؤوليته عن الضرر الذي ينتج عن العيب الذاتي في البضاعة.

1- مسؤولية الشاحن عن عدم صحة المعلومات

إن التزام الشاحن بتزويد الناقل بالمعلومات والبيانات سواء تلك المتعلقة بالبضاعة أو تلك اللازمة لتفاصيل عقد النقل مسألة محل اهتمام من جانب قواعد روتردام 2008 ومن قبلها الاتفاقيات السابقة، و المشرع الجزائري³²⁹.

غير أن قواعد روتردام اختلفت عن الاتفاقيات السابقة في معالجتها لمسؤولية الشاحن عن صحة البيانات التي يقدمها للناقل، و ذلك لأنها تفرق بين البيانات المتعلقة بالبضائع وتنظيمها في المادة 29 منها تحت عنوان "واجب الشاحن في توفير المعلومات والتعليمات والمستندات"، وبين المعلومات اللازمة لإعداد تفاصيل عقد النقل والتي تعالجها في المادة 31 منها تحت عنوان "المعلومات اللازمة لإعداد تفاصيل العقد"، و مسؤولية الشاحن تكون على أساس الخطأ الواجب الإثبات حسب المادة 30 من الاتفاقية، أما البيانات الخاصة بإعداد تفاصيل العقد، فقد تضمنت الفقرة الثانية من المادة

³²⁷ أنظر الجديدي في النقل الدولي البحري للبضائع في ضوء إتفاقية روتردام. العدل 2010 العدد 3 ص 1016 وما يليها -فاروق ملش: الحسنات والإيجابيات القانونية في إتفاقية الأمم المتحدة عقود نقل البضائع الدولي بالبحر لسنة 2009. عن مجلة أبناء النقل البحري العربية العدد 181 عن موقع WWW.Marinews.net.

³²⁸ . الفقرة 03 من المادة 30 من قواعد روتردام.

³²⁹ . المادتان 748 و752 من القانون البحري الجزائري ، المادة 3 فقرة 3 من اتفاقية بروكسل ، و المادة 15 من اتفاقية هامبورغ.

31 جزء مخالفة الفقرة الأولى بان الشاحن يتكفل أو يضمن صحة المعلومات التي يوفرها بمقتضى الفقرة الأولى،³³⁰ و بالتالي فان عدم صحة البيانات المتعلقة بالبضاعة يقيم مسؤولية الشاحن العقدية على أساس الخطأ واجب الإثبات، أما عدم صحة البيانات المتعلقة بالعقد، فيقيم مسؤولية الشاحن على أساس الضمان .

أ: صحة المعلومات التي يقدمها الشاحن في القانون الجزائري و اتفاقيتي بروكسل و هامبورغ

تنص المادة 2/753 من القانون البحري الجزائري على أنه "يعد الشاحن ضامنا للناقل صحة تصريحه فيما يخص العلامات وعدد و كمية و وزن البضائع ويكون مسؤولا بذلك أمام الناقل عن كل خسارة و مصاريف ناشئة أو ناتجة عن الأخطاء المتعلقة بهذه النواحي"³³¹ . وفي نفس المعنى أضافت المادة 810 من القانون البحري بإبعاد مسؤولية الناقل عن الخسارة أو الضرر نتيجة تقديم الشاحن بيانات غير دقيقة أو غير صحيحة .

هذا النص موجود في المادة 5/4 فقرة h من معاهدة بروكسل 1968 المعدلة، أما قواعد هامبورغ 1978 فلم تنص على هذه البيانات ، و قد ورد في المادة 761 من القانون البحري الجزائري³³² على انه تمنح للمرسل إليه، قرينة لا يمكن ردها حول صحة بيانات وثيقة الشحن، بالنسبة لاستلام البضائع من قبل الناقل في الحالة والكمية المبينة في الوثيقة. كما أن معاهدة بروكسل تنص صراحة على هذه القاعدة في المادة 4/3 الفقرة 2، وكذلك قواعد هامبورغ في المادة 3/16، فقرة 06³³³

³³⁰ المادة 54 وما يليها من قواعد روتردام.

³³¹ - Cass. 25 sept. 1984, revue scapel 1986.22 ; DMF1987.80.

³³² . تنص المادة 761 من القانون البحري الجزائري على أنه "تعد وثيقة الشحن الموضوعة طبقا لأحكام هذا الفصل، ثابتة بالقرينة، بالنسبة لاستلام البضائع من قبل الناقل في الحالة والكمية المبينة في الوثيقة إلا إذا ثبت ما يخالف ذلك. ولا يقبل ما يخلفها اذا نقلت الوثيقة لحامل من الغير بحسن نية."

³³³ . تنص المادة 4/3 البند 2 من معاهدة بروكسل معدلة ببروتوكول 1968 يعتبر سند الشحن المحرر هذه الكيفية قرينة على أن ناقل البضاعة تسلمها بالكيفية الموصوفة لها طبقاً للفقرة 3 أ، ب، ج من هذه المادة ما لم يقيم الدليل على خلاف ذلك. ومع ذلك فلا يجوز إثبات العكس عندما يكون سند الشحن قد نقل إلى الغير بحسن النية. و المادة 3/16، فقرة من قواعد هامبورغ 6 باستثناء التفاصيل التي يدرج بشأن تحفظ تجيزه الفقرة 1 من هذه المادة و في حدود هذا التحفظ: (أ) يعتبر سند الشحن قرينة ظاهرة على أن ناقل البضائع تلقى البضائع الوارد وصفها في سند الشحن أو شحن هذه البضائع إذا كان قد صدر سند شحن مؤشر عليه بكلمة "مشحون".

(ب) لا يقبل من الناقل إثبات ما يخالف ذلك إذا انتقل سند الشحن إلى طرف ثالث ، بما في ذلك أي مرسل إليه ، يكون قد تصرف بحسن نية اعتماداً على الوصف الوارد للبضائع في السند.

وإذا نظرنا إلى اتفاقية بروكسيل وقواعد هامبورج وأحكام و القانون البحري الجزائري نجد أنها لا تفرق بين البيانات اللازمة لتسيير حركة البضاعة، والبيانات المتعلقة بالبضاعة ذاتها، وإنما نصت مباشرة على أن الشاحن يعتبر ضامنا صحة البيانات المتعلقة بالبضاعة من حيث الوصف العام لها وعددها وكميتها ووزنها والعلامات الدالة عليها. ويسأل الشاحن عن أية خسارة أو ضرر يقع نتيجة عدم صحة هذه البيانات، وتقوم مسؤولية الشاحن هنا على أساس الضمان، ومن ثم يسأل حتى ولو كان حسن النية عند تزويد الناقل بهذه البيانات. وتظل مسؤولية الشاحن قائمة حتى ولو تنازل عن سند الشحن إلى الغير المادة 3 من اتفاقية بروكسيل 1924، والمادة 17 من قواعد هامبورج.

نخلص من ذلك إلى أن قواعد روتردام تفرق بن نوعين من البيانات، وتقوم مسؤولية الشاحن عن عدم صحة النوع الأول على أساس الخطأ واجب الإثبات، أما في النوع الثاني، فتقيم مسؤولية الشاحن عنها على أساس الضمان، وتتفق في معالجتها لهذا النوع الثاني مع اتفاقية بروكسيل وقواعد هامبورج .

2- مسؤولية الشاحن في حالة نقل البضائع الخطرة:

عنيت قواعد روتردام كثيرا بشحن البضائع الخطرة وعالجتها في نص المادة 15 و نص المادة 32، و المادة 15 تطرقت للبضائع الخطرة عندما عرضت واجبات الناقل؛ التي وردت في الفصل الرابع منها والمعنون "واجبات الناقل"،³³⁴ أما المادة 32 والتي وردت في الفصل السابع من الاتفاقية "واجبات الشاحن تجاه الناقل" فقد عالجت البضائع الخطرة من منظور مختلف ألا وهو واجبات الشاحن في حالة وجود هذه البضائع. وإذا كانت قواعد روتردام على غرار الاتفاقيات الدولية السابقة، قد حددت واجبات الشاحن في حالة شحن البضائع الخطرة على النحو الذي سنبينه حالا، فإنها لم تتعرض لتعريف هذه البضائع سوى بوصفها بأنها خطر على الأرواح والممتلكات³³⁵.

³³⁴ المادة 32 من قواعد روتردام..

³³⁵ يرى بعض الفقه أنه ليس من السهل وضع تعريف للبضائع الخطرة، وإن كان الأمر سهلا في تحديد المقصود بالبضاعة القابلة للاحتراق أو الانفجار. ويرى أن صعوبة تعريف البضائع الخطرة يرجع إلى أن هذه البضاعة قد تكون خطرة بطبيعتها أو بسبب الظروف التي توجد فيها. انظر في ذلك، د. مصطفى كمال طه، مرجع سابقا، بند 381، ص 319، وجدي حاطوم المرجع السابق، ص 388.

طبقا لنص المادة 32 من قواعد روتردام، عندما تكون البضائع خطرة على الأشخاص أن الممتلكات أو البيئة، فعلى الشاحن:

- أن يبلغ الناقل بخطورة هذه البضائع في وقت مناسب قبل تسليمها إليه أو إلى طرف منفذ يعمل لحساب الناقل. و حسب الفقرة الأولى من هذه المادة فإن لم يقم بذلك يكون مسؤولا عن تعويضه عما ينجم من أية خسائر أو أضرار تنجم عن عدم الإبلاغ .

- أن يضع الشاحن على البضائع الخطرة علامة أو رسما يتوافق مع أي قانون أو لوائح أو اشتراطات أخرى من جانب السلطات العمومية يدل على خطورة البضائع .

وتقوم مسؤولية الشاحن هنا على أساس المسؤولية الموضوعية التي تقوم بمجرد تحمل الناقل ضرر من جراء عدم الإبلاغ أو عدم وضع البيانات التي تدل على خطورة البضاعة، ويترتب على ذلك أنه لا يلزم الناقل بإثبات أن عدم الإبلاغ أو عدم وضع البيان يشكل خطأ من الشاحن، وإنما يكفيه في هذا الأمر إثبات إصابته بضرر من جراء عدم القيام بهذه الواجبات³³⁶ .

و الشاحن يعفى من دفع التعويض إذا شحن البضاعة بعلم الناقل؛ أي يكون قد أخطر الناقل بخطورتها وقبل الناقل شحنها في السفينة ، و قد أجازت الاتفاقية في هذه الحالة أيضا للناقل إذا أصبحت البضاعة خطرة بالفعل على السفينة أو باقي شحنتها أثناء الرحلة، إنزال البضاعة أو إعدامها أو إزالة خطرها و هو نفسا تقدم به المشرع الجزائري.³³⁷

أما بالنسبة للجزائر فخارج إطار القانون البحري الجزائري يوجد نص قانوني يحدد نقل البضائع

³³⁶ أنظر في ذلك، د.محسن شفيق، الجديد في القواعد الدولية الخاصة بنقل البضائع بالبحر (اتفاقية هامبورغ بتاريخ 31 مارس 1978، مذكرات

لطلبة دبلوم القانون الخاص، كلية الحقوق -جامعة القاهرة، 1978/1979، بند 118.

³³⁷ . تنص الفقرة المادة 778 من القانون البحري بأنه إذا لم يعلم الناقل أو من يمثله عن البضائع الخطيرة أو القابلة للاشتعال والتي ما كان ليقبل بتحميلها لو عرف الناقل نوعها وخاصيتها ، فانه يمكن في كل لحظة وفي أي وقت تفريغها أو إتلافها أو جعلها غير ضارة من طرف الناقل ويعد الشاحن مسؤول عن كل ضرر ناجم عن تحميلها. و أضافت الفقرة الثانية من المادة 778 من القانون البحري بأنه إذا كان بعض من هذه البضاعة محملا على متن السفينة بمعرفة و موافقة الناقل و أصبح يشكل خطرا على السفينة أو الحمولة، فانه يمكن تربيته بنفس الشكل أو إتلافها و جعله غير ضار من طرف الناقل دون أية مسؤولية على الناقل ما لم يترتب عن ذلك خسائر مشتركة.

الخطرة، و هو الأمر 40-75 المؤرخ في 18 جوان 1975 المتعلق ببقاء البضائع في الموانئ، الذي اعتبر إعلان الشاحن بخطورة البضائع التزام خاص، وعلى كل حال فإن نقل البضائع الخطرة في الجزائر هو خاضع لإجراءات خاصة وعليه يجب إعلام السلطات المينائية وكذا المجهز والوكيل البحري وكذلك شرط حصول المرسل إليه على تصريح من السلطات المختصة وعلى أصحاب الحق في البضاعة رفعها في أقصر مدة من الميناء، وإذا لم تستلم البضائع لأي سبب كان فإن البضائع يتم إعادة إلى ميناء الشحن وعلى نفقة المرسل إليه³³⁸

3- المسؤولية بسبب العيب الذاتي في البضاعة

على غرار المشرع الجزائري و اتفاقية بروكسيل جعلت قواعد روتردام العيب الذاتي للبضاعة سبب لتخلص الناقل من المسؤولية أو كسبب لمسؤولية الشاحن، فالناقل يعفى من المسؤولية وذلك لأن السبب لا ينسب إليه بل هو أمر نابع من ذاتية البضاعة و طبيعتها³³⁹، كما أن قواعد روتردام لم تتضمن سوى إشارة وحيدة إلى العيب الذاتي للبضاعة في المادة 3/17 (ز) التي تعفي الناقل من كامل مسؤوليته أو من جزء منها إذا أثبت أن الهلاك أو التلف أو التأخير كان بسبب "وجود عيوب خفية يتعذر اكتشافها ببذل العناية الواجبة".

ويختلف الأمر في قواعد هامبورج التي فضلت عدم الإشارة مطلقا إلى العيوب الخفية في البضاعة لا من حيث اعتبارها سببا لنفي مسؤولية الناقل ولا سببا لمسائلة الشاحن، غير أن بعض الفقه قد ذهب أن العيب الخفي يعد سببا لإعفاء الناقل من المسؤولية في ظل هذه الاتفاقية على أساس أن العيب الخفي أحد صور السبب الأجنبي الذي يعفي الناقل من المسؤولية³⁴⁰.

³³⁸ - F. BOUKHATMI, Aspects du contrat de transport de marchandises par mer en droit algérien et dans les conventions internationales, thèse, université d'Oran, p. 163

³³⁹ . طالب حسن موسى، القانون البحري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2004، ص 150؛ محمود سمير الشرفاوي، الخطر في التأمين البحري، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، الدار القومية للطباعة و لنشر، 1966، ص 403 و 405.

³⁴⁰ . كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978، ، بند 74، ص 83.

و قد اجتهد الفقه في تعريفه؛ فعرفه البعض بأنه "عيب مؤثر يوجد في البضاعة يؤدي إلى تدهورها أو تلفها، ولا يكون موجودا في الظروف العادية للنقل"³⁴¹، وعرفه البعض بأن البضاعة مع وجود هذا العيب لا تتحمل النقل³⁴².

المطلب الثاني : امتداد مسؤولية الشاحن و الاعفاء منها

طبقا لإتفاقية روتردام فان الشاحن لا يكون مسؤولا عن أعماله الشخصية فقط ، و لكنه مسؤول أيضا عن الإخلال بالواجبات المفروضة عليه نتيجة أفعال أو إغفال يقدم عليها كل شخص عهد إليه الشاحن بأداء أيا من واجباته، كالمستخدمين التابعين له ووكلائه والمتعاقدين من الباطن ما لم يكن الشخص المكلف أداء واجبات الشاحن هو الناقل بحد ذاته أو الطرف المنفذ المكلف من الناقل،³⁴³ كما مكنت الاتفاقية لمن يقوم مقام الشاحن الحق في التمسك بمواجهة الناقل لكل حكم فيها يوفر وسيلة للشاحن أو للشاحن المستندي في أية دعوى قضائية أو تحكيمية تقام عليهم سواء دعوى على أساس عقدي أو على أساس تقصيري.³⁴⁴ كما جعلت الاتفاقية أسبابا لاعفاء الشاحن من هذه المسؤولية فالى أي حد وازنت قواعد روتردام بين الشاحن و الناقل في هذا الصدد؟

الفرع الأول : مسؤولية الشاحن عن أعمال تابعيه

لا يسأل الشاحن فقط عن أفعاله الشخصية وإنما يسأل كذلك عن الأعمال التي تقع من الأشخاص التابعين له تطبيقا للقواعد العامة المطبقة في مختلف القوانين و منها القانون الجزائري حيث تنص نصت المادة 136 من القانون المدني على أنه " يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه

³⁴¹ .BONASSIES (P.) et SCAPEL (P.), Traité de droit maritime, LGDJ, éd. 2006, N° 1084.

وانظر كذلك: د. فايز نعيم رضوان، القانون البحري، ، بند 286، ص 319.

³⁴² د. عبد الفضيل محمد أحمد، القانون الخاص البحري، مرجع سابق، بند 416، ص 442. محمد محمد هلاله، الاستغلال البحري، مرجع سابق،

بند 326، ص 347.

³⁴³ . المادة 34 من قواعد روتردام.

³⁴⁴ . المادة 04 فقرة 02 من قواعد روتردام.

بعماء غير المشروع متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته، أو بسببها. و تقوم رابطة التبعية، ولم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه، متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقبته وفي توجيهه."

و حضيت مسؤولية الناقل عن اعمال تابعيه اهتمام الاتفاقيات السابقة³⁴⁵، غير أن أفعال تابعي وموظفي ووكلاء الشاحن قد اهتمت بها قواعد روتردام، نظرا لتعدد الأشخاص الذين يتدخلون في عقد النقل، و ذلك بتخصيصها المادة 34 منها لمعالجة هذه المسألة والمعنونة "مسؤولية الشاحن عن أعمال الآخرين .

1: مفهوم التابع في قواعد روتردام

تعرضت قواعد روتردام لمسؤولية الشاحن عن أشخاص آخرين صراحة في المادة 34 منها بنصها على أن "يكون الشاحن مسئولا عن أي إخلال بالواجبات المترتبة عليه بمقتضى هذه الإتفاقية نتيجة لأفعال يقدم عليها أو يغفلها أي شخص كان قد عهد إليه بأداء أي من واجباته، بمن فيهم الموظفون والوكلاء والمتعاقدون من الباطن، ولكن الشاحن ليس مسئولا عن الأفعال التي يقدم عليها أو يغفلها الناقل أو الطرف المنفذ الذي يتصرف نيابة عن الناقل والذي كان الشاحن قد عهد إليه بأداء واجباته".

يتضح من النص أن هذه تعتبر م الأحكام تعتبر التابعين الذين يسأل الشاحن عن أعمالهم هم كل شخص عهد إليه الشاحن بالقيام بعمل من الأعمال التي تقع على عاتق هذا الشاحن ، وقد ذكرت المادة 34 أمثلة لهؤلاء الأشخاص كموظفي الشاحن ووكلائه، والمتعاقدين من الباطن، اضافة الى الشاحن المستندي لأنه يتولى حقوق و واجبات الشاحن³⁴⁶ و كذلك الطرف المسيطر³⁴⁷ لأن قواعد روتردام تجيز أن يكون أي شخص يعينه الشاحن.

³⁴⁵ تعالج اتفاقية بروكسيل مسألة مسؤولية الناقل عن أخطاء تابعيه ووكلائه بنصوص عدة، نذكر منها المادة 3 ثلثا، والمادة 3 سابعاً، م 4/ خامساً،

وم 4/ سادساً، والمادة 6. والأمر هو ذاته في اتفاقية هامبورج التي تعالج هذه المسألة في المادة 4/أ (i)، وم 7/4، وم 7، وم 2/8.

³⁴⁶ . المادة 33 من قواعد روتردام.

³⁴⁷ . . المادة 51 من قواعد روتردام.

2- مسؤولية الشاحن المستندي وحقوقه:

أُلفت المعاهدة على عاتق الشاحن المستندي بعض الإلتزامات والمسؤوليات المفروضة أصلاً على عاتق الشاحن،³⁴⁸ من هذه الإلتزامات الإلتزام بتسليم البضائع جاهزة للتحميل ، والإلتزام بالتعاون مع الناقل في شأن توفير معلومات وتعليمات اللازمة لمناولة البضائع ونقلها ، وكذلك إلتزام توفير المعلومات والتعليمات والمستندات الضرورية المتعلقة بالبضائع، والمعلومات اللازمة لإعداد تفاصيل العقد أو ستمند النقل أو سجل النقل الإلكتروني، وكذلك حول المعلومات الخاصة بالبضائع الخطرة وتعليمها أو وسمها وفق المطلوب و بالمقابل للشاحن المستندي ذات الحقوق والدفوع التي للشاحن .

الفرع الثاني : اعفاء الشاحن من المسؤولية

- تنص الفقرة الثانية من المادة 30 من قواعد روتردام على أنه " باستثناء ما يتعلق بالخسارة أو الضرر الناجم عن إخلال الشاحن بمقتضى الفقرة 2 من المادة 31 والمادة 32، يعفى الشاحن من كل مسؤوليته أو جزء منها إذا كان سبب الخسارة أو الضرر أو أحد أسبابه لا يعزى إلى خطأ ارتكبه هو أو أي شخص مشار إليه في المادة 34 ."

يتضح ذلك أن قواعد روتردام نصت على حالتين فقط من حالات الإعفاء ، و بسببهما لا يعفى الشاحن نهائياً إذا أخل بوحدة منهما و هما :

1- صحة المعلومات التي يوفرها بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 31 وهي المعلومات الأزمة لإعداد تفاصيل عقد النقل مع الناقل، وكذلك اللازمة لإصدار مستندات النقل وسجلات النقل الإلكترونية كأن يقدم بيانات غير صحيحة عند وصفه البضائع أو العلامات الدالة عليها، أو عدد الرزم، أو كمية البضاعة، و وزنها، واسم المرسل إليه إن وجد، أو اسم الشخص الذي سيصدر مستند النقل وسجل النقل الإلكتروني لأمره، أو اسم الشخص الذي سيذكر في تفاصيل العقد أنه الشاحن.

³⁴⁸ . المادة 33 من قواعد روتردام.

2- القواعد الخاصة بشأن البضاعة الخطرة كأن لا يبلغ الناقل بخطورة البضائع في وقت مناسب قبل تسلمها، أو لم يضع العلامات الدالة على خطورة هذه البضائع أو وكيفية تفادي هذه الخطورة بإجراء رقابة معينة أو تعليمات لكيفية التعامل مع هذه البضاعة.

أما غير ذلك فإن الشاحن يعفى من التزامه إذا استطاع أن يثبت أن الخسارة أو الضرر يرجع إلى سبب آخر غير خطئه كالقوة القاهرة ، أما خطأ الغير، فيجوز أن يكون سببا لإعفاء الشاحن من المسؤولية بشرط ألا يكون من الذين عهد اليهم الشاحن بأداء واجب من واجباته.

و قد نصت الاتفاقية على أن الشاحن ليس مسؤولا عن الأفعال التي يقدم عليها أو يغفلها الناقل أو الطرف المنفذ الذي يتصرف نيابة عن الناقل والذي كان الشاحن قد عهد إليه بأداء واجباته³⁴⁹ ، و معنى أنه لو عهد الشاحن إلى الناقل أو الطرف المنفذ الذي أصبح مضرورا بعد ذلك³⁵⁰ بأن يؤدي أيا منهما عملا بالنيابة عن الشاحن، فيعفى الشاحن من المسؤولية عن الأضرار التي تترتب على سلوك هذا الناقل أو الطرف المنفذ.

وقد نصت أيضا أنه عندما يعفى الشاحن من جزء من مسؤوليته بمقتضى هذه المادة، لا يكون الشاحن مسؤولا إلا عن ذلك الجزء من الخسارة أو الضرر الذي يعزى إلى خطأ ارتكبه هو أو إلى أي شخص مشار إليه في المادة 34. إذا وقع الضرر أو الخسارة نتيجة خطأ من الشاحن بالاشتراك مع سبب آخر، فلا يكون الشاحن مسؤولا إلا عن جزء الضرر الذي وقع نتيجة خطأ منه، أو وقع نتيجة خطأ من أي شخص عهد إليه بعمل نيابة عنه، ويعفى من المسؤولية عن الجزء الآخر.

³⁴⁹. المادة 34 من قواعد روتردام.

³⁵⁰ وهو الشخص الذي يؤدي أو يتعهد بأن يؤدي أيا من واجبات الناقل.

و للاجابة على التساؤل السابق فان الفقرة الثانية من المادة 30 من قواعد روتردام قد تشددت أمام الشاحن عندما حرمته من إثبات أنه وتابعيه لم يقع منهما خطأ أو إهمال، ومنحته إمكانية وحيدة فقط تتمثل في إثبات أن الضرر يرجع إلى قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير.

المبحث الثاني : الاحكام الخاصة بفض النزاعات بين الاطراف في قواعد روتردام

ينجم عن إخلال أحد أطراف عقد النقل البحري لالتزاماته الناجمة عن عقد النقل البحري للبضائع قيام مسؤوليته، مما يؤدي بصاحب الحق إلى مقاضاته عن طريق اللجوء إلى القضاء للحصول على تعويض عن الأضرار اللاحقة به. أو اللجوء الى التحكيم كوسيلة بديلة و قد تطرقت قواعد روتردام لهذه الأحكام لمعالجة مختلف النزاعات، و هي نتطرق في المطلب الأول الى رفع الدعوى مركزين على الولاية القضائية ثم في المطلب الثاني الى التحكيم و كيف علجته قواعد روتردام.

المطلب الأول : رفع الدعوى في قواعد روتردام

نظمت إتفاقية روتردام كيفية اللجوء إلى المحاكم المختصة برفع الدعاوى أمامها، ليس فقط دعاوى مسؤولية الناقل عن الهلاك أو تلف البضائع أو التأخير في تسليمها، إنما أيضا كافة الدعاوى أو النزاعات الناجمة عن الإخلال بأي واجب من واجبات الناقل ومن يقوم مقامه الواردة في هذه الإتفاقية، فأى نزاع يثار بصدد تنفيذ عقد النقل الذي يقع تحت احكام المعاهدة ويشكل إخلالا بأحد الواجبات المفروضة فيها.

الفرع الأول : اجراءات رفع الدعوى في قواعد روتردام

تخضع اجراءات رفع الدعوى في عقد النقل البحري للقواعد العامة من شروط و كيفيات و أطراف و سنركز على نقطة بداية رفع الدعوى خاصة تلك اللحظة التي ينتهي فيها التزام الناقل بالتسليم و يبدأ فيها الاشعار .

1- الاشعار في قواعد روتردام

الأصل أن فحص البضاعة يتم بمجرد وصولها وتفريغها في ميناء الوصول وعلى الرصيف وبحضور طرفي عقد النقل البحري بالإضافة إلى المرسل إليه إذا كان هو غير الشاحن حتى تكون عملية إجراء الخبرة للتأكد من سلامة البضاعة، فعالة ولها حجية على الطرفين. و في هذا الصدد فقد نصت قواعد روتردام انه على كافة الأطراف توفير كل التسهيلات من اجل معاينة البضائع و مطابقتها مع بيانات الشحن.³⁵¹

وتيسيرا على المدعي المضرور أوجبت المعاهدة عليه توجيه إشعار إلى الناقل عند استلامه البضائع أو بعد وقت محدد من الإستلام حسب الأصول، يبلغه فيه بالهلاك أو التلف أو التأخير، على ذلك نصت المادة 23 بأنه:

1- يفترض أن يكون الناقل، في غياب ما يثبت العكس، قد سلم البضائع وفقا لوصفها الواردة في تفاصيل العقد، ما لم يكن قد وجه إشعار بحدوث هلاك أو تلف البضائع، يبين الطبيعة العامة لذلك الهلاك أو التلف، إلى الناقل أو الطرف المنفذ البحري الذي سلم البضائع، قبل وقت التسليم أو عنده، أو في غضون سبعة أيام عمل في مكان التسليم بعد تسليم لبضائع إذا لم يكن الهلاك أو التلف ظاهرا.

2- أن يفرض عدم توجيه الإشعار لمشار إليه في هذه المادة إلى الناقل أو الطرف المنفذ إلى المساس بالحق في المطالبة بالتعويض عن هلاك البضائع أو تلفها بمقتضى هذه الإتفاقية، ولا إلى المساس بتوزيع عبء الإثبات المبين في المادة 17.

3- لا يلزم توجيه الإشعار المشار إليه في هذه المادة فيما يتعلق بالهلاك أو التلف الذي يتأكد حدوثه من خلال تفقد للبضائع شارك فيه الشخص الذي سلمت إليه البضائع والناقل أو الطرف لمنفذ لبحري الذي يجري تحميله المسؤولية.

³⁵¹. المادة 23 الفقرة 6 من قواعد روتردام.

4- لا يدفع أي تعويض فيما يتعلق بالتأخير ما لم يوجه إلى الناقل في غضون واحد وعشرون يوماً متتالياً من تسليم البضائع إشعار بالخسارة الناجمة عن التأخير.

5- عندما يوجه الإشعار المشار إليه في هذه المادة إلى الطرف المنفذ الذي سلم البضائع، يكون له نفس المفعول كما لو كان قد وجه إلى الطرف المنفذ البحري.

6- في حال وقوع أي هلاك أو تلف فعلي أو وجود تخوف من وقوعه، يوفر كل طرف في النزاع للأطراف الأخرى جميع التسهيلات المعقولة من أجل تفقد البضائع ومطابقتها مع بيانات الشحن، ويتيح لها الإطلاع على السجلات والمستندات المتصلة بنقل البضائع.³⁵²

و بذلك تكون قواعد روتردام قد وضعت قرينة تقضي بافتراض تسليم الناقل للبضاعة وفقاً لمواصفاتها الواردة في العقد، و على الشاحن المحافظة على حقوقه قبل الناقل أن يوجه إشعاراً إلى الناقل أو الطرف المنفذ البحري بالهلاك أو التلف و طبيعته قبل وقت التسليم أو عنده أو في غضون سبعة أيام عمل بعد تسليم البضائع إذا لم يكن الهلاك أو التلف ظاهراً، و لا يدفع أي تعويض فيما يتعلق بالتأخير ما لم يوجه الإشعار في غضون واحد و عشرين يوماً من تسليم البضاعة بالخسارة التي نجمت عن التأخير. و كانت ستين يوماً في قواعد هامبورغ و يتعلق الأمر بسقوط الحق بحيث إذا لم يقع الإشعار فلا يستحق أي تعويض. و بذلك تقتضي الدعوى المتعلقة بمسؤولية الناقل البحري إثبات أن الضرر الذي أصاب البضاعة منسوب إلى الناقل ولا يكون الضرر منسوباً إلى الناقل إلا إذا وقع والبضاعة في يده، أي خلال النقل وقبل تسليمها للمرسل إليه، وللتحقق من أن الضرر سابق على التسليم، لا بد من إثباته في الوقت الذي يتم فيه هذا التسليم.³⁵³

³⁵² . المادة 23 من قواعد روتردام

³⁵³ . كمال حمدي ، المرجع السابق.ص 277.

2 - الحالات التي يجب فيها توجيه الإشعار

يتوجب توجيه الإشعار في حالات الهلاك الجزئي والتلف والتأخير، أما في حالة الهلاك الكلي فلا داع لذلك ، لأنه يستنتج من المادة 23 ضمنا أن مهلة توجيه الإنذار بالإعتماد على عامل التسليم، فان لم يكن هناك تسليم، وهذا هو الحال في الهلاك الكلي، فلا حاجة لتوجيه الإشعار.

كما لا يتطلب الإشعار عندما يشارك مستلم البضائع والناقل أو الطرف المنفذ البحري المقامة عليه دعوى المسؤولية في تفقد البضائع عند تسليم البضائع ويتأكدون من حالتها. في هذا الفرض كان ينبغي على المعاهدة إلزام الطرفين تحرير محضر بالكشف على البضائع وذلك حفاظا على حقوق الشاحن.

و الأصل أن صاحب المصلحة عادة هو من يوجه الإشعار، فقد يكون هذا الشخص الشاحن نفسه أو الشاحن المستندي أو الحائز أو المرسل إليه حسب الأحوال، أما الجهة التي يوجه إليها الإشعار فهي الناقل أو الطرف المنفذ البحري أو الطرف المنفذ الذي سلم البضائع، فعندما يوجه الإشعار إلى الطرف المنفذ يكون له ذات المفعول كما لو وجه إلى الناقل، وعندما يوجه إلى الناقل يكون له ذات المفعول كما لو وجه إلى الطرف المنفذ البحري و هو ما أكدته الاتفاقية بتمتع الطرف المنفذ البحري لحقوق و الواجبات الملقاة على عاتق الناقل.

أما إذا طال الوقت بين خروج البضاعة من يد الناقل والإبلاغ عن الضرر، فإنه يصعب إثبات الوقت الذي وقع فيه الضرر وسببه، ومن المحتمل أن يكون الضرر قد طرأ بعد التسليم ولأسباب لا يسأل عنها الناقل، كما يتعذر على الناقل الدفاع عن حقوقه وإثبات قيامه بتنفيذ التزاماته وتسليم البضاعة في حالة جيدة.³⁵⁴

و بالرجوع للتقنين الجزائري و حسب المادة 788 من القانون البحري الجزائري فبعد عملية التفريغ تبدأ عملية أخرى تسبق تسليم المرسل إليه للبضاعة، وهذه العملية هي التحقق من البضاعة سواء من

³⁵⁴ . مصطفى كمال طه، المرجع السابق ص 279

حيث طبيعتها أو كميتها، والأصل أنّ فحص البضاعة والتحقق منها يتم على الرّصيف أو في مخازن الجمارك أو في المخازن العمومية³⁵⁵، لذلك رأى المشرع الجزائري حماية للناقل، وفرض القانون البحري على أنه في حالة " الخسائر أو الأضرار التي تحدث للبضائع يقوم المرسل إليه أو من يمثله بتبليغ الناقل أو ممثله كتابيا في ميناء التفريغ قبل أو في وقت تسليم البضاعة، وإذا لم يتم ذلك تعتبر البضاعة مسلمة حسب ما تم وصفها في وثيقة الشحن إلى غاية ثبوت العكس، وإذا لم تكن الخسائر ظاهرة فيبلغ عنها خلال 3 أيام اعتبارا من استلام البضائع".³⁵⁶

و لقد عززت المحكمة العليا ذلك باجتهادها في القرار رقم 142585 يتعين على المرسل إليه أو من يمثله أن يقدم التحفظات للناقل أو ممثله القانوني بالخسائر الغير ظاهرة و اللاحقة بالبضائع في مهلة ثلاث أيام من تاريخ تسليمها إلا عدم تقديم هذه التحفظات في مهلة ثلاث أيام لا يؤدي إلى رفض الدعوى إذ انه يمكن للمرسل إليه إن يثبت الخسائر بجميع الوسائل.³⁵⁷

وبالتالي في حالة هلاك أو تضرر البضائع المنقولة، يتوجب على المستلم بعد قيامه بالكشف عليها والتحقق من وجود الهلاك أو الضرر أن يوجه للناقل أو وكيله تحفظات خطية في ميناء التفريغ وفي وقت التسليم على أبعد حد، وإذا كان الهلاك أو الضرر غير ظاهرين تكون مهلة توجيه التحفظات ثلاثة أيام بعد التسليم، ولا تدخل أيام العطلة في حساب هذه المهلة. وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1996/07/09 انه من المقرر قانونا إذا حصلت خسائر أو أضرار للبضاعة ، يقوم المرسل إليه أو من يمثله بتبليغ الناقل كتابيا في ميناء التحميل، قبل أو وقت تسليم البضاعة، و إذا لم يتم ذلك تعتبر البضائع مستلمة حسبما تم وصفها في وثيقة الشحن لغاية ثبوت العكس و إذا لم تكن الخسائر و الأضرار ظاهرة فيبلغ عنها خلال ثلاث أيام عمل اعتبارا من استلام البضائع.³⁵⁸

³⁵⁵ بوحدى نصيرة، التزام الناقل البحري بتسليم البضائع في الموانئ الجزائرية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص 88، حواد حياة ، آثار انضمام المرسل إليه إلى عقد النقل البحري، مجلة مخبر قانون النقل والتشاطرات المينائية، العدد 05 ، جامعة وهران 2 ، ص 34.

³⁵⁶ . المادة 793 من القانون البحري.

³⁵⁷ قرار بتاريخ 1996/10/22. ملف رقم 142585. صادر عن المحكمة العليا، الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية البحرية. عدد خاص ص 169

³⁵⁸ . قرار بتاريخ 1997/07/09. ملف رقم 143090. صادر عن المحكمة العليا، الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية البحرية. عدد خاص. ص 195.

الفرع الثاني : الولاية القضائية

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 محليا بنظر هذه الدعاوى أمر مهم خاصة إذا علمنا أن هناك أحكام خاصة بالدعاوى الناشئة عن عقد النقل البحري في هذا المجال ، و قد تناول الفصل الرابع عشر من قواعد روتردام أحكام الولاية القضائية في الدعاوى المتعلقة بالنقل .
و قد فرقت بين المحكمة المختصة بالدعاوى المرفوعة على الناقل والمحكمة المختصة بالدعاوى المرفوعة على الطرف المنفذ البحري .

1 - المحكمة المختصة بالدعاوى المرفوعة على الناقل:

تنص المادة 66 من المعاهدة على ما يلي: "إذا لم يتضمن عقد النقل إتفاقا" بشأن إختيار حصري للمحكمة يمثل لحكام المادة 67 أو المادة 72، حق للمدعي أن يرفع دعوى قضائية بمقتضى هذه الإتفاقية على الناقل:

(أ) أمام محكمة مختصة يقع ضمن نطاق ولايتها احد الأماكن التالية:

1 مقر الناقل أو 2 مكان التسلم المتفق عليه في عقد النقل أو 3 مكان التسليم المتفق عليه في عقد النقل أو 4 الميناء التي تحمّل فيه البضائع من السفينة في النهاية، أو

(ب) أمام محكمة أو محاكم مختصة يعينها إتفاق مبرم بين الشاحن والناقل لغرض لبت فيما قد ينشأ بمقتضى هذه الإتفاقية من مطالبات تجاه الناقل.

يتضح من هذه المادة أن ثمة مبدأ يتعلق بحق الخيار بين إحدى المحاكم ذات الإختصاص المحددة حصرا، أو محكمة متفق عليها بين الأطراف.

أ- المحكمة التي تحددها الاتفاقية

و هي المحاكم المختصة الحصرية الواردة في هذه المادة 66 هي إحدى المحاكم التي يقع في نطاق ولايتها أحد الأماكن التالية:

1- مقر الناقل: والمقصود بالمقر وفق البند 30 من المادة الأولى من المعاهدة هو المكان الذي يوجد فيه المقر القانوني أو مكان التأسيس أو المكتب المسجل المركزي أي منهما منطبقا، أو الإدارة المركزية أو المكان العمل الرئيسي لشركة أو شخص اعتباري آخر أو إتخاذ أشخاص طبيعيين أو اعتباريين، وأما المكان الذي يوجد فيه محل الإقامة المعتاد لشخص طبيعي.

2- مكان تسلّم أو تسليم البضائع المتفق عليه في عقد النقل.

3- مكان أول ميناء شحن تحمّل فيه البضائع على السفينة أو آخر ميناء تفرغ فيه البضائع من السفينة.

و ذلك لأن الرحلة البحرية قد لا تكون مباشرة من ميناء الشحن إلى ميناء التفريغ ، وقد نكون أمام نقل مختلط تنقل البضائع من ميناء أول ثم تمر الرحلة بمرحلة غير بحرية ثم تمر بميناء ثان إلى أن تصل إلى الميناء المقصود.

ب - المحكمة التي يتفق عليها الأطراف

هناك حالتان تكون فيهما المحكمة المتفق على رفع النزاع أمامها حصرية وملزمة و هما حالة الإتفاق على محكمة مختصة حصريا قبل نشوء النزاع بشروط معينة و حالة الإتفاق على محكمة مختصة حصريا بعد نشوء النزاع.

أولاً: المحكمة المختصة إتفاقاً قبل نشوء النزاع:

نصت الاتفاقية على الآتي:

1- لا تكون ولاية المحكمة المختارة وفقاً للفقرة الفرعية (ب) من المادة 16 حصرية فيما يتعلق بالنزاعات بين طرفي العقد إلا إذا إتفق الطرفان على ذلك وكان الإتفاق الذي يسبغ الولاية:

(أ) وارداً في عقد كمي يبين بوضوح إسمي الطرفين وعنوانيهما، ويكون إما

"1" جرى التفاوض عليه بصورة منفردة، أو

"2" يتضمن بياناً جلياً بأن هناك إتفاقاً على اختيار حصري للمحكمة، ويحدد بواب العقد الكمي المحتوية على ذلك الإتفاق.

(ب) ويسمي بوضوح محاكم دولة متعاقدة واحدة أو محكمة معينة واحدة أو أكثر في دولة متعاقدة واحدة.

2- لا يكون الشخص الذي ليس طرفاً في العقد الكمي ملزماً بإتفاق الإختيار الحصري للمحكمة المبرم وفقاً للفقرة 1 من هذه المادة إلا إذا:

أ) كانت المحكمة واقعة في أحد الأماكن المسماة في الفقرة الفرعية (أ) من المادة 66،

ب) وكان ذلك الإتفاق واردا في مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني،

ج) ويبلغ ذلك إلى الشخص في الوقت المناسب بصورة وافية بالمحكمة التي ترفع فيها الدعوى وبان ولاية تلك المحكمة حصرية،

د) وكان قانون المحكمة المختارة يعترف بجواز إلزام ذلك الشخص بإتفاق الإختيار الحصري للمحكمة.³⁵⁹

يتضح من هذا النص أن المكنة المعطاة للمدعي بأن يرفع دعواه على الناقل أمام محكمة مختصة متفق عليها للبت بمطالبه في النزاعات الناشئة بينهما يمكن أن تكون حصرية إذا روعيت الشروط التالية:

1- أن يرد الإتفاق على المحكمة في عقد كمي يبين بوضوح إسمي الطرفين وعناوينهما، فالعقد الكمي يتيح أصلا الخروج عن أحكام الإتفاقية من حيث زيادة أو إنقاص حقوق وواجبات ومسؤوليات الأطراف، وما الإتفاق على حصرية المحكمة المختصة بفصل النزاع إلا إنقاص من حقوق الشاحن بالإختيار إلى اللجوء إلى إحدى المحاكم الواردة بالمعاهدة.

2- أن يتضمن العقد الكمي أحد أمرين فيما يخص الإتفاق على تحديد المحكمة: أ- أما ما يفيد إلى أنه جرى التفاوض بين الناقل والشاحن بصورة منفردة على الإتفاق الذي يحصر النزاعات بمحكمة مختصة.

ب- وأما أن يتضمن بيانا جليا بأن هناك إتفاقا على إختيار حصري للمحكمة يخرج عن نطاق أحكام هذه الإتفاقية محددًا أبواب العقد الكمي التي تحتويه.

1- أن يصار في هذا الإتفاق على تسمية المحكمة المختارة بوضوح ويقتضي أن تكون:

³⁵⁹. المادة 67 من قواعد روتردام.

أ- أما محاكم إحدى الدول المنضمة إلى المعاهدة المختصة في فصل النزاع، ففي هذا الفرض تكون المحكمة المختصة المحصور فيها رفع الدعوى أكثر من محكمة لكنها واقعة في دولة واحدة منضمة إلى المعاهدة.

ب- محكمة واحدة أو أكثر من محكمة لإحدى الدول المتعاقدة.

وتكون هذه المحكمة أو المحاكم مسماة بالتحديد، والفرق بين هذا الفرض والفرض السابق أنه في هذا الفرض الأخير أن كافة محاكم الدولة المسماة المنضمة إلى المعاهدة المختصة في فصل النزاع وفق التنظيم الإجرائي للإختصاص فيها تكون صاحبة الولاية لتلقي دعوى الشاحن ضد الناقل. بينما في الفرض الذي نحن بصدده تكون محكمة واحدة أو أكثر معينة مسبقا.

و تلتزم الاتفاقية باتفاق المحكمة الحصرية التي يتضمنه العقد الكمي من يعد طرفا في هذا العقد فقط أما الشخص الذي ليس طرفا فلا يكون ملزما بذلك الإتفاق إلا إذا توافرت جملة من الشروط.³⁶⁰

ان سماح الاتفاقية الجديدة يمثل هذا الاتفاق قبل قيام النزاع يتيح الفرصة لاستغلال الطرف القوي ضعف الطرف الأخر فيشترط عليه وقت إبرام العقد إقامة الدعوى أمام محكمة قد لا تناسبه .

³⁶⁰ 1- أن تكون المحكمة المتفق عليها واقعة في احد الأماكن التالية: مقر الناقل، مكان التسلم والتسليم المتفق عليه، أول ميناء شحن تحمل فيه البضائع على السفينة أو آخر ميناء تفرغ فيه البضائع من السفينة.

2- أن يكون إتفاق اختيار المحكمة الحصري واردا في مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني.

3- أن يبلغ هذا الشخص الذي ليس طرفا في العقد الكمي على وجه واضح وكاف وبوقت مناسب بالمحكمة التي ترفع فيها الدعاوى وبمحضرتها. ويعود لقاضي الموضوع الفصل ما إذا كان التبليغ قد وقع في وقت مناسب وبشكل كاف، على سبيل المثال إذا كان الشخص هو الناقل الفعلي الذي كلفه الناقل الفعلي قبل التعاقد معه أو عند إبرام العقد معه على أبعد تقدير أن ثمة محكمة حصرية لها الفصل بالنزاعات الناشئة عن تنفيذ العقد الكمي، أما إذا تم إبلاغه بعد إبرام العقد معه فلا يعد ذلك وقتا مناسباً للتبليغ بالنسبة له لأنه لو علم بوجود رفع الدعوى بوجه الشاحن أمام محكمة بعينها ربما كان قد رفض الإتفاق وتفتح أمامه الخيارات المتاحة له في المعاهدة.

4- أن يكون القانون الوطني للدولة المختارة الواقع فيها المحكمة أو المحاكم المتفق عليها، يجيز إلزام شخص غير طرف بالعقد الكمي بالإتفاق لإختيار الحصري للمحكمة.

ثانيا: المحكمة المختصة إتفاقا بعد نشوء النزاع

نصت المعاهدة على أنه:

1- بعد نشوء النزاع يجوز لطرفي النزاع أن يتفقا على تسويته في أي محكمة مختصة.

2- تكون المحكمة المختصة التي يمثل أمامها المدعى عليه دون أن يطعن في ولايتها، وفقا لقواعد تلك المحكمة ولاية قضائية.³⁶¹

إن التعداد الوارد بالمعاهدة للمحاكم التي يمكن اللجوء إليها لرفع الدعوى على الناقل، هو من حقوق الشاحنين أو من يقوم مقامهم من مدعين، فلا يجوز الإنتقاص من هذا الحق بإتفاق بين الأطراف قبل نشوء النزاع، ما خلا الإتفاق على تحديد محكمة حصرية بالنزاع وفق الشروط الواردة أعلاه، هذه الخشية تنتفي في حال الإتفاق على إختيار محكمة حصرية بالنزاع وفق الشروط الواردة أعلاه، والحكمة من ذلك هي الخشية من وقوع الشاحن تحت ضغط الناقل وتعسفه، هذه الخشية تنتفي في حال الإتفاق على اختيار محكمة حصرية بعد نشوء النزاع على اعتبار أن الشاحن لم يعد مضطرا للقبول بشروط الناقل.³⁶²

بعد نشوء النزاع فانه يجوز لطرفي النزاع أن يتفقا على تسويته في أي محكمة مختصة، وهو ما أجازته الاتفاقية بنص مادتها الثانية والسبعين بقولها بعد نشوء النزاع يجوز لطرفي النزاع إن يتفقا على تسويته في أي محكمة مختصة.³⁶³

أما الاختيار عند عدم الاتفاق على محكمة مختصة فيدور بين المحاكم الآتية:

- مقر الناقل أو المنفذ البحري.

- مكان التسليم المتفق عليه.

³⁶¹ . المادة 72 من قواعد روتردام.

³⁶² .وجدي حاطوم، النقل البحري، المرجع السابق، ص 428.

³⁶³ . الفقرة 01 من المادة 72 من قواعد روتردام.

- مكان التسلم المتفق عليه.

- ميناء الشحن.

- ميناء التفريغ.

- الميناء الذي يقوم فيه المنفذ البحري بأنشطته.

هذا و تشترط المادة 67 عند الاتفاق على محكمة بعينها أن يثبت هذا الاتفاق في عقد يبين بوضوح اسمي الطرفين وعنوانيهما التي تم تحديدها على أن تكون في دولة متعاقدة و لا يلتزم الشخص الذي لم يكن طرفا في هذا العقد بالاتفاق إلا إذا كانت المحكمة واقعة في احد الأماكن المتروك اختيارها للمدعي حسبما نصت عليه المادة 66 من الاتفاقية .

وقد اشترطت المادة 74 للاعتراف بقرار المحكمة و إنفاذه أن تعلن كلا الدولتين المتعاقدين في أي وقت أنها ملزمة بأحكام الفصل الرابع عشر من الاتفاقية .³⁶⁴

2-الاختصاص القضائي في اتفاقيتي بروكسل و هامبورغ و التشريع الجزائري:

لقد خلت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 وكذلك بروتوكول سنة 1968 من أي حكم في شأن تحديد الاختصاص القضائي في حالة ما إذا نشأ نزاع بصدد تنفيذ أو عدم تنفيذ عقد نقل البضائع بالبحر وكان من جراء هذا الصمت من جانب اتفاقية بروكسل في هذا المجال أن انتشرت في أغلب الدول البحرية تضمنين سندات الشحن شروطا تعين جهة الاختصاص القضائي بصدد تلك المنازعات وقد كانت هذه الشروط محلا لكثير من النقد إلى جانب تباين مواقف القضاء المختلفة من بلد إلى آخر بصدد تقييم هذه الشروط.

³⁶⁴ . محمود يحي الدين. المرجع السابق. ص.17.

غير أن اتفاقية هامبورغ لسنة 1978 في مادتها 21 تضمنت القواعد التالية بصدد هذا الموضوع:

تحدد المحكمة المختصة طبقا لما نصت عليه المادة الأولى حيث يكون للمدعي اختيارا واسعا بين عديد

من المحاكم على النحو التالي :

أ - المركز الرئيسي للمدعى عليه.

ب - مكان إبرام العقد بشرط أن يكون للمدعى عليه مقر عمل أو فرع أو وكالة إبرام العقد عن طريقها.

ج- ميناء الشحن أو ميناء التفريغ.

د- أي مكان غير ذلك يعين لهذا الغرض في عقد النقل.³⁶⁵

وهذا هو نفس الموقف الذي أخذ به المشرع الجزائري في نص المادة 745 من القانون البحري وهو ما كرسته المحكمة العليا في أحد قراراتها الصادر بتاريخ 16/12/1997، ملف رقم 162697، حيث جاء فيه " حيث أنه يجوز حسب المادة 745 من القانون البحري رفع الدعوى أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه وفقا للفقرة الأولى وإما أمام المحكمة التي يوجد فيها ميناء التفريغ وفقا للفقرة الثانية، حيث أن المادة 745 أعطت للمدعى حق اختيار المحكمة الفاصلة في المواد البحرية أو محكمة مقر إقامة المدعى عليه أو محكمة ميناء الشحن، أو محكمة ميناء التفريغ، وهنا لا يمكن لقضاة الموضوع أن يمنعوا المدعي من الاستفادة بهذا الحق".³⁶⁶

و تجدر الإشارة في هذا الصدد أن المشرع الجزائري استحدث في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية مسألة الأقطاب القضائية بقوله أن المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام و تشكل من أقسام و يمكن أيضا إن تشكل من أقطاب متخصصة فتفصل المحكمة في جميع القضايا، لا سيما

³⁶⁵ . سعيد يحي، مسؤولية الناقل البحري وفقا لاتفاقية هامبورغ 1978، المكتب العربي الحديث، سنة 2000. ص 88.

³⁶⁶ قرار صادر عن المحكمة العليا، الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية البحرية. 16/12/1997، ملف رقم 162697. عدد خاص ص 16

المدينة و التجارية و البحرية و الاجتماعية و العقارية و قضايا شؤون الأسرة و التي تختص بها إقليميا، و تتم جدولة القضايا أمام الأقسام حسب طبيعة النزاع، و تختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية، والإفلاس و التسوية القضائية و المنازعات المتعلقة بالبنوك ، و منازعات الملكية الفكرية ، و المنازعات البحرية و النقل الجوي و منازعات التأمينات.³⁶⁷

3- المحكمة المختصة المرفوعة على الطرف المنفذ البحري

نصت المادة 68 من المعاهدة على الآتي: يحق للمدعي أن يرفع دعوى قضائية بمقتضى هذه الإتفاقية على الطرف المنفذ البحري أمام محكمة مختصة يقع ضمن نطاق ولايتها أحد المكانين التاليين:
أ- مقر الطرف المنفذ البحري.

ب- الميناء الذي يتسلم فيه الطرف المنفذ البحري البضائع أو الميناء الذي يسلم فيه الطرف المنفذ البحري البضائع، أو الميناء الذي يقوم فيه الطرف المنفذ البحري بأنشطته فيما يتعلق بالبضائع.
و الطرف المنفذ البحري يقوم بتنفيذ أيا من الواجبات الواقعة على الناقل من استلام البضائع في ميناء الشحن وشحن ومناولة البضائع وتستيفها في العنابر وفكها وتفريغها وتسليمها قد يعهد بتنفيذها إلى الطرف المنفذ البحري، عندها يتحمل هذا الأخير مسؤولية مباشرة عن الإخلال بهذه الواجبات، وللمضروب أن يرفع دعواه أمام:

1- المحكمة المختصة التي يقع ضمن ولايتها مقر الطرف المنفذ البحري، أي المكان الذي يوجد فيه مقره القانوني، أو مكان تأسيس المقر القانوني له أو مكتب التسجيل المركزي له، أو المكان الذي توجد فيه الإدارة المركزية، أو مكان العمل الرئيسي له إذا كان شخصا اعتباريا، أو المقام الذي يوجد فيه محل إقامته المعتادة، إذا كان شخصا طبيعيا.

³⁶⁷. المادة 32 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

2- المحكمة المختصة التي يقع ضمن ولايتها ميناء الشحن الذي يتسلم فيه الطرف المنفذ البحري البضائع، أو ميناء التفريغ الذي يتسلم فيه هذا الأخير البضائع، أو الميناء الذي قوم فيه بأنشطة تتعلق بالبضائع في غير الميناءين المذكورين، من قبيل هذه الأنشطة، تستيف البضائع، مناوالتها، حزمها، إعادة توزيعها على السفينة، إعادة شحنها...إلخ.

خارج إطار المحاكم التي أوردتها المادتين 66 و 68 ليس ثمة محكمة أخرى مختصة لرفع النزاع إليها، وترد الدعوى المرفوعة إلى محكمة مغايرة وذلك لمخالفتها المادة 69 التي نصت على عدم جواز رفع دعوى قضائية بمقتضى هذه الإتفاقية على الناقل أو الطرف المنفذ لبحري أمام محكمة ليست مسماة بمقتضى المادة 66 و 68.

الفرع الثالث : تقادم دعوى وفق قواعد روتردام

إن الحق في رفع دعوى ناشئة عن عقد نقل بحري للبضائع، مثله مثل الحق في رفع الدعاوى في القواعد العامة، مرتبط بمدة زمنية معينة يشترط أن يمارس خلالها. وهذا تحت طائلة عدم قبول الدعوى، فشرط قبول الدعوى لا تقتصر على شرطي المصلحة والصفة، اللذان بالرغم من توافرها 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.

ولقد تناول الفصل الثالث عشر من قواعد روتردام الأحكام التي تتعلق بتقادم الدعاوى الخاصة بنقل البضائع بالبحر فجعلت مدة التقادم سنتين تسري من يوم قيام الناقل بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه وفي الحالات التي لا يقع فيها التسليم تسري المدة من آخر يوم كان يجب أن يتم فيه التسليم.³⁶⁸

فتنص الاتفاقية على أنه لا يجوز أن تقام إجراءات قضائية أو تحكيمية فيما يتعلق بالمطالبات أو النزاعات الناجمة عن الإخلال بواجب من الواجبات المنصوص عليها في هذه الإتفاقية بعد إنقضاء فترة قدرها سنتان و تبدأ لفترة المشار إليها في الفقرة 1 من المادة 62 في اليوم الذي سلم فيه الناقل

³⁶⁸. المادة 62 من قواعد روتردام الفقرتين 01 و 02.

البضائع، أو في الحالات التي لم تسلم فيها البضائع أو لم يسلم سوى جزء منها، في آخر يوم كان ينبغي أن تسلم فيه البضائع. ولا يحتسب ضمن هذه الفترة اليوم الذي تبدأ فيه.

وتنص المادة 63 على أنه لا تخضع الفترة المنصوص عليها في المادة 62 للتعليق أو القطع، ولكن يجوز للشخص الذي تقدم المطالبة تجاهه أن يمدد تلك الفترة في أي وقت أثناء سريانها بتوجيه إعلان إلى المطالب. ويجوز تمديد هذه الفترة مجددا بإعلان آخر أو إعلانات أخرى.

وبالنسبة للقانون البحري الجزائري أخضع المشرع دعوى المسؤولية عن الأضرار اللاحقة في البضاعة لتقادم قصير المدة بسنة واحدة وذلك بغية الإسراع في تسوية ما ينشأ عن هذا العقد من منازعات

و ينص القانون البحري على انه " تتقادم دعوى مسؤولية الناقل البحري بمضي عام واحد" وذلك مع إمكانية زيادة هذه المدة إلى عامين باتفاق مبرم بين الأطراف بعد وقوع الحادث الذي يترتب عليه رفع الدعوى.³⁶⁹ وهو الأمر الذي أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها رقم 463915 بان الدعاوى التي ترفع ضد الناقل بسبب الخسائر التي تلحق بالبضائع المنقولة تتقادم بسنة ابتداء من تاريخ التسليم أو من التاريخ المقرر للتسليم.³⁷⁰

كما أن مدة التقادم هذه مقتصرة فقط على دعوى مسؤولية الناقل البحري فيما يخص الأضرار اللاحقة بالبضائع. أما الدعاوى الأخرى الناشئة عن عقد النقل البحري كدعوى الناقل ضد الشاحن للمطالبة بأجرة النقل فإنها تخضع للتقادم المقرر في نص المادة 742 من القانون البحري و التي تكون مدته سنتين تسري من يوم تسليم البضاعة أو اليوم الذي كان يجب أن تسلم فيه.

وهو الأمر الذي أكدت عليه المحكمة العليا في أحد قراراتها بتاريخ 1992/05/10، ملف رقم 84781، حيث جاء فيه " إن القرار الذي قضى بتقادم الدعوة المرفوعة من المرسل إليه يوم

³⁶⁹ المادة 743 من القانون البحري.

³⁷⁰ قرار بتاريخ 2007/09/05، ملف رقم 463915 صادر عن المحكمة العليا، الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية البحرية. نشرة القضاة

2012، عدد 67، ص 279.

1983/01/13 بعد استلامه البضائع في 1985/05/13 قد طبق المادة 743 من القانون البحري تطبيقا سليما لأن تلك الدعوة رفعت خارج مهلة السنة المنصوص عليها قانونا".³⁷¹

كما أنه يجدر ذكر على أنه لا يجوز الاتفاق على أن يكون التقادم في مدة أقل من سنة لأن مثل هذا الاتفاق يتضمن تخفيفا لمسؤولية الناقل،³⁷² ومن ثم يقع باطلا، وعلى عكس ذلك يجوز الاتفاق على أن يتم التقادم في مدة تزيد على سنة وذلك في حدود سنتين كما نصت عليه المادة 743 من القانون البحري كما أن الدفع المتعلق بالتقادم هو دفع موضوعي ليس من النظام العام، إذ لا يجوز للقاضي إثارتة من تلقاء نفسه بل بناء على طلبات الأطراف.

كما نشير الى أن اتفاقية هامبورغ واتفاقية بروكسل تضمنتا مجموعة من أحكام في شأن تقادم الدعاوى التي تتعلق بنقل البضائع عن طريق البحر، ولقد وردت هذه الأحكام في اتفاقية هامبورغ بمادتها العشرين تحت عنوان تقادم الدعاوى وجاء في فقرتها الأولى بأن كل دعوى متصلة بنقل البضائع عن طريق البحر والخاضع لتلك الاتفاقية تسقط ما لم تتخذ إجراءات التقاضي أو التحكيم خلال مدة عامين.³⁷³

بينما نص بروتوكول 1968 المعدل لاتفاقية بروكسل على إبراء الناقل و السفينة من كل مسؤولية أيا كان نوعها تتعلق بالبضائع ما لم ترفع خلال سنة من تاريخ تسليمها أو من التاريخ الذي كان يجب تسليمها فيه ومع ذلك يجوز إطالة هذه المدة باتفاق الطرفين بعد قيام سبب الدعوى.

و هو نفس ما فرضه القانون البحري حيث حدد مدة التقادم بالنسبة لهذه الدعاوى بسنة واحدة مع إمكانية تمديد هذه المدة إلى سنتين بموجب اتفاق بين الأطراف، يتم بعد وقوع الحادث الذي ترتبت عنه الدعوى ، ويعتبر هذا تقادما قصيرا مدته سنة واحدة. و لا يقوم هذا التقادم على قرينة

³⁷¹ القانون البحري الجزائري ، ص 167.

³⁷² . مصطفى كمال طه، المرجع السابق ص 283

³⁷³ . المادة الأولى فقرة 20 من اتفاقية هامبورغ.

الوفاء و من ثم فهو غير قابل لإقامة الدليل على عكسه.³⁷⁴ و هذا رغبة من المشرع في تصنيف عملية النقل بأسرع وقت مستطاع، حماية من ناحية للناقل حتى لا تتراكم عليه المطالبات على نحو قد يعجز معه على الوفاء بها، و تخوفا من ضياع أدلة الإثبات وحماية أيضا للطرف الضعيف في العقد حتى لا يرهقه الطرف الآخر باشتراطه مدة تقادم مسرفة في القصر لا تتيح له الوقت الكافي لتحضير دعواه.³⁷⁵

ومدة التقادم التي حددها القانون تعتبر ملزمة لطرفي العقد فليس لهما أن يتفقا على تعديلها لا إطالة و لا تقصيرا، فهي من النظام العام لا يجوز ترك تحديدها لمشئعة الأفراد. وأجاز المشرع استثناء إطالة مدة التقادم، فيمكن تحديد هذه المدة إلى عامين اتفاق مبرم بين الأطراف بعد وقوع الحادث الذي ترتب عليه رفع الدعوى.³⁷⁶

إذن فحتى الاتفاق على إطالة مدة التقادم حدده المشرع في مدة سنتين و الاتفاق على أكثر منها غير جائز محافظة منه - أي المشرع - على نفس الأهداف و هي مصلحة الشاحن و على حد سواء مصلحة الناقل بإزاحة عبء المطالبات ضد الناقل بحيث يطمئن إلى ممارسة نشاطه دون حدوث مفاجآت تعوقه من متابعة هذا الاستثمار.³⁷⁷

و في هذا الصدد نقول أن قواعد روتردام و قواعد هامبورغ قد اتفقتا في هذه النقطة أي من حيث إطالة مدة التقادم دون تحديدها مثل ما فعلت معاهدة بروكسل و المشرع الجزائري ، فلقد أجازت اتفاقية هامبورج إطالة مدة التقادم في أي وقت أثناء هذه المدة بشرط أن يقوم المدعى عليه بإعلان كتابي يوجه إلى المدعي معرباً فيه عن رغبته في إطالة مدة التقادم ، وأجازت ، أيضاً تكرار إطالة مدة التقادم أكثر من مرة ، وذلك بعد مراعاة عمل الإعلانات الكتابية اللاحقة .

³⁷⁴ . المادة 742 من القانون البحري الجزائري . .

³⁷⁵ . كمال حمدي، المرجع السابق، ص 234

³⁷⁶ . المادة 743 فقرة 2 قانون بحري و المادة 5 معاهدة بروكسل عام 1924

³⁷⁷ . مصطفى كمال طه، القانون البحري الجديد، المرجع السابق، ص 280.

وبنفس هذه الأحكام أتت اتفاقية روتردام حيث تنص المادة 62 منها على ما يلي :

" 1 - لا يجوز أن تقام إجراءات قضائية أو تحكيمية فيما يتعلق بالمطالبات أو المنازعات الناجمة عن الإخلال بواجب من الواجبات المنصوص عليها في هذه الاتفاقية بعد انقضاء فترة قدرها سنتان .

2 - تبدأ الفترة المشار إليها في الفقرة 01 من هذه المادة في اليوم الذي سلم فيه الناقل البضائع ، أو في الحالات التي لم تسلم فيها البضائع أو لم يسلم سوى جزء منها ، في آخر يوم كان ينبغي أن تسلم فيه البضائع ، ولا يحتسب ضمن هذه الفترة اليوم الذي تبدأ فيه .

3 - بصرف النظر عن انقضاء الفترة المبينة في الفقرة 01 من هذه المادة، يجوز لأحد الطرفين أن يستند إلى مطالبته على سبيل الدفاع أو بغرض المقاصة مقابل مطالبة يتمسك بها الطرف الآخر." »

ونلاحظ أن اتفاقية روتردام في فقرتها الثانية ذكرت بأنه « في الحالات التي لم تسلم فيها البضائع » وهو ما لم تذكره اتفاقية هامبورج إضافة إلى الفقرة الثالثة التي لا يوجد لها مثيل في اتفاقية هامبورج .

والجدير بالذكر أن هذا التقادم لا يتعلق بالدعوى التي يوجهها الناقل إلى الشاحن فحسب. وإنما يشمل جميع الدعوى المتعلقة بالنقل البحري ماعدا رجوع الملزمين بعضهم على البعض الآخر، فإنها تظل قائمة ولو انقضت مدة هذا التقادم إذا كانت مدة تقادمها وفقا لقانون الدولة التي تقام فيها الدعوى لا تزال سارية.

واشترط لذلك إلا تقل هذه المدة الأخيرة عن تسعين يوما من يوم توجيه الدعوى في دعوى الرجوع بالوفاء. أو من يوم توجيه الدعوى إليه. أو في الوقت المسموح به طبقا لقانون الدولة التي ترفع فيها الدعوى إذا كانت تخالف الفترة المنصوص عليها أي التسعين يوما تابع للتقادم.³⁷⁸

ونعرج على موقف المشرع الجزائري في هذه النقطة - دعوى الرجوع - فحسب نص المادة 744 من القانون البحري نجد انه يمكن رفع دعوى الرجوع حتى بعد انقضاء المهلة المحددة في المادة 743 ق

³⁷⁸ . فاروق ملش ، المرجع السابق.ص.6.

ب . أي مهلة السنة أو السنتين - في حالة الاتفاق على تمديد مدة التقادم- بشرط أن لا يتعدى هذا الأجل 3 أشهر من اليوم الذي يسدد فيه من رفع دعوى الرجوع، المبلغ المطالب به أو يكون قد استلم هو نفسه تبليغ الدعوى.

ويظهر من خلال نص هذه المادة، 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".³⁷⁹

المطلب الثاني : التحكيم في قواعد روتردام

إن المعاهدات البحرية الدولية بوجه عام لم تنص على تنظيم عملية التحكيم البحري ، فنجد أن اتفاقية بروكسل قد اغفلت تماما دراسة مسألة التحكيم في المنازعات الناشئة عن عقد النقل البحري تاركين تنظيم هذه المألة للشروط الواردة في سندات الشحن، الا أنه نادرا ما يتضمن سند الشحن شرط التحكيم ، في حين يغلب صدور سند الشحن وبه نص خاص يجيل و يشير الى نصوص مشاركة إيجار السفينة والتي من بينها شرط التحكيم.

أما عن اتفاقية هامبورج فقد نظمت فقط التحكيم في المنازعات الناشئة عن عقد نقل البضائع بالبحر، و كانت حريصة فيما أوردته من أحكام في هذا الصدد ، حتى لا يكون الفصل في مثل تلك المنازعات منفذا مخاطر يتعرض لها الشاحن أو من آل اليه الحق في البضاعة.

أما عن اتفاقية روتردام فقد تبنت وسيلة التحكيم لفض منازعات عقد النقل البحري للبضائع ، و لكي لا يكون التحكيم وسيلة للتهرب من أحكام المعاهدة، و ذلك عبر فرض الطرف القوي

. قرار بتاريخ 1997/05/06. ملف رقم 151318. صادر عن المحكمة العليا، الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية البحرية. عدد خاص ص 199.

379

تطبيق قواعد قانونية على النزاع مغايرة لأحكام المعاهدة ، فقد نظمت هذه الأخيرة التحكيم الذي ينشأ بشأن نقل البضائع المطبق عليه أحكام المعاهدة بالتفصيل ، و على وجه يراعى فيه التوازن بين مصالح الناقلين و مصالح الشاحنين على حد سواء .

الفرع الأول : اتفاق التحكيم

التحكيم هو نظام قضائي اتفاقي³⁸⁰ ، و يعد من أقدم الوسائل للتسوية السلمية للمنازعات القائمة بين الأفراد والمتعلقة بمصالحهم الخاصة داخل المجتمع³⁸¹ وله أهمية بالغة سواء على الصعيد الداخلي أو الدولي، كما تحل المنازعات الناشئة عن تنفيذ العقود التجارية³⁸² فهذه المنازعات التي تنشأ عن عقد النقل البحري تنسم بالطابع الدولي، التجاري والبحري أيضا³⁸³ ، و يتم ذلك إما برفع دعوى أمام القضاء أو عن طريق التحكيم متى اتفق المتعاقدان عليه، ويعتبر التحكيم من أهم الطرق لفض المنازعات البحرية و من أهم المزايا التي يخولها التحكيم للأطراف تفادي الإجراءات القضائية وتعقيدها، و تفادي مشكلات تنازع القوانين بما للأطراف من حرية في اختيار القانون الواجب تطبيقه على المنازعة.

³⁸⁰ . احمد عبد الكريم سلامة ، قانون التحكيم التجاري الدولي و الداخلي ، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى ، ص 233 ،، بودالي خديجة، اتفاق التحكيم في عقد النقل البحري، مجلة مخبر قانون النقل والتشطات المينائية ، العدد 04 ، 2016

..موسى عبد الوهاب، التحكيم التجاري الدولي: قضاء تعاقدي؟، مجلة دراسات قانونية، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمان، العدد 04-2007، ص 109³⁸¹.

³⁸² . محمد عبد الفتاح ترك، التحكيم البحري، دار الجامعة الجديدة بدون طبعة، سنة 2005 ، ص 331

³⁸³ . C. BERTIN , La localiation du contentieux du tanport maritime, Colloque international ;le contentieux maritime , 2 et 3 mai ,Labo droit de tranports et de activites portuaires, univ . Oran.

1 - تعريف اتفاق التحكيم

التحكيم هو الاتفاق على طرح النزاع على شخص معين أو أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة و بمقتضى التحكيم ينزل الخصوم عن حقهم في اللجوء إلى القضاء مع التزامهم بطرح النزاع على محكم أو أكثر ليفصلوا فيه بحكم ملزم للخصوم.

ان 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 و مدى تخصصهم في موضوع النزاع وعلمهم بمقتضيات التجارة البحرية والنقل البحري وهذا ما جعل اللجوء إلى التحكيم أمرا منتشرا في مجال العلاقات التجارية الدولية بصفة عامة وفي مجال العلاقات البحرية بصفة خاصة ،³⁸⁴ ويتم اللجوء إلى التحكيم بموجب اتفاق يتعهد بمقتضاه أطراف العلاقة البحرية على أن يحيلوا إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات المحددة التي نشأت أو ستنشأ مستقبلا عن هذه العلاقة ، فتسمح الكثير من الدول في قوانينها للمتخاصمين فض نزاعاتهم خارج المحاكم والهيئات القضائية الرسمية وهذا ما يصطلح على تسميته بالطرق البديلة لفض النزاعات³⁸⁵.

و يسمى اتفاق التحكيم أيضا عقد التحكيم في بعض التشريعات الأجنبية و هو الاتفاق على التجاء الطرفين إلى التحكيم لتسوية كل أو بعض النزاعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت أو غير عقدية.³⁸⁶

³⁸⁴ . محمد عبد الفتاح ترك ، التحكيم البحري. دار الجامعية الجديدة. سنة 2005، ص166.

³⁸⁵ . F. NAMMOUR. Droit et pratique de l'arbitrage interne et international. Bruylant. L.G.D.J. Delta. 2eme éd., 2005, p. 184

³⁸⁶ . عاطف محمد الفقي، التحكيم في المنازعات البحرية، دراسة مقارنة للتحكيم البحري في لندن و نيويورك وباريس مع شرح أحكام قانون التحكيم المصري في المواد المدنية و التجارية لسنة 1994 ، دار النهضة العربية، القاهرة سنة 2004 ، الصفحة 118 .

و يعرف اتفاق التحكيم كما نص عليه القانون النموذجي الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية بأنه تلك الوسيلة غير القضائية لحل النزاعات المستقبلية بدءاً من تاريخ حدوثها و بذلك فإنه يختلف عن شرط التحكيم الذي يبقى بنداً تعاقدياً يتم إرفاقه لبنود العقد وقت إبرامه.³⁸⁷

وقد يأخذ هذا الاتفاق إما صورة مشاركة 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 بناءً على شرط صريح في العقد المبرم بينهما على عرض المنازعات التي قد تنشأ مستقبلاً عن هذه العلاقة على التحكيم وهي الصورة الغالبة في مجال النقل البحري إذا نجد أن هذا النوع من الشروط عادة ما يتم إدماجه في سندات الشحن المحررة بمناسبة عقود النقل المبرمة بين الشاحن والناقل.³⁸⁸

2 - مميزات اتفاق التحكيم

ويتميز التحكيم بأنه من أهم الطرق لحل مشكلات تنازع القوانين بما للأطراف من الحرية في اختيار القانون الواجب التطبيق على المنازعة وبالتالي يتمتع المحكم البحري باختيار القانون الذي يراه مناسباً للتطبيق على النزاع وقد يكون هذا القانون الذي يختاره قانون غير طبيعي يستمدده المحكم من المعاهدات البحرية الدولية أو من شروط العقود البحرية النموذجية أو العادات والأعراف البحرية أو من السوابق التحكيمية البحرية³⁸⁹ وذلك بعيداً عن هذا القانون الوطني أو ذاك مما يوفر الكثير من الوقت والجهد والمال.

386. تراري ثاني مصطفى، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر اثر صدور المرسوم التشريعي 09/93 المؤرخ في 25/04/1993 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات المدنية، مجلة دراسات قانونية، العدد 01 جوان 2002، ص 37.

388 . عليوش قريوع كمال ، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر. ديوان المطبوعات الجامعية 2001 ص 25

389 . أبوزيد رضوان ، الأسس العامة للتحكيم التجاري الدولي، دار الكتاب الحديث، ط 1996. ص 54

وتتسم قرارات المحكمين بالسرية لتجنب العلانية في فحص المنازعات وعدم نشر تلك القرارات ولكن من عيوب هذه السرية أنها تؤدي إلى صعوبة الحصول على إحصائيات أو بيانات دقيقة عن دور التحكيم في التجارة الدولية.³⁹⁰

و في عملية التنمية الاقتصادية الشاملة التي تسعى الدول النامية إلى تحقيقها تضطر الدول وأشخاص القانون العام إلى التدخل في إبرام أو في الإشراف والرقابة على عقود التنمية الاقتصادية مما يجعل التحكيم هو الوسيلة الملائمة لفض الخلافات التي قد تثور بمناسبة تنفيذ هذه العقود فالدول وأشخاص القانون العام يصعب خضوعهم لقضاء دولة أجنبية.³⁹¹

والناقل البحري كان أسبق في التعرف على ميزات التحكيم البحري على اعتبار أنه الطرف الأكثر تعرضاً لإبرام تعاقدات نقل بحري بصفة مستمرة مع شاحنين مختلفين ولنقل بضائع مختلفة من وإلى بلاد مختلفة وفي الغالب الأعم بشروط مختلفة وكان لهذا الإدراك من جانب الناقلين البحريين لأهمية التحكيم في المنازعات سبب في مبادرتهم بتضمين عقود النقل البحري شرط حل أي نزاع يتعلق بتنفيذ تلك العقود إلى التحكيم البحري.

حتى أنه يكاد لا يخلو سند شحن أو مشاركة إيجار من شرط تحكيم في المنازعات التي تنشأ عند تفسير أو تنفيذ العقد.³⁹²

كما أن مشاكل تنفيذ الأحكام القضائية لا حصر لها وقد تطول أكثر من مدة التقاضي ذاتها الأمر الذي يجعل الأحكام القضائية حبر على ورق ولذلك تظهر مزايا التحكيم والذي يلزم الأطراف فيه بتنفيذ حكم المحكمين والذي يتميز كقاعدة عامة بعدم القابلية للطعن فيه.³⁹³

³⁹⁰ www.syriamaritime.net . عن الموقع الإلكتروني لمركز القانون البحري السوري. يوم 2011/03/24.

³⁹¹ . محمد عبد الفتاح ترك ، المرجع السابق.ص.94.

³⁹² . حفيظة السيد الحداد ، الاتجاهات المعاصرة بشأن اتفاق التحكيم . دار الفكر الجامعي.1994.ص.33.

³⁹³ www.maritime-syria.net . المركز السوري للقانون البحري. نشرة القانون البحري الثالثة ، يوم 2009/07/09.

و قد نظمت اتفاقية هامبورغ مسألة التحكيم بصورة تحمي الشاحن الذي يعد الطرف الضعيف في العقد ، و الناقل هو الطرف الأقوى حيث نصت المادة 22 من الاتفاقية لحالة شرط التحكيم الذي يرد بمشارطة إيجار مع صدور سند الشحن استنادا إلى المشارطة، فقررت انه إذا لم ترد بسند الشحن إشارة إلى شرط التحكيم و التزام حامل السند به فلا يمكن للناقل الاحتجاج به في مواجهة حامل السند حسن النية الذي لا يعلم به.

الا أن ما يجب ذكره عن هته الاتفاقية أن امكانية اللجوء الى التحكيم كويالة لحل المنازعات البحرية الناشئة عن عقود النقل البحري للبضائع طبقا لها يكون شريطة أن يكون هذا العقد نفاه خاضعا لأحكام الاتفاقية حيث يستفاد من هذا النص اخضاع النقل الذي تنطبق عليه الاتفاقية للتحكيم أيا كانت الوثيقة المثبتة للنقل، عقدا كان أو سند الشحن الصادر تنفيذا لمشارطة الايجار بواسطة شرط التحكيم الوارد في المشارطة، و قد وضعت حلا واضحا مقتضاه عدم التزام حامل السند حسن النية بشرط التحكيم الوا رد في مشارطة الايجار الا اذا تضمن السند ملاحظة خاصة تفيد التزام حامل السند بهذا الشرط، من ناحية أخرى أعطت الاتفاقية المدعي حق الاختيار للمكان الذي يجوز فيه اتخاذ اجراء التحكيم ، وذلك من بين عدة اختيارات حددتها الاتفاقية وقد راعت بالنسبة لهذه

الاختيارات مصلحة كل من المدعي والمدعى عليه، وأيضا يستفاد من النص المذكور ضرورة التزام المحكم أو هيئة التحكيم بقواعد اتفاقية هامبورج في الفصل في المنازعات التي تنظرها، حيث لا يجوز تطبيق أي قواعد أخرى وطنية أو دولية تتنافى أو تتعارض مع أحكام اتفاقية هامبورج، كما تنص الاتفاقية على الصفة الآمرة لكل من اختيار أماكن إجراء التحكيم والتزام المحكمين بقواعد الاتفاقية،

بحيث يعتبران جزءا ضروريا من شرط التحكيم أو اتفاق تحكيم ،لا يمكن إغفالهما أو التحلل منهما.³⁹⁴

³⁹⁴ . بودالي خديجة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد 2014-2015، ص 10.

و لكن المشرع الجزائري و بالرغم من الزخم التشريعي و تماشي الجزائر مع أحدث الإجراءات على مستوى التحكيم التجاري الدولي و اتفاقات التحكيم ، و رغم أهية عملية النقل البحري الدولي ، فإن المشرع الجزائري و لحد الآن لم يضع نصوص خاصة بالتحكيم الدولي في المجال البحري تحديدا و إنما تطرق اليه من جانب التحكيم التجاري الدولي و قد بذلك في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في الكتاب الخامس تحت عنوان الطرق البديلة لحل النزاعات و قد خص التحكيم الدولي في القسم الثاني منه.³⁹⁵

فلا يمكننا التحدث عن تحكيم بحري بوجه خاص وإنما نتحدث عن تحكيم تجاري دولي عموما تدخل في إطاره المنازعات البحرية الدولية، ذلك بأنه لحد الآن لم تدرج نصوص قانونية مختصة في هذا المجال.

ما يمكن ذكره فقط أنه و لأول مرة تعرض المشرع الجزائري إلى شرط التحكيم بالإشارة في المادة 1448 من ق.ا.م.ا.ج هذه المادة تشجع إلى التحكيم البحري بطريقة غير مباشرة لأن شرط التحكيم بالإشارة هو من شروط التحكيم الأكثر استعمالا في المجال البحري وخاصة في مجال عقود النقل البحرية ، كذلك قامت الجزائر بإنشاء غرفة تختص في حل المنازعات التجارية الدولية عن طريق التحكيم.³⁹⁶

3 - شروط اتفاق التحكيم

إن استقلالية اتفاق التحكيم في عقد النقل البحري عن العقد الأساسي وؤدي الى كون اتفاق التحكيم هو عقد منفصل تماما عن عقد النقل البحري ، ويتم باتفاق الأفراد والجماعات ويعتبر مظهر سلطات إرادتهم واستعمالا منهم لحقهم في الإلتجاء الى نظام التحكيم من أجل الفصل في منازعات عقد النقل البحري سواء كانت قائمة أو التي يمكن أن تنشأ بينهم في المستقبل .

³⁹⁵ . من المواد 1041 إلى المادة 1065. من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

³⁹⁶ . M. TRARI TANI, Klwer international ; 27ASA Bultin , 1/2009 mars,p75

وبالتالي يكون اتفاق التحكيم في عقد النقل البحري عقدا من العقود التي تنظمها النظرية العامة للعقد شأنه في ذلك شأن أي عقد آخر³⁹⁷

و يشترط في اتفاق التحكيم أن يكون مكتوبا حتى يمكن إثباته، وواضحا و صريحا و معبر عن أن إرادة الأطراف قد اتجهت بالفعل إلى اللجوء إلى التحكيم للفصل في منازعة أو منازعات معينة. وأساس ذلك هو نص م 2/2 من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 الخاصة بالاعتراف بالقرارات التحكيمية الأجنبية و تنفيذها والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 88 - 233 المؤرخ في 05 - 11 - 1988 التي اشترطت التوقيع .

أما إذا اتفق الأطراف على اللجوء إلى التحكيم التزم به كل من الناقل و الشاحن و المرسل إليه فلا يجوز لأي منهم الرجوع عنه إلا بموافقة باقي الأطراف.

4- الحكم التحكيمي

مهمة محكمة التحكيم هو الفصل في النزاع، وهو ما يتم عن طريق إصدار حكم، لتبدأ مرحلة أخرى بعد ذلك وهي تنفيذ هذا الحكم وهو ما لا يتم إلا بعد إدخال الحكم التحكيمي في النظام القانوني الوطني من خلال الاعتراف به وإعطائه الصيغة التنفيذية.³⁹⁸

ويلاحظ في الواقع العملي أنه كثيرا ما يسعى رئيس محكمة التحكيم جاهدا إلى أن يصدر الحكم بطريقة الإجماع، إذ من شأن ذلك أن يجعل هذا الحكم مقبولا بسهولة من قبل المحكوم ضده، وهو ما يسمح في النهاية بالتنفيذ الاختياري.³⁹⁹

³⁹⁷ . محمود الايد عمرالحيوي، أركان الاتفاق على التحكيم وشروط صحته ، بدون طبعة ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، سنة 2001 ، ص 129.

²⁹⁷ . ابو زيد رضوان، الضوابط العامة للتحكيم التجاري الدولي، القسم الأول، طبيعة التحكيم في التجارة الدولية، مقال منشور في مجلة الحقوق الكويتية، السنة الأولى، العدد الثاني، يونيو سنة 1977 ، ص 52.

³⁹⁹ . F. ARRADOW, L'arbitrage maritime, le point de vue du praticien, DMF 681, mai2007, p 389.

أ- الاعتراف بالحكم التحكيمي

إن فكرة السيادة واحترام النظام العام في دولة القاضي تجعل الحكم الأجنبي يعامل معاملة مختلفة عن الحكم الصادر عن القضاء الوطني، إذ مما لا شك فيه أن تنفيذ حكم أجنبي صادر عن قضاء دولة أجنبية دون قيد يعني الخضوع لهذه الدولة، إذ سيمثل الأعوان المكلفون بالتنفيذ لا لأوامر قضائهم وإنما لأوامر قضاء أجنبي⁴⁰⁰.

هذا من جهة ومن جهة أخرى قد يحدث أن يصدر حكم في الخارج ويكون من شأن تنفيذه أن يخالف المبادئ الأساسية في دولة القاضي، فهل من الصائب تنفيذ الحكم رغم هذا التعارض؟⁴⁰¹ إن هذه النتائج هي التي جعلت الكثير من القوانين تقر بعدم إمكانية تنفيذ حكم أو الاعتراف به مباشرة وإنما تستلزم اللجوء إلى القضاء الوطني من أجل تقديم طلب الاعتراف أو التنفيذ.⁴⁰²

ولم يخرج المشرع الجزائري عن هذه القاعدة حيث تقضي النصوص بعدم إمكانية تنفيذ حكم أجنبي إلا إذا صدر حكم من قبل القضاء الجزائري يقضي بذلك، وهي القاعدة التي يجب أن تخضع لها كل الأحكام الأجنبية الصادرة في إطار العلاقات الخاصة.⁴⁰³ ولقد اهتم المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بوضع قواعد تخص مسألة الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي وتنفيذها من خلال وضع شروط وإجراءات يتوجب إتباعها⁴⁰⁴.

⁴⁰⁰ . J.B. RACINE. L'arbitrage commercial international et l'ordre public. L.G.D.J. 1999. n° 1009.

⁴⁰¹ . بسعيد مراد، المرجع السابق، ص 336.

⁴⁰¹ . بن عصمان جمال، الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية و تنفيذها في ظل قانون الإجراءات المدنية الجديد، مجلة العلوم القانونية و الإدارية والسياسية، كلية الحقوق تلمسان، رقم 11 لسنة 2011، ص 96.

⁴⁰² . طرق الطعن في أحكام التحكيم طبقا للقانون الجزائري، مداخلة في الملتقى الوطني حول تنظيم العلاقات الخاصة في الجزائر يومي 21 و 22 افريل 2010، جامعة ورقلة.

⁴⁰³ . عبد الحميد الأحذب، قانون التحكيم الجزائري الجديد، مداخلة مقدمة في إطار يومين دراسيين من تنظيم المحكمة العليا الجزائرية حول الطرق البديلة لحل النزاعات، الصلح، الوساطة، التحكيم، يومي 15 و 16 جوان 2008

الفرع الثاني : أسس اتفاق التحكيم وفق قواعد روتردام

لقد تناولت قواعد روتردام مسألة اتفاقات التحكيم في الفصل 15 و في المواد 75 إلى 78 ، فبينت كيفية تحديد مكان التحكيم و نظمت مسألة التحكيم بعد نشوب النزاع ، و فرقت في ذلك بين التحكيم في النقل الملاحي المنتظم، والتحكيم في النقل الملاحي غير المنتظم.⁴⁰⁵

1 - مكان التحكيم

يقصد بمكان التحكيم ذلك المكان الذي يجب أن يصدر فيه حكم التحكيم البحري، والذي هو عادة مكان اتخاذ الإجراءات التحكيمية.

أما إذا تم التحكيم في أماكن متعددة، فإنه يجب اختيار مكان واحد للتحكيم قانونا وهو مكان إصدار حكم التحكيم، واختيار مكان التحكيم أهمية متعددة منها ما يمكن أن يشكله هذا المكان كعامل حاسم في تحديد جنسية حكم التحكيم الصادر وما يتبع ذلك من نتائج قد تمس عملية تنفيذ حكم التحكيم.

كما يشكل مكان التحكيم عاملا مهما في تحديد القانون الواجب التطبيق على عدد من المسائل الهامة التي يثيرها التحكيم حيث قد يعترف لقانون مكان التحكيم بالفصل فيما إذا كان اتفاق التحكيم صحيحا، وكيفية تشكيل هيئة التحكيم، وكيفية إدارته، كذلك يشكل مكان التحكيم عاملا هاما في تقدير حجم العلاقة بين المحاكم الوطنية والتحكيم، ومدى تدخل هذه المحاكم في إجراءات التحكيم سواء بالمساعدة كما هي الحالة في اتخاذ الإجراءات التحفظية أم بالإشراف كالفصل في صحة العقد الأصلي.

⁴⁰⁵ . حسب اتفاقية روتردام فالنقل الملاحي المنتظم يعني خدمة نقل معروضة على عموم الناس من خلال النشر أو بوسيلة مماثلة ، وتشمل النقل بواسطة سفن تعمل بصورة منتظمة بين موانئ محددة وفقا لجداول زمنية لمواعيد الاجار متاحة لعموم الناس . أما النقل الملاحي غير المنتظم هو عكس النقل الملاحي المنتظم و هو النقل الذي لا تكون فيه خدمة النقل مطروحة على عموم الناس من خلال النشر أو بوسيلة أخ رى بحيث لا يشمل سفن تعمل بصورة منتظمة بين موانئ وفقا لجداول زمنية لمواعيد الاجار متاحة لعموم الناس .

وفي أغلب الحالات في الممارسات التحكيمية البحرية يتم تحديد مكان التحكيم بواسطة الأطراف مباشرة أو بالعهود بالتحكيم إلى مركز تحكيم بحري مؤسسي يجري التحكيم في مقره، أو بموجب لائحة تحكيم مركز تحكيم بحري تحدد هذا المكان، فإرادة الأطراف المشتركة هي العامل الأساسي في تحديد مكان التحكيم في الممارسات التحكيمية البحرية.⁴⁰⁶

و قد نصت قواعد روتردام على مكان التحكيم بقولها:

تقام إجراءات التحكيم، حسبما يختاره الشخص الذي يتمسك بمطالبة تجاه الناقل، في

أ - أي مكان يحدد لذلك الغرض في اتفاق التحكيم؛ أو

ب - أي مكان آخر في دولة يوجد فيها أي من الأماكن التالية:

1. مقر الناقل؛ أو

2. مكان التسلم المتفق عليه في عقد النقل؛ أو

3. مكان التسليم المتفق عليه في عقد النقل؛ أو

4. الميناء الذي تحمل فيه البضائع على السفينة في البداية، أو الميناء الذي تفرغ فيه البضائع من السفينة في النهاية.⁴⁰⁷

أ- مكان إجراءات التحكيم في النقل الملاحي المنتظم :

تعرضت قواعد روتردام لمبدأ حلّ النزاع الذي قد ينشأ في عقد نقل البضائع الذي يسري عليه أحكام الإثفاقية بواسطة التحكيم.

⁴⁰⁶ . ساحولي صلاح الدين ، دعوى المسؤولية ضد الناقل البحري، رسالة ماجستير، جامعة وهران ، 2006/2007.

⁴⁰⁷ . المادة 75 فقرة 02 من قواعد روتردام.

تطرت للمكان الذي يجب أن يجري فيه التحكيم باتفاق الأطراف، فأتاحت للأطراف اختيار مكان التحكيم غير أن هناك استثناء وحيد حول مكان التحكيم أين يكون الاتفاق على مكان التحكيم ملزما للأطراف و هو الذي يتعلق بما ورد في العقد الكمي، فإنه لا يقتضي بصدد التحكيم أن يكون جاريا في إحدى الدول المنضمة إلى المعاهدة، بينما في الاختصاص القضائي يقتضي أن تكون المحكمة الحصرية المتفق عليها تقع في إحدى الدول المنضمة إلى الإتفاقية.

وأبطلت المعاهدة بالفقرة الخامسة من المادة 75 كل إتفاق تحكيمي أو بند تحكيمي يتضمن تحديد مكان إجراءات التحكيم بالمخالفة للأسس المار ذكرها. والإستثناء الوحيد على هذه القاعدة، بالإضافة إلى البند الوارد في العقد الكمي، هو ما أورده المادة 77 من المعاهدة، المتعلقة بالإتفاق التحكيمي على تسوية النزاع بواسطة التحكيم بعد نشوئه وذلك في أي مكان يرتئيه الأطراف، سواء اتفقوا على تطبيق قواعد روتردام أو غيرها من القواعد.⁴⁰⁸

⁴⁰⁸. المادة 75 من اتفاقية روتردام تنص : "رهنأ بأحكام هذا الفصل، يجوز للطرفين أن يتفقا على أن مجال إلى التحكيم أي نزاع قد ينشأ بشأن نقل البضائع بمقتضى هذه الاتفاقية: تقام إجراءات التحكيم، حسبما يختاره الشخص الذي يتمسك بمطالبه اتجاه الناقل، أ- أي مكان يحدد لذلك الغرض في اتفاق التحكيم؛
ب أي مكان آخر في دولة يوجد فيها أي من الأماكن التالية:
1 مقر الناقل؛ أو
2 مكان التالم المتفق عليه في عقد النقل؛ أو
3 مكان التاليم المتفق عليه في عقد النقل؛ أو
1 الميناء الذي تحمل فيه البضائع على السفينة في البداية، أو الميناء الذي تفرغ فيه البضائع من السفينة في النهاية. يكون تعيين مكان التحكيم في الاتفاق ملزما في النزاعات بين طرفي الاتفاق إذا كان ذلك الاتفاق واردا في عقد كمي يحدد بوضوح اسمي الطرفين وعنوانيهما ويكون إما :
أ- جرى التفاوض عليه بصورة منفردة؛ أو
ب يتضمن بيانا جليا بأن هناك اتفاق تحكيم ويحدد أبواب العقد الكمي المحتوية على اتفاق التحكيم.
في حال إبرام اتفاق التحكيم وفقا للفقرة 03 من هذه المادة، لا يكون الشخص الذي ليس طرفا في العقد الكمي ملزما بتعيين مكان التحكيم في ذلك الاتفاق إلا إذا
أ- كان مكان التحكيم المعين في الاتفاق واقعا في أحد الأماكن المشار إليها في الفقرة الفرعية 2
ب - من هذه المادة و كان الاتفاق واردا في مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني
ج - و وجه إلى الشخص الذي سيكون ملزما بذلك الاتفاق إشعار واف ومناسب التوقيت بمكان التحكيم.
د - و كان القانون المنطبق يسمح بأن يكون ذلك الشخص ملزما باتفاق التحكيم.
تعتبر أحكام الفقرات 01 و 02 و 03 و 04 من هذه المادة جزءا من كل بند أو اتفاق خاص بالتحكيم، ويكون أي حكم في ذلك البند أو الاتفاق باطلا متى تضارب معها .

ب- مكان إجراءات التحكيم في النقل الملاحي الغير المنتظم

النقل الملاحي غير المنتظم هو النقل الذي لا تكون فيه خدمة النقل مطروحة على عموم الناس من خلال النشر أو بوسيلة أخرى بحيث لا يشمل سفن تعمل بصورة منتظمة بين موانئ وفقا لجدول زمنية لمواعيد الإبحار متاحة لعموم الناس.

هذا النوع من النقل لا تطبق عليه بالمبدأ أحكام إتفاقية روتردام وذلك بموجب الفقرة 2 من المادة 6 من المعاهدة، ويستثنى من ذلك عندما يكون العقد المنظم لعملية النقل بين الطرفين صدر فيه مستند نقل أو سجل نقل إلكتروني شرط ألا يكون هذا العقد مشاركة إبحار أو أي عقد آخر لإستخدام كامل السفينة أو أي حيز عليها.⁴⁰⁹ كما لا تمنع الاتفاقية تنفيذ الاتفاق التحكيمي الذي يرد في أحد عقود النقل في سياق الملاحة غير المنتظمة .

و يخضع لقواعد اتفاقية روتردام الخاصة بالتحكيم الاتفاق التحكيمي الوارد في مستند نقل أو سجل نقل إلكتروني الصادرين بمناسبة مشاركة إبحار أو أي عقد آخر باستخدام سفينة أو أي حيز عليها والمطبق بين الناقل والمرسل إليه أو الناقل والطرف المسيطر أو الناقل والحائز إذا كانوا هؤلاء (غير الناقل) ليسوا أطرافا أصليين في مشاركة الإبحار ما لم يكن يبين مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني هوية طرفي مشاركة الاستئجار أو العقد الآخر المستبعد من نطاق تطبيق الاتفاقية وتاريخ مشاركة الاستئجار أو العقد الآخر. ويتضمن البند الذي يحتوي على أحكام اتفاق التحكيم في مشاركة الاستئجار أو العقد الآخر.⁴¹⁰

وبذلك تكون قواعد روتردام قد أعطت نطاق أوسع من اجل تعيين مكان التحكيم ذلك انه يمكن أن يجري التحكيم حسب اختيار المدعى في احد الأمكنة السالف ذكرها التي تقام فيها الدعوى إذا رفعت أمام القضاء العادي.

⁴⁰⁹ . المادة 06 فقرة 02 من قواعد روتردام.

⁴¹⁰ . وجدي حاطوم ، المرجع السابق ، ص 443.

ولا يكون الشخص الذي ليس طرفاً في العقد ملزماً بمكان التحكيم المحدد في الاتفاق إلا إذا كان احد الأمكنة المشار إليها سابقاً. وكان مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني يتضمن هذا الاتفاق، على أنه يوجه لذلك الشخص إشعار واف بمكان التحكيم في وقت مناسب، هذا ويجوز لطرفي النزاع أن يتفقا-بعد نشوب النزاع-على تسويته عن طريق التحكيم في أي مكان دون التقييد بالأحكام سالفة الذكر.⁴¹¹ و بصفة عامة لا تلزم أحكام هذا الفصل سوى الدول المتعاقدة التي أعلنت التزامها بها.

2- تأثير التقادم على التحكيم

تمتاز اتفاقية روتردام وكذلك اتفاقية هامبورج بأنها تناولت أثر التقادم على دعوى التحكيم . فقبل اتفاقية روتردام قررت معاهدة هامبورج أن تتقادم كل دعوى قضائية أو تحكيمية تتعلق بنقل البضائع بحراً إذا لم تباشر إجراءات التقاضي أو التحكيم خلال مدة سنتين .⁴¹² وتسري مدة السنتين من يوم قيام الناقل بتسليم البضائع أو جزء منها أو من آخر يوم كان يتعين تسليمها فيه في حالات عدم تسليمها ولا يدخل اليوم الذي تبدأ فيه مدة التقادم في حساب المدة.⁴¹³ كما أجازت اتفاقية هامبورج إطالة مدة التقادم في أي وقت أثناء هذه المدة بشرط أن يقوم المدعى عليه بإعلان كتابي يوجه إلى المدعي معرباً فيه عن رغبته في إطالة مدة التقادم ، وأجازت ، أيضاً تكرار إطالة مدة التقادم أكثر من مرة ، وذلك بعد مراعاة عمل الإعلانات الكتابية اللاحقة .

وبنفس هذه الأحكام أتت اتفاقية روتردام حيث تنص المادة 62 منها على ما يلي :

1 - لا يجوز أن تقام إجراءات قضائية أو تحكيمية فيما يتعلق بالمطالبات أو المنازعات الناجمة عن الإخلال بواجب من الواجبات المنصوص عليها في هذه الاتفاقية بعد انقضاء فترة قدرها سنتان .

⁴¹¹ . المادة 77 من قواعد روتردام.

⁴¹² . المادة 20 فقرة 01 من قواعد هامبورج.

⁴¹³ . الفقرتين 02 و 03 من نفس المادة أعلاه.

2 - تبدأ الفترة المشار إليها في الفقرة 1 من هذه المادة في اليوم الذي سلم فيه الناقل البضائع ، أو في الحالات التي لم تسلم فيها البضائع أو لم يسلم سوى جزء منها ، في آخر يوم كان ينبغي أن تسلم فيه البضائع ، ولا يحتسب ضمن هذه الفترة اليوم الذي تبدأ فيه .

3 - بصرف النظر عن انقضاء الفترة المبينة في الفقرة 1 من هذه المادة، يجوز لأحد الطرفين أن يستند إلى مطالبته على سبيل الدفاع أو بغرض المقاصة مقابل مطالبة يتمسك بها الطرف الآخر.⁴¹⁴

ونلاحظ أن اتفاقية روتردام في فقرتها الثانية ذكرت بأنه « في الحالات التي لم تسلم فيها البضائع » وهو ما لم تذكره اتفاقية هامبورج إضافة إلى الفقرة الثالثة التي لا يوجد لها مثيل في اتفاقية هامبورج .

كما أن كلاً من اتفاقية هامبورج وروتterdam قد استبعدتا وقف التقادم وانقطاعه⁴¹⁵ .

أما المشرع الجزائري فقد نص على انه تطبق على الخصومة التحكيمية الآجال و الأوضاع المقررة أمام الجهات القضائية ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك.⁴¹⁶

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد اخضع مدة التقادم بالنسبة للخصومة التحكيمية إلى نفسها بالنسبة إلى الدعوى القضائية وبالتالي تحسب التقادم في هذه الحالة بمضي عام واحد.⁴¹⁷

ان التحكيم ليس انتقاصاً من سيادة أو هيبة المحاكم بقدر ما هو خيار أتاحه القانون للخصوم في ألا يلجأوا للمحكمة المختصة للنظر والفصل في ما بينهم من نزاع ، نظراً لسهولة إجراءات التحكيم وقصر مدة التقاضي ولما قد يكون مطلوباً من خبرات ليس في فض النزاع وحسب، بل خبرات علمية أو فنية تمكن المحكم من حسم المنازعة على نحو أعجل مما قد يستغرقه النزاع من وقت أمام المحاكم.

⁴¹⁴ . المادة 62 من قواعد روتردام.

⁴¹⁵ سعديّة بن دومية، مسؤولية الناقل البحري على ضوء اتفاقية روتردام، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون البحري والأنشطة المينائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013

⁴¹⁶ . المادة 1019 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

⁴¹⁷ . المادة 743 من القانون البحري.

خلاصة الباب الثاني

في نهاية هذا الباب نخلص الى أن قواعد روتردام من حيث الأحكام المستحدثة الى أنها تنطبق على عقود النقل المتعدد الوسائط حيث ادخلت إتفاقية روتردام النقل متعدد الوسائط والنقل من الباب إلى الباب الذى تتخلل أحكامها في مادتين فقط غير أن صياغة المادتين جاءتا مبهمه ولا توضح مقصودهما، ولا شك أن النقص القانونى بشكل قصورًا تشريعياً في أحكام النقل متعدد الوسائط، فلا يمكن لمادتين في الإتفاقية فقط أن يحيطا بأحكام نظام شديد التعقيد.

و نصت على التواصل الإلكتروني و مسألة البدائل الإلكترونية للسندات الورقية و منح السجلات الإلكترونية مكانة مماثلة للوثائق الورقية.بالإضافة الى تكريس مبدأ الجرية التعاقدية وفق ما يسمى العقد الكمي الذي يصب بصفة مباشرة في مصلحة الناقلين ، جاني حق السيطرة كحكم جديد لم تعرفه من قبل الاتفاقيات السابقة و التي نرى أنه من شأنه معالجة الكثير من الاشكالات القانونية.

أما بالنسبة للشاحن فقد اهتمت قواعد روتردام أكثر من غيرها بتحديد حقوق والتزامات الشاحن وتوضيح مسؤوليته، وخصصت لهذا الأمر فصلا كاملا وهو الفصل السابع منها المعنون "واجبات الشاحن تجاه الناقل" والذي يتضمن المواد من 27 إلى 34، بالإضافة إلى نصوص متفرقة أخرى في بقية فصول الاتفاقية. والواقع أن الاتفاقية حاولت إقامة التوازن في المعالجة بين حقوق والتزامات الناقل وحقوق والتزامات الشاحن ،غير أننا نرى أنها جاءت متشددة في حق الشاحن و خاصة تلك المتعلقة بعبء الإثبات ، و تحديد المسؤولية و الاعفاء منها .

كما عاجلت مسألة الولاية القضائية و تقادم الدعوى و التي لم تكن الى حد بعيد سوى في مصلحة الناقل يجعل الاعتراف بالاتفاقات المسبقة أساس التعامل بين الأطراف مما يرجح كفة الطرف القوي .

الخاتمة:

إن وسائل الملاحة و أساليب التجارة البحرية دائمة التطور و التقدم، الأمر الذي يتطلب ضرورة مواكبة هذا التطور نهضة تشريعية تتلاءم وهذا التقدم، حيث يأتي النقل في طليعة صور الاستغلال التجاري للبيئة البحرية، ويعد نقل البضائع بوجه عام عصب حركة تداول الثروات. لذا أصبح التدخل التشريعي واجبا لحماية مصالح أصحاب البضاعة بعد ظهور مشكلة توزيع مخاطر النقل البحري ، بين أصحاب المصالح في ملكية البضاعة المنقولة، و بين أصحاب المصالح في ملكية السفينة ، و عدم التوازن الذي ميز العلاقات التعاقدية بين أطراف عقد النقل البحري .

و رغم ما حققه قانون هارتر الذي اعتبره الفقيه بيير بوناسيس المصدر الأساسي لكل القوانين في هذا المجال⁴¹⁸ و ما حققته معاهدة بروكسل في مجال تضييق الهوة بين مطالب الشاحنين و مطالب الناقلين إلا أنها لم تكسب رضا الجميع بما كرسته من حماية للشاحنين و بتقديرها العديد من أسباب الإعفاء من المسؤولية، لهذا انعقد مؤتمر دولي في هامبورغ الألمانية تحت إشراف الأمم المتحدة بحيث تبنى ما يعرف باسم اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بنقل البضائع بطريق البحر سنة 1978، غير أن حتى هذه الأخيرة لم تحضى برضا كل الأطراف.

و أمام انقسام دول العالم بين عضوية معاهدة بروكسل 1924 و بروتوكولاتها 1968-1978 ، وبين اتفاقية هامبورغ 1978 ، و اهتزاز الثقة بين الناقلين والشاحنين، وعدم استقرار المعاملات التجارية البحرية، فقدت قواعد النقل البحري الدولي صفة التوحيد القانوني المنشود ، خاصة و أن الظروف التجارية و الاقتصادية و التكنولوجية التي أبرمت في ظلها تلك القواعد قد تغيرت.

و مع تفجر ثورة الحاويات و نهضة تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، اتجهت الإرادة الدولية نحو إحداث اتفاقية جديدة ، فأصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة تفويضا خاصا بفتح باب التوقيع

⁴¹⁸ . P.BONASSIES ,Du Harter Acte de transport maritime aux Règle de Rotterdam . Les Règle de Rotterdam, le droit de transport maritime du XXIe siècle, Synthèse du colloque IMTM des 20 et 21 mai 2010.

لجميع الدول على اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا و التي تعرف بقواعد روتردام لعام 2008 ، و هي آخر اتفاقية للنقل الدولي للبضائع كليا أو جزئيا أي لا تشمل النقل البحري فقط و لكن شملت حتى النقل المتعدد الوسائط، و بطبيعة الحال لم تدخل حيز النفاذ بعد، حيث النصاب القانوني لدخولها حيز التنفيذ هو انضمام 20 دولة على الأقل للاتفاقية.

و في ختام هذه الأطروحة نخلص إلى مجموعة النتائج المتحصل عليها بعد دراسة كل من الأحكام التفصيلية و المستحدثة لقواعد روتردام حيث كانت إلى حد كبير مختلفة عما كانت عليه في السابق وفق اتفاقية بروكسل و كذا اتفاقية هامبورغ و حتى القانون البحري الجزائري .

أولا- الكم الهائل من التعريفات التي أدرجتها اتفاقية روتردام من الأمور الحميدة في عقد النقل البحري ، حتى لا يكون هناك مكان للالتباس حول المفاهيم.

ثانيا - تبيان قيام مسؤولية الناقل و أساسها ، ومن أهم ما جاءت به اتفاقية روتردام من أحكام هي أنها ظاهريا وضعت قواعد متوازنة إلى حد بعيد لأساس مسؤولية الناقل فأقامت المادة 17 مسؤولية الناقل عن هلاك البضاعة أو تلفها أو التأخر في تسليمها على أساس الخطأ المفترض إذا أثبت المطالب أن الضرر الذي لحق البضاعة قد وقع أثناء مدة التزام الناقل.

ثالثا- يبدو من الوهلة الأولى أن معاهدة روتردام قد خدمت مصالح الشاحن حينما وسعت في التزامات الناقل فالنطاق الزمني يبدأ بالتسلم وينتهي بالتسليم فالقاعدة في هذه الاتفاقية هي وقوع موجب التسلم و التحميل و التسليم و النقل و الاعتناء بالبضائع والتفريغ و تسليم البضائع على نحو ملائم و بعناية على الناقل، غير أنه في الواقع تركت المجال لاثارة العديد من الاشكالات عندما تركت الحرية و الاتفاق للأطراف على تولي بعض هذه المهام و التي حتما ستكون الغلبة للناقل ، و تحديدا عندما يقوم الشاحن بتولي واجبات الناقل.

رابعاً- أقامت قواعد روتردام مسؤولية الناقل على أساس قرينة الخطأ أو الخطأ المفترض أي أن المسؤولية مفترضة في جانب الناقل والذي يقع عليه عبء إثبات انه لم يرتكب هذا الخطأ أي أن هذه الاتفاقية وضعت على عاتق الناقل قرينة الخطأ بالمسؤولية عن الأضرار الحاصلة للبضائع نتيجة الهلاك أو التلف أو الخسائر الناجمة عن تأخير تسليمها شريطة أن يثبت الشاحن أو المرسل إليه أن هذه الأضرار حصلت أثناء مدة مسؤولية الناقل ، و لكن هذه القرينة قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس فحولت المادة 17 فقرة 2 من الاتفاقية للناقل إمكانية إبراء نفسه من المسؤولية إذا أثبت أن الأضرار اللاحقة بالبضاعة أو الخسائر الاقتصادية الناجمة عن التأخير لا يعزى إلى خطأ ارتكبه هو أو احد تابعيه ، و بذلك و ان يظهر مبدئياً أن قواعد روتردام تخدم مصالح الدول الشاحنة في هذه النقطة الا أنه في الواقع تسهل الأمر كثيراً للناقل في اثبات العكس لأنه يكفي فقط أن يثبت أن الخطأ لا يعزى اليه أو الى أحد تابعيه.

خامساً- وضعت الاتفاقية قاعدة عامة لإعفاء الناقل من المسؤولية عبر المادة 17 و عددت أسبابا لذلك، هذه المادة التي أثارت الكثير من الجدل حيث أن هذا الحكم الذي أتت به معاهدة روتردام بإرجاع حالات الإعفاء من المسؤولية المعطاة للناقلين اعتبر تراجعاً إلى الوراء بالنسبة للشاحنين عما كان عليه الوضع في اتفاقية هامبورغ، و أن هذا التراجع فرضه التزام الجماعة الدولية بالتوازن المنشود بين مصالح الشاحنين ومصالح الناقلين والمتوخى من هذه الاتفاقية الجديدة، فقد تنبه واضعو اتفاقية روتردام إلى أن إلغاء أسباب الإعفاء من المسؤولية التي قامت به اتفاقية هامبورغ وما أدى إليه من تشديد مسؤولية الناقلين، هو السبب الذي حال دون انضمام العديد من الدول، لاسيما الدول ذات الأسطول البحري الكبير، إلى اتفاقية هامبورغ، لذا تفادياً لذلك ارتأى واضعو الاتفاقية إرجاع معظم حالات إعفاء الناقل من المسؤولية التي كانت واردة في اتفاقية بروكسل لا بل أضافوا عليها حالات أخرى وعدلوا بعض الحالات الموجودة.

سادساً - قدمت هدية للشاحنين فلقد فاقت الاتفاقية غيرها من شتى اتفاقيات النقل البحري في حدود مسؤولية الناقل عن الإخلال بواجباته بالنسبة للطرد أو وحدة الشحن أو الكيلوجرام وكذلك في

شأن الخسارة الاقتصادية الناجمة عن التأخير. و قد تميزت قواعد روتردام بحرمان الناقل أو تابعيه من الحق في تحديد المسؤولية إذا اثبت المدعي أن الخسارة الناجمة عن إخلال الناقل بواجباته بمقتضى هذه الاتفاقية، تعزى إلى فعل أو امتناع شخصي من جانب الشخص المطالب بالحق في تحديد المسؤولية، ارتكب بقصد إحداث تلك الخسارة أو عن استهتار وعن علم باحتمال حدوث تلك الخسارة.

سابعاً- أن قواعد روتردام من حيث الأحكام المستحدثة فإنها تنطبق على عقود النقل المتعدد الوسائط حيث ادخلت إتفاقية روتردام النقل متعدد الوسائط والنقل من الباب إلى الباب الذى تتخلل أحكامها في مادتين فقط غير أن صياغة المادتين جاءتا مبهما ولا توضح مقصودهما اضافة الى أنهما يطرحان مشكل التنازع، ولا شك أن النقص القانوني بشكل قصورًا تشريعيًا في أحكام النقل متعدد الوسائط، فلا يمكن لمادتين في الإتفاقية فقط أن يحيطا بأحكام نظام شديد التعقيد.

ثامناً - حرصت على مواكبة العصرنة في مجال النقل البحري بتأكيدها على التواصل الإلكتروني و مسألة البدائل الإلكترونية للسندات الورقية و منح السجلات الإلكترونية مكانة مماثلة للوثائق الورقية.

تاسعاً - تكريس مبدأ الجرية التعاقدية وفق ما يسمى العقد الكمي هذا العقد هو ظاهرة خاصة جدا في مجال النقل البحري. يُعرّف بأنه "عقد النقل الذي ينص على نقل كمية من البضائع في شحنات متعددة لفترة زمنية متفق عليها، فيجوز للطرفين أن يفرض على الشاحن أو المرسل إليه التزامات يلتزم بها عادةً الناقل مثل عمليات التحميل والمناولة والتستيف..و حتى التأخير يمكن أن لا يسأل عليه الناقل لأنه يعتمد على إتفاقية الأطراف⁴¹⁹، و بالتالي الشيء الذي يصب بصفة مباشرة في مصلحة الناقلين، و ان يظهر شكليا أنها تراعي مصلحة الشاحن و لكن الواقع و العمل بهذا النوع من العقود يحتم تقبل الشاحنين لمجموعة الخروقات التي تنسف بتوازن المسؤولية بين الأطراف.

⁴¹⁹ . F.BOUKHATMI , Les Règles de Rotterdam, Première lecture de la convention, le phare mai 2010.

عاشا- جاءت بحق السيطرة كحكم جديد لم تعرفه من قبل الاتفاقيات السابقة و التي نرى أنه من شأنه معالجة الكثير من الاشكالات القانونية.

الحادي عشر - اهتمت قواعد روتردام أكثر من غيرها بتحديد حقوق والتزامات الشاحن وتوضيح مسؤوليته، وخصصت لهذا الأمر فصلا كاملا بالإضافة إلى نصوص متفرقة أخرى في بقية فصول الاتفاقية. والواقع أن الاتفاقية حاولت إقامة التوازن في المعالجة بين حقوق والتزامات الناقل وحقوق والتزامات الشاحن، غير أننا نرى أنها جاءت متشددة في حق الشاحن و خاصة تلك المتعلقة بعبء الاثبات ، و تحديد المسؤولية و الاعفاء منها .

الثاني عشر - عاجلت مسألة الولاية القضائية و تقادم الدعوى و التي لم تكن الى حد بعيد سوى في مصلحة الناقل بجعل الاعتراف بالاتفاقات المسبقة أساس التعامل بين الأطراف مما يرجح كفة الطرف القوي و هو مجموعة الدول الناقلة.

بعد هذه النتائج نرى أن قواعد روتردام و ان كانت شكليا و للوهلة الأولى تظهر بأنها تراعي مصالح الدول الشاحنة و لكن الواقع غير ذلك خاصة فيما يتعلق بالعقد الكمي لأن أحكامه تنسف بكل حكم ايجابي أتت به هذه القواعد .الى جانب التشديد في مسؤولية الشاحن وعدم تحديد الحد الأقصى للتعويض مثل ما فعلت مع الناقل، لذلك فنحن لا نشجع على انضمام الجزائر لها و بالتالي لا نشجع الدولة شاحنة لأننا منذ البداية أخذنا الجزائر كنموذج لهذه الدراسة ، و لكن في نفس الوقت لابد من إجراء بعض التعديلات على نصوص القانون البحري لكي تواكب التطور الحاصل في مجال النقل. وذلك بإدماج الأحكام الايجابية التي جاءت بها قواعد روتردام و استيعاب المستجدات التي أوردتها بما يتوافق مع المصالح الوطنية في ظل العصرية و التطور التكنولوجي الذي من شأنه النهوض بالاقتصاد الوطني.

الملاحق

*1 اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا
و التي تعرف بقواعد روتردام لعام 2008.

*2 قرارات المحكمة العليا - الغرفة التجارية البحرية -

اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا و التي تعرف بقواعد روتردام لعام 2008.

قرارات المحكمة العليا

الغرفة التجارية البحرية

قائمة المراجع

قائمة المراجع

اولا/المراجع باللغة العربية:

1* الاتفاقيات الدولية

- اتفاقية بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن الموقعة في 25 أوت 1924.
- الاتفاق الخاص بصندوق لنقد الدولي و الاتفاق الخاص بالبنك الدولي للإنشاء و التعمير الموقع عليهما في بريتن وودز في 22/07/1944.
- اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع ، الموقع عليها بمابورغ بتاريخ في 31 مارس 1978
- اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا "اتفاقية روتردام" الموقعة في 11/12/2008.
- اتفاقية نيويورك لسنة 1958 الخاصة بالاعتراف بالقرارات التحكيمية الأجنبية .
- اتفاقية عقد نقل البضائع الطرقي لعام 1956 بصيغتها المعدلة ببروتوكول 1978.
- اتفاقية بودابست بشأن عقود نقل البضائع في المجاري المائية الداخلية ، لعام 2000.

2* التشريع

أ- القوانين و الأوامر

- قانون 05/98، المؤرخ في 01 ربيع الأول 1419 هـ الموافق ل 25 يوليو 1998، يعدل و يتمم الأمر رقم 76 / 80 المؤرخ في 29 شوال عام 1396 هـ الموافق ل 23 أكتوبر 1976، و المتضمن القانون البحري.
- قانون رقم 320/63 المؤرخ في 31/08/1963 ، يتضمن الموافقة على انضمام الجزائر إلى اتفاقي : الاتفاق الخاص بصندوق لنقد الدولي و الاتفاق الخاص بالبنك الدولي للإنشاء و التعمير الموقع عليهما في بريتن وودز في 22/07/1944 . ج ر عدد 1963/63.

- قانون 09/08 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جريدة رسمية صادرة بتاريخ 2008/04/23، عدد 21

- القانون رقم 11/03 المؤرخ في 2003/08/26، المتعلق بالنقد و القرض، ج.ر عدد 52 .

-الأمر رقم 78/69 المؤرخ في 1969/09/18 يتضمن المصادقة على التعديلات الواردة على القانون الأساسي لصندوق النقد الدولي و الترخيص بالمشاركة في حقوق السحب الخاصة ج.ر عدد 1969/93.

- الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري معدل و متمم.

- الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 1995-01-25 والمعدل و المتمم بقانون رقم 04/06 مؤرخ في 2006/02/27 المتضمن قانون التأمين.

ب* المراسيم

- المرسوم رقم 64 - 71 المؤرخ في 2 مارس 1964 الجريدة الرسمية رقم 28 المتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن الموقعة في 25 أوت 1924.

- المرسوم رقم 88 - 233 المؤرخ في 05 - 11 - 1988 المتضمن المصادقة بتحفظ على اتفاقية نيويورك لسنة 1958 الخاصة بالاعتراف بالقرارات التحكيمية الأجنبية .

- المرسوم رقم 510-83 المؤرخ في 1983/08/27 ، المتضمن المصادقة على الاتفاقية الدولية لسنة 1974 المتعلقة بحماية الحياة البشرية، المبرمة بلندن في أول نوفمبر 1974 و بروتوكول سنة 1978، المبرم بلندن في 17 فبراير سنة 1978، والمصادق عليهما بمقتضى المرسوم رقم 510 - 83 المؤرخ في 27 أوت سنة 1983. ج ر رقم 36 لسنة. 1983.

3* المجالات و القرارات القضائية

-أ. المجالات القضائية

- أوسهة محمد رضا/ التزامات و مسؤولية الناقل البحري. بحوث و دراسات. نشرة القضاة. 2009-2010. العدد 65

-بوفنار بديعة/ التزامات و مسؤولية الناقل البحري. بحوث و دراسات، نشرة القضاة 2009

2010 ، العدد 65.

-خليل بوعلام/التأخر في تسليم البضائع المنقولة بحرا في الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية ، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2004 .

-مستيري فاطمة/عقد النقل البحري للبضائع في القانون البحري الجزائري .الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية و البحرية.عدد خاص.سنة1999 .

/مهام و مسؤوليات عامل الشحن و التفريغ في الموانئ ، المحلة القضائية ،عدد خاص ،الجزائر

1999

-ب. القرارات القضائية

-القرار الصادر عن الغرفة التجارية للمحكمة العليا في 16/05/1995 رقم 169663 ، منشور المجلة القضائية ،العدد الأول.

- قرار بتاريخ 27/02/1996 ملف رقم 138267 ،صادر عن الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا ،عدد خاص .

- القرار في 06/05/1997 ملف رقم 151318 ، صادر عن الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا ،عدد خاص .

- قرار بتاريخ 23/09/1997 ملف رقم 153499 ،صادر عن الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا ،عدد خاص .

-القرار في 09/07/1996 رقم 134787 ، الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية و البحرية.عدد خاص.

-القرار بتاريخ 22/07/1997 ملف رقم 153252 ، الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية بالمحكمة العليا ،عدد خاص.

-قرار بتاريخ 06/05/1997.ملف رقم 151318. صادر عن المحكمة العليا،الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية البحرية. عدد خاص.

- قرار رقم 271334 الصادر عن الغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا بتاريخ 05/03/2002، المجلة القضائية 2004 ،عدد1 ،ص175 ، جمال سايس ، الاجتهاد الجزائري في المادة التجارية و البحرية ، الجزء الثالث.

- قرار رقم 391372 الصادر عن الغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا بتاريخ 2007/02/07، منشور
المجلة القضائية عدد 2007، 1.

- قرار بتاريخ 2007/09/05. ملف رقم 463915 صادر عن المحكمة العليا، الاجتهاد القضائي للغرفة
التجارية البحرية. نشرة القضاة 2012، عدد 67.

4* المؤلفات

- أبوزيد رضوان / الأسس العامة للتحكيم التجاري الدولي، دار الكتاب الحديث، 1966.
- احمد عبد الكريم سلامة / قانون التحكيم التجاري الدولي و الداخلي، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى.
- أحمد محمود حسني/النقل الدولي للبضائع، منشأة المعارف، الاسكندرية، طبعة 2002، 2،
/ عقد النقل البحري، منشأة المعارف، 2007.
- / قضاء النقض البحري، منشأة المعارف، طبعة 4، 2007.
- / التعليق على نصوص اتفاقية هامبورغ، منشأة المعارف الإسكندرية، 1998
- بوكعبان العربي/الوجيز في القانون البحري الجزائري، دار الغرب للنشر والتوزيع، ط 2002.
- جلال وفاء محمددين/المبادئ العامة في القانون التجاري و البحري، الدار الجامعية 1997.
- حفيظة السيد الحداد/الاتجاهات المعاصرة بشأن اتفاق التحكيم دار الفكر الجامعي. بدون سنة.
- سعيد يحيى / مسؤولية الناقل البحري وفقا لاتفاقية هامبورغ، المكتب العربي الحديث، 2000.
- سميحة القيلوبي/ موجز القانون البحري ، دار النهضة العربية، القاهرة سنة 1987
- سوزان علي حسن/عقد نقل البضائع بالحاويات ، النقل أحادي الوساطة والنقل الدولي المتعدد الوسائط ، دار
الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية 2004.
- سمير جميل حسين الفتلاوي/العقود التجارية الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2001.
- شريف محمد غنام / التزامات الشاحن و مسؤوليته في اتفاقية روتردام 2008 لنقل البضائع دوليا عبر البحر
، دار الجامعة الجديدة، 2012.

- طالب حسن موسى / القانون البحري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2004
- عاطف محمد الفقي / التحكيم في المنازعات البحرية، دراسة مقارنة للتحكيم البحري في لندن و نيويورك وباريس مع شرح أحكام قانون التحكيم المصري في المواد المدنية و التجارية لسنة 1994 ، دار النهضة العربية، القاهرة سنة 2004 ،
- / قانون التجارة البحرية، دار الفكر الجامعي، سنة 2008.
- عبد الحميد الشواربي / قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1992 في ضوء الفقه والقضاء والتشريع ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1990
- عبد الرزاق احمد السنهوري / الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري ، نظرية الالتزام ، دار النشر للجامعات العربية ، سنة 1952.
- عبد القادر حسين العطير/الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، مكتبة الثقافة 2007.
- / عبد القادر العطير، باسم محمد ملحم، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2009
- علي البارودي /مبادئ القانون البحري، دار النشر منشأة المعارف الإسكندرية، 1989.
- علي جمال الدين عوض / النقل البحري للبضائع، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1992
- علي حسن يونس /العقود البحرية ،دار الفكر العربي، 1978.
- /أصول القانون البحري ، دار الفكر العربي ، طبعة 1966.
- علي علي سليمان /دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، سنة 1994.
- عليوش قربوع كمال /التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية 2001.

- فاروق ملش/ النقل المتعدد الوسائط (الأوجه التجارية والقانونية) ، الأكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري ، الشنهاي للطباعة والنشر، 1996.
- قايد بهجت عبد الله/القانون البحري، مكتبة نهضة الشرق، الطبعة الأولى 1984.
- /مسؤولية الناقل البحري للبضائع في اتفاقية هامبورغ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992 .
- كمال حمدي/ عقد الشحن و التفريغ، طبعة 2002 ، منشأة المعارف، الإسكندرية
- لطيف جبر كوماني/مسؤولية الناقل البحري، الدار العلمية الدولية للنشر، 2001.
- /القانون البحري،مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع،عمان.2004
- مجيد حميد العنكي / قانون النقل العراقي (المبادئ و الأحكام) بغداد، منشورات البحوث القانونية 1984
- محمد بهجت عبد الله أمين / الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية/ الجزءان الثاني و الثالث، الطبعة2004،01
- محمد كمال حمدي/عقد الشحن و التفريغ في النقل البحري، القاهرة، مطبعة الأطلس، 198
- / مسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحرية مقارنة مع اتفاقية هامبورغ، منشأة المعارف بالإسكندرية، ط2، 2000
- محمد عبد الفتاح ترك/التحكيم البحري، الدار الجامعية الجديدة، سنة 2005.
- محمود العيد عمرالتحيوي/ أركان الاتفاق على التحكيم وشروط صحته ، بدون طبعة ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، سنة 2001
- محمود الشوقوي/العقود البحرية، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، 1991 .
- /الخطر في التأمين البحري، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، الدار القومية للطباعة و النشر، 1966
- محمود محمد عبابنة / أحكام عقد النقل البحري دراسة مقارنة على ضوء التشريعات الوطنية و العربية و الاتفاقيات الدولية و الاجتهادات القضائية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الاولى ، سنة 2015

-مدحت حافظ إبراهيم/ شرح قانون التجارة البحرية الجديد والتشريعات و المعاهدات المكتملة له، دار غريب للطباعة، الطبعة الأولى، سنة 1991

-مصطفى كمال طه/ أساسيات القانون البحري، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، 1989.

/مبادئ القانون البحري،الدار الجامعية 1999

-هاني محمد دويدار /القانون البحري في ضوء القانون اللبناني و الاتفاقيات الدولية، دار

النهضة العربية، 2000.

/ الوجيز في القانون البحري- الجزء الأول- السفينة، مكتبة و مطبعة

الإشعاع 1993.

/ الوجيز في العقود التجارية و العمليات المصرفية ، دار الجامعية الجديدة للنشر. 2003.

/النظام القانوني للسلامة و الصحة في مجال النقل و خاصة النقل البحري، دار الجامعة

الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2002.

- يعقوب يوسف صرخوه/النظام القانوني لمسؤولية الناقل البحري عن البضائع في القانون البحري الكويتي

الجديد، القسم الأول، الكويت 1985.

/الوضع القانوني لرص البضائع و الحاويات على سطح السفينة، مجلة الحقوق

الكويتية، السنة السادسة عشر، العدد الأول و الثاني، مارس 1992

5*الرسائل

- بسعيد مراد/ عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري الجزائري والاتفاقيات الدولية، رسالة لنيل

شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة تلمسان، 2011.

- بن دومية سعدية / مسؤولية الناقل البحري على ضوء اتفاقية روتردام، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون،

فرع القانون البحري والأنشطة المينائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013

-بوحمدي نصيرة/ التزام الناقل البحري بتسليم البضائع في الموانئ الجزائرية،رسالة ماجستير كلية الحقوق بن

عكنون، جامعة الجزائر، سنة 2002.

-بودالي خديجة/ رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد 2014-
2015

-حريز أسماء/ نظام الخسائر المشتركة في القانون البحري الجزائري مقارنا، رسالة دكتوراه في القانون الخاص،
جامعة وهران 2 ، 2016/2015

-حياة شتوان/ عقد النقل البحري للبضائع، دراسة في إطار اتفاقية بروكسل لسنة 1924 والقانون البحري
الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي
وزو، 2006

- حسن عبد الله محمد العنمي/ النظام القانوني لعقد النقل البحري في القانون اليمني دراسة مقارنة مع
الاتفاقيات الدولية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة النيلين، جمهورية السودان،
2007

-ساحولي صلاح الدين/دعوى المسؤولية ضد الناقل البحري، رسالة ماجستير، جامعة وهران، 2006/2007.

- قماز ليلي /أحكام النقل المتعدد الوسائط، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص ، جامعة تلمسان،
2014-2013

-ملزي عبد الرحمان/ نظام المسؤولية المحدودة في عقد النقل البحري، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، 2007.

- ميلود خيرجة / إنفاذ المعاهدات الدولية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ،
كلية الحقوق ،جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2013/2012

6* الملتقيات

- إعلان الإسكندرية الصادر عن ورشة عمل جامعة الدول العربية بشأن قواعد روتردام 2008،المنعقدة في مقر
كلية النقل الدولي و اللوجستيات، الأكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري، الاسكندرية، مصر ، 2و
3 فيفري 2010.

- عبد الحميد الأحذب/ قانون التحكيم الجزائري الجديد، مداخلة مقدمة في إطار يومين دراسيين من تنظيم
المحكمة العليا الجزائرية حول الطرق البديلة لحل النزاعات، الصلح، الوساطة، التحكيم، يومي 15 و 16 جوان
2008

- **فاروق محمد ملش** /اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقد النقل الدولي للبضائع بالبحر كليا أو جزئيا لسنة 2009، الحسنات و الايجابيات. أشغال المؤتمر العربي الثالث للقانون التجاري و البحري يومي 18 و 19 ابريل 2009 بالإسكندرية ، مصر.

/ قواعد روتردام و هل هي خطوة الى الوراء، الأكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري،أشغال المؤتمر العربي الثالث للقانون التجاري و البحري يومي 18 و 19 ابريل 2009 بالإسكندرية ، مصر.

- **ليلة بن مدخن** / مبررات الطعن في أحكام التحكيم التجاري الدولي، مداخلة في الملتقى الوطني حول تنظيم العلاقات الخاصة في الجزائر يومي 21 و 22 افريل 2010 ، جامعة ورقلة.

- **مجبر محمد**/إشكالات التفريغ وتسليم البضائع في القانون البحري الجزائري،جامعة وهران، ديوان المطبوعات الجامعية 2008، يوم دراسي 2006/04/22.

/ تحديد المسؤولية في عقود النقل للبضائع عبر البحر في اتفاقية بروكسل و في التشريع البحري الجزائري،أشغال الملتقى الدولي في المنازعات البحرية 2 و 3 ماي 2009 تحت إشراف الأستاذة بوخاتمي فاطمة، جامعة وهران، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، منشورات الألفية الثالثة.

- **مصطفى رجب** / تسليم البضائع في ظل قواعد روتردام، الأكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري،أشغال المؤتمر العربي الثالث للقانون التجاري و البحري يومي 18 و 19 ابريل 2009 بالإسكندرية، مصر.

*7 المقالات

-**ابو زيد رضوان**/الضوابط العامة للتحكيم التجاري الدولي، القسم الأول، طبيعة التحكيم في التجارة الدولية، مقال منشور في مجلة الحقوق الكويتية، السنة الأولى،العدد الثاني،جوان 1977

-**أحمد السعيد الزقرد**/ بعض المشاكل التي يثيرها عقد النقل، مجلة المحامي الكويتية، العدد 01 ، 1996، ص 23.

-**اوسهلة محمد رضا**/مسؤولية الناقل البحري للبضائع في القانون البحري الجزائري ، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، العدد 08 سنة 2011.

-بن عصمان جمال/ الاعتراف بأحكام التحكيم الدولية و تنفيذها في ظل قانون الإجراءات المدنية الجديد، مجلة العلوم القانونية و الإدارية والسياسية، كلية الحقوق تلمسان، رقم 11 لسنة 2011 .

-بموسى عبد الوهاب / التحكيم التجاري الدولي: قضاء تعاقدى؟،مجلة دراسات قانونية،جامعة أبوبكر بلقايد،تلمسان،العدد 04

- بودالي خديجة/ اتفاق التحكيم في عقد النقل البحري، مجلة مخبر قانون النقل والنشاطات المينائية ، العدد 04

- تراري ثاني مصطفى / التحكيم التجاري الدولي في الجزائر اثر صدور المرسوم التشريعي 09/93 المؤرخ في 1993/04/25 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات المدنية، مجلة دراسات قانونية، العدد01 جوان 2002.

- حلو عبد الرحمن أبو حلو/ التأخير في تسليم البضائع في عقد النقل البحري، دراسة مقارنة، مجلة المنارة، المجلد 13 ، العدد 8، 2007.

-حوباد حياة / آثار انضمام المرسل إليه إلى عقد النقل البحري، مجلة مخبر قانون النقل والنشاطات المينائية،العدد 05 ، جامعة وهران 2

- عبد الله حسن محمد / الوضع القانوني للبضاعة داخل الحاوية، مجلة الشريعة و القانون ، كلية الحقوق ،جامعة الامارات العربية المتحدة ، العدد 4،سنة 2015

- قماز ليلي / قواعد روتردام اتفاقية نقل بحري بطابع متعدد الوسائط ، المجلة الجزائرية للقانون البحري و النقل ، العدد 03 ،جامعة ابو بكر بلقايد ،تلمسان.

- مجيد حميد العنكبي /قانون النقل العراقي (المبادئ و الأحكام) بغداد، منشورات البحوث القانونية 1984

- محمود بهي الدين /عرض مجمل لقواعد روتردام 2008 ،أضواء على إصدارات لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري، مجمع المنظمة البحرية الدولية، العدد مارس 2009.

-وجدي حاطوم /الجديد في النقل البحري الدولي للبضائع في ضوء اتفاقية روتردام بشأن عقود نقل البضائع كليا أو جزئياً بطريق البحر للعام. مجلة نقابة المحامين في بيروت .العدد 3 سنة 2010.

- يعقوب يوسف صرخوه/النظام القانوني لمسؤولية الناقل البحري عن البضائع في القانون البحري الكويتي الجديد، القسم الثاني، مجلة الحقوق الكويتية، السنة الثامنة، العدد الثالث، سبتمبر 1984 ،

8* محاضرات

- بوخاتمي فاطمة / أعوان النقل البحري في القانون الجزائري ، محاضرات مقياس أعوان النقل ، ماجستير قانون بحري ، 2009، جامعة وهران 2.

- محسن شفيق / الجديد في القواعد الدولية الخاصة بنقل البضائع بالبحر (إتفاقية هامبورغ بتاريخ 31 مارس 1978، مذكرات لطلبة دبلوم القانون الخاص، كلية الحقوق -جامعة القاهرة، 1978/1979

9* وثائق رسمية

- تقرير أمانة الأونكتاد ،مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة و التنمية ،جنيف ، 2009

- مذكرة توصية من الجمعية العامة للأمم المتحدة بشأن إتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحري كليا أو جزئيا، 11 ماي 2009.

1*Ouvrages :

- **A. ZAHI**/Droit des transports, Tome 1, Office des publications universitaires, 1992.
- A. VIALARD**/Droit maritime, Presse Universitaire de France ,1997.
- F.NAMMOUR** /Droit et pratique de l'arbitrage interne et international. Bruylant. L.G.D.J. Delta. 2eme éd., 2005.
- **G. RIPERT**/ Droit maritime ,deuxième édition, tome 2, librairie Arthur rousseau, Paris, 1992.
- **J.B. RACINE** L'arbitrage commercial international et l'ordre public. L.G.D.J. 1999. n° 1009.
- **LAMY Transport**/ tome 2, commission de transport, Mer, fer, air. Commerce extérieur, édition 2009.
- R. RODIER**/Droit maritime, Précis Dalloz septième édition 1977.
- / Traité général de droit maritime , affrètement et transport , Tome 2, les contrats de transport de marchandises, éd. Dalloz, Paris, 1968, n° 621
- **REMOND-GOUILLOUD**/Droit maritime,2°édition, Pedone Paris 1993.

2*Articles et doctrine

- **A. ABOSSOROR**, l'exécution du contrat de transport maritime de marchandises en droit marocain et en droit français, Litec 2001.
- **C. FRESNEDO**/ The Rotterdam Rules from the Perspective of a Country that Is a Consumer of Shipping Services , Unif. L. Rev. / Rev. dr. unif. (2003).
- **C. SCAPEL**/ les réformes apportées par les Règles de Hambourg à la responsabilité du transporteur maritime, Revue SCAPEL, Colloque du 12 novembre 1992 sur les règles de Hambourg, IMTM, 1993.
- **C. BERTIN**/ La localiation du contentieux du tanport maritime,Colloque international ;le contentieux maritime , 2 et 3 mai ,Labo droit de tranports et de activites portuaires, univ . Oran.
- **F. ARRADOW**/ L'arbitrage maritime, le point de vue du praticien, DMF 681, mai2007.
- **F. ARRADOW**, L'arbitrage maritime, le point de vue du praticien, DMF 681, mai 2007
- **F. BERLINGERI**/ a comparative analysis of the Hague- Visby rules, the Homburg rules, and the Rotterdam rules. United ation commission of international Trade Law.
- F. BERLINGERI** /aspect multimodaux des règles de Rotterdam, DMF 11-2009.
- **F. BOUKHATMI** / le contrat de transport de merchandise par mer en droit algérien, Le phare N° 39-juillet , 2002.

- **F. BOUKHATMI** , Les Règles de Rotterdam, Première lecture de la convention, le phare mai 2010.
- **H. CHERKAOUI**/ Etude comparative de la responsabilité du transporteur maritime par rapport aux règles de HAMBOURG et de ROTTERDAM.
- **J.B. RACINE**/ L'arbitrage commercial international et l'ordre public. L.G.D.J. 1999.
- K.KHELIFA**, La énième réforme législative en cours va .t.elle résoudre le marasme du secteur des transports et des ports ? le phare ,N° 189 ?
- **K. LANNAN**/ "The United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea – A General Overview", Unif. L. Rev. / Rev. dr. unif(2009), 290-323.
- **M. TRARI TANI** / Klwer international ; 27ASA Bultin , 1/2009 mars
- **M. THOMAS**/ La nouvelle Convention CNUDCI sur le contrat de transport de marchandises par mer, Domaine de Droit prive, Unite Droit international privé, 23 mars 2009.
- **P. BONASSIES** / Du Harter Acte de transport maritime aux Règle de Rotterdam . Les Règle de Rotterdam, le droit de transport maritime du XXIe siècle, Synthèse du colloque IMTM des 20 et 21 mai 2010
- PH. DELEBECQUE**/ Règles de Rotterdam, Règles de La Haye Visby, Règles de Hambourg, Forces et faiblesses respectives, Centre de droit maritime et du transport ,11/09/2010.
- **PH. DELEBECQUE** / La convention des nations unies sur le contrat de transport international de marchandises entièrement ou

partiellement par mer et la liberté contractuelle, Annuaire de droit maritime et océanique(ADMO).

- **PH. DELEBECQUE** / L'évaluation du transport maritime. Brèves remarques , DMF , janvier 2009.

- **L. FEDI** /présentation de la convention des nations unies sur le contrat de transport international de marchandises entièrement ou partiellement par mer, revue de droit des transports , N°7, juillet 2009, dossier 3.

- **L. FEDI**/ Les Règle de Rotterdam, le droit de transport maritime du XXIe siècle, Synthèse du colloque IMTM des 20 et 21 mai 2010.

- **O. BENFDHEL**/ Les Règles de Rotterdam 2009, Une 7ème version de droit uniforme sur la responsabilité du transporteur internationaux de marchandises.

- **RMT**/ Review of Maritime Transport , UNCTAD/RMT/2014 United nations publication .

- **R.THOMAS** / An appraisal of the liability regime established under the new U N Convention, , Some general criticisms of the Rotterdam Rulles. 14 JIML 496 at 511.and Tetly W 2008.

3*Thèses et mémoires

-**F.BOUKHATMI** / Aspects du contrat de transport de marchandises par mer en droit algérien et dans les conventions internationale, Thèse doctorat d'état en droit, Université d'Es-Senia, Oran, Algérie,2002.

- **F. REYNOLDS**/ Transport documents under international conventions, Extrait magazine du droit maritime .2012
- **H. ADIL**/ La responsabilité du transporteur maritime international de marchandises sous connaissement ; cause d'exonération et limitation légales, mémoire en vue de l'obtention du grade de maitre en droit, option droit des affaires, faculté de droit Montréal, 2005.
- **J. Ch. VINCENT**/ Responsabilité et obligations du chargeur en conteneur, mémoire de Master 2 en droit maritime et des transports, faculté de droit et de science politique, université de droit d'économie et des sciences D'AIX MARSEILLE, 2007.
- **J. ADAMSON** /Obligations and liability of the carrier, The Rotterdam Rules a transport convention for the future, Lund University, Master thesis,2011.
- **M. BENAMMAR**/ « Les auxiliaires du transport maritime. Etude comparée » Thèse de doctorat, Aix- Marseille, 1994
- **O. LEBRUN**/ La responsabilité du chargeur, mémoire Master 2, droit maritime et des transports, faculté de droit et des sciences politiques D'AIX MARSEILLE , 2009.

4 • Les sites électroniques

www.joradp.dz

WWW.UNICTRAL.ORG

WWW.MARINEWS.NET

الفهرس

01.....	مقدمة
09.....	الباب الأول : الأحكام التفصيلية لقواعد روتردام.....
10.....	الفصل الأول : أحكام تفصيلية عامة.....
10.....	المبحث الأول : دولية عقد النقل البحري طبقا لقواعد روتردام.....
11.....	المطلب الأول : الصفة الدولية للعلاقات التي تخضع للمعاهدة
11.....	الفرع الأول : نطاق تطبيق اتفاقية روتردام.....
13.....	الفرع الثاني : شروط الانضمام لهذه الاتفاقية.....
13.....	1 - صدور قانون داخلي ينص على التصديق على الاتفاقية.....
14.....	2- الانسحاب من الاتفاقيات السابقة.....
14.....	3 - قبول قواعد الولاية القضائية و قواعد التحكيم المنصوص عليها في الاتفاقية
15.....	4 - عدم اجازة ابداء الدول لأي تحفظات على نصوص الاتفاقية.....
15.....	الفرع الثالث: إستبعاد تطبيق أحكام المعاهدة.....
16.....	1 - الخسارات البحرية المشتركة.....
17.....	2 - مسؤولية مالكي السفن
17.....	3 - الإتفاقيات الدولية التي تحكم نقل البضائع بوسائط أخرى.....
18.....	4 - المسؤولية عن الضرر الناجم عن حادث نووي.....
19.....	المطلب الثاني : مفهوم أوسع لعقد النقل الدولي للبضائع في ظل قواعد روتردام.....
19.....	الفرع الأول : تعريف عقد النقل طبقا لاتفاقية روتردام.....
20.....	1 - مفهوم عقد النقل البحري في معاهدة بروكسل.....
20.....	2 - مفهوم عقد النقل البحري في قواعد هامبورغ
21.....	3- مفهوم عقد النقل البحري في التشريع الجزائري.....
22.....	الفرع الثاني : أطراف عملية النقل البحري وفقا لاتفاقية روتردام.....
22.....	1 - الناقل البحري.....
23.....	2 - الطرف المنفذ.....

3	- الطرف المنفذ البحري.....	23
4	- الشاحن البحري.....	24
5	- الشاحن المستندي	24
6	- الحائز	24
7	- الطرف المسيطر	24
	المبحث الثاني: آثار عقد النقل بمقتضى إتفاقية روتردام.....	25
	المطلب الاول :واجبات الناقل في ظل قواعد روتردام.....	25
	الفرع الأول: الإلتزام بوضع سفينة صالحة للملاحة.....	25
1	- جعل السفينة صالحة للإيجار.....	26
2	-تطبيق السفينة وتزويدها بالمعدات اللازمة.....	26
3	-جعل عنابر السفينة وسائر أجزائها التي تحمل عليها البضائع آمنة لتلقي البضائع.....	27
	الفرع الثاني: نقل البضائع.....	28
1	- تسلم البضائع	29
2	- شحن البضائع	30
أ	- المناولة و التشوين في التشريع الجزائري.....	31
ب	- شحن البضائع في اتفاقي بروكسل و هامبورغ	32
3	- شحن البضائع على ظهر السفينة.....	34
4	- الإلتزام بالفك و التفريغ.....	35
5	- الإلتزام بتسليم البضائع	36
	المطلب الثاني: التزامات الشاحن.....	36
	الفرع الأول: الإلتزام بتسليم البضائع للناقل.....	37
1	- قيام الشاحن بعملية تغليف البضائع.....	37
	الفرع الثاني: الإلتزام بتوفير المعلومات والتعليمات والمستندات المتعلقة بالبضائع	39
1	- لأجل مناولة البضائع	40
2	- لغرض التعليمات القانونية.....	41
	الفرع الثالث: توفير المعلومات اللازمة لاعداد تفاصيل العقد	41

44.....	الفرع الرابع: الإبلاغ عن الطبيعة الخطرة للبضائع
47.....	الفصل الثاني : خصوصية قواعد روتردام بالنسبة للناقل البحري
47.....	المبحث الأول: المبادئ القانونية لمسؤولية الناقل البحري في ظل قواعد روتردام
48.....	المطلب الأول: قيام مسؤولية الناقل البحري
48.....	الفرع الأول : أساس مسؤولية الناقل البحري وفق قواعد روتردام
49.....	1 - أساس مسؤولية الناقل البحري بين قواعد روتردام و القانون البحري الجزائري
52.....	2 - أساس مسؤولية الناقل في اتفاقية بروكسل
52.....	3 - أساس مسؤولية الناقل البحري وفقا لاتفاقية هامبورغ
56.....	الفرع الثاني: صور مسؤولية الناقل البحري في ظل قواعد روتردام
57.....	1 - هلاك البضاعة
59.....	أ - استبدال البضاعة
59.....	ب - نقص البضاعة أثناء السفر
59.....	اولا - العيب الذاتي للبضاعة
60.....	ثانيا - نقص البضاعة أثناء الطريق
62.....	2 - تلف البضاعة
64.....	3 - التأخير
64.....	أ - التأخير بين قواعد روتردام و التقنين البحري الجزائري
66.....	ب - التأخير في اتفاقيتي بروكسل و هامبورغ
67.....	المطلب الثاني : الحدود الزمنية لمسؤولية الناقل البحري في ظل قواعد روتردام
69.....	1 - فترة مسؤولية الناقل في اتفاقيتي بروكسل و هامبورغ
71.....	2 - مدى توافق المشرع الجزائري و قواعد روتردام في شان فترة مسؤولية الناقل
74.....	أ - الفرق بين تفريغ البضاعة و تسليمها
75.....	ب - اعتبار البضائع غير مسلمة
76.....	ج - التدابير المعتمدة في حال بقاء البضائع غير مسلمة في قواعد روتردام
78.....	د- حالة بقاء البضائع غير مسلمة في القانون الجزائري
79.....	المبحث الثاني : القيود الواردة على مسؤولية الناقل البحري

- المطلب الاول : حصانات تقدمها قواعد روتردام لصالح الناقل و مستخدميه.....79
- الفرع الاول : الاسباب الموجبة للاعفاء من المسؤولية في ظل قواعد روتردام.....80
- 1 - دفعو المسؤولية بين اتفاقيتي بروكسل و هامبورغ و بين قواعد روتردام.....83
- أ- دفعو المسؤولية بين اتفاقية بروكسل و قواعد روتردام.....83
- ب- دفعو المسؤولية بين اتفاقية هامبورغ و قواعد روتردام.....83
- 2 - مواطن التداخل في دفعو المسؤولية بين القانون البحري الجزائري و قواعد روتردام.....88
- أ : القوة القاهرة88
- أولا- الحوادث الطبيعية89
- ثانيا- الحرب89
- ب- خطأ الشاحن90
- أولا- أخطاء الشاحن المتعلقة بالتحريم أو التكييف.....90
- ثانيا- عدم كفاية أو صحة العلامات.....91
- ثالثا- التصريح الكاذب من طرف الشاحن.....91
- رابعا- خطأ الشاحن أو خطأ مندوبية.....91
- ج : العيب الذاتي للبضاعة.....91
- د : أسباب إعفاء تعود إلى أعمال الناقل (أعمال الناقل البريئة).....91
- أولا- محاولة إنقاذ الأرواح و الأموال في البحر.....91
- الفرع الثاني: المستفيدون من الإعفاء.....93
- المطلب الثاني : التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري في قواعد روتردام.....95
- الفرع الأول: تحديد أعلى للتعويض في ظل قواعد روتردام96
- 1 - الحد الأقصى لمسؤولية الناقل عن تلف أو هلاك البضائع.....97
- أولا : الطرد97
- ثانيا : الوزن.....97
- 2 - الحد الأقصى لمسؤولية الناقل عن التأخير.....101
- 3- الحد الأقصى للتعويض في اتفاقية بروكسل.....103
- 4- الحد الأقصى للتعويض في اتفاقية هامبورغ.....104

105	5- الحد الأقصى للتعويض في القانون البحري الجزائري.....
106	الفرع الثاني : سقوط الحق في تحديد المسؤولية.....
106	خاتمة الباب الأول.....
112	الباب الثاني : الأحكام المستحدثة في قواعد روتردام.....
112	الفصل الاول : الاحكام المستحدثة العامة.....
113	المبحث الأول : الاحكام المستحدثة الخاصة بالعقود.....
115	المطلب الأول :عقد النقل المتعدد الوسائط طبقا لقواعد روتردام.....
115	الفرع الأول :قواعد روتردام تسد الفراغ في تطبيقات النقل المتعدد الوسائط.....
116	الفرع الثاني : اشكالية تنازع القوانين بشأن النقل المتعدد الوسائط في قواعد روتردام.....
117	المطلب الثاني :وثائق النقل الالكترونية.....
118	الفرع الأول: أشكال وثائق النقل الالكترونية طبقا لقواعد روتردام.....
118	1- أنواع سجلات النقل الالكتروني.....
118	أ : سجل النقل الالكتروني القابل للتداول
119	ب : سجل النقل الالكتروني غير القابل للتداول
119	الفرع الثاني :محتويات ووثائق النقل و التحفظات الواردة عليها.....
119	1 - تفاصيل عقد النقل.....
119	أ: البيانات التي تدرج في تفاصيل العقد
123	ب- التحفظات على المعلومات الواردة في تفاصيل العقد.....
124	الفرع الثالث : أهمية وثائق النقل طبقا لاتفاقية روتردام.....
124	1 - تحويل الحقوق
124	أ : بالنسبة لمستند النقل القابل للتداول.....
124	ب: بالنسبة سجل النقل الالكتروني القابل للتداول
125	2 - استبدال مستند النقل القابل للتداول بسجل نقل الكتروني قابل للتداول
126	3 - القوة الثبوتية لوثائق النقل فيما بين الاطراف.....
127	المبحث الثاني : الاحكام المستحدثة الخاصة بالحريات.....
128	المطلب الأول :الحرية التعاقدية في قواعد روتردام.....

128.....	الفرع الأول : تعريف العقد الكمي.....
128.....	الفرع الثاني :القواعد الخاصة بشأن العقد الكمي.....
129.....	الفرع الثالث : عدم جواز الخروج عن أحكام الإتفاقية
130.....	المطلب الثاني : حق السيطرة.....
131.....	الفرع الأول: مفهوم حق السيطرة.....
132.....	الفرع الثاني :صاحب الحق في السيطرة.....
133.....	الفرع الثالث: إحالة حق السيطرة.....
133.....	1-إحالة حق السيطرة في مستند نقل غير قابل للتداول.....
134.....	2-إحالة حق السيطرة في مستند نقل قابل للتداول.....
134.....	3-إحالة حق السيطرة في سجل نقل إلكتروني قابل للتداول.....
135.....	الفصل الثاني : الاحكام المستحدثة الخاصة.....
135.....	المبحث الأول :الأحكام الخاصة بمسؤولية الشاحن في اطار قواعد روتردام.....
136.....	المطلب الأول : قيام مسؤولية الشاحن طبقا لقواعد روتردام.....
136.....	الفرع الأول: أساس مسؤولية الشاحن في قواعد روتردام.....
138.....	الفرع الثاني: حالات مسؤولية الشاحن في ظل قواعد روتردام.....
138.....	1- مسؤولية الشاحن عن عدم صحة المعلومات
139.....	أ :صحة المعلومات التي يقدمها الشاحن في القانون الجزائري و اتفاقيتي بروكسل و هامبورغ.....
140.....	2- مسؤولية الشاحن في حالة نقل البضائع الخطرة.....
142.....	3- المسؤولية بسبب العيب الذاتي في البضاعة.....
143.....	المطلب الثاني : امتداد مسؤولية الشاحن و الاعفاء منها.....
143.....	الفرع الأول : مسؤولية الشاحن عن أعمال تابعيه.....
144.....	1:مفهوم التابع في قواعد روتردام.....
145.....	2- مسؤولية الشاحن المستندي وحقوقه.....
145.....	الفرع الثاني : اعفاء الشاحن من المسؤولية.....
147.....	المبحث الثاني : الاحكام الخاصة بفض النزاعات بين الاطراف في قواعد روتردام.....
147.....	المطلب الأول : رفع الدعوى في قواعد روتردام.....

147.....	الفرع الأول : اجراءات رفع الدعوى في قواعد روتردام.....
148.....	1- الاشعار في قواعد روتردام.....
150.....	2 - الحالات التي يجب فيها توجيه الإشعار
152.....	الفرع الثاني : الولاية القضائية.....
152.....	1 - المحكمة المختصة بالدعاوى المرفوعة على الناقل.....
153.....	أ-المحكمة التي تحددها الاتفاقية.....
153.....	ب -المحكمة التي يتفق عليها الأطراف.....
154.....	أولا :المحكمة المختصة إتفاقا قبل نشوء النزاع.....
157.....	ثانيا: المحكمة المختصة إتفاقا بعد نشوء النزاع.....
158.....	2-الاختصاص القضائي بين اتفاقيتي بروكسل و هامبورغ و التشريع الجزائري.....
160.....	3- المحكمة المختصة المرفوعة على الطرف المنفذ البحري.....
160.....	الفرع الثالث : تقادم دعوى وفق قواعد روتردام.....
166.....	المطلب الثاني : التحكيم في قواعد روتردام.....
167.....	الفرع الأول : اتفاق التحكيم
168.....	1 - تعريف اتفاق التحكيم.....
169.....	2 - مميزات اتفاق التحكيم.....
172.....	3 - شروط اتفاق التحكيم.....
173.....	4- الحكم التحكيمي.....
174.....	أ- الاعتراف بالحكم التحكيمي.....
175.....	الفرع الثاني : أسس اتفاق التحكيم وفق قواعد روتردام.....
175.....	1 - مكان التحكيم
176.....	أ- مكان إجراءات التحكيم في النقل الملاحي المنتظم
178.....	ب- مكان إجراءات التحكيم في النقل الملاحي الغير المنتظم.....
179.....	2-تأثير التقادم على التحكيم.....
181.....	خلاصة الباب الثاني.....
182.....	الخاتمة.....

187.....	الملاحق
190.....	قائمة المراجع
205.....	الفهرس