

الفصل الأول: إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار

الحاصلة نتيجة أفعال الربان البريئة من الغش¹

يعفي المشرع الناقل من المسؤولية إذا كان الضرر الذي لحق البضائع راجع لتنفيذ الربان لإلتزام مفروض عليه قانوناً يتمثل في الإنقاذ البحري²، إذ يتوجب على هذا الأخير تقديم يد المساعدة للأشخاص الموجودين في البحر والمعرضين لخطر الهلاك³، ولهذا يبدو منطقياً عدم مساءلة الناقل عن الآثار الضارة لعملية الإنقاذ.

وعلاوة على ذلك، فقد يكون التلف الذي مس البضائع راجع لقيام الربان بتغيير طريق السفينة بسبب ظروف معينة واجهها وإشترط التشريع في هذا السياق أن يكون التغيير معقولاً حتى لا تقوم مسؤولية الناقل.

¹ - أنظر م . حيار، محاضرات ماجستير قانون الأعمال السالفة الذكر والذي فضّل استعمال عبارة الأفعال البريئة من الغش، في حين فضّل جانب آخر من الفقه استعمال عبارة أفعال الربان البريئة من قصد الإضرار، للمزيد من التفاصيل أنظر هـ. دويدار، موجز القانون البحري، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1997، الرقم 417، الصفحة 282.

² - أنظر المادة 803 (ي) ق.ب.

³ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 334 ق.ب.

المبحث الأول: إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة القيام بعملية الإنقاذ البحري

يتعين على ربان كل سفينة تقديم يد المساعدة لكل شخص موجود في البحر ويوشك على الهلاك¹، فالإنقاذ البحري هو إلزام قانوني نص عليه تشريعنا وفرضته على المستوى الدولي معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالمساعدة والإنقاذ المبرمة في 23 سبتمبر 1910².

عندما يباشر الربان عمليات الإنقاذ قد يلحق البضائع ضرر، ولهذا فقد ألقى المشرع الناقل البحري من المسؤولية عن الضرر الذي يلحق البضائع نتيجة قيام الربان بإنقاذ حياة الأشخاص أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك³، أو نتيجة إقدامه على تغيير طريق السفينة بهدف تحقيق عملية الإنقاذ⁴.

وهو ذات الموقف الذي تبنته معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن المبرمة في 25 أوت 1924⁵.

يستوجب الأمر التطرق بداءة للإلتزام بالإنقاذ البحري ومضمونه (المطلب الأول)، ثم للشروط الواجب توافرها في الإنقاذ البحري (المطلب الثاني).

¹ - وهو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 334 ق.ب .
² - أنظر المرسوم رقم 64 - 70 المؤرخ في 2 مارس 1964 المتضمن مصادقة الجزائر على معاهدة بروكسل لتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالمساعدة والإنقاذ البحري المبرمة في 23 سبتمبر 1910، الجريدة الرسمية 7 أبريل 1964، العدد 29، الصفحة 429.
³ - أنظر المادة 803 (ي) ق.ب.
⁴ - راجع الفقرة الثانية من المادة 775 ق.ب.
⁵ - أنظر المادة 4 ثانيا بند (أ) والمادة 4 رابعا من المعاهدة.

المطلب الأول : الإلتزام بالإنقاذ البحري ومضمونه

إن السفن وهي في البحار قد تتعرض لمخاطر لأن البحار عادة ما تتضمن مثل هذه المخاطر لذا فإن تقديم المساعدة والإنقاذ لها يكون ضروريا. والجدير بالذكر أن الإنقاذ البحري كان في السابق إختياريا، إذ أن تقديمه كان يعد من قبيل الإلتزامات الأدبية، إلا أن كثرة المخاطر التي تتعرض لها السفن والأضرار التي كانت تصاحبها سواء للأشخاص أو الأموال، أدى إلى ضرورة جعل هذا الإنقاذ إلتزاما قانونيا. حيث يتوجب على كل ربان وجد سفينة في حالة خطر، أن يبادر إلى تقديم المساعدة لها بشرط عدم تعريض سفينته أو الأشخاص التي عليها للخطر¹.

والملاحظ عند إستقراء أحكام القانون البحري أن مشرعتنا وقبل أن يدرج الإنقاذ البحري ضمن حالات إعفاء الناقل من المسؤولية، جعله إلتزاما قانونيا فرضه على الربان وخصه بأحكام قانونية دقيقة ورد النص عليها في الكتاب الأول من القانون البحري، وذلك في القسم الثالث من الباب الأول وهذا من المادة 332 إلى المادة 375، وبذلك يكون تشريعنا قد عالج في خمسة وعشرون مادة مختلف الجوانب القانونية التي يمكن أن تطرح في ميدان الإنقاذ البحري.

وإذا كانت الأحكام العامة تقتصر فقط على منع الأفراد من إلحاق الضرر بالغير²، دون إلزامهم تقديم يد المساعدة للأشخاص فإن القانون البحري قد فرض الإنقاذ البحري وجعله إلتزاما قانونيا وهذا ما يؤكد خصوصية هذا القانون.

إن الحديث عن الإنقاذ البحري يقودنا إلى طرح فكرتين جوهريتين هما: الإلتزام بالإنقاذ البحري (الفرع الأول)، ومضمون الإلتزام بالإنقاذ البحري (الفرع الثاني).

¹ - أنظر ع. علي المقدادي، القانون البحري، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، 2002، الصفحة 204.
² - أنظر المادة 124 ق.م. التي تنص على أنه : " كل عمل أيا كان يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

الفرع الأول: الإلتزام بالإنقاذ البحري

لقد إستقر مبدأ الإنقاذ البحري عند ربابنة السفن باعتباره التزاما أخلاقيا مترسخا لدى رجال البحر منذ زمن بعيد، هذا الإنقاذ كانت تبرره إعتبارات إنسانية وأخرى تقليدية تقوم على تضامن البحارة وتعاونهم على مواجهة أخطار البحر¹.

أما في الوقت الراهن فقد أصبح الإنقاذ البحري إلتزاما قانونيا، فرضته العديد من التشريعات العربية والغربية ومن بينها التشريع البحري الجزائري².

وإذا تفحصنا نصوص القانون البحري نجد أن مشرعتنا قد عالجت الإلتزام بالإنقاذ البحري وفق زاويتين :

1- فرض الإلتزام بالمساعدة في حالة التصادم.

2- فرض إلتزام عام بمساعدة الأشخاص المعرضة للخطر.

أولا: الإلتزام بالمساعدة في حالة التصادم

لقد فرضت الفقرة الأولى من المادة 285 من القانون البحري إلتزاما بالمساعدة في حالة التصادم وذلك بنصها على أنه : " يتعين على كل ربان من السفن المصطدمة، أن يبادر بعد وقوع التصادم إلى تقديم يد المساعدة للسفينة الأخرى ولطاقمها، ولمسافريها بمقدار ما يستطيع القيام بهذه العملية، من دون خطر جدي يقع لسفينته، ولطاقمها والمسافرين عليها ".

ويستخلص من هذه المادة بأن القانون قد ألزم ربان كل سفينة من السفن المصطدمة بتقديم يد المساعدة للسفينة الأخرى ولطاقمها، ولمسافريها مع مراعاة قدرته على تقديم هذه المساعدة.

¹- أنظر ع . حسين العطير، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، 1992، الرقم 296، الصفحة 415 .
²- أنظر الفقرة الأولى من المادة 334 ق.ب. التي تنص على أنه " يتعين على كل ربان سفينة أن يقدم يد المساعدة لكل شخص موجود في البحر ويوشك على الهلاك وذلك دون أن يعرض سفينته وطاقمه ومسافريه لخطر جدي ".

إن الإلتزام بالإنقاذ في حالة التصادم بين سفينتين، يبدو مسألة بديهية إذ أن ربان السفينة القادرة عليه يكون في الحقيقة أقرب وأقدر على الإنقاذ من أي شخص آخر.

ويلاحظ بأن الفقرة الأولى من المادة 285 من القانون البحري تشير إلى أن الإنقاذ في حالة التصادم ينصرف لتقديم المساعدة للسفينة، ولطاقمها، ولمسا فريها، أي أن الإنقاذ في هذه الحالة يشمل إنقاذ الأشخاص والأموال على السواء. ولكنها تقيد هذه المساعدة بضرورة أن لا تتعرض السفينة المنقذة وطاقمها والمسافرين الموجودين عليها لخطر جدي.

ويظهر جليا أن مشرعنا قد تبنى الموقف الذي جاءت به معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالمصادمات البحرية، والمبرمة في 23 سبتمبر 1910 والتي تعد أول معاهدة دولية جاءت لتوحيد بعض الأحكام في مجال التصادم البحري.

وقد أخذت معاهدة بروكسل الخاصة بالتصادم البحري بالحل المقرر في المادة الرابعة من القانون الفرنسي لسنة 1891¹، وأعلنت بذلك في مادتها الثامنة²، أنه عقب حصول التصادم فإن ربان كل سفينة من السفن المتصادمة ملزم بتقديم يد المساعدة للسفينة الأخرى وذلك دون تعريض سفينته وطاقمه وركابه لخطر جدي .

ولم تكن هذه المعاهدة كافية لوحدها لأنها لا تتطرق إلا للمساعدة في حالة التصادم، ولذلك أبرمت في ذات التاريخ معاهدة أخرى عالجت مسألة المساعدة والإنقاذ خارج نطاق التصادم.

¹ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN , *Causes légales d'exonération du transporteur maritime dans le transport de marchandises* , L.G.D.J., T.12, éd. 1965, n°.321, p.127.

و إلى غاية سنة 1891 لم يكن القانون الفرنسي يعرف سوى إنقاذ حطام السفن الذي كان يحكمه الأمر الملكي الصادر في 1681، وكذا العديد من النصوص الأخرى مثل قرارات الملك في 15 يناير 1735 أو 19 يناير 1770. وقد فرض قانون 1891 الإلتزام بالمساعدة في حالة التصادم إذ أقر في مادته الرابعة أنه بعد التصادم يتعين على كل ربان أو كل مسؤول عن أي سفينة من السفن المتصادمة طالما أنه يستطيع ذلك وبدون أن يعرض سفينته وطاقمه وركابه للخطر، أن يستعمل كل الوسائل المتاحة له من أجل إنقاذ السفينة الأخرى وطاقمها وركابها من الخطر الناتج عن التصادم، وباستثناء حالة القوة القاهرة عليه أن لا يغادر مكان الخطر قبل التأكد من أن أي إنقاذ للغرقى سيكون بدون جدوى .

² - أنظر المادة 8 من معاهدة بروكسل المتعلقة بتوحيد بعض الأحكام الخاصة بالمصادمات البحرية والمبرمة في 23 سبتمبر 1910 والتي تنص على أنه: " بعد التصادم فإن ربان كل سفينة من السفن المتصادمة، ملزم طالما كان بإمكانه أن يفعل ذلك وبدون أن يعرض سفينته، وركابه، وطاقمه لخطر جدي أن يقدم يد المساعدة للسفينة الأخرى وطاقمها وركابها ".

ثانياً: الإلتزام العام بمساعدة الأشخاص

يقع على عاتق ربان كل سفينة إلتزام بتقديم يد المساعدة لكل شخص موجود في البحر ومعرض لخطر الهلاك وذلك دون أن يعرض سفينته وطاقمه ومسا فريه لخطر جدي¹.

والأصل أن القانون البحري لا ينص على إلزامية الإنقاذ إلا بالنسبة لنجدة الأشخاص الموجودين في البحر والمعرضين لخطر الهلاك، أما إنقاذ الأموال فلم يعتبره مسألة إلزامية. كما أن الربان وعند تنفيذه لهذا الإلتزام القانوني عليه أن يراعي عدم تعريض سفينته للخطر .

وتشير الفقرة الثانية من المادة 334 من القانون البحري أن : " مالك السفينة ليس مسؤولاً بسبب المخالفات لأحكام النص السابق"، وهي نفس العبارة الواردة بالصياغة الفرنسية للنص².

ويلاحظ بأن موقف المشرع غامض وغير واضح ذلك أنه بالرجوع لنص المادة 333 من القانون البحري فإننا لا نجد ما يربطها مع المادة 334 من ذات القانون، ومما لا شك فيه أن مشرعنا قد ارتكب خطأ في صياغة هذه الفقرة، حيث كان يقصد أن مالك السفينة لا يكون مسؤولاً عن إخلال الربان في تنفيذ الإلتزام الذي فرضه عليه القانون بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 334 من القانون البحري، وهو أمر منطقي لأنه لا يمكن أن نحمل مالك السفينة تبعات إخلال الربان بالإلتزام المفروض عليه لأن هذا الأخير يسأل شخصياً في حالة إخلاله بالإلتزامات القانونية.

وتجدر الإشارة أن هناك تشابه بين الإلتزام بإنقاذ الأشخاص الذي نص عليه القانون البحري، وذلك الذي نصت عليه المادة 11 من معاهدة بروكسل الخاصة

¹ - أنظر الفقرة الأولى من المادة 334 ق. ب. السالفة الذكر.

² - Art. 334 al.2. c.m. dispose que : " le propriétaire du navire n'est pas responsable à raison des contraventions à la disposition précédente ".

بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالمساعدة والإنقاذ والمبرمة في 23 سبتمبر 1910¹، مع فارق بسيط أن هذه الأخيرة تفرض هذا الإلتزام حتى عندما يتعلق الأمر بشخص من الأعداء، وهذا ما يؤكد أن إنقاذ الأشخاص يعد واجبا إنسانيا بالدرجة الأولى، أما إنقاذ الأموال فلا يعد إلتزاما سواء في القانون أو في هذه المعاهدة .

وإذا كانت المادة 11 من معاهدة بروكسل المتعلقة بالمساعدة والإنقاذ قد فرضت الإلتزام بالإنقاذ فقط عندما يتعلق الأمر بإنقاذ الأرواح البشرية المعرضة للخطر إلا أن جانبا من الفقه يرى بأن هذا الإلتزام يتجاوز هذه الحالة، وينصرف لكل سفينة ولو تركها طاقمها وركابها لأن المعاهدة وإلى جانب حرصها على جعل الإلتزام بإنقاذ الأشخاص المعرضة للخطر إلتزاما إجباريا فإنها تهدف أيضا إلى حماية الملكية البحرية التي غالبا ما تكون ذات قيمة عالية².

ويبرر هذا الجانب موقفه على أساس المادة الأولى من المعاهدة³، إذ يرى بأن عموميتها تسمح بمد الإلتزام بالإنقاذ للأموال الموجودة في البحر والمعرضة لخطر الهلاك. لأنه من غير العدل إلزام الربان الذي سعى لتقديم المساعدة إلى سفينة معرضة للخطر بالرجوع أدراجه، و دون إعطائه الحق في إنقاذها متى تبين له أن هذه الأخيرة قد غادرها طاقمها وركابها⁴.

في حين يؤكد البعض الآخر أن إنقاذ الأموال يتضمن في الواقع إغراء كافيا للمنقذ يتمثل في مكافأة الإنقاذ، في حين لا تعرض مسألة إنقاذ الأموال إلا إذا كان

¹ - أنظر المادة 11 من معاهدة بروكسل الخاصة بالمساعدة والإنقاذ التي تنص على أنه : " يجب على ربان كل سفينة بقدر ما يكون ذلك في استطاعته، ودون أن يعرض سفينته، أو طاقمها، أو ركابها لخطر جدي أن يقدم مساعدته لكل شخص يوجد بالبحر تحت خطر الهلاك حتى ولو كان من الأعداء " .

² - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op.cit, n°326 , p.128.

³ - أنظر المادة الأولى من معاهدة بروكسل المتعلقة بالمساعدة و الإنقاذ التي تنص على : "... مساعدة وإنقاذ السفن البحرية التي تكون في حالة الخطر وعلى الأشياء الموجودة على ظهرها وعلى النولون وأجرة الركاب..." .

⁴ - Préc.

الأشخاص الموجودين على السفينة قد أنقذوا بالفعل و استطاعوا اللجوء إلى البر، حينئذ فإن إنقاذ أموال السفينة المهجورة أو البضائع يكون بناء على إتفاق¹.

و الجدير بالذكر، أن المشرع يعفي الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار التي تصيب البضائع المنقولة نتيجة قيام الربان بإنقاذ حياة الأشخاص، أو الأموال الموجودة في البحر و المعرضة لخطر الهلاك أو المحاولة في ذلك²، أو كذلك متى بادر لتغيير طريق السفينة بهدف الإنقاذ³. و عليه فرغم إلزامية إنقاذ الأشخاص و اعتبار إنقاذ الأموال مسألة إختيارية فإن القانون يعفي الناقل عن الأضرار الناتجة في كلا الوضعين⁴.

الفرع الثاني : مضمون الإلتزام بالإنقاذ البحري

يَعْرِف المشرع الإنقاذ البحري بأنه كل نجدة للسفن البحرية الموجودة في حالة الخطر، أو للأموال الموجودة على متنها و كذلك الخدمات التي لها نفس الطابع و المقدمة بين سفن البحر و بواخر الملاحة الداخلية بدون الأخذ في الإعتبار للمياه التي جرت فيها النجدة⁵.

وعلاوة على ذلك يقع على عاتق الربان إلتزام بمد يد المساعدة لكل شخص موجود في البحر و معرض لخطر الهلاك⁶، وهذا يعني أن إنقاذ الأشخاص يعد مسألة إجبارية، بينما يبقي إنقاذ الأموال أمرا إختياريا .

ويرى البعض بأنه رغم الإختلاف الملاحظ بين القوانين العرفية الإنجليزية والأمريكية من جهة، والقانون الداخلي الفرنسي من جهة أخرى حول مضمون عبارة

¹ - أنظر ع. البارودي، مبادئ القانون البحري، السفينة، ملكيتها، و نظامها القانوني الخاص، أشخاص الرحلة البحرية: النقل البحري، البيوع البحرية، الدائون الممتازون و المرتهنون، الحوادث البحرية: التصادم، الإنقاذ، الخسارات العمومية، منشأة المعارف، 1983، الرقم 244، الصفحة 292.

² - و هو ما أقره المشرع في المادة 803 (ي) ق. ب.

³ - راجع الفقرة الثانية من المادة 775 ق. ب.

⁴ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 775 ق. ب. و المادة 803 (ي) ق. ب، اللتان سبقا الإشارة إليهما.

⁵ - أنظر المادة 332 ق. ب، و الملاحظ أن المشرع قد إستعمل في هذه المادة عبارة الإسعاف، بينما عندما نصّ على إعفاء الناقل من المسؤولية في الفقرة الثانية من المادة 775 ق. ب. و المادة 803 (ي) ق. ب. نجده يشير لعبارة الإنقاذ و الجدير بالذكر أن كلا المصطلحين يدلان على نفس المعنى حيث أن مشرعنا يستعملهما على أنهما مترادفين.

⁶ - أنظر الفقرة الأولى من المادة 334، ق. ب.

SAUVETAGE أثناء اجتماع لاهاي، فإن المشاركين في الاجتماع رأوا ضرورة أن تؤكد الأحكام الجديدة للإنقاذ على الحلول المعتمدة من طرف المعاهدة الدولية الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالمساعدة والإنقاذ والمبرمة في 23 سبتمبر 1910¹.

وعلى إثر ذلك وضعت معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن والمبرمة في 25 أوت 1924، والتي تطرقت لمسألة الإنقاذ من وجهتين إذ أعتت الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة بسبب إنقاذ أو محاولة إنقاذ الأشخاص أو الأموال في البحر²، كما أعتته من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة بسبب انحراف السفينة في سيرها بهدف القيام بالإنقاذ³، وهو نفس الموقف الذي أقره تشريعنا⁴.

إن الحديث عن مضمون الالتزام بالإنقاذ البحري يستلزم التطرق للمقصود بإنقاذ الأشخاص أو الأموال في البحر وتغيير الطريق بهدف الإنقاذ (أولاً)، ثم الإشارة إلى الإعفاء من المسؤولية عن الإنقاذ وعن محاولة الإنقاذ والمساواة بين إنقاذ الأشخاص وإنقاذ الأموال (ثانياً).

أولاً: المقصود بإنقاذ الأشخاص والأموال في البحر وتغيير الطريق بهدف الإنقاذ

¹ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op.cit., n°. 327, P.130.

² - أنظر المادة 4 ثانياً بند (ل) من المعاهدة.

³ - أنظر المادة 4 رابعاً من المعاهدة.

⁴ - راجع الفقرة الثانية من المادة 775 ق. ب. و المادة 803 (ي) ق. ب.

ينص المشرع على إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار التي تلحق البضائع التي تكفل بعملية نقلها، متى كانت تلك الأضرار ناتجة عن إنقاذ أو محاولة الأشخاص والأموال الموجودة في البحر والمعرضة لخطر الهلاك¹.

وعلاوة على ذلك يعفي القانون الناقل من المسؤولية أيضا عن أية خسارة أو تلف ناتج عن تغيير الطريق من أجل إنقاذ الأشخاص أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك².

ويلاحظ بأن مشرنا لم يأخذ سوى بالحكم الوارد في معاهدة بروكسل المبرمة في 25 أوت 1924²، والتي أخذته بدورها من عادة كانت قد ترسخت منذ القدم، حيث أن أكبر الشركات الملاحية كانت تضمن سندات الشحن ترخيصا للربان بالقيام أثناء الرحلة البحرية بعمليات مساعدة وذلك دون التمييز بين مساعدة الأشخاص ومساعدة الأموال، ودون أن يكون للشاحنين الذين تضررت بضائعهم الحق في الرجوع على الناقل ومطالبته بالتعويض³.

ويتم الإشارة في هذا السياق إلى ثلاث نقاط أساسية :

- 1- المقصود بالإنقاذ البحري .
- 2- المقصود بتغيير الطريق بهدف الإنقاذ .
- 3- المقصود بإنقاذ الأشخاص و الأموال في البحر.

1- المقصود بالإنقاذ البحري :

¹ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 775 ق.ب. التي سبق الإشارة إليها.

² - راجع المادة 4 ثانيا بند (ل) من المعاهدة التي تنص على أنه : " لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك الناتج أو الناشئ عن: ل- إنقاذ أو محاولة إنقاذ الأرواح أو الأموال في البحر"، وأنظر أيضا المادة 4 رابعا من المعاهدة التي تنص على أنه : " لا يعتبر مخالفا لأحكام هذه المعاهدة، ولعقد النقل أي إنحراف في السبيل لإنقاذ أو محاولة إنقاذ الأرواح أو الأموال في البحر..." .

³ - V. F. SAUVAGE , *Manuel pratique du transport des marchandises par mer : la loi du 2avril 1936 et la convention de Bruxelles d'après la jurisprudence*, L. G. D. J. , 1955 , n°37 , P.56.

إن عبارة الإنقاذ البحري هي العبارة التي إستعملها المشرع عندما تطرق للإنقاذ كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية بموجب الفقرة الثانية من المادة 775 و المادة 803 (ي).

من القانون البحري. وهو نفس المصطلح الذي إستعملته معاهدة بروكسل لسندات الشحن المبرمة في 25 أوت 1924¹.

ويلاحظ أنه في القديم كان يتم التمييز بين المساعدة حيث لا تزال السفينة مهددة بالخطر، وبين الإنقاذ حيث يكون الخطر البحري قد إستغرق أثره بإلحاق الضرر بالسفينة. وإن كان هناك جانب فقهي لا زال يتمسك بهذه الفكرة². إلا أنه وفي ظل القوانين المعاصرة لم يعد هناك أدنى تمييز بين الفرضين، إذ أصبح إستعمال المصطلحين على أنهما مترادفين. ويمكن الإشارة لموقف تشريعنا الذي يستعمل تارة عبارة الإنقاذ، وتارة عبارة المساعدة، وأحيانا أخرى عبارة الإسعاف³، وهو نفس ما ذهب إليه المشرعين المصري واللبناني⁴.

وهو الموقف الذي أيده جانب من الفقه إعتبر بأن لعبارتي المساعدة والإنقاذ نفس المعنى⁵. كما أكد البعض الآخر أن معاهدة بروكسل الخاصة بالمساعدة والإنقاذ والمبرمة في 23 سبتمبر 1910 قد نصت صراحة على إلغاء هذه التفرقة عندما أكدت في مادتها الأولى أن أحكامها تطبق على المساعدة والإنقاذ⁶.

يعرف المشرع الإنقاذ بأنه كل نجدة تقدم للسفن البحرية الموجودة في حالة الخطر أو للأموال الموجودة على متنها⁷. فالإنقاذ البحري⁸ هو تقديم يد المساعدة أو

¹ - أنظر المادة 4 ثانيا بند (ل) و المادة 4 رابعا من المعاهدة.

² - أنظر هـ. فرعون، المرجع السابق، الصفحة 263.

³ - أنظر المادة 332 ق. ب. وما بعدها، والفقرة الثانية من المادة 775 و المادة 803 (ي) ق. ب.

⁴ - أنظر المادة 245 ق. ت. ب. م. التي تنص على أنه: " كل عمل إسعاف أو إنقاذ تقوم به سفينة خدمة لسفينة أخرى تكون في خطر وللأشياء الموجودة على متن هذه السفينة ولأجرتها، وأجرة نقل ركابها حتى في حالة ترك بخارتها لها..." و المادة 248 ق. ت. ب. ل. التي جاءت بنفس الصياغة.

⁵ - V. R. RODIERE, *Traité générale de droit maritime*, T.2, *Affrètements et transports : contrat de transport des marchandises*, Dalloz, 1967, n°.651, P.388.

⁶ - أنظر أ. محمد حسين، الحوادث البحرية، التصادم والإنقاذ، منشأة المعارف، 1997، الرقم 128، الصفحة 100.

⁷ - أنظر المادة 332 ق. ب.

العون لكل شخص أو مال موجود في البحر ومعرض للخطر ومساعدته على تجاوز محنته، كما أن تقديم يد المساعدة لسفينة بحرية معرضة لخطر الضياع يعد إنقاذاً¹.

يرى البعض بأن الإنقاذ هو عمل يتم بين منشأتين عائمتين إحداها سفينة، يترتب عليه أن تنقذ إحداها الأخرى و تنقذ ما عليها من بضائع أو ملحقات أو أرواح بشرية من خطر جدي².

إن يستقر الرأي على تعريف الإنقاذ بأنه ذلك العون³ الذي يقدم لسفينة معرضة للخطر من أجل إنقاذ ما عليها من أشخاص أو أموال.

2- المقصود بتغيير الطريق⁴ بهدف الإنقاذ :

إن تغيير الطريق الذي يحصل بهدف الإنقاذ يؤدي إلى إعفاء الناقل من كل مسؤولية.

أ- تعريف تغيير الطريق:

لقد وردت عبارة تغيير الطريق في الفقرة الثانية من المادة 775 من القانون البحري التي نصت على إعفاء الناقل من المسؤولية عن كل تغيير للطريق حاصل لإنقاذ حياة الأشخاص أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك. وقد إستعملت معاهدة بروكسل عبارة الإنحراف في السير⁵، ويلاحظ بأن كلا العبارتين تعдан ترجمة للعبارة اللاتينية *Déroutement*.

⁸ - يتميز الإنقاذ البحري عن العون المدني، فالإنقاذ على اليابسة هو في أصله عمل تطوعي يترك لتقدير الفرد ولا يسأل إذا إنصرف عنه، أما في الحقوق البحرية فيعد الإنقاذ عملاً إلزامياً إذا توافرت بعض الشروط ويسأل الرّبان إذا امتنع عنه، كما أن الإنقاذ في اليابسة هو عمل مجاني أما في البحر فهو عمل مأجور، للمزيد من التفاصيل أنظر في هذا الصّدد هـ. فرعون، المرجع السابق، الصفحة 263 و264.

¹ - V. J. WAROT, *Assistance maritime*, Encyc. D, Droit pénal, T.1, 1972, P.2.

² - أنظر ع. البارودي، المرجع السابق، الرقم 239، الصفحة 286.

³ - أنظر أدناه الدراسة المتعلقة بالمعونة كشرط من شروط الإنقاذ البحري.

⁴ - إستعمل المشرّع عبارة تغيير الطريق كترجمة للعبارة اللاتينية *Déroutement*.

⁵ - أنظر المادّة 4 رابعاً من معاهدة بروكسل لسندات الشّحن المبرمة في 25 أوت 1924.

يقصد بتغيير الطّريق خروج السفينة عن خط السير المرسوم لها⁶، ولذلك نصّ المشرع على ضرورة أن تنقل البضائع إما بالطّريق المبلغ، أو المتفق عليه، وفي حالة عدم تحديده فبالطّريق العادي¹. فإذا لم يتم إتباع الطّريق المبلغ أو ذلك المتفق عليه أو الطّريق العادي تكون السفينة قد غيرت طريقها.

فالأصل أن تتبع السفينة الطّريق المتفق عليه، فإذا لم يحدد الطّرفان الطّريق الواجب إتباعه فيراعى حينئذ الطّريق العادي الذي يقصد به الطّريق الجغرافي المباشر² ويتم إثبات الطّريق العادي بأي وسيلة من وسائل الإثبات، ويكون هذا الإثبات بسيطاً عندما تتبع السفينة خطاً منتظماً ذلك أن الخطوط الناقلة عادة ما تعلن عن خطوط سيرها وبذلك يمكن إعتبار، الشّاحنين قد علموا بها ضمناً، على أنه وحتى عند غياب هذا الإعلان يمكن للناقل أن يبين ما إعتادت عليه السفن التي تتبع خطاً منتظماً³.

ب- تغيير الطّريق سبب للإعفاء من المسؤولية:

إن تغيير الطّريق قد يطيل من مدة الرحلة البحرية ويلحق أضراراً بالبضائع، وبما أن تغيير الطّريق في هذه الحالة يعتبر عملاً من أعمال الإنقاذ البحري، الذي يعدّ إلزاماً فرضه القانون على الرّبان⁴، إذ نصّ المشرع على إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار التي تلحق بالبضائع بسبب تغيير الطّريق بهدف الإنقاذ. ذلك أنه من غير المعقول جعل الإنقاذ البحري إلزاماً قانونياً يفرض على الرّبان ثم مساءلة الناقل البحري عن نتائجه الضارة.

⁶ - أنظر م. كمال حمدي، المرجع السابق، الرقم 835، الصفحة 646.

¹ - راجع الفقرة الأولى من المادّة 775 ق.ب.

² - أنظر أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقاً لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدّلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة للقوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، منشأة المعارف، الطبعة الثانية، 1989، الرقم 325، الصفحة 251.

³ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op.cit,n°.351, P.138 : " La preuve de la route habituelle et normale peut être rapportée par tous moyens, elle est nécessairement plus facile à faire dans les cas où le navire transporteur fait parti d'une ligne régulière , en effet les lignes régulières publient très souvent leur itinéraires , et il est permis de considérer que les chargeurs en ont eu implicitement connaissance, en l'absence même de publication il suffira que le transporteur puisse établir une pratique habituelle suivie par tous les navires d'une ligne régulière ".

⁴ - أنظر الفقرة الأولى من المادّة 334 ق.ب.

والملاحظ أن المشرع يعفي صراحة الناقل من المسؤولية عن الأضرار التي تلحق البضائع بسبب تغيير الطريق بهدف إنقاذ الأشخاص أو الأموال، أي أن الإعفاء يطبق سواء أعلق الأمر بالمساعدة الإلزامية أو الإختيارية.¹

3- المقصود بإنقاذ الأشخاص أو الأموال في البحر :

لا يسأل الناقل البحري إذا كان سبب الضرر الذي لحق بالبضائع راجع إلى تقديم يد المساعدة لأشخاص أو أموال موجودة في البحر ومعرضة لخطر الموت أو الهلاك. و الأصل أن عبارة إنقاذ الأشخاص لا تثير أي إشكال إذ يراد بها تقديم يد العون لكل إنسان أو بشر معرض لخطر الموت وهو بحاجة ماسة للمساعدة من أجل النجاة. أما عبارة إنقاذ الأموال فهي التي يجب تحديد المقصود بها، والملاحظ أن المشرع لم يحدد مضمونها إذ إكتفى بالنص على إعفاء الناقل من المسؤولية عن الضرر الذي يلحق البضائع التي تعهد بنقلها، متى كان هذا الضرر حاصلًا نتيجة إنقاذ الأموال الموجودة في البحر والمعرضة لخطر الهلاك.

وبالرجوع للمادة 332 من القانون البحري نجدها تعرف الإنقاذ البحري على أنه: "... كل نجدة للسفن البحرية... أو للأموال الموجودة على متنها..."، فالإنقاذ البحري ينصرف وفقا للنص القانوني إلى السفن البحرية أو للأموال الموجودة على متنها ويستخلص من ذلك بأنه يندرج تحت عبارة إنقاذ الأموال المنصوص عليها قانونا إنقاذ السفن البحرية وما عليها من أموال.

- يقصد بالسفينة البحرية كل عمارة بحرية أو آلية عائمة تقوم بالملاحة البحرية إما بوسيلتها الخاصة، وإما عن طريق قطرها بسفينة أخرى مخصصة لمثل هذه الملاحة.²

¹ - يقصد بالمساعدة الإلزامية مساعدة الأشخاص لأن المشرع قد نصّ على إلزاميتها بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 334 ق. ب. أما إنقاذ الأموال فيبقى مسألة إختيارية.

² - أنظر المادة 13 ق. ب. وعلى سبيل المقارنة تعرّف معاهدة بروكسل لسندات الشحن المبرمة في 25 أوت 1924 السفينة البحرية في مادتها الأولى (د) بأنها: " كل مركب مستعمل في نقل البضائع بحرا".

- أما الأموال فتمثل كل حق مالي¹، والأصل أن الأموال التي توجد على السفن هي إما سلع أو بضائع وكذا كل الأشياء، وكل ملكية توجد على السفينة ويمكن إنقاذها.
ثانياً: الإعفاء من المسؤولية عن الإنقاذ وعن محاولة الإنقاذ والمساواة بين إنقاذ الأشخاص وإنقاذ الأموال :

لا يسأل الناقل عن الأضرار التي تلحق البضائع المنقولة إذا كانت تلك الأضرار راجعة للإنقاذ أو لمحاولة الإنقاذ، كما أن الإعفاء يسري سواء أتعلق الأمر بإنقاذ الأشخاص أو إنقاذ الأموال في البحر.

أ- الإعفاء من المسؤولية عن الإنقاذ وعن محاولة الإنقاذ:

يجوز للناقل أن يتمسك بقريضة الإعفاء من المسؤولية عند قيامه بإنقاذ الأشخاص أو الأموال في البحر، أو لمجرد محاولة إنقاذهم أي أنه يعفى في كلا الوضعين.

فالإنقاذ البحري هو تقديم الربان يد المساعدة لإنقاذ الأشخاص أو الأموال الموجودة في البحر والمعرضة للخطر، وتكون نتيجة هذا الإنقاذ إيجابية إذ يتم تحطّي الخطر بنجاح².

أما محاولة الإنقاذ فهي العملية التي يبذل فيها الربان كل ما في إستطاعته لإنقاذ الأشخاص أو الأموال التي تواجه الخطر ولكنه لا يتمكن من إنقاذها حيث تفشل كل محاولاته.

والجدير بالذكر أن المشرع يعفي الناقل من المسؤولية بسبب المحاولة في الإنقاذ بنوعها أي محاولة إنقاذ الأشخاص أو محاولة إنقاذ الأموال³.

¹ - أنظر ف. زاوي، المدخل للعلوم القانونية : نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، 1997، الصفحة 123.

² - أنظر أعلاه الدراسة المتعلقة بتعريف الإنقاذ البحري.

³ - أنظر المادة 803 (ي) ق. ب.

وهو ذات الموقف الذي أعلنته معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924¹، وكذا بعض التشريعات العربية². في حين لم تقر بعض التشريعات الإعفاء من المسؤولية إلا عن محاولة إنقاذ الأرواح أما محاولة إنقاذ الأموال فلا يعد سببا للإعفاء من المسؤولية³.

وعلاوة على ذلك ينص القانون البحري على أن محاولة إنقاذ الأشخاص أو الأموال في البحر تعد سببا لإعفاء الناقل من كل مسؤولية في حالة تغيير الطريق تحقيقا لعملية الإنقاذ⁴.

ب- المساواة بين إنقاذ الأشخاص وإنقاذ الأموال:

إن مساعدة الأشخاص هو إلزام فرضه القانون على الربان⁵، ويعتبر الإنقاذ في هذه الحالة إلزاميا أما إنقاذ الأموال فيعد مسألة إختيارية ومع ذلك فقد رتب المشرع عليهما نفس الأثر، ذلك أن الناقل لا يكون مسؤولا عن الضرر الذي يصيب البضاعة نتيجة إنقاذ الأشخاص أو الأموال على السواء⁶. وبذلك فقد وضع المشرع إنقاذ الأشخاص وإنقاذ الأموال على قدم المساواة فيما يتعلق بالإعفاء من المسؤولية، وهو ذات الموقف الذي أخذت به معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924⁷.

¹ - أنظر المادة 4 ثانيا بند (ل) من المعاهدة.

² - وهو الموقف الذي إتخذه المشرع الأردني وأقره بموجب الفقرة السادسة من المادة 213 ق.ت. ب. أ. ويؤكد ع. حسين العطير، المرجع السابق، الرقم 296، الصفحة 417 على أنه: " أمام صراحة هذا النص القانوني فإنه لا مجال للتمييز بين محاولة إنقاذ الأرواح ومحاولة إنقاذ الأموال، إذ أن الناقل يعفى من المسؤولية في الحالتين، و لا حاجة للقول بأنه إذا كان إلزام الربان بالمساعدة إلزاميا كما هو الحال في محاولة إنقاذ الأرواح فإن الناقل يعفى عما يلحق البضائع من هلاك أو تلف، بينما لا يعفى من المسؤولية إذا كانت المساعدة إختيارية كما هو الحال في إنقاذ الأموال".

³ - وهو الموقف الذي أعلن عن المشرع المصري في المادة 242 ق.ت. ب. م. التي تنص على أنه: " لا يسأل الناقل عن هلاك البضائع، أو تلفها، أو تأخير وصولها، إذا وقع بسبب إنقاذ أو محاولة إنقاذ الأرواح في البحر، أو ... لإنقاذ الأموال في البحر"، وأنظر في هذا الصدد م. كمال حمدي، المرجع السابق، الرقم 742، الصفحة 562.

⁴ - راجع الفقرة الثانية من المادة 775 ق.ب.

⁵ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 334 ق.ب.

⁶ - راجع الفقرة الثانية من المادة 775 والمادة 803(ي) ق.ب.

⁷ - أنظر المادة 4 رابعا بند (ل) من المعاهدة والمادة 4 رابعا منها، ولهذا إنتقذ جانب من الفقه الفقهاء الذين وعند تفسيرهم لأحكام معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 ميزوا بين إنقاذ الأشخاص وإنقاذ الأموال فيما يتعلق بإعفاء الناقل من المسؤولية، لأن نصوص المعاهدة بدت واضحة إذ أعفت الناقل من المسؤولية في كلا الفرضين أي سواء أتعلق الأمر بإنقاذ الأشخاص أو بإنقاذ الأموال، للمزيد من التفاصيل أنظر في هذا الصدد م. كمال حمدي، المرجع السابق، الرقم 744، الصفحة 564.

وهذا على خلاف بعض التشريعات ومن بينها التشريع المصري¹ الذي ميز بين إنقاذ الأرواح وإنقاذ الأموال:²

1- إنقاذ الأرواح : و يعد سببا لإعفاء الناقل من المسؤولية بدون قيد أو شرط، لأن كل جهد يصرف في إنقاذ الأرواح البشرية يكون معقولا، وكل خسارة تلحق بالأموال بسببه تهون.

2- إنقاذ الأموال : ولا يعفى الناقل من المسؤولية عن الضرر الحاصل بسبب هذا الإنقاذ إلا إذا كانت التدابير المتخذة لإنقاذ الأموال معقولة، لأن الأمر هنا ينصرف للمفاضلة بين مال ومال وخير للناقل أن يحافظ على مال أو تمن عليه من أن يضحى به لينقذ مالا لا يعنيه.

وتقاس المعقولة حسب البعض " بما يفعله الناقل متوسط الحرص في نفس الظروف، فإذا كان يفعل كما يفعل الناقل المدعى عليه فلا مسؤولية، أما إذا كان لا يفعل ذلك إذ أنه لا يُقبل على الإنقاذ أصلا، أو يُقبل عليه في حدود أو لا يصر عليه عندما يعظم الخطر فالمسؤولية قائمة"³.

وقد إعتبر البعض أن مرد التفرقة بين حالتي إنقاذ الأرواح والأموال هو تفادي الإندفاع إلى إنقاذ الأموال برعونة أو خفة طمعا في المكافأة مع عظم الخطر الذي تتعرض له شحنة السفينة أو ضعف الأمل في نجاح الإنقاذ.⁴

إن التشريعات التي ميزت بين نوعي المساعدة تكون قد تأثرت باتفاقية هيئة الأمم المتحدة لنقل البضائع بالبحر والمبرمة في 31 مارس 1978 والمسماة اتفاقية هامبورغ¹.

¹ - أنظر المادة 242 ق.ت.ب.م. التي تنص على أنه: " لا يسأل الناقل عن هلاك البضائع، أو تلفها، أو تأخير وصولها، إذا وقع بسبب إنقاذ أو محاولة إنقاذ الأرواح في البحر، أو بسبب التدابير المعقولة التي يتخذها لإنقاذ الأموال في البحر".

² - أنظر م. كمال حمدي، المرجع السابق، الرقم 742، الصفحة 561.

³ - أنظر م. شفيق، المرجع السالف الذكر الرقم 81، الصفحة 62.

⁴ - أنظر م. كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، طبيعة ونطاق مسؤولية الناقل البحري، إعفاء الناقل من المسؤولية، التحديد القانوني للمسؤولية، دعوى المسؤولية (الإخطار بالهلاك أو التلف أو التأخير، تقادم الدعوى، الإختصاص القضائي، التحكيم)، منشأة المعارف، 1995، الرقم 87، الصفحة 140.

وهو الموقف الذي سايره جانب من الفقه أكد على ضرورة التمييز بين المساعدة الإلزامية التي لا يسأل الناقل عن آثارها، والمساعدة الاختيارية التي يبقى الناقل مسؤولاً عن الهلاك أو التلف الذي ينتج عنها، لأن عمله حينئذٍ تمليه إعتبارات مالية ابتغاء الحصول على مكافأة لا إعتبارات إنسانية كما هو الحال في إنقاذ الأشخاص².

المطلب الثاني : الشروط الواجب توافرها في الإنقاذ البحري

حدد المشرع شروط الإنقاذ البحري في المادة 332 من القانون البحري، ومن استقراء هذا النص القانوني نستخلص بأنه يشترط في الإنقاذ البحري ما يلي:

- 1- يجب تقديم نجدة أو معونة .
- 2- تقديم النجدة أو المعونة بين السفن البحرية أو بينها وبين بواخر الملاحة الداخلية.
- 3- تقديم المعونة لسفينة معرضة للخطر .
- 4- الشرط المتعلق بالمكان الذي يتم فيه الإنقاذ .

الفرع الأول : يجب تقديم نجدة أو معونة

يتحقق الإنقاذ البحري بتقديم نجدة أو معونة للسفن التي تواجه خطراً بحرياً، كما يعد الإنقاذ خدمة تقدمها سفينة لسفينة أخرى بسبب الظروف الخاصة التي تواجهها وهي بذلك تنفذ التزام قانوني وليس إلتزام يترتب عليه عقد قائم بين الطرفين.

أولاً : الإنقاذ البحري هو نجدة أو معونة

¹ - أنظر الفقرة السادسة من المادة 5 من معاهدة هامبورغ التي تنص على أنه : " لا يسأل الناقل البحري إذا كان الهلاك أو التلف ناتجاً عن تدابير لإنقاذ الأرواح أو تدابير معقولة لإنقاذ الممتلكات في البحر " .
² - أنظر أ. محمد حسين، أ. النقل الدولي البحري للبيضانغ طبقاً لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة للقوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق، الرقم 314، الصفحة 242 .

يعرف الإنقاذ البحري بأنه كل نجدة تقدم للسفن البحرية بسبب الخطر المحدق بها¹ ولم يحدد القانون أنواعا معينة من العون، ولذلك فإن أي خدمة تقدم للسفينة التي تعترضها ظروف إستثنائية تعد إنقاذاً ولولا هذه الظروف لتم إعتبارها أعمالاً عادية وليست أعمالاً إنقاذاً .

ولقد استقر الأمر على أن الإنقاذ البحري هو ذلك العون أو النجدة المقدمة لسفينة معرضة للخطر²، والسؤال المطروح ما هو المقصود بالعون أو النجدة؟.

في الواقع ليس هناك إجماع في الرأي حول مدلول العون، إذ يميز البعض بين المساعدة المادية ASSISTANCE MATERIELLE، والمساعدة الذهنية أو المعنوية ASSISTANCE INTELLECTUELLE OU MORALE .

فالمساعدة المادية : هي أن تقوم السفينة المنقّدة بعمل مادي من أجل مساعدة السفينة المعرضة للخطر على تجاوز أزمته، ومثال ذلك صعود أشخاص على ظهر السفينة التي تواجه خطر الهلاك من أجل تسهيل عملية جرها، أو كذلك تمكين السفينة المنقّدة من الحصول على عدد من الضباط والبحارة يتولون مساعدتها على مواصلة ملاحتها إذا كانت الأزمة التي تعرضت لها جعلتها في حاجة لليد العاملة من أجل متابعة رحلتها.³

أما المساعدة الذهنية أو المعنوية : فلا يظهر العمل المادي فيها، إذا أن الأمر ينصرف فقط لتقديم نصائح وإرشادات ولكن دون أن ترقى هذه الأخيرة إلى درجة تقديم عمل مادي. ويعد من قبيل المساعدة الذهنية حراسة السفينة التي تواجه

¹ - أنظر المادة 332 ق. ب.

² - أنظر هـ. فرعون، المرجع السابق، الصفحة 263 و 264، وهـ. دويدار، الوجيز في القانون البحري، دار الجامعة الجديدة، 2004، الصفحة 332.

³ - V. M. DE JUGLART par M. DE JUGLART et J. VILLENEAU, *Répertoire méthodique et pratique de l'assistance en mer*, T. 1, L.G.D.J., éd. 1962, pp. 107 et s.

المصاعب، أو البقاء بجانبها لمؤازرتها، أو كذلك الصعود على متن السفينة التي توشك على الغرق وإسداء النصح للربان مما يجنبها الهلاك¹.

ويرى البعض بأن مجرد إسداء النصح والإرشاد يعتبر عوناً يبرر طلب جعل الإسعاف مادام أن السفينة التي حصلت على المعلومات قد إستفادت منها للتخلص من حالة الخطر، كتقديم المعلومات لسفينة ضالة فقدت القدرة على الإتصال اللاسلكي وأصبحت مهددة بالهلاك في عرض البحر². وهو ذات ما أكده البعض الآخر الذي قرر أن الإنقاذ يتحقق بعمل مادي أو بتقديم معلومات ورتب على ذلك أن المساعدة الذهنية تعد إنقاذاً³.

في حين رفض جانب من الفقه هذا الموقف وأكد أن المعونة لا تعتبر عملية إسعاف أو إنقاذ إذا إقتصرت على مجرد إسداء النصح والإرشاد ولم يرافقها جهد أو عمل مادي. فمجرد تقديم المعلومات لسفينة ضالة عن مكانها بالتلغراف اللاسلكي لا يعد عوناً أو كذلك إلقاء الحبال إليها من البر. ويعد من قبيل العمل المادي إطفاء حريق شب في السفينة التي قدمت لها يد المساعدة أو حمل بضائع السفينة المنكوبة لتخفيف حمولتها وتعويمها⁴.

وقد ساير القضاء الفرنسي الاتجاه الفقهي الأول، وأقر بأنه يمكن للمساعدة الذهنية أن تمثل إنقاذاً شأنها في ذلك شأن المساعدة المادية⁵.

موقف المشرع الجزائري :

¹ - V. M. DE JUGLART par M. DE JUGLART et J. VILLENEAU, *Répertoire méthodique et pratique de l'assistance en mer, T. 1, L.G.D.J., éd. 1962, pp. 107 et s.*

² - أنظر هـ. فرعون، المرجع السابق، الصفحة 265 والذي اتخذ هذا الموقف عندما علق على التشريعين الإنجليزي والألماني، وأنظر أيضاً ع. البارودي، المرجع السالف الذكر، الرقم 240، الصفحة 287: " ... إذ يكفي أن يكون العمل الذي قامت به (السفينة المنقذة) قد أنقذها (السفينة المنقذة) من حالة الخطر فعلاً، ومن ثمة يعد من قبيل الإنقاذ تقديم المعلومات إذا كانت السفينة الضالة قد فقدت القدرة على الإتصال اللاسلكي بحيث أصبحت في خطر الهلاك الجدي في عرض البحر ... "

³ - أنظر أ. محمد حسين، الحوادث البحرية، الإنقاذ والتصادم، المرجع السابق، الرقم 146، الصفحة 116.

⁴ - أنظر م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 494، الصفحة 387 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة الرقم 427، الصفحة 331 و 332.

⁵ - Paris, 7 mars 1955, D. M. F., 1955, p. 466 et Rennes, 24 juin 1964, D.M.F., 1965, p. 731.

لم يعلن المشرع عن موقفه من هذه المسألة، كما أن الفقه والقضاء الجزائريان لم يدلوا بدلوها في هذا المجال.

وإذا رجعنا للمادة 332 من القانون البحري نجد أنها تنص أن الإنقاذ البحري – أو الإسعاف البحري كما جاء في النص القانوني – هو: "... كل نجدة ..."، وأضافت بأنه يعتبر إنقاذاً أيضاً "... الخدمات التي لها نفس الطابع ..."، وقصد المشرع بهذه العبارة الخدمات التي لها نفس طابع النجدة. فالمشرع قد ركز عند تعريف الإنقاذ على عبارة النجدة التي تستلزم القيام بعمل مادي.

وعلاوة على ذلك فإنه يترتب على كل إنقاذ مثمر أداء مكافأة، تحدد إما باتفاق الطرفين وفي حالة عدم اتفاقهما تحدد من طرف المحكمة¹.

وتشير الأحكام القانونية أنه على المحكمة مراعاة بعض الأسس عند تحديد مكافأة الإنقاذ منها²:

- جهود وجدارة الأشخاص الذين قاموا بالنجدة.
- الخطر الذي تعرضت له السفينة المسعفة مع مسا فريها.
- الخطر الذي تعرض له الأشخاص القائمين بالإنقاذ والخطر الذي تعرضت له السفينة المسعفة.

- الوقت المستعمل والمصاريف والأضرار التي إنجرت عن الإنقاذ.

- قيمة المعدات المستخدمة من القائمين بالإنقاذ.

ومن إستقراء هذه الأسس يتضح بأنه إذا كان من يقدم عوناً لسفينة معرضة للخطر يبذل مجهوداً بهدف إنقاذها، ويعرض نفسه وسفينته للخطر، ويواجه الخطر المحقق بالسفينة المسعفة، ويلجأ إلى استعمال آلات ومعدات لإزالة الخطر، وقد

¹ - أنظر الفقرة الأولى من المادة 343 ق. ب.

² - أنظر المادة 345 ق. ب.

يستعمل معدات سفينته، وقد تلحقه أضرار نتيجة عملية الإنقاذ التي باشرها فإنه ومما شك فيه أن هذا الإنقاذ يكون بعمل مادي.

وعليه فالرأي الراجح أن الإنقاذ البحري يتطلب القيام بعمل مادي، ذلك أن تقديم النصائح والإرشادات لا يعتبر إنقاذاً بحرياً.

ثانياً: الإنقاذ البحري هو عون يرتبه إنترام قانوني لا عقدي

يعد الإنقاذ البحري خدمة تقدمها السفينة المنقذة للسفينة المنقذة في الحقيقة لتنفيذ إنترام قانوني¹، أما إذا قدمت المعونة مراعاة لإنترام عقدي ناتج عن عقد مبرم بين الطرفين فلا تعتبر تلك المعونة إنقاذاً².

ولذلك لا يستحق طاقم السفينة مكافأة نظير مشاركتهم في عمليات إنقاذ سفينتهم من الخطر البحري الذي يعترضها، لأن عملهم حينئذ يمثل تنفيذاً لإنترام يقع على عاتقهم بموجب عقد العمل البحري³.

كما أن مساهمة المرشد في إنقاذ السفينة من الخطر الذي يهددها لا يعد إنقاذاً يستحق عنه مكافأة، لأن ما قام به المرشد يدخل ضمن مهامه التي من أجلها إستعان به الربان⁴.

ولا يعتبر قطر السفينة⁵ إنقاذاً بحرياً، إذ تستحق السفينة القاطرة أي مكافأة عن عملية القطر مقابل إنقاذها للسفينة المقطورة بها أو إنقاذ حمولتها، لأن عقد القطر في

¹ - انظر الفقرة الأولى من المادة 334 ق. ب.

² - أنظر هـ. فرعون، المرجع السابق، الصفحة 264.

³ - أنظر المادة 338 ق. ب. التي تنص على أنه: " ليس لطاقم ومسافري السفينة التي أنجحت الحق في مكافأة ... ". وأنظر أيضاً هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 333: " ... والفرض في الإنقاذ البحري أن تقديم المعونة لا يكون بحسب الأصل تنفيذاً لإنترام عقدي، فمساهمة البحارة في إنقاذ السفينة التي يعملون على متنها هي محض تنفيذ لإنترام يقع على عاتقهم بموجب عقد العمل البحري ...".

⁴ - راجع المادة 171 ق. ب. وما بعدها وأنظر أيضاً في هذا الصدد هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 333: " ... كذلك إذا ساهم المرشد في إنقاذ السفينة من خطر يهددها إذ يدخل هذا ضمن مهامه التي من أجلها إستعان به ربان السفينة ...".

⁵ - عالج المشرع احكام القطر في المادة 860 ق. ب. وما بعدها. ويقصد بعقد القطر البحري العقد الذي يلتزم بمقتضاه مالك السفينة بجر سفينة مملوكة لآخر نظير أجر متفق عليه، حيث أنه في نطاق هذا العقد تمة سفينتان، الأولى هي القاطرة التي تباشر نشاطها في البحر ولذلك يجب أن تكون لها المقومات المادية والقانونية للسفينة، والثانية وهي العائمة المقطورة ولا تفقد هذه الأخيرة وصف السفينة لمجرد قطرها ما دام أن هذا الوصف كان ثابتاً لها من الأصل، للمزيد من التفاصيل أنظر م. كمال حمدي، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، إستغلال السفينة (ايجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر، الإرشاد)، المرجع السابق، الرقم 990، الصفحة 764.

حد ذاته يرتب على السفينة القاطرة إلتزاما بإنقاذ السفينة المقطورة في حالة مواجهتها لخطر بحري، كما أن عملها في هذا الأثناء يعد كإتمام لعقد القطر¹.

وخروجا عن هذا الأصل العام تستحق القاطرة مكافأة عن اسعاف السفينة المقطورة وحمولتها متى قامت بخدمات إستثنائية لا تعتبر كإتمام لعقد القطر البحري².

الفرع الثاني : تقديم المعونة بين السفن البحرية أو بينها وبين بواخر الملاحة الداخلية

تنص المادة 332 من القانون البحري أنه يعتبر كإسعاف بحري: " كل نجدة للسفن البحرية... أو الخدمات من نفس الطابع المقدمة بين سفن البحر وبواخر الملاحة الداخلية..."³.

ومن استقراء هذا النص القانوني يتضح بأن الإنقاذ البحري هو ذلك العون المقدم بين السفن البحرية أو بينها وبين بواخر الملاحة الداخلية، فالمشرع يشترط أن تتوافر في إحدى المنشأتين العائمتين صفة السفينة، سواء أكانت السفينة هي المقدمة للمعونة أو المتلقية لها.

والملاحظ أن الإنقاذ البحري لا ينصرف فقط لمساعدة السفن البحرية أو بواخر الملاحة الداخلية، وإنما يمتد ليشمل نجدة الأموال⁴، والأشخاص الموجودة عليها

¹ - أنظر المادة 339 ق. ب. وأنظر أيضا ع علي المقدادي، المرجع السابق، الصفحة 211.

² - أنظر المادة 339 ق. ب. السالفة الذكر.

³ - أنظر المادة 13 ق. ب. التي تنص على انه : " تعتبر سفينة في عرف هذا القانون كل عمارة بحرية أو آلية عائمة تقوم بالملاحة، إما بوسيلتها وإما عن طريق قطرها بسفينة أخرى أو مخصصة لمثل هذه الملاحة "، اما بواخر الملاحة البحرية فهي المراكب المخصصة للملاحة الداخلية.

⁴ - أنظر المادة 332 ق. ب.

والمعرضة لخطر الهلاك. وزيادة على ذلك يؤكد المشرع تطبيق أحكام الإنقاذ ولو
تعلق الأمر بخدمات تمت بين سفن تعود ملكيتها لنفس الشخص¹ .

¹ - أنظر المادة 341 ق. ب.

أولاً : تقديم المعونة للسفن أو لبواخر الملاحة الداخلية وما عليها من أموال وأشخاص

يشترط لتطبيق أحكام البحري أن يقدم العون للسفن البحرية، كما يمكن أن يقدم بين هذه السفن وبواخر الملاحة الداخلية¹، فالقانون يستلزم أن تكون السفينة أحد أطراف الإنقاذ البحري .

ولذلك لا يعتبر إنقاذاً بحرياً العون الذي تقدمه باخرة ملاحية داخلية لبخرة أخرى ولو كان حاصلها في المياه البحرية، لأن التشريع ينص بأن خدمة الإنقاذ يجب أن تقدم بين " سفن البحر وبواخر الملاحة الداخلية " . ويستفاد من ذلك بأن العون قد تقدمه سفينة بحرية لبخرة من بواخر الملاحة الداخلية أو العكس، أما ما يؤدي بين بواخر الملاحة الداخلية فيما بينها فلا يعتبر إنقاذاً.

والجدير بالذكر أن القانون يعرف الآليات العائمة بأنها إما السفن البحرية أو البواخر الملاحة الداخلية²، وبالتالي فإنه لا يدع أي شك حول المساعدة المقدمة لمسطحات التنقيب النفطي³، حيث أن العون المقدم لها لا يعتبر من قبيل الإنقاذ ولا يخضع لأحكامه⁴.

ولقد مد المشرع مجال تطبيق أحكام الإنقاذ البحري لسفن البحرية الوطنية، وسفن حراسة الشواطئ، والسفن المخصصة لمصلحة عمومية⁵، ذلك أن المساعدة المقدمة لها تعتبر من قبيل الإنقاذ البحري وتسري عليها أحكامه القانونية.

وإذا كان القانون قد نص على تطبيق المساعدة بين السفن البحرية، أو بينها وبين بواخر الملاحة الداخلية فإن هذا لا يعني بأن الإنقاذ البحري يقتصر فقط على جرم

¹ - أنظر المادة 332 ق. ب. التي سبق الإشارة إليها .

² - أنظر المادة 333 ق. ب.

³ - Les plates formes de forages pétroliers.

⁴ - V. J. WAROT , op.cit.,p.2.

⁵ - أنظر المادة 335 ق. ب.

السفينة، وإنما يتعدى ذلك ليشمل ما عليها من أموال تكون هي الأخرى معرضة لخطر الهلاك¹.

وعلاوة على ذلك ينصرف الإنقاذ أيضا لأجرة السفينة وأجرة نقل ركابها، ذلك أنه عند مد يد العون للسفينة المعرضة للخطر ومساعدتها على تجاوز الأزمة التي تمر بها، فإن أجرة السفينة وأجرة نقل الركاب تنفذ مع السفينة²، ولذلك أكدت الأحكام القانونية أن إستحقاق مكافأة الإنقاذ يكون بالنظر لإنقاذ الحمولة وثمان الرحلة معا³.

أما بالنسبة للسفن التي تركها بحارتها ولم تعد خاضعة لأي رقابة فإنها لا تخضع لأحكام الإنقاذ البحري وإنما لأحكام إنقاذ حطام السفن التي خصها بها المشرع في المادة 358 من القانون البحري وما بعدها.

وتجدر الإشارة إلى أن المادة 332 من القانون البحري لا تذكر إنقاذ الأشخاص رغم أن مساعدتهم إلزامية⁴، وذلك لأن إنقاذ الأشخاص لا ينشئ أي روابط قانونية ولا يخول الحق في الحصول على مكافأة نظير إنقاذهم⁵.

وأخيرا فقد إستبعد التشريع من الخضوع لأحكام الإنقاذ البحري، إنقاذ الإرسالات البريدية مهما كان نوعها، ونص أنه لا يترتب على إنقاذها أي مكافأة، ذلك أن إنقاذ الرسائل والطرود البريدية يخضع لأحكام اتفاقيات دولية خاصة ولذلك فلا مجال لإخضاعها لأحكام القانون البحري⁶.

¹ - أنظر المادة 332 ق. ب.

² - أنظر م. كمال، طه، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية التأمين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 493، الصفحة 386 و387 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة، الرقم 428، الصفحة 332.

³ - راجع المادة 336 ق. ب التي تنص على أنه: " ... تستحق المكافأة بالنسبة لإنقاذ الحمولة وثمان الرحلة ". ويقصد بثمان الرحلة أجرة السفينة وأجرة نقل الركاب .

⁴ - أنظر الفقرة الأولى من المادة 334 ق. ب. التي تنص على أنه : " يتعين على كل ربان سفينة أن يقدم يد المساعدة لكل شخص موجود في البحر ويوشك على الهلاك وذلك بدون أن يعرض سفينته وطاقمه ومسافريه لخطر جدي " .

⁵ - أنظر الفقرة الأولى من المادة 342 ق. ب. التي تنص على أنه " لا تستحق أية مكافأة عن الأشخاص الذين تم إنقاذهم "، غير أن الفقرة الثانية من هذه المادة تضع إستثناء على هذه القاعدة إذ قررت أن: " الأشخاص القائمين بالإنقاذ للحياة البشرية والذين تدخلوا بمناسبة حدوث نفس الأخطار، لهم الحق في حصة عادلة من المكافأة التي تمنح للأشخاص القائمين بإنقاذ السفينة وحمولتها وتوابعها " .

⁶ - راجع المادة 340 ق. ب. التي تنص على أنه : " لا تترتب أي مكافأة إسعاف عن الإرساليات البريدية مهما كان نوعها " .

ثانياً: المعونة المقدمة للسفن الشقيقة

يقصد بالسفن الشقيقة السفن التي تعود ملكيتها لشخص واحد، ذلك أنه إذا قدمت المساعدة بين سفن تجري ملكيتها بيد نفس الشخص تخضع هذه المساعدة لأحكام الإنقاذ البحري لأن كل واحدة منها تشكل ذمة مالية مستقلة.

ينص المشرع في المادة 341 من القانون البحري على أنه: " لا تستحق أية مكافأة حتى ولو حصل الإسعاف بين سفن تابعة لنفس المالك ". وتبدو صياغة هذا النص القانوني غامضة وغير واضحة وقد يفهم منها لأول وهلة بأن الإسعاف إذا تم بين سفن مملوكة لنفس الشخص فلا تستحق مكافأة الإنقاذ. ولكن إرادة المشرع لم تنصرف إلى هذا الأمر حيث أن إضافة كلمة " لا " في بداية المادة لم يكن سوى خطأ عند ترجمة النص التشريعي إلى اللغة العربية. والأصح هو أن مكافأة الإنقاذ تستحق حتى ولو حصل الإسعاف بين سفن تابعة لنفس المالك، وهو ما يستخلص من استقراء المادة 341 في صياغتها باللغة الفرنسية¹.

ويلاحظ بأن موقف المشرع جاء متفقاً مع ما نصت عليه المادة الخامسة من معاهدة بروكسل المتعلقة بالمساعدة والإنقاذ والمبرمة في 23 سبتمبر 1910 والتي أكدت على إستحقاق مكافأة الإنقاذ ولو تمت المساعدة بين سفن تابعة لنفس المالك².

وما يبرر هذا الموقف أنه حتى ولو كانت النجدة قد قدمت بين سفن مملوكة لنفس الشخص فإن كل سفينة تمثل ثروة بحرية مستقلة بذاتها، وترتبط بها حقوق والتزامات متميزة عن الحقوق والإلتزامات التي قد تترتب على سفينة أخرى وإن كانت جارية بملكية شخص واحد.

¹ - Art. 341 c.m. dispose que : " une rémunération est due même si l'assistance a eu lieu entre navires appartenant au même propriétaire".

² - أنظر المادة 5 من المعاهدة التي تنص على أنه: " يستحق الأجر حتى في حالة ما إذا كانت المساعدة أو الإنقاذ حصل بين سفن مملوكة لمالك واحد".

وإضافة إلى ذلك فإن جعل الإسعاف الذي تستحقه السفينة المنقذة إنما يجري توزيعه بين مالك السفينة والبحارة الذين شاركوا بعملية الإسعاف، وإذا كان المالك واحدا فإن البحارة في السفينتين مختلفين¹.

الفرع الثالث : تقديم المعونة لسفينة معرضة للخطر

يشترط في المعونة أن تقدم لسفينة معرضة للخطر²، فالخطر هو العنصر المميز للإنقاذ البحري. إذ لا مجال لتطبيق أحكام الإنقاذ إذا قدمت النجدة لسفينة غير معرضة للخطر³. والخطر المقصود هنا هو خطر الهلاك⁴، كأن تكون السفينة مشرفة على الغرق أو شب حريق فيها، أو كانت جانحة، أو فقد ربانها السيطرة على توجيهها ملاحيا نتيجة سوء الأحوال الجوية.

إن عنصر الخطر هو شرط تطلبه مشرعنا⁵، كما تطلبته العديد من التشريعات⁶، وهذا الشرط مأخوذ من معاهدة بروكسل المتعلقة بتوحيد بعض الأحكام الخاصة بالمساعدة والإنقاذ المبرمة في 23 سبتمبر 1910⁷.

والخطر المقصود في معرض الحديث عن الإنقاذ البحري هو الخطر الجدي الذي قد يكون حالا أو محتمل الوقوع والجدير بالذكر أن الخطر هو الذي يميز الإنقاذ البحري عن مجرد القطر.

أولا : يشترط في الخطر أن يكون جديا، حالا أو محتمل الوقوع

يشترط في الإنقاذ البحري أن تكون السفينة معرضة لخطر جدي يؤدي إلى هلاكها إذا لم يتدخل المنقذ، أما إذا كان تدخل هذا الأخير قد ساعد على تيسير الأمور

¹ - أنظر هـ. فرعون، المرجع السابق، الصفحة 267.

² - أنظر المادة 332 ق. ب.

³ - أنظر هـ. دويدار، المرجع السالف الذكر، الصفحة 355.

⁴ - أنظر م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 495، الصفحة 387 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة، الرقم 429، الصفحة 333.

⁵ - راجع المادة 332 ق. ب. التي سبق الإشارة إليها.

⁶ - أنظر المادة 248 ق. ت. ب. أ. و المادة 245 ق. ت. ب. م. اللتان نصتا على أنه : " كل عمل إسعاف أو إنقاذ تقوم به سفينة خدمة لسفينة أخرى تكون في خطر وللأشياء الموجودة على متن هذه السفينة ولأجرتها وأجرة نقل ركابها حتى في حالة ترك بحارتها لها يخضع

⁷ - أنظر المادة 1 من هذه المعاهدة التي نصت على: " إنقاذ ومساعدة السفن البحرية المعرضة للخطر...".

على السفينة، أو إختصر من الوقت الذي يلزمها للإفلات من الظرف الذي كان من الممكن أن تنجو منه لو حدها فإن العمل المؤدى لا يعتبر إنفاذا¹.

فمتى واجه السفينة خطر جدي وبادرت السفن لتقديم يد المساعدة لها والتي لولاها لتفاقت الوضعية وتعرضت السفينة للهلاك، كانت الخدمة المقدمة في هذه الحالة إنفاذا.

وليس بالضرورة أن تكون السفينة قد فقدت كل أمل لها في الخروج من تلك الوضعية بوسائلها الخاصة، وأن هلاكها مسألة حتمية إذا لم تقدم لها يد المساعدة، وإنما

يكفي أن يبادر ربان السفينة بطلب النجدة لاعتقاده بأنه يواجه خطرا غير عادي²، وأن الوضع سيتفاقم إذا لم يحصل على العون اللازم وسيعترض السفينة خطر جدي.

ولا يشترط أن يكون الخطر حالا وشيك الوقوع، بل يمكن توقعه بأن يكون محتمل الوقوع.

ومن أمثلة الخطر الحال نشوب حريق كبير في السفينة يهددها ومن فيها بالهلاك، أو إصطدام السفينة بحطام السفن الأخرى مما أحدث فيها شقوقا كبيرة تهددها بالغرق.

ويعتبر من قبيل الأخطار المحتملة تعطل محركات السفينة في عرض البحر ذلك أن بقاءها في البحر دون أن تسير يخشى منه إضطراب الجو وهياج البحر وقد يؤدي ذلك إلى هلاك السفينة³.

¹ - أنظر ع. البارودي، المرجع السابق، الرقم 240، الصفحة 287 و 288.

² - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE, op. cit., n°. 336 et 337, pp. 133 et s. : " ... il n'est donc pas nécessaire pour parler d'un service d'assistance que le navire ait perdu tout espoir de se tirer d'affaire par ses propres moyens, et que sa perte soit absolument certaine si un autre navire ne lui vient pas en aide, il suffit que le capitaine du navire, étant donné la situation, appelle à l'aide par ce qu'il estime encourir un risque anormal ...".

³ - أنظر ع. علي المقدادي، المرجع السابق، الصفحة 209.

وهو الرأي الذي أيده جانب آخر من الفقه أكد على أن تعطل محركات السفينة في عرض البحر قد لا يعرضها لخطر حال ولكن وجودها بلا محركات يعتبر خطرا جديا ويعد قطرها إلى الميناء من أجل إصلاحها من قبيل الإنقاذ. أما إذا تلفت محركاتها على مقربة من الميناء، وكان من الممكن أن تتصل بسلطات الميناء لقطرها، فإن تدخل سفينة أخرى لقطرها لا يكون إنقاذا، وفي كل الأحوال يبقى لقاضي الموضوع السلطة في تقدير جدية الخطر¹.

وعلاوة على ذلك يشترط أن لا يكون الخطر مفترضا².

وقد اكتفى القضاء الفرنسي باشتراط توافر عنصر الخطر في أعمال الإنقاذ من أجل اعتبارها كحالة إعفاء للناقل البحري، ولكن دون أن يحدد ما إذا كان الأمر يتعلق بالخطر المحدق أو الوشيك الوقوع³.

أما القضاء البريطاني والأمريكي فقد أكدا على ضرورة تقديم يد المساعدة للسفن التي تواجه " خطرا أكيدا "، وإشترطا أن تكون السفينة مهددة بخطر بحري لا يمكن مقاومته إلا بمساعدة سفينة أخرى⁴.

ثانيا : الخطر هو معيار تمييز الإنقاذ البحري عن القطر

إن عنصر الخطر هو الذي يميز الإنقاذ البحري عن مجرد القطر، فاشتراط أن تكون السفينة معرضة للخطر هو الذي يجعل من الخدمة المقدمة لها إنقاذا، أما إذا لم تكن السفينة تواجه أي خطر كانت العملية قطرا¹.

¹ - أنظر ع. البارودي، المرجع سالف الذكر، الرقم 240، الصفحة 288.

² - أنظر أ. محمد حسين، الحوادث البحرية، التصادم والإنقاذ، الرقم 160، الصفحة 127.

³ - Douai, 22 novembre 1956, D.M.F., 1957, p.20 et Douai, 19 mai 1960, D.M.F., 1960, P.495.

⁴ - أنظر ج. ستي، مسؤولية الناقل البحري على ضوء معاهدة بروكسل 1924 والقانون البحري الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجزائر، 2001، الصفحة 52 : " ... أما المحاكم البريطانية في قرارها الصادر في 15 ديسمبر 1999 والمحاكم الأمريكية في قرارها الصادر في 26 أبريل 1946، تؤكدان على ضرورة مساعدة وإنقاذ السفن التي تعاني من خطر أكيد وتشترط في ذلك : أن تكون السفينة مهددة بخطر بحري لا يمكن مقاومته إلا بمساعدة سفينة أخرى...".

وتظهر أهمية التمييز بين الإنقاذ والقطر في أن عقد القطر هو عقد مقاوله يعطي السفينة القاطرة الحق في أجر ثابت يحسب على أساس الساعة أو اليوم، أما اتفاق المساعدة فحتى ولو إتخذ تنفيذه شكل القطر فإنه اتفاق من طبيعة مختلفة يخول السفينة التي تقوم بالمساعدة الحق في الحصول على مكافأة أكبر بناء على أسس مختلفة².

وتطبيقا لذلك يعتبر القطر من قبيل المساعدة إذا أصيبت محركات السفينة بعطل على مقربة حطام أثناء عاصفة شديدة، بينما يعد قطرا المساعدة أو المعونة المقدمة لسفينة شراعية تعطل محركها الإحتياطي، وكان في مقدورها العودة إلى الميناء بواسطة شراعاتها دون أن تتعرض للخطر، لأن الأمر يتعلق بتأجير خدمات تحتسب على أساس اليوم أو الساعة³.

ويكتسي القطر طابع المساعدة حتى ولو حصل بدون صعوبة للسفينة القاطرة، ذلك أنه ينبغي دائما مراعاة الخطر الذي تتعرض له السفينة المسعفة، أما الخطر الذي يواجهه من قدم يد المساعدة فلا ينبغي أخذه بعين الاعتبار إلا عند حساب مكافأة الإنقاذ⁴.

الفرع الرابع : المكان الذي يتم فيه الإنقاذ

لا يولي المشرع أهمية كبيرة للمياه التي يتم فيها الإنقاذ، إذ نص على أن:

¹ - V. J. WAROT, op.cit., p. 2.

² - أنظر المادة 343 ق. ب. التي نص فيها المشرع على أن مكافأة الإنقاذ تحدد بموجب إتفاق بين الطرفين وفي حالة عدم إتفاقهما فتحددها المحكمة بناء على الأسس المشار إليها في المادة 345 ق. ب.

³ - أنظر م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 495، الصفحة 388 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة، الرقم 429، الصفحة 333.

⁴ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE, op. cit., n°. 338, p. 143 : " ... Le remorquage acquiert le caractère d'assistance, même s'il a été réalisé sans aucune difficulté ou danger pour le navire remorqueur ... la seule situation dont on doit tenir compte est celle du navire assisté, le danger couru par le sauveteur ne doit entrer en ligne de compte que dans le calcul de la rémunération".

" الإسعاف البحري هو كل نجدة تقدم للسفن البحرية، كما يعتبر إنقاذاً للخدمات التي لها نفس الطابع والمقدمة بين سفن البحر وبواخر الملاحة الداخلية بدون الأخذ في اعتبار للمياه التي جرت فيها النجدة " ¹.

إذ يستوي الأمر أن يكون الإنقاذ حاصلًا في عرض البحر أو في المياه الداخلية، ذلك أنه في كلا الوضعين تعد المعونة المقدمة إنقاذًا بحريًا ويشترط فقط أن يكون لإحدى المنشأتين العائمتين وصف السفينة البحرية سواء أكانت هي التي قدمت المعونة أو هي التي تم إسعافها.

ولذلك فإن العون الذي تقدمه باخرة ملاحية لباخرة أخرى لا يعد إنقاذًا، ولو كان حاصلًا في عرض البحر لأن العبارة بأن تكون السفينة البحرية أحد أطراف الإنقاذ البحري. ولا يهم هل قدم العون في عرض البحر أو في المياه الداخلية، والملاحظ بأن المشرع لم يأخذ سوى بالحكم الوارد في معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد بعض الأحكام المتعلقة بالمساعدة والإنقاذ والمبرمة في 23 سبتمبر 1910 ².

والجدير بالذكر، أن بعض التشريعات ورغم تأثيرها الكبير بهذه المعاهدة فإنها لم تحدد المياه التي يجب أن يتم فيها الإنقاذ، ومن ذلك التشريعين اللبناني والمصري ³، واللذان رغم تأثيرهما الكبير بها نجد أن هناك اختلاف جوهري بينهما وبين هذه المعاهدة حول هذه المسألة ⁴.

فإذا كانت المعاهدة تنص على تطبيق أحكام الإنقاذ على الخدمات المقدمة لسفينة أو لباخرة من بواخر الملاحة الداخلية ⁴، فإن المشرع اللبناني قد أكد أن الإنقاذ هو الذي يتم بين السفن البحرية ⁵، وعلاوة على ذلك فإنه يعرف السفينة بأنها كل عمارة

¹ - أنظر المادة 332 ق.ب.

² - أنظر المادة 1 من المعاهدة التي تنص على أنه: " تطبيق الأحكام الآتية على مساعدة وإنقاذ السفن البحرية...وعلى الخدمات التي لها نفس النوع التي تؤدي بين السفن البحرية وسفن الملاحة الداخلية... ويقطع النظر عن المياه التي حصلت فيها".

³ - راجع المادتين 245 ق.ت.ب.م. و 245 ق.ت.ب.ل.

⁴ - أنظر المادة 1 من معاهدة بروكسل المتعلقة بتوحيد بعض الأحكام الخاصة بالمساعدة والإنقاذ المبرمة في 23 سبتمبر 1910 التي سبق الإشارة إليها.

⁵ - راجع المادة 245 ق.ت.ب.ل. التي تنص على أنه: " كل عملية مساعدة أو انقاذ مقدمة من سفينة لأخرى..."

بحرية قادرة على القيام بالملاحة البحرية¹، وبذلك لا تطبق أحكام الإنقاذ على خدمات المساعدة والإنقاذ المقدمة لبواخر الملاحة الداخلية وربما يكون ذلك راجع لغياب الأنهار الصالحة للملاحة الداخلية بلبنان².

وهو ذات الموقف الذي اتبعه المشرع المصري الذي نص على أن أحكام الإنقاذ لا تطبق إلا على الخدمات المقدمة بين السفن³، وبذلك يكون قد إستبعد بواخر الملاحة الداخلية من الخضوع لهذه الأحكام ولكنه إستثنى من ذلك بواخر الملاحة التي تخصصها الدولة أو أحد الأشخاص العامة لخدمة عامة ولأغراض غير تجارية⁴.

وتجدر الإشارة، أنه إذا توافرت الشروط المطلوبة في الإنقاذ البحري وترتب على هذا الإنقاذ أضرار تلحق بالبضائع المنقولة، فإن الناقل يعفى من المسؤولية عن هذه الأضرار.

ولقد سكت القضاء الجزائري عن تحديد موقفه من هذه الشروط وكيفية تطبيقه نص المادة 332 من القانون البحري، بيد أن القضاء المصري سبق له أن أعلن موقفه بمناسبة قضية شهيرة عرضت عليه وهي قضية السفينة اليونانية ليديا والتي فصلت فيها محكمة الإسكندرية في 11 فبراير 1967 وتطرقت فيها لنطاق تطبيق معاهدة بروكسل الخاصة بالمساعدة والإنقاذ والمبرمة في 23 سبتمبر 1910 وتتلخص وقائع هذه القضية فيما يلي⁵:

بينما كانت السفينة ليديا في طريقها من ميناء بيريه إلى ميناء الإسكندرية، لاحظ أحد ضباطها أربعة براطيم ضخمة (طول كل واحد منها 12.5 متر) عائمة متروكة في البحر دون قيادة أو إشراف وكانت الظروف الجوية سيئة والأمواج عالية، بحيث تحقق ربان السفينة ليديا من أن هذه البراطيم هي في حالة خطر

¹ - أنظر المادة 1 ق. ت. ب. ل.

² - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PARADELLE, op. cit., n°. 340, p. 135.

³ - أنظر المادة 245 ق. ت. ب. م. التي تنص على أنه : " كل عمل إسعاف أو إنقاذ تقوم به سفينة خدمة لسفينة أخرى ... وزيادة على ذلك تعرف المادة 1 أولا ق. ت. ب. م. السفينة بأنها: " ... كل منشأة عائمة تعمل عادة أو تكون معدة للعمل في الملاحة البحرية ولو لم تستهدف الريح " .

⁴ - أنظر المادتين 293 و 303 ق. ت. ب. م.

⁵ - حكم غير منشور أشار إليه ع. البارودي، المرجع السابق، الرقم 241، الصفحة 288.

جدي خاصة وأنها كانت تتخبط بعضها البعض، فقرر إنقاذها بربطها بسفينته وأوصلها إلى ميناء الإسكندرية.

وعند الوصول إلى الإسكندرية تبين أن هذه البراطيم كانت قد فقدت من السفينة فرينكوس كيتي التي كانت تقطرها إلى ميناء الإسكندرية لحساب شركة مصر للنقل والملاحة والمؤسسة المصرية العامة للنقل الداخلي ولكنها أضاعتها أثناء هياج البحر. وإستقرت المحكمة على تطبيق أحكام الإنقاذ البحري على هذه القضية إذ جاء في حيثيات حكمها أن:

1- المساعدة البحرية هي المعونة التي تتم بين سفينتين، أو بين سفينة ومركب ملاحه داخلية بصرف النظر عن المياه التي حصلت فيها، ومن ثمة يكفي أن تكون لإحدى المنشأتين العائمتين وصف السفينة وعليه فإن المساعدة التي قدمتها سفينة بحرية هي السفينة ليديا لمنشآت عائمة هي البراطيم المعدة للسير في المياه الداخلية والتي تمت في عرض البحر تخضع لنص المادة الأولى من معاهدة بروكسل الخاصة بالمساعدة والإنقاذ والمبرمة في 23 سبتمبر 1910.

2- أن البراطيم كانت تواجه خطرا جديا بسبب سكون محركاتها وخلوها من القيادة وهياج البحر، وبالتالي هناك إحتمال أن تقذف بها الأمواج بعيدا عن أي خط سير ملاحى.

وأكدت المحكمة على إثر ذلك أن البراطيم ورغم وجودها في هذه الحالة فإنها لا تعتبر من قبيل الحطام بل هي منشآت عائمة هجرها طاقمها حيث لا يستلزم الأمر أن تقوم هذه المنشآت العائمة بالملاحة فعلا بل يكفي أن تكون مخصصة للملاحة الداخلية صالحة للإستعمال كما هو الشأن بالنسبة للبراطيم، ولا يهم إن كانت محركاتها معطلة لأن العبرة بصلاحياتها للملاحة، وعلى إثر ذلك طبقت المحكمة على هذه القضية أحكام الإنقاذ طبقا لمعاهدة بروكسل الخاصة بالمساعدة والإنقاذ.

المبحث الثاني : إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة التغيير المعقول للطريق

لا يسأل الناقل عن الضرر الذي يلحق بالبضائع متى كان سببه تغيير معقول لطريق السفينة.

ويلاحظ بأن المشرع قد أدرج التغيير المعقول لطريق السفينة ضمن حالات إعفاء الناقل من المسؤولية غير أن هذه الحالة لا تظهر عند قراءة نص الفقرة الثانية من المادة 775 من القانون البحري، التي لم يشر فيها إلا لتغيير الطريق الذي يحصل بهدف إنقاذ الأرواح أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك.

غير أنه بالرجوع لذات النص القانوني في صياغته باللغة الفرنسية¹، يتضح بأن القانون وزيادة على تغيير الطريق بهدف الإنقاذ والذي يعد عملاً من أعمال المساعدة يشير إلى التغيير المعقول لطريق السفينة، وبالتالي عدم إشارة التشريع لهذه الحالة في النص العربي لم يكن إلا سهواً.

فالقانون يقيم هنا حالة إعفاء مستقلة حيث أنه يشير لتغيير الطريق الذي يتم لغرض آخر غير المساعدة، وبموجبه يتحرر الناقل من المسؤولية لكن بشرط أن يكون التغيير معقولاً. وسوف يتطرق المطلب الأول لتحديد مفهوم التغيير المعقول للطريق، أما المطلب الثاني فلأثر المترتب على التغيير غير المعقول للطريق وحكم الشروط التي ترخص للناقل بتغيير الطريق .

¹ - Art. 775 al. 2 c.m. dispose que : " aucun déroutement pour sauver ou tenter de sauver des vies humaines ou de biens en mer ni aucun déroutement raisonnable ne sera considéré comme une infraction au contrat de transport maritime, et le transporteur ne sera responsable d'aucune perte ou dommage en résultant " .

المطلب الأول : تحديد مفهوم التغيير المعقول للطريق

يعفي القانون الناقل البحري من المسؤولية عن أي ضرر يلحق البضائع بسبب التغيير المعقول لطريق السفينة¹.

والملاحظ أن المشرع قد ابتدأ نص الفقرة الثانية من المادة 775 من القانون البحري بعبارة " ولا يعد مخالفة لعقد النقل البحري ..."، والتي يقصد بها أن التغيير المعقول للطريق هو حق إضافي أقره القانون للناقل حتى وإن لم يشير إليه عقد النقل البحري صراحة².

ولقد إكتفى القانون بالنص على إعفاء الناقل من المسؤولية عن الضرر الذي يلحق البضائع المنقولة متى كان راجعا للتغيير المعقول لطريق السفينة³ ولكن دون أن يحدد المقصود به.

والجدير بالذكر أن، معاهدة بروكسل لسندات الشحن لسنة 1924 قد استعملت في هذا السياق عبارة الانحراف في السير⁴، وقررت بأن هذا الانحراف يعفي الناقل من المسؤولية متى كان معقولا والأصل أن لكلا العبارتين نفس المعنى.

ولقد تضاربت الآراء الفقهية حول المقصود بعبارة التغيير المعقول للطريق، كما أن القضاء البريطاني تطرق بمناسبة قضية هامة عرضت عليه للمقصود بتغيير الطريق وحدد بذلك متى يعتبر تغيير الطريق معقولا.

¹ - Art. 775 al. 2 c. m.

² - والحقيقة أنه قيل وضع معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن والمبرمة في 25 أوت 1924 لم تكن قواعد لاهاي لسنة 1921 تشير إلا لتغيير الطريق المرخص به من طرف عقد النقل البحري وهو ما نصت عليه المادة 4 ثالثا منها. أما معاهدة بروكسل فقد قررت في المادة 4 رابعا منها، أن الإنحراف في السير المعقول يعد سببا لإعفاء الناقل من المسؤولية، وبذلك لم يعد تغيير الطريق شرطا تعاقديا وإنما أصبح حالة إعفاء قانوني قيدتها المعاهدة بفكرة المعقولية.

³ - Art. 775 al. 2 c.m.

⁴ - أنظر المادة 4 رابعا من معاهدة بروكسل التي تنص على انه: " ... أي إنحراف آخر معقول ...".

الفرع الأول : تحديد مفهوم التغيير المعقول للطريق¹ قانونا وفقها

ينص المشرع في الفقرة الأولى من المادة 775 من القانون على أنه: " يجب أن تنتقل البضائع... بالطريق المبلغ أو المتفق عليه وفي حالة عدم تحديده فبالطريق العادي".

ويلاحظ من إستقراء هذا النص القانوني أنه يجوز للناقل أن يحدد الطريق البحري الذي على السفينة إتباعه كما له أن يتفق مع الشاحن على هذا الطريق، فإذا لم يعلن الناقل عن طريق معينة ولم يتفق الطرفان حول هذه المسألة يفرض التشريع إتباع الطريق العادي الذي يقصد به الطريق الجغرافي المباشر²، وعليه تغير السفينة طر يقها عندما لا تتبع الطريق المبلغ أو المتفق عليه أو الطريق العادي، غير أن القانون يقيد إعفاء الناقل من المسؤولية بضرورة أن يكون هذا التغيير معقولا، كأن يكون حاصلًا لإصلاح عطل طارئٍ بالسفينة نتج عن الجو السيئ الذي صادفها أثناء الرحلة³.

إن استعمال عبارة " التغيير المعقول للطريق" يؤدي بنا حتماً لمفهوم عناية الرجل العادي المعمول بها في القواعد العامة، ليصبح تغيير الطريق المعقول (في القانون البحري) هو الذي يسلكه كل ناقل بحري يمر بظروف مماثلة، أما إذا كان تغيير الطريق غير معقولا فإن الناقل يسأل عن الأضرار الناتجة⁴.

حاول البعض تحديد المقصود بتغيير الطريق من خلال تمييز الطريق البحري عن الرحلة البحرية، ذلك أن الرحلة البحرية محددة بنقطة إنطلاق ونقطة وصول السفينة، أما الطريق البحري فيمثل المسيرة المتبعة من طرف السفينة لتنفيذ هذه الرحلة، وعليه تغير السفينة طريقها عندما لا تتبع الطريق العادي على النحو المحدد

¹ - تعد هذه العبارة ترجمة للعبارة اللاتينية *déroutement raisonnable*.

² - أنظر أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقاً لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن لسنة 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق، الرقم 326، الصفحة 250.

³ - أنظر م. كمال حمدي، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر والإرشاد)، المرجع السابق، الرقم 735، الصفحة 642.

⁴ - أنظر ج. ستي، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 53.

في سند الشحن أو ذلك الذي حددته الأعراف، أما إذا وقع التغيير على جهة الوصول فإننا نكون أمام تغيير الرحلة البحرية¹.

وهو الموقف الذي أيده جانب آخر من الفقه أكد بأن تغيير الطريق لا يمكن أن ينصرف لتغيير ميناء الوصول، حيث يفترض تغيير الطريق تعديلا في الطريق المطروق بين الميناءين المتفق عليهما – أي ميناء الشحن وميناء التفريغ- ولكن دون تغيير نقطة الانطلاق ونقطة الوصول².

إن فكرة المعقولية المنصوص عليها قانونا، تعتمد على ما توقعه الطرفان معقولا أي مالك الشحنة والناقل مع مراعاة مقتضيات الطريق التي يعرفها الطرفان أو التي يفترض أنهما كانا على علم بها . كما أن إشتراط فكرة المعقولية في تغيير الطريق يفرض مراعاة مصالح طرفي الرحلة البحرية، فيكون هذا التغيير معقولا متى كان حاصلًا لمصلحة السفينة أو الشحنة أو كليهما معا³.

وبذلك فقد إستقر رأي الفقه على أنه يقصد بتغيير الطريق كل تغيير لخط السير الذي على السفينة إتباعه بين ميناء الإنطلاق وميناء الوصول وذلك دون تغيير هذا الأخير ويكون هذا التغيير معقولا متى حصل مراعاة لمصلحة أطراف سند الشحن أي مصلحة الناقل أو مصلحة الشاحن أو مصالحتهما معا.

والملاحظ أن هناك حالات يظهر فيها الطابع المعقول، كما لو كان الغرض من تغيير الطريق متابعة الرحلة والمحافظة على سلامتها لأن من الواجبات الأساسية للربان أن يبذل كل ما لديه من عناية وحرص من أجل الوصول بالرحلة إلى نهاية

¹ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PARADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 348 et 352, pp. 137 et 138 : " ... le voyage maritime est déterminé par le point de départ et le point d'arrivée du navire, alors que la route maritime représente le trajet suivi par le navire pour effectuer ce voyage... il y a déroutement lorsque le navire sort de la route habituelle telle qu'elle est délimitée par le contrat ou par les usages ... il y a changement de voyage lorsque le transporteur ... change le lieu de destination...".

²-V. R. RODIERE, op. cit., n°. 766, p. 408 : " ...Le déroutement suppose une modification dans une route dont les point de départ et d'arrivée restent inchangés."

³ - أنظر أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقا لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن لسنة 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق، الرقم 327، الصفحة 251.

ناجحة، وهذا إلى جانب حماية السفينة والشحنة من المخاطر غير العادية باعتباره ممثلاً للناقل .

ومن ثمة فإذا أصيبت السفينة بأضرار تستوجب إصلاحها فعلى الربان أن يتوجه بها إلى أقرب ميناء من أجل إجراء الإصلاحات الضرورية، أو كذلك عندما يهدد السفينة أو شحنتها خطر داهم مثل :الأعاصير أو الضباب الكثيف، ويكون تغيير الطريق معقولاً حتى ولو كان قد أصبح ضرورياً نتيجة عدم صلاحية السفينة للملاحة عند بداية الرحلة إذا كان سيرها دون إجراء الإصلاحات اللازمة من شأنه أن يعرضها للخطر¹.

في حين يرى جانب آخر من الفقه بأن معرفة الناقل بعدم صلاحية السفينة للملاحة عند بداية الرحلة لا يجعل تغيير الطريق غير مبرراً إلا إذا كان عدم صلاحيتها للملاحة يجعل من تغيير الطريق مسألة حتمية لا يمكن تفاديها، ويبدوا من خلاله أن الناقل قد هيا لهذا التغيير بصفة عمدية².

ويكون تغيير الطريق معقولاً متى كان حاصلًا بسبب تلقي الربان إشارات لاسلكية أو بالراديو تفيد قيام أسطول حربي بمناورات على مقربة خط سير السفينة أو هبوب عاصفة في هذه المنطقة³.

والأصل أن هناك بعض الحالات يظهر فيها الطابع غير المعقول لتغيير الطريق مثلًا أن يكون هذا التغيير حاصلًا لإنزال راكب في ميناء ليس على خط سير السفينة⁴، أو عندما يكون هدف تغيير الطريق هو سعي الناقل لزيادة مدخولاته، إذ

¹ - أنظر أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقاً لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن لسنة 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978 المرجع السابق، الرقم 328، الصفحة 252.

² - V. M. . DE JUGLART et P. DE LA PARADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°.369, p.144 : " ... La connaissance par le transporteur de l'état d'innavigabilité au départ ne rend pas le déroutement injustifiée que si cette état est tel que le déroulement devient inévitable et semblerait ainsi avoir été délibérément prémédité par le transporteur ".

³ - أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 77، الصفحة 57.

⁴ - أنظر أدناه الدراسة المتعلقة بتحديد مفهوم التغيير المعقول للطريق قضاءً والذي يتطرق بشيء من التفصيل لقضية السفينة IXIA.

يتوجب على هذا الأخير أن يثبت شيئاً آخر غير البحث عن المحافظة على مصالحه المادية كأن يثبت أنه إنحرف في السير من أجل تفريغ البضائع بسبب خطورتها¹.

وعلى كل فإن الطابع المعقول لتغيير الطريق هو مسألة مرتبطة بالظروف السائدة وقت إتخاذ قرار تغيير الطريق، إذ على الناقل بيان أسباب تغيير الطريق وللشاحن الحق في إثبات العكس ويرجع لقاضي الموضوع السلطة في تقدير معقوليتها وذلك على ضوء ظروف كل حالة .

الفرع الثاني : تحديد مفهوم التغيير المعقول للطريق قضاء

لقد بقي الفقه عاجزاً عن تحديد المقصود بالتغيير المعقول للطريق الذي إعتبره المشرع من حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية²، وهي الحالة المأخوذة عن معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924³.

وتجدر الإشارة في هذا السياق لقرار المجلس اللوردات البريطاني الذي أعطى للتغيير المعقول للطريق مفهوماً واسعاً بمناسبة قضية شهيرة عرضت عليه هي قضية السفينة IXIA التي فصل فيها بتاريخ 10 ديسمبر 1931 وتتلخص وقائع هذه القضية فيما يلي⁴:

حيث كان على السفينة IXIA نقل شحنة من الفحم من ميناء سوانس إلى ميناء إسطنبول بتركيا، والطريق المعتاد الذي كان على السفينة إتباعه يمر من جنوب lundy ثم من نقطة تقع على بعد خمسة أميال من peendeen شمال cornouaille بمحاذاة شرق Finistère .

¹- V. M. DE JUGLART et P. DE LA PARADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°.375 et 376, p.147 : " ... il existe des cas ou le caractère déraisonnable du déroutement transparait à coup sur, par exemple lorsque le déroutement a été réalisé par le transporteur dans le but unique d' augmenter ses propres revenus ... le transporteur doit prouver quelque chose de plus que le sauvegarde de ses propres intérêts pécuniaires, par exemple ... le déchargement ... d'une marchandise dangereuse...".

² - Art. 775 al. 2 c.m.

³ - أنظر المادة 4 رابعا من المعاهدة .

⁴ - أنظر وقائع هذه القضية المشار إليها من طرف أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقاً لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن لسنة 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السالف الذكر، الرقم 327، الصفحة 251.

وقد إصطحب الناقل معه على ظهر السفينة مهندسين وذلك من أجل إختبار جهاز تسخين موجود في السفينة، على أن يغادر هذان المهندسان السفينة مع المرشد بمنطقة lundy، وبهدف إنزالهم إنحرفت السفينة عن طريقها ونزل المرشد والمهندسان بميناء سانت ايفز في Cornouaille، مع الإشارة أنه عند مغادرة المهندسان للسفينة لم تكن رقابة الأجهزة قد تمت بعد.

وعند مغادرة سانت ايفز فإن الربان وبدلاً من الخروج مباشرة إلى ما يمكن أن يعتبر طريقه الأصلي لو لم ينحرف، إتجه إلى منحدر صخري على شاطئ cornouaille ونتيجة لذلك جنح على الشاطئ وفقدت السفينة والشحنة.

وإعتبرت محكمة الإستئناف بإنجلترا بأن الرحلة الخاصة بالمهندسين ليست جزءاً من رحلة العقد، وبناءً عليه فإن الإنحراف في السير كان إنحرافاً غير معقول حسب المعنى الوارد بالمادة الرابعة رابعاً من معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 وهو ما أيده مجلس اللوردات في قراره الصادر بتاريخ 10 ديسمبر 1931.

هذه القضية مكنت القضاء من تحديد موقفه وإعطاء تعريف واضح لعبارة

" الانحراف المعقول للسير " التي وردت بالمادة 4 رابعاً من معاهدة بروكسل 1924 حيث إعتبر اللورد Atkin بأن هذه العبارة لا تهدف إلى وضع حدود للانحراف المبرر، وأن القول بخلاف ذلك سيؤدي حتماً إلى حصر مفهوم تغيير الطريق المعقول في التغيير الحاصل بهدف تجنب بعض الأخطار الوشيكة الوقوع. وعلاوة على ذلك فإن الإنحراف المعقول في السير لا يمكن أن ينصرف فقط للمصلحة المشتركة لمالك البضاعة أو المجهز¹، ذلك أن تغيير الطريق قد يكون بفعل ظروف قاهرة لم يتوقعها الطرفان بتاتا، كما يعد معقولا تغيير الطريق الحاصل من أجل المحافظة على مصلحة السفينة وحدها أو مراعاة لمصلحة البضاعة².

¹- وإن كان اللورد Macmillan قد قرر بأن غياب عنصر المصلحة المشتركة يمكن أن يكون قرينة على الطبيعة غير معقولة لتغيير الطريق.

² - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PARADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n° 373, p. 146.

كما أن تغيير الطريق قد يكون معقولا حتى ولو لم يهدف لمراعاة مصلحة أي أحد من أطراف العقد، كما لو كان أحد أفراد الطاقم مطلوباً لضرورات عاجلة بخصوص مسألة ذات أهمية وطنية وذلك بعد انطلاق الرحلة، أو إذا كان أحد الأشخاص الموجودين على متن السفينة فاراً من العدالة وكانت هناك أسباب ضرورية لإنزاله منها فوراً¹.

وبذلك خُص مجلس اللوردات إلى القول بأن: " ... الإنحراف في السير المعقول هو كل إنحراف يقوم به شخص حريص متحكم في الرحلة البحرية في اللحظة التي يقرر فيها الإنحراف..."².

والملاحظ أن القضاء قد أعطى لعبارة التغيير المعقول للطريق تعريفاً واسعاً. إذ يعتبر معقولا كل تغيير للطريق من أجل المحافظة على مصلحة السفينة وحدها، أو مصلحة الشحنة، وقد تبرره المصلحة المشتركة للسفينة والشحنة. كما أن هذا التغيير قد تبرره ظروف قاهرة لم يتوقعها الطرفان كهبوب عاصفة قوية أو إعصار شديد على خط سير السفينة، وبالتالي فقد لا يراعي التغيير مصلحة أي أحد من أطراف الرحلة ومع ذلك يكون معقولا. وهذا على خلاف الفقه الذي حصر فكرة المعقولية في تغيير الطريق الذي يحصل مراعاة للمصلحة المشتركة لطرفي الرحلة البحرية أو مصلحة أحدهما، وفي كل الأحوال " على الناقل بيان مبررات الإنحراف ويبقى للقاضي تقدير معقوليتها"³.

وتساءل القضاء عن حكم تغيير الطريق الذي يحصل بسبب عدم صلاحية السفينة للملاحة وقد إعتبر القضاء البريطاني في قراره الصادر بتاريخ 9 ديسمبر 1949 أن هذا التغيير لا يمكن أن يعتبر تغييراً غير مبرر إلا إذا كان الناقل على علم بحالة السفينة منذ الإنطلاق. أما القضاء الأمريكي فتطرق لهذه المسألة في قضية The

¹ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PARADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°373,p. 146: "... ou dans l'intérêt d'aucune d'entre eux, comme par exemple lorsqu'un passager ou un membre de l'équipage et requis d'urgence après le départ pour une question d'importance nationale, ou lorsqu'une personne à bord fuit la justice et qu'il y ait des raisons urgents de la débarquer immédiatement...".

² - أنظر ج. ستي، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 53.

³ - أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 77، الصفحة 57.

malcolm baxter التي فصل فيها بتاريخ 21 ماي 1921 ذلك أن الربان في هذه القضية كان مجبرا على الإنحراف في السير من أجل إنقاذ السفينة من الخطر الذي كان يهددها بسبب سوء حالتها الملاحية منذ الإنطلاق، ورغم أن الناقل كان بإمكانه كشف هذه الحالة ببذل الهمة المطلوبة فقد إعتبرت المحكمة العليا للولايات المتحدة الأمريكية بأن تغيير الطريق الحاصل بحسن نية لتجنب المخاطر البحرية الناتجة عن عدم صلاحية السفينة للملاحة لا يعتبر تغييرا إراديا كما هو الحال بالنسبة للتغيير الذي يتم التهيئة له بصفة مسبقة، ورغم أن الناقل قد إرتكب خطأ إلا أنه يبقى مجرد إهمال أو نقص في اليقظة¹.

المطلب الثاني: الأثر المترتب على التغيير غير المعقول للطريق وحكم شروط تغيير الطريق

قد لا يتقيد الربان بفكرة المعقولة فيبادر على إثر ذلك إلى مباشرة تغيير غير معقول للطريق ولذلك لا بد من الإشارة للأثر المترتب على هذا التغيير (الفرع الأول) كما أن سند الشحن قد يتضمن شرطا بموجبه يعطي الناقل لنفسه الحق في تغيير الطريق فما هو حكم هذا الشرط؟ (الفرع الثاني).

الفرع الأول : الأثر المترتب على التغيير غير المعقول للطريق

ينص المشرع على أن الناقل البحري غير مسؤول عن أي خسارة أو ضرر ينجم عن كل تغيير معقول للطريق.²

¹ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PARADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 368 et 369, pp. 143 et 144.

² - Art. 775 al. 2 c. m.

ومن خلال قراءة نص الفقرة الثانية من المادة 775 من القانون البحري - في صياغتها باللغة الفرنسية - قراءة عكسية يتضح بأن الناقل يكون مسؤولاً عن كل ضرر يحصل بسبب التغيير غير المعقول للطريق.

وعليه يعتبر التغيير غير المعقول للطريق مجرد خطأ عقدي يكون أثره إقامة مسؤولية الناقل البحري عن الأضرار الحاصلة بسبب هذا الخطأ وليس إلغاء عقد النقل البحري المبرم بين الناقل والشاحن¹.

إن القيام بتغيير غير معقول للطريق لا يمنع الناقل من الاستفادة من حالات الإعفاء الأخرى التي يقررها القانون². حيث قرر المشرع بأنه في كل الأحوال التي يشترك فيها خطأ الناقل أو خطأ مندوبيه مع سبب آخر مساعد، يسأل الناقل نسبياً عن خطئه أو خطأ مندوبيه الذي أحدث الضرر، ويقع عليه عبء إثبات أنه غير مسؤول عن بقية الخسائر والأضرار³.

ذلك أنه متى اشترك فعلاً في إحداث الضرر - أحدهما يكون الناقل مسؤولاً عنه والثاني يعد من حالات إعفاء الناقل البحري للمسؤولية- يسأل الناقل نسبياً عن الضرر بمعنى أنه يتحمل المسؤولية عن جزء من الضرر بينما يعفى عن الجزء الآخر، ومثلاً إذا ارتكب الربان خطأ ملاحياً و في ذات الوقت قام بتغيير غير معقول لطريق السفينة فإن الناقل لا يكون مسؤولاً عن الضرر الناتج عن الخطأ الملاحي بينما يبقى مسؤول عن الضرر الناتج عن التغيير غير المعقول للطريق.

¹- V. M. DE JUGLART et P. DE LA PARADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n° 379, p. 148 : " ... le déroutement injustifié ... une simple faute contractuelle dont l'effet n'est de résilier le contrat, mais uniquement d'entraîner la responsabilité du transporteur pour les dommages causés par elle ...".

²- لقد أورد المشرع حالات الإعفاء من المسؤولية في الفقرة الثانية من المادة 775 والمادة 803 و 810 ق. ب.

³- أنظر المادة 804 ق. ب.

إن هذا الموقف يتلاءم مع روح معاهدة بروكسل لسندات الشحن التي تجعل من كل إنحراف غير معقول مجرد خطأ عقدي¹، كما أن هذا الإنحراف لا يحرم الناقل من التمسك بباقي حالات الإعفاء القانوني من المسؤولية الواردة بالمعاهدة².

يرى البعض بأن حدوث إنحراف لا تجيزه معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 يعتبر بمثابة إخلال بالعقد، ويترتب عليه عدم إستفادة الناقل من أي إعفاء من الإعفاءات المقررة في المعاهدة، ومع ذلك يكون له أن يتمسك بالتقادم السنوي المنصوص عليه في المادة الثالثة، الفقرة السادسة، البند الثالث، وله أن يتمسك أيضا بالحد الأقصى للمسؤولية الواردة في الفقرة الخامسة من المادة الرابعة من المعاهدة³.

في حين ينتقد جانب آخر من الفقه هذا الرأي الذي يتأثر إلى حد كبير بموقف القضاء الأنجلوسكسوني والذي يرتب على كل تغيير غير مبرر للطريق حرمان الناقل من باقي حالات الإعفاء المقررة قانونا، ويرى بأنه وعلى الرغم من أن معاهدة بروكسل مستلهمة من النظام الأنجلوسكسوني فإن ذلك لا يعني تفسيرها بالضرورة على ضوء قانونه العرفي، خاصة وأن هناك إختلاف جوهري بينهما في ما يخص الأثر المترتب على الإنحراف غير المعقول في السير فإذا كانت المعاهدة تعتبر هذا الإنحراف هو مجرد خطأ عقدي فإن النظام الأنجلوسكسوني يعتبره إعتداء على العقد ويعطي للشاحن الحق في فسخه⁴.

وعلاوة على ذلك فإن القول بحرمان الناقل من الإستفادة من باقي حالات الإعفاء القانوني المقررة في المعاهدة في حالة إرتكاب تغيير غير معقول للطريق يعتبر مساسا بمبدأ السببية Le principe de causalité، الذي يعد أساس مسؤولية الناقل البحري، حيث أنه متى أثبت هذا الأخير العلاقة السببية بين الضرر وسببه الذي يعد حالة إعفاء قانوني له لا تقوم مسؤوليته عن الضرر الحاصل.

¹ - وهو ما يستشف من قراءة المادة 4 رابعا من المعاهدة.

² - لقد ورد النص على حالات الإعفاء من المسؤولية في المادة 4 أولا وثانيا ورابعا من المعاهدة.

³ - انظر أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقا لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن لسنة 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق، الرقم 325، الصفحة 249.

⁴ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PARADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n° 359 et 378, pp. 141, 142 et 147.

ويضاف إلى ذلك كله أنه لو كانت إرادة المعاهدة تتصرف لمنع الناقل من الاستفادة من باقي حالات الإعفاء من المسؤولية المقررة بها في حالة حدوث إنحراف غير معقول في السير لنصت على ذلك صراحة.

وأخيرا يمكن القول بأنه يترتب على كل تغيير غير معقول لطريق السفينة قيام مسؤولية الناقل البحري عن كل ضرر يصيب البضاعة بسبب هذا التغيير، ويبقى للناقل الحق في إثارة باقي حالات الإعفاء المقررة قانونا، ذلك أن الإنحراف غير المعقول في السير لا يحرمه من التمسك بها.

الفرع الثاني : حكم شروط تغيير الطريق

قد يحصل أن يتفق طرفا سند الشحن على أنه يكون للناقل في بعض الأحوال الحق في تفريغ البضاعة في ميناء بديل وأن مباشرة الناقل لهذا الحق يعد متماشيا مع القواعد العامة التي تجعل العقد شريعة المتعاقدين¹، ولكنه لا يعتبر تغييرا للطريق لأن الطرفين في هذه الحالة ينفذان الرحلة البحرية كما اتفقا عليها².

إلا أنه قد يدرج بسند الشحن شرط من نوع خاص يجيز للناقل تغيير الطريق المطروق بين الميناءين المتفق عليهما وهنا نكون أمام تغيير الطريق بمعنى الكلمة فما مدى صحة هذا الشرط؟.

أولا : حكم شروط تغيير الطريق على ضوء القانون الجزائري

حدد المشرع الشروط التي تعد باطلة ولا يجوز إدراجها في سند الشحن وهي تلك التي يكون هدفها المباشر أو غير المباشر³:

¹- راجع المادة 106 ق.م. التي تنص على أن : " العقد شريعة المتعاقدين ...".
²- أنظر أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقا لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن لسنة 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق، الرقم 325، الصفحة 249.
³- أنظر المادة 811 ق.ب.

- إبعاد أو تحديد المسؤولية الخاصة بالنقل والناجمة عن المواد 770 و 773

و 780 و 802 و 803 و 804 من القانون البحري.

- تحديد المسؤولية بمبلغ يقل عن المبلغ الذي حدد في المادة 805 من القانون

البحري ما عدا ما جاء في المادة 808 من ذات القانون.

- منح الناقل الاستفادة من التأمين على البضائع .

وزيادة على ذلك فقد رخص القانون بإمكانية تضمين سند الشحن الشروط

المتعلقة بتحديد المسؤولية أو التعويض التالية¹:

- عن المدة الواقعة ما بين إستلام البضاعة من قبل الناقل لنقلها لغاية البدء

بتحميلها على متن السفينة وحتى نهاية تفريغها ولغاية تسليمها .

- في نقل الحيوانات ونقل البضائع على سطح السفينة.

والملاحظ أن المشرع لم يحدد موقفه من شروط تغيير الطريق التي قد تدرج في

سند الشحن وما إذا كانت هذه الشروط صحيحة أو باطلة .

تشير الأحكام العامة أنه: " إذا تم العقد بطريق الإذعان، وكان قد تضمن شروطا

تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها، وذلك

وفقا لما تقضي به العدالة ويقع باطلا كل إتفاق على خلاف ذلك " ².

وبما أن سند الشحن من عقود الإذعان التي ينفرد الناقل بتحديد شروطها وبنودها

والتي لا يقبل مناقشتها أو تعديلها، فمتى تضمن هذا العقد شروطا تعسفية تهدف لخدمة

مصلحة المذعن، يكون للقاضي سلطة تقديرية في الإقرار بصحة هذه الشروط أو

تعديلها أو إبطالها وفقا لما تقضي به العدالة ويبطل كل اتفاق يقضي بخلاف ذلك³.

¹ - أنظر المادة 812 ق. ب.

² - راجع المادة 110 ق. م.

³ - أنظر م. حبار، محاضرات ماجستير قانون الأعمال السالفة الذكر و ع. البارودي، المرجع السابق، الرقم 115 الصفحة 143.

ويستخلص مما تقدم أنه يرجع لقاضي الموضوع تقرير مدى صحة أو بطلان الشرط الذي يرخص للناقل بتغيير الطريق.

ويرى البعض بأن الإقرار بصحة هذا الشرط سوف يسمح للناقل بتنفيذ الرحلة البحرية وفقا لما يتماشى مع مصالحه الخاصة، ودون مراعاة الأحكام القانونية الأمرة وهو ما سيؤدي حتما إلى إخضاع الشاحن إلى سيطرة الناقل من جديد¹.

ثانيا : حكم شروط تغيير الطريق على ضوء معاهدة بروكسل لتوحيد بعض القواعد الخاصة بسندات الشحن والمبرمة في 25 أوت 1924

إن السماح للناقل بتغيير الطريق بموجب شرط يدرج في سند الشحن هو أمر لا تقبله معاهدة بروكسل وذلك للأسباب التالية :

1- أن مثل هذا الشرط يخالف روح معاهدة بروكسل والتي في مقدمة أهدافها حماية الشاحنين من تعسف الناقلين، لأن السماح للناقل بالقيام بالرحلة البحرية وفقا لما يراه مناسبا سيؤدي إلى إخضاع الشاحن لتعسف الناقل في حين أن المعاهدة قد وضعت لتخليص الشاحنين من هذا التعسف .

2- أن هذا الشرط يخالف نص المادة الثالثة ثامنا من المعاهدة والتي تبطل بطلانا مطلقا كل شرط يتضمن تخفيف مسؤولية الناقل البحري على وجه يخالف ما هو منصوص عليه في المعاهدة .

3- أن ذلك يخالف نص المادة الرابعة رابعا من المعاهدة والتي لا تعفي الناقل من المسؤولية إلا في حالة الإنحراف في السير المعقول، وحتى عندما رخصت بالانحراف في السير فإنها قيدت هذا الأخير بأن يكون معقولا. فهل يمكن أن نصدق

¹ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PARADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°389, p. 151 : "... admettre la validité de clauses pareilles... en effet, permettre au transporteur de régler le voyage contractuel comme bon lui semble, sans tenir compte des dispositions impératives de la loi, reviendrait à soumettre le chargeur à l'arbitraires de celui-ci..."

بأن الناقل سوف يتقيد بفكرة المعقولة عند إدراجه شرطا يجيز له الإنحراف في السير؟.

4- يرى جانب من الفقه بأن هناك بعض الشروط ونظرا لاتساعها يصعب جدا أن نجد تغيير للطريق لا يشملها ويمكن الإشارة للشرط التالي¹:

" أن الرحلة المتفق عليها تشمل موانئ التوقف المعتادة أو المتعارف عليها، أو تلك التي تم إعلان عنها، سواء أتم تحديدها بصفة خاصة في العقد أم لا، وكذا الموانئ الموجودة في الطريق المعلن عنها، الجغرافية، المعتادة، أو العادية، أو تلك الموجودة بعيدا عن تلك، حتى ولو كانت السفينة وعند اتجاهها لهذه الموانئ قد تجاوزت ميناء التفريغ أو أنها أخذت طريقا معاكسا، أو إبتعدت عن الطريق المباشر، أو الطريق المؤلف.

ويمكن للسفينة التوقف في أي ميناء من أجل ضرورات الرحلة الجارية، أو لضرورات رحلة سابقة أو رحلة لاحقة، ويمكن للسفينة أن تتوقف في أي ميناء محدد أو لا، ويمكنها التوقف لأكثر من مرة في نفس الميناء .

ويمكن للناقل أيضا إذا كانت لديه بضائع على متن السفينة، وحتى إذا كان متجها إلى ميناء التفريغ أن يضبط البوصلات، أن يذهب لمؤخرة السفينة، أن يدخل لأحواض السفن الخاصة بالتصليح، أن يغير المرسى، التزود بالوقود أو بالمؤونة، البقاء في الميناء، الذهاب دون ربان، قطر سفينة أخرى، أو أن تتعرض السفينة ذاتها للقطر، إنقاذ ومحاولة الأرواح أو الأموال في البحر".

ونظرا لعمومية هذا الشرط وإتساعه فإن الإقرار بصحته سيؤدي دائما إلى إعفاء الناقل من المسؤولية ولذلك فإن مثل هذا الشرط يعد باطلا وفقا لمعاهدة بروكسل الخاصة بسندات الشحن والتي ما وضعت إلا لمحاولة التوفيق بين مصالح الطرفين وخلق نوع من التوازن في العلاقة التي تجمعهما.

¹ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PARADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°.387, p. 150.

الفصل الثاني : إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة الأخطاء الملاحية للتابعين البحريين

خروجاً عن القواعد العامة التي تجعل المتبوع مسؤولاً عن أفعال تابعيه¹، نصت أحكام القانون البحري على عدم مسؤولية الناقل عن الأخطاء الملاحية المرتكبة من طرف أحد الأشخاص المحددين على سبيل الحصر في المادة 803 (ب) من القانون البحري وهم: الربان والمرشد و المندوبون البحريون الآخرون عن الناقل ويمثل هؤلاء الأشخاص التابعين البحريين، تمييزاً لهم عن التابعين البريين الذين يخدمون السفينة ولكن دون أن يعملوا على ظهرها.

إن إعفاء الناقل من المسؤولية ينصرف فقط للأخطاء الملاحية في حين أنه يبقى مسؤولاً عن نوع آخر من الأخطاء تسمى بالأخطاء التجارية حتى ولو ارتكبتها تابعوه البحريون.

وإستناداً إلى هذا يتطرق المبحث الأول من هذا الفصل إلى تحديد الأشخاص الذين لا يسأل الناقل عن أخطائهم الملاحية، أما المبحث الثاني فلأصل ومظهري عبارة الخطأ الملاحي وتمييز هذا الأخير عن الخطأ التجاري.

¹ - أنظر الفقرة الأولى من المادة 136 ق.م. المعدلة والمتممة بالمادة 41 من القانون رقم 10-05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 الذي يعدل ويتمم الأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية 26 يونيو 2005، العدد 44، الصفحة 17 .

المبحث الأول: تحديد الأشخاص الذين لا يسأل الناقل عن أخطائهم الملاحية

لا يسأل الناقل عن الأخطاء الملاحية المرتكبة من طرف الربان، المرشد، والمندوبون البحريون الآخرون عن الناقل¹، ويكون هؤلاء طاقم السفينة²، الذي ينقسم إلى مستخدمين على السطح (Personnel de pont)، ومستخدمين للماكينات (personnel des machines)، ومستخدمين للخدمة العامة (Personnel du service général)³، كما أنهم يمثلون التابعيين البحريين للناقل البحري⁴.

يرتبط التابعون البحريون مع الناقل بعلاقة تبعية لها طبيعة خاصة راجعة لخصوصية النشاط البحري، كما أن تحديدهم ينطوي على أهمية كبيرة لأنهم يتولون تسيير السفينة وخدمتها منذ بداية الرحلة والى غاية نهايتها.

¹ - أنظر المادة 803 (ب) ق. ب.
² - أنظر المادة 411 بفقرتها الأولى والثانية التي تنص على أنه: " يتكون طاقم السفينة من الربان والضباط والبحارة الآخرين والأشخاص العاملين في خدمة السفينة.
ويعد المرشد، أحد أفراد الطاقم خلال مدة عمله على متن السفينة".
³ - أنظر الفقرة الثالثة من المادة 411 ق. ب. ، وأنظر أيضا هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 107 و 108: " ... ويمكن تقسيم البحارة إلى ثلاثة طوائف:
الأولى: وتتمثل في طاقم السطح وهم الأفراد الذين يواجهون السفينة في ملاحظتها، أي الربان وضباط الملاحة والمهندسين البحريين.
الثانية: وتتمثل في طاقم الآلات وتشمل الميكانيكيين، وعمال تشغيل الآلات، والتزويد بالوقود أو ما يعرف بالوقادين.
الثالثة: وتتمثل في الطاقم الخدمي وتشمل كل من يقدم خدمة على السفينة كالطهاة وعمال النظافة وخدم المطاعم والغرف".
⁴ - أنظر ج. يوسف الحكيم، الحقوق التجارية، الجزء الثاني، مطبعة طبرين، 1398 - 1399 هـ.، الرقم 96، الصفحة 82.

المطلب الأول : طبيعة علاقة التبعية بين الناقل والتابعين البحريين

يعتبر أفراد طاقم السفينة وعلى رأسهم الربان تابعين بحريين للناقل، إلا أن هذه التبعية لها طبيعة خاصة، إذ تمنح للربان استقلالية تجعل كل محاولة للرقابة عليه من طرف الناقل عديمة الجدوى وبلا فائدة خاصة في الموانئ البعيدة وأنه حتى مع سهولة وسائل الاتصال التي تسمح للناقل بأن يتصل بالربان أينما كان وأن يبلغه بالأوامر التوجيهية الضرورية، إلا أنه تبقى هناك بعض القرارات التقنية التي لا يكون لغير الربان الحق في اتخاذها¹.

إن ما يتمتع به الربان من استقلال فني في العمل هو الذي يجعله مسؤولاً عن أخطائه فلا تقوم مسؤولية الناقل عن هذه الأخطاء²، وهو ما يعتبر خروجاً عن القواعد العامة التي تجعل المتبوع مسؤولاً عن أفعال تابعيه³.

وعلاوة على ذلك فإن عدم اختيار الناقل لأفراد طاقم السفينة⁴، لا يمنع قيام علاقة التبعية ذلك أنه واستناداً للشريعة العامة فإن علاقة التبعية تقوم حتى ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه⁵.

ومع ذلك تبقى لعلاقة التبعية في المجال البحري طبيعة خاصة تميزها عن التبعية في القواعد العامة، تعود لخصوصية النشاط البحري ضف إلى ذلك بعد السفينة عن ملاكها، وكذا الاستقلال الفني الذي يتمتع به رجال البحر إذ أنهم يستمدون صلاحياتهم الفنية مباشرة من القانون.

¹ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 158, p. 171.

² - أنظر ص. عبد اللطيف الناهي، المرجع السالف الذكر، الصفحة 225.

³ - أنظر الفقرة الأولى من المادة 136 ق. م. المعدلة والمتممة بالمادة 41 من القانون رقم 10-05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 الذي يعدل ويتم الأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية 26 يونيو 2005، العدد 44، الصفحة 17 التي تنص على أنه: " يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعاً منه في حال تأديته وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها".

⁴ - هناك حالتين لا يكون فيها للناقل الحرية في اختيار أفراد الطاقم:

أولاً : في حالة إستئجار سفينة مجهزة وفي هذه الصورة يضع المؤجر تحت تصرف المستأجر (الناقل البحري) سفينة مجهزة، إذ يتولى تعيين الطاقم وما على الناقل سوى إستغلال السفينة بمباشرة عمليات النقل وتكون أمام هذه الوضعية في حالة إستئجار السفينة على أساس الرحلة والتي ورد النص على أحكامها في المادة 650 ق. ب. وما بعدها، وكذا عند استئجار السفينة لمدة معينة والتي نص المشرع على أحكامها في المادة 695 ق. ب. وما بعدها.

ثانياً : عند الإستعانة بالمرشد، حيث يعد الإرشاد مسألة إجبارية وهو ما نصت عليه المادة 172 ق. ب.

⁵ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 136 ق. م. المعدلة والمتممة بالمادة 41 من القانون رقم 10-05 السالف الذكر التي تنص على أنه: " وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في إختيار تابعه...".

فإذا كانت الأحكام العامة تشترط سابقا أن يكون للمتبوع سلطة فعلية في رقابة وتوجيه تابعه¹، وهو الأمر الذي لا يمكن أن يتحقق في المجال البحري لأن الناقل يفقد كل رقابة على الطاقم منذ إقلاع السفينة. فإن الأحكام الراهنة قد استبعدت سلطة الرقابة والتوجيه²، واكتفت باعتبار التابع هو كل شخص يعمل لحساب المتبوع³.

ويستلزم الأمر في هذا السياق التمييز بين التبعية التي تربط الناقل برجال البحر بموجب عقد العمل البحري، وبين تلك التي تربطه بالمرشد بناء على عقد الإرشاد.

الفرع الأول : علاقة التبعية في عقد العمل البحري

يربط عقد العمل البحري رب العمل برجال البحر وهم:الربان، البحارة، الضباط، والأشخاص العاملين في خدمة السفينة، ويتميز هذا العقد كما هو الحال بالنسبة لعقود العمل عامة بوجود عنصر التبعية أي أن البحار يؤدي عمله تحت إشراف رب العمل.

إن المقصود بالتبعية في عقد العمل البحري هي التبعية القانونية، ومفادها تأدية البحار العمل لحساب رب العمل وإتقانه بأوامره وخضوعه لإشرافه ورقابته، وتعرضه للجزاءات إذا قصر في عمله أو أخطأ، وهذا يعني قيام الحق لرب العمل في إصدار الأوامر وثبوت الالتزام في جانب البحار بإطاعته.

و يكفي لتحقيق هذه التبعية ظهورها في صورتها التنظيمية أو الإدارية حيث يكون للبحار سلطانه الفني في تنفيذ عمله، كما ينحصر خضوعه لرب العمل في ظل الظروف الخارجية التي يتم في ظلها هذا التنفيذ، كتحديد أوقات ومكان ومدة العمل .

فلا يشترط في المجال البحري أن تصل التبعية إلى حد التوجيه والإشراف من الناحية الفنية بما يوجب أن يكون لرب العمل دراية فنية بعمل البحار وإنما يكفي توافر الإشراف الإداري والتنظيمي، وهو ما ينطبق على الطبيب الذي يعهد إليه بعلاج

¹ راجع الفقرة الثانية من المادة 136 ق.م. التي تنص على أنه : " ... متى كانت له سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه".

² انظر الفقرة الثانية من المادة 136 ق.م. المعدلة والمتمة بالمادة 41 من القانون رقم 10-05 السالف الذكر.

³ انظر الفقرة الثانية من المادة 136 ق.م. المعدلة والمتمة بالمادة 41 من القانون رقم 10-05 السالف الذكر.

البحارة حيث أنه يخضع لإدارة وإشراف الربان رغم أنه ليس لهذا الأخير إشراف فني على عمله، وذات الأمر ينطبق على المهندس وضابط اللاسلكي والميكانيكي الذين يؤدون عملهم تحت إدارة وإشراف الربان وأداء هذا الأخير عمله تحت إدارة وإشراف المجهز¹.

الفرع الثاني : علاقة التبعية في عقد الإرشاد

يعتبر عقد الإرشاد عقد مؤقت يربط رب العمل بالمرشد الذي يلتزم بموجبه بتقديم يد المساعدة للربانبة وذلك بقيادة السفن عند الدخول للموانئ والفرص والمياه الداخلية والخروج منها. ويعد المرشد تابعاً للناقل وعلى الرغم من أن المشرع يعتبر الإرشاد مسألة إجبارية فإن ذلك لا يؤثر على علاقة التبعية القائمة بين الطرفين وهو ما استقرت عليه القواعد العامة².

إن المرشد يعتبر – ولو كان إجبارياً- تابعا ضروريا لإتمام الرحلة البحرية³، ولكن تبقى لعلاقة التبعية هذه خصوصيتها في المجال البحري ولذلك نص المشرع على إعفاء الناقل عن أخطائه الملاحية.

المطلب الثاني: تحديد التابعين البحريين

يقصد بالتابعين البحريين الأشخاص الذين يعملون على ظهر السفينة والذين لا يتم الإستغلال البحري للسفينة بدونهم لأنهم هم الذين يشرفون على عملية إستغلالها، تسييرها وخدمتها⁴.

¹ - انظر م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية ، إستغلال السفينة (إيجار السفينة ، نقل البضائع والأشخاص ، القطر ، الإرشاد)، المرجع السابق، الرقم 383، الصفحة 305 و 306.

² - أنظر الفقرة الثانية من المادة 136 ق.م. المعدلة والمتممة بالمادة 41 من الأمر 0.5-10 السالف الذكر.

³ - انظر ع. البارودي، المرجع السالف الذكر، الرقم 98 ، الصفحة 116.

⁴ - أنظر ج. يوسف الحكيم ، المرجع السابق، الرقم 96، الصفحة 82 .

ويختلف هؤلاء التابعين عن التابعين البريين الذين لا يعملون على ظهر السفينة ولكنهم يقدمون لها خدمات برية ذات أثر فعال في حسن إستغلالها وسرعة عودتها إلى البحر في رحلة جديدة، كما أنهم يعاونون الربان بأن يحملوا عن عاتقه مهام الإستغلال التجاري ومشاكل التسليم و التسلم فينصرف إلى مهمته الفنية التي زادت التطورات الحديثة في بناء السفن دقة وتعقيداً¹، ومن هؤلاء التابعين وكيل السفينة²، ومقاول المناولة³، ومقاول التشوين⁴.

وما يهمننا في هذا المقام هم التابعون البحريون الذين أعفى المشرع الناقل البحري عن أخطائهم الملاحية وهم الربان، المرشد، والمندوبون البحريون الآخرون للناقل⁵، ويمثلون طاقم السفينة⁶، والملاحظ أنه يندرج تحت عبارة المندوبون الآخرون للناقل: الضباط، البحارة، والأشخاص العاملين في خدمة السفينة.

وعلى سبيل المقارنة فقد نصت معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 بأن التابعين الذين يعفى الناقل عن أخطائهم الملاحية هم: الربان، البحارة، المرشد ومستخدمي الناقل⁷.

ويمكن تقسيم التابعين البحريين للناقل البحري إلى قسمين: التابعين البحريين بموجب عقد عمل بحري (الفرع الأول)، والمرشد (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التابعين البحريين بموجب عقد عمل بحري

يقصد بالتابعين البحريين بموجب عقد عمل بحري كل شخص يعمل في خدمة السفينة ويرتبط مع تجهزها بموجب عقد عمل، ويتعلق الأمر بالربان، الضباط، البحارة، والأشخاص العاملين في خدمة السفينة⁸.

¹ - أنظر ع. البارودي، المرجع السابق، الرقم 99، الصفحة 117.

² - أنظر المادة 609 ق. ب. وما بعدها.

³ - أنظر المادة 912 ق. ب. المتممة بالمادة من القانون رقم 98-05 السالف الذكر وما بعدها.

⁴ - أنظر المادة 920 ق. ب. المتممة بالمادة 51 من القانون رقم 98-05 السالف الذكر وما بعدها.

⁵ - أنظر المادة 803 (ب) ق. ب.

⁶ - راجع الفقرة الأولى من المادة 411 ق. ب.

⁷ - أنظر المادة 4 ثانياً بند (أ) من المعاهدة.

⁸ - راجع الفقرة الثانية من المادة 411 ق. ب. السالفة الذكر.

والملاحظ أن مشرعنا لم يعرف عقد العمل البحري كما لم يحدد العناصر الأساسية التي تميزه.

ويرى البعض بأن عقد عمل البحري يتميز بالعناصر الأساسية التالية¹:

1- أن يكون العمل محل العقد هو الذي يؤدي على ظهر السفينة ويكون لازماً للرحلة البحرية:

ويعني ذلك ضرورة أن يؤدي العمل على ظهر السفينة ولو لم يكن هذا العمل متعلقاً بالملاحة البحرية، ما دام متصلاً بالرحلة البحرية مفيداً لها، ولذلك لا يرتبط بعقد عمل بحري العمال الذين يسافرون على ظهر السفينة لإنجاز بعض الأشغال، ولا التجار الذين يقومون بمباشرة تجارتهم على ظهر السفينة إذ يعد هؤلاء من ركابها.

2- أن سريان عقد العمل البحري قاصر على فترة الرحلة البحرية وحدها:

فالأخطار التي يتعرض لها البحار بسبب السفر بالبحر هي التي تستوجب قواعد خاصة تختلف عن تلك التي تحكم نشاط العمال في البر، ومن ثمة لا تسري أحكام عقد العمل البحري بعد عودة البحار إلى البر حيث يخضع حينئذ لأحكام عقد العمل البري إذا كان لا يزال في خدمة المجهز إلا إذا تعلق الأمر بوقائع حدثت أثناء الرحلة البحرية.

3- الاكتفاء في خصوص تبعية البحار لرب العمل بأن تكون تبعية قانونية:

حيث يكفي في مجال عقد العمل البحري أن يكون للناقل الإشراف الإداري والتنظيمي².

ويعد الربان الرئيس السلمي لجميع أفراد الطاقم العاملين في خدمة السفينة، ويمثل المجهز على متنها³، كما أنه هو الذي يسهر على تنفيذ عقود الاستخدام البحري

¹ - أنظر م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية ، استغلال السفينة (إيجار السفينة ، نقل البضائع والأشخاص ، القطر ، الإرشاد) ، المرجع السابق، الرقم 379 وما يليه، الصفحة 304 وما بعدها.

² - راجع أعلاه الدراسة المتعلقة بعلاقة التبعية في عقد العمل البحري.

³ - أنظر الفقرة الأولى من المادة 460 ق. ب.

المبرمة بين المجهز وأفراد الطاقم، وهو الذي يمدهم بالتعليمات الضرورية الخاصة بتنفيذ العمل على متن السفينة¹.

ونظرا لأهمية المركز الذي يشغله الربان يتعين دراسته بصفة مستقلة ثم التطرق بعد ذلك للبحارة.

أولا : الربان

يعرف الربان بأنه قائد السفينة ورئيس طاقمها²، والملاحظ أن التشريع قد خص الربان بأحكام قانونية مفصلة ورد النص عليها في الفصل الثاني، من الباب الأول، من الكتاب الثاني من القانون البحري وذلك من المادة 580 إلى المادة 608 منه، وهذا إلى جانب نصوص أخرى وردت في الباب الثاني، من الكتاب الأول، من ذات القانون عندما عالج المشرع أحكام رجال البحر وتطرق لمختلف الجوانب القانونية التي تخصهم.

تسند للربان مهمة قيادة السفينة ويتم تعيينه من بين الأشخاص المؤهلين قانونا³، ويتولى المجهز تعيينه طبقا للأحكام القانونية الخاصة بالأهلية⁴.

ويعتبر الربان أهم أشخاص الملاحة البحرية عندما تكون السفينة في عرض البحر وبعيدة عن متناول سلطات الدولة وعن متناول يد المجهز نفسه. وأهمية الربان لا تظهر في كونه المسيطر على المصالح المادية المرتبطة بالرحلة البحرية فحسب،

¹ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 460 ق. ب.

² - راجع المادة 384 (د) ق. ب.

³ - أنظر المادة 580 ق. ب.

⁴ - أنظر المادة 412 ق. ب. والملاحظ أن المجهز قد يكون مالك السفينة الذي يتولى تجهيزها ومباشرة عمليات النقل البحري، فتتحد في ذات الشخص صفة المجهز والناقل، غير أن مالك السفينة قد يقوم بتأجيرها إما مجهزة لشخص آخر يتولى عمليات النقل، وإما عارية. وبذلك يتولى المستأجر تجهيزها ولذلك تنص المادة 572 ق. ب. على أنه: " يعتبر مجهزا كل شخص طبيعي يقوم باستغلال السفينة على اسمه إما بصفته مالكا للسفينة وإما بناء على صفات أخرى تخوله الحق باستعمال السفينة ".

بل لأنه أيضا رئيس المجتمع الصغير من البشر الكائن فوق السفينة كالجزيرة وسط أمواج البحر، حيث تمتد سلطاته إلى حكم الأفراد المتواجدين على هذه السفينة.¹

تستلزم دراسة الربان كشخص من أشخاص الملاحة البحرية التطرق لمركزه القانوني، وظائفه، وأخيرا سلطاته.

1- المركز القانوني للربان:

إن تحديد المركز القانوني للربان يطرح بعض الصعوبات وذلك نظرا للاختصاصات الواسعة التي يتمتع بها، فالى جانب قيامه بأعمال مادية تتمثل في قيادة السفينة فإنه يقوم بأعمال وتصرفات قانونية مثل تعيين البحارة، إصلاح السفينة، شراء المؤن والأغذية وهو إن كان يقوم بهذه الأعمال الأخيرة باسمه إلا أنه يباشرها بوصفه ممثلا للمجهز.²

وهناك من يرى بأن الربان وفي بعض الحالات لا يمثل المجهز لوحده وإنما يمثل أيضا أصحاب البضائع من الشاحنين وذلك بغض النظر عن أي إتفاق، ذلك أنه إذا تعرضت السفينة أثناء الرحلة لخطر فعلى الربان أن ينقذ ما يمكن إنقاذه من البضائع المشحونة، وقد يقوم بالتضحية ببعض البضائع لإنقاذ البضائع الأخرى والسفينة وتقسيم الخسارة وفقا لقواعد الخسارات العمومية.³

غير أن هذا الرأي لا يتماشى مع تشريعنا الذي لا يجعل الربان نائبا عن أصحاب البضاعة وإنما يعتبره مسيرا لأعمال ذوي الحق فيها.⁴ وأكثر من ذلك فإن من واجبات الربان الأساسية المحافظة على بضائعهم⁵، وعند الخطر يكون ملزما بإتخاذ جميع التدابير الضرورية لتجنب تضرر البضائع⁶، ويمكنه في الحالات الإضطرارية القصوى التضحية بجزء من الحمولة من أجل حماية السفينة وباقي

¹ - أنظر ع. البارودي، المرجع السابق، الرقم 76، الصفحة 96.
² - أنظر م. كمال حمدي، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر، الإرشاد)، المرجع السالف الذكر، الرقم 293، الصفحة 247.
³ - أنظر ع. البارودي، المرجع السابق، الرقم 82، الصفحة 103.
⁴ - راجع المادة 587 ق.ب.
⁵ - أنظر المادة 591 ق.ب.
⁶ - أنظر المادة 599 ق.ب.

الشحنة¹، ومن خلال كل هذا يتضح بأن الربان لا يمثل أصحاب البضائع بل من واجباته رعاية شؤونهم.

يرى جانب من الفقه بأن الربان يعتبر ممثلاً للمجهز يستمد نيابته من القانون مباشرة، وإنتقذ هذا الجانب فكرة إرتباط الربان بالمجهز بموجب عقد عمل بحري وهذا على أساس أن الربان لا يقوم فقط بأعمال مادية وإنما يقوم بأعمال قانونية كالتصرفات التي يجريها نيابة عن المجهز، بينما لا يجوز للعامل القيام سوى بالأعمال المادية دون القانونية².

في حين قرر البعض الآخر أن الربان يعد وكيلا عن المجهز بإعتباره مسؤول عن القيام بأعمال هذا الأخير³.

وإنتقذ البعض هذا الموقف على أساس أن هذا الرأي إذا كان يصح بالنسبة للتصرفات القانونية التي يقوم بها الربان نيابة عن المجهز، إلا أنه يتناسى الأعمال المادية التي يقوم بها كقيادة السفينة⁴.

والرأي الراجح هو إرتباط الربان مع المجهز بموجب عقد عمل بحري، ذلك أنه مهما كان تميّز المركز القانوني للربان عن مركز أي تابع في عقود العمل الأخرى، فإن علاقة التبعية بين الربان ورب العمل تبقى قائمة- فالمجهز هو الذي يحدد للربان خط السير الذي يتبعه والموانئ التي يرسوا فيها- وإن اختلف وضعها عن عقود العمل عامة وذلك نظرا لظروف العمل على ظهر السفينة وبعدها عن ملاكها في أغلب الأحيان و للسلطات التي يتمتع بها الربان.

¹ - أنظر المادة 600 ق.ب.

² -راجع ع. علي المقدادي ، المرجع السابق ، الصفحة 83.

³ - أنظر ل. جبر كوماتي ، القانون البحري، السفينة ، أشخاص الملاحة ، النقل ، البيوع ، التأمين ، المرجع السابق ، الرقم 46 ، الصفحة 79.

⁴ - أنظر ع. علي المقدادي ، المرجع السابق ، الصفحة 84.

وعلاوة على ذلك فلا يمكن إعتبار الربان وكيلا، لأن الوكيل لا يخضع لسلطة وإشراف الأصيل بينما يبقى الربان خاضعا للإشراف الإداري والتنظيمي للمجهز. كما أن الربان يباشر زيادة على الأعمال القانونية أعمالا مادية كقيادة السفينة في حين لا يتولى الوكيل إلا الأعمال القانونية، ولهذا أكد جانب من الفقه أن مباشرة الربان للأعمال المادية والقانونية لا يؤدي إلى ازدواج طبيعة العلاقة بين العمل والوكالة¹.

وعليه فإن المحل الأساسي للعقد الذي يربط الربان بالمجهز هو عقد إجازة خدمات أي عقد عمل²، وكون أن المجهز يكلفه ببعض الأعمال القانونية أو أن القانون يخوله ذلك يجعله وكيلا يخضع لأحكام عقد الوكالة ولكن دون أن ينقلب العقد كله إلى وكالة³.

2- وظائف الربان :

للربان وظيفة فنية هي قيادة السفينة ووظيفة تجارية بإعتباره نائب عن المجهز.

أ- وظيفة الربان الفنية:

وتتمثل في قيادة السفينة، وتفرض آداب القيادة على الربان الوجبات التالية:

1- على الربان أن يتأكد قبل بدأ السفر من أن السفينة في حالة جيدة للملاحة والأمن وتحتوي على طاقم كاف، ومجهزة تجهيزا جيدا وممونة وقادرة على قبول الحمولة ونقلها وحفظها⁴.

2- على الربان قيادة السفينة شخصيا وأن لا يغادرها ماعدا في الحالات التي ينزل فيها بالموانئ لأغراض المصلحة، أو لأغراض أخرى مقبولة إعتياديا¹، ولهذا أكد البعض أن قيادة السفينة يعود للربان ولا يجوز لأي شخص الإشتراك معه فيها².

¹ - أنظر هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 101.

² - يكفي أن تكون التبعية في هذا العقد تبعية قانونية تظهر في صورتها التنظيمية والإدارية.

³ - أنظر م. كمال حمدي، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر، الإرشاد)، المرجع السالف الذكر، الرقم 293، الصفحة 247 و 248.

⁴ - راجع المادة 589 ق. ب.

كما يتعين عليه قيادة السفينة شخصيا عند دخولها للموانئ، وخروجها منها، وكذلك عند التواجد بالفرض³، والقنوت والأنهار وداخل الموانئ وفي جميع الظروف التي تشكل فيها عملية الملاحة صعوبة خاصة، وأن وجود المرشد على متن السفينة لا يعفي الربان من هذا الإلتزام⁴. ومرد هذا الإلتزام هو أن المخاطر البحرية لا تقتصر على تلك التي تواجه السفينة وهي في عرض البحر إذ قد تنطوي المرحلة الأخيرة للرحلة البحرية على خطورة جسيمة لإعتبارات عديدة منها إزدحام حركة دخول السفن وخروجها من الموانئ ومدى عمق المياه فيها⁵.

وفي حالة وفاة الربان أو إصابته بمرض أو إذا تغيب، أو حصل له أي مانع يمنعه من قيادة السفينة خلال السفر يحل محله أعلى ضباط السطح رتبة إلى حين تعيين ربان جديد للسفينة يحل محله⁶.

3- على الربان أن يسهر خلال الرحلة البحرية على حفظ السفينة في حالة جيدة للملاحة⁷.

4- يعتبر الربان المسؤول الوحيد عن سير وحركات السفينة في المياه التي تمر بها وفي أماكن الرسو والإقتراب، وعليه أن يقود السفينة حسب مبادئ فن الملاحة، وحسب القواعد والأعراف البحرية الدولية الجاري بها العمل وحسب الأحكام الخاصة الوطنية المتعلقة بالمياه الإقليمية⁸. كما أكد البعض أنه يتعين على الربان عند قيادة السفينة مراعاة سرعة وإتجاهات الرياح والتيارات البحرية، وكذا إحترام خطوط الملاحة المتعارف عليها دوليا، إلى جانب إتخاذ كل الإحتياطات لتفادي الكوارث البحرية المحتملة إستنادا على تقارير الأرصد الجوية⁹

¹ - أنظر المادة 580 و 581 ق.ب.

² - أنظر ع. علي المقدادي، المرجع السابق، الرقم 45 ، الصفحة 79.

³ - والفرض هو ترجمة للكلمة اللاتينية rade ويقصد به المرسى الطبيعي أو الموضع الذي تستتر فيه السفن من الرياح والأمواج العاتية.

⁴ - أنظر المادة 593 ق.ب.

⁵ - أنظر هـ. دويدار ، المرجع السابق، الصفحة 91 .

⁶ - أنظر المادة 580 ق.ب.

⁷ - أنظر المادة 591 ق.ب.

⁸ - راجع المادة 592 ق.ب.

⁹ - أنظر هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 89.

5- على الربان السهر على تنفيذ المعايينات المفروضة بموجب النظام الجاري به العمل¹، ويعني ذلك إخضاع السفينة للفحوص الضرورية للتأكد من سلامتها وصلاحياتها للملاحة². وأكد البعض أن هذه المعايينات هي التي تسمح للربان بالحصول على تراخيص الملاحة وشهادة سلامة السفينة بعد التأكد من توافرها على الشروط المقررة قانوناً³.

6- يجب على الربان الإستعانة بخدمات المرشد والقاطرة عندما تتطلب الأنظمة أو أمن السفينة ذلك⁴.

7- على الربان أن يكون آخر من يغادر السفينة عند وقوع الخطر إذ من واجبه أن يسعى لإنقاذ المسافرين أولاً ثم أفراد الطاقم⁵، ومرجع ذلك التقاليد البحرية وضمير الربان. وإن كان مشرعنا قد إعتبر هذا الإلتزام واجبا يفرض على الربان فإن أصل هذا الإلتزام هو الأخلاقيات التي إستقرت لدى ربانة السفن منذ القدم حيث أن منهم من يتعلق بالسفينة فيظل على ظهرها وإذا غرقت فيهوي معها إلى قاع البحر⁶.

8- يتعين على الربان وعند حدوث أضرار هامة للسفينة، أو للأشخاص الموجودين على متنها، أو حمولتها أن يحرر خلال الأربعة وعشرون ساعة من وصوله لأول ميناء تقريراً مفصلاً يبيّن فيه ظروف الحادث و يسلم هذا التقرير للسلطة البحرية المختصة التي تمنحه إيصالاً مقابل ذلك⁷.

والجدير بالذكر، أنه بإعتبار الربان تابعا للمجهز فهو عندما يقوم بقيادة السفينة من ميناء الشحن إلى ميناء الوصول يلتزم بإتباع خط السير الذي رسمه له المجهز فليس له أن ينحرف عنه، كما يمنع من الرسو في ميناء غير مقرر إلا إذا كان ذلك

¹ - أنظر المادة 598 ق. ب.

² - أنظر أدناه الدراسة المتعلقة بالتفتيشات الخاصة بسلامة السفينة.

³ - أنظر ع. البارودي، المرجع السابق، الرقم 80، الصفحة 99.

⁴ - راجع المادة 601 ق. ب.

⁵ - أنظر المادة 602 ق. ب.

⁶ - أنظر م. كمال حمدي، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر، الإرشاد)، المرجع السابق، الرقم 297، الصفحة 250.

⁷ - أنظر المادة 604 ق. ب.

راجعا للظروف القاهرة التي واجهها كرياح شديدة أو أنواء أو عواصف أو خلل طرأ على آلات السفينة .

والملاحظ أن الربان وعند تأديته لوظيفته يتمتع بإستقلال تام ومطلق بحيث لا يجوز للمجهز أن يصدر إليه تعليمات أو أوامر في هذا الشأن، وللربان أن يرفض أي أمر من المجهز يخالف الأصول الفنية، ويبطل كل شرط يضعه المجهز ليقيد به سلطة الربان في هذا الخصوص. وإن الإقرار للربان بهذا الإستقلال مرجعه أن سلامة السفينة وما عليها متوقفان على حزمه وإحترامه للقواعد الفنية الملاحية غير أن ذلك لا يمنع من مناقشة سلوكه بعد عودته وزوال الظروف التي إستوجبت إستقلاله، ومطالبته بتبرير تصرفاته التي إتخذها عند مباشرة سلطاته بناء على طلب كل من لحقه ضرر¹.

ب- وظيفة الربان التجارية:

تنص المادة 583 من القانون البحري على أنه: " يمثل الربان المجهز بحكم القانون..."، فالى جانب اعتباره تابعا للمجهز نصّب القانون الربان كنائب عن المجهز، ويتعلق الأمر هنا بنيابة قانونية تسمح له بالقيام بأعمال قانونية وذلك بغرض مباشرة وظيفته التجارية، ولقد حدد المشرع النطاق المادي والمكاني لهذه النيابة.

1- النطاق المادي لنيابة الربان:

تشير الأحكام القانونية أن تمثيل الربان للمجهز يكون في إطار الاحتياجات العادية للسفينة والرحلة².

ولقد بادر المشرع إلى تحديد قائمة الأعمال التي يجوز للربان مباشرتها حيث نص في المادة 584 من القانون البحري على أنه: " يحق للربان في حدود ما ذكر في المادة السابقة أن يستدين بإسم المجهز، أو أن يعقد بإسمه عمليات القرض، ولكن في

¹ - أنظر م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر، الإرشاد)، المرجع السابق، الرقم 298 و299، الصفحة 251.
² - أنظر المادة 583 ق. ب.

الحالة التي تكون فيها هذه العمليات حتمية لتغطية مصاريف تصليح السفينة وإتمام عدد أفراد الطاقم، أو التموين وحماية الحمولة، وبصفة عامة لإستمرار الرحلة، وفيما إذا أعلم المجهز ولم يقدم له الوسائل والتعليمات اللازمة، أو عندما يتّضح بأنّ الإتصالات مع المجهز غير ممكنة".

ويستخلص من إستقراء هذا النص القانوني بأن التشريع يرخص للربان الإستدانة وإبرام عقود القرض باسم المجهز، ويقيد هذه العملية بضرورة أن تهدف بصفة حتمية لتغطية مصاريف إصلاح السفينة، أو لإتمام عدد أفراد الطاقم ، كما في حالة وفاة أحد أفراده أو مرضه أو إصابته بمانع، أو شراء الأغذية أو المؤن لأن مهمة الربان هي السهر على إستمرار الرحلة البحرية ، وتفرض الأحكام القانونية على الربان في هذا السياق الاتصال بالمجهز وإخطاره بالمستجدات وذلك قبل إتخاذ أي إجراء، وهنا يميز النص التشريعي بين وضعين:

- إما أن يسكت المجهز ولا يقدم له الوسائل والتعليمات اللازمة.

- أن يتعذر على الربان الإتصال بالمجهز.

وفي كلا الوضعين يجوز للربان ممارسة الصلاحيات المخولة له بموجب المادة 584 المذكورة آنفاً، لأن المهم أن يسعى للإتصال بالمجهز وبذلك يكون قد نفذ الإلتزام الذي فرضه عليه القانون.

والملاحظ أن المشرع قد ضيق من نطاق وظائف الربان التجارية، حيث منعه من القيام بالتزامات أخرى إلا بموجب توكيل صريح من المجهز¹.

ولقد وسعت بعض التشريعات من النطاق المادي لوظيفة الربان التجارية ومن بينها التشريع المصري الذي أجاز للربان إذا ما طرأت حالة ضرورة مفاجئة كوجوب إصلاح السفينة أو تزويدها بالمؤن، الإقتراض بضمان السفينة وأجرتها، فإذا لم يكف

¹- أنظر المادة 585 ق. ب.

هذا الضمان فللربان رهن الشحنة، وإذا تعذر عليه الإقتراض يجوز له أن يبيع جزءا من البضائع المشحونة بمقدار المبلغ المطلوب¹.

وإذا كان القانون المصري قد وسع من صلاحيات الربان إذ أجاز له الإقتراض، أو رهن البضاعة أو حتى بيع جزء منها فإنه قد ألزمه قبل مباشرة هذه العمليات بالحصول على ترخيص من قاضي الأمور المستعجلة بدائرة المحكمة التي توجد بها السفينة إذا كانت موجودة بمصر، ومن القنصل أو السلطة القنصلية إذا كانت موجودة بالخارج².

وزيادة على ذلك يمنح التشريع لربان السفينة الحق في تمثيل المجهز أمام القضاء سواء أكان مدعيا أو مدعى عليه في حالة نزاع يتعلق بالسفينة والرحلة³.

ويرى جانب من الفقه أن الربان لا يتولى عادة إلا إبرام بعض العقود البسيطة اللازمة للسفينة والرحلة والمتمثلة في الأعمال المعتادة المتعلقة بإدارة السفينة، وبالإصلاحات البسيطة، وبإستخدام البحارة وعزلهم⁴.

2- النطاق المكاني لنيابة الربان:

يؤكد المشرع في المادة 583 من القانون البحري أن نيابة الربان عن المجهز تتقرر خارج الأماكن التي تقع فيها مؤسسته الرئيسية أو فرعها ، وهو نفس ما ذهبت إليه المادة 588 من ذات القانون، والتي أجازت للربان تمثيل المجهز أمام القضاء خارج الأمكنة التي تقع فيها المؤسسة الرئيسية للمجهز أو يقع فيها فرع لها، ويشترط في هذا السياق أن لا يعين المجهز شخصا آخر يمثله فإذا عين من يمثله لم يكن للربان أن يمثله.

¹ - راجع الفقرة الأولى والثانية من المادة 105 ق. ت. ب. م. وأنظر م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية ، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص ، القطر ، الإرشاد)، الرقم 306، الصفحة 253.

² - أنظر الفقرة الثانية من المادة 105 ق. ت. ب. م. السالفة الذكر، وأنظر أيضا م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية ، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص ، القطر ، الإرشاد)، المرجع السابق، الرقم 306، الصفحة 253.

³ - أنظر المادة 588 ق. ب.

⁴ - راجع في هذا الصدد هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 100 و101.

فالأحكام القانونية تشير أن الربان لا يستطيع القيام بالتصرفات المخولة له إلا إذا كان موجودا بمكان لا توجد به المؤسسة الرئيسية للمجهز أو فرع لها، لأن المنطق يقضي أن لا يقوم الربان بهذه التصرفات إلا إذا كان بعيدا عن محل إقامة المجهز أو وكلائه.

إن اتساع وسائل الإتصال وتعدد الوكلاء وعمال المجهز في الموانئ المختلفة يؤدي إلى تضائل إختصاصات الربان التجارية، إذ يجد في كل ميناء من يتولى إبرام العقود والقيام بالتصرفات نيابة عن المجهز بحيث أصبح أغلب الرباننة (على الأقل بالنسبة لكبار المجهزين) متفرغين لإدارة السفينة من الناحية الملاحية¹.

¹ - أنظر ع . البارودي، المرجع السابق، الرقم 80، الصفحة 101.

3- سلطات الربان :

يتمتع الربان بسلطات واسعة تناسب ضخامة مسؤوليته، وهي سلطات يقرها العرف الدولي وتدعوا إليها الضرورات العملية بيد أن السفينة وخارج حيز الدولة تعتبر جزءا من الدولة ذاتها إلا أنها تكون خارج نطاق سلطاتها.

وقد إرتأى المشرع ضرورة تفويض الربان بسلطات لا يتجاوز نطاقها الزمني فترة الرحلة البحرية، إذ لا يتمتع بهذه السلطات بعد نهايتها.

فالربان هو الموثق، والأمين على النظام في السفينة، وهو القائم بجميع الاستدلالات والتحريرات والأمر بالتحفظ، ولذلك قيل قديما بأن الربان على السفينة هو السيد على السطح ¹ Le maître à bord .

تتصدر سلطات الربان في سلطة التوثيق، سلطة حفظ الأمن والنظام والتأديب،

وسلطة التحقيق والتفتيش.

أ- سلطة التوثيق: Le pouvoir d'authentification

يتولى الربان سلطة التوثيق على السفينة، إذ يجب عليه إثبات ما يحدث عليها من وقائع كالميلاد والوفاة، كما يتولى أيضا تسجيل سندات الوكالة والموافقة، والإذن، وأيضا قبول الوصايا²، إذ تعتبر المحررات الصادرة من الربان في هذا الشأن وكأنها صادرة من الموظف المختص بتحريرها متى كانت السفينة في عرض البحر أو في ميناء لا يوجد فيه تمثيل قنصلي لجمهورية الجزائر.

ب- سلطة حفظ الأمن والنظام والتأديب في السفينة:

يتولى الربان السلطة على كافة الأشخاص المبحرين على متن السفينة³، ولهذا يتعين عليه أن يؤمن النظام والأمن على ظهرها وأن يسهر على التنفيذ السليم للرحلة التي

¹ - انظر هـ. دويدار، المرجع السالف الذكر، الصفحة 101 .

² - أنظر المادة 596 ق. ب.

³ - أنظر الماد 452 ق. ب.

شرع فيها، ولتحقيق ذلك له إستعمال جميع الوسائل الضرورية المنصوص عليها في الأحكام التشريعية والنظامية الجاري بها العمل¹.

وللربان الحق في أن يقدر وينظر في الأخطاء المرتكبة ضد الإنضباط على متن السفينة أو على اليابسة من طرف البحارة، دون المساس بأحكام النصوص الجاري بها العمل و النصوص التطبيقية التي تليها². فإذا ارتكب البحارة هذه الأخطاء فإنه يجوز للربان أن يسلط عليهم عقوبة تأديبية تتمثل في التوبيخ أو الإنذار³، أما إذا قدر الربان أن الأخطاء المرتكبة تعد بالغة الخطورة أو معقدة أو متكررة فإن النظر فيها لا يكون من اختصاصه بل يرجع للجان التأديبية البحرية المحلية لدى السلطة الإدارية البحرية الإدارية المختصة⁴.

ج- سلطة التحقيق والتفتيش:

لا يتولى الربان قيادة السفينة فحسب بل أنه يعتبر أيضا قائد المجتمع الصغير المعزول الموجود على ظهر السفينة، وإلى جانب المشاكل الفنية التي يواجهها عند قيادة السفينة فإنه يواجه مشاكل أخرى⁵. ورغم أن الربان ليس موظفا عموميا فإن الضرورة تحتم تفويضه باختصاصات لا تكون إلا للموظفين العموميين من أجل حل هذه المشاكل.

للربان صفة الضبطية القضائية، حيث أنه عند ارتكاب جريمة على متن السفينة يتولى إجراء تحقيق يتم تسجيله بمحضر، وله بعد ذلك حبس المتهم بصفة احتياطية، أو تسليمه على متن باخرة حربية جزائرية أو وضعه تحت تصرف السلطة المختصة في أول ميناء جزائري⁶.

¹ - راجع المادة 453 ق.ب.

² - راجع المادة 523 ق.ب.

³ - أنظر المادة 524 ق.ب.

⁴ - راجع المادة 525 ق.ب.

⁵ - أنظر ع. البارودي، المرجع السابق، الرقم 76، الصفحة 96.

⁶ - أنظر المادة 456 ق.ب.

كما يتولى الربان إجراء تحقيق في حالة ارتكاب خطأ ماس بالانضباط على متن السفينة، وله بعد ذلك أن يبرأ المتهم المعني بالأمر أو يسלט عليه عقوبة تأديبية¹، تتمثل في التوبيخ أو الإنذار².

يباشر الربان أيضا مهمة التحقيق عند ارتكاب مخالفة في البحر على متن السفينة، واستنادا إلى نتائج التحقيق له أن يبرأ المتهم أو يعاقبه تأديبيا³.

يجوز للربان أن يوقف احتياطيا أو أن يستعمل الإكراه البدني في حالة ما إذا كان سلوك الشخص المتخذ ضده الإجراء يهدد نظام وسلامة وأمن السفينة والرحلة البحرية ويعرقل التنفيذ السليم للالتزامات الربان⁴.

وللربان في حالة ارتكاب مخالفة بحرية أو جنحة أو جنائية أن يضع مرتكبها تحت المراقبة على متن السفينة طوال الرحلة البحرية⁵، غير أن إجراء الوضع تحت المراقبة لا يطبق إلا في البحر وفي موانئ التوقف الأجنبية، وينتهي هذا الإجراء بقوة القانون بمجرد رسو السفينة في ربح الميناء الجزائري⁶.

والجدير بالذكر أنه يمكن للربان إجراء جميع المعاينات، والإستماع، أو المواجهات التي قد تساعد على إظهار الحقيقة، وله أن يعد محاضر بذلك طبقا لأحكام الإجراءات الجزائية⁷.

ويحق للربان أيضا القيام بالتفتيش إذا إشتبه بأن أحد أفراد الطاقم يحمل على متن السفينة بضائع ممنوعة، ويجوز له تبعا لنتائج التفتيش ونوع الأشياء المكتشفة وضع هذه الأشياء تحت الحراسة، أو حفظها، وللربان الحق في إتلافها إذا كانت تهدد صحة

¹ - راجع المادة 532 و 533 ق.ب.

² - راجع المادة 524 ق. ب.

³ - أنظر الفقرة الأولى والثانية والثالثة من المادة 562 ق. ب. المتممة بالمادة 42 من القانون رقم 98 - 05 السالف الذكر.

⁴ - أنظر المادة 454 و 455 ق. ب.

⁵ - راجع الفقرة الرابعة من المادة 562 ق. ب. المتممة بالمادة 42 من القانون رقم 98 - 05 السالف الذكر.

⁶ - أنظر الفقرة الأخيرة من المادة 563 ق. ب. المتممة بالمادة 42 من القانون رقم 98 - 05 السالف الذكر.

⁷ - أنظر المادة 566 ق. ب. المعدلة بالمادة 42 من القانون رقم 98 - 05 السالف الذكر.

أو حياة الأشخاص المبحرين على متن السفينة، أو تهدد سلامة السفينة أو حمولتها، أو يمكن أن تؤدي إلى فرض عقوبات على السفينة¹.

ثانياً: البحارة

يقصد بالبحار أو برجل البحر كل شخص يعمل في خدمة السفينة ومقيد في سجل رجال البحر².

تتصرف عبارة البحار لكل شخص يعمل على ظهر السفينة، ويواجه المخاطر البحرية إذ أن مكان عمل الشخص هو الذي يحدد هل أن الشخص بحار أو غير بحار³.

يعطى للبحار تعريف واسع إذ يشمل ضباط الملاحة الذين تقع عليهم واجبات فنية لتسيير السفينة، والمهندسين المسؤولين فنياً عن إدارة وصيانة وسلامة آلات ومحركات السفينة، بل ويمتد مفهومه ليشمل حتى طبيب السفينة، والضباط الإداريين وضباط اللاسلكي، وكذا الطباخين وعمال التنظيف وغيرهم⁴.

يتطلب المشرع في كل شخص يرغب في ممارسة مهنة البحار أن تتوافر فيه الشروط الآتية⁵:

- أن يكون ذا جنسية جزائرية، غير أنه يجوز للوزير المكلف بالبحرية التجارية تحديد نسبة من البحارة الأجانب لتشكيل الطاقم أو الترخيص لبحار أجنبي بالإبحار لخدمة سفينة جزائرية⁶.

- أن يكون بالغاً ثمانية عشر من عمره.

¹ - راجع المادة 457 ق. ب.

² - راجع المادة 384 (أ) ق. ب.

³ - أنظر ل. جبر كوما ني، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة، النقل، البيوع، التأمين، المرجع السالف الذكر، الرقم 47، الصفحة 80.

⁴ - أنظر ع. علي المقدادي، المرجع السابق، الصفحة 84.

⁵ - أنظر المادة 386 ق. ب.

⁶ - أنظر المادة 413 ق. ب.

- أن يكون ذا لياقة بدنية، وتحدد شروط اللياقة البدنية الخاصة بممارسة العمل على متن السفينة بموجب قرار وزاري مشترك صادر عن وزير الصحة العمومية والوزير المكلف بالبحرية التجارية¹.

- أن يكون مؤهلاً للقيام بمهنة البحار، ويتم تحديد شروط التأهيل المهني والحصول على شهادات البحرية المطابقة بموجب مرسوم يتخذ بناءً على تقرير الوزير المكلف بالبحرية التجارية².

وتثبت صفة البحار بالقيد في سجل رجال البحر الموجود لدى السلطة الإدارية المختصة ويجري التسجيل بطلب من المعني بالأمر، وذلك بعد إيداع ملف يتضمن الأوراق المثبتة لتوافر الشروط المنصوص عليها في المادة 386 من القانون البحري³. فإذا لم يتوافر في طالب التسجيل أحد الشروط المطلوبة قانوناً، أو إذا تعرض الطالب لعقوبة جزائية تزيد مدتها عن ثلاث سنوات غير موقوفة التنفيذ، أو إذا كان محل تحقيق قضائي فإنه يرفض طلب تسجيله في سجل رجال البحر⁴.

متى حمل الشخص صفة البحار فرضت عليه واجبات وترتبت له حقوق :

1- واجبات البحار:

يلتزم البحار بالقيام بالواجبات المفروضة عليه قانوناً والمتمثلة فيما يلي:

أ- الإلتزام بأداء العمل المسند إليه:

يلتزم البحار بالقيام بعمله ضمن نطاق العناية المطلوبة، وذلك بهدف إنجاز مهام السفينة على أفضل وجه¹، ويتوجب على البحار أن يقوم بعمله طبقاً للشروط المحددة في القوانين والأنظمة الجاري بها العمل والأعراف²، كما يتعين عليه عند القيام بعمله مراعاة الأساليب المحددة في عمله وذلك بهدف تجنب حوادث العمل³.

¹ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 387 ق. ب.

² - راجع الفقرة الأولى من المادة 387 ق. ب.

³ - راجع المادة 389 ق. ب. والملاحظ أنه قد ورد خطأ في رقم المادة التي يحيلنا إليها هذا النص القانوني، حيث يشير المشرع للمادة 387 والأصح هي المادة 386 التي حددت شروط الإلتحاق مهنة البحار.

⁴ - راجع المادة 390 ق. ب.

وبما أن البحار يعد مقيماً بالسفينة فيجب عليه أن يقوم خارج أوقات عمله بترتيب غرفته وملحقاتها وأمتعة نومه، وعند الإقتضاء أدوات الطبخ إلا أن ذلك لا يجري إلا بالميناء و خلال أوقات العمل العادية⁴.

والأصل أن البحار ملزم بالقيام بالعمل المتفق عليه ويجب عليه أن يقوم به بصفة شخصية إذ لا يجوز له أن ينيب غيره في القيام بهذا العمل⁵، كما يتعين عليه أن يبذل في تأديته عناية الشخص العادي⁶. غير أنه وخروجاً عن هذا الأصل العام يجوز للربان أن يأمر البحار بالقيام بعمل غير المخصص له أو بعمل إضافي في حالة الإستعجال، أو إذا تبين أثناء الرحلة عدم توفر الأهلية المطلوبة في البحار للقيام بالعمل المخصص له أو إذا تعرض الطاقم إلى نقص في عدد أفراد⁷، بسبب وفاة أحد البحارة أو مرضه أو إصابته بمانع.

ب- الإلتزام بالطاعة وحسن السلوك :

من بين النتائج التي ترتبها تبعية العامل لصاحب العمل أن يخضع الأول للثاني، على أن لا تتعدى التوجيهات والتعليمات التي يقدمها صاحب العمل الحدود المهنية. ولهذا يعتبر المشرع أن من الواجبات الأساسية للعامل: " ... تنفيذ التعليمات التي تصدرها السلطة السلمية..."⁸، وباعتبار أن البحار يعمل تحت إمرة الربان فإنه ملزم بطاعته وتنفيذ أوامره ولذلك يتعين عليه تنفيذ كل الأعمال الإضافية التي أمر بها الربان بسبب ظروف قاهرة، أو عندما تكون سلامة السفينة أو الأشخاص الموجودين على متنها أو الشحنة معرضة للخطر، أو في أي ظرف آخر يقدر فيه الربان ضرورة

¹- راجع المادة 415 (أ) ق.ب.

²- راجع الفقرة الأولى من المادة 416 ق.ب.

³- راجع الفقرة الأولى من المادة 422 ق.ب.

⁴- أنظر الفقرة الثانية من المادة 422 ق.ب.

⁵- أنظر الفقرة الأولى من المادة 7 ق.ع.

⁶- أنظر الفقرة الأولى من المادة 172 ق.م. التي تنص على أنه: " ... فإن المدين يكون قد وفى بالإلتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي... "، وأنظر س. أحمية، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقة العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية؛ الطبعة الثانية، 1994؛ الصفحة 167.

⁷- أنظر الفقرة الثانية من المادة 416 ق.ب. والفقرة الأولى من المادة 418 ق.ب. والمادة 419 ق.ب.

⁸- أنظر الفقرة الثالثة من المادة 7 ق.ع.

القيام بهذه الأعمال¹. غير أنه يتعين على البحار عدم الإمتثال لأوامر رؤسائه إذا كانت تخالف التشريع والتنظيم الجاري به العمل².

وعلاوة على ذلك يتعين على البحار المحافظة على السر المهني الذي يعتبر من الالتزامات الأساسية التي ورد النص عليها في الأحكام العامة³، وفي قانون علاقات العمل⁴، وفي التشريع البحري⁵. كما يتوجب عليه مراعاة قوانين النظام والتأديب الجاري بها العمل⁶، وكذا قواعد التعاون والتعاقد والحياة المشتركة⁷، وزيادة على ذلك يجب عليه المحافظة على شرف وسمعة الراية الجزائرية⁸، وأن يكون أهلا لتمثيل الشهرة الحسنة للبحار الجزائري والمحافظة عليها⁹.

ج- الإلتزام بالإنقاذ في حالة الخطر:

يلتزم البحار بالمشاركة في عملية إنقاذ السفن الأخرى أو الأشخاص المعرضين للخطر أو المشرفين على الغرق¹⁰، ولأن هذا العمل يعد إضافيا فقد قرر المشرع حصول البحار على مكافأة نظير خدمات الإنقاذ¹¹.

والملاحظ أن التشريع يؤكد في هذا المقام على ضرورة أن تتصرف خدمات الإنقاذ إلى السفن الأخرى أما إذا داهم الخطر السفينة ذاتها فمن المنطقي أن يسارع كل طاقمها بما في ذلك بحارتها لتقديم يد المساعدة لها، وفي هذه الحالة فإنهم لا يستحقون أي مكافأة عن ذلك¹². وهذا على خلاف بعض التشريعات من بينها التشريع المصري الذي فرض على البحار إلتزاما بتقديم يد المساعدة لإنقاذ السفن المعرضة

¹ - أنظر الفقرة الأولى من المادة 420 ق. ب.

² - أنظر الفقرة الثانية من المادة 466 ق. ب.

³ - أنظر المادة 172 ق. م. التي تنص على إلزام المدين بأن: " ... يحافظ على الشيء أو أن يقوم بإدارته أو أن يتوخى الحذر في تنفيذ إلتزامه..."، فالمشرع يؤكد في هذا النص القانوني على وجوب المحافظة على مبادئ السر المهني بشقيه المادي والمعنوي.

⁴ - أنظر الفقرة الثامنة من المادة 7 ق. ع. التي تلزم العمال بأن " لا يفشوا المعلومات المهنية المتعلقة بالتقنيات والتكنولوجية وأساليب الصنع، وطرق التنظيم، وبصفة عامة أن لا يكشفوا مضمون الوثائق الداخلية الخاصة بالهيئة المستخدمة إلا إذا فرضها القانون أو طلبتها سلطتهم السلمية".

⁵ - أنظر المادة 415 (ج) ق. ب.

⁶ - راجع المادة 415 (ب) ق. ب.

⁷ - راجع المادة 415 (د) ق. ب.

⁸ - راجع المادة 415 (ز) ق. ب.

⁹ - أنظر المادة 415 (ح) ق. ب.

¹⁰ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 420 ق. ب.

¹¹ - أنظر المادة 338 ق. ب.

¹² - راجع المادة 338 ق. ب السالفة الذكر.

للخطر دون أن يحدد ما إذا كان الأمر يتعلق بالسفينة التي يعمل عليها أو بسفن أخرى وإعتبر البعض أن هذا الإلتزام يعد إلتزاما قانونيا يفرض تلقائيا على البحار ويستحق عليه مكافأة بما أن هذا العمل يعد عملا إضافيا¹.

د- الإلتزام بالمحافظة على السفينة وعدم إستغلالها لمصلحة خاصة:

من واجبات البحار المحافظة على السفينة وتجهيزاتها²، كما يجب عليه الإعتناء بالآلات والأدوات والوسائل الأخرى التي وضعها المجهز تحت تصرفه والسهر على حفظها فإذا ارتكب البحار خطأ أدى إلى فقدانها أو إتلافها أو إلحاق الضرر بها كان ملزما بدفع تعويض للمجهز³.

ويمنع البحار من القيام بنشاطات ذات ربح كما لا يجوز له أن يحوز لحسابه الشخصي و دون رخصة من المجهز بضائع أو أدوات مخصصة للبيع، أو من شأنها أن تهدد سلامة السفينة و الأشخاص الموجودة على متنها، وتسري ذات الأحكام على الأشياء التي تخضع حيازتها ونقلها على السفينة لأحكام صارمة⁴.

والملاحظ مما تقدم أنه يمنع على البحار كأصل عام حيازة سلع بغرض الإتجار بها، غير أن هذا الحظر يزول إذا حصل على ترخيص مسبق من المجهز، ولم يفرض القانون شكلا خاصا لهذا الترخيص، ويرى البعض أنه ليس ثمة ما يمنع من صدور الترخيص فيما بعد على أنه يشترط أن يصدر قبل شحن البضاعة على السفينة، مع مراعاة أن الإجازة اللاحقة كالإذن السابق طبقا للقواعد العامة⁵.

وتجدر الإشارة، أن المشرع بذلك يكون قد أخذ بما استقرت عليه الأعراف البحرية التي كانت تجيز للربابنة شحن بضائع خاصة بهم وهو ما يعرف بشرط

¹ - راجع الفقرة الثانية من المادة 117 ق.ت.ب.م، وأنظر هـ. دويدار، المرجع السالف الذكر، الصفحة 120.

² - راجع المادة 415 (و) ق.ب.

³ - راجع المادة 421 ق.ب.

⁴ - راجع المادة 423 ق.ب.

⁵ - أنظر هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 122.

pacotille إلا أنه كان يفرض على الربان بالمقابل إبلاغ مالك السفينة عن البضائع التي تم شحنها وإلا تعرض لجزاء عدم استحقاق أجرته¹.

ومع ذلك يرخص القانون للبحار بحيازة مواد غذائية أو أدوات موجهة للإستعمال الشخصي ولكنه يلزمه بضرورة أن يصرح في كل وقت للربان عن الكميات الحقيقية لهذه المواد ويكون مسؤولا عن جميع ما ينجر عن تصريحاته الكاذبة².

2- حقوق البحار:

وتتمثل هذه الحقوق في الحق في الحصول على أجر نظير العمل المؤدى وبعض الامتيازات المالية، الحق في التأمين والحماية والضمان الاجتماعي، الحق في التموين والسكن و الكسوة، وأخيرا الحق في الدفن عند الوفاة وإعادته للوطن.

أ- الحق في الأجر ومختلف الامتيازات المالية:

يعتبر الحق في الأجر من أهم الحقوق الأساسية للعامل، ويعد في ذات الوقت من أهم التزامات رب العمل، وقد حضي هذا الحق بحماية قانونية كبيرة في مختلف التشريعات العمالية ومنها تشريعنا³.

وإذا أسند للبحار في حالة الإستعجال القيام بعمل غير المخصص له فإنه يحتفظ

بحقه في الأجر إلا إذا كانت المهام التي مارسها تفوق عمله⁴.

ونظرا لأهمية الحق في الأجر ينص المشرع أنه في حالة عدم توفر الأهلية في

البحار للقيام بالعمل المنوط به يجوز للربان أن يلزمه بالقيام بعمل آخر مقابل تقاضي

¹ - أنظر هـ. دويدار ، المرجع السابق، الصفحة 121.

² - أنظر المادة 423 و 424 ق. ب.

³ - أنظر المادة 80 ق. ع. التي تنص على أنه: " للعامل الحق في أجر مقابل العمل المؤدى ويتقاضى بموجبه مرتبا أو دخلا يتناسب ونتائج العمل".

⁴ - راجع الفقرة الثانية من المادة 416 ق. ب.

أجر يتناسب مع عمله الجديد¹، وفي كل الأحوال لا يجوز تخفيض أجره خلال مدة الرحلة متى أصبح غير قادر على العمل إثر حادث أو نتيجة حالته الصحية السيئة².

وزيادة على الأجر يحصل البحار على مكافأة عند قيامه بعمل إضافي بطلب من الربان، كما يضمن القانون نصيبه في مكافأة الإنقاذ متى بادر طاقم السفينة لتقديم يد المساعدة لسفينة معرضة للخطر³.

ب- الحق في التأمين والحماية والضمان الاجتماعي:

إن الحق في التأمين والحماية والضمان الاجتماعي لم يعد منحصرًا في دائرة الحق القانوني بحيث إرتقى إلى درجة أعلى فأصبح حقا دستوريا⁴، ويشتمل هذا الحق على الجوانب التالية:

ب-1- التأمينات الإجتماعية :⁵

يشمل نظام التأمينات الإجتماعية حماية كافة الأشخاص العاملين فوق التراب الوطني مهما كانت جنسيتهم مواطنين أو أجانب ومهما كانت طبيعة عملهم يدوي أو فكري، ومهما كانت مدة علاقة عملهم دائمة أو مؤقتة، ومهما كان القطاع الذي يعملون به عام أو خاص⁶.

تتصرف تغطية التأمينات الاجتماعية لمجموعة من الحالات أو الأوضاع التي يتواجد فيها العامل والمتمثلة في:

¹ - أنظر الفقرة الأولى والثانية من المادة 418 ق.ب.
² - راجع الفقرة الثالثة من المادة 418 ق.ب . التي تنص على أنه: " في حالة عدم القدرة على العمل على متن السفينة إثر حادث ، أو الحالة السيئة لصحة البحار، فإن أجور هذا الأخير لا يمكن تخفيضها خلال مدة الرحلة المعينة".
³ - انظر المادتين 419 و 348 ق.ب.
⁴ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 55 من المرسوم الرئاسي رقم 96 - 438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996 والمتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في إستفتاء 28 نوفمبر 1996 ، الجريدة الرسمية 8 ديسمبر 1996، العدد 76، الصفحة 6 والتي تنص على أنه: " يضمن القانون في أثناء العمل الحق في الحماية، والأمن، والنظافة".
⁵ - انظر القانون رقم 83 - 11 المؤرخ 2 جويلية 1983 ، الجريدة الرسمية 5 جويلية 1983، العدد 28، الصفحة 1792 وما بعدها والمتعلق بالتأمينات الاجتماعية.
⁶ - انظر س. أحمية، المرجع السابق، الصفحة 159.

- التأمين على المرض: ويشمل التكفل بالعامل أو بأحد أفراد أسرته في حالة الإصابة ببعض الأمراض¹، وفي حالة إصابة العامل بعجز له الحق في الحصول على نسبة من الأجر²، غير أن المشرع في القانون يمنع تخفيض أجور البحار في حالة تعرضه لحادث أثناء العمل أو إذا ساءت حالته الصحية³، وهذا ما يوحى بخصوصية طبيعة العمل الذي يقوم به البحار. وهذا إلى جانب ضرورة التكفل بمصاريف علاجه⁴.

- التأمين على العجز: ويشمل التكفل بالعامل الذي يصاب بعجز يمنعه بشكل نهائي من العمل وذلك بتخصيص معاش دائم له⁵، ولذلك أكد المشرع على ضرورة إستفادة البحار من التأمين على فقدانه لكفاءته في ممارسته مهنة البحار⁶.

- التأمين على الوفاة: ويُمكن هذا النوع من التأمين ذوي حقوق العامل المتوفى أو الأشخاص الذين يعولهم من الإستفادة من منحة الوفاة⁷.

ب2 - حوادث العمل والأمراض المهنية⁸:

يحضى العامل بالتأمين على كل الحوادث التي يتعرض لها أثناء ممارسته أو أدائه لعمله¹، ويقصد بهذه الحوادث كل الحوادث التي تصدر عنها إصابات بدنية ناتجة عن سبب مفاجيء وخارجي طرأ أثناء علاقة العمل.

¹ - راجع قائمة الأمراض التي ورد النص عليها في المواد 8، 9 و 10 من القانون رقم 83 - 11 السالف الذكر.

² - راجع المواد من 14 الى 22 من القانون رقم 83 - 11 السالف الذكر.

³ - راجع الفقرة الثالثة من المادة 418 ق. ب. السالفة الذكر.

⁴ - راجع المادتين 59 و 60 من القانون رقم 83 - 11 السالف الذكر والمادة 429 ق. ب.

⁵ - راجع المادة 33 من القانون رقم 83 - 11 السالف الذكر.

⁶ - أنظر المادة 430 ق. ب. متممة ب المادة 52 من القانون رقم 05-98 السالف الذكر.

⁷ - أنظر المادة 67 من القانون رقم 83-11 السالف الذكر.

⁸ - أنظر القانون رقم 83 - 13 المؤرخ في 2 جويلية 1983 ، الجريدة الرسمية 5 جويلية 1983، العدد 28، الصفحة 1809 والمتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية.

كما يستفيد العامل من التأمين في حالة إصابته بأمراض مهنية، وقد عرّف القانون هذه الأخيرة بأنها كل الأمراض الناتجة عن تفاعلات أو ترسبات المواد أو الروائح أو ما شابهها والمسببة لأمراض التسمم والتعفن وبعض العلل التي يكون سببها مصدر مهني خاص².

ب3- الوقاية الصحية³ والأمن وطب العمل⁴.

يستفيد العامل من التأمين ضد كل الأخطار التي يمكن أن يتعرض لها أثناء عمله كالغازات الخطيرة والسامة، والأبخرة، والحرائق، والإنفجارات إذ يستلزم الأمر إتخاذ التدابير اللازمة لإبعاده عن أماكن الخطر⁵.

وزيادة على ذلك، يقرر المشرع ضرورة التأمين على أمتعة البحار إثر غرق السفينة أو إشتعال النيران فيها أو تعرضها لظرف طارئ أو قوة قاهرة أثناء الرحلة البحرية⁶.

وعلاوة على ذلك، يهدف تشريع المنظومة الصحية إلى ضمان المحافظة على صحة العامل ورقابتها باستمرار وهذا بهدف تفادي كل المؤثرات الناتجة عن العمل أو وسائله أو محيطه أو إفرزاته من أجل المحافظة على القدرة البدنية والفكرية للعامل⁷.

ج- الحق في التموين، السكن والكسوة:

بما أن البحار يعمل على ظهر السفينة فقد أقر المشرع حقه في الحصول مجانيا على مؤونة كافية وجيدة ومتنوعة وذات قيمة غذائية⁸، كما يفرض القانون ضرورة أن

¹ - أنظر المواد 2 و5 و من المادة 6 الى المادة 12 من القانون رقم 83-13، السالف الذكر والمادة 430 ق. ب. السالفة الذكر.

² - راجع المادة 63 من القانون رقم 83-13 السالف الذكر.

³ - تعد الوقاية الصحية حق دستوري أكدت عليه الفقرة الأولى من المادة 54 من المرسوم الرئاسي رقم 96-438 السالف الذكر والتي تنص على أن: " الرعاية الصحية حق للمواطن".

⁴ - راجع القانون رقم 88-07 المؤرخ في 26 يناير 1988، الجريدة الرسمية 27 يناير 1988، العدد 4، الصفحة 117.

⁵ - أنظر المواد من 29 إلى 33 من القانون رقم 88-07 السالف الذكر.

⁶ - أنظر المادة 430 ق. ب. المتممة بالمادة 52 من القانون رقم 98-05 السالفة الذكر .

⁷ - أنظر المادة 12 من القانون رقم 88-07، السالف الذكر.

⁸ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 433 ق. ب.

يكون مستخدمو التموين التابعون للمطبخ من ذوي الكفاءات المهنية وحائزين على شهادات رسمية أو شهادات كفاءة¹.

ونظرا لأهمية هذا الحق فقد أجاز القانون لطاقم السفينة إنتخاب مندوب عنهم يراقب أثناء الرحلة البحرية كيفية تحضير وتقديم الوجبات ونوعيتها ومقدارها².

د- الحق في دفن البحار وإعادته لوطنه:

إذا توفي البحار على متن السفينة أو بالبر أو في الخارج وكان لا يزال مرتبطا مع المجهز فإن هذا الأخير هو الذي يتحمل مصاريف جنازته وإعادة جثمانه إلى وطنه، أما إذا توفي على متن السفينة خلال الرحلة البحرية ولم يكن بالإمكان دفنه أو إعادة جثمانه وجب على الربان الأمر بتغطيسه في البحر مع مراعاة جميع الأعراف البحرية في هذا الميدان³.

وزيادة على ذلك يتحمل المجهز دائما مصاريف إعادة البحار إلى وطنه سواء أكان جزائريا أو أجنبيا ، ويبقى هذا الحق قائما حتى في حالة فسخ عقد العمل الذي يربط الطرفين شريطة أن لا يكون هذا الفسخ راجعا إلى خطأ البحار⁴.

¹ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 434 ق.ب.

² - راجع الفقرة الأولى من المادة 436 ق.ب.

³ - راجع المادة 431 ق.ب.

⁴ - راجع المادة 450 ق.ب. بفقرتها.

الفرع الثاني : المرشد

تحتاج السفينة عند دخولها الميناء، أو خروجها منه إلى الإستعانة بخدمات شخص يعرف الممرات المائية، ويُجَنَّب السفينة العوائق التي قد تكون بالميناء، ذلك الشخص هو المرشد الذي يقوم بعملية الإرشاد. ووفقا للقانون البحري يعتبر المرشد أحد أفراد الطاقم خلال مدة عمله على متن السفينة¹، بينما إعتبره البعض من أشخاص الملاحة المساعدة².

أولا : تعريف المرشد وإجبارية الإرشاد في التشريع

لقد تطرق المشرع لتعريف الإرشاد كما أكدت الأحكام القانونية إجبارية عملية الإرشاد .

1- تعريف المرشد:

يعرف الإرشاد بأنه : " ... المساعدة التي تقدم إلى الربابنة من قبل مستخدمي السلطة المينائية المرخص لها من قبل الدولة لقيادة السفن عند الدخول إلى الموانئ والفرض والمياه الداخليه والخروج منها"³.

والمرشد هو ذلك الشخص الذي يدل السفينة على خط السير الواجب الإلتباع عند دخول الميناء أو التحرك فيه أو الخروج منه. فالتوجيهات التي يقدمها تجنب السفينة الإرتطام بالصخور والشعاب أو حطام السفن الغارقة والذي من شأنه أن يعرقل سير السفينة ويعرضها للخطر، إضافة إلى تعطيل المرور في الميناء وشل حركة الملاحة فيه. إذ أن المحافظة على السفينة ومنشآت الميناء، وسلامة الملاحة فيه يتطلب الإستعانة بشخص ملم بالميناء وعوائقه هذا الشخص هو المرشد⁴.

¹ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 411 ق. ب.

² - أنظر هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 123.

³ - انظر المادة 171 ق. ب.

⁴ - أنظر م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية ، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر، الإرشاد)، المرجع السالف الذكر، الرقم 1009، الصفحة 784.

ويعد الإرشاد من أقدم النظم البحرية حيث كان يتم التمييز قديما بين نوعين من الإرشاد¹:

- مرشد أعالي البحار Pilote Hauturier : ويتولى القيادة الملاحية للسفينة، أما الربان فينصرف للمهام التأديبية والتجارية.

- مرشد السفن pilote lamaneur : وهو الشخص الذي كان يعين لقيادة السفينة عند الإقتراب من السواحل، ويتولى أيضا الملاحة الحدية ودخول الموانئ والخروج منها، وهو المرشد المعروف في الوقت الراهن.

2- إجبارية الإرشاد في التشريع :

ينص المشرع على إخضاع كل السفن الجزائرية والأجنبية بصفة إجبارية للإرشاد²، بيد أنه يستثنى من الخضوع لهذا الالتزام³:

- السفن الشراعية بحمولة أقل من 100 طن.

- السفن ذات الدفع الآلي بحمولة صافية تقل عن 100 طن .

- السفن ذات الدفع الآلي والمخصصة فقط لتحسين وصيانة ومراقبة الموانئ ومداخلها كالقاطرات، والناقلات، والجرافات، والصنادل البحرية.

- سفن المنارات والعلامات.

حيث تلتزم كل سفينة تدخل المنطقة التي يعتبر فيها الإرشاد إجباريا برفع إشارة النداء للمرشد⁴، وهكذا يصدر الإيجاب وعند رؤية المرشد للإشارة يصدر القبول وحينئذ ينعد عقد الإرشاد الذي يعتبر عقدا مؤقتا⁵ .

¹ - انظر هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 124.

² - انظر المادة 172 ق.ب. و الفقرة الثانية من المادة 593 ق. ب.

³ - أنظر المادة 178 ق. ب.

⁴ - راجع المادة 173 ق. ب.

⁵ - أنظر ع. البارودي، المرجع السابق، الرقم 96 ، الصفحة 114.

ثانياً: إلتزامات المرشد

تبدأ عملية الإرشاد عند وصول المرشد وتقديم نفسه في حدود المحطة، ويتعين على الربان أن يسهل صعود المرشد ويمده بجميع الوسائل الضرورية للرسو والصعود على متن السفينة في أحسن شروط الأمان¹.

يلتزم المرشد بداءة بمجرد صعوده على السفينة أن يقدم للربان خطة رسو السفينة²، فالمرشد ملزم بأن يكرس خبرته الفنية لخدمة السفينة التي يقوم بإرشادها وعليه تزويد الربان بكل المعلومات و الإرشادات عن مسالك الميناء، وخط السير الذي يجب على السفينة إتباعه عند دخول منطقة الإرشاد وإلى غاية الخروج منها³.

يتعين على المرشد أن يقدم خدماته للسفينة التي تتقدم أولاً أو تلك التي يأتي دورها أو ترتيبها، إلا إذا كانت إحدى السفن معرضة للخطر إذ عليه في هذه الحالة أن يقدم لها التوجيهات المناسبة ولو لم يأت دورها⁴.

والملاحظ أن المرشد هو مجرد عون للربان وناصح له، مهمته إعطاء هذا الأخير كل المعلومات اللازمة إذ لا يتجاوز دوره ذلك، أما قيادة السفينة فتعد من إلتزامات الربان التي لا يجوز له أن يتخلى عنها للمرشد⁵، بل وأكثر من ذلك فرغم إجبارية الاستعانة بالمرشد فإنه يجوز للربان تعديل خطة الرسو المقدمة من قبله⁶.

ويؤكد جانب من الفقه أنه يتعين على المرشد أن يؤدي عمله بعناية تامة وتنصرف هذه الأخيرة لبذل عناية الرجل العادي⁷.

¹ - راجع المادة 174 و الفقرة الأولى من المادة 175 ق.ب.
² - راجع الفقرة الأخيرة من المادة 175 ق.ب. المتممة بالمادة 18 من القانون رقم 98 - 05 السالف الذكر .
³ - أنظر م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية ، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر ، الإرشاد) ، المرجع السالف الذكر، الرقم 1015، الصفحة 791.
⁴ - راجع المادة 176 ق.ب.
⁵ - راجع المواد 580 و 581 و 593 ق.ب.، وأنظر هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 125: " ... فالمرشد مجرد ناصح أو مستشار للربان بدلي بما يراه لازماً بسلامة دخول السفينة إلى الميناء، أو خروجها منه، أو العبور بالقناة وبترتب على ذلك أن المرشد لا يتولى قيادة السفينة أثناء عملية الإرشاد بل تظل قيادتها للربان".
⁶ - راجع الفقرة الأخيرة من المادة 175 ق.ب. المتممة بالمادة 18 من القانون رقم 98 - 05 السالف الذكر .
⁷ - أنظر م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية ، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر ، الإرشاد) ، المرجع السالف الذكر، الرقم 1015، الصفحة 791.

وتنتهي مهمة المرشد بمجرد وصول السفينة إلى مكان الوصول أو الرسو أو
الرصيف أو حدود المحطة¹.

¹- راجع المادة 174 ق. ب. السالفة الذكر.

المبحث الثاني: أصل ومظهري عبارة الخطأ الملاحي وتمييزه عن الخطأ التجاري

عملاً بأحكام التشريع البحري لا يكون الناقل مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق البضائع بسبب الأخطاء الملاحية المرتكبة من تابعيه البحريين¹. وهو نفس الإعفاء الذي نصت عليه معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924².

" وقد ورثت المعاهدة هذا الإعفاء عن قانون هارتر آكت الأمريكي لسنة 1893، والذي ورثه بدوره عن القضاء السابق عليه للولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة وبعض الدول الأخرى"³.

والملاحظ أن الخطأ الملاحي يعكس مظهرين الخطأ في ملاحاة السفينة و الخطأ في إدارتها.

وإذا كان الأصل إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأخطاء الملاحية فإنه يبقى مسؤولاً عن نوع آخر من الأخطاء تسمى بالأخطاء التجارية.

¹ - أنظر المادة 803 (ب) ق. ب. و أنظر أعلاه الدراسة المتعلقة بالتابعين البحريين.
² - انظر المادة 4 ثانياً بند (أ) من المعاهدة التي تنص على أنه: " لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك الناتج أو الناشئ عن : أ- أعمال، إهمال أو خطأ الربان، أو البحار ، أو المرشد، أو مستخدمي الناقل في ملاحاة أو إدارة السفينة".
³ - أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 67 ، الصفحة 48.

المطلب الأول: أصل ومظهري عبارة الخطأ الملاحي

يعود أصل عبارة الخطأ الملاحي للقرن الثامن عشرة أين جرت العادة على إدراج الناقلين شروط الإهمال في عقود النقل البحري وذلك سعياً منهم لإعفاء أنفسهم من كل مسؤولية.

وفي نهاية هذا القرن وضع القانون الفدرالي للولايات المتحدة الأمريكية والصادر في 13 فبراير 1893 والمسمى Harter act américain، أين ظهرت لأول مرة عبارة الخطأ في ملاحاة وإدارة السفينة وهي ذات العبارة التي تبنتها معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 في نصها القانوني¹.

والجدير بالذكر أن مشرعنا ورغم تأثره بمعاهدة بروكسل إلا أنه إستعمل عبارة الخطأ الملاحي، فهل سعى بذلك لاتخاذ موقف يختلف عن المعاهدة ؟ أو هل أن للعبارتين نفس المعنى ويبقى الاختلاف من حيث الصياغة؟.

الفرع الأول: أصل عبارة الخطأ الملاحي

لقد درج الناقلون البحريون منذ القديم على تضمين عقود النقل البحري شروطاً لإعفاء أنفسهم من المسؤولية عن هلاك أو تلف البضائع أو تأخير تسليمها. وشملت هذه الشروط إعفاء الناقل من المسؤولية عن أخطائه الشخصية وعن أخطاء تابعيه وتسمى هذه الشروط بشروط الإهمال² التي شاعت منذ القرن الثامن عشر .

واعتبرت المحاكم الإنجليزية بأن الشروط التي يضعها الناقل بهدف إعفاء نفسه من المسؤولية عن إهمال تابعيه، تبقى مسؤولاً عن أخطائه الشخصية وهو ما أكدته محكمة إنجلترا في الحكم الصادر بتاريخ 17 يناير 1883، أما إذا كان يرغب في التحلل من المسؤولية عن هذه الأخطاء فعليه إدراج شرط خاص، وهو ما ذهبت إليه ذات المحكمة في حكمها الصادر بتاريخ 23 مارس 1898.³

¹ - V.A.VIALARD, op.cit., n°. 484, p. 413 et R. RODIERE, op.cit., n°. 620, p.262.

² - أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 103، الصفحة 79.

³ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°.163, p. 73.

ولأنه كان بإمكان حامل سند الشحن منع الناقل البحري من التحرر من المسؤولية عن الأضرار اللاحقة بالبضائع متى أثبت إهماله أو إهمال تابعيه. فقد اعتاد الناقلون على إدراج شروط الإهمال في سندات الشحن وهذا قصد تجنب كل مسؤولية. وإذا كانت المحاكم الإنجليزية قد أقرت شروط الإهمال التي كانت تؤدي في أغلب الأحيان إلى إعفاء الناقل من المسؤولية، فإن الوضع لم يكن نفسه بالولايات المتحدة الأمريكية، ذلك أن المحاكم الفدرالية بها سعت دائما إلى إلغاء شروط الإهمال واعتبرتها مخالفة للنظام العام. ولأن هذه الفترة عرفت سيطرة الملاحة التجارية الإنجليزية التي شهدت تطورا كبيرا خلال هذا القرن، وجد الشاحنون الأمريكيون أنفسهم مجبرين على نقل بضائعهم على السفن الإنجليزية، أين كانت تفرض عليهم سندات شحن تحتوي على شروط الإعفاء من المسؤولية¹.

وفي نهاية القرن الثامن عشرة بدأ يظهر نوع من السخط وعدم الرضى وسط الشاحنين، واحتدم الصراع بينهم لأنهم كانوا يرغبون في إبطال هذه الشروط وإلغائها وبين الناقلين الذين تمسكوا بها.

وعلى إثر ذلك وضع أول نظام قانوني يحكم مسؤولية الناقل البحري والمتمثل في القانون الفدرالي للولايات المتحدة الأمريكية والصادر في 13 فبراير 1893، والذي أقام شيئا من التوازن بين المصالح المتعارضة في النقل، ومغدقا على الناقل العديد من الإعفاءات القانونية، ولكنه بالمقابل نص على بطلان الإتفاقات التي تقرر إعفاءات غيرها².

وعلاوة على ذلك، فقد أكدت المادة الثالثة³ من ذات القانون على إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأخطاء في ملاحه أو إدارة السفينة إذ نصت على أنه: "إذا كان مالك

¹ - أنظر هـ. فرعون، المرجع السابق، الصفحة 228.

et v. aussi M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n° 165 et 166, p. 74.

² - أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 103، الصفحة 80.

³ - Art.3 du Harter act dispose que : " Si le propriétaire d'un navire qui transporte une marchandise vers, ou à partir d'un port déterminé des états-Unis d'amérique, a fait montré d'une diligence raisonnable pour mettre le navire, à tout point de vue en état de navigabilité, pour l'équiper, l'armer, l'approvisionner de façon appropriée, ni le navire, ni son ou ses propriétaires, agents, ou affréteurs ne seront considérés

السفينة التي تنقل البضائع إلى ميناء محدد بالولايات المتحدة الأمريكية، أو إذا كان قد إنطلق من هذا الميناء، قد أبدى بذله للهمة المعقولة من أجل وضع السفينة في كل مرحلة في حالة صالحة للملاحة، من حيث تجهيزها، وتسليحها، وتموينها بصفة لائقة فلا تكون السفينة، ولا ملاكها أو مالكيها، ولا وكلائها، ولا مستأجرها مسؤولين عن الأضرار أو التلف الناتج عن أخطاء، أو غلطات في ملاحه أو إدارة السفينة...".

وكان من أهم تطبيقات القانون الفدرالي للولايات المتحدة الأمريكية بطلان شروط الإعفاء من المسؤولية عن الأخطاء التي تقع من الربان والبحارة¹. وبذلك قضى هذا القانون على ما كان سائدا من قبل حيث كان الناقلون يدرجون شروطا تعفيهم من المسؤولية عن الأخطاء الملاحية أو تجارية الصادرة من التابعين البريين أو البحريين أو هما معا². وإن كان البعض من الفقه قد إعتبر بأن أثر هذه الشروط هو إعفاء الناقل عن أخطاء التابعين البحريين أما أخطاء التابعين البريين فليس هناك ما يبرر إعفاءه عنها³.

وقد أخذت معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 بالقاعدة المعلن عنها في قانون Harter act ، وهو ما كرسه مشرعنا بدوره مع وجود فارق بينهما حيث أخذت المعاهدة بعبارة الخطأ في ملاحه وإدارة السفينة⁴، بينما نص القانون البحري على عبارة الخطأ الملاحي⁵.

الفرع الثاني : مظهري الخطأ الملاحي

تشير الأحكام القانونية إلى عدم مسؤولية الناقل البحري في حالة ارتكاب خطأ ملاحي من طرف تابعيه البحريين. في حين فضلت معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 استعمال عبارة " أعمال، أو إهمال، أو خطأ... في الملاحه أو في إدارة السفينة"

responsables du dommage ou perte provenant des fautes ou erreurs dans la navigation, ou dans le management du navire...".

¹ - أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 103، الصفحة 80.

² - أنظر ع. البارودي، المرجع السابق، الرقم 147، الصفحة 180.

³ - راجع أعلاه الدراسة المتعلقة بالمقدمة.

⁴ - راجع المادة 4 ثانيا بند (أ) من المعاهدة.

⁵ - راجع المادة 803 (ب) ق. ب.

وذلك في المادة الرابعة ثانياً بند(أ) منها، والملاحظ أن المعاهدة لم تتطلب وقوع الخطأ فحسب، إذ يعفى الناقل عن أي عمل أو إهمال أو خطأ بشرط أن يكون متعلقاً بملاحة السفينة أو إدارتها، وأن يكون مرتكباً من أحد الأشخاص المحددين قانوناً.

ورغم التباين في التعبير عن هذا الضرب من ضروب الإعفاء من المسؤولية بين القانون البحري ومعاهدة بروكسل، إلا أن عبارة الخطأ في ملاحاة أو إدارة السفينة ما هي في الحقيقة إلا تفصيل لعبارة الخطأ الملاحي¹، التي فضلت العديد من التشريعات الأخذ بها ومنها التشريع الأردني²، والفرنسي³.

والملاحظ أن جانب من الفقه وعند تعليقه على القانون الفرنسي أكد بأن هذا الأخير لم يقصد بعبارة الخطأ الملاحي سوى الخطأ في ملاحاة السفينة، أما الخطأ في إدارتها فلا مجال للحديث عنه إلا عند معالجة أحكام معاهدة بروكسل التي نصت عليه بصفة صريحة⁴.

وإنتقد جانب من الفقه هذا الرأي ، واعتبر بأن عبارة الخطأ الملاحي تعكس الخطأ في الملاحاة والخطأ في إدارة السفينة، حيث يستخلص من عرض أسباب قانون 1966 رغبة واضعيه في الإقتراب من معاهدة بروكسل وذلك لتجنب إعطاء الخطأ الملاحي تفسيراً قد ينزع عنه أكثر من نصف نطاقه⁵.

¹ - أنظر ج. ستي، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 54.
² - أنظر المادة 213 ق. ت. ب. أ. وقر ع . حسين العطير ، المرجع السالف الذكر، الرقم 290، الصفحة 405 و 406 بأن المشرع الأردني قد إستعمل عبارة الخطأ الملاحي ، إذ لم يذكر عبارة الخطأ في إدارة السفينة هذا الأخير ينبغي إدراجه ضمن قائمة الأخطاء الملاحية.

³ - Art . 27 (b) du loi n°. 66-420 du 16 juin 1966 sur les contrats d'affrètement et de transport maritime : " le transporteur est responsable des pertes ou dommages subis par la marchandise depuis la prise en charge jusqu'à la livraison, à moins qu'il ne prouve que ces pertes ou dommages proviennent :
b- des fautes nautiques du capitaine, du pilote, ou d'autres préposés du transporteur "

⁴ -V. F. SAUVAGE, op.cit., n°. 30 et 31, p. 46 et F. SAUVAGE et J. TALANDIER, *manuel pratique du transport, des marchandises par mer : la loi du 2 avril 1936 et la convention de Bruxelles d'après la jurisprudence*, L.G.D.J., 2^{ème} éd., 1965, n°. 25 et 26, pp.24 et 25 : " ... La faute nautique comme l'indique son nom, est nécessairement une faute dans la manœuvre du navire et la navigation ... quant aux fautes in navigation or in the management of the ship dont le transporteur est également exonéré, mais seulement sous le régime de la convention de Bruxelles... "

⁵ -V. R. RODIERE, op. cit., n°. 621, pp.263 et 264 : "...La faute nautique abrite deux notions : la faute de navigabilité et la faute dans l'administration du navire... l'exposé des motifs du projet de loi (1966) marque suffisamment le dessein de se rapprocher de cette convention pour ne pas autoriser une interprétation qui enlèverait à la faute plus de la moitié de son domaine".

وهو ذات الموقف الذي أقره البعض الآخر من الفقه حيث أكد على ضرورة أن يغطي الخطأ الملاحي نوعي الخطأ أي الخطأ في ملاحاة السفينة و الخطأ في إدارتها، وذلك على الرغم من أن أحد الكتاب قد إعتبر بأن القانون الفرنسي لم يأخذ في مجال الأخطاء الملاحية إلا بالخطأ في الملاحاة، وقد إعتبر هذا الجانب أن الأخذ بهذه النظرية الضيقة لا يتلاءم لا مع روح القانون ولا مع رغبة واضعيه¹.

يقصد بالخطأ الملاحي كل خطأ يؤثر إبتداء على السفينة أي أنه تصرف خاطئ أو سهو يمس السفينة وسلامتها وحفظها والرحلة البحرية عموماً². ويندرج ضمن الخطأ الملاحي الخطأ في التسيير الملاحي للسفينة والخطأ في تسييرها الإداري³، وهذا يعني أن للخطأ الملاحي مظهرين : الخطأ في ملاحاة السفينة (أولاً)، والخطأ في إدارتها (ثانياً).

أولاً : الخطأ في ملاحاة السفينة

لقد ظهرت عبارة الخطأ في ملاحاة السفينة لأول مرة في المادة الثالثة من القانون الفدرالي للولايات المتحدة الأمريكية الصادر بتاريخ 13 فبراير 1893، ثم أخذت بها فيما بعد معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924⁴ وعبرت عنها بعبارة *fault in the navigation of the ship* في صياغة نص المادة الرابعة ثانياً بند (أ) باللغة الإنجليزية، ولكن دون أن تحدد المقصود بها.

¹ - V. R. RODIERE et E. DU PONTAVICE, *Droit maritime*, 12^{ème} éd., 1997, n°. 367, p. 346 : " ... La faute nautique doit couvrir d'une part les fautes in the navigation, d'autre part les fautes in the management of the ship ... il est vrai qu'un auteur a soutenu que celles-ci - les fautes in the management of the ship - ne seraient pas admises par la loi française, qui ne retiendrait parmi les fautes nautiques que les fautes in the navigation. cette théorie restrictive n'a correspondu ni à l'origine de la loi ni aux intentions de ses auteurs et l'on a dû retenir les unes et les autres...".

² - أنظر ع. حسين العطير، المرجع السابق، الرقم 290، الصفحة 406.

³ - أنظر ف. بوخاتي، محاضرات السنة الرابعة ليسانس، مادة القانون البحري، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2001-2002، غير مطبوعة.

⁴ - راجع المادة 4 ثانياً بند (أ) من المعاهدة .

إن الخطأ في ملاحاة السفينة هو كل خطأ فني في قيادتها وتسييرها¹، كالقيام بمناورة معيبة أدت إلى تصادم أو جنوح أو دخول الماء في السفينة أو إقلاعها من الميناء دون مبالاة بالظروف الجوية الرديئة التي تنذر بها الأرصاد الجوية.

وعرفه العميد Ripert بأنه: "الخطأ الذي يرتكبه الربان في قيادة السفينة أو تنفيذ الملاحاة"². وهو نفس ما ذهب إليه بعض الفقه الذي إعتبر بأن الخطأ في ملاحاة السفينة لا يثير أية صعوبة، إذ يقصد به خطأ الربان في قيادة السفينة، أو خطأه في ممارسة الملاحاة، وأنه يقصد به أيضا الخطأ المرتكب عند قيادة السفينة بما لا يتماشى مع قواعد الملاحاة³.

وتماشيا مع ذات الرأي أكد البعض الآخر بأن الخطأ في الملاحاة هو ذلك الخطأ المرتكب في العمليات الفنية المتعلقة بالملاحاة البحرية، كالخطأ في تنفيذ المناورات، أو في إستعمال الأنوار، أو قراءة الخرائط أو إختيار الطريق⁴، إذ يتعلق هذا الخطأ بتسيير السفينة وبخط سيرها وما يقوم به الربان من مناورات⁵.

ومن أمثلة الخطأ في ملاحاة السفينة⁶:

- قيام الربان بمناورة خاطئة يترتب عليها إصطدام السفينة بالرصيف عند الإقتراب منه، لأن الخطأ في هذه المناورة يؤدي إلي جنوح المركب.

- مخالفة الربان لقواعد الملاحاة كعدم تشغيل صفارات الإنذار في حالة الضباب، أو عدم إشعال الأضواء التنظيمية للرسو بالسفينة في مكان من المفروض أن لا تتواجد فيه.

¹ - أنظر أ. محمد حسين ، النقل_الدولي البحري للبضائع طبقا لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978 ، المرجع السابق، الرقم 287، الصفحة 230 و هـ . فرعون، المرجع السالف الذكر، الصفحة 220 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحاة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 392 ، الصفحة 202 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحاة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة ، الرقم 329 ، الصفحة 255.

² - أنظر ج. ستي، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 55.

³ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 177, p. 78.

⁴ - أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 67، الصفحة 40 و م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة ، أشخاص الملاحاة البحرية ، استغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص ، القطر ، الإرشاد)، المرجع السابق، الرقم 833، الصفحة 644.

⁵ - أنظر ل. جبر كومانى، مسؤولية الناقل البحري ، المرجع السالف الذكر، الصفحة 122.

⁶ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 178, pp.78 et 79.

- سوء إختيار المرسى.

- عدم الأخذ بعين الإعتبار الحريق المنذلع على رصيف صخري.

- القيام بالرحلة البحرية دون الأخذ بعين الاعتبار التحذيرات المقدمة من طرف الأرصاد الجوية بخصوص عاصفة قوية أو إعصار مثلاً.

- عدم البحث عن ملجأ آمن بميناء معين لإصلاح الأضرار التي تسببت فيها مخاطر البحر.

- المرور بمنطقة فيها عاصفة.

وهناك من يضيف إلى ذلك مخالفة تعليمات إدارة الموانئ. والتعليمات الدولية الخاصة بمنع التصادم، أو سوء تشغيل آلات السفينة، وإعتبر بأن ذلك يعد خطأ في ملاحاة السفينة¹.

وعليه يندرج تحت إطار الخطأ في الملاحاة كل الحالات الخاصة بالقيادة التقنية للسفينة، وبالتالي فإن خطأ الربان في تفسير عقد النقل البحري الذي يترتب عليه تغيير الطريق لا يعتبر خطأ في الملاحاة ومن ثمة فلا يجوز للناقل الإستناد عليه من أجل إعفاء نفسه من المسؤولية².

والجدير بالذكر أنه لا يشترط لإرتكاب هذه الفئة من الأخطاء أن تكون السفينة متحركة. لأن مثل هذا الخطأ قد يقع والسفينة في الميناء على الرصيف، كما قد يرتكب عندما تتواجد في عرض البحر، خاصة وأن الخطأ في الملاحاة لا يعني فقط الخطأ في قيادة السفينة وإنما يتسع لينصرف لكل خطأ في ممارسة وتقنية الملاحاة وبصفة عامة يقصد به كل مخالفة لقواعد الملاحاة، ويرجع لقاضي الموضوع تقدير ما إذا كان للخطأ المرتكب هذا الوصف³.

¹ - أنظر ع. حسين العطير، المرجع السابق، الرقم 290، الصفحة 406.

² - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 179, p. 79.

³ - أنظر أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقاً لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق، الرقم 287، الصفحة 230.

ثانياً: الخطأ في إدارة السفينة

يعد الخطأ في إدارة السفينة ترجمة لعبارة Fault in the management of ship الواردة بالنص الإنجليزي لمعاهدة بروكسل 1924، والتي تمت ترجمتها ب La faute d'administration du navire في نصها الفرنسي.

وقد إنتقد البعض هذه الترجمة ، وإعتبر بأن عبارة administration لا تعكس بدقة المعنى المراد من عبارة management، وذلك لأن إدارة الشيء يعني تسييره من الناحية التجارية، بيد أن كلمة management لا تعني الإدارة التجارية للسفينة، ولذلك فضل هذا الجانب إستبدال هذه الصياغة بمصطلح "Maniement" والتي تعد الأكثر إقتراباً من المعنى الذي أخذت به معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924¹.

ويرى البعض الآخر بأن عبارة administration du navire هي ترجمة لا يقبلها الكتاب الفرنسيون إلا أنهم لا يجدون خيراً منها، ويبقى من الصعب جداً تحديد المقصود بالخطأ في إدارة السفينة. كما أن هذا الخطأ لا يمس حركة السفينة وسيرها كما هو الشأن بالنسبة للخطأ في الملاحة بل يمس السفينة ذاتها².

وعلاوة على ذلك، فإن الخطأ في إدارة السفينة غالباً ما يختلط بالخطأ في العناية الواجبة للبضائع، والذي يبقى الناقل مسؤولاً عن نتائجه بإعتباره خطأ تجارياً.

يعرف الخطأ في إدارة السفينة بأنه كل خطأ يرتكب بمناسبة القيام بعمل يهدف للمحافظة على سلامة السفينة، وصيانتها، وإستقرارها. ويعتبر خطأ من هذا النوع كل خطأ يرتكب عند القيام أو إهمال القيام بعمل يهم بشكل مباشر السفينة أو جزء منها، بإعتبارها سفينة في حد ذاتها، حتى ولو ترتب على ذلك أضرار تلحق بالبضائع بصفة غير مباشرة³.

¹ - راجع المادة 4 ثانياً بند (أ) من معاهدة بروكسل السالفة الذكر.

² - أنظر م. شفيق ، المرجع السابق، الرقم 68، الصفحة 49.

³ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 188, p. 83 : "... Doit être qualifiée de nautique, toute faute commise en accomplissant ou en omettant d'accomplir un acte qui intéresse directement le navire ou une partie du navire en tant que tel, même s'il en résulte indirectement un dommage à la cargaison...".

ويرى Scrutton و Carver بأنه يكون هناك إدارة للسفينة في كل مسألة تخص السفينة في حد ذاتها لا البضاعة أو الآلات الموضوعة في السفينة والمخصصة للمحافظة على هذه الشحنة¹.

وهو نفس ما ذهب إليه جانب آخر من الفقه، بدى أكثر وضوحاً وقرر بأن الخطأ في إدارة السفينة هو ذلك الخطأ الذي يهدد أمن السفينة والرحلة البحرية وهو الخطأ الذي يرتكب حتى ولو كانت السفينة فارغة أي لا توجد على متنها أي بضاعة- ولكن بما أن الأمر يتعلق بدعوى تعويض عن الأضرار اللاحقة بالبضائع، فهذا يعني بأنه كانت هناك بضائع على متن السفينة، وأن هذه البضائع قد تعرضت لنتائج الخطأ المرتكب².

ويستخلص من ذلك بأنه إذا كان وجود البضائع ليس له أي أثر على الخطأ المرتكب فإننا نكون أمام خطأ في إدارة السفينة أما إذا كان وجودها هو الذي يبرر هذا الخطأ فإن الأمر يتعلق بخطأ في إدارة البضائع، والذي يبقى الناقل مسؤولاً منه³.

وهناك من يرى بأن يعد خطأ في إدارة السفينة ترك تابعي الناقل صمامات القاع غير محكمة الإغلاق مما أدى إلى دخول الماء وإتلاف الشحنة، أو كل خطأ أو إهمال يرتكب في ملاء خزان المياه بالسفينة الموضوع قصد تحقيق توازنها وإستقرارها وسلامتها، أو عدم التحقيق من غلق الصابورة بعد شحن البضاعة حتى ولو ترتب على ذلك تلف البضاعة نتيجة دخول مياه البحر⁴. في حين إنتقد البعض الآخر تكليف الخطأ الأخير على أنه خطأ في الإدارة وبرر رأيه على أساس أن إهمال

¹ - V. R. RODIERE, op. cit., n°. 621, p. 264 : "... Scrutton et Carver ont analysé et résumé de la manière suivante : il y'a administration du navire en toute matière qui intéresse le navire comme tel et non d'abord la cargaison ou les appareils et installations du navire établis pour la conservation de la cargaison...".

² - V. A. VIALARD, op. cit., n°. 484, p. 413.

³ - أنظر أناه الدراسة المتعلقة بالتمييز بين الخطأ الملاحي والخطأ التجاري.

⁴ - انظر أ. محمد حسين النقل الدولي البحري للبضائع طبقاً لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق، المرجع السابق، الرقم 288 و 294، الصفحة 231 وما بعدها.

التحقق من غلق الصابورة التي فتحت لضرورات الشحن يخص شحن البضائع والمحافظة عليها وأن الخطأ فيه خطأ في إدارة البضائع¹.

ويعتبر خطأ في الإدارة عدم غلق إحدى فتحات السفينة مما ترتب عليه دخول مياه البحر وإتلاف البضاعة²، أو إرتكاب خطأ في استعمال جهاز الضخ، أو تضرر البضائع بسبب تبللها بمياه أستخدمت لتنظيف سطحها³.

ويرى العديد من الفقهاء بأن التفسير الأكثر وضوحا لعبارة إدارة السفينة هو ذلك الذي جاء به أحد قضاة المحكمة العليا للقضاء بإنجلترا وهو القاضي Francis Jeune عند إصداره الحكم المؤرخ في 5 نوفمبر 1895 في قضية the glenochil ، ويتعلق الأمر في هذه القضية بتضرر البضاعة بسبب تسرب الماء عن طريق فتحة تركها مهندس السفينة مفتوحة وقت ملأ التسخانات، وقرر القاضي بأن هناك خطأ في إدارة السفينة وأعلن بأنه⁴:

" يبدو لي بأن عبارة إدارة (management) تذهب بعيدا ربما ليس أكثر ابتعادا كما هو الشأن بالنسبة لعبارة ملاحه (navigation)، ولكنها تبعد عنها بما يكفي لإحتواء هذه الفئة من الأفعال التي لا تخص سير وحركة السفينة ولكنها تخص السفينة في حد ذاتها. ولكن التمييز الذي أريد القيام به في هذا الأثناء يكون بين الإخلال في العناية بالبضائع والإخلال في العناية بالسفينة والتي تهم بصفة مباشرة البضاعة".

ويستخلص من التفسير المقدم من طرف القاضي Francis jeune بأن إدارة السفينة هي كل فعل أو عمل يهم السفينة في حد ذاتها، وزيادة على ذلك فقد فرق بين

¹ -V. F. SAUVAGE et J. TALANDIER, op. cit., n°26, p.26 : " ... en effet, il s'agit de la faute concernant les soins à donner à l'arrimage et à la conservation de la marchandise, elle-même...".

² - انظر م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التامين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 392، الصفحة 302 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التامين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة، الرقم 329، الصفحة 255.

³ - أنظر ج. ستي، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 55.

⁴ -V. F. SAUVAGE, op. cit., n°31, p. 47 : " il me parait clair... que le mot de management dépasse quelque peu, pas beaucoup peut être, la portée du mot navigation, mais qu'il la dépasse suffisamment pour embrasser cette catégorie d'actes qui n'intéresse pas la marche et le mouvement du navire, mais qui intéresse le navire lui - même. Je veux faire une distinction entre le manque de soins touchant la cargaison et le manque de soins touchant le navire et atteignant indirectement la cargaison ".

ملاحة السفينة وإدارتها وأكد أن تحديد المقصود بالخطأ في الإدارة يستلزم تمييزه عن الإخلال في العناية الواجبة بالبضائع والذي يكون الخطأ فيه خطأ في إدارة الحمولة.

المطلب الثاني: الخطأ في إدارة السفينة والخطأ في العناية الواجبة للبضائع

إن التمييز بين الخطأ في إدارة السفينة والخطأ في العناية الواجبة للبضائع يعد مسألة حساسة جداً، فالأول يعد خطأ ملاحياً يعفى الناقل من المسؤولية عنه، أما الثاني فيعتبر خطأ تجارياً تقوم مسؤوليته عن نتائجه.

ولا يمكن في هذا السياق الاكتفاء بالقول بأنه يعتبر خطأ تجارياً كل خطأ لا يدخل في إطار الخطأ الملاحى بمظهره الاثنين، بل لا بد من تعريف الخطأ التجاري والبحث عن معايير تمييزه عن الخطأ في إدارة السفينة، ثم التطرق لبعض الأخطاء التي طرحت صعوبات بخصوص تصنيفها.

الفرع الأول: تعريف الخطأ التجاري ومعايير تمييزه عن الخطأ في إدارة السفينة

يقصد بالخطأ التجاري كل خطأ يرتكب في العناية الواجبة للبضائع، ويعرف أيضاً بأنه ذلك الخطأ الذي ليست له أي علاقة بسير السفينة ولكنه يخص نقل البضائع، حراستها، المحافظة عليها، تفريغها، أو تسليمها¹.

وهو ذات التعريف الذي إستقر عليه أغلب الفقهاء الذين أكدوا بأن الخطأ التجاري هو ذلك الخطأ المرتكب في العمليات التي تخص البضاعة ذاتها².

والملاحظ أن التمييز بين الخطأ في إدارة السفينة والخطأ التجاري، كان يتم في البداية على أساس معيار سلامة وتوازن السفينة، وبالتالي فعند ارتكاب الخطأ يجب أن نبحث عما إذا كان من شأن هذا الخطأ المساس بتوازن وأمن السفينة فيكون ملاحياً،

¹ - V. www.maritime-network.com / ajdm / lexique / F / - 66 K : " La faute commerciale est une faute n'ayant aucun rapport avec la conduite du navire mais intéressant la manutention, la garde, la conservation, ou la livraison des marchandises...".

² - أنظر م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التامين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 392، الصفحة 302 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التامين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة، الرقم 329، الصفحة 255 و م. كمال طه، مبادئ القانون البحري، الدار الجامعية، 1996، الرقم 325، الصفحة 266 و ج. وفاء محمدين، المبادئ العامة في القانون التجاري والبحري، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، 1995، الصفحة 468 و ع. البارودي، القانون البحري، الدار الجامعية، 1988، الرقم 165، الصفحة 278، و ع. البارودي المرجع السابق، الرقم 175، الصفحة 221 و ص. عبد اللطيف الناهي، المرجع السابق، الصفحة 226، و أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقاً لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق، السالف الذكر الرقم 288، الصفحة 231 و ع. حسين العطير، المرجع السابق، الرقم 290، الصفحة 407.

أما إذا كان الخطأ قد وقع بمناسبة عملية تخص المحافظة على البضائع كان الخطأ تجارياً.

وإذا كان معيار سلامة وتوازن السفينة يسمح بالتمييز بين الخطأين، إلا أنه يتم التخلي عنه في بعض الأحيان وذلك عندما يهدد الخطأ ليس أمن السفينة وإنما أمن الرحلة البحرية بصفة عامة، وفي مثل هذه الحالة يكيف الخطأ وفي كل الأحوال على أنه ملاحي¹.

وقد إنتقد البعض هذا المعيار إذ إعتبر أنه ليس من الضروري أن يهتم الفعل أمن السفينة حتى يكون فعلاً في الإدارة، حيث أن كل فعل ينجز من أجل المحافظة على السفينة في وضعية مناسبة يدخل ضمن هذه الطائفة².

ولقد أخذ القضاء الفرنسي ومنذ زمن بعيد بمعيار سلامة وتوازن السفينة لتكليف الخطأ الملاحي³. ولكن سرعان ما تراجع عن موقفه بموجب القرار الصادر بتاريخ 26 فبراير 1991 الذي أقر فيه الأخذ بمعيار هدف العملية المسببة للضرر⁴ أو ما يسمى بالهدف الأول للفعل المسبب للضرر.

إن معيار هدف العملية المسببة للضرر – أو معيار الهدف الأول للفعل المسبب للضرر- قد إبتدعه القضاء الأمريكي، الذي كان سابقاً للتمييز بصفة دقيقة بين الخطأ في إدارة السفينة و الخطأ في العناية الواجبة للبضائع، حيث أعلن لأول مرة أنه إذا كان الهدف الأول للفعل هو تحقيق توازن السفينة، يكيف الخطأ المرتكب عند على أنه خطأ في إدارة السفينة. أما إذا كان هدفه هو المحافظة على البضاعة عدّ خطأ في

¹-V. R.RODIERE et E. DU PONTAVICE,op.cit., n°. 567, p. 347 : " ...Cependant ce critère à parfois cédé dans les cas où la faute est de nature à compromettre la sécurité du navire, de l'expédition entière... il faut pourtant la déclarer d'ordre commercial...".

²-V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 187, p. 83 : " ...il n'est pas nécessaire que l'acte intéresse la sécurité du navire pour constituer un acte dans le management, tout acte effectué en vue de maintenir le navire en tant que tel dans un état convenable entre dans cette catégorie...."

³- Douai, 14 octobre 1954, D. M. F., 1955, p. 29.

⁴- أنظر ج. ستي، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 56.

إدارة الشحنة يكون الناقل مسؤولاً عن نتائجه، وهو ذات المعيار الذي كرسه القضاء الإنجليزي عندما تعرض لمسألة التمييز بين الخطأين¹.

وقد استند أغلب الفقهاء على معيار الهدف الأول للفعل المسبب للضرر، عند محاولتهم التمييز بين نوعي الخطأ. إذ قرر البعض منهم أنه إذا كان الغرض الأساسي من القيام بالعمل هو المحافظة على سلامة السفينة، وصيانتها وإستقرارها أعتبر الخطأ أو الإهمال في هذا العمل خطأً في إدارة السفينة، ويعفى الناقل من المسؤولية عنه مهما ترتب عليه من ضرر للبضاعة. أما إذا كان الغرض الأساسي من العمل هو المحافظة على البضاعة والعناية بها، فإن الخطأ أو الإهمال في هذا العمل يعتبر خطأً في إدارة البضائع يسأل الناقل عنه ولا يمكنه إشتراط إعفائه من المسؤولية².

وعليه إذا تلفت البضاعة بسبب بلل نشأ عن تسرب المياه من مواسير غير محكمة اللحام فمتى كانت هذه المواسير معدة لخدمة السفينة كتوصيل المياه اللازمة لتبريد المحركات فالخطأ ملاحى، أما لو كانت المواسير معدة لخدمة الشحنة كتوصيل المياه اللازمة لأجهزة التبريد في العنابر والغرف المعدة لإستقبال البضاعة كان الخطأ تجارياً³.

وإستناداً إلى معيار الهدف الأول للفعل المسبب للضرر وكيف الخطأ أو الإهمال في ملاء خزان المياه بالسفينة قصد تحقيق توازنها على أنه خطأً في إدارة السفينة حتى ولو ترتب عليه ضرر لحق بالبضاعة لأن الغرض الأساسي من العمل هو المحافظة على توازن السفينة وإستقرارها وسلامتها⁴.

وهو ذات المعيار الذي تبناه البعض الآخر من الفقه ولكنه أعطاه تسمية مغايرة

إذ عبر عنه بموضوع العملية المتنازع بشأنها L'objet de l'opération litigieuse

¹ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n^o.^s 185et 186, pp. 81 et 82.

² - أنظر أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقاً لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى اللقوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق الذكر، الرقم 288، الصفحة 231.

³ - أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 98، الصفحة 49.

⁴ - راجع. أ محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقاً لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى اللقوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق الذكر، الرقم 288، الصفحة 231.

حيث قرر بأنه إذا كانت العملية لا تؤثر إلا على السفينة وحدها كرسو خاطيء، يعد الخطأ المرتكب خلالها خطأ ملاحيا (خطأ في إدارة السفينة)، على أنه متى كان وجود البضاعة هو الذي يبرر وقوع الخطأ فإننا نكون أمام خطأ في إدارة البضائع يسأل عنه الناقل، ومثلا الخطأ في توصيل دورة كهربائية يعتبر خطأ ملاحيا إذا كانت الدورة موجهة لعمل السفينة، ويعد خطأ تجاريا لو كانت تحكم أجهزة تبريد البضاعة.¹ في حين أن البعض ورغم تبنيهم لذات المعيار إلا أنهم أكدوا ضرورة الرجوع لوقت ارتكاب الخطأ بهدف تكييفه².

وهو ذات الموقف الذي أيده العميد Ripert الذي أعلن أن: " ما يهم هو تحديد... جزء السفينة الذي وقع عليه الخطأ، فإذا وقع على الجزء المخصص للبضاعة كان الخطأ تجاريا، أما إذا وقع على الجزء المخصص لتشغيل الآلات وضمن السفينة كان الخطأ ملاحيا³ .

والجدير بالذكر أن الأمور لا تكون دائما بهذه البساطة، حيث قد يخص الفعل الخاطئ آلة بالسفينة يكون عملها مخصصا للمحافظة على السفينة والبضائع معا، ومثال ذلك نظام التبريد المستعمل في ذات الوقت من أجل المحافظة على مؤونة السفينة وكذا البضائع المنقولة ، وفي مثل هذه الوضعية وغيرها⁴، فهل يتعلق الأمر بخطأ في إدارة السفينة أو بخطأ تجاري؟.

¹- V. R- G. MARTINE, *Droit maritime*, éd. Pedone, 1988, n°. 582, p.332: " ... le critère de distinction semble devoir être tiré de l'objet de l'opération litigieuse : si elle ne présentait d'intérêt direct que pour le navire seul,... il y'a faute nautique, " management of the ship".Si seule la présence à bord de la marchandise , l'explique elle relève du " management of the cargo" ... Ainsi l'erreur de branchement d'un circuit électrique sera qualifiée faute nautique si ce circuit est destiné au fonctionnement du navire, mais faute commerciale s'il commande les appareils de réfrigération de la cargaison...".

²- V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 189 p. 84 .

³- أنظر ج. ستي، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 55.

⁴- وهناك صورة لمثل هذه الحالة فقد يرتكب خطأ في السفينة كتسرب الماء من أنابيب معدة لخدمة السفينة ، وتتضرر البضائع نتيجة هذا التسرب، وهنا على الريان إتخاذ التدابير اللازمة من أجل المحافظة على البضائع، كأن يأمر بضخ المياه التي تسربت سهوا في العنابر، أو أن يقوم بعزل البضائع التي تضررت من أجل تجنب إتساع التلف وانتشاره، فإذا أهمل الريان القيام بهذه التدابير يكون قد أخل بالتزامه في العناية بالبضائع ويكون الخطأ المرتكب في هذه الحالة خطأ تجاريا، وذلك إلى جانب الخطأ الملاحى المرتكب بداءة.

يرى جانب من الفقه أنه في حالة اشتراك خطأ ملاحى وخطأ تجاري في إحداث الضرر يعفى الناقل من المسؤولية، غير أن هذا الاتجاه لم يعط أي تفسير لموقفه¹.

في حين يؤكد جانب آخر بأنه إذا كان العمل مشتركاً في خدمة السفينة وخدمة الشحنة، وحصل عند القيام به خطأ رجّحت كفة الملاحية فيه وأعتبر الخطأ ملاحياً واستفاد الناقل من إعفائه عن المسؤولية².

ويرى البعض الآخر بأن الخطأ يكون ملاحياً متى هدد أمن السفينة، حتى ولو كان من أثره المساس بالبضائع، أما الخطأ التجاري فإذا مس بأمن وسلامة السفينة فإنه يتحول إلى خطأ ملاحى ولا تقوم مسؤولية الناقل عنه³.

والملاحظ أن القضاء الفرنسى قد أقر في البداية أنه يمكن للخطأ أن يكون تجارياً وملاحياً، ورتب على ذلك إعفاء الناقل من المسؤولية، ولكن سرعان ما تراجع عن موقفه حيث قرر بأنه لا يمكن للخطأ أن يمثل في ذات الوقت خطأ ملاحياً وتجارياً. فمتى وقع خطأ ملاحى صاحبه إخلال في العناية الواجبة للبضائع، لا يكون الناقل مسؤولاً إلا عن هذا الأخير، ولذلك فمن الواجب إجراء تقسيم بين الضرر الحاصل نتيجة الخطأ الملاحى والذي يعفى الناقل البحرى عنه، والضرر الحاصل بسبب الخطأ التجارى وتقوم مسؤولية الناقل عن نتائجه⁴.

موقف المشرع الجزائري:

لم يعلن المشرع صراحة عن موقفه من هذه المسألة كما أن الفقه والقضاء الجزائريان لم يبيّنا رأيهما منها.

ومما لاشك فيه أنه متى اشتراك الخطأ في إحداث الضرر، فإن الناقل يكون مسؤولاً نسبياً عن الضرر الحاصل أي أن مسؤولية الناقل تقوم عن نتائج الخطأ التجارى، في حين يعفى عن الأضرار الحاصلة بسبب الخطأ الملاحى.

¹ - أنظر ع. حسين العطير، المرجع السابق، الرقم 290، الصفحة 407.

² - أنظر م. شفيق، المرجع السالف الذكر، الرقم 68، الصفحة 50.

³ - V. A. VIALARD, op.cit., n° 484, p. 414.

⁴ - Com., 6 juillet 1954, D.M.F. , 1954 , p. 714.

وهو ما يمكن إستخلاصه بالرجوع للمادة 804 من القانون البحري التي تنص على أنه: " في حالة إشتراك خطأ الناقل أو مندوبيه مع سبب آخر مساعد على الخسائر والأضرار للبضائع، يكون الناقل مسؤولاً نسبياً عن خطئه أو خطأ مندوبيه والذي ساعد على هذه الأخطاء أو الأضرار، ويجب على الناقل أن يثبت بأنه غير مسؤول عن بقية الخسائر والأضرار".

وإذا كان هذا النص القانوني يشير للحالة التي يشترك فيها خطأ الناقل أو خطأ مندوبيه (والذي يكون الناقل مسؤولاً عنه)، مع سبب آخر مساعد (لا يكون الناقل مسؤولاً عنه) فإنه يقاس على ذلك الحالة التي يشترك فيها الخطأ التجاري والخطأ الملاحي، فلا يسأل الناقل إلا عن جزء الضرر الناتج عن الخطأ التجاري، بينما يعفى عن نتائج الخطأ الملاحي، وعلى الناقل أن يثبت الضرر الذي مس البضاعة بفعل الخطأ الملاحي وذلك الذي مسها بفعل الخطأ التجاري.

الفرع الثاني : بعض الأخطاء وصعوبة تكيفها

قد يصعب أحياناً تكيف الخطأ وتظهر هذه الصعوبة عندما يرتكب الخطأ بمناسبة عملية حاصلة لمصلحة البضاعة فقط، ولكن يكون لهذا الخطأ أثر مباشر على سلامة وتوازن السفينة.

أولاً : الخطأ في الرص La faute d'arrimage

يقصد بعملية الرص ترتيب البضاعة وتنظيمها على ظهر السفينة في الأحوال التي يجوز فيها ذلك بطريقة تقيها خطر الهلاك أو التلف أثناء السفر، وتوزيعها في العنابر أو في الأجزاء المخصصة لها¹.

¹ - V. R.RODIERE,op.cit., n°. 517, p. 153.

إن الرص يخدم السفينة بضمان توازنها، كما يخدم الشحنة بضمان ثباتها وعدم تأثرها باهتزازات السفينة، ولهذا فقد إستقر العرف البحري منذ عدة سنوات على تقسيم الرص الى عملتين: الرص بالمعنى الدقيق للكلمة، وتثبيت البضائع¹، حيث أن المحافظة على توازن السفينة والعناية الجيدة بالبضائع مرتبط بعنصرين أساسيين من جهة رص البضاعة، ومن جهة أخرى تثبيتها²، وهو ما أدى إلى طرح صعوبة لتكييف هذين الخطأين.

1- الخطأ في الرص بالمعنى الدقيق للكلمة:

لقد جعل المشرع الإلتزام بالرص من الإلتزامات الرئيسية التي يتحملها الناقل³، ولكنه لم يحدد طبيعة الخطأ المرتكب خلال هذه العملية.

عرف تكييف الخطأ في الرص نقاشا فقهيًا حادًا، إذ قرر البعض ضرورة تكييف الخطأ إستنادًا إلى أثره، ذلك انه إذا كان الرص يهم أمن الملاحة ولم يلحق أضرارًا إلا بالبضائع ودون أن يؤثر على توازن السفينة فالخطأ ملاحى، أما عندما لا يهدد الخطأ الملاحة البحرية فتقوم قرينة على أن الخطأ الحاصل هو خطأ تجاري ولكنها قرينة بسيطة يمكن دحضها بإقامة الدليل العكسي⁴.

وهو ذات الموقف الذي أيده البعض الآخر إذ إعتبر بأن هذا الخطأ يكيّف كخطأ ملاحى عندما يتعلق الأمر بخطأ تقني له علاقة بتوازن وأمن السفينة، وإرتكبه أحد التابعين البحريين، أو خطأ تجاري عند الإخلال في العناية الواجبة للبضائع⁵.

في حين أكد البعض الآخر أن الخطأ في الرص يعد دائما خطأ تجاريا لأن الرص يخص المحافظة على البضائع⁶.

¹ - V. A. ABOUSSOROR, *L'exécution du contrat de transport maritime de marchandises en droit marocain et en droit français*, éd. LITEC, 2001, n°. 334, p. 239.

² - إن تثبيت البضاعة هي ترجمة للعبارة اللاتينية *Assujettissement de marchandises*.
³ - راجع المادة 773 ق. ب.

⁴ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 203 p. 88.

⁵ - V. A. ABOUSSOROR, op. cit., n°. 334, p. 239.

⁶ - انظر أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقا لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق، الرقم 288، الصفحة 232 و ع. حسين العطير، المرجع السابق،

وقد أقر القضاء الفرنسي في بعض أحكامه أن الخطأ في الرص يمثل حسب الحالة إما خطأ ملاحيا أو خطأ تجاريا¹. غير أنه من الثابت لذا هذا القضاء أن الخطأ في الرص يعد خطأ تجاريا وهو ما إستقرت عليه محكمة النقض الفرنسية منذ زمن بعيد في قضية السفينة messina والتي تتلخص وقائعها² في قيام الربان برص أكياس من دقيق الصوجا في أحد العنابر الذي يخترقه أنبوب بخار مخصص لتسخين وقود السفينة، وإعتبرت المحكمة بأن غياب الإحتياطات المتخذة عند شحن بضاعة معروفة بحساسيتها للحرارة يمثل خطأ في الرص لا يخص أمن السفينة وسيرها وبالتالي فالخطأ المرتكب هو خطأ تجاري ولذلك قررت المحكمة بأنه:

" إذا كان التسخين الزائد للوقود والذي ألحق الضرر بالبضاعة المنقولة يمثل خطأ ملاحيا فإن هذا التلف لم يحصل إلا بسبب غياب الإحتياطات وقت شحن البضاعة المعروفة بحساسيتها للحرارة، وذلك من أجل ضمان الحماية الملائمة لها، وغياب الإحتياطات يمثل خطأ في الرص لا يخص سير وأمن السفينة فهو إذا خطأ تجاري"³ وهو ذات ما استقرت عليه المحاكم الفرنسية⁴.

والملاحظ أن الفقه والقضاء الجزائريان لم يعلنوا عن رأيهما من هذه المسألة القانونية، غير أنه بالرجوع لنص المادة 773 من القانون البحري يتضح بأن الناقل

الرقم 290، الصفحة 407 و ص. عبد اللطيف الناهي، المرجع السالف الذكر، الصفحة 226 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 392، الصفحة 302 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة، الرقم 329، الصفحة 255 و ج. وفاء محمدين، المرجع السالف الذكر، الصفحة 468.

et v. aussi R. RODIERE et E. DU PONTAVICE, op.cit., n°. 567, p. 47 et R- G. MARTINE, op.cit., n°.583, p. 333.

¹ - Paris, 29 novembre 1978, D. M. F. , 1979, p. 80.

² - V. A. ABOUSSOROR, op . cit., n°. 337 , pp. 241et 242.

³ - Com. 12 avril 1976, D.M.F., 1976, p. 685 : " Si le réchauffage excessif de combustible ayant occasionné l'avarie de la marchandise transportée, constitue une faute nautique . Cette avarie ne s'est produite qu'en l'absence de toute précaution prise lors du chargement d'une marchandise connue par sa sensibilité à la chaleur, afin de lui assurer une protection appropriée . cette absence de précaution constitue, une faute d'arrimage n'intéressant ni la conduite, ni la sécurité du navire, donc commerciale".

⁴ - Trib, comm. Marseille, 7 septembre 1971, SCAPEL, 1971, p.55 et Aix- en provenance, 9 mai 1972, BTL, 1972, p.330.

البحري هو الذي يتولى عملية الرص¹، ويكون مسؤولاً عن أي خطأ يقع أثناءها، لأنه من غير الممكن أن يلزم المشرع الناقل ببذل العناية التامة عند القيام برص البضاعة من جهة، ثم يعفيه من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة الرص السيئ على أساس أن هذا الأخير يعد خطأ ملاحياً.

وعليه فانطلاقاً من المادة 773 من القانون البحري، يعد الخطأ في الرص من النظام التجاري، إذ يسأل الناقل عن أي تلف أو هلاك يلحق البضائع بسببه، وبذلك أضيف التشريع على عملية الرص الصفة التجارية، لأنه يعد من الالتزامات التجارية التي فرضها القانون على الناقل، فمن المنطقي أن يكون الخطأ الذي يقع بمناسبة خطأ تجارياً بالتبعية.

2- الخطأ في تثبيت البضائع *La faute d'assujettissement des marchandises*

تهدف عملية تثبيت البضائع إلى تجنب انزلاقها، ومن ثمة تهديد توازن السفينة. ذلك أنه يمكن للسفينة أن تستجيب لتأثير الاهتزازات أثناء الرحلة البحرية فتتذبذب على مستوى المحور الطولي أو العرضي، وقد تتعرض بعض البضائع للتلاصق، وهذا ما يؤدي إلى ارتخاء تثبيتها فتتحرك وتبتعد عن المكان الذي رصت فيه وهو ما يؤدي إلى اختلال توازن السفينة².

يمثل الخطأ في التثبيت حسب الحالة إما خطأ ملاحياً أو خطأ تجارياً:

يعد الخطأ في تثبيت البضائع خطأ ملاحياً، إذا كان التثبيت الملائم يعرض أمن وتوازن السفينة للخطر³. وهو ما استقر عليه القضاء الأمريكي⁴، كما يعد خطأ ملاحياً الخطأ في التثبيت الذي لا ينحصر أثره في إتلاف البضائع ولكنه يمتد لتعريض السفينة ذاتها للخطر⁵.

¹ - إن عملية الرص غالباً ما يقوم بها الربان، ولكن إذا حصل ذلك فإن الرص يتم تحت مسؤولية الناقل البحري، لأن الربان يعد كما سبق بيان ذلك من التابعين البحريين للناقل البحري فإذا حصل خطأ في الرص يسأل عنه الناقل.

² - V. ABOUSSOROR, op.cit., n°. 311 et 357, pp. 225 et 256.

³ - Rouen. 16 mai 1969, D.M.F., 1969, p.744 et com., 4 juillet 1972, D.M.F., 1972, p.717.

⁴ - Trib. Fédéral de new york, 4 décembre 1975, D.M.F., 1979, p. 688.

⁵ - Trib. Comm. Nantes, 12 décembre 1961, D.M.F., 1963, p.25.

وعلاوة على ذلك فقد أكد القضاء الفرنسي بأن تكييف الخطأ في التثبيت على أنه خطأ ملاحي يتم على أساس تعرض أمن وتوازن السفينة للخطر وليس على أساس حالة الطقس.¹

و يكيف الخطأ في التثبيت المرتكب خطأ تجاريا كلما أخل الناقل بالالتزام ببذل العناية الملقى على عاتقه لمباشرة عمليات التثبيت². ويكيف على هذا النحو التثبيت غير الملائم الذي لا يلحق ضررا إلا بالبضائع ودون المساس بتوازن وأمن السفينة. لقد قرر القضاء الفرنسي أن بعض الأخطاء في التثبيت لها طابع الخطأ التجاري ويمكن في هذا السياق الإشارة للأخطاء التالية:

¹ - Rouen, 14 novembre 1996, TRANSIDIT, n° 13, 1997, p.9.

² - V.A. ABOUSSOROR, op. cit., n° 364, p. 262: " ... la faute d'assujettissement doit être considérée comme commerciale chaque fois qu'il y'a violation de l'obligation de moyen qui est à la charge du transporteur tenu de procéder à l'assujettissement de façon approprié et soigneuse, sinon il commettra une faute...".

- 1- عدم ممارسة الربان الدقة المطلوبة، أو عدم مراعاة أحكام التثبيت، أو أن الطاقم أو مقاول التشوين لم يكن لهم الوقت الكافي للقيام بعملية التثبيت، حتى ولو أسندت هذه العملية لمؤسسة مستقلة¹.
- 2- عدم إتخاذ الربان التدابير المفروضة في حالة التفاقم المتوقع لسوء حالة الطقس الذي تم الإعلان عنه قبل تلف حبال الربط².
- 3- إتخاذ الربان قرار عدم تثبيت السيارات المنقولة وهو الأمر الذي كان من شأنه تجنب الضرر³.
- 4- التثبيت السيء الذي يؤدي إلى فك رباط البضاعة حتى ولو ترتب عليه ميلان السفينة وإلقاء جزء منها في البحر⁴.

ثانيا : الخطأ في موازنة السفينة La faute de ballastage

يقصد بعملية موازنة السفينة ملاء الماء في العنابر أو في صهاريج السفينة وذلك بهدف تثقيفها⁵.

وقد سكت مشرعنا عن تحديد موقفه من الأخطاء المرتكبة في عملية الموازنة وتكييفها. ولم يفوت الفقه فرصة التطرق لهذه المسألة ومحاولة إيجاد التكييف المناسب لها.

إستند جانب من الفقه على معيار الهدف الأول من العمل، وعلى أساسه صنف الخطأ أو الإهمال المرتكب عند ملاء خزان المياه بالسفينة على أنه خطأ في إدارة السفينة لأن الهدف من هذه العملية هو المحافظة على توازنها وإستقرارها⁶.

¹ - Paris, 26 novembre 1997, BTL, 1998, p. 166.

² - Trib, comm. Marseille, 9 janvier 1970, D.M.F., 1970, p. 627.

³ - Rouen, 16 avril 1992, D. M. F., 1993, p.389.

⁴ - Com ., 26 février 1991, D.M.F., 1991, p. 358.

⁵ - R-G. MARITINE, op.cit., n°. 583, p. 334 : " le ballastage est l'opération constituant à remplir d'eau les cales ou les citernes du navires afin de lester".

⁶ - أنظر أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقا لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق، الرقم 288، الصفحة 231.

وإذا كان الأصل أن معيار الهدف الأول يسمح لنا فعلا بتكييف الخطأ المرتكب أثناء عملية الموازنة ، إلا أنه يؤخذ على هذا الإتجاه أنه تطرق فقط للحالة التي يهدف فيها التثقيل للمحافظة على السفينة ، في حين أن هناك حالات أخرى تهدف فيها عملية التثقيل للمحافظة على البضائع.

وهو ما أعلن عنه جانب آخر من الفقه إعتبر بأن الخطأ في عملية الموازنة يمثل إما خطأ ملاحيا أو خطأ تجاريا¹، وهو الموقف الذي أكده القضاء الفرنسي.²

وختاما لهذا الفصل يمكن القول بأن القانون البحري قد نص على إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار التي تلحق بالبضائع نتيجة الأخطاء الملاحية، وحدد على سبيل الحصر الأشخاص الذين لا يسأل الناقل عن أخطائهم الملاحية، ولكنه لم يحدد درجة جسامة الخطأ الذي يؤدي إلى عدم قيام مسؤوليته.

يرى البعض بأن طبيعة الخطأ هي التي تحكم تكييفه ، فمتى إرتكب أحد التابعين خطأ ملاحيا ، أعفي الناقل من المسؤولية، وذلك مهما بلغت جسامة الخطأ. وسواء أكان الخطأ عمديا أو غير عمدي بشرط أن لا يكون الناقل قد إرتكب خطأ شخصيا ترتب عليه الضرر، هذا إلى جانب عدم تحمل الناقل تبعات الخطأ الملاحيا

الذي يعود عليه بالكسب La faute lucrative³.

وهو نفس الموقف الذي أيده جانب آخر قرر بأن جسامة الخطأ لا يمكن أن تؤثر على تكييفه، فالخطأ الملاحيا ومهما كان كبيرا لا يمكن أن يتحول إلى خطأ تجاري وذلك في الحالة التي يبقى فيها مجرد غلط أما إذا كان خطأ الربان المرتبط بالملاحة

¹ -V.R-G. MARITINE, op.cit., n°.583,pp.333et 334 : " ...les solutions applicables aux erreurs de ballastage puissent différer : si l'opération était destinée à stabiliser le navire, la faute est nautique, si elle avait une simple fonction d'avitaillement, la faute est commerciale".

² - Com., 11 mars 1965 , D.M.F., 1965, p.408 et Rouen, 9 février 1982, D.M.F., 1982, p.669.

³ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 223, p. 95 et R. RODIERE, op. cit., n°. 620, p. 263.

وأنظر أيضا م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، 1993 ، الرقم 392 ، الصفحة 302 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية التأمين البحري، الدار الجامعية ، الطبعة الثالثة ، الرقم 239 ، الصفحة 255 و م. كمال طه، مبادئ القانون البحري، المرجع السابق، الرقم 325 ، الصفحة 267.

جسيما جدا إلى درجة يتم فيها مناقشة صلاحياته، فإن إختيار المتبوع هنا هو الذي يكون قابلا للنقد باعتباره قد أخل بالتزامه العام ببذل الهمة المعقولة، وبذلك يعاد تكييف الخطأ- ولا يهم العبارات المستعملة- إلى خطأ تجاري¹ ذلك أنه إذا كان خطأ التابع يترجم خطأ المتبوع فلا يمكن إعفاء هذا الأخير من المسؤولية.

في حين أقر جانب آخر من الفقه عدم إعفاء الناقل من المسؤولية عن أخطاء تابعيه إذا كانت ترقى إلى مرتبة الغش أو إذا كانت من قبيل الغش، إذ أنه لا يعفى إلا عن أخطائهم اليسيرة في الملاحة وإدارة السفينة².

وهو ما أيده البعض الآخر الذي رأى عدم إعفاء الناقل إلا إذا كانت الأخطاء الملاحية غير المتعمدة بينما يبقى مسؤولا عن الأخطاء المتعمدة باعتبارها من الأفعال الضارة³.

وقد أيد القضاء الفرنسي الموقف الأخير، إذ رفض في الكثير من الأحيان إعفاء الناقل من المسؤولية متى استند هذا الأخير على الخطأ الجسيم⁴ أو الخطأ الذي يحقق له كسبا⁵.

وختاما لهذا الباب يمكن القول بأن المشرع قد اعتبر أفعال التابعين البحريين من أسباب إعفاء الناقل البحري من المسؤولية وميز في هذا السياق بين أفعال الربان البريئة من الغش وهي الأفعال الخالية من قصد الإضرار، وبين الأخطاء الملاحية المرتكبة من طرف التابعين البحريين.

¹ - V.R-G. MARTINE, op.cit., n°. 582, p 333 : " ... la nature de la faute importe seule ici , non sa gravité : une faute nautique grossière ne devient pas pour autant commerciale. Dans la mesure ou elle reste une erreur. Si la faute du capitaine, bien que liée à la navigation, est grossière au point que ses compétences sont en cause, c'est le choix de son commettant qui est criticable : il a failli à son devoir général de diligence. La faute est alors requalifiée peu importe les termes en faute commerciale ...".

² - أنظر أ. محمد حسين ، النقل الدولي البحري للنضائع طبقا لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978 ، المرجع السابق، الرقم 289، الصفحة 232 و ع. حسين العطير، المرجع السالف الذكر ، الرقم 290 ، الصفحة 407.

³ - أنظر هـ. فرعون ، المرجع السابق ، الصفحة 220 و 221.

⁴ - Trib. Comm. Marsielle, 3 juin 1956, D.M.F., 1957, p.34 et com., 21 avril 1959, D.M.F., 1959, p. 465.

⁵ - Trib. Comm. Seine, 30 avril 1952, D.M.F., 1952, p.488.

حيث أن قيام الربان بتنفيذ التزام مفروض عليه قانوناً يتمثل في الإنقاذ البحري، أو قيامه بتغيير الطريق بهدف تجنب الظروف التي واجهها وهو ما أُصطلح على تسميته بالتغيير المعقول للطريق لا يقيم مسؤولية الناقل عن الأضرار الناتجة عن هذه الأفعال¹.

وزيادة على ذلك فقد خرج المشرع عن الأحكام العامة التي تجعل المتبوع مسؤولاً عن أفعال تابعيه، إذ أكدت الأحكام البحرية على إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأخطاء المرتكبة من طرف تابعيه البحريين ولكنه بالمقابل قيد إستفادته من هذا الإعفاء بشرطين. إذ تطلب براءة أن يتعلق الأمر بخطأ ملاحى وذلك تمييزاً له عن طائفة أخرى من الأخطاء يبقى الناقل مسؤولاً عنها وهي الأخطاء التجارية. كما أكد ضرورة أن يرتكب هذا الخطأ الملاحى من أحد التابعيين البحريين الذين حددهم القانون على سبيل الحصر. وقد سبق الإشارة أن ما يبرر هذا الإعفاء هو طبيعة علاقة التبعية التي لها خصوصية كبيرة في المجال البحري².

¹ - راجع أعلاه الدراسة المتعلقة بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة أفعال الربان البرينة من الغش.
² - راجع أعلاه الدراسة المتعلقة بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة الأخطاء الملاحية للتابعين البحريين.

الفصل الثاني : إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة الأخطاء الملاحية للتابعين البحريين

خروجاً عن القواعد العامة التي تجعل المتبوع مسؤولاً عن أفعال تابعيه¹، نصت أحكام القانون البحري على عدم مسؤولية الناقل عن الأخطاء الملاحية المرتكبة من طرف أحد الأشخاص المحددين على سبيل الحصر في المادة 803 (ب) من القانون البحري وهم: الربان والمرشد و المندوبون البحريون الآخرون عن الناقل ويمثل هؤلاء الأشخاص التابعين البحريين، تمييزاً لهم عن التابعين البريين الذين يخدمون السفينة ولكن دون أن يعملوا على ظهرها.

إن إعفاء الناقل من المسؤولية ينصرف فقط للأخطاء الملاحية في حين أنه يبقى مسؤولاً عن نوع آخر من الأخطاء تسمى بالأخطاء التجارية حتى ولو ارتكبتها تابعوه البحريون.

وإستناداً إلى هذا يتطرق المبحث الأول من هذا الفصل إلى تحديد الأشخاص الذين لا يسأل الناقل عن أخطائهم الملاحية، أما المبحث الثاني فلأصل ومظهري عبارة الخطأ الملاحي وتمييز هذا الأخير عن الخطأ التجاري.

¹ - أنظر الفقرة الأولى من المادة 136 ق.م. المعدلة والمتممة بالمادة 41 من القانون رقم 10-05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 الذي يعدل ويتمم الأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية 26 يونيو 2005، العدد 44، الصفحة 17 .

المبحث الأول: تحديد الأشخاص الذين لا يسأل الناقل عن أخطائهم الملاحية

لا يسأل الناقل عن الأخطاء الملاحية المرتكبة من طرف الربان، المرشد، والمندوبون البحريون الآخرون عن الناقل¹، ويكون هؤلاء طاقم السفينة²، الذي ينقسم إلى مستخدمين على السطح (Personnel de pont)، ومستخدمين للمكينات (personnel des machines)، ومستخدمين للخدمة العامة (Personnel du service général)³، كما أنهم يمثلون التابعيين البحريين للناقل البحري⁴.

يرتبط التابعون البحريون مع الناقل بعلاقة تبعية لها طبيعة خاصة راجعة لخصوصية النشاط البحري، كما أن تحديدهم ينطوي على أهمية كبيرة لأنهم يتولون تسيير السفينة وخدمتها منذ بداية الرحلة والى غاية نهايتها.

¹ - أنظر المادة 803 (ب) ق. ب.
² - أنظر المادة 411 بفقرتها الأولى والثانية التي تنص على أنه: " يتكون طاقم السفينة من الربان والضباط والبحارة الآخرين والأشخاص العاملين في خدمة السفينة.
ويعد المرشد، أحد أفراد الطاقم خلال مدة عمله على متن السفينة".
³ - أنظر الفقرة الثالثة من المادة 411 ق. ب. ، وأنظر أيضا هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 107 و 108: " ... ويمكن تقسيم البحارة إلى ثلاثة طوائف:
الأولى: وتتمثل في طاقم السطح وهم الأفراد الذين يواجهون السفينة في ملاحتها، أي الربان وضباط الملاحة والمهندسين البحريين.
الثانية: وتتمثل في طاقم الآلات وتشمل الميكانيكيين، وعمال تشغيل الآلات، والتزويد بالوقود أو ما يعرف بالوقادين.
الثالثة: وتتمثل في الطاقم الخدمي وتشمل كل من يقدم خدمة على السفينة كالطهاة وعمال النظافة وخدم المطاعم والغرف".
⁴ - أنظر ج. يوسف الحكيم، الحقوق التجارية، الجزء الثاني، مطبعة طبرين، 1398 - 1399 هـ، الرقم 96، الصفحة 82.

المطلب الأول : طبيعة علاقة التبعية بين الناقل والتابعين البحريين

يعتبر أفراد طاقم السفينة وعلى رأسهم الربان تابعين بحريين للناقل، إلا أن هذه التبعية لها طبيعة خاصة، إذ تمنح للربان استقلالية تجعل كل محاولة للرقابة عليه من طرف الناقل عديمة الجدوى وبلا فائدة خاصة في الموانئ البعيدة وأنه حتى مع سهولة وسائل الاتصال التي تسمح للناقل بأن يتصل بالربان أينما كان وأن يبلغه بالأوامر التوجيهية الضرورية، إلا أنه تبقى هناك بعض القرارات التقنية التي لا يكون لغير الربان الحق في اتخاذها¹.

إن ما يتمتع به الربان من استقلال فني في العمل هو الذي يجعله مسؤولاً عن أخطائه فلا تقوم مسؤولية الناقل عن هذه الأخطاء²، وهو ما يعتبر خروجاً عن القواعد العامة التي تجعل المتبوع مسؤولاً عن أفعال تابعيه³.

وعلاوة على ذلك فإن عدم اختيار الناقل لأفراد طاقم السفينة⁴، لا يمنع قيام علاقة التبعية ذلك أنه واستناداً للشريعة العامة فإن علاقة التبعية تقوم حتى ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه⁵.

ومع ذلك تبقى لعلاقة التبعية في المجال البحري طبيعة خاصة تميزها عن التبعية في القواعد العامة، تعود لخصوصية النشاط البحري ضف إلى ذلك بعد السفينة عن ملاكها، وكذا الاستقلال الفني الذي يتمتع به رجال البحر إذ أنهم يستمدون صلاحياتهم الفنية مباشرة من القانون.

¹ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 158, p. 171.

² - أنظر ص. عبد اللطيف الناهي، المرجع السالف الذكر، الصفحة 225.

³ - أنظر الفقرة الأولى من المادة 136 ق. م. المعدلة والمتممة بالمادة 41 من القانون رقم 10-05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 الذي يعدل ويتم الأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية 26 يونيو 2005، العدد 44، الصفحة 17 التي تنص على أنه: " يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعاً منه في حال تأديته وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها".

⁴ - هناك حالتين لا يكون فيها للناقل الحرية في اختيار أفراد الطاقم:

أولاً : في حالة إستئجار سفينة مجهزة وفي هذه الصورة يضع المؤجر تحت تصرف المستأجر (الناقل البحري) سفينة مجهزة، إذ يتولى تعيين الطاقم وما على الناقل سوى إستغلال السفينة بمباشرة عمليات النقل وتكون أمام هذه الوضعية في حالة إستئجار السفينة على أساس الرحلة والتي ورد النص على أحكامها في المادة 650 ق. ب. وما بعدها، وكذا عند استئجار السفينة لمدة معينة والتي نص المشرع على أحكامها في المادة 695 ق. ب. وما بعدها.

ثانياً : عند الإستعانة بالمرشد، حيث يعد الإرشاد مسألة إجبارية وهو ما نصت عليه المادة 172 ق. ب.

⁵ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 136 ق. م. المعدلة والمتممة بالمادة 41 من القانون رقم 10-05 السالف الذكر التي تنص على أنه: " وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في إختيار تابعه...".

فإذا كانت الأحكام العامة تشترط سابقا أن يكون للمتبوع سلطة فعلية في رقابة وتوجيه تابعه¹، وهو الأمر الذي لا يمكن أن يتحقق في المجال البحري لأن الناقل يفقد كل رقابة على الطاقم منذ إقلاع السفينة. فإن الأحكام الراهنة قد استبعدت سلطة الرقابة والتوجيه²، واكتفت باعتبار التابع هو كل شخص يعمل لحساب المتبوع³.

ويستلزم الأمر في هذا السياق التمييز بين التبعية التي تربط الناقل برجال البحر بموجب عقد العمل البحري، وبين تلك التي تربطه بالمرشد بناء على عقد الإرشاد.

الفرع الأول : علاقة التبعية في عقد العمل البحري

يربط عقد العمل البحري رب العمل برجال البحر وهم:الربان، البحارة، الضباط، والأشخاص العاملين في خدمة السفينة، ويتميز هذا العقد كما هو الحال بالنسبة لعقود العمل عامة بوجود عنصر التبعية أي أن البحار يؤدي عمله تحت إشراف رب العمل.

إن المقصود بالتبعية في عقد العمل البحري هي التبعية القانونية، ومفادها تأدية البحار العمل لحساب رب العمل وإتماره بأوامره وخضوعه لإشرافه ورقابته، وتعرضه للجزاءات إذا قصر في عمله أو أخطأ، وهذا يعني قيام الحق لرب العمل في إصدار الأوامر وثبوت الالتزام في جانب البحار بإطاعته.

و يكفي لتحقيق هذه التبعية ظهورها في صورتها التنظيمية أو الإدارية حيث يكون للبحار سلطانه الفني في تنفيذ عمله، كما ينحصر خضوعه لرب العمل في ظل الظروف الخارجية التي يتم في ظلها هذا التنفيذ، كتحديد أوقات ومكان ومدة العمل .

فلا يشترط في المجال البحري أن تصل التبعية إلى حد التوجيه والإشراف من الناحية الفنية بما يوجب أن يكون لرب العمل دراية فنية بعمل البحار وإنما يكفي توافر الإشراف الإداري والتنظيمي، وهو ما ينطبق على الطبيب الذي يعهد إليه بعلاج

¹ راجع الفقرة الثانية من المادة 136 ق.م. التي تنص على أنه : " ... متى كانت له سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه".

² انظر الفقرة الثانية من المادة 136 ق.م. المعدلة والمتمة بالمادة 41 من القانون رقم 10-05 السالف الذكر.

³ انظر الفقرة الثانية من المادة 136 ق.م. المعدلة والمتمة بالمادة 41 من القانون رقم 10-05 السالف الذكر.

البحارة حيث أنه يخضع لإدارة وإشراف الربان رغم أنه ليس لهذا الأخير إشراف فني على عمله، وذات الأمر ينطبق على المهندس وضابط اللاسلكي والميكانيكي الذين يؤدون عملهم تحت إدارة وإشراف الربان وأداء هذا الأخير عمله تحت إدارة وإشراف المجهز¹.

الفرع الثاني : علاقة التبعية في عقد الإرشاد

يعتبر عقد الإرشاد عقد مؤقت يربط رب العمل بالمرشد الذي يلتزم بموجبه بتقديم يد المساعدة للربابنة وذلك بقيادة السفن عند الدخول للموانئ والفرص والمياه الداخلية والخروج منها. ويعد المرشد تابعاً للناقل وعلى الرغم من أن المشرع يعتبر الإرشاد مسألة إجبارية فإن ذلك لا يؤثر على علاقة التبعية القائمة بين الطرفين وهو ما استقرت عليه القواعد العامة².

إن المرشد يعتبر – ولو كان إجبارياً- تابعا ضروريا لإتمام الرحلة البحرية³، ولكن تبقى لعلاقة التبعية هذه خصوصيتها في المجال البحري ولذلك نص المشرع على إعفاء الناقل عن أخطائه الملاحية.

المطلب الثاني: تحديد التابعين البحريين

يقصد بالتابعين البحريين الأشخاص الذين يعملون على ظهر السفينة والذين لا يتم الإستغلال البحري للسفينة بدونهم لأنهم هم الذين يشرفون على عملية إستغلالها، تسييرها وخدمتها⁴.

¹ - انظر م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية ، إستغلال السفينة (إيجار السفينة ، نقل البضائع والأشخاص ، القطر ، الإرشاد)، المرجع السابق، الرقم 383، الصفحة 305 و 306.

² - أنظر الفقرة الثانية من المادة 136 ق.م. المعدلة والمتممة بالمادة 41 من الأمر 0.5-10 السالف الذكر.

³ - انظر ع. البارودي، المرجع السالف الذكر، الرقم 98 ، الصفحة 116.

⁴ - أنظر ج. يوسف الحكيم ، المرجع السابق، الرقم 96، الصفحة 82 .

ويختلف هؤلاء التابعين عن التابعين البريين الذين لا يعملون على ظهر السفينة ولكنهم يقدمون لها خدمات برية ذات أثر فعال في حسن إستغلالها وسرعة عودتها إلى البحر في رحلة جديدة، كما أنهم يعاونون الربان بأن يحملوا عن عاتقه مهام الإستغلال التجاري ومشاكل التسليم و التسلم فينصرف إلى مهمته الفنية التي زادت التطورات الحديثة في بناء السفن دقة وتعقيداً¹، ومن هؤلاء التابعين وكيل السفينة²، ومقاول المناولة³، ومقاول التشوين⁴.

وما يهمننا في هذا المقام هم التابعون البحريون الذين أعفى المشرع الناقل البحري عن أخطائهم الملاحية وهم الربان، المرشد، والمندوبون البحريون الآخرون للناقل⁵، ويمثلون طاقم السفينة⁶، والملاحظ أنه يندرج تحت عبارة المندوبون الآخرون للناقل: الضباط، البحارة، والأشخاص العاملين في خدمة السفينة.

وعلى سبيل المقارنة فقد نصت معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 بأن التابعين الذين يعفى الناقل عن أخطائهم الملاحية هم: الربان، البحارة، المرشد ومستخدمي الناقل⁷.

ويمكن تقسيم التابعين البحريين للناقل البحري إلى قسمين: التابعين البحريين بموجب عقد عمل بحري (الفرع الأول) ، والمرشد (الفرع الثاني).

الفرع الأول : التابعين البحريين بموجب عقد عمل بحري

يقصد بالتابعين البحريين بموجب عقد عمل بحري كل شخص يعمل في خدمة السفينة ويرتبط مع تجهزها بموجب عقد عمل، ويتعلق الأمر بالربان، الضباط، البحارة، والأشخاص العاملين في خدمة السفينة⁸.

¹ - أنظر ع. البارودي ، المرجع السابق، الرقم 99، الصفحة 117.

² - أنظر المادة 609 ق. ب. وما بعدها .

³ - أنظر المادة 912 ق. ب. المتممة بالمادة من القانون رقم 98-05 السالف الذكر وما بعدها .

⁴ - أنظر المادة 920 ق. ب. المتممة بالمادة 51 من القانون رقم 98-05 السالف الذكر وما بعدها.

⁵ - أنظر المادة 803 (ب) ق. ب.

⁶ - راجع الفقرة الأولى من المادة 411 ق. ب.

⁷ - أنظر المادة 4 ثانياً بند (أ) من المعاهدة.

⁸ - راجع الفقرة الثانية من المادة 411 ق. ب. السالفة الذكر.

والملاحظ أن مشرعنا لم يعرف عقد العمل البحري كما لم يحدد العناصر الأساسية التي تميزه.

ويرى البعض بأن عقد عمل البحري يتميز بالعناصر الأساسية التالية¹:

1- أن يكون العمل محل العقد هو الذي يؤدي على ظهر السفينة ويكون لازماً للرحلة البحرية:

ويعني ذلك ضرورة أن يؤدي العمل على ظهر السفينة ولو لم يكن هذا العمل متعلقاً بالملاحة البحرية، ما دام متصلاً بالرحلة البحرية مفيداً لها، ولذلك لا يرتبط بعقد عمل بحري العمال الذين يسافرون على ظهر السفينة لإنجاز بعض الأشغال، ولا التجار الذين يقومون بمباشرة تجارتهم على ظهر السفينة إذ يعد هؤلاء من ركابها.

2- أن سريان عقد العمل البحري قاصر على فترة الرحلة البحرية وحدها:

فالأخطار التي يتعرض لها البحار بسبب السفر بالبحر هي التي تستوجب قواعد خاصة تختلف عن تلك التي تحكم نشاط العمال في البر، ومن ثمة لا تسري أحكام عقد العمل البحري بعد عودة البحار إلى البر حيث يخضع حينئذ لأحكام عقد العمل البري إذا كان لا يزال في خدمة المجهز إلا إذا تعلق الأمر بوقائع حدثت أثناء الرحلة البحرية.

3- الاكتفاء في خصوص تبعية البحار لرب العمل بأن تكون تبعية قانونية:

حيث يكفي في مجال عقد العمل البحري أن يكون للناقل الإشراف الإداري والتنظيمي².

ويعد الربان الرئيس السلمي لجميع أفراد الطاقم العاملين في خدمة السفينة، ويمثل المجهز على متنها³، كما أنه هو الذي يسهر على تنفيذ عقود الاستخدام البحري

¹ - أنظر م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية ، استغلال السفينة (إيجار السفينة ، نقل البضائع والأشخاص ، القطر ، الإرشاد) ، المرجع السابق، الرقم 379 وما يليه، الصفحة 304 وما بعدها.

² - راجع أعلاه الدراسة المتعلقة بعلاقة التبعية في عقد العمل البحري.

³ - أنظر الفقرة الأولى من المادة 460 ق. ب.

المبرمة بين المجهز وأفراد الطاقم، وهو الذي يمدهم بالتعليمات الضرورية الخاصة بتنفيذ العمل على متن السفينة¹.

ونظرا لأهمية المركز الذي يشغله الربان يتعين دراسته بصفة مستقلة ثم التطرق بعد ذلك للبحارة.

أولا : الربان

يعرف الربان بأنه قائد السفينة ورئيس طاقمها²، والملاحظ أن التشريع قد خص الربان بأحكام قانونية مفصلة ورد النص عليها في الفصل الثاني، من الباب الأول، من الكتاب الثاني من القانون البحري وذلك من المادة 580 إلى المادة 608 منه، وهذا إلى جانب نصوص أخرى وردت في الباب الثاني، من الكتاب الأول، من ذات القانون عندما عالج المشرع أحكام رجال البحر وتطرق لمختلف الجوانب القانونية التي تخصهم.

تسند للربان مهمة قيادة السفينة ويتم تعيينه من بين الأشخاص المؤهلين قانونا³، ويتولى المجهز تعيينه طبقا للأحكام القانونية الخاصة بالأهلية⁴.

ويعتبر الربان أهم أشخاص الملاحة البحرية عندما تكون السفينة في عرض البحر وبعيدة عن متناول سلطات الدولة وعن متناول يد المجهز نفسه. وأهمية الربان لا تظهر في كونه المسيطر على المصالح المادية المرتبطة بالرحلة البحرية فحسب،

¹ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 460 ق. ب.

² - راجع المادة 384 (د) ق. ب.

³ - أنظر المادة 580 ق. ب.

⁴ - أنظر المادة 412 ق. ب. والملاحظ أن المجهز قد يكون مالك السفينة الذي يتولى تجهيزها ومباشرة عمليات النقل البحري، فتتحد في ذات الشخص صفة المجهز والناقل، غير أن مالك السفينة قد يقوم بتأجيرها إما مجهزة لشخص آخر يتولى عمليات النقل، وإما عارية. وبذلك يتولى المستأجر تجهيزها ولذلك تنص المادة 572 ق. ب. على أنه: " يعتبر مجهزا كل شخص طبيعي يقوم باستغلال السفينة على اسمه إما بصفته مالكا للسفينة وإما بناء على صفات أخرى تخوله الحق باستعمال السفينة ".

بل لأنه أيضا رئيس المجتمع الصغير من البشر الكائن فوق السفينة كالجزيرة وسط أمواج البحر، حيث تمتد سلطاته إلى حكم الأفراد المتواجدين على هذه السفينة.¹

تستلزم دراسة الربان كشخص من أشخاص الملاحة البحرية التطرق لمركزه القانوني، وظائفه، وأخيرا سلطاته.

1- المركز القانوني للربان:

إن تحديد المركز القانوني للربان يطرح بعض الصعوبات وذلك نظرا للاختصاصات الواسعة التي يتمتع بها، فالى جانب قيامه بأعمال مادية تتمثل في قيادة السفينة فإنه يقوم بأعمال وتصرفات قانونية مثل تعيين البحارة، إصلاح السفينة، شراء المؤن والأغذية وهو إن كان يقوم بهذه الأعمال الأخيرة باسمه إلا أنه يباشرها بوصفه ممثلا للمجهز.²

وهناك من يرى بأن الربان وفي بعض الحالات لا يمثل المجهز لوحده وإنما يمثل أيضا أصحاب البضائع من الشاحنين وذلك بغض النظر عن أي إتفاق، ذلك أنه إذا تعرضت السفينة أثناء الرحلة لخطر فعلى الربان أن ينقذ ما يمكن إنقاذه من البضائع المشحونة، وقد يقوم بالتضحية ببعض البضائع لإنقاذ البضائع الأخرى والسفينة وتقسيم الخسارة وفقا لقواعد الخسارات العمومية.³

غير أن هذا الرأي لا يتماشى مع تشريعنا الذي لا يجعل الربان نائبا عن أصحاب البضاعة وإنما يعتبره مسيرا لأعمال ذوي الحق فيها.⁴ وأكثر من ذلك فإن من واجبات الربان الأساسية المحافظة على بضائعهم⁵، وعند الخطر يكون ملزما بإتخاذ جميع التدابير الضرورية لتجنب تضرر البضائع⁶، ويمكنه في الحالات الإضطرارية القصوى التضحية بجزء من الحمولة من أجل حماية السفينة وباقي

¹ - أنظر ع. البارودي، المرجع السابق، الرقم 76، الصفحة 96.
² - أنظر م. كمال حمدي، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر، الإرشاد)، المرجع السالف الذكر، الرقم 293، الصفحة 247.
³ - أنظر ع. البارودي، المرجع السابق، الرقم 82، الصفحة 103.
⁴ - راجع المادة 587 ق.ب.
⁵ - أنظر المادة 591 ق.ب.
⁶ - أنظر المادة 599 ق.ب.

الشحنة¹، ومن خلال كل هذا يتضح بأن الربان لا يمثل أصحاب البضائع بل من واجباته رعاية شؤونهم.

يرى جانب من الفقه بأن الربان يعتبر ممثلاً للمجهز يستمد نيابته من القانون مباشرة، وإنتقذ هذا الجانب فكرة إرتباط الربان بالمجهز بموجب عقد عمل بحري وهذا على أساس أن الربان لا يقوم فقط بأعمال مادية وإنما يقوم بأعمال قانونية كالتصرفات التي يجريها نيابة عن المجهز، بينما لا يجوز للعامل القيام سوى بالأعمال المادية دون القانونية².

في حين قرر البعض الآخر أن الربان يعد وكيلا عن المجهز بإعتباره مسؤول عن القيام بأعمال هذا الأخير³.

وإنتقذ البعض هذا الموقف على أساس أن هذا الرأي إذا كان يصح بالنسبة للتصرفات القانونية التي يقوم بها الربان نيابة عن المجهز، إلا أنه يتناسى الأعمال المادية التي يقوم بها كقيادة السفينة⁴.

والرأي الراجح هو إرتباط الربان مع المجهز بموجب عقد عمل بحري، ذلك أنه مهما كان تميّز المركز القانوني للربان عن مركز أي تابع في عقود العمل الأخرى، فإن علاقة التبعية بين الربان ورب العمل تبقى قائمة- فالمجهز هو الذي يحدد للربان خط السير الذي يتبعه والموانئ التي يرسوا فيها- وإن اختلف وضعها عن عقود العمل عامة وذلك نظرا لظروف العمل على ظهر السفينة وبعدها عن ملاكها في أغلب الأحيان و للسلطات التي يتمتع بها الربان.

¹ - أنظر المادة 600 ق.ب.

² -راجع ع. علي المقدادي ، المرجع السابق ، الصفحة 83.

³ - أنظر ل. جبر كوماتي ، القانون البحري، السفينة ، أشخاص الملاحة ، النقل ، البيوع ، التأمين ، المرجع السابق ، الرقم 46 ، الصفحة 79.

⁴ - أنظر ع. علي المقدادي ، المرجع السابق ، الصفحة 84.

وعلاوة على ذلك فلا يمكن إعتبار الربان وكيلا، لأن الوكيل لا يخضع لسلطة وإشراف الأصيل بينما يبقى الربان خاضعا للإشراف الإداري والتنظيمي للمجهز. كما أن الربان يباشر زيادة على الأعمال القانونية أعمالا مادية كقيادة السفينة في حين لا يتولى الوكيل إلا الأعمال القانونية، ولهذا أكد جانب من الفقه أن مباشرة الربان للأعمال المادية والقانونية لا يؤدي إلى ازدواج طبيعة العلاقة بين العمل والوكالة¹.

وعليه فإن المحل الأساسي للعقد الذي يربط الربان بالمجهز هو عقد إجارة خدمات أي عقد عمل²، وكون أن المجهز يكلفه ببعض الأعمال القانونية أو أن القانون يخوله ذلك يجعله وكيلا يخضع لأحكام عقد الوكالة ولكن دون أن ينقلب العقد كله إلى وكالة³.

2- وظائف الربان :

للربان وظيفة فنية هي قيادة السفينة ووظيفة تجارية بإعتباره نائب عن المجهز.

أ- وظيفة الربان الفنية:

وتتمثل في قيادة السفينة، وتفرض آداب القيادة على الربان الوجبات التالية:

1- على الربان أن يتأكد قبل بدأ السفر من أن السفينة في حالة جيدة للملاحة والأمن وتحتوي على طاقم كاف، ومجهزة تجهيزا جيدا وممونة وقادرة على قبول الحمولة ونقلها وحفظها⁴.

2- على الربان قيادة السفينة شخصيا وأن لا يغادرها ماعدا في الحالات التي ينزل فيها بالموانئ لأغراض المصلحة، أو لأغراض أخرى مقبولة إعتياديا¹، ولهذا أكد البعض أن قيادة السفينة يعود للربان ولا يجوز لأي شخص الإشتراك معه فيها².

¹ - أنظر هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 101.

² - يكفي أن تكون التبعية في هذا العقد تبعية قانونية تظهر في صورتها التنظيمية والإدارية.

³ - أنظر م. كمال حمدي، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر، الإرشاد)، المرجع السالف الذكر، الرقم 293، الصفحة 247 و 248.

⁴ - راجع المادة 589 ق. ب.

كما يتعين عليه قيادة السفينة شخصيا عند دخولها للموانئ، وخروجها منها، وكذلك عند التواجد بالفرض³، والقنوت والأنهار وداخل الموانئ وفي جميع الظروف التي تشكل فيها عملية الملاحة صعوبة خاصة، وأن وجود المرشد على متن السفينة لا يعفي الربان من هذا الإلتزام⁴. ومرد هذا الإلتزام هو أن المخاطر البحرية لا تقتصر على تلك التي تواجه السفينة وهي في عرض البحر إذ قد تنطوي المرحلة الأخيرة للرحلة البحرية على خطورة جسيمة لإعتبارات عديدة منها إزدحام حركة دخول السفن وخروجها من الموانئ ومدى عمق المياه فيها⁵.

وفي حالة وفاة الربان أو إصابته بمرض أو إذا تغيب، أو حصل له أي مانع يمنعه من قيادة السفينة خلال السفر يحل محله أعلى ضباط السطح رتبة إلى حين تعيين ربان جديد للسفينة يحل محله⁶.

3- على الربان أن يسهر خلال الرحلة البحرية على حفظ السفينة في حالة جيدة للملاحة⁷.

4- يعتبر الربان المسؤول الوحيد عن سير وحركات السفينة في المياه التي تمر بها وفي أماكن الرسو والإقتراب، وعليه أن يقود السفينة حسب مبادئ فن الملاحة، وحسب القواعد والأعراف البحرية الدولية الجاري بها العمل وحسب الأحكام الخاصة الوطنية المتعلقة بالمياه الإقليمية⁸. كما أكد البعض أنه يتعين على الربان عند قيادة السفينة مراعاة سرعة وإتجاهات الرياح والتيارات البحرية، وكذا إحترام خطوط الملاحة المتعارف عليها دولياً، إلى جانب إتخاذ كل الإحتياطات لتفادي الكوارث البحرية المحتملة إستناداً على تقارير الأرصد الجوية⁹

¹ - أنظر المادة 580 و 581 ق.ب.

² - أنظر ع. علي المقدادي، المرجع السابق، الرقم 45 ، الصفحة 79.

³ - والفرض هو ترجمة للكلمة اللاتينية rade ويقصد به المرسى الطبيعي أو الموضع الذي تستتر فيه السفن من الرياح والأمواج العاتية.

⁴ - أنظر المادة 593 ق.ب.

⁵ - أنظر هـ. دويدار ، المرجع السابق، الصفحة 91 .

⁶ - أنظر المادة 580 ق.ب.

⁷ - أنظر المادة 591 ق.ب.

⁸ - راجع المادة 592 ق.ب.

⁹ - أنظر هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 89.

5- على الربان السهر على تنفيذ المعايينات المفروضة بموجب النظام الجاري به العمل¹، ويعني ذلك إخضاع السفينة للفحوص الضرورية للتأكد من سلامتها وصلاحياتها للملاحة². وأكد البعض أن هذه المعايينات هي التي تسمح للربان بالحصول على تراخيص الملاحة وشهادة سلامة السفينة بعد التأكد من توافرها على الشروط المقررة قانوناً³.

6- يجب على الربان الإستعانة بخدمات المرشد والقاطرة عندما تتطلب الأنظمة أو أمن السفينة ذلك⁴.

7- على الربان أن يكون آخر من يغادر السفينة عند وقوع الخطر إذ من واجبه أن يسعى لإنقاذ المسافرين أولاً ثم أفراد الطاقم⁵، ومرجع ذلك التقاليد البحرية وضمير الربان. وإن كان مشرعنا قد إعتبر هذا الإلتزام واجبا يفرض على الربان فإن أصل هذا الإلتزام هو الأخلاقيات التي إستقرت لدى ربانة السفن منذ القدم حيث أن منهم من يتعلق بالسفينة فيظل على ظهرها وإذا غرقت فيهوي معها إلى قاع البحر⁶.

8- يتعين على الربان وعند حدوث أضرار هامة للسفينة، أو للأشخاص الموجودين على متنها، أو حمولتها أن يحرر خلال الأربعة وعشرون ساعة من وصوله لأول ميناء تقريراً مفصلاً يبيّن فيه ظروف الحادث و يسلم هذا التقرير للسلطة البحرية المختصة التي تمنحه إيصالاً مقابل ذلك⁷.

والجدير بالذكر، أنه بإعتبار الربان تابعا للمجهز فهو عندما يقوم بقيادة السفينة من ميناء الشحن إلى ميناء الوصول يلتزم بإتباع خط السير الذي رسمه له المجهز فليس له أن ينحرف عنه، كما يمنع من الرسو في ميناء غير مقرر إلا إذا كان ذلك

¹ - أنظر المادة 598 ق. ب.

² - أنظر أدناه الدراسة المتعلقة بالتفتيشات الخاصة بسلامة السفينة.

³ - أنظر ع. البارودي، المرجع السابق، الرقم 80، الصفحة 99.

⁴ - راجع المادة 601 ق. ب.

⁵ - أنظر المادة 602 ق. ب.

⁶ - أنظر م. كمال حمدي، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر، الإرشاد)، المرجع السابق، الرقم 297، الصفحة 250.

⁷ - أنظر المادة 604 ق. ب.

راجعا للظروف القاهرة التي واجهها كرياح شديدة أو أنواء أو عواصف أو خلل طرأ على آلات السفينة .

والملاحظ أن الربان وعند تأديته لوظيفته يتمتع بإستقلال تام ومطلق بحيث لا يجوز للمجهز أن يصدر إليه تعليمات أو أوامر في هذا الشأن، وللربان أن يرفض أي أمر من المجهز يخالف الأصول الفنية، ويبطل كل شرط يضعه المجهز ليقيد به سلطة الربان في هذا الخصوص. وإن الإقرار للربان بهذا الإستقلال مرجعه أن سلامة السفينة وما عليها متوقفان على حزمه وإحترامه للقواعد الفنية الملاحية غير أن ذلك لا يمنع من مناقشة سلوكه بعد عودته وزوال الظروف التي إستوجبت إستقلاله، ومطالبته بتبرير تصرفاته التي إتخذها عند مباشرة سلطاته بناء على طلب كل من لحقه ضرر¹.

ب- وظيفة الربان التجارية:

تنص المادة 583 من القانون البحري على أنه: " يمثل الربان المجهز بحكم القانون..."، فالى جانب اعتباره تابعا للمجهز نصّب القانون الربان كنائب عن المجهز، ويتعلق الأمر هنا بنيابة قانونية تسمح له بالقيام بأعمال قانونية وذلك بغرض مباشرة وظيفته التجارية، ولقد حدد المشرع النطاق المادي والمكاني لهذه النيابة.

1- النطاق المادي لنيابة الربان:

تشير الأحكام القانونية أن تمثيل الربان للمجهز يكون في إطار الاحتياجات العادية للسفينة والرحلة².

ولقد بادر المشرع إلى تحديد قائمة الأعمال التي يجوز للربان مباشرتها حيث نص في المادة 584 من القانون البحري على أنه: " يحق للربان في حدود ما ذكر في المادة السابقة أن يستدين بإسم المجهز، أو أن يعقد بإسمه عمليات القرض، ولكن في

¹ - أنظر م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر، الإرشاد)، المرجع السابق، الرقم 298 و299، الصفحة 251.
² - أنظر المادة 583 ق. ب.

الحالة التي تكون فيها هذه العمليات حتمية لتغطية مصاريف تصليح السفينة وإتمام عدد أفراد الطاقم، أو التموين وحماية الحمولة، وبصفة عامة لإستمرار الرحلة، وفيما إذا أعلم المجهز ولم يقدم له الوسائل والتعليمات اللازمة، أو عندما يتّضح بأنّ الإتصالات مع المجهز غير ممكنة".

ويستخلص من إستقراء هذا النص القانوني بأن التشريع يرخّص للربان الإستدانة وإبرام عقود القرض باسم المجهز، ويقيد هذه العملية بضرورة أن تهدف بصفة حتمية لتغطية مصاريف إصلاح السفينة، أو لإتمام عدد أفراد الطاقم، كما في حالة وفاة أحد أفراده أو مرضه أو إصابته بمانع، أو شراء الأغذية أو المؤن لأن مهمة الربان هي السهر على إستمرار الرحلة البحرية، وتفرض الأحكام القانونية على الربان في هذا السياق الاتصال بالمجهز وإخطاره بالمستجدات وذلك قبل إتخاذ أي إجراء، وهنا يميز النص التشريعي بين وضعين:

- إما أن يسكت المجهز ولا يقدم له الوسائل والتعليمات اللازمة.

- أن يتعذر على الربان الإتصال بالمجهز.

وفي كلا الوضعين يجوز للربان ممارسة الصلاحيات المخولة له بموجب المادة 584 المذكورة آنفاً، لأن المهم أن يسعى للإتصال بالمجهز وبذلك يكون قد نفذ الإلتزام الذي فرضه عليه القانون.

والملاحظ أن المشرع قد ضيق من نطاق وظائف الربان التجارية، حيث منعه من القيام بالتزامات أخرى إلا بموجب توكيل صريح من المجهز¹.

ولقد وسعت بعض التشريعات من النطاق المادي لوظيفة الربان التجارية ومن بينها التشريع المصري الذي أجاز للربان إذا ما طرأت حالة ضرورة مفاجئة كوجوب إصلاح السفينة أو تزويدها بالمؤن، الإقتراض بضمان السفينة وأجرتها، فإذا لم يكف

¹- أنظر المادة 585 ق. ب.

هذا الضمان فللربان رهن الشحنة، وإذا تعذر عليه الإقتراض يجوز له أن يبيع جزءا من البضائع المشحونة بمقدار المبلغ المطلوب¹.

وإذا كان القانون المصري قد وسع من صلاحيات الربان إذ أجاز له الإقتراض، أو رهن البضاعة أو حتى بيع جزء منها فإنه قد ألزمه قبل مباشرة هذه العمليات بالحصول على ترخيص من قاضي الأمور المستعجلة بدائرة المحكمة التي توجد بها السفينة إذا كانت موجودة بمصر، ومن القنصل أو السلطة القنصلية إذا كانت موجودة بالخارج².

وزيادة على ذلك يمنح التشريع لربان السفينة الحق في تمثيل المجهز أمام القضاء سواء أكان مدعيا أو مدعى عليه في حالة نزاع يتعلق بالسفينة والرحلة³.

ويرى جانب من الفقه أن الربان لا يتولى عادة إلا إبرام بعض العقود البسيطة اللازمة للسفينة والرحلة والمتمثلة في الأعمال المعتادة المتعلقة بإدارة السفينة، وبالإصلاحات البسيطة، وبإستخدام البحارة وعزلهم⁴.

2- النطاق المكاني لنيابة الربان:

يؤكد المشرع في المادة 583 من القانون البحري أن نيابة الربان عن المجهز تتقرر خارج الأماكن التي تقع فيها مؤسسته الرئيسية أو فرعها ، وهو نفس ما ذهبت إليه المادة 588 من ذات القانون، والتي أجازت للربان تمثيل المجهز أمام القضاء خارج الأمكنة التي تقع فيها المؤسسة الرئيسية للمجهز أو يقع فيها فرع لها، ويشترط في هذا السياق أن لا يعين المجهز شخصا آخر يمثله فإذا عين من يمثله لم يكن للربان أن يمثله.

¹ - راجع الفقرة الأولى والثانية من المادة 105 ق. ت. ب. م. وأنظر م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية ، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص ، القطر ، الإرشاد)، الرقم 306، الصفحة 253.

² - أنظر الفقرة الثانية من المادة 105 ق. ت. ب. م. السالفة الذكر، وأنظر أيضا م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية ، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص ، القطر ، الإرشاد)، المرجع السابق، الرقم 306، الصفحة 253.

³ - أنظر المادة 588 ق. ب.

⁴ - راجع في هذا الصدد هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 100 و101.

فالأحكام القانونية تشير أن الربان لا يستطيع القيام بالتصرفات المخولة له إلا إذا كان موجودا بمكان لا توجد به المؤسسة الرئيسية للمجهز أو فرع لها، لأن المنطق يقضي أن لا يقوم الربان بهذه التصرفات إلا إذا كان بعيدا عن محل إقامة المجهز أو وكلائه.

إن اتساع وسائل الإتصال وتعدد الوكلاء وعمال المجهز في الموانئ المختلفة يؤدي إلى تضائل إختصاصات الربان التجارية، إذ يجد في كل ميناء من يتولى إبرام العقود والقيام بالتصرفات نيابة عن المجهز بحيث أصبح أغلب الرباننة (على الأقل بالنسبة لكبار المجهزين) متفرغين لإدارة السفينة من الناحية الملاحية¹.

¹ - أنظر ع . البارودي، المرجع السابق، الرقم 80، الصفحة 101.

3- سلطات الربان :

يتمتع الربان بسلطات واسعة تناسب ضخامة مسؤوليته، وهي سلطات يقرها العرف الدولي وتدعوا إليها الضرورات العملية بيد أن السفينة وخارج حيز الدولة تعتبر جزءا من الدولة ذاتها إلا أنها تكون خارج نطاق سلطاتها.

وقد إرتأى المشرع ضرورة تفويض الربان بسلطات لا يتجاوز نطاقها الزمني فترة الرحلة البحرية، إذ لا يتمتع بهذه السلطات بعد نهايتها.

فالربان هو الموثق، والأمين على النظام في السفينة، وهو القائم بجميع الاستدلالات والتحريرات والأمر بالتحفظ، ولذلك قيل قديما بأن الربان على السفينة هو السيد على السطح ¹ Le maître à bord .

تتصدر سلطات الربان في سلطة التوثيق، سلطة حفظ الأمن والنظام والتأديب،

وسلطة التحقيق والتفتيش.

أ- سلطة التوثيق: Le pouvoir d'authentification

يتولى الربان سلطة التوثيق على السفينة، إذ يجب عليه إثبات ما يحدث عليها من وقائع كالميلاد والوفاة، كما يتولى أيضا تسجيل سندات الوكالة والموافقة، والإذن، وأيضا قبول الوصايا²، إذ تعتبر المحررات الصادرة من الربان في هذا الشأن وكأنها صادرة من الموظف المختص بتحريرها متى كانت السفينة في عرض البحر أو في ميناء لا يوجد فيه تمثيل قنصلي لجمهورية الجزائر.

ب- سلطة حفظ الأمن والنظام والتأديب في السفينة:

يتولى الربان السلطة على كافة الأشخاص المبحرين على متن السفينة³، ولهذا يتعين عليه أن يؤمن النظام والأمن على ظهرها وأن يسهر على التنفيذ السليم للرحلة التي

¹ - انظر هـ. دويدار، المرجع السالف الذكر، الصفحة 101 .

² - أنظر المادة 596 ق. ب.

³ - أنظر الماد 452 ق. ب.

شرع فيها، ولتحقيق ذلك له إستعمال جميع الوسائل الضرورية المنصوص عليها في الأحكام التشريعية والنظامية الجاري بها العمل¹.

وللربان الحق في أن يقدر وينظر في الأخطاء المرتكبة ضد الإنضباط على متن السفينة أو على اليابسة من طرف البحارة، دون المساس بأحكام النصوص الجاري بها العمل و النصوص التطبيقية التي تليها². فإذا ارتكب البحارة هذه الأخطاء فإنه يجوز للربان أن يسلط عليهم عقوبة تأديبية تتمثل في التوبيخ أو الإنذار³، أما إذا قدر الربان أن الأخطاء المرتكبة تعد بالغة الخطورة أو معقدة أو متكررة فإن النظر فيها لا يكون من اختصاصه بل يرجع للجان التأديبية البحرية المحلية لدى السلطة الإدارية البحرية الإدارية المختصة⁴.

ج- سلطة التحقيق والتفتيش:

لا يتولى الربان قيادة السفينة فحسب بل أنه يعتبر أيضا قائد المجتمع الصغير المعزول الموجود على ظهر السفينة، وإلى جانب المشاكل الفنية التي يواجهها عند قيادة السفينة فإنه يواجه مشاكل أخرى⁵. ورغم أن الربان ليس موظفا عموميا فإن الضرورة تحتم تفويضه باختصاصات لا تكون إلا للموظفين العموميين من أجل حل هذه المشاكل.

للربان صفة الضبطية القضائية، حيث أنه عند ارتكاب جريمة على متن السفينة يتولى إجراء تحقيق يتم تسجيله بمحضر، وله بعد ذلك حبس المتهم بصفة احتياطية، أو تسليمه على متن باخرة حربية جزائرية أو وضعه تحت تصرف السلطة المختصة في أول ميناء جزائري⁶.

¹ - راجع المادة 453 ق.ب.

² - راجع المادة 523 ق.ب.

³ - أنظر المادة 524 ق.ب.

⁴ - راجع المادة 525 ق.ب.

⁵ - أنظر ع. البارودي، المرجع السابق، الرقم 76، الصفحة 96.

⁶ - أنظر المادة 456 ق.ب.

كما يتولى الربان إجراء تحقيق في حالة ارتكاب خطأ ماس بالانضباط على متن السفينة، وله بعد ذلك أن يبرأ المتهم المعني بالأمر أو يسלט عليه عقوبة تأديبية¹، تتمثل في التوبيخ أو الإنذار².

يباشر الربان أيضا مهمة التحقيق عند ارتكاب مخالفة في البحر على متن السفينة، واستنادا إلى نتائج التحقيق له أن يبرأ المتهم أو يعاقبه تأديبيا³.

يجوز للربان أن يوقف احتياطيا أو أن يستعمل الإكراه البدني في حالة ما إذا كان سلوك الشخص المتخذ ضده الإجراء يهدد نظام وسلامة وأمن السفينة والرحلة البحرية ويعرقل التنفيذ السليم للالتزامات الربان⁴.

وللربان في حالة ارتكاب مخالفة بحرية أو جنحة أو جنائية أن يضع مرتكبها تحت المراقبة على متن السفينة طوال الرحلة البحرية⁵، غير أن إجراء الوضع تحت المراقبة لا يطبق إلا في البحر وفي موانئ التوقف الأجنبية، وينتهي هذا الإجراء بقوة القانون بمجرد رسو السفينة في ربح الميناء الجزائري⁶.

والجدير بالذكر أنه يمكن للربان إجراء جميع المعاينات، والإستماع، أو المواجهات التي قد تساعد على إظهار الحقيقة، وله أن يعد محاضر بذلك طبقا لأحكام الإجراءات الجزائية⁷.

ويحق للربان أيضا القيام بالتفتيش إذا إشتبه بأن أحد أفراد الطاقم يحمل على متن السفينة بضائع ممنوعة، ويجوز له تبعا لنتائج التفتيش ونوع الأشياء المكتشفة وضع هذه الأشياء تحت الحراسة، أو حفظها، وللربان الحق في إتلافها إذا كانت تهدد صحة

¹ - راجع المادة 532 و 533 ق.ب.

² - راجع المادة 524 ق. ب.

³ - أنظر الفقرة الأولى والثانية والثالثة من المادة 562 ق. ب. المتممة بالمادة 42 من القانون رقم 98 - 05 السالف الذكر.

⁴ - أنظر المادة 454 و 455 ق. ب.

⁵ - راجع الفقرة الرابعة من المادة 562 ق. ب. المتممة بالمادة 42 من القانون رقم 98 - 05 السالف الذكر.

⁶ - أنظر الفقرة الأخيرة من المادة 563 ق. ب. المتممة بالمادة 42 من القانون رقم 98 - 05 السالف الذكر.

⁷ - أنظر المادة 566 ق. ب. المعدلة بالمادة 42 من القانون رقم 98 - 05 السالف الذكر.

أو حياة الأشخاص المبحرين على متن السفينة، أو تهدد سلامة السفينة أو حمولتها، أو يمكن أن تؤدي إلى فرض عقوبات على السفينة¹.

ثانياً: البحارة

يقصد بالبحار أو برجل البحر كل شخص يعمل في خدمة السفينة ومقيد في سجل رجال البحر².

تتصرف عبارة البحار لكل شخص يعمل على ظهر السفينة، ويواجه المخاطر البحرية إذ أن مكان عمل الشخص هو الذي يحدد هل أن الشخص بحار أو غير بحار³.

يعطى للبحار تعريف واسع إذ يشمل ضباط الملاحة الذين تقع عليهم واجبات فنية لتسيير السفينة، والمهندسين المسؤولين فنياً عن إدارة وصيانة وسلامة آلات ومحركات السفينة، بل ويمتد مفهومه ليشمل حتى طبيب السفينة، والضباط الإداريين وضباط اللاسلكي، وكذا الطباخين وعمال التنظيف وغيرهم⁴.

يتطلب المشرع في كل شخص يرغب في ممارسة مهنة البحار أن تتوافر فيه الشروط الآتية⁵:

- أن يكون ذا جنسية جزائرية، غير أنه يجوز للوزير المكلف بالبحرية التجارية تحديد نسبة من البحارة الأجانب لتشكيل الطاقم أو الترخيص لبحار أجنبي بالإبحار لخدمة سفينة جزائرية⁶.

- أن يكون بالغاً ثمانية عشر من عمره.

¹ - راجع المادة 457 ق. ب.

² - راجع المادة 384 (أ) ق. ب.

³ - أنظر ل. جبر كوما ني، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة، النقل، البيوع، التأمين، المرجع السالف الذكر، الرقم 47، الصفحة 80.

⁴ - أنظر ع. علي المقدادي، المرجع السابق، الصفحة 84.

⁵ - أنظر المادة 386 ق. ب.

⁶ - أنظر المادة 413 ق. ب.

- أن يكون ذا لياقة بدنية، وتحدد شروط اللياقة البدنية الخاصة بممارسة العمل على متن السفينة بموجب قرار وزاري مشترك صادر عن وزير الصحة العمومية والوزير المكلف بالبحرية التجارية¹.

- أن يكون مؤهلاً للقيام بمهنة البحار، ويتم تحديد شروط التأهيل المهني والحصول على شهادات البحرية المطابقة بموجب مرسوم يتخذ بناءً على تقرير الوزير المكلف بالبحرية التجارية².

وتثبت صفة البحار بالقيد في سجل رجال البحر الموجود لدى السلطة الإدارية المختصة ويجري التسجيل بطلب من المعني بالأمر، وذلك بعد إيداع ملف يتضمن الأوراق المثبتة لتوافر الشروط المنصوص عليها في المادة 386 من القانون البحري³. فإذا لم يتوافر في طالب التسجيل أحد الشروط المطلوبة قانوناً، أو إذا تعرض الطالب لعقوبة جزائية تزيد مدتها عن ثلاث سنوات غير موقوفة التنفيذ، أو إذا كان محل تحقيق قضائي فإنه يرفض طلب تسجيله في سجل رجال البحر⁴.

متى حمل الشخص صفة البحار فرضت عليه واجبات وترتبت له حقوق :

1- واجبات البحار:

يلتزم البحار بالقيام بالواجبات المفروضة عليه قانوناً والمتمثلة فيما يلي:

أ- الإلتزام بأداء العمل المسند إليه:

يلتزم البحار بالقيام بعمله ضمن نطاق العناية المطلوبة، وذلك بهدف إنجاز مهام السفينة على أفضل وجه¹، ويتوجب على البحار أن يقوم بعمله طبقاً للشروط المحددة في القوانين والأنظمة الجاري بها العمل والأعراف²، كما يتعين عليه عند القيام بعمله مراعاة الأساليب المحددة في عمله وذلك بهدف تجنب حوادث العمل³.

¹ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 387 ق. ب.

² - راجع الفقرة الأولى من المادة 387 ق. ب.

³ - راجع المادة 389 ق. ب. والملاحظ أنه قد ورد خطأ في رقم المادة التي يحيلنا إليها هذا النص القانوني، حيث يشير المشرع للمادة 387 والأصح هي المادة 386 التي حددت شروط الإلتحاق مهنة البحار.

⁴ - راجع المادة 390 ق. ب.

وبما أن البحار يعد مقيماً بالسفينة فيجب عليه أن يقوم خارج أوقات عمله بترتيب غرفته وملحقاتها وأمتعة نومه، وعند الإقتضاء أدوات الطبخ إلا أن ذلك لا يجري إلا بالميناء و خلال أوقات العمل العادية⁴.

والأصل أن البحار ملزم بالقيام بالعمل المتفق عليه ويجب عليه أن يقوم به بصفة شخصية إذ لا يجوز له أن ينيب غيره في القيام بهذا العمل⁵، كما يتعين عليه أن يبذل في تأديته عناية الشخص العادي⁶. غير أنه وخروجاً عن هذا الأصل العام يجوز للربان أن يأمر البحار بالقيام بعمل غير المخصص له أو بعمل إضافي في حالة الإستعجال، أو إذا تبين أثناء الرحلة عدم توفر الأهلية المطلوبة في البحار للقيام بالعمل المخصص له أو إذا تعرض الطاقم إلى نقص في عدد أفراد⁷، بسبب وفاة أحد البحارة أو مرضه أو إصابته بمانع.

ب- الإلتزام بالطاعة وحسن السلوك :

من بين النتائج التي ترتبها تبعية العامل لصاحب العمل أن يخضع الأول للثاني، على أن لا تتعدى التوجيهات والتعليمات التي يقدمها صاحب العمل الحدود المهنية. ولهذا يعتبر المشرع أن من الواجبات الأساسية للعامل: " ... تنفيذ التعليمات التي تصدرها السلطة السلمية..."⁸، وباعتبار أن البحار يعمل تحت إمرة الربان فإنه ملزم بطاعته وتنفيذ أوامره ولذلك يتعين عليه تنفيذ كل الأعمال الإضافية التي أمر بها الربان بسبب ظروف قاهرة، أو عندما تكون سلامة السفينة أو الأشخاص الموجودين على متنها أو الشحنة معرضة للخطر، أو في أي ظرف آخر يقدر فيه الربان ضرورة

¹- راجع المادة 415 (أ) ق.ب.

²- راجع الفقرة الأولى من المادة 416 ق.ب.

³- راجع الفقرة الأولى من المادة 422 ق.ب.

⁴- أنظر الفقرة الثانية من المادة 422 ق.ب.

⁵- أنظر الفقرة الأولى من المادة 7 ق.ع.

⁶- أنظر الفقرة الأولى من المادة 172 ق.م. التي تنص على أنه: " ... فإن المدين يكون قد وفى بالإلتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي... "، وأنظر س. أحمية، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقة العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية؛ الطبعة الثانية، 1994؛ الصفحة 167.

⁷- أنظر الفقرة الثانية من المادة 416 ق.ب. والفقرة الأولى من المادة 418 ق.ب. والمادة 419 ق.ب.

⁸- أنظر الفقرة الثالثة من المادة 7 ق.ع.

القيام بهذه الأعمال¹. غير أنه يتعين على البحار عدم الإمتثال لأوامر رؤسائه إذا كانت تخالف التشريع والتنظيم الجاري به العمل².

وعلاوة على ذلك يتعين على البحار المحافظة على السر المهني الذي يعتبر من الالتزامات الأساسية التي ورد النص عليها في الأحكام العامة³، وفي قانون علاقات العمل⁴، وفي التشريع البحري⁵. كما يتوجب عليه مراعاة قوانين النظام والتأديب الجاري بها العمل⁶، وكذا قواعد التعاون والتعاقد والحياة المشتركة⁷، وزيادة على ذلك يجب عليه المحافظة على شرف وسمعة الراية الجزائرية⁸، وأن يكون أهلا لتمثيل الشهرة الحسنة للبحار الجزائري والمحافظة عليها⁹.

ج- الإلتزام بالإنقاذ في حالة الخطر:

يلتزم البحار بالمشاركة في عملية إنقاذ السفن الأخرى أو الأشخاص المعرضين للخطر أو المشرفين على الغرق¹⁰، ولأن هذا العمل يعد إضافيا فقد قرر المشرع حصول البحار على مكافأة نظير خدمات الإنقاذ¹¹.

والملاحظ أن التشريع يؤكد في هذا المقام على ضرورة أن تتصرف خدمات الإنقاذ إلى السفن الأخرى أما إذا داهم الخطر السفينة ذاتها فمن المنطقي أن يسارع كل طاقمها بما في ذلك بحارتها لتقديم يد المساعدة لها، وفي هذه الحالة فإنهم لا يستحقون أي مكافأة عن ذلك¹². وهذا على خلاف بعض التشريعات من بينها التشريع المصري الذي فرض على البحار إلتزاما بتقديم يد المساعدة لإنقاذ السفن المعرضة

¹ - أنظر الفقرة الأولى من المادة 420 ق. ب.

² - أنظر الفقرة الثانية من المادة 466 ق. ب.

³ - أنظر المادة 172 ق. م. التي تنص على إلزام المدين بأن: " ... يحافظ على الشيء أو أن يقوم بإدارته أو أن يتوخى الحذر في تنفيذ إلتزامه..."، فالمشرع يؤكد في هذا النص القانوني على وجوب المحافظة على مبادئ السر المهني بشقيه المادي والمعنوي.

⁴ - أنظر الفقرة الثامنة من المادة 7 ق.ع.ع. التي تلزم العمال بأن " لا يقشوا المعلومات المهنية المتعلقة بالتقنيات والتكنولوجية وأساليب الصنع، وطرق التنظيم، وبصفة عامة أن لا يكشفوا مضمون الوثائق الداخلية الخاصة بالهيئة المستخدمة إلا إذا فرضها القانون أو طلبتها سلطتهم السلمية".

⁵ - أنظر المادة 415 (ج) ق.ب.

⁶ - راجع المادة 415 (ب) ق.ب.

⁷ - راجع المادة 415 (د) ق. ب.

⁸ - راجع المادة 415 (ز) ق. ب.

⁹ - أنظر المادة 415 (ح) ق. ب.

¹⁰ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 420 ق. ب.

¹¹ - أنظر المادة 338 ق. ب.

¹² - راجع المادة 338 ق. ب السالفة الذكر .

للخطر دون أن يحدد ما إذا كان الأمر يتعلق بالسفينة التي يعمل عليها أو بسفن أخرى وإعتبر البعض أن هذا الإلتزام يعد إلتزاما قانونيا يفرض تلقائيا على البحار ويستحق عليه مكافأة بما أن هذا العمل يعد عملا إضافيا¹.

د- الإلتزام بالمحافظة على السفينة وعدم إستغلالها لمصلحة خاصة:

من واجبات البحار المحافظة على السفينة وتجهيزاتها²، كما يجب عليه الإعتناء بالآلات والأدوات والوسائل الأخرى التي وضعها المجهز تحت تصرفه والسهر على حفظها فإذا ارتكب البحار خطأ أدى إلى فقدانها أو إتلافها أو إلحاق الضرر بها كان ملزما بدفع تعويض للمجهز³.

ويمنع البحار من القيام بنشاطات ذات ربح كما لا يجوز له أن يحوز لحسابه الشخصي و دون رخصة من المجهز بضائع أو أدوات مخصصة للبيع، أو من شأنها أن تهدد سلامة السفينة و الأشخاص الموجودة على متنها، وتسري ذات الأحكام على الأشياء التي تخضع حيازتها ونقلها على السفينة لأحكام صارمة⁴.

والملاحظ مما تقدم أنه يمنع على البحار كأصل عام حيازة سلع بغرض الإتجار بها، غير أن هذا الحظر يزول إذا حصل على ترخيص مسبق من المجهز، ولم يفرض القانون شكلا خاصا لهذا الترخيص، ويرى البعض أنه ليس ثمة ما يمنع من صدور الترخيص فيما بعد على أنه يشترط أن يصدر قبل شحن البضاعة على السفينة، مع مراعاة أن الإجازة اللاحقة كالإذن السابق طبقا للقواعد العامة⁵.

وتجدر الإشارة، أن المشرع بذلك يكون قد أخذ بما استقرت عليه الأعراف البحرية التي كانت تجيز للربابنة شحن بضائع خاصة بهم وهو ما يعرف بشرط

¹ - راجع الفقرة الثانية من المادة 117 ق.ت.ب.م، وأنظر هـ. دويدار، المرجع السالف الذكر، الصفحة 120.

² - راجع المادة 415 (و) ق.ب.

³ - راجع المادة 421 ق.ب.

⁴ - راجع المادة 423 ق.ب.

⁵ - أنظر هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 122.

pacotille إلا أنه كان يفرض على الربان بالمقابل إبلاغ مالك السفينة عن البضائع التي تم شحنها وإلا تعرض لجزاء عدم استحقاق أجرته¹.

ومع ذلك يرخص القانون للبحار بحيازة مواد غذائية أو أدوات موجهة للإستعمال الشخصي ولكنه يلزمه بضرورة أن يصرح في كل وقت للربان عن الكميات الحقيقية لهذه المواد ويكون مسؤولا عن جميع ما ينجر عن تصريحاته الكاذبة².

2- حقوق البحار:

وتتمثل هذه الحقوق في الحق في الحصول على أجر نظير العمل المؤدى وبعض الامتيازات المالية، الحق في التأمين والحماية والضمان الاجتماعي، الحق في التموين والسكن و الكسوة، وأخيرا الحق في الدفن عند الوفاة وإعادته للوطن.

أ- الحق في الأجر ومختلف الامتيازات المالية:

يعتبر الحق في الأجر من أهم الحقوق الأساسية للعامل، ويعد في ذات الوقت من أهم التزامات رب العمل، وقد حضي هذا الحق بحماية قانونية كبيرة في مختلف التشريعات العمالية ومنها تشريعنا³.

وإذا أسند للبحار في حالة الإستعجال القيام بعمل غير المخصص له فإنه يحتفظ

بحقه في الأجر إلا إذا كانت المهام التي مارسها تفوق عمله⁴.

ونظرا لأهمية الحق في الأجر ينص المشرع أنه في حالة عدم توفر الأهلية في

البحار للقيام بالعمل المنوط به يجوز للربان أن يلزمه بالقيام بعمل آخر مقابل تقاضي

¹ - أنظر هـ. دويدار ، المرجع السابق، الصفحة 121.

² - أنظر المادة 423 و 424 ق. ب.

³ - أنظر المادة 80 ق. ع. التي تنص على أنه: " للعامل الحق في أجر مقابل العمل المؤدى ويتقاضى بموجبه مرتبا أو دخلا يتناسب ونتائج العمل".

⁴ - راجع الفقرة الثانية من المادة 416 ق. ب.

أجر يتناسب مع عمله الجديد¹، وفي كل الأحوال لا يجوز تخفيض أجره خلال مدة الرحلة متى أصبح غير قادر على العمل إثر حادث أو نتيجة حالته الصحية السيئة².

وزيادة على الأجر يحصل البحار على مكافأة عند قيامه بعمل إضافي بطلب من الربان، كما يضمن القانون نصيبه في مكافأة الإنقاذ متى بادر طاقم السفينة لتقديم يد المساعدة لسفينة معرضة للخطر³.

ب- الحق في التأمين والحماية والضمان الاجتماعي:

إن الحق في التأمين والحماية والضمان الاجتماعي لم يعد منحصرًا في دائرة الحق القانوني بحيث إرتقى إلى درجة أعلى فأصبح حقا دستوريا⁴، ويشتمل هذا الحق على الجوانب التالية:

ب-1- التأمينات الإجتماعية :⁵

يشمل نظام التأمينات الإجتماعية حماية كافة الأشخاص العاملين فوق التراب الوطني مهما كانت جنسيتهم مواطنين أو أجانب ومهما كانت طبيعة عملهم يدوي أو فكري، ومهما كانت مدة علاقة عملهم دائمة أو مؤقتة، ومهما كان القطاع الذي يعملون به عام أو خاص⁶.

تتصرف تغطية التأمينات الاجتماعية لمجموعة من الحالات أو الأوضاع التي يتواجد فيها العامل والمتمثلة في:

¹ - أنظر الفقرة الأولى والثانية من المادة 418 ق.ب.
² - راجع الفقرة الثالثة من المادة 418 ق.ب. التي تنص على أنه: " في حالة عدم القدرة على العمل على متن السفينة إثر حادث ، أو الحالة السيئة لصحة البحار، فإن أجور هذا الأخير لا يمكن تخفيضها خلال مدة الرحلة المعينة".
³ - انظر المادتين 419 و 348 ق.ب.
⁴ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 55 من المرسوم الرئاسي رقم 96 - 438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996 والمتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في إستفتاء 28 نوفمبر 1996 ، الجريدة الرسمية 8 ديسمبر 1996، العدد 76، الصفحة 6 والتي تنص على أنه: " يضمن القانون في أثناء العمل الحق في الحماية، والأمن، والنظافة".
⁵ - انظر القانون رقم 83 - 11 المؤرخ 2 جويلية 1983 ، الجريدة الرسمية 5 جويلية 1983، العدد 28، الصفحة 1792 وما بعدها والمتعلق بالتأمينات الاجتماعية.
⁶ - انظر س. أحمية، المرجع السابق، الصفحة 159.

- التأمين على المرض: ويشمل التكفل بالعامل أو بأحد أفراد أسرته في حالة الإصابة ببعض الأمراض¹، وفي حالة إصابة العامل بعجز له الحق في الحصول على نسبة من الأجر²، غير أن المشرع في القانون يمنع تخفيض أجور البحار في حالة تعرضه لحادث أثناء العمل أو إذا ساءت حالته الصحية³، وهذا ما يوحى بخصوصية طبيعة العمل الذي يقوم به البحار. وهذا إلى جانب ضرورة التكفل بمصاريف علاجه⁴.

- التأمين على العجز: ويشمل التكفل بالعامل الذي يصاب بعجز يمنعه بشكل نهائي من العمل وذلك بتخصيص معاش دائم له⁵، ولذلك أكد المشرع على ضرورة إستفادة البحار من التأمين على فقدانه لكفاءته في ممارسته مهنة البحار⁶.

- التأمين على الوفاة: ويُمكن هذا النوع من التأمين ذوي حقوق العامل المتوفى أو الأشخاص الذين يعولهم من الإستفادة من منحة الوفاة⁷.

ب2 - حوادث العمل والأمراض المهنية⁸:

يحضى العامل بالتأمين على كل الحوادث التي يتعرض لها أثناء ممارسته أو أدائه لعمله¹، ويقصد بهذه الحوادث كل الحوادث التي تصدر عنها إصابات بدنية ناتجة عن سبب مفاجيء وخارجي طرأ أثناء علاقة العمل.

¹- راجع قائمة الأمراض التي ورد النص عليها في المواد 8، 9 و 10 من القانون رقم 83 - 11 السالف الذكر.

²- راجع المواد من 14 الى 22 من القانون رقم 83 - 11 السالف الذكر.

³- راجع الفقرة الثالثة من المادة 418 ق. ب. السالفة الذكر.

⁴- راجع المادتين 59 و 60 من القانون رقم 83 - 11 السالف الذكر والمادة 429 ق. ب.

⁵- راجع المادة 33 من القانون رقم 83 - 11 السالف الذكر.

⁶- أنظر المادة 430 ق. ب. متممة ب المادة 52 من القانون رقم 05-98 السالف الذكر.

⁷- أنظر المادة 67 من القانون رقم 83-11 السالف الذكر.

⁸- أنظر القانون رقم 83 - 13 المؤرخ في 2 جويلية 1983 ، الجريدة الرسمية 5 جويلية 1983، العدد 28، الصفحة 1809 والمتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية.

كما يستفيد العامل من التأمين في حالة إصابته بأمراض مهنية، وقد عرّف القانون هذه الأخيرة بأنها كل الأمراض الناتجة عن تفاعلات أو ترسبات المواد أو الروائح أو ما شابهها والمسببة لأمراض التسمم والتعفن وبعض العلل التي يكون سببها مصدر مهني خاص².

ب3- الوقاية الصحية³ والأمن وطب العمل⁴.

يستفيد العامل من التأمين ضد كل الأخطار التي يمكن أن يتعرض لها أثناء عمله كالغازات الخطيرة والسامة، والأبخرة، والحرائق، والإنفجارات إذ يستلزم الأمر إتخاذ التدابير اللازمة لإبعاده عن أماكن الخطر⁵.

وزيادة على ذلك، يقرر المشرع ضرورة التأمين على أمتعة البحار إثر غرق السفينة أو إشتعال النيران فيها أو تعرضها لظرف طارئ أو قوة قاهرة أثناء الرحلة البحرية⁶.

وعلاوة على ذلك، يهدف تشريع المنظومة الصحية إلى ضمان المحافظة على صحة العامل ورقابتها باستمرار وهذا بهدف تفادي كل المؤثرات الناتجة عن العمل أو وسائله أو محيطه أو إفرزاته من أجل المحافظة على القدرة البدنية والفكرية للعامل⁷.

ج- الحق في التموين، السكن والكسوة:

بما أن البحار يعمل على ظهر السفينة فقد أقر المشرع حقه في الحصول مجانيا على مؤونة كافية وجيدة ومتنوعة وذات قيمة غذائية⁸، كما يفرض القانون ضرورة أن

¹ - أنظر المواد 2 و5 و من المادة 6 الى المادة 12 من القانون رقم 83-13، السالف الذكر والمادة 430 ق. ب. السالفة الذكر.

² - راجع المادة 63 من القانون رقم 83-13 السالف الذكر.

³ - تعد الوقاية الصحية حق دستوري أكدت عليه الفقرة الأولى من المادة 54 من المرسوم الرئاسي رقم 96-438 السالف الذكر والتي تنص على أن: " الرعاية الصحية حق للمواطن".

⁴ - راجع القانون رقم 88-07 المؤرخ في 26 يناير 1988، الجريدة الرسمية 27 يناير 1988، العدد 4، الصفحة 117.

⁵ - أنظر المواد من 29 إلى 33 من القانون رقم 88-07 السالف الذكر.

⁶ - أنظر المادة 430 ق. ب. المتممة بالمادة 52 من القانون رقم 98-05 السالفة الذكر .

⁷ - أنظر المادة 12 من القانون رقم 88-07، السالف الذكر.

⁸ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 433 ق. ب.

يكون مستخدمو التموين التابعون للمطبخ من ذوي الكفاءات المهنية وحائزين على شهادات رسمية أو شهادات كفاءة¹.

ونظرا لأهمية هذا الحق فقد أجاز القانون لطاقم السفينة إنتخاب مندوب عنهم يراقب أثناء الرحلة البحرية كيفية تحضير وتقديم الوجبات ونوعيتها ومقدارها².

د- الحق في دفن البحار وإعادته لوطنه:

إذا توفي البحار على متن السفينة أو بالبر أو في الخارج وكان لا يزال مرتبطا مع المجهز فإن هذا الأخير هو الذي يتحمل مصاريف جنازته وإعادة جثمانه إلى وطنه، أما إذا توفي على متن السفينة خلال الرحلة البحرية ولم يكن بالإمكان دفنه أو إعادة جثمانه وجب على الربان الأمر بتغطيسه في البحر مع مراعاة جميع الأعراف البحرية في هذا الميدان³.

وزيادة على ذلك يتحمل المجهز دائما مصاريف إعادة البحار إلى وطنه سواء أكان جزائريا أو أجنبيا ، ويبقى هذا الحق قائما حتى في حالة فسخ عقد العمل الذي يربط الطرفين شريطة أن لا يكون هذا الفسخ راجعا إلى خطأ البحار⁴.

¹ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 434 ق.ب.

² - راجع الفقرة الأولى من المادة 436 ق.ب.

³ - راجع المادة 431 ق.ب.

⁴ - راجع المادة 450 ق.ب. بفقرتها.

الفرع الثاني : المرشد

تحتاج السفينة عند دخولها الميناء، أو خروجها منه إلى الإستعانة بخدمات شخص يعرف الممرات المائية، ويُجَنَّب السفينة العوائق التي قد تكون بالميناء، ذلك الشخص هو المرشد الذي يقوم بعملية الإرشاد. ووفقا للقانون البحري يعتبر المرشد أحد أفراد الطاقم خلال مدة عمله على متن السفينة¹، بينما إعتبره البعض من أشخاص الملاحة المساعدة².

أولا : تعريف المرشد وإجبارية الإرشاد في التشريع

لقد تطرق المشرع لتعريف الإرشاد كما أكدت الأحكام القانونية إجبارية عملية الإرشاد .

1- تعريف المرشد:

يعرف الإرشاد بأنه : " ... المساعدة التي تقدم إلى الربابنة من قبل مستخدمي السلطة المينائية المرخص لها من قبل الدولة لقيادة السفن عند الدخول إلى الموانئ والفرض والمياه الداخليه والخروج منها"³.

والمرشد هو ذلك الشخص الذي يدل السفينة على خط السير الواجب الإلتباع عند دخول الميناء أو التحرك فيه أو الخروج منه. فالتوجيهات التي يقدمها تجنب السفينة الإرتطام بالصخور والشعاب أو حطام السفن الغارقة والذي من شأنه أن يعرقل سير السفينة ويعرضها للخطر، إضافة إلى تعطيل المرور في الميناء وشل حركة الملاحة فيه. إذ أن المحافظة على السفينة ومنشآت الميناء، وسلامة الملاحة فيه يتطلب الإستعانة بشخص ملم بالميناء وعوائقه هذا الشخص هو المرشد⁴.

¹ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 411 ق. ب.

² - أنظر هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 123.

³ - انظر المادة 171 ق. ب.

⁴ - أنظر م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية ، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر، الإرشاد)، المرجع السالف الذكر، الرقم 1009، الصفحة 784.

ويعد الإرشاد من أقدم النظم البحرية حيث كان يتم التمييز قديما بين نوعين من الإرشاد¹:

- مرشد أعالي البحار Pilote Hauturier : ويتولى القيادة الملاحية للسفينة، أما الربان فينصرف للمهام التأديبية والتجارية.

- مرشد السفن pilote lamaneur : وهو الشخص الذي كان يعين لقيادة السفينة عند الإقتراب من السواحل، ويتولى أيضا الملاحة الحدية ودخول الموانئ والخروج منها، وهو المرشد المعروف في الوقت الراهن.

2- إجبارية الإرشاد في التشريع :

ينص المشرع على إخضاع كل السفن الجزائرية والأجنبية بصفة إجبارية للإرشاد²، بيد أنه يستثنى من الخضوع لهذا الالتزام³:

- السفن الشراعية بحمولة أقل من 100 طن.

- السفن ذات الدفع الآلي بحمولة صافية تقل عن 100 طن .

- السفن ذات الدفع الآلي والمخصصة فقط لتحسين وصيانة ومراقبة الموانئ ومداخلها كالقاطرات، والناقلات، والجرافات، والصنادل البحرية.

- سفن المنارات والعلامات.

حيث تلتزم كل سفينة تدخل المنطقة التي يعتبر فيها الإرشاد إجباريا برفع إشارة النداء للمرشد⁴، وهكذا يصدر الإيجاب وعند رؤية المرشد للإشارة يصدر القبول وحينئذ ينعد عقد الإرشاد الذي يعتبر عقدا مؤقتا⁵ .

¹ - انظر هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 124.

² - انظر المادة 172 ق.ب. و الفقرة الثانية من المادة 593 ق. ب.

³ - أنظر المادة 178 ق. ب.

⁴ - راجع المادة 173 ق. ب.

⁵ - أنظر ع. البارودي، المرجع السابق، الرقم 96 ، الصفحة 114.

ثانياً: إلتزامات المرشد

تبدأ عملية الإرشاد عند وصول المرشد وتقديم نفسه في حدود المحطة، ويتعين على الربان أن يسهل صعود المرشد ويمده بجميع الوسائل الضرورية للرسو والصعود على متن السفينة في أحسن شروط الأمان¹.

يلتزم المرشد بداءة بمجرد صعوده على السفينة أن يقدم للربان خطة رسو السفينة²، فالمرشد ملزم بأن يكرس خبرته الفنية لخدمة السفينة التي يقوم بإرشادها وعليه تزويد الربان بكل المعلومات و الإرشادات عن مسالك الميناء، وخط السير الذي يجب على السفينة إتباعه عند دخول منطقة الإرشاد وإلى غاية الخروج منها³.

يتعين على المرشد أن يقدم خدماته للسفينة التي تتقدم أولاً أو تلك التي يأتي دورها أو ترتيبها، إلا إذا كانت إحدى السفن معرضة للخطر إذ عليه في هذه الحالة أن يقدم لها التوجيهات المناسبة ولو لم يأت دورها⁴.

والملاحظ أن المرشد هو مجرد عون للربان وناصح له، مهمته إعطاء هذا الأخير كل المعلومات اللازمة إذ لا يتجاوز دوره ذلك، أما قيادة السفينة فتعد من إلتزامات الربان التي لا يجوز له أن يتخلى عنها للمرشد⁵، بل وأكثر من ذلك فرغم إجبارية الاستعانة بالمرشد فإنه يجوز للربان تعديل خطة الرسو المقدمة من قبله⁶.

ويؤكد جانب من الفقه أنه يتعين على المرشد أن يؤدي عمله بعناية تامة وتنصرف هذه الأخيرة لبذل عناية الرجل العادي⁷.

¹- راجع المادة 174 و الفقرة الأولى من المادة 175 ق.ب.
²- راجع الفقرة الأخيرة من المادة 175 ق.ب. المتممة بالمادة 18 من القانون رقم 98 - 05 السالف الذكر .
³- أنظر م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية ، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر ، الإرشاد) ، المرجع السالف الذكر، الرقم 1015، الصفحة 791.
⁴- راجع المادة 176 ق.ب.
⁵- راجع المواد 580 و 581 و 593 ق.ب.، وأنظر هـ. دويدار، المرجع السابق، الصفحة 125: " ... فالمرشد مجرد ناصح أو مستشار للربان بدلي بما يراه لازماً بسلامة دخول السفينة إلى الميناء، أو خروجها منه، أو العبور بالقناة وبترتب على ذلك أن المرشد لا يتولى قيادة السفينة أثناء عملية الإرشاد بل تظل قيادتها للربان".
⁶- راجع الفقرة الأخيرة من المادة 175 ق.ب. المتممة بالمادة 18 من القانون رقم 98 - 05 السالف الذكر .
⁷- أنظر م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية ، إستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر ، الإرشاد) ، المرجع السالف الذكر، الرقم 1015، الصفحة 791.

وتنتهي مهمة المرشد بمجرد وصول السفينة إلى مكان الوصول أو الرسو أو
الرصيف أو حدود المحطة¹.

¹- راجع المادة 174 ق. ب. السالفة الذكر.

المبحث الثاني: أصل ومظهري عبارة الخطأ الملاحي وتمييزه عن الخطأ التجاري

عملاً بأحكام التشريع البحري لا يكون الناقل مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق البضائع بسبب الأخطاء الملاحية المرتكبة من تابعيه البحريين¹. وهو نفس الإعفاء الذي نصت عليه معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924².

" وقد ورثت المعاهدة هذا الإعفاء عن قانون هارتر آكت الأمريكي لسنة 1893، والذي ورثه بدوره عن القضاء السابق عليه للولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة وبعض الدول الأخرى"³.

والملاحظ أن الخطأ الملاحي يعكس مظهرين الخطأ في ملاحاة السفينة و الخطأ في إدارتها.

وإذا كان الأصل إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأخطاء الملاحية فإنه يبقى مسؤولاً عن نوع آخر من الأخطاء تسمى بالأخطاء التجارية.

¹ - أنظر المادة 803 (ب) ق. ب. و أنظر أعلاه الدراسة المتعلقة بالتابعين البحريين.
² - انظر المادة 4 ثانياً بند (أ) من المعاهدة التي تنص على أنه: " لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك الناتج أو الناشئ عن : أ- أعمال، إهمال أو خطأ الربان، أو البحار ، أو المرشد، أو مستخدم الناقل في ملاحاة أو إدارة السفينة".
³ - أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 67 ، الصفحة 48.

المطلب الأول: أصل ومظهري عبارة الخطأ الملاحي

يعود أصل عبارة الخطأ الملاحي للقرن الثامن عشرة أين جرت العادة على إدراج الناقلين شروط الإهمال في عقود النقل البحري وذلك سعياً منهم لإعفاء أنفسهم من كل مسؤولية.

وفي نهاية هذا القرن وضع القانون الفدرالي للولايات المتحدة الأمريكية والصادر في 13 فبراير 1893 والمسمى Harter act américain، أين ظهرت لأول مرة عبارة الخطأ في ملاحاة وإدارة السفينة وهي ذات العبارة التي تبنتها معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 في نصها القانوني¹.

والجدير بالذكر أن مشرعنا ورغم تأثره بمعاهدة بروكسل إلا أنه إستعمل عبارة الخطأ الملاحي، فهل سعى بذلك لاتخاذ موقف يختلف عن المعاهدة ؟ أو هل أن للعبارتين نفس المعنى ويبقى الاختلاف من حيث الصياغة؟.

الفرع الأول: أصل عبارة الخطأ الملاحي

لقد درج الناقلون البحريون منذ القديم على تضمين عقود النقل البحري شروطاً لإعفاء أنفسهم من المسؤولية عن هلاك أو تلف البضائع أو تأخير تسليمها. وشملت هذه الشروط إعفاء الناقل من المسؤولية عن أخطائه الشخصية وعن أخطاء تابعيه وتسمى هذه الشروط بشروط الإهمال² التي شاعت منذ القرن الثامن عشر .

واعتبرت المحاكم الإنجليزية بأن الشروط التي يضعها الناقل بهدف إعفاء نفسه من المسؤولية عن إهمال تابعيه، تبقى مسؤولاً عن أخطائه الشخصية وهو ما أكدته محكمة إنجلترا في الحكم الصادر بتاريخ 17 يناير 1883، أما إذا كان يرغب في التحلل من المسؤولية عن هذه الأخطاء فعليه إدراج شرط خاص، وهو ما ذهبت إليه ذات المحكمة في حكمها الصادر بتاريخ 23 مارس 1898.³

¹ - V.A.VIALARD, op.cit., n°. 484, p. 413 et R. RODIERE, op.cit., n°. 620, p.262.

² - أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 103، الصفحة 79.

³ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°.163, p. 73.

ولأنه كان بإمكان حامل سند الشحن منع الناقل البحري من التحرر من المسؤولية عن الأضرار اللاحقة بالبضائع متى أثبت إهماله أو إهمال تابعيه. فقد اعتاد الناقلون على إدراج شروط الإهمال في سندات الشحن وهذا قصد تجنب كل مسؤولية. وإذا كانت المحاكم الإنجليزية قد أقرت شروط الإهمال التي كانت تؤدي في أغلب الأحيان إلى إعفاء الناقل من المسؤولية، فإن الوضع لم يكن نفسه بالولايات المتحدة الأمريكية، ذلك أن المحاكم الفدرالية بها سعت دائما إلى إلغاء شروط الإهمال واعتبرتها مخالفة للنظام العام. ولأن هذه الفترة عرفت سيطرة الملاحة التجارية الإنجليزية التي شهدت تطورا كبيرا خلال هذا القرن، وجد الشاحنون الأمريكيون أنفسهم مجبرين على نقل بضائعهم على السفن الإنجليزية، أين كانت تفرض عليهم سندات شحن تحتوي على شروط الإعفاء من المسؤولية¹.

وفي نهاية القرن الثامن عشرة بدأ يظهر نوع من السخط وعدم الرضى وسط الشاحنين، وإحتدم الصراع بينهم لأنهم كانوا يرغبون في إبطال هذه الشروط وإلغائها وبين الناقلين الذين تمسكوا بها.

وعلى إثر ذلك وضع أول نظام قانوني يحكم مسؤولية الناقل البحري والمتمثل في القانون الفدرالي للولايات المتحدة الأمريكية والصادر في 13 فبراير 1893، والذي أقام شيئا من التوازن بين المصالح المتعارضة في النقل، ومغدقا على الناقل العديد من الإعفاءات القانونية، ولكنه بالمقابل نص على بطلان الإتفاقات التي تقرر إعفاءات غيرها².

وعلاوة على ذلك، فقد أكدت المادة الثالثة³ من ذات القانون على إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأخطاء في ملاحه أو إدارة السفينة إذ نصت على أنه: " إذا كان مالك

¹ - أنظر هـ. فرعون، المرجع السابق، الصفحة 228.

et v. aussi M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n° 165 et 166, p. 74.

² - أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 103، الصفحة 80.

³ - Art.3 du Harter act dispose que : " Si le propriétaire d'un navire qui transporte une marchandise vers, ou à partir d'un port déterminé des états-Unis d'amérique, a fait montré d'une diligence raisonnable pour mettre le navire, à tout point de vue en état de navigabilité, pour l'équiper, l'armer, l'approvisionner de façon appropriée, ni le navire, ni son ou ses propriétaires, agents, ou affréteurs ne seront considérés

السفينة التي تنقل البضائع إلى ميناء محدد بالولايات المتحدة الأمريكية، أو إذا كان قد إنطلق من هذا الميناء، قد أبدى بذله للهمة المعقولة من أجل وضع السفينة في كل مرحلة في حالة صالحة للملاحة، من حيث تجهيزها، وتسليحها، وتموينها بصفة لائقة فلا تكون السفينة، ولا ملاكها أو مالكيها، ولا وكلائها، ولا مستأجرها مسؤولين عن الأضرار أو التلف الناتج عن أخطاء، أو غلطات في ملاحه أو إدارة السفينة...".

وكان من أهم تطبيقات القانون الفدرالي للولايات المتحدة الأمريكية بطلان شروط الإعفاء من المسؤولية عن الأخطاء التي تقع من الربان والبحارة¹. وبذلك قضى هذا القانون على ما كان سائداً من قبل حيث كان الناقلون يدرجون شروطاً تعفيهم من المسؤولية عن الأخطاء الملاحية أو تجارية الصادرة من التابعين البريين أو البحريين أو هما معاً². وإن كان البعض من الفقه قد إعتبر بأن أثر هذه الشروط هو إعفاء الناقل عن أخطاء التابعين البحريين أما أخطاء التابعين البريين فليس هناك ما يبرر إعفائه عنها³.

وقد أخذت معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 بالقاعدة المعلن عنها في قانون Harter act ، وهو ما كرسه مشرعنا بدوره مع وجود فارق بينهما حيث أخذت المعاهدة بعبارة الخطأ في ملاحه وإدارة السفينة⁴، بينما نص القانون البحري على عبارة الخطأ الملاحي⁵.

الفرع الثاني : مظهري الخطأ الملاحي

تشير الأحكام القانونية إلى عدم مسؤولية الناقل البحري في حالة ارتكاب خطأ ملاحي من طرف تابعيه البحريين. في حين فضلت معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 استعمال عبارة " أعمال، أو إهمال، أو خطأ... في الملاحه أو في إدارة السفينة"

responsables du dommage ou perte provenant des fautes ou erreurs dans la navigation, ou dans le management du navire...".

¹ - أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 103، الصفحة 80.

² - أنظر ع. البارودي، المرجع السابق، الرقم 147، الصفحة 180.

³ - راجع أعلاه الدراسة المتعلقة بالمقدمة.

⁴ - راجع المادة 4 ثانياً بند (أ) من المعاهدة.

⁵ - راجع المادة 803 (ب) ق. ب.

وذلك في المادة الرابعة ثانياً بند(أ) منها، والملاحظ أن المعاهدة لم تتطلب وقوع الخطأ فحسب، إذ يعفى الناقل عن أي عمل أو إهمال أو خطأ بشرط أن يكون متعلقاً بملاحة السفينة أو إدارتها، وأن يكون مرتكباً من أحد الأشخاص المحددين قانوناً.

ورغم التباين في التعبير عن هذا الضرب من ضروب الإعفاء من المسؤولية بين القانون البحري ومعاهدة بروكسل، إلا أن عبارة الخطأ في ملاحاة أو إدارة السفينة ما هي في الحقيقة إلا تفصيل لعبارة الخطأ الملاحي¹، التي فضلت العديد من التشريعات الأخذ بها ومنها التشريع الأردني²، والفرنسي³.

والملاحظ أن جانب من الفقه وعند تعليقه على القانون الفرنسي أكد بأن هذا الأخير لم يقصد بعبارة الخطأ الملاحي سوى الخطأ في ملاحاة السفينة، أما الخطأ في إدارتها فلا مجال للحديث عنه إلا عند معالجة أحكام معاهدة بروكسل التي نصت عليه بصفة صريحة⁴.

وإنتقد جانب من الفقه هذا الرأي ، واعتبر بأن عبارة الخطأ الملاحي تعكس الخطأ في الملاحاة والخطأ في إدارة السفينة، حيث يستخلص من عرض أسباب قانون 1966 رغبة واضعيه في الإقتراب من معاهدة بروكسل وذلك لتجنب إعطاء الخطأ الملاحي تفسيراً قد ينزع عنه أكثر من نصف نطاقه⁵.

¹ - أنظر ج. ستي، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 54.
² - أنظر المادة 213 ق. ت. ب. أ. وقر ع . حسين العطير ، المرجع السالف الذكر، الرقم 290، الصفحة 405 و 406 بأن المشرع الأردني قد إستعمل عبارة الخطأ الملاحي ، إذ لم يذكر عبارة الخطأ في إدارة السفينة هذا الأخير ينبغي إدراجه ضمن قائمة الأخطاء الملاحية.

³ - Art . 27 (b) du loi n°. 66-420 du 16 juin 1966 sur les contrats d'affrètement et de transport maritime : " le transporteur est responsable des pertes ou dommages subis par la marchandise depuis la prise en charge jusqu'à la livraison, à moins qu'il ne prouve que ces pertes ou dommages proviennent :
b- des fautes nautiques du capitaine, du pilote, ou d'autres préposés du transporteur "

⁴ -V. F. SAUVAGE, op.cit., n°. 30 et 31, p. 46 et F. SAUVAGE et J. TALANDIER, *manuel pratique du transport, des marchandises par mer : la loi du 2 avril 1936 et la convention de Bruxelles d'après la jurisprudence*, L.G.D.J., 2^{ème} éd., 1965, n°. 25 et 26, pp.24 et 25 : " ... La faute nautique comme l'indique son nom, est nécessairement une faute dans la manœuvre du navire et la navigation ... quant aux fautes in navigation or in the management of the ship dont le transporteur est également exonéré, mais seulement sous le régime de la convention de Bruxelles... "

⁵ -V. R. RODIERE, op. cit., n°. 621, pp.263 et 264 : "...La faute nautique abrite deux notions : la faute de navigabilité et la faute dans l'administration du navire... l'exposé des motifs du projet de loi (1966) marque suffisamment le dessein de se rapprocher de cette convention pour ne pas autoriser une interprétation qui enlèverait à la faute plus de la moitié de son domaine".

وهو ذات الموقف الذي أقره البعض الآخر من الفقه حيث أكد على ضرورة أن يغطي الخطأ الملاحي نوعي الخطأ أي الخطأ في ملاحاة السفينة و الخطأ في إدارتها، وذلك على الرغم من أن أحد الكتاب قد إعتبر بأن القانون الفرنسي لم يأخذ في مجال الأخطاء الملاحية إلا بالخطأ في الملاحاة، وقد إعتبر هذا الجانب أن الأخذ بهذه النظرية الضيقة لا يتلاءم لا مع روح القانون ولا مع رغبة واضعيه¹.

يقصد بالخطأ الملاحي كل خطأ يؤثر إبتداءً على السفينة أي أنه تصرف خاطئ أو سهو يمس السفينة وسلامتها وحفظها والرحلة البحرية عموماً². ويندرج ضمن الخطأ الملاحي الخطأ في التسيير الملاحي للسفينة والخطأ في تسييرها الإداري³، وهذا يعني أن للخطأ الملاحي مظهرين : الخطأ في ملاحاة السفينة (أولاً)، والخطأ في إدارتها (ثانياً).

أولاً : الخطأ في ملاحاة السفينة

لقد ظهرت عبارة الخطأ في ملاحاة السفينة لأول مرة في المادة الثالثة من القانون الفدرالي للولايات المتحدة الأمريكية الصادر بتاريخ 13 فبراير 1893، ثم أخذت بها فيما بعد معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924⁴ وعبرت عنها بعبارة *fault in the navigation of the ship* في صياغة نص المادة الرابعة ثانياً بند (أ) باللغة الإنجليزية، ولكن دون أن تحدد المقصود بها.

¹ - V. R. RODIERE et E. DU PONTAVICE, *Droit maritime*, 12^{ème} éd., 1997, n°. 367, p. 346 : " ... La faute nautique doit couvrir d'une part les fautes in the navigation, d'autre part les fautes in the management of the ship ... il est vrai qu'un auteur a soutenu que celles-ci - les fautes in the management of the ship - ne seraient pas admises par la loi française, qui ne retiendrait parmi les fautes nautiques que les fautes in the navigation. cette théorie restrictive n'a correspondu ni à l'origine de la loi ni aux intentions de ses auteurs et l'on a dû retenir les unes et les autres...".

² - أنظر ع. حسين العطير، المرجع السابق، الرقم 290، الصفحة 406.

³ - أنظر ف. بوخاتي، محاضرات السنة الرابعة ليسانس، مادة القانون البحري، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2001-2002، غير مطبوعة.

⁴ - راجع المادة 4 ثانياً بند (أ) من المعاهدة .

إن الخطأ في ملاحاة السفينة هو كل خطأ فني في قيادتها وتسييرها¹، كالقيام بمناورة معيبة أدت إلى تصادم أو جنوح أو دخول الماء في السفينة أو إقلاعها من الميناء دون مبالاة بالظروف الجوية الرديئة التي تنذر بها الأرصاد الجوية.

وعرفه العميد Ripert بأنه: "الخطأ الذي يرتكبه الربان في قيادة السفينة أو تنفيذ الملاحاة"². وهو نفس ما ذهب إليه بعض الفقه الذي إعتبر بأن الخطأ في ملاحاة السفينة لا يثير أية صعوبة، إذ يقصد به خطأ الربان في قيادة السفينة، أو خطأه في ممارسة الملاحاة، وأنه يقصد به أيضا الخطأ المرتكب عند قيادة السفينة بما لا يتماشى مع قواعد الملاحاة³.

وتماشيا مع ذات الرأي أكد البعض الآخر بأن الخطأ في الملاحاة هو ذلك الخطأ المرتكب في العمليات الفنية المتعلقة بالملاحاة البحرية، كالخطأ في تنفيذ المناورات، أو في إستعمال الأنوار، أو قراءة الخرائط أو إختيار الطريق⁴، إذ يتعلق هذا الخطأ بتسيير السفينة وبخط سيرها وما يقوم به الربان من مناورات⁵.

ومن أمثلة الخطأ في ملاحاة السفينة⁶:

- قيام الربان بمناورة خاطئة يترتب عليها إصطدام السفينة بالرصيف عند الإقتراب منه، لأن الخطأ في هذه المناورة يؤدي إلي جنوح المركب.

- مخالفة الربان لقواعد الملاحاة كعدم تشغيل صفارات الإنذار في حالة الضباب، أو عدم إشعال الأضواء التنظيمية للرسو بالسفينة في مكان من المفروض أن لا تتواجد فيه.

¹ - أنظر أ. محمد حسين ، النقل_الدولي البحري للبضائع طبقا لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978 ، المرجع السابق، الرقم 287، الصفحة 230 و هـ . فرعون، المرجع السالف الذكر، الصفحة 220 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحاة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 392 ، الصفحة 202 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحاة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة ، الرقم 329 ، الصفحة 255.

² - أنظر ج. ستي، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 55.

³ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 177, p. 78.

⁴ - أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 67، الصفحة 40 و م. كمال حمدي ، القانون البحري ، السفينة ، أشخاص الملاحاة البحرية ، استغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص ، القطر ، الإرشاد)، المرجع السابق، الرقم 833، الصفحة 644.

⁵ - أنظر ل. جبر كومانى، مسؤولية الناقل البحري ، المرجع السالف الذكر، الصفحة 122.

⁶ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 178, pp.78 et 79.

- سوء إختيار المرسى.

- عدم الأخذ بعين الإعتبار الحريق المنذلع على رصيف صخري.

- القيام بالرحلة البحرية دون الأخذ بعين الاعتبار التحذيرات المقدمة من طرف الأرصاد الجوية بخصوص عاصفة قوية أو إعصار مثلاً.

- عدم البحث عن ملجأ آمن بميناء معين لإصلاح الأضرار التي تسببت فيها مخاطر البحر.

- المرور بمنطقة فيها عاصفة.

وهناك من يضيف إلى ذلك مخالفة تعليمات إدارة الموانئ. والتعليمات الدولية الخاصة بمنع التصادم، أو سوء تشغيل آلات السفينة، وإعتبر بأن ذلك يعد خطأ في ملاحاة السفينة¹.

وعليه يندرج تحت إطار الخطأ في الملاحاة كل الحالات الخاصة بالقيادة التقنية للسفينة، وبالتالي فإن خطأ الربان في تفسير عقد النقل البحري الذي يترتب عليه تغيير الطريق لا يعتبر خطأ في الملاحاة ومن ثمة فلا يجوز للناقل الإستناد عليه من أجل إعفاء نفسه من المسؤولية².

والجدير بالذكر أنه لا يشترط لإرتكاب هذه الفئة من الأخطاء أن تكون السفينة متحركة. لأن مثل هذا الخطأ قد يقع والسفينة في الميناء على الرصيف، كما قد يرتكب عندما تتواجد في عرض البحر، خاصة وأن الخطأ في الملاحاة لا يعني فقط الخطأ في قيادة السفينة وإنما يتسع لينصرف لكل خطأ في ممارسة وتقنية الملاحاة وبصفة عامة يقصد به كل مخالفة لقواعد الملاحاة، ويرجع لقاضي الموضوع تقدير ما إذا كان للخطأ المرتكب هذا الوصف³.

¹ - أنظر ع. حسين العطير، المرجع السابق، الرقم 290، الصفحة 406.

² - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 179, p. 79.

³ - أنظر أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقاً لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق، الرقم 287، الصفحة 230.

ثانياً: الخطأ في إدارة السفينة

يعد الخطأ في إدارة السفينة ترجمة لعبارة *Fault in the management of ship* الواردة بالنص الإنجليزي لمعاهدة بروكسل 1924، والتي تمت ترجمتها بـ *La faute d'administration du navire* في نصها الفرنسي.

وقد إنتقد البعض هذه الترجمة ، وإعتبر بأن عبارة *administration* لاتعكس بدقة المعنى المراد من عبارة *management*، وذلك لأن إدارة الشيء يعني تسييره من الناحية التجارية، بيد أن كلمة *management* لا تعني الإدارة التجارية للسفينة، ولذلك فضل هذا الجانب إستبدال هذه الصياغة بمصطلح "*Maniement*" والتي تعد الأكثر إقتراباً من المعنى الذي أخذت به معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924¹.

ويرى البعض الآخر بأن عبارة *administration du navire* هي ترجمة لا يقبلها الكتاب الفرنسيون إلا أنهم لا يجدون خيراً منها، ويبقى من الصعب جداً تحديد المقصود بالخطأ في إدارة السفينة. كما أن هذا الخطأ لا يمس حركة السفينة وسيرها كما هو الشأن بالنسبة للخطأ في الملاحة بل يمس السفينة ذاتها².

وعلاوة على ذلك، فإن الخطأ في إدارة السفينة غالباً ما يختلط بالخطأ في العناية الواجبة للبضائع، والذي يبقى الناقل مسؤولاً عن نتائجه بإعتباره خطأ تجارياً.

يعرف الخطأ في إدارة السفينة بأنه كل خطأ يرتكب بمناسبة القيام بعمل يهدف للمحافظة على سلامة السفينة، وصيانتها، وإستقرارها. ويعتبر خطأ من هذا النوع كل خطأ يرتكب عند القيام أو إهمال القيام بعمل يهم بشكل مباشر السفينة أو جزء منها، بإعتبارها سفينة في حد ذاتها، حتى ولو ترتب على ذلك أضرار تلحق بالبضائع بصفة غير مباشرة³.

¹ - راجع المادة 4 ثانياً بند (أ) من معاهدة بروكسل السالفة الذكر.

² - أنظر م. شفيق ، المرجع السابق، الرقم 68، الصفحة 49.

³ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 188, p. 83 : "... Doit être qualifiée de nautique, toute faute commise en accomplissant ou en omettant d'accomplir un acte qui intéresse directement le navire ou une partie du navire en tant que tel, même s'il en résulte indirectement un dommage à la cargaison...".

ويرى Scrutton و Carver بأنه يكون هناك إدارة للسفينة في كل مسألة تخص السفينة في حد ذاتها لا البضاعة أو الآلات الموضوعة في السفينة والمخصصة للمحافظة على هذه الشحنة¹.

وهو نفس ما ذهب إليه جانب آخر من الفقه، بدى أكثر وضوحاً وقرر بأن الخطأ في إدارة السفينة هو ذلك الخطأ الذي يهدد أمن السفينة والرحلة البحرية وهو الخطأ الذي يرتكب حتى ولو كانت السفينة فارغة أي لا توجد على متنها أي بضاعة- ولكن بما أن الأمر يتعلق بدعوى تعويض عن الأضرار اللاحقة بالبضائع، فهذا يعني بأنه كانت هناك بضائع على متن السفينة، وأن هذه البضائع قد تعرضت لنتائج الخطأ المرتكب².

ويستخلص من ذلك بأنه إذا كان وجود البضائع ليس له أي أثر على الخطأ المرتكب فإننا نكون أمام خطأ في إدارة السفينة أما إذا كان وجودها هو الذي يبرر هذا الخطأ فإن الأمر يتعلق بخطأ في إدارة البضائع، والذي يبقى الناقل مسؤولاً منه³.

وهناك من يرى بأن يعد خطأ في إدارة السفينة ترك تابعي الناقل صمامات القاع غير محكمة الإغلاق مما أدى إلى دخول الماء وإتلاف الشحنة، أو كل خطأ أو إهمال يرتكب في ملاء خزان المياه بالسفينة الموضوع قصد تحقيق توازنها وإستقرارها وسلامتها، أو عدم التحقيق من غلق الصابورة بعد شحن البضاعة حتى ولو ترتب على ذلك تلف البضاعة نتيجة دخول مياه البحر⁴. في حين إنتقد البعض الآخر تكليف الخطأ الأخير على أنه خطأ في الإدارة وبرر رأيه على أساس أن إهمال

¹ - V. R. RODIERE, op. cit., n°. 621, p. 264 : "... Scrutton et Carver ont analysé et résumé de la manière suivante : il y'a administration du navire en toute matière qui intéresse le navire comme tel et non d'abord la cargaison ou les appareils et installations du navire établis pour la conservation de la cargaison...".

² - V. A. VIALARD, op. cit., n°. 484, p. 413.

³ - أنظر أناه الدراسة المتعلقة بالتمييز بين الخطأ الملاحي والخطأ التجاري.

⁴ - انظر أ. محمد حسين النقل الدولي البحري للبضائع طبقاً لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق، المرجع السابق، الرقم 288 و 294، الصفحة 231 وما بعدها.

التحقق من غلق الصابورة التي فتحت لضرورات الشحن يخص شحن البضائع والمحافظة عليها وأن الخطأ فيه خطأ في إدارة البضائع¹.

ويعتبر خطأ في الإدارة عدم غلق إحدى فتحات السفينة مما ترتب عليه دخول مياه البحر وإتلاف البضاعة²، أو إرتكاب خطأ في استعمال جهاز الضخ، أو تضرر البضائع بسبب تبللها بمياه أستخدمت لتنظيف سطحها³.

ويرى العديد من الفقهاء بأن التفسير الأكثر وضوحا لعبارة إدارة السفينة هو ذلك الذي جاء به أحد قضاة المحكمة العليا للقضاء بإنجلترا وهو القاضي Francis Jeune عند إصداره الحكم المؤرخ في 5 نوفمبر 1895 في قضية the glenochil ، ويتعلق الأمر في هذه القضية بتضرر البضاعة بسبب تسرب الماء عن طريق فتحة تركها مهندس السفينة مفتوحة وقت ملأ التسخانات، وقرر القاضي بأن هناك خطأ في إدارة السفينة وأعلن بأنه⁴:

" يبدو لي بأن عبارة إدارة (management) تذهب بعيدا ربما ليس أكثر ابتعادا كما هو الشأن بالنسبة لعبارة ملاحه (navigation)، ولكنها تبعد عنها بما يكفي لإحتواء هذه الفئة من الأفعال التي لا تخص سير وحركة السفينة ولكنها تخص السفينة في حد ذاتها. ولكن التمييز الذي أريد القيام به في هذا الأثناء يكون بين الإخلال في العناية بالبضائع والإخلال في العناية بالسفينة والتي تهم بصفة مباشرة البضاعة".

ويستخلص من التفسير المقدم من طرف القاضي Francis jeune بأن إدارة السفينة هي كل فعل أو عمل يهم السفينة في حد ذاتها، وزيادة على ذلك فقد فرق بين

¹ -V. F. SAUVAGE et J. TALANDIER, op. cit., n°26, p.26 : " ... en effet, il s'agit de la faute concernant les soins à donner à l'arrimage et à la conservation de la marchandise, elle-même...".

² - انظر م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التامين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 392، الصفحة 302 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التامين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة، الرقم 329، الصفحة 255.

³ - أنظر ج. ستي، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 55.

⁴ -V. F. SAUVAGE, op. cit., n°31, p. 47 : " il me parait clair... que le mot de management dépasse quelque peu, pas beaucoup peut être, la portée du mot navigation, mais qu'il la dépasse suffisamment pour embrasser cette catégorie d'actes qui n'intéresse pas la marche et le mouvement du navire, mais qui intéresse le navire lui - même. Je veux faire une distinction entre le manque de soins touchant la cargaison et le manque de soins touchant le navire et atteignant indirectement la cargaison".

ملاحة السفينة وإدارتها وأكد أن تحديد المقصود بالخطأ في الإدارة يستلزم تمييزه عن الإخلال في العناية الواجبة بالبضائع والذي يكون الخطأ فيه خطأ في إدارة الحمولة.

المطلب الثاني: الخطأ في إدارة السفينة والخطأ في العناية الواجبة للبضائع

إن التمييز بين الخطأ في إدارة السفينة والخطأ في العناية الواجبة للبضائع يعد مسألة حساسة جداً، فالأول يعد خطأ ملاحياً يعفى الناقل من المسؤولية عنه، أما الثاني فيعتبر خطأ تجارياً تقوم مسؤوليته عن نتائجه.

ولا يمكن في هذا السياق الاكتفاء بالقول بأنه يعتبر خطأ تجارياً كل خطأ لا يدخل في إطار الخطأ الملاحى بمظهره الاثنين، بل لا بد من تعريف الخطأ التجاري والبحث عن معايير تمييزه عن الخطأ في إدارة السفينة، ثم التطرق لبعض الأخطاء التي طرحت صعوبات بخصوص تصنيفها.

الفرع الأول: تعريف الخطأ التجاري ومعايير تمييزه عن الخطأ في إدارة السفينة

يقصد بالخطأ التجاري كل خطأ يرتكب في العناية الواجبة للبضائع، ويعرف أيضاً بأنه ذلك الخطأ الذي ليست له أي علاقة بسير السفينة ولكنه يخص نقل البضائع، حراستها، المحافظة عليها، تفريغها، أو تسليمها¹.

وهو ذات التعريف الذي إستقر عليه أغلب الفقهاء الذين أكدوا بأن الخطأ التجاري هو ذلك الخطأ المرتكب في العمليات التي تخص البضاعة ذاتها².

والملاحظ أن التمييز بين الخطأ في إدارة السفينة والخطأ التجاري، كان يتم في البداية على أساس معيار سلامة وتوازن السفينة، وبالتالي فعند ارتكاب الخطأ يجب أن نبحث عما إذا كان من شأن هذا الخطأ المساس بتوازن وأمن السفينة فيكون ملاحياً،

¹ - V. www.maritime-network.com / ajdm / lexique / F / - 66 K : " La faute commerciale est une faute n'ayant aucun rapport avec la conduite du navire mais intéressant la manutention, la garde, la conservation, ou la livraison des marchandises...".

² - أنظر م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التامين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 392، الصفحة 302 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التامين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة، الرقم 329، الصفحة 255 و م. كمال طه، مبادئ القانون البحري، الدار الجامعية، 1996، الرقم 325، الصفحة 266 و ج. وفاء محمدين، المبادئ العامة في القانون التجاري والبحري، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، 1995، الصفحة 468 و ع. البارودي، القانون البحري، الدار الجامعية، 1988، الرقم 165، الصفحة 278، و ع. البارودي المرجع السابق، الرقم 175، الصفحة 221 و ص. عبد اللطيف الناهي، المرجع السابق، الصفحة 226، و أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقاً لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق، السالف الذكر الرقم 288، الصفحة 231 و ع. حسين العطير، المرجع السابق، الرقم 290، الصفحة 407.

أما إذا كان الخطأ قد وقع بمناسبة عملية تخص المحافظة على البضائع كان الخطأ تجارياً.

وإذا كان معيار سلامة وتوازن السفينة يسمح بالتمييز بين الخطأين، إلا أنه يتم التخلي عنه في بعض الأحيان وذلك عندما يهدد الخطأ ليس أمن السفينة وإنما أمن الرحلة البحرية بصفة عامة، وفي مثل هذه الحالة يكيف الخطأ وفي كل الأحوال على أنه ملاحى¹.

وقد إنتقد البعض هذا المعيار إذ إعتبر أنه ليس من الضروري أن يهتم الفعل أمن السفينة حتى يكون فعلاً في الإدارة، حيث أن كل فعل ينجز من أجل المحافظة على السفينة في وضعية مناسبة يدخل ضمن هذه الطائفة².

ولقد أخذ القضاء الفرنسي ومنذ زمن بعيد بمعيار سلامة وتوازن السفينة لتكليف الخطأ الملاحى³. ولكن سرعان ما تراجع عن موقفه بموجب القرار الصادر بتاريخ 26 فبراير 1991 الذي أقر فيه الأخذ بمعيار هدف العملية المسببة للضرر⁴ أو ما يسمى بالهدف الأول للفعل المسبب للضرر.

إن معيار هدف العملية المسببة للضرر – أو معيار الهدف الأول للفعل المسبب للضرر- قد إبتدعه القضاء الأمريكي، الذي كان سابقاً للتمييز بصفة دقيقة بين الخطأ في إدارة السفينة و الخطأ في العناية الواجبة للبضائع، حيث أعلن ولأول مرة أنه إذا كان الهدف الأول للفعل هو تحقيق توازن السفينة، يكيف الخطأ المرتكب عند على أنه خطأ في إدارة السفينة. أما إذا كان هدفه هو المحافظة على البضاعة عدّ خطأ في

¹-V. R.RODIERE et E. DU PONTAVICE,op.cit., n°. 567, p. 347 : " ...Cependant ce critère à parfois cédé dans les cas où la faute est de nature à compromettre la sécurité du navire, de l'expédition entière... il faut pourtant la déclarer d'ordre commercial...".

²-V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 187, p. 83 : " ...il n'est pas nécessaire que l'acte intéresse la sécurité du navire pour constituer un acte dans le management, tout acte effectué en vue de maintenir le navire en tant que tel dans un état convenable entre dans cette catégorie...."

³- Douai, 14 octobre 1954, D. M. F., 1955, p. 29.

⁴- أنظر ج. ستي، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 56.

إدارة الشحنة يكون الناقل مسؤولاً عن نتائجه، وهو ذات المعيار الذي كرسه القضاء الإنجليزي عندما تعرض لمسألة التمييز بين الخطأين¹.

وقد استند أغلب الفقهاء على معيار الهدف الأول للفعل المسبب للضرر، عند محاولتهم التمييز بين نوعي الخطأ. إذ قرر البعض منهم أنه إذا كان الغرض الأساسي من القيام بالعمل هو المحافظة على سلامة السفينة، وصيانتها وإستقرارها أعتبر الخطأ أو الإهمال في هذا العمل خطأً في إدارة السفينة، ويعفى الناقل من المسؤولية عنه مهما ترتب عليه من ضرر للبضاعة. أما إذا كان الغرض الأساسي من العمل هو المحافظة على البضاعة والعناية بها، فإن الخطأ أو الإهمال في هذا العمل يعتبر خطأً في إدارة البضائع يسأل الناقل عنه ولا يمكنه إشتراط إعفائه من المسؤولية².

وعليه إذا تلفت البضاعة بسبب بلل نشأ عن تسرب المياه من مواسير غير محكمة اللحام فمتى كانت هذه المواسير معدة لخدمة السفينة كتوصيل المياه اللازمة لتبريد المحركات فالخطأ ملاحي، أما لو كانت المواسير معدة لخدمة الشحنة كتوصيل المياه اللازمة لأجهزة التبريد في العنابر والغرف المعدة لإستقبال البضاعة كان الخطأ تجارياً³.

وإستناداً إلى معيار الهدف الأول للفعل المسبب للضرر وكيف الخطأ أو الإهمال في ملاء خزان المياه بالسفينة قصد تحقيق توازنها على أنه خطأً في إدارة السفينة حتى ولو ترتب عليه ضرر لحق بالبضاعة لأن الغرض الأساسي من العمل هو المحافظة على توازن السفينة وإستقرارها وسلامتها⁴.

وهو ذات المعيار الذي تبناه البعض الآخر من الفقه ولكنه أعطاه تسمية مغايرة

إذ عبر عنه بموضوع العملية المتنازع بشأنها L'objet de l'opération litigieuse

¹ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n^o.^s 185et 186, pp. 81 et 82.

² - أنظر أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقاً لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى اللقوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق الذكر، الرقم 288، الصفحة 231.

³ - أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 98، الصفحة 49.

⁴ - راجع. أ محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقاً لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى اللقوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق الذكر، الرقم 288، الصفحة 231.

حيث قرر بأنه إذا كانت العملية لا تؤثر إلا على السفينة وحدها كرسو خاطيء، يعد الخطأ المرتكب خلالها خطأ ملاحيا (خطأ في إدارة السفينة)، على أنه متى كان وجود البضاعة هو الذي يبرر وقوع الخطأ فإننا نكون أمام خطأ في إدارة البضائع يسأل عنه الناقل، ومثلا الخطأ في توصيل دورة كهربائية يعتبر خطأ ملاحيا إذا كانت الدورة موجهة لعمل السفينة، ويعد خطأ تجاريا لو كانت تحكم أجهزة تبريد البضاعة.¹ في حين أن البعض ورغم تبنيهم لذات المعيار إلا أنهم أكدوا ضرورة الرجوع لوقت ارتكاب الخطأ بهدف تكييفه².

وهو ذات الموقف الذي أيده العميد Ripert الذي أعلن أن: " ما يهم هو تحديد... جزء السفينة الذي وقع عليه الخطأ، فإذا وقع على الجزء المخصص للبضاعة كان الخطأ تجاريا، أما إذا وقع على الجزء المخصص لتشغيل الآلات وضمن السفينة كان الخطأ ملاحيا³.

والجدير بالذكر أن الأمور لا تكون دائما بهذه البساطة، حيث قد يخص الفعل الخاطئ آلة بالسفينة يكون عملها مخصصا للمحافظة على السفينة والبضائع معا، ومثال ذلك نظام التبريد المستعمل في ذات الوقت من أجل المحافظة على مؤونة السفينة وكذا البضائع المنقولة، وفي مثل هذه الوضعية وغيرها⁴، فهل يتعلق الأمر بخطأ في إدارة السفينة أو بخطأ تجاري؟.

¹- V. R- G. MARTINE, *Droit maritime*, éd. Pedone, 1988, n°. 582, p.332: " ... le critère de distinction semble devoir être tiré de l'objet de l'opération litigieuse : si elle ne présentait d'intérêt direct que pour le navire seul,... il y'a faute nautique, " management of the ship".Si seule la présence à bord de la marchandise , l'explique elle relève du " management of the cargo" ... Ainsi l'erreur de branchement d'un circuit électrique sera qualifiée faute nautique si ce circuit est destiné au fonctionnement du navire, mais faute commerciale s'il commande les appareils de réfrigération de la cargaison...".

²- V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 189 p. 84 .

³- أنظر ج. ستي، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 55.

⁴- وهناك صورة لمثل هذه الحالة فقد يرتكب خطأ في السفينة كتسرب الماء من أنابيب معدة لخدمة السفينة، وتتضرر البضائع نتيجة هذا التسرب، وهنا على الريان إتخاذ التدابير اللازمة من أجل المحافظة على البضائع، كأن يأمر بضخ المياه التي تسربت سهوا في العنابر، أو أن يقوم بعزل البضائع التي تضررت من أجل تجنب إتساع التلف وانتشاره، فإذا أهمل الريان القيام بهذه التدابير يكون قد أخل بالتزامه في العناية بالبضائع ويكون الخطأ المرتكب في هذه الحالة خطأ تجاريا، وذلك إلى جانب الخطأ الملاحى المرتكب بداءة.

يرى جانب من الفقه أنه في حالة اشتراك خطأ ملاحى وخطأ تجاري في إحداث الضرر يعفى الناقل من المسؤولية، غير أن هذا الاتجاه لم يعط أي تفسير لموقفه¹.

في حين يؤكد جانب آخر بأنه إذا كان العمل مشتركاً في خدمة السفينة وخدمة الشحنة، وحصل عند القيام به خطأ رجّحت كفة الملاحية فيه وأعتبر الخطأ ملاحياً واستفاد الناقل من إعفائه عن المسؤولية².

ويرى البعض الآخر بأن الخطأ يكون ملاحياً متى هدد أمن السفينة، حتى ولو كان من أثره المساس بالبضائع، أما الخطأ التجاري فإذا مس بأمن وسلامة السفينة فإنه يتحول إلى خطأ ملاحى ولا تقوم مسؤولية الناقل عنه³.

والملاحظ أن القضاء الفرنسى قد أقر في البداية أنه يمكن للخطأ أن يكون تجارياً وملاحياً، ورتب على ذلك إعفاء الناقل من المسؤولية، ولكن سرعان ما تراجع عن موقفه حيث قرر بأنه لا يمكن للخطأ أن يمثل في ذات الوقت خطأ ملاحياً وتجارياً. فمتى وقع خطأ ملاحى صاحبه إخلال في العناية الواجبة للبضائع، لا يكون الناقل مسؤولاً إلا عن هذا الأخير، ولذلك فمن الواجب إجراء تقسيم بين الضرر الحاصل نتيجة الخطأ الملاحى والذي يعفى الناقل البحرى عنه، والضرر الحاصل بسبب الخطأ التجارى وتقوم مسؤولية الناقل عن نتائجه⁴.

موقف المشرع الجزائري:

لم يعلن المشرع صراحة عن موقفه من هذه المسألة كما أن الفقه والقضاء الجزائريان لم يبيّنا رأيهما منها.

ومما لاشك فيه أنه متى اشتراك الخطأ في إحداث الضرر، فإن الناقل يكون مسؤولاً نسبياً عن الضرر الحاصل أي أن مسؤولية الناقل تقوم عن نتائج الخطأ التجارى، في حين يعفى عن الأضرار الحاصلة بسبب الخطأ الملاحى.

¹ - أنظر ع. حسين العطير، المرجع السابق، الرقم 290، الصفحة 407.

² - أنظر م. شفيق، المرجع السالف الذكر، الرقم 68، الصفحة 50.

³ - V. A. VIALARD, op.cit., n° 484, p. 414.

⁴ - Com., 6 juillet 1954, D.M.F., 1954, p. 714.

وهو ما يمكن إستخلاصه بالرجوع للمادة 804 من القانون البحري التي تنص على أنه: " في حالة إشتراك خطأ الناقل أو مندوبيه مع سبب آخر مساعد على الخسائر والأضرار للبضائع، يكون الناقل مسؤولاً نسبياً عن خطئه أو خطأ مندوبيه والذي ساعد على هذه الأخطاء أو الأضرار، ويجب على الناقل أن يثبت بأنه غير مسؤول عن بقية الخسائر والأضرار".

وإذا كان هذا النص القانوني يشير للحالة التي يشترك فيها خطأ الناقل أو خطأ مندوبيه (والذي يكون الناقل مسؤولاً عنه)، مع سبب آخر مساعد (لا يكون الناقل مسؤولاً عنه) فإنه يقاس على ذلك الحالة التي يشترك فيها الخطأ التجاري والخطأ الملاحي، فلا يسأل الناقل إلا عن جزء الضرر الناتج عن الخطأ التجاري، بينما يعفى عن نتائج الخطأ الملاحي، وعلى الناقل أن يثبت الضرر الذي مس البضاعة بفعل الخطأ الملاحي وذلك الذي مسها بفعل الخطأ التجاري.

الفرع الثاني : بعض الأخطاء وصعوبة تكيفها

قد يصعب أحيانا تكيف الخطأ وتظهر هذه الصعوبة عندما يرتكب الخطأ بمناسبة عملية حاصلة لمصلحة البضاعة فقط، ولكن يكون لهذا الخطأ أثر مباشر على سلامة وتوازن السفينة.

أولا : الخطأ في الرص La faute d'arrimage

يقصد بعملية الرص ترتيب البضاعة وتنظيمها على ظهر السفينة في الأحوال التي يجوز فيها ذلك بطريقة تقيها خطر الهلاك أو التلف أثناء السفر، وتوزيعها في العنابر أو في الأجزاء المخصصة لها¹.

¹ - V. R.RODIERE,op.cit., n°. 517, p. 153.

إن الرص يخدم السفينة بضمان توازنها، كما يخدم الشحنة بضمان ثباتها وعدم تأثرها باهتزازات السفينة، ولهذا فقد إستقر العرف البحري منذ عدة سنوات على تقسيم الرص الى عملتين: الرص بالمعنى الدقيق للكلمة، وتثبيت البضائع¹، حيث أن المحافظة على توازن السفينة والعناية الجيدة بالبضائع مرتبط بعنصرين أساسيين من جهة رص البضاعة، ومن جهة أخرى تثبيتها²، وهو ما أدى إلى طرح صعوبة لتكييف هذين الخطأين.

1- الخطأ في الرص بالمعنى الدقيق للكلمة:

لقد جعل المشرع الإلتزام بالرص من الإلتزامات الرئيسية التي يتحملها الناقل³، ولكنه لم يحدد طبيعة الخطأ المرتكب خلال هذه العملية.

عرف تكييف الخطأ في الرص نقاشا فقهيًا حادًا، إذ قرر البعض ضرورة تكييف الخطأ إستنادًا إلى أثره، ذلك انه إذا كان الرص يهم أمن الملاحة ولم يلحق أضرارًا إلا بالبضائع ودون أن يؤثر على توازن السفينة فالخطأ ملاحى، أما عندما لا يهدد الخطأ الملاحة البحرية فتقوم قرينة على أن الخطأ الحاصل هو خطأ تجاري ولكنها قرينة بسيطة يمكن دحضها بإقامة الدليل العكسي⁴.

وهو ذات الموقف الذي أيده البعض الآخر إذ إعتبر بأن هذا الخطأ يكيّف كخطأ ملاحى عندما يتعلق الأمر بخطأ تقني له علاقة بتوازن وأمن السفينة، وإرتكبه أحد التابعين البحريين، أو خطأ تجاري عند الإخلال في العناية الواجبة للبضائع⁵.

في حين أكد البعض الآخر أن الخطأ في الرص يعد دائما خطأ تجاريا لأن الرص يخص المحافظة على البضائع⁶.

¹ - V. A. ABOUSSOROR, *L'exécution du contrat de transport maritime de marchandises en droit marocain et en droit français*, éd. LITEC, 2001, n°. 334, p. 239.

² - إن تثبيت البضاعة هي ترجمة للعبارة اللاتينية *Assujettissement de marchandises*.
³ - راجع المادة 773 ق. ب.

⁴ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 203 p. 88.

⁵ - V. A. ABOUSSOROR, op. cit., n°. 334, p. 239.

⁶ - انظر أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقا لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق، الرقم 288، الصفحة 232 و ع. حسين العطير، المرجع السابق،

وقد أقر القضاء الفرنسي في بعض أحكامه أن الخطأ في الرص يمثل حسب الحالة إما خطأ ملاحيا أو خطأ تجاريا¹. غير أنه من الثابت لذا هذا القضاء أن الخطأ في الرص يعد خطأ تجاريا وهو ما إستقرت عليه محكمة النقض الفرنسية منذ زمن بعيد في قضية السفينة messina والتي تتلخص وقائعها² في قيام الربان برص أكياس من دقيق الصوجا في أحد العنابر الذي يخترقه أنبوب بخار مخصص لتسخين وقود السفينة، وإعتبرت المحكمة بأن غياب الإحتياطات المتخذة عند شحن بضاعة معروفة بحساسيتها للحرارة يمثل خطأ في الرص لا يخص أمن السفينة وسيرها وبالتالي فالخطأ المرتكب هو خطأ تجاري ولذلك قررت المحكمة بأنه:

" إذا كان التسخين الزائد للوقود والذي ألحق الضرر بالبضاعة المنقولة يمثل خطأ ملاحيا فإن هذا التلف لم يحصل إلا بسبب غياب الإحتياطات وقت شحن البضاعة المعروفة بحساسيتها للحرارة، وذلك من أجل ضمان الحماية الملائمة لها، وغياب الإحتياطات يمثل خطأ في الرص لا يخص سير وأمن السفينة فهو إذا خطأ تجاري"³ وهو ذات ما استقرت عليه المحاكم الفرنسية⁴.

والملاحظ أن الفقه والقضاء الجزائريان لم يعلنوا عن رأيهما من هذه المسألة القانونية، غير أنه بالرجوع لنص المادة 773 من القانون البحري يتضح بأن الناقل

الرقم 290، الصفحة 407 و ص. عبد اللطيف الناهي، المرجع السالف الذكر، الصفحة 226 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 392، الصفحة 302 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة، الرقم 329، الصفحة 255 و ج. وفاء محمدين، المرجع السالف الذكر، الصفحة 468.

et v. aussi R. RODIERE et E. DU PONTAVICE, op.cit., n°. 567, p. 47 et R- G. MARTINE, op.cit., n°.583, p. 333.

¹ - Paris, 29 novembre 1978, D. M. F. , 1979, p. 80.

² - V. A. ABOUSSOROR, op . cit., n°. 337 , pp. 241et 242.

³ - Com. 12 avril 1976, D.M.F., 1976, p. 685 : " Si le réchauffage excessif de combustible ayant occasionné l'avarie de la marchandise transportée, constitue une faute nautique . Cette avarie ne s'est produite qu'en l'absence de toute précaution prise lors du chargement d'une marchandise connue par sa sensibilité à la chaleur, afin de lui assurer une protection appropriée . cette absence de précaution constitue, une faute d'arrimage n'intéressant ni la conduite, ni la sécurité du navire, donc commerciale".

⁴ - Trib, comm. Marseille, 7 septembre 1971, SCAPEL, 1971, p.55 et Aix- en provenance, 9 mai 1972, BTL, 1972, p.330.

البحري هو الذي يتولى عملية الرص¹، ويكون مسؤولاً عن أي خطأ يقع أثناءها، لأنه من غير الممكن أن يلزم المشرع الناقل ببذل العناية التامة عند القيام برص البضاعة من جهة، ثم يعفيه من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة الرص السيئ على أساس أن هذا الأخير يعد خطأ ملاحياً.

وعليه فانطلاقاً من المادة 773 من القانون البحري، يعد الخطأ في الرص من النظام التجاري، إذ يسأل الناقل عن أي تلف أو هلاك يلحق البضائع بسببه، وبذلك أضيف التشريع على عملية الرص الصفة التجارية، لأنه يعد من الالتزامات التجارية التي فرضها القانون على الناقل، فمن المنطقي أن يكون الخطأ الذي يقع بمناسبة خطأ تجارياً بالتبعية.

2- الخطأ في تثبيت البضائع *La faute d'assujettissement des marchandises*

تهدف عملية تثبيت البضائع إلى تجنب انزلاقها، ومن ثمة تهديد توازن السفينة. ذلك أنه يمكن للسفينة أن تستجيب لتأثير الاهتزازات أثناء الرحلة البحرية فتتذبذب على مستوى المحور الطولي أو العرضي، وقد تتعرض بعض البضائع للتلاصق، وهذا ما يؤدي إلى ارتخاء تثبيتها فتتحرك وتبتعد عن المكان الذي رصت فيه وهو ما يؤدي إلى اختلال توازن السفينة².

يمثل الخطأ في التثبيت حسب الحالة إما خطأ ملاحياً أو خطأ تجارياً:

يعد الخطأ في تثبيت البضائع خطأ ملاحياً، إذا كان التثبيت الملائم يعرض أمن وتوازن السفينة للخطر³. وهو ما استقر عليه القضاء الأمريكي⁴، كما يعد خطأ ملاحياً الخطأ في التثبيت الذي لا ينحصر أثره في إتلاف البضائع ولكنه يمتد لتعريض السفينة ذاتها للخطر⁵.

¹ - إن عملية الرص غالباً ما يقوم بها الربان، ولكن إذا حصل ذلك فإن الرص يتم تحت مسؤولية الناقل البحري، لأن الربان يعد كما سبق بيان ذلك من التابعين البحريين للناقل البحري فإذا حصل خطأ في الرص يسأل عنه الناقل.

² - V. ABOUSSOROR, op.cit., n°. 311 et 357, pp. 225 et 256.

³ - Rouen. 16 mai 1969, D.M.F., 1969, p.744 et com., 4 juillet 1972, D.M.F., 1972, p.717.

⁴ - Trib. Fédéral de new york, 4 décembre 1975, D.M.F., 1979, p. 688.

⁵ - Trib. Comm. Nantes, 12 décembre 1961, D.M.F., 1963, p.25.

وعلاوة على ذلك فقد أكد القضاء الفرنسي بأن تكيف الخطأ في التثبيت على أنه خطأ ملاحي يتم على أساس تعرض أمن وتوازن السفينة للخطر وليس على أساس حالة الطقس.¹

و يكيف الخطأ في التثبيت المرتكب خطأ تجاريا كلما أخل الناقل بالالتزام ببذل العناية الملقى على عاتقه لمباشرة عمليات التثبيت². ويكيف على هذا النحو التثبيت غير الملائم الذي لا يلحق ضررا إلا بالبضائع ودون المساس بتوازن وأمن السفينة. لقد قرر القضاء الفرنسي أن بعض الأخطاء في التثبيت لها طابع الخطأ التجاري ويمكن في هذا السياق الإشارة للأخطاء التالية:

¹ - Rouen, 14 novembre 1996, TRANSIDIT, n° 13, 1997, p.9.

² - V.A. ABOUSSOROR, op. cit., n° 364, p. 262: " ... la faute d'assujettissement doit être considérée comme commerciale chaque fois qu'il y'a violation de l'obligation de moyen qui est à la charge du transporteur tenu de procéder à l'assujettissement de façon approprié et soigneuse, sinon il commettra une faute...".

1- عدم ممارسة الربان الدقة المطلوبة، أو عدم مراعاة أحكام التثبيت، أو أن الطاقم أو مقاول التشوين لم يكن لهم الوقت الكافي للقيام بعملية التثبيت، حتى ولو أسندت هذه العملية لمؤسسة مستقلة¹.

2- عدم إتخاذ الربان التدابير المفروضة في حالة التفاقم المتوقع لسوء حالة الطقس الذي تم الإعلان عنه قبل تلف حبال الربط².

3- إتخاذ الربان قرار عدم تثبيت السيارات المنقولة وهو الأمر الذي كان من شأنه تجنب الضرر³.

4- التثبيت السيء الذي يؤدي إلى فك رباط البضاعة حتى ولو ترتب عليه ميلان السفينة وإلقاء جزء منها في البحر⁴.

ثانيا : الخطأ في موازنة السفينة La faute de ballastage

يقصد بعملية موازنة السفينة ملاء الماء في العنابر أو في صهاريج السفينة وذلك بهدف تثقيفها⁵.

وقد سكت مشرعنا عن تحديد موقفه من الأخطاء المرتكبة في عملية الموازنة وتكييفها. ولم يفوت الفقه فرصة التطرق لهذه المسألة ومحاولة إيجاد التكييف المناسب لها.

إستند جانب من الفقه على معيار الهدف الأول من العمل، وعلى أساسه صنف الخطأ أو الإهمال المرتكب عند ملاء خزان المياه بالسفينة على أنه خطأ في إدارة السفينة لأن الهدف من هذه العملية هو المحافظة على توازنها وإستقرارها⁶.

¹ - Paris, 26 novembre 1997, BTL, 1998, p. 166.

² - Trib, comm. Marseille, 9 janvier 1970, D.M.F., 1970, p. 627.

³ - Rouen, 16 avril 1992, D. M. F., 1993, p.389.

⁴ - Com ., 26 février 1991, D.M.F., 1991, p. 358.

⁵ - R-G. MARITINE, op.cit., n°. 583, p. 334 : " le ballastage est l'opération constituant à remplir d'eau les cales ou les citernes du navires afin de lester".

⁶ - أنظر أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقا لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق، الرقم 288، الصفحة 231.

وإذا كان الأصل أن معيار الهدف الأول يسمح لنا فعلا بتكييف الخطأ المرتكب أثناء عملية الموازنة ، إلا أنه يؤخذ على هذا الإتجاه أنه تطرق فقط للحالة التي يهدف فيها التثقيل للمحافظة على السفينة ، في حين أن هناك حالات أخرى تهدف فيها عملية التثقيل للمحافظة على البضائع.

وهو ما أعلن عنه جانب آخر من الفقه إعتبر بأن الخطأ في عملية الموازنة يمثل إما خطأ ملاحيا أو خطأ تجاريا¹، وهو الموقف الذي أكده القضاء الفرنسي.²

وختاما لهذا الفصل يمكن القول بأن القانون البحري قد نص على إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار التي تلحق بالبضائع نتيجة الأخطاء الملاحية، وحدد على سبيل الحصر الأشخاص الذين لا يسأل الناقل عن أخطائهم الملاحية، ولكنه لم يحدد درجة جسامة الخطأ الذي يؤدي إلى عدم قيام مسؤوليته.

يرى البعض بأن طبيعة الخطأ هي التي تحكم تكييفه ، فمتى إرتكب أحد التابعين خطأ ملاحيا ، أعفي الناقل من المسؤولية، وذلك مهما بلغت جسامة الخطأ. وسواء أكان الخطأ عمديا أو غير عمدي بشرط أن لا يكون الناقل قد إرتكب خطأ شخصيا ترتب عليه الضرر، هذا إلى جانب عدم تحمل الناقل تبعات الخطأ الملاحي

الذي يعود عليه بالكسب La faute lucrative³.

وهو نفس الموقف الذي أيده جانب آخر قرر بأن جسامة الخطأ لا يمكن أن تؤثر على تكييفه، فالخطأ الملاحي ومهما كان كبيرا لا يمكن أن يتحول إلى خطأ تجاري وذلك في الحالة التي يبقى فيها مجرد غلط أما إذا كان خطأ الربان المرتبط بالملاحة

¹ -V.R-G. MARITINE, op.cit., n°.583,pp.333et 334 : " ...les solutions applicables aux erreurs de ballastage puissent différer : si l'opération était destinée à stabiliser le navire, la faute est nautique, si elle avait une simple fonction d'avitaillement, la faute est commerciale".

² - Com., 11 mars 1965 , D.M.F., 1965, p.408 et Rouen, 9 février 1982, D.M.F., 1982, p.669.

³ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 223, p. 95 et R. RODIERE, op. cit., n°. 620, p. 263.

وأنظر أيضا م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، 1993 ، الرقم 392 ، الصفحة 302 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية التأمين البحري، الدار الجامعية ، الطبعة الثالثة ، الرقم 239 ، الصفحة 255 و م. كمال طه، مبادئ القانون البحري، المرجع السابق، الرقم 325 ، الصفحة 267.

جسيما جدا إلى درجة يتم فيها مناقشة صلاحياته، فإن إختيار المتبوع هنا هو الذي يكون قابلا للنقد باعتباره قد أخل بالتزامه العام ببذل الهمة المعقولة، وبذلك يعاد تكييف الخطأ- ولا يهم العبارات المستعملة- إلى خطأ تجاري¹ ذلك أنه إذا كان خطأ التابع يترجم خطأ المتبوع فلا يمكن إعفاء هذا الأخير من المسؤولية.

في حين أقر جانب آخر من الفقه عدم إعفاء الناقل من المسؤولية عن أخطاء تابعيه إذا كانت ترقى إلى مرتبة الغش أو إذا كانت من قبيل الغش، إذ أنه لا يعفى إلا عن أخطائهم اليسيرة في الملاحة وإدارة السفينة².

وهو ما أيده البعض الآخر الذي رأى عدم إعفاء الناقل إلا إذا كانت الأخطاء الملاحية غير المتعمدة بينما يبقى مسؤولا عن الأخطاء المتعمدة باعتبارها من الأفعال الضارة³.

وقد أيد القضاء الفرنسي الموقف الأخير، إذ رفض في الكثير من الأحيان إعفاء الناقل من المسؤولية متى استند هذا الأخير على الخطأ الجسيم⁴ أو الخطأ الذي يحقق له كسبا⁵.

وختاما لهذا الباب يمكن القول بأن المشرع قد اعتبر أفعال التابعين البحريين من أسباب إعفاء الناقل البحري من المسؤولية وميز في هذا السياق بين أفعال الربان البريئة من الغش وهي الأفعال الخالية من قصد الإضرار، وبين الأخطاء الملاحية المرتكبة من طرف التابعين البحريين.

¹ - V.R-G. MARTINE, op.cit., n°. 582, p 333 : " ... la nature de la faute importe seule ici , non sa gravité : une faute nautique grossière ne devient pas pour autant commerciale. Dans la mesure ou elle reste une erreur. Si la faute du capitaine, bien que liée à la navigation, est grossière au point que ses compétences sont en cause, c'est le choix de son commettant qui est criticable : il a failli à son devoir général de diligence. La faute est alors requalifiée peu importe les termes en faute commerciale ...".

² - أنظر أ. محمد حسين ، النقل الدولي البحري للنضائع طبقا لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978 ، المرجع السابق، الرقم 289، الصفحة 232 و ع. حسين العطير، المرجع السالف الذكر ، الرقم 290 ، الصفحة 407.

³ - أنظر هـ. فرعون ، المرجع السابق ، الصفحة 220 و 221.

⁴ - Trib. Comm. Marsielle, 3 juin 1956, D.M.F., 1957, p.34 et com., 21 avril 1959, D.M.F., 1959, p. 465.

⁵ - Trib. Comm. Seine, 30 avril 1952, D.M.F., 1952, p.488.

حيث أن قيام الربان بتنفيذ التزام مفروض عليه قانوناً يتمثل في الإنقاذ البحري، أو قيامه بتغيير الطريق بهدف تجنب الظروف التي واجهها وهو ما أُصطلح على تسميته بالتغيير المعقول للطريق لا يقيم مسؤولية الناقل عن الأضرار الناتجة عن هذه الأفعال¹.

وزيادة على ذلك فقد خرج المشرع عن الأحكام العامة التي تجعل المتبوع مسؤولاً عن أفعال تابعيه، إذ أكدت الأحكام البحرية على إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأخطاء المرتكبة من طرف تابعيه البحريين ولكنه بالمقابل قيد إستفادته من هذا الإعفاء بشروطين. إذ تطلب براءة أن يتعلق الأمر بخطأ ملاحى وذلك تمييزاً له عن طائفة أخرى من الأخطاء يبقى الناقل مسؤولاً عنها وهي الأخطاء التجارية. كما أكد ضرورة أن يرتكب هذا الخطأ الملاحى من أحد التابعيين البحريين الذين حددهم القانون على سبيل الحصر. وقد سبق الإشارة أن ما يبرر هذا الإعفاء هو طبيعة علاقة التبعية التي لها خصوصية كبيرة في المجال البحري².

¹ - راجع أعلاه الدراسة المتعلقة بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة أفعال الربان البرينة من الغش.
² - راجع أعلاه الدراسة المتعلقة بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة الأخطاء الملاحية للتابعين البحريين.

الباب الأول: حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية المتعلقة بأفعال التابعين البحريين

تنص الأحكام القانونية أن الناقل لا يكون مسؤولاً عن الأضرار التي تصيب البضائع بسبب أفعال التابعين البحريين،¹ إذ لا تقوم مسؤوليته متى إستطاع أن يقطع رابطة السببية بإثبات أن الضرر قد حصل نتيجة تنفيذ الربان لالتزام مفروض عليه قانوناً، يتمثل في تقديم يد المساعدة لأشخاص موجودين في البحر ومعرضين لخطر الهلاك²، لأن مساعدتهم تعد إلزامية³. ورغم أن المشرع لم يجعل إنقاذ الأموال إلزاماً قانونياً، إلا أن الناقل يعفى من المسؤولية متى لحق البضائع ضرر بسبب قيام الربان بإنقاذ أو محاولة إنقاذ الأموال في البحر⁴.

وعلاوة على ذلك، فقد يبادر الربان متى واجه ظروفًا معينة إلى تغيير الطريق المرسومة له واتخاذ طريق أخرى وهو ما إعتبره التشريع معفياً للناقل من كلّ مسؤولية ولكنه قيد ذلك بضرورة أن يكون التغيير معقولاً⁵.

وإذا كانت القواعد العامة تقيم مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعيه⁶، وإذا كان الأصل أن الناقل البري لا يعفى من المسؤولية إلا عن أخطائه الشخصية⁷ فإنه وخروجاً عن هذا الأصل العام تقر الأحكام القانونية أن الناقل لا يكون مسؤولاً عن الأخطاء الملاحية المرتكبة من الربان، المرشد، أو المندوبون البحريون الآخرون الناقل¹. ويرجع سبب هذا الإعفاء إلى الاستقلال الفني الذي يتمتع به هؤلاء التابعون²،

¹ - أنظر المادة 803 (ب) و (ي) ق.ب. والفقرة الثانية من المادة 775 ق.ب.

² - أنظر ع. البارودي و م. فريد العويني، القانون البحري والجوي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2001، الرقم 197، الصفحة 362 و 363.

³ - أنظر المادة 334 ق.ب.

⁴ - أنظر المادة 803 (ي) ق.ب. والفقرة الثانية من المادة 775 ق.ب.

⁵ - Art . 775 al.2 c.m

⁶ - أنظر المادة 136 ق.م.

⁷ - أنظر المادة 48 ق.ت. التي تنص على أنه: " يمكن إعفاء الناقل من مسؤولياته الكلية أو الجزئية من جراء ... الخطأ المنسوب للناقل ...".

¹ - أنظر المادة 803 (ب) ق.ب. السالفة الذكر .

² - أنظر صفا، أحكام التجارة البحرية، دار المنشورات الحقوقية، مطبعة صادر، 1990، الصفحة 170

خاصّة وأنهم يستمدون صلاحياتهم الفنية مباشرة من القانون ، حيث لا يستطيع الناقل إعطاءهم أي توجيه في هذا المجال³، ضف إلى ذلك أن الناقل لا يتدخّل فعلا و لا قانونا في ملاحه السفينة وسيرها⁴.

بيد أن إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأخطاء الملاحية لتابعيه يبقيه مسؤولا عن أخطائه الشخصية، ومثال ذلك أن يصدر الأمر للربان بالرحيل رغم النشرات الجوية التي تنبئ بسوء الأحوال الجوية، أو بالرسو في ميناء غير صالح لاستقبال السفينة، أو باتخاذ طريق غير مأمون⁵، وهذا دون حاجة للتّمييز بين ما إذا كان الخطأ ملاحيا أو تجاريا. والراجح أن الخطأ الشخصي للناقل يكاد لا يقع من الناحية العملية لأن هذا الأخير لا يتدخّل عادة في مسائل الملاحة الفنية⁶.

وتأسيسا على هذا، يتطرق الفصل الأول لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة أفعال الربان البريئة من الغش، والفصل الثاني لإعفائه من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة الأخطاء الملاحية للتابعين البحريين.

و ص. عبد اللطيف النّاهي ، الوجيز في مبادئ القانون البحري ، دراسة تحليلية وموازنة لقوانين التجارة البحرية في الأردن وسورية ولبنان والجزائر ، دار المعهد للنشر والتوزيع ، 1982 ، الصفحة 225 .

³ - أنظر هـ. فرعون ، المرجع السالف الذكر ، الصفحة 220 .

⁴ - أنظر م. كمال طه ، القانون البحري ، مقدمة ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية ، النّقل البحري ، الحوادث البحرية ، التّأمين البحري ، الدار الجامعية ، 1993 ، الرقم 392 ، الصفحة 302 و م. كمال طه ، القانون البحري ، مقدمة ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية ، النّقل البحري ، الحوادث البحرية ، التّأمين البحري ، الدار الجامعية ، الطبعة الثالثة ، الرقم 328 ، الصفحة 254 .

⁵ - أنظر م. كمال حمدي ، المرجع السابق ، الرقم 834 ، الصفحة 644 .

⁶ - أنظر م . شفيق ، المرجع السابق ، الرقم 68 ، الصفحة 49 .

الباب الثاني: حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية المتعلقة بالمنشأة البحرية

يقصد بالحالات المتعلقة بالمنشأة البحرية حالات الإعفاء المرتبطة أساساً بأداء النقل البحري وهي السفينة التي يستعملها الناقل لمباشرة عمليات النقل.

يشير القانون ببدء إعفاء الناقل من المسؤولية عن عدم الصلاحية الملاحية للسفينة عندما يقدم الدليل على بذله للعناية اللازمة لجعل السفينة صالحة للملاحة قبل وعند بداية السفر¹.

يستعمل المشرع عبارة عدم الصلاحية الملاحية للسفينة ويربطها بعدم تنفيذ الناقل للإلتزامات المفروضة عليه بموجب المادة 770 من القانون البحري، غير أنه وبالرجوع لهذا النص القانوني نجده يلزم الناقل بضمان الصلاحية الملاحية والصلاحية التجارية للسفينة، وبالتالي فإن النص على عدم الصلاحية الملاحية قد يوحي بأن إرادة المشرع قد انصرفت لإعفاء الناقل عن هذه الحالة فقط، في حين أنه يعفيه من المسؤولية في الحالتين (أي عن عدم الصلاحية الملاحية وعدم الصلاحية التجارية)، وذلك بدليل أن المادة 770 من القانون البحري التي تحيلنا إليها المادة 803 (أ) من ذات القانون تنص على ضرورة بدل العناية اللازمة لضمان الصلاحية الملاحية والتجارية.

والملاحظ أن معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 قد استعملت عبارة عدم صلاحية السفينة للملاحة²، التي تعد أكثر وضوحاً وهي العبارة التي يستحسن على مشرّعنا إستعمالها لتجنب أي غموض أو لبس في تفسير نص المادة 803(أ) من القانون البحري.

¹ - راجع المادة 803 (أ) التي تنص على أنه: " يعفى الناقل من المسؤولية... إذا كانت الخسائر أو الأضرار ناشئة مما يلي:
أ- حالة عدم الصلاحية الملاحية للسفينة عندما يقدم الناقل الدليل على أنه قام بواجباته المبينة في المادة 604 أعلاه"، والملاحظ وقوع خطأ في رقم المادة المشار إليها في النص القانوني، للمزيد من التفاصيل أنظر أدناه الدراسة المتعلقة بالإلتزام ببذل العناية اللازمة.
² - أنظر المادة 4 أولاً من المعاهدة التي تنص على أنه: " لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناشئ في حالة عدم صلاحية السفينة للملاحة...".

ويرى البعض أن أساس إعفاء الناقل من المسؤولية عن عدم صلاحية السفينة للملاحة عندما يثبت بذله للهمة الكافية لجعلها صالحة للملاحة قبل وعند بداية السفر هو أن الناقل لا يكون له سلطان على السفينة بعد انطلاقها¹.

وعلاوة على ذلك، يعني المشرع الناقل من المسؤولية عن العيب الخفي للسفينة الذي يظهر رغم الاهتمام الكافي²، وهي الحالة التي أخذها تشريعتنا من معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924³.

وقد انتقد البعض هذه الحالة واقترح ضرورة إلغائها من تعداد حالات الإعفاء المقررة قانوناً لأنه رأى تعارضها مع التزام الناقل بتقديم سفينة صالحة للملاحة، خاصة وأن هذا الالتزام يفرض على الناقل تفادي أية عيوب فيها، فإذا كانت السفينة مشوبة بعيوب والتي ترتب عليها إلحاق الضرر بالبضائع كان الناقل ملزماً بتحمل مسؤوليتها لا أن يتخذ من العيب حجة لإبعاد المسؤولية عن نفسه⁴.

في حين يبرر جانب من الفقه هذه الحالة على أساس توافر السفينة على آلات ومعدات كثيرة ودقيقة في آن واحد، وبالتالي فإنه يتعذر على الناقل الإحاطة بكل عيوبها⁵.

وهو الموقف الذي أيده البعض الآخر حيث أكد أنه من الممكن أن نتصور مساءلة الناقل عن العيوب الخفية لسفينته عندما كان الأمر يتعلق بالملاحة الشراعية، وعندما كانت البنية البسيطة للسفن تسهل عليه كثيراً مراقبة كل أجزائها، ولكن لم تعد الأمور بهذه السهولة منذ ظهور الملاحة البخارية إذ أصبحت السفن تشتمل على آلات وتجهيزات معقدة، كما أن القانون أضحى ينص صراحة على إخضاع السفينة

¹ - أنظر ع. حسن يونس، العقود البحرية، دار الفكر العربي، الطبعة الرابعة، الرقم 74، الصفحة 99.
² - انظر المادة 803 (ط) ق. ب. التي تنص على أنه: " يعفى الناقل من المسؤولية... إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي:
ط - عيب خفي للسفينة لم يظهر بالرغم من الإهتمام الكافي...".
³ - راجع المادة 4 ثانياً بند (ع) من المعاهدة التي تنص على أنه: " لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك الناتج أو الناشئ عن:
ع- العيوب الخفية التي لا تكشفها البقطة المعقولة ".
⁴ - أنظر ع. علي المقدادي، المرجع السابق، الصفحة 154.
⁵ - أنظر ل. جبر كوماتي، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة، النقل، البيوع، التأمين، المرجع السالف الذكر، الرقم 82، الصفحة 125.

لتفتيشات يتولى القيام بها مختصون في الميدان¹ ، وقد يحصل وأن تفلت بعض العيوب من الرقابة الواعية لهؤلاء المختصين وعليه فإن إعتبار الناقل مسؤول عنها سيؤدي حتما إلى تحميله عبئا ثقيلا².

ويعتبر الإعفاء من المسؤولية عن العيب الخفي للسفينة حالة فريدة من نوعها بإعتبار أن الناقل سيسعى إلى دفع مسؤوليته بإثبات أن السفينة التي باشر بواسطتها عملية نقل البضائع كانت بحالة سيئة³.

وتأسيسا على هذا يتطرق الفصل الأول من هذا الباب لإعفاء الناقل من المسؤولية عن عدم صلاحية السفينة للملاحة، أما الفصل الثاني فلإعفائه عن العيب الخفي للسفينة.

¹ - راجع أدناه الدراسة الخاصة بالتفتيشات المتعلقة بالسفينة والهيئات المكلفة بها.

² - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 288, p.97.

³ - V.R. RODIERE, op. cit., n°. 648, p. 285.

الفصل الأول : إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة عدم صلاحية السفينة للملاحة

يقيّد المشرع إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار التي تصيب البضائع المنقولة بسبب عدم صلاحية السفينة للملاحة ببذل العناية اللازمة لجعلها صالحة للملاحة¹، ويتحقق هذا الإعفاء متى قدم الناقل الدليل على أنه قد نفذ الإلتزامات المفروضة عليه قانوناً². كما أن هذه الحالة يمكن أن تتداخل مع بعض حالات الإعفاء الأخرى.

يتطرق المبحث الأول لإلتزام الناقل ببذل العناية اللازمة لجعل السفينة صالحة للملاحة، في حين يشير المبحث الثاني لتحقق الإعفاء من المسؤولية عن عدم صلاحية السفينة للملاحة وتداخلها مع بعض حالات الإعفاء من المسؤولية الأخرى.

¹- أنظر المادة 770 ق. ب.
²- راجع المادة 803 (أ) ق. ب.

المبحث الأول: إلتزام الناقل ببذل العناية اللازمة لجعل السفينة صالحة للملاحة

ألزم القانون الناقل البحري بضرورة بذل العناية اللازمة لجعل السفينة في حالة صالحة للملاحة من أجل القيام بالرحلة المقررة لها.

ولقد فرض التشريع على الناقل بدل العناية اللازمة لتنفيذ جملة من الإلتزامات تتمثل في¹:

1- وضع السفينة في حالة صالحة للملاحة.

2- تزويدها بالتسليح والتجهيز والتموين بشكل مناسب.

3- تنظيف وترتيب ووضع أقسام السفينة التي ستوضع فيها البضائع وجعلها بحالة جيدة لإستقبالها ونقلها وحفظها.

والحقيقة أن هذه الإلتزامات الثلاثة تعكس إلتزاما واحدا هو تهيئة سفينة صالحة للملاحة².

يتطرق المطلب الأول للإلتزام ببذل العناية اللازمة، والمطلب الثاني لصلاحية السفينة للملاحة.

¹- راجع نص المادة 770 ق. ب.
²- أنظر ل. جبر الكوماني، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة، النقل، البيوع، التأمين، المرجع السالف الذكر، الرقم 75، الصفحة 112.

المطلب الأول: الإلتزام ببذل العناية اللازمة

لقد ورد النص على الإلتزام ببذل العناية اللازمة في المادة 770 من القانون البحري التي أحالتنا إليها المادة 803 (أ) من ذات القانون والخاصة بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية في حالة عدم صلاحية السفينة للملاحة عندما يقدم الدليل على أنه قام بواجباته المبينة في المادة 770 المذكورة أعلاه والملاحظ بأنه قد ورد خطأ في رقم المادة التي أشارت إليها المادة 803 (أ) من القانون البحري والتي أحالتنا إلى المادة 604 من ذات القانون ولكن هذه الأخيرة ليست لها أية علاقة بالموضوع والأصح هي المادة 770 وهو ما أكدته الصياغة الفرنسية لنص المادة 803 (أ) من القانون البحري¹.

لقد استعمل المشرع عبارة العناية اللازمة²، أما معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 فقد نصت على الهمة الكافية³، وهي ذات الصياغة التي أخذ بها البعض⁴، والملاحظ أن كلا المصطلحين يعدان ترجمة للعبارة اللاتينية *La diligence* ، *raisonnable*، والمأخوذة من العبارة الإنجليزية *due diligence* التي ورد النص عليها في القانون الفدرالي للولايات المتحدة الأمريكية لسنة 1893، في حين فضل البعض استعمال عبارة العناية الواجبة⁵، على أنه تبقى لكل هذه العبارات نفس المعنى. إن الحديث عن الإلتزام ببذل العناية اللازمة يستلزم البحث عن تحديد مفهومه وطبيعته القانونية (الفرع الأول)، ثم البحث عن الوقت الذي فرض فيه المشرع ممارسته (الفرع الثاني).

¹ - Art. 803 (a) c.m. dispose que : " Le transporteur est déchargé de la responsabilité prévue à l'article précédent si les pertes ou dommages subis par les marchandises proviennent ou résultent :

a-de l'état d'innavigabilité du navire, lorsque le transporteur aura fait preuve qu'il a rempli ses obligations énoncées à l'article 770 ci- dessus".

² - راجع المادة 770 ق. ب.

³ - راجع المادة 4 أولاً و المادة 3 أولاً من المعاهدة التي تنص على أنه : " على الناقل أن يبذل الهمة الكافية...".

⁴ - أنظر م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 386 ، الصفحة 293 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة ، الرقم 319 ، الصفحة 247 و ع. البارودي ، مبادئ القانون البحري ، السفينة ، ملكيتها ، ونظامها القانوني الخاص، أشخاص الرحلة البحرية: النقل البحري ، والبيوع البحرية، الداننون الممتازون والمرتهنون ، الحوادث البحرية، التصادم، الإنقاذ، الخسارات العمومية ، المرجع السالف الذكر ، الرقم 166 ، الصفحة 211.

⁵ - أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 58 ، الصفحة 41.

الفرع الأول : تحديد مفهوم الإلتزام ببذل العناية اللازمة وطبيعته القانونية

يقع على عاتق الناقل الإلتزام ببذل العناية اللازمة لتقديم سفينة صالحة للملاحة، ولقد عرف هذا الإلتزام نقاشا فقهيًا حادا حاول من خلاله العديد من الفقهاء إيجاد تعريف لعبارة بذل العناية اللازمة وتحديد طبيعته القانونية.

أولا : تحديد مفهوم الإلتزام ببذل العناية اللازمة

يقترّب مفهوم العناية اللازمة المفروض قانونا من مفهوم عناية الرجل العادي المطبقة في القواعد العامة والتي تلزم المدين ببذل عناية الشخص العادي حتى ولو لم يتحقق الغرض المقصود من التزامه العقدي¹. فتحدد العناية اللازمة يكون وفقا لعناية " رب الأسرة الحريص" أي الناقل الحريص، إذ لا ينصرف الأمر لأسمى إنسان ولا لأقصى حدود الهمة وإنما يتعلق فقط بشخص جيد بشكل متوسط و بهمة معقولة عادية².

وهو نفس الموقف الذي أيده جانب من الفقه أعتبر بأن الناقل يكون قد أبدى الهمة الكافية متى بذل لتنفيذ التزامه العناية التي يبذلها كل ناقل عادي متوسط معني بأموره³.

¹ - أنظر ج. ستي، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 38.

² - V.R. RODIERE, op. cit., n°. 619, p.261: " ... il faut l'entendre comme celle du " bon père de famille ", c'est- à- dire de l'armateur consciencieux... et il ne s'agit pas d'un sur homme, mais d'un personnage moyennement bon,....".

³ - أنظر م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 386 ، الصفحة 294 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة ، الرقم 319، الصفحة 247.

إن الهمة الكافية هي الهمة العادية المتوسطة والمستحقة الأداء من ناقل جيد، فليست همة شديدة الدقة وغير عادية ولكن همة ملائمة وضرورية بصفة معقولة¹.

فالمعيار المعتمد هو معيار الشخص المعتاد²، حيث تفرض الهمة الكافية استخدام وسائل معقولة لجعل السفينة صالحة للملاحة³.

" ولا تقاس الهمة الكافية وفقا لضابط مادي مجرد وإنما بالنظر إلى الرحلة التي تزعم السفينة القيام بها، وإلى نوع البضاعة التي تنقلها إذ يجب أن تكون السفينة صالحة ومجهزة للقيام بهذه الرحلة بالذات ومعدة لإستقبال هذه البضائع بالذات"⁴.

تقدر الهمة وفقا للظروف، فقدرة السفينة ليست مسألة مجردة إذ يجب أن تستجيب للخدمة التي تقدمها الرحلة، صنف البضائع المنقولة، الفصل أو الوقت الذي يحكمها⁵.

وفي نفس السياق يرى البعض بأنه لا تفرض نفس الهمة في القطب الشمالي والمدارات⁶. في حين قرر البعض الآخر أن تقدير الهمة يكون بصفة صارمة عندما تتم الرحلة في الشتاء أو عندما تكون البضاعة المنقولة سريعة التلف وتتطلب أن تكون الغرف الباردة في حالة جيدة، وفي هذا الأثناء لا يجب الذهاب إلى حد القول بأن الهمة المعقولة تنصرف لأقصى درجات الهمة ولكن ينبغي أن لا تتجاوز الهمة العادية التي يبذلها رجل كفاء وحريص⁷.

¹ - V. MALI , *Etat de navigabilité du navire*, DESS en droit maritime et droit des transports, faculté de droit et des sciences politiques, université de droit d'économie et des sciences d'Aix, Marseille, 2005,p.29citée par : w ww . c dmt. droit . U-3 mrs / mémoires / 2005 / m 05 mali. doc- : " la diligence raisonnable est la diligence normale moyenne exigible d'un bon transporteur. Ce n'est pas une diligence méticuleuse et extraordinaire, mais une diligence convenable, raisonnablement nécessaire ...".

²- أنظر ع. البارودي ، مبادئ القانون البحري ، السفينة ، ملكيتها ، ونظامها القانوني الخاص، أشخاص الرحلة البحرية: النقل البحري ، والبيوع البحرية، الدائنون الممتازون والمرتهنون ، الحوادث البحرية، التصادم، الإنقاذ، الخسائر العمومية ، المرجع السالف الذكر ، الرقم 166 ، الصفحة 211.

³- أنظر ل. جبر كوماتي، مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق ، الرقم 40، الصفحة 61.

⁴- أنظر م. شفيق ، المرجع السابق، الرقم 58 ، الصفحة 41.

⁵ - V.R. RODIERE, op. cit., n°. 752, p.391.

⁶- V.R- G. MARTINE., op. cit., n°. 581, P. 332: " ... Les mêmes précautions ne s'imposent pas au pole nord et sous les tropiques...".

⁷- V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 251, pp.103 et 104 :

" ... on doit nécessairement apprécier la diligence requise de manière beaucoup plus sévère lorsque le voyage est effectué en hiver, ou lorsque la marchandise transportée est très périssable et requiert un état

ورغم تضارب الآراء الفقيه حول المقصود بالهمة الكافية أو المعقولة كما عبر عنها البعض، فإن جميعها تتفق على فكرة أن الهمة الكافية هي تلك التي يبديها شخص كفاء وحريص بشكل عادي، يبذل همّة عادية بشكل معقول، وفي كل الأحوال تقدر هذه الهمة بالنظر إلى الظروف المعروفة أو تلك المنتظرة من وقت الرحلة، وطبيعة البضاعة، وتخصيص الناقل في النقل بضاعة معينة وهو ما كرسه القضاء الفرنسي¹.

ويؤكد جانب من الفقه أن الهمة الكافية لا يمارسها الناقل فقط وإنما تمتد لتشمل كل التقنيين أو الوكلاء أو التابعين الذين يستخدمهم لضمان صلاحية السفينة للملاحة إذ يكون كل هؤلاء ملزمين ببذل الهمة لجعلها كذلك².

إن الهمة الكافية التي يلزم بها الناقل لا يمكن تفويضها لهؤلاء التابعين، فإذا حصل إهمال فعلي من قبلهم قامت مسؤولية الناقل البحري³، وهو ما أكده القضاء الإنجليزي في القضية الشهيرة muncaster castle لسنة 1961 والتي تتلخص وقائعها فيما يلي⁴:

حيث تالفت شحنة من البضائع بسبب تسرب ماء البحر إلى عنبر سفينة muncaster castle من خلال بعض الصمامات التي كانت معيبة نتيجة سوء ربط الصواميل التي على أغطية التفتيش، ونسب المجهز الضرر إلى خطأ الميكانيكي الذي

parfait des chambres frigorifiques. Il ne faut cependant pas aller jusqu'à dire que la diligence raisonnable correspond au plus haut degré de diligence, elle ne doit pas dépasser ... cette diligence qu'un homme normalement compétent et soigneux exercerait".

¹ - Montpellier, 26 février 1952, D. M. F., 1953, p. 8.

² - أنظر أ. محمد حسين، النقل الدولي البحري للبضائع طبقاً لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق، الرقم 283، الصفحة 227 و م. كمال حمدي، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، الاستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر، الإرشاد)، المرجع السالف الذكر، الرقم 817، الصفحة 634.

et v. aussi M. DE JUGLART et p. DE LA PRADELLE par J. DEMETTRE MARKIANOS, R. DE SMET, J. VAN DOSSELARE, P. AVRAMEAS, S. ROYER, C. MILLIER, G. FRAIKIN, G-H LAFAGE, R. RUSSO et B. PALMJENSEN, *Le transport maritime sous connaissance à l'heure du marché commun*, L. G. D. J., éd. 1966, p. 78 : "... Le devoir de diligence exigeait que non seulement l'armateur lui-même, mais aussi toutes les personnes employées par lui dussent être diligents pour rendre le navire navigable..."

³ - V.R. RODIERE, op. cit., n°. 753, p.394: "... la diligence due par le transporteur ne pouvait pas se déléguer et que si une négligence avait été commise, il devait l'endosser".

⁴ - أنظر وقائع هذه القضية التي أشار إليها م. كمال حمدي، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، الاستغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر، الإرشاد)، المرجع السابق، الرقم 621، الصفحة 461.

إستخدمته شركة إصلاح السفن المتخصصة التي تعاقد معها المجهز والذي تمسك بأنه بذل الهمة الكافية لجعل السفينة صالحة للملاحة.

وخلافا لما ذهب إليه قضاة الدرجة الأولى وقضاة الإستئناف الذين قبلوا دفع المجهز ونسبوا عدم صلاحية السفينة للملاحة لخطأ الميكانيكي التابع لشركة إصلاح السفن وأن المجهز يكون بذلك قد بذل الهمة الكافية المنوطة به. فإن مجلس اللوردات قد قبل الاستئناف الموجه ضد الحكم، واعتبر بأن الناقل يكون مسؤولا إزاء أصحاب الحق في البضاعة ولو كانت الهمة الكافية قد باشرها شخص آخر يكون قد عهد إليه بأي جانب من العمل اللازم، ويستوي الأمر أن يكون هذا الشخص تابعا أو وكيل للناقل أو متعاقدا مستقلا، ذلك أن الهمة الكافية لا يمكن تفويضها الأمر الذي على أساسه يكون المجهز مسؤولا عن إهمال الميكانيكي الذي استخدمته شركة إصلاح السفن.

والجدير بالذكر، أن هذا الحل يتناسب تماما مع ما نصت عليه معاهدة بروكسل والقانون الإنجليزي، كما أنه يتماشى مع الاجتهاد القضائي للولايات المتحدة الأمريكية بخصوص قانون Harter act¹.

وقد آثار هذا الحكم سخط المجهزين الإنجليزيين اللذين وبدعم من المجهزين الإسكندنافيين وآخرين تبنوا بستوكهولم مشروع تعديل للفقرة الأولى من المادة الثالثة من معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 إذ إقترحوا أن يضاف لها ما يلي :

" في الحالات التي يكون فيها من الطبيعي اللجوء إلى متعاقد مستقل- بما في ذلك شركة الإشراف – وإذا كان الناقل قد بذل العناية في اللجوء إلى متعاقد له كفاءة معروفة فلا يمكن أن نعتبره قد أخل بممارسته للهمة المعقولة لمجرد فعل أو إهمال ينسب إلى هذا المتعاقد المستقل، أو لتابعيه، أو تابعيهم، والمتعلق ببناء، إصلاح وصيانة السفينة أو جزء منها أو تجهيزاتها، حيث أن ذلك (أي بذل العناية لإختيار

¹ - V.R. RODIERE, op. cit., n°. 753, p.394.

متعاقد ذا كفاءة) لا يعفي بأي حال من الأحوال الناقل من إتخاذ كل الإحتياطات المعقولة بهدف المراقبة أو الرقابة على كل عمل منجز من طرف هذا المتعاقد المستقل كما أشرنا إلى ذلك أعلاه¹.

والملاحظ أن هذا النص لا يضيف أي شيء للقواعد التي تحكم الآن همة الناقل لأنه لم يتم تبنيه حيث إنتهى هذا المشروع بالفشل في المؤتمر الدبلوماسي لمאי 1967.²

ثانيا: الطبيعة القانونية للإلتزام ببذل العناية اللازمة

إن الإلتزام الذي يضعه القانون على عاتق الناقل والمتعلق بتقديم سفينة صالحة للملاحة هو " إلتزام ببذل عناية لازمة أو كافية"، فالأمر ينصرف في هذه الحالة إلى إلتزام بوسيلة وليس إلتزام بتحقيق نتيجة وهو ما يستخلص من عبارة بذل العناية اللازمة الواردة بالمادة 770 من القانون البحري، فمتى بذل الناقل العناية المفروضة عليه قانونا فإنه يعفى من المسؤولية عن إلتزام آخر بتحقيق نتيجة³، ويتمثل هذا الأخير في تسليم البضائع بالحالة المقدمة ودون أن يلحقها تلف أو ضرر.

وهو نفس التكييف الذي أقرته معاهدة بروكسل لسندات الشحن المبرمة في 25 أوت 1924 والتي تخلت عن الإلتزام الصارم للناقل بجعل السفينة في حالة صالحة للملاحة وعوضته بالإلتزام بسيط يتمثل في بذل الهمة الكافية لتقديم سفينة صالحة للملاحة⁴.

¹ - V.R. RODIERE, op. cit., n°. 753, p.394.

² - Ibid

وأنظر أيضا م. شفيق ، المرجع السابق ، الصفحة 9.

³ - V. A. VIALARD, op. cit., n°.483, p. 412: " ... c'est une obligation de moyen qui, si elle est correctement exécutée, exempte d'une obligation de résultat...".

⁴ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 250, p.103 .

وهو التفسير الذي إستخلصه جانب من الفقه معلقا على الفقرة الأولى من المادة الثالثة من معاهدة بروكسل، إذ قرر بأن عبارة بدل الهمة الكافية الواردة بها تفيد أنها تجعل من هذا الإلتزام إلتزاما بوسيلة¹.

وبالتالي يتحرر الناقل من هذا الإلتزام بمجرد قيامه بإثبات بذل الهمة الكافية لجعل السفينة في حالة صالحة للملاحة، وهذا خلافا لبعض التشريعات التي جعلت من صلاحية السفينة للملاحة إلتزاما يقع على عاتق الناقل البحري ولكنها شددت من مضمونه إذ جعلته إلتزاما بتحقيق نتيجة يجب بموجبه أن تكون السفينة صالحة للملاحة ولا يكفي أن يثبت الناقل بذل الهمة الكافية².

وهو نفس الموقف الذي أيده جانب آخر من الفقه حيث أكد بأن إلتزام الناقل بتقديم سفينة صالحة للملاحة يعد من قبيل الإلتزام بتحقيق نتيجة³.

والجدير بالذكر، أن هذا الموقف قد تأثر بما ذهب إليه القانون الإنجليزي الذي جعل من إلتزام الناقل بتقديم سفينة صالحة للملاحة إلتزاما صارما، يتعين عليه بموجبه أن يضمن صلاحية السفينة للملاحة وقدرتها على القيام بالرحلة البحرية دون خطر، وأن يضمن قدرتها على مواجهة المخاطر العادية للبحر وزيادة على ذلك يجب أن تكون السفينة أهلا لنقل بضاعة معينة بمعنى أن تكون عنابر السفينة وآلات التبريد وغيرها في حالة ملائمة لنقل بضاعة معينة⁴.

¹ - أنظر ع. البارودي، مبادئ القانون البحري، السفينة، ملكيتها، ونظامها القانوني الخاص، أشخاص الرحلة البحرية: النقل البحري، والبيوع البحرية، الدائنون الممتازون والمرتهنون، الحوادث البحرية، التصادم، الإنقاذ، الخسارات العمومية، المرجع السالف الذكر، الرقم 166، الصفحة 211 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 386، الصفحة 294 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة، الرقم 319، الصفحة 247.

² - أنظر ل. جبر كومان، مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، الرقم 38، الصفحة 60، الذي يشير للمادة 212 و 213 من قانون التجارة البحرية الأردني والمادة 209 بحري سوري و المادة 212 بحري ليبي.

³ - أنظر ص. عبد اللطيف الناهي، المرجع السالف الذكر، الصفحة 225.

⁴ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 243, p.101.

الفرع الثاني: بذل العناية اللازمة قبل وعند بداية الرحلة

يتبن من إستقراء المادة 770 من القانون البحري بأنها تفرض الهمة اللازمة قبل بدء الرحلة¹، ولكن بالجوع إلى صياغة هذه المادة باللغة الفرنسية يبدو أن إرادة المشرع قد إنصرفت إلى فرض الإلتزام ببذل الهمة اللازمة قبل وعند بداية الرحلة²، وعليه يلاحظ وقوع خطأ عند ترجمة نص المادة 770 إلى اللغة العربية.

وهو نفس الموقف الذي إتخذته معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 والتي فرضت بذل الهمة الكافية قبل وعند بداية الرحلة³، ويقصد ببداية الرحلة خروج السفينة من الميناء الذي شحنت فيه البضائع أما إذا كانت السفينة قد بدأت الرحلة بصفة مسبقة في حين أنه تم شحن البضائع في ميناء وسيط، فبالنسبة لهذه البضائع تعد الرحلة قد بدأت من هذا الميناء الوسيط⁴. ولذلك لا ترجع الهمة لفترة لاحقة لإنطلاق السفينة فالمجهز الذي يبذل الهمة الكافية لجعل سفينته صالحة للملاحة قبل وعند بداية الرحلة لا يكون مسؤولاً إذا أصبحت غير صالحة للملاحة بعد هذه الفترة.

والملاحظ أن القانون البحري ومعاهدة بروكسل قد إستبعدا نظرية المراحل المعمول بها لدى المحاكم الانجليزية التي أقرت أنه يمكن تقسيم الرحلة البحرية إلى عدة مراحل مثلا مرحلة الشحن، مرحلة الرحلة البحرية، ومرحلة التموين بالوقود وإعتبرت هذه المحاكم أنه ليس بالضرورة أن تكون السفينة عند الإنطلاق قادرة على تنفيذ كامل الرحلة البحرية ولكن يكفي أن تكون قادرة عند بداية كل مرحلة على التنفيذ الجيد لهذه المرحلة⁵.

¹ - انظر المادة 770 ق. ب. التي تنص على أنه: " يتعين على الناقل قبل بدء الرحلة ... "

² - Art. 770 c. m. dispose que : " le transporteur est tenu avant et au début du voyage... "

³ - انظر المادة 3 أولا من المعاهدة التي تنص على أنه: " على الناقل أن يبذل الهمة الكافية قبل السفر وعند البدء فيه ... "

⁴ - V. M. DE JUGLART et p. DE LA PRADALLE par J. DEMETTRE MARKIANOS, R. DE SMET, J. VAN DOSSELARE, p. AVRAMEAS, S. ROYER, C. MILLIER, G. FRAIKIN, G-H LAFAGE, R. RUSSO, et B. PALMJENSEN, op.cit, p.402 : " ... par commencement du voyage, il y'a lieu de comprendre la sortie du port où les marchandises ont été chargées. Si le navire avait déjà commencé son voyage plus tôt et que les marchandises sont chargées dans un port intermédiaire, alors en ce qui concerne ces dernières marchandises, le voyage est censé avoir commencé à ce port intermédiaire " .

⁵ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 245 et s., pp.101 et s.

وهو الموقف الذي أيده جانب من الفقه أكد بأنه " إذا كانت الرحلة البحرية تتم عبر مراحل فإنه يجب أن تكون السفينة صالحة ومجهزة لكل مرحلة منها وليس للمرحلة الأولى فقط"¹.

وزيادة على ذلك قرر البعض أنه إذا كانت السفينة قد غادرت مثلا من ميناء أ إلى ب ثم إلى ج، وغرقت مباشرة بعد مغادرتها للميناء ج بسبب عدم صلاحيتها للملاحة عند الإنطلاق من هذا الأخير، فالقول بأن إلتزام الناقل ببذل الهمة يكون قبل وعند بدء الرحلة يعني عدم مسؤولية الناقل عن هلاك البضائع المشحونة في الميناءين أ و ب إذا كانت السفينة صالحة للملاحة عند مغادرتها، بينما يكون مسؤولا عن هلاك البضائع المشحونة في الميناء ج لأن السفينة لم تكن صالحة للملاحة عند إقلاعها منه، ولهذا يجب أن تكون هذه الأخيرة صالحة للملاحة عند مغادرتها لكل ميناء وأثناء الرحلة البحرية عموما، وبالتالي يكون الناقل مسؤولا عن هلاك البضائع خلال الرحلة البحرية دون الأخذ بعين الاعتبار للمكان الذي حملت فيه².

وهو الرأي الذي وافق عليه البعض الآخر وبرر ذلك على أساس الحالة التي يكون فيها للناقل مندوب في ميناء الرسو، حيث أنه من غير المعقول أن يسمح هذا المندوب بإنطلاق السفينة من ميناء الرسو إذا كانت غير صالحة للملاحة عندما يمكن كشف حالتها ببذل الهمة الكافية³.

والجدير بالذكر، أن الأخذ بهذا الرأي يعد مخالفة صارخة لما نص عليه القانون البحري ومعاهدة بروكسل اللذان إستبعدا صراحة نظرية المراحل الإنجليزية⁴.

وهناك من إنتقد نظرية المراحل على أساس أنها تلزم الناقل وبمجرد ظهور عيب خفي أثناء الرحلة البحرية بضرورة إصلاحه وجعل السفينة صالحة للملاحة عند بداية

¹ - أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 58، الصفحة 41.

² - أنظر ع. حسين العطير، المرجع السالف الذكر، الرقم 289، الصفحة 405.

³ - V. l'avis de G. MARAIS citée par M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 253, p.104 : " ... il est inadmissible que l'agent de transporteur autorise le départ du navire si celui-ci est atteint d'innavigabilité qui peut être décelée par l'exercice d'une diligence raisonnable... ".

⁴ - أنظر المادة 770 ق. ب. والمادة 3 أولا من معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 والتان تتصان صراحة على إلتزام الناقل ببذل الهمة الكافية لجعل السفينة صالحة للملاحة قبل وعند بداية الرحلة، فلا يقع عليه هذا الإلتزام بعد البدء فيها .

المرحلة الموالية وإلا عدّ بأنه لم ينفذ الإلتزام بجعل السفينة صالحة للملاحة عند بداية هذه المرحلة¹.

وعلى العموم فإن الإلتزام ببذل الهمة الكافية لجعل السفينة صالحة للملاحة المنصوص عليه قانوناً² لا يثار أثناء الرحلة البحرية إلا إذا شحنت على ظهر السفينة بضائع جديدة عند التوقف بميناء رسو محدد وحتى في هذه الحالة فإن صلاحية السفينة للملاحة لا تثار إلا بالنسبة لهذه البضائع فقط دون تلك التي كانت موجودة من قبل على ظهر السفينة³.

وإذا كان الأصل أن بذل العناية يجب أن يمارس قبل وعند بداية الرحلة فإن جانب من الفقه يرى بأنه إذا ظهرت عند الإنطلاق بعض العيوب الصغيرة تخص صلاحية السفينة للملاحة والتي يمكن إصلاحها بسهولة أثناء الرحلة البحرية والتي يبدو أن إصلاحها أثناءها يعد مسألة عادية فإنه لا يمكن أن نسائل الناقل البحري على أساس إخلاله ببذل العناية المعقولة⁴.

إن العناية اللازمة التي يفرضها المشرع ممارستها قبل وعند بداية الرحلة تخص ضمان صلاحية السفينة الملاحية والتجارية وهو ما يتطرق له المطلب الموالي.

المطلب الثاني: صلاحية السفينة للملاحة⁵

¹- V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n° 246, pp. 101 et 102 : " ...cette doctrine comportait des inconvénients... si un vice se déclarait en cours de voyage, le transporteur était tenu, sous peine d'inexécution de son obligation, de remettre son navire en bon état de navigabilité au début de l'étape suivante".

²- انظر المادة 770 ق.ب. والمادة 3 أولاً من معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924.

³- V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n° 254, p. 104.

⁴- V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par J. DEMETRE MARKIANOS, R. DE SMET, J. VAN DOSSELARE, P. AVRAMEAS, S. ROYER, C. MILLIER, G. FRAIKIN, G-H LAFAGE, R. RUSSO, et B. PALMJENSEN, op.cit, p.402 : " ... si lors du départ du navire il se présente encore certains petits défauts dans la navigabilité du navire, qui peuvent être facilement réparés au cours du voyage et qui aussi doivent normalement être réparés au cours du voyage, alors aucun reproche ne peut être fait au transporteur d'avoir manqué de soin raisonnable".

⁵- إن صلاحية السفينة للملاحة تختلف عن سلامة الشحن، إذ أن بذل الهمة لسلامة الشحن لا يدل بأي حال من الأحوال على بذل الهمة لجعل السفينة صالحة للملاحة لإختلاف الأمرين ولعدم ترتيب أحدهما على الآخر. فإذا قدم الناقل شهادة تثبت سلامة الشحن فإن ذلك لا يكون كافياً لإثبات بدله للهمة الكافية لجعل السفينة صالحة للملاحة، بل عليه إقامة دليل آخر على ذلك، انظر في هذا الصدد . ع. البارودي ، مبادئ القانون البحري ، السفينة ، ملكيتها ، ونظامها القانوني الخاص ، أشخاص الرحلة البحرية: النقل البحري ، والبيوع

يتضح من إستقراء نص المادة 770 من القانون البحري أن المشرع وضع على عاتق الناقل إلتزاما بضمان صلاحية السفينة للملاحة إذ ألزمه بضرورة:

1- وضع السفينة في حالة صالحة للملاحة.

2- تزويدها بالتسليح والتجهيز والتموين بشكل مناسب.

3- تنظيف وترتيب ووضع جميع أقسام السفينة التي ستوضع فيها البضائع وجعلها بحالة جيدة لإستقبالها ونقلها وحفظها.

ومما لا شك فيه أن مشرعنا لم يأخذ سوى بالصياغة الواردة بمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924¹، ذلك أن هذه المعاهدة لا تفرض فقط على الناقل ضرورة تقديم سفينة صالحة للملاحة بالمعنى الدقيق للكلمة بل يجب علاوة على ذلك أن تكون هذه السفينة مؤهلة لنقل بضاعة معينة بكل أمن².

ويؤكد القانون بأن صلاحية السفينة للملاحة تعد عنصر جوهرى في كل سفينة تقوم بالملاحة البحرية إذ نص على أنه: " كل سفينة تقوم بالملاحة البحرية يجب أن تكون على حالة صالحة للملاحة ومجهزة تجهيزا مناسباً، وصالحة للإستخدام الذي خصصت له " ³.

يتم تحديد صلاحية السفينة للملاحة وفقاً لأربعة عناصر هي :

أولاً : أنها تتطور في الوقت مع معايير رقي بناء وتجهيز السفن ومثلاً: أن ضرورة إزدواجية الهيكل قد فُرض على سفن الصهاريج حيث أنه لا يمكن إعتبار هذه الأخيرة

البحرية، الدائنون الممتازون والمرتهنون ، الحوادث البحرية، التصادم، الإنقاذ، الخسارات العمومية ، المرجع السالف الذكر ، الرقم 166 ، الصفحة 211 .

¹ - أنظر المادة 3 أولاً من المعاهدة التي تنص على أنه: " على الناقل أن يبذل الهمة الكافية قبل السفر وعند البدء فيه للأغراض التالية: أ- جعل السفينة في حالة صالحة للملاحة.

ب- تجهيز السفينة وتطعيمها وتموينها على الوجه المرضي.
ج- إعداد العنابر والغرف الباردة والمبردة وكافة الأقسام الأخرى بالسفينة المعدة لشحن البضائع فيها وجعلها في حالة صالحة لوضع تلك البضائع بها وحفظها".

² - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 257, p.105 : " ... la convention exige du transporteur non seulement la fourniture d'un navire navigable au sens du terme (seaworthy), mais encore celle d'un navire capable de transporter en toute sécurité une marchandise déterminée (cargoworthy)".

³ - أنظر المادة 222 ق.ب.

صالحة للملاحة إذا كان لها هيكل بسيط¹. كما تعد غير صالحة للملاحة السفينة المبردة التي تشتمل على محارير لا تعمل بشكل جيد².

ثانياً: إن صلاحية السفينة للملاحة تتغير من رحلة إلى أخرى فالعامة (Le radeau) تكون كافية للقيام برحلة ساحلية ولكنها لا تكون مؤهلة للقيام برحلة في المحيط³.

ثالثاً: أن البضاعة الموجودة على ظهر السفينة قد تؤدي إلى عدم صلاحية السفينة للملاحة متى هددت أمنها حتى ولو كان الجو جميل والطقس عادي⁴.

رابعاً: أن صلاحية السفينة للملاحة تعكس وضع السفينة التي تعاني مشكلاً، فدرجة صلاحية سفينة نهريّة للملاحة عندما تعبر المحيط تعد أقل من تلك المطلوبة في السفينة المخصصة أصلاً لعبور المحيط⁵.

ويرى البعض بأن صلاحية السفينة للملاحة تؤخذ بمعناها الواسع إذ تنصرف لكل ما هو ضروري بالنسبة للسفينة من أجل تنفيذ مهمتها. ويمكن تعريف صلاحية السفينة للملاحة بأنها حالة السفينة التي تسمح ببنيتها وتجهيزها وتسليحها بشكل عادي بشحن البضائع ونقلها والعناية بها وتفريغها بصفة مرضية ودون أن تلحقها أضرار بمناسبة النقل الجاري⁶.

إن تقدير صلاحية السفينة للملاحة يتم بالنظر إلى الأمن الملاحي والقدرة التجارية للسفينة على القيام بالرحلة المقررة لبضاعة معينة، فعبارة صلاحية السفينة

¹ - V.MALI, op. cit., pp. 8 et 9 citée par : w ww . c dmt. droit . U-3 mrs / mémoires / 2005 / m 05 mali. doc-

² - V. J. PUTZEYS, *Droit des transports et droit maritime*, Bruylant, 1993, n°578, p.319 : " ... un navire frigorifiques dont les thermomètres ne fonctionnent pas en état de navigabilité".

³ - V. J. PUTZEYS, *Droit des transports et droit maritime*, Bruylant, 1993, n°578, p.319 : " ... un navire frigorifique dont les thermomètres ne fonctionnent pas en état de navigabilité".

⁴ - préc.

⁵ - préc.

⁶ - V. l'avis de R- G. MARTINE et H. CHERKAOUI citée par A. ABOUSSOROR, op. cit., n°. s 370 et 371 , p. 269 : " ...LA navigabilité s'étend au sens large, et comprend tout ce qui est nécessaire au navire pour remplir sa mission.... La navigabilité du navire peut être définie comme l'état du navire dont la structure, l'équipement, et l'armement sont tels que normalement la marchandise serait chargée, transportée, soignée, et déchargée correctement et sans dommages à l'occasion du transport envisagé".

للملاحة لها معنى واسع ويستلزم الأمر في هذا السياق الأخذ بهذا المعنى والقول بأنها تتضمن كل ما يهم السفينة من أجل إنجاز مهمتها¹.

وعليه يشترط في السفينة حتى تكون صالحة للملاحة " أن تجهز بكل ما يجعلها قادرة على مواجهة المخاطر الإعتيادية في الرحلة، وأن تكون محكمة ومتينة وقوية، وأن يكون ربانها كفاء ومجهزة بعدد كافي من الملاحين وتحمل كل الأوراق و الوثائق المتعلقة بالرحلة، كما يجب أن لا يكون الرص خطرا على السفينة ومزودة بعنابر ملائمة للرحلة، وبمقدار كاف من الوقود"².

إن صلاحية السفينة للملاحة يجب أن تؤخذ بمظهرها: الصلاحية الملاحية (الفرع الأول) ، و الصلاحية التجارية (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : الصلاحية الملاحية La navigabilité nautique

يقصد بالصلاحية الملاحية إعداد السفينة بحيث تكون قادرة على أداء الرحلة المحددة لها في العقد من حيث ثباتها وتوازنها وتوفرها على وسائل دفع جيدة من جهة، وأن تكون مسلحة بالشكل الكافي، ويتواجد على متنها طاقم كفاء وذا خبرة إلى جانب تزويدها بالمؤونة اللازمة من جهة أخرى.

أولا : هيكل السفينة ووسائل دفعها

يشترط في السفينة من أجل إستخدامها في الملاحة البحرية أن تكون ثابتة وقادرة على الطفو ومتينة وتتوفر على وسائل الدفع اللازمة.

إن ثبات السفينة³ يعد شرط ضروريا لإستغلالها التجاري، إذ يجب بناؤها على نحو يجعلها تستقيم مباشرة بعد أن تكون قد مالت نتيجة تأثير قوة أيا كانت¹. كما يؤكد المشرع ضرورة أن تكون السفينة قادرة على الطفو².

¹ - V. R- G. MARTINE, op . cit., n ° 581, p. 332.

²- أنظر أنظر ل. جبر كوماتي، مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق ، الرقم 38، الصفحة 59.

³- أنظر المادة 223 (ب) ق. ب.

وزيادة على ذلك يجب أن يكون هيكل السفينة متينا وهذا مهما كانت الملاحة التي تقوم بها- ساحلية أو في أعالي البحار- لأن متانتها تمثل شرطا ضروريا

¹- V. A. ABOUSSOROR, op. cit., n°. 376 , p.272: " .. le navire doit être stable. La stabilité constitue une condition nécessaire pour l' exploitation commerciale du navire. En effet, le navire doit être construit de telle manière qu'il se redresse lorsqu'il s'incline sous l'influence d'une force quelconque ...".

²- أنظر المادة 223 (ب) ق. ب. السالفة الذكر.

لأمنها وقدرتها على مواجهة الملاحة التي خصصت لها¹.

ونظرا لأهمية الملاحة التي على السفينة القيام بها يتطلب الأمر أن تتوافر هذه الأخيرة على وسائل دفع وقيادة² تعمل بدون عجز وبصفة كافية وهذا من أجل ضمان المحافظة على سرعة معينة طوال الرحلة البحرية وتحدد هذه السرعة بالنظر إلى الطقس الجميل مع العلم أن السرعة تنخفض كلما كان الجو سيئا³.

إن وسائل دفع السفينة تعد من الأجزاء الحساسة جدا الموجودة بها، ونظرا للتعقيد الكبير لبناء السفن الحديثة وتوفرها على تجهيزات معقدة، ولأن العيوب التي قد تصيب هذه التجهيزات لا يمكن الكشف عنها إلا من طرف أشخاص مختصين فقد نص المشرع على ضرورة إخضاع السفن إلى تفتيشات خاصة تسمح بالتأكد من سلامتها وقدرتها على مواجهة المخاطر التي يمكن أن تعترضها أثناء ملاحتها⁴.

ثانيا: تجهيز السفينة⁵

يقتضي تجهيز السفينة تسليحها⁶، وتزويدها بطاقم كافي من حيث العدد والخبرة يتولى تسيرها وخدمتها أثناء الرحلة البحرية⁷، وتزويدها بالتموين اللازم⁸.

1- تسليح السفينة:

تضمن عملية التسليح القيادة الجيدة للسفينة وأمنها خلال الرحلة البحرية. إن التسليح ينظر إليه من الجانب التقني والمادي والقانوني.

¹ - V. A. ABOUSSOROR, op. cit., n°. 375, p. 272.

² - أنظر المادة 223 (ج) ق.ب.

³ - V.MALI, op. cit., p. 10 citée par : w ww . c dmt. droit . U-3 mrs / mémoires / 2005 / m 05 mali. doc-

⁴ - أنظر أدناه الدراسة المتعلقة بالتفتيشات الخاصة بسلامة السفينة.

⁵ - راجع المادة 222 والمادة 770 (ب) ق.ب.

⁶ - راجع المادة 223 (أ) ق. ب. والمادة 770 (ب) ق. ب. السالفة الذكر.

⁷ - راجع المادة 223 (د) ق. ب. والمادة 770 (ب) ق. ب. السالفة الذكر.

⁸ - أنظر المادة 770 (ب) ق. ب. التي سبق الإشارة إليها .

أ- التسليح التقني والمادي:

يفرض المشرع ضرورة أن تزود كل سفينة بالعتاد والآلات والتجهيزات الملائمة¹، ويتعلق الأمر في هذه الحالة بكل تجهيزات الملاحة والأمن التي يتم تثبيتها في السفينة فتصبح جزءا من النظام الداخلي لها كالزورق، القارب، المرساة، الحبال المعدنية، الأشرعة، البكرات وكل الوسائل الأخرى التي تعد ضرورية للملاحة²، وهذا إلى جانب ضرورة تزويد السفينة بالآلات والوسائل الضرورية الخاصة بشحن البضائع ونقلها وتفريغها³.

إن التسليح التقني للسفينة لا يعد كافيا لذا يضيف إليه القانون التسليح المادي الذي يحصره في الوسائل الخاصة بالإرشادات والإنقاذ وإخماد الحريق⁴.

ويرى جانب من الفقه أنه يضاف للتسليح التقني التعليمات والإشهارات والوثائق الملاحية، والبوصلات، والخرائط ويستند ذات الإتجاه على الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة نيويورك والتي قضت بأن قدم وعدم صحة الخرائط الملاحية يجعل السفينة غير صالحة للملاحة⁵.

ب- شهادات سلامة السفينة:

إن الصلاحية الملاحية للسفينة لا تحدد فقط بسلامة هيكلها، ووسائل دفعها، وتزويدها بالتسليح التقني والمادي، بل يستلزم الأمر إلى جانب ذلك أن لا يحول دون إستغلال السفينة أي عائق قانوني ولذا لا بد من تزويد السفينة بكل الرخص وشهادات السلامة المحددة قانونا والمتمثلة في⁶:

- سلامة السفن التي تنقل المسافرين.

¹ - راجع المادة 223 (أ) ق. ب. السالفة الذكر.

² - V. A. ABOUSSOROR, op. cit., n°.384 , p. 277.

³ - V.MALI, op. cit., p. 11 citée par : w ww . c dmt. droit . U-3 mrs / mémoires / 2005 / m 05 mali. doc-

⁴ - راجع المادة 223 (أ) ق. ب. التي سبق الإشارة إليها .

⁵ - V. A. ABOUSSOROR, op. cit., n°.385 , p. 278.

⁶ - راجع المادة 246 ق. ب.

- بناء السفن.

- معدات التجهيز وأجهزة المواصلات البرقية اللاسلكية وأجهزة المواصلات اللاسلكية، وأجهزة المواصلات الهاتفية لسفن الحمولة.

والملاحظ أن كل سفينة ملزمة بأن تكون مزودة بشهادات السلامة المحددة في المادة 246 من القانون البحري إذ يتضح من إستقراء هذا النص القانوني أن المشرع قد ابتدأه بعبارة " يجب " والتي تفيد الإلزام. و يؤكد القانون أنه يمكن إعفاء بعض السفن من حمل إحدى هذه الشهادات، وحتى في هذه الحالة يشترط أن تتقيد السفينة المعفاة من تلك الشهادات بشروط السلامة الكافية خلال الرحلة التي تقوم بها¹.

لقد حدد المشرع مدة صلاحية شهادات السلامة على النحو التالي:

- سنة واحدة لرخصة الملاحه.

- خمس سنوات لشهادة الحريم².

- سنتان لشهادة أمن ومعدات التجهيز لسفينة الحمولة.

- سنة واحدة لشهادة سلامة السفن التي تنقل المسافرين ولشهادة سلامة لبناء سفن الحمولة ولشهادة سلامة أجهزة المواصلات الهاتفية اللاسلكية، ولشهادة سلامة أجهزة المواصلات البرقية اللاسلكية³.

فإذا إنقضت مدة صلاحية إحدى شهادات السلامة ولم تكن السفينة موجودة بميناء تسجيلها أمكن تمديد صلاحيتها بالجزائر من طرف السلطة الإدارية البحرية، ومن طرف السلطة القنصلية بالخارج⁴.

والملاحظ أن هذا التمديد لا يمنح إلا من أجل السماح للسفينة بإتمام رحلتها، و لا يجب أن تتجاوز مدة التمديد في أي حال من الأحوال خمسة أشهر¹، فإذا وصلت

¹- راجع المادة 247 ق. ب.

²- وهي ترجمة للعبارة اللاتينية le certificat de franc- bord .

³- راجع المادة 248 ق. ب.

⁴- راجع الفقرة الأولى من المادة 251 ق. ب.

السفينة التي منحت تمديد صلاحية شهادات السلامة إلى ميناء التسجيل، أو الميناء الذي يجب أن تعين فيه، فإنه لا يمكنها مغادرته من جديد بمقتضى هذا التمديد إلا بعد حصولها على الشهادات الجديدة المطابقة².

ويفرض القانون ضرورة أن تلتصق جميع شهادات السلامة أو صورها المطابقة للأصل على متن السفينة وبمكان ظاهر وسهل الوصول إليه³.

ويتضح من إستقراء هذه النصوص القانونية بأن المشرع يربط صلاحية السفينة للملاحة بشهادات السلامة التي فرض وجودها على متن كل سفينة خلال رحلتها لأن هذه الشهادات تؤكد بأن السفينة بحالة صالحة للملاحة وبإمكانها الإبحار دون أن يواجهها أي عائق قانوني.

2 - تزويد السفينة بالطاقم البحري⁴ :

يلتزم الناقل بتزويد السفينة بطاقم بحري⁵ يكون كافي من حيث العدد وذا خبرة⁶ ويسمح بالمحافظة على السفينة في حالة ملاحية جيدة.

وينص القانون على ضرورة أن يكون طاقم السفينة مؤهلاً قانوناً للعمل على متنها⁷، وتحدد شروط التأهيل المهني وكذا الحصول على الشهادات البحرية المطابقة بموجب مرسوم يتخذ بناءً على تقرير الوزير المكلف بالبحرية التجارية⁸.

فأشخاص السفينة يجب أن يتوافر في مجموعهم القدرات التقنية حتى تستطيع السفينة القيام بالرحلة بصفة منتظمة مع الأخذ بعين الإعتبار المخاطر الملازمة للملاحة. كما أن الطاقم الكفاء هو الذي يتولى كل الإصلاحات الخاصة بالعناية

¹ - راجع الفقرة الثانية من المادة 251 ق. ب.

² - راجع المادة 252 ق. ب.

³ - راجع المادة 254 ق. ب.

⁴ - أنظر أعلاه الدراسة المتعلقة بالتابعين البحريين بموجب عقد عمل بحري أين تم التطرق للطاقم البحري.

⁵ - انظر المادة 770 (ب) ق. ب.

⁶ - أنظر المادة 223 (د) ق. ب.

⁷ - راجع المادة 386 (د) والمادة 580 ق. ب.

⁸ - أنظر الفقرة الأولى من المادة 387 ق. ب.

الضرورية بالآلات و سطح السفينة وذلك حتى تبقى هذه الأخيرة في حالة جيدة طوال مدة العقد¹.

ويعد الربان أهم التابعين البحريين وهو الذي يتولى السلطة على كافة الطاقم البحري²، كما أنه هو الذي يقوم بقيادة السفينة بصفة شخصية، ويتعين عليه أن يبقى على متنها طيلة رحلتها، وأن لا يغادرها إلا لأغراض المصلحة أو أغراض أخرى مقبولة إعتيادياً³.

ويجب على الربان أن يتأكد قبل بدأ السفر بأن السفينة في حالة جيدة للملاحة والأمن، وتحتوي على طاقم كافي ومجهزة تجهيزاً جيداً، وممونة وقادرة على قبول الحمولة ونقلها وحفظها⁴. وعلاوة على ذلك يلتزم الربان بأن يسهر خلال الرحلة البحرية على حفظ السفينة في حالة جيدة للملاحة⁵، كما يتولى الإشراف على تنفيذ كل المعايينات التي يفرضها القانون⁶.

والملاحظ أن المشرع قد وسع من سلطات الربان وذلك من أجل ضمان صلاحية السفينة للملاحة وأمنها خلال رحلتها باعتباره الرئيس السلمي لكل أفراد الطاقم، وزيادة على ذلك فإنه يمثل المجهز بحكم القانون خارج الأماكن التي تقع فيها مؤسسته الرئيسية أو فرعها وذلك في إطار الاحتياجات العادية للسفينة والرحلة⁷.

¹ - V.MALI, op. cit., p. 11 citée par : w ww . c dmt. droit . U-3 mrs / mémoires / 2005 / m 05 mali. doc-

² - راجع المادة 412 ق. ب.

³ - راجع المادتين 580 و 581 ق. ب.

⁴ - راجع المادة 589 ق. ب.

⁵ - راجع المادة 591 ق. ب.

⁶ - راجع المادة 598 ق. ب.

⁷ - راجع المادة 583 ق. ب.

3- تموين السفينة:

يفرض القانون على الناقل البحري الإلتزام بتموين السفينة بالشكل المناسب¹. وينصرف هذا التموين إلى ضرورة تزويد السفينة قبل إنطلاق الرحلة بكل المواد ضرورية كالوقود، الماء الصالح للشرب، المواد الغذائية والطبية وغير ذلك. ويعد تزويد السفينة بالوقود عنصرا أساسيا لإعتبارها في حالة صالحة للملاحة، وقادرة على التنفيذ الجيد للرحلة المقررة لها.

ويرى البعض بأنه يتعين على الناقل تزويد السفينة بكمية كافية وملائمة من الوقود تضمن إيصال السفينة لميناء التموين، كما يجب أن تفوق كمية تموين السفينة الكمية التي تحتاجها هذه الأخيرة فعلا، ذلك أنه يجب الأخذ بعين الإعتبار الحوادث التي يمكن أن تعطل السفينة مثل الرياح والعواصف، الجو السيئ، أو القيام بالإنتقاذ البحري².

ويؤكد البعض الآخر من الفقه أنه إذا كان النقل يتم عبر عدة موانئ فإن الناقل يكون ملزما ببذل الهمة الضرورية لتزويد السفينة بكمية من الوقود تكفي إيصالها إلى الميناء الموالي أين يتم تموينها من جديد³.

إن إنطلاق السفينة بكمية غير كافية من الوقود يجعلها غير صالحة للملاحة منذ الإنطلاق، وهو ما أقره القضاء الأمريكي الذي أكد بأن إنحراف الربان عن الطريق المرسوم له من أجل تموين السفينة بالوقود نظرا لأن الكمية التي تم بها

¹ - أنظر المادة 770 (ب) ق. ب.

² - V. A. ABOUSSOROR, op. cit., n°. 392 , p. 284: " ... L transporteur a l'obligation d'approvisionner le navire d'un combustible approprié, et en quantité suffisante pour rallier un port de ravitaillement. la quantité embarquée à bord doit être supérieure à celle qui serait nécessaire au navire pour accomplir le voyage tenant compte des aléas et des événements qui peuvent retarder le navire, vents, courants, mauvais temps assistance etc ...".

³ - V. Y. CHALARON, *L'affrètement maritime : essai de définition théorique*, Librairie, parais, 1967, p. 291.

تزويدها قبل بداية الرحلة لم تكن كافية يعد أمرا غير مقبول لأنه وفي مثل هذه الحالة كانت السفينة غير صالحة للملاحة منذ الإنطلاق¹.

الفرع الثاني : الصلاحية التجارية La navigabilité commerciale

يقصد بالصلاحية التجارية قدرة السفينة على إستقبال ونقل البضائع وذلك بتجهيز كل أجزاء السفينة التي توضع فيها البضائع، وتهيئة نظام تبريد يتناسب مع نوع البضاعة المطلوب نقلها²، كما يجب أن لا يهدد الرص سلامة السفينة.

أولا : تجهيز أقسام السفينة التي توضع بها البضائع

يجب أن تكون السفينة مؤهلة لإستقبال البضائع المسلمة للناقل من أجل نقلها ، ولتحقيق ذلك نص المشرع على أنه يتعين على الناقل: " تنظيف وترتيب ووضع جميع أقسام السفينة التي ستوضع فيها البضائع وجعلها بحالة جيدة لإستقبالها ونقلها وحفظها"³. وهو ذات الإلتزام الذي فرضته معاهدة بروكسل لسندات الشحن المبرمة في 25 أوت 1924⁴.

إن تجهيز الأقسام المخصصة لوضع البضائع يفترض تقديم عنابر نظيفة وبدون أية رائحة، وكذا مراقبة حالة السفينة وكل أجزائها أين ستوضع البضائع، كما يتعين الإستعلام عن مدى ملائمة البضائع التي سبق نقلها مع تلك التي ستنتقل على ظهر السفينة⁵. ولذلك فلا تكون العنابر مؤهلة لإستقبال الشحنة عندما تحتوي على بقايا من

¹ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°.368, p.144 : " ... dans l'affaire the wildomino, le capitaine avait dérouté le navire en vue de s'approvisionner en combustible. La cour suprême des états unis devait décider qu'un déroutement en vue de refaire une provision de combustible était inexcusable lorsque les provisions à bord étaient nettement insuffisantes au départ...".

² - أنظر ل. جبر كوماتي ، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة، النقل، البيوع، التأمين، المرجع السالف الذكر، الرقم 75 ، الصفحة 113 و ع. علي المقدادي، المرجع السابق، الصفحة 117.

³ - راجع المادة 770 (ج) ق. ب.

⁴ - راجع المادة 3 (ج) من المعاهدة التي تنص على أنه: " على الناقل أن يبذل الهمة الكافية قبل السفر وعند البدء فيه للأغراض الآتية: ج- إعداد العنابر ... وكل الأقسام الأخرى بالسفينة المعدة لشحن البضائع فيها وجعلها في حالة صالحة لوضع تلك البضائع بها وحفظها "

⁵ - V.MALI, op. cit., p. 13 citée par : w ww . c dmt. droit . U-3 mrs / mémoires / 2005 / m 05 mali. doc-

بضائع سابقة يمكن أن تنتقل رائحة ضارة للبضاعة الجديدة¹، وهو ذات ما أقره القضاء الفرنسي².

وعلاوة على ذلك لا تكون السفينة مؤهلة من الناحية التجارية لنقل البضائع خلال رحلة معينة في حالة وجود حشرات في العنبر يمكن أن تلحق أضراراً بشحنة الحبوب المشحونة³، أو عند وجود ماء في العنبر بسبب قدم سقف صهاريج الموازنة⁴، أو إذا كانت ألواح العنبر غير سدودة⁵.

وإذا كان الأصل أن الناقل ملزم قانوناً بتهيئة أقسام السفينة لإستقبال البضائع ونقلها والمحافظة عليها⁶ وتجنب أن يلحقها ضرر. فقد أكد القضاء الفرنسي أن هذا الإلتزام يعد من الإلتزامات الأساسية للناقل الذي لا يمكنه تفويضه، ولذلك رفضت محكمة Aix الدفع الذي أثاره الناقل، والمتمثل في أن الشاحن قد أسند مهمة فحص صهاريج السفينة إلى وكيل عنه وهذا بهدف إعفاء نفسه من المسؤولية عن الضرر الذي لحق شحنة الزيت التي وضعت بهذه الصهاريج⁷.

ثانياً : آلات التبريد

تستلزم صلاحية السفينة للملاحة أن تكون أجهزة التبريد بحالة جيدة، وذلك لضمان عدم تضرر البضائع سريعة التلف والتي يتطلب المحافظة عليها وضعها في أماكن باردة كاللحوم المجمدة، الفواكه، الحوت، البيض أو غير ذلك.

والملاحظ أن معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 قد نصت صراحة على ضرورة " ... إعداد الغرف الباردة والمبردة..."⁸، وهو ما يعمل به في قانوننا حتى

¹ - V. A. ABOUSSOROR, op. cit., n°396 , p. 288.

² - Com., 28 février 1968, D.M.F., 1968, p. 589.

³ - C.A.M.P., Sentence n° .51, 8 mars 1971, D.M.F., 1971, p. 382 et C.A.M.P., Sentence n° .569, 7 décembre 1985 , D.M.F., 1986,p.180.

⁴ - Trib. Comm. Nantes, 16 octobre 1975, D.M.F., 1976, p. 306.

⁵ - C.A.M.P., Sentence n° .383, 7 janvier 1981, D.M.F., 1981, p. 697et Trib. Comm. Caen, 14 octobre 1992 , D.M.F., 1993, p. 313.

⁶ - راجع المادة 770 (ج) ق. ب.

⁷ Aix, 8 novembre 1988, D.M.F., 1990, p. 704.

⁸ - راجع المادة 3 (ج) من المعاهدة.

ولو لم ينص المشرع على ذلك صراحة إذ يكفي أن المادة 770 (ج) من القانون البحري قد أشارت إلى ضرورة تهيئة جميع أقسام السفينة التي ستوضع فيها البضائع، للقول بأن الأمر ينصرف إلى ضرورة تهيئة الغرف الباردة ومبردة التي تضمن المحافظة على البضائع سريعة التلف. وهو ذات الأمر الذي أكد عليه جانب من الفقه إذ أقر بأن الصلاحية التجارية للسفينة تنصرف إلى ضرورة تهيئة وسائل التبريد المطلوبة بما يتناسب مع نوع البضاعة¹.

ثالثاً: رص البضاعة

يقصد بالرص مجموع العمليات التي تتضمن تقسيم وتوزيع البضائع في مختلف أجزاء السفينة، ويعد الرص عاملاً لصلاحية السفينة للملاحة، ذلك أن الرص السيء يجعل السفينة غير صالحة للملاحة.

1- المقصود برص البضاعة :

يقصد برص البضاعة ترتيبها وتنظيمها في مختلف أجزاء السفينة المخصصة لوضع البضائع بها، وذلك بطريقة تضمن سلامة السفينة إذ يجب أن لا يؤدي الرص إلى إختلال توازنها أو تعريضها للمخاطر البحرية من جهة أخرى، وكذا سلامة البضاعة إذ لا بد من مراعاة ظروفها من حيث البرودة اللازمة لها وتأثير حرارة آلات السفينة عليها من جهة أخرى².

ويعد الرص من الإلتزامات التي وضعها المشرع على عاتق الناقل البحري³، إلا أن الربان هو الذي يتولاه نيابة عن الناقل وقد تقوم به شركات متخصصة تحت مسؤولية الناقل وبإشراف الربان، لأنه الأقدر على معرفة طبيعة السفينة وشحن البضائع فيها على نحو يجعلها تستوعب أكبر حجم منها. كما يجب زيادة على ذلك أن يتم الرص بشكل يتلاءم مع السفينة والبضائع المشحونة بحيث يتولى الربان إبعاد

¹ - أنظر ل. جبر كومانتي، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة، النقل، البيوع، التأمين، المرجع السالف الذكر، الرقم 75، الصفحة 113.

² - أنظر ل. جبر كومانتي، مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، الرقم 44، الصفحة 68.

³ - راجع المادة 773 ق. ب.

البضائع الثقيلة عن البضائع القابلة للكسر، والبضائع ذات الروائح النفاذة عن البضائع التي تتأثر بالروائح¹. وعلى الربان أن يستمر في الإشراف على عملية الرص حتى أثناء الرحلة البحرية إذا يتولى إعادة البضائع إلى مكانها إذا إختل ترتيبها بسبب إهتزازات السفينة.

والأصل أن يتم الرص داخل عنابر السفينة لا على ظهرها، لأن الرص على ظهر السفينة يعرض البضائع للتبلل بمياه الأمطار و السقوط في البحر وكذا الرطوبة وتقلبات الجو²، كما أنه يضر السفينة ذاتها لأنه يخل بتوازنها ويعوق المناورات على سطحها في حالة ما إذا واجهت خطرا³.

ويجيز المشرع تحميل البضائع على سطح السفينة ولكنه يشترط أن لا يهدد التحميل أمن الرحلة البحرية، كما يسمح به أيضا في حالة ما إذا كان الرص على السطح مسألة نظامية ومتعارفا عليها بوجه عام⁴، كما هو الشأن بالنسبة لنقل الأخشاب. و يلزم القانون بالمقابل الناقل بضرورة إخطار الشاحن بتحميل البضاعة على سطح السفينة إلا إذا كان ذلك حاصلًا باتفاق الطرفين⁵.

2- الرص السيء وعدم صلاحية السفينة للملاحة:

بما أن الرص يعد عملية فنية تضمن سلامة السفينة فإن الرص السيء يجعل السفينة غير صالحة للملاحة، ويكون بذلك الناقل قد إرتكب إخلالا ببذل المهمة المطلوبة منه وتقوم مسؤوليته عن هذه الأضرار⁶، لأن الرص يعتبر من بين الإلتزامات الأساسية الملقاة على عاتق الناقل البحري⁷.

¹- أنظر ل. جبر كومانى ، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة، النقل، البيوع، التأمين، المرجع السالف الذكر، الرقم 76، الصفحة 114 و 115.

²- أنظر م. حبار، محاضرات ماجستير قانون الأعمال السالفة الذكر.

³- أنظر ع. البارودي ، مبادئ القانون البحري ، السفينة ، ملكيتها ، ونظامها القانوني الخاص، أشخاص الرحلة البحرية: النقل البحري ، والبيوع البحرية، الدائنون الممتازون والمرتهنون ، الحوادث البحرية، التصادم، الإنقاذ، الخسارات العمومية ، المرجع السالف الذكر ، الرقم 139 ، الصفحة 169.

⁴- راجع الفقرة الأولى من المادة 774 ق. ب.

⁵- راجع الفقرة الثانية من المادة 774 ق. ب.

⁶ - V.MALI, op. cit., p. 14 et s. citée par : www . c dmt. droit . U-3 mrs / mémoires / 2005 / m 05 mali. doc-

⁷- راجع المادة 773 ق. ب.

إذا كانت عدم صلاحية السفينة للملاحة ناتجة عن خطأ في الرص أرتكب قبل إنطلاق السفينة والذي كان بالإمكان إكتشافه أثناء الرقابة التي تمت وقت إبحارها لو أن هذه الإخيرة أجريت بشكل جاد ونزيه، فإن عدم إكتشافه يوحي بأن الرقابة التي تمت لم تكن جادة، ويكون الناقل على إثر ذلك مسؤولاً على أساس إخلاله بالإلتزام ببذل الهمة الكافية¹.

و قد أكد القضاء الأمريكي أنه إذا أدى الرص السيء إلى عدم صلاحية السفينة للملاحة فإن الناقل يكون مسؤولاً على أساس عدم بدل الهمة الكافية لجعل السفينة صالحة للملاحة².

¹ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°208, p. 90 : " ...Lorsque le mauvais état de navigabilité résultant d'une faute dans l'arrimage est apparent avant le départ et qu'il peut être découvert au cours d'une visite de partance faite de façon sérieuse et consciencieuse, le fait de ne l'avoir pas découvert prouve que la visite de partance n'était pas sérieuse. Le transporteur, qui aura ainsi manqué à son devoir de diligence raisonnable, devra répondre des conséquences de l'inexécution d'obligations ".

² - V.MALI, op. cit., p. 15 et 30 citée par : www . c dmt. droit . U-3 mrs / mémoires / 2005 / m 05 mali. doc-

المبحث الثاني: تحقق الإعفاء من المسؤولية عن عدم صلاحية السفينة للملاحة وتداخلها مع بعض حالات الإعفاء من المسؤولية

يعد الناقل البحري غير مسؤول عن الضرر الذي يلحق بالبضائع إذا كان راجعا لعدم صلاحية السفينة للملاحة متى قدم الدليل على تنفيذه للإلتزامات المفروضة عليه قانونا، أي بذله للعناية اللازمة من أجل ضمان صلاحية السفينة الملاحية والتجارية¹، ضف إلى ذلك أن عدم صلاحية السفينة للملاحة قد تتداخل مع بعض حالات الإعفاء. وتأسيسا على هذا نتطرق بداءة للإثبات الملقى على عاتق الناقل البحري (المطلب الأول) ثم لعدم صلاحية السفينة للملاحة وتداخلها مع بعض حالات الإعفاء من المسؤولية (المطلب الثاني) .

¹ - أنظر أعلاه الدراسة المتعلقة بالصلاحية الملاحية و الصلاحية التجارية للسفينة.

المطلب الأول : الإثبات الملقى على عاتق الناقل البحري

إن إعفاء الناقل من المسؤولية عن عدم صلاحية السفينة للملاحة مرتبط بقيامه بإثبات مزدوج:

- إثبات عدم صلاحية السفينة للملاحة أثناء الرحلة البحرية¹.

- إثبات بذله للعناية اللازمة لجعل السفينة صالحة للملاحة قبل وعند بداية الرحلة البحرية².

وهو نفس الإثبات الذي فرضته معاهدة بروكسل لتوحيد بعض القواعد الخاصة بسندات الشحن 1924³.

فتمى قدم الناقل الدليل على بذله للعناية اللازمة من أجل ضمان صلاحية السفينة للملاحة قبل وعند بداية السفر فإنه لا يكون مسؤولاً إذا أصبحت السفينة غير صالحة للملاحة بعد إنطلاقها وعليه فالناقل الذي لا ينفذ الإلتزامات المفروضة عليه قانوناً لا يمكنه أن يثير عدم صلاحية السفينة للملاحة من أجل درء المسؤولية عن نفسه.

الفرع الأول: إثبات عدم صلاحية السفينة للملاحة أثناء الرحلة البحرية

تعد عبارة عدم صلاحية السفينة للملاحة عبارة واسعة جداً، يرى البعض بأنها تنصرف لعدم تقديم وتجهيز السفينة على نحو يسمح بمراقبة كل العيوب غير العادية المكونة للضرر، أو أن لا تكون مؤهلة لمواجهة الصعوبات التي يمكن أن تحصل والتي حصلت فعلاً كما ينصرف مدلولها إلى الرص السيء⁴، وإلى كل عيوب السفينة بما في ذلك عدم كفاءة الطاقم وعدم تزويدها بالوثائق المطلوبة قانوناً، هذه العيوب تجعل السفينة غير قادرة على القيام بالنقل الذي خصصت له.

¹ - أنظر المادة 803 (أ) ق. ب.

² - راجع المادة 770 ق. ب.

³ - راجع المادة 3 أولاً و المادة 4 أولاً من المعاهدة.

⁴ - V. M. DE JUGLART et p. DE LA PRADELLE par J. DEMETTRE MARKIANOS, R. DE SMET, J. VAN DOSSELARE, p. AVRAMEAS, S. ROYER, C. MILLIER, G. FRAIKIN, G-H LAFAGE, R. RUSSO, et B. PALMJENSEN, op.cit., p. 401.

يتوجب على الناقل أن يتصرف " كمجهز أسرة حريص " لأن عدم صلاحية السفينة للملاحة يتم تقديرها بالنظر إلى الأمن الملاحي وقدرة السفينة التجارية على القيام بالرحلة المقررة لها بالنظر إلى البضاعة المقصودة¹، وعلاوة على ذلك يتم الأخذ بكل الظروف الواردة حيث أن الناقل لا يكون مطالباً بما هو أسمى إذ يكفي أن يقوم بصفة عادية وكافية ببذل المهمة اللازمة لجعل السفينة صالحة للملاحة².

ولقد إعتبر القضاء الفرنسي بأنه تعد غير صالحة للملاحة كل سفينة غير قادرة على تحمل الرحلة المخصصة لها، وأن هذه النظرة لا تنطبق فقط على عدم صلاحية السفينة للملاحة وفقاً للمعنى الدقيق للكلمة، وإنما تنصرف أيضاً إلى قدرة السفينة على أن تتقل بكل أمن وسلام بضائع معينة³.

والملاحظ أن المشرع قد إكتفى بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن عدم صلاحية السفينة للملاحة متى قدم الدليل على بدله للعناية اللازمة من أجل جعلها صالحة للملاحة قبل وعند بداية الرحلة، في حين أكد جانب من الفقه على عدم إعفاء الناقل من المسؤولية إلا إذا كانت عدم صلاحية السفينة للملاحة مفاجئة *Superveniens* ، أي ظهرت فجأة أثناء رحلة العقد⁴.

ولم يدل القضاء الجزائري بدلوله حول هذه المسألة في حين ساير القضاء الفرنسي هذا الاتجاه الفقهي⁵، غير أنه رفض في بعض الأحيان الأخذ بفكرة عدم صلاحية السفينة للملاحة المفاجئة التي تمسك بها الناقل متى تبين أن هذه الأخيرة راجعة لعدم بذل الناقل للمهمة الكافية من أجل جعلها صالحة للملاحة⁶.

¹ - V. F. BOUKATMI, *Aspects du contrat de transport de marchandises par mer en droit algérien et dans les conventions internationales*, thèse pour le doctorat d'état en droit, faculté de droit, université d'Oran, 2002, p.189 : " ...il doit agir en bon armateur de famille . Cette notion s'apprécie au regard de la sécurité nautique et de l'aptitude commerciale du navire à faire effectuer le voyage prévu à la marchandise considérée ".

² - préc.

³ - Trib. comm. Seine. 20 février 1951, D.M.F., 1951, somm. 514 et Rouen 10 février 1956, D.M.F., 1957., p.13.

⁴ - V. A. VIALARD, op.cit., n°. 483, p. 412.

⁵ - Versailles, 20 décembre 2001, D.M.F., 2002,p.251.

⁶ - Douai, 31 janvier 2002, D.M.F., 2002, p. 586.

كما أكدت محكمة التحكيم البحرية بفرنسا الأخذ بعدم صلاحية السفينة للملاحة التي تظهر فجأة أثناء الرحلة البحرية ولكنها قيدتها بضرورة أن يثبت الناقل بدله للعناية الكافية¹.

والجدير بالذكر، أن القانون ينص على تقسيم المسؤولية كلما إشتراك سببان في إحداث الضرر، أحدهما يكون الناقل مسؤولاً عنه والثاني يعد كحالة إعفاء بالنسبة له إذ قرر المشرع بأن الناقل يكون : " ... مسؤولاً نسبياً عن خطئه أو خطأ مندوبيه والذي ساعد على هذه الأخطاء أو الأضرار، ويجب على الناقل أن يثبت أنه غير مسؤول عن بقية الخسائر والأضرار"². ويستوي الأمر أن يكون أحد السببين هو عدم صلاحية السفينة للملاحة، إذ يعفى الناقل من المسؤولية متى أثبت عدم صلاحيتها للملاحة وأنه قد بذل الهمة الكافية لجعلها صالحة للملاحة، بينما يبقى مسؤولاً عن جزء الضرر الراجع للسبب الآخر الذي يكون مسؤولاً عنه.

بيد أن القضاء الإنجليزي قد اتخذ موقفاً مخالفاً حيث أنه عندما تشارك عدم صلاحية السفينة للملاحة مع سبب آخر فإن الناقل يكون مسؤولاً عن كل الضرر الحاصل، عندما تكون عدم صلاحية السفينة للملاحة هي السبب المحدد والحقيقي للضرر بمعنى أنه لولاها لما حصل الضرر حتى ولو أدى سبب آخر يكون الناقل مسؤولاً عنه لتفادى الضرر³.

وإذا كان الأصل أن الناقل يكون مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق البضائع والناجئة عن عدم صلاحية السفينة للملاحة إلا إذا أثبت بدله للهمة الكافية من أجل

وفي هذه القضية تعرضت السفينة لطريق ماء وأثار الناقل عدم صلاحية السفينة للملاحة المفاجئة حتى يعفى نفسه من المسؤولية، ولكن القضاة لم يسأروا في موقفه واستندوا على تقرير الخبير القضائي واستبعدوا الشهادات التابعة لشركة التصنيف الصينية التي قامت بمراقبة السفينة، في حين أن هذه الأخيرة كانت قد غادرت الصين منذ شهر، واستخلص القضاة بأن طريق الماء ناتج عن حالة التعب المعقدة التي لها علاقة مع عمل السفينة، إشتراك مع الإخلال في العناية الظاهر، وهذا العنصر تفادى مع سوء عمل مضخات الصابورة، واستخلصوا على إثر ذلك أن الناقل لم ينفذ إلتزامه ببذل الهمة من أجل ضمان صلاحية السفينة للملاحة.

¹ - C.A.M.P., Sentence n°. 973, 24 novembre 1997, D.M.F., 1998, p. 706.

وتتلخص وقائع هذه القضية في أن السفينة دانوا كانت تنقل حمولة من الأسلاك الحديدية من Caen بفرنسا إلى الولايات المتحدة الأمريكية، وقضت المحكمة بأن السفينة أصبحت فجأة غير صالحة للملاحة من خلال غور الماء في عنبر السفينة فأعفت الناقل من المسؤولية ولكنها قيدت ذلك بضرورة أن يثبت بدل العناية الكافية.

² - راجع في هذا الصدد المادة 804 ق. ب.

³ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 256, p. 105.

جعلها صالحة للملاحة قبل وعند بدء السفر. فإن البعض يرى بأن هذه القاعدة لها إستثناء إذ لا يسأل الناقل عن إهمال الأشخاص القائمين ببناء السفينة بشرط أن يسند بناءها لورشة ذات شهرة عالية¹، ذلك أن المجهز المستقبلي ليس هو مالك السفينة خلال فترة بنائها ولهذا لا يمكنه ممارسة الهمة المطلوبة منه قانونا خلال هذه الفترة.

ويختلف الوضع عندما يتعلق الأمر بتصليح السفينة ففي هذه الصورة يسند المالك للمصلح الإلتزام بجعل السفينة صالحة للملاحة ، والملاحظ أن الإلتزام ببذل الهمة لجعل السفينة صالحة للملاحة يعد غير قابل للتفويض ولذلك فإذا ارتكب المصلح خطأ كان الناقل مسؤولا عنه²، وهو نفس الموقف الذي إتخذه القضاء الانجليزي في القضية الشهيرة *muncaster castle*³.

¹ - V. M. DE JUGLART et p. DE LA PRADELLE par J. DEMETTRE MARKIANOS, R. DE SMET, J. VAN DOSSELARE, p. AVRAMEAS, S. ROYER, C. MILLIER, G. FRAIKIN, G-H LAFAGE, R. RUSSO, et B. PALMJENSEN, op.cit, p. 401 : " ... il n'est pas responsable pour le personnel du constructeur à condition qui 'il fait construire le navire sur un chantier naval de bonne réputation...".

وأنظر أيضا المثال الذي أشار إليه أ. محمد حسن، ،، النقل_التولي البحري للبضائع طبقا لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة إلى القوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، المرجع السابق، الرقم 284، الصفحة 288 حيث تضررت شحنة من الخراف المجمدة نتيجة تسرب الزيت إليها من صهاريج وقود السفينة التي كانت حديثة البناء، وكان من خصائص تصميم هذه السفينة إتصال الأسطح البيئية بالحواجز التي تقسم السفينة إلى عتابر بواسطة زوايا حديثة تثبت بمسمار برشام واحد، إذ أن تسرب الزيت حصل من أحد هذه المسامير أو من نقطة أخرى ضعيفة. وتبين أن العمال الذين إستخدمهم مقاول البناء ارتكبوا عيوباً في التصميم وفي سوء عمل البرشام وفي الحواجز التي تقسم السفينة إلى عتابر كما ثبت أن هذه العيوب لا يمكن أن تكشف ببذل أي عناية من جانب مفتش ملاك السفينة أو مفتش شركة الإشراف أو رئيس عمال شركة البناء، وفي مثل هذه الحالة فإن العيوب في التصميم لا تشكل إهمالاً في بذل العناية اللازمة لجعل السفينة صالحة للملاحة ولهذا يعفى الناقل من المسؤولية على أساس المادة 4 أولاً من معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924.

² - V.R. RODIERE, op. cit., n°. 753, p.394.

³ - أنظر أعلاه الدراسة المتعلقة بتحديد مفهوم الإلتزام بالعناية اللازمة.

الفرع الثاني: إثبات بذل العناية اللازمة لجعل السفينة صالحة للملاحة قبل وعند بداية الرحلة

يجب على الناقل أن يثبت بأنه بذل العناية اللازمة بهدف جعل سفينته صالحة للملاحة وذلك قبل وعند بدء الرحلة، وهذا يعني بأن عليه أن يقدم الدليل على تنفيذه للإلتزامات التي وضعها القانون على عاتقه¹.

إن إثبات العناية اللازمة يتم بكل وسيلة من وسائل الإثبات إذ ليس هناك وسيلة إثبات مفضلة ولا إثبات مطلق².

ويرى البعض بأن الناقل ملزم بأن يحصل على شهادات صلاحية السفينة للملاحة، وشهادات التصنيف والمعاينة المسلمة من طرف مؤسسات الإشراف، إلا أن هذه الشهادات وإن كانت تؤكد بذل الناقل للعناية اللازمة فإن ذلك لا يكون بصفة مطلقة لأنها لا تقدم الإثبات الكامل على أن العناية الضرورية قد تمت مباشرتها³.

في حين يرى البعض الآخر بأن الناقل يكون قد بذل العناية الكافية عندما يخضع سفينته في مراحل منتظمة لتفتيش معمق من طرف مؤسسة متخصصة في هذا الشأن وأنه عقب ذلك قد قام بكل الإصلاحات الضرورية التي كشفها هذا الفحص⁴.

إن إثبات بذل العناية من أجل جعل السفينة صالحة للملاحة لا يجب تقديمه إلا عند الإستناد على عدم صلاحية السفينة للملاحة كحالة إعفاء إذ أن هذا الإثبات ليس مطلوباً بالنسبة لباقي حالات الإعفاء من المسؤولية الأخرى، حيث أكد المشرع صراحة أنه على الناقل فقط في حالة عدم صلاحية السفينة للملاحة أن يثبت بذله

¹ - وقد ورد النص على هذه الإلتزامات في المادة 770 ق. ب.

² - V. R. RODIERE, op.cit., n°. 619, p.261: " ... La preuve de diligence peut être faite par tous moyens et il n'y a pas de moyens privilégiés ni de preuves absolues...".

³ - V.MALI, op. cit., p. 30 citée par : w ww . c dmt. droit . U-3 mrs / mémoires / 2005 / m 05 mali. doc-

⁴ - V. M. DE JUGLART et p. DE LA PRADELLE par J. DEMETTRE MARKIANOS, R. DE SMET, J. VAN DOSSELARE, p. AVRAMEAS, S. ROYER, C. MILLIER, G. FRAIKIN, G-H LAFAGE, R. RUSSO, et B. PALMJENSEN, op.cit, p. 401 : " ...le transporteur peut être considéré avoir fait application et usage soin raisonnable, lorsqu' il a soumis le navire à période régulières à une inspection approfondie par une institution spécialisée... et qu'il a fait effectuer les réparations nécessaires par suite de cette inspection...".

للعناية الكافية من أجل جعلها صالحة للملاحة¹، إذ لو كانت إرادته تتصرف لجعل هذا الإثبات مسألة سابقة بالنسبة لباقي حالات الإعفاء من المسؤولية لنص على ذلك صراحة.

ولقد أكد جانب من الفقه أن هذا الرأي هو الذي يتماشى ما نصت عليه معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 التي لم تفرض إثبات بذل الهمة إلا عند إثارة الناقل لعدم صلاحية السفينة للملاحة كحالة إعفاء، ذلك أن وضع المعاهدة لفقرات مختلفة بالمادة الرابعة منها يشير وبدون شك لرغبتها في معالجة الحالات التي تغطيها كل واحدة على حدى².

وعلى الرغم من أن القضاء الإنجليزي والأمريكي أكد بأنه لا يمكن للناقل أن يثير أية حالة من حالات الإعفاء الواردة بمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 إلا إذا أثبت بداءة أنه مارس العناية الكافية المفروضة عليه قانونا بموجب الفقرة الأولى من المادة الثالثة من ذات المعاهدة³، ولكن الرأي الراجح أن هذا الموقف لا يتماشى مع مضمون هذه المعاهدة.

و تجدر الإشارة أن إثبات بذل العناية يمكن تقديمه ولو بقي سبب عدم صلاحية السفينة للملاحة مجهولا⁴.

¹ - أنظر المادة 803 (أ) ق. ب. والجدير بالذكر أن المشرع ينص في الفقرة (ط) من ذات المادة على إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن العيب الخفي للسفينة الذي لا يظهر بالرغم من الاهتمام الكافي إلا أن مفهوم بذل الهمة يختلف في كلا الوضعين، انظر أدناه الدراسة المتعلقة بعدم صلاحية السفينة للملاحة والعيب الخفي للسفينة.

² - V. R. RODIERE, op. cit., n°.754, p.397.

³ -Ibid.

⁴ - V.MALI, op. cit., pp. 32 et 33 citée par : w ww . c dmt. droit . U-3 mrs / mémoires / 2005 / m 05 mali. doc-

المطلب الثاني : عدم صلاحية السفينة للملاحة وتداخلها مع بعض حالات الإعفاء من المسؤولية

يمكن أن يحصل تداخل بين عدم صلاحية السفينة للملاحة وبعض حالات الإعفاء المقررة قانونا والتي نجد من بينها العيب الخفي للسفينة، حيث أنه يبدو من الصعب جدا إيجاد الحالة العملية التي لا يؤدي فيها العيب الخفي إلى عدم صلاحية السفينة للملاحة¹ وهذا إلى جانب الخطأ الملاحي الذي يطرح بدوره بعض الصعوبات. وقد عرفت هاتين الحالتين نقاشا فقهيًا حادا حاول الفقه من خلاله وضع حدود لتمييز كل حالة.

وبناء على ما تقدم يتطرق الفرع الأول لعدم صلاحية السفينة للملاحة والعيب الخفي، والفرع الثاني لعدم صلاحية السفينة للملاحة و الخطأ الملاحي.

الفرع الأول : عدم صلاحية السفينة للملاحة والعيب الخفي للسفينة

إلى جانب إعفائه من المسؤولية عن عدم صلاحية السفينة للملاحة، نص المشرع على إعفاء الناقل البحري عن الضرر الذي يلحق البضائع نتيجة العيوب الخفية للسفينة².

يرى العديد من الفقهاء بأن هناك تداخل بين الحالتين وقرر البعض منهم أن هذا التداخل يكون في حدود إعفاء الناقل عن عدم صلاحية السفينة للملاحة يخص العناية التي يجب على الناقل أن يبذلها قبل وعند بداية الرحلة، وأن العيب الخفي قد يكون موجودا في السفينة في ذلك الوقت وهو بذلك يشكل وبدون شك حالة من حالات عدم صلاحية السفينة للملاحة التي لا يسأل عنها الناقل إذا أثبت بذل العناية الواجبة لتأمين صلاحية السفينة للملاحة³ أما العيب الخفي الذي يظهر أثناء الرحلة فلا يحتويه هذا الإعفاء وهو الذي خصص له القانون بندا مستقلا¹.

¹ - V. R. RODIERE, op. cit., n°. 649, p.287.

²- راجع المادة 803 (ط) ق.ب.
³-أنظر م. شفيق ، المرجع السابق ، الرقم 76 ، الصفحة 56.

في حين لم يساير جانب آخر من الفقه هذا الرأي وإعتبر بأنه ليس هناك تداخل بين حالتي الإعفاء، إذ قرر بأن الناقل يكون ملزماً ببذل العناية الكافية قبل وعند بداية السفر لتقديم سفينة صالحة للملاحة وهو الإلتزام الذي فرضته المادة الثالثة من معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924. أما العيب الخفي فيثار عندما يحدث فجأة أثناء الرحلة ويؤدي إلى جعل السفينة غير صالحة للملاحة، والأكد أن هذا العيب يؤدي إلى عدم صلاحية السفينة للملاحة ولكن إذا كانت هذه الأخيرة مفاجئة بالنسبة لبذل الهمة المنجزة قبل الإنطلاق فإنها لا تثبت العيب في الهمة كما سيكون الأمر عليه لو أن عدم الصلاحية هذه قد ظهرت قبل الإنطلاق²، حيث أنه في هذه الحالة يكون الناقل قد أحل بالتزامه ببذل الهمة المعقولة.

ويؤكد ذات الجانب معلقاً على المادة الرابعة من معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924، أن العيب الخفي يؤدي إلى عدم صلاحية السفينة للملاحة ويخضع بذلك للفقرة الأولى من هذه المادة- وتقابلها المادة 803 (أ) من القانون البحري- عندما يكون موجوداً في بداية الرحلة وأن الهمة التي بذلها الناقل لم تسمح بكشفه. بينما يخضع للفقرة الثانية من ذات المادة- وتقابلها المادة 803 (ط) من القانون البحري- عندما يقع العيب الخفي أثناء الرحلة البحرية وأن همة الناقل لم تسمح بكشفه³.

وإذا كان الأصل أن المشرع قد إشتراط في كلا حالتي الإعفاء ضرورة بذل العناية، والتي عبر عنها بعبارة العناية اللازمة في المادة 770 من القانون البحري، والإهتمام الكافي في المادة 803 (ط) من ذات القانون، واللذان تعدان ترجمة للعبارة اللاتينية *La diligence raisonnables*، فإن مدلولها يختلف في كل منهما إذ تنصرف

et v.aussi M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°258, p. 261 : "...le transporteur est indubitablement couvert s'il prouve que l'innavigabilité à été causée par un vice caché présent avant le départ, mais ayant échappé à l'exercice d'une diligence raisonnable ...".

¹- أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 76، الصفحة 56.

²-V. R. RODIERE, op. cit., n°756, p.399: "...il n'y a pas chevauchement des deux causes de libération car l'article 3 suppose que le transporteur a satisfait à son obligation avant et au début du voyage. Aussi le vice caché sera-t-il invoqué lorsqu'il est survenu au cours du voyage. Certes il réalise l'innavigabilité du bâtiment mais si elle est fortuite eu égard à la due diligence manifestée avant le départ, elle n'atteste pas, comme elle le ferait si elle se manifestait, avant le départ, le défaut de diligence ...".

³-V. R. RODIERE, op. cit., n° 764, p.406.

الأولى إلى بذل العناية لتأمين صلاحية السفينة للملاحة، أما الثانية فتخص الفحص الدقيق لآلات وأجهزة السفينة قبل الانطلاق¹.

وعلاوة على ذلك فإن عدم صلاحية السفينة للملاحة لا تكون دائما ناتجة عن عيب خفي في السفينة إذ قد يكون سببها عيب ظاهر².

ويبقى التساؤل مطروحا حول إمكانية حصول هذه الحالة إذا كان الناقل قد نفذ إلتزامه ببذل الهمة؟ إذ من المفروض أنه إذا كان العيب ظاهرا فعلى الناقل كشفه متى بذل العناية اللازمة لجعل السفينة صالحة للملاحة.

الفرع الثاني: عدم صلاحية السفينة للملاحة والخطأ الملاحي

إن مسألة التمييز بين عدم صلاحية السفينة للملاحة والخطأ الملاحي تعد حساسة جدا وعلى الرغم من أن البعض قد رفض فكرة تداخل الحالتين على أساس أن الخطأ الملاحي الذي يعفى منه الناقل يكون قد إرتكبه أفراد الطاقم أو المرشد³، أما عدم صلاحية السفينة للملاحة فتعود إلى الفعل الشخصي للمجهز الذي عليه بذل العناية اللازمة لجعل السفينة صالحة للملاحة قبل وعند بداية الرحلة⁴.

ولكن قد يحصل وأن تغادر السفينة الميناء وهي بحالة يمكن معها أن تتعرض للخطر إذا لم يُتخذ أي إجراء لحمايتها أو لحماية الشحنة، والحالة التقليدية التي غالبا ما تطرح هو إنطلاق السفينة بكوات مفتوحة، والتي غالبا ما يأمر الربان فتحها بهدف إنارة العنابر أثناء شحن البضائع وقد تغادر السفينة دون أن يتذكر أحد إغلاقها.

والأصل أن ترك كوات السفينة مفتوحة لا يعرضها للخطر لأن الجو قد يكون هادئا فلا تصل الأمواج إلى الكوات، ولكن يختلف الأمر إذا تعرضت السفينة إلى

¹ - أنظر م. شفيق، المرجع السابق، الرقم 76 ، الصفحة 56.

² - V. MALI, op. cit., p. 35 citée par : www . c dmt. droit . U-3 mrs / mémoires / 2005 / m 05 mali. doc- et v. aussi Cour suprême du danemark, 21 juin 1963 , D.M.F., 1964, p. 313.

³ - راجع المادة 803 (ب) ق.ب.

⁴ - V. R. RODIERE, op. cit., n°. 756, p.399.

عاصفة لأن ذلك قد يلحق أضراراً بالبضائع والسؤال المطروح هل يكون الضرر ناتجاً عن خطأ ملاحى أو لعدم صلاحية السفينة للملاحة؟.

و الحقيقة أنه إذا كانت الكوات قد فتحت لخدمة البضائع وذلك بهدف تسهيل عملية نقل وتفريغ البضائع فإن تركها مفتوحة ليس هو الذي يعرض السفينة أو البضائع للخطر ولكن ما يعرضها للخطر هو إهمال الربان وأفراد الطاقم غلق الكوات في الوقت الذي أصبحت فيه حالة الطقس سيئة ، وبالتالي فالخطأ المرتكب هو خطأ ملاحى لأن غلق الكوات وقت العاصفة يهيم قبل كل شيء أمن السفينة¹.

والملاحظ أن المسألة تتعدد أكثر عندما لا تكون السفينة صالحة للملاحة وقت مغادرتها للميناء إذ تطرح في هذه الحالة ثلاث احتمالات:

1- إما أن فتح الكوات تم لضرورات الشحن أو التفريغ وأنه يمكن غلقها أثناء الرحلة، إلا إذا نسي الربان أو الطاقم ذلك وأنه يمكن غلقها إذا تطلبت الوضعية ذلك.

2- إما أن الكوات قد فتحت سهواً في حين أنه كان من المفروض أن تكون مغلقة.

3- إما أن الكوات كانت مفتوحة عن قصد ومع ذلك لا يمكن غلقها بسبب تعذر الوصول إليها.

وفي الحالة الأولى ليس هناك شك بأن السفينة كانت في حالة صالحة للملاحة وقت الإنطلاق وأن إهمال الربان أو الطاقم غلقها له طابع الخطأ الملاحى. أما في الحالة الثانية والثالثة فإن السفينة تعد غير صالحة منذ إنطلاقها لأنه ومهما كان تصرف الربان أو الطاقم فإن الكوات لا يمكن غلقها وبالتالي لا يمكن للناقل الاستفادة من خطأ مزعوم².

¹ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C.CHAI BAN, op. cit., n°. 212, et s., pp.91 et s.

² - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C.CHAI BAN, op. cit., n°. 212, et s., pp.91 et s.

وقد إنتقد العميد Ripert هذا الرأي حيث إعتبر بأن العيب في غلق الكوات عند بداية الرحلة يمثل خطأ في العناية بالرص والمحافظة على البضائع¹، وهو ذات الموقف الذي أقره القضاء الفرنسي الذي رفض تكليف إهمال غلق كوات السفينة والتي كان الربان قد أمر بفتحها لضرورات الشحن على أنه خطأ ملاحى².

¹- Com., 5 juin 1950, D.M.F., 1950, p. 423, note de G.RIPERT : " Le défaut de fermeture du sabord au départ constitue une faute qui concerne essentiellement les soins à donner à l'arrimage et à la conservation des marchandises" .

²- Com., 5 juin 1950, D.M.F., 1950, p. 423.

الفصل الثاني: إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة العيب الخفي للسفينة

يعود أصل العيب الخفي السفينة الذي جعله القانون من حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية¹ إلى الشروط التي إعتاد الناقلون إدراجها في سندات الشحن وذلك سعياً منهم لإعفاء أنفسهم من كل مسؤولية، كما أن تحديد مفهوم العيب الخفي ينطوي على أهمية بالغة.

وعلاوة على ذلك فإن الناقل غالباً ما يثير التفتيشات الخاصة بالسفينة قصد إثبات خفاء العيب وهو ما يتطلب ضرورة التطرق لهذه التفتيشات وللهيئات المكلفة بها وكذا حجبتها القانونية.

واستناداً إلى هذا يتطرق المبحث الأول إلى أصل الإعفاء من المسؤولية عن العيب الخفي للسفينة وتحديد مفهومه، والمبحث الثاني للتفتيشات الخاصة بالسفينة والهيئات المكلفة بها وحجبتها القانونية.

¹ - أنظر المادة 803 (ط) ق. ب.

المبحث الأول : أصل الإعفاء من المسؤولية عن العيب الخفي للسفينة وتحديد مفهومه

درج الناقلون البحريون على تضمين سندات الشحن شروطا تعفيهم من المسؤولية عن العيب الخفي للسفينة، خاصة وأن القضاء الإنجليزي لم يكن يأخذ إلا بالعيب الخفي الذي يظهر أثناء الرحلة البحرية، أما العيب الموجود عند الإنطلاق فلم يكن يرتب عليه إعفاء الناقل من المسؤولية.

وإضافة إلى ذلك فإن تحديد مفهوم العيب الخفي له خصوصيته في المجال البحري طالما أن المشرع قد خرج عن الأحكام العامة التي تلزم البائع بضمان العيب الخفي الذي يشتمله المبيع¹، عندما نص على إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن العيب الخفي للسفينة.

¹- راجع المادة 379 ق. م.

المطلب الأول: أصل الإعفاء من المسؤولية عن العيب الخفي للسفينة

إن أصل العيب الخفي للسفينة كحالة إعفاء من المسؤولية يعود إلى الشروط التي كانت تدرج في سندات الشحن من طرف شركات الملاحة وبموجبها كانت تعفي نفسها من المسؤولية عن العيوب الخفية للسفينة¹.

والملاحظ أن القانون الفدرالي للولايات المتحدة الأمريكية لسنة 1893 كان يعتبر الناقل مسؤولاً إذا لم تكن السفينة صالحة للملاحة حتى وإن كانت عدم صلاحيتها ناتجة عن عيب خفي ولهذا فقد إعتاد الناقلون إدراج شروط تعفيهم من المسؤولية عن عدم صلاحية السفينة للملاحة التي تكون راجعة لعيب خفي متى بذل الناقل الهمة الكافية لجعلها صالحة للملاحة².

والجدير بالذكر، أن القضاء الإنجليزي رفض في الكثير من الأحيان إفادة الناقل البحري من الإعفاء من المسؤولية على أساس الشروط المدرجة في سندات الشحن والتي كان يحاول الناقل من خلالها إعفاء نفسه من كل مسؤولية عن الضرر الناتج عن العيوب الخفية الموجودة منذ الإنطلاق والتي لم يستطع كشفها ببذل الهمة الكافية، حيث قرر بأن السفينة المصابة بعيب خفي منذ الإنطلاق تعد غير صالحة للملاحة، وأن جهل الناقل بحالتها لا يعتد به لأن إلتزامه كان بتقديم سفينة صالحة للملاحة.

في حين قرر في أحيان أخرى أن هذه الشروط يمكن أن تؤدي إلى إعفاء الناقل البحري من كل مسؤولية إذا تم تحريرها بشكل يجعل منها إستثناء أو إذا كانت تعدل بصفة ضمنية من الإلتزام بصلاحية السفينة للملاحة³.

ولأن المحاكم الإنجليزية لم تكن تعفي الناقل من المسؤولية إلا في حالة العيب الخفي للسفينة الذي يظهر أثناء الرحلة البحرية فقد عمد المجهزون وخشية منعهم من

¹ - V.F.SAUVAGE, op.cit., n°.33, p.50 : "...Cependant les clauses usuelles des connaissements des compagnies de navigation comportaient depuis longtemps l'exonération des vices cachés...".

² - V.R.RODIERE, op.cit., n°.648, p.285: "...le transporteur stipulât son irresponsabilité quand l'innavigabilité tenait à un vice caché lorsqu'il avait d'ailleurs fait due diligence".

³ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 247 et 260, pp. 102 et 106.

الإستفادة من العيب الخفي الذي يجعل السفينة غير صالحة للملاحة منذ الانطلاق إلى اشتراط الإعفاء من المسؤولية عن عدم صلاحية السفينة للملاحة التي لا تكشفها الهمة الكافية بموجب شرط خاص¹.

أما القضاء الفرنسي فقد أقر صحة الشروط المدرجة في سند الشحن والخاصة بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن العيوب الخفية للسفينة وإعتبر بأن أثرها هو إعفاء الناقل من كل مسؤولية شأنها في ذلك شأن القوة القاهرة والعيب الخاص في البضائع. والملاحظ أن هذا القضاء قد ظهر بمناسبة الأضرار اللاحقة بالبضائع بسبب تسرب الماء عبر هيكل الصنادل La coque des chalands المصابة بصدأ، هذا الأخير يصيب ببطأ صفيحة المعدن التي تغطي هيكل الصنادل ، وغالبا ما يتولد تحت الإسمنت الذي يغطي قاع الصنادل، هذا الصدأ لا يمكن كشف وجوده بواسطة فحص خارجي وعميق للصفائح المعدنية وهو الذي يحدث ثقب في هذه الصفائح وعبر هذا الثقب يتسرب الماء، ولذلك قرر القضاء الفرنسي إعفاء الناقل عن هذا العيب²، كما أقر أن لبعض العيوب الخفية الأخرى إمكانية الإعفاء من المسؤولية مثل النوعية السيئة للعتاد أو العبث ببرشام الهيكل³.

وبذلك فإن المجهزين كانوا قد إعتادوا على تضمين سندات الشحن شروطا تعفيهم من المسؤولية الناتجة عن العيوب الخفية للسفينة، هذه القاعدة الإتفاقية أقرتها قواعد لاهاي لسنة 1921 و معاهدة بروكسل لتوحيد بعض القواعد الخاصة بسندات الشحن لسنة 1924 والتي لم تكن في الحقيقة إلا نسخ منقح لسندات الشحن الأنجلوسكسونية، فأصبحت بذلك قاعدة قانونية ولم يعد الناقل بحاجة لاشتراط عدم

¹ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. s 247 et 260, pp. 102 et 106. " ...Seulement de peur de voir les tribunaux appliquer leur jurisprudences bien connues, et les empêcher de se prévaloir d'un vice caché du navire échappant à l'exercice d'une diligence raisonnable une clause spéciale d'exonération ...".

² - Aix, 5 juin 1924, Dor Sup . 2,p. 634.

³ - Trib. Comm. Marseille, 26 mars 1930, Dor sup.8, p.234.

مسئوليته عن العيب الخفي للسفينة لأن القانون هو الذي أضحى يعفيه من المسؤولية في هذه الحالة¹.

وقد أخذ المشرع بهذه القاعدة بحيث أدرج العيب الخفي للسفينة ضمن حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية²، وهو ذات الموقف الذي تبناه التشريع الفرنسي³.

المطلب الثاني: تحديد مفهوم العيب الخفي للسفينة وخصوصيته في القانون البحري

الأصل أن كل من تولى حراسة شيء كان مسؤولاً عما يحدثه هذا الشيء من أضرار⁴، إلا إذا أثبت أن الضرر راجع للسبب الأجنبي بصوره الثلاثة : فعل الضحية، فعل الغير ، الحالة الطارئة أو القوة القاهرة⁵.

ويضيف القانون البحري حالة أخرى إذ يعفي الناقل البحري عن الأضرار الناتجة عن العيب الخفي للسفينة⁶. ويعد هذا الحكم خروجاً عن القواعد العامة التي تلزم البائع بضمان العيوب الخفية التي قد يشتملها المبيع متى توافرت في هذا العيب الشروط المحددة قانوناً⁷، وإن كان القانون المدني يقر بعض الحالات التي يتحلل فيها البائع من التزامه بالضمان حتى ولو كان العيب خفياً⁸، فإن هذه الأخيرة تبقى مجرد

¹- V. R. RODIERE, op. cit., n°. 648, p.286.

²- راجع المادة 803 (ط) ق.ب.

³- Art. 27 (h) du loi n°. 66-420 du 18 juin 1966 sur les contrats d'affrètement et de transport maritime qui dispose que : " le transporteur est responsable des pertes ou dommages subis par la marchandise depuis la prise en charge jusqu'à la livraison à moins qu'il ne prouve que ces pertes ou dommages proviennent :
h- De vices cachés du navire échappant à un examen vigilant "

⁴- راجع الفقرة الأولى من المادة 138 ق. م.

⁵- راجع الفقرة الثانية من المادة 138 ق. م.

⁶- راجع المادة 803 (ط) ق.ب. التي تنص على انه: " يعفى الناقل من المسؤولية... إذا كانت الخسائر والأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة مما يلي:

ط- عيب خفي للسفينة لم يظهر بالرغم من الإهتمام الكافي".

⁷- أنظر المادة 379 ق. م. التي يستخلص من خلالها أنه يشترط في العيب الموجب للضمان ما يلي :
- أن يكون العيب قديماً : إذ يجب أن يكون العيب موجوداً في المبيع وقت تسليمه للمشتري، فضمان البائع بخلو المبيع من العيوب يستمر إلى غاية تسليمه للمشتري أما ما يطرأ بعد التسليم من عيوب فإن البائع لا يضمنها .
- أن يكون العيب خفياً : فالبائع لا يضمن العيب الظاهر، ويكون العيب خفياً متى لم يستطيع المشتري كشفه رغم بذل عناية الرجل العادي في فحص المبيع .

- أن لا يكون المشتري عالماً بالعيب وقت البيع : حيث أن علم المشتري بالعيب يعد تنازلاً منه عن حقه في الضمان.
- أن لا يكون العيب مؤثراً : ويقصد به العيب الذي ينقص من قيمة المبيع أو من الإنتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسب ما هو مذكور في عقد البيع أو حسب ما يظهر من طبيعته أو من إستعماله .

⁸- راجع الفقرة الثانية من المادة 379 ق. م. التي تنص على إعفاء البائع عن ضمان العيب الخفي في حالتين :

- إذا كان المشتري عالماً بالعيب.

- إذا لم يفحص المشتري المبيع بعناية الرجل العادي ومن ثمة لم يكتشف العيب.

استثناء لأن الأصل هو أن البائع يبقى ملزماً بضمان العيوب الخفية الموجودة في الشيء المباع.

لقد خرج القانون البحري عن هذا الأصل العام بحيث أقر إعفاء الناقل البحري من المسؤولية متى اشتملت سفينته على عيوب خفية لا تظهر رغم الاهتمام الكافي.

والملاحظ أن تشريعنا قد أخذ هذه الحالة من معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924¹، غير أن هذه الأخيرة لا تشير في نصها القانوني إلا لعبارة "العيوب الخفية التي لا تكشفها اليقظة المعقولة"، دون أن تحدد ما إذا كان الأمر يتعلق بعيب خفي للسفينة ولقد وجه هذا الاستفسار في مؤتمر بروكسل فكان الرد أن الأمر يتعلق بعيب خفي للسفينة²، وهو الموقف الذي أيده جانب من الفقه³.

وقد اعتبرت معاهدة بروكسل أن ضابط خفاء العيب هو أن لا تكشفه اليقظة المعقولة للناقل وتتمثل في هذا المقام بالفحص الدقيق الذي جرى عليه العرف⁴، وعلى الرغم من إضافة عبارة اليقظة المعقولة للعيب الخفي للسفينة فإن هذه الأخيرة لا تضيف شيئاً للمعنى الذي جاء به القانون الانجليزي والذي لم يقرن العيب الخفي ببذل أي همة إذ يعرف هذا القانون العيب الخفي بأنه ذلك العيب الذي لا يمكن أن يكشفه ناقل له كفاءة عادية بواسطة فحص عادي وباستعمال وسائل معقولة. وهو التعريف الذي يمكن إستخلاصه بالرجوع لنص المادة الرابعة ثانياً بند (ع) من معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924. ومع ذلك يبقى الاختلاف بينهما في مضمون عبارة العيب الخفي، التي تعد حسب المعاهدة عبارة عامة وتنصرف لكل عيب يخص الشيء أو عيب في الرسم أو كذلك كل عيب في العتاد والمعدات، في حين يرى القانون الإنجليزي بأنه لا يقصد بهذا العيب إلا العيب في الآلات⁵.

¹ - راجع المادة 4 ثانياً بند (ع) من المعاهدة .

² - أنظر م. شفيق، المرجع السالف الذكر، الرقم 66 ، الصفحة 56 .

³ - V. A. VIALARD, op. cit., n°. 483, p.412.

⁴ - أنظر م. شفيق، المرجع السالف الذكر، الرقم 66 ، الصفحة 56 .

⁵ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 232 et 236 et s., pp. 98 et 100 et s.

والواقع أن الإطار الضيق للعيب الخفي الذي جاء به القانون الإنجليزي يهدف أساسا للمحافظة على مصالح الشاحنين وذلك من خلال تحديد آثار الشروط المدرجة بسندات الشحن غير أن هذا الموقف لم يعد هناك ما يبرره منذ أن حصرت معاهدة بروكسل حالات الإعفاء من المسؤولية في بعض الحالات المستثناة¹.

وتجدر الإشارة، أن القانون البحري أخذ تقريبا بنفس الصياغة الواردة بمعاهدة بروكسل إذ أعفى الناقل البحري من المسؤولية إذا كان الضرر راجعا إلى " عيب خفي للسفينة لا يظهر بالرغم من الاهتمام الكافي"².

والملاحظ أن العديد من الفقهاء حاولوا تعريف العيب الخفي الذي اعتبره القانون من حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية، حيث قرر جانب منهم بأنه يقصد به ذلك العيب الذي يستحيل استحالة مطلقة كشفه قبل بداية الرحلة، وهو العيب الذي لا يمكن كشفه بأكثر الفحوص دقة، وبرر هذا الاتجاه موقفه على أساس أنه إذا كان العيب الموجود في السفينة والذي ألحق أضرار بالبضائع يمكن كشفه بفحص دقيق بالمقدار الكافي فإن ذلك يعني أن الناقل لم يبذل الهمة الكافية لفحص السفينة قبل انطلاقها وأن العيب لا يعتبر خفيا³.

¹ - Ibid.

² - راجع المادة 803 (ط) ق. ب.

³ - V.F.SAUVAGE, op. cit., n°33, p.50 : "...le transporteur reste responsable des vices du navire, toutes les fois qu'il n'établit pas l'impossibilité absolue de découvrir ces vices avant le commencement du voyage. Le vice caché dont il est exonéré est donc celui qui ne pouvait pas être aperçu , même avec l'examen le plus attentif...si le vice du navire, d'où résulte le dommage causé à la cargaison pouvait être décelé avec un examen suffisamment minutieux, il en résulte à la fois que ce n'est pas un vice caché à proprement parler , et aussi que l'armement n'a pas fait diligence raisonnable avant le départ du navire".

ولقد انتقد البعض هذا الموقف واستند على سببين:

1- إن القول بأن العيب الخفي هو ذلك العيب الذي يستحيل بصفة مطلقة كشفه عن طريق أكثر الفحوص دقة، يفيد الفجائية بمعنى أن يكون العيب غير متوقعا وهذا ما يجعله صورة من صور القوة القاهرة ويؤدي إلى خلطه بها، في حين أن إرادة المشرع قد انصرفت إلى جعل العيب الخفي حالة إعفاء مستقلة عن حالة القوة القاهرة¹.

2- إذا كانت عبارة الخطأ لا تتدخل في تقدير مسؤولية المدين بالإلتزام بتحقيق نتيجة- مسؤولية تقوم لمجرد عدم تنفيذ الإلتزام- فإنها تتدخل في هذا السياق عندما يثيرها الدائن بالإلتزام وذلك من أجل منع المدين من الإستفادة من إحدى حالات الإعفاء من المسؤولية، والخطأ الذي على الدائن إثباته ليس ذلك الخطأ الذي لا يرتكبه رجل يقظ جدا ولكن ذلك الذي لا يرتكبه رب أسرة حريص أي رجل يقظ بصفة عادية وله كفاءة وهمة عادية. فالأخذ بالعيب الخفي كحالة إعفاء من المسؤولية يعني السماح للناقل بأن يعفي نفسه من المسؤولية في هذه الحالة الخاصة عن طريق إثبات أنه لم يرتكب أي خطأ في الرقابة بمعنى أنه تصرف كرجل حريص بصفة معقولة وأنه رغم ذلك أفلت العيب من رقابته².

وعلاوة على ذلك فإن القول بأن العيب الخفي هو العيب الذي يستحيل إستحالة مطلقة اكتشافه بأكثر الفحوص دقة لا يتماشى مع ما ورد بمعاهدة بروكسل- والتشريعات التي أخذت بنفس الصياغة الواردة بها ومن بينها تشريعنا- التي عرفت العيب الخفي بأنه العيب الذي لا تكشفه اليقظة المعقولة³.

¹ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 275 et 276 et s., pp. 110 et 111 et s.

² - Ibid.

³ - راجع المادة 4 ثانيا بند (ع) من المعاهدة.

ويرى البعض بأن العيب الخفي هو ذلك العيب الذي لم يكشفه الفحص الدقيق الذي قام به الناقل¹، وهو الموقف الذي أيده جانب آخر من الفقه والذي ألزم إلى جانب ذلك الناقل بتقديم إثبات مزدوج²:

- أن يثبت وجود العيب.

- أن يثبت بذله للهمة من أجل فحص السفينة.

فمتى قام الناقل بهذا الإثبات كان له أن يستفيد من الإعفاء من المسؤولية عن العيب الخفي للسفينة³.

ولقد أعلن العميد RODIERE بأن العيب الخفي هو ذلك العيب الذي لا تكشفه الفحوص التقنية للإدارة، والرقابات التي باشرتها شركات الإشراف إلى درجة أن المجهز لم يتوقعه، كما يكون العيب خفياً في الحالات التي لا يمكن فيها كشفه بواسطة فحص حذر ودقيق للناقل⁴. فلا يكون العيب خفياً متى كان بالإمكان كشفه بواسطة هذا الفحص وهو ما يترتب عليه عدم إعفاء الناقل من المسؤولية⁵، لأن العيب في هذه الحالة يكون ظاهراً مثل قدم أجزاء السفينة وتلف آلات التبريد بسبب سوء الصيانة أو طول الاستعمال⁶.

وفي نفس هذا السياق اعتبر جانب من الفقه أن العيب الخفي هو ذلك العيب الذي يصعب كشفه بالفحص المعقول الذي يقوم به ناقل حريص⁷.

¹- V. MALI, op. cit., p. 34 citée par : w ww . c dmt. droit . U-3 mrs / mémoires / 2005 / m 05 mali. doc-

²- V. R-G. MARTINE, op. cit., n°.590, pp. 337 et 338: " le vice caché du navire n'est cause de libération qu'à condition d'avoir échappé à un examen vigilant : le transporteur doit donc pour en bénéficier rapporter une double preuve : l'existence du vice et sa diligence dans l'examen de son bâtiment ...".

³- Ibid.

⁴- V. R. RODIERE, op. cit., n°. 648, p.286.

⁵- V. A. VIALARD, op. cit., n°. 483, p.412.

⁶- أنظر م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 391، الصفحة 301 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة، الرقم 328، الصفحة 254.

⁷- أنظر ل. جبر كومانى، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة، النقل، البيوع، التأمين، المرجع السالف الذكر، الرقم 80، الصفحة 125 و ج. وفاء محمدين، المرجع السالف الذكر، الصفحة 468.

والراجح أن العيب الخفي للسفينة هو كل عيب لا تكشفه الفحوص الدقيقة التي باشرها الناقل قبل انطلاق السفينة مستعملا في ذلك الهمة الكافية والوسائل العادية المتاحة له ، أما إذا كان العيب ظاهرا وكان بالإمكان أن تكشفه هذه الفحوص لو أنها تمت بصفة جدية فإن الناقل يبقى مسؤولا عن هذا العيب ولا يمكنه التمسك بخفائه لإعفاء نفسه من المسؤولية. ولذلك اعتبر البعض أن حصول تآكل في أنابيب السفينة لا يعتبر عيبا خفيا ولا يمكن للناقل أن يحاول التحرر من المسؤولية على أساسه، لأنه كان بالإمكان تجنب حصول هذا التآكل بالكشف على أنابيب السفينة من حين لآخر أو بتغيير ما امتد إليه التآكل¹.

والملاحظ أن القانون يضع على عاتق الناقل التزاما بحراسة البضائع والعناية بها²، ويتولى الربان والبحارة تنفيذ هذا الالتزام أثناء الرحلة البحرية، وهذا ما يستلزم بين الحين والآخر إلقاء نظرة على العنابر أين رصت البضائع، فإذا كان العيب الذي ظهر أثناء الرحلة البحرية ظاهرا جدا إلى درجة أنه كان ينبغي أن يلفت نظرا الربان أثناء الرقابة العادية ، فإن عدم اكتشافه يقيم مسؤولية الناقل البحري ليس على أساس أن العيب كان ظاهرا، ولكن على أساس أن الخطأ في العناية بالبضائع هو خطأ تجاري تقوم مسؤولية الناقل عنه³.

في حين قرر البعض الآخر أن إعفاء الناقل من المسؤولية لا يتحقق إلا إذا كان العيب غير ظاهر بينما يبقى مسؤولا إذا كان العيب ظاهرا لأن هذا الأخير يفترض فيه إهماله، وحتى في هذه الحالة لا بد من التمييز بين نوعين من العيوب الظاهرة: العيوب الظاهرة السابقة للرحلة ويسأل الناقل عنها، والعيوب الظاهرة اللاحقة للرحلة فلا يسأل عنها⁴.

¹ - أنظر إ. صفا، المرجع السابق، الصفحة 171.

² - راجع المادة 773 ق. ب.

³ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 286 et s., p. 113.

⁴ - أنظر ج. ستي ، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 51.

وفي كل الأحوال يرى جانب من الفقه بأن تقدير مسؤولية الناقل البحري يختلف حسب وضعين¹:

1- إذا كان من الممكن إكتشاف العيب الخفي للسفينة عن طريق رقابة جادة عند الإقلاع فإن الناقل يكون مسؤولاً عن الضرر الحاصل بسببه حتى ولو لم يكن بمقدور الربان فعل أي شيء لتجنبه.

2- إذا كان العيب الخفي موجوداً عند الانطلاق ولم تكشفه الرقابة الجادة التي تمت في هذا الوقت، ولكنه ظهر لاحقاً أثناء الرحلة البحرية فإن الناقل لا يكون مسؤولاً إلا عن جزء من الضرر والذي يكون ناتجاً عن إهمال الربان أو البحارة في العناية الواجبة للبضائع، بينما لا يكون مسؤولاً عن الضرر الذي أصاب البضائع عندما لا يستطيع الربان تلافي آثار العيب الخفي باستعمال وسائل عادية على متن السفينة.

وإذا كان من المقرر قانوناً إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن العيوب الخفية للسفينة والتي لم تكتشف رغم بذل الهمة الكافية فإن جانب من الفقه قد مدّ مجال الإعفاء إلى العيوب الخفية التي قد تعترى الوسائل الخارجية للسفينة كمعدات

التحميل أو الأجهزة البرية التي تستخدم في عمليات الشحن والتفريغ كروافع الرصيف إذا كانت مملوكة للناقل².

¹ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. s 286 et s., p. 113.

² - V.A. VIALARD, op.cit., n°.483, p.412: "... serait par exemple, une cause d'exonération pour le transporteur le vice caché d'une grue ou d'un portique de levage extérieur du navire ..." et v.aussi R. RODIERE, op. cit., n°. 764, p. 407 et V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par J. DEMETRE MARKIANOS, R. DE SMET, J. VAN DOSSELARE, P. AVRAMEAS, S. ROYER, C. MILLIER, G. FRAIKIN, G-H LAFAGE, R. RUSSO, et B. PALMJENSEN, op.cit, p. 409: "

وأعتبر البعض أن عمومية نص المادة 803 (ط) من القانون البحري و المادة الرابعة ثانيا بند (ع) من معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 هو الذي يسمح بتوسيع مسؤولية الناقل البحري ومدتها لتشمل العيوب الخفية الموجودة في هذه الآلات والمعدات¹.

وقرر جانب من الفقه أن هذا الرأي يعتبر مبررا آخر لتخصيص بند مستقل للإعفاء من المسؤولية عن العيوب الخفية للسفينة والذي يبقى مستقلا عن الإعفاء الخاص بعدم صلاحية السفينة للملاحة².

والملاحظ سكوت القضاء الجزائري عن تحديد موقفه من العيب الخفي للسفينة كحالة إعفاء من المسؤولية، أما القضاء الفرنسي فسبق له وأن أبدى رأيه في هذه المسألة حيث أنه كان في البداية يُقرب العيب الخفي من القوة القاهرة، إذ اعتبره كل عيب غير متوقع ويستحيل كشفه رغم القيام بأكثر الفحوص دقة وعمقا³.

وأنتقد جانب من الفقه هذا الموقف مؤكدا أن الحادث وحتى يكون قوة القاهرة لا يكفي أن يكون غير متوقعا فحسب بل يجب أن يتوافر فيه الطابع الخارجي المطلوب وهو ما لا يصدق على العيب الخفي للسفينة⁴.

...l'exonération est applicable aux vices cachés du navire aussi bien que d'autres objets employés par transporteur tels que grues de quai , grues flottantes, etc...".

و أنظر أيضا م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 396، الصفحة 209 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة، الرقم 333، الصفحة 262.

¹ - أنظر ج. ستي، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 51.

² - V. R. RODIERE, op. cit., n° 764, p.407 : "...d'autre part, si on admet que le vice caché de cette lettre P (de la convention de bruxelles 1924) s'étend aux appareils de chargement appartenant au transporteur mais se trouvant sur le quai, appareils auxquels semble pas qu'on puisse jamais appliquer le paragraphe 1, on fera jouer le paragraphe 2, litt. p, pour les défauts cachés échappant à un examen vigilant...".

وأنظر م. شفيق، المرجع، الرقم 76، الصفحة 56 : " هناك رأي يقول بامتداد هذا الإعفاء إلى الآلات الرافعة إذا كانت مملوكة للناقل، فإذا صح هذا الرأي كان مبررا آخر لتخصيص بند لهذا الإعفاء، إذ لا تدخل هذه الحالة قطعا في الإعفاء الخاص بعدم صلاحية السفينة للملاحة...".

³ - Trib. Comm. Marseille, 29 mars 1950, D.M.F., 1950, somm. 562 et Aix, 4 juin 1957, D.M.F., 1958, p. 337.

⁴ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n° 268, p.109 : "...il suffit pas qu'un événement soit imprévisible pour constituer une force majeure : Le débiteur doit aussi présenter le caractère d'extériorité requis, ce qui n'est pas le cas du vice caché du navire".

ولكن سرعان ما تراجع القضاء الفرنسي عن الموقف السابق بحيث إعتبر بأن العيب الخفي للسفينة هو ذلك العيب الذي لا تكشفه ممارسة همة معقولة¹، أو العيب الذي لا يكشفه فحص عادي²، أو فحص يقظ³، أو فحص دقيق⁴. فإذا كان من الممكن كشف العيب بفحص حذر ودقيق فإنه لا يعد عيبا خفيا ولا يترتب عليه إعفاء الناقل من المسؤولية⁵.

ولقد أضفى القضاء الفرنسي على بعض العيوب وصف العيب الخفي كسوء حالة الصفائح المعدنية لهيكل السفينة والذي لم يكشفه الفحص الدقيق الذي قامت به الهيئة المختصة⁶، أو وجود عيب في غشاء الهيكل الذي يفصل عنبر السفينة عن غرفة الآلات والذي استحال كشفه⁷. في حين أنه لم يقر وجود عيب خفي في حالة وجود عيب في إمساكية فتحة الذكر⁸، كما رفض مؤخرا الإقرار بأن تلف محركات السفينة بسبب قدمها يعتبر عيبا خفيا، إذ أكد بأنه لا يمكن للناقل أن يستند على هذا السبب لإعفاء نفسه من المسؤولية، ذلك أن قدم المحرك لا يعد أمرا غريبا بالنظر لمدة عمله التي تقارب مدة حياته⁹.

وبذلك يكون هذا القضاء قد خلص إلى تعريف العيب الخفي للسفينة بأنه ذلك العيب الذي لا يكشفه ناقل يبذل همة كافية ووسائل عادية من أجل فحص السفينة قبل الإنطلاق.

¹ - Trib. Comm. Marseille, 19 mars 1954, D.M.F., 1955, p. 165.

² - Paris, 20 Octobre 1952, D.M.F., 1953, p. 80.

³ - Rouen 13 Janvier 1955, D.M.F., 1956, p. 145.

⁴ - Rouen, 20 juin 1985, nouveau recueil du havre, n°. 5, 1985, p. 75 et Aix- en provenance, 20 septembre 1985, B. T., 1986, p. 214.

⁵ - Paris, 3 février 1962, D.M.F., 1962, p. 345 et Paris, 15 janvier 1965, D.M.F., 1966, p. 14 et Trib. Comm. Sète. 136 juin 1967, D.M.F., 1968, p. 113.

⁶ - com., 19 Janvier 1959, D.M.F., 1959, p. 272.

⁷ - Paris, 5 février 1962, D.M.F., 1962, p. 345.

⁸ - com. 21 Janvier 1959, D.M.F., 1959, p. 272.

⁹ - Rouen, 24 Octobre 2002 citée par V. MALI, op. cit., p.35 citée par : w ww . c dmt. droit . U-3 mrs / mémoires / 2005 / m 05 mali. doc-

والجدير بالذكر أن بذل الهمة الكافية كأساس لتحديد المقصود بالعيب الخفي أدى إلى تضارب في وجهات النظر بين تقدير تصرف الناقل في بداية الرحلة أو تقدير تصرفه وقت وقوع الضرر.

وقد كان القضاء الفرنسي سابقا لطرح هذا السؤال ومحاولة إيجاد جواب له حيث أن بعض القرارات قدرت تصرف الناقل في الوقت الذي ينبغي عليه ممارسة الهمة الكافية أي في بداية الرحلة، وإعتبرت بأن العيب يكون خفيا متى أفلت من الهمة العادية للناقل البحري الذي يستعمل الوسائل العادية المتاحة له¹.

وهناك قرارات أخرى تأثرت بالإتجاه التقليدي للإلتزام بتحقيق نتيجة ودون أن تأخذ بعين الإعتبار الفجوة التي أحدثها العيب الخفي للسفينة على هذا المبدأ وقدرت تصرف الناقل وقت وقوع الضرر². وبذلك تكون هذه القرارات قد أيدت رأي جانب من الفقه أعلن أنه: " في بعض الحالات لا يمكن أن نلاحظ... كيف أن الناقل الملزم بأن يقدم بنفسه الدليل على بذله الهمة المعقولة يستطيع أن يفعل ذلك باللجوء إلى إثبات أنه لم يستطيع منع وقوع الضرر..."³.

وهو الموقف الذي إنتقده البعض الآخر من الفقه والذي أكد على ضرورة تقدير تصرف الناقل عند الإنطلاق وليس عند وقوع الأضرار الناتجة عن العيب الخفي للسفينة، ذلك أن الناقل ملزم بأن يخضع السفينة لرقابة مخصصة ودقيقة عند الإقلاع وهذا حتى يتأكد من صلاحيتها للملاحة وقدرتها على القيام بالنقل، ويكفي في هذه الحالة أن يفلت العيب الخفي من هذا الفحص المخلص والدقيق ليُكوّن حالة العيب الخفي حتى وإن ظهر لاحقا⁴.

¹ - Aix , 6 janvier 1960, D.M.F., 1961, p.25.

² - Trib. Comm. Seine, 22 juin 1955, D.M.F., 1956, p. 166.

³ - V. F. SAUVAGE, op. cit., n°. 26, pp.41 et 42 : " dans bien des cas , on n'aperçoit pas en effet comment le transporteur tenu d'apporter lui-même la preuve de sa diligence raisonnable, pourra le faire autrement qu'en montrant qu'il n'a pas pu empêcher le dommage...".

⁴ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 285, p. 113 : " Nous ne pouvons admettre cette manière de voir, car c'est au moment du départ qu'il faut se placer pour apprécier la conduite du transporteur maritime, et non pas d'après les conséquences dommageables du vice du navire. Le transporteur doit toujours soumettre le navire à une visite de partance consciencieuse et

وإذا كان الأصل إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن العيب الخفي الذي لا يظهر رغم بذل الهمة الكافية في فحص السفينة قبل الإنطلاق، فقد أجمع القضاء الفرنسي بصفة مطلقة على إعتبار الناقل مسؤولاً عن كل عيب في السفينة ينسب لخطأ في الصيانة، أو في الرقابة، أو في كل عمل يقوم به الناقل أو تابعيه¹. كما لا يعفى الناقل عن كل عيب كان على علم به والذي من أجله قام بعدة إصلاحات ذات ثروة²، وذلك لأن القضاء كيف أن مثل هذه العيوب لا يمكن إعتبارها عيوباً خفية.

minutieuse pour s'assurer de son bon état de navigabilité et de sa capacité d'entreprendre le transport en question. Dés lors, il suffit que le vice ait échappé à cet examen minutieux et consciencieux pour constituer un vice caché, même s'il se déclare par la suite...".

¹ - Rouen, 17 février 1960, D.M.F., 1961, p. 281.

² - Paris, 5 février 1962, D.M.F., 1962, p.345.

المبحث الثاني: التفتيشات الخاصة بالسفينة والهيئات المكلفة بها وحجيتها القانونية

فرض المشرع إخضاع السفينة لفحوصات ضرورية قبل وضعها في الخدمة، ولتفتيش دوري يتم كل سنة أو سنتين حسب الحالة، ولتفتيش إضافي في حالة تعرضها لحادث أو ظهور عيب فيها. وزيادة على ذلك يمكن إخضاع السفينة قبل بداية الرحلة إلى تفتيش يدعى بتفتيش السفر وذلك بناء على طلب بعض الأشخاص الذين حددهم التشريع على سبيل الحصر، والملاحظ أن هذه الفحوصات يتولى القيام بها لجان السلامة.

إن الناقل عادة ما يستند على الشهادات التي تسلمها لجان السلامة للتأكيد على خفاء العيب وهو ما يدعو للتساؤل عن حجيتها القانونية في هذا الإثبات.

المطلب الأول : التفقيشات الخاصة بالسفينة والهيئات المكلفة بها

من أجل ضمان سلامة السفينة ينص المشرع على إخضاعها لتفقيشات تسمح بالتأكد من أن السفينة توجد في حالة مرضية تناسب الملاحة التي عينت للقيام بها وتتوفر فيها شروط الصلاحية الملاحية الجيدة، وتستجيب لنصوص الإتفاقيات الدولية الخاصة بسلامة الملاحة وسلامة الأرواح وكذلك لأحكام الأمن النظامية¹.

إن بعض هذه التفقيشات يكون إجباريا بينما يبقى البعض الآخر إختياريا، وزيادة على ذلك فقد حدد القانون الهيئات التي تسند لها مهمة ممارسة هذه التفقيشات.

الفرع الأول : التفقيشات الخاصة بسلامة السفينة

يميز التشريع بين نوعين من التفقيشات: التفقيشات الإلجبارية والتفقيش الإختياري.

أولا : التفقيشات الإلجبارية

تخضع كل سفينة لتفقيشات ومعاينات تتمثل في: تفقيش الوضع في الخدمة، التفقيش الدوري، والتفقيشات الإضافية عند الاقتضاء².

1- تفقيش الوضع في الخدمة:

يفرض المشرع وقبل أن توضع أية سفينة في الخدمة ضرورة إخضاعها لتفقيش يسمى بتفقيش الوضع في الخدمة الذي يسمح بالفحص الكامل لبنيتها وتمديداتها اللاسلكية الكهربائية، وآلات الإنقاذ، وماكينات ومعدات تجهيزها بما في ذلك تفقيش غاطسها بالحوض الجاف وكذلك تفقيش مراحلها داخليا وخارجيا³.

¹- راجع الفقرة الأولى من المادة 233 ق. ب.

²- راجع المادة 228 ق. ب.

³- راجع المادة 229 ق. ب.

2- التفتيش الدوري :

ينص القانون على إخضاع السفينة إلى تفتيش دوري كل سنة أو سنتين وذلك حسب مدة صلاحية شهادات السلامة¹، وذلك بهدف التأكد من أن السفينة تستجيب لمتطلبات الأمن النظامية كما يجب أن يشمل هذا التفتيش أيضا معاينة غاطسها في الحوض الجاف².

3- التفتيش الإضافي :

متى وقع حادث أو تمت ملاحظة عيب يخل بسلامة السفينة أو بفعالية أو بكمال آلات الإنقاذ أو العدة، أو إذا حدث وأن تعرضت السفينة لتصليات أو ترميمات هامة فإنه يتعين على المالك أو المجهز غير المالك للسفينة أن يخبر السلطات الإدارية البحرية بالجزائر بهذه الوقائع في الوقت المناسب، أو السلطة القنصلية الجزائرية عندما تكون السفينة بالخارج وعلى إثر ذلك يتم إخضاع السفينة حسب الحالة لتفتيش إضافي عام أو جزئي³.

ثانيا: التفتيش الاختياري

وزيادة على التفتيشات الإلزامية يجيز المشرع إخضاع السفينة إلى تفتيش يسمى تفتيش السفر وذلك قبل مغادرتها أحد الموانئ الجزائرية، ويعد هذا التفتيش مسألة اختيارية ويتم بناء على طلب من رئيس المنظمة البحرية، أو من مالك السفينة، أو من المجهز غير المالك للسفينة، أو من الربان، أو من طاقم السفينة⁴.

وتظهر أهمية هذا التفتيش في حالة ظهور عيب خفي أثناء الرحلة البحرية، ذلك أن الناقل غالبا ما يستند على تفتيش السفر الذي أكد سلامة السفينة وصلاحيتها للملاحة⁵.

¹ - حدد المشرع مدة صلاحية هذه الشهادات في المادة 248 ق. ب.

² - راجع المادة 230 ق. ب.

³ - راجع المادة 231 ق. ب بفقريتها الأولى والثانية.

⁴ - راجع المادة 232 ق. ب.

⁵ - راجع ادناه الدراسة المتعلقة بالحجية القانونية للتفتيشات الخاصة بسلامة السفينة.

ويؤكد المشرع أن إجراء التفتيشات الخاصة بسلامة السفينة يتم حسب الإمكان مع مراعاة عدم إلحاق الضرر بإستغلال السفينة¹.

وزيادة على هذه التفتيشات يسمح القانون للسلطة الإدارية البحرية وفي كل وقت بمراقبة كل سفينة موجودة في الموانئ الجزائرية وذلك بغرض التحقق من صلاحية شهادات أمن السفن والتحقق من أن السفينة تتوفر على شروط الصلاحية الملاحية الجيدة وظروف العمل، والصحة والأهلية القانونية على متنها، وبصفة عامة تهدف هذه الرقابة إلى التأكد مما إذا كانت حالة السفينة تنطبق على البيانات المدرجة في شهادات سلامة السفن².

الفرع الثاني : الهيئات المكلفة بالتفتيشات الخاصة بسلامة السفينة

يسند المشرع مهمة القيام بالتفتيشات المتعلقة بسلامة السفن للسلطة الإدارية البحرية التي تتولى تسليم شهادات سلامة السفينة³، حيث ينص على إنشاء لجنة مركزية للسلامة ولجان محلية للتفتيش⁴، وزيادة على ذلك تجيز الأحكام القانونية لشركات التصنيف أن تشارك في معاينات السلامة التي تقوم بها اللجان المحلية⁵.

¹- راجع الفقرة الثانية من المادة 233 ق. ب.

²- راجع المادة 261 ق. ب.

³- راجع المادة 234 ق. ب.

⁴- أنظر المادة 235 ق. ب.

⁵- أنظر المادة 244 ق. ب.

أولا اللجنة المركزية للسلامة :

تجتمع هذه اللجنة لدى المصلحة الوطنية لحراس الشواطئ¹، وتختص بالموافقة على مخططات بناء أو إعادة تأسيس السفينة و التصديق على أجهزة الأمن أو أي جهاز آخر يتعلق بمعدات التجهيز والاتصال اللاسلكي، كما تنظر في الطعون المقدمة ضد المقررات التي تتخذها اللجان المحلية للتفتيش²، وتساعد لها مهمة القيام بتحقيقات إدارية وتقنية على إثر أحداث أو حوادث تقع للسفن في البحر³.

وفي حالة إصابة سفينة أجنبية بحادثة في المياه الخاضعة للسلطات الجزائرية، تتولى اللجنة المركزية إخبار الدولة التي تتبعها هذه السفينة وتبلغها بكل المعلومات التي بحوزتها، كما يجوز لها وبناء على طلب من دولة السفينة المعطوبة السماح بحضور ممثل أو مجموعة ممثلين عن هذه الدولة لإجراء تحقيقات⁴.

وعندما تنظر هذه اللجنة في الطعون المقدمة ضد مقررات اللجنة المحلية للتفتيش، يقوم رئيسها بإستدعاء أعضاء اللجنة للبحث في الطعن المقدم خلال 5 أيام⁵. وفي هذه الحالة يتعين على هذه اللجنة الإستماع إلى السلطة الإدارية البحرية وإلى الطاعن ولكنها تحكم في غيابهما⁶، وعليها بعد ذلك أن تبلغ مقررها للطرفين⁷.

ثانيا : اللجنة المحلية للتفتيش

تنعقد في كل منطقة بحرية لجنة محلية للتفتيش، ويمكنها أن تجتمع في أي ميناء آخر توجد به السفينة التي سيتم معاينتها إذ رأت ضرورة في ذلك⁸.

¹ - انظر الفقرة الأولى من المادة 236 ق. ب. المعدلة بالمادة 26 من القانون رقم 98 - 05 السالف الذكر.

² - أنظر الفقرة الأولى من المادة 237 ق. ب. والفقرة الأولى من المادة 257 ق. ب.

³ - راجع الفقرة الثانية من المادة 237 ق. ب. المتممة للمادة 27 من القانون رقم 98-05 السالف الذكر.

⁴ - راجع الفقرة الثالثة من المادة 237 ق. ب. المتممة بالمادة 27 من القانون رقم 98 - 05 السالف الذكر.

⁵ - راجع المادة 259. ق. ب.

⁶ - راجع الفقرة الأولى من المادة 260 ق. ب.

⁷ - راجع الفقرة الثانية من المادة 260 ق. ب.

⁸ - راجع الفقرة الأولى من المادة 238 ق. ب.

تختص اللجنة المحلية للتفتيش بالقيام بتفتيش الوضع في الخدمة والتفتيش الدوري، وتفتيش السفر، وعليها أن تراعي أحكام القانون البحري والنصوص المتخذة لتطبيقه عند القيام بهذه التفتيشات¹.

كما تسند لها مهمة القيام بتحقيقات إدارية وتقنية إثر حادث أو حوادث تقع للسفن في البحر في الحالات والشروط التي يحددها التنظيم².

إن التفتيش الذي تقوم به هذه اللجنة له أهمية كبيرة إذ أن السلطة الإدارية البحرية المختصة لا تسلم شهادات السلامة إلا بعد صدور الرأي الموافق للجنة المحلية للتفتيش³.

ثالثا : شركات التصنيف Les sociétés de classification

يجيز المشرع لشركات التصنيف المعتمدة المشاركة في المعاينات التي تقوم بها اللجان المحلية للتفتيش، غير أن هذه المشاركة تكون مقيدة بالمهام المحددة بموجب قرار صادر عن الوزير المكلف بالبحرية التجارية والخاص بالإعتراف بهذه الشركات⁴ ولكن هذا القرار لم يصدر إلى يومنا هذا.

فالملاحظ أن هناك فراغ تشريعي فيما يخص نظام هذه الشركات والمهام المسندة لها حيث يتعين على المشرع أن يتدخل لسده، وهذا على خلاف دول أخرى حيث أصبحت هذه الشركات تلعب دورا رائدا في المجال البحري ومثلا بفرنسا يوجد مكتب الفريتناس الذي أنشئ منذ سنة 1828، وبألمانيا Germanische Lloyd's، وبإنجلترا Lloyd's Register ، و بالصين China classification society.

وأكد البعض بأن شركات التصنيف تلعب دورا أساسيا في ضمان أمن السفن والأرواح في البحر، كما أنها تتولى تسليم السفينة شهادات سلامتها ومطابقتها للمعايير

¹- انظر المادة 241 ق. ب. بفقرتها.

²- انظر الفقرة الثالثة من المادة 241 ق. ب. المتممة بالمادة 29 من القانون رقم 98 - 05 السالف الذكر .

³- أنظر المادة 245 ق. ب.

⁴- راجع المادة 244 ق. ب.

الدولية المعتمدة، وتتولى زيادة على ذلك تصنيف السفينة بإعطائها تسعيرة، والتي تعتمد عليها شركات التأمين عند وضع وثائق التأمين¹.

أما عن وظائف شركات التصنيف فيرى البعض أن لها مهام مختلفة حيث أنها تتولى براءة فحص مخططات بناء السفن وذلك بالنظر إلى نظامها الخاص إذ تتأكد من مدى مطابقة تجهيزات الهيكل، الآلات، الكهرباء، الأمن، وتوازنها مع المرجعيات المطبقة حيث يتعلق الأمر في هذه الحالة بالمصادقة على مخططات ووثائق السفينة التي يجب بناؤها. وبعد ذلك تتم متابعة السفينة خلال مرحلة بنائها حيث تتم الرقابة عن طريق تفتيش يتم في الورشات، ومثلاً قد يخص الأمر تجريب التجهيزات الجديدة على الرصيف أو في البحر. وفي النهاية فإن السفينة التي يتم بناؤها تخضع لدراسات تقنية خاصة للتأكد مثلاً من مدى إهتزازها أو مراقبتها طوال مدة إستغلالها².

والجدير بالذكر أن المشرع يلزم كل ربان بأن يحمل معه على متن السفينة دفتر للمحاضر الخاصة بتفتيش سلامة السفن، والذي يجب أن يكون موقعا من أعضاء اللجنة المحلية للتفتيش، كما يجب أن يتضمن جميع مقررات وملاحظات اللجنة على إثر كل تفتيش تقوم به وكذلك الشهادات التي يتم تسليمها³.

يفرض القانون على الربان تقديم المحاضر الخاصة بتفتيش سلامة السفن إلى السلطة الإدارية البحرية عند قيامها بكل رقابة، وعلى هذه السلطة أن تسجل جميع مقرراتها وملاحظاتها في دفتر المحاضر المذكور وأن تمضي عليه على إثر المراقبة⁴.

يجوز للسلطة الإدارية البحرية إتخاذ إجراءات معينة في حالة عدم توافر الشروط القانونية لسلامة السفن تتمثل في رفض تسليم أو تجديد أو تمديد أو سحب

¹- V. M. EL KAMEL EL KHELIFA, *Guide des transports internationaux de marchandises*, Dahlab, éd. 1994, p. 185.

²- V. MALI, op. cit., p. 25 citée par : w ww . c dmt. droit . U-3 mrs / mémoires / 2005 / m 05 mali. doc-

³- راجع المادة 255 و 256 ق. ب.
⁴- راجع المادة 263 ق. ب. بفقرتها.

شهادات سلامة السفن وذلك لمنعها من الإبحار و تهدف هذه الإجراءات لتمكين السفينة من الإبحار بدون خطر على المسافرين والطاقم¹. فإذا تعلق الأمر بسفينة أجنبية يتم إعلام قنصل البلد الذي سجلت فيه هذه السفينة، ويتم بناءً على طلبه القيام بتفتيش هذه الأخيرة من طرف لجنة محلية للتفتيش، ويسمح هذا التفتيش بحصول السفينة بشكل مؤقت على شهادات السلامة المطابقة من طرف السلطة الإدارية البحرية².

المطلب الثاني : الحجية القانونية للتفتيشات الخاصة بسلامة السفينة

إن طرح نزاع حول العيب الخفي للسفينة ومدى بذل الناقل للهمة الكافية لكشفه يجعل هذا الأخير وقصد إثبات أن العيب كان خفياً وأنه قد بذل العناية الكافية في إخضاع السفينة للفحوص العادية التي تسمح بكشفه نجده يستند على وثيقة سلامة السفينة المسلمة له من طرف السلطة الإدارية على إثر القيام بتفتيشات السلامة التي فرض القانون أن تخضع لها كل سفينة³.

وعلاوة على ذلك يعتمد الناقل على تفتيش السفر الذي يتم قبل الإنطلاق السفينة والذي إرتأى القيام به من أجل التأكد من سلامتها وخلوها من العيوب وقدرتها على القيام برحلة النقل المنوطة به⁴.

والملاحظ أن هذه التفتيشات تتولى القيام بها اللجان المحلية للتفتيش مع إمكانية مشاركة شركات تصنيف السفن المعتمدة في معاينات سلامة السفينة⁵، وهذا يعني بأن هذه الفحوص تسند إلى خبراء وتقنيين متخصصين ومع ذلك فقد تكون السفينة مصابة بعيب لا تكشفه هذه الفحوص، فهل أن إسناد الناقل العناية في فحص السفينة لخبراء والذين لم يستطيعوا إكتشاف العيب يكفي لإعتبار أن هذا العيب له طابع خفي؟.

¹- راجع الفقرة الأولى من المادة 262 ق. ب.

²- راجع الفقرة الثانية 262. ق. ب.

³- راجع أعلاه الدراسة المتعلقة بالتفتيشات الخاصة بسلامة السفينة.

⁴- راجع أعلاه الدراسة المتعلقة بالتفتيش الاختياري.

⁵- راجع أعلاه الدراسة المتعلقة بالهيئات المكلفة بالتفتيشات الخاصة بسلامة السفينة.

لقد إكتفى المشرع بإلزام الناقل بأن يخضع سفينته لفحوصات وتفتيشات تسمح بالتأكد من صلاحية السفينة للملاحة وخلوها من العيوب دون أن يتطرق لحجبتها في إثبات خفاء العيب الموجود بالسفينة والذي ترتب عليه إلحاق الضرر بالبضائع المنقولة.

يرى البعض بأن الناقل البحري وحتى يثبت بأن العيب كان خفيا عادة ما ينتج شهادات الرقابة المسلمة من الإدارة أو من شركات التصنيف وهو ما يثبت بأن عيب السفينة لم تكشفه دقة المهنيين في التفتيشات البحرية على أن هذا الإثبات لا يعد حاسما حيث أن المتعاقد مع الناقل يمكنه دائما أن يثبت أن الفحص لم يكن معمقا بالقدر الكافي حتى يعتبر فحصا دقيقا كما تطلبه القانون ومعاودة بروكسل لسندات الشحن 1924¹.

وهو ذات الموقف الذي أيده البعض الآخر من الفقه الذي قرر بأن الناقل وعندما يثير العيب الخفي للسفينة قصد إعفاء نفسه من المسؤولية فإنه عادة ما يشير إلى مسألة إخضاع السفينة لفحوصات من طرف خبراء مكتب الفريetas الذين لم يعثروا في السفينة على ما يعد نابيا عن الأحوال المعتادة وهو ما يعد قرينة قوية على أن العيب كان خفيا، إذ لو لم يكن كذلك لتفطن إليه هؤلاء الخبراء، ومع ذلك فإن هذه القرينة لا تعد قاطعة إذ بالإمكان إثبات ما يخالفها².

وفي نفس السياق قرر جانب آخر أن خضوع السفن للفحص الدوري من طرف شركات متخصصة ينفي عنصر الخطأ عن الناقل إذا كانت هذه الشركات قد عجزت

¹ - V. A. VIALARD, op. cit., n°. 483, p. 412: "... Pour prouver l'existence du vice caché, le transporteur produira fréquemment les certificats de visite délivrés par les sociétés de classification ou l'administration maritime, qui prouveront que le défaut du navire a échappé à la vigilance de professionnels des techniques maritimes, cette preuve n'est pas cependant décisive et le cocontractant du transporteur pourra toujours prouver que l'examen n'a pas été suffisamment approfondi pour constituer l'examen vigilant requis par la loi ou la convention ...".

² - V. R. RODIERE et E. DU PONTAVICE, op. cit., n°. 568 ; p. 348 : "... lorsqu'un vice caché du navire est ainsi allégué, l'armateur invoque très souvent, pour bien le montrer, le fait que le navire avait été visité par des agents du véritas qui n'avaient rien relevés d'anormal. Une pareille indication constitue, en effet, une forte présomption que ce vice était caché. Mais cette présomption n'est pas absolue et la preuve contraire est couramment admise...".

وأنظر أيضا ص. عبد اللطيف الناهي، المرجع السابق، الصفحة 227.

عن إكتشاف عيب ظهر فيما بعد أثناء النقل إذ لا بد في هذه المقام أن يكون العيب خفياً فعلاً ولم يكن من السهل على الشركة الفاحصة إكتشافه¹.

وتماشياً مع هذه الآراء قرر جانب من الفقه أنه وإن كان للناقل أن يستعين بالشهادات التي تصدرها السلطات الإدارية وهيئات الإشراف فإن هذه الشهادات لا تقيم إلا قرينة على صلاحية السفينة للملاحة وخلوها من العيوب وهي بذلك قرينة بسيطة قابلة للإثبات العكسي².

وعلاوة على ذلك هناك من قرر أن فحص السفينة من طرف هيئات متخصصة وتقديمها لشهادة تؤكد سلامتها أو كذلك عدم إبداء خبرائها لأي ملاحظات عند قيامهم بالفحص يعد إشارة جادة على خلو السفينة من العيوب، ومع ذلك فإن الرقابة التي تخضع لها السفينة خلال مدة قصيرة قبل وقوع الحادث الذي ترتب عليه الضرر تشكل قرينة ملائمة للناقل يمكن دحضها بتقديم دليل يخالفها³.

وقرر البعض من الفقه أن القرينة الناتجة عن هذه الشهادات تعد قوية بصفة خاصة ولا يمكن دحضها إلا بإثبات وقائع محددة يتم إثباتها بصفة لا نقاش فيها لأنه يجب دائماً الأخذ بعين الاعتبار أن الهيئات والخبراء المكلفين بفحص السفينة هم تقنيون متخصصون يعرفون بشكل جيد مهنتهم. وبالتالي يحرم الناقل من الإستفادة من الشهادات المسلمة له متى أثبت الشاحن أن الفحص لم يكن دقيقاً أو أن عدم إكتشاف المفتش للعيب غير راجع لخفائه بقدر ما هو راجع لخطأ الناقل أو أحد تابعيه، أو أن الناقل كان على علم بالعيب ومن أجل طمس معالمه قام بإصلاحات ثابتة أخفت فيما بعد هذا العيب، أو أن يكون الناقل قد ارتكب إهمالاً في العمل ترتب عليه الضرر الذي لحق بالبضائع⁴.

¹ - أنظر هـ. فرعون، المرجع السالف الذكر، الصفحة 221 .

² - أنظر م. شفيق، المرجع السالف الذكر، الرقم 76 ، الصفحة 56 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، 1993، الرقم 391 ، الصفحة 301 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة ، الرقم 328، الصفحة 254 و م. كمال طه، مبادئ القانون البحري، الدار الجامعية، 1996، الرقم 326 ، الصفحة 267

³ - V. R. RODIERE, op. cit., n° 5650 et 753, pp. 287 et 393.

⁴ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n° 303 et 305, p. 122.

إن القضاء الجزائري يعتبر الخبرة مجرد قرينة بسيطة تقام لصالح الناقل، وهو ما أشارت إليه المحكمة العليا بموجب قرارها الصادر في 17 ديسمبر 1987 التي أكدت بفضل تقرير الخبرة بأن سبب تلف البضائع راجع إلى الإهمال وعدم الصيانة من جانب شركة النقل، وتبقى هذه القرينة قائمة إلى غاية دحضها بدليل عكسي¹.

وهو نفس الإتجاه الذي ذهب إليه القضاء العدلي الذي أكد بأن شهادة التصنيف المسلمة من مكاتب الفريetas لا تمثل إلا قرينة بسيطة على صلاحية السفينة للملاحة وذلك على الرغم من أن هذه الشهادات ليست سهلة المنال إذ لا تمنح إلا بعد معاينات دقيقة من قبل أشخاص مشهود لهم بالكفاءة والنزاهة في ميدان تخصصهم².

ويرى القضاء البلجيكي بأن الشهادات المسلمة للناقل لا تعطي في الحقيقة أية ضمانات بأن السفينة التي تم فحصها تخلوا تماما من العيوب³.

وقد ساير القضاء الفرنسي ما إستقر عليه الفقه والقضاء في معظم الدول حيث قرر بأن هيئات التفتيش ومؤسسات الإشراف تقوم بمهامها في اليوم الواحد مما يؤكد بأن المعاينة ما هي إلا سطحية، ولا تمثل إثباتا قاطعا أن الناقل قد بذل العناية الكافية⁴. كما إعتبر أن الشهادات المسلمة للناقل لا تمثل سوى قرائن بسيطة على خفاء العيب وقد تفقد هذه الشهادات في جانب منها قوتها الحاسمة إذا كانت تعود لمرحلة سابقة جدا على إنطلاق السفينة⁵، ومثلا فإن شهادة إبادة الجرذان يمكن أن تتناقض مع الوقائع إذا كانت قديمة جدا⁶. وقد تفقد كل قوتها القاطعة عندما تتعرض السفينة وبعد تسليم هذه الشهادات لحوادث كالعواصف أو التصادم لأن القانون يفرض في هذه الحالة إخضاع السفينة لفحص جديد⁷.

¹ - أنظر قرار الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا ، 17 ديسمبر 1987 ، المجلة القضائية، العدد الأول، 1991 ، الصفحة 76.

² - أنظر ج. ستي، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 50.

³ - Anvers, 7 janvier 1992, D.M.F., 1992, p. 375.

⁴ - Rouen, 20 juin 1985, D.M.F., 1986, p. 694.

⁵ - Aix. 6 octobre 1959, D.M.F., 1960, p. 94.

⁶ - V.R. RODIERE, op. cit., n° 650, p.287.

⁷ - راجع المادة 231 ، ق. ب.

ويعتبر القضاء الفرنسي هذه الشهادات مجردة قرائن لأنها قد تحرر بشكل عام أو بطريقة غير واضحة¹، أو كذلك قد لا ينصرف الفحص إلى الجزء من السفينة أين ظهر العيب.²

ولا يكتفي هذا القضاء بشهادات مراقبة السفينة أو بشهادات الرقابة عند الإنطلاق للتسليم بخفاء العيب، بل يأخذ في الغالب بحالة الوقائع التي تضغط على القرينة الناتجة عن هذه الشهادات ومثلاً مراعاة المكان الذي ظهر فيه العيب داخل الجزء المعيب ودون أن يكون قد خُلف أي آثار في الخارج³، أو أن يكون العيب قد ظهر في جزء من السفينة يكون بعيداً عن النظر⁴، أو التشغيل الجيد السابق للسفينة أو للجهاز الذي ظهر فيه العيب.⁵

في حين إعتبرت بعض القرارات الإنجليزية أن الشهادات المقدمة من طرف شركات الإشراف تعد دليلاً على بذل الهمة الكافية ذلك أن مجرد عدم إكتشاف عمال هذه الشركات للعيب يكفي لإظهار طابعه الخفي. والحقيقة أن هذه القرارات تبني رأيها على إحدى الفكرتين التاليتين: فإما أن الناقل البحري لا يمكنه أن يكون مسؤولاً عن الخطأ المرتكب من طرف شركات إشراف معروفة مثل L loyd's ، وإما أن المطالبة بشيء أكثر من هذه الشهادات سيؤدي إلى تراجع بعيد في حدود الهمة المنتظر القيام بها من طرف مستخدم معقول.⁶

وقد إنتقد جانب من الفقه هذا الموقف واعتبر بأنه لا يتماشى مع أحكام القانون، ذلك أن إضافة عبارة الهمة الكافية للعيب الخفي الذي يعد حالة إعفاء من المسؤولية لا يعدل من المبدأ المقرر في القواعد العامة والذي يجعل المتبوع مسؤولاً عن أفعال تابعيه. فمتى أو كل الناقل لشركة إشراف عالمية أو لخبير تقني مشهور بكفاءته فحص

¹ - Rouen, 10 février 1956, D.M.F., 1957, p. 13 et paris , 19 juin 1959, D.M.F., 1960, p. 86.

² - Mont pellier, 14 novembre 1951, D.M.F., 1952, p.87 et Aix, 4 juin 1957, D.M.F., 1957, p. 478.

³ - Trib. Comm. Seine. 28 mai 1956, D.M.F., 1958, somm. 243.

⁴ - Aix, 9 juin 1959, D.M.F., 1959, p. 543.

⁵ - Aix, 4 juin 1957, D.M.F., 1957, p. 478.

⁶ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C.CHAIBAN,op. cit., n°. 299 et s., pp.119 et s.

السفينة بعناية قبل الانطلاق فإنه يصبح مسؤولاً عن إهمال أو عدم إنتباه هذا الوكيل، ولا يمكن للناقل الإستفادة من الشهادة المشوبة بإهمال وهو ما كرسه القضاء الإنجليزي في قضية Muncaster castle التي سبق الإشارة إليها، وهو الموقف الذي خالف ما جاءت به القرارات الإنجليزية السابقة¹.

و يتعلق الأمر في هذه القضية بعمل متهاون قام به الميكانيكي التابع لشركة الإصلاح التي تعاقد معها المجهز، وحاول الناقل إعفاء نفسه من المسؤولية على أساس أن الإهمال لم يكشفه فحص المفتش المؤهل، ولكن القضاء الإنجليزي قرر خلاف ذلك إذ إعتبر أن ارتكاب المفتش إهمالاً في فحص السفينة يمنع الناقل من الإستفادة من شهادات الرقابة المسلمة له والتي تفيد سلامة السفينة وعدم إشتغالها على أي عيب².

كما أنه لا يمكن للناقل التمسك بأنه أسند رقابة السفينة إلى شركة ذات شهرة عالية فالحمة التي يلزم بها الناقل لا يمكن تفويضها ولذلك فمتى حصل إهمال كان الناقل ملزماً بتحمل مسؤوليته³.

والراجح لدى القضاء الإنجليزي أن الشهادات التي تُجرى قبل مغادرة السفينة لا يمكن إعتبارها سوى قرينة على ممارسة الهمة الكافية من طرف الناقل البحري، ويمكن إسقاط هذه القرينة بإثبات إهمال أو عدم إنتباه المفتشين أو غيرهم من الخبراء الذين أسندت لهم مهمة فحص السفينة.

وعلاوة على ذلك فقد إستقر القضاء الإنجليزي والفرنسي والقضاء في الولايات المتحدة الأمريكية على بطلان الشرط الذي يدرج بسند الشحن والذي يجعل من شهادات الرقابة التي تجرى عند الانطلاق دليل إثبات حاسم على بذل الهمة⁴.

¹ - I bid.

² - Ibid.

³ - أنظر أعلاه الدراسة المتعلقة بتحديد مفهوم الإلتزام ببذل العناية اللازمة.

⁴ - V. F. SAUVAGE, op. cit., n°. 37, p.55: "... les tribunaux français comme ceux des Etats- Unis ont déclaré nulle ... la clause du connaissance d'après la quelle le certificat de visite au départ devra être admis comme une preuve décisive de la due diligence " et v.aussi M. DE JUGLART et P. DE LA

والجدير بالذكر أن الشاحن الذي لا يعد تقنيا ولم يكن حاضرا وقت الانطلاق يمكنه أن يثبت أن العيب الذي أصاب السفينة كان ظاهرا وذلك باللجوء إلى خبير تعينه المحكمة¹.

إن رأي الخبير في القواعد العامة هو رأي استشاري²، أما في المجال البحري فيرى البعض بأنه لا يجب إتباع تقرير الخبير المعين إلا بكثير من الحذر، خاصة وأنه في اللحظة التي يقوم فيها الخبير المعين من طرف المحكمة بتحرير تقريره فإن عيب السفينة يكون بالضرورة ظاهرا، وبذلك تكون عناية الخبير مركزة على المكان الخاص الذي ظهر فيه العيب الخفي فيحاول إنطلاقا من العيب الظاهر معرفة الوضعية التي كانت سائدة قبل إنطلاق السفينة فيسلم الخبير بداءة بفرضية العيب الظاهر³. في حين أنه يجب الرجوع إلى لحظة الإنطلاق لمعرفة ما إذا كان العيب الموجود بالسفينة له خصائص العيب الخفي الذي لم تكتشفه الهمة الكافية للناقل أو تابعيه أو وكلائه، فتقرير الخبير يجب أن لا يعتبر إلا كقرينة بسيطة على وجود إهمال في الفحص الذي أجري عند الانطلاق⁴.

والملاحظ أن القضاء الجزائري قد اكتفى باعتبار الخبرة مجردة قرينة بسيطة على بذل الناقل للهمة الكافية من أجل كشف العيوب الخفية للسفينة⁵، دون أن يتطرق لخبرة الخبير المعين من طرف القضاء ومدى حجية تقريره بالمقارنة مع الشهادات المسلمة من طرف الهيئات المختصة بعد فحص السفينة .

PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°.301, p.120 : " aussi , la jurisprudence anglaise estime- t'elle qu u'est nulle et de nul effet... toute clause du connaissance qui fait du certificat d'inspection la preuve concluante de l'exercice d'une diligence raisonnable".

¹ - راجع المادة 43 ق.إ. م. التي تنص على أنه : " يجوز للقاضي بناء على طلب الأطراف أو طلب أحدهم أو من تلقاء نفسه أن يأمر قبل الفصل في الموضوع... وبموجب أمر كتابي بإجراء الخبرة ...".

² - راجع المادة 54 ق.إ. م. التي تنص على أنه : " إذا رأى القاضي أن العناصر التي بنى عليها الخبير تقرير خبرته غير وافية فله أن يتخذ جميع الإجراءات اللازمة، وله على الأخص أن يأمر باستكمال التحقيق أو أن يستدعي الخبير أمامه ليحصل منه على الإيضاحات والمعلومات الضرورية.
والقاضي غير ملزم برأي الخبير".

³ - V. M. DE JUGLART et P. DE LA PRADALLE par C. CHAIBAN, op. cit., n°. 307, pp. 122 et 123.

⁴ - Ibid.

⁵ - أنظر قرار الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا ، 17 ديسمبر 1987 ، المجلة القضائية، العدد الأول، 1991 ، الصفحة 76.

إن المحاكم الفرنسية تميل إلى الأخذ بتقرير الخبير المعين من طرف القضاء لأن هذا الأخير يعتبر شخصا معروفا بالنسبة لهم ويحوز على ثقتهم أكثر من أي شخص آخر¹.

فإذا أثبت الناقل أن فحص السفينة قد أجراه شخص كفاء، وأنه أجري بصفة جادة وبهمة فإن هذا الفحص هو الذي يؤخذ به لا تقرير الخبير باعتباره قد حصل عند إنطلاق السفينة كما أنه يجب الرجوع لهذه اللحظة من أجل تقدير همة الناقل البحري².

وهو الموقف الذي لم تؤيده محكمة النقض الفرنسية التي رفضت طعنا بالنقض ضد قرار صادر عن محكمة باريس، حيث أنه ورغم وقوفها على أن الفحص الذي أجري عند الإنطلاق كان جادا وذلك إستنادا على تقرير الخبير الذي بين أن الصفائح المعدنية كانت قد أصبحت رقيقة جدا بصفة غير عادية في المكان الذي ظهر فيه العيب وأنه قد كانت هناك آثار داخلية وخارجية للصدأ فقد قررت محكمة النقض في هذا الأثناء أنه كان بإمكان فحص دقيق جدا أن يكشف الترقيق غير الطبيعي للصفائح³.

وختاما لهذا الباب يمكن القول بأن الأحكام التشريعية قد قررت عدم مسؤولية الناقل متى كان الضرر راجعا لسبب مرتبط بأداة النقل البحري.

ويعفى الناقل بداءة متى كان التلف اللاحق بالبضائع راجع لعدم صلاحية السفينة للملاحة، مع إلزامه بضرورة بذل العناية اللازمة قبل وعند بداية الرحلة لضمان صلاحيتها الملاحية والتجارية. ومهما يكن من أمر فحتى يستفيد الناقل من هذا الإعفاء عليه أن يثبت أن عدم صلاحية السفينة للملاحة قد وقع أثناء الرحلة البحرية هذا من

¹ - Montpellier, 14 décembre 1951, D.M.F., 1952 , p. 256.

² - Rouen, 8 novembre 1952, D.M.F., 1953, p. 84 et Rouen , 13 janvier 1955, D.M.F., 1955, p. 145.

³ - com., 10 novembre 1959, D.M.F., 1960, p. 141.

جهة، وأنه قد أبدى العناية اللازمة لجعلها صالحة للملاحة قبل وعند بداية الرحلة وهذا من جهة أخرى¹.

ونظرا للتركيب المعقد للسفينة البحرية التي تتوافر على العديد من الآلات والأجهزة، حيث قد يصعب على الناقل كشف ما يلحقها من عيوب غير ظاهرة، فقد قرر المشرع إعفاءه من المسؤولية عن العيب الخفي للسفينة الذي لا يظهر رغم بذل الهمة الكافية².

ومع أن الأحكام القانونية قد تطلبت في كلا حالي الإعفاء (ويتعلق الأمر هنا بعدم صلاحية السفينة للملاحة، وبالعيب الخفي للسفينة) بذل الهمة، فإن مضمونها يختلف في الوضعين إذ ينصرف في أحدهما إلى بذل العناية لتأمين صلاحية السفينة للملاحة وذلك بتنفيذ الإلتزامات المفروضة قانونا، وفي الآخر إلى بذل العناية بمباشرة فحص أجهزة وآلات السفينة قبل إنطلاقها.

¹ - راجع أعلاه الدراسة المتعلقة بإعفاء الناقل من المسؤولية عن الضرر الحاصل نتيجة عدم صلاحية السفينة للملاحة .
² - راجع أعلاه الدراسة المتعلقة بإعفاء الناقل من المسؤولية عن الضرر الحاصل نتيجة العيب الخفي للسفينة.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال الله تعالى

[... فَإِنَّ أَمِنَ بَعْضُكُمْ بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِمِنَ أَمَانَتَهُ...]

صدق الله العظيم

سورة البقرة - الآية 283 -

الإهداء

بسم الله الرحمن الرحيم
قال الله تعالى

[... وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَىٰ وَهْنٍ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ أَنِ اشْكُرْ لِي

وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ الْمَصِيرُ...]

صدق الله العظيم

سورة لقمان _ الآية 14 - .

أهدي هذا العمل المتواضع لوالدي الحبيبين اللذان كانا دائما إلى جانبي من أجل تشجيعي
ودفعي نحو الأمام وكان أملهما الوحيد رؤيتي ناجحة وسعيدة.
إلى إخوتي الأعزاء و زوجي " جمال الدين " وعائلته الكريمة .

شكر

أتقدم بالشكر الكبير للأستاذ المحترم والفاضل حبار محمد الذي أشرف على رسالتي وأمدني بالنصائح والتوجيهات والمعلومات اللازمة فمهما بلغ شكري فإنه لا يكافئ الجهد الذي بذله الأستاذ الكريم الذي أشرف على تكويني.

يستخلص من كل ما تقدم بأن الحالات المقررة قانوناً لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية تعتبر الوسيلة الوحيدة التي يستطيع بها درأ المسؤولية عن نفسه فإن لم يستطيع إسناد الضرر الحاصل لإحدى الحالات المقررة قانوناً فإنه يكون ملزماً بتحمل نتائج هذا الضرر.

إن حالات الإعفاء المرتبطة بأفعال التابعين البحريين وبالسفينة البحرية لها أهمية كبيرة باعتبار أن القانون يعفي الناقل في الطائفة الأولى متى كان الضرر راجعاً لتنفيذ الربان للالتزام قانوني مفروض عليه يتمثل في الإنقاذ البحري، كما يعفيه من المسؤولية إذا عمد لتغيير الطريق البحري الذي رسمه له الناقل بسبب ظروف معينة، وكذا إعفائه عن الأخطاء الملاحية لتابعيه البحريين.

أما في الطائفة الثانية فيكون بإمكان الناقل دفع المسؤولية عن نفسه من خلال التمسك بالوضعية السيئة لسفينته وفق منظورين، فإما أن يثبت عدم صلاحية السفينة للملاحة أو توافرها على عيب خفي، وفي كلا الحالتين يشترط القانون لإعفاء الناقل ضرورة بذل هذا الأخير للهمة الكافية والتي يختلف مضمونها في كلا الوضعين، إذ تنصرف في الأولى إلى بذل الهمة لتنفيذ الإلتزامات الضرورية لضمان صلاحية السفينة للملاحة، أما في الثانية فعليه بذل العناية الكافية لفحص السفينة والتأكد من مدى توافرها على عيب خفي قد يترتب عليه إلحاق الضرر بالبضائع .

ويمكن القول بأن هناك نقص كبير في هذا المجال، فعلى الرغم من أن القانون البحري قد نص على حالات الإعفاء المقررة قانوناً، ومع أن هذا القانون قد خضع للتعديل بموجب القانون رقم 98 - 05 الذي سبق الإشارة إليه فإن الأحكام السارية تعد غير كافية، ضف إلى ذلك الفراغات و الثغرات القانونية التي يمكن أن تفتح المجال أمام التلاعب والتدليس وهو ما يؤدي إلى المساس بمصالح الشاحن الذي يعد الطرف الضعيف في عقد النقل البحري.

ومع أن التشريع قد أقر إعفاء الناقل في حالة الإنقاذ البحري فإنه لم يحدد ما إذا كان الإنقاذ يتحقق بعمل مادي أو أن كل معونة تدخل في إطار الإنقاذ البحري حتى ولو إقتصرت على مجرد تقديم نصائح وإرشادات وهو ما أُصطلح على تسميته بالمعونة المعنوية أو الذهنية، وهذا حتى لا يتستر الناقل وراء أي عمل ويحاول التحرر من المسؤولية على أساس أن ذلك العمل يعد إنقاذاً.

وعلاوة على ذلك يتعين على مشرعنا أن يتدخل لإعادة صياغة بعض النصوص القانونية التي يعترها اللبس وهو ما قد يؤدي إلى تفسيرها بشكل لا يتفق مع إرادته، كما هو الشأن بالنسبة للفقرة الثانية من المادة 775 من القانون البحري التي لم تشر إلا لإعفاء الناقل عن تغيير الطريق الذي يحصل من أجل تحقيق عملية الإنقاذ، وهو ما قد يحمل على الاعتقاد بأن المشرع قد نص على الإعفاء من المسؤولية في هذه الحالة فقط، في حين أنه إذا رجعنا لذات النص القانوني في صياغته الفرنسية يتضح بأن التشريع يقيم حالة إعفاء أخرى تتمثل في التغيير المعقول للطريق.

وإذا كان القانون ينص على بطلان بعض الشروط الإتفاقية التي يكون أثرها التخفيف أو إعفاء الناقل من كل مسؤولية¹، فإن هناك بعض الشروط التي قد يضعها هذا الأخير ولا تدخل في تعداد الشروط التي أبطلها المشرع وتكون آثارها وخيمة مثل شروط تغيير الطريق ولذلك فإن معاهدة بروكسل لتوحيد بعض الأحكام الخاصة بسندات الشحن لسنة 1924 لم تتبع هذا النهج، وإنما وضعت قاعدة عامة أكدت بموجبها على بطلان كل شرط يكون هدفه التخفيف من المسؤولية على نحو يخالف ما نصت عليه المعاهدة². وتسمح هذه الصياغة بإبطال كل شرط يكون هدفه تغليب مصلحة الناقلين على مصلحة الشاحنين لأن هذه المعاهدة ما وضعت إلا لحماية الشاحنين، ولذلك يبقى التساؤل مطروحا في تشريعنا البحري عن حكم شروط تغيير الطريق.

¹ - أنظر المادة 811. ق. ب.

² - أنظر المادة الثانية ثامنا من المعاهدة.

وفضلا عن ذلك فإذا كانت الأخطاء الملاحية سببا لعدم قيام مسؤولية الناقل، فإن هناك بعض الأخطاء يصعب تكييفها كالخطأ في الرص والخطأ في موازنة السفينة لأنها تخص أمن وتوازن هذه الأخيرة بقدر ما تخص المحافظة على البضائع.

ونجد أن المشرع يستعمل أحيانا صياغات قانونية قد تطرح احتمال تأويلها بشكل يخالف إرادته كما هو الشأن بالنسبة للنص على إعفاء الناقل عن عدم الصلاحية الملاحية للسفينة¹، وهو ما قد يستشف منه أن الإعفاء لا ينصرف لعدم صلاحيتها التجارية وليس ذلك موقفه. ولذلك يستحسن أن يبادر المشرع لتصحيح هذه الصياغة والأخذ بتلك التي وضعتها معاهدة بروكسل المتعلقة بتوحيد بعض الأحكام الخاصة بسندات الشحن والمبرمة في 25 أوت 1924 التي استعملت في هذا السياق عبارة عدم صلاحية السفينة للملاحة².

وأخيرا يمكن القول بأن المشرع وإن كان قد اعتبر العيب الخفي كحالة إعفاء من المسؤولية، ورغم أن الناقلين وللتسليم بالعيب الخفي غالبا ما يعتمدون على الشهادات المسلمة من طرف الهيئات المختصة. ويلاحظ أنه وإن كان التشريع يعطي في هذا المجال لشركات التصنيف الحق في المشاركة في معايير وفحص السفينة حسب المهام المحددة قانونا، فإن هذا القانون لم يصدر إلى يومنا هذا، ولذا يتعين سد هذا الفراغ التشريعي، إذ على المشرع أن يتدخل لسن أحكام تحدد مهام هذه الشركات التي أصبحت تلعب دورا رائدا في مراقبة السفن منذ بنائها وإلى غاية البدء في إستغلالها.

وعلى كل تبقى حالات الإعفاء من المسؤولية المقررة قانونا الحالات الوحيدة التي يجوز فيها للناقل التمسك بعدم مسؤوليته، وهي حالات وضعت ليس فقط للمحافظة على مصالح الشاحنين ومحاولة خلق نوع من التوازن في العلاقة التي تجمعهم بالناقلين، ولكنها وضعت زيادة على ذلك لحماية النقل البحري الذي يعد وسيلة

¹ - راجع المادة 803 (أ) ق.ب.
² - أنظر المادة 4 أولا من المعاهدة .

للتلاقي بين الشعوب والأمم، حيث أنه لا يمكن لأي دولة ومهما أوتيت من الثروات وأدوات التطور أن تعزل نفسها عن المجموعة الدولية.

الفهرس

الصفحة

المقدمة	1
الباب الأول : حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية المتعلقة بأفعال التابعين البحريين	11
الفصل الأول: إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة أفعال الربان البريئة من الغش	13
المبحث الأول: إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة القيام بعملية الإنقاذ البحري	14
المطلب الأول : الإلتزام بالإنقاذ البحري ومضمونه	15
الفرع الأول: الإلتزام بالإنقاذ البحري	16
أولاً: الإلتزام بالمساعدة في حالة التصادم	16
ثانياً: الإلتزام العام بمساعدة الأشخاص	18
الفرع الثاني : مضمون الإلتزام بالإنقاذ البحري	20
أولاً: المقصود بإنقاذ الأشخاص والأموال في البحر وتغيير الطّريق بهدف الإنقاذ .	22
1-المقصود بالإنقاذ البحري	23
2-المقصود بتغيير الطّريق بهدف الإنقاذ	24
أ- تعريف تغيير الطّريق	24
ب- تغيير الطّريق سبب للإعفاء من المسؤولية	25
3-المقصود بإنقاذ الأشخاص أو الأموال في البحر	26
ثانياً: الإعفاء من المسؤولية عن الإنقاذ وعن محاولة الإنقاذ والمساواة بين إنقاذ الأشخاص وإنقاذ الأموال	27

- أ-الإعفاء من المسؤولية عن الإنقاذ وعن محاولة الإنقاذ 27
- ب- المساواة بين إنقاذ الأشخاص وإنقاذ الأموال من حيث الأثر 28
- المطلب الثاني : الشروط الواجب توافرها في الإنقاذ البحري 30
- الفرع الأول : يجب تقديم نجدة أو معونة 31
- أولا : الإنقاذ البحري هو نجدة أو معونة 31
- ثانيا: الإنقاذ البحري إلزام قانوني 34
- الفرع الثاني : تقديم المعونة بين السفن البحرية أو بينها وبين بواخر الملاحة
الداخلية 35
- أولا: تقديم المعونة للسفن أو لبواخر الملاحة الداخلية وما عليها من أموال
وأشخاص 36
- ثانيا: المعونة المقدمة للسفن الشقيقة 38
- الفرع الثالث : تقديم المعونة لسفينة معرضة للخطر 39
- أولا : يشترط في الخطر أن يكون جديا، حالا أو محتمل الوقوع 40
- ثانيا : الخطر هو معيار تمييز الإنقاذ البحري عن القطر 42
- الفرع الرابع : مكان الإنقاذ 43
- المبحث الثاني : إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة التغيير
المعقول للطريق 47
- المطلب الأول : تحديد مفهوم التغيير المعقول للطريق 48
- الفرع الأول : تحديد مفهوم التغيير المعقول للطريق قانونا وفقها 49
- الفرع الثاني : تحديد مفهوم التغيير المعقول للطريق قضاء 52

المطلب الثاني: الأثر المترتب على التغيير غير المعقول للطريق وحكم شروط تغيير الطريق	55
الفرع الأول : الأثر المترتب على التغيير غير المعقول للطريق	56
الفرع الثاني : حكم شروط تغيير الطريق	58
أولا : حكم شروط تغيير الطريق على ضوء القانون الجزائري.....	59
ثانيا : حكم شروط تغيير الطريق على ضوء معاهدة بروكسل لتوحيد بعض القواعد الخاصة بسندات الشحن والمبرمة في 25 أوت 1924	60
الفصل الثاني : إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة الأخطاء الملاحية للتابعين البحريين	63
المبحث الأول: تحديد الأشخاص الذين لا يسأل الناقل عن أخطائهم الملاحية.....	64
المطلب الأول : طبيعة علاقة التبعية بين الناقل والتابعين البحريين.....	65
الفرع الأول : علاقة التبعية في عقد العمل البحري.....	66
الفرع الثاني : علاقة التبعية في عقد الإرشاد	67
المطلب الثاني: تحديد التابعين البحريين	68
الفرع الأول : التابعين البحريين بموجب عقد عمل بحري	69
أولا :الربان.....	70
1- المركز القانوني للربان.....	71
2- وظائف الربان.....	74
أ- وظيفة الربان الفنية.....	74
ب- وظيفة الربان التجارية.....	77

77	1- النطاق المادي لنيابة الربان
79	2- النطاق المكاني لنيابة الربان
81	3- سلطات الربان
81	أ- سلطة التوثيق
81	ب- سلطة حفظ الأمن والنظام والتأديب في السفينة
82	ج- سلطة التحقيق والتفتيش
84	ثانياً: البحارة
85	1- واجبات البحار
85	أ- الإلتزام بأداء العمل المسند إليه
86	ب- الإلتزام بالطاعة وحسن السلوك
87	ج- الإلتزام بالإلتزام في حالة الخطر
88	د- الإلتزام بالمحافظة على السفينة وعدم إستغلالها لمصلحة خاصة
89	2- حقوق البحار
89	أ- الحق في الأجر ومختلف الإمتيازات المالية
90	ب- الحق في التأمين والحماية والضمان الاجتماعي
90	ب1- التأمينات الإجتماعية
92	ب2 - حوادث العمل والأمراض المهنية
92	ب3- الوقاية الصحية والأمن وطب العمل
93	ج- الحق في التموين، السكن والكسوة
93	د- الحق في دفن البحار وإعادته لوطنه

94	الفرع الثاني : المرشد
94	أولا : تعريف المرشد وإجبارية الإرشاد في التشريع
94	1- تعريف المرشد
95	2- إجبارية الإرشاد في التشريع
96	ثانيا: إلتزامات المرشد
	المبحث الثاني: أصل ومظهري عبارة الخطأ الملاحي وتمييزه عن الخطأ
98	التجاري
99	المطلب الأول: أصل ومظهري عبارة الخطأ الملاحي
99	الفرع الأول:أصل عبارة الخطأ الملاحي
102	الفرع الثاني : مظهري الخطأ الملاحي
104	أولا : الخطأ في ملاحاة السفينة
106	ثانيا: الخطأ في إدارة السفينة
110	المطلب الثاني: الخطأ في إدارة السفينة والخطأ في العناية الواجبة للبضائع
	الفرع الأول: تعريف الخطأ التجاري ومعايير تميزه عن الخطأ في إدارة
110	السفينة
116	الفرع الثاني : بعض الأخطاء وصعوبة تكييفها
116	أولا : الخطأ في الرص
116	1- الخطأ في الرص بالمعنى الدقيق للكلمة
118	2- الخطأ في تثبيت البضائع

120.....	ثانيا : الخطأ في موازنة السفينة
	الباب الثاني: حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية المتعلقة بالمنشأة
124.....	البحرية
	الفصل الأول : إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة عدم
127.....	صلاحية السفينة للملاحة
	المبحث الأول:إلتزام الناقل ببذل العناية اللازمة لجعل السفينة صالحة
128.....	للملاحة
129.....	المطلب الأول: الإلتزام ببذل العناية اللازمة
130.....	الفرع الأول : تحديد مفهوم الإلتزام ببذل العناية اللازمة وطبيعته القانونية
130.....	أولا : تحديد مفهوم الإلتزام ببذل العناية اللازمة
134.....	ثانيا: الطبيعة القانونية للإلتزام ببذل العناية اللازمة
136.....	الفرع الثاني: بذل العناية اللازمة قبل وعند بداية الرحلة
139.....	المطلب الثاني: صلاحية السفينة للملاحة
142.....	الفرع الأول : الصلاحية الملاحية
142.....	أولا : هيكل السفينة ووسائل دفعها
143.....	ثانيا: تجهيز السفينة
143.....	1- تسليح السفينة
144.....	أ- التسليح التقني والمادي
144.....	ب- شهادات سلامة السفينة
146.....	2 - تزويد السفينة بالطاقم البحري

148.....	3- تموين السفينة
149.....	الفرع الثاني : الصلاحية التجارية
149.....	أولاً : تجهيز أقسام السفينة التي توضع بها البضائع
150.....	ثانياً : آلات التبريد
151.....	ثالثاً: رص البضاعة
151.....	1- المقصود برص البضاعة
152.....	2- الرص السيء وعدم صلاحية السفينة للملاحة
154.....	المبحث الثاني: تحقق الإعفاء من المسؤولية عن عدم صلاحية السفينة للملاحة وتداخلها مع بعض حالات الإعفاء من المسؤولية
155.....	المطلب الأول : الإثبات الملقى على عاتق الناقل البحري
155.....	الفرع الأول: إثبات عدم صلاحية السفينة للملاحة أثناء الرحلة البحرية
159.....	الفرع الثاني: إثبات بذل العناية اللازمة لجعل السفينة صالحة للملاحة قبل وعند بداية الرحلة
161.....	المطلب الثاني : عدم صلاحية السفينة للملاحة وتداخلها مع بعض حالات الإعفاء من المسؤولية
161.....	الفرع الأول : عدم صلاحية السفينة للملاحة والعيب الخفي للسفينة
163.....	الفرع الثاني: عدم صلاحية السفينة للملاحة والخطأ الملاحي
166.....	الفصل الثاني: إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة العيب الخفي للسفينة
167.....	المبحث الأول: أصل الإعفاء من المسؤولية عن العيب الخفي للسفينة وتحديد مفهومه

168.....	المطلب الأول: أصل الإعفاء من المسؤولية عن العيب الخفي للسفينة
	المطلب الثاني: تحديد مفهوم العيب الخفي للسفينة وخصائصه
170.....	في القانون البحري
	المبحث الثاني: التفتيشات الخاصة بالسفينة والهيئات المكلفة بها
181.....	وحجيتها القانونية
182.....	المطلب الأول : التفتيشات الخاصة بالسفينة والهيئات المكلفة بها
182.....	الفرع الأول : التفتيشات الخاصة بسلامة السفينة
182.....	أولا : التفتيشات الإجبارية
181.....	1- تفتيش الوضع في الخدمة
183.....	2- التفتيش الدوري
183.....	3- التفتيش الإضافي
183.....	ثانيا: التفتيش الاختياري
184.....	الفرع الثاني : الهيئات المكلفة بالتفتيشات الخاصة بسلامة السفينة
185	أولا: اللجنة المركزية للسلامة
185.....	ثانيا : اللجنة المحلية للتفتيش
186.....	ثالثا : شركات التصنيف
188.....	المطلب الثاني: الحجية القانونية للتفتيشات الخاصة بسلامة السفينة
198.....	الخاتمة
203.....	قائمة المصادر
203.....	أولا : المصادر باللغة العربية

- 1- أهم النصوص القانونية الخاصة بالتشريع الجزائري التسلسل التاريخي.....203
- 2- المراجع العامة حسب تاريخ النشر 204
- 3- المراجع الخاصة والرسائل حسب تاريخ النشر أو المناقشة.....206
- 4- المحاضرات 207
- 5- الإتفاقيات الدولية 207
- ثانيا : المصادر باللغة الفرنسية..... 208
- الفهرس 210

الفهرس

الصفحة

المقدمة	1
الباب الأول : حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية المتعلقة بأفعال التابعين البحريين	11
الفصل الأول: إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة أفعال الربان البريئة من الغش	13
المبحث الأول: إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة القيام بعملية الإنقاذ البحري	14
المطلب الأول : الإلتزام بالإنقاذ البحري ومضمونه	15
الفرع الأول: الإلتزام بالإنقاذ البحري	16
أولاً: الإلتزام بالمساعدة في حالة التصادم	16
ثانياً: الإلتزام العام بمساعدة الأشخاص	18
الفرع الثاني : مضمون الإلتزام بالإنقاذ البحري	20
أولاً: المقصود بإنقاذ الأشخاص والأموال في البحر وتغيير الطّريق بهدف الإنقاذ .	22
1-المقصود بالإنقاذ البحري	23
2-المقصود بتغيير الطّريق بهدف الإنقاذ	24
أ- تعريف تغيير الطّريق	24
ب- تغيير الطّريق سبب للإعفاء من المسؤولية	25
3-المقصود بإنقاذ الأشخاص أو الأموال في البحر	26
ثانياً: الإعفاء من المسؤولية عن الإنقاذ وعن محاولة الإنقاذ والمساواة بين إنقاذ الأشخاص وإنقاذ الأموال	27

- أ-الإعفاء من المسؤولية عن الإنقاذ وعن محاولة الإنقاذ 27
- ب- المساواة بين إنقاذ الأشخاص وإنقاذ الأموال من حيث الأثر 28
- المطلب الثاني : الشروط الواجب توافرها في الإنقاذ البحري 30
- الفرع الأول : يجب تقديم نجدة أو معونة 31
- أولا : الإنقاذ البحري هو نجدة أو معونة 31
- ثانيا: الإنقاذ البحري إلزام قانوني 34
- الفرع الثاني : تقديم المعونة بين السفن البحرية أو بينها وبين بواخر الملاحة
الداخلية 35
- أولا: تقديم المعونة للسفن أو لبواخر الملاحة الداخلية وما عليها من أموال
وأشخاص 36
- ثانيا: المعونة المقدمة للسفن الشقيقة 38
- الفرع الثالث : تقديم المعونة لسفينة معرضة للخطر 39
- أولا : يشترط في الخطر أن يكون جديا، حالا أو محتمل الوقوع 40
- ثانيا : الخطر هو معيار تمييز الإنقاذ البحري عن القطر 42
- الفرع الرابع : مكان الإنقاذ 43
- المبحث الثاني : إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة التغيير
المعقول للطريق 47
- المطلب الأول : تحديد مفهوم التغيير المعقول للطريق 48
- الفرع الأول : تحديد مفهوم التغيير المعقول للطريق قانونا وفقها 49
- الفرع الثاني : تحديد مفهوم التغيير المعقول للطريق قضاء 52

المطلب الثاني: الأثر المترتب على التغيير غير المعقول للطريق وحكم شروط تغيير الطريق	55
الفرع الأول : الأثر المترتب على التغيير غير المعقول للطريق	56
الفرع الثاني : حكم شروط تغيير الطريق	58
أولا : حكم شروط تغيير الطريق على ضوء القانون الجزائري.....	59
ثانيا : حكم شروط تغيير الطريق على ضوء معاهدة بروكسل لتوحيد بعض القواعد الخاصة بسندات الشحن والمبرمة في 25 أوت 1924	60
الفصل الثاني : إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة الأخطاء الملاحية للتابعين البحريين	63
المبحث الأول: تحديد الأشخاص الذين لا يسأل الناقل عن أخطائهم الملاحية.....	64
المطلب الأول : طبيعة علاقة التبعية بين الناقل والتابعين البحريين.....	65
الفرع الأول : علاقة التبعية في عقد العمل البحري.....	66
الفرع الثاني : علاقة التبعية في عقد الإرشاد	67
المطلب الثاني: تحديد التابعين البحريين.....	68
الفرع الأول : التابعين البحريين بموجب عقد عمل بحري	69
أولا :الربان.....	70
1- المركز القانوني للربان.....	71
2- وظائف الربان.....	74
أ- وظيفة الربان الفنية.....	74
ب- وظيفة الربان التجارية.....	77

77	1- النطاق المادي لنيابة الربان
79	2- النطاق المكاني لنيابة الربان
81	3- سلطات الربان
81	أ- سلطة التوثيق
81	ب- سلطة حفظ الأمن والنظام والتأديب في السفينة
82	ج- سلطة التحقيق والتفتيش
84	ثانيا: البحارة
85	1- واجبات البحار
85	أ- الإلتزام بأداء العمل المسند إليه
86	ب- الإلتزام بالطاعة وحسن السلوك
87	ج- الإلتزام بالإلتزام بالإنقاذ في حالة الخطر
88	د- الإلتزام بالمحافظة على السفينة وعدم إستغلالها لمصلحة خاصة
89	2- حقوق البحار
89	أ- الحق في الأجر ومختلف الإمتيازات المالية
90	ب- الحق في التأمين والحماية والضمان الاجتماعي
90	ب1- التأمينات الإجتماعية
92	ب2 - حوادث العمل والأمراض المهنية
92	ب3- الوقاية الصحية والأمن وطب العمل
93	ج- الحق في التموين، السكن والكسوة
93	د- الحق في دفن البحار وإعادته لوطنه

94	الفرع الثاني : المرشد
94	أولا : تعريف المرشد وإجبارية الإرشاد في التشريع
94	1- تعريف المرشد
95	2- إجبارية الإرشاد في التشريع
96	ثانيا: إلتزامات المرشد
	المبحث الثاني: أصل ومظهري عبارة الخطأ الملاحي وتمييزه عن الخطأ
98	التجاري
99	المطلب الأول: أصل ومظهري عبارة الخطأ الملاحي
99	الفرع الأول:أصل عبارة الخطأ الملاحي
102	الفرع الثاني : مظهري الخطأ الملاحي
104	أولا : الخطأ في ملاحاة السفينة
106	ثانيا: الخطأ في إدارة السفينة
110	المطلب الثاني: الخطأ في إدارة السفينة والخطأ في العناية الواجبة للبضائع
	الفرع الأول: تعريف الخطأ التجاري ومعايير تميزه عن الخطأ في إدارة
110	السفينة
116	الفرع الثاني : بعض الأخطاء وصعوبة تكييفها
116	أولا : الخطأ في الرص
116	1- الخطأ في الرص بالمعنى الدقيق للكلمة
118	2- الخطأ في تثبيت البضائع

120.....	ثانيا : الخطأ في موازنة السفينة
	الباب الثاني: حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية المتعلقة بالمنشأة
124.....	البحرية
	الفصل الأول : إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة عدم
127.....	صلاحية السفينة للملاحة
	المبحث الأول:إلتزام الناقل ببذل العناية اللازمة لجعل السفينة صالحة
128.....	للملاحة
129.....	المطلب الأول: الإلتزام ببذل العناية اللازمة
130.....	الفرع الأول : تحديد مفهوم الإلتزام ببذل العناية اللازمة وطبيعته القانونية
130.....	أولا : تحديد مفهوم الإلتزام ببذل العناية اللازمة
134.....	ثانيا: الطبيعة القانونية للإلتزام ببذل العناية اللازمة
136.....	الفرع الثاني: بذل العناية اللازمة قبل وعند بداية الرحلة
139.....	المطلب الثاني: صلاحية السفينة للملاحة
142.....	الفرع الأول : الصلاحية الملاحية
142.....	أولا : هيكل السفينة ووسائل دفعها
143.....	ثانيا: تجهيز السفينة
143.....	1- تسليح السفينة
144.....	أ- التسليح التقني والمادي
144.....	ب- شهادات سلامة السفينة
146.....	2 - تزويد السفينة بالطاقم البحري

148.....	3- تموين السفينة
149.....	الفرع الثاني : الصلاحية التجارية
149.....	أولاً : تجهيز أقسام السفينة التي توضع بها البضائع
150.....	ثانياً : آلات التبريد
151.....	ثالثاً: رص البضاعة
151.....	1- المقصود برص البضاعة
152.....	2- الرص السيء وعدم صلاحية السفينة للملاحة
154.....	المبحث الثاني: تحقق الإعفاء من المسؤولية عن عدم صلاحية السفينة للملاحة وتداخلها مع بعض حالات الإعفاء من المسؤولية
155.....	المطلب الأول : الإثبات الملقى على عاتق الناقل البحري
155.....	الفرع الأول: إثبات عدم صلاحية السفينة للملاحة أثناء الرحلة البحرية
159.....	الفرع الثاني: إثبات بذل العناية اللازمة لجعل السفينة صالحة للملاحة قبل وعند بداية الرحلة
161.....	المطلب الثاني : عدم صلاحية السفينة للملاحة وتداخلها مع بعض حالات الإعفاء من المسؤولية
161.....	الفرع الأول : عدم صلاحية السفينة للملاحة والعيب الخفي للسفينة
163.....	الفرع الثاني: عدم صلاحية السفينة للملاحة والخطأ الملاحي
166.....	الفصل الثاني: إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة العيب الخفي للسفينة
167.....	المبحث الأول: أصل الإعفاء من المسؤولية عن العيب الخفي للسفينة وتحديد مفهومه

168.....	المطلب الأول: أصل الإعفاء من المسؤولية عن العيب الخفي للسفينة
	المطلب الثاني: تحديد مفهوم العيب الخفي للسفينة وخصائصه
170.....	في القانون البحري
	المبحث الثاني: التفتيشات الخاصة بالسفينة والهيئات المكلفة بها
181.....	وحجيتها القانونية
182.....	المطلب الأول : التفتيشات الخاصة بالسفينة والهيئات المكلفة بها
182.....	الفرع الأول : التفتيشات الخاصة بسلامة السفينة
182.....	أولا : التفتيشات الإجبارية
181.....	1- تفتيش الوضع في الخدمة
183.....	2- التفتيش الدوري
183.....	3- التفتيش الإضافي
183.....	ثانيا: التفتيش الاختياري
184.....	الفرع الثاني : الهيئات المكلفة بالتفتيشات الخاصة بسلامة السفينة
185	أولا: اللجنة المركزية للسلامة
185.....	ثانيا : اللجنة المحلية للتفتيش
186.....	ثالثا : شركات التصنيف
188.....	المطلب الثاني: الحجية القانونية للتفتيشات الخاصة بسلامة السفينة
198.....	الخاتمة
203.....	قائمة المصادر
203.....	أولا : المصادر باللغة العربية

- 1- أهم النصوص القانونية الخاصة بالتشريع الجزائري التسلسل التاريخي.....203
- 2- المراجع العامة حسب تاريخ النشر 204
- 3- المراجع الخاصة والرسائل حسب تاريخ النشر أو المناقشة.....206
- 4- المحاضرات 207
- 5- الإتفاقيات الدولية 207
- ثانيا : المصادر باللغة الفرنسية..... 208
- الفهرس 210

يحتل النقل البحري مكانة رائدا في الإستغلال التجاري ، فالتبادل التجاري يعد ضرورة حتمية لا مناص منها بسبب حاجة الدول الصناعية للمواد الخام التي تقوم بإستيرادها من الدول الفقيرة، وحاجة هذه الأخيرة للمواد المصنعة والمواد الإستهلاكية، وهو ما يدفعها لإستيرادها من الدول المصنعة.

وتجدر الاشارة أن جانبا كبيرا من المبادلات التجارية يتم بالبحر وذلك نظرا لقلّة تكاليفه مقارنة بالنقل الجوي، ويضاف إلى ذلك قدرة السفينة على نقل حمولات كبيرة تفوق تلك التي يمكن للطائرات نقلها حتى في المرحلة الراهنة من تطورها من جهة وعلاوة على ذلك تسمح السفن بالربط بين مكانين يفصل بينهما المحيطات والبحار وهو ما لا تحقّقه وسائل النقل البري من جهة أخرى ، ولهذا يعتبر نقل البضائع بالبحر أهم الطرق التي يتم بموجبها تنفيذ المبادلات التجارية لهذه البضائع¹.

يتحقق النقل البحري وفق عقدين:

1- عقد إستئجار السفينة: وهي الصورة الأولى التي عرف بها عقد النقل البحري، وينصرف إستئجار السفينة إلى قيام صاحب البضائع بإستئجار سفينة أو جزء منها من أجل إستغلالها في نقل بضائعه أو بضائع الغير لرحلة أو فترة زمنية معينة².

والملاحظ أن المشرع يعرّف إستئجار السفينة بأنه عقد يلتزم بمقتضاه مؤجر السفينة بأن يضع تحت تصرف مستأجرها سفينة معينة مقابل أجر³.

¹ - أنظر هـ. دويدار ، الوجيز في القانون البحري، دار الجامعة الجديدة، 2004 ، الصفحة 237.
² - أنظر ل. جبر كوماتي ، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة، النقل، البيوع، التأمين، دار الثقافة والدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، 2003، الرقم 56، الصفحة 86.
³ - راجع المادة 640 ق. ب.

كما يميز القانون بين إستئجار السفينة على أساس الرحلة¹، و إستئجارها لمدة معينة²، و إستئجارها بهيكلها³.

تجيز الأحكام القانونية لأطراف عقد الإستئجار بأن يحددوا بكل حرية الآثار والشروط والإلتزامات الناجمة عن عقد الإستئجار ولهم مخالفة أحكام القانون البحري المقررة في هذا المجال. وإعتبر البعض بأن إرتباط إستئجار السفينة بحجم كبير من البضائع والنفوذ الاقتصادي الذي يتمتع به أصحابها هو الذي يبرر ترك مجال واسع لطرفي العقد لإبرام هذا العقد بكل حرية⁴.

2- سند الشحن : وهو عقد يربط الناقل الذي يلتزم بنقل بضاعة معينة عن طريق البحر بالشاحن الذي يلتزم بدفع أجرة الحمولة . ويعد سند الشحن دليلاً⁵ على تسلّم الناقل للبضاعة المذكورة فيه ، كما يمنح لحامله صفة الحائز للبضاعة. وهو ما أكدته المحكمة العليا التي إعتبرت بأن صفة المرسل إليه تثبت بتقديم سند الشحن لأن هذا الأخير يعتبر سنداً لحيازة البضائع وإستلامها من الناقل⁶.

وإذا كان الأصل أن للنقل البحري أهمية كبيرة في الإستغلال التجاري للبيئة البحرية فإن مسؤولية الناقل الناتجة عن عقد النقل البحري وأسباب دفعها تعد من المسائل التي تحتل الصدارة في مجال القانون البحري.

يقرر القانون مسؤولية الناقل البحري عن الخسائر أو الأضرار التي تلحق بالبضائع منذ تكفله بها وحتى تسليمها للمرسل إليه أو إلى ممثله القانوني⁷. فالناقل ملزم بتسليم البضائع بالحالة التي تسلمها فإذا لحق هذه الأخيرة ضرر أو خسائر تقوم مسؤوليته العقدية على أساس عقد النقل البحري وذلك بسبب إخلاله بإلتزامه القانوني.

¹- راجع المادة 650 ق. ب. وما بعدها.

²- راجع المادة 695 ق. ب. وما بعدها.

³- راجع المادة 723 ق. ب. وما بعدها.

⁴- أنظر ل. جابر كوماتي ، المرجع السابق ، الرقم 56 ، الصفحة 86.

⁵- أنظر المادة 748 و 749 ق. ب.

⁶- أنظر الغرفة التجارية البحرية للمحكمة العليا ، 17 ديسمبر 1996 ، ملف رقم 145015 ، غير منشور، أشار إليه ب. سخري، القانون البحري ، الأمر 80-76 منقح ومعدل بالقانون رقم 05-98 ومدعم بالإجتهاادات القضائية للمحكمة العليا ، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2003، الصفحة 169.

⁷- راجع المادة 802 ق. ب. المعدلة والمتممة بالمادة 47 من القانون رقم 05-98 المؤرخ في 25 يونيو 1998 الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 80-76 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 المتضمن القانون البحري، الجريدة الرسمية 27 يونيو 1998 ، العدد 47 ، الصفحة 3..

والملاحظ أن مسؤولية الناقل البحري قد عرفت تطورا معتبرا بفعل بعض الأوضاع والتصرفات التي أساءت لعقد النقل البحري وللتوازن الواجب وجوده بين طرفيه، ومن بينها تضمين سند الشحن بعض الشروط التي تجيز للناقل التوصل من كل مسؤولية عما يلحق البضائع من ضرر، ومرد ذلك عدم تكافؤ ميزان القوة بين طرفيه وهو ما يسمح بالقول بأن سند الشحن هو عقد إذعان ينفرد الناقل - وهو الطرف المذعن - ، بتحديد بنوده وليس للشاحن - وهو الطرف المذعن - سوى قبولها أو رفضها ولكن دون أن يكون له الحق في مناقشتها¹.

ونظرا لعدم وجود نصوص قانونية تحكم مسؤولية الناقل البحري، فإن خضوع هذه المسؤولية للأحكام العامة جعل الناقلين يبررون شروط الإعفاء على أساس أن العقد شريعة المتعاقدين، ومن ثمة فطرفيه كامل الحرية في تعديل قواعد المسؤولية الواردة بهذه الأحكام تطبيقا لمبدأ الحرية التعاقدية².

إن من بين الشروط التي تعود الناقلون إدراجها في سند الشحن هي الإعفاء من المسؤولية عن أخطائهم الشخصية كتقديم سفينة غير صالحة للملاحة، أو الإعفاء عن الحريق، أو عيوب السفينة الخفية، أو حوادث الآلات المجهولة، أو التصادم البحري، أو التأخير، وعن الإضراب.. الخ.. وقد يتضمن عقد النقل شرطا يقضي بعدم مسؤولية الناقل عن الأخطار التي يمكن التأمين عليها³.

ولعل أهم الشروط التي كانت تدرج هي شروط الإهمال التي كان الناقل يعفي بموجبها نفسه من المسؤولية عن الأخطاء الملاحية أو التجارية المرتكبة من تابعيه. وقد ثار الجدل حول تحديد التابعين الذين لا يسأل الناقل عن أخطائهم الملاحية.

¹ - أنظر م. حيار ، محاضرات ماجستير قانون الأعمال، مادة القانون البحري ، كلية الحقوق ، جامعة وهران، 2002 ، غير مطبوعة و ج.مروك، الاستغلال المينائي في الموانئ البحرية الجزائرية ومسؤولية الناقل البحري للبضائع ، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجزائر، 2001-2002، الصفحة 70.

² - أنظر ل. جير كومان، مسؤولية الناقل البحري، دار الثقافة و الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، 2001، الصفحة 7.

³ - أنظر م. كمال، طه، مقدمة ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية ، النقل البحري ، الحوادث البحرية، التأمين البحري ، الدار الجامعية ، 1993، المرجع السابق، الرقم 365، الصفحة 279 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة، الرقم 302، الصفحة 234 ومايلها.

أقر البعض بأن الإعفاء بموجب هذه الشروط يشمل التابعيين البريين أو البحريين أو هما معاً¹، وهو الموقف الذي إنتقده البعض الآخر حيث إعتبر بأن هذا الرأي ينطوي على خطورة كبيرة إذ يجعل تنفيذ الناقل لإلتزامه بالنقل مرهون بمشيئته².

في حين رأى البعض الآخر أن الإعفاء لا ينصرف إلا لأخطاء التابعيين البحريين وذلك على أساس ضعف رابطة التبعية التي تجمعهم بالناقل خلافاً للتابعيين البريين الذين يكون له وسائل الإشراف عليهم³.

إن إساءة إستعمال هذه الشروط أشاع القلق في عمليات النقل البحري، إذ لم يكن بوسع الشاحنين نظراً لضعف مركزهم وضع شروط تحمي مصالحهم لأنهم كانوا خاضعين لسيطرة الشركات العالمية التي كانت تحتكر النقل البحري، وإلى جانب ذلك فقد أحدثت هذه الشروط إضطراباً في عمليات التأمين البحري .

وترتب على هذا الوضع أن لاقت شروط الإعفاء من المسؤولية معارضة شديدة من قبل الشاحنين الذين كانوا يتحملون وحدهم تبعات هلاك بضائعهم، ومن قبل شركات التأمين التي لا تقل من حيث القوة والنفوذ عن شركات النقل لأن هذه الشروط كانت تؤدي إلى حرمانها من حقها في الرجوع على هذه الأخيرة بعد أن تدفع التعويض للمستفيد من الضمان، ومن قبل البنوك التي كانت تقدم للشاحن ما يسمى بالإعتماد المستندي، فمتى تضمن سند الشحن شروط الإعفاء فإن ذلك سيقال حتماً من مبدأ الإئتمان⁴.

ولأن شروط الإعفاء من المسؤولية وفي مقدمتها شرط الإهمال كانت تدرج من قبل شركات النقل الإنجليزية الكبرى، والتي كان مسيروها أعضاءاً في البرلمان فقد

¹ - أنظر ع. البارودي، القانون البحري، الدار الجامعية، 1988 ، الرقم 148 ، الصفحة 253.
² - أنظر ل. جبر كوماتي ، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة، النقل، البيوع، التأمين، دار الثقافة والدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، 2001، الصفحة 8.
³ - أنظر م. كمال، طه، مقدمة ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري ، الحوادث البحرية التأمين البحري ، الدار الجامعية، 1993، المرجع السابق، الرقم 361 الصفحة 276 و 277 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة، الرقم 301، الصفحة 232 و 233.
⁴ - أنظر م. حبار، محاضرات ماجستير قانون الأعمال السالفة الذكر.

ترتب على ذلك أنه لا المشرع ولا المحاكم الإنجليزية كانوا مستعدين للإستجابة
لسخط

المجهزين وسن أحكام تضع حدا لتسلط الناقلين وتحدث نوعا من التوازن في
العلاقة التي تجمع الطرفين¹.

لقد إستلزم الوضع السائد ضرورة إجراء إصلاح وخير إصلاح هو الذي يتم
على المستوى الدولي وذلك لتعميم آثاره، غير أن مثل هذا الإصلاح يتطلب وقتا
كبيراً كما أن ملاك السفن الذين كانوا يحتكرون عمليات النقل حاولوا دائماً الإبقاء على
الوضع السائد الذي يخدم مصالحهم. ولأن الولايات المتحدة الأمريكية كانت في هذا
الأثناء من الدول الشاحنة وهو الأمر الذي جعلها تعتمد على أساطيل الدول الأجنبية
لمباشرة عمليات النقل. وقد تضرر المستوردون والمصدرون الأمريكيون من شروط
الإعفاء التعسفية المدرجة في سندات الشحن، ولهذا ضغطوا على دولتهم لسن تشريع
يحمي مصالحهم.

وتقدم أحد أعضاء الكونجرس وهو السيناتور MICHAEL HARTER للمجلس
بمشروع قانون وصدر هذا القانون في 13 فبراير 1893 وحمل اسم واضعه إذ أطلق
عليه قانون Harter act².

ومن أهم تطبيقات هذا القانون أنه نص على بطلان كل الشروط التي قد يشتملها
سند الشحن ويكون هدفها إعفاء الناقل من المسؤولية، بينما أقر عدم مسؤوليته عن
الأضرار الناتجة عن الأخطاء في الملاحة والإدارة³، ولقد كان لهذا القانون صدى
كبير إذ أخذت به العديد من التشريعات كالقانون الأسترالي الصادر في 15 ديسمبر

¹ - V. P. G. PIERRE, *Les transports internationaux de marchandises par mer non soumis aux règles de La haye – visby*, DESS en droit maritime et droit des transports, faculté de droit et des sciences politiques, université de droit d' économie et des sciences d'Aix, Marseille, 2004 citée par : WWW. Cdmt. Droit. U-3 mrs.fr / mémoires / 2004 / m 04 gapi. Html- 19k-

² - أنظر هـ. فرعون، القانون البحري، مطبعة كرم، دمشق، 1975 – 1976، الصفحة 228.

³ - راجع أثناء الدراسة المتعلقة بأصل عبارة الخطأ الملاحي.

1904، والقانون النيوزيلاندي لسنة 1908، والقانون الكندي المؤرخ في 4 ماي 1910¹.

كان قانون Harter act حافزا للمنظمات الدولية إذ إستندت عليه لإعداد مشاريع إتفاقيات تخص تنظيم مسائل النقل البحري الذي يعتبر في غالبيته دولي، ومن ذلك لجنة القانون الدولي التي عقدت إجتماعا سنة 1921 في لاهاي ضم ممثلين عن الناقلين والشاحنين وأصحاب البنوك حيث تم الإتفاق على وضع قواعد لاهاي في 3 سبتمبر 1921 المتعلقة بوضع سند شحن نموذجي ورددت هذه الإتفاقية معظم أحكام قانون Harter act، غير أن هذه القواعد لم تكن لها صفة ملزمة لأن تطبيقها يبقى خاضعا لإرادة أطراف النقل البحري².

ولم تلق قواعد لاهاي النجاح الذي كان منتظرا منها بسبب عدم إلزاميتها ولذلك بدأ التفكير يتجه نحو ضرورة وضع إتفاقة دولية تكون أحكامها التشريعية ملزمة.

وفي أكتوبر 1922 إنعقد مؤتمر في بروكسل لمناقشة مشروع الإتفاقية الخاصة بالإمتيازات البحرية، ومشروع الإتفاقية الخاصة بمسؤولية مالك السفينة، وعرض على المؤتمر مشروع إتفاقية ثالثة تتعلق بالنقل البحري بموجب سند الشحن. والملاحظ أن هذا المؤتمر وافق على مشروع هذه الإتفاقية ولكنه إرتأى ضرورة تنقيح الصياغة الواردة بها ولذلك عمد إلى تعيين لجنة أو كلت لها هذه المهمة³.

وفي 25 أوت 1924 عقد مؤتمر آخر بمدينة بروكسل تم فيه الموافقة على مشروع الإتفاقية كما صاغته اللجنة وحملت هذه الاتفاقية اسم اتفاقية بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن التي تكاد تكون نقلا حرفيا لقواعد لاهاي 1921. ونظرا للطابع الإنجليزي الذي طغى على هذه المعاهدة تباطأت الدول

¹ - أنظر ح. بونس، العقود البحرية، دار الفكر العربي، الطبعة الرابعة، الرقم 61، الصفحة 81.
² - أنظر ل. جبر كومان، مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، الصفحة 10 و م. كمال حمدي، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، استغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر، الإرشاد)، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 2000، الرقم 807، الصفحة 626.
³ - أنظر م. شفيق، الجديد في القواعد الدولية الخاصة بنقل البضائع بالبحر إتفاقية هامبورغ بتاريخ 31 مارس عام 1978، دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، 1984 - 1985، الصفحة 5 و 6.

غير الأنجلوسكسونية في التصديق عليها لأن هذه الأخيرة كانت تبحث في تشريعاتها عن المقصود بالعبارات الواردة بالإتفاقية. وفتح تصديق إنجلترا عليها سنة 1930 الباب أمام توالي التصديقات وطلبات الإنضمام. ومن الدول التي صادقت عليها الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا سنة 1937، إيطاليا والنرويج والسويد سنة 1938، وألمانيا سنة 1939 ومصر سنة 1943¹، والجزائر سنة 1964².

والجدير بالذكر أن عدم المساواة في العلاقة التي تجمع طرفي عقد النقل البحري دفع معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 لمحاولة تحقيق نوع من التوازن بين المصالح المتعارضة للناقلين والشاحنين ، حيث أبطلت كل شروط الإعفاء من المسؤولية التي يمكن أن تدرج في سند الشحن³، ولكنها بالمقابل أقرت تعدادا حصريا للحالات التي لا تقوم فيها مسؤولية الناقل البحري، وهو ذات الموقف الذي اتبعه تشريعنا الذي أقام مسؤولية الناقل في كل الحالات التي يلحق البضائع خسائر أو أضرار وذلك منذ تكفله بعملية نقلها وإلى غاية تسليمها لصاحب الحق فيها غير أن هذه المسؤولية لا تقوم إذا أثبت إحدى حالات الإعفاء من المسؤولية⁴.

لقد حصرت معاهدة بروكسل حالات إعفاء الناقل من المسؤولية في 19 حالة⁵، بينما حدد التشريع البحري 13 حالة⁶.

و ارتأى جانب من الفقه تقسيم هذه الحالات وفقا لأربعة مجموعات⁷:

المجموعة الأولى : الحالات المتعلقة بالسفينة البحرية وتشمل عدم صلاحية السفينة للملاحة وعيوبها الخفية.

المجموعة الثانية : الأخطاء الملاحية¹.

¹ - أنظر م. شفيق، الجديد في القواعد الدولية الخاصة بنقل البضائع بالبحر إتفاقية هامبورغ بتاريخ 31 مارس عام 1978 ، دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، 1984 - 1985، الصفحة 5 و 6.

² - أنظر المرسوم رقم 64 - 70 المؤرخ في 2 مارس 1964 والمتضمن مصادقة الجزائر على معاهدة بروكسل المتعلقة بتوحيد بعض الأحكام الخاصة بسندات الشحن والمبرمة في 25 أوت 1924 ، الجريدة الرسمية 7 أبريل 1964، العدد 29 ، الصفحة 429.

³ - راجع الفقرة الثامنة من المادة 3 من المعاهدة .

⁴ - راجع المادة 802 السالفة الذكر..

⁵ - راجع المادة 4 أولا، ثانيا ورابعا من المعاهدة.

⁶ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 775 و المادة 803 و 810 ق. ب.

⁷ - أنظر م. حبار، محاضرات ماجستير قانون الأعمال السالفة الذكر.

المجموعة الثالثة : السبب الأجنبي ويندرج ضمنه الحريق ما لم يكن حاصلًا بفعل أو خطأ الناقل، أخطار وحوادث البحر، القوة القاهرة²، الإضراب ، عيوب البضاعة، خطأ الشاحن، خطأ الغير.

المجموعة الرابعة: الأفعال البريئة من الغش، ذلك أن الضرر قد يقع بفعل تنفيذ إلتزام قانوني كالإنقاذ البحري أو بسبب القيام بأي عمل آخر لحماية الشحنة والسفينة مثل التغيير المعقول للطريق.

إن دراسة الحالات التي لا تقوم فيها مسؤولية الناقل البحري لن تنصرف لكل الحالات المنصوص عليها قانونًا ولكن للبعض منها فقط، ويتعلق الأمر بالحالات التي يكون سبب الضرر الذي لحق بالبضائع هو أفعال التابعين البحريين للناقل من جهة، والحالات الخاصة بوضعية سفينته والخسائر التي يمكن أن تلحقها بالبضائع من جهة أخرى، ولذلك تستبعد من هذه الدراسة باقي حالات الإعفاء المقررة قانونًا.

والملاحظ أن الأحكام القانونية تضع على عاتق الربان إلتزامًا قانونيًا بالإنقاذ البحري³، فإذا بادر الربان لتقديم يد المساعدة لإنقاذ الأشخاص أو الأموال الموجودة في البحر والمعرضة لخطر الهلاك ولحق على إثر ذلك ضرر بالبضائع المنقولة لا تقوم مسؤولية الناقل عن هذه الأضرار⁴، إلا أن المشرع يتطلب شروط معينة حتى يعتبر العمل إنقاذًا⁵ ويتحقق بذلك الإعفاء من المسؤولية.

وإضافة للإنقاذ البحري فقد يبادر الربان لتغيير الطريق البحري الذي يجب عليه إتباعه وقد يكون سبب الضرر الحاصل هو هذا التغيير ولذلك نصت أحكام التشريع

¹ - راجع المادة 4 ثانيا بند (أ) من المعاهدة التي عبرت عن الأخطاء الملاحية بالأخطاء في ملاحه وإدارة السفينة.
² - إن معاهدة بروكسل لم تستعمل عبارة القوة القاهرة ولكنها أشارت لحالات أخرى ورد النص عليها في المادة 4 ثانيا منها وهي : القضاء والقدر، حوادث الحرب، إيقاف أو إكراه صادر من حكومة، أعمال الأعداء العموميون، قيود الحجر الصحي ، الفتن والإضطرابات الأهلية وإعتبر البعض أن هذه الحالات تعكس مفهوم القوة القاهرة، أنظر في هذا الصدد م. شفيق، المرجع السالف الذكر، الرقم 71 ، الصفحة 52..

³ - راجع الفقرة الأولى من المادة 334 ق. ب.

⁴ - راجع الفقرة الثانية من المادة 775 و المادة 803 (ي) ق. ب.

⁵ - راجع المادة 332 ق. ب.

أن الناقل في هذه الحالة يكون غير مسؤول ولكنها إستلزمت في ذات الوقت أن يكون التغيير معقولاً.

تعد الأخطاء الملاحية من أفعال التابعين البحريين التي نص المشرع على إعفاء الناقل عن آثارها¹، وقد عرفت هذه الحالة تطوراً تاريخياً وقانونياً معتبراً على المستوى الدولي لأن الناقلين كانوا يسعون دائماً لإعفاء أنفسهم من المسؤولية عن نوعين من الأخطاء هي الأخطاء الملاحية والتجارية. غير أنه وإبتداءً من قانون Harter act 1893 ثم قواعد لاهاي 1921 ووصولاً لمعاهدة بروكسل 1924 فإنه لم يعد بإمكان الناقل أن يتمسك بالإعفاء من المسؤولية إلا في حالة الأخطاء الملاحية، أما الأخطاء التجارية فتستبعد من مجال الإعفاء المقرر قانوناً.

" ويستند أساس هذا الإعفاء على إفتراض أن أخطاء التابعين تحدث بغير إشراف من الناقل لأنها تحصل والسفينة بعيدة عنه وعليه يقتضي أن لا يسأل عنها الناقل..."².

والجدير بالذكر أن هناك طائفة أخرى من الحالات تتعلق بأداة النقل البحري ويندرج ضمن هذه الطائفة عدم صلاحية السفينة للملاحة وعيوبها الخفية³.

حيث يضع القانون على عاتق الناقل إلتزاماً بضمان صلاحية السفينة للملاحة وفق منظورين ضمان الصلاحية الملاحية و ضمان الصلاحية التجارية⁴، فمتى أثبت الناقل بذله للعناية اللازمة لتنفيذ الإلتزام المفروض عليه قانوناً كان له أن يتمسك بعدم صلاحية السفينة للملاحة كحالة إعفاء⁵.

وإلى جانب الحالة السابقة يقرر المشرع إعفاء الناقل من كل مسؤولية إذا كان الضرر الذي أصاب البضائع راجع لعيوب خفية موجودة في سفينته، ولكنه قيد في

¹ - أنظر المادة 803 (ب) ق.ب.

² - أنظر ل. جبر كوماني، مسؤولية الناقل البحري، المرجع السالف الذكر، الرقم 90، الصفحة 121.

³ - أنظر م. حبار، محاضرات ماجستير قانون الأعمال السالفة الذكر، وأنظر أيضاً ج. مروي، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 111 وما يليها.

⁴ - راجع المادة 770 ق.ب.

⁵ - راجع المادة 803 (أ) ق.ب.

ذات الوقت إستفادة الناقل من الإعفاء من المسؤولية بضرورة أن لا يكتشف العيب رغم بذل الإهتمام الكافي¹. وليس للهمة الكافية التي تفرضها الأحكام القانونية نفس المعنى في كلا الوضعين ولذلك يتطلب الأمر دراسة كل حالة من حالي الإعفاء المرتبطة بالسفينة على حدى.

وإستنادا إلى ما تقدم يتطرق الباب الأول من هذه الدراسة لحالات الإعفاء من المسؤولية المتعلقة بأفعال التابعين البحريين، أما الباب الثاني فلحالات الإعفاء الخاصة بالسفينة البحرية.

¹- راجع المادة 803 (ط) ق. ب.

يحتل النقل البحري مكانة رائدا في الإستغلال التجاري ، فالتبادل التجاري يعد ضرورة حتمية لا مناص منها بسبب حاجة الدول الصناعية للمواد الخام التي تقوم بإستيرادها من الدول الفقيرة، وحاجة هذه الأخيرة للمواد المصنعة والمواد الإستهلاكية، وهو ما يدفعها لإستيرادها من الدول المصنعة.

وتجدر الإشارة أن جانبا كبيرا من المبادلات التجارية يتم بالبحر وذلك نظرا لقلّة تكاليفه مقارنة بالنقل الجوي، ويضاف إلى ذلك قدرة السفينة على نقل حمولات كبيرة تفوق تلك التي يمكن للطائرات نقلها حتى في المرحلة الراهنة من تطورها من جهة وعلاوة على ذلك تسمح السفن بالربط بين مكانين يفصل بينهما المحيطات والبحار وهو ما لا تحقّقه وسائل النقل البري من جهة أخرى ، ولهذا يعتبر نقل البضائع بالبحر أهم الطرق التي يتم بموجبها تنفيذ المبادلات التجارية لهذه البضائع¹.

يتحقق النقل البحري وفق عقدين:

1- عقد إستئجار السفينة: وهي الصورة الأولى التي عرف بها عقد النقل البحري، وينصرف إستئجار السفينة إلى قيام صاحب البضائع بإستئجار سفينة أو جزء منها من أجل إستغلالها في نقل بضائعه أو بضائع الغير لرحلة أو فترة زمنية معينة².

والملاحظ أن المشرع يعرّف إستئجار السفينة بأنه عقد يلتزم بمقتضاه مؤجر السفينة بأن يضع تحت تصرف مستأجرها سفينة معينة مقابل أجر³.

¹ - أنظر هـ. دويدار ، الوجيز في القانون البحري، دار الجامعة الجديدة، 2004 ، الصفحة 237.
² - أنظر ل. جبر كوماتي ، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة، النقل، البيوع، التأمين، دار الثقافة والدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، 2003، الرقم 56، الصفحة 86.
³ - راجع المادة 640 ق. ب.

كما يميز القانون بين إستئجار السفينة على أساس الرحلة¹، و إستئجارها لمدة معينة²، و إستئجارها بهيكلها³.

تجيز الأحكام القانونية لأطراف عقد الإستئجار بأن يحددوا بكل حرية الآثار والشروط والإلتزامات الناجمة عن عقد الإستئجار ولهم مخالفة أحكام القانون البحري المقررة في هذا المجال. وإعتبر البعض بأن إرتباط إستئجار السفينة بحجم كبير من البضائع والنفوذ الاقتصادي الذي يتمتع به أصحابها هو الذي يبرر ترك مجال واسع لطرفي العقد لإبرام هذا العقد بكل حرية⁴.

2- سند الشحن : وهو عقد يربط الناقل الذي يلتزم بنقل بضاعة معينة عن طريق البحر بالشاحن الذي يلتزم بدفع أجرة الحمولة . ويعد سند الشحن دليلاً⁵ على تسلّم الناقل للبضاعة المذكورة فيه ، كما يمنح لحامله صفة الحائز للبضاعة. وهو ما أكدته المحكمة العليا التي إعتبرت بأن صفة المرسل إليه تثبت بتقديم سند الشحن لأن هذا الأخير يعتبر سنداً لحيازة البضائع وإستلامها من الناقل⁶.

وإذا كان الأصل أن للنقل البحري أهمية كبيرة في الإستغلال التجاري للبيئة البحرية فإن مسؤولية الناقل الناتجة عن عقد النقل البحري وأسباب دفعها تعد من المسائل التي تحتل الصدارة في مجال القانون البحري.

يقرر القانون مسؤولية الناقل البحري عن الخسائر أو الأضرار التي تلحق بالبضائع منذ تكفله بها وحتى تسليمها للمرسل إليه أو إلى ممثله القانوني⁷. فالناقل ملزم بتسليم البضائع بالحالة التي تسلمها فإذا لحق هذه الأخيرة ضرر أو خسائر تقوم مسؤوليته العقدية على أساس عقد النقل البحري وذلك بسبب إخلاله بإلتزامه القانوني.

¹- راجع المادة 650 ق. ب. وما بعدها.

²- راجع المادة 695 ق. ب. وما بعدها.

³- راجع المادة 723 ق. ب. وما بعدها.

⁴- أنظر ل. جابر كوماتي ، المرجع السابق ، الرقم 56 ، الصفحة 86.

⁵- أنظر المادة 748 و 749 ق. ب.

⁶- أنظر الغرفة التجارية البحرية للمحكمة العليا ، 17 ديسمبر 1996 ، ملف رقم 145015 ، غير منشور، أشار إليه ب. سخري، القانون البحري ، الأمر 80-76 منقح ومعدل بالقانون رقم 05-98 ومدعم بالإجتهاادات القضائية للمحكمة العليا ، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2003، الصفحة 169.

⁷- راجع المادة 802 ق. ب. المعدلة والمتممة بالمادة 47 من القانون رقم 05-98 المؤرخ في 25 يونيو 1998 الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 80-76 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 المتضمن القانون البحري، الجريدة الرسمية 27 يونيو 1998 ، العدد 47 ، الصفحة 3..

والملاحظ أن مسؤولية الناقل البحري قد عرفت تطورا معتبرا بفعل بعض الأوضاع والتصرفات التي أساءت لعقد النقل البحري وللتوازن الواجب وجوده بين طرفيه، ومن بينها تضمين سند الشحن بعض الشروط التي تجيز للناقل التوصل من كل مسؤولية عما يلحق البضائع من ضرر، ومرد ذلك عدم تكافؤ ميزان القوة بين طرفيه وهو ما يسمح بالقول بأن سند الشحن هو عقد إذعان ينفرد الناقل - وهو الطرف المذعن - ، بتحديد بنوده وليس للشاحن - وهو الطرف المذعن - سوى قبولها أو رفضها ولكن دون أن يكون له الحق في مناقشتها¹.

ونظرا لعدم وجود نصوص قانونية تحكم مسؤولية الناقل البحري، فإن خضوع هذه المسؤولية للأحكام العامة جعل الناقلين يبررون شروط الإعفاء على أساس أن العقد شريعة المتعاقدين، ومن ثمة فطرفيه كامل الحرية في تعديل قواعد المسؤولية الواردة بهذه الأحكام تطبيقا لمبدأ الحرية التعاقدية².

إن من بين الشروط التي تعود الناقلون إدراجها في سند الشحن هي الإعفاء من المسؤولية عن أخطائهم الشخصية كتقديم سفينة غير صالحة للملاحة، أو الإعفاء عن الحريق، أو عيوب السفينة الخفية، أو حوادث الآلات المجهولة، أو التصادم البحري، أو التأخير، وعن الإضراب.. الخ.. وقد يتضمن عقد النقل شرطا يقضي بعدم مسؤولية الناقل عن الأخطار التي يمكن التأمين عليها³.

ولعل أهم الشروط التي كانت تدرج هي شروط الإهمال التي كان الناقل يعفي بموجبها نفسه من المسؤولية عن الأخطاء الملاحية أو التجارية المرتكبة من تابعيه. وقد ثار الجدل حول تحديد التابعين الذين لا يسأل الناقل عن أخطائهم الملاحية.

¹ - أنظر م. حيار ، محاضرات ماجستير قانون الأعمال، مادة القانون البحري ، كلية الحقوق ، جامعة وهران، 2002 ، غير مطبوعة و ج.مروك، الاستغلال المينائي في الموانئ البحرية الجزائرية ومسؤولية الناقل البحري للبضائع ، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجزائر، 2001-2002، الصفحة 70.

² - أنظر ل. جير كومان، مسؤولية الناقل البحري، دار الثقافة و الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، 2001، الصفحة 7.

³ - أنظر م. كمال، طه، مقدمة ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية ، النقل البحري ، الحوادث البحرية، التأمين البحري ، الدار الجامعية ، 1993، المرجع السابق، الرقم 365، الصفحة 279 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة، الرقم 302، الصفحة 234 وما يليها.

أقر البعض بأن الإعفاء بموجب هذه الشروط يشمل التابعين البريين أو البحريين أو هما معاً¹، وهو الموقف الذي إنتقده البعض الآخر حيث إعتبر بأن هذا الرأي ينطوي على خطورة كبيرة إذ يجعل تنفيذ الناقل لإلتزامه بالنقل مرهون بمشيئته².

في حين رأى البعض الآخر أن الإعفاء لا ينصرف إلا لأخطاء التابعين البحريين وذلك على أساس ضعف رابطة التبعية التي تجمعهم بالناقل خلافاً للتابعين البريين الذين يكون له وسائل الإشراف عليهم³.

إن إساءة إستعمال هذه الشروط أشاع القلق في عمليات النقل البحري، إذ لم يكن بوسع الشاحنين نظراً لضعف مركزهم وضع شروط تحمي مصالحهم لأنهم كانوا خاضعين لسيطرة الشركات العالمية التي كانت تحتكر النقل البحري، وإلى جانب ذلك فقد أحدثت هذه الشروط إضطراباً في عمليات التأمين البحري .

وترتب على هذا الوضع أن لاقت شروط الإعفاء من المسؤولية معارضة شديدة من قبل الشاحنين الذين كانوا يتحملون وحدهم تبعات هلاك بضائعهم، ومن قبل شركات التأمين التي لا تقل من حيث القوة والنفوذ عن شركات النقل لأن هذه الشروط كانت تؤدي إلى حرمانها من حقها في الرجوع على هذه الأخيرة بعد أن تدفع التعويض للمستفيد من الضمان، ومن قبل البنوك التي كانت تقدم للشاحن ما يسمى بالإعتماد المستندي، فمتى تضمن سند الشحن شروط الإعفاء فإن ذلك سيقال حتماً من مبدأ الإئتمان⁴.

ولأن شروط الإعفاء من المسؤولية وفي مقدمتها شرط الإهمال كانت تدرج من قبل شركات النقل الإنجليزية الكبرى، والتي كان مسيروها أعضاءاً في البرلمان فقد

¹ - أنظر ع. البارودي، القانون البحري، الدار الجامعية، 1988 ، الرقم 148 ، الصفحة 253.
² - أنظر ل. جبر كوماتي ، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة، النقل، البيوع، التأمين، دار الثقافة والدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، 2001، الصفحة 8.
³ - أنظر م. كمال، طه، مقدمة ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري ، الحوادث البحرية التأمين البحري ، الدار الجامعية، 1993، المرجع السابق، الرقم 361 الصفحة 276 و 277 و م. كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري، الدار الجامعية، الطبعة الثالثة، الرقم 301، الصفحة 232 و 233.
⁴ - أنظر م. حبار، محاضرات ماجستير قانون الأعمال السالفة الذكر.

ترتب على ذلك أنه لا المشرع ولا المحاكم الإنجليزية كانوا مستعدين للإستجابة
لسخط

المجهزين وسن أحكام تضع حدا لتسلط الناقلين وتحدث نوعا من التوازن في
العلاقة التي تجمع الطرفين¹.

لقد إستلزم الوضع السائد ضرورة إجراء إصلاح وخير إصلاح هو الذي يتم
على المستوى الدولي وذلك لتعميم آثاره، غير أن مثل هذا الإصلاح يتطلب وقتا
كبيراً كما أن ملاك السفن الذين كانوا يحتكرون عمليات النقل حاولوا دائماً الإبقاء على
الوضع السائد الذي يخدم مصالحهم. ولأن الولايات المتحدة الأمريكية كانت في هذا
الأثناء من الدول الشاحنة وهو الأمر الذي جعلها تعتمد على أساطيل الدول الأجنبية
لمباشرة عمليات النقل. وقد تضرر المستوردون والمصدرون الأمريكيون من شروط
الإعفاء التعسفية المدرجة في سندات الشحن، ولهذا ضغطوا على دولتهم لسن تشريع
يحمي مصالحهم.

وتقدم أحد أعضاء الكونجرس وهو السيناتور MICHAEL HARTER للمجلس
بمشروع قانون وصدر هذا القانون في 13 فبراير 1893 وحمل اسم واضعه إذ أطلق
عليه قانون Harter act².

ومن أهم تطبيقات هذا القانون أنه نص على بطلان كل الشروط التي قد يشتملها
سند الشحن ويكون هدفها إعفاء الناقل من المسؤولية، بينما أقر عدم مسؤوليته عن
الأضرار الناتجة عن الأخطاء في الملاحة والإدارة³، ولقد كان لهذا القانون صدى
كبير إذ أخذت به العديد من التشريعات كالقانون الأسترالي الصادر في 15 ديسمبر

¹ - V. P. G. PIERRE, *Les transports internationaux de marchandises par mer non soumis aux règles de La haye – visby*, DESS en droit maritime et droit des transports, faculté de droit et des sciences politiques, université de droit d' économie et des sciences d'Aix, Marseille, 2004 citée par : WWW. Cdmt. Droit. U-3 mrs.fr / mémoires / 2004 / m 04 gapi. Html- 19k-

² - أنظر هـ. فرعون، القانون البحري، مطبعة كرم، دمشق، 1975 – 1976، الصفحة 228.

³ - راجع أثناء الدراسة المتعلقة بأصل عبارة الخطأ الملاحي.

1904، والقانون النيوزيلاندي لسنة 1908، والقانون الكندي المؤرخ في 4 ماي 1910¹.

كان قانون Harter act حافزا للمنظمات الدولية إذ إستندت عليه لإعداد مشاريع إتفاقيات تخص تنظيم مسائل النقل البحري الذي يعتبر في غالبيته دولي، ومن ذلك لجنة القانون الدولي التي عقدت إجتماعا سنة 1921 في لاهاي ضم ممثلين عن الناقلين والشاحنين وأصحاب البنوك حيث تم الإتفاق على وضع قواعد لاهاي في 3 سبتمبر 1921 المتعلقة بوضع سند شحن نموذجي ورددت هذه الإتفاقية معظم أحكام قانون Harter act، غير أن هذه القواعد لم تكن لها صفة ملزمة لأن تطبيقها يبقى خاضعا لإرادة أطراف النقل البحري².

ولم تلق قواعد لاهاي النجاح الذي كان منتظرا منها بسبب عدم إلزاميتها ولذلك بدأ التفكير يتجه نحو ضرورة وضع إتفاقة دولية تكون أحكامها التشريعية ملزمة.

وفي أكتوبر 1922 إنعقد مؤتمر في بروكسل لمناقشة مشروع الإتفاقية الخاصة بالإمتيازات البحرية، ومشروع الإتفاقية الخاصة بمسؤولية مالك السفينة، وعرض على المؤتمر مشروع إتفاقية ثالثة تتعلق بالنقل البحري بموجب سند الشحن. والملاحظ أن هذا المؤتمر وافق على مشروع هذه الإتفاقية ولكنه إرتأى ضرورة تنقيح الصياغة الواردة بها ولذلك عمد إلى تعيين لجنة أو كلت لها هذه المهمة³.

وفي 25 أوت 1924 عقد مؤتمر آخر بمدينة بروكسل تم فيه الموافقة على مشروع الإتفاقية كما صاغته اللجنة وحملت هذه الاتفاقية اسم اتفاقية بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن التي تكاد تكون نقلا حرفيا لقواعد لاهاي 1921. ونظرا للطابع الإنجليزي الذي طغى على هذه المعاهدة تباطأت الدول

¹ - أنظر ح. بونس، العقود البحرية، دار الفكر العربي، الطبعة الرابعة، الرقم 61، الصفحة 81.
² - أنظر ل. جبر كومان، مسؤولية الناقل البحري، المرجع السابق، الصفحة 10 و م. كمال حمدي، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، استغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر، الإرشاد)، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 2000، الرقم 807، الصفحة 626.
³ - أنظر م. شفيق، الجديدي في القواعد الدولية الخاصة بنقل البضائع بالبحر إتفاقية هامبورغ بتاريخ 31 مارس عام 1978، دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، 1984 - 1985، الصفحة 5 و 6.

غير الأنجلوسكسونية في التصديق عليها لأن هذه الأخيرة كانت تبحث في تشريعاتها عن المقصود بالعبارات الواردة بالإتفاقية. وفتح تصديق إنجلترا عليها سنة 1930 الباب أمام توالي التصديقات وطلبات الإنضمام. ومن الدول التي صادقت عليها الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا سنة 1937، إيطاليا والنرويج والسويد سنة 1938، وألمانيا سنة 1939 ومصر سنة 1943¹، والجزائر سنة 1964².

والجدير بالذكر أن عدم المساواة في العلاقة التي تجمع طرفي عقد النقل البحري دفع معاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 لمحاولة تحقيق نوع من التوازن بين المصالح المتعارضة للناقلين والشاحنين ، حيث أبطلت كل شروط الإعفاء من المسؤولية التي يمكن أن تدرج في سند الشحن³، ولكنها بالمقابل أقرت تعدادا حصريا للحالات التي لا تقوم فيها مسؤولية الناقل البحري، وهو ذات الموقف الذي اتبعه تشريعنا الذي أقام مسؤولية الناقل في كل الحالات التي يلحق البضائع خسائر أو أضرار وذلك منذ تكفله بعملية نقلها وإلى غاية تسليمها لصاحب الحق فيها غير أن هذه المسؤولية لا تقوم إذا أثبت إحدى حالات الإعفاء من المسؤولية⁴.

لقد حصرت معاهدة بروكسل حالات إعفاء الناقل من المسؤولية في 19 حالة⁵، بينما حدد التشريع البحري 13 حالة⁶.

و ارتأى جانب من الفقه تقسيم هذه الحالات وفقا لأربعة مجموعات⁷:

المجموعة الأولى : الحالات المتعلقة بالسفينة البحرية وتشمل عدم صلاحية السفينة للملاحة وعيوبها الخفية.

المجموعة الثانية : الأخطاء الملاحية¹.

¹ - أنظر م. شفيق، الجديد في القواعد الدولية الخاصة بنقل البضائع بالبحر إتفاقية هامبورغ بتاريخ 31 مارس عام 1978 ، دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، 1984 - 1985، الصفحة 5 و 6.

² - أنظر المرسوم رقم 64 - 70 المؤرخ في 2 مارس 1964 والمتضمن مصادقة الجزائر على معاهدة بروكسل المتعلقة بتوحيد بعض الأحكام الخاصة بسندات الشحن والمبرمة في 25 أوت 1924 ، الجريدة الرسمية 7 أبريل 1964، العدد 29 ، الصفحة 429.

³ - راجع الفقرة الثامنة من المادة 3 من المعاهدة .

⁴ - راجع المادة 802 السالفة الذكر..

⁵ - راجع المادة 4 أولا، ثانيا ورابعا من المعاهدة.

⁶ - أنظر الفقرة الثانية من المادة 775 و المادة 803 و 810 ق. ب.

⁷ - أنظر م. حبار، محاضرات ماجستير قانون الأعمال السالفة الذكر.

المجموعة الثالثة : السبب الأجنبي ويندرج ضمنه الحريق ما لم يكن حاصلًا بفعل أو خطأ الناقل، أخطار وحوادث البحر، القوة القاهرة²، الإضراب ، عيوب البضاعة، خطأ الشاحن، خطأ الغير.

المجموعة الرابعة: الأفعال البريئة من الغش، ذلك أن الضرر قد يقع بفعل تنفيذ إلتزام قانوني كالإنقاذ البحري أو بسبب القيام بأي عمل آخر لحماية الشحنة والسفينة مثل التغيير المعقول للطريق.

إن دراسة الحالات التي لا تقوم فيها مسؤولية الناقل البحري لن تنصرف لكل الحالات المنصوص عليها قانونًا ولكن للبعض منها فقط، ويتعلق الأمر بالحالات التي يكون سبب الضرر الذي لحق بالبضائع هو أفعال التابعين البحريين للناقل من جهة، والحالات الخاصة بوضعية سفينته والخسائر التي يمكن أن تلحقها بالبضائع من جهة أخرى، ولذلك تستبعد من هذه الدراسة باقي حالات الإعفاء المقررة قانونًا.

والملاحظ أن الأحكام القانونية تضع على عاتق الربان إلتزامًا قانونيًا بالإنقاذ البحري³، فإذا بادر الربان لتقديم يد المساعدة لإنقاذ الأشخاص أو الأموال الموجودة في البحر والمعرضة لخطر الهلاك ولحق على إثر ذلك ضرر بالبضائع المنقولة لا تقوم مسؤولية الناقل عن هذه الأضرار⁴، إلا أن المشرع يتطلب شروط معينة حتى يعتبر العمل إنقاذًا⁵ ويتحقق بذلك الإعفاء من المسؤولية.

وإضافة للإنقاذ البحري فقد يبادر الربان لتغيير الطريق البحري الذي يجب عليه إتباعه وقد يكون سبب الضرر الحاصل هو هذا التغيير ولذلك نصت أحكام التشريع

¹ - راجع المادة 4 ثانيا بند (أ) من المعاهدة التي عبرت عن الأخطاء الملاحية بالأخطاء في ملاحه وإدارة السفينة.
² - إن معاهدة بروكسل لم تستعمل عبارة القوة القاهرة ولكنها أشارت لحالات أخرى ورد النص عليها في المادة 4 ثانيا منها وهي : القضاء والقدر، حوادث الحرب، إيقاف أو إكراه صادر من حكومة، أعمال الأعداء العموميون، قيود الحجر الصحي ، الفتن والإضطرابات الأهلية وإعتبر البعض أن هذه الحالات تعكس مفهوم القوة القاهرة، أنظر في هذا الصدد م. شفيق، المرجع السالف الذكر، الرقم 71 ، الصفحة 52..

³ - راجع الفقرة الأولى من المادة 334 ق. ب.

⁴ - راجع الفقرة الثانية من المادة 775 و المادة 803 (ي) ق. ب.

⁵ - راجع المادة 332 ق. ب.

أن الناقل في هذه الحالة يكون غير مسؤول ولكنها إستلزمت في ذات الوقت أن يكون التغيير معقولاً.

تعد الأخطاء الملاحية من أفعال التابعين البحريين التي نص المشرع على إعفاء الناقل عن آثارها¹، وقد عرفت هذه الحالة تطوراً تاريخياً وقانونياً معتبراً على المستوى الدولي لأن الناقلين كانوا يسعون دائماً لإعفاء أنفسهم من المسؤولية عن نوعين من الأخطاء هي الأخطاء الملاحية والتجارية. غير أنه وإبتداءً من قانون Harter act 1893 ثم قواعد لاهاي 1921 ووصولاً لمعاهدة بروكسل 1924 فإنه لم يعد بإمكان الناقل أن يتمسك بالإعفاء من المسؤولية إلا في حالة الأخطاء الملاحية، أما الأخطاء التجارية فتستبعد من مجال الإعفاء المقرر قانوناً.

" ويستند أساس هذا الإعفاء على إفتراض أن أخطاء التابعين تحدث بغير إشراف من الناقل لأنها تحصل والسفينة بعيدة عنه وعليه يقتضي أن لا يسأل عنها الناقل..."².

والجدير بالذكر أن هناك طائفة أخرى من الحالات تتعلق بأداة النقل البحري ويندرج ضمن هذه الطائفة عدم صلاحية السفينة للملاحة وعيوبها الخفية³.

حيث يضع القانون على عاتق الناقل إلتزاماً بضمان صلاحية السفينة للملاحة وفق منظورين ضمان الصلاحية الملاحية و ضمان الصلاحية التجارية⁴، فمتى أثبت الناقل بذله للعناية اللازمة لتنفيذ الإلتزام المفروض عليه قانوناً كان له أن يتمسك بعدم صلاحية السفينة للملاحة كحالة إعفاء⁵.

وإلى جانب الحالة السابقة يقرر المشرع إعفاء الناقل من كل مسؤولية إذا كان الضرر الذي أصاب البضائع راجع لعيوب خفية موجودة في سفينته، ولكنه قيد في

¹ - أنظر المادة 803 (ب) ق.ب.

² - أنظر ل. جبر كوماني، مسؤولية الناقل البحري، المرجع السالف الذكر، الرقم 90، الصفحة 121.

³ - أنظر م. حبار، محاضرات ماجستير قانون الأعمال السالفة الذكر، وأنظر أيضاً ج. مروي، رسالة الماجستير السالفة الذكر، الصفحة 111 وما يليها.

⁴ - راجع المادة 770 ق.ب.

⁵ - راجع المادة 803 (أ) ق.ب.

ذات الوقت إستفادة الناقل من الإعفاء من المسؤولية بضرورة أن لا يكتشف العيب رغم بذل الإهتمام الكافي¹. وليس للهمة الكافية التي تفرضها الأحكام القانونية نفس المعنى في كلا الوضعين ولذلك يتطلب الأمر دراسة كل حالة من حالي الإعفاء المرتبطة بالسفينة على حدى.

وإستنادا إلى ما تقدم يتطرق الباب الأول من هذه الدراسة لحالات الإعفاء من المسؤولية المتعلقة بأفعال التابعين البحريين، أما الباب الثاني فلحالات الإعفاء الخاصة بالسفينة البحرية.

¹- راجع المادة 803 (ط) ق. ب.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة وهران السائبة
كلية الحقوق

حالات دفع مسؤولية الناقل البحري

الحالات المتعلقة بأفعال التابعين البحريين
والحالات المتعلقة بالمنشأة البحرية
مذكرة من أجل نيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال

من إعداد
دريسي أمينة
تحت إشراف
الأستاذ حبار محمد (الإبن)

لجنة المناقشة

الأستاذة	زناكي دليلة : أستاذة التعليم العالي :	رئيسا
الأستاذ	حبار محمد (الابن) : أستاذ التعليم العالي :	مشرفا مقرررا
الأستاذة	ناصر فتيحة : أستاذة محاضرة :	عضوا مناقشا
الأستاذ	داودي إبراهيم : أستاذ مكلف بالدروس :	عضوا مناقشا

السنة الجامعية

2008-2007

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة وهران السائبة

كلية الحقوق

حالات دفع مسؤولية الناقل البحري

الحالات المتعلقة بأفعال التابعين البحريين

والحالات المتعلقة بالمنشأة البحرية

مذكورة من أجل نيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال

تحت إشراف

الأستاذ حبار محمد (الإبن)

من إعداد

دريسي أمينة

السنة الجامعية

2008-2007

الإختصارات باللغة العربية

القانون البحري	ق. ب.
القانون التجاري	ق. ت.
القانون المدني	ق. م.
قانون التجارة البحرية الأردني	ق. ت. ب. أ.
قانون التجارة البحرية اللبناني	ق. ت. ب. ل.
قانون التجارة البحرية المصري	ق. ت. ب. م.
قانون علاقات العمل	ق. ع. ع.

PRICIPALES ABREVIATIONS EN LANGUE FRANÇAISE

al.	alinéa
Art.	Article
B.T.	Bulletin des transports
B.T.L.	Bulletin des transports et de logistique
C.A.M.P.	chambre arbitraire maritime de paris
c.m.	code maritime
Com.	Chambre commerciale de la cour de cassation française
D.M.F.	Droit maritime français
éd.	édition
Ency. D.	Encyclopédie Dalloz
Gaz. Pal.	Gazette du palais
I bid.	Idem, Ibidem

L.G.D.J.	librairie générale de droit et de jurisprudence
LITEC	librairie technique
n ^o . (n. ^{os})	Numéro (s)
op. cit.	option citée
Préc.	Précité (e,s,es)
P.U.F.	presses Universitaire de France
s.	suite, suivant (e, es, s)
SCAPEL	Revue de droit français commercial maritime et fiscal
Somm.	Sommaire
T.	Tome
TRANSIDIT	Revue de jurisprudence française et étrangère
Trib. Comm.	Tribunal commerciale
V., v.	Voir

قائمة المصادر

أولا : المصادر باللغة العربية

1- أهم النصوص القانونية الخاصة بالتشريع الجزائري

حسب التسلسل التاريخي:

- 1- المرسوم رقم 64 - 70 المؤرخ في 2 مارس 1964 المتضمن مصادقة الجزائر على معاهدة بروكسل لتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالمساعدة والإنقاذ البحري المبرمة في 23 سبتمبر 1910 ومعاهدة بروكسل لتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن المبرمة في 25 أوت 1924 ، الجريدة الرسمية 7 أبريل 1964، العدد 29، الصفحة 429.
- 2- الأمر رقم 75 - 58 المؤرخ في 23 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية 30 سبتمبر 1975، العدد 78، الصفحة 990.
- 3- الأمر رقم 75 - 59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية 19 ديسمبر 1975، العدد 101، الصفحة 1073.
- 4- الأمر رقم 76 - 80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 المتضمن القانون البحري، الجريدة الرسمية 10 أبريل 1976، العدد 29، الصفحة 496.
- 5- القانون رقم 83 - 11 المؤرخ 2 جويلية 1983 والمتعلق بالتأمينات الاجتماعية، الجريدة الرسمية 5 جويلية 1983، العدد 28، الصفحة 1792 وما بعدها.
- 6- القانون رقم 83 - 13 المؤرخ في 2 جويلية 1983 والمتعلق بحوادث العمل وبالأضرار المهنية ، الجريدة الرسمية 5 جويلية 1983، العدد 28، الصفحة 1809.
- 7- القانون رقم 88 - 07 المؤرخ في 26 يناير 1988 والمتعلق بالوقاية الصحية والأمن والطب العمل ، الجريدة الرسمية 27 يناير 1988، العدد 4، الصفحة 117.

- 8- القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 والمتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية 25 أبريل 1990 العدد 17، الصفحة 562.
- 9- القانون رقم 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 المتمم والمعدل للقانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل والمتعلق بعلاقات العمل 1990، الجريدة الرسمية 25 ديسمبر 1991، العدد 68، الصفحة 2654.
- 10- المرسوم الرئاسي رقم 96 - 438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996 والمتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية 8 ديسمبر 1996، العدد 76، الصفحة 6.
- 11- القانون رقم 98-05 المؤرخ في 25 يونيو 1998 المتمم والمعدل للأمر رقم 76-80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 والمتضمن القانون البحري، الجريدة الرسمية 27 يونيو 1998، العدد 47، الصفحة 3.
- 12- القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المتمم والمعدل للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية 26 يونيو 2005، العدد 44، الصفحة 17.

2- المراجع العامة حسب تاريخ النشر

- 1- هـ. فرعون، القانون البحري، مطبعة كرم، دمشق، 1975- 1976.
- 2- ج. يوسف الحكيم، الحقوق التجارية، مطبعة طبرين، الجزء الثاني، 1398 - 1399هـ.
- 3- ع. البارودي، مبادئ القانون البحري، السفينة، ملكيتها، ونظامها القانوني الخاص، أشخاص الرحلة البحرية: النقل البحري، والبيوع البحرية، الدائنون الممتازون والمرتهنون، الحوادث البحرية، التصادم، الإنقاذ، الخسارات العمومية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1983 .

- 4- ص. عبد اللطيف الناهي، الوجيز في مبادئ القانون البحري: دراسة تحليلية موازنة لقوانين التجارة البحرية في الأردن وسوريا ولبنان والجزائر، دار المعهد للنشر والتوزيع، 1982.
- 5- ع. البارودي ، القانون البحري، الدار الجامعية، 1988.
- 6- أ. محمد حسين، النقل_الدولي البحري للبضائع طبقا لمعاهدة بروكسل لسندات الشحن 1924 كما عدلت ببروتوكول 1968 مع الإشارة للقوانين العربية ومعاهدة هامبورغ 1978، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 1989.
- 7- إ. صفا ، أحكام التجارة البحرية، دار المنشورات الحقوقية، مطبعة صادر ، 1990.
- 8- م. كمال، طه، مقدمة ، السفينة ، أشخاص الملاحة البحرية ، النقل البحري ، الحوادث البحرية التأمين البحري ، الدار الجامعية ، 1993.
- 9- س. أحمية، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقة العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، 1994.
- 10- و ج. وفاء محمد، المبادئ العامة في القانون التجاري والبحري، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، 1995.
- 11- م. كمال طه، مبادئ القانون البحري، الدار الجامعية، 1996.
- 12- أ. محمد حسين، الحوادث البحرية، التصادم والإنقاذ، منشأة المعارف، 1997.
- 13- وه. دويدار، موجز القانون البحري، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1997.
- 14- ف. زاوي، المدخل للعلوم القانونية : نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، 1997.
- 15- ع. حسين العطير، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، 1999.

- 16- م. كمال حمدي، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، استغلال السفينة (إيجار السفينة، نقل البضائع والأشخاص، القطر، الإرشاد)، منشأة المعارف، الطبعة الثانية، 2000 .
- 17-ع. البارودي و م. فريد العويني ، القانون البحري والجوي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ، 2001.
- 18- ع. المقداي، القانون البحري، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، 2002.
- 19- ب.سخري، القانون البحري مدعم بإجتهاادات المحكمة العليا، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2002.
- 20- أنظر ل. جبر الكوماني ، القانون البحري، السفينة، أشخاص الملاحة، النقل، البيوع ، التامين، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، 2003.
- 21- هـ. دويدار، الوجيز في القانون البحري ، دار الجامعة الجديدة. 2004.
- 22- م.كمال طه، القانون البحري، مقدمة، السفينة، أشخاص الملاحة البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التامين البحري، الدار الجامعية ، الطبعة الثالثة (بدون تاريخ).
- 23- ع. حسن يونس، العقود البحرية، دار الفكر العربي، الطبعة الرابعة) بدون تاريخ).

3- المراجع الخاصة و الرسائل حسب تاريخ النشر أو المناقشة

- 1- م. شفيق، الجديد في القواعد الدولية الخاصة بنقل البضائع بالبحر، إتفاقية هامبورغ بتاريخ 31 مارس عام 1978، دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1984-1985.
- 2- م. كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995.

- 3- جيستي، مسؤولية الناقل البحري على ضوء معاهدة بروكسل 1924 والقانون البحري الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجزائر، ..2001
- 4- ج. مروي، الإستغلال المينائي في الموانئ الجزائرية ومسؤولية الناقل البحري للبضائع، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجزائر، 2002.
- 5- ل. جبر كومانى، مسؤولية الناقل البحري، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، 2003.

4- المحاضرات

- 1- م.حبار، محاضرات ماجستير قانون الأعمال، مادة القانون البحري، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2002، غير مطبوعة.
- 2- ف. بوخاتي، محاضرات السنة الرابعة ليسانس، مادة القانون البحري، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2002، غير مطبوعة.

5- الإتفاقيات الدولية

- 1- معاهدة بروكسل المتعلقة بتوحيد بعض الأحكام الخاصة بالمصادمات البحرية المبرمة في 23 سبتمبر 1923.
- 2- معاهدة بروكسل المتعلقة بتوحيد بعض الأحكام الخاصة بالمساعدة والإنقاذ البحرية المبرمة في 23 سبتمبر 1923.
- 3- معاهدة بروكسل المتعلقة بتوحيد بعض الأحكام الخاصة بسندات الشحن المبرمة في 25 أوت 1924.
- 4- إتفاقية هيئة الأمم المتحدة لنقل البضائع بالبحر المبرمة في 31 مارس 1978 ، والمسماة إتفاقية هامبورغ.

Bibliographie en langue Française

1- OUVRAGES GENERAUX

(par ordre alphabétique)

- 1-A. ABOUSSOROR, *L'exécution du contrat de transport maritime de marchandises en droit marocain et en droit français*, éd. LITEC, 2001.
- 2-Y. CHALARON, *L'affrètement maritime :essai de définition théorique*, Librairie , parais , 1967.
- 3-M. DE JUGLART par M. DE JUGLART et J. VILLENEAU, *Répertoire méthodique et pratique de l'assistance en mer, T. 1, L.G.D.J., éd. 1962.*
- 4-M. DE JUGLART et p.DE LA PRADELLE par J. DEMETTRE MARKIANOS,R.DE SMET,J. VAN DOSSELARE, P. AVRAMEAS, S. ROYER, C. MILLIER, G.FRAIKIN,G-H LAFAGE, R. RUSSO et B. PALMJENSEN, *Le transport maritime sous connaissance à l'heur du marché commun*, L. G. D. J., éd . 1966.
- 5- M. EL KAMEL EL KHELIFA, *Guide des transports internationaux de marchandises*, Dahlab, éd. 1994.
- 6- R- G. MARTINE, *Droit maritime*, éd. Pedone, 1988.
- 7- J. PUTZEYS, *Droit des transports et droit maritime*, Bruyland, 1993.
- 8- R. RODIERE, *Traité générale de droit maritime, T.2, Affrètements et transports : contrat de transport des marchandises , Dalloz, 1967.*
- 9- R. RODIERE et E. DU PONTAVICE, *Droit maritime , 12^{ème} éd., 1997.*
- 10- F. SAUVAGE , *Manuel pratique du transport des marchandises par mer : la loi du 2avril 1936 et la convention de Bruxelles d'après la jurisprudence*, L. G. D. J. , 1955 .
- 11- SAUVAGE et J. TALANDIER, *manuel pratique du transport, des marchandises par mer : la loi du 2 avril 1936 et la convention de Bruxcelles d'après la jurisprudence, L.G.D.J., 2^{ème} éd., 1965.*

12- A. VIALARD, *Droit maritime*, P.U.F., éd. 1997.

2- OUVRAGE SPECIAUX, THESES et ARTICLES

1- V. F. BOUKATMI, *Aspects du contrat de transport de marchandise par mer en droit algérien et dans les conventions internationales*, thèse pour le doctorat d'état en droit, faculté du droit, université d'oran, 2002 .

2- M. DE JUGLART et P. DE LA PRADELLE par C. CHAIBAN , *Causes légales d'exonération du transporteur maritime dans le transport de marchandises* , L.G.D.J., T.12, éd. 1965.

3- J. WAROT, *Assistance maritime* , Encyc. D., Droit pénal , T.1, 1972.

3-INTERNET

1- V. MALI , *Etat de navigabilité du navire*, DESS en droit maritime et droit des transports, faculté de droit et des sciences politiques, université de droit d'économie et des sciences d'Aix, Marseille, 2005, citée par : www.cdmtdroit.fr . U-3 mrs / mémoires / 2005 / m 05 mali. Doc.

2- p- G. PIERRE, *Les transports internationaux de marchandises par mer non soumis aux règles de La haye – visby*, DESS en droit maritime et droit des transports, faculté de droit et des sciences politiques, université de droit d'économie et des sciences d'Aix, Marseille, 2004 citée par : WWW.Cdmt.Droit.U-3mrs.fr / mémoires / 2004 / m 04 gapi. Html- 19k-

3- www.maritime-network.com / ajdm / lexique / F / - 66 K-

أصبح النقل البحري يحتل مكانا رائدا في الاستغلال التجاري. فالتبادل التجاري يعد ضرورة حتمية سواء بالنسبة للدول الصناعية أو الدول الفقيرة. و الملاحظ أن جانبا كبيرا من هذه المبادلات أصبح يتم عن طريق البحر نظرا لقلّة تكاليفه وقدرة السفينة على نقل حمولات كبيرة تفوق تلك التي يمكن للطائرات نقلها إلى جانب قدرة السفن على الربط بين مكانين يفصل بينهما المحيطات و البحار وبذلك يعتبر نقل البضائع بالبحر أهم الطرق التي تتم بموجبها المبادلات التجارية. و يتحقق النقل البحري وفق عقدين:

1/ عقد استئجار السفينة و يعرفه المشرع في المادة 640 ق.ب بأنه العقد الذي يلتزم بمقتضاه مؤجر السفينة بأن يضع تحت تصرف مستأجرها سفينة معينة مقابل أجر و يميز القانون بين استئجار السفينة على أساس الرحلة م 650 ق.ب و ما بعدها و استئجارها لمدة معينة م 695 ق.ب و ما بعدها و استئجارها بهيكلها م 723 ق.ب و ما بعدها.

2/ عقد النقل البحري و يسمى أيضا سند الشحن و هو الأكثر شيوعا و يعرفه المشرع في المادة 748 و 749 ق.ب بأنه العقد الذي يربط الناقل بالشاحن إذ يلتزم الناقل بنقل بضاعة عن طريق البحر بينما يلتزم الشاحن بدفع أجرة الحمولة.

و الأصل أنه إذا كان للنقل البحري أهمية كبيرة في ميدان الاستغلال التجاري للبيئة البحرية فان مسؤولية الناقل الناتجة عن عقد النقل البحري وأسباب دفعها تعد من المسائل التي تحتل الصدارة في مجال القانون البحري. وتنص المادة 802 ق.ب أن الناقل يكون مسؤولا عن الخسائر أو الأضرار التي تلحق بالبضائع مند تكفله بها و إلى غاية تسليمها للمرسل إليه أو إلى ممثله القانوني.

و الجدير بالذكر أن مسؤولية الناقل البحري قد عرفت تطورا معتبرا حيث انه في البداية.

و نظرا لعدم وجود نصوص قانونية خاصة تحكمها، فان هذه المسؤولية كانت تخضع للقواعد العامة التي تجعل من العقد شريعة المتعاقدين و هو ما يعطي لطرفيه الحق في تحديد بنوده بكل حرية.

و نظرا لأن سند الشحن هو عقد إذعان، فإن الناقل هو الذي ينفرد بتحديد بنوده و ما على الشاحن إلا قبولها أو رفضها دون أن يكون له الحق في مناقشتها أو تعديلها و هذا الوضع سمح للناقلين بتضمين سندات الشحن شروطا تعفيهم من المسؤولية عن الضرر الذي قد يلحق البضائع و لعل أهم هذه الشروط هي شروط الإهمال.

و لقد أشاعت هذه الشروط القلق في عمليات النقل و لقيت معارضة شديدة من طرف الشاحنين وشركات الضمان و كذا البنوك.

و لقد استلزم هذا الوضع ضرورة إجراء إصلاح دولي و لأن الولايات المتحدة الأمريكية كانت في هذا الأثناء من الدول الشاحنة فقد أصدرت قانون هارت أكت HARTER ACT في 13 فبراير 1893 الذي أكد على بطلان كل الشروط التي قد تدرج في سند الشحن و التي يكون هدفها إعفاء الناقل من المسؤولية و لكنه أقر بالمقابل عدم مسؤولية الناقل عن الأضرار الناتجة عن الأخطاء في الملاحة و الإدارة، و أعقب هذا القانون وضع قواعد لاهاي لسنة 1921 المتعلقة بوضع سند شحن نموذجي التي اعتمدت على معظم أحكام قانون هارتر أكت غير أن هذه القواعد لم تكن لها صفة ملزمة و ذلك لان تطبيقها يبقى خاضعا لإرادة طرفي عقد النقل البحري و لهذا لم تلق هذه القواعد النجاح الذي كان منتظرا منها.

و بعد ذلك وضعت معاهدة بروكسل المتعلقة بتوحيد بعض الأحكام الخاصة بسندات الشحن المبرمة في 25 أوت 1924 و التي كان هدفها تحقيق نوع من التوازن بين المصالح المتعارضة للناقلين و الشاحنين فنصت بموجب الفقرة الثامنة من المادة الثالثة منها على بطلان كل شروط الإعفاء من المسؤولية التي يمكن أن تدرج في سند الشحن و بالمقابل أقرت تعدادا حصريا للحالات التي لا تقوم فيها مسؤولية الناقل البحري و هو ما أقره تشريعنا أيضا.

ولقد حددت معاهدة بروكسل 19 حالة إعفاء ورد النص عليها في المدة 4 أولا، ثانيا و رابعا منها بينما أقر التشريع البحري 13 حالة ورد النص عليها في الفقرة الثانية من المادة 775 و المادة 803 و المادة 810 من القانون البحري.

و قد قسم بعض الفقه ومن بينهم الأستاذ حبار محمد هذه الحالات وفقا لأربعة مجموعات:

المجموعة الأولى: و تشمل الحالات المتعلقة بالسفينة البحرية و يندرج ضمنها عدم صلاحية السفينة للملاحة و عيوبها الخفية،

المجموعة الثانية: و تشمل الأخطاء الملاحية،

المجموعة الثالثة: و تشمل السبب الأجنبي و يندرج ضمنه الحريق ما لم يكن حاصلًا بفعل أو خطأ الناقل، أخطار و حوادث البحر، القوة القاهرة، الاضطراب، عيوب البضاعة، خطأ الشاحن، خطأ الغير ،

المجموعة الرابعة: و تشمل الأفعال البريئة من الغش ذلك أن الضرر قد يقع بفعل تنفيذ التزام قانوني وهو الإنقاذ البحري أو بسبب القيام بأي عمل آخر لحماية الشحنة و السفينة مثل التغيير المعقول للطريق.

و لقد استبعدت هذه الدراسة المجموعة الثالثة و عليه تم تقسيم باقي الحالات وفق بابين يتطرق الباب الأول لحالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية المتعلقة بأفعال التابعين البحريين أما الباب الثاني فلحالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية المتعلقة بالمنشأة البحرية.

و بالنسبة للباب الأول فينقسم إلى فصلين، يتطرق الفصل الأول لإعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة أفعال الربان البريئة من الغش. وهنا ينص المشرع على إعفاء الناقل من المسؤولية إذا كان الضرر راجع لتنفيذ الربان لالتزام مفروض عليه قانونا يتمثل في الإنقاذ البحري كما أنه لا يسأل إذا كان التلف الذي مس البضائع قد حصل نتيجة قيام الربان بتغيير طريق السفينة وإن كان يشترط في هذا السياق أن يكون التغيير معقولاً.

و عليه تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

يتطرق المبحث الأول لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة القيام بعملية الإنقاذ البحري و هي الحالة التي نصت عليها المادة 803 (ي) ق.ب، و ينقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

يتطرق المطلب الأول للالتزام بالإنقاذ البحري و مضمونه فيشير الفرع الأول من هذا المطلب أن الإنقاذ البحري و بعد أن كان مجرد التزام أخلاقي فإنه أصبح التزاما قانونيا فرضته الفقرة الأولى من المادة 334 ق.ب و المادة 11 من معاهدة بروكسل المتعلقة بتوحيد بعض الأحكام الخاصة بالمساعدة و الإنقاذ و المبرمة في 23 سبتمبر 1910.

ويتطرق الفرع الثاني لمضمون الالتزام بالإنقاذ البحري فتعرض بداءة للمقصود بإنقاذ الأشخاص و الأموال في البحر ولتغيير الطريق بهدف الإنقاذ ثم الإعفاء من المسؤولية عن الإنقاذ و عن محاولة الإنقاذ و المساواة بين إنقاذ الأشخاص و إنقاذ الأموال. أما المطلب الثاني فيحدد الشروط الواجب توافرها بالإنقاذ البحري و تتمثل في أربع شروط تمت معالجتها وفقا لأربعة فروع تتمثل فيما يلي : يجب تقديم نجدة أو معونة، تقديم النجدة أو المعونة بين السفن البحرية أو بينها و بين بواخر الملاحة الداخلية، تقديم المعونة أو النجدة لسفينة معرضة للخطر ، في حين يتعلق العنصر الرابع بتحديد المكان الذي يتم فيه الإنقاذ.

و يتطرق المبحث الثاني لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الضرر الحاصل نتيجة التغيير المعقول للطريق و هي الحالة التي ورد النص عليها في الفقرة الثانية من المادة 775 ق.ب في صياغتها باللغة الفرنسية و ينقسم هذا المبحث لمطلبين: خصص المطلب الأول لتحديد مفهوم التغيير المعقول للطريق و ذلك على ضوء القانون و الفقه و القضاء، وتعرض المطلب الثاني للأثر المترتب على التغيير غير المعقول للطريق و لحكم شروط تغيير الطريق، وقد اقتضى ذلك التعرض لحكم هذه الشروط على ضوء القانون البحري و على ضوء معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد بعض الأحكام الخاصة بسندات الشحن و المبرمة في 25 أوت 1924، وتم تخصيص الفصل الثاني من هذا الباب لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الضرر الحاصل نتيجة الأخطاء الملاحية للتابعين البحريين وقسم هذا الفصل إلى مبحثين: فتم التعرض في المبحث الأول للأشخاص الذين لا

يسأل الناقل عن أخطائهم الملاحية و هؤلاء الأشخاص تم تحديدهم في المادة 803 (ب) ق.ب وقد قسمت هذا المبحث إلى مطلبين: نتعرض في المطلب الأول لطبيعة علاقة التبعية بين الناقل و التابعين البحريين عل اعتبار أن لهذه العلاقة طبيعة خاصة مرجعها خصوصية النشاط البحري مع ما يقتضيه ذلك من ضرورة التمييز بين علاقة التبعية في عقد العمل البحري (الفرع الأول) و علاقة التبعية في عقد الإرشاد (الفرع الثاني).

أما المطلب الثاني فحددت فيه التابعين البحريين اللذين لا يسأل الناقل عن أخطائهم الملاحية وخصصت الفرع الأول منه للتابعين البحريين بموجب عقد عمل بحري وهو ما إستلزم مني التطرق للربان باعتباره قائد السفينة بدراسة مركزه القانوني ووظائفه وسلطاته و تخصيص جزء لدراسة البحارة بتحديد واجباتهم و حقوقهم. أما الفرع الثاني منه فتعرضت فيه للمرشد الذي يعد تابعا بحريا بموجب عقد الإرشاد بالتعرض لتعريفه و التطرق لإجبارية الإرشاد في التشريع البحري وتحديد التزاماته.

أما المبحث الثاني فقد خصصته لمعالجة أصل و مظهري عبارة الخطأ الملاحي و تمييزه عن الخطأ التجاري و قمت بتقسيميه إلى مطلبين، فتطرقت في المطلب الأول لدراسة أصل ومظهري عبارة الخطأ الملاحي في فرعين، فعالجت في الفرع الأول أصل عبارة الخطأ الملاحي والشروط التي درج الناقلون على تضمينها في سند الشحن بقصد إعفائهم من المسؤولية عن أخطاء تابعيهم، أما الفرع الثاني فحددت فيه مظهري الخطأ الملاحي لأن هذا الخطأ يعكس نوعين من الأخطاء الخطأ في ملاحاة السفينة و الخطأ في إدارتها، وتناولت في المطلب الثاني التمييز بين الخطأ في إدارة السفينة و الخطأ في العناية الواجبة للبضائع وقسمت هذا المطلب إلى فرعين فتناولت في الفرع الأول تعريف الخطأ التجاري و المعايير المعتمدة لتمييزه عن الخطأ في إدارة السفينة، أما الفرع الثاني فتطرقت فيه لبعض الأخطاء و صعوبة تكييفها و يتعلق الأمر في هذا السياق بالخطأ في الرص و الخطأ موازنة السفينة.

أما الباب الثاني فعالجت فيه حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية المتعلقة بالمنشأة البحرية و قسمته إلى فصلين:

فتطرق في الفصل الأول لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن عدم صلاحية السفينة للملاحة وهي الحالة التي ورد النص عليها في المادة 803 (أ)ق. ب. وأكدت على القيد الذي أورده المشرع لإستفادة الناقل من هذه الحالة، وحصرته بضرورة بذلة العناية اللازمة لجعلها صالحة للملاحة.

كما عرضت في المبحث الأول من هذا الفصل التزام الناقل ببذل العناية اللازمة لجعل السفينة صالحة للملاحة و هو الالتزام المنصوص عليه في المادة 770 ق.ب، و قسمت هذا المبحث إلى مطلبين، فعالجت في المطلب الأول : الالتزام ببذل العناية اللازمة فتطرق هنا لتحديد مفهوم هذا الالتزام و طبيعته القانونية (الفرع الأول)، ثم قمت بالمبحث عن الوقت الذي فرض فيه المشرع ممارسة هذا الالتزام وأوضحت أن ذلك يتم قبل و عند بداية الرحلة (الفرع الثاني).

أما المطلب الثاني فتطرق فيه لصلاحية السفينة للملاحة وأكدت على أن هذه الصلاحية يجب أن تؤخذ من صورتها : الصلاحية الملاحية و الصلاحية التجارية. فخصصت الفرع الأول للصلاحية الملاحية التي تستلزم مراعاة بعض المسائل التي تتحدد بمايلي:

1- هيكل السفينة ووسائل دفعها.

2- تجهيز السفينة و يتضمن التجهيز: تسليح السفينة من الناحية التقنية، المادية،

القانونية وتزويد السفينة بالطاقم البحري و تموين السفينة .

و خصصت الفرع الثاني للصلاحية التجارية و التي تنصرف لتشمل :

1- تجهيز أقسام السفينة التي ستوضع بها البضائع.

2- تجهيز آلات التبريد.

3- رص البضاعة.

أما المبحث الثاني فتطرق فيه لتحقيق الإعفاء من المسؤولية المترتبة عن عدم صلاحية السفينة للملاحة و تداخلها مع بعض حالات الإعفاء من المسؤولية وقسمت هذا المبحث إلى مطلبين، فتعرضت في المطلب الأول : للإثبات الملقى على عاتق الناقل البحري، إذ يقع على عاتق الناقل عبء إثبات مزدوج ليغفى من المسؤولية عن الضرر الحاصل نتيجة عدم صلاحية السفينة للملاحة لأنه يتعين عليه بداءة أن يثبت عدم صلاحية السفينة للملاحة أثناء الرحلة البحرية (الفرع الأول) تم لإثبات أنه قام ببذل العناية اللازمة لجعل السفينة صالحة للملاحة قبل و عند بداية الرحلة (الفرع الثاني).

و خصصت المطلب الثاني لتداخل عدم صلاحية السفينة للملاحة مع بعض حالات الإعفاء من المسؤولية والتي تشمل حالة عدم صلاحية السفينة للملاحة والعيب الخفي (الفرع الأول) ثم حالة عدم صلاحية السفينة للملاحة و الخطأ الملاحي (الفرع الثاني).

وعرضت في الفصل الثاني سإعفاء الناقل من المسؤولية عن الإضرار الحاصلة نتيجة العيب الخفي للسفينة وقد لا حظت هنا انه خروجاً عن القواعد العامة التي تلزم البائع بضمان العيوب الخفية التي يتضمنها المبيع (المادة 138 ق م) . فان الناقل لا يكون مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق البضائع متى كانت ناتجة عن العيوب الخفية للسفينة التي لا تظهر بالرغم من الاهتمام الكافي و هو الحكم الذي نصت عليه المادة 803 (ط) ق.ب. وقد إرتأيت من الضروري هنا أن أحلل في المبحث الأول أصل الإعفاء من المسؤولية عن العيب الخفي للسفينة و تحديد مفهومه. وقسمته إلى مطلبين فعالجت في المطلب الأول أصل الإعفاء من المسؤولية عن العيب الخفي للسفينة الذي يعتبر من قبيل حالات الإعفاء من المسؤولية، ويعود أصله للشروط التي اعتاد الناقلون تضمينها في سندات الشحن والتي تحولت من مجرد قاعدة اتفاقية إلى قاعدة قانونية أقرتها قواعد لاهاي 1921 و معاهدة بروكسل لسنة 1924 و أقرها التشريع البحري الجزائري في المادة 803(ط)ق.ب.

أما المطلب الثاني فحددت فيه مفهوم العيب الخفي و خصوصيته في القانون البحري وتناولت فيه تعريف العيب الخفي على ضوء الفقه والقضاء كما تطرقت فيه لمختلف الجوانب القانونية المتعلقة بهذه الحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية و مهما يكن من أمر فان الناقل لا يعفى من المسؤولية إلا إذا لم يتم اكتشاف هذا العيب بالرغم من الاهتمام

الكافي (المادة 803 (ط) ق ب) أو اليقظة المعقولة (المادة 4 ثانيا بند (ع) من المعاهد بروكسل 1924) مع التأكيد أن الأمر هنا يتعلق ببذل الاهتمام الكافي عند بداية الرحلة وليس عند وقوع الضرر.

أما المبحث الثاني فتطرق فيه للتفتيشات الخاصة بالسفينة و الهيئات المكلفة بها و حجيتها القانونية على اعتبار أن المشرع قرر إخضاع السفينة لفحوص مختلفة لضمان سلامتها وأمنها أثناء الرحلة البحرية و كذا ضمان أمن الأرواح البشرية و حدد الهيئات التي تسند لها مهمة القيام بهذه الفحوص. كما أن التطرق للحجية القانونية لهذه الفحوص تبقى مسألة مهمة.

و عليه خصصت المطلب الأول للتفتيشات الخاصة بالسفينة و الهيئات المكلفة بها وقسمته إلى فرعين وخصصت الفرع الأول للتفتيشات الخاصة بسلامة السفينة وميزت فيه بين التفتيشات الإجبارية و التفتيش الاختياري، أما الفرع الثاني فحددت فيه الهيئات المكلفة بالتفتيشات الخاصة بسلامة السفينة و يتعلق الأمر هنا باللجنة المركزية للسلامة و اللجان المحلية للتفتيش و كذا شركات التصنيف التي أضحت تلعب دورا رائدا في المجال البحري.

- أما المطلب الثاني فتطرق فيه للحجية القانونية للتفتيشات الخاصة بسلامة السفينة ،على اعتبار أن الناقل عادة ما يتمسك بمحاضر التفتيش و شهادات السلامة المسلمة من لجان التفتيش والسلطات الإدارية البحرية لإثبات خفاء العيب و من ثم إعفاء نفسه من كل مسؤولية وإن كان الملاحظ أن الفقه و القضاء اجمعا أن هذه المحاضر و الشهادات لها حجية بسيطة في الإثبات وبالتالي يجوز دحض ما جاء فيها بإقامة الدليل العكسي.

وبذلك أكون قد استعرضت كل حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية المتعلقة بأفعال التابعين البحريين والحالات المرتبطة بالمنشأة البحرية، وأوضحت أن الناقل لا يستطيع دفع مسؤوليته عن الضرر الذي لحق بالبضائع المشحونة إلا إذا أسند الضرر لإحدى الحالات المقررة قانونا.

وإذا كان القانون البحري حدد الحالات التي يعفى فيها الناقل من المسؤولية على سبيل الحصر، وبالرغم من أن هذا القانون خضع للتعديل بالأمر 05-98 المؤرخ في 25 يونيو 1998 فإن هذه الأحكام السارية تبقى غير كافية، ضف إلى ذلك الفراغات والثغرات

القانونية التي يمكن أن تفتح المجال أمام التلاعب والتدليس وهو ما قد يؤدي للمساس بمصالح الشاحن الذي يبقى الطرف الضعيف في عقد النقل البحري ولهذا فإنه يتعين على المشرع أن يتدخل لإزالة الغموض عن بعض النصوص القانونية وسد بعض الثغرات التي ما يزال يشكو منها التشريع البحري الجزائري.