جامعة أبو بكر بلقايد – تلمسان – الجزائر

كلية الحقوق و العلوم السياسية



# أسباب إعفاء الناقل البحري من المسؤولية في عقد النقل للبضائع

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه

تخصص: القانون البحري و قانون النقل

**إعداد الطالب:**

**دالع سعيد**

**إشراف:**

**أ.د. كحلولة محمد**

**لجنة المناقشة :**

| | | | |
|---|---|---|---|
| – أ.د. بن عمار محمد | أستاذ | جامعة تلمسان | رئيسا |
| – أ.د. كحلولة محمد | أستاذ | جامعة تلمسان | مشرفا ومقررا |
| – د. واعلي جمال | أستاذ محاضر "أ" | جامعة تلمسان | مناقشا |
| – د. بن دريس حليمة | أستاذة محاضرة "أ" | جامعة سيدي بلعباس | مناقشا |

السنة الجامعية: 2018-2019

« إِنِي رَأَيْتُ أَنَّهُ مَا كَتَبَ أَحَدُهُمْ فِي يَوْمِهِ كِتَابًا إِلّا قَالَ فِي غَدِهِ، لَوْ غُيِّرَ هَذَا لَكَانَ أَحْسَنْ، وَلَوْ زِيدَ ذَاكَ لَكَانَ يُسْتَحْسَنْ، وَ لَوْ قُدِّمَ هَذَا لَكَانَ أَفْضَلْ، وَ لَوْ تُرِكَ ذَاكَ لَكَانَ أَجْمَلْ، وَهَذَا مِنْ أَعْظَمِ العِبَرِ، وَ هُوَ دَلِيلٌ عَلَى اسْتِيلَاءِ النُقْصِ عَلَى جمْلَةِ البَشَرِ» .

العماد الأصفهاني"مقدمة معجم الأدباء".

# شكر و تقدير

إن واجب الاعتراف بالفضل والجميل يقتضي مني أن أعبر عن شكري وتقديري و امتناني للأستاذ الدكتور كحلولة محمد على تفضله بالإشراف على هذا البحث، و الذي لم يذخر الجهد في سبيل توجيهي و نصحي من البداية إلى غاية وصولي بهذا العمل إلى نهايته.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى لجنة المناقشة على رأسها الأستاذ الدكتور بن عمار محمد مفخرة جامعة تلمسان الذي زادني شرفا بترأسه هذه اللجنة، و كذا أستاذي في طور الماستر الدكتور واعلي جمال على قبوله مناقشة هذه الأطروحة، كما لا يفوتني أن أتقدم بأسمى عبارات الشكر للدكتورة بن دريس حليمة على قبولها مناقشة هذا العمل و تحملها مشقة التنقل إلى جامعة تلمسان.

# إهـــداء

إلى روح جدتي و جدي.....رحمهما الله.

إلى من أهدتني رضاها و غمرتني بحنانها و عطفها.....أمي الغالية.

إلى الذي بفضله رعاني و على الخير رباني.....أبي الفاضل.

إلى من وقفت إلى جانبي بكل ما تملك من عطاء و صبر.....زوجتي الغالية.

إلى من أرى فيها حياتي.....ابنتي ياسمين.

إلى مصدر فخري و اعتزازي.....إخوتي و أخواتي.

إلى عائلة زوجتي الوالدين الكريمين.....أطال الله في عمرهما.

إلى كل أساتذتي.....عرفانا بالجميل.

إلى زملاء الدراسة و العمل.

إلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد و لو بكلمة طيبة.

## قائمة المختصرات:

**ص:** صفحة.

## LISTE DES ABRÉVIATIONS :

**Cass.Com :** Chambre Commerciale de la Cour de Cassation.

**Ch.Civ** : Chambre Civile.

**Ch. Com** : Chambre Commerciale.

**Ch.Crim**: Chambre Criminelle .

**CNUDCI** : Commission des Nations Unis pour le Droit du Commerce International.

**DMF :** Droit Maritime Français.

**Ibid :** In the same place.

**IMO :** International Maritime Organization ou Organisation Maritime Internationale.

**LGDJ :** Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

**Obs :** Observations.

**Op.Cit :** Oper citato «Ouvrage précité ».

**P:** Page.

**SOLAS :** Safety Of Life At Sea ou Sauvegarde de la Vie Humaine en Mer.

# مقدمـــة

**مقدمـة:**

يعد النقل البحري للبضائع أحد الدعائم الأساسية التي يرتكز عليها النشاط الاقتصادي في العصر الحديث، كما يعتبر في الوقت الراهن معيارا من المعايير التي يتحدد على ضوئها مدى تقدم الدول ونهوضها لدرجة صيرورته مقياسا لحضارة الأمم، و ذلك نظرا للامتيازات التي يتمتع بها كوسيلة من وسائل التبادل التجاري من حيث التكلفة و السعة، بالإضافة إلى الأمان الذي أصبح ميزة تطبع هذا النوع من النقل بعد الطفرة التكنولوجية التي عرفتها صناعة السفن البحرية.

إلا أن هذا التطور و رغم ما حمله من مزايا، فإنه لم ينهي ذلك الصراع الذي كان و لا يزال محتدما بين أطراف عقد النقل البحري للبضائع على الصعيد القانوني، و ذلك بسبب محاولة تغليب كل طرف لمصلحته الاقتصادية على حساب الطرف الآخر، لدا سعت التشريعات البحرية منذ القدم إلى محاولة التوفيق بين المصالح المتضاربة لأطراف عقد النقل البحري من خلال نظم مسؤولية تضمن مصلحة الشاحن باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية من جهة، و توفر الحماية اللازمة للناقل ضمانا لاستمرارية مشاريع النقل البحري التجاري في مواجهة ما يعرفه من مخاطر، من جهة أخرى.

لما كانت أسباب الإعفاء الوسيلة الأمثل لحماية الناقل البحري من المسؤولية الناجمة عن إخلاله بالتزاماته المتعلقة بتنفيذ عقد النقل البحري للبضائع، فإن مصادرها تنوعت، حيث يعود أصل بعضها إلى أسباب إعفاء كانت مقررة في القواعد العامة و انتقلت فيما بعد إلى القوانين البحرية، و يعود أصل البعض الآخر إلى تلك الشروط التي دأب الناقلون البحريون على إدراجها في سندات الشحن للاستفادة من الإعفاء من المسؤولية.

يعود أول ظهور لأسباب الإعفاء إلى القوانين اللاتينية القديمة، حيث نصت مدونة أوليرون[1] على إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن مخاطر البحر.

(1)_ مدونة أوليرون ظهرت في القرن الثاني عشر، و استقت أحكامها من الأعراف و العادات البحرية السائدة في تلك الحقبة و الناتجة عن النشاط التجاري البحري الذي كانت تعرفه منطقة حوض البحر الأبيض المتوسط، إلى جانب مجموعات قانونية

في القرن السابع عشر قام الملك لويس الرابع عشر بإصدار الأمر الملكي سنة 1681، و الذي أطلق عليه اسم أمر البحرية "*Ordonnance de La Marine*"، هذا الأمر الذي اعتبر أول تقنين بحري للعادات و الأعراف البحرية، كان له صدى كبير من حيث التطبيق، حيث تعدى مجال إعماله حدود فرنسا إلى باقي الدول، تبعه بعد ذلك إصدار أول تقنين تجاري فرنسي سنة 1807[1]، حيث اكتفى كلا القانونين باستيراد أسباب الإعفاء الواردة في القانون المدني الفرنسي من قوة قاهرة و خطأ المضرور (الشاحن) و العيب الذاتي في البضاعة، لتمكين الناقل البحري من الاستفادة من الإعفاء من المسؤولية.

أما أسباب الإعفاء من المسؤولية في القوانين الأنجلوساكسونية التي تعد أنظمة قضائية بالدرجة الأولى[2]، فقد ارتبط ظـهورها بتنظيم عقود النقل البحري في الشريعة العامة "*The Common Law*" في القانون الإنجليزي الذي أصبغ على الناقل صفة الناقل العام "*The Common Carrier*"، و اعتبر مسؤوليته آنذاك مسؤولية مطلقة قوامها الالتزام بإيصال البضاعة سالمة إلى وجهتها المقصودة، مما ترتب عن ذلك عدم إمكانية الناقل نفي المسؤولية عن نفسه إلا بإثبات أن إخلاله بالتزاماته راجع إلى أحد أسباب الإعفاء المتمثلة في القضاء والقدر، أعمال الأعداء العموميين، العيب الذاتي للبضاعة و الخسارة الناشئة عن الخسائر المشتركة[3].

---

أخرى كمجموعة وسبي لسنة 1278 و قنصلية البحر في القرن الرابع عشر، ومرشد البحر في القرن السادس عشر، دون إنكار للدور الذي لعبته الشريعة الإسلامية في الإسهام في إثراء هذه القوانين من خلال عديد النصوص الشرعية التي كانت تسري على المعاملات البحرية في تلك الفترة كنظام الإنقاذ البحري في حالة التصادم، و قد اشتركت هذه القواعد في كونها اختيارية تستمد قوتها من اتفاق الأطراف على الأخذ بها، أنظر Pierre Bonassies- Christian Scapel , droit maritime, LGDJ, 2006, p10.

(1)_ بعد قيام الثورة الفرنسية شكلت لجنة لوضع تقنين تجاري انتهت من سن أحكامه عام 1801 لكنه لم يصدر إلا عام 1807، و قد جاء هذا التقنين ترديدا لما ورد في الأمر الملكي لسنة 1681، و الذي تضمن في كتابه الثاني كل ما يتعلق بالتجارة البحرية مع اختلاف واحد تجسد في إلغائه لكل القواعد القانونية التي تتعلق من قريب أو من بعيد بالقانون البحري العام.

(2)_ أي أن الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية تعد سوابقا قضائية تأخذ بها بقية المحاكم، مما يؤدي حتما إلى تحرير القاضي من اللجوء إلى التشريع و اكتفائه بالاعتماد على مبادئ العدالة و القانون الطبيعي.

(3)_ محمد عبد الفتاح ترك، عقد النقل البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص22 و ما يليها.

لذلك، عُرفت هذه المرحلة بمرحلة التوازن، حيث شُدِّدَت فيها مسؤولية الناقل البحري بجعلها مسؤولية موضوعية أساسها تحقيق نتيجة إيصال البضاعة سالمة إلى وجهتها المقصودة، و ذلك حماية لمصلحة الشاحن، و في مقابل ذلك خُفف العبء عن الناقل البحري بتمكينه من نفي المسؤولية عن نفسه عن طريق إثارة أحد أسباب الإعفاء العامة من قوة قاهرة أو العيب الذاتي للبضاعة أو خطا المضرور في القوانين اللاتينية، تقابلها حالات القضاء و القدر، أعمال الأعداء العموميين، العيب الذاتي للبضاعة و الخسارة الناشئة عن الخسائر المشتركة في القوانين الأنجلوساكسونية.

إلا أن اجتياح الثورة الصناعية لأوروبا في بداية القرن التاسع عشر، و ما حملته من أثر إيجابي على صناعة السفن البحرية التي انتقلت من سفن شراعية إلى سفن تعمل بالطاقة البخارية، نتج عنها ظهور أساطيل بحرية ضخمة تمارس نشاطها البحري التجاري على خطوط منتظمة في شكل تكتلات ملاحية اقتصادية[1]، بالإضافة إلى تطور وسائل الإنتاج التي أدت إلى زيادة في السلع و البضائع، كلها أسباب كانت كافية لتقوية المركز القانوني للناقل البحري، باعتباره مالكا لوسائل النقل في مواجهة الشاحن الواقع تحت وطأة حاجته لهذه الوسائل من أجل تصريف بضائعه الفائضة إلى أماكن أخرى على أمل حصوله على منفعة مكانية إضافية لهذه السلع، ولعل من أهم مظاهر قوة الناقل البحري في علاقته التعاقدية مع الشاحن في هذه المرحلة هو دأبه على إدراج ما شاء من شروط الإعفاء من المسؤولية في سندات الشحن على غرار شرط الإهمال " *Clause De Négligence*"، الذي جاء لتوسيع نطاق إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن أخطائه الشخصية ليشمل أخطاء تابعيه.

---

(1)_ أو ما يطلق عليها بالمؤتمرات الملاحية، و هي تنظيمات تعمل على استغلال خطوط شحن منتظمة وفقا لاتفاقات تحكم مجموعة من الملاك و الناقلين البحريين، هدفها توحيد شروط النقل البحري على هذه الخطوط و خلق جو من الوحدة و التماسك بين أعضائها للنهوض بقطاع النقل البحري و زيادة الأرباح، و في نفس الوقت مواجهة المخاطر الاقتصادية و الاضطرابات المالية التي غالبا ما تكون نتيجة للمنافسة القوية من باقي التكتلات الملاحية أو الناقلين المستقلين (Outsiders) ، و كذا وقوفها في وجه التحديات الفنية و التكنولوجية التي يعرفها قطاع النقل البحري.

يعد شرط الإهمال الذي تحول فيما بعد إلى حالة قانونية لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية في اتفاقية بروكسل لسنة 1924، أحد أقوى شروط الإعفاء التي كانت محل نقاش بين الدول الناقلة و الشاحنة، فقوانين الدول الناقلة كفرنسا و إنجلترا أجازتا استعمال هذا الشرط في سندات الشحن بالاستناد إلى عدة مبررات، اقتصادية و قانونية، في حين تصدت قوانين الدول الشاحنة على رأسها الولايات المتحدة الأمريكية[1] لهذا الشرط عن طريق القضاء مغلبة بعد ذلك الحل التشريعي.

إنَّ المبرر الاقتصادي الذي ارتكزت عليه الدول الناقلة مفاده أن إدراج شرط الإهمال في سندات الشحن رغم أن ظاهره يشير إلى تغليب مصلحة الناقل إلا أنه في حقيقة الأمر جاء مراعيا كذلك لمصلحة الشاحن، فتفضيل هذا الأخير لعنصر الربح على عنصر الضمان من خلال قبوله بسندات شحن تتضمن شرط الإهمال مقابل أجرة نقل متدنية، و رفضه في المقابل لسندات شحن خالية من شرط الإهمال مقابل أجرة نقل مرتفعة، يعد دليلا على مراعاة مستعملي هذا الشرط للمصلحة الاقتصادية للشاحن، كما يفتح باب المنافسة بين الناقلين البحريين للحصول على أكبر عدد من صفقات النقل البحري مع الشاحنين[2].

أما المبرر القانوني فعنوانه الحرية التعاقدية و سلطان الإرادة، هذا المبدأ الذي اكتسى صفة القداسة في تلك الفترة، و أعطى الحرية للفرد للتعاقد مع من يشاء و في أي وقت ووفق الشروط التي يراها مناسبة، ليستغل الناقلون البحريون هذا المبدأ بإدراج ما شاءوا من شروط الإعفاء من المسؤولية في سندات الشحن بما فيها شرط الإهمال، خاصة في ظل عدم وجود أي نص في القواعد العامة يمنع ذلك، طالما أن العقد يعبر عن إرادة المتعاقدين و يصب

---

(1)_ يعود السبب وراء اعتلاء الولايات المتحدة الأمريكية منبر الدول المناهضة لشروط الإعفاء من المسؤولية إلى جانب شركات التأمين و دول الكومنولث في تلك الفترة، إلى كونها كانت أكبر الدول الشاحنة التي لا تملك أسطولا كافيا لمبادلاتها التجارية نحو الخارج في ظل القدرة الإنتاجية الهائلة التي كانت تتمتع بها في تلك المرحلة، لذا كانت ملزمة باللجوء إلى ناقلين أجانب خاصة فرنسيين أو إنجليز.

(2)_إبراهيم مكي إبراهيم، دعوى المسؤولية على الناقل البحري، رسالة دكتوراه في القانون، جامعة عين شمس، 1973، ص226 و ما يليها.

في مصلحتهما الشخصية[1]، كما يظهر المبرر القانوني في ذلك المركز غير العادي الذي يشغله الربان، و الذي يجعل منه السيد المطلق على السفينة بعيدا عن أي رقابة أو إشراف أو توجيه من الناقل أو المجهز البحري، مما يؤدي إلى تلاشي رابطة التبعية و يجعل من تطبيق النظرية العامة التي تقضي بمسؤولية المتبوع عن تابعه أمرا غير منطقي، و بالتالي إبراء الناقل البحري من المسؤولية عن أفعال هذا الربان[2] .

على عكس ما سبق، فإن قوانين الدول الشاحنة و على رأسها الولايات المتحدة الأمريكية لم تستسغ هذا الشرط الذي رأت فيه أكبر تهديد يواجهه شاحنوها أمام القوة الاقتصادية التي كان يتمتع بها الناقلون الإنجليز و الفرنسيون آنذاك، فلجأت كأول مرحلة إلى القضاء من أجل مراقبة شرط الإهمال معتمدة في ذلك على معيار النظام العام الذي يرتكز على فحص الشروط الواردة في سند الشحن و مدى توافقها مع ميزان العدل في القضاء الأمريكي، فكان القاضي ينظر في هذه الشروط على حسب ما يتماشى و مصلحة الشاحنين في الولايات المتحدة الأمريكية، فإذا كانت هذه الشروط تخدم المصلحة العليا للبلاد اعتبرت صحيحة و مجازة من طرف القضاء، أما إذا كان العكس تدخل القاضي لإبطالها تحت ذريعة عدم معقوليتها و بالتالي مخالفتها للنظام العام الأمريكي[3].

أمام تباين أحكام القضاء الأمريكي بسبب ارتكازه على معيار المعقولية الغير حاسم، قامت الولايات المتحدة كخطوة ثانية بإصدار قانون الهارتر *Harter Act*[4] في سنة 1893 لمكافحة شروط الإعفاء من المسؤولية على رأسها شرط الإهمال، حيث نص هذا القانون على إبطال كل الشروط الرامية إلى إعفاء الناقل البحري من المسؤولية المدرجة في سند الشحن، و استبدالها بقائمة ضمت 11 حالة إعفاء من المسؤولية.

---

(1)_عبد الرحمان سليم، شروط الإعفاء من المسؤولية، جامعة الإسكندرية، 1956 ، ص 18 و ما يليها.

(2)_ عبد الفضيل محمد أحمد، القانون الخاص البحري، دار الفكر و القانون، مصر،سنة2011، ص298.

(3)_ملزي عبد الرحمن، نظام المسؤولية المحدودة في عقد النقل البحري، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2006_2007، ص 42.

(4)_ سمي بقانون الهارتر نسبة إلى مقترحه للكونجرس الأمريكي السيناتور Micheal Harte، و يعد هذا القانون مصدرا ملهما للكثير من قوانين الدول التي كانت تطمح في تلك المرحلة إلى إعادة التوازن للعلاقة التعاقدية التي تجمع الناقل بالشاحن.

لقد عرفت هذه المرحلة اختلالا في التوازن، كان نتيجة لعدم تكافؤ القوى بين الشاحنين و الناقلين البحريين الذين استغلوا مركزهم القوي للاستفادة من الإعفاء من المسؤولية عن الشروط المدرجة في سندات الشحن و على رأسها شرط الإهمال، تضاف إليها الأسباب العامة للإعفاء المقررة في القواعد العامة.

أمام هذا الوضع، كان لابد على المجتمع الدولي أن يعمل على تنسيق و تكثيف الجهود للتوصل إلى إيجاد إيطار قانوني موحد هدفه إعادة التوازن المفقود إلى العلاقة التعاقدية التي تربط أطراف عقد النقل البحري[1]، لتثمر هذه المجهودات بإصدار أول اتفاقية دولية اكتست الطابع الإلزامي و عرفت بـ" الاتفاقية الدولية لتوحيد بعض القواعد الخاصة بسند الشحن" أو اختصارا "اتفاقية بروكسل لسنة 1924"[2]، التي جاءت من أجل تكريس و بلورة الجهود السابقة من خلال الاستجابة لمطالب الشاحنين دون إهدار لمصالح الناقلين، فأبطلت شروط الإعفاء من المسؤولية، التي شكلت عبئا كبيرا على كاهل الشاحنين لفترة من الزمن و كانت السبب في اختلال موازين القوى في عملية النقل البحري، باستثناء بعض

---

(1)_ تجدر الإشارة إلى أن اتفاقية بروكسل سبقتها اتفاقية لاهاي لسنة 1921، هذه الاتفاقية التي تعد أول خطوة في التشريع الدولي لقواعد النقل البحري للبضائع، و التي جاءت نتيجة لتغير موازين القوى و ترجيح الكفة لصالح الشاحنين بعد أن خرجت دول الدومنيون بعد الحرب العالمية الأولى أكثر قوة و تأثيرا ، و كذا زيادة الوعي لدى هذه الدول و مطالبتها لحكوماتها بسن قوانين تنظم النقل البحري للبضائع تشبه في ذلك قانون الهارتر لسنة 1893 أو تحيل إليه ، و قد جاءت هذه الاتفاقية في شكل سند نموذجي ضم 8 قواعد استلهمت من السوابق الإنجليزية و بعض قواعد الهارتر لسنة 1893، إلا أن هذه الاتفاقية لم تكن في مستوى تطلعات الشاحنين بسبب صفتها الاختيارية التي جعلتها رهينة لإرادة الطرفين ، و بالتالي تمادي طائفة الناقلين البحريين في إدراج ما شاءوا من شروط الإعفاء من المسؤولية.

(2)_ يعد مؤتمر لندن المقام من طرف انجلترا ما بين 9 و 11 نوفمبر 1922 أول مرحلة من مراحل إعداد هذه الاتفاقية، حيث انصبت جهود المؤتمرين الممثلين لـ 12 دولة على إعداد مشروع يتم تقديمه في نفس السنة للدراسة في المؤتمر الدبلوماسي الذي كان سيقام في مدينة بروكسل البلجيكية، و قد طالبت انجلترا بتحويل قواعد لاهاي لسنة 1921 إلى معاهدة دولية تتصف بصفة الإلزام و ترتبط قواعدها بالنظام العام تحت حجة أن هذه القواعد تعتبر صلحا دوليا بين طائفة الناقلين و الشاحنين و نالت أكبر قدر من التأييد لدى الناشطين في مجال النقل البحري ، رغم معارضة الفرنسيين الذين رأوا أن قواعد لاهاي لا ترتقي إلى مصاف الاتفاقية الدولية كونها مجرد قواعد اتفاقية اختيارية مضمنة في سند شحن نموذجي خاضع لإرادة الطرفين، لينتهي الصراع في الأخير بالأخذ بهذه القواعد مع التخفيف من طابعها الأنجلوساكسوني من خلال مؤتمر بروكسل المنعقد في دورته العادية و الذي نتج عنه إقرار " الاتفاقية الدولية لتوحيد بعض القواعد الخاصة بسند الشحن" أو ما يعرف بـ"اتفاقية بروكسل لسنة 1924" أو ما يطلق عليها لدى الدول الأنجلوساكسونية بقواعد لاهاي1924 و التي دخلت حيز النفاذ سنة 1931 . و قد صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم 64-71 المؤرخ في 02 مارس 1964، الجريدة الرسمية عدد 28 لسنة 1964.

الحالات التي تخرج عن نطاق تطبيق اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و التي يمكن للناقل البحري أن يشترط إعفاءه من المسؤولية فيها و هي حالة نقل الحيوانات الحية، نقل البضائع على سطح السفينة و النقل الاستثنائي، و فيما عدا هذه الحالات، فإن الناقل البحري لم يعد بحاجة لاشتراط إعفائه من المسؤولية حيث جاءت الاتفاقية بـ 21 حالة إعفاء، بما فيها الخطأ الملاحي الذي حل محل شرط الإهمال، و أصبح سببا قانونيا لدفع الناقل البحري المسؤولية عن أخطائه الملاحية الشخصية و عن أخطاء تابعيه.

في حين جاء بروتوكول فيسبي لسنة 1968[1] لتدارك القصور الذي اعترى معاهدة بروكسل لسنة 1924 في مسألة تحديد نطاق سريان الإعفاء من المسؤولية، حيث أقر بإمكانية استفادة الناقل البحري من أسباب الإعفاء و حدود التعويض من المسؤولية دون تمييز بين الدعوى المقامة على أساس المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية، مع إجازته لتابعي الناقل و وكلائه التمسك بنفس الإعفاءات و قواعد تحديد التعويض عن المسؤولية التي يمكن للناقل البحري إثارتها للإفلات من المسؤولية .

إلا أنه و بعد مرور أكثر من نصف قرن، تغيرت المعطيات السياسية و الاقتصادية و التكنولوجية للعالم، فنيل معظم الدول النامية لاستقلالها، و مطالباتها الجادة بضرورة إشراكها في الشؤون الدولية على غرار تنظيم عقود النقل البحري للبضائع باعتبارها تمثل أكبر نسبة من الدول الشاحنة القائم اقتصادها على تصدير المواد الأولية و استيراد المواد المصنعة و النصف المصنعة، زادها في ذلك التطور التكنولوجي الذي عرفته الصناعة البحرية و الذي ظهر جليا في تنامي قدرة السفن و سعتها و تكيفها مع مختلف البضائع المنقولة خاصة في ظل ظهور ثورة النقل بالحاويات، و تراجع نسبة الأخطار التي تتعرض لها البضائع أثناء الرحلة البحرية، كلها عوامل أثمرت بإبرام " اتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع عن طريق البحر لسنة 1978" أو ما تعرف بـ "اتفاقية هامبورغ لسنة 1978" نسبة للمدينة الألمانية

(1)_ اخذ هذا البروتوكول تسميته من اسم المدينة السويدية فيسبي التي احتضنت الأعمال التحضيرية، و استتبع هذا التعديل بتعديل آخر سنة 1979، ولم تنظم إليهما الجزائر.

هامبورغ التي تم المصادقة فيها على هذه الاتفاقية، و قد دخلت حيز النفاذ في الفاتح من نوفمبر 1992[1].

لقد اعتمدت هذه الاتفاقية في سبيل تجسيد هدفها، على إلغاء القائمة الطويلة للإعفاء من المسؤولية بما فيها الخطأ الملاحي، و استبدالها بحالة عامة تتضمن إعفاء الناقل البحري في حال إثباته أنه و تابعوه اتخذوا جميع التدابير لتجنب الضرر، إلى جانب حالات أخرى خاصة و هي حالة الحريق، نقل الحيوانات الحية، إنقاذ الأرواح و الأموال في البحر، و في مقابل ذلك أبطلت كل شرط مدرج في سند الشحن أو في أي وثيقة أخرى من شأنه أن يعفي الناقل البحري من المسؤولية .

أما قواعد روتردام لسنة 2008[2]، فقد هيأت كل الظروف اللازمة لحماية الناقل البحري، و ذلك من خلال إعادة إحيائها للقائمة الطويلة للإعفاءات من المسؤولية و التي ضمت 15 حالة، تشابهت معظمها مع تلك الحالات الواردة في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 مع اختلاف في إلغائها للخطأ الملاحي و جعلها لالتزام الناقل بإعداد سفينة صالحة للملاحة التزاما مستمرا يبدأ من انطلاق الرحلة إلى غاية نهايتها، و كذا إقرارها للتدابير المعقولة الهادفة لحماية البيئة كحالة من حالات الإعفاء، بالإضافة إلى حالة الإعفاء العامة التي

---

(1)_ لم تصادق الجزائر على اتفاقية هامبورغ لسنة 1978، خلافا للكثير من الدول العربية التي صادقت عليها كمصر و تونس و لبنان، المغرب.

(2)_ سميت بقواعد روتردام نسبة إلى المدينة الهولندية العريقة التي احتضنت التوقيع على هذه الاتفاقية، و إن كانت التسمية الرسمية هي " اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا "، أما الأسباب الحقيقية الذي أدت باللجنة البحرية الدولية CMI إلى التفكير في سن هذه الاتفاقية فقد تعددت، فالتقدم التقني و التكنولوجي الذي تبلور خاصة في ظهور السفن العملاقة و استخدامها للحاويات كوسائل نقل نمطية و ظهور النقل من الباب إلى الباب، و تنامي استخدام وسائل الاتصال الحديثة التي ساعدت كثيرا في تسهيل عملية تبادل البيانات إلكترونيا ، هذا بالإضافة إلى انقسام دول العالم المهتمة بالتجارة البحرية بين مؤيد لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 و تعديلاتها و مؤيد لاتفاقية هامبورغ لسنة 1978، الذي كان له الأثر البالغ في زعزعة و اهتزاز الثقة بين الناقلين و الشاحنين . رغم ذلك فإن هذه الاتفاقية لم تدخل حيز النفاذ نظرا لعدم اكتمال نصابها القانوني المقدر بعشرين دولة، حيث صادقت على هذه الاتفاقية إلى غاية كتابة هذه الأسطر أربع دول هي: إسبانيا، الطوغو، الكونغو، الكامرون، و في حال اكتمال النصاب القانوني فإن هذه الاتفاقية تصبح سارية ابتداء من اليوم الأول من الشهر الذي يلي مرور سنة كاملة على تاريخ إيداع الصك العشرين لدى هيئة الأمم المتحدة.

تقضي بإمكانية الناقل البحري الإفلات من المسؤولية في حال إثباته أنه و تابعوه اتخذوا جميع التدابير الضرورية من أجل تلافى وقوع الضرر، أما بالنسبة لشروط الإعفاء المدرجة في مستندات النقل فإن قواعد روتردام حكمت عليها بالبطلان المطلق و جعلتها عديمة الأثر، باستثناء حالة نقل الحيوانات الحية، العقود الكمية و النقل الاستثنائي التي يمكن للناقل و الشاحن بموجبهم الاتفاق على الزيادة أو الإنقاص من التزاماتهما.

أما في الجزائر، فقد تباينت القوانين المنظمة لعقود النقل البحري باختلاف المراحل التاريخية التي مرت بها، حيث خضعت في مرحلة الاستعمار إلى القوانين البحرية الفرنسية بالضبط القانون البحري لسنة 1936 الذي استقى جل أحكامه من اتفاقية بروكسل لسنة 1924، و أباح للناقل البحري الاستفادة من الإعفاء من المسؤولية عن 8 حالات، مع تحريمه لكل شروط الإعفاء المدرجة في سند الشحن باستثناء تلك المتعلقة بالنقل على سطح السفينة و نقل الحيوانات الحية.

استمر الوضع على هذا الحال إلى ما بعد الاستقلال و ذلك بموجب الأمر رقم 157 لسنة 1962 الذي نص على مواصلة تطبيق القوانين الفرنسية بما فيها القانون البحري الفرنسي شرط عدم مخالفته لمبادئ الحرية و السيادة الوطنية، ليلغى هذا القانون بموجب الأمر رقم 29 المؤرخ في 05 جويلية 1975، و يفسح المجال لإصدار أول قانون جزائري ينظم الملاحة و التجارة البحرية عن طريق الأمر رقم 76_80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976[1]، الذي أستقى جل أحكامه من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و بروتوكول فيسبي لسنة 1968 رغم عدم مصادقة الجزائر عليه، و لعل السمة البارزة التي طبعت هذا القانون هو تماشيه مع مقتضيات النظام الاشتراكي الذي انتهجته الجزائر في تلك الفترة، حيث

(1)_الأمر 76-80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976، المتضمن القانون البحري، الجريدة الرسمية العدد 29 المؤرخة في 10 أفريل 1977، المعدل و المتمم بالقانون رقم 98-05 المؤرخ في 25 جوان 1998، الجريدة الرسمية العدد 47 المؤرخة في 27 جوان 1998، المعدل و المتمم بالقانون رقم 10-04 المؤرخ في 15 أوت 2010، الجريدة الرسمية العدد 46 المؤرخة في 18 أوت 2010. و تجدر الإشارة إلى أن التأخر في نشر القانون البحري الجزائري لسنة 1976 نجم عنه فراغ قانوني من 1975 إلى 1977 ، و قد استدرك المشرع الجزائري هذا الخلل بنصه في المادة 887 على أن سريان مفعول هذا القانون يكون ابتداء من تاريخ 5 جويلية 1975 .

كانت الدولة عن طريق هيئاتها و مؤسساتها تمثل طرفي عقد النقل البحري في آن واحد و بدون منازع، فمن جهة اعتبرت المتعامل الوحيد في مجال النقل البحري بامتلاكها لسفن نقل البضائع ، و من جهة أخرى لعبت دور الشاحن بامتياز نظرا لاستئثارها بوسائل الإنتاج و قيامها بعملية التصدير و الاستيراد بنفسها و لحسابها، لذا فإن نظام الإعفاء في هذا القانون لم يشكل فارقا بالنسبة للدولة الجزائرية في تلك الفترة، نظرا لتمتعها بالقوة في عقد النقل البحري بما لديها من أجهزة وسلطة تمكنها من حل النزاعات سواء عن طريق القضاء أو عن طريق التسوية الودية أو التحكيم، و هذا الأمر لا يتيسر للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين التابعين للقانون الخاص، و الذي يجعلهم بحاجة إلى حماية خاصة من قبل المشرع باعتبارهم أطرافا ضعيفة في عقد أصبح نموذجا لعقود الإذعان[1].

بالرجوع إلى قائمة الإعفاءات التي جاء بها الأمر 76_80 فإنها لم تختلف كثيرا عن تلك الواردة في اتفاقية بروكسل لسنة 1924، حيث ضمت هذه القائمة 15 حالة إعفاء من المسؤولية مقابل 21 حالة في اتفاقية بروكسل لسنة 1924، و يعود هذا الفرق في التعداد بين القائمتين إلى اكتفاء القانون البحري الجزائري بذكر حالة القوة القاهرة دون ذكر باقي تطبيقاتها، مع إبقاء هذا القانون على هامش للأطراف لممارسة حريتهما التعاقدية إذا تعلق الأمر بالنقل على سطح السفينة، نقل الحيوانات الحية، و في نفس الوقت إبطال باقي اشتراطات الإعفاء من المسؤولية المضمنة في سند الشحن البحري.

مع مطلع التسعينات تبنت الجزائر نظام اقتصاد السوق القائم على تشجيع الاستثمار الخاص، و حرية الفرد في امتلاك ما شاء من وسائل الإنتاج و النقل ، هذه العوامل رغم ما نتج عنها من انتعاش في التبادل التجاري البحري، إلا أنها أضعفت مركز الشاحن الجزائري بعد تراجع القدرة التنافسية لأسطوله البحري في مواجهة شركات النقل البحري العالمية التي أضحت تحتكر خدمة النقل البحري للبضائع بعد تكتلها في شكل تنظيمات ملاحية دولية.

---

(1)_ملزي عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 9.

هذا التطور دفع بالمشرع الجزائري إلى إعادة النظر في الأمر 76_80 المتضمن القانون البحري من خلال تعديله بالقانون 98_05، هذا القانون الذي أبقى على نفس الحماية المقررة للناقل البحري في الأمر 76_80 و المتمثلة في قائمة إعفاءات ضمت 15 سببا، دون مساسه بمبدأ الحرية التعاقدية إذا تعلق الأمر بالنقل على سطح السفينة أو نقل الحيوانات الحية، ونفس المسلك سلكه تعديل 2010 الذي تقرر بموجب القانون 10_4 [1]. هذا الموقف الغريب من المشرع الجزائري يعد السبب الرئيسي وراء اختياري لهذا الموضوع، و زادني في ذلك رغبتي في كشف حقيقة أسباب الإعفاء من المسؤولية التي تعد من صنع الدول الناقلة و على رأسها إنجلترا، التي قامت بنقلها إلى اتفاقية بروكسل لسنة 1924، و من تم تصديرها للقوانين الداخلية للدول على غرار التقنين البحري الجزائري، تضاف إلى هذه الدوافع ندرة الدراسات الفقهية التي تناولت هذا الموضوع في الجزائر و قلة الأحكام القضائية المتعلقة بأسباب إعفاء الناقل البحري من المسؤولية.

و تستأثر أسباب الإعفاء من المسؤولية بأهمية بالغة تبرز من خلال عديد المشكلات القانونية التي تثيرها، و أهمها، عدم وجود تطابق في تعداد هذه الأسباب بين الاتفاقيات الدولية المنظمة لعقود النقل البحري نظرا لاختلاف أنظمة المسؤولية فيها، مما يجعل الناقل في حيرة من أمره في اختيار السبب المناسب للإعفاء قبل إشارة قواعد الإسناد إلى القانون الواجب التطبيق، هذا بالإضافة إلى اختلاف التفاسير الفقهية و القضائية التي أعطيت لأسباب الإعفاء في النظام القانوني الواحد، و بين النظام اللاتيني و النظام الأنجلوساكسوني على خلفية أن معظم أسباب الإعفاء يعود أصلها لهذا الأخير.

من هنا و بناء على ما سبق فإن أسباب الإعفاء من المسؤولية المقررة في الاتفاقيات الدولية و القانون البحري الجزائري كلها جاءت من أجل توفير الحماية القانونية اللازمة للناقل البحري و تابعيه ووكلائه، نظرا لعظم المخاطر البحرية التي تهدد مشاريع النقل

(1)_ المؤرخ في 15 أوت 2010، منشور في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 46 المؤرخة في 18 أوت 2101، المعدل و المتمم للأمر 76_80 المؤرخ 23 أكتوبر 1976.

البحري التجاري، و كذا الرهانات الاقتصادية التي أصبحت تفرض على الناقل البحري تسارعا معينا للاستجابة لطلبات الراغبين في خدمة النقل البحري .

على هذا الأساس فإن الهدف من هذا البحث هو التعرف بالتفصيل على كل أسباب الإعفاء من المسؤولية التي وردت في الاتفاقيات الدولية المنظمة لعقود البحري و القانون البحري الجزائري، و ذلك عن طريق الإجابة عن الإشكالية الرئيسية التي تنصب حول :

**الأحكام القانونية التي تنظم أسباب إعفاء الناقل من المسؤولية في عقد النقل البحري للبضائع؟.**

إلا أن مناقشة هذه الإشكالية، تستوجب منا الوقوف على إشكاليات فرعية أخرى أهمها:

**- هل تمكنت الاتفاقيات الدولية عن طريق أسباب الإعفاء من المسؤولية من تحقيق التوازن المنشود بين مصالح أطراف عقد النقل البحري للبضائع ؟ .**

**- ألن تؤثر التفسيرات المتباينة لأسباب الإعفاء من المسؤولية على مستوى قضاء الدول على استقرار المركز القانوني لكل من الناقل و الشاحن؟.**

**- هل إبقاء القانون البحري الجزائري على قائمة الإعفاءات الطويلة المستقاة من أحكام اتفاقية بروكسل لسنة 1924 المعدلة ببروتوكول فيسبي لتشمل تابعي الناقل ووكلائه، مازال مبرَّرًا في ظل التطورات الاقتصادية و التكنولوجية التي شهدها العالم، و في ظل وجود بديل قانوني يتمثل في اتفاقية هامبورغ ؟.**

تحقيقا لمناقشة هذه الإشكالية و ما يتفرع عنها من أسئلة فرعية نرى أنه من الضروري بداية تحديد أسباب الإعفاء من المسؤولية المتصلة بأفعال الناقل البحري (الباب الأول)، لنوجه بحثنا بعد ذلك نحو دراسة أسباب الإعفاء من المسؤولية المنفصلة عن أفعال الناقل البحري و المستفيدون منها (الباب الثاني) .

# الباب الأوّل:

# أسباب الإعفاء المتصلة بأفعال الناقل البحري

## الباب الأوّل: أسباب الإعـفاء المتصلة بأفعال الناقل البحري.

يعد الناقل طرفا أساسيا في معادلة النقل البحري، إذ لا يتصور تنفيذ عملية نقل للبضائع دون ناقل يأخذ على عاتقه كافة المخاطر التي تواجه تنفيذ هذا العقد.

لما كانت أفعال الناقل أحد الأسباب الرئيسية المؤدية إلى إلحاق الضرر بالبضاعة سواء بتعريضها للتلف أو الهلاك أو التأخير، فإن استغلال السفينة يأخذ حصة الأسد من هاته الأفعال، لدا دأب الناقلون البحريون في مرحلة سبقت التدخل التشريعي على إدراج شروط في سند الشحن تعفيهم من المسؤولية عن الأخطاء المتعلقة باستغلال السفينة، سواء تعلق الأمر بالسفينة في حد ذاتها، أو بتلك الصادرة عن تابعي الناقل البحري العاملين على متن السفينة.

إلا أن مرحلة التدخل التشريعي الدولي عرفت تباينا في تقدير هذه الشروط من شروط الإعفاء من المسؤولية، فهناك من الاتفاقيات من أصبغت الصبغة القانونية على هذه الشروط و جعلتها أسبابا قانونية لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية بمجرد إثارته لها وفقا للنصوص المعمول بها، و هناك من ألغت بعضها بحجة افتقادها إلى المبرر من جهة و إعادة التوازن إلى العلاقة التعاقدية التي تربط أطراف عقد النقل البحري من جهة أخرى.

بين هذا و ذاك أبقت الاتفاقيات الدولية على حيز لممارسة الحرية التعاقدية في نقل بعض البضائع، و ذلك نظرا لخصوصية هذا النوع من النقل مقارنة بالنقل العادي، مع ضبطها لهذه الحرية بمجموعة من الشروط.

لذلك ارتأينا في هذا الباب، و تحديدا للموضوع، أن نتعرض لدراسة أسباب الإعفاء المتعلقة بالسفينة و المتمثلة في حالة عدم صلاحية السفينة للملاحة البحرية و العيب الخفي فيها، و كذا الإنقاذ البحري و تغيير الطريق، منتقلين بعد ذلك إلى دراسة سبب الإعفاء المتعلق بأفعال تابعي الناقل البحري أو ما يصطلح عليه بالخطأ الملاحي، كل هذا على

ضوء الاتفاقيات الدولية المنظمة لعقود النقل البحري و القانون البحري الجزائري و عند الضرورة القانون البحري الفرنسي (الفصل الأول).

أما الأسباب الاتفاقية للإعفاء فإنها تستوجب منا التوقف عند النظام القانوني الذي يحكم حالة بحالة، انطلاقا من النقل على سطح السفينة و نقل الحيوانات الحية وصولا إلى النقل الاستثنائي و العقود الكمية، و هذا من منظور الاتفاقيات الدولية و القانون البحري الجزائري (الفصل الثاني).

## الفصل الأوّل: الأسباب المتعلقة بالسفينة و بأفعال العاملين عليها .

تعد السفينة الأداة الرئيسية للملاحة البحرية، لدا فقد استحوذت على جانب كبير من الاهتمام من قبل التشريعات الدولية و الداخلية المنظمة للنقل البحري، و قد تمحور هذا الاهتمام أساسا حول الواجبات الملقاة على عاتق الناقل المتعلقة بتقديم سفينة قادرة على أداء مهمتها المنوطة بها ألا و هي القدرة على الإبحار في مختلف الظروف و إيصال البضاعة سالمة إلى ميناء الوصول . إلا أن هذا المطلب و بقدر العناية التي حضي بها، فإنه في المقابل اصطدم برغبة الناقلين البحريين في الاستفادة من الإعفاء من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة للبضاعة التي يعود سببها للسفينة، هاته الرغبة ترجمت على المستوى التشريعي إلى حالات إعفاء قانونية من المسؤولية تمثلت في عدم صلاحية السفينة للملاحة البحرية و العيب الخفي فيها ، و كذا بمناسبة قيامها بعملية الإنقاذ البحري أو تغيير الطريق ( المبحث الأول).

لم يتوقف الأمر عند هذا الحد، فقد استطاعت طائفة الناقلين البحريين من خلال اتفاقية بروكسل لسنة 1924 المعدلة ببروتوكول فيسبي إلى بعث أحد أقوى حالات الإعفاء من المسؤولية الذي كانت قبل مرحلة التدخل التشريعي أحد الأسباب التي دفعت بالشاحنين إلى المطالبة بإيجاد إطار قانوني موحد يعمل على تقويض حرية الناقل في الإعفاء من المسؤولية عن أخطائه و أخطاء تابعيه بمناسبة استغلاله للسفينة، أو ما يعرف بالخطأ الملاحي ( المبحث الثاني).

## المبحث الأول: الأسباب المتعلقة بالسفينة.

عُرِفَت الملاحة البحرية في القديم ببساطتها، نظرا لاستعمالها لسفن ذات بناء بسيط اعتمدت على الأشرعة في الإبحار، إلا أن الثورة الصناعية نقلت السفينة من مفهومها القديم إلى مفهوم جديد عنوانه المحركات التي تعمل بقوة البخار، و استعمال مواد أخرى أكثر صلابة في بناء السفن، مما أثار تحديات للناقل لم تكن معروفة في استعمال السفن الشراعية، حيث أصبحت عملية التحقق من صلاحية هذه السفن للملاحة و اكتشاف أي عيب خفي فيها أمرا صعبا، رغم المجهودات المبذولة من طرف الناقل البحري، لذا كانت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 المعدلة و القانون البحري الجزائري حريصين على توفير الحماية اللازمة للناقل من خلال جعل عدم صلاحية السفينة للملاحة و العيب الخفي سببين من أسباب الإعفاء من المسؤولية ( المطلب الأول) .

المساعدة و الإنقاذ البحري التزام أخلاقي حولته التشريعات البحرية إلى التزام قانوني، بررته كثرة المخاطر التي تواجه الملاحة البحرية، و كمكافأة من الاتفاقيات الدولية المنظمة لعقود النقل البحري جعلت من مساعدة و إنقاذ للسفن التي يهددها خطر الغرق سببا قانونيا لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية تبعتها في ذلك القانون البحري الجزائري، بالإضافة إلى تغيير الطريق المبرر الذي يعد بدوره سببا لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية (المطلب الثاني) .

**المطلب الأول: عدم صلاحية السفينة للملاحة و العيب الخفي فيها.**

سنعكف في هذا المطلب على دراسة سبب الإعفاء من المسؤولية عن عدم صلاحية السفينة للملاحة و ذلك من خلال ربطه بالتزام الناقل بتقديم سفينة صالحة للملاحة البحرية (الفرع الأول)، لنعرج بعد ذلك على العيب الخفي في السفينة في (الفرع الثاني) .

**الفرع الأول: عدم صلاحية السفينة للملاحة.**

لقد جعلت كل من المادة 4 الفقرة الأولى من اتفاقية بروكسل لسنة 1924[1] و المادة 803 الفقرة الأولى من القانون البحري الجزائري[2] عدم صلاحية السفينة للملاحة سببا من أسباب الإعفاء التي يمكن للناقل البحري التمسك بها من أجل الإفلات من المسؤولية الملقاة على عاتقه، إلا أن هذه النصوص قد قيدت هذه الاستفادة بشرط أساسي يكمن في التزام الناقل البحري ببذل العناية الكافية من أجل تقديم سفينة صالحة للملاحة البحرية، و كنتيجة لذلك فّإن إخفاق الناقل في تقديم الدليل على قيامه ببذل العناية الكافية سيفقده الحق في الاستفادة من هذه الحالة المستثناة من المسؤولية.

لدا فإن التوصل لفهم هذه الحالة من حالات الإعفاء، يستوجب منا الإجابة على تساؤلين هامين، الأول ينصرف إلى مضمون الالتزام بتقديم سفينة صالحة للملاحة؟، و الثاني يتعلق أساسا بمضمون شرط بذل العناية الكافية من طرف الناقل البحري من أجل استفادته من الإعفاء من المسؤولية ؟.

---

(1)_ المادة 4 الفقرة الأولى من اتفاقية بروكسل، و التي نصت على أنه: « لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناشئ أو الناتج من حالة عدم صلاحية السفينة للملاحة، إلا إذا كان عدم الصلاحية عائدا إلى عدم بذل الناقل العناية الكافية لجعل السفينة في حالة صالحة للسفر أو لضمان تجهيزها أو تطقيمها أو تموينها على وجه مرضي أو لإعداد العنابر و الغرف الباردة و المبردة و جميع الأقسام الأخرى التي تشحن فيها البضائع بحيث تصلح لوضع البضائع بها و نقلها و حفظها، و ذلك طبقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة الثالثة، و في جميع الحالات التي ينشأ فيها الهلاك أو التلف عن عدم صلاحية السفينة للسفر يقع عبء الإثبات فيما يتعلق ببذل العناية الكافية على عاتق الناقل أو أي شخص آخر يتمسك بالإعفاء المنصوص عليه في هذه المادة ».

(2)_ المادة 803 الفقرة الأولى من الأمر 76-80 و التي تنص على أنه : « يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي: أ- حالة عدم الصلاحية الملاحية عندما يقدم الناقل الدليل على أنه قام بواجباته المبينة في المادة 604 أعلاه ».

**الفقرة الأولى: مضمون التزام تقديم سفينة صالحة للملاحة البحرية.**

بالرجوع إلى نص المادة 3 الفقرة الأولى[1] من اتفاقية بروكسل لسنة 1924، تقابلها المادة 770 [2] من القانون البحري الجزائري التي جاءت مطابقة للمادة السالفة الذكر من الاتفاقية، نجد أن مضمون صلاحية السفينة للملاحة يتحقق في حال إلتزام الناقل البحري بتقديم سفينة صالحة من الناحية الملاحية من جهة، و من جهة أخرى حرصه على تزويد السفينة بالتسليح و التجهيز و التموين الكافي، مع جعله لعنابر السفينة و أقسامها نظيفة من أجل حفظ البضاعة لغرض إيصالها في أحسن الظروف إلى وجهتها المقصودة، و هذا ما يطلق عليه في القانون البحري بالصلاحية التجارية للسفينة.

**أولا: الصلاحية الملاحية للسفينة.**

إن التطرق إلى الجانب الملاحي في السفينة يدفعنا للحديث على عنصرين أساسيين فيها، الجانب الفني ، و الجانب البشري .

**1_الجانب الفني للصلاحية الملاحية للسفينة:** يضم هذا الجانب أساسا جميع العناصر المادية المكونة للسفينة التي تجعلها قادرة على الإبحار في مختلف الظروف الجوية، انطلاقا من الهيكل و السطح اللذان يعدان أحد الأجزاء الأساسية في السفينة نظرا للدورين الهامين الذي يلعبانه في مواجهة أمواج البحر و مقاومة أي تسرب للماء عبرهما، مما جعل الصناعات البحرية الحديثة تولي اهتماما بالغا لهذين الجزئين.

حيث انتقلت الهياكل من تقنية الأحادية إلى تقنية الازدواجية مما أعطى السفينة تماسكا و أمانا أكثر، و يرى البروفيسور *Howard Bennett* إن ازدواجية الهياكل تعد

---

(1)_المادة 3 الفقرة الأولى من اتفاقية بروكسل و التي تنص على أنه : « أولا_ على الناقل أن يبذل الهمة الكافية قبل السفر و عند البدء فيه للأغراض الآتية: أ_ جعل السفينة في حالة صالحة للسفر.ب_ تجهيز السفينة و تطقيمها و تموينها على الوجه المرضي. جـ_ إعداد العنابر و الغرف الباردة و المبردة و كافة الأقسام الأخرى بالسفينة المعدة لشحن البضائع فيها و جعلها في حالة صالحة لوضع تلك البضائع بها و نقلها و حفظها ».

(2)_المادة 770 من الأمر 76-80 و التي تنص على أنه : « يتعين على الناقل قبل بدء الرحلة، السهر على العناية اللازمة بما يلي: أ- وضع السفينة في حالة صالحة للملاحة، ب- تزويدها بالتسليح و التجهيز و التموين بشكل مناسب، ج- تنظيف و ترتيب و وضع جميع أقسام السفينة التي ستوضع فيها البضائع و جعلها بحالة جيدة لاستقبالها و نقلها و حفظها »، هذا بالإضافة إلى كل من المادة 222 و 223 التي تناولت صلاحية السفينة للملاحة بمناسبة تعرضهما لعنصر سلامة الملاحة البحرية .

أحد الجوانب الأساسية التي تدخل في تقدير مدى صلاحية السفينة للملاحة مستندا في ذلك على توصية للجنة البحرية الدولية القاضية بضرورة توفر الناقلات على هيكل مزدوج[1]، بدوره السطح قد نال نفس الاهتمام الذي ناله الهيكل، حيث تم التركيز على المواد الداخلة في إنشائه و كذا طريقة تجميعه بشكل يمنع حدوث تشققات على مستواه قد تؤدي إلى تسرب المياه إلى العنابر أثناء خوض السفينة للرحلة البحرية [2] .

أما المحركات التي تعد القلب النابض للسفن التجارية، فقد عرفت تطورات هائلة كانت نتيجة للطفرة التكنولوجية في عالم الميكانيك التي نقلت السفن من المرحلة الشراعية إلى مرحلة الطاقة البخارية وصولا إلى محركات الوقود و الطاقة النووية، إذ لا يمكن الحديث اليوم عن سفينة صالحة للملاحة في جميع مراحل الرحلة البحرية دون الحديث عن محركها الذي يجب أن يكون مناسبا لحجم و حمولة السفينة و الرحلات التي تقوم بها، مع التركيز على نوعية و كمية الوقود المستعملة في تشغيل محركات السفن و الاحتياطي الذي يجب أن يقدر بنسبة 20% من أجل مواجهة الظروف المناخية الصعبة[3] ، هذا بالإضافة إلى المؤن من مياه عذبة و طعام لازم للرحلة، دون إهمال للملحقات اللازمة للملاحة سواء كانت متصلة بالسفينة أو منفصلة عنها كالمرساة و قوارب النجدة، و أجهزة الملاحة التي تستعمل لمساعدة السفينة في سلوك طريقها البحري، و كذا دفة التوجيه و البوصلة، و الخرائط البحرية ، و الرادار و ما إلى ذلك من الأجهزة الحديثة[4].

---

(1)_ Howard Bennet مشار إليه في: حيفري نسيمة أمال، الحالات المستثناة لمسؤولية الناقل البحري في القانون الجزائري و القانون المقارن، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة وهران، السنة الجامعية 2010-2011، ص 160.

(2)_Hind Adil, Le régime juridique international de la responsabilité du transporteur maritime de marchandises sous connaissement : un échec?, Thèse présentée à la Faculté de droit en vue de l'obtention du grade de doctorat en droit Option droit des affaires, Université de Montréal,2009, p 40 et p41.

(3) _Guy Lefebvre, L'obligation de navigabilité et le transport maritime sous connaissement ; Les Cahiers de droit, volume. 31, n° 1, 1990, p88 : https://www.erudit.org/revue/cd/1990/v31/n1/043002ar.pdf

(4)_بسام عاطف المهتار، معاهدة بروكسل و تعديلاتها،الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،سنة2006،ص102.

**2_ الجانب البشري للصلاحية الملاحية للسفينة:** يعد العنصر البشري الطرف الثاني في معادلة الصلاحية الملاحية للسفينة، و المتمثل أساسا في الطاقم، الذي يسهر على قيادة السفينة و تسييرها بشكل أمثل من أجل إنجاح الرحلة البحرية في مختلف الظروف.

لقد استحوذ العنصر البشري على اهتمام التشريعات الدولية و الداخلية ظهر ذلك من خلال عديد النصوص القانونية التي سخرتها لتنظيم كل المسائل المتعلقة بالأفراد العاملين على السفينة، فبدءا بالتشريعات الدولية فقد نصت المادة 3 الفقرة الأولى البند –ب– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 على التزام الناقل البحري ببذل العناية الكافية لتجهيز السفينة و تطقيمها و تموينها على الوجه الصحيح، كما أبدت عدة اتفاقيات أخرى عنايتها بالعنصر البشري، كاتفاقية جنيف الموقعة بتاريخ 13 ماي 1958[1]، و التي جاءت من أجل وضع إطار تنظيمي للبحارة على متن السفن تجسد في ضرورة حمل هؤلاء البحارة لبطاقة تعريف خاصة بهم[2] يتم إنجازها وفقا نموذج بسيط[3] و تحمل مجموعة من البيانات [4]، ناهيك عن الاتفاقية المتعلقة بالمعايير الدنيا الواجب مراعاتها في السفن التجارية بجنيف سنة 1976[5]، التي جاءت أغلب نصوصها مثمنة لدور العنصر البشري و مطالبة بضرورة العناية اللازمة به من حيث ظروف العمل و الضمان الاجتماعي و

---

(1)_ اتفاقية جنيف رقم 108 الخاصة ببطاقة التعريف الوطنية للبحارة التي وافق عليها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية يوم 13 ماي 1958 في دورته الواحد و الأربعين، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 90-38 المؤرخ في 30 جانفي 1990، الجريدة الرسمية العدد 5 المؤرخة في 31 جانفي 1990.

(2)_ المادة 3 من المرسوم رقم 90-38، و التي تنص على أن: « يحتفظ البحار دوما ببطاقة تعريف البحارة ».

(3)_ المادة 4 الفقرة الأولى من المرسوم 90-38، و التي تنص على أن: « يكون نموذج بطاقة تعريف البحارة بسيطا و تنجز من مادة صلبة و تقدم بطريقة تجعل كل تغيير فيها سهل التمييز».

(4)_المادة 4 الفقرة 3 من المرسوم 90-38، و التي تنص على أن: « تتضمن بطاقة تعريف البحارة المعلومات التالية المتعلقة بصاحبها: أ- الاسم الكامل (الاسم و اللقب)، ب- تاريخ و مكان الازدياد، ج- الجنسية، د- الوصف، هـ- الصورة، ح- توقيع صاحبها أو بصمة الإبهام عند استحالة هذا الأخير التوقيع ».

(5)_ الاتفاقية المتعلقة بالمعايير الدنيا الواجب مراعاتها في السفن التجارية المعتمدة بجنيف في 29 أكتوبر 1976، مصادق عليها من طرف الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-134 المؤرخ في 10 أفريل 2006، الجريدة الرسمية العدد 23 المؤرخة في 12 أفريل 2006.

السلامة، هذا بالإضافة إلى عدة نصوص أخرى جاءت من أجل تثمين دور طاقم السفينة في تحقيق صلاحية السفينة من الناحية الملاحية[1].

بدوره قد أولى القانون البحري الجزائري اهتماما بالغا بمختلف الجوانب المتعلقة بالطاقم، حيث عرفت المادة 384 في الفقرة –ج– طاقم السفينة على أنه كل شخص مبحر على ظهر السفينة و مقيد في سجل الطاقم، لتضيف في البند –د– أن رئاسة السفينة يجب أن تعود لربانها، أما المادة 410 فقد جاءت للتأكيد على ضرورة توفر السفينة على طاقم كفء و كاف في نفس الوقت، حتى يتسنى له القيام بمختلف المهام الملقاة على عاتقه و الهادفة بصفة عامة إلى إنجاح الرحلة البحرية، لتتكلف المادة 411 بتعداد الأشخاص المكونين للطاقم من خلال تقسيمهم إلى ثلاث أصناف حسب طبيعة مهامهم، فالصنف الأول يضم المستخدمين على السطح من ربان و ضباط الملاحة و ضباط الاتصالات و كل المسئولين عن توجيه السفينة في ملاحتها، أما الصنف الثاني فهم مستخدمو الآلات من مهندسين و تقنيين و ميكانيكيين و عمال التزويد بالوقود، في حين أن الصنف الثالث يشمل مستخدمي الخدمات العامة من طهاة و عمال نظافة و خدم المطاعم و الغرف، ليتطرق القانون البحري الجزائري في الفصل الثاني من نفس الباب إلى أهم الالتزامات الملقاة على عاتق البحارة ، أما المادة 428 الفقرة –ب– فقد نصت على التزام المجهز بتوفير طاقم كاف من حيث العدد و الكفاءة و ذلك للقيام بالمهام الضرورية المنوط به، ثم جاء المرسوم التنفيذي 02_02 من أجل تحديد العدد الأدنى من البحارة على متن السفن التجارية و ذلك لغرض

(1)_ من بين هذه النصوص نجد : اتفاقية سولاس لسنة 1974 صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم 83-510 المؤرخ في 30 أوت 1983، الجريدة الرسمية العدد 36 المؤرخة في 30 أوت 1983، و الاتفاقية الدولية لسنة 1978 الخاصة بمستويات التدريب و إصدار شهادات أعمال النوبات للعاملين في البحر و قد صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 88-88 المؤرخ في 26 أفريل 1988، الجريدة الرسمية العدد 17 المؤرخة في 27 أفريل 1988، و على المستوى الداخلي نجد المرسوم رقم 88-171 المؤرخ في 13 سبتمبر 1988 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لرجال البحري، الجريدة الرسمية العدد 37 المؤرخة في 14 سبتمبر 1988 .

أمنها، حيث نصت المادة 4[1] على المعايير المتبعة من طرف الإدارة البحرية لتحديد الحد الأدنى من البحارة على السفن الجزائرية.

**ثانيا: الصلاحية التجارية للسفينة.**

إن الحديث عن الصلاحية التجارية للسفينة ينصرف أساسا إلى الحديث عن جانب الاستثمار فيها، بمعنى قدرتها على نقل البضاعة و إيصالها سالمة إلى ميناء الوصول، و إن كان تعريف الصلاحية التجارية يكتسي نوعا من الصعوبة كونه يرتبط ارتباطا وثيقا بنوع البضاعة المراد نقلها، فالصلاحية التجارية لسفينة مخصصة لنقل بضاعة معينة كالسوائل مثلا قد تنتفي بالنسبة لبضاعة أخرى ذات طبيعة صلبة[2].

على العموم فإن تحقق الصلاحية التجارية للسفينة مرهون بتوفر شرطين أساسيين، الشرط الأول يقتضي جاهزية السفينة و تهيئتها لاستقبال البضاعة، أما الثاني فيتعلق بتوفير الظروف الملائمة لحفظ البضاعة من أجل إيصالها سالمة لوجهتها المقصودة.

**1_ استقبال البضاعة :**

لقد ألزمت المادة 3 من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 الناقل ببذل العناية الكافية لإعداد العنابر و الغرف الباردة و كافة الأقسام الأخرى للسفينة المخصصة لشحن البضائع مع مراعاة أساليب الحفظ المتماشية مع نوع هذه الشحنات، تقابلها المادة 770 الفقرة –ج– من القانون البحري الجزائري التي ألزمت الناقل ببذل العناية اللازمة لإعداد أقسام السفينة و تنظيفها و ترتيبها من أجل استقبال البضاعة.

إلا أن وصول البضاعة لعنابر و أقسام السفينة يمر حتما عبر مرحلة استلام الناقل للحمولة و القيام بشحنها على متن السفينة، و لقد اعتبرت الوسائل المستعملة في عملية

---

(1)_ المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 02-02 المؤرخ في 06 جانفي 2002، يحدد القواعد المتعلقة بالاحتفاظ على متن السفن التجارية التي تفوق حمولتها 500 طنة بعدد أدنى من البحارة لضمان أمنها، الجريدة الرسمية العدد 01 المؤرخة في 6 جانفي 2002،و التي نصت على أن: « يحدد العدد الأدنى من البحارة على متن السفن التجارية الجزائرية لضمان أمنها طبقا للجدول المرفق بالملحق الأول من هذا المرسوم. تحدد الإدارة البحرية الوطنية عدد البحارة المذكورين أعلاه، حسب المعايير الآتية: أ_ نوع السفن (السفن الناقلة للركاب، للبضائع العامة، للمواد الكيميائية و للمحروقات )، ب_ نوع الملاحة الممارسة (الملاحة قرب السواحل، الملاحة المحدودة، و الملاحة غير المحدودة)، ج_ حمولة السفن، د_ صنف السفينة (آلية أو عادية). »

(2)_ بسام عاطف المهتار، المرجع السابق، ص 103.

الشحن و التفريغ أحد مظاهر الصلاحية التجارية للسفينة إلى جانب التزام الناقل بإعداد العنابر و الأقسام لجعلها صالحة لاستقبال البضائع.

**أ_ سلامة وسائل الشحن و التفريغ:** يعتبر الشحن و التفريغ عملية مادية محضة تقع على عاتق الناقل البحري، و إن كانت هذه المهمة عمليا توكل إلى شركات متخصصة تعرف بشركات المناولة المينائية أو شركات الشحن و التفريغ[1]، هذه الشركات التي تملك وسائل مختلفة تتماشى و نوع البضاعة المراد شحنها أو تفريغها، فقد تستخدم الألواح لرفع البضائع الصلبة، كما قد تستعمل الأنابيب و المضخات من أجل شحن و تفريغ المواد السائلة كالنفط أو مواد أخرى كالحبوب، كما قد تكون هذه الوسائل مثبتة على السفينة أو تابعة للميناء، و إن كانت الصلاحية التجارية للسفينة لا تتصرف إلا لتلك التابعة للسفينة دون الوسائل التابعة للميناء، و بالتالي فإن أي خلل أو عطب في وسائل الشحن و التفريغ تجعل من الناقل مسؤولا اتجاه الشاحن أو المرسل إليه إلا إذا أثبت أنه بذل العناية الكافية من أجل تجنب أي خلل على مستوى هذه الآلات أو كان العيب خفيا تعذر على الناقل اكتشافه[2].

---

(1)_ في الموانئ الجزائرية، بعد الاستقلال مباشرة سُمِحَ لبعض الفرنسيين بالاستمرار في ممارسة نشاطات المناولة، إلا أنه في سنة 1963 تم إنشاء الشركة الوطنية للملاحة البحرية التي استفادت من الوسائل التي خلفها الفرنسيون بعد رحيلهم و أسندت لها مهمة القيام بعمليات الشحن و التفريغ، هاته المهام كرست قانونا بموجب المادة الأولى من الأمر 69-50 الصادر بتاريخ 17 يونيو 1969 و المتضمن احتكار النقل بالمواعين و الصيانة في الموانئ الجزائرية و النقل البحري و إيجار السفن الصادر في الجريدة الرسمية العدد 53 المؤرخة في 20 جوان 1969، ليتم فيما بعد نقل احتكار نشاطات عمليات الشحن و التفريغ في الموانئ الجزائرية من الشركة الوطنية الجزائرية للملاحة إلى الشركة الوطنية لشحن و تفريغ البضائع أو اختصارا شركة سوناما (SONAMA) ، و ذلك بموجب المادة 2 من الأمر رقم 71-16 المؤرخ في 09 أفريل 1971 و الذي يتضمن إحداث شركة وطنية لشحن و تفريغ البضائع (سوناما)، الصادر في الجريدة الرسمية العدد 32، إلا أنه مع مطلع الثمانينات توجهت الدولة الجزائرية نحو إعادة هيكلة المؤسسات العمومية، فمست هذه العملية شركة سوناما ، حيث تم حلها و تعويضها بمؤسسات مينائية متواجدة على مستوى عشر موانئ و ذلك بموجب المرسوم رقم 82-280 المؤرخ في 14 أوت 1982 المتضمن حل الشركة الوطنية لشحن و تفريغ البضائع و تحويل ما يتبعها من ممتلكات و أعمال و هياكل و وسائل و مستخدمين، الصادر في الجريدة الرسمية العدد 1649، كما نشير إلى أن الجزائر فتحت الباب أمام القطاع الخاص سواء كان وطنيا أو أجنبيا لممارسة أعمال المناولة في الموانئ الجزائرية و ذلك وفقا لمقتضيات المادة 892 من الأمر 98-05 .

(2) _ Guy Lefebvre, op.cit, p95 et 96.

رغم أن القانون البحري الجزائري لم يتطرق بالتفصيل لوسائل الشحن و التفريغ إلا أنه و بالرجوع لنص المادة 773 و المادة 780 من القانون البحري نجد أنه أولى اهتماما بالغا لعمليتي الشحن و التفريغ ككل من خلال جعل هاتان العمليتان ضمن الالتزامات المرتبطة بالنظام العام التي لا يمكن للناقل إدراجها في سند الشحن كشرط من شروط الإعفاء، و هذا ما أقرته كذلك اتفاقية بروكسل لسنة 1924 في المادة 3 .

**ب_ سلامة العنابر و نظافتها:** لما كانت العنابر و الصهاريج و باقي الأقسام الحيز الطبيعي لاحتواء البضاعة على متن السفينة، فإن التزام الناقل بتنفيذ عقد النقل البحري بطريقة صحيحة يفرض عليه بذل العناية الكافية لجعل هذه الأماكن نظيفة و سليمة تتماشى و طبيعة البضائع المراد شحنها، حيث تبرز أهمية النظافة الدورية للعنابر و الصهاريج في كونها تمنع تلوث البضاعة بالغبار أو ببقايا بضاعة أخرى تم شحنها مسبقا، كما قد يعود سبب التلوث إلى وسيلة النقل ذاتها كانتشار الدخان الناتج عن الحريق الذي يؤدي إلى تلوث الشحنات ذات الطبيعة الغذائية، و كذلك نتيجة لشحن بضاعة تفرز غازات معينة بجانب بضاعة أخرى تتفاعل مع هذه الغازات، بالإضافة إلى أن استعمال نفس العنابر في نقل بضائع مختلفة من شأنه أن يؤثر على صلاحية هذه الشحنات نظرا لعدم ملاءمة هذه العنابر لخصوصية كل أنواع البضائع، دون إهمال جانب الأمان الملقى على عاتق الناقل البحري و المتعلق أساسا بضمان عدم نفاذية عنابر السفينة لمياه البحر و سلامة أقفالها[1] .

**2_ حفظ البضاعة المنقولة :**

إن تنوع البضائع المنقولة، و اختلاف طبيعتها و تركيبتها تفرض على الناقل اتخاذ جميع التدابير الضرورية من أجل توفير الشروط اللازمة لحفظ هذه البضائع سواء عن طريق استعمال التبريد أو الاعتماد على تقنية تهوية العنابر .

**أ_ التبريد:** إن طبيعة بعض الشحنات على غرار المواد الغذائية و بعض المواد الكيميائية و المواد الصيدلانية، و اختلاف العوامل المناخية التي تحيط بالرحلة البحرية،

(1)_أحمد محمود حسني،النقل الدولي البحري للبضائع،الطبعة الثانية،منشأة المعارف،الإسكندرية، سنة 1989، ص117 وص 118.

تلزم الناقل بتوفير الظروف الملائمة لحفظ البضاعة، عن طريق التحكم الأمثل في درجة الحرارة باستخدام أجهزة التبريد التي يجب أن تكون محل مراقبة دورية تسمح بالتدخل لمعالجة أي خلل أو قصور قد يطرأ عليها، هذا بالإضافة إلى جعل هذه العنابر بعيدة عن باقي أقسام السفينة المُصْدِرة للحرارة على غرار قسم المحركات.

فالعيب في أجهزة التبريد و الذي يثبت وجوده قبل أو عند بداية الرحلة البحرية يعد سببا من أسباب عدم صلاحية السفينة للملاحة، و إن كانت مسألة إثبات سلامة هذه الأجهزة من عدمها يعد عملية صعبة كونها تتعلق بأمور تقنية معقدة، لذا جرت العادة في هذه المسائل أن يلجأ القضاء إلى الخبراء من أجل كشف ملابسات القضايا المتعلقة بتلف البضاعة الناتج عن خلل في عملية التبريد[1].

**ب_ تهوية العنابر:** تقوم عملية التهوية كما يدل اسمها على تبديل الهواء الموجود في العنابر الذي يحمل درجات حرارة زائدة أو ملوثات أو غازات سامة تفرزها البضاعة، بهواء جديد من شأنه أن يحافظ على ظروف حفظ البضاعة في العنابر، و يكون ذلك عن طريق أنابيب موصولة بالعنابر في اتجاهات معاكسة، اتجاه يعمل على استقطاب الهواء الجديد، و اتجاه آخر يسخر لطرد الهواء الملوث[2]، كما تهدف التهوية إلى التقليل من البخار المتكاثف المشكل لقطرات الماء على سطح العنابر أو ما يسمى بتعرق العنابر *La buée de cale* و الناتج سواء عن البضاعة في حد ذاتها أو عن اختلاف درجات الحرارة بين العنابر و الأقسام المجاورة لها في السفينة كغرف المحركات، و قد يرجع تشكله إلى مرور السفينة أثناء رحلتها بمناطق ساخنة و أخرى باردة، لذا فإن الناقل البحري ملزم ببذل العناية الكافية في توفير نظام تهوية مناسب لطبيعة البضاعة الموجودة في العنابر منعا لتشكل قطرات الماء على سطح هذه العنابر[3] .

---

(1)_ Hind Adil, op.cit, p56.

(2) _Guy Lefebvre, op.cit, p97.

(3) _ William TETLEY, La buée de cale, DMF 1964.323.

إلى جانب التهوية يمكن للناقل استعمال تقنية تبطين هيكل السفينة *Le Vaigrage* من الداخل بألواح خشبية لمحاربة ظاهرة تشكل قطرات الماء[1].

**الفقرة الثانية: شرط بذل العناية الكافية.**

يعود أول استعمال لمصطلح بذل العناية الكافية إلى القوانين الأنجلوساكسونية و بالضبط قانون الهارتر[2] تحت تسمية *Due diligence* و التي يقصد بها التزام الناقل باتخاذ التدابير اللازمة و الكافية لجعل السفينة صالحة للملاحة البحرية، لينتقل هذا المصطلح فيما بعد إلى اتفاقية بروكسل لسنة 1924، أما القانون البحري الفرنسي فقد استعمل عبارة *Diligence raisonnable* كترجمة لهذا المصطلح[3]، و إن كانت القواعد العامة للقانون الفرنسي قد دأبت على استعمال مصطلح *La bon père de famille* و الذي يعني عناية الشخص المعتاد[4].

يرتبط بذل العناية الكافية بنطاق زمني و آخر شخصي، كما يستلزم إثباتا من طرف الناقل البحري في مواجهة الشاحن.

**أولا: نطاق بذل العناية الكافية.**

سنتطرق في هذا العنصر لنطاق بذل العناية الكافية من حيث الزمان و من حيث الأشخاص .

**1_ نطاق بذل العناية الكافية من حيث الزمان:** لقد وسعت المادة 3 الفقرة الأولى البند –أ– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 من نطاق الالتزام ببذل العناية الكافية ليشمل مرحلة قبل و عند البدء في الرحلة البحرية، تقابلها المادة 770 من القانون البحري

---

(1) _Pierre Bonassies- Christian Scapel , op.cit, p691.

(2) _ l'article 3 de la loi HARTER Act 1893 : « *that if the owner of any vessel transporting merchandise or property to or from any port in the united states of america shall exercise due diligence to make the said vessel in all respects seaworthy and properly manned.....* ». cité par Claude Chaiban, Causes légales d'exonération du transporteur maritime dans le transport de marchandises, Tome XIII, librairie générale de droit et de jurisprudence, paris,1965, p334.

(3)_أحمد محمود حسني، المرجع السابق، ص102.

(4)_ محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص464 .

الجزائري التي ألزمت الناقل ببذل العناية الكافية في تقديم سفينة صالحة للملاحة قبل البدء في الرحلة البحرية و ذلك مراعاة لوحدة عقد النقل البحري، خلافا لنظرية " *les stages* " التي جاء بها الفقه و كانت تقوم على إلزام الناقل بتقديم سفينة صالحة للملاحة طوال مراحل الرحلة البحرية، بمعنى أنه كلما رست السفينة في ميناء معين وجب على الناقل مراقبتها و التأكد من صلاحيتها للإبحار و إلا عد مسؤولا عن الأضرار التي قد تحدث للبضاعة أثناء الرحلة[1].

لقد أعرضت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و القانون البحري الجزائري عن إعطاء تعريف للرحلة البحرية أو مصطلح قبل أو عند البدء في الرحلة البحرية ، فاسحين بذلك المجال أمام القضاء للقيام بهذه المهمة.

فالقضاء الكندي عرّف الرحلة البحرية على أنها تلك الرحلة التي تبدأ من ميناء شحن معين و تنتهي في ميناء تفريغ محدد، و أن مرحلة قبل و عند البدء في الرحلة تمتد من عملية الشحن (قبل البدء في الرحلة) إلى حين إقلاع السفينة (عند البدء في الرحلة)، ففي قضية *Govermment Merchant Marine Led V Cavnadian Maxine Footwear Company Ltd, and another* [2] ، التي تعود وقائعها إلى أن ربان السفينة اكتشف أثناء عملية شحنه للبضائع تجمد مواسير الصرف فأمر بإذابتها، ونتيجة لإهمال ضابط السفينة في مراقبة هذه العملية نشب حريق على السفينة، مما اضطر معه الربان إلى إصدار أمر بإغراقها، فطالب أصحاب الحق في البضاعة الناقل البحري بالتعويض عن الخسارة الناتجة عن هلاك البضاعة بحجة عدم بذل الناقل العناية الكافية في تقديم سفينة صالحة للملاحة البحرية قبل و أثناء البدء في الرحلة وفقا لمقتضيات المادة 3 الفقرة الأولى من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 ، ليدفع الناقل هذا الطلب بالإدعاء أنه قام بكل واجباته المتعلقة بتقديم سفينة صالحة للملاحة قبل و عند البدء في الرحلة، بالإضافة إلى احتمائه بالإعفاءات المتضمنة في المادة 4 الفقرة الأولى و الثانية البند –أ– و البند –ب–، لتقضي

(1)_ Guy Lefebvre, op.cit, p105 et p106.

(2)_ تقرير اللويدز القانوني 1959. 2-165، مشار إليه في: أحمد محمود حسني، المرجع السابق، ص106 و ص107.

المحكمة في الأخير بمسؤولية الناقل البحري عن عدم صلاحية السفينة للملاحة و ذلك بعد تفسيرها لعبارة "قبل و عند بداية الرحلة " بالفترة الممتدة من بداية عملية الشحن إلى غاية مغادرة السفينة لميناء الإقلاع وهي المرحلة التي وقعت فيها الخسائر.

أما اتفاقية هامبورغ فإنها لم تشر صراحة إلى النطاق الزمني لبذل العناية الكافية، إلا أنه بالرجوع لنص المادة 4 من هذه اتفاقية[1]، التي حددت النطاق الزمني لمسؤولية الناقل البحري، يستشف أن التزام الناقل ببذل العناية الكافية في تقديم سفينة صالحة للملاحة البحرية يرتبط بالنطاق الزمني للمسؤولية، أي بدءا من تسلم الناقل البحري للبضاعة في ميناء الشحن من الشاحن أو أي شخص ينوب عنه إلى غاية تسليمها إلى المرسل إليه أو ممثله القانوني.

أما قواعد روتردام فقد أقرت صراحة في المادة 14[2] بالتزام الناقل البحري بتقديم سفينة صالحة للملاحة البحرية التزاما مستمرا، يبدأ من بداية الرحلة البحرية و أثناءها إلى غاية وصول البضاعة إلى ميناء الوصول .

---

(1)_ المادة 4 من اتفاقية هامبورغ و التي نصت على أن :« 1- مسؤولية الناقل عن البضائع بموجب هذه الاتفاقية تشمل المدة التي تكون فيها في عهدة الناقل في ميناء الشحن و أثناء النقل و في ميناء التفريغ.

2- لأغراض الفقرة الأولى من هذه المادة تعتبر البضائع في عهدة الناقل:

(أ) اعتبارا من الوقت الذي يتلقى فيه البضائع من : '1' الشاحن أو شخص ينوب عنه، أو '2' سلطة أو طرف ثالث آخر توجب القوانين أو اللوائح السارية في ميناء الشحن تسليم البضائع له لغرض الشحن

(ب) و حتى الوقت الذي يقوم فيه بتسليم البضائع و ذلك: '1' بتسليمها إلى المرسل إليه، أو '2' تسليمها إلى المرسل إليه وفقا للعقد أو القانون أو العرف المتبع في التجارة المعينة بميناء التفريغ و ذلك في الحالات التي لا يتسلم فيها المرسل =إليه البضائع من الناقل، أو '3' بتسليمها إلى سلطة أو طرف ثالث آخر توجب القوانين أو اللوائح السارية في ميناء التفريغ تسليم البضائع له

3- في الفقرتين 1 و 2 من هذه المادة يقصد بالإشارة إلى الناقل أو المرسل إليه ، فضلا عن الناقل أو المرسل إليه، مستخدمو أو وكلاء أي من الناقل أو المرسل إليه » .

(2)_ نصت المادة 14 من قواعد روتردام، على أن: « يكون الناقل ملزما، قبل الرحلة البحرية وفي بدايتها وأثناءها، ببذل العناية الواجبة من أجل: (أ ) جعل السفينة صالحة للإبحار والإبقاء عليها كذلك؛(ب ) و تطقيم السفينة وتزويدها بالمعدات والإمدادات على النحو الملائم وإبقائها مطقمة ومزودة بالمعدات والإمدادات على هذا النحو طوال الرحلة؛(ج ) وجعل عنابر السفينة وسائر أجزائها التي تنقل فيها البضائع، وما يوفره الناقل من حاويات تنقل البضائع فيها أو عليها، مهيأة وآمنة لتلقي البضائع ونقلها والحفاظ عليها والإبقاء عليها كذلك » .

**2_ نطاق بذل العناية الكافية من حيث الأشخاص:** إن ثقل المهمة الملقاة على عاتق الناقل البحري في توفير سفينة صالحة للملاحة البحرية تفرض عليه اللجوء إلى خدمات عدة أطراف، قد تكون هذه الأطراف تابعة له كالربان و ضباط السفينة و المهندسين و الميكانيكيين، كما قد يمثل هؤلاء الأشخاص جهات مستقلة كالشركات البحرية و شركات التصنيف التي تعمل لحساب الناقل البحري بموجب عقود.

إلا أن التساؤل الذي يثار في هذا السياق، هو هل يمكن للناقل البحري أن يعتمد في بذله للعناية الكافية على تابعيه و باقي الجهات الأخرى المستقلة المتعاقدة معه في تحقيق سفينة صالحة للملاحة البحرية؟، بمعنى آخر هل يستطيع الناقل البحري التمسك بسبب الإعفاء المبين في المادة 4 الفقرة الأولى من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و المادة 803 الفقرة –أ– من القانون الجزائري بمجرد إثباته أن هذه الأطراف قامت باتخاذ التدابير الضرورية في جعل السفينة صالحة للملاحة نيابة عنه مع استناده على حسن اختياره للجهات التي تعاقد معها؟.

لم تتطرق اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و لا القانون البحري الجزائري لهذه المسألة، ليُفْسَح المجال أمام القواعد العامة التي تقضي بأن سلطة الإشراف و التوجيه التي يتمتع بها الناقل اتجاه تابعيه تجعل من عنصر بذل العناية الكافية التزاما شخصيا واقعا على عاتقه[1]، خاصة في ظل التطور الهائل لوسائل الاتصال و أنظمة تبادل المعلومات التي وطدت هذه السلطة[2].

---

(1)_ المادة 136 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم بالقانون 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 ، و التي تنص على أن : « يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية و ضيفته أو بسببها أو بمناسبتها. و تتحقق علاقة التبعية و لو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع » .

(2)_ من بين أنظمة تبادل المعلومات التي أصبح استعمالها شائعا نجد تقنية التبادل الإلكتروني للبيانات والوثائق Electronic Data Interchange أو ما يعرف اختصارا بتقنية EDI، هذه التقنية تعتمد على أسلوب إرسال البيانات الكترونيا بين الحواسيب بطريقة تمكنها من تفسير و معالجة البيانات و اتخاذ القرار دون أي تدخل بشري، و قد استحوذت هذه التقنية على اهتمام المتعاملين الاقتصاديين بما فيهم شركات النقل البحري نظرا لما توفره من سرعة و مرونة في التعامل و كذا مواكبتها للتقدم الحاصل بحكم سهولة تحديثها مع ما يتماشى و التقدم الحاصل في ميدان النقل التجاري البحري، بالإضافة إلى كونها أحد عوامل تقليص التكلفة و الجهد نظرا لاعتمادها على الشبكات المعلوماتية، أنظر: المهندس خلدون كراز، تقنية التبادل

أما فيما يتعلق بعلاقة الناقل بباقي الأطراف المتعاقدة المستقلة التي قد تكون شركات بناء السفن أو شركات تصنيف، فإن الناقل البحري يبقى مسؤولا مسؤولية شخصية اتجاه أصحاب الحق في البضاعة، مع إمكانه الرجوع على هذه الأطراف في حال إخلالها بالتزاماتها المتمثلة في بذل العناية الكافية في تقديم سفينة صالحة للملاحة البحرية و خالية من العيوب[1].

**ثانيا: إثبات بذل العناية الكافية .**

سنتطرق في هذا العنصر إلى عبئ إثبات بذل العناية الكافية ، لنعرج بعد ذلك على أهم الوسائل التي يمكن للناقل استخدامها في سبيل إثبات هذه العناية.

**1_ عبئ إثبات بذل العناية الكافية :** بالرجوع لنص المادة 3 الفقرة –أ– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و المادة 770 من القانون البحري الجزائري نجد أن إثبات بذل العناية الكافية في تقديم سفينة صالحة للملاحة البحرية يقع عبؤها على الناقل البحري، وبالتالي فإن أصحاب الحق في البضاعة بمجرد إثباتهم لهلاك البضاعة أثناء عملية النقل البحري بسند الشحن، فإن الناقل لا يملك إلا أن يقدم الدليل على أنه اتخذ جميع التدابير الضرورية لجعل السفينة صالحة للملاحة.

**2_ وسائل إثبات بذل العناية الكافية:** كثيرا ما يلجأ الناقل في تبريره لبذل العناية الكافية في تقديم سفينة صالحة للملاحة البحرية، إلى تقديم شهادات و وثائق تتعلق بالإمكانيات المادية للسفينة من أجل الإبحار، هذه الوثائق و الشهادات غالبا ما تكون صادرة عن هيئات و شركات متخصصة مستقلة يطلق عليها شركات التصنيف[2] .

---

الالكتروني للبيانات والوثائق EDI وتطبيقاتها في قطاعات النقل، سلسلة الدراسات الفنية (10)، سوريا، أيار 2010، ص5 و ص6.

(1)_ Guy Lefebvre, op.cit, p119.

(2)_ لا تكتفي شركات التصنيف بتقديم خدماتها للناقل فقط، فقد تقوم بهده الخدمة لصالح دول ترغب في مراقبة أسطولها التجاري البحري و تأهيله مع ما يتماشى و الالتزامات الملقاة على عاتقها بموجب انضمامها للاتفاقيات الدولية التي تعنى بسلامة الملاحة البحرية ، أنظر مخلوف سامية، رقابة الدولة على السفن،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة تيزي وزو، سنة 2015، ص52 .

تعتبر شركات التصنيف أحد أهم المتدخلين في مجال سلامة النقل البحري نظرا للدور الذي تلعبه في مراقبة السفن من الناحية التقنية سواء أثناء الإنشاء أو أثناء الاستغلال، و التي تتوج بمنح شهادات تحمل درجة معينة من التصنيف وفقا لمعايير خاصة، بالإضافة لمهمتها في توجيه و توعية جميع المتعاقدين معها حول ضرورة الحرص على احتفاظ هذه السفن بالمقاييس المعمول بها في مجال الصلاحية تحت طائلة فقدانها لدرجات التصنيف و بالتالي لصلاحيتها للملاحة البحرية[1]، و من أهم هذه الشركات نذكر شركة *Lloyd's Register* الإنجليزية التي تم تأسيسها في أواخر القرن 18 عشر في لندن، و مكتب *Veritas* الفرنسي الذي تم إنشاؤه سنة 1828 و مقره حاليا في باريس، و شركة *American Bureau of Shipping* (*ABS*) الأمريكية التي إنشاؤها سنة 1862، و شركة *Det Norsk Veritas* النرويجية التي تأسست سنة 1864[2].

أما حجية شهادات التصنيف الممنوحة للسفينة، فقد اعتبرت بإجماع من الفقه و القضاء اللاتيني و الأنجلوساكسوني أنها قرينة بسيطة يجوز دحضها بكافة الوسائل[3]، و ترجع مسألة تقدير قوتها الثبوتية إلى قضاة الموضوع، و يستند هذا الرأي على حقيقة قصر مدة العقد التي يربط شركة التصنيف بالسفينة[4].

من الأمثلة القضائية حول القوة الثبوتية لهذه الشهادات نجد قضية للمحكمة الفرنسية[5]، التي تعود وقائعها إلى بضاعة شحنت على متن سفينة جديدة حاصلة على الدرجة الأولى

---

(1)_ Anne GALLAIS BOUCHET, Les sociétés de classification : Acteurs de l'ombre? Acteurs de premier plan!, Institut supérieur D'économie Maritime (ISEMAR), NANTES- SAINT NAZAIRE, Février 2012.

(2)_ François Le Borgne, La légitimité de l'État du port de contrôler la navigabilité des navires, Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures En vue de l'obtention du grade de maître en droit des affaires, Université de Montréal, 2003, p37 et p38.

(3)_ قبل مجيء اتفاقية بروكسل كان القانون الإنجليزي يضفي على شهادات التصنيف صفة القرينة القاطعة على بذل الناقل البحري العناية الكافية في سبيل تقديم سفينة صالحة للملاحة البحرية، و ذلك على خلفية أن القانون الإنجليزي كان يرى في إلتزام الناقل بتقديم سفينة صالحة للملاحة البحرية التزاما بتحقيق نتيجة، أنظر Claude Chaiban, op.cit, p119.

(4)_ Hind Adil, op.cit, p76.

(5) _ Cass, 10 novembre 1959, navire compiègne, DMF 1960.141, cité par : Pierre Bonassies- Christian Scapel, Op.cit, p144.

من شركة التصنيف مكتب *Veritas*، حيث تعرضت شحنة هذه السفينة للتلف أثناء الرحلة نتيجة لتسرب مياه البحر إلى عنابرها، و أثناء تحريك الدعوى القضائية استند المجهز في سبيل دفع المسؤولية عن نفسه إلى حجة خضوع السفينة للمراقبة أثناء البناء و قبل بداية الاستغلال من طرف مكتب *Veritas*، لترى المحكمة أن عملية المراقبة التي قام بها المكتب الفرنسي تعد غير كافية كونها مورست في ظروف بحرية عادية غير تلك التي واجهت السفينة أثناء الرحلة البحرية، و بالتالي فإن شهادة التصنيف لا تعد دليلا كافيا للمجهز على بذله العناية الكافية في سبيل توفير سفينة صالحة للملاحة البحرية .

بدوره وسع القانون البحري الجزائري من مجال تدخل مختلف الجهات بما فيها شركات التصنيف في مجال مراقبة السفن ضمانا لسلامتها و صلاحيتها للملاحة البحرية، يظهر ذلك من خلال عديد النصوص التشريعية، فالقانون البحري في المادة 200 الفقرة –أ–[1] نص على ضرورة توفر كل سفينة جزائرية على شهادة الصلاحية للملاحة، كما كرس لنظام التفتيش و المراقبة من خلال المادة 228 وصولا إلى المادة 234، حيث قام المشرع بإبراز كل ما يتعلق بإجراءات و مواعيد التفتيش الخاصة بسلامة السفن، ليتطرق في المواد من 235 إلى 245 إلى طريقة عمل اللجان الموكلة إليها عملية التفتيش، و إمكانية لجوئها لشركات التصنيف من أجل المشاركة في معاينات السلامة[2]، بالإضافة إلى استعمال الجهات الإدارية لكل الوسائل المتاحة للتحقق من صلاحية شهادات الأمن و السلامة لأجل التأكد من صلاحية السفن الجزائرية للملاحة البحرية[3]، و اتخاذ التدابير الضرورية من

---

(1)_ المادة 200 من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه: «يتعين على السفن أن تحمل على متنها، بالإضافة للوثائق المذكورة على المواد السابقة، الوثائق التالية: أ- شهادة الحمولة، شهادة رتبة السفينة أو شهادة الصلاحية للملاحة.» .

(2)_ المادة 244 من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه: « يمكن لشركات تصنيف السفن المعتمدة المشاركة في معاينات السلامة التي تقوم بها اللجان المحلية للتفتيش و ذلك في حدود المهام المحددة بموجب قرار صادر عن الوزير المكلف بالبحرية التجارية و الخاص بالاعتراف بهذه الشركات » .

(3)_ المادة 261 من الأمر 76-80، و التي تنص على أن: « كل سفينة موجودة في الموانئ الجزائرية تكون في كل وقت عرضة لمراقبة السلطة الإدارية البحرية و الغرض من هذه المراقبة هو التحقق من صلاحية شهادات أمن السفن و التحقق من أن السفينة تتوفر فيها شروط الصلاحية الملاحية الجيدة و ظروف العمل و الصحة و الأهلية القانونية على متنها و بصفة عامة إذا كانت حالتها تنطبق على البيانات المدرجة في شهادات سلامة السفن » .

رفض للتسليم أو التجديد للشهادات أو سحبها في حال افتقار السفينة للشروط القانونية للسلامة[1]، هذا بالإضافة للمرسوم التنفيذي 02_149 الذي يحدد قواعد تفتيش السفن[2].

أما الإطار القانوني العام لاعتراف الجزائر بشركات التصنيف فيعود إلى المرسوم 72_196[3] المتعلق بالاعتراف بشركات التصنيف في ميدان البحرية التجارية، أما اعتراف الجزائر ببعض شركات التصنيف على وجه التحديد نجد القرار الوزاري المؤرخ في 19 سبتمبر 1977 و المتعلق باعتماد شركة التصنيف « *American Bureau of shipping* » ، و القرار الوزاري المؤرخ في 22 أكتوبر 1977 و المتعلق باعتماد شركة التصنيف « *Lloyd Register of shiffer* » ، هذا بالإضافة لشركة فريتال الممثلة للمكتب الفرنسي *Veritas* و التي تم اعتمادها بموجب القرار الوزاري المؤرخ في 1989/06/01[4]، و تمارس مهامها لصالح مكتب *Veritas* عن طريق مديريتها "سفن في الخدمة ".

لما كان تقدير شرط العناية الكافية من طرف القضاء الفرنسي و الإنجليزي أقوى الأسباب التي كانت تؤدي في أغلب الأحيان إلى حرمان الناقل البحري من الاستفادة من الإعفاء من المسؤولية عن عدم صلاحية السفينة للملاحة، كان لا بد على هذا القضاء أن يخفف من هذه القسوة بجعل عدم صلاحية السفينة للملاحة العرضي سببا من أسباب الإعفاء من المسؤولية، التي يمكن للناقل البحري إثارتها إذا تبين أن البضاعة هلكت أو

---

(1)_ الفقرة الأولى من المادة 262 من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه: « إذا لم تتوفر الشروط القانونية لسلامة السفن، تقوم السلطة الإدارية البحرية باتخاذ جميع الإجراءات الضرورية و خاصة رفض تسليم أو تجديد أو تمديد أو بسحب شهادات سلامة السفن كي تمنع السفينة من الإبحار و حتى تتمكن من الإبحار بدون خطر على المسافرين و الطاقم» .

(2)_المرسوم التنفيذي رقم 02_149، المؤرخ في 09 ماي سنة 2002 يحدد قواعد تفتيش السفن، الجريدة الرسمية العدد 33.

(3)_ مرسوم رقم 72_196 المؤرخ في 5 أكتوبر 1972 يتعلق بالاعتراف بشركات التصنيف في ميدان البحرية التجارية، الجريدة الرسمية العدد 86.

(4)_ قرار وزارة النقل في 01 جوان 1989 المتضمن اعتماد الشركة المختلطة الاقتصاد للمراقبة التقنية في النقل المسماة "فريتال"، الجريدة الرسمية العدد 41.

تلفت نتيجة لأسباب مجهولة جعلت السفينة غير صالحة للملاحة رغم إثبات الناقل البحري لبذله العناية الكافية بصفة عامة[1].

هذا التأرجح القضائي لا يجد له مبررا لا في اتفاقية هامبورغ و لا في قواعد روتردام نظرا لكونهما ألغتا نهائيا عدم صلاحية السفينة للملاحة البحرية من قائمة الأسباب المؤدية لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية.

**الفرع الثاني: العيب الخفي للسفينة.**

يرتبط مفهوم العيب الخفي في القواعد العامة بالعلاقة التعاقدية التي تربط البائع بالمشتري، البائع الذي يضمن العيوب الخفية في الشيء المبيع وفقا لشروط تقليدية معروفة، كأن يكون العيب قديما و أن يكون مؤثرا، و أن يؤدي من الانتقاص من قيمة الشيء أو الإخلال بالمنفعة المطلوبة، و ألا يكون ظاهرا للشخص المعتاد، و ألا يكون المشتري عالما به[2].

إلا أن العيب الخفي للسفينة كحالة من حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية يكتسي بعض الخصوصية، و هذا ما سنحاول إبرازه من خلال إعطاء مفهوم للعيب الخفي، لننتقل بعد ذلك إلى دراسة شروط استفادة الناقل البحري من هذه الحالة من حالات الإعفاء، لنتوصل في الأخير إلى مصير هذه الحالة من حالات الإعفاء في القوانين البحرية الحديثة.

**الفقرة الأولى: مفهوم العيب الخفي.**

سنتطرق في هذه الفقرة إلى الجذور التاريخية للعيب الخفي للتوصل إلى أصله، لنورد بعد ذلك أهم التعريفات التي أعطيت له.

---

(1)_ Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p699 et p700.

(2)_ أحمد مفلح خوالده، شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية– دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، عمان، 2011،ص52،للمزيد راجع أحكام الضمان في عقد البيع في القانون المدني الجزائري انطلاقا من المادة 379 إلى غاية المادة 386.

**أولا: أصل العيب الخفي .**

لم يُعْرَف العيب الخفي قديما نظرا لبساطة السفن الشراعية، التي أتاحت تركيبتها للناقل البحري القيام بمراقبتها و فحصها بسهولة متناهية، إلا أن التطور الذي عرفته السفن التجارية على الصعيد الفني و ما حمله من تعقيدات، حال دون قدرة الناقل على كشف كل العيوب التي قد تعتري هذه السفن[1]، الأمر الذي دفع بالناقلين الإنجليز إلى إدراج العيب الخفي للسفينة المقرون ببذل العناية الكافية كشرط من شروط الإعفاء من المسؤولية في سندات الشحن، إلا أن هذا الشرط اصطدم بالتزام الناقل المطلق بتقديم سفينة صالحة للملاحة البحرية المنصوص عليه في القانون البحري الإنجليزي، و الذي كان يؤدي تلقائيا بالمحاكم الإنجليزية إلى عدم الاعتراف بهذا الشرط[2].

أمام هذا الموقف المتشدد لهذه القوانين في تفسير العيب الخفي، لجأ المجهزون إلى إدراج العيب الخفي للسفينة المرتبط ببذل العناية الكافية منذ انطلاق الرحلة في سند الشحن في شكل شرط خاص استثنائي يمكنهم من الاستفادة من الإعفاء من المسؤولية[3].

على خلاف القوانين الأنجلوساكسونية، لم يبد القضاء الفرنسي صعوبة في الاعتراف بالعيب الخفي للسفينة كشرط من شروط الإعفاء من المسؤولية إلى جانب القوة القاهرة و العيب الذاتي للبضاعة المنصوص عليهما في القواعد العامة، ففي قضية للمحكمة الفرنسية[4]، و التي تدور وقائعها حول تعرض سفينة لتسرب المياه عبر ثقوب في هيكل الصنادل، هذه الثقوب كانت نتيجة لتآكل الصفائح المكونة لهذا الهيكل و المغطاة بالإسمنت، مما حال دون إمكانية اكتشاف المجهز لهذا العيب رغم قيامه في سبيل ذلك بالفحص الدقيق

---

(1)_ هشام فرعون، المرجع السابق، ص221.

(2) _Claude Chaiban, op.cit, p232.

(3)_دريسي أمينة، إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة العيب الخفي للسفينة، مجلة الفقه و القانون، العدد السادس، أفريل 2013، ص208، متاح على الموقع الإلكتروني:
taza2005.e-monsite.com/medias/files/majalah-numero6.pdf

(4)_Aix, 5 juin 1924 ، حكم مشار إليه في مرجع: دريسي أمينة ، المرجع السابق، ص208.

للسفينة، لتقضي المحكمة في الأخير بصحة شرط العيب الخفي المدرج في سند الشحن القاضي بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية.

**ثانيا: تعريف العيب الخفي للسفينة .**

لقد عَرَّفَتْ اتفاقية بروكسل لسنة 1924 العيب الخفي للسفينة على أنه ذلك العيب الذي لا يمكن اكتشافه رغم بذل الناقل اليقضة المعقولة[1] عن طريق الوسائل و الفحوصات اللازمة دون العيوب الظاهرة، ليُظْهِر هذا التعريف التأثر الواضح لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 بالقانون الإنجليزي الذي كان السباق لإعطاء هذا المفهوم للعيب الخفي، مع اختلاف في الصياغة و التفسير لكلا القانونين، ففي الصياغة أضافت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 عبارة "اليقظة المعقولة " للعيب الخفي و التي لم تحمل الجديد للمعنى القديم في القانون الإنجليزي، أما الاختلاف في التفسير فقد دار حول مفهوم العيب الخفي، إذ يرى الدكتور *CLAUDE Chaiban* أن تفسير عبارة العيب الخفي دون إدراج مصطلح السفينة في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 يجب أن يمتد إلى السفينة و جميع ملحقاتها من عتاد و معدات الشحن و التفريغ، على عكس القضاء الإنجليزي الذي حصر مضمون العيب الخفي في الآلات الخاصة بالسفينة دون سواها و ذلك حماية لمصلحة الشاحنين من تعسف الناقلين في استعمال هذا الشرط من شروط الإعفاء من المسؤولية[2].

أما الفقيه *F.Sauvage* فقد عرف العيب الخفي للسفينة على أنه ذلك: " العيب الذي يستحيل على الناقل البحري اكتشافه بالعناية الفائقة" [3].

كما عرف الدكتور *Hind Adil* العيب الخفي بأنه ذلك: " العيب الذي قد يعتري السفينة و يحول دون تشغيلها أو صلاحيتها للملاحة البحرية، و قد يكون هذا العيب في بناء السفينة بحيث لا يمكن اكتشافه، عن طريق فحص أو مراقبة معمقة "[1].

---

(1)_ المادة 4 الفقرة الثانية البند –ع- من اتفاقية بروكسل، و التي نصت على أنه: « ثانيا_ لايسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن: ع- العيوب الخفية التي لا تكشفها اليقضة المعقولة» .

(2)_ Claude Chaiban, op.cit, p99 et p100.

(3) _ F.Sauvage: *« Le vice caché dont il est exonéré, est donc celui qui ne pouvait pas être aperçu avec l'examen le plus attentif»* cité par, Claude Chaiban, Ibid, p110 .

أما المادة 803 الفقرة –ط–[2] من القانون البحري الجزائري فقد جاءت أكثر تحديدا، بربطها للعيب الخفي بالسفينة تجنبا للتفسيرات المتباينة التي قد يقع فيها كل من الفقه و القضاء.

**الفقرة الثانية: إثبات العيب الخفي في السفينة.**

إن إثبات العيب الخفي من طرف الناقل البحري يرتبط إرتباطا بمدى بذله للعناية الكافية في سبيل تقديم سفينة خالية من أي عيب، هذا الشرط يتقاطع مع شرط إثبات بذل العناية الكافية حالة الإعفاء المتعلقة بعدم صلاحية السفينة للملاحة ، لذا سيتم التطرق لهذا العنصر من باب المقارنة بين العيب الخفي و عدم صلاحية السفينة للملاحة البحرية .

**أولا: نطاق بذل العناية الكافية.**

لم تشر اتفاقية بروكسل لسنة 1924 في المادة 4 الفقرة الثانية البند –ع– ولا المادة 803 فقرة –ط– من القانون البحري الجزائري إلى النطاق الزمني الذي يباشر فيه الناقل البحري بذله للعناية الكافية، مما يجعل من التزام الناقل بتقديم سفينة خالية من العيوب التزاما يبدأ قبل انطلاق الرحلة البحرية و ليس عند وقوع الأضرار الناتجة عن العيب الخفي، فليس من العدل تحميل الناقل البحري عبء التدقيق في مراقبة السفينة و فحصها طيلة عملية النقل البحري ليستفيد من الإعفاء من المسؤولية عن العيب الخفي ، بل يكفيه في ذلك أن يخضع السفينة لرقابة مخلصة و دقيقة قبل إقلاعها حتى يتأكد من صلاحيتها للملاحة[3]، و في مقابل ذلك فإن الربان بصفته أحد تابعي الناقل ملزم بالمراقبة الدورية لعنابر السفينة طوال الرحلة البحرية و التدخل لإصلاح الأضرار التي قد تطال العنابر في حال اكتشافه

---

(1) _Hind Adil, op.cit, p120 : «*Le vice caché signifie un défaut dans le navire qui entrave son fonctionnement ou sa mise en navigabilité. Souvent, il constitue un vice dans la construction du navire qui ne peut être décelé, même par une inspection approfondie* ».

(2)_ المادة 803 الفقرة –ط- من القانون الأمر 76-80، و التي تنص على أنه: «يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي: ط- عيب خفي للسفينة لم يظهر بالرغم من الاهتمام الكافي، ».

(3)_ دريسي أمينة، المرجع السابق، ص 214 .

لعيب فيها، و في حال إخفاقه في هذه المهمة فإن مسؤوليته تقوم على أساس إخلاله بالالتزام بتقديم سفينة صالحة للملاحة من الناحية التجارية و ليس على أساس العيب الخفي، و ذلك نظرا لكون مفهوم عدم صلاحية السفينة للملاحة البحرية أوسع من مفهوم العيب الخفي[1].

أما على الصعيد الشخصي فإن بذل العناية الكافية في سبيل كشف العيب الخفي تشبه تلك العناية المتعلقة بعدم صلاحية السفينة للملاحة[2]، إذ يعد الناقل البحري مسؤولا مسؤولية شخصية عن أي إخلال ببذل العناية من طرف الأشخاص العاملين لديه سواء كانوا تابعين أو متعاقدين مستقلين و ذلك استنادا إلى القاعدة العامة التي تقضي بمسؤولية المتبوع عن فعل تابعيه، خاصة في ظل التطور الهائل الذي عرفته وسائل الاتصال التي وطدت سلطة الإشراف و التوجيه التي يمارسها المتبوع على تابعيه.

نفس المبدأ يطبق على الأطراف المستقلة المتعاقدة مع الناقل البحري، حيث تعد القضية الشهيرة *The Muncaster Castle* [3] من أهم الأمثلة على ذلك ، و التي تعود وقائعها إلى توكيل الناقل البحري مهمة المراقبة الدورية للسفينة و صيانتها للشركة الاسكتلندية *Établissements Stephens & Sons* التي تعد رائدة في هذا المجال، إلا أن هذه الشركة لم تنتبه إلى بعض الصمامات التي كانت معيبة نتيجة سوء ربط الصواميل، لتبدأ السفينة رحلتها من انجلترا إلى أستراليا دون تسجيل أي حادث، إلا أنه و في طريق العودة واجهت السفينة ظروفا مناخية صعبة أدت معها إلى تسرب المياه إلى العنبر الخامس، نتج عنه أضرار جسيمة للبضاعة المنقولة بداخله، و أثناء رفع النزاع أمام المحكمة الابتدائية و محكمة الاستئناف الإنجليزية، قدر القاضي أن الناقل قد بذل العناية الكافية لكشف أي عيب خفي يحول دون جعل السفينة صالحة للملاحة البحرية من خلال اعتماده على شركة مختصة في مجال المراقبة و الصيانة، إلا أن هذا القرار تم نقضه من طرف مجلس

---

(1)_ Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p699.

(2)_ أنظر الفقرة الثانية من الفرع الأول من المطلب الأول، المبحث الأول من الفصل الأول الباب الأول.

(3) _تقرير اللويدز القانوني 1961، مشار إليه في: أحمد محمود حسني، المرجع السابق، ص104.

اللوردات الإنجليزي الذي رأى أن شرط بذل العناية الكافية هو التزام شخصي يقع على عاتق الناقل رغم امتلاك هذا الأخير حرية تفويضه للشركات البحرية المستقلة كشركات التصنيف.

ليقابل هذا الحكم باستياء كبير لدى طائفة المجهزين الإنجليز الذين استنتجوا لأول مرة أن اتفاقية بروكسل لسنة 1924 تعاني عجزا قانونيا يستلزم التدخل من أجل معالجته في أقرب فرصة ، ليتم طرح هذا الإشكال أمام مؤتمر للجنة البحرية الدولية المقام في مدينة استوكهولم السويدية سنة 1963، حيث طالب المندوب البريطاني بإضافة بند إلى المادة 3 الفقرة –أ– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 لجعلها تتماشى و إمكانية تفويض الناقل لالتزام بذل العناية الكافية في جعل السفينة صالحة للملاحة إلى مقاولين مستقلين (شركات التصنيف)، لينتهي هذا الجدل برفض طلب تعديل المادة 3 الفقرة –أ– وتبني الحكم الذي خلص إليه مجلس اللوردات، و جعل بذل العناية الكافية في توفير سفينة صالحة للملاحة البحرية التزاما شخصيا يقع على عاتق الناقل، و إن أمكن لهذا الأخير تفويض هذا الالتزام إلى أطراف مستقلة كشركات التصنيف و الشركات البحرية، على أساس أن الناقل هو من يجني الفوائد الاقتصادية من عملية النقل، و ليس من العدل تحميل المسؤولية لأطراف أخرى تم التعاقد معها لفترة زمنية قصيرة [1].

**ثانيا: وسائل إثبات العناية الكافية.**

أما عن وسائل إثبات بذل العناية الكافية فهي لا تختلف عن تلك المشار إليها في حالة عدم صلاحية السفينة للملاحة، إذ تعتبر شركات التصنيف الجهة التي يلجأ إليها الناقل البحري لمراقبة و فحص سفنه، بغرض الحصول في آخر العملية على شهادات تثبت خلو هذه السفن من أي عيب قد يحول دون صلاحيتها للملاحة البحرية، كما تعد هذه الشهادات إحدى الوثائق التي تعتمد عليها شركات التأمين في تقديرها لقيمة السفينة قبل تغطيتها بعقد تأميني مناسب، بالإضافة إلى كونها أحد العوامل التي تبعث على زيادة الثقة و الاطمئنان لدى الشاحنين باعتبارهم أصحاب المصلحة في البضائع المنقولة على هذه

(1)_ Hind Adil, op.cit, p71,p72,p73,p74.

السفينة، إلا أنه رغم القيمة التي تكتسيها شهادات التصنيف إلا أنها لا تعدو أن تكون سوى قرينة بسيطة يجوز دحضها بكافة الوسائل من طرف الشاحن أو المرسل إليه[1].

**الفقرة الثالثة: مصير العيب الخفي.**

لقد استغنت معاهدة هامبورغ عن القائمة الطويلة للإعفاءات بما فيها العيب الخفي للسفينة.

في حين أن قواعد روتردام في المادة 17 الفقرة الأولى البند –ز–[2] لم تحدد مكمن العيوب الخفية إذا كانت في السفينة أو في وسائل نقل أخرى برية أو جوية أو نهرية، على اعتبار أن هذه الاتفاقية جاءت من أجل تنظيم النقل البحري و النقل المتعدد الوسائط إذا تخللت الرحلة مرحلة بحرية[3]، و عليه فإن مصطلح العيوب الخفية الوارد في نص هذه المادة يفسر تفسيرا واسعا يشمل كل العيوب التي لا يمكن اكتشافها بالعناية الواجبة سواء كانت موجودة في السفينة أو في وسيلة نقل أخرى أو في المعدات التي تساعد على إتمام عملية النقل كمعدات تحميل البضائع و مناولتها و تفريغها[4].

أما القضاء الفرنسي بالإضافة إلى تطرقه للعيب الخفي للسفينة كحالة من حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية، فقد اتجهت أنظاره في عديد الأحكام إلى إعطاء الحلول للإشكالات التي يثيرها العيب الخفي في إطار العلاقة التي تربط بائع السفينة بالمشتري، حيث بدا متشددا اتجاه الشركات البحرية سواء كانت بناءة للسفن أو بائعة لها، و ألزم

---

(1)_A. BREAN, La Responsabilité De La Société De Classification, McGill Law Journal / Revue De Droit De McGill, Vol52, 2007, p498.

(2)_المادة 17 الفقرة الأولى البند –ز- من قواعد روتردام، و التي تنص على أن : « يعفى الناقل أيضا من كامل مسؤوليته التي تقضي بها الفقرة 1 من هذه المادة أو من جزء منها، إذا أثبت، بدلا من إثبات عدم ارتكاب خطأ حسبما تنص عليه الفقرة 2 من هذه المادة، أن واحدا أو أكثر من الأحداث أو الظروف التالية قد تسبب أو أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر: (ز) وجود عيوب خفية يتعذر اكتشافها ببذل العناية الواجبة ».

(3)_المادة الأولى الفقرة الأولى من قواعد روتردام ، و التي تنص على أنه: « لأغراض هذه الاتفاقية: 1- "عقد النقل" يعني عقدا يتعهد فيه الناقل بنقل بضائع من مكان إلى آخر، مقابل أجرة نقل. ويجب أن ينص العقد على النقل بحرا، ويجوز أن ينص على النقل بوسائط نقل أخرى إضافة إلى النقل البحري » .

(4)_ وجدي حاطوم، النقل البحري في ضوء القانون و المعاهدات الدولية، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011، ص381.

كلاهما بضمان العيوب الخفية التي قد تظهر بعد تسلم المشتري (المجهز أو الناقل ) لهاته السفن حتى و لو لم يبدي تحفظات حول هذه العيوب، و ذلك تطبيقا لنص المادة 7 من قانون 3 جانفي 1967 المتعلق ببناء السفن[1]، مع العلم أنه جرت العادة أن يستتبع هذا الضمان بضمان آخر اتفاقي يلتزم فيه البائع بضمان السير الحسن *La Bon fonctionnement* للسفينة لمدة معينة من الزمن قد تصل إلى 6 أشهر[2].

**المطلب الثاني: الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري و تغيير الطريق البحري.**

منذ زمن بعيد عد الإنقاذ البحري أحد مظاهر التآزر التي انتشرت في أوساط البحارة التي كانت تواجه المخاطر البحرية بشكل مستمر، هذا السلوك تحول مع مرور الوقت إلى التزام أخلاقي يقضي بتقديم المساعدة لإنقاذ الأرواح المهددة بالخطر في عرض البحر دون إمكانية الحصول على تعويض مقابل هذا المجهود.

إلا أنه مع مطلع القرن العشرين ظهرت أصوات تنادي بضرورة إصباغ الصفة القانونية الإلزامية على الإنقاذ البحري و تخصيص مكافأة لكل من ساهم في هذه العملية، خاصة في تلك الحالات التي تكون الأشياء المُنْقَذَة ذات قيمة معتبرة، و فعلا تم الاستجابة لهذا المطلب من خلال عديد الاتفاقيات الدولية التي سنتطرق على ضوئها لأهم التعاريف و الشروط الواجب توفرها في الإنقاذ البحري .

أما الاتفاقيات الدولية المنظمة لعقود النقل البحري و القانون البحري الجزائري فسنتناول على ضوئهما موضوع الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري من زاوية المسؤولية بالضبط إعفاء الناقل البحري.

كما يعد الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري أحد الأسباب المؤدية إلى تغيير الناقل البحري للطريق، مما قد يعرض الرحلة البحرية و يثقل كاهل الناقل، لذا كانت القوانين

---

(1) _ « *le constructeur est garant des vices caché du navire, malgré la recette du navire sans réserves par le client* », cité par Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p153.

(2 ) _ Arnaud Montas, Droit maritime, 2° édition, VUIBERT,2014, p47.

المنظمة لعقود النقل البحري حريصة على معالجة هذه الحالة من خلال تكييفها كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية.

**الفرع الأول: الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري .**

سنركز في هذا الفرع على دراسة الإنقاذ البحري من خلال التطرق إلى التعريف و الشروط، لنتناول بعد ذلك دراسة أهم النقاط التي تميزه كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية.

**الفقرة الأولى: الأحكام العامة للإنقاذ البحري.**

**أولا: تعريف الإنقاذ البحري.**

على مستوى التشريع، تباينت التعريفات الموجهة لمصطلح الإنقاذ البحري مع تركيزها على إنقاذ الأموال، على اعتبار أن إنقاذ الأشخاص لا يثير أي إشكال لكونه نشأ التزاما أخلاقيا تحول مع مرور الوقت إلى التزام قانوني مطلق يقع على عاتق الناقل البحري، و الإخلال به يفضي إلى المساءلة الجزائية وفقا لنص المادة 11 من اتفاقية بروكسل لسنة 1910[1] و لأحكام القضاء[2].

فالأمر الملكي الفرنسي لسنة 1681 حصر الإنقاذ البحري فقط في تلك العمليات المسخرة لاستخراج حطام السفن من قاع البحر[3].

---

(1)_اتفاقية بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد القانونية الخاصة بالمساعدة والإنقاذ البحري لسنة 1910، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم 64-70 المؤرخ في 02 مارس 1964.

(2)_في قضية السفينة Beau Rivage التي تعود وقائعها إلى هلاك اثنين من بحارتها غرقا، أدانت محكمة النقض الفرنسية في 13 مارس 2007 ربان السفينة التجارية التركية Marmara Princesse بالقتل غير العمد ، بسبب عدم احترامه لمسافة الأمان بينه و بين السفينة Beau Rivage و مروره قربها مما أدى إلى إثارة أمواج البحر التي كانت سببا في الغرق ، و هذا ما تضمنه الشق الأول من الحكم ، أما الشق الثاني فقد أدانت فيه المحكمة ربان السفينة بسنتين سجن نتيجة لعدم بذل هذا الأخير لكل التدابير في سبيل إنقاذ أرواح البحارة ، رغم الدفوع التي قدمها الربان و التي ارتكز فيها على بذله كل الجهود في سبيل إنقاذ البحارة من جهة، و من جهة أخرى تمسكه بحجة عدم ملاءمة الوسيلة المستعملة في الإنقاذ المقدمة من طرف هيئة الإنقاذ Cross Etel ، أنظر COUR DE CASSATION (Ch. crim.), 13 MARS 2007 > Navire *Beau Rivage* Obs. Arnaud MONTAS, DMF 2007.p893.

(3)_ Claude Chaiban, op.cit, p127.

في حين ربط القانون الفرنسي الصادر في 8 مارس لسنة 1891 عملية الإنقاذ بحوادث التصادم البحري، و ذلك من خلال المادة 4 التي نصت على أنه: " بعد حدوث تصادم، فإن ربان السفينتين المتصادمتين، دون تعريض سفنهم أو طاقمهم أو ركابهم للخطر، ملزمين باستخدام كل الوسائل و الإمكانيات المتاحة لإنقاذ السفينة الأخرى و طاقمها و ركابها من الخطر الناتج عن التصادم، باستثناء حالة القوة القاهرة، و لا يمكن الابتعاد عن مكان الحادثة قبل التأكد من أن توسيع عملية الإنقاذ أصبح من دون جدوى و أن السفينة ستغرق، قبل بذله لكل المجهودات لتلقيه الغرقى" [(1)].

أما اتفاقية بروكسل الصادرة في 23 سبتمبر 1910 و التي تعد أولى الاتفاقيات التي جاءت لتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالمساعدة و الإنقاذ البحري، نصت في مادتها الأولى على أن: " تطبق الأحكام التالية على مساعدة وإنقاذ السفن البحرية التي تكون في حالة الخطر وعلى الأشياء الموجودة على ظهرها وعلى النولون وعلى أجهزة الركاب وكذلك على الخدمات التي هي من نفس النوع التي تؤدي بين السفن البحرية وسفن الملاحة الداخلية بدون أي تمييز بين هذين النوعين من الخدمات وبغض النظر عن المياه التي حصلت فيها". ليتضح من خلال هذا التعريف أن استعمال الاتفاقية لمصطلح المساعدة و الإنقاذ بشكل مقترن، أراد من ورائه واضعو اتفاقية بروكسل لسنة 1910 الدلالة على المعونة التي تقدم لسفينة بجميع محتوياتها معرضة للخطر من جهة، و من جهة أخرى سعيهم للتوفيق بينه و بين مفهوم مصطلح *Salvage* المتداول في القانون الأنجلوساكسوني، الذي يقضي بتقديم المساعدة للسفن و البضاعة التي تواجه الخطر مع استثناء لتلك البضاعة الملقاة من على

---

(1)_ « *après un abordage, le capitaine maître ou patron de chacun des navires abordés, est tenu tant qu'il peut le faire sans danger pour son navire, son équipage et ses passagers d'employer tous les moyens dont il dispose pour sauver l'autre bâtiment , son équipage et ses passagers du danger créé par l'abordage . Hors le cas de force majeure, il ne doit pas s'éloigner du lieu du sinistre avant de s'etre assuré qu'une plus large assistance leur est inutile et si ce bâtiment a sombré, avant d'avoir fait ses efforts pour recueillir les naufragés*», cité par claude chaiban , op.cit, p128 .

متن السفينة، هذا بالإضافة إلى استبعادها لحطام السفينة من مجال انطباقها و إسناد مهمة تنظيمها للقوانين الداخلية لطرفي العقد[1].

كما عرفته اتفاقية لندن لسنة 1989 بأنه: " عملية الإنقاذ : هي أي عمل أو نشاط متخذ لمساعدة سفينة أو أية ممتلكات أخرى في خطر في المياه الملاحية أو في أية مياه أخرى مهما كانت،"[2]، ليتضح أن الجديد الذي جاءت به هذه الاتفاقية هو توسيعها لنطاق الإنقاذ ليشمل بالإضافة إلى السفن كل الممتلكات بغض النظر عن المياه التي حدثت فيها، هذا بالإضافة لإلغائها للقاعدة الأنجلوساكسونية " لا نتيجة _ لا دفع" " *no cure no pay* " ، التي تقضي بعدم أحقية المنقذ للمكافأة في حال فشله في تحقيق نتيجة، و استبدالها بقاعدة جديدة توفر الحماية للمنقذ للحصول على المكافأة في حال محاولته إنقاذ البيئة البحرية حتى و لو لم تتحقق النتيجة[3].

أما القانون البحري الجزائري فقد استعمل مصطلح الإسعاف، حيث نصت المادة 332 على أنه: " يعتبر كإسعاف بحري كل نجدة للسفن البحرية الموجودة في حالة خطر أو للأموال الموجودة على متنها و كذلك الخدمات التي لها نفس الطابع و المقدمة بين سفن البحر و بواخر الملاحة الداخلية بدون الأخذ في الاعتبار للمياه التي جرت فيه النجدة "، إلا أنه في مقابل ذلك استعمل القانون البحري الجزائري مصطلح "Assistance" في النص الفرنسي لهذه المادة[4]، و الذي يعني المساعدة.

---

(1) _ Claude Chaiban, op.cit, p128.

(2)_ المادة 8 الفقرة –أ- من الاتفاقية الدولية للإنقاذ لسنة 1989 المحررة بلندن في 28 أفريل 1989، دخلت حيز النفاذ في 14 جانفي 1996، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي قم 11-385 المؤرخ في 23 نوفمبر 2011، الجريدة الرسمية المؤرخة في 27 نوفمبر 2011، العدد 64.

(3)_ المادة 14 الفقرة الأولى من الاتفاقية الدولية للإنقاذ لسنة 1989 و التي نصت على أنه: « إذا ما نفذ المنقذ عمليات الإنقاذ فيما يتعلق بسفينة تشكل هي بذاتها أو بضاعتها تهديدا بإلحاق الضرر بالبيئة ، وعجز عن كسب مكافأة طبقا للمادة 13 تعادل على الأقل التعويض المحسوب وفقا لهذه المادة، فإن من حقه الحصول على تعويض خاص من مالك تلك السفينة يكافئ نفقاته المعرّفة هنا » .

(4) _Art 332 : « *est considéré comme assistance maritime tout secours porté aux navires de mer en danger ou aux biens se trouvant à bord de ceux-ci ainsi que les services de même nature rendus entre navires de mer et bateaux de navigation intérieure sans tenir compte des eaux ou le secours a été porté* ».

خلافا لبعض القوانين كالقانون البحري المصري الذي رجح مصطلح الإنقاذ على مصطلح المساعدة كون هذا الأخير يعد وسيلة، في حين الإنقاذ يعد نتيجة، و تسمية الأشياء بنتائجها خير من تعريفها بالوسائل التي تؤدي إليها[1].

أما على مستوى الفقه، فقد عرف كل من العميد *René Rodière* و الفقيه *Emmanuel de Pontavice* الإسعاف و الإنقاذ البحري على أنه: " تلك المساعدة التي تقدمها سفينة لسفينة أخرى تواجه خطر الضياع "[2].

أما الفقيه *Radium* فقد عرف المساعدة على أنها: " المَعُونة التي تقدّمها سفينة ما لسفينة أخرى معرضة لخطر الهلاك"[3].

في حين عرف الدكتور بن عمار محمد الإنقاذ البحري على أنه ذلك: " العمل الذي يرمي إلى دفع خطر الهلاك أو الضياع، أو الأذى عن السفن و الأرواح في البحر، والحيلولة دون تلف الأشياء التي سقطت في البحر إثر حادث بحري و مد المساعدة للسفن المهددة بالغرق"[4].

**ثانيا: شروط الإنقاذ البحري .**

**1_ الصفة البحرية للإنقاذ:** لنكون إزاء إنقاذ بحري لابد أن تكون هذه العملية مقدمة من طرف سفينة إلى سفينة أخرى أو من سفينة إلى إحدى مراكب الملاحة الداخلية أو العكس، و عليه فإنه لا يعد إنقاذا بحريا ذلك الذي يتم بين سفينتين من سفن الملاحة الداخلية حتى لو تم في عرض البحر[5]، و يأخذ مفهوم السفينة في النظام القانوني للإنقاذ

---

(1)_ مصطفى كمال طه، القانون البحري،دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،2005، ص414.

(2)_ René RODIERE, Emmanuel du Pontavice, droit maritime, 12° édition, Dalloz Delta 1997,p446 : « c'est le secours qu'un navire porte à un autre navire en danger de perte ».

(3)_ مشار إليه في مرجع: باسم محمد ملحم، الانحراف والعدول في النصوص القانونية الناظمة للمساعدة والإنقاذ البحري- دراسة مقارنة، دراسات، علوم الشريعة والقانون ، ، المجلّد 43 ، ملحق 4، 2006، ص 1561، متاح على الموقع الالكتروني: https://journals.ju.edu.jo/DirasatLaw/article/download/9446/7084

(4) _ Mohamed Benamer, Assistance et sauvetage en droit algérien, Revue Maghrébine de droit n° 05, Tunis, 1997, p 15.

(5)_ المادة الأولى من اتفاقية بروكسل لسنة 1910، تقابلها المادة 332 من الأمر 76-80 .

مفهوما واسعا، حيث تعد كل منشأة عائمة قابلة للملاحة أو مركبا بحريا سفينة[1]، خلافا للمفهوم الوارد في المادة 13[2] من القانون البحري الجزائري .

الإنقاذ البحري قد ينطوي على عمل مادي كما قد ينطوي على عمل معنوي، فالعمل المادي يظهر في عدة صور، كقطر السفينة المنقذة للسفينة المنكوبة إلى بر الأمان، وكذا حمل السفينة المنقذة للحمولة الزائدة للسفينة المتضررة، أو إخمادها لحريق نشب على ظهر السفينة المسعَفة، أما العمل المعنوي فيظهر في شكل مجهود ذهني أو فكري، يقوم به المرشد البحري خارج منطقة الإرشاد و خارج التزاماته الوظيفية بعد صعوده على السفينة الجانحة بناء على طلب الربان من أجل تقديم المساعدة للحيلولة دون تعرض السفينة لحادث بحري، مما يؤهله لاكتساب صفة المنقذ البحري و استحقاقه لمكافأة الإنقاذ في حال حصول نتيجة مفيدة[3].

**2_ وجود خطر يهدد السفينة بالهلاك:** لا يمكن الحديث عن مساعدة و إنقاذ بحري دون وجود خطر يهدد السفينة بالغرق[4]، و الخطر المقصود به في عملية الإنقاذ هو ذلك التهديد الحقيقي الذي من شأنه أن يعرض السفينة للهلاك أو الضياع دون أن يشترط فيه أن يكون وشيكا أو حالا مع استثناء للخطر الاحتمالي الذي لا يؤخذ بعين الاعتبار، و تقدير الخطر يعود لربان السفينة الحريص الذي يقدر مدى خطورة الموقف و على أساسه يقوم بطلب الاستغاثة و التدخل لمنع تعرض سفينته للهلاك، و من الأمثلة عن الأخطار التي

---

(1)_ المادة الأولى الفقرة –ب- من اتفاقية لندن 1989، و التي تنص على أنه: « لأغراض هذه الاتفاقية فإن : ب )السفينة : وهي أي مركب أو مركبة أو أية منشأة قابلة للملاحة»، تقابلها المادة 333 من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه : « تشبه الآلات العائمة، إما بالسفن البحرية و إما ببواخر الملاحة الداخلية و ذلك من أجل تطبيق هذه المادة ».

(2)_ المادة 13 من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه : « تعتبر سفينة في عرف هذا القانون كل عمارة بحرية أو آلية عائمة تقوم بالملاحة البحرية، إما بوسيلتها الخاصة و إما عن طريق قطرها بسفينة أخرى أو مخصصة لمثل هذه الملاحة» .

(3)_مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص420.

(4)_ المادة الأولى الفقرة –أ- من اتفاقية لندن 1989، تقابلها المادة 332 و المادة 333 من الأمر 76-80.

تستدعي القيام بعملية الإنقاذ هي تعطل المحركات أو خلل في دفة التوجيه في ظروف جوية صعبة يصعب معها إصلاح هذه الأعطاب في زمن معقول[1].

كما يعد الخطر الحد الفاصل بين عملتي الإنقاذ و القطر البحري، حيث يمكن التمييز على أساسه بين النظام القانوني الذي يحكم كل عملية على حدا، فالإنقاذ البحري بالإضافة إلى خصوصيته كعقد يبرم في ظروف استثنائية، فإن المكافأة المنتظرة منه غالبا ما تكون جزيلة، في حين أن القطر البحري هو عقد إيجار عمل[2]، يبرم في ظروف عادية يحدد فيه المقابل باتفاق الأطراف أو بموجب التعريفة أو حسب العرف، و في حال عدم وجودها وجب أن تكون عادلة [3]، و استثناء على ذلك قد تزيد الأجرة على ما هو متفق عليه في حال قيام السفينة القاطرة بخدمات استثنائية خارج مهمة القطر[4] .

بالإضافة لما قلناه، هناك بعض الحالات الاستثنائية التي تتوسط عملية القطر و عملية الإنقاذ، و هي ما يطلق عليها لدى كل من الفقيه *Bonassies* و الفقيه *Scapel* "القطر الاستثنائي"، و من الأمثلة عن هذا النوع من القطر عملية إعادة السفينة إلى الماء، و التي رغم أنها لا تشكل خطرا فإنها تستوجب مجهودا خاصا يستوجب تعويضا خاصا[5].

---

(1)_ محمد بهجت عبد الله أمين قايد، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 2006-2007، ص311.

(2)_ بن موفق نعيمة، عقد القطر البحري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة الجزائر1، السنة الجامعية 2012- 2013، ص66.

(3)_ المادة 865 من الأمر 76-80، و التي نصت على أنه: « تحدد مكافأة خدمات القطر باتفاق بين الأطراف، و في حال عدم وجوده بموجب التعريفة، و إذا لم تتضمن التعريفة، نصوصا ملائمة، يحدد مبلغ المكافأة حسب الأعراف. و في حالة عدم وجودها أيضا وجب دفع مكافأة عادلة. و تستحق هذه المكافأة عند تأدية عملية القطر.»

(4)_محمد بهجت عبد الله أمين قايد، المرجع السابق، ص238.

(5)_ Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p332 et p333.

**الفقرة الثانية: الأحكام الخاصة بالإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية .**

**أولا: الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و في القانون البحري الجزائري.**

**1_ الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية بروكسل لسنة 1924:** يعد الإنقاذ البحري أو المحاولة في ذلك أحد أقوى صور التكافل و التآزر بين مستعملي البحر، فالقيم الإنسانية تقضي بضرورة التدخل لمساعدة سفينة مهددة بخطر الغرق و من عليها، لذا جاءت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 المتعلقة بسندات الشحن لتدعم هذه القيمة الأخلاقية من خلال إنزالها لخدمة الإنقاذ البحري بشقيه المتعلق بالأرواح و الأموال أو محاولة الإنقاذ منزلة رفيعة بجعلها حالة من حالات الإعفاء القانونية بامتياز[1]، لدرجة أن هذه الحالة لم تثر أي نقاش يذكر أثناء التحضير لاتفاقية بروكسل لسنة 1924[2]، و نفس الاتجاه سلكته شركات التأمين التي كانت كثيرا ما تتغاضى عن متابعة الناقل البحري نتيجة لهلاك البضاعة الموجودة على السفينة المُنْقِذة[3].

إلا أن الدكتور مصطفى كمال طه يرى ضرورة حصر إعفاء الناقل البحري من المسؤولية فقط عندما يتعلق الأمر بإنقاذ الأرواح أو المحاولة في ذلك دون إنقاذ الأموال التي تكون فيه المساعدة اختيارية، و من تم لا يعفى الناقل من المسؤولية عن الهلاك أو التلف الذي ينتج عنها، لأن عمله في رأيه حينئذ إنما تمليه اعتبارات مالية عنوانها الحصول على المكافأة و ليست اعتبارات إنسانية كما هو الحال في إنقاذ الأشخاص[4].

---

(1)_ نصت المادة 4 الفقرة الثانية البند – ل- من اتفاقية بروكسل ، على أنه : « لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن: ل- إنقاذ أو محاولة إنقاذ الأرواح أو الأموال في البحر»، ليظهر من خلال هذا التعريف أن اتفاقية بروكسل استعملت مصطلح "إنقاذ" باللغة العربية يقابله مصطلح" salvage" باللغة الانجليزية الذي ورد ذكره في قانون الهارتر 1893، و الذي بدوره يعود أصله إلى القانون الأنجلوساكسوني .

(2)_The Travaux Préparatoires Of The Hague Rules And Of The Hague-Visby Rules, Comite Maritime International (CMI),p41: http://comitemaritimeorg.webhosting.be/publications-documents/travaux-preparatoires.

(3)_ Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p696.

(4)_مشار إليه في : أحمد محمود حسني، المرجع السابق، ص242.

في رأي آخر يرى الدكتور بسام عاطف المهتار أن الإعفاء الناتج عن إنقاذ الأرواح أو الأموال أو المحاولة في ذلك لا يجب أن يأخذ بصفة مطلقة في الشق المتعلق بإنقاذ البضاعة، خاصة في الحالة التي تكون فيها الخسائر كبيرة مقارنة بالقيمة الزهيدة للبضاعة المُنقَذَةُ، و في نفس الوقت يصر على ضرورة عدم فصل خدمة إنقاذ الأرواح عن إنقاذ الأموال و ذلك لورود نص صريح على ذلك، و أي رأي مخالف لذلك يستدعي حتما تعديل نص المادة 4 الفقرة الثانية البند –ل– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924[1].

**2_ الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في القانون البحري الجزائري:** نصت المادة 803 فقرة – ي– من القانون البحري الجزائري على إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار و الخسائر اللاحقة بالبضاعة إذا كانت ناتجة عن إنقاذ حياة الأشخاص أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك.

ليتضح أن هذه المادة جاءت مطابقة لنص المادة 4 الفقرة 2 البند –ل– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924، حيث لم تفرق بين إنقاذ الأرواح و إنقاذ الأموال في مسألة الإعفاء مقارنة بكل من اتفاقية هامبورغ وقواعد روتردام كما سنرى.

لعل ما يؤاخذ على القانون البحري الجزائري هو إقصاؤه لحالة الإعفاء المتعلقة بإنقاذ البيئة أو المحاولة في ذلك، رغم أن الجزائر دولة بحرية بامتياز[2] لم تتأخر يوما عن الاستجابة لنداءات المجتمع الدولي للحفاظ على البيئة البحرية من خلال انضمامها لعديد الاتفاقيات الدولية في هذا المجال، كالاتفاقية الدولية المتعلقة بالتدخل في أعالي البحار في حالة وقوع حادث مسبب أو بإمكانه التسبب في تلوث زيتي المنعقدة في بروكسل في 29 نوفمبر 1969 و بروتوكولها المبرم بلندن 1973[3]، الاتفاقية الدولية لمنع التلوث الناجم عن السفن

(1)_ بسام عاطف المهتار، المرجع السابق، ص 153.

(2)_ شريط ساحلي يقدر بحوالي 1200 كلم .

(3)_ صادقت عليهما الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-246 المؤرخ في 10 جوان 2011، الجريدة الرسمية العدد 45، المؤرخة في 14 أوت 2011.

(MARPOL) لسنة 1973 و بروتوكول 1978[1]، الاتفاقية الدولية المتعلقة بحماية البحر الأبيض المتوسط من التلوث المبرمة ببرشلونة في 16 فيفري 1976[2]، بالإضافة لعديد الاتفاقيات الإقليمية نذكر منها على سبيل المثال، الاتفاق الإقليمي بين الجزائر و المغرب و تونس المتضمن المخطط الإستعجالي شبه الإقليمي للاستعداد و التصدي لحوادث التلوث البحري في منطقة جنوب البحر الأبيض المتوسط[3].

**ثانيا: الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية هامبورغ و في قواعد روتردام.**

**1_ الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية هامبورغ:** لقد ورثت اتفاقية هامبورغ حالة الإنقاذ كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية من اتفاقية بروكسل لسنة 1924، إلا أن التأييد لهذه الحالة في شقها المتعلق بالأموال عرف تراجعا بعد ربطه بشرط التدابير المعقولة، مع إبقائها على نفس المكانة إذا تعلق الأمر بإنقاذ الأرواح دون ربطه بأي شرط[4]، على افتراض أن التدابير المتخذة لإنقاذ الأرواح في البحر تكون دائما تدابير معقولة مهما كانت صفاتها، عكس التدابير المتخذة لإنقاذ الأموال التي أوجبت المعاهدة أن تكون معقولة أي بإمكان الناقل المعتاد المتوسط الحرص أن يقوم بها في ظروف مماثلة[5].

في تعليق على شرط التدابير المعقولة يرى الدكتور يحيي سعيد أن إدراج هذه العبارة يعتبر من قبيل اللغو الصرف، لأن الناقل البحري حسبه في تلك الظروف لا يمكنه أن يحتكم

---

(1)_ صادقت عليهما الجزائر بموجب المرسوم رقم 88-108 المؤرخ في 31 ماي 1988، الجريدة الرسمية العدد 22، المؤرخة في 01 جوان 1988.

(2)_ صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 80-14 المؤرخ في 26 جانفي 1980، الجريدة الرسمية العدد 05 ، المؤرخة في 29 جانفي 1980.

(3)_ صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-302 المؤرخ في 02 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية العدد 63، المؤرخة في 08 أكتوبر 2006.

(4)_ المادة 5 الفقرة 6 من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه: «فيما عدا العوارية العامة، لا يسأل الناقل إذا كان الهلاك أو التلف أو التأخير ناتجا عن تدابير معقولة لإنقاذ الممتلكات في البحر».

(5)_ وجدي حاطوم، المرجع السابق، ص 236.

إلى ميزان يميز به بين ما هو معقول و ما هو غير معقول، مضيفا أن ربط عملية إنقاذ الأموال بشرط المعقولية لا مكان له في هذه الحالة، مبررا ذلك أن ما يحدث للبضائع قد يطال الأرواح[1] .

في عكس هذا الاتجاه يبرر جانب آخر هذه التفرقة من زاوية الحفاظ على السفينة المُنْقِذة التي تسعى برعونة و تهور لإنقاذ أموال سفينة أخرى من أجل الحصول على المكافأة و الاستفادة من الإعفاء من المسؤولية، فليس من المنطقي تضييع أموال السفينة المُنْقِذة من أجل إنقاذ أموال سفينة أخرى[2].

كما استثنت اتفاقية هامبورغ حالة الخسارة المشتركة لإعفاء الناقل البحري عند قيامه بتقديم خدمة الإنقاذ البحري، و هذا طبقا للمادة 5 الفقرة 6 من اتفاقية هامبورغ.

**2_ الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في قواعد روتردام:** لقد عبرت قواعد روتردام عن حالة الإعفاء المتعلقة بإنقاذ الأرواح و الأموال في المادة 17 الفقرة 3 البند –ل– و البند –م– على النحو التالي:

(ل)_ إنقاذ أرواح في عرض البحر أو محاولة إنقاذها؛

(م)_ تدابير معقولة لإنقاذ ممتلكات في عرض البحر أو محاولة إنقاذها؛

لتؤكد قواعد روتردام على ما جاءت به اتفاقية هامبورغ، بجعلها لإنقاذ الأرواح أو المحاولة في ذلك سببا من أسباب الإعفاء دون ربطه بأي شرط ، لتعلق في المقابل استفادة الناقل البحري من الإعفاء عن إنقاذ الأموال أو المحاولة في ذلك بشرط اتخاذ التدابير المعقولة.

---

(1)_ سعيد يحي، مسؤولية الناقل البحري وفقا لاتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بالبحر لعام 1978 (قواعد هامبورغ)، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، 2000، ص48.

(2)_ كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورغ)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 91 .

الجديد الذي جاءت به قواعد روتردام بالإضافة لإعفائها للناقل من المسؤولية عن إنقاذ الأرواح و الأموال، هو مد نطاق هذا الإعفاء ليشمل إنقاذ البيئة البحرية أو المحاولة في ذلك[1] .

حيث أصبح تلوث البيئة البحرية هاجسا يؤرق المجتمع الدولي، خاصة في الآونة الأخيرة التي عرفت ارتفاعا كبيرا في عدد الحوادث الناتجة عن تسرب النفط و مواد أخرى سامة من السفن، و التي أدت إلى إحداث أضرار بالغة بالبيئة البحرية، و من الأمثلة على ذلك حادثة السفينة *Torrey Canyon* التي جنحت في 18 مارس 1967، التي كانت تخترق الأمواج بسرعة 17 عقدة تقريبا حاملة 880000 من النفط، لتتحطم في بحر الشمال أمام الشواطئ الإنجليزية الفرنسية، و أدى هذا الحادث إلى تسرب حمولتها مسببة أضرار هائلة للبيئة البحرية، لتضطر القوات الانجليزية في الأخير إلى إغراقها، و كذا حادثة السفينة *Amoco-Cadiz* التي جنحت سنة 1978 بالقرب من شواطئ بورتسال بريتان غرب فرنسا و فقدت حمولتها من النفط بأكملها، و أدى ذلك إلى تلوث 300 كلم من الشاطئ، بالإضافة إلى الحادثة السفينة المالطية *Erika* الشهيرة ، التي غرقت قرابة السواحل الفرنسية *Côtes Bretonne* بتاريخ 12 ديسمبر 1999، مسببة تدفق حوالي 30900 طن من الوقود الثقيل في عرض البحر بمساحة 400 كلم[2].

لذا كان على واضعي قواعد روتردام أن يأخذوا نصب أعينهم حماية البيئة البحرية أثناء معالجتهم لمسؤولية الناقل البحري، من خلال جعلهم للتدابير المعقولة التي يتخذها

---

(1)_ المادة 17 الفقرة 3 البند – ن- من قواعد روتردام و التي نصت على أنه: « يعفى الناقل أيضا من كامل مسؤوليته التي تقضي بها الفقرة 1 من هذه المادة أو من جزء منها، إذا أثبت، بذلا من إثبات عدم ارتكاب خطأ حسبما تنص عليه الفقرة 2 من هذه المادة، أن واحدا أو أكثر من الأحداث أو الظروف التالية قد تسبب أو أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر: (ن ) تدابير معقولة لتفادي الإضرار بالبيئة أو محاولة تفاديه؛» .

(2)_ بن عيسى حياة، أمن المنشآت المينائية و السفن في ظل القانون الجزائري و المعاهدات الدولية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، السنة الجامعية 2014-2015، ص 274.

الناقل سببا من أسباب إعفاء الناقل البحري من المسؤولية، لتحفيزهم على المبادرة لحماية الوسط البحري دون خوف من العواقب[1] .

**ثالثا: مقاومة الشاحنين لحالة الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية.**

تعد حالة الإعفاء من المسؤولية عن الإنقاذ البحري امتيازا يضاف لحساب الناقلين البحريين، كونه يعد فرصة سانحة للتنصل من المسؤولية في حال تعرض بضاعة السفينة المُنْقِذة للهلاك أو التلف أو التأخير، و في نفس الوقت مصدر مكافأة مالية معتبرة ، لدا فإنه ليس من العدل ألا يكون في مقدور أصحاب الحق في البضاعة الرجوع على الناقل البحري في حال تعرض بضاعتهم للضرر، خاصة في ظل عدم وجود أي نص في الاتفاقيات الدولية أو القانون البحري الجزائري يتيح ذلك.

لذا يرى الفقيه *Ripert* أن دعاوى الشاحنين يجب أن تؤسس على قاعدة الإثراء بلا سبب لتقييد هذا الإعفاء[2]، ليتعرض هذا الرأي للانتقاد بسبب عدم توافر علاقة السببية بين افتقار الشاحن و إثراء الناقل، إذ يشترط لتطبيق نظرية الإثراء بلا سبب أن يتجرد الإثراء من كل سبب، و لما كانت المكافأة التي يحصل عليها الناقل مقابل عملية الإنقاذ البحري هي بمثابة إثراء حقيقي إلا أنها نتاج مجهودات مبذولة في عملية الإنقاذ و المحافظة على السفينة المُنْقَذة و ليس لها أي علاقة بافتقار الشاحن، و بالتالي فإنه لا مجال لإسقاط نظام الإثراء بلا سبب على نظام الإنقاذ البحري[3] .

بعيدا عن القواعد العامة، وبالرجوع لقواعد القانون البحري ظل سعي الشاحنين حثيثا لإيجاد أداة أخرى للحيلولة دون استفادة الناقل البحري من الإنقاذ كسبب من أسباب الإعفاء و في نفس الوقت حصوله على المكافأة المالية، فكانوا يلجئون لإثارة خطأ أحد تابعي الناقل البحري لمنع الناقل من الاستفادة من الإعفاء، لكن هذه الخطوة غالبا ما كانت تكلل

---

(1)_ وجدي حاطوم، المرجع السابق، ص384.

(2)_ Claude Chaiban, op.cit, p136.

(3)_ عبد الرحمان سليم، المرجع السابق، ص380.

بالفشل نظرا لكون أغلب الأخطاء المرتكبة من طرف تابعي الناقل هي أخطاء ملاحية جعلتها معاهدة بروكسل حالة من حالات الإعفاء نصت عليها في المادة 4 الفقرة الثانية البند ـأ-[1].

بدوره القانون البحري الجزائري جاء متأثرا باتفاقية بروكسل لسنة 1924، إذ لم يدع المجال مفتوحا أمام الشاحنين للرجوع على الناقل بحجة إخلال تابعي الناقل البحري بأحد الالتزامات الملقاة على عاتقه، من خلال إضفاء الصفة الملاحية على أغلب هذه الأخطاء التي تم تصنيفها على أنها حالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في المادة 803 الفقرة – ب-.

على عكس ذلك، فإن اتفاقية هامبورغ و قواعد روتردام، أتاحت للشاحنين دفع حالة الإعفاء المتعلقة بالإنقاذ البحري بعد إقرارهما بإمكانية إثبات خطأ أحد تابعي الناقل من جهة[2]، و استغنائهما عن الخطأ الملاحي كسبب من أسباب الإعفاء من جهة أخرى .

**الفرع الثاني: تغيير الطريق البحري.**

يعد إيصال البضاعة إلى ميناء الوصول أحد أهم الالتزامات الملقاة على عاتق الناقل البحري، و يرتبط هذا الالتزام بالتزام فرعي آخر يكمن في ضرورة تقيد الناقل بالطريق المتفق عليه مع الشاحن أو الطريق العادي، إلا أنه و استثناء قد يقوم الناقل بتغيير الطريق أو الانحراف بالسفينة لأسباب عدة يختلف تقديرها من حيث كونها معقولة تستوجب الإعفاء من المسؤولية و غير معقولة تعرض الناقل للمساءلة القانونية، مع الأخذ بعين الاعتبار شروط تغيير الطريق الواردة في سند الشحن.

**الفقرة الأولى: تعريف تغيير الطريق البحري .**

لقد ذكر الفقيه *Emerigon* بأن :" انحراف السفينة يكون في حال تغيير المسار المعتاد مع إبقاء السفينة في وجهتها نحو ميناء الوصول" [1].

---

(1)_ Claude Chaiban, op.cit, p136.

(2)_ المادة 5 الفقرة الأولى من اتفاقية هامبورغ، تقابلها المادة 17 الفقرة 4 البند – أ- من قواعد روتردام.

في حين يعرف كل من الفقيه *W.Tetley* و الفقيه *Cleven* تغيير الطريق على أنه: " ذلك الانحراف للسفينة عن طريقها الجغرافي للرحلة البحرية و المحدد مسبقا في عقد النقل البحري"[2].

أما الدكتور مصطفى كمال طه فقد أشار إلى أن تغيير الطريق أو الانحراف يكون في حالة ما : "إذا قامت السفينة بالرحلة المقررة من ميناء القيام إلى ميناء الوصول دون أن تسلك الطريق المحدد في العقد أو الطريق المعتاد فإنها تكون قد غيرت طريقها أو انحرفت عنه" [3] .

في تعريف آخر للقضاء الأمريكي، تغيير الطريق هو: " انحراف السفينة تارة عن خط السير المعتاد أو تارة عن خط السير المتفق عليه في العقد، إذا كان كلا الخطين مختلفين"[4] .

الطريق المقصود في مفهوم هذه التعريفات هو ذلك الطريق المستقيم أي المباشر و المضمون و السريع الذي تسلكه السفينة من ميناء القيام إلى ميناء الوصول، مع الأخذ بعين الاعتبار دور الممارسات و الأعراف التجارية و الملاحية في تحديد المسالك المتبعة من قبل السفن خاصة في ظل ظهور الخطوط الملاحية المنتظمة المستغلة من قبل شركات الملاحة البحرية الدولية، طبعا دون الإخلال بالشروط الواردة في سند الشحن و القاضية

---

(1)_ مشار إليه في مرجع: حسين غنايم، انحراف السفينة وأثره في عقد التأمين البحري، مجلة الحقوق السنة السادسة ، العدد الأول، مارس 1982 ، ص76 .

(2)_ Saulo Machado Gomes, Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures en vue de l'obtention du grade de maître en droit (LL.M.), les causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur maritime international de marchandises sous connaissement, université de Montréal,2012, p31 : « *intentional departure by the vessel from the geographical route of the voyage specified in the contract of carriage* ».

(3)_ مشار إليه في مرجع : حسين غنايم، المرجع السابق، ص77.

(4)_ les connaissements, rapport du secrétariat de la CNUCED, NATION UNIES, NEW-YORK, 1971, p47 : « *le navire doit s'être écarté à la fois de l'itinéraire habituel et de l'itinéraire fixé par le contrat, si les deux sont différents* ».

بسلوك طريق بحري معين[1]، و هذا خلافا للتغيير في الرحلة البحرية الذي يرتكز على تغيير أحد المينائين سواء ميناء القيام أو ميناء الوصول، مما قد يترتب عنه فسخ عقد النقل البحري[2].

لم تعرف الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالنقل البحري تغيير الطريق أو الانحراف بالسفينة، و لم تشر كذلك إلى مفهوم الطريق البحري، في حين نجد القانون البحري الجزائري نص على التزام الناقل بإتباع الطريق البحري المبلغ أو المتفق عليه من قبل أطراف العقد، و في حال عدم تحديده فالطريق العادي[3].

**الفقرة الثانية: التغيير المبرر للطريق البحري كشرط لتحقق حالة الإعفاء من المسؤولية .**

سنتطرق في هذا العنصر إلى مبررات تغيير الطريق التي تجعل منه حالة من حالات الإعفاء القانونية من المسؤولية.

**أولا: التغيير المبرر للطريق البحري كشرط لتحقق حالة الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و في القانون البحري الجزائري.**

**1_ التغيير المبرر للطريق البحري كشرط لتحقق حالة الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 :** لقد نصت المادة 4 الفقرة 4 من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 على عدم مساءلة الناقل البحري في حال قيامه بتغيير الطريق أو الانحراف بالسفينة في مناسبتين، الأولى انقاذ الأرواح و الأموال في البحر، و الثانية حالة الانحراف المعقول[4]، بيد أن حالة إنقاذ الأموال و الأرواح لا تثير أي إشكالية قانونية نظرا لاعتبارات تم التطرق إليها سابقا في هذه الدراسة، خلافا لحالة التغيير المعقول للطريق، التي تثير

---

(1)_ بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2012-2013، ص 129 و ما يليها.

(2)_ Claude Chaiban, op.cit, p137.

(3)_ الفقرة الأولى من المادة 775 من الأمر 78-80 .

(4)_ تنص الفقرة 4 من المادة 4 من اتفاقية بروكسل على أنه: « لا يعتبر مخالفًا لأحكام هذه المعاهدة ولعقد الناقل أي انحراف في السير لإنقاذ أو محاولة إنقاذ الأرواح أو الأموال في البحر أو أي انحراف آخر معقول ولا يسأل الناقل عن أي هلاك أو تلف ينتج عن ذلك ».

عدة تساؤلات تدور أساسا حول حدود شرط المعقولية في تغيير الطريق أو الانحراف بالسفينة الموجب للإعفاء من المسؤولية الملقاة على عاتق الناقل البحري.

إن البحث في تحديد مفهوم التغيير المعقول للطريق كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 يستلزم منا التوقف عند الحكم الصادر عن غرفة اللوردات بتاريخ 10 ديسمبر 1931 في قضية السفينة *IXIA*[1]، هذه السفينة التي باشرت رحلتها انطلاقا من ميناء *Swansea* متجهة إلى ميناء اسطنبول التركي، سالكة طريقها المعتاد التي يمر عبر جنوب مدينة *Lundy* ، ثم مرورا بنقطة تقع على بعد 5 أميال على الجانب الشمالي لـ *Cornouaille*، بمحاذاة شرق مدينة *Finistère* ، حيث كان ضمن طاقم هذه السفينة مهندسين مهمتهما تجريب بعض الأجهزة الملاحية، على أمل نزولهما من السفينة رفقه المرشد البحري في مدينة *Lundy* بعد إنهاء مهمتهما، إلا أنه و في ظل عدم استكمال المهندسين لعملهما في المدة المحددة اضطرت السفينة إلى الانحراف عن مسارها باتجاه ميناء *St-Yves* بغرض إنزالهما، هذا الانحراف كان سببا في اصطدامها ببعض الصخور الراسخة في ماء البحر قرب الشاطئ مما أدى إلى غرقها و هلاك البضاعة.

أثناء عرض القضية على محكمة الاستئناف، رأت أن الرحلة الخاصة بالمُهَنْدِسيْن لا تعد جزءا من الرحلة المتفق عليها في العقد، و بالتالي فإن الانحراف كان انحرافا غير معقول في معنى المادة 4 الفقرة 4 من اتفاقية بروكسل لسنة 1924، نفس الحكم أيده مجلس اللوردات الذي نفى حالة الإعفاء من المسؤولية الناتجة عن الانحراف و حمل الناقل البحري المسؤولية عن الأضرار التي حصلت جراء هذا التغيير في الطريق.

في تعليق للورد *Atkin* على هذه القضية رأى أنه لا مجال لحصر مفهوم التغيير المعقول للطريق في انحراف السفينة للحفاظ على مصالح أصحاب الحق في البضاعة أو الناقلين البحريين، و إنما التغيير المعقول قد يكون بسبب عوامل خارجية طارئة لم تكن

(1)_ تقرير اللويدز القانوني 1931 ، مشار إليه في مرجع: أحمد محمود حسني، المرجع السابق، ص 251.

متوقعة أبدا من طرف أطراف العقد، كما يمكن اعتبارها معقولة إذا كانت موجهة لمصلحة السفينة فقط، أو مصلحة البضاعة فقط، أو لغير مصلحتهما معا، كالقيام بتغيير الطريق بعد إقلاع السفينة بغرض إنزال شخص لاعتبارات وطنية طارئة، أو بغرض تسليم شخص مطلوب للعدالة، و يضيف اللورد *Atkin* في نفس السياق أن سلوك الشخص الحريص هو المعيار الحقيقي لتقدير شرط معقولية تغيير الطريق، هذا الشخص الذي يجب أن يأخذ في حسبانه تقدير العوامل المحيطة بالرحلة البحرية أثناء اتخاذه لقرار تغيير الطريق، من مقتضيات العقد، و مصالح الأطراف دون اعتبار أي من هذه المصالح عنصرا حاسما في اتخاذ هذا القرار[1].

خلافا لذلك، فإن أي تغيير الطريق من طرف الناقل البحري دون سبب معقول يعرضه للمساءلة القانونية عن الضرر الحاصل للبضاعة، ليتبقى أمام الناقل اللجوء إلى حالة الخطأ الملاحي للربان للاستفادة من الإعفاء من المسؤولية المقررة في المادة 4 الفقرة الثانية البند –أ– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 .

من باب المقارنة، فإن القانون الأنجلوساكسوني و بالأخص القانون الأمريكي بدا متشددا في تقديره لحالة تغيير السفينة لطريقها البحري، و أقر كجزاء لخروج السفينة عن مسارها المحدد في العقد إلى حرمان الناقل البحري من الاستفادة من حالات الإعفاء من المسؤولية بما فيها الخطأ الملاحي، إلا أنه في المقابل عمد إلى إدراج بعض الحالات التي يمكن

---

(1) _ lord Atkin : *«..... je ne vois non plus aucune raison de limiter le déroutement raisonnable au déroutement entrepris dans l'intérêt commun du propriétaire de la cargaison et de l'armateur. Un déroutement peut avoir pour cause des circonstances fortuites jamais envisagées par les parties au contrat, et peut être raisonnable même s'il a été effectué dans l'intérêt du navire seul, ou dans l'intérêt de la cargaison , ou encore dans l'intérêt d'aucun d'entre eux, comme par exemple lorsqu'un passager ou un membre de l'équipage est 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 urgentes de la débarquer immédiatement. Le véritable critère consiste à se demander quel déroutement pourrait entreprendre une personne prudente, contrôlant le voyage au moment où le déroutement est décidé, et ayant en tête toutes les circonstances pertinentes, y compris les termes du contrat et les intérêts des parties intéressées, mais sans être obligée de considérer l'intérêt d'aucune de ces parties comme déterminent»* , cité par Claude Chaiban, op.cit, p146.

للناقل فيها تبرير تغييره للطريق البحري، كإنقاذ الأرواح في البحر و تجنبه لخطر يهدد الرحلة البحرية، بالإضافة إلى حالة تغيير الطريق من أجل إصلاح السفينة في حال اكتشافه لعطل فيها كان نتيجة لعدم صلاحيتها للملاحة البحرية رغم بذله العناية الكافية في التحقق من صلاحيتها، كل هذا كان من أجل التخفيف من وطأة الحكم المشدد، و إن كان السبب الحقيقي الذي يقف وراء الاتجاه الذي سلكه القانون الأمريكي هو عزوف شركات التأمين عن تغطية الأخطار الناتجة عن تغيير الطريق البحري في القوانين الأنجلوساكسونية[1].

**2_ التغيير المبرر للطريق البحري كشرط لتحقق حالة الإعفاء من المسؤولية في القانون البحري الجزائري:** خلافا لاتفاقية بروكسل لسنة 1924، فإن القانون البحري الجزائري لم يعترف بالتغيير المعقول للطريق كحالة للإعفاء من المسؤولية، و اكتفى بإعفاء الناقل البحري عن تغيير الطريق فقط إذا تعلق الأمر بإنقاذ حياة الأشخاص و الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك[2]، ليظهر جليا مدى تشدد القانون البحري الجزائري في مسألة الأخذ بالتغيير المعقول للطريق كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية مقارنة باتفاقية بروكسل لسنة 1924.

بدوره القانون البحري الفرنسي لسنة 1966 لم يعترف بتغيير الطريق كسبب لإعفاء الناقل إلا في حالة إنقاذ الأرواح و الأموال أو المحاولة في ذلك[3]، ليبقى أمام الناقل البحري سوى اللجوء إلى حالة الإعفاء عن الأخطاء التي لا تعزى إلى فعله[4]، إذا تسبب تغيير الطريق في أضرار للبضاعة.

---

(1)_ Claude Chaiban, op.cit, p148.

(2)_ المادة 775 الفقرة الثانية من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه: « و لا يعد مخالفة لعقد النقل البحري، أي تغيير للطريق، لإنقاذ حياة الأشخاص أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك، و لا يعد الناقل مسؤولا عن أي خسارة أو ضرر ينجم عن ذلك. »

(3) _ l'article 27 alinéa - i- de la loi n° 66-420 du 18 juin 1966 sur les contrats d'affrètement et de transport maritime : « *i) D'un acte ou d'une tentative de sauvetage de vies ou de biens en mer ou de déroutement à cette fin* ».

(4) _l'article 27 alinéa - i- de la loi n° 66-420 : « *Des faits constituant un événement non imputable au transporteur ;* ».

**ثانيا: التغيير المبرر للطريق البحري كشرط لتحقق حالة الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية هامبورغ و في قواعد روتردام .**

**1_ التغيير المبرر للطريق البحري كشرط لتحقق حالة الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية هامبورغ:** لقد جاءت اتفاقية هامبورغ خالية من أي حكم في شأن تغيير الطريق لإنقاذ الأرواح أو الأموال في البحر، إذ لم تتضمن المادة 5 الفقرة 6[1] أي إشارة إلى ذلك، إلا أن المنطق القانوني لا يمنع الأخذ بمفهوم التدابير المعقولة الواردة في المادة 5 الفقرة 6 ليشمل حالة تغيير الطريق[2].

كنتيجة لذلك، فإن تغيير الطريق يعد تدبيرا معقولا يستدعي معه إعفاء الناقل البحري من المسؤولية في حالتين، الأولى إنقاذ الأرواح أو المحاولة في ذلك و إن لم تقترن هذه الحالة باتخاذ التدابير المعقولة، نظرا لانصراف نية واضعي المعاهدة إلى اعتبار كل التدابير الرامية لإنقاذ الأرواح في البحر تدابير معقولة، أما الحالة الثانية فهي إنقاذ الممتلكات، مع الأخذ بمعيار الناقل الحريص و ترك مهمة تقدير مدى معقولية هذه التدابير بما فيها تغيير الطريق لقضاة الموضوع، و إن كانت مهمة التقدير في حال إنقاذ الممتلكات تنطوي على جانبين، جانب إيجابي يتمثل في قرب قضاة الموضوع من الوقائع و إمكانية تحققهم من عدم وجود أي خطأ من الناقل الذي قام باتخاذ التدابير المعقولة، أما الجانب السلبي فيظهر في عدم قدرة هؤلاء القضاة على التحقق من معقولية التدابير في كل أفعال الناقل البحري حالة بحالة، بالإضافة إلى ترك المجال واسعا أمامهم لإبداء ما شاءوا من التفسيرات حول ما يرونه معقولا و ما هو غير معقول، مما يؤدي إلى تباين الأحكام القضائية و بالتالي الحيلولة دون بلوغ الهدف المنشود لتوحيد قواعد القانون البحري على المستوى الدولي[3].

---

(1)_ المادة 5 الفقرة 6 من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على: « فيما عدا العوارية العامة، لا يسأل الناقل إذا كان الهلاك أو التلف أو التأخير ناتجا عن تدابير لإنقاذ الأرواح أو عن تدابير معقولة لإنقاذ الممتلكات في البحر» .

(2)_سعيد يحيى، المرجع السابق، ص51.

(3)_ Saulo Machado Gomes, op.cit, p94.

**2_ التغيير المبرر للطريق البحري كشرط لتحقق حالة الإعفاء من المسؤولية في قواعد روتردام:** بدورها قواعد روتردام لم تنص صراحة على تغيير الطريق كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية، إلا أنه بالرجوع لنص المادة 17 الفقرة 3 البند – ل– و البند – م– التي جاءت مطابقة لنص المادة 5 الفقرة 6 من اتفاقية هامبورغ، تضاف إليها حالة إنقاذ البيئة أو المحاولة في ذلك المنصوص عليها في البند – ن– التي انفردت بها قواعد روتردام، يمكن القول أن التدابير المعقولة المتخذة في سبيل إنقاذ الأرواح أو الأموال أو البيئة أو المحاولة في ذلك تشمل حالة تغيير الطريق البحري .

رغبة من قواعد روتردام في إحداث نوع من التوافق بين الأنظمة القانونية للدول و قواعدها في مسألة تنظيمها لحالة تغيير الطريق أو الانحراف عن المسار، خاصة تلك الدول التي تعتبر الانحراف إخلالا بالتزامات الناقل، أبقت هذه القواعد على حظوظ الناقل أو الطرف المنفذ البحري في التمسك بحالات دفع المسؤولية أو أي حد من حدود المسؤولية[1].

**الفقرة الثالثة: مدى صحة شروط تغيير الطريق البحري الواردة في سند الشحن.**

ليس هناك ما يمنع من أن يشترط الناقل على الشاحن في سند الشحن تغيير الطريق البحري أو الانحراف عن المسار، غير أن هذه الشروط تختلف بين كونها مانعة للانحراف و أخرى مجيزة لذلك.

فالشروط المانعة للانحراف هي أحد صور تشديد مسؤولية الناقل البحري و التي يمكن إدراجها في سند الشحن، و ذلك بالاستناد إلى نص المادة 5[2] من اتفاقية بروكسل لسنة 1924، تقابلها المادة 23 الفقرة الثانية من اتفاقية هامبورغ[3]، غير أنه إذا كان هناك

---

(1)_ المادة 24 من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه : « عندما يقضي القانون المنطبق بأن الانحراف عن المسار يشكل إخلالا بواجبات الناقل، لا يحرم هذا الانحراف عن المسار في حد ذاته الناقل أو الطرف المنفذ البحري من أي وسيلة دفاع أو أي حد من حدود المسؤولية بمقتضى هذه الاتفاقية، باستثناء ما هو منصوص عليه في المادة 61».

(2)_ المادة 5 من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه : « للناقل أن يتنازل عن الحقوق والإعفاءات المخولة له كلها أو بعضها، كما يجوز له أن يزيد في مسؤولياته والتزاماته على الوجوه المبينة في المعاهدة الحالية بشرط أن يكون هذا التنازل أو هذه الزيادة في المسؤولية واردًا في سند الشحن المسلم إلى الشاحن...» .

(3)_ المادة 23 الفقرة 2 من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه: « خلافا لأحكام الفقرة 1 من هذه المادة، للناقل أن يزيد مقدار مسؤوليته والتزاماته بموجب هذه الاتفاقية » .

اتفاق في سند الشحن يقضي بإلزام الناقل البحري بإتباع مسار رحلة مباشر، فإن الانحراف في هذه الحالة يعد مخالفا لمقتضيات العقد و يرتب المسؤولية على عاتق الناقل البحري، باستثناء حالتي إنقاذ الأرواح و الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك التي يعد تغيير الطريق فيهما جائزا[1].

أما الشروط المجيزة للانحراف أو ما يطلق عليها بالشروط الحرة *Liberty clause* و التي بمقتضاها يحتفظ الناقل بحرية حفظ التزاماته بدون إلغاء المقتضيات الآمرة التي تنظم عقد النقل البحري، فهي شروط صحيحة قد تأخذ عدة صور، أبرزها ترك الحرية للسفينة للرسو في أي ميناء تراه مناسبا سواء كان هذا الميناء في طريقها أو بعيدا عنها و ذلك بغرض تحميل البضاعة أو تفريغها، أو تفريغ بضاعة في أي ميناء آخر غير ذلك المحدد مسبقا في حال حدوث حصار أو إضراب، حجز صحي أو أي ظروف جوية تمنع ذلك، و إن كان القضاء الفرنسي قد تعامل بحذر شديد مع هذه الشروط من خلال الحرص على تنفيذها من طرف الناقل بطريقة صحيحة و بحسن نية، دون تعسف من جانبه في استعمالها[2].

(1)_ بسعيد مراد، المرجع السابق، ص134.

(2) _ Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p655.

## المبحث الثاني: الأسباب المتعلقة بأفعال الأشخاص العاملين على السفينة.

الأشخاص العاملين على السفينة و على رأسهم الربان هم تابعو الناقل البحري الذين يسهرون على قيادة السفينة و استغلالها، أعمالهم لا تخلوا من الأخطاء التي قد تفضي إلى حوادث تكون نتيجتها الإضرار بالبضاعة، هذه الأخطاء تتصف بالخطأ الملاحي ، الذي يعد أحد أقدم مواضيع القانون البحري، حيث يعود أصله إلى شرط الإهمال الذي تعود الناقلون الإنجليز على إدراجه في سندات الشحن من أجل الاستفادة من الإعفاء من المسؤولية عن جميع الأخطاء المرتكبة من طرف تابعيهم، و ظل هذا الشرط سيفا على رقاب الشاحنين لمدة طويلة من الزمن إلى غاية مجيء اتفاقية بروكسل لسنة 1924 التي جاءت بنِّيَةِ التوفيق بين المصالح المتضاربة لكلا الطرفين، غير أن هذه الاتفاقية لم تتخلى تماما عن شرط الإهمال و إنما ألبسته ثوبا جديدا خيط على مقاس الناقلين، و ذلك بإلغائها له كشرط تعاقدي و استبداله بالخطأ الملاحي كسبب قانوني من أسباب الإعفاء من المسؤولية[1]، تبعها في ذلك القانون البحري الجزائري[2].

في ظل غياب أي تعريف دقيق للخطأ الملاحي في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و القانون البحري الجزائري، و عدم وجود مفهوم موازي لهذا الخطأ في القواعد العامة و تراجع فكرة استقلالية ربان السفينة عن الناقل البحري في قيادته للسفينة على إثر ظهور وسائل الاتصال الحديثة، أسباب فتحت الباب واسعا أمام فقه و قضاء الدول المصادقة على هذه الاتفاقية للبحث في مفهوم الخطأ الملاحي (المطلب الأول)، و محاولة تحديد مجال إعماله (المطلب الثاني).

---

(1)_ المادة 4 الفقرة الثانية البند - أ- من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه: « لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن : أ_ أعمال أو إهمال أو خطأ الربان أو البحارة أو المرشد أو مستخدمي الناقل في الملاحة أو في إدارة السفينة » .

(2)_ المادة 803 الفقرة – ب- من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه : « يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي: ب_الأخطاء الملاحية التي يرتكبها الربان أو المرشد أو المندوبون البحريون الآخرون عن الناقل» .

**المطلب الأول: مفهوم الخطأ الملاحي.**

لقد استعملت المادة 4 الفقرة الثانية البند – أ- من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 مصطلح الخطأ في الملاحة و إدارة السفينة للدلالة على الأخطاء المرتكبة من طرف تابعي الناقل البحري، و عليه سنقوم بتسليط الضوء على مفهوم الخطأ الملاحي من خلال واجهتيه المتمثلتين في الخطأ في الملاحة، و الخطأ في إدارة السفينة.

**الفرع الأول: الخطأ في الملاحة.**

يرى العميد *Rodière* أن الخطأ في الملاحة يظهر في: " تلك الأخطاء المرتكبة من طرف ربان السفينة و الطاقم في اختيار الطريق البحري و كل الأعمال المصاحبة لقيادة السفينة، كعدم انتباه ربان السفينة للصخور الموجودة في قعر البحر و اصطدامه بها"[1].

و يعرف الفقيه *Pierre Bonassies* و الفقيه *Christian Scapel* الخطأ في الملاحة على أنه : " الخطأ في قيادة السفينة في عرض البحر، الخطأ في قراءة الخرائط البحرية، عدم احترام قواعد الأولوية في البحر، و كذا الأعمال الخاطئة المرتكبة أثناء دنو السفينة من ميناء الرسو"[2].

كما يعرفه الفقيه *G.Beyne* على أنه ذلك : " الخطأ الجسيم في الملاحة و في قيادة السفينة"[3] .

---

(1) _René Rodière , droit maritime, 7eme édition , Dalloz, 1977, p318 : « *Sont certainement des fautes nautiques les fautes in the navigation qui désignent toutes les fautes commises par le capitaine et l'équipage dans le choix de la route, les manœuvres exécutées, les relevés...Exemple : ne pas prendre garde à un récif est une faute nautique de ce premier groupe* ».

(2)_ Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p703 : «*la faute de navigation c'est la faute dans la conduite du navire à la mer, la faute dans la lecture des cartes, dans le respect des règles de priorité à la mer, dans une fausse manœuvre lors de l'accostage du navire* ».

(3) _ *G.Beyne : « erreur grossière de navigation et de conduite du navire* », cité par : Alexandre BACHY et François DANIEL, La faute nautique, un cas excepté d'exonération de la responsabilité du transporteur maritime, Neptunus p2 :http://www.cdmo.univ-nantes.fr/annees-2010-2263333.kjsp?RH=1339768387194&RF=1476287470303

كما يعرف الدكتور محمد عبد الفتاح ترك الخطأ في الملاحة على أنه: " ذلك الخطأ الفني في قيادة السفينة و تسييرها، كالقيام بمناورة غير صحيحة أدت إلى وقوع تصادم أو جنوح أو دخول الماء إلى السفينة"[1].

غير أن القضاء الفرنسي بدا مترددا في مسألة إدراج بعض الأخطاء في خانة الأخطاء في الملاحة، حيث تباينت أحكامه في مسألة اعتبار إقدام ربان السفينة على الإبحار في ظروف جوية صعبة من قبيل الخطأ في الملاحة، فبتاريخ 19 مارس 1992 أقرت محكمة *Aix –en– Provence* [2] بأن إبحار ربان السفينة في ظروف جوية غير ملائمة مع إطلاعه بهذه الظروف عن طريق النشرات الجوية لا يعد من قبيل أخطاء الملاحة، مبررة ذلك بأن حدوث عاصفة أثناء الرحلة البحرية لا تعد ظاهرة استثنائية، في ظل قدرة السفينة على مواجهة هذه الظروف نظرا لتصميمها المخصص لذلك، و بالتالي حكمت المحكمة بعدم إمكانية الناقل البحري الاستفادة من الخطأ الملاحي المرتكب من طرف الربان كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية.

في حكم مخالف لنفس المحكمة بتاريخ 14 ماي 2004، في قضية السفينة *Al Hoceima*، اعتبرت حرص الربان على سلامة سفينته من خلال الاتجاه إلى ميناء *Vilaoz* الإسباني، و استئنافه بعد ذلك للرحلة البحرية رغم الظروف الجوية السيئة، يعد خطأ ملاحيا يستدعي معه إعفاء الناقل البحري من المسؤولية[3].

**الفرع الثاني: الخطأ في إدارة السفينة .**

يعود أصل هذا المصطلح لقانون الهارتر لسنة 1893، انتقل إلى قواعد لاهاي لسنة 1921 و استمر العمل به في اتفاقية بروكسل لسنة 1924، و يرجع سبب توارث هذا المصطلح إلى رغبة الإنجليز في توسيع مفهوم الخطأ الملاحي ليشمل الأخطاء المرتكبة

(1)_ محمد عبد الفتاح ترك، المرجع السابق، ص43.

(2)_ DMF 1994.167, cité par : Pierre Bonassies- Christian Scapel , op.cit , p 703.

(3) _ Navire Al Hoceima, DMF 2005.322. Obs.O.CACHARD, cité par : Pierre Bonassies- Christian Scapel, Ibid.

على مستوى الموانئ و في عرض البحر لمواجهة التفسير الضيق للخطأ الملاحي المعمول به من قبل المحاكم الإنجليزية آنذاك[1] .

و لما كان المصطلح الوارد في النسخة الفرنسية لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 "*Administration*" يتميز بعدم الدقة كونه يستعمل للدلالة على المفهوم التجاري، و يبتعد كثيرا عن المفهوم الفني و التقني المتعلق بالسفينة[2]، اقترحت الدكتورة *Martine Remond-Gouilloud* استعمال مصطلح "*la gestion du navire*" لكونه أكثر دلالة ووضوحا مقارنة بمصطلح "*Administration*"[3].

كما يربط الفقيه *Philippe delebecque* الخطأ في إدارة السفينة بمفهوم إدارة السفينة في القضاء و الفقه الإنجليزي قبل مجيء اتفاقية بروكسل لسنة 1924، حيث نكون إزاء : " إدارة في السفينة إذا تعلق الأمر بكل ما يهم السفينة في حد ذاتها دون البضاعة أو الأجهزة الموجهة لحفظها"[4] .

في تعريف آخر للخطأ في إدارة السفينة يعتمد الدكتور أحمد محمود حسني على معيار الجهة المستهدفة بالعمل، بمعنى أنه إذا كان الغرض الأساسي من القيام بالعمل هو المحافظة على سلامة السفينة و استقرارها و صيانتها حتى و لو كانت فارغة، اعتبر الخطأ أو الإهمال في هذا العمل خطأ في إدارة السفينة يستلزم إعفاء الناقل البحري من المسؤولية مهما ترتب على هذا العمل من ضرر، أما إذا كان الغرض الأساسي لهذه الأعمال هي المحافظة على البضاعة و العناية بها فإن الخطأ و الإهمال في هذا العمل يعد خطأ في إدارة البضاعة يستوجب مساءلة الناقل البحري[5].

---

(1) _Claude Chaiban, op.cit, p80.

(2)_ Ibid.

(3)_ Alexandre BACHY et François DANIEL, op.cit, p3.

(4)_Philippe Delebecque, droit maritime, 13eme édition, Dalloz, 2014, p526 : « *la formule vient de la jurisprudence anglaise antérieure à la convention de Bruxelles et les anglais la résument de la sorte : il ya administration du navire en toute matière qui intéresse le navire comme tel et non d'abord la cargaison ou les appareils établis sur le navire pour la conservation de la cargaison* ».

(5)_أحمد محمود حسني، المرجع السابق، ص231.

أما القضاء فقد اعتمد في تمييزه للخطأ في إدارة السفينة على معيار الأمن و السلامة، بمعنى أنه إذا كانت الأخطاء التي ارتكبت بموجب الأعمال الموجهة للحفاظ على أمن السفينة و سلامتها، عدت الأخطاء أخطاء في إدارة السفينة، و من الأمثلة على ذلك تسرب المياه إلى عنبر السفينة بفعل خطأ كبير المهندسين الذي أغفل غلق الحنفية الموجودة على مستوى قناة صرف ماء البحر و الموجهة للحفاظ على توازن السفينة و استقرارها[1].

من خلال هذه التعريفات يتضح جليا أن الخطأ في إدارة السفينة يعتمد على معيارين، المعيار الأول هو معيار الجهة المستهدفة بالعمل، بمعنى إذا كان العمل الذي يكتسي صفة الخطأ موجها لخدمة السفينة في حد ذاتها اعتبر خطأ في إدارة السفينة و بالتالي خطأ ملاحيا، حتى و لو امتدت نتيجة هذا العمل للبضاعة بطريقة غير مباشرة، على عكس ذلك، فإن العمل الموجه للبضاعة بصورة مباشرة يعد خطأ تجاريا يستدعي مسؤولية الناقل البحري، و لو انصرفت نتائجه بطريقة غير مباشرة للسفينة، أما المعيار الثاني فهو معيار سلامة وأمن السفينة، حيث أن كل الأخطاء التي ترتكب في إطار الحفاظ على سلامة السفينة و استقرارها تعد أخطاء في إدارة السفينة، و ما دون ذلك تعد أخطاء تجارية بحكم انصرافها للحفاظ على البضاعة .

كما تجدر الإشارة إلى أن تمتع الناقل البحري بالإعفاء من المسؤولية عن الخطأ في الملاحة أو في إدارة السفينة متوقف على إنفراد هذا الخطأ في إحداث الضرر، بمعنى أنه إذا اشترك الخطأ الملاحي مع الخطأ التجاري في إحداث الضرر فإن الناقل البحري لا يعفى من المسؤولية[2].

---

(1) _Cour De Cassation (Ch. com.) , 30 Mars 2010, Navire Windsong, DMF 2010.714, p418.

(2)_Yves TASSEL, Neutralisation totale du cas excepté de faute nautique par la faute même partiellement causale du transporteur maritime, COUR D'APPEL D'AIX-EN-PROVENCE (2e Chambre.) – 11 Février 2010 –Navire CMA CGM Normandie, DMF-2011.722, p148 : « *S'en tenant à l'espèce présente, la faute nautique étant accompagnée, selon les magistrats, d'une série causale de faits du transporteur – arrimage en pontée, cloisons étanches restées ouvertes, circonstances ayant entrainé un allongement des opérations de renflouement et défaut d'explication du retard –, la neutralisation de la faute nautique devait être totale* ».

**المطلب الثاني: تحديد مجال إعمال الخطأ الملاحي .**

إن ضبط مجال إعمال الخطأ الملاحي لا يكون إلا عن طريق التمييز بينه و بين الأخطاء المشابهة له (الفرع الأول)، مع تبيان المصير الذي آل إليه هذا السبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية (الفرع الثاني).

**الفرع الأول: التمييز بين الخطأ الملاحي و الأخطاء المشابهة له.**

سنركز في هذا الفرع على تحديد مجال إعمال الخطأ عن طريق التمييز بينه و بين الخطأ التجاري، و بينه و بين عدم صلاحية السفينة للملاحة.

**الفقرة الأولى: التمييز بين الخطأ الملاحي و الخطأ التجاري.**

لا يقتصر دور الربان على المهام الفنية المرتبطة بقيادته للسفينة أو تسييرها، و إنما يتعداه إلى السهر على السير الحسن لجميع العمليات المتعلقة بالبضاعة انطلاقا من تحميلها و رصها و صيانتها و نقلها و صولا إلى تفريغها و تسليمها للمرسل إليه و ذلك طبقا لنص المادة 3 الفقرة الثانية من اتفاقية بروكسل لسنة 1924، تقابلها المادة 773 من القانون البحري الجزائري، و ذلك في إطار علاقة التبعية التي تربطه بالناقل البحري، و عليه فإنه في حال حدوث أضرار للبضاعة فإن الناقل البحري يعد مسؤولا عن أخطاء تابعيه التجارية، و تعود إثارة هذا الحل إلى قانون الهارتر الذي جاء للحد من استعمال شرط الإهمال على عموميته في عقد النقل البحري و حصره في الخطأ الملاحي دون الخطأ التجاري .

في سبيل تحديد نطاق الخطأ الملاحي بالاعتماد على الخطأ التجاري عمد كل من الفقه و القضاء الفرنسيين إلى استحداث عدة معايير.

**أولا: المعايير الفقهية.**

نوجزها فيما يلي:

**1_ المعيار القائم على أساس نية التابع البحري:** يعتمد هذا المعيار على البحث في نية التابع البحري، بمعنى أنه إذا انصرفت نية التابع إلى القيام بأعمال تدخل في قيادة السفينة أو إدارتها و حدث خطأ في تنفيذ هذه الأعمال، عد الخطأ خطأ ملاحيا يستدعي إعفاء

الناقل البحري من المسؤولية مهما امتدت النتائج إلى البضاعة، و على خلاف ذلك، فإن اتجاه نية التابع البحري للحفاظ على للبضاعة يعد خطأ تجاريا يقيم مسؤولية الناقل البحري، لينتقد هذا المعيار كونه لا يعد ضابطا حقيقيا في تمييز الخطأ الملاحي عن الخطأ التجاري، على اعتبار أن النية و القصد أمور باطنية لا يمكن جزمها أو قياسها، و بالتالي لا يمكن اعتمادها من طرف الشاحنين لمساءلة الناقل البحري[1].

**2_ المعيار القائم على أساس هدف العمل:** يعتمد هذا المعيار على الهدف المنشود من وراء العمل الذي اكتسى صفة الخطأ دون البحث في نية التابع البحري، بمعنى أنه إذا كان هذا العمل يهدف لقيادة السفينة أو إدارتها عد الخطأ خطأ ملاحيا، إما إذا اقترن بالعمليات التي تصب في مصلحة البضاعة و الحفاظ عليها عد الخطأ خطأ تجاريا[2].

من الأمثلة البارزة على ذلك، توصيلات أنابيب السفينة، فإذا كانت هذه التوصيلات موجهة لمصلحة سير السفينة و إدارتها كالتوصيلات المخصصة لتبريد المحركات اعتبر الخطأ المسبب للضرر خطأ ملاحيا يستدعي إعفاء الناقل البحري من المسؤولية، في حين أن الخطأ في التوصيلات الموجهة لشحن أو تفريغ البضاعة أو حفظها في العنابر، عد خطأ تجاريا يستلزم مسؤولية الناقل البحري[3].

**3_ المعيار القائم على أسس مادية:** يرتكز هذا المعيار في تفرقته بين الخطأين على أساس التمييز بين السفينة و مكوناتها الخاصة بالإبحار و تلك المخصصة لاستقبال البضاعة و الحفاظ عليها، بمعنى إذا ارتكب الخطأ في إحدى الوسائل المعدة للإبحار و قيادة السفينة عد الخطأ ملاحيا، أما إذا انصرف هذا الخطأ إلى المكونات المسخرة لاحتواء البضاعة و المحافظة عليها عد الخطأ تجاريا، ففي قضية السفينة *Windsong*[4]، التي

---

(1) _Bertrand Sabadie, la faute nautique: un cas excepté en perte de sens?, Mémoire en vue de l'obtention du D.E.A. de Sciences Juridiques de la Mer, Université de Nantes, 1999, p58.

(2)_ حيفري نسيمة أمال، المرجع السابق، ص72.

(3)_ Hind Adil, op.cit, p108.

(4) _ Cour De Cassation (Ch. com.) – 17 FEVRIER 2015 , Navire Windsong, Obs. Alexis LEMARIÉ et Florence PREUX, DMF 2015.770, p545 : « *Il semble, dans cette affaire et au regard des circonstances ressortant des*

كانت تقل شحنة من مادة الفرينة قادمة من مدينة *Anvers* البلجيكية متجهة نحو مدينة *Luanda* الأنغولية، حيث تعرض مخزون أحد عنابر السفينة للتلف نتيجة لتسرب ماء البحر و ذلك بسبب ترك أحد طاقم السفينة لأحد أبواب غرف المراسي مفتوحة، ليطالب أصحاب الحق في البضاعة بالتعويض عن الضرر الذي لحق البضاعة، لتقر محكمة النقض الفرنسية سنة 2015 بتأييد قرار محكمة الاستئناف لسنة 2013 مستندة في ذلك أن ترك أحد أبواب المراسي مفتوحا يعد خطأ في إدارة السفينة يستدعي معه إعفاء الناقل البحري من المسؤولية، هذا الاتجاه أيده كذلك القضاء الإنجليزي.

لقد نال هذا المعيار إجماعا لدى الفقه الفرنسي نظرا لاعتماده على أسس مادية بحتة بعيدا عن الأسس المعنوية الباطنية لمرتكب هذه الأخطاء، و كذا نظرا للسهولة التي يتمتع من حيث التطبيق و التي ينتج عنها إمكانية التنبؤ المسبق لتكييف الأخطاء فيما إذا كانت ملاحية أو تجارية مما يدعم أكثر عنصر الثقة و الأمان لدى الشاحنين في الحصول على التعويض من الناقل البحري[1].

**ثانيا: المعايير القضائية .**

لقد اعتمد القضاء الفرنسي في سبيل تمييزه بين الأخطاء الملاحية و الأخطاء التجارية إلى إثارة نقطتي تقاطع بين هذين الخطأين، الأولى هي الأخطاء المرتكبة في رص البضاعة *Les Fautes D'arrimage*، و الثانية الأخطاء المرتكبة في ملأ خزانات توازن السفينة *Les Fautes De Ballastage*، و ذلك نظرا للنتائج التي تترتب على كلاهما، إذ يمكن لكلا الخطأين أن يكونا مصدرا لتهديد سلامة السفينة و استقرارها على سطح الماء، و في نفس الوقت خطرا يعرض البضاعة للتلف و الهلاك.

---

*différents jugements et arrêts, que l'oubli de fermeture de la porte d'accès au puits de chaîne ait constitué une négligence dans le « management » du navire qui, pour le juge anglais, exonère le transporteur de toute responsabilité. Sur la question de la faute nautique, les juridictions anglaises seraient donc certainement en accord avec la solution adoptée par la Cour d'appel de Paris».*

(1) _Bertrand Sabadie, op.cit, p61.

**1_ الخطأ في رص البضاعة:** الرص هو توزيع البضائع و ترتيبها في عنابر السفينة بطريقة تقيها خطر الهلاك أو التلف أثناء الرحلة البحرية، و يندرج ضمن عملية الرص كل التدابير الهادفة للحفاظ على البضاعة كالفصل بينها بقطع خشبية أو وضع قماش سميك عليها لحمايتها من اهتزاز السفينة أو حرارة الآلات أو مياه البحر[1].

غير أن القضاء الفرنسي لم يستقر على رأي واحد في تكييفه للأخطاء المرتكبة بمناسبة عملية الرص، حيث تباينت الأحكام القضائية في هذا الشأن، فتارة كيفتها على أنها أخطاء ملاحية تعفي الناقل البحري من المسؤولية نظرا لارتباطها بسلامة السفينة و استقرارها و توازنها، و تارة أخرى كيفتها على أنها أخطاء تجارية تستدعي مسؤولية الناقل لاعتبارها أحد الالتزامات المتعلقة بالبضاعة، ففي حكم للمحكمة الفرنسية بتاريخ 4 جويلية 1974 في قضية السفينة *Hildegard Doerenkamp*[2]، رأت أن تسرب المياه إلى السفينة نتيجة للخطأ المرتكب في رص شاحنة ثقيلة الوزن في عنبر من عنابر السفينة، و إعادة تفريغها، يعد خطأ ملاحيا ارتكبه الناقل البحري في إطار قيامه بالتزاماته المتعلقة بالمحافظة على استقرار السفينة و توازنها، و بالتالي استفادته من الإعفاء من المسؤولية.

في حكم مخالف في قضية السفينة *Messinia*[3]، و التي تعود وقائعها إلى قيام الربان بشحن حمولة من حبوب السوجا في عنابر تمر بها أنابيب مخصصة لتسخين وقود السفينة، حيث أنه و بعد وصول السفينة قادمة من ميناء *Baltimore* الأمريكي إلى مدينة *Nantes* الفرنسية، اكتشف تلف في البضاعة (تفحمها كليا) الموجودة في العنبر السادس نتيجة لتعرضها لدرجة حرارة عالية سببها أنابيب تسخين وقود السفينة بهذا العنبر، فرفع أصحاب الحق في البضاعة دعوى على ربان السفينة من أجل إلزامه بدفع التعويض، على

(1)_ مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص307.

(2)_ Cass. com., 4 juillet 1972, navire Hildegard Doerenkamp, DMF, 1972.717, cité par : Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p705.

(3)_ Navire Massinia, DMF 1976.687, cité par :Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p705.

أساس أن الخطأ المرتكب من طرف هذا الأخير ناتج عن عدم بذل العناية اللازمة في شحن للبضاعة في عنابر ملائمة و مناسبة.

لتصدر محكمة *Rennes* الفرنسية حكمها بتاريخ 9 جويلية 1974، القاضي بتكييف خطأ ربان السفينة على أنه خطأ ملاحي يعفي الناقل البحري و تابعيه من المسؤولية، بحجة أن الضرر الذي حدث للبضاعة كان نتيجة لأحد العمليات الأساسية التي تدخل في إدارة السفينة، إلا أن المحكمة العليا الفرنسية رأت خلاف ذلك حيث اعتبرت أن الخطأ المرتكب من طرف الربان هو خطأ تجاري و ليس ملاحي لعدم اقترانه بأحد العمليات الهادفة للمحافظة على سلامة السفينة و توازنها مما يستدعي مسؤولية الناقل البحري.

**2_ الخطأ في ملأ خزانات السفينة للحفاظ على توازنها:** يعد ملأ خزانات السفينة بالماء عملية دقيقة و على قدر كبير من الأهمية، حيث تهدف إلى تحقيق توازن السفينة على سطح الماء من خلال إعادة توزيع الوزن على أجزاء السفينة أثناء عمليات شحن البضاعة و تفريغها، كما يعد ضبط الخزانات أمرا أساسيا يجب مراعاته أثناء الرحلة البحرية نظرا لارتباطه باستهلاك محركات السفينة للوقود و الذي بدوره يتأثر بالطرق البحرية التي تسلكها السفينة[1].

قد أولى المشرع الدولي أهمية بالغة لهذه العملية من خلال سن اتفاقية دولية سنة 2004 تعنى بتسيير خزانات السفن و كذا رواسبها، و التي تهدف من خلال توجيهاتها إلى الحفاظ على اتزان السفينة و سلامتها و سلامة طاقمها أثناء إبحارها في المياه المفتوحة[2].

كأصل عام، فإن الأخطاء المرتكبة في إطار القيام بعملية ملأ خزانات السفينة تصنف على أنها أخطاء ملاحية نظرا لكونها تهدف إلى المحافظة على توازن السفينة و سلامتها، إلا أنه و خلافا لذلك، قد تتسبب هذه الأخطاء في أضرار للبضاعة مما يجعلها تكتسي

---

(1)_ Alexandre BACHY et François DANIEL, op.cit , p6.

(2)_ تحديد و إدارة المخاطر الناتجة عن الكائنات المنقولة عن طريق السفن-مياه الاتزان،الشراكات العالمية لمياه الاتزان (Partnerships Project GloBallast) مرفق البيئة العالمي- برنامج الأمم المتحدة الإنمائي- المنظمة البحرية الدولية و الجامعة البحرية العالمية، ص38، الموقع الإلكتروني:

www.imo.org/en/OurWork/Envirnment/MajorProjects/Documents/Mono21_Arabic.pdf

صفة الأخطاء التجارية التي تستدعي مساءلة الناقل البحري عن أفعاله و أفعال تابعيه، فمثلا قد يعمد الربان عن طريق الخطأ إلى ضخ المياه إلى الصهاريج التي تحوي البضائع أو تفريغها مع مياه البحر مما يؤدي إلى تلفها[1].

القضاء الفرنسي جاءت أحكامه متباينة، ففي حكم لمحكمة الاستئناف *Rouen* بتاريخ 9 فيفري 1982[2]، كيفت الخطأ أو الإهمال في ملأ خزانات السفينة على أنه خطأ ملاحي يستوجب إعفاء الناقل البحري من المسؤولية.

تارة أخرى رفض تكييف الخطأ على أنه خطأ ملاحي محتجا في ذلك بأن ملأ الخزانات هي عملية تدخل ضمن التزامات الناقل البحري في تقديم سفينة صالحة للملاحة البحرية قبل البدء في الرحلة، مضيفا أن مكوث السفينة في الميناء بجانب الرصيف لا يهدد توازنها و سلامتها[3].

في تعليق على الأحكام القضائية الفرنسية المترددة في شأن التمييز بين الخطأ الملاحي و الخطأ التجاري كأسلوب لتقويض مجال إعمال الخطأ الملاحي لإعفاء الناقل البحري، يرى العميد *Rodière* أن القضاء الفرنسي و نظرا لحججه الضعيفة في أغلب الأحيان في تمييزه للأخطاء الملاحية عن التجارية، غالبا ما يعتمد على رغبته فيما يراه عادلا، بمعنى أنه إذا أراد أن يعفي الناقل البحري من المسؤولية كيف الخطأ على أنه خطأ ملاحي، و على عكس ذلك اعتبره خطأ تجاريا إذا اتجهت نيته إلى مساءلة الناقل البحري[4].

---

(1) _Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p706.

(2)_ Cour d'Appel de Rouen, 9 février 1982, (Kenosha), DMF 1982, 669, cité par : Vanessa Rochester, Nautical Fault, Thesis Presented for the Degree of DOCTOR OF PHILOSOPHY in the Department of Commercial Law ,UNIVERSITY OF CAPE TOWN ,February 2008 ,p109 : « *que l'erreur ou la négligence commises au cours de la fin des opérations par un remplissage excessif des ballasts se situent dans un domaine proprement nautique.* ».

(3)_ DMF 2001 .919, cité par : Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p706.

(4)_ René Rodière : « *donnent trop souvent, par la pauvreté de leurs motifs, l'impression que les tribunaux disent la faute nautique lorsqu'il leur paraît juste de libérer le transporteur et la qualifient de commerciale quand il leur paraît équitable de le condamner », cité par :* Bertrand Sabadie, op.cit, p61.

**الفقرة الثانية: التمييز بين الخطأ الملاحي و عدم صلاحية السفينة للملاحة .**

تعد عدم صلاحية السفينة للملاحة أحد أسباب الإعفاء التي نصت عليها المادة 4 الفقرة الأولى من اتفاقية بروكسل لسنة 1924، تقابلها المادة 803 الفقرة الأولى من القانون البحري الجزائري، هذه الصلاحية ترتكز على الجانب الفني و البشري للسفينة و اللذان يجعلانها قادرة على خوض الرحلة البحرية في أصعب الظروف، دون إهمال جانب الاستثمار فيها و المتعلق أساسا بقدرة هذه الأخيرة على استقبال البضاعة و حفظها لإيصالها سالمة إلى وجهتها المقصودة.

يتقاطع مفهوم الخطأ الملاحي مع عدم صلاحية السفينة للملاحة في نقطتين أساسيتين، تصعب معهما التفرقة بين المفهومين، الأولى ترك الصوابير *Les Sabords* مفتوحة، و النقطة الثانية عدم كفاءة طاقم السفينة .

**أولا: ترك الصوابير مفتوحة .**

الصوابير هي عبارة عن فتحات في السفينة مخصصة للسماح للضوء بالدخول إلى العنابر من أجل تهويتها و تسهيل عملية شحن البضاعة و تفريغها، إلا أنه قد يترك هذا الجزء من السفينة مفتوحا بإهمال من الربان و طاقمه، على اعتبار أن هذه الصوابير لا تشكل أي خطر على ملاحة السفينة و سلامة البضاعة في ظل الظروف الجوية العادية[1].

ليثور التساؤل حول تكييف الخطأ المرتكب في حال حدوث أضرار للبضاعة نتيجة لتسرب مياه البحر عبر هذه الصوابير على إثر عاصفة بحرية ؟.

قضت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها بتاريخ 5 ماي 1950[2] برفض الطعن المقدم في حكم محكمة الاستئناف القاضي بتكييف الخطأ المرتكب في ترك صوابير السفينة مفتوحة بعد الانتهاء من عملية الشحن، على أنه خطأ ملاحي.

---

(1)_ Hind Adil, op.cit, p115 .

(2)_ DMF 1950.423, cité par : Hind Adil, p115.

أُنتُقِد هذا الحكم من طرف الفقيه *Ripert*، الذي رأى أن ترك الصوابير مفتوحة هو خطأ يخل بشكل أساسي بواجب العناية برص البضاعة و الحفاظ عليها، و بالتالي فإنه يستدعي مسؤولية الناقل البحري.

في رد على هذا التفسير يرى الدكتور *Claude Chaiban*، أن رأي الفقيه *Ripert* لم يقم على أساس متين، حيث أنه حقيقةً أن صوابير السفينة تركت مفتوحة من أجل تسهيل مناولة البضاعة، و مغادرة السفينة بهذه الحالة لم يكن السبب وراء تعرض السفينة في حد ذاتها و البضاعة إلى الخطر، و لكن السبب الحقيقي هو إهمال الربان و الطاقم في إقفال الصوابير أثناء سوء الأحوال الجوية، و عليه فإن الخطأ يعد خطأ ملاحيا كونه ناتج عن إهمال تابعي الناقل البحري في عملية غلق الصوابير أثناء العاصفة البحرية للحفاظ على سلامة السفينة[1].

أما القضاء الأمريكي فيعتمد في تمييزه بين الخطأ الملاحي وعدم صلاحية السفينة للملاحة على معيار تقدير تصرفات ربان السفينة و طاقمها أثناء الرحلة البحرية، بمعنى أنه إذا تعرضت البضاعة أثناء الرحلة البحرية للضرر نتيجة لتقصير طاقم السفينة مع قدرة هذا الأخير على دفع هذا الضرر عد الخطأ خطأ في إدارة السفينة و بالتالي خطأ ملاحيا، و على عكس ذلك فإن إخفاق طاقم السفينة في الحفاظ على البضاعة رغم محاولته لتجنب ذلك أثناء الرحلة البحرية، فإن السبب الأقرب هو فشل هذا الطاقم في بذل العناية الكافية لجعل السفينة صالحة للملاحة البحرية، و بالتالي فإن هذا الخطأ يكيف على بإخلال بصلاحية السفينة للملاحة قبل و أثناء البدء في الرحلة البحرية[2].

---

(1)_ Claude Chaiban, op.cit, p92 : « *Nous ne pensons pas que cette critique soit bien fondée .En effet, s'il est vrai que les sabords sont ouverts pour faciliter la manutention des marchandises et concernent la marchandise en tant que telle, ce n'est pas le fait de quitter le port avec les sabords ouverts qui met le navire ou la cargaison en danger, mais bien la négligence du capitaine ou des membres de l'équipage pour n'avoir pas fermé les sabords au moment ou le temps se gâtait .Nous nous trouvons donc en face d'une faute nautique puisque la fermeture des sabords au cour d'une tempête intéresse avant tout la sécurité de navire* ».

(2)_ Bertrand Sabadie, op.cit, p94 et p95.

**ثانيا: الخطأ الناجم عن عدم كفاءة طاقم السفينة.**

تعد الأخطاء المرتكبة من قبل تابعي الناقل البحري في إطار ملاحة السفينة أو إدارتها مهما كانت درجتها سواء بسيطة أو جسيمة أخطاء ملاحية ، إلا أنه و في سبيل الحد من الاستعمال المفرط لهذا النوع من الأخطاء من قبل الناقل البحري للاستفادة من الإعفاء من المسؤولية، لجأت المحاكم في كثير من القضايا إلى إثارة مسألة عدم كفاءة هؤلاء التابعين و ربطها بالالتزام الملقى على عاتق الناقل البحري في توفير سفينة صالحة للملاحة البحرية، يظهر ذلك جليا في قضية السفينة الألمانية *Heidberg*[1] التي كانت متجهة من ميناء *Bordeaux* الفرنسي إلى ميناء *New-Holland* الإنجليزي حاملة 2500 طن من الذرة، حيث تعرضت لحادث على إثر اصطدامها بمحطة بترولية عائمة تابعة لشركة *SHELL*، مما أدى إلى هلاك البضاعة، حيث أرجع سبب هذا الحادث إلى ارتكاب ربان السفينة لخطأ تمثل في تركه لدفة القيادة تحت مسؤولية أحد أفراد الطاقم الغير مؤهلين لذلك، لتقضي محكمة الاستئناف بـ *Bordeaux* الفرنسية بأن الخطأ المرتكب من قبل الربان لا يعد خطأ ملاحيا و إنما إخفاق من جانب المجهز في بذل الهمة الكافية في سبيل تقديم سفينة صالحة للملاحة البحرية في شقها المتعلق باختيار طاقم كاف و كفء و متماسك من أجل القيام بالرحلة البحرية.

**الفرع الثاني: مصير الخطأ الملاحي .**

الخطأ الملاحي وريث شرط الإهمال، عرف الكثير من الجدل في ظل عدم وجود تعريف دقيق له من قبل اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و القوانين الداخلية على غرار القانون البحري الجزائري ، خاصة في شقه المتعلق بإدارة السفينة، انجر عنه في الكثير من الأحيان إعفاء الناقل البحري من المسؤولية الملقاة على عاتقه بفعل أخطاء تابعيه، مما دفع بالدول المنضوية تحت مظلة اتفاقية بروكسل لسنة 1924 إلى التفكير في وضع ضوابط تحكم هذه الحالة المستثناة من المسؤولية، فاعتمد على عدة معايير فقهية و قضائية للتمييز

(1)_ Cour d'Appel Bordeaux, 31 Mars 2005, DMF 2005.839, cité par : Hind Adil , op.cit, p115 et p116.

بين الخطأ الملاحي و باقي الأخطاء المشابهة له من خطأ تجاري و عدم صلاحية السفينة للملاحة البحرية، إلا أن هذه المعايير في أغلبها لم تكن حاسمة و لم تحقق الهدف المرجو الذي وجدت من أجله ألا و هو تحديد نطاق إعمال الخطأ الملاحي، تجلى ذلك في عديد الأحكام القضائية المتباينة.

**الفقرة الأولى: مبررات حذف الخطأ الملاحي من قائمة الإعفاءات.**

في ظل عجز الفقه و القضاء على ضبط مضمون الخطأ الملاحي ، اتجهت الأنظار إلى الحل التشريعي كحل نهائي لإلغاء هذه الحالة، فجاءت اتفاقية هامبورغ لسنة 1978 لاغية للقائمة الطويلة لأسباب الإعفاء من المسؤولية بما فيها الخطأ الملاحي و استبدالها بعدد محدود من الحالات، و كذا قواعد روتردام لسنة 2008 و التي رغم تبنيها مجددا لقائمة الإعفاءات إلا إنها استبعدت الخطأ الملاحي من هذه القائمة ، ويُرجع واضعو هذه الاتفاقيات سبب تخليهم عن الخطأ الملاحي إلى عدة أسباب أهمها، خروج هذه الحالة عن مقتضيات القاعدة العامة التي تقضي بمسؤولية المتبوع عن أفعال تابعيه مهما كانت، و كذا تضارب التزام الناقل البحري بتحقيق نتيجة الحفاظ على البضاعة و إيصالها سالمة مع مضمون الخطأ الملاحي كسبب من أسباب الإعفاء، هذا بالإضافة إلى عدم وجود ما يقابل هذا الإعفاء في باقي الأنظمة القانونية المنظمة لأنماط أخرى من النقل كالنقل الجوي و النقل البري، دون إهمال لقيمة التأمين الباهظة التي يتكبدها أصحاب الحق في البضاعة لأجل تغطية هذا النوع من الأخطار. و في نفس السياق برر واضعو هذه الاتفاقيات هذا التخلي بالتقدم التكنولوجي الهائل لوسائل الاتصال من أجهزة لاسلكية و أنظمة تحديد المواقع (GPS) و الرادار الذي ألغى فكرة بُعْد الناقل البحري عن تابعيه و عدم إمكانيته ممارسة سلطة الإشراف و التوجيه على هؤلاء التابعين، فمن خلال هذه الأجهزة أصبح بإمكان الربان أخذ التعليمات و التوجيهات اللازمة مباشرة من الناقل البحري أو المجهز[1]، طبعا دون

(1) _Marel Katsivela, Overview of Ocean Carrier Liability Exceptions Under the Rotterdam Rules and the Hague-Hague/Visby Rules, Érudit, p430: http://id.erudit.org/iderudit/1026957ar.

إغفال للتشريعات الدولية في مجال الأمن و السلامة و حماية البيئة التي أصبحت لا تعترف بمثل هذه الأخطاء.

**الفقرة الثانية: مبررات الإبقاء على الخطأ الملاحي كحالة من حالات الإعفاء.**

التبريرات السابقة و إن لاقت الصدى المناسب في التشريعات الدولية و حتى الداخلية لبعض الدول كمصر، فإن هناك بعض الاتجاهات لا زالت تنادي بضرورة إعادة الخطأ الملاحي إلى قائمة الإعفاءات مستندة في ذلك على عدة مبررات أهمها:

**أولا:** إن إلغاء الخطأ الملاحي لا يخدم التجارة البحرية، فتشديد المسؤولية حتما سيؤدي بشركات التأمين إلى رفع الأقساط على مسؤولية الناقل البحري مما يؤدي تلقائيا إلى رفع أجرة النقل البحري لتغطية هذه الأقساط، و بالتالي تعطيل قطاع النقل البحري الذي يعد أحد أهم الوسائل التبادلية في التجارة الدولية، دون مراعاة لمصالح المتدخلين في النقل التجاري البحري[1].

**ثانيا:** إن ولوج التكنولوجيا الحديثة للصناعة البحرية، غيرت من إيقاع قطاع النقل البحري الذي تسارع نشاطه و زادت حركيته، فتطلب ذلك من العنصر البشري مسايرة هذا الإيقاع من خلال بذل مجهودات مضاعفة تتماشى و تطلعات النقل البحري، فزادت ساعات العمل على ظهر السفينة خاصة في ظل الظروف المناخية الصعبة التي قد تواجه الرحلة البحرية، و زاد التركيز في تسيير الآلات الدقيقة، و تراجعت فترات تواجد الأفراد على سطح اليابسة أثناء الرسو، بالإضافة إلى العامل النفسي المتردي للبحارة و الذي غالبا ما يكون نتيجة لبعدهم عن عائلاتهم أو أقاربهم لمدة طويلة من الزمن، كل هذه الأسباب و أسباب أخرى تعد كافية لإدخال طاقم السفينة في حالة من الإرهاق و التعب الشديد يصعب معها تجنب ارتكاب أخطاء قد تؤدي إلى حدوث كوارث، لذا فإن العامل البشري في حد ذاته يمكن

(1)_ Cédric BERNAT, Le régime juridique des CAPITAINES de NAVIRES:
www.cedricbernat.wordpress.com/2010/03/25/le-regime-juridique-des-capitaines-de- navires

اعتباره أحد مخاطر البحر، و بالتالي لا يوجد ما هو أقوى من هذا المبرر لإبقاء الخطأ الملاحي في قائمة الإعفاءات من المسؤولية[1].

**ثالثا:** في رد على حجة عدم وجود ما يقابل حالة الخطأ الملاحي كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية في الأنظمة القانونية المنظمة للنقل الجوي و البري، يرى أنصار هذا الاتجاه أنه لا مجال للمقارنة بين النقل البحري و النقل الجوي و البري، فالمخاطر التي يعرفها النقل البحري تنفرد بكونها أشد خطورة نظرا لطول الرحلة البحرية، و كذا البيئة التي تحدث فيها، بالإضافة إلى صعوبة تجنبها نظرا للخصائص التي تتميز بها السفينة من حيث بطء حركتها بسبب وزنها ووزن حمولتها مقارنة بالطائرة ووسائل النقل البري[2] .

(1)_ Bertrand Sabadie, op.cit, p112.

(2) _ Ibid, p113.

## الفصل الثاني: الأسباب الاتفاقية لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية .

ما هو معلوم أن الهدف الظاهر الذي جاءت من أجله القوانين البحرية هو حماية مصالح الشاحنين، إلا أن الشاحنين في حد ذاتهم قد يتنازلون عن مجموعة من الحقوق مقابل حصولهم على امتيازات اقتصادية من عقود النقل البحري، هذه التنازلات غالبا ما تكون في شكل عقود نقل بحرية يبرمها الشاحنون مع الناقلون بعيدا عن القواعد الآمرة لهذه القوانين، مما يزيد من فرص الناقلين في إدراج ما شاءوا من الاشتراطات في عقود النقل، و على وجه الخصوص اشتراطات الإعفاء التي تتحول إلى أسباب اتفاقية لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية بمجرد الموافقة عليها من طرفي العقد، و ذلك عملا بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين .

تجد الأسباب الاتفاقية للإعفاء من المسؤولية مجالها الخصب في بعض عقود النقل التي تكتسي خصوصية معينة، نذكرها على سبيل الحصر نقل الحيوانات الحية و النقل على سطح السفينة (المبحث الأول) ، النقل الاستثنائي و العقود الكمية (المبحث الثاني) .

## المبحث الأول: نقل الحيوانات الحية و النقل على سطح السفينة.

نقل الحيوانات الحية رغم قدمه، إلا أنه لم يكن محل تنظيم من طرف النصوص القانونية القديمة، فقانون الهارتر و الذي يعتبر مصدر القوانين البحرية استثنى من نطاق تطبيق أحكامه الحيوانات الحية، لذا كان على أطراف العقد الانتظار إلى غاية مجيء الاتفاقيات الدولية المنظمة لعقود النقل البحري و عما ستسفر عنه من أحكام لتنظيم عقود نقل الحيوانات الحية خاصة تلك المتعلقة بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية (المطلب الأول).

كما تعد المخاطر التي تتعرض لها البضائع المشحونة على السطح أكبر التهديدات التي باتت تهدد استقرار العلاقة التعاقدية بين أطراف العقد، لذا كان لزاما على المشرع الدولي أن يتدخل لتنظيم هذا النوع من النقل محاولا إعادة التوازن للعلاقة التعاقدية، و توفير الحماية اللازمة للشاحنين من جهة، و الناقلين من جهة أخرى عن طريق إجازته للحرية التعاقدية و اشتراطات الإعفاء تارة، و تارة أخرى عن طريق الأسباب القانونية للإعفاء من المسؤولية ( المطلب الثاني).

**المطلب الأول: نقل الحيوانات الحية.**

سنتطرق في هذا المطلب إلى دراسة النظام القانوني الذي يحكم نقل الحيوانات الحية، مبرزين في سياق ذلك، وسائل إعفاء الناقل البحري من المسؤولية في هذا النوع من النقل ، و ذلك وفقا لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 و القانون البحري الجزائري ( الفرع الأول)، و اتفاقية هامبورغ و قواعد روتردام (الفرع الثاني).

**الفرع الأول: أحكام نقل الحيوانات الحية في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و في القانون البحري الجزائري.**

سنخصص هذا الفرع لأحكام نقل الحيوانات الحية وفقا لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 و القانون البحري الجزائري.

**الفقرة الأولى : أحكام نقل الحيوانات الحية في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 .**

لقد اتبعت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 أقصر الطرق و أسهلها في معالجة نقل الحيوانات الحية ، و ذلك باستبعادها نهائيا لهذا النوع من النقل من خلال المادة الأولى الفقرة –ج–، التي نصت على أن : " المعاهدة الحالية تستعمل الألفاظ الآتي ذكرها بالمعنى المحدد لها فيما يأتي: " ج– "بضائع" تشمل الأموال و الأشياء و البضائع و المواد من أي نوع كانت عدا الحيوانات الحية و المشحونات التي يذكر في عقد النقل أن نقلها يكون على ظهر السفينة و تكون قد نقلت فعلا بهذه الطريقة " .

إن الأسباب التي حالت دون إدراج نقل الحيوانات الحية في نطاق تطبيق اتفاقية بروكسل لسنة 1924 هي خصوصية هذا النوع من النقل، فالحيوانات الحية تعد أكثر البضائع عرضة للضرر، نتيجة لسرعة انتشار المرض في أوساطها، و كذا عدم تحملها لدوار البحر، و إصابتها بكسور نتيجة تصارعها داخل السفينة، دون إهمال ما قد تسببه العواصف البحرية من أضرار وخيمة للحيوانات الحية خاصة في ظل الطريقة المتبعة في رصها، مقارنة ببضائع أخرى ذات طبيعة صلبة[1]. هذه الخصوصية تدفع بالناقل البحري

(1)_ Claude Chaiban, op.cit, p51 et p52.

في أغلب الأحيان إلى مضاعفة مجهوداته في سبيل توفير العناية اللازمة بالحيوانات الحية، كرصها في عنابر مناسبة، و تغذيتها و الحفاظ على نظافتها و توفير العلاج لها بانتظام طوال الرحلة البحرية، دون إغفال للمجهودات التي يبذلها الشاحن بدوره في سبيل المحافظة على هذا النوع من البضائع، كإسناده لأحد أعوانه مهمة مرافقة الحيوانات الحية و السهر على علاجها و مراقبتها[1]، لذا اتجهت نية واضعي اتفاقية بروكسل لسنة 1924 إلى التخفيف من هذا العبء، عن طريق استبعاد هذا النوع من النقل من مجال تطبيق هذه الاتفاقية، و فتح المجال أمام الحرية التعاقدية لتنظيم نقل الحيوانات الحية.

ففي استفسار لممثل الوفد السويدي *M. Bagge* في المؤتمر الدبلوماسي التحضيري لاتفاقية بروكسل المنعقد في أكتوبر 1922 حول عدم امتداد مفهوم مصطلح " البضائع" الوارد في المادة الأولى الفقرة –ج– ليشمل الحيوانات الحية، رد رئيس المؤتمر أن هذا النوع من التجارة عرضة لحوادث محتملة إن كانت خاصة لا يمكن إخضاعها لنفس الاتفاقية التي تسري على البضائع العامة[2].

كما تجدر الإشارة أن الحيوانات الحية في مفهوم اتفاقية بروكسل لسنة 1924 هي فقط تلك الحيوانات التي تتمتع بقسط من حرية الحركة، أو تلك التي تكون محل مرافقة من الشاحن أو أحد تابعيه، و تتطلب عناية خاصة، ومن الأمثلة عن ذلك، الطيور و الأنعام و حيوانات العروض كالفيلة و الأحصنة ....إلخ، أما البضاعة المقيدة الحركة كالقواقع و المحار و التي غالبا ما تنقل في صناديق أو أكياس فإنها لا تندرج تحت مفهوم الحيوانات الحية في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و يمكن إخضاعها للقوانين البحرية الداخلية[3].

---

(1)_ محمد بهجت عبدالله أمين قايد، المرجع السابق،ص169.

(2)_ The Travaux Préparatoires Of The Hague Rules And Of The Hague-Visby Rules, op.cit, p132 : « ***M. le Président*** *lui fait observer que ce commerce est soumis à des contingences si particulières qu'il ne semble pas possible d'en tenir compte dans une convention qui concerne le transport des marchandises en général*».

(3)_ كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990 (دراسة مقارنة مع اتفاقية هامبورج)، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 1995، ص126.

لما كانت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 تستبعد من نطاق تطبيقها الحيوانات الحية، فإن اتفاق الأطراف يمكن أن ينص على خضوع هذا النوع من النقل لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 عن طريق إدراج شرط في سند الشحن يطلق عليه شرط بارامونت *Paramount La clause de*.

**_ شرط البارامونت:** هو مصطلح انجليزي ترجمته تعني "الشرط الأعلى"، و يشير الفقيه *Emmanuelle de pontavice* أن اسم هذا الشرط مستمد من اسم اللورد *Paramount* الإقطاعي الذي كان يخضع له الكل، و تظهر قوة هذا الشرط المدرج في سند الشحن في كونه يعلو على باقي الشروط التعاقدية الأخرى[1].

يعود الظهور الفعلي لشرط بارامونت إلى ثلاثينات القرن العشرين، حيث دأب أطراف العقد على تضمينه في سندات الشحن للإحالة إلى تطبيق أحكام اتفاقية دولية معينة أو أحكام تشريع وطني معين يأخذ بأحكام تلك الاتفاقية، رغم أن نصوص هذه الاتفاقية لا تمتد أحكامها إلى تنظيم نوع النقل المثبت بموجب هذا السند[2].

قد راج استعمال هذا الشرط في كل من انجلترا و الولايات المتحدة الأمريكية، حيث كان يحيل إلى تطبيق أحكام القانون الأمريكي لسنة 1936 الذي نقل حرفيا اتفاقية بروكسل لسنة 1924[3].

أما الاعتراف القانوني لهذا الشرط فقد جاء في بروتوكول فيسبي لسنة 1968 المعدل لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 و بالضبط في المادة 5 الفقرة –ج– [4].

---

(1) _ Emmanuelle de pontavice : « *le Lord Paramount, c'était le suzerain, celui auquel les autres étaient soumis. La clause Paramount, c'est celle qui, dans une charte-partie ou un connaissement, est supérieure aux autres clauses* », cité par : Gurvan Branellec, La coexistence des règles applicables au contrat de transport international de marchandises par mer : contribution à l'étude de l'uniformité du droit, Thèse pour l'obtention du doctorat en droit, Université de Bretagne Occidentale, 2007, p353 et p354.

(2)_ Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p580.

(3)_ سعيد يحيى، المرجع السابق، ص25.

(4)_ المادة 5 الفقرة –ج- من بروتوكول فيسبي لسنة 1968، و التي تنص على أنه: « تلغى المادة العاشرة من الاتفاقية و يستعاض عنها بالآتي: تسري أحكام هذه الاتفاقية على كل سند شحن خاص بنقل البضاعة بين موانئ دولتين مختلفتين، مهما كانت جنسية السفينة أو الناقل أو الشاحن أو المرسل إليه أو أي شخص آخر يهمه الأمر في الأحوال الآتية:

كما تجدر الإشارة إلى أن تطبيق أحكام اتفاقية بروكسل لسنة 1924 بموجب شرط بارامونت يجب أن يكون تطبيقا كليا أي الأحكام الموضوعية و الإجرائية معا، ففي قضية *Hilaire – Maurel*[1]، قررت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 4 فيفري 1992، أن الأطراف الذين اختاروا تطبيق اتفاقية بروكسل لسنة 1924 بموجب شرط بارامونت ليس لهم الاختيار في استبعاد بعض النصوص من هذه الاتفاقية، كاستبعاد مثلا النص القاضي بتحديد التعويض عن مسؤولية الناقل البحري.

بيد أن القاضي غير ملزم بالأخذ بشرط بارامونت إلا إذا كانت دولته منظمة لاتفاقية بروكسل لسنة 1924، فإذا لم تكن كذلك فإنه غير ملزم بتطبيق هذا الشرط إلا على أساس احترام إرادة المتعاقدين التي اختارت تطبيق هذه الاتفاقية مع ضرورة عدم إخلال أحكام هذه الاتفاقية بالنظام العام لدولة القاضي[2].

كنتيجة لما سبق، فإن نقل الحيوانات الحية تخضع لأحكام الإعفاء من المسؤولية المقررة في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 متى أشار شرط بارامونت إلى تطبيق هاته الاتفاقية أو قانون وطني يتبنى هذه الاتفاقية، و متى كان هذا النقل واقعا في الفترة الممتدة من شحن البضاعة على السفينة إلى غاية تفريغها[3].

**الفقرة الثانية: أحكام نقل الحيوانات الحية في القانون البحري الجزائري.**

لقد جاء القانون البحري الجزائري متأثرا بأحكام اتفاقية بروكسل لسنة 1924 المتعلقة بتنظيم نقل الحيوانات الحية ، حيث كرس صراحة مبدأ الحرية التعاقدية في هذا النوع من

---

ج- أو يشترط في العقد المبين أو الثابت في سند الشحن أن قواعد هذه الاتفاقية أو أن قانون أي دولة مطبقة أو تحكم العقد.»

(1)_ DMF 1992.289, cité par : Pierre Bonassies- Christian Scapel, op-cit, p580.

(2)_ كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، المرجع السابق، ص36.

(3)_ المادة الأولى الفقرة –هـ- من اتفاقية بروكسل، التي تنص على أنه : « في المعاهدة الحالية تستعمل الألفاظ الآتي ذكرها بالمعنى المحدد لها فيما يأتي: هـ- "نقل البضائع" ينسحب إلى الوقت الذي ينقضي بين شحن البضائع في السفينة و بين تفريغها منها » .

النقل و ذلك من خلال نص المادة 812 الفقرة –ب–[1]، و بالتالي فإن للناقل البحري أن يشترط إعفائه من المسؤولية متى تم نقل الحيوانات الحية .

نفس الاتجاه سلكه القضاء الجزائري، ففي قرار للمحكمة العليا الغرفة البحرية و التجارية أجازت للناقل البحري اشتراط إعفائه من المسؤولية عن نقل الحيوانات الحية و النقل على سطح السفينة في الفترة الممتدة من تسلم الناقل للبضاعة من الشاحن إلى غاية تسليمها للمرسل إليه، و ذلك عملا بنص المادة 812 الفقرة – ب–[2].

القانون البحري الفرنسي لسنة 1966 بدوره أباح في المادة 30[3] للناقل البحري إمكانية اشتراط إعفائه من المسؤولية عن نقل الحيوانات الحية .

**الفرع الثاني: أحكام نقل الحيوانات الحية في اتفاقية هامبورغ و في قواعد روتردام.**

سنخصص هذا الفرع لأحكام نقل الحيوانات الحية وفقا لاتفاقية هامبورغ و قواعد روتردام.

**الفقرة الأولى: أحكام نقل الحيوانات الحية في اتفاقية هامبورغ .**

خلافا لاتفاقية بروكسل لسنة 1924، لم تستبعد اتفاقية هامبورغ تنظيمها لنقل الحيوانات الحية، حيث نصت في مادتها الأولى الفقرة 5 على أن مصطلح البضائع يشمل الحيوانات الحية[4]، و جعلت إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن هذا النوع من النقل إعفاء قانونيا نصت عليه في المادة 5 الفقرة 5[5].

---

(1)_ المادة 812 الفقرة –ب – من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه: « خلافا للمادة السابقة ، يرخص بكل الشروط المتعلقة بتحديد المسؤولية، أو التعويض كما يلي: ب- في نقل الحيوانات و نقل البضائع على سطح السفينة » .

(2)_ قرار مؤرخ في 08 أفريل 1979 ملف رقم 149627 عن الغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا، غير منشور.

(3) _ l'article 30 de la loi n° 66-420 : « Par dérogation à l'article précédent, toutes clauses relatives à la responsabilité ou à la réparation sont autorisée dans les transports d'animaux vivants et dans les transports de marchandises chargée sur le pont conformément à l'article 22 ».

(4)_ المادة الأولى الفقرة 5 من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه: « 5_ يشمل 'مصطلح البضائع' الحيوانات الحية، حيثما تكون البضائع مجمعة في حاوية أو منصة نقالة أو أداة نقل مماثلة ، أو مغلفة، تشمل 'البضائع' أداة النقل أو مواد التغليف المذكورة إذا قدمها الشاحن» .

(5)_ المادة 5 الفقرة 5 من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه: « فيما تعلق بالحيوانات الحية ، لا يسأل الناقل عن الهلاك أو التلف أو التأخير في التسليم الناتج عن أي مخاطر خاصة تلازم هذا النوع من النقل، و متى أثبت الناقل أنه راعى أية

طبقا لأحكام هذه المادة فإن الناقل البحري كأصل عام غير مسؤول عن الأضرار الحاصلة للحيوانات الحية من هلاك أو تلف أو تأخير في التسليم، إذا كانت ناشئة عن المخاطر الخاصة التي تصاحب هذا النوع من النقل، إذ يكتفي الناقل البحري بإقامة الدليل على أن هذا الضرر كان نتيجة لطبيعة البضاعة المنقولة، كعدم تحمل الحيوان دوار البحر فنفق، أو أخافه منظر البحر فامتنع عن الطعام فهزل، أو أزعجه ارتفاع الأمواج فاقتتل مع غيره من الحيوانات و قتل، أو حطم القيود و أثار الفوضى و الذعر على متن السفينة مما أضطر الربان إلى إصدار الأمر بإطلاق النار عليه، و إن كان الإثبات المقدم من طرف الناقل البحري يجب أن يتضمن على وجه التحديد الخطر الذي كان سببا في حدوث الضرر[1] .

غير أنه رأفة من المشرع بالناقل الذي قد يجد صعوبة في تحديد الخطر الذي يقف وراء الضرر الحاصل للحيوانات الحية، جعلت اتفاقية هامبورغ قرينة الإثبات في صالح الناقل و ذلك بافتراض نسبة الضرر إلى المخاطر التي تلازم نقل الحيوانات الحية إذا أثبت الناقل أمرين:

- **الأول:** تنفيذه لتعليمات الشاحن المتعلقة بالحفاظ على الحيوانات الحية مند تسلمها منه إلى غاية تسليمها للمرسل إليه أو من ينوب عنه.
- **الثاني:** احتمال أن يكون الضرر في الظروف التي وقع فيها الحادث راجع إلى المخاطر الخاصة التي تلازم نقل الحيوان، بمعنى أن الناقل في هاته الحالة يكتفي فقط بإثبات احتمال نسبة الضرر إلى تلك المخاطر الملازمة لهذا النوع من النقل، دون تأكيده أن الضرر حتما يعود سببه إلى المخاطر التي تلازم نقل الحيوانات الحية، لأن هذا التأكيد سيؤدي ببساطة إلى عدم مساءلة الناقل دون حاجة إلى الركون إلى هذه القرينة.

---

تعليمات خاصة أصدرها إليه الشاحن فيما يتعلق بالحيوانات و أن الهلاك أو التلف أو التأخير في التسليم يمكن أن يعزى في مثل هذه الحالة إلى هذه المخاطر، و يفترض أن الهلاك أو التلف أو التأخير في التسليم قد نتج عن هذه المخاطر ما لم يتوفر دليل على أن الهلاك أو التلف أو التأخير في التسليم قد نتج كله أو بعضه عن خطأ أو إهمال من جانب الناقل أو مستخدميه أو وكلائه».

(1)_ نادية محمد معوض ، قانون التجارة البحرية، جامعة حلوان، 2006، ص 444.

كما أقرت المادة 5 الفقرة 5 على إمكانية المدعي الرجوع على الناقل البحري بالمسؤولية إذا أثبت أن الهلاك أو التلف أو التأخير كان نتيجة لخطأ أو إهمال هذا الناقل أو تابعيه .

في تعليق للدكتور سعيد يحيى على المادة 5 الفقرة 5 من اتفاقية هامبورغ، يرى أن صياغة هذا النص اكتنفها نوع من التعقيد و الغموض و رداءة التعبير، فضلا عن ترديد عبارة الهلاك أو التلف أو التأخير أربع مرات في نص لا يتجاوز عدد سطوره التسعة، مفسرا ذلك بأن واضعي اتفاقية هامبورغ كانوا يستشعرون من وراء هذا النص حين وضعه بأن الأمر يتعلق بحالة لا هي بالاستثناء من المسؤولية، و لا هي بالمسؤولية[1].

مضيفا أن الأحكام المستنبطة من هذا النص لا يمكن ربطها بمسؤولية الناقل القائمة على أساس الضرر و لا بتلك القائمة على أساس الخطأ المفترض، و إنما هي مجرد مجموعة من قواعد تعبر بترتيبها عن توليفة من أحكام يصعب ردها إلى فلسفة واحدة، جاءت لإنهاء الصراع المحتدم بين المطالبين بمسؤولية الناقل في حالة نقل الحيوانات الحية و الداعين إلى عدم مسؤوليته، و ذلك بقصد التوفيق بين المصالح المتضاربة لطائفة الناقلين و طائفة أصحاب البضاعة[2].

**الفقرة الثانية: أحكام نقل الحيوانات الحية في قواعد روتردام .**

لم تستثن قواعد روتردام نقل الحيوانات الحية من نطاق تطبيق أحكامها[3]، إلا أنها أخضعت هذا النوع من النقل لبعض القواعد الخاصة على مستوى الالتزامات و المسؤولية[4].

---

(1)_سعيد يحيى، المرجع السابق، ص45.

(2)_ سعيد يحيى، المرجع نفسه، ص46.

(3)_ المادة الأولى الفقرة 24 من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: « لأغراض هذه الاتفاقية: 24 -" البضائع " تعني ما يتعهد الناقل بنقله بمقتضى عقد النقل من سلع وبضائع وأشياء، أيا كان نوعها، وهي تشمل مواد الرزم وأي معدات وحاويات لا يوفرها الناقل أو لا توفر نيابة عنه » .

(4)_ المادة 81 الفقرة – أ- من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: « بصرف النظر عن المادة 79 ودون مساس بالمادة 80 ، يجوز لعقد النقل أن يستبعد واجبات كل من الناقل والطرف المنفذ البحري أو مسؤوليتهما أو يحد منها إذا: (أ )- كانت البضائع حيوانات حية، ولكن ذلك الاستبعاد أو الحد لن يكون نافذا إذا أثبت المطالب أن هلاك البضائع أو تلفها أو التأخر في تسليمها كان ناتجا عن فعل أو إغفال من جانب الناقل أو شخص مشار إليه في المادة 18 ، ارتكب بقصد إحداث ذلك الهلاك أو التلف للبضائع

فالمادة 81 في فقرتها –أ– أتاحت للناقل أن يشترط في عقد النقل استبعاد واجباته و مسؤولياته أو واجبات و مسؤوليات الطرف المنفذ البحري[1]، أو الحد منها عند نقل الحيوانات الحية ، بشرط ألا يكون هذا النقل محل عقد كمي.

إلا أن صحة الاتفاق في عقد النقل على استبعاد واجبات و مسؤوليات الناقل و من يقوم مقامه في نقل الحيوانات الحية متوقف على تحقق شرط عدم إثبات المطالب بأن هلاك البضاعة أو تلفها أو التأخير في تسليمها يرجع إلى فعل أو إغفال من جانب الناقل أو شخص مشار إليه في المادة 18، مع ضرورة توفر عنصر القصد و اقتران فعل الناقل أو من يقوم مقامه بعامل الاستهتار و التنبؤ باحتمال وقوع الهلاك أو التلف أو التأخير، بمعنى أنه إذا توصل المطالب إلى إثبات هذا السلوك الشائن من الناقل أو من يقوم مقامه بَطُلَ مفعول الاتفاق في العقد على استبعاد واجبات الناقل أو مسؤولياته أو الحد منها.

كخلاصة للقول فإن نقل الحيوانات الحية تباينت طرق معالجتها من قبل الاتفاقيات الدولية، فاتفاقية بروكسل لسنة 1924 و القانون البحري الجزائري و قواعد روتردام أتاحت للناقل الاتفاق على اشتراط إعفائه من المسؤولية ، في حين اتفاقية هامبورغ جعلت المخاطر الخاصة في نقل الحيوانات الحية سببا قانونيا لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية.

**المطلب الثاني : النقل على سطح السفينة.**

سنتطرق في هذا المطلب إلى دراسة النظام القانوني الذي يحكم النقل على سطح السفينة، مستهلين هذه الدراسة بتعريف الرص على سطح السفينة (الفرع الأول) ، مركزين بعد ذلك على وسائل إعفاء الناقل البحري من المسؤولية في هذا النوع من النقل، و ذلك وفقا لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 و القانون البحري الجزائري، و اتفاقية هامبورغ و قواعد روتردام (الفرع الثاني).

---

أو تلك الخسارة الناجمة عن التأخر، أو ارتكب باستهتار وعن علم باحتمال حدوث ذلك الهلاك أو التلف أو تلك الخسارة الناجمة عن التأخر؛ أو » .

(1)_ الطرف المنفذ البحري بموجب المادة الأولى الفقرة 7 من قواعد روتردام يعني :« أي طرف منفذ، ما دام يؤدي أو يتعهد بأن يؤدي أيا من واجبات الناقل أثناء فترة ما بين وصول البضائع إلى ميناء تحميل السفينة ومغادرتها ميناء تفريغ السفينة .ولا يكون الناقل الداخلي طرفا منفذا بحريا إلا إذا كان يؤدي أو يتعهد بأن يؤدي خدماته حصرا داخل منطقة الميناء » .

**الفرع الأول: تعريف الرص على سطح السفينة.**

يعد الرص على سطح السفينة أحد السمات المميزة للنقل التجاري البحري الحديث خاصة بعض ظهور السفن المخصصة للنقل بالحاويات، لدرجة أن سطوح السفن أصبحت متخصصة تبعا للأغراض المصممة من أجلها، فصلاحية بعض السطوح لنقل نوع معين من البضاعة قد ينتفي لنقل بضاعة أخرى، و إن كان تعدد هذه السطوح يثير التساؤل حول المقصود بالسطح من الناحية القانونية ؟.

لم تعرف الاتفاقيات الدولية المنظمة لعقود النقل البحري سواء تلك التي استبعدت هذا النوع من النقل كاتفاقية بروكسل المعدلة، أو حتى تلك التي نظمت النقل على سطح السفينة على سبيل الاستثناء كاتفاقية هامبورغ و قواعد روتردام، و كذا القانون البحري الجزائري.

أما أحكام القضاء فقد جاءت متباينة في تحديد طبيعة السطح الذي يشكل الحد الفاصل في تحديد النظام القانوني الواجب تطبيقه على النقل، فالقضاء الإنجليزي في حكم له[1]، كيَّفَ البضاعة المرصوصة في بيت السطح على أنها بضاعة منقولة على سطح السفينة و ليس في عنابرها، و بالتالي فإنها تخضع للأحكام المتعلقة بالنقل على السطح، و إن كان هذا الحكم لا يعد قاعدة عامة لأن تكييف البضاعة على أنها مرصوصة تحت السطح أو فوقه هي مسألة واقع تعالج كل حالة على حدا .

في حين رأى القضاء الأمريكي في حكم له[2]، أن رص البضائع في مستشفى السفينة المكون من بناء فولاذي على السطح بأبواب خشبية قوية هو رص سليم تحت السطح، و بالتالي فإنه يعامل معاملة الرص العادي.

أمام هذا التباين في التكييف لدى القضاء، رأى جانب من الفقه و منهم الدكتور أحمد محمود حسني، أن العبرة في تقدير ما إذا كان الشحن على السطح أو تحته، يرجع إلى تلك

---

(1)_ قضية (1887) Royal Exchange Shipping Co مشار إليها في مرجع: يعقوب يوسف صرخوه، الوضع القانوني لرص البضائع و الحاويات على سطح السفينة، مجلة الحقوق الكويتية، السنة 16، عدد 1 و 2 مارس، جوان 1992، ص16.

(2)_ قضية (1938) The lossie Bank، مشار إليها في المرجع السابق: يعقوب يوسف صرخوه، ص16.

الحماية التي تحاط بها البضاعة و التي تجعلها في مأمن من مخاطر البحر كالعواصف و الأمواج و غيرها[1].

يضيف الدكتور عبد القادر العطير أن مدلول كلمة السطح تنصرف إلى السطح العلوي للسفينة أي السطح الأول لها[2].

كما نشير إلى أن بعض التشريعات العربية كانت قد فصلت نهائيا في هذا الجدل من خلال نصها صراحة على أن المقصود بالسطح هو السطح العلوي أو الأعلى للسفينة أي السطح الرئيسي لها[3].

**الفرع الثاني: أحكام النقل على سطح السفينة في الاتفاقيات الدولية و في القانون البحري الجزائري.**

سنخصص هذا الفرع لدراسة أحكام النقل على سطح السفينة وفقا للاتفاقيات الدولية و القانون البحري الجزائري .

**الفقرة الأولى:أحكام النقل على سطح السفينة في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و في القانون البحري الجزائري.**

سنستهل دراستنا لأحكام النقل على سطح السفينة على ضوء اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و القانون البحري الجزائري.

**أولا: أحكام النقل على سطح السفينة في اتفاقية بروكسل لسنة 1924.**

لقد نصت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 في المادة الأولى الفقرة –ج– على أن "مصطلح البضائع " لا يشمل المشحونات التي يعلن في عقد النقل البحري على أنها ستوضع على سطح السفينة و أنها ستنقل بالفعل بهذه الطريقة .

---

(1)_ أحمد محمود حسني، التعليق على نصوص اتفاقية هامبورغ الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1998، ص 128.

(2)_عبد القادر العطير، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية –دراسة مقارنة، الطبعة الخامسة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2014، ص309.

(3)_ نذكر القانون البحري الأردني من خلال المادة 122، و القانون اللبناني من خلال المادة 119.

تبعا لذلك فإن استبعاد اتفاقية بروكسل لسنة 1924 للنقل على سطح السفينة من نطاق تطبيقها مرهون بتوفر شرطيين، الأول، أن يذكر في سند الشحن على أن البضاعة قد شحنت على سطح السفينة، و الثاني، أن يتم النقل فعلا على السطح.

**1_ الشرط الأول:** تظهر الأهمية القانونية لهذا الشرط في إعلام و إخطار المرسل إليه أو المظهر إليه سند الشحن بأن البضاعة ستنقل على سطح السفينة، و بالتالي إمكانية توقع هذه الأطراف للمخاطر التي تتعرض لها حمولة السطح و التي قد تؤدي إلى تلفها أو هلاكها أو التأخير في تسليمها من ناحية، و من ناحية أخرى فإن المرسل إليه أو الشخص الحامل لسند الشحن سيدرك بأن اتفاقية بروكسل لسنة 1924 لن تسري أحكامها على هذا النوع من النقل، و إنما ستترك مسألة تنظيمها لحريته و حرية الناقل البحري التعاقدية[1].

لما كان الاتفاق على شحن البضاعة على سطح السفينة يجب أن يذكر في سند الشحن، فإن هذا الإجراء يجب أن يكون في شكل كتابة على وجه السند باستخدام عبارات صريحة تفيد ذلك كعبارة "سوف يتم شحن البضائع على السطح" مثلا، و ذلك حتى يتسنى للشاحن إبداء موافقته على هذا الشرط من خلال التوقيع عليه، أما الشروط المطبوعة على ظهر السند و التي قد تأخذ شكل عبارات عامة كعبارة " يجوز للناقل شحن البضائع على السطح " مثلا، فإنها تعد مجرد رخصة قد يستعملها الناقل و قد يمتنع عن استعمالها، و لا تعتبر دليلا على موافقة الشاحن على هذا النوع من النقل رغم توقيعه على وجه سند الشحن، إلا إذا اقترنت بإخطار الناقل البحري للشاحن بأن البضاعة سترص فعلا على سطح السفينة و ذلك قبل البدء في عملية الشحن، و خلافا لذلك فإن النقل الذي يتم في هذه الحالة يعتبر خطأ جسيما ارتكب من طرف الناقل البحري. هذا بالإضافة إلى أهمية عملية الإخطار بالنسبة للشاحن في بحثه عن تغطية تأمينية ملائمة و في وقت مناسب للبضاعة التي ستنقل على السطح و التي ستتعرض للكثير من الأخطار[2].

---

(1)_عبد القادر العطير، المرجع السابق، ص310.

(2)_ سوزان علي حسن، الطابع الخاص لمسؤولية الناقل البحري عن نقل اليضائع المشحونة على سطح السفينة- دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية، السنة الأولى العدد الثاني، جويلية 2013، ص116، متاح على الموقع الإلكتروني:

ففي قضية عرضت على محكمة النقض الفرنسية[1] بتاريخ 25 أكتوبر 2015 ، و التي تعود وقائعها إلى قيام السفينة *Marie DELMAS* المملوكة لشركة *CMA CGM* بنقل 111 حاوية محملة ببذور الكاكاو من ميناء *Saint Pedro* الإيفواري متجهة نحو ميناء *Amsterdam* الهولندي، ليُكْتَشَفَ بتاريخ 2 جانفي 2008 فقدان 11 حاوية على إثر سقوطها في البحر، و تعرض 20 أخرى للتلف نتيجة تسرب مياه البحر إليها، بسبب العاصفة التي واجهتها السفينة مابين 8 و 9 من ديسمبر 2007 عند دخولها خليج *Gascogne*، لتحل شركات التأمين محل المتضررين في رفع الدعوى القضائية ضد الناقل البحري للمطالبة بدفع التعويض عن الأضرار التي حصلت للبضاعة .

لتقرر محكمة الاستئناف كدرجة ثانية من التقاضي استبعاد تطبيق أحكام اتفاقية بروكسل لسنة 1924 على النزاع، مبررة ذلك بأن عملية الشحن على السطح كانت نظامية بعد تحقق شرط علم و موافقة الشاحن على الشروط العامة المدرجة على ظهر سند الشحن و التي تقضي بإمكانية الناقل البحري شحن البضاعة على السطح دون الرجوع إلى الشاحن الذي قام بالتوقيع على هذه السندات.

أما محكمة النقض فقد رأت أن استناد محكمة الاستئناف على الشروط العامة المدرجة في سند الشحن التي تتيح للناقل شحن البضاعة على سطح السفينة لا تعبر صراحة على موافقة الشاحن على هذا النوع من النقل، و بالتالي فإن الشحن في هذه القضية يعد شحنا غير نظامي، يستدعي تطبيق اتفاقية بروكسل لسنة 1924 المعدلة على هذه القضية هذا من ناحية، و من ناحية أخرى عدم إمكانية استفادة الناقل البحري من أسباب الإعفاء من المسؤولية المقررة في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 بما فيها حالة مخاطر البحر أو المياه الملاحية الأخرى أو أخطارها أو حوادثها المنصوص عليها في المادة 4 الفقرة الثانية البند –ج–، متى ثبت أن الشحن على السطح كان غير نظامي و أن الهلاك يرجع إلى خطأ الناقل البحري في شحن البضاعة على السطح دون موافقة الشاحن، مرتكزة في هذا الحل

https://issuu.com/ajmanuniversity/docs/law_magazine_issue2

(1)_ Cour De Rouen (renvoi.), 28 Octobre 2015 , Navire Marie Delmas, DMF 2016.778, Obs. Claire HUMANN.

على نظرية الفقيه *A. SERIAUX* و التي مفادها أنه في حال اشتراك خطأ الناقل المتمثل في الشحن على السطح غير النظامي و سبب الإعفاء المتمثل في مخاطر البحر فإنه لا مجال لتوزيع المسؤولية، لأن خطأ الناقل في هذه الحالة يستغرق حالة الإعفاء من المسؤولية عن مخاطر البحر .

يضيف الدكتور يعقوب يوسف صرخوه أنه لا يجوز الاتفاق على الشحن على السطح بقصد استبعاد أحكام اتفاقية بروكسل لسنة 1924 إذا كان الشاحن هو نفسه المرسل إليه، على اعتبار أن شرط موافقة الشاحن على الشحن على سطح السفينة و الذي جاءت به المادة 1 الفقرة –ج– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 جاء لتوفير الحماية للمرسل إليه، و بالتالي فإن زوال هذه الحكمة لا يشكل مانعا للعمل بمخالفة هذا النص، أي تطبيق اتفاقية بروكسل لسنة 1924[1].

**2_ الشرط الثاني:** يقتضي أن تنقل البضاعة فعلا على سطح السفينة وفقا لما ورد في سند الشحن، و على ذلك فإذا نقلت البضاعة طبقا لما وصفت في سند الشحن في أحد مراحل الرحلة البحرية على سطح السفينة و في مراحل أخرى تحت السطح، و كان عقد النقل قابلا للتجزئة تحكمه قواعد مختلفة، فإن بضائع السطح لا تخضع في تنظيمها لأحكام اتفاقية بروكسل لسنة 1924، خلافا لتلك المنقولة تحت السطح التي تخضع لأحكام الاتفاقية، في حين إذا كان العقد غير قابل للتجزئة فإن الراجح أن الاتفاقية تسري على كل العقد، أما إذا تم الاتفاق في سند الشحن على النقل على السطح و قام الناقل متبرعا بنقل البضائع تحت السطح فإنه يزيد من مسؤوليته التي تصبح خاضعة لاتفاقية بروكسل لسنة 1924، نفس الحكم يطبق في حال بدأت الرحلة بالبضائع مشحونة على السطح و أثناء الرحلة تم تغيير مكانها لتصبح منقولة تحت السطح فإن أحكام الاتفاقية هي التي تسري على هذا النوع من النقل[2]، بالإضافة لهاته الحالات التي تطبق فيها اتفاقية بروكسل لسنة 1924 على سطح

(1)_ يعقوب يوسف صرخوه، المرجع السابق، ص36.

(2)_أحمد محمود حسني، التعليق على نصوص اتفاقية هامبورغ الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، المرجع السابق، ص 98 و ما يليها.

السفينة، فإن شرط بارامونت يعد أحد الوسائل التي يلجأ لها أطراف العقد في سبيل إخضاع نقل البضائع على السطح لأحكام اتفاقية بروكسل لسنة 1924[1] .

كخلاصة للقول فإن تحقق هذا الشرطان معا، يفضي إلى استبعاد تطبيق أحكام اتفاقية بروكسل لسنة 1924 بما فيها أسباب الإعفاء من المسؤولية الواردة فيها، ليبقى أمام الناقل البحري سوى البحث عن الحماية القانونية في اشتراطات الإعفاء التي يمكن أن يضمنها في سند الشحن البحري أو من خلال أسباب الإعفاء التي توفرها القواعد العامة، و ذلك تكريسا لمبدأ الحرية التعاقدية.

**ثانيا: أحكام النقل على سطح السفينة في القانون البحري الجزائري .**

خلافا لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 المعدلة ببروتوكول فيسبي التي استبعدت البضائع المشحونة على سطح السفينة بموجب المادة الأولى الفقرة –ج–، فإن القانون البحري الجزائري نظم الشحن على السطح في المادة 774[2] على سبيل الاستثناء، حيث استلزم توفر مجموعة من الشروط في هذا النوع من التحميل، من بينها حصول الناقل على موافقة الشاحن سواء عن طريق الإعلام أو عن طريق الاتفاق[3]، و شرطين آخرين جاء بهما القانون البحري الجزائري، الشرط الأول يتمثل في ضرورة عدم إخلال هذا النوع من الشحن بأمن الرحلة البحرية، و الشرط الثاني ضرورة أن يكون الشحن على السطح نظاميا أو متعارفا عليه .

**1_ الشرط الأول:** لما كان النقل على سطح السفينة يشكل أحد التحديات التي تواجه الناقل البحري، فإن المخاطر الكبيرة التي تحيط بهذا النوع من النقل لا يمكن تجاهلها، فسقوط البضاعة المشحونة على السطح في البحر نتيجة لانزلاقها قد يؤدي إلى فقدان السفينة

---

(1)_ تم التطرق لشرط بارامونت في الفرع الأول من المطلب الأول للمبحث الأول من الفصل الثاني.

(2)_ المادة 774 من الأمر 76-80 ، و التي تنص على أنه: « لا يجوز تحميل البضائع على سطح السفينة إلا ضمن الشروط التي لا تحد من أمن الرحلة و عندما يكون التحميل في هذه الحالة نظاميا و متعارف عليه بوجه العموم.

و في حالة تحميل البضائع على سطح السفينة يجب على الناقل إعلام الشاحن بذلك ما عدا في حالة إذا كان التحميل قد تم بالاتفاق مع الشاحن ».

(3)_ تم التطرق لهذه الشروط في العنصر السابق المتعلق بأحكام النقل على سطح السفينة في اتفاقية بروكسل.

لتوازنها و بالتالي غرقها، كما أن تلف البضاعة نتيجة لتبللها بمياه البحر قد يكون سببا في تلف بضاعة شاحنين آخرين، و قد ينجم عن هذا النوع من الشحن تعرض طاقم السفينة أثناء تحركه على السطح لحوادث خطيرة قد تصل درجتها للأضرار الجسمانية بما فيها الموت مما يؤثر على صيرورة العمل البحري على متن السفينة، بالإضافة إلى الحرائق التي تطال البضاعة المشحونة بهذه الطريقة و التي قد تأتي على أجزاء من السفينة، كل هذه المخاطر تشترك في كونها تهدد أمن الرحلة البحرية، لذا فإن القانون البحري الجزائري يلزم الناقل البحري ببذل العناية اللازمة بهذا النوع من النقل شأنه في ذلك شأن البضائع المرصوصة في عنابر السفينة، إلا إذا كانت هذه البضاعة تتطلب عناية خاصة وجب على الشاحن إعلام الناقل البحري كتابيا [1].

**2_ الشرط الثاني:** يقضي بأن يكون الشحن على السطح نظاميا و متعارفا عليه، بمعنى أن يبيح القانون أو العرف الجاري في ميناء القيام هذا النوع من الشحن، و الواقع أن هذا الشرط يتصل اتصالا وثيقا بطبيعة البضاعة المراد شحنها على السطح، إذ لا يتصور أن يقضي القانون أو العرف في أي ميناء بشحن كل أنواع البضائع على السطح، و إنما يقتصر فقط على نوع معين من البضائع التي تأبى طبيعتها أن توضع داخل العنابر و ذلك بسبب حجمها أو صعوبة مناولتها كعربات السكة القطار و القاطرات و الرافعات[2].

لعل ما يؤاخذ على القانون البحري الجزائري أنه لم يبين موقفه لا بالحضر و لا بالإيجاز المشروط من الشحن على ظهر السفينة في حال الملاحة الساحلية أو النقل الداخلي بين الموانئ الجزائرية، خلافا للقانون البحري الفرنسي لسنة 1966 الذي أقر صراحة

---

(1)_ المادة 773 من الأمر 76-80، و التي تنص على أن : « يقوم الناقل بالعناية التامة على تحميل و رص البضاعة و صيانتها و نقلها و حراستها و يخص البضائع بعناية عادية حسب الاتفاق بين الأطراف و حسب أعراف ميناء التحميل. و إذا اقتضت عناية خاصة بالبضائع يجب أن يبلغ الشاحن عن ذلك و أن يبين ذلك كتابيا على البضائع إذا أمكن » .

(2)_أحمد محمود حسني، التعليق على نصوص اتفاقية هامبورغ الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، المرجع السابق، ص106.

بإخضاع الملاحة الساحلية على السطح لأحكامه و ذلك من خلال نص المادة 22[1]، تبعه في ذلك القانون البحري المصري لسنة 1992 الذي بدوره لم يستبعد الشحن على السطح في حال الملاحة الساحلية بين الموانئ المصرية و ذلك وفقا لنص المادة 216[2]، بل ذهب أبعد من ذلك حيث أعفى الناقل البحري من المسؤولية عن الهلاك أو التلف الحاصل للبضاعة متى أثبت الناقل أن الضرر ناشئ عن المخاطر الخاصة بهذا النوع من النقل[3].

كخلاصة للقول فإن تحقق الشروط السالفة الذكر و المنصوص عليها في المادة 774، يجعل من البضاعة المنقولة على السطح تعامل نفس المعاملة الموجهة لتلك المشحونة في العنابر من حيث أحكام المسؤولية، حيث بإمكان الناقل البحري أن يثير أي حالة من حالات الإعفاء المقررة متى ثبت أن الضرر ناشئ عن النقل على سطح السفينة.

**الفقرة الثانية: أحكام النقل على سطح السفينة في اتفاقية هامبورغ و في قواعد روتردام.**

سنخصص هذه الفقرة للتطرق لأحكام النقل على سطح السفينة في اتفاقية هامبورغ و في قواعد روتردام.

**أولا: أحكام النقل على سطح السفينة في اتفاقية هامبورغ.**

لقد استحوذ النقل على سطح السفينة على اهتمام القائمين على إعداد اتفاقية هامبورغ، ظهر هذا الاهتمام في شكل نقاش حاد عرفته الاجتماعات المقامة من طرف لجنة الأمم المتحدة و الذي دار أساسا حول المشاكل العملية التي أثارها هذا النوع من النقل في ظل اتفاقية بروكسل لسنة 1924 التي جعلت منه استثناء من الأصل و قيدته بمجموعة من الشروط، و ذلك خلافا للواقع الذي أظهر أن نسبة كبيرة من البضاعة يتم شحنها على السطح بسبب طبيعتها من جهة و انخفاض أجرة النقل المستحقة عليها من جهة أخرى، هذا

---

(1)_ l'article 22 la loi n° 66-420 : « sauf dans le petit cabotage, le transporteur commet une faute si, en l'absence de consentement du chargeur mentionné sur le connaissement ou de dispositions réglementaires qui l'imposent, il arrime la marchandise sur le pont du navire » .

(2)_ و التي نصت على أنه: « عدا الملاحة الساحلية بين الموانئ المصرية لا يجوز للناقل شحن بضائع على سطح السفينة ...» .

(3)_ المادة 231 من القانون البحري المصري، و التي نصت على أنه: « لا يسأل الناقل عن هلاك أو تلف البضائع التي يذكر في سند الشحن أنها منقولة على سطح السفينة إذا أثبت أن الهلاك أو التلف ناشئ عن المخاطر الخاصة بهذا النوع من النقل ».

بالإضافة إلى كون الشحن على السطح هو مجرد تتمة لعملية الرص في العنابر بعد امتلائها مع عدم تمام شحن السفينة إلى خط الشحن المحدود لها[1].

ليخرج المجتمعون بمجموعة من المقترحات صيغت في شكل المادة 9[2] من اتفاقية هامبورغ، هذا المادة التي يستنبط منها الأحكام التالية:

لقد أباحت الفقرة الأولى من المادة 9 الشحن على سطح السفينة في ثلاث حالات:

❖ **الحالة الأولى:** ضرورة وجود اتفاق صريح مع الشاحن يفيد الشحن على سطح السفينة، أما ذلك الاتفاق الذي يكون موضوعه مجرد منح رخصة للناقل للقيام بهذا النوع من النقل ، فبديهي إذا استعمل الناقل هذه الرخصة اعتبر النقل على السطح نقلا نظاميا، و خلافا لذلك فإنه لا تسري أحكام الشحن على السطح في حال رص البضاعة داخل عنابر السفينة .

❖ **الحالة الثانية:** أجازت الاتفاقية هذا النوع من النقل إذا كان هناك عرف متبع في التجارة المعينة، و إن كانت هذه الفقرة لم تتعرض لتعريف العرف فإن مسألة التحقق فيما إذا كان هناك عرف معين يجيز شحن البضائع على السطح لن يكون متاحا في البداية، و إنما سيتم الوقوف عليه بعد رفع الدعوى القضائية و مسارعة الناقل لإثبات وجود هذا العرف[3].

---

(1)_يعقوب يوسف صرخوه، المرجع السابق، ص43 و ما يلها.

(2)_ المادة 9 من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه: «1_ لا يحق للناقل شحن البضائع على سطح السفينة إلا إذا تم الشحن بموجب اتفاق مع الشاحن أو وفقا للعرف المتبع في التجارة المعينة أو إذا اقتضته قواعد أو لوائح قانونية.

2 - إذا اتفق الناقل و الشاحن على شحن البضائع على سطح السفينة أو على جواز شحنها على هذا النحو، فعلى الناقل أن يدرج في سند الشحن أو الوثيقة الأخرى المثبتة لعقد النقل بيانا بهذا المعنى. فإذا لم يدرج هذا البيان، تحمل الناقل عبئ إثبات وجود اتفاق على شحن البضائع على سطح السفينة. على أنه لا يجوز للناقل الاحتجاج بمثل هذا الاتفاق تجاه أس طرف ثالث. بما في ذلك أي مرسل إليه، يكون قد حصل على سند الشحن بحسن نية.

3- إذا تم شحن البضائع على سطح السفينة خلافا لأحكام الفقرة 1 من هذه المادة، أو في حالة عدم جواز الاحتجاج من قبل الناقل بمقتضى الفقرة 2 من هذه المادة بوجود اتفاق على الشحن على السطح، يظل الناقل مسؤولا ، خلافا لأحكام الفقرة 1 من المادة 5، عن هلاك البضائع أو تلفها، و كذلك التأخير في التسليم، الناشئ فقط عن الشحن على السطح، و يتحدد مدى مسؤوليته وفقا لأحكام المادة 6 أو المادة 8، من هذه الاتفاقية، حسب مقتضيات الحالة.

4- يعتبر شحن البضائع على سطح السفينة بما يخالف اتفاقا صريحا على نقلها في عنابر السفينة فعلا أو تقصيرا من جانب الناقل حسب مدلول المادة 8.»

(3)_ أحمد محمود حسني، التعليق على نصوص اتفاقية هامبورغ الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، المرجع السابق، ص100.

❖ **الحالة الثالثة:** إذا وجد نص قانوني في ميناء الشحن يقضي بنقل بضائع معينة على السطح.

أما نص الفقرة الثانية من المادة 9 فقد جاء مؤكدا على ضرورة أن يفرغ اتفاق الناقل و الشاحن على شحن البضاعة على السطح و نقلها في شكل بيان يدرج في سند الشحن أو وثيقة أخرى مثبتة لعقد النقل البحري، و لم تتطرق هذه الفقرة إلى ماهية الاتفاق، فيما إذا كان يقصد به ذلك الاتفاق الذي ينصرف إلى شرط عام و الذي يمكن أن يدرج في ظهر أو وجه سند الشحن أو وثيقة أخرى، أو يقصد به ذلك الاتفاق الصريح الوارد في الفقرة 4 من نفس المادة، إلا أنه بمجرد ربط معنى الفقرة الثانية من المادة 9 بمعنى الفقرة –م– من المادة 15[1]، يتضح أن الاتفاق المقصود هو ذلك الاتفاق الصريح الذي يدرج على وجه السند شأنه في ذلك شأن باقي البيانات الواردة في المادة 15 و التي تقيد عادة على وجه السند و لا تدخل ضمن الشروط العامة المطبوعة في السند أصلا[2].

كما عالجت الفقرة الثانية من المادة 9 مسألة الاحتجاج بين الناقل و الشاحن وفق فرضيتين، الفرضية الأولى تكون في حالة اتفاق الناقل و الشاحن على شحن البضاعة على سطح السفينة أو على جواز هذا الشحن مع إدراج بيان في سند الشحن أو في وثيقة مماثلة يبين ذلك، ففي هذه الحالة يمكن للناقل الاحتجاج بهذا الاتفاق على الشاحن و الغير بما فيه المرسل إليه، أما الفرضية الثانية فتكون في حال عدم إدراج الناقل لبيان يفيد الاتفاق على النقل على سطح السفينة، لتقوم قرينة بسيطة مفادها عدم وجود الاتفاق، و التي يقوم الناقل بدحضها بإثبات العكس فقط في مواجهة الشاحن، أما بالنسبة للغير بما فيهم المرسل إليه الحامل لسند الشحن حسن النية فإنها تعد قرينة قاطعة يستحيل دفعها .

---

(1)_ المادة 15 الفقرة – م- من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه: « يجب أن يتضمن سند الشحن، فيما يتضمن، التفاصيل التالية: (م) – بيان أن البضائع ستشحن على سطح السفينة أو يجوز شحنها على هذا النحو، إذا كان الأمر كذلك،».

(2)_ أحمد محمود حسني، التعليق على نصوص اتفاقية هامبورغ الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، المرجع السابق، ص100 و ما يلها.

طبقا للفقرة 3 من المادة 9، فإنه إذا قام الناقل بشحن البضائع على السطح خلافا للفقرتين الأولى و الثانية من نفس المادة، فإن مسؤوليته تقوم فقط عن الهلاك أو التلف أو التأخير الناشئ فقط عن الشحن على السطح، و تعد هذه المسؤولية غير قابلة للنفي حتى ولو أثبت الناقل أنه قد اتخذ هو أو مستخدموه أو وكلائه جميع التدابير الضرورية لتجنب الأضرار الناجمة عن هذا النوع من النقل، و هذا ما يستفاد من عبارة " خلافا لأحكام الفقرة (1) من المادة (5) "، و أضافت نفس الفقرة أن تحديد مسؤولية الناقل يمكن أن تخضع لأحكام المادة 6 ، كما يمكن أن يحرم من هذا التحديد بموجب المادة 8 إذا جرى الشحن بقصد إحداث الضرر أو بعدم اكتراث مصحوب بإدراك بأن ضررا يمكن أن يحدث.

أما الفقرة 4 من المادة 9 ، فقد نصت على إنه إذا كان هناك اتفاق صريح يقضي بنقل البضاعة داخل عنابر السفينة و تم شحنها على السطح، فإن الناقل البحري لا يمكنه التمسك بتحديد المسؤولية المقررة في المادة 6، لأن نص الفقرة 4 يفترض أن الناقل قد خالف الاتفاق عن تقصير أو استهتار و علم باحتمال أن ينتج عن الخطأ تلف أو هلاك البضاعة أو التأخير في تسليمها، و هذا وفقا لمدلول المادة 8 من الاتفاقية .

كخلاصة للقول فإن اتفاقية هامبورغ خلافا لاتفاقية بروكسل لسنة 1924، فقد عاملت النقل على السطح نفس المعاملة التي خصت بها البضائع المشحونة داخل العنابر، و عليه فإن الناقل بإمكانه أن يستفيد من جميع الأحكام المتعلقة بالإعفاء من المسؤولية و تحديدها المقررة في اتفاقية هامبورغ متى تحققت الشروط المقررة في المادة 9.

**ثانيا: أحكام النقل على سطح السفينة في قواعد روتردام .**

لم تستبعد قواعد روتردام كليا، البضائع المشحونة على سطح السفينة من نطاق أحكامها، فقد أقرت المادة الأولى في فقرتها 24 على أن : « "البضائع" تعني ما يتعهد الناقل بنقله بمقتضى عقد النقل من سلع وبضائع وأشياء، أيا كان نوعها، وهي تشمل مواد

الرزم وأي معدات وحاويات لا يوفرها الناقل أو لا توفر نيابة عنه»، كما أولت هذه القواعد أهمية بالغة لمختلف الجوانب القانونية للشحن على السطح من خلال نص المادة 25[1].

هذه المادة التي يمكن تقسيمها من حيث الأحكام التي جاءت بها إلى قسمين، الأول يتعلق بالشروط الواجب توفرها في الشحن على السطح ، أما القسم الثاني فيتعلق بمسؤولية الناقل عن هذا النوع من الشحن، و الذي من خلاله سنبرز السبب القانوني لإعفاء الناقل من المسؤولية عن هذا النوع من النقل.

**1_الشروط الواجب توفرها في الشحن على سطح السفينة:**

لم تختلف الشروط التي استلزمتها قواعد روتردام في الفقرة الأولى البند –أ– و البند – ج– من المادة 25 من أجل انطباق أحكامها على الشحن على السطح، عن تلك التي أقرتها اتفاقية هامبورغ في الفقرة الأولى المادة 9، مع اختلاف وحيد جاءت به المادة 25 الفقرة الأولى البند –ب– ، و يتعلق الأمر بإجازة هذه القواعد نقل البضائع في حاويات أو عربات مهيأة للنقل على سطح السفينة، أو فوق تلك الحاويات أو العربات، بشرط أن تكون السفينة أو جزء منها مخصصا لهذا النوع من النقل بهذه الطريقة، بهذا التميز تكون قواعد روتردام

---

(1)_ المادة 25 من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: « 1- لا يجوز نقل البضائع على سطح السفينة إلا:

(أ ) إذا اقتضى القانون ذلك النقل؛ أو

(ب) إذا نقلت البضائع في حاويات أو عربات مهيأة للنقل على سطح السفينة، أو فوق تلك الحاويات أو العربات، وكان السطح مهيأ خصيصا لنقل تلك الحاويات أو العربات؛ أو

(ج )إذا كان النقل على سطح السفينة متوافقا مع عقد النقل أو العادات أو الأعراف أو الممارسات الجارية في المهنة المعنية.

2- ينطبق ما في هذه الاتفاقية من أحكام متعلقة بمسؤولية الناقل عن هلاك البضائع التي تنقل على سطح السفينة بمقتضى الفقرة 1 من هذه المادة أو تلف تلك البضائع أو التأخر في تسليمها، ولكن لا يكون الناقل مسؤولا عن أي هلاك أو تلف لتلك البضائع أو تأخر في تسليمها ينجم عن المخاطر الخاصة المقترنة بنقلها على السطح عندما تنقل البضائع وفقا للفقرة الفرعية 1 (أ )أو( ج) من هذه المادة .

3- إذا نقلت البضائع على سطح السفينة في حالات غير تلك المسموح بها بمقتضى الفقرة 1 من هذه المادة، يكون الناقل مسؤولا عن أي هلاك أو تلف لتلك البضائع أو تأخر في تسليمها ينجم حصرا عن نقلها على السطح، ولا تحق له الدفوع المنصوص عليها في المادة17 .

4- لا يحق للناقل أن يحتج بالفقرة الفرعية 1 (ج )من هذه المادة تجاه طرف ثالث احتاز بحسن نية مستند نقل قابلا للتداول أو سجل نقل إلكترونيا قابلا للتداول، ما لم تنص تفاصيل العقد على جواز نقل البضائع على السطح.

5- إذا اتفق الناقل والشاحن صراحة على نقل البضائع تحت سطح السفينة، فلا يحق للناقل أن ينتفع بالحد من المسؤولية عن أي هلاك أو تلف للبضائع أو تأخر في تسليمها متى كان ذلك الهلاك أو التلف أو التأخر ناجما عن نقلها على السطح».

قد حسمت الجدل الذي كان قائما في ظل أحكام اتفاقية هامبورغ حول مدى إمكانية نقل البضائع المعبأة في حاويات على ظهر السفينة بالرغم من سكوت الاتفاقية عن إجازة ذلك.

**2_ مسؤولية الناقل عن شحنة السطح:**

تفيد الفقرة الثانية من نفس المادة أن كافة الأحكام المتعلقة بمسؤولية الناقل عن هلاك البضاعة أو تلفها أو التأخير في تسليمها تطبق على شحنة السطح، متى استوفى هذا النوع من الشحن إحدى الشروط المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 25، إلا أنه و استثناء على ذلك فإن للناقل أن يستفيد من الإعفاء من المسؤولية عن الهلاك أو التلف أو التأخير في التسليم بتوفر شرطين، الأول أن يعود سبب هذه الأضرار إلى تلك المخاطر الخاصة التي ترافق النقل على سطح السفينة، و الثاني أن يندرج هذا النقل تحت إحدى الحالتين المنصوص عليهما في كل من البند –أ– أو البند –ج– من المادة 25.

الشرط الأول يفيد أن المخاطر الخاصة بالنقل على السطح هي الوحيدة التي يمكن للناقل إثباتها في سبيل الاستفادة من الإعفاء من المسؤولية، و قد تأخذ هذه الأضرار عدة أشكال كتلف البضاعة بسبب تأثرها بحرارة الشمس أو الرطوبة أو الأمطار، أو سقوطها بالبحر نتيجة ارتفاع الأمواج و ارتطامها بها، أو الرياح التي كانت سببا في تفكك البضائع[1].

أما الشرط الثاني فمفاده إثبات أن الشحن على سطح السفينة يتم وفقا للقانون أو الاتفاق، أو تجيزه العادات أو الأعراف أو الممارسات الجارية في المهنة المعنية، و ذلك خلافا للنقل بالحاويات أو العربات على سفينة مجهزة خصيصا لذلك، التي لا يسري عليها هذا السبب من أسباب الإعفاء .

غير أن سبب الإعفاء هذا، لا يعد مبررا للناقل للإخلال بواجباته المتمثلة في اتخاذ التدابير الضرورية و الكافية للمحافظة على البضاعة أثناء عملية الشحن و التستيف، و

(1)_ وجدي حاطوم، المرجع السابق، ص391 .

طوال الرحلة البحرية إلى غاية قيامه بتفريغها، مراعيا في ذلك واقع هذه البضاعة المشحونة على السطح و التي تتطلب عناية خاصة نظرا للمخاطر التي تتعرض لها[1].

أما الفقرة 3 من المادة 25 فقد جعلت حرمان الناقل من أسباب الإعفاء من المسؤولية المنصوص عليها في المادة 17، جزاء لخروجه عن الحالات المنصوص عليها في الفقرة الأولى أثناء قيامه بالنقل على سطح السفينة، متى ثبتت مسؤوليته عن الهلاك أو التلف أو التأخير في تسليم البضاعة حصرا عند نقلها على السطح، و في المقابل أوجبت على المضرور (الشاحن) إقامة الدليل على خطأ الناقل المتمثل في نقله البضاعة على سطح السفينة في غير الحالات المسموح بها و بأن الضرر ناجم حصرا على نقلها بهذا الشكل.

يعود سبب إقامة قواعد روتردام المسؤولية على أساس الخطأ الواجب الإثبات إلى رغبتها في إحلال التوازن بين المصالح المتضاربة لطائفة الناقلين و الشاحنين، و ذلك خلافا للقاعدة العامة التي جاءت بها المادة 17 التي جعلت الخطأ المفترض أساسا لمسؤولية الناقل، الذي ليس له أن يستفيد من الإعفاء إلا إذا أثبت أن الضرر الحاصل للبضاعة لا يعود سببه لخطئه أو خطأ تابعيه المنصوص عليهم في المادة 18[2].

عملا بالفقرة 4 من المادة 25 فإن الناقل لا يمكنه الاحتجاج بالنقل على السطح في مواجهة الغير حسن النية الحائز لمستند نقل قابل للتداول، إذا تم هذا النقل وفقا لمقتضيات البند –ج– من الفقرة الأولى من المادة 25، إلا إذا نصت تفاصيل العقد على هذا النوع من النقل، و يرجع سبب هذا التشدد إلى رغبة قواعد روتردام في توفير حماية أكبر لحائز سند الشحن حسن النية الذي غالبا لا يعلم بالقوانين و الأعراف الموجودة في ميناء القيام التي تجير النقل على سطح السفينة.

اختتمت المادة 25 أحكامها المتعلقة بالنقل على السطح بالنص في الفقرة 5 على أن اتفاق الناقل و الشاحن صراحة على القيام بشحن البضاعة تحت السطح، و مخالفة الناقل لهذا الاتفاق بشحنه للبضاعة على السطح مما أدى إلى هلاكها أو تلفها أو التأخير في

(1)_ وجدي حاطوم، المرجع نفسه، ص391 .

(2)_ وجدي حاطوم، المرجع السابق، ص391.

تسليمها، سيحرمه من التحديد القانوني للمسؤولية و لكن فقط بالنسبة للأضرار الناجمة عن النقل على السطح .

## المبحث الثاني: النقل الاستثنائي و العقود الكمية.

النقل الاستثنائي نقل أملته طبيعة بعض البضائع و ظروف نقلها الاستثنائية، الأمر الذي كان يدفع بالناقلين في الكثير من الأحيان إلى رفض نقل هذا النوع من الشحنات. الاتفاقيات الدولية المنظمة لعقود النقل البحري راعت هذه الخصوصية من خلال نظام المسؤولية المرن الذي ترك المجال مفتوحا أمام حرية أطراف العقد لإبداء ما شاؤوا من الاشتراطات، خاصة تلك التي توفر الحماية للناقل البحري باعتباره الطرف التي سيتحمل مخاطر هذا النوع من النقل ( المطلب الأول ).

أما العقود الكمية فهي عقود حديثة النشأة أملتها حقيقة تزايد المبادلات التجارية و تعاظم القوة التفاوضية لطائفة الشاحنين في مواجهة الناقلين، كلها معطيات أدت بهذا النوع من العقود لأن يكون محل نقاش من طرف القائمين على وضع قواعد روتردام، الذين توصلوا إلى وضع أحكام تنظم هذا النوع من النقل و ترك مساحة للحرية التعاقدية لأطراف العقد لإبداء ما شاؤوا من الإعفاءات الاتفاقية ( المطلب الثاني).

**المطلب الأول : النقل الاستثنائي.**

لقد أجمعت كل من اتفاقية بروكسل لسنة 1924[1] و قواعد روتردام[2] على استبعاد النقل الاستثنائي من نطاق أحكامهما، يرجع السبب في ذلك إلى الطبيعة الخاصة لبعض البضائع التي تتطلب شروط نقل استثنائية مقارنة بتلك العادية، في مقابل ذلك فسحت المجال أمام الحرية التعاقدية لطرفي العقد لتنظيم هذا النوع من النقل و إبداء ما شاءوا من الشروط التعاقدية بما فيها أسباب الإعفاء من المسؤولية، دون الخروج عن مقتضيات النظام العام.

**الفرع الأول: النقل الاستثنائي في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و في قواعد روتردام.**

سنركز في هذا الفرع على أحكام النقل الاستثنائي وفقا لاتفاقية بروكسل و قواعد روتردام باعتبارهما الاتفاقيتان التي كان لهما نصيب أكبر في معالجة هذا النوع من النقل.

**الفقرة الأولى: النقل الاستثنائي في اتفاقية بروكسل.**

لقد استلزمت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 في نص المادة 6 ثلاث شروط لاستبعاد هذا النوع من النقل، و هي كالآتي:

---

(1)_ المادة 6 من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه: « مع عدم الإخلال بأحكام المواد السابقة يجوز للناقل أو الربان أو وكيل الناقل أن يبرم مع الشاحن فيما يخص بضائع معينة، مهما كان نوعها، أي عقد يكون مشتملا على أية شروط بصدد مسؤوليات الناقل و التزاماته بالنسبة لهذه البضائع، و كذلك بصدد حقوق الناقل و إعفاءاته بالنسبة لنفس هذه البضائع أو بصدد التزاماته الخاصة بكفالة صلاحية السفينة للسفر ، على أن يكون هذا الاتفاق مخالفا للنظام العام، أو بصدد عناية مستخدمي الناقل أو وكلائه أو يقظتهم فيما يتعلق بالشحن و التشوين و الرص و النقل و الحفظ و العناية بالبضائع المنقولة بحرا و تفريغها, على أنه في هذه الحالة لا يجوز أن يكون قد صدر أو يصدر أي سند شحن، و أن يدون الشرط المتفق عليه في إيصال يصبح وثيقة غير قابلة للتداول، و يؤشر عليه بما يفيد ذلك.

و كل اتفاق على هذا الوجه ينتج أثره القانوني الكامل.

غير أنه قد اتفق على أن هذه المادة لا تنطبق على المشحونات التجارية العادية التي تصل خلال المعاملات التجارية العادية، و إنما تنطبق فقط على المشحونات الأخرى التي تكون طبيعة الأشياء المطلوب نقلها و حالتها و ظروف شحنها و الظروف و المواعيد و الشروط التي يجب أن يتم فيها النقل من شانها أن تبرر اتفاقا خاصا.» .

(2)_ المادة 81 الفقرة –ب – من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: « بصرف النظر عن المادة 79 ودون مساس بالمادة 80 ، يجوز لعقد النقل أن يستبعد واجبات كل من الناقل والطرف المنفذ البحري أو مسؤوليتهما أو يحد منها إذا: (ب) كانت طبيعة البضائع أو حالتها أو الظروف والأحكام والشروط التي سيجري بمقتضاها تنفيذ النقل تسوغ بشكل معقول إبرام اتفاق خاص، شريطة ألا يكون عقد النقل المعني متعلقا بشحنات تجارية معتادة تنقل في السياق المعتاد للمهنة وألا يصدر لنقل تلك البضائع مستند نقل قابل للتداول أو سجل نقل إلكتروني قابل للتداول. ».

**أولا:** وجود سبب يدعو إلى إبرام اتفاق يخرج عن أحكام الاتفاقية، و يتحقق هذا السبب في حالتين:

**1_** أن تكون البضاعة المنقولة لها طبيعة أو حالة خاصة، كما لو كانت ذات طبيعة انشطارية كالمواد الذرية أو النووية أو ما شابه، أو كانت لوحات لرسام شهير، أو تحف فنية ذات قيمة تاريخية عالية، أو كانت مجوهرات، كما قد تكون بضائع سريعة التلف كالفواكه التي تعرف حالة متقدمة من النضج و لا تحتمل مخاطر الرحلة البحرية [1].

**2_** أن تكون الشروط أو الظروف أو الأحكام التي سيجري تنفيذ النقل بمقتضاها غير اعتيادية و استثنائية، كما لو تطلب النقل استخدام سرعة قصوى للسفينة، أو نقل بضائع إلى ميناء تحت الحصار، أو مرور الرحلة البحرية بمناطق تُعْرف بخطورتها الملاحية، أو العبور بجانب منطقة تشهد نزاعات مسلحة[2].

و يشير ظاهر نص المادة 6 إلى أن حقق سبب إبرام الاتفاق للخروج عن أحكام اتفاقية بروكسل لسنة 1924 مرهون بتحقق الحالتين معا، و إن كان الفقه الراجح على رأسهم الفقيه *Ripert* يرى أن تحقق إحدى الحالتين يعد كافيا لتحقق هذا الشرط[3].

في حين يعود تقدير هاتان الحالتان فيما إذا كانتا ستجعلان من النقل غير اعتيادي يسوغ على وجه معقول الخروج عن أحكام اتفاقية بروكسل لسنة 1924، يرجع إلى السلطة التقديرية للقاضي الذي يراعي في ذلك التطورات الحاصلة في مجال النقل البحري، مع حرصه على سد الطريق أمام أي محاولة تحايل من جانب الناقل للتهرب من الأحكام الآمرة لاتفاقية بروكسل لسنة 1924، و إضفاء الصفة الاستثنائية على هذا النقل[4].

**ثانيا:** ألا يثبت عقد النقل بسند الشحن، و إنما يثبت في إيصال يؤشر عليه بأنه غير قابل للتداول، و لا يصح القول بأنه لا مانع من إصدار سند شحن مؤشر عليه بعدم القابلية

---

(1)_ إبراهيم مكي إبراهيم، المرجع السابق، ص327.

(2)_ Claude Chaiban, op.cit, p128 .

(3)_ إبراهيم مكي إبراهيم، المرجع السابق، ص327 .

(4)_بسام عاطف المهتار، المرجع السابق، ص76.

للتداول لأن النص صريح في جواز ذلك، و لعل الحكمة من ذلك هو حصر الأثر القانوني لهذا النوع من العقود في أطراف العقد.

لكن، ألم يكن هذا الشرط كافيا لاستبعاد تطبيق اتفاقية بروكسل لسنة 1924 التي جاءت فقط لتنظيم عقود النقل المثبتة بسند الشحن و ذلك وفقا للمادة الأولى الفقرة –ب–، دون وجود ما يدعو إلى تحقق شرط طبيعة البضاعة و حالتها و شروط نقلها؟.

لقد قيدت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 استبعاد هذا النقل من نطاق أحكامها بتحقق الشرطين معا، و يهدف هذا التلازم إلى منع الناقلين من التهرب من تطبيق اتفاقية بروكسل لسنة 1924 تحت ستار المادة 6 عن طريق تحرير إيصالات غير قابلة للتداول ليست من قبيل سندات الشحن[1].

**ثالثا:** ألا تكون الشروط المتفق عليها في النقل الاستثنائي مخالفة للنظام العام، رغم أن هذا الأمر بديهي تمليه القواعد العامة و لا حاجة للنص عليه، إذ أنه من غير المعقول أن ينظم المشرع عقود نقل مخالفة للنظام العام، كتهريب بعض البضائع أو نقل المخدرات.

**الفقرة الثانية: النقل الإستثنائي في قواعد روتردام.**

لم تختلف الشروط التي جاءت بها قواعد روتردام في الفقرة –ب– من المادة 81 عن تلك التي أقرتها اتفاقية بروكسل لسنة 1924، مع اختلاف طفيف ظهر في عدم اشتراط قواعد روتردام أن تثبت شروط العقد في إيصال، و إنما اكتفى بالنص على أن يكون مستند النقل الورقي أو الالكتروني غير قابل للتداول هذا من جهة، و من جهة أخرى أعرضت عن التذكير بأن الشروط الواجب توفرها في النقل الاستثنائي يجب ألا تخالف النظام العام .

**الفرع الثاني: النقل الاستثنائي في اتفاقية هامبورغ و في القانون البحري الجزائري.**

أما اتفاقية هامبورغ و القانون البحري الجزائري و القانون البحري الفرنسي لسنة 1966، فإنها لم تنظم هذا النوع من النقل، مما يدفعنا للقول بأن نقل البضاعة ذات الطبيعة

(1)_ إبراهيم مكي إبراهيم، المرجع السابق، ص328 .

الخاصة و فق شروط نقل خاصة، لا يعد مسوغا لخروجها عن القواعد الآمرة لهاته التشريعات، و هذا رغم ما قد يخلفه هذا الحكم من أضرار لأطراف عقد النقل البحري.

كنتيجة لذلك، فإن استكمال النقل الاستثنائي لكل هذه الشروط سيؤدي إلى استبعاده من مجال انطباق الأحكام الآمرة لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 وقواعد روتردام، و يحل محله الحرية التعاقدية التي يمكن للشاحنين في إطارها التنازل عن بعض حقوقهم التي هي في حقيقة الأمر امتيازات تضاف لرصيد الناقلين كاشتراطات الإعفاء من المسؤولية و تحديدها، مقابل حصولهم على منافع اقتصادية غالبا ما تكون تخفيضات في أجرة النقل .

**المطلب الثاني : العقود الكمية.**

هو نوع من العقود انفردت بتنظيمه قواعد روتردام دون الاتفاقيات الأخرى، و إن كانت اتفاقية هامبورغ قد تناولت العقود الكمية و لكن بشكل مختلف في المادة الثانية الفقرة 4، إذ اعتبرت أن نقل كل شحنة منفصلة عن باقي الشحنات على أنها عقد نقل مستقل، و من تم تخضع لأحكامها إذا توافرت صفة الدولية في هذا العقد .

سنركز في هذه الدراسة على تعريف العقد الكمي (الفرع الأول)، لنتطرق بعد ذلك إلى أحكام العقد الكمي ( الفرع الثاني).

**الفرع الأول: تعريف العقد الكمي .**

يعود أصل العقد الكمي إلى عقد الخدمة *Contrat de Service* المنظم بموجب القانون الأمريكي *Shipping Act* لسنة 1984، و أمام تزايد التعامل التجاري بهذا النوع من العقود على الصعيد العملي دون وجود ما يقابله على الصعيد القانوني الدولي، دفع بالولايات المتحدة الأمريكية إلى الاقتراح في جلسات الأعمال التحضيرية لقواعد روتردام وضع نصوص تنظم هذا النوع من العقود، و كانت أولى النقاط التي استحوذت على النقاش و الجدل بين الوفود المشاركة هو وضع تعريف جامع مانع للعقود الكمية[1]، ليتم التوصل فيما بعد إلى تعريف العقد الكمي في المادة الأولى الفقرة الثانية من قواعد روتردام،

(1)_ Wei HOU, La liberté contractuelle en droit des transports maritimes de marchandises, Thèse en vue de l'obtention du Doctorat en droit, UNIVERSITÉ PAUL CÉZANNE - AIX-MARSEILLE III, 2010,p87 et p88.

على أنه : " "العقد الكمي" يعني عقد نقل ينص على نقل كمية محددة من البضائع في سلسلة من الشحنات خلال فترة زمنية متفق عليها. و يمكن أن يتضمن تحديد الكمية حدا أدنى أو حدا أقصى أو نطاقا معينا ".

ليتضح أن العقود الكمية هي تلك العقود التي تربط بين الناقل الذي يظهر في شكل شركات نقل كبرى تنشط في خطوط ملاحية منتظمة، و الشاحن الذي يظهر في شكل مجموعات اقتصادية أو تجارية، يتفق الطرفان فيها على إبرام عقد واحد يتضمن نقل عدة شحنات متفرقة الفترات، و في مدة زمنية متفق عليها، مع حريتهما في تحديد الكمية التي سيتم نقلها.

إلا أن هذا الامتياز الذي منحته قواعد روتردام لطرفي العقد بمناسبة العقود الكمية، لا يمكن الاستفادة منه إلا إذا توفرت مجموعة من الأحكام الخاصة في هذا النوع من العقود .

**الفرع الثاني: الأحكام الخاصة بالعقد الكمي.**

سنتعرض إلى الأحكام المتعلقة بالعقود الكمية و التي نظمتها المادة 80 من قواعد روتردام في فقراتها المتتالية (الفقرة 2، 3،4 ، 5، 6) [1] في ثلاث عناصر، الأول يتعلق

---

(1)_ المادة 80 من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه : « 2- لا يكون أي خروج عن الاتفاقية بمقتضى الفقرة 1 من هذه المادة ملزما إلا عندما:

(أ ) يتضمن العقد الكمي بيانا جليا بأنه يخرج عن هذه الاتفاقية؛

(ب ) ويكون العقد الكمي ′1 ′ قد جرى التفاوض عليه بصورة منفردة؛ أو ′2 ′ يحدد بجلاء أبواب العقد الكمي التي تتضمن خروجا عن الاتفاقية؛

(ج ) وتتاح للشاحن فرصة لإبرام عقد نقل بأحكام وشروط تمتثل لهذه الاتفاقية دون أي خروج بمقتضى هذه المادة، ويوجه إليه إشعار بتلك الفرصة؛

(د ) ولا يكون الخروج عن الاتفاقية ′1 ′ مدرجا عن طريق الإشارة إلى مستند آخر و لا يكون ′2 ′ مدرجا في عقد إذعان غير خاضع للتفاوض.

3- لا يمثل جدول الأسعار والخدمات العلني الخاص بالناقل، أو مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني، أو أي مستند مشابه عقدا كميا بمقتضى الفقرة 1 من هذه المادة، ولكن يجوز أن تدرج تلك المستندات بالإشارة في العقد الكمي ضمن أحكام العقد.

4- لا تنطبق الفقرة 1 من هذه المادة على الحقوق والواجبات المنصوص عليها في الفقرتين الفرعيتين (أ ) و (ب )من المادة 14 وفي المادتين 29 و 32 أو على المسؤولية الناشئة عن الإخلال بها، ولا تنطبق على أي مسؤولية ناشئة عن فعل أو إغفال مشار إليه في المادة 61.

5-إذا كان العقد الكمي يفي بمقتضيات الفقرة 2 من هذه المادة، سرت أحكام ذلك العقد التي تخرج عن هذه الاتفاقية فيما بين الناقل وأي شخص آخر غير الشاحن، شريطة:

بالشروط الواجب توفرها في العقود الكمية حتى يتسنى إخراجها من مجال تطبيق قواعد روتردام، الثاني يتعلق بالواجبات العامة التي لا يمكن للناقل الإخلال بها حتى في العقد الكمي، أما القسم الثالث فينصرف إلى حجية العقد الكمي بين أطرافه.

**الفقرة الأولى: الشروط الواجب توفرها في العقود الكمية.**

نلخص هذه الشروط فيما يلي:

**الشرط الأول:** نصت عليه الفقرة الثانية البند –أ–، و مفاده أن يتضمن العقد الكمي بيانا جليا يخرجه من نطاق أحكام الاتفاقية، و هذا البيان يجب أن يظهر في شكل عبارات محددة وواضحة تعبر حقيقة عن إرادة المتعاقدين بالخروج عن أحكام هذه القواعد، فالعبارات العامة و الفضفاضة التي لا تعبر بطريقة واضحة عن قصد الطرفين يترك أمر تقديرها لقاضي الموضوع، الذي يتدخل في أغلب الأحيان لإبطال مفعولها و جعل هذا الشرط لاغيا و إخضاع العقد الكمي لقواعد روتردام، مغلبا بذلك مصلحة الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية من خلال التفسير الضيق لنص الفقرة الثانية البند –أ–[1].

**الشرط الثاني:** نصت عليه الفقرة الثانية البند –ب–، و مفاده أن المفاوضات التي تتم بخصوص العقد الكمي يجب أن تكون في صورة منفردة، بعيدة عن باقي المفاوضات التي تتم في عقود أخرى، و ذلك تأكيدا لصفة التراضي في العقد و الابتعاد عن خاصية الإذعان التي تظهر في شكل شروط مطبوعة مسبقا على مستندات النقل و تسري على كافة عمليات النقل، و بالتالي إعطاء الحرية التامة من الناحية الفعلية لأطراف العقد لإدراج ما

---

(أ ) أن يكون ذلك الشخص قد تلقى معلومات تبين بجلاء أن العقد الكمي يخرج عن هذه الاتفاقية، وأبدى موافقته الصريحة على أن يكون ملزما بذلك الخروج؛

(ب ) وألا تكون تلك الموافقة مبينة في جدول الأسعار والخدمات العلني الخاص بالناقل أو مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني فحسب.

6- يتحمل الطرف المطالب بالمنفعة المتأتية من الخروج عن الاتفاقية عبء إثبات استيفاء الشروط اللازمة لذلك الخروج. ».

(1)_ Wei HOU, op.cit, p188.

شاءوا من الشروط في العقد الكمي، غير أن التفاوض بصورة منفردة في العقد الكمي قد يُسْتغنى عنه بوجوب تحديد الأبواب التي تتضمن خروجا عن الاتفاقية تحديدا واضحا[1].

**الشرط الثالث:** نصت عليه الفقرة الثانية البند –ج– ، و مفاد هذا الشرط إحاطة الشاحن علما بأن لديه فرصة لإبرام عقد نقل تنطبق عليه أحكام قواعد روتردام، و أن تتاح له هذه الفرصة فعليا لإبرام مثل ذاك العقد، على أن يكون التبليغ كتابيا بواسطة إشعار، و يعد هذا الشرط خيارا لمصلحة الشاحن للمفاضلة بين العقدين، العقد الكمي الذي يخضع للحرية التعاقدية، أو العقد الذي يخضع للأحكام الآمرة لقواعد روتردام، فالعقد الكمي يوفر للشاحن فرصة التفاوض حول أجرة نقل أقل مقابل الشروط الإعفاء أو التحديد التي يضمنها الناقل في هذا العقد، في حين أن العقود الخاضعة للنصوص الآمرة لقواعد روتردام تعرف ارتفاعا في أجرة النقل غير القابلة للتفاوض و ذلك بسبب تقويض الحرية التعاقدية في هذا النوع من العقود، و إن الممارسات التجارية منذ القدم قد أثبتت أن طائفة الشاحنين تحركهم غريزتهم التجارية لاختيار عقود النقل الأقل أجرة بغض النظر عن شروط الإعفاء أو التحديد التي تحتويها، عكس العقود التي تخضع للنصوص الآمرة، و بالتالي فإن البند –ج– من الفقرة الثانية قد جاء بدوره لحماية مصلحة الشاحن باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية[2].

**الشرط الرابع:** جاءت به الفقرة الثانية البند –د–، و يقصد بهذا الشرط أن العقد الكمي يسوده مبدأ الكفاية الذاتية، بمعنى أن هذا العقد يجب أن يضم البنود التي تشير إلى مخالفته لأحكام قواعد روتردام، مستغنيا بذلك عن أي مستند آخر لأداء هذه المهمة، كما يحرم أن تكون البنود التي فيها خروج عن أحكام الاتفاقية مدرجة في عقد إذعان غير خاضع للتفاوض.

---

(1)_ وجدي حاطوم، المرجع السابق، ص402.

(2)_ Wei HOU, op.cit, p191.

**الشرط الخامس:** نصت عليه الفقرة 3 ، حيث أبعدت قواعد روتردام صفة العقد الكمي عن جداول الأسعار و الخدمات التي يعلن عنها الناقل، مضيفة أنه لا مستند النقل و لا سجل النقل الالكتروني و لا أي مستند مماثل يمكن اعتباره من العقود الكمية، مع أجازتها لإدراج هذه المستندات في بنود العقد الكمي .

**الفقرة الثانية: تقيد الناقل بالواجبات العامة .**

لقد استثنت الفقرة 4 من المادة 80 بعض الالتزامات الملقاة على عاتق كل من الشاحن و الناقل، و جعلتها خارج نطاق الحرية التعاقدية لطرفي العقد و أخضعتها لأحكام قواعد روتردام ، و هي كالآتي:

**أولا:** التزامات الناقل المنصوص عليها في البندين –أ– و –ب– من المادة 14، و المتعلقتان بجعل السفينة صالحة للملاحة البحرية طوال الرحلة، و التزامه بتطقيم السفينة و تزويدها بالمعدات و الإمدادات على النحو الملائم، و إبقائها كذلك طوال الرحلة البحرية.

**ثانيا:** التزام الشاحن بتزويد الناقل بالمعلومات و المستندات المتعلقة بالبضائع حتى يتسنى له مناولتها و نقلها و ذلك وفقا للمادة 29، كما يلتزم الشاحن بتبليغ الناقل بخطورة البضاعة في الوقت المناسب قبل تسليمها للناقل أو إلى طرف منفذ، دون إهمال الشاحن لالتزامه بتعليم البضاعة الخطرة وفقا للقوانين و اللوائح، و هذا وفقا للمادة 32 .

**ثالثا:** لقد ألزمت الفقرة 4 المادة 80 تطبيق أحكام قواعد روتردام على كل اتفاق من شأنه الإجازة للناقل أو تابعيه المنصوص عليهم في المادة 18 الاستفادة من تحديد التعويض عن المسؤولية في حال إقدام هؤلاء التابعين على ارتكاب فعل أو إغفال بقصد التسبب في هلاك البضاعة أو تلفها أو التأخير في تسليمها، أو ارتكابهم عن استهتار و علم باحتمال حدوث تلك الخسارة.

**الفقرة الثالثة: حجية العقد الكمي بين أطرافه .**

وفقا للفقرة 5 من المادة 80، فإن الآثار القانونية للعقد الكمي بالإضافة للناقل و الشاحن، فإنها تسري في مواجهة الغير إذا ما توفرت الشروط التالية:

**الشرط الأول:** أن يكون هذا الغير قد تلقى تعليمات واضحة تشير بجلاء إلى أن العقد الكمي لا يخضع لأحكام قواعد روتردام هذا من جهة، و من جهة أخرى يجب أن تصدر عن هذا الغير موافقة صريحة تلزمه بالخروج عن أحكام هذه القواعد و هذا وفقا للبند –أ– من الفقرة 5 المادة 80.

إلا أن التساؤل الذي يثار في شأن هذا الشرط يتعلق أساسا بالطرف الذي يلقى على عاتقه التزام توجيه التعليمات للغير، و في نفس الوقت الحصول على الموافقة الصريحة من هذا الغير؟.

كأصل عام يقع على عاتق الناقل الالتزام بتوجيه التعليمات للغير و الحصول على موافقته الصريحة، و إخلال الناقل بهذا الواجب يعرضه للمسؤولية، غير أن سعيه لتجنب خطورة التعرض للمساءلة يدفعه لنقل هذا الالتزام إلى الشاحن، من خلال إدراجه لشرط في العقد الكمي يقضي بذلك، و بالتالي فإن الشاحن ملزم بدفع التعويض عن المسؤولية التي تحملها الناقل و التي فاقت ما هو متفق عليها في العقد الكمي في حال رجوع الغير عليه[1].

**الشرط الثاني:** لا يعتد بموافقة الغير التي ترد في جدول الأسعار و الخدمات العلني الخاصة بالناقل أو في مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني، و إنما فقط وحدها تلك الموافقة المبنية على العقد الكمي ككل الذي يتضمن بيانا بالأبواب التي فيها خروج عن أحكام قواعد روتردام تؤدي إلى مد الآثار القانونية للعقد الكمي لتشمل الغير، و هذا طبقا للبند –ب– من الفقرة 5 المادة 80.

و ما تجدر الإشارة إليه أن هذه الشروط جاءت من أجل توفير الحماية اللازمة للغير، باعتباره طرفا منضما للعقد الكمي و ليس طرفا مؤسسا.

(1)_ Wei HOU, op.cit, p120.

**الفقرة الرابعة: عبء الإثبات.**

نصت الفقرة 6 المادة 80، على أن عبئ إثبات شروط الخروج عن أحكام قواعد روتردام يقع على من له المصلحة في هذا الخروج و اللجوء إلى العقد الكمي، و الشروط المقصودة في مفهوم هذه الفقرة هي تلك المنصوص عليها في كل من الفقرة الثانية و الفقرة 3.

و لما كان الخروج عن أحكام قواعد روتردام بموجب العقد الكمي لا يمس أبدا بالالتزامات الملقاة على عاتق الناقل المنصوص عليها في كل من الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) من المادة 14، و المادتين 29 و 32، و كذا المادة 61، فإن المطالب الذي يرغب في إبطال شروط العقد الكمي ما عليه إلا إثبات العلاقة السببية بين الهلاك أو التلف أو التأخير في التسليم و إخلال الناقل بالتزاماته المنصوص عليها في الفقرة 4[1].

كخلاصة للقول، فإن العقد الكمي حالة من الحالات التي أعلت فيها قواعد روتردام راية الحرية التعاقدية في إبداء أطراف العقد ما بدا لهم من إعفاءات، و دعمتها بإعطاء طائفة الشاحنين مجموعة من الضمانات جاءت في شكل شروط فرضتها على الناقلين، غير أن هذا العقد و إن كان يخدم مصلحة كبار الشاحنين نظرا للقوة الاقتصادية التي تضعهم على قدم المساواة مع الناقلين المستغلين للخطوط الملاحية المنتظمة، فإن الأمر يختلف بالنسبة للشاحنين الذين يتمتعون بقوة اقتصادية أقل في مواجهة شركات نقل كبرى، لم تستطع حتى التشريعات الدولية التي دخلت حيز النفاذ تقويض قوتها التعاقدية، تقاس على ذلك العقود الكمية التي يملك فيها الناقل كافة الوسائل و الطرق القانونية للإعفاء من المسؤولية أو تحديدها .

(1)_ Wei HOU, op.cit, p421.

# الباب الثاني:

# أسباب الإعفاء المنفصلة عن أفعال الناقل البحري و المستفيدون من الإعفاء من المسؤولية .

## الباب الثاني: أسباب الإعفاء المنفصلة عن أفعال الناقل البحري و المستفيدون من الإعفاء من المسؤولية.

مما لا شك فيه أن الهدف وراء تعدد الالتزامات الملقاة على عاتق الناقل البحري هو إنجاح الرحلة البحرية و إيصال البضاعة سالمة إلى وجهتها المقصودة، إلا أن تنفيذ الناقل البحري لهذه الالتزامات لا يعد الضامن الوحيد لنجاح الرحلة البحرية، فقد تتدخل أسباب أخرى لا يد للناقل فيها و تكون سببا في تعرض البضاعة للهلاك أو التلف أو التأخير في التسليم، و تنقسم هذه الأسباب بين كونها غير متوقعة و غير قابلة للدفع أو اختصارا القوة القاهرة و تطبيقاتها، و بين كونها تتعلق بالبضاعة و بأخطاء الشاحن ( الفصل الأول).

كما يعد نقل البضاعة بحرا عملية معقدة، تنفيذها يتطلب تدخل مجموعة من الأطراف كل حسب مهامه، هذه الأطراف قد تنطوي أعمالها على بعض الأخطاء التي تؤدي إلى هلاك البضاعة أو تلفها أو التأخير في تسليمها، مما يثير مسألة مدى استفادتها من نفس الإعفاءات المقررة للناقل البحري، سواء كانت أطرافا تربطها علاقة التبعية مع الناقل البحري أو كانت مستقلة تجمعها بالناقل علاقة تعاقدية ( الفصل الثاني).

## الفصل الأول: أسباب الإعـفاء المنفصلة عن أفعال الناقل البحري.

لقد دأب الناقلون البحريون الإنجليز قبل مجيء اتفاقية بروكسل لسنة 1924 على إدراج مجموعة من شروط الإعفاء من المسؤولية في سندات الشحن، اشتركت أغلبها في تعلقها بحوادث غير متوقعة و مستحيلة الدفع، و كاستجابة من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 لهذه الممارسات أصبغت على هذه الحوادث صفة السبب القانوني لإعفاء الناقل البحري ، تبعها بعد ذلك باقي الاتفاقيات الدولية و القانون البحري الجزائري، سواء من خلال إدراجها للقوة القاهرة كسبب للإعفاء من المسؤولية، أو تعدادها لتطبيقات هذه الحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية ( المبحث الأول).

في الجانب الآخر من حالات الإعفاء الخارجة عن أفعال الناقل البحري، نجد الحالات الناتجة عن البضاعة من عيب خفي أو ذاتي أو عجز ناجم عن طبيعة متأصلة في البضاعة أو ما يعبر عنه بعجز الطريق، كما نجد حالات ترتبط بأخطاء الشاحن و الناجمة حصرا عن إخلاله الشاحن بالتزامه بتغليف البضاعة و تعليمها، و تعمده تقديم بيانات غير صحيحة عن نوع البضاعة و قيمتها (المبحث الثاني).

## المبحث الأول: القوة القاهرة.

القوة القاهرة فكرة قديمة يعود منشأها إلى القانون الروماني القديم، حيث كان يلجأ إليها المدينون من أجل الاستفادة من الإعفاء من المسؤولية عن إخلالهم بالتزاماتهم التعاقدية بعد إثباتهم لعدم قدرتهم على مقاومة الحوادث المكونة لهذه القوة .

لتتبنى بعد ذلك القواعد العامة اللاتينية هذه الفكرة، و لكن ليست كما جاءت، بل قامت بتجديدها من خلال التوسيع في مفهومها و إلزامها ببعض الشروط، لجعلها فكرة قانونية تتماشى مع التطورات الحاصلة في مجال المعاملات القانونية (المطلب الأول).

تعد عقود النقل البحري المجال الخصب لإعمال فكرة القوة القاهرة كحالة من حالات إعفاء الناقل البحري من المسؤولية، و ذلك نظرا لطبيعة المخاطر التي تميز البيئة البحرية و التي تحول دون تنفيذ الناقل البحري للالتزامات الملقاة على عاتقه و التي تصب في إنجاح الرحلة البحرية، و القوة القاهرة كحالة إعفاء قد تظهر في شكل تطبيقات في الاتفاقيات الدولية المنظمة لعقود النقل البحرية، و قد تظهر كحالة إعفاء مستقلة إلى جانب تطبيقاتها في بعض القوانين الوطنية على غرار القانون البحري الجزائري (المطلب الثاني).

**المطلب الأول : مفهوم القوة القاهرة.**

إن غياب أي مفهوم للقوة القاهرة في القوانين البحرية، استدعى منا الوقوف على هذا المفهوم في القواعد العامة، التي تعتبر القوة القاهرة أحد مواضيعها العريقة التي استأثرت بالدراسة و التحليل من طرف الفقه و القضاء، مركزين في ذلك على أهم التعريفات التي أعطيت للقوة القاهرة ( الفرع الأول) ، و الشروط التي يجب أن تتوفر فيها (الفرع الثاني).

**الفرع الأول: في ظل القواعد العامة.**

سنخصص هذا الفرع للتطرق إلى مفهوم القوة القاهرة في ظل القواعد العامة من خلال إبراز أهم التعاريف التي أعطيت لها و مواطن الجدل التي أثيرت فيها (الفقرة الاولى)، لننتقل بعد ذلك إلى الشروط التي يجب أن تتوفر في الحوادث المكونة للقوة القاهرة (الفقرة الثانية) .

**الفقرة الأولى: تعريف القوة القاهرة.**

لم يعرف المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي و المصري في القانون المدني القوة القاهرة، وإنما اكتفى بالإشارة إليها كسبب أجنبي معفي من المسؤولية في كل من المادة 127[1]، و المادة 138[2].

في تعليق للدكتور محمود جلال حمزة على هاتين المادتين يرى أن المشرع الجزائري جاء على ذكر صور السبب الأجنبي بما فيها حالة "القوة القاهرة" على سبيل الحصر لا المثال[1].

---

(1)_ المادة 127 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سيتمبر 1975 المعدل و المتمم بالقانون 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 و القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 المتضمن القانون المدني الجزائري، و التي تنص على أنه : « إذا اثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك » .

(2)_ المادة 138 من القانون المدني، و التي تنص على أنه: « و يعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا اثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية، أو عمل الغير، أو الحالة الطارئة أو القوة القاهرة.»

إن غياب أي تعريف للقوة القاهرة في القواعد العامة و الاكتفاء بذكر الأثر المترتب عليها كسبب لإعفاء المدين من التزامه، كان سببا في توسيع سلطة القاضي التقديرية لتقرير ما إذا كانت واقعة معينة تشكل قوة قاهرة أو لا، و بالمقابل فسح المجال أمام الفقه لإبداء ما يراه مناسبا من التعريفات.

حيث عرف الفقيه *Starck* القوة القاهرة على أنها : " كل حادث غير متوقع و غير ممكن الدفع عادة يكون مصدره خارجيا عن الشيء الضار "[2].

كما عرفها الدكتور عاطف النقيب على أنها :" الحدث الذي ليس بالإمكان عادة توقعه، أو ترقبه، و لا بالمستطاع دفعه أو تلافيه، و الذي يحصل من غير أن يكون للحارس يد فيه أو للشيء دخل به فيكون بمصدره خارجا عن هذا و ذاك"[3].

إلا أن الخلاف الذي ثار بين الفقه خاصة الفرنسي كان حول إلحاق الحادث الفجائي بفكرة القوة القاهرة، فهناك من يرى أن كلا التعبيرين له مدلول خاص، في حين يرى اتجاه آخر أن كلاهما مترادفان لمعنا واحد.

**أولا: التمييز بين التعبيرين.**

يستند هذا الاتجاه من الفقه الفرنسي في التفرقة بين القوة القاهرة و الحادث الفجائي على أساسيين، أولهما صفة خارجية الحادث الذي لا يمكن توقعه و يستحيل دفعه، فالقوة القاهرة هي تلك الحادث الذي يكون أجنبيا و خارجا عن دائرة نشاط المدين أو الشيء في حد ذاته، كالزلازل أو الفيضانات و الحروب ....إلخ، أما الحادث الفجائي فإنه أمر داخلي بالنسبة لحارس الشيء أو الشيء في حد ذاته، كانفجار آلة أو نشوب حريق في أحد محركات

---

(1)_محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص498: « و نحن نعتقد أن الصور السبب الأجنبي لا تخرج عن تلك التي وردت في المادتين 127 و 138 من القانون المدني الجزائري، و هي التي تنحصر في الصور التالية: القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، خطأ المضرور، خطأ الغير» .

(2)_ مشار إليه في مرجع: جدي نسيمة، القوة القاهرة في القانون المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ،الدفعة السادسة عشر 2005-2008، ص7.

(3)_مشار إليه في مرجع : سمير سهيل دنون، المسؤولية المدنية عن فعل الآلات الميكانيكية و التأمين الإلزامي عليها- دراسة مقارنة-، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس لبنان، 2005، ص185.

مركبة أو تعطل نظام فرملتها[1]، و قد أخذ بهذه التفرقة الفقيه *Adolphe Exner* الذي كان يرى أن القوة القاهرة هي وحدها التي تؤدي إلى الإعفاء من المسؤولية دون الحادث الفجائي[2].

أما الأساس الثاني في التفرقة بين المصطلحين فيتزعمه الفقيه *Bonart* الذي يرى أن الحادث الفجائي هو ذلك الحادث الذي لم يعرف فيه سبب الفعل الضار، الأمر الذي يحول دون توقعه، أما القوة القاهرة فتكون في حال استحالة دفع الفعل الضار المكون لها، و يضيف أن القوة القاهرة أقوى بكثير من قدرات الإنسان، فعدم تمكن المدين من دفع الفعل الضار في القوة القاهرة ناشئ عن كون هذه القوة خارجية عن الشيء لا حول له أمامها و لا قوة، مضيفا أن القوة القاهرة هي الوحيدة التي تعد سببا لإعفاء المدين من المسؤولية دون الحادث الفجائي[3].

**ثانيا: وحدة التعبيرين .**

لقد سار أغلب الفقه الفرنسي في الاتجاه المنادي بضرورة عدم التفرقة بين القوة القاهرة و الحادث الفجائي، نفس الرأي أيده الدكتور محمد زهدور الذي أقر بأنه ربما: " يكون هناك اختلاف لغوي في المعنى، و هذا ظاهر من تعبير القوة القاهرة و الحادث الفجائي، فالتعبير الأول ينظر إلى الحادث من حيث مدى قوته و جسامته، أما الثاني فيهتم بفجائية الحادث. و لكن هذا الاختلاف يقف عند هذا الحد اللغوي فقط، أما من الناحية القانونية و بالذات من حيث الأثر المضفي لكليهما، فإنه لا يوجد أي اختلاف بينهما، فكل من القوة القاهرة و الحادث الفجائي يعتبر سببا أجنبيا معفيا إذا توافرت فيه الشروط المطلوبة في السبب

(1)_ محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص500 و ما يليها.

(2)_ Adolphe Exner, La Notion de la force majeure, Théorie de la responsabilité dans le contrat de transport, paris, 1892, p95.

(3)_ محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص501 و ما يليها.

الأجنبي بصفة عامة. فالعبرة في الإعفاء وصفة السبب الأجنبي بتوافر هذه الشروط و ليس بالواقعة ذاتها" [1].

**الفقرة الثانية: شروط القوة القاهرة .**

يجب أن يتوافر في الحادث ثلاث شروط ليكتسي صفة القوة القاهرة المؤدية لإعفاء المدين من المسؤولية، الأول، أن يكون الحادث غير ممكن التوقع، و الشرط الثاني هو استحالة دفع هذا الحادث، أما الشرط الثالث هو أن يكون الحادث خارجيا.

**أولا: عدم إمكانية التوقع.**

مفاد هذا الشرط أن القوة القاهرة يجب أن تكون حادثا لا يمكن توقع حدوثه، فلو ثبت عكس ذلك فإن هذا الحادث لا يأخذ صفة القوة القاهرة حتى و لو استحال دفعه، ومعنى أن تكون القوة القاهرة غير متوقعة لا يعني استحالة توقعها حتى في ظل التقدم العلمي المستمر الذي جعل كل شيء متوقع أو ممكن التوقع ( يمكن للعلم التنبؤ بحدوث زلزال و مع ذلك فإن هذا التنبؤ لا يزيل عن الزلزال صفة عدم التوقع بالنسبة للمدين)، فعدم توقع المدين للحادث ليس معناه حتما أنه لم يكن في وسعه توقعه، بل لا بد أن يكون من غير الممكن توقعه عند عدم وجود ظروف تجعل احتمال حدوثه أمرا متوقعا، و المعيار المأخوذ به في تقدير شرط عدم توقع الحادث المكون للقوة القاهرة هو معيار الرجل العادي الذي يوجد في نفس الظروف الذي يوجد فيها المدين و بالتالي فهو معيار موضوعي و ليس ذاتي[2] .

أما الدكتور عبد الرزاق السنهوري فقد اشترط أن يكون الحادث غير مستطاع التوقع لا من جانب المدين فحسب، بل من جانب أشد الناس يقظة و بصرا بالأمور، كما يرى أن عدم إمكانية التوقع تكفي وقت إبرام العقد، حتى و لو أمكن للمدين توقع الحادث بعد

(1)_ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية و مسؤولية مالك السفينة في القانون البحري الجزائري، الطبعة الأولى، دار الحداثة للنشر و الطبع و التوزيع، الجزائر، 1990، ص233.

(2)_ إياد عبد الجبار ملوكي،المسؤولية عن الأشياء و تطبيقها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص–دراسة مقارنة،الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، سنة 2009، ص 206 و 207 و 208.

التعاقد وقبل بداية تنفيذ العقد، أما في إطار المسؤولية التقصيرية فإن وقت وقوع الحادث هو الذي يعتد به في تقدير شرط عدم إمكانية التوقع[1].

القضاء الفرنسي ذهب إلى أبعد من ذلك في بعض الأحكام القضائية، حيث أقر في حكم له صادر بتاريخ 1 أكتوبر 1997[2]، أن توفر القوة القاهرة على شرط عدم إمكانية التوقع ليس ضروريا و إنما يعد مجرد تكملة لشرط استحالة الدفع و عليه فإن الناقل البحري بإمكانه الاستفادة من الإعفاء من المسؤولية بمجرد إثباته تحقق شرط إستحالة الدفع، مع بذله هو و تابعوه لجميع التدابير الضرورية لمواجهة هذا الحادث .

**ثانيا: استحالة الدفع.**

يتجسد هذا الشرط في ذلك الطابع القهري للحادث الذي يستحيل معه استحالة مطلقة على المدين أو أي شخص آخر تنفيذ التزاماته و يستوي في ذلك أن تكون الاستحالة في التنفيذ مادية أو معنوية[3].

أما معيار الأخذ بهذا الشرط فإنه لا يختلف عن معيار شرط عدم التوقع، فهو معيار موضوعي قائم على الأخذ بما ينسب للرجل العادي الموجود بذات الظروف الخارجية التي وجد بها المدين[4].

كما تجدر الإشارة إلى أن الحدث المستحيل الدفع في منشئه يختلف عن النتائج التي يخلفها هذا الحادث، فإهمال المدين في اتخاذ التدابير الضرورية للحد من تفاقم الأضرار الناتجة عن الحادث المكون للقوة القاهرة رغم قدرته على ذلك، تجعل منه مسؤولا عن هذه الأضرار و تنفي عنه إمكانية استفادته من القوة القاهرة كسبب من أسباب الإعفاء من

---

(1)_عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1 ،نظرية الالتزام بوجه عام- مصادر الالتزام، دار إحياء التراث العربي، لبنان ، سنة 1952 ، ص 878.

(2)_ cour de cassation, 1 octobre 1997, cité par : Laurence JEGOUZO, L'application de la force majeure en droit des contrats, p359.

(3)_ عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص879.

(4)_ محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص508.

المسؤولية، فحدوث زلزال أدى إلى قطع الطريق و توقف التموين عن مصنع بالمواد الأولية، جراء إهمال المدين في اتخاذ التدابير الضرورية اللازمة للتقليل من نتائج هذا الزلزال رغم عدم توقعه له، يحول دون استفادته من القوة القاهرة كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية[1].

**ثالثا: خارجية الحادث المكون للقوة القاهرة.**

مفاد هذا الشرط، أنه لا يجب أن ينسب الحادث المكون للقوة القاهرة إلى المدين، أي لا يكون نتيجة فعله أو فعل من يشملهم برقابته و رعايته أو من فعل أحد تابعيه، كما يشترط في هذا الحادث أن يكون أجنبيا عن الشيء ذاته، أي لا يكون متصلا بتكوينه أو تركيبه، أو لوجود عيب فيه، حتى و لو كان هذا العيب خفيا[2].

إلا أن هذا الشرط كان محل اختلاف بين الفقه و القضاء الفرنسيين، فالفقه على رأسهم الفقيه *Ripert* و الفقيه *Planiol* يعتبرانه شرطا أساسيا يجب توفره في القوة القاهرة، عكس الأحكام القضائية الفرنسية التي لم ترى في خارجية الحادث شرطا أساسيا في القوة القاهرة لإعفاء المدين من المسؤولية، طالما كان الحادث غير ممكن التوقع و مستحيل الدفع[3].

بدوره الفقيه عبد الرزاق السنهوري أقر بأن شرطي عدم التوقع و استحالة الدفع كافيين لإعفاء المدين من المسؤولية، مضيفا أن الحوادث الداخلية بالنسبة للمدين أو الشيء طالما كانت غير متوقعة و مستحيلة الدفع فإنها تشكل حالة من حالات القوة القاهرة، ضاربا لذلك مثالا بحوادث السيارات التي تكون نتيجة لانفجار عجلة أو انزلاق على الطريق[4].

(1)_سمير سهيل دنون، المرجع السابق، ص196.

(2)_ محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص504.

(3)_محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص505.

(4)_عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص880.

**الفرع الثاني: القوة القاهرة وفقا للقوانين البحرية.**

إن طبيعة المخاطر البحرية التي تتعرض لها السفن، جعلت القوانين البحرية تنأى عن تلك الجدالات الفقهية و القضائية التي انصرفت إلى القوة القاهرة، و تستقر على المفاهيم التي جاءت بها القواعد العامة، و تركز أكثر على تصنيفها للحالات التي يمكن تكييفها على أنها قوة قاهرة.

لدا سنخصص الفرع الأول لتصنيف حالات القوة القاهرة وفقا لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 و القانون البحري الجزائري، و الفرع الثاني وفقا لاتفاقية هامبورغ و قواعد روتردام.

**الفقرة الأولى:القوة القاهرة وفقا لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 و القانون البحري الجزائري.**

سنخصص هذا الفرع للتصنيف الذي اتبعته كل من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و القانون البحري لحالات القوة القاهرة.

**أولا: القوة القاهرة وفقا لاتفاقية بروكسل لسنة 1924.**

لم يرد في قائمة الإعفاءات لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 حالة القوة القاهرة بلفظها، و اكتفت بتعداد تطبيقاتها مستوحية أغلبها من قانون الهارتر لسنة 1893[1]، و قد أوردتها في المادة 4 الفقرة الثانية في البنود التالية :

ب – الحريق ما لم يحدث بفعل الناقل أو خطئه.

ج – مخاطر البحر أو المياه الملاحية الأخرى أو إخطارها أو حوادثها.

د – القضاء والقدر.

هـ – حوادث الحرب.

و – أعمال الأعداء العموميين.

ز – إيقاف أو إكراه صادر من حكومة أو سلطة أو شعب أو حجز قضائي.

ح – قيود الحجز الصحي.

---

(1)_ l'article 3 de la loi HARTER Act 1893 : « *nor shall the vessel, her owner or owner, charterers, agent or master be held liable for losses arising from dangers of the sea or other navigable waters, acts of god, or public enemies,...* », cité par claude chaiban, op-cite, p334.

ي – الإضرابات عن العمل أو الإغلاق أو الإيقاف أو العوائق العارضة أثناء العمل لأي سبب سواء أكان كليًا أو جزئيًا.

ك – الفتن أو الاضطرابات الأهلية .

ف– أي سبب آخر غير ناشئ عن فعل الناقل أو خطئه أو فعل وكلاء الناقل أو مستخدميه.

**ثانيا: القوة القاهرة وفقا للقانون البحري الجزائري.**

لقد نص القانون البحري الجزائري صراحة على القوة القاهرة كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في نص المادة 803 الفقرة –هـ– ، و إن كان قد أدرج بالموازاة مع ذلك إحدى تطبيقاتها في كل من الفقرة –ج– ، –د– ، –و–، –ك– :

ج_ الحريق، إلا إذا كان مسببا من فعل أو خطأ الناقل.

د_ أخطار و حوادث البحر، أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة.

و_ الإضرابات و إغلاق المستودعات أو المصانع في وجه العمل أو إعاقته كليا أو جزئيا مهما كانت الأسباب.

ك_ الأفعال المسببة لحادث لا ينسب للناقل.

أما القانون البحري الفرنسي لسنة 1966 بالضبط المادة 27 الفقرة–d– ، فقد استعملت عبارة au *Faits constituant un événement non imputable transporteur* تقابلها باللغة العربية عبارة "فعل مكون لحادث لا يعزى للناقل " للدلالة عن القوة القاهرة، وإن كان استعمال المشرع الفرنسي للعبارة السابقة استعمالا أنيقا إلا أنه في نظر بعض الفقه الفرنسي لا يعبر حقيقة عن تلك الحالات التي عددتها اتفاقية بروكسل لسنة 1924 ، مما فتح مجال البحث عن تفسير دقيق لهذه العبارة .

ففي تعليق للفقيه *P.Y Nicolas* على استعمال القانون البحري الفرنسي لهذه العبارة، يرى أن الفعل المكون للحادث هو فعل لا يمكن إسناده إلى إخلال الناقل بالتزاماته

التعاقدية، و إثبات هذا الإخلال يكون في حال تعرض البضاعة للضرر أثناء وجودها تحت حراسة الناقل أو تابعيه من ناحية، و من ناحية أخرى ليست هناك حاجة إلى إقامة الدليل على إخلال الناقل البحري ببذل الهمة الكافية في سبيل المحافظة على البضاعة نظرا لكون هذا الالتزام يعد التزاما بتحقيق نتيجة، لا يكتفي فيه الناقل بإثبات عدم اقترافه لخطأ أو إهماله في بذل الهمة الكافية للاستفادة من الإعفاء من المسؤولية، مضيفا أن القانون الفرنسي لا يعفي الناقل إلا بإثباته لحالة القوة القاهرة، الحادث الفجائي، خطأ الغير،خطأ المضرور[1].

أما العميد *Rodière* فقد أقر بأن المادة 27 الفقرة –d – الواردة في القانون البحري الفرنسي لسنة 1966، لا تختلف من حيث المضمون عن المادة 4 فقرة 3 من القانون البحري الفرنسي لسنة 1936 التي نصت صراحة على الحادث الفجائي و القوة القاهرة كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية[2].

**الفقرة الثانية: القوة القاهرة وفقا لاتفاقية هامبورغ و قواعد روتردام .**

اتفاقية هامبورغ و بخلاف معاهدة بروكسل لسنة 1924 لم تقدم تعدادا للحوادث التي تعد قوة قاهرة، و اكتفت بالإشارة إليها في نص المادة 5 الفقرة الأولى التي أقرت بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الهلاك أو التلف أو التأخير إذا أثبت أنه و تابعوه اتخذوا جميع التدابير المعقولة و لم يكن بالإمكان تجنب الحادث و التصدي له، دون إغفالها لإدراج

---

(1) _ P.Y Nicolas *: « l'événement non imputable est un fait qui ne peut être attribué à l'inexécution des obligations contractuelles du transporteur ; la preuve de cette inexécution résulte du fait que la marchandise a subi un dommage sous la garde contractuelle du transporteur ou d'un prestataire de service agissant pour le compte du celui-ci. D'une part, il n'est pas besoins d'établir à la charge du transporteur, un manquement à l'obligation générale de prudence et de diligence puisque le transporteur maritime assume, en vertu de la loi, une obligation déterminé ou de résultat. d'autre par, le transporteur ne peut davantage se libérer en prouvant l'absence de faute ou la diligence raisonnable, puisqu'il est tenu d'une obligation de résultat. il devra donc prouver, selon le droit français, applicable à l'interprétation de la loi, la force majeure, le cas fortuit, la faute d'un tiers ou la faute de la victime », cité par :* Philippe Delebecque, op.cit, p529.

(2)_ René RODIERE, Emmanuel du Pontavice, op-cit,p348.

الحريق كحالة من حالات القوة قاهرة في نص المادة 5 الفقرة 4 ، لكن مع قلب عبئ الإثبات و جعله على عاتق المدعي[1].

في حين أن قواعد روتردام و من خلال محاولتها الرجوع إلى الوراء و إحياء قائمة الإعفاءات التي جاءت بها اتفاقية بروكسل لسنة 1924 أوردت كل الحالات التي تدرج ضمن قائمة القوة القاهرة في المادة 17 الفقرة 3 من البند –أ– إلى البند –و–.

(أ) القضاء والقدر؛

(ب) مخاطر البحار أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة وأخطارها وحوادثها؛

(ج) الحرب والأعمال القتالية والنزاع المسلح والقرصنة والإرهاب وأعمال الشغب والاضطرابات الأهلية؛

(د) تقييدات الحجر الصحي؛ أو ما تقوم به الحكومات أو الهيئات العمومية أو الحكام أو الناس من تدخلات أو ما تقيمه من عوائق، بما فيها الاحتجاز أو التوقيف أو الحجز الذي لا يعزى إلى الناقل أو أي شخص مشار إليه في المادة 18 ؛

(ه) الإضرابات أو إغلاق المنشآت في وجه العمال أو التوقف عن العمل أو المعوقات المتعلقة بالأيدي العاملة؛

(و) نشوب حريق على السفينة؛

هذا بالإضافة إلى الحالة التي جاءت به المادة 17 الفقرة الثانية التي نصت على إعفاء الناقل من كامل مسؤوليته التي تقضي بها الفقرة الأولى من نفس المادة إذا أثبت أن سبب الهلاك أو التلف أو التأخر أو أحد أسبابه لا يعزى إلى خطأ ارتكبه هو أو أي شخص مشار إليه في المادة 18.

(1)_ طالب حسن موسى، القانون البحري، دار الثقافة، الأردن، سنة 2007، ص148.

**المطلب الثاني: تطبيقات القوة القاهرة .**

قد تظهر القوة القاهرة في شكل حوادث مرتبطة بعوامل طبيعية (الفرع الأول)، كما قد تكون ناتجة عن تدخل بشري لا يد للناقل البحري فيه (الفرع الثاني).

**الفرع الأول : الحالات المرتبطة بالعوامل الطبيعية.**

سنخصص هذا الفرع لدراسة حالات الإعفاء من المسؤولية التي تدخل في خانة تطبيقات القوة القاهرة الناتجة عن العوامل الطبيعية، بدء بحالة الحريق في (الفقرة الأولى)، مرورا بحالة مخاطر البحار أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة وأخطارها وحوادثها في (الفقرة الثانية)، وصولا لحالة القضاء و القدر في (الفقرة الثالثة).

**الفقرة الأولى : الحريق ما لم يحدث بفعل الناقل أو خطئه.**

لقد استحوذ الحريق كحالة إعفاء من المسؤولية على إجماع الاتفاقيات الدولية تبعها في ذلك القانون البحري الجزائري، و إن كان الوقوف على أهم الجوانب المحيطة بهذه الحالة يستدعي منا ، التطرق أولا لأهم التعاريف الواردة في شأن الحريق (أولا)، لنعرج بعد على نظام الإثبات المتبع في هذه الحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية (ثانيا)، لنختتم هذه الدراسة بالتطرق إلى النطاق الشخصي لمسؤولية الناقل البحري في حال حدوث حريق (ثالثا).

**أولا: تعريف الحريق.**

يعرف الحريق على أنه ذلك الاشتعال الحقيقي في شيء قابل للاحتراق سواء كانت سفينة أو بضاعة أو كلاهما معا، و يعتد باللهب كدليل على ذلك، و عليه فإنه يخرج من دائرة الحريق كل تفاعل كيميائي ما بين مادتين دون وجود لهب، و قد يرجع سبب الحريق إلى نوعين من الأخطار، أخطار أصلية و أخرى مساعدة، فالأخطار الأصلية هي المسببة للحريق و التي تنشأ أساسا من الأغراض المستخدمة في السفينة مثل الماس الكهربائي، أدوات التدفئة أو أعمال اللحام ...ألخ، أما الأخطار المساعدة فهي تلك التي تساعد على

انتشار السنة اللهب على السفينة كالمواد السريعة الاشتعال، و عدم وجود الوسائل الكافية للتدخل لإخماده[1].

أما على الصعيد القانوني فيعود أول ظهور للحريق كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية إلى القانون الإنجليزي لسنة 1789 الذي أقر صراحة باستفادة الناقل البحري من الإعفاء من المسؤولية عن الحريق، سار على نهجه القانون الأمريكي المتضمن تحديد المسؤولية الصادر في 3 مارس من سنة 1851، الذي أقر في الفقرة 4282 بعدم مسؤولية مالك السفينة اتجاه أي شخص عن ضياع أو هلاك البضاعة المشحونة على السفينة في حال حدوث حريق داخلها أو على سطحها، ما لم يرجع السبب إلى فعل المالك أو خطئه[2].

أما اتفاقية بروكسل لسنة 1924 فقد نصت على الحريق كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية في المادة 4 الفقرة الثانية البند –ب–[3] تقابلها المادة 803 فقرة –ج–[4] من القانون البحري الجزائري ، في حين نصت اتفاقية هامبورغ على هذه الحالة في المادة 5 الفقرة 4[5] تقابلها المادة 17 الفقرة 3 البند –و–[6] من قواعد روتردام.

---

(1)_ إيمان الجميل، الحوادث البحرية، المكتب الجامعي الحديث، سنة 2013، ص 152.

(2)_ Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p697.

(3)_ المادة 4 الفقرة الثانية من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه:« لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن: ب- الحريق ما لم يحدث بفعل الناقل أو خطئه » .

(4)_ المادة 803 الفقرة –ج- من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه : « يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي: ج- الحريق، إذا كان مسببا من فعل أو خطأ الناقل،».

(5)_ المادة 5 الفقرة 4 من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه: « 4- (أ) يسأل الناقل:

'1' عن هلاك البضائع أو تلفها أو التأخير في التسليم بسبب الحريق ينشأ عن خطأ أو إهمال من جانب الناقل أو مستخدميه أو وكلائه.

'2' عن الهلاك أو التلف أو التأخير في التسليم الذي يثبت المطالب أنه نتج عن خطأ أو إهمال من جانب الناقل أو مستخدميه أو وكلائه في اتخاذ جميع التدابير التي كان من المعقول تطلب اتخاذها لإخماد الحريق و تجنب تبعاته أو التخفيف منها.

(ب) في حالة نشوب حريق على السفينة تتأثر به البضائع، يجب أن تجرى، إن شاء المطالب أو الناقل، معاينة وفقا للممارسات الملاحية للوقوف على سبب الحريق و ملابساته، و عند الطلب توضع نسخة من تقرير المعاين تحت تصرف الناقل أو المطالب».

(6)_ المادة 17 الفقرة 3 البند –و- من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: « يعفى الناقل أيضا من كامل مسؤوليته التي تقضي بها الفقرة 1 من هذه المادة أو من جزء منها، إذا أثبت، بدلا من إثبات عدم ارتكاب خطأ حسبما تنص عليه الفقرة 2 من

كما تجدر الإشارة إلى أن إعفاء الناقل البحري من المسؤولية لا ينحصر فقط في تلك الأضرار التي يخلفها الحريق، بل يمتد ليشمل تلك الخسائر الناشئة عن الدخان المتخلف عن النار و كذا تلك الناتجة عن المياه المستعملة في الإطفاء[1]، مع ضرورة تحقق شروط القوة القاهرة في الحريق لإبراء الناقل البحري من المسؤولية[2] .

إلا أن التساؤل الذي يطرحه الحريق كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية، هو النظام الذي يحكم مسألة الإثبات في هذه الحالة من ناحية ، و من ناحية أخرى النطاق الشخصي للمسؤولية في حال حدوث الحريق .

**ثانيا: نظام الإثبات في حالة الحريق .**

**1_ نظام الإثبات في حالة الحريق في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و في القانون البحري الجزائري.**

**أ_ نظام الإثبات في حالة الحريق في اتفاقية بروكسل لسنة 1924:** الرأي الراجح يشير إلى أن عبئ الإثبات في حالة الإعفاء من المسؤولية عن الحريق يقع على عاتق الشاحن الذي إذا أراد أن يلقي بالمسؤولية على الناقل، و بالتالي فما عليه إلا أن يثبت أن الحريق يرجع إلى فعل هذا الناقل أو خطئه ، أو عدم اتخاذه للتدابير الضرورية لمكافحة هذا الحريق[3]. و في مقابل ذلك يكتفي الناقل البحري في سبيل نفي المسؤولية عن نفسه أن يثبت أن الأضرار الحاصلة تعود للحريق دون البحث في أسبابه، إذ لا افتراض لوجود خطأ الناقل أو تابعيه[4].

---

هذه المادة، أن واحدا أو أكثر من الأحداث أو الظروف التالية قد تسبب أو أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر: (و ) نشوب حريق على السفينة؛ ».

(1)_ أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص236 .

(2)_أمال أحمد كيلاني، التقاضي في عقد النقل البحري، الطبعة الثانية، القاهرة، سنة 2012 ، ص543.

(3)_عبد الرحمان سليم، المرجع السابق، ص334.

(4)_ Hind Adil, op.cit, p161.

هذا الرأي جاء تماشيا مع مقصود عبارة " ما لم يحدث بفعل الناقل أو خطئه " التي كانت محل نقاش بين الوفود المشاركة في الأعمال التحضيرية قبل إضافتها للنص النهائي للمادة 4 الفقرة الثانية البند –ب– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924، حيث و باقتراح من الوفد الأمريكي المشارك في الملتقى الدبلوماسي لسنة 1922 تم إضافة هذه العبارة بغرض تقريب معنى هذه المادة من مضمون المادة 4282 من القانون الأمريكي التي تحدثت عن خطأ و إهمال الناقل، هذا رغم إلحاح الوفد الإيطالي مدعوما بالوفد الفرنسي في الملتقى الدبلوماسي في أكتوبر 1923، على ضرورة حذف العبارة التي أقترحها الوفد الأمريكي، ليبرر المندوب الأمريكي في الأخير أن الإبقاء على الصيغة النهائية المقترحة للمادة 4 الفقرة الثانية البند –ب– جاء من أجل خلق نوع من التوافق بين اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و القانون الأمريكي و ذلك بجعل عبئ إثبات إهمال الناقل البحري على عاتق الشاحن، مضيفا أن إلغاء هذا التعديل من شأنه أن يؤزم من وضعية المجهزين الأمريكيين[1].

رغم المبررات التي سيقت لجعل الإثبات على عاتق الشاحن، إلا أن هذه المسألة عرفت اختلالا في عدة جوانب، فبعد الشاحن عن مكان الحادث سيحول حتما إلى عدم توصله في أغلب الأحيان إلى إثبات خطأ أو إهمال الناقل البحري مما يمنح الفرصة للناقل البحري في كل مرة للتعسف في استعمال هذه الحالة من حالات الإعفاء دون قيامه بما يلزم من أجل تفادي هذا النوع من الحوادث، و إن كان التحكم في نظام الإثبات في حالة الحريق سيؤدي حتما إلى التقليل من النزاعات المثارة أمام الجهات القضائية و الذي بدورها تفضي إلى استقرار المعاملات و كذا تقليص التكاليف و المصاريف في حال عدم كفاية عناصر الإثبات[2].

(1)_ Claude Chaiban, op.cit, p173 et p174.

(2)_ Hind Adil, op.cit, p161.

كما تجدر الإشارة إلى أن بقاء سبب الحريق مجهولا يعفي الناقل البحري من المسؤولية، و لا اعتبار للمكان الذي تتواجد فيه السفينة عند الحريق فتستوي أن تكون في عرض البحر أو على الرصيف[1].

هذا الرأي أيده القضاء الفرنسي، ففي قضية السفينة *Djakarta*[2] ، التي تعود وقائعها إلى عملية نقل كانت تقوم بها هذه السفينة المؤجرة من طرف شركة *Classica Shipping Company Ltd* لحساب المستأجر شركة *CMA CGM*، لشحنة من الأحذية قادمة من ميناء *Xiamen* الصيني متجهة إلى ميناء الجزائر بالضبط لحساب المرسل إليه السيد *M.Kaddour*، حيث تعرض جزء من هذه البضاعة التي كانت معبأة في حاويات للهلاك جراء حريق نشب على ظهر السفينة أثناء توقفها بميناء دمياط المصري و ذلك بتاريخ 10 جويلية 1999، فرفعت شركة التأمين *CAAT* باعتبارها ممثلة لصاحب الحق في البضاعة دعوى قضائية أمام المحكمة التجارية لمرسيليا، مطالبة الناقل بدفع تعويض عن الأضرار الحاصلة للبضاعة، ليقابل هذا الطلب بالرفض من طرف المحكمة عن طريق حكم صادر بتاريخ 20 جانفي 2009، و كاستئناف للحكم الصادر عن محكمة مرسيليا حكمت محكمة الاستئناف *Aix-en-Provence* بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الحريق نظرا لعدم التوصل للكشف عن الأسباب الحقيقية لهذا الحادث مستندة في ذلك على نص المادة 4 الفقرة الثانية البند –ب– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924، و هذا رغم الحجج التي قدمها الخبير لهيئة المحكمة و التي تشير إلى وجود أخطاء ارتكبت من طرف الناقل البحري كانت سببا في حدوث الحريق، أقواها تعرض مادة كيميائية منقولة على السفينة للاشتعال بفعل شرارة كهربائية أو إهمال من طاقم السفينة، بالإضافة لأسباب ثانوية تجلت في افتقار السفينة للوسائل الكافية لمكافحة الحرائق مع ضعف تكوين الطاقم، و كذا استعمال الناقل لحاويات ذات أرضية خشبية.

(1)_ أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص236.

(2)_ Cour de cassation (ch. com.) , 10 JUILLET 2012, Navire Djakarta, DMF 2012.740 ,p821.

بدورها محكمة النقض أيدت حكم محكمة الاستئناف القاضي بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الحريق المجهولة أسبابه، و ذلك بعد تفنيدها لكل الحجج التي قدمها المدعي، واعترافها بأن الناقل البحري لم يخل بالتزاماته المتعلقة بتوفير الوسائل المادية و البشرية لتجنب و مكافحة الحريق.

**ب_ نظام الإثبات في حالة الحريق في القانون البحري الجزائري:** لقد جاءت المادة 803 الفقرة –ج– من القانون البحري الجزائري مطابقة لنص المادة 4 الفقرة الثانية البند – ب– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924، حيث يكتفي الناقل البحري بموجبها بإثارة حالة الحريق ليستفيد من الإعفاء من المسؤولية دون التطرق إلى أسبابه، ليقع عبئ الإثبات على عاتق الشاحن الذي ليس عليه أن ينفي الحريق و إنما يجب عليه إثبات أن الحريق كان بفعل أو خطأ الناقل البحري.

أما القانون البحري الفرنسي لسنة 1936 فلم ينص صراحة على الحريق كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية، واضعا الناقل البحري في موضع يلزمه بإثبات توفر شروط القوة القاهرة و الحادث الفجائي للاستفادة من نص المادة 4 الفقرة 3 [1].

على خلاف ذلك فإن قانون 1966 أنهى نهائيا هذا الإشكال من خلال النص صراحة على الحريق كسبب قانوني لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية، و هذا وفقا لنص المادة 27 فقرة –c– [2].

**2_ نظام الإثبات في حالة الحريق في اتفاقية هامبورغ و في قواعد روتردام:**

**أ_ نظام الإثبات في حالة الحريق في اتفاقية هامبورغ:** يظهر من خلال المادة 5 الفقرة 4 البند –أ– أن نظام الإثبات التي جاءت به اتفاقية هامبورغ فيما يتعلق بحالة الحريق

(1)_ René Rodière, op.cit , p321.

(2)_ l'article 27 alinéa - c- de la loi n° 66-420 : « *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 : c) d'un incendie.* ».

يكاد يختلف تماما عن ذلك التي جاءت به اتفاقية بروكسل لسنة 1924، فاتفاقية هامبورغ أعفت الناقل البحري من المسؤولية عن الحريق إعفاء ضمنيا، و ربطته بفكرة الخطأ الواجب الإثبات الذي يتحمل عبؤه المدعي (الشاحن أو المرسل إليه)، الذي يجب أن يثبت خطأ أو إهمال الناقل البحري و تابعيه ووكلائه في اتخاذ جميع التدابير المعقولة لتجنب الحريق أو إخماده و تجنب تبعاته أو التخفيف منها، و هذا خلافا لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 التي أقرت صراحة بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الحريق ما لم يعزى لخطأ أو إهمال من الناقل البحري، كما يحسب لاتفاقية هامبورغ توسيعها للنطاق المادي للإعفاء ليشمل التأخير، و النطاق الزمني ليمتد من مرحلة حراسة الناقل البحري للبضاعة وصولا لتسليمها لأصحاب الحق فيها، و هذا خلافا لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 التي حصرت النطاق المادي في التلف و الهلاك، و حصرت النطاق الزمني بين مرحلتين مرحلة الشحن و مرحلة التفريغ، بالإضافة لموقف المساواة التي وقفته اتفاقية هامبورغ اتجاه كل من المدعي و الناقل في مسألة حصولهما على نسخة من تقرير الخبرة المتعلق بأسباب نشوب الحريق على ظهر السفينة و ظروفه، و ذلك لتيسير مهمة الإثبات التي تقع على عاتق المدعي ، و لتمكين الناقل من الدفاع عن نفسه.

رغم التبريرات التي سيقت لهدا النظام الذي اعتبره البعض أنه جاء مراعيا لمصلحة الناقل باعتباره المتضرر الأكبر من الحريق الذي سيسبب أضرارا كبيرة للسفينة مقارنة بالبضاعة، فإن نظام الإثبات هذا عُيِبَ عليه عدم تماشيه مع نظام المسؤولية الذي اتبعته اتفاقية هامبورغ و القائم على أساس الخطأ المفترض، الذي يفترض فيه تحمل الناقل البحري عبئ إثبات بذله هو و تابعوه التدابير المعقولة و الكافية لتجنب الحادث و الحد من تبعاته و نتائجه، لكونه أقرب إلى الحادث من المدعي الذي غالبا ما يجد صعوبة أو استحالة في إثبات ملابسات الحريق و ربطها بإهمال الناقل البحري و تابعيه[1].

(1)_ وجدي حاطوم، المرجع السابق، ص223 و مايليها.

**ب_ نظام الإثبات في حالة الحريق في قواعد روتردام:** لقد عرفت حالة الحريق نقاشا بين مختلف الوفود المشاركة في جلسات العمل المخصصة للإعداد لقواعد روتردام، ففي بداية جلسات عمل المجموعة الثالثة، انقسمت آراء المجتمعين إلى ثلاث اقتراحات، الاقتراح الأول، تضمن التخلي عن الحريق كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية نظرا لكونه أصبح لا يتماشى و التطور التكنولوجي الذي عرفته صناعة السفن البحرية التي بدأت تولي اهتماما بالغا للوسائل و التقنيات المستعملة في مكافحة الحرائق و إخمادها و كذا تفعيلها لوسائل الاتصال من أجل التدخل الناجع في حال حصول هذا النوع من الحوادث، أما الاقتراح الثاني فجاء مساندا للحكم الذي جاءت به اتفاقية بروكسل لسنة 1924 أي الإبقاء على الحريق كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية، في حين الاقتراح الثالث جاء من أجل التوفيق بين الاقتراحين السابقين من خلال حصر حالة الإعفاء من المسؤولية عن الحريق في المرحلة البحرية دون باقي مراحل النقل الأخرى، مع مد نطاق مسؤولية الناقل البحري عن الحريق ليشمل تابعيه و وكلائه حتى و لم يقم بتعيينهم، و كذا جعل عبئ الإثبات على عاتق المدعي[1].

ليتم تبني الاقتراح الثالث في النص النهائي للمادة 17 الفقرة 3 البند –و– لقواعد روتردام، التي أقرت بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الحريق الحاصل على ظهر السفينة، و إلقاء عبء الإثبات على عاتق المدعي، الذي يجب عليه لا أن ينفي حالة الحريق الذي كانت السبب في حدوث أضرارا للبضاعة، و إنما يثبت أن الحريق يرجع إلى خطأ الناقل أو من يقوم مقامه.

وما يحسب لقواعد روتردام أنها جاءت بنظام إثبات مرن بالنسبة للناقل البحري من خلال تحميله فقط بإثبات أن الحريق الذي نشب على ظهر السفينة كان السبب وراء هلاك

(1)_ Marel Katsivela, op.cit, p443 et p444.

أو تلف البضاعة، أو التأخير في وصولها، دون إرهاقه بالبحث في السبب المباشر للحريق الذي قد يكون ناتجا عن خطأ في الملاحة مثلا[1].

**ثالثا: نطاق مسؤولية الناقل البحري من حيث الأشخاص في حال حدوث حريق.**

**1_ نطاق مسؤولية الناقل البحري من حيث الأشخاص في حال حدوث حريق في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و في القانون البحري الجزائري :**

**أ_ نطاق مسؤولية الناقل البحري من حيث الأشخاص في حال حدوث حريق في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 :** لقد جاء نص المادة 4 الفقرة الثانية البند –ب– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 خاليا من أي إشارة لتابعي الناقل البحري، مما يطرح فرضية إمكانية الشاحن إثبات أن الفعل أو الخطأ المكون للحريق يرجع فقط إلى الناقل البحري دون تابعيه ، هذه الفرضية قد تثير الكثير من الإشكالات على أرض الواقع نظرا لكون أغلب الحرائق تكون نتيجة لخطأ أو إهمال من تابعي الناقل البحري.

بروتوكول التوقيع على معاهدة بروكسل لسنة 1924، لم يأت بالإجابة عن هذا التساؤل، حيث استثنى بالإضافة للخطأ الملاحي حالة الإعفاء عن الحريق من أحقية الأطراف المتعاقدة مع الناقل في إثارة خطئه الشخصي أو خطأ تابعيه، خلافا لمنحها هذه الرخصة للمتعاقدين مع الناقل في حالات الإعفاء الأخرى الواردة من البند –ج– إلى البند –ع–[2].

أما الدكتور يعقوب يوسف صرخوه فيرى أن حصر الإثبات في الناقل البحري يعد إجحافا في حق الشاحنين، كون أغلب الحرائق تكون ناتجة عن أخطاء تابعي الناقل البحري الذي يعد مسؤولا عن أعمالهم طوال الرحلة البحرية، و يضيف أن نص المادة 4 الفقرة

(1)_ Hind Adil, op.cit, p269.

(2)_ The Travaux Préparatoires Of The Hague Rules And Of The Hague-Visby Rules, op.cit, p752 : « *Dans ce dernier cas, elles se réservent expressément le droit: 2. - de préciser que dans les cas prévus par l'article 4, alinéa 2 (c) a (p) le porteur du connaissement peut toujours établir la faute personnelle du transporteur ou les fautes de ses préposés non couvertes par le paragraphe (a)* ».

الثانية البند–ف–[1] جاءت مدعما لفكرة مد نطاق المسؤولية عن الحريق ليشمل تابعي الناقل البحري، مبررا ذلك بأن نصوص القانون تفسر بعضها البعض، و أن حكمة النص في المعاهدة تفرض هذا الحل[2].

**ب_ نطاق مسؤولية الناقل البحري من حيث الأشخاص في حال حدوث حريق في القانون البحري الجزائري:** لقد جاءت المادة 803 الفقرة –ج– خالية من ذكر خطأ تابعي الناقل البحري و اكتفت بربط حالة الإعفاء من المسؤولية عن الحريق بانعدام خطأ الناقل البحري فقط،مقتدية بذلك بالمادة 4 الفقرة الثانية البند–ب– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924.

أما في القانون الفرنسي، فإن هذا الغياب حسب رأي كل من الفقيه *Bonassies* و *Scapel* لن يؤثر على قرارات المحاكم الفرنسية التي تطبق اتفاقية بروكسل لسنة 1924، بحكم أن قضاة المحاكم سيلجؤون في هذه الحالة إلى القواعد العامة التي تقضي بمسؤولية المتبوع عن فعل تابعيه في سبيل إسقاطها على حالة الحريق [3].

**2_ نطاق مسؤولية الناقل البحري من حيث الأشخاص في حال حدوث حريق في اتفاقية هامبورغ و في قواعد روتردام:**

**أ_ نطاق مسؤولية الناقل البحري من حيث الأشخاص في حال حدوث حريق في اتفاقية هامبورغ:** لقد مدت اتفاقية هامبورغ نطاق مسؤولية الناقل البحري عن الحريق ليشمل مستخدميه و وكلائه و ذلك بصريح نص المادة 5 الفقرة 4، لتصد الباب بذلك أمام أي تفسير مخالف لفكرة مسؤولية الناقل البحري عن الحريق عن أفعال مستخدميه و وكلائه، و الذين يشكلون في أغلب الأحيان السبب الحقيقي وراء حدوث الحريق، هذا في

(1)_ المادة 4 الفقرة الثانية البند – ف- من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه : « لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن: ف- أي سبب آخر غير ناشئ عن فعل الناقل أو خطئه أو فعل وكلاء الناقل أو مستخدميه أو أخطائهم، إنما يقع عبء الإثبات على من يرغب في الاستفادة من هذا الاستثناء و يحق له أن يثبت أنه ليس للخطأ الشخصي و لا لفعل الناقل و لا لفعل وكلاء الناقل أو مستخدميه أو أخطائهم أية صلة بالهلاك أو التلف.» .

(2)_ يعقوب يوسف صرخوه، النظام القانوني لمسؤولية الناقل البحري عن البضائع في القانون البحري الكويتي الجديد، القسم الأول، مجلة الحقوق الكويتية، السنة الثامنة، العدد الثاني، جوان .1984 ، ص178 و ما يليها.

(3)_ Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, 697.

ظل تراجع فكرة استقلالية تابعي و وكلاء الناقل البحري التي كانت تأخذ بعد المسافة و انفصال الناقل عن هؤلاء التابعين مبررا لها، في ظل التطور التكنولوجي الذي عرفته وسائل الاتصال من لاسلكي و انترنت .

**ب_ نطاق مسؤولية الناقل البحري من حيث الأشخاص في حال حدوث حريق في قواعد روتردام:** أما الحريق المقصود بالإعفاء من المسؤولية في قواعد روتردام هو ذلك الحريق الذي يحدث في الفترة الزمنية الواقعة بين شحن البضاعة على ظهر السفينة و مغادرتها لميناء التفريغ، هذه المرحلة التي يتحمل عبأها المنفذ البحري لفائدة الناقل باعتباره أحد تابعي الناقل البحري، و الذي يمكنه أن يستفيد من كل أسباب الإعفاء و حدود المسؤولية التي يستفيد منها الناقل البحري وفق شرطين، الأول أن يحدث النقل بين دولتين متعاقدتين أو أن يكون التسليم في دولة متعاقدة أو تنفيذ الأنشطة المتعلقة بالبضاعة في ميناء واقع بدولة متعاقدة و هذا وفقا للفقرة الأولى البند (أ) من المادة 19، أما الشرط الثاني هو أن يقع الحادث المسبب للهلاك أو التلف أو التأخير في الفترة الواقعة بين وصول البضاعة إلى الميناء و مغادرة السفينة لميناء التفريغ أو أثناء وجود البضاعة في عهدة الطرف المنفذ البحري أو أي وقت آخر مادام يشارك في مختلف الأنشطة المرتآة في عقد النقل و هذا وفقا للفقرة الأولى البند (ب) من نفس المادة، بالإضافة إلى حالتين أخريين منفصلتين، تكمن الأولى في تقيد المنفذ البحري بالواجبات الإضافية و الحدود التي تتجاوز ما هو منصوص عليه قانونا إذا ارتبطتا بالموافقة الصريحة للمنفذ البحري و هذا وفقا للفقرة الثانية من المادة 19، أما الثانية فتكمن في مسؤولية المنفذ البحري عن أفعال كل شخص عهد إليه بتنفيذ التزامات الناقل بمقتضى عقد النقل وفقا للشرطين السابقين المبينين في المادة 19 الفقرة الأولى .

مبرر هذا التحليل أن قواعد روتردام جاءت لتنظيم النقل من الباب إلى الباب و حالة الحريق على ظهر السفينة كسبب من أسباب الإعفاء ترجع إلى المرحلة البحرية فقط، دون

مراحل النقل الأخرى التي تقع الالتزامات فيها على عاتق الطرف المنفذ المشار إليه في المادة 18.

**الفقرة الثانية : مخاطر البحار أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة وأخطارها وحوادثها.**

يعود ظهور مخاطر البحر كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية إلى قواعد أوليرون التي ظهرت في القرن الثاني عشر، ليتناقلها قانون الهارتر لسنة 1893 في فقرته الثالثة، فاتفاقية بروكسل لسنة 1924 في مادتها 4 الفقرة الثانية البند –ج–[1]، لتنتقل إلى القانون البحري الجزائري في نص المادة 803 الفقرة –د–[2]، تقابلهما المادة 17 الفقرة 3 البند –ب–[3] من قواعد روتردام .

هذا الظهور القديم لهذه الحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في القوانين الدولية و الداخلية جاء ليوفر الحماية القانونية للناقل البحري من المسؤولية عن هذا النوع من المخاطر التي لازمت الملاحة البحرية منذ الأزل و كانت و لا زالت سببا في الكثير من الحوادث التي هزت البشرية جمعاء .

إلا أن عزوف الاتفاقيات الدولية و القوانين الداخلية المنظمة لعقود النقل البحري للبضائع عن إعطاء أي تفصيل لمخاطر البحر كحالة من حالات الإعفاء، فتح المجال أمام القضاء و الفقه للتفصيل أكثر في هذه، فأسندت مهمة إيجاد تعريف لمخاطر البحر للفقه، في حين تكفل قضاء الدول المصادقة على اتفاقية بروكسل لسنة 1924 بالبحث في

---

(1)_ المادة 4 الفقرة الثانية البند –ج- من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه: « لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك الناتج أو الناشئ عن ج - مخاطر البحر أو المياه الملاحية الأخرى أو إخطارها أو حوادثها» .

(2)_ المادة 803 الفقرة –د- من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه: « يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي: د- أخطار و حوادث البحر ، أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة».

(3)_ المادة 17 الفقرة 3 البند –ب- من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: « يعفى الناقل أيضا من كامل مسؤوليته التي تقضي بها الفقرة 1 من هذه المادة أو من جزء منها، إذا أثبت، بدلا من إثبات عدم ارتكاب خطأ حسبما تنص عليه الفقرة 2 من هذه المادة، أن واحدا أو أكثر من الأحداث أو الظروف التالية قد تسبب أو أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر: (ب) مخاطر البحار أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة وأخطارها وحوادثها؛».

تكييف مخاطر البحر كأحد تطبيقات القاهرة المعفية للناقل البحري من المسؤولية بعد البحث في خصائصها.

**أولا: المقصود بمخاطر البحر.**

كما سبق الذكر، فقد أحجمت معظم التشريعات البحرية المنظمة لعقود النقل البحري عن إعطاء تعريف للمخاطر البحرية، باستثناء بعض القوانين المتعلقة بالتأمين البحري السابقة لظهور هذه التشريعات كقانون التأمين الإنجليزي لسنة 1906، التي قضت القاعدة السابعة من قواعد تفسير وثيقة التأمين الواردة في جدوله الأول بأن مصطلح أخطار البحر يقصد به تلك الحوادث القهرية أو حوادث البحر دون الظواهر العادية كالرياح و الأمواج، و تعداد هذه المادة لصور الأخطار البحرية جاء ليعبر عن نية واضعي هذا النص في جعل الأخطار البحرية تقتصر فقط على الأخطار الناشئة عن البحر، دون الأخطار التي يرجع سببها إلى عوامل أخرى لغير البحر كالحريق على ظهر السفينة [1].

أما على مستوى الفقه، فقد عرف الفقيه *Arnauld* مخاطر البحر، على أنها: " كل الأخطار ذات الطبيعة البحرية كالغرق، أو جنوح السفينة، و كذا كل الأضرار الناتجة للسفينة عن شدة الرياح و الأمواج المفاجئة، باستثناء تلك التي تحدث في الرحلات العادية"[2].

(1)_ علاء عمر محمد، انتقال المخاطر في البيوع البحرية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، سنة2012، ص53 و ما يليها.

(2)_ Arnauld: « *tous les genres d'accidents maritimes, comme le naufrage, l'action de sombrer, l'échouement, etc..., comme aussi toute sorte de dommages causés à un navire par la violence et l'action immédiate des vents et vagues, mis a part ceux qui sont compris dans l'usure ordinaire du voyage...* », cité par, Claude Chaiban, op.cit, p180.

كما عُرِّفَت مخاطر البحر التي تعترض السفينة على أنها: " تلك الحوادث الناتجة عن أمواج البحر، و أخطار أخرى متعلقة بالملاحة البحرية كالعواصف القوية، الضباب، أكوام الرمل، التصادمات، العوائق سواء كانت ثابتة أو متحركة"[1].

يضرب الدكتور عبد الرحمان سليم أمثلة عن المخاطر البحرية، كالضباب أو الرياح أو الصخور و حطام السفن، أو كل العوائق الطبيعية الأخرى الثابتة و المتحركة التي يمكن أن تعترض السفينة أثناء سيرها في البحر، و يضيف أن عبارة «المياه الملاحية الأخرى » يقصد بها المياه النهرية الصالحة للملاحة و التي تنفذ إليها السفن البحرية[2].

في تعريف آخر، يرى الدكتور يعقوب يوسف صرخوه أن المخاطر البحرية هي:" تلك الأخطار التي تتعرض لها السفينة و هي تمخر عباب البحر و الأنهار المتصلة به و ما تجابهه أثناء ذلك من رياح و ضباب و صخور و حطام السفن الغارقة مما قد يعوق السفينة أثناء رحلتها"[3].

**ثانيا: التطبيقات القضائية لمخاطر البحر.**

إن غياب أي تفصيل لمخاطر البحر كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية بروكسل لسنة 1924، و إلغاء اتفاقية هامبورغ لمخاطر البحر من قائمة الإعفاء من المسؤولية، و عدم دخول قواعد روتردام حيز النفاذ ليومنا هذا رغم إعادتها لمخاطر البحر إلى قائمة الإعفاءات، أدى بقضاء الدول المصادقة على هذه الاتفاقية إلى إصدار مجموعة متباينة من الأحكام القضائية انصبت كلها على مدى تكييف مخاطر البحر كتطبيق للقوة القاهرة يستدعي الإعفاء من المسؤولية .

---

(1)_ les connaissements, op.cit, p43 : « *... et ils soutiennent généralement qu'elle englobe les accidents résultant de l'action des vagues ou d'autres dangers inhérents à la navigation, tels que de violentes tempêtes, le brouillard, des bancs de sable, les abordages et les obstacles, immobiles ou mobiles, rencontrés par le navire* ».

(2)_عبد الرحمان سليم، المرجع السابق، ص343 و ما يليها.

(3)_ يعقوب يوسف صرخوه، الوسيط في شرح القانون البحري الكويتي، الجزء الاول، الطبعة الثانية، الكويت، سنة 1988 ، ص406.

**1_تطبيقات مخاطر البحر في القضاء المقارن :**

**أ_ تطبيقات مخاطر البحر في القضاء الإنجليزي:** القضاء الإنجليزي و رغم وجود بعض القضايا التي استغنت عن شرط عدم التوقع في الحوادث المكونة لمخاطر البحرية و اكتفت بشرط استحالة الدفع، إلا أن هذه الأحكام لا تقارن بعدد الأحكام القضائية الإنجليزية الأخرى التي أكدت على ضرورة توفر شرطي عدم التوقع و استحالة الدفع في الحوادث المكونة لمخاطر البحر للاعتداد بها كسبب من أسباب إعفاء الناقل البحري من المسؤولية[1].

**ب_ تطبيقات مخاطر البحر في القضاء الفرنسي:** انقسم القضاء الفرنسي في مسألة تقديره للشروط الواجب توفرها في الحوادث المكونة لمخاطر البحر وفقا لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 إلى فريقين، فريق متشدد أقر بضرورة توفر هذه الحوادث على شرطي القوة القاهرة من عدم التوقع و استحالة الدفع، بمعنى أن إخفاق الناقل البحري في إثبات وجود هذان الشرطان، و نفي العلاقة السببية بين الضرر و الحادث سيفوت عليه الفرصة للاستفادة من مخاطر البحر كحالة من حالات الإعفاء و ذلك تماشيا مع الصياغة الحرفية لنص المادة 27 الفقرة – d–، ففي قضية السفينة *RAS Mohammed*[2] حكمت محكمة *Aix–en–Provence* بتحميل الناقل البحري المسؤولية عن الأضرار التي حصلت للبضاعة و عدم استفادته من مخاطر البحر كحالة من حالات الإعفاء ، مبررة ذلك أن الظروف المناخية الغير المناسبة التي واجهت السفينة أثناء رحلتها البحرية لا تعد من قبيل القوة القاهرة نظرا لعدم استيفائها لشرطي عدم التوقع و استحالة الدفع .

و في حكم مخالف أقرت محكمة النقض الفرنسية في قضية *Société Suomi Line et autre c. Établissements Mohamed O/ Ahmed et autres,*[3] بإعفاء

(1)_ Hind Adil, op.cit, p137.

(2)_ Cour d'Appel du Aix En Provence, 19 janvier 2001, DMF 2001.820.

(3)_ Bulletin des Arrêts de la Cour de Cassation,1992.272, cité par, Hind Adil, op.cit, p140.

الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن البضاعة بفعل ارتفاع أمواج البحر أثناء وجود السفينة في ميناء التفريغ، دون أن تطلب من الناقل إثبات توافر خاصتي عدم التوقع و استحالة الدفع في هذا الحادث البحري.

**2_ تطبيقات مخاطر البحر في القضاء الجزائري:**

لقد سار القضاء الجزائري على نهج الرأي الغالب لدى القضاء المقارن، من خلال اشتراطه توفر عناصر القوة القاهرة (عدم التوقع و استحالة الدفع ) في الحوادث المكونة لمخاطر البحر للاعتداد بها كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية، حيث أقرت المحكمة العليا في قرار لها صادر بتاريخ 1991/05/19[1] برفض الطعن المقدم من طرف الناقل البحري، بعدما رأت أن تأييد قضاة الموضوع لمحكمة الاستئناف للحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية يدل على تطبيقهم الصحيح لنص المادة 802 من القانون البحري التي تقيم مسؤولية الناقل البحري عن الأضرار الحاصلة للبضاعة منذ تسلمها من طرف الناقل إلى غاية تسليمها إلى المرسل إليه، و قد تبنوا ضمنيا أسباب الحكم الابتدائي الذي اعتبر العاصفة التي كانت سببا في هلاك البضاعة أمرا متوقعا و مألوفا في فصل الشتاء، مما لا يجعلها قوة قاهرة تستدعي إعفاء الناقل البحري من المسؤولية، هذا رغم الدفوع التي تمسك بها ممثلو الناقل البحري من حيث إعدادهم لسفينة صالحة للملاحة البحرية، و إثباتهم أن العاصفة العنيفة التي واجهت السفينة كانت السبب الرئيسي في هلاك البضاعة.

كما أكدت المحكمة العليا الغرفة التجارية و البحرية، على هذا التوجه في قرار آخر[2]، بعد إبطالها لحكم صادر عن محكمة الاستئناف، رأت فيه أن العاصفة البحرية التي كانت سببا في هلاك البضاعة لا ترتقي لأن تكون قوة قاهرة بحكم عدم تجاوز قوة رياحها درجة 6 إلى 7 من سلم بوفور (لم تتعدى قوتها 6 إلى 7 على سلم بوفور ، 6 تساوي تساقط الأشجار، 7 تعرقل سير الراجلين)، الأمر الذي يجعل منها أحد مخاطر الاستغلال العادية

(1)_ قرار المحكمة العليا بتاريخ 1991/05/19 الملف رقم 77660، المجلة القضائية العليا، العدد الثالث لسنة 1993، ص154.

(2)_ قرار المحكمة العليا بتاريخ 06/24/ 1997، الملف رقم 153854، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 1997، ص 125.

و المتوقعة في فصل الشتاء، و بالتالي لا يمكن أن تكون سببا لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية رغم بذله للتدابير الضرورية لتلافي وقوع الضرر الذي حصل للبضاعة.

هذه الأحكام القضائية جاءت من أجل تدعيم حقيقة أن القانون البحري الجزائري اكتفى بجعل حالة مخاطر البحر أحد تطبيقات القوة القاهرة، المنصوص عليها في المادة 803 الفقرة –هـ–.

**الفقرة الثالثة: القضاء و القدر.**

لقد انفردت كل من اتفاقية بروكسل لسنة 1924[1] و قواعد روتردام[2] بإدراج حالة القضاء و القدر في قائمة الإعفاءات من المسؤولية، و إن كانت هاتان الاتفاقيتان لم تتطرقا إلى النظام القانوني الذي يحكم هذه الحالة المستثناة من المسؤولية، لذا سنركز في دراستنا على أهم ما جاء به الفقه و القضاء من تعريفات، لننتقل بعد ذلك إلى دراسة أهم الشروط الواجب توفرها في حالة القضاء و القدر لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية، مبرزين في السياق موقف القانون البحري الجزائري مقارنة بنظيره الفرنسي.

**أولا: تعريف القضاء و القدر.**

يعد القضاء و القدر أو القوة الإلهية كما يحلو لبعض الفقهاء تسميتها[3]، أحد المفاهيم الراسخة في الشريعة العامة للقوانين الأنجلوساكسونية و التي انتقلت إلى اتفاقية بروكسل لسنة 1924، هذا التلازم أدى إلى شح التعريفات الواردة في شأن هذه الحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية باستثناء بعض المحاولات.

---

(1)_ المادة 4 الفقرة الثانية البند –د- من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه: « لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن: د_ القضاء و القدر ».

(2)_ المادة 17 الفقرة 3 البند – أ- من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: « يعفى الناقل أيضا من كامل مسؤوليته التي تقضي بها الفقرة 1 من هذه المادة أو من جزء منها، إذا أثبت، بذلا من إثبات عدم ارتكاب خطأ حسبما تنص عليه الفقرة 2 من هذه المادة، أن واحدا أو أكثر من الأحداث أو الظروف التالية قد تسبب أو أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر: (أ )القضاء والقدر».

(3)_بسام عاطف المهتار، المرجع السابق، ص 144.

حيث يعرف الفقيه *Scrutton* للقضاء و القدر، على أنه : " كل تلك الحوادث التي يتمكن المجهز من إثبات أن أسبابها تعود مباشرة و حصريا لعوامل طبيعية، بعيدا عن أي تدخل بشري، دون إمكانية دفعها عن طريق التوقع أو بذل الهمة المعقولة من جانب هذا المجهز " [1].

و يرى الدكتور محمود أحمد حسني أن القضاء و القدر هي ترجمة للمصطلح الإنجليزي ( *Act Of God*) و يعني القوة القاهرة و الحادث الجبري، مع وجوب توفر شرطين، الأول ألا يكون لإرادة الإنسان دخل في إحداثه، و الثاني عجز القوة البشرية عن تفادي النتائج المترتبة عن الحوادث المكونة للقضاء و القدر رغم بذل العناية المعقولة في سبيل دفع هذه الحوادث[2] .

يتضح من خلال هذه التعريفات أن الفقه يشترط في الحوادث المكونة للقضاء و القدر توفر شرطين متلازمين، الأول أن يكون الحادث طبيعيا، أما الشرط الثاني فهو استحالة دفع الناقل لهذه الحوادث المكونة للقضاء و القدر.

**ثانيا: الشروط الواجب توفرها في القضاء و القدر.**

**1_ أن يكون الحادث طبيعيا:** مفاد هذا الشرط أن تكون الطبيعة هي السبب المباشر و الوحيد وراء الحادث المكون للقضاء و القدر، كالعواصف، الجليد، الصواعق، زلازل، براكين...إلخ، و عليه فإن أي تدخل بشري مهما كان سيؤدي إلى نفي صفة القضاء و القدر عن هذا الحادث.

---

(1)_ Scrutton : « *tout accident que l'armateur prouve résulter directement et exclusivement de causes naturelles, sans aucune intervention humaine, et qu'il ne peut éviter par l'exercice d'aucune prévision, habileté et soin auxquels on doit raisonnablement s'attendre de sa part* », cité par : Claude Chaiban, op.cit, p199.

(2)_ أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص238.

إلا أن التساؤل الذي يطرح في هذه الحالة، هو هل يكفي في الحوادث المكونة للقضاء و القدر أن تقتصر فقط على الظواهر الطبيعية؟ أو يمكن أن تتعداها إلى كل الظواهر التي ليس للإنسان دخل فيها ؟.

لقد تضاربت الآراء بين القضاء و الفقه الإنجليزي في هذه المسألة، حيث أخذ الأول بالمفهوم الضيق للقضاء و القدر بعد إقراره أن الظواهر الطبيعية هي الوحيدة التي يمكن الاعتداد بها لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية، أما الأضرار الحاصلة للبضاعة و التي يعود سببها مثلا للفئران فإنها لا تعد من قبيل القضاء و القدر[1] .

أما الفقه الإنجليزي و هو الراجح فقد جاء رأيه مخالفا لرأي القضاء، و أقر بأن الحوادث المكونة للقضاء و القدر لا يمكن حصرها فقط في الظواهر الطبيعية كالعواصف، الجليد، الأمطار، الصواعق...إلخ، و إنما يجب أن تتعداها إلى كل الحوادث التي لا دخل للقوة البشرية فيها، تضاف إلى هذه الحوادث حالة المرض الذي كيفت على أنها إحدى حالات القضاء و القدر[2].

**2_عدم إمكانية التوقع و استحالة الدفع:** حتى يتمكن الناقل البحري من التمسك بالقضاء و القدر كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية وجب عليه أن يثبت توافر شروط القوة القاهرة من عدم التوقع و استحالة الدفع في الحوادث المكونة للقضاء و القدر، رغم ما بذله من مجهودات في سبيل تجنب هذه الحوادث، و عليه فإن الظروف المتوقعة و الممكنة الدفع كالأمطار و العواصف التي تحصل في فصل الشتاء لا تعد من قبيل القضاء و القدر.

و كإضافة لما قلناه، فإن حالة القضاء و القدر كفكرة نشأت و ترعرعت في القواعد العامة للقوانين الأنجلوساكسونية و انتقلت إلى اتفاقية بروكسل لسنة 1924، فإنها لم تجد ما يقابلها في القانون البحري الجزائري و القانون البحري الفرنسي، لذا فإن القانون البحري الجزائري كحل منه للتوفيق بين أحكامه و أحكام اتفاقية بروكسل لسنة 1924 ما عليه إلا أن

(1)_ Claude Chaiban, op.cit, p200.

(2)_Ibid.

يتبنى الحل الذي جاء به القانون البحري الفرنسي لسنة 1966 القاضي بجعل القضاء و القدر أحد تطبيقات القوة القاهرة. هذا الرأي دعمه كل من الفقيه *Bonassies* و الفقيه *Scapel*[1]، لكون المفهومين (القضاء و القدر و القوة القاهرة) يتقاطعان في شرطي عدم التوقع و استحالة الدفع، و إن كان مفهوم القوة القاهرة أوسع من فكرة القضاء و القدر لكونها تمتد لتشمل كلا من الحوادث الطبيعية و غير الطبيعية، الناشئة عن حوادث خارجية كانت أو داخلية بالنسبة للناقل البحري.

**الفرع الثاني: الحالات المرتبطة بالعوامل البشرية.**

سنخصص هذا الفرع لدراسة حالات الإعفاء من المسؤولية التي تدخل في خانة تطبيقات القوة القاهرة المرتبطة بالعوامل البشرية، بدء بحالة حوادث الحرب، أعمال الأعداء العموميين و أعمال الإرهاب في (الفقرة الأولى)، مرورا بحالة الفتن و الاضطرابات الأهلية. في (الفقرة الثانية)، وصولا لحالة إيقاف أو إكراه صادر من حكومة أو سلطة أو شعب، أو حجز قضائي، الحجز الصحي في (الفقرة الثالثة). و كذا حالة الإضرابات عن العمل أو الإغلاق أو الإيقاف أو العوائق العارضة أثناء العمل لأي سبب سواء أكان كليًا أو جزئيًا في (الفقرة الرابعة). و أخيرا حالة أي سبب آخر غير ناشئ عن فعل الناقل أو خطئه أو فعل وكلاء الناقل أو مستخدميه في (الفقرة "الخامسة).

**الفقرة الأولى : حوادث الحرب، أعمال الأعداء العموميين و أعمال الإرهاب.**

لقد كانت البيئة البحرية منذ القدم إلى يومنا هذا مسرحا للكثير من الأعمال القتالية، حيث اختلفت أوصافها بين كونها أعمال حرب، أو قرصنة بحرية، أو إرهاب، إلا أنها اجتمعت في كونها تشكل تهديدا حقيقا للملاحة البحرية.

(1)_ Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p686 et p687 : « *il sûr que, du point de vue du droit français le caractère divin de l'acte de lieu, s'il s'en trouvait, en fait nécessairement un événement de force majeure, non imputable au transporteur,* ».

سعيا من المجتمع الدولي لمحاربة هذه الآفات، قام بسن مجموعة من الاتفاقيات تهدف إلى محاربة هذه الأعمال و تجريمها.

أما على صعيد المسؤولية، و سعيا من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 لتخفيف العبء على كاهل الناقل البحري جراء الأضرار التي قد تطال البضاعة و السفينة على حد سواء، فقد قامت بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن أعمال الحرب[1] و أعمال الأعداء العموميين[2]، في حين أعفت قواعد روتردام الناقل عن هاتين الحالتين و أضافت حالة أخرى جديدة و هي حالة أعمال الإرهاب[3].

سنحاول التطرق في هذه الفقرة إلى كل حالة على حدا، حالة أعمال الحرب (أولا)، ثم حال أعمال الأعداء العموميين (القرصنة) مرفوقة بحالة الإرهاب (ثانيا).

**أولا: حوادث الحرب.**

يعود أصل هذه الحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية إلى الشرط العادي أعمال أعداء الملكة « *The Queen' Enemies* » الذي كان يرد في عقود إيجار السفن الإنجليزية[4]، و الذي كان يقصد به كل تصرف عدواني صادر عن دولة في حالة الحرب ضد الناقل البحري، كحجز البضاعة، أو تدمير سفينة أو بضاعة، أو حصار ...إلخ[5].

يقصد بحوادث الحرب تلك الحوادث الناشئة عن العمليات الحربية دون الأخذ بعين الاعتبار زمن وقوعها، سواء كانت سابقة للإعلان عن الحرب، أو مزامنة له، أو بعد

---

(1)_ المادة 4 الفقرة الثانية البند –هـ- من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه: « لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن: هـ_ حوادث الحرب» .

(2)_المادة 4 الفقرة الثانية البند –و- من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه: « لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن: و_ أعمال الأعداء العموميين» .

(3)_المادة 17 الفقرة 3 البند – أ- من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: « يعفى الناقل أيضا من كامل مسؤوليته التي تقضي بها الفقرة 1 من هذه المادة أو من جزء منها، إذا أثبت، بدلا من إثبات عدم ارتكاب خطأ حسبما تنص عليه الفقرة 2 من هذه المادة، أن واحدا أو أكثر من الأحداث أو الظروف التالية قد تسبب أو أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر: (ج) الحرب والأعمال القتالية و النزاع المسلح و القرصنة و الإرهاب و أعمال الشغب و الاضطرابات الأهلية؛» .

(4)_ نفن بدر الدين سطاس، النظام القانوني لمسؤولية مالك السفينة، الطبعة الأولى، سنة 2017، ص147.

(5)_ Claude Chaiban, op.cit, p203et p204.

انتهائه، مادام الضرر الحاصل للسفينة أو البضاعة كان نتيجة مباشرة لهذه العمليات[1]، أما الأضرار غير المباشرة فإنها تخرج من دائرة الحوادث الحربية، مثل اصطدام سفينة بسفينة أخرى أثناء رجوعها لقاعدتها في زمن الحرب[2].

تعرف كذلك على أنها تلك الأعمال التي تقوم بها الدول مستعملة القوة للوصول لأغراضها السياسية[3]، آخذة عدة أشكال كالأعمال الموجهة من الغواصات و السفن الحربية و الغارات الجوية ضد السفن التجارية، أو لجوء سفينة إلى ميناء أو تغيير خط سيرها خوفا من الوقوع في يد العدو و لو لم يكن ثمة عدوان مباشر واقع عليها[4]، و لو كانت محايدة[5].

غير نطاق مفهوم الحرب المتعارف عليه في القانون الدولي العام يختلف عن ذلك المنصوص عليه في المادة 4 الفقرة الثانية البند –هـ– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924، حيث يشترط في الأول أن يتم إعلان الدول عن دخولها في حالة الحرب، في حين يتسع مفهوم هذا المصطلح في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 ليشمل كل الحوادث حتى و لو حدثت أثناء التوتر الدولي السابق لحدوث الحرب أو حرب متوقعة و لو لم يتم قطع العلاقات الدبلوماسية بين الدول[6]. كما يمتد نطاق مفهوم أعمال الحرب ليشمل كذلك الحروب الأهلية و الثورات و الأعمال العدائية بين الحكومات[7].

للاعتداد بحالة الحرب كسبب معفي من المسؤولية، وجب أن تتصف هذه الحوادث بصفة القوة القاهرة، بمعنى أن تكون غير قابلة للتوقع و مستحيلة الدفع، و للناقل البحري كي

---

(1)_محمد بهجت عبد الله أمين قايد، المرجع السابق، ص403.

(2)_ أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص238.

(3)_ أمال أحمد كيلاني، المرجع السابق، ص545.

(4)_ يعقوب يوسف صرخوه، النظام القانوني لمسؤولية الناقل البحري عن البضائع في القانون البحري الكويتي الجديد، المرجع السابق، ص184.

(5)_ أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص238.

(6)_ عبد الرحمان سليم، المرجع السابق، ص350.

(7)_ مصطفى كمال طه، التأمين البحري، الدار الجامعية، لبنان، سنة 1992، ص126.

يستفيد من نص المادة 4 الفقرة الثانية البند –هـ– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 أن يثبت حالة الحرب و علاقتها السببية بالأضرار الحاصلة للبضاعة، و في المقابل فإن الشاحن و في سبيل تفويت الفرصة على الناقل البحري وجب عليه أن يثبت أن الأضرار التي حصلت للبضاعة تعود لإهمال الناقل البحري الذي لم يتخذ الإجراءات اللازمة لتجنب هذه الحوادث أو النتائج المترتبة عنها[1].

أما اتفاقية هامبورغ فإنها لم تنص على حالة الحرب كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية، خلافا لقواعد روتردام التي أعادت الاعتبار لهذه الحالة بعد إعادة إدراجها في قائمة الإعفاءات المنصوص عليها في المادة 17 الفقرة 3 البند –ج– ، و توسيع نطاقها أعمالها ليشمل كل الأعمال القتالية و النزاعات المسلحة .

القانون البحري الجزائري لم ينص صراحة على هذه الحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية، إلا أنه و سعيا منه للتوفيق بين أحكامه و أحكام اتفاقية بروكسل لسنة 1924 يمكن أن يفسر حالة الحرب على أنها إحدى تطبيقات القوة القاهرة المتصفة بعدم إمكانية التوقع و استحالة الدفع، و ذلك تأثرا بما توصل إليه القانون البحري الفرنسي لسنة 1966، بجعله أعمال الحرب أحد تطبيقات القوة القاهرة وفقا لنص المادة 27 الفقرة –d–[2] .

**ثانيا:أعمال الأعداء العموميين و أعمال الإرهاب.**

**1_ أعمال الأعداء العموميين:**

يعود أصل هذا السبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية إلى مصطلح أعداء الملك « *Ennemis de Roi* » الوارد في القوانين العرفية، الذي انتقل فيما بعد إلى قانون الهارتر لسنة 1893 بالصيغة المعروفة حاليا أعمال الأعداء العموميين « *Public Enemies* » و ذلك في المادة 3 ، لتنص عليها بعد ذلك اتفاقية بروكسل لسنة 1924

(1)_ Claude Chaiban, op.cit, p206.

(2)_ Philippe Delebecque, op.cit, p529.

في المادة 4 الفقرة الثانية البند –و–، و قواعد روتردام في المادة 17الفقرة 3 البند – ج – ، دون وجود ما يقابلها في قواعد هامبورغ.

في ظل غياب أي مفهوم لأعمال الأعداء العموميين كحالة من حالات الإعفاء ، فُتِح الباب أمام جدل كان رواده القضاء و الفقه الإنجليزي، فالقضاء الانجليزي رأى أن حالة أعمال الأعداء العموميين يجب أن تفسر تفسيرا ضيقا تخرج من دائرته كل أعمال السلب و النهب التي تطال البضاعة من طرف مجموعة مسلحة، مبررا ذلك بقطع الطريق أمام أي محاولة من ربان السفينة للاستيلاء على بضاعة سفينته بالتواطؤ مع هاته المجموعات، أما الفقه الإنجليزي فقد رأى و رأيه الراجح أن أعمال الأعداء العموميين يجب أن تمتد لتشمل كل الأعمال التي تدخل في خانة القرصنة باعتبار أن هذه الأعمال هي أعمال عدائية تطال كافة الدول دون استثناء[1].

هذا الرأي الأخير، دعمته المناقشات التي دارت بين الوفود المشاركة في المؤتمرين التحضيريين لاتفاقية بروكسل لسنة 1924، حيث صرح كل من اللورد *Phillimore* ممثل الوفد الأمريكي و السير *Norman Hill* ممثل الوفد الإنجليزي أن المصطلح المرادف لأعمال الأعداء العموميين هو مصطلح القرصنة البحرية[2].

أما قواعد روتردام فقد نصت صراحة على إعفاء الناقل البحري عن الأضرار الحاصلة للبضاعة بفعل أعمال القرصنة، و ذلك طبقا لنص المادة 17 الفقرة 3 البند –ج– السالفة الذكر.

**أ_ تعريف القرصنة:** عرفتها اتفاقية جنيف لأعالي البحار لسنة 1958 في مادتها 15 على أنها كل فعل من الأفعال غير المشروعة من حجز و سلب باستعمال العنف ضد الأشخاص و الأموال، السفن و الطائرات خارج نطاق الاختصاص الإقليمي للدول، أو تلك

(1)_ Claude Chaiban, op.cit, p204.

(2)_ The Travaux Préparatoires Of The Hague Rules And Of The Hague-Visby Rules, op.cit, p408.

المساهمة الإرادية التي تمنح لسفينة أو طائرة قرصنة ،تقابلها المادة 101 من اتفاقية الأمم المتحدة لأعالي البحار لسنة 1982 .

أما القانون البحري الجزائري فقد عرف القرصنة في المادة 519 على أنها تلك الأعمال غير القانونية المقترنة باستخدام العنف و الحيازة الموجهة ضد سفينة أو ركاب أو أموال موجودين في أعالي البحار و خارج دائرة اختصاص الدولة، و كذا كل مشاركة طوعية في استعمال سفينة عندما يكون صاحبها على علم بوقائع تدل على أن هذه السفينة هي سفينة قرصنة.

كما عرفها الفقيه *Lefebre* بأنها : " كل فعل غير مشروع يرتكب ضد سفينة أو طائرة خاصة في البحار العالية أو ضد الأشخاص أو الأموال في السفينة ذاتها أو في الطائرة ذاتها بغية تحقيق منافع خاصة "[1] .

عرفها الدكتور محمد طلعت الغنيمي على أنها: "إثبات أعمال إكراه في البحر دون وكالة مشروعة وخارج نطاق اختصاص أية دولة"[2].

كما عرفها الدكتور أحمد عبد العليم شاكر على أنها: " أي عمل من أعمال العنف أو الاحتجاز ترتكب بدافع خاص ضد ملاحي أو ركاب سفينة أو ممتلكات التي على ظهر السفينة و ذلك في أعالي البحار "[3].

من خلال هذه التعريفات يتضح أن أعمال القرصنة ليعتد بها يجب أن تتوفر على مجموعة من الشروط، و هي أن يكون الفعل عنيفا و غير مشروع موجه ضد أشخاص أو أموال، و أن يحدث في أعالي البحار، و أن يهدف إلى تحقيق منافع خاصة.

و فيما يلي نورد أشهر وقائع القرصنة التي حدثت في العقدين الماضيين:

---

(1)_ مشار إليه في مرجع: عيسات راضية، القرصنة البحرية و انعكاساتها على الأمن البحري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة تيزي وزو، سنة 2016 ، ص21.

(2)_محمد طلعت الغنيمي، القانون الدولي البحري في إبعاده الجديدة، منشاة المعارف، الإسكندرية، سنة 1985 ، ص18 .

(3)_ مشار إليه في المرجع السابق لـ: بن عيسى حياة، ص231.

_ سنة 1991 خطف القراصنة ناقلة بترول في مضيق مالاقا الواقع بين ماليزيا و سومطرة الاندونيسية بعد صدمها بسفينة تجارية، مما أدى إلى اندلاع حريق في كلا السفينتين و هلاك 50 بحارا.

_ سنة 2008 تعرضت السفينة الأوكرانية « فانيا » للقرصنة أثناء توجهها إلى ميناء مومباسا الكيني و على متنها 33 دبابة و 20 بحارا، طالب القراصنة فدية تقدر بـ 20 مليون دولار أمريكي ليتم تخفيضها في الأخير لـ 7 ملايين دولار أمريكي.

_ سنة 2008 تم اختطاف السفينة المصرية «بدر» قادمة من ميناء بورسودان محملة بأكثر من 3000 طن من البضائع المختلفة، و على متنها 84 بحارا .

_ في مطلع سنة 2009 خطف القراصنة ناقلة النفط السعودية العملاقة «سيروس ستار» في عرض بحر العرب، محملة بشحنة من النفط زنتها 318000 طن مملوكة للشركة السعودية أرامكو، أي ما يعادل 100 مليون دولار أمريكي، و كان على متنها طاقم مؤلف من 25 بحار من جنسيات متعددة، طلب القراصنة 25 مليون دولار أمريكي كفدية، لتتم التسوية في الأخير بدفع 5 ملايين دولار أمريكي[1].

**ب_نظام الإثبات في حالة القرصنة المكونة لأعمال الأعداء العموميين :** بالرجوع إلى نظام الإثبات، فإن الناقل البحري و في سبيل استفادته من الإعفاء من المسؤولية عن حالة القرصنة المكونة لأعمال الأعداء العموميين، فإنه ملزم بإثبات واقعة القرصنة بكل شروطها الواردة في التعريفات السابقة .

ففي حكم لمحكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 14 فيفري 1989[2]، و الذي أقرت فيه أن السفينة *Arabella* (المملوكة لشركة *Europa Africa Linie* (*EAL*) ،

(1)_حسام الدين الأحمد، جرائم القرصنة البحرية في ضوء التشريعات و الاتفاقيات الدولية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2010، ص28 و ص29 و ص30.

(2)_ Cassation, 14 février 1989, navire sunny Arabella,:
www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idText=JURITEXT000007021690

التي كانت ضحية عملية نهب لبضائعها من قبل مجموعة من الأفراد المسلحين الخارجين عن القانون، أثناء رسوها في ميناء *Lagos* النيجيري قادمة من ميناء *Rouen* الفرنسي متجهة نحو ميناء *Douala* الكاميروني، لا يمكن بأي حال من الأحوال لمالكيها أن يتمسكوا بحالة الإعفاء من المسؤولية عن أعمال الأعداء العموميين المقررة في المادة 4 الفقرة الثانية البند –و– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 في مواجهة أصحاب البضاعة (شركة *ultrans Afrique \SCAC F*)، بحجة أن الحادث الذي تعرضت له السفينة وقع في المياه الإقليمية التابعة سياديا لدولة نيجيريا و لم يقع في أعالي البحار.

القانون البحري الجزائري لم ينص صراحة على حالة الإعفاء من المسؤولية عن أعمال الأعداء العموميين، و لكن بإمكانه تكييف هذه الحالة على أنها أحد تطبيقات القوة القاهرة، سعيا منه للتوفيق بينه و بين أحكام اتفاقية بروكسل لسنة 1924 .

أما القانون البحري الفرنسي لسنة 1966 فقد اعتبر حالة أعمال الأعداء العموميين تطبيقا للقوة القاهرة، يظهر ذلك من خلال حكم للمحكمة التجارية بمرسيليا بتاريخ 18 ديسمبر 1998[1] المتعلق بالسفينة *Tiger force*، و الذي أقرت فيه بأن الناقل البحري لا يمكنه الاستفادة من الإعفاء عن أعمال القرصنة، بحكم أن التفاصيل التي تشير إلى الحادث و المدونة في سجل السفينة تعد غير كافية لإثبات حالة القرصنة، حيث أن عملية النهب و الاعتداء التي تقودها المجموعات المسلحة في تلك المنطقة تعد حوادث متوقعة يمكن التنبؤ بوقوعها، و تدخل الناقل البحري لبذل المزيد من الاحتياطات و التدابير أمر ضروري لتجنب مثل هذه الحوادث المسلحة.

(1)_ Tribunal commercial Marseille, 18 décembre 1998, DMF.1999.336, cité par, Hind Adil, op.cit, p149.

## 2_ أعمال الإرهاب:

لما كان الإرهاب أحد المعضلات التي أضحت تهدد استقرار المجتمع الدولي في السنوات الأخيرة[1]، بات لزاما على الدول أن توحد جهودها لمواجهة هذه الآفة التي أضحت تمتلك القدرة على المراوغة و نقل نشاطها بسهولة من بلد لآخر في ظل الجمود النسبي لمكافحي هذه الجريمة بسبب اصطدامهم بحواجز سياسية و جغرافية و قانونية[2]، و يعد النقل البحري أحد المجالات الخصبة لهذا النوع من الأعمال غير المشروعة ، التي تشكل خطرا على أمن السفن و الموانئ البحرية[3].

هذا الوضع استدعى تدخلا تشريعيا للحد من ظاهرة الإرهاب عن طريق سن نصوص قانونية تهدف للوقاية من ظاهرة الإرهاب و محاربتها كمدونة ISPS [4]، و في نفس الوقت تحديث قائمة الإعفاءات لتشمل أعمال الإرهاب كسبب قانوني لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية في قواعد روتردام لسنة 2008[5]، رغم عدم إبدائها لأي تعريف لهذه الظاهرة .

الإرهاب البحري عرفته المنظمة البحرية الدولية بأنه السعي لأغراض سياسية بغية التأثير على ممارسة حقوق دولة أخرى أو كيان سياسي آخر، عن طريق القيام بفعل واحد أو مجموعة من الأفعال الآتية:

---

(1)_ تعد أحداث 11 سبتمبر 2001، القطرة التي أفاضت الكأس، كونها استهدفت أحد أقوى الدول و على مرأى من العالم. و بالإضافة لما خلفته من خسائر بشرية و مادية .

(2)_ محمد فتحي عيد، تمويل عمليات الإرهاب و القرصنة البحرية، ندوة الإرهاب و القرصنة البحرية ، مركز البحوث و الدراسات بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، سنة2006، ص253.

(3)_ من أشهر العمليات الإرهابية التي طالت الملاحة البحرية نذكر، الهجوم الذي استهدف السفينة المدمرة الأمريكية 'كول' من قبل تنظيم القاعدة، و راح ضحيتها 17 قتيل و 35 جريح بميناء عدن – كذلك الهجوم الذي استهدف ناقلة البترول ليمبورغ الفرنسية في أكتوبر 2002، بخليج عدن و التي أدت إلى وفاة شخص واحد، و تلوث مساحة واسعة من البحر،- مشار إليها في المرجع السابق : بن عيسى حياة، ص220.

(4)_ اعتمدتها المنظمة البحرية الدولية OMI بلندن 12 ديسمبر 2002، و تم إدراجها في معاهدة SOLAS، دخلت حيز النفاذ في جويلية 2004، أخذت الجزائر بأحكامها من خلال المرسوم التنفيذي رقم 04_418 المؤرخ في 20 ديسمبر 2004، المتضمن تعيين السلطات المختصة في مجال أمن السفن و المنشآت المينائية و إنشاء الهيئات التابعة لها، الجريدة الرسمية العدد 82.

(5)_ المادة 17 الفقرة 3 البند – ج – من قواعد روتردام.

_ احتجاز أو ممارسة السيطرة غير المشروعة على سفينة أو هيكل سفينة أو هيكل بحري آخر عن طريق التهديد بالقوة.

_ اقتراف عمل عنيف أو التهديد باقترافه إزاء شخص على متن السفينة مما قد يعرض الملاحة الآمنة للخطر.

_ تدمير سفينة أو أي منشأة بحرية.

_ القيام عن علم بنقل معلومات زائفة يمكن أن تهدد الملاحة الآمنة[1].

هذا بالإضافة إلى تعاريف أخرى كالذي ورد في الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب لسنة 1998 في المادة 1[2] .

و تختلف الأعمال الإرهابية عن أعمال القرصنة في صفة الباعث، فالأعمال الإرهابية تحركها بواعث سياسية أو اقتصادية أو عرفية، في حين أن الهدف الأساسي الذي يقف وراء أعمال القرصنة هو المكسب[3].

وفقا لقواعد روتردام فإن الناقل البحري ملزم بإثبات حالة الإرهاب التي كانت سببا في حدوث أضرار للبضاعة للاستفادة من نص المادة 17 الفقرة 3 البند –ج– من قواعد روتردام.

لم يتطرق القانون البحري الجزائري لحالة الإرهاب كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية بنص صريح، إلا أنه شأنه في ذلك شأن أعمال الأعداء العموميين يمكن

---

(1)_ بن عيسى حياة، التهديدات البحرية الراهنة و جهود مكافحتها، المجلة الجزائرية للقانون البحري و النقل، العدد 1، جامعة تلمسان، سنة 2014، ص 146 و ما يليها.

(2)_ المادة الأولى الفقرة الثانية من الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب الموقعة عليه في القاهرة بتاريخ 22 أبريل 1998، و التي صادق عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 98-413 المؤرخ في 7 ديسمبر 1998، الجريدة الرسمية العدد 93 لسنة 1998 ، و قد نصت على أن: " الإرهاب كل فعل من أفعال العنف أو التهديد به، أيا كانت بواعثه أو أغراضه، تقع تنفيذا لمشروع إجرامي فردي أو جماعي، يهدف إلى إلقاء الرعب بين الناس أو ترويعهم بإيذائهم أو تعريض حياتهم أو حرياتهم أ و أمنهم للخطر، أو إلحاق الضرر بالبيئة أو بأحد المرافق أو الأملاك العامة و الخاصة، أو احتلالها أو الاستيلاء عليها، أو تعريض أحد الموارد الوطنية للخطر".

(3)_ عيسات راضية، المرجع السابق، ص44.

تضمينه في حالة القوة القاهرة في حال توفر شرطي عدم التوقع و استحالة الدفع، و هذا من أجل التوفيق بين أحكامه و أحكام اتفاقية بروكسل لسنة 1924، و تأثرا كذلك بتوجه القانون الفرنسي لسنة 1966[1].

**الفقرة الثانية: الفتن و الاضطرابات الأهلية.**

لقد نصت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 على حالة الفتن و الاضطرابات الأهلية كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في المادة 4 الفقرة الثانية البند –ك–، تقابلها المادة 17 الفقرة 3 البند –ج– من قواعد روتردام.

الاضطرابات الأهلية و الفتن هما مفهومان متقاربان لا يعدو أن يكون الاختلاف بينهما في الدرجة أو الشدة، فالاضطرابات الأهلية هي عصيان شعبي منظم موجه لتحقيق هدف سياسي ضد سلطة أو حكومة حالية سواء باستعمال أو بدون استعمال التهديد أو العنف، دون أن ترتقي هذه الأفعال إلى درجة الثورة أو الحرب الأهلية، في حين أن الفتن هي مجرد اضطرابات شعبية بسيطة ضد سلطة سياسية أو حكومة الهدف من ورائها تحقيق هدف سياسي[2].

أما المؤامرات المنظمة التي يقصد من ورائها ارتكاب حوادث جنائية، فإنها تخرج من نطاق الإعفاء من المسؤولية ما دامت لا تفضي إلى أي إضراب أو فوضى[3].

أما استفادة الناقل البحري من الإعفاء من المسؤولية عن حالة الفتن و الاضطرابات الأهلية فهو مرهون بإثباته أن الضرر الذي وقع للبضاعة كان بسبب أعمال الفتن و الاضطرابات الأهلية وفقا لتعريفها، دون إثباته لشروط القوة القاهرة، و يرجع السبب في ذلك

(1)_ Philippe Delebecque, op.cit, p529.

(2)_ Claude Chaiban, op.cit, p208.

(3)_ أمال أحمد كيلاني، المرجع السابق، ص549 و ما يليها.

أن الشاحن هو من يقوم بإثبات أن الضرر الحاصل للبضاعة كان بفعل إهمال الناقل، و أن حالة الاضطرابات الأهلية و الفتن كانت متوقعة من طرفه[1].

لم يتطرق القانون البحري الجزائري لحالة الفتن و الاضطرابات الأهلية كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية بنص صريح، إلا أن يمكن تفسير هذه الحالة كأحد تطبيقات حالة القوة القاهرة في حال توفر شرطي عدم التوقع و استحالة الدفع، و هذا من أجل التوفيق بين أحكامه و أحكام اتفاقية بروكسل لسنة 1924، و تأثرا كذلك بتوجه القانون الفرنسي لسنة 1966[2].

**الفقرة الثالثة: إيقاف أو إكراه صادر من حكومة أو سلطة أو شعب، أو حجز قضائي، الحجز الصحي.**

لقد نصت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 على حالة الإيقاف و الإكراه الصادر من حكومة أو سلطة أو شعب و حالة الحجز القضائي في المادة 4 الفقرة الثانية البند –ز–[3] ، و خصت حالة الحجز الصحي بالبند –ح– من الفقرة الثانية المادة 4[4]. أما قواعد روتردام فقد خصت الحالات الثلاثة بالمادة 17 الفقرة 3 الفقرة –د–[5].

إلا أن تطرقنا لهذا العنصر سيكون بمعالجة كل حالة على حدا، الأولى حالة إيقاف أو إكراه صادر من حكومة أو سلطة أو شعب أو ما يسمى اختصارا فعل الأمير (أولا)، أما

---

(1)_ Claude Chaiban, op.cit, p208.

(2)_ Philippe Delebecque, op.cit, p529.

(3)_المادة 4 الفقرة الثانية البند –ز- من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه: « لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن: ز_ إيقاف أو إكراه صادر من حكومة أو سلطة أو شعب أو حجز قضائي» .

(4)_المادة 4 الفقرة الثانية البند –ح- من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه: « لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن: ح _ قيود الحجر الصحي» .

(5)_المادة 17 الفقرة 3 البند – د- من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: « يعفى الناقل أيضا من كامل مسؤوليته التي تقضي بها الفقرة 1 من هذه المادة أو من جزء منها، إذا أثبت، بذلا من إثبات عدم ارتكاب خطأ حسبما تنص عليه الفقرة 2 من هذه المادة، أن واحدا أو أكثر من الأحداث أو الظروف التالية قد تسبب أو أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر: (د) تقييدات الحجر الصحي؛ أو ما تقوم به الحكومات أو الهيئات العمومية أو الحكام أو الناس من تدخلات أو ما تقيمه من عوائق، بما فيها الاحتجاز أو التوقيف أو الحجز الذي لا يعزى إلى الناقل أو أي شخص مشار إليه في المادة 18 :» .

الحالة الثانية فهي حالة الحجز القضائي (ثانيا)، أما الحالة الثالثة فهي الحجز الصحي (ثالثا).

**أولا: أعمال الإيقاف أو الإكراه الصادر من حكومة أو سلطة أو شعب (فعل الأمير).**

**1_ تعريف أعمال الإيقاف أو الإكراه الصادر من حكومة أو سلطة أو شعب.**

يعرف الفقيه *Ripert* أعمال الإيقاف أو الإكراه الصادر من حكومة أو سلطة أو شعب على أنها: " تدخل شخص لا يخضع للقانون الخاص أثناء تنفيذ عقد النقل البحري، هذا الشخص يتمثل في الدولة التي تتصرف كقوة عمومية"(1).

كما يعرف الدكتور أحمد محمود حسني أعمال الإيقاف أو الإكراه الصادر من حكومة أو سلطة أو شعب على أنها : " جميع الأعمال التي تصدر من أي سلطة عامة و التي تؤدي إلى عرقلة تنفيذ عقد النقل البحري حتى و لو كان ذلك في وقت السلم، و مثال ذلك الأمر الذي يصدر بمنع تفريغ بضائع معينة"(2).

في حين يعرف الفقيه *V.Carver* أعمال الإيقاف أو الإكراه الصادر من حكومة أو سلطة أو شعب، على أنها: " كل تدخل بالقوة من طرف سلطة دولة معينة، ينتج عنها إيقاف تنفيذ عقد النقل البحري، و من الأمثلة عن هذه الأعمال أوامر منع استيراد أو تصدير أو تفريغ بضاعة معينة، حظر، حصار أو مصادرة بضاعة، على شرط أن تكون هذه الأعمال غير معروفة و غير متنبأ بها من طرف الناقل البحري رغم إبدائه للتدابير المعقولة في سبيل ذلك"(3).

---

(1)_George Ripert : « *l'intervention, dans l'exécution du contrat, d'une personne qui échappe aux règles ordinaires du droit privé. Cette personne, c'est l'État, agissant comme puissance publique* », cité par, cour de cassation (ch. com.), 24 avril 2007, DMF 2007.685, p824 .

(2)_ أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص239.

(3)_ V.Carver : « *"arrêt ou contrainte de prince, autorités ou peuple" signifie toute intervention forcée du gouvernement constitué ou du pouvoir gouvernant d'un pays déterminé qui entrave l'exécution d'un contrat, comme les ordres prohibant ou restreignant l'exportation ou l'importation de certaines marchandises, les règlement de quarantaine, les embargos, les blocus, les réquisitions, les confiscations, à condition, toutefois,*

من خلال هذه التعريفات ، يمكن استخلاص مجموعة من الشروط يجب أن تتوفر في أعمال الإيقاف أو الإكراه الصادرة من حكومة أو سلطة أو شعب ليعتد بها كحالة معفية للناقل البحري من المسؤولية.

**2_ الشروط الواجب توفرها في أعمال الإيقاف أو الإكراه الصادر من حكومة أو سلطة أو شعب.**

**أ_ الشرط الأول:** أن تكون هذه السلطة ممارسة من طرف هيئات عمومية، كالحكومة سواء كانت مُنَصَّبَةً أو في طريق التنصيب، و لا يهم في ذلك إذا كانت هذه الهيئات شرعية أو غير شرعية على اعتبار أن الهيئات غير الشرعية يمكن أن تصبح شرعية عن طريق الضغط الممارس من طرف الشعب، و هذا المشكل استدركته اتفاقية بروكسل لسنة 1924 بإضافة كلمة "شعب " لعبارة " الإيقاف أو الإكراه الصادر من حكومة أو سلطة "[1].

كما يرى الفقيه *Yves Tassel* أن البحث في مدى شرعية القرارات الصادرة عن السلطات العامة في حد ذاتها، لا يكتسي أهمية بالغة مقارنة بخاصية استحالة الدفع التي تتمتع بها هذه القرارات، بمعنى آخر أن دائرة الاهتمام يجب أن تنصب على مدلول مصطلح "الأمير" بدلا من مصطلح "فعل"[2] .

دون وجود أي أهمية للتمييز بين تلك الأفعال الصادرة عن حكومة موالية لتلك السفينة أو تلك الصادرة عن حكومة معادية لها[3].

---

*qu'une telle intervention n'ait pas été connue n'ait pas été raisonnablement prévue par le transporteur*»,cité par, Claude Chaiban, op.cit, p215 et p216.

(1) _ Claude Chaiban, op.cit, p218.

(2)_ Yves Tassel, Le fait du Prince en droit maritime, Gazette de la Chambre, Numéro22, Printemps 2010, p1 : *«…l'essence de la notion ne se trouve pas, selon nous, dans le caractère illégitime de la décision mais dans son caractère irrésistible (insurmontable). En bref, dans l'expression « fait du Prince », l'accent ne doit pas être placé sur le mot « fait » mais sur le mot « Prince ».*

(3)_ أمال أحمد كيلاني، المرجع السابق، ص 546.

ففي حكم صادر بتاريخ 27 أفريل 2007[1]، أيدت الغرفة التجارية لمحكمة النقض الفرنسية القرار الصادر عن محكمة الاستئناف *Aix-en-Provence* بتاريخ 11 مارس 2004، القاضي بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن فعل الأمير، و ذلك على خلفية إقدام هيئة الجمارك اللبنانية على مصادرة و إتلاف شحنة من البضاعة تتمثل في نبيذ إسرائيلي الصنع، كانت محملة على سفينة تابعة لشركة *CMA CGM* بعد رسوها في ميناء بيروت قادمة من ميناء *Gênes* الإيطالي و متجهة إلى ميناء *Limassol* القبرصي، حيث بررت هيئة المحكمة حكمها بأن السبب الرئيسي وراء هلاك البضاعة هو تدخل هيئة الجمارك كسلطة تمتلك صلاحية تطبيق نص قانوني يقضي بتحريم إدخال بضائع إسرائيلية الصنع إلى التراب اللبناني، و هذا رغم مطالبات أصحاب البضاعة بضرورة إثارة مسؤولية الناقل البحري على خطئه في تعريض بضاعة المالكين للحجز من قبل دائنيه .

**ب_الشرط الثاني:** مفاد هذا الشرط أن تكون هذه الأعمال غير متوقعة بالنسبة للناقل البحري وتابعيه أثناء إقلاع السفينة، و عليه فإن توفر الدليل على أن الناقل البحري و تابعيه كانوا على علم بحالة الحرب بين دولة ميناء الوصول و دولة معادية أخرى، أو على علم بأن السفينة و البضاعة المنقولة على متنها يمكن أن تتعرض للحجز، أو إقلاع السفينة من ميناء موبوء دون شهادات الصحة متجهة نحو ميناء آخر، ستحول دون استفادة الناقل من الإعفاء من المسؤولية عن فعل الأمير، و في مقابل ذلك سيعمل الناقل حتما على ترجيح الكفة لصالحه عن طريق إثبات أنه و تابعوه اتخذوا جميع التدابير المعقولة بما فيها التقصي و الاستعلام حول الحوادث السابقة الذكر قبل إقلاع السفينة من ميناء القيام[2].

(1) _Cour De Cassation (Ch. com.), 24 AVRIL 2007, Obs. DMF 2007.685, p816.

(2) _ Claude Chaiban, op.cit, p218 et p219.

**ج_الشرط الثالث:** كما يشترط لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن هذه الأعمال أن يكون من نتائجها استحالة تنفيذ عقد النقل، أما مجرد الصعوبة أو الإرهاق في التنفيذ فلا يعد كافيا لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية[1].

هذا بالإضافة إلى الشرط العام الذي يقضي بعدم اشتراك خطأ الناقل البحري أو تابعيه مع فعل الأمير في إحداث الضرر للبضاعة، فالأمر الصادر عن السلطات المينائية القاضي بإعادة شحن البضاعة مباشرة أثناء تفريغها يعد فعلا من أفعال الأمير يستلزم إعفاء الناقل البحري، غير أن غرفة التحكيم بباريس قضت بمساءلة الناقل البحري على حقيقة أن فعل الأمير لا يعد السبب الوحيد في الإضرار بالبضاعة، و إنما وجود جثتين لمهاجرين غير شرعيين يعد السبب المباشر وراء تضرر البضاعة، و الذي يؤدي حتما إلى قيام المسؤولية الكاملة للناقل البحري جراء إخلال الربان بواجب مراقبة السفينة[2].

**ثانيا: الحجز القضائي.**

من القواعد العامة المقررة أنه إذا امتنع المدين عن تسديد دين مترتب في ذمته، فإنه من حق الدائن أن يحجز على أمواله، تمهيدا لتحصيل دينه بسلطة القضاء، نفس المبدأ يطبق على الديون التجارية البحرية مع اختلاف في النظام القانوني الذي يحكم الحجز على السفن البحرية خاصة في شقه المتعلق بالحجز التحفظي[3]، خلافا للحجز التنفيذي الذي تخضع جل أحكامه للقانون البحري الجزائري، مع الرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في حال وجود نقص في هذه القواعد.

---

(1)_نفن بدر الدين سطاس، المرجع السابق، ص148.

(2) _Sentence arbitrale, 24 octobre 1997, DMF.1998.706, cité par : Hind Adil, op.cit,p153 et p154.

(3)_ النظام القانوني المتعلق بالحجز التحفظي على السفن أقرته "اتفاقية بروكسل لسنة 1952 بشأن توحيد بعض القواعد المتعلقة بالحجز التحفظي على السفن البحرية" ، و قد صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم 64-171 المؤرخ في 08 جويلية 1964 ، الجريدة الرسمية العدد 18 لسنة 1964 ، لتستتبع هذه الإتفاقية بـ"اتفاقية جنيف لسنة 1999 بشأن الحجز على السفن"، و التي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-474، الجريدة الرسمية العدد 77 المؤرخة في 10 ديسمبر 2003، هذا بالإضافة للأمر 76-80 المعدل و المتمم بالقانون 98-05.

لقد عرف تعديل القانون البحري لسنة 2010 في المادة الثانية الحجز التحفظي على أنه: " ذلك الحجز الذي يقضي بتوقيف أو تقييد إبحار سفينة بموجب أمر على عريضة صادر عن جهة قضائية ضمانا لدين بحري، مع تكليف السلطة المينائية بمنع السفينة من الإبحار و ذلك وفقا لنص المادة 3 من نفس القانون " .

كما يرى الدكتور مصطفى كمال طه أن الحجز التحفظي يكون متى :" خشي الدائن ارتحال السفينة و إفلات ضمانه من يده ليحول بينها و بين السفر حتى يتسنى له الحصول على سند تنفيذي بحقه و اتخاذ مقدمات الحجز التنفيذي أو الحصول على كفالة أو ضمان كاف للوفاء بدينه، و غالبا ما يقع هذا الحجز على السفن الأجنبية"[1].

أما الدكتور هشام فرعون فقد عرفه على أنه إجراء يهدف إلى: " وضع الأشياء التي يراد التنفيذ عليها تحت يد دوائر التنفيذ، تمهيدا لبيعها من أجل تمكين الدائن من استيفاء دينه"[2].

من خلال استقرائنا للتعريفات الواردة في الحجز التحفظي و الحجز التنفيذي، يستشف أنها تشترك في تدخل القضاء كهيئة عامة إلى جانب السلطات المينائية لتطبيق الإجراءات الخاصة بالحجز لمصلحة الدائن، هذا التدخل من شأنه أن يؤدي إلى تعطيل الرحلة البحرية و الإضرار بمصلحة أصحاب الحق في البضاعة، و بالتالي مساءلة الناقل البحري .

و عليه سعت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 إلى رفع العبء عن الناقل البحري، بجعلها للحجز القضائي سواء كان على السفينة أو على البضاعة سببا من الأسباب القانونية للإعفاء من المسؤولية[3]، و ما على الناقل البحري الذي يرغب في الاستفادة من نص المادة 4 الفقرة الثانية البند –ز– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 إلا أن يثبت العلاقة السببية بين الحجز و الضرر الحاصل للبضاعة، و في مقابل ذلك فإن الشاحن من أجل تفويت الفرصة على الناقل مطالب بإثبات أن الحجز القضائي كان ناتجا عن خطأ الناقل

(1)_ مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص116 و ما يليها.

(2)_ هشام فرعون، القانون البحري، مطبعة كرم، دمشق، سنة 1975 – 1976، ص68.

(3)_ أمال أحمد كيلاني، المرجع السابق، ص547.

البحري أو تابعيه، أو أن هذا الحجز يمثل حادثا كان يمكن توقعه و دفعه من طرف الناقل البحري عن طريق اتخاذه للهمة الكافية، كتقديمه مثلا ضمانا كافيا لهذا الدين[1]، باستثناء تلك الديون الناتجة عن التعويض عن الأخطاء أو في الملاحة أو في إدارة السفينة لكونها تعد سببا لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية[2] .

**ثالثا: قيود الحجر الصحي.**

لقد نصت المادة 4 الفقرة الثانية البند –ح– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 على قيود الحجر الصحي، الذي يقصد بها تلك الإجراءات الاستثنائية التي تتخذها السلطات العامة المختصة في الموانئ لمنع انتشار الأمراض المعدية و الأوبئة .

إلا أن قيود الحجر الصحي لا تعفي الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة للبضاعة إذا ثَبُت علمه بهذه القيود وقت إبرام عقد النقل، باستثناء الحالة التي يقترن فيها علم الناقل بعلم الشاحن الذي يقبل أن تشحن بضاعته إلى مرفأ تطبق فيه إجراءات صحية استثنائية تقديرا منه أن مثل هذه الإجراءات قد تنتهي قبل وصول البضاعة[3] .

في ختام هذه الفقرة، نشير إلى أن القانون البحري الجزائري لم ينص صراحة على حالة فعل الأمير أو الحجز القضائي أو الحجز الصحي كأسباب لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية، إلا أنه و في حال عرضت قضية على القضاء الجزائري فإنه يمكن تكييف هذه الحالات على أنها تطبيقات للقوة القاهرة المعفية للناقل البحري من المسؤولية وفقا لنص المادة 803 الفقرة –هـ–، و هذا من أجل التوفيق بين أحكامه و أحكام اتفاقية بروكسل لسنة 1924، و تأثرا كذلك بتوجه القانون الفرنسي لسنة 1966[4].

---

(1)_ Claude Chaiban, op.cit, p221.

(2)_ أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص239.

(3)_ أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص239.

(4)_ Philippe Delebecque, op.cit, p529.

**الفقرة الرابعة : الإضرابات عن العمل أو الإغلاق أو الإيقاف أو العوائق العارضة أثناء العمل لأي سبب سواء أكان كليًا أو جزئيًا.**

لقد دأب مجهزو السفن قبل مجيء اتفاقية بروكسل لسنة 1924 على الاشتراط في سندات الشحن إعفاءهم من المسؤولية في حال الإضراب عن العمل أو الإغلاق كليا أو جزئيا، و ذلك كإجراء احترازي يقيهم من المساءلة التي غالبا ما كانت تنتج عن التفسير الضيق لحالة الإضراب عن العمل أو الإغلاق من طرف قضاء هذه الدول[1].

الإضراب عن العمل أو الإغلاق هي تظاهرات اجتماعية ارتبطت بالعمل في الوسط البحري و بالخصوص بالوسط المينائي، إذ غالبا ما يلجأ عمال المؤسسات المينائية المكلفة بالشحن و التفريغ و كذا العمال التابعين لشركات النقل إلى الدخول في احتجاجات[2]، الهدف الرئيسي منها الضغط على أرباب العمل من أجل تحقيق مطالب ذات مصلحة جماعية غالبا ما تكون مالية[3].

لما كان هذا التوقف سيؤدي إلى الإضرار بمصالح الناقل البحري بعد رجوع أصحاب الحق في البضاعة عليه جراء التأخير الناتج عن شحن البضاعة أو تفريغها، و كذا تغيير الطريق للوصول إلى موانئ أخرى غير تلك التي تعرف توقفا عن العمل و ما يرتبه من تكاليف إضافية ناتجة عن هذه العمليات، كان لابد على كل من اتفاقية بروكسل لسنة 1924[4]، و القانون البحري الجزائري[1]، و من بعدهما قواعد روتردام[2]، أن تعفي الناقل البحري من المسؤولية عن حالة الإضراب.

---

(1)_ Claude Chaiban, op.cit, p232.

(2)_ كمال حمدي، عقد الشحن و التفريغ في النقل البحري، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية،سنة2002، ص199.

(3) _ Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p686.

(4)_ المادة 4 الفقرة الثانية البند –ي- من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه: « لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن: ي _ الإضرابات عن العمل أو الإغلاق أو الإيقاف أو العوائق العارضة أثناء العمل لأي سبب كان و سواء أكان السبب كليا أم جزئيا » .

إلا أن هذه الحالة تثير تساؤلين على قدر كبير من الأهمية ، الأول يدور حول مدى مسؤولية الناقل البحري في حال اقتران خطئه بحالة الإضراب عن العمل أو الإغلاق؟ و الثاني يتعلق بمدى تكييف حالة الإضراب على أنها تطبيق من تطبيقات القوة القاهرة ؟.

**أولا: مدى مسؤولية الناقل البحري في حال اقتران خطئه بحالة الإضراب عن العمل أو الإغلاق لأي سبب سواء أكان كليًا أو جزئيًا.**

لقد اكتنف الغموض عبارة "لأي سبب كان" التي تتوسط المادة 4 الفقرة الثانية البند –ي- ، إذ يفهم منها لأول وهلة أن الناقل البحري يعفى من المسؤولية عن الإضراب عن العمل أو الإغلاق حتى و لو كان نتيجة خطئه، إلا أن غالبية الفقه يرى عكس ذلك، فإذا ثبت أن الإضراب أو الإغلاق كانت نتيجة خطأ من الناقل فإنه لا يستفيد من الإعفاء من المسؤولية و يقع على الشاحن عبء إثبات هذا الخطأ[3].

كما قد يأخذ خطأ الناقل البحري عدة أشكال، كالتصرف العدواني الذي يسلكه ضد المطالب الشرعية لفئة العمال التي تتجه نحو الإضراب كوسيلة للضغط على هذا الناقل، أو الإحجام الطوعي لهذا الأخير عن الاستجابة لمطالب العمال بنية تنصله من التزاماته التعاقدية اتجاههم[4].

يضيف الفقيه *M.Fraikin* أن عبارة "لأي سبب كان" لم تضف إلى المادة 4 الفقرة الثانية البند –ي- إلا لأجل الحد من أي نقاش قد يثار حول أسباب الإضراب، كنزاعات

---

(1)_ المادة 803 الفقرة –و- من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه :«يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضاعة ناشئة أو ناتجة مما يلي: و_ الإضرابات و إغلاق المستودعات أو المصانع في وجه العمل أو إعاقته كليا أو جزئيا مهما كانت الأسباب،».

(2)_المادة 17 الفقرة 3 البند – د- من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: « يعفى الناقل أيضا من كامل مسؤوليته التي تقضي بها الفقرة 1 من هذه المادة أو من جزء منها، إذا أثبت، بدلا من إثبات عدم ارتكاب خطأ حسبما تنص عليه الفقرة 2 من هذه المادة، أن واحدا أو أكثر من الأحداث أو الظروف التالية قد تسبب أو أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر: (هـ) الإضرابات أو إغلاق المنشآت في وجه العمال أو التوقف عن العمل أو المعوقات المتعلقة بالأيدي العاملة؛» .

(3)_ أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص241.

(4)_ كمال حمدي، عقد الشحن و التفريغ في النقل البحري، المرجع السابق، ص204.

العمل، أو التوقف عن العمل لأسباب خارجية عن أرباب العمل و العمال، التي كلها لن تحول دون استفادة الناقل البحري من الإعفاء من المسؤولية[1].

بدورها قواعد روتردام رسخت هذا السبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية في المادة 17 الفقرة " البند –هـ– ، مع وجود فرق بين هذه القواعد و اتفاقية بروكسل لسنة 1924، حيث أجازت هذه الأخيرة التمسك بالإعفاء الناتج عن توقف العمل أو المعوقات الطارئة على العمل لأي سبب كان و سواء أكان كليا آو جزئيا ، بينما قواعد روتردام لم تجعل من المعوقات و التوقيف عن العمل سببا من أسباب الإعفاء إلا إذا كان متعلقا بالأيدي العاملة[2].

**ثانيا: مدى تكييف حالة الإضراب عن العمل أو الإغلاق على أنه تطبيق من تطبيقات القوة القاهرة.**

**1_ مدى تكييف حالة الإضراب عن العمل أو الإغلاق على أنه تطبيق من تطبيقات القوة القاهرة في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 :**

لم تشترط اتفاقية بروكسل لسنة 1924 في حالة الإضراب عن العمل أو إغلاق رب العمل المؤسسة توافر شروط القوة القاهرة، و بالتالي فإنها لم تلزم الناقل البحري ببذل تضحيات استثنائية في سبيل تنفيذ عقد النقل، و كل ما عليه إذا أراد أن يعفى من المسؤولية عن حوادث الإضراب أو الإغلاق أن يثبت وقوع هذه الحوادث و علاقة السببية بينها و بين الضرر الذي لحق بالبضاعة، سواء كان هذا الإضراب أو الإغلاق عاما أو جزئيا، كما أقرت الاتفاقية بأن الإيقاف أو العوائق العارضة تعتبر سببا لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية و إن كانت هذه الحوادث لا ترقى لمرتبة الإضراب[3].

---

(1) _ cité par, Claude Chaiban, op.cit, p234.

(2)_ وجدي حاطوم، المرجع السابق، ص380.

(3)_ أمال أحمد كيلاني، المرجع السابق، ص549.

**2_ مدى تكييف حالة الإضراب عن العمل أو الإغلاق على أنه تطبيق من تطبيقات القوة القاهرة في القانون البحري الجزائري و في القانون البحري الفرنسي :**

**أ_ مدى تكييف حالة الإضراب عن العمل أو الإغلاق على أنه تطبيق من تطبيقات القوة القاهرة في القانون البحري الجزائري:** لقد نص القانون البحري الجزائري على حالة الإضراب أو الإغلاق في المادة 803 الفقرة –و– كسبب قانوني لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية كما سبق الذكر، إلا أنه و في ظل غياب أي حكم قضائي يشير إلى تكييف حالة الإضراب عن العمل أو الإغلاق على أنه تطبيق من تطبيقات القوة القاهرة ، و استنادا على رأي الدكتور عمار الزاهي الذي رأى أن المادة 803 جعلت الإضراب عن العمل أو الإغلاق أو الإيقاف أو العوائق العارضة أثناء العمل سببا تلقائيا لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية يتحقق بمجرد إثبات هذا الأخير حالة الإضراب التي كانت سببا في الضرر الحاصل للبضاعة، مع غياب أي خطأ من طرف الناقل البحري ، و هذا خلافا للقانون البري الذي يستوجب توفر شرطي القوة القاهرة في الإضراب للاعتداد به كحالة تعفي الناقل البري من المسؤولية[1]، يمكن القول أن الإضراب عن العمل أو الإغلاق لا يأخذ تكييف القوة القاهرة.

**ب_ مدى تكييف حالة الإضراب عن العمل أو الإغلاق على أنه تطبيق من تطبيقات القوة القاهرة في القانون البحري الفرنسي :** لقد جاءت المادة 27 فقرة –e– من القانون البحري الفرنسي لسنة 1966 مطابقة من حيث الصياغة للمادة 4 الفقرة الثانية البند –ي– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924.

---

(1)_ Zahi Amar, droit des transports, tome2, office des publications universitaires, Ben Aknoun, Alger, P179 et 180 : « *Il s'agit d'une cause d'exonération classique qui n'appelle pas de commentaire particulier, sauf à noter que l'article 803 code maritime en fait une cause d'exonération automatique, il suffit au transporteur de prouver l'existence réelle de grève peu importe que celle-ci était prévisible ou pas et qu'il n'ait pas lui-même commis une faute le transporteur est ici, traité par faveur par rapport au transporteur terrestre ; pour celui-ci, l'exonération n'est possible que si la grève revêt les caractères de la force majeure* ».

كما أجمع الفقه على أن حالة الإضراب لا تكيف على أنها حالة من حالات القوة القاهرة، حيث يرى كل من الفقيه *Bonassies* و الفقيه *Scapel* أن :" المصطلحات المستعملة في التشريعات تشير بوضوح إلى أن النقل حتى و لو أخضع للقانون الفرنسي، فإن الناقل البحري على عكس القواعد العامة غير مطالب بإثبات أن حالة الإضراب عن العمل أو الإغلاق تستجيب لشروط القوة القاهرة"[1].

نفس الرأي أيده كل من العميد *René Rodière* و الفقيه *de Emmanuel Pontavice* [2].

إلا أن القضاء الفرنسي المعاصر اتجهت أحكامه إلى إثارة شرطي عدم التوقع و استحالة الدفع أثناء تقديره لمدى إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الإضراب عن العمل أو الإغلاق أو الإيقاف أو العوائق العارضة أثناء العمل.

ففي قضية السفينة *Blackfiar Bridge*[3]،التي تعود وقائعها إلى قيام الناقل البحري بنقل بضاعة من ميناء القيام le *Havre* إلى ميناء الوصول *le Fort de France* ، ليفاجئ ربان السفينة بوجود إضراب لعمال المناولة المينائية على مستوى ميناء الوصول، و سعيا منه لربح الوقت و تجنب هذا الحادث قام بمواصلة رحلته و تفريغ البضاعة في ميناء *Carthagène* الكولومبي على أمل ترحيلها مجددا إلى ميناء *le fort de France* ، إلا أنه بعد وصول البضاعة أخيرا إلى وجهتها المقصودة أكتشف تلف جزء من هذه الشحنة بسبب انتهاء مدة صلاحيتها للاستهلاك، ليقوم على إثرها أصحاب البضاعة ( *Société*

(1)_ Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p703 : « *les termes utilisés par le législateur impliquent clairement que, même pour les transports soumis au droit français, le transporteur — à l'inverse de ce qui est en droit commun—n'a pas faire la preuve que la grève ou le lock-out répond au exigences de la force majeure* ».

(2)_ René RODIERE, Emmanuel du Pontavice, op.cit,p350 : « *ici on s'éloigne du droit commun. La grève n'est pas nécessairement un évènement de force majeure, alors que la loi maritime ne distingue pas. La cause exonératoire se caractérise ici non par les traits généraux de la force majeure, mais par la nature et l'origine de l'évènement* ».

(3)_ Cour D'appel De Rouen (2ème Ch. civ.), 24 Novembre 2005, Navire Blackfiar Bridge, DMF 2006.671, p506, Obs. Claire HUMANN.

*Sacomex*) برفع دعوى قضائية ضد الشركة الناقلة (*Horn Linie*) و ربان السفينة مطالبين إياهما بدفع تعويض قيمته 335,41 49 أورو ، مستندين في ذلك على حجة عدم تحقق شرطي عدم التوقع و استحالة الدفع ، فعدم علم ربان السفينة بوجود حالة الإضراب في ميناء الوصول يرجع إلى عدم إعلامه من طرف ممثلي الشركة الناقلة بالمفاوضات الدائرة بين المؤسسات المينائية لميناء *le Fort de France* و التنظيمات العمالية و التي كانت تنبأ بحدوث احتجاجات قد تفضي للإضراب، أما عن استحالة دفع ربان السفينة لهذا الحادث فقد ارتكز أصحاب البضاعة في سبيل إثبات العكس على حجة إمكانية ربان السفينة اللجوء إلى خدمات مؤسسة المناولة المينائية ( *la société Transcaraïbes manutentionnaires*) التي لم تشارك في الحركة الاحتجاجية و كذا استعمال وسائل التفريغ الخاصة بالسفينة، و بالتالي فإن السبب الحقيقي وراء هلاك البضاعة هو خطأ الناقل البحري .

لتقرر محكمة الاستئناف بـ *Rouen* في حكم صادر لها بتاريخ 24 نوفمبر 2005 ، بتأييد الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بـ *Le Havre* بتاريخ 09 جويلية 2004، و القاضي بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن حالة الإضراب المنصوص عليها في 27 الفقرة –e– من القانون البحري الفرنسي، مبطلة بذلك الحجج التي استند عليها أصحاب البضاعة، حيث رأت أن عامل التوقع لدى الناقل البحري للإضراب لا يتحقق بمجرد علمه بمفاوضات قائمة بين أرباب العمل و المنضمات العمالية على اعتبار أن هذه المفاوضات لا تؤدي حتما إلى حدوث الإضراب هذا من جهة، و من جهة أخرى قدرت أن الناقل البحري استحال عليه دفع آثار الإضراب و تسليم البضاعة في ميناء الوصول في الميعاد المحدد، و أن حجة المدعين لا ترتكز على أسس سليمة، على اعتبار أن تفريغ البضاعة في ميناء الوصول لا يكون إلا من طرف المؤسسات المينائية التي تنشط على مستوى الميناء و لا يحق للسفينة أن تستعمل وسائلها الخاصة في تفريغ البضاعة في ميناء *Le fort de*

*France*، كما أضافت أن الناقل البحري لم يذخر أي جهد في سبيل الحفاظ على البضاعة في سبيل إيصالها سالمة إلى وجهتها المقصودة. ليقر الفقيه *Claire HUMANN* من جهته أن هذا الحكم يعبر عن اتجاه غالبية القضاء المعاصر الذي يعتبر الإضراب أحد تطبيقات القوة القاهرة.

**الفقرة الخامسة: أي سبب آخر غير ناشئ عن فعل الناقل أو خطئه أو فعل وكلاء الناقل أو مستخدميه .**

يعد السبب غير الناشئ عن فعل الناقل أو خطأ تابعيه، المنصوص عليه في المادة 4 الفقرة الثانية البند –ف–[1] من اتفاقية بروكسل لسنة 1924، سببا إضافيا لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية، لم يرجى من ورائه الاستغناء عن باقي حالات الإعفاء الأخرى المنصوص عليها في المادة 4 الفقرة الثانية من البند –ب– إلى البند –ع–، و إنما جاء من أجل تمكين القضاة من التماس حالة إعفاء أخرى غير منصوص عليها في اتفاقية بروكسل لسنة 1924[2].

هذا ما توصل إليه كذلك الدكتور أحمد محمود حسني الذي رأى أن استعمال النص لعبارة "أي سبب آخر" دون استعماله لعبارة " أي سبب آخر أيا كان" يفسَر على أن حالة الإعفاء الواردة في المادة 4 الفقرة الثانية البند –ف– لم تأت لتعويض باقي حالات الإعفاء المنصوص عليها في المادة 4 الفقرة الثانية، و إنما جاءت لتشمل جميع الحالات التي لا يرجع فيها سبب الضرر لخطأ الناقل البحري أو تابعيه أو وكلائه[3]، كأن يكون السبب

(1)_ المادة 4 الفقرة الثانية البند –ف- من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه: « لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن: ف _ أي سبب آخر غير ناشئ عن فعل الناقل أو خطئه أو فعل وكلاء الناقل أو مستخدميه أو أخطائهم، إنما يقع عبء الإثبات على من يرغب في الاستفادة من هذا الاستثناء و يحق له أن يثبت أنه ليس للخطأ الشخصي و لا لفعل الناقل و لا لفعل وكلاء الناقل أو مستخدميه أو أخطائهم أية صله بالهلاك أو التلف ».

(2)_ Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p689.

(3)_ أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص248.

مجهولا، أو يكون فعل من أفعال الغير، أو قوة قاهرة[1]، لذا عدت هذه الحالة فرصة أخيرة لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية في حال عدم تمكنه من إثارة أي سبب آخر من قائمة الإعفاءات، و في المقابل إثباته عدم ارتكابه و تابعيه لأي خطأ[2].

القانون البحري الجزائري نص في المادة 803 الفقرة –ك– على إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن : « الأفعال المسببة لحادث لا ينسب للناقل »، و نص في الفقرة التي تليها مباشرة أي الفقرة –ل– على أن : « أي سبب آخر لا يمكن أن يكون الناقل أو من ينوب عنه و ذلك عندما يقدم الناقل الدليل بأن الخطأ أو الضرر لم يكن بسببه شخصيا أو سبب مندوبيه، و أنهم لم يسهموا في الخسارة أو الضرر».

من خلال مقارنة هاتين الفقرتين يتضح أن المشرع الجزائري وقع في التكرار، فالأفعال المسببة لحادث و التي لا تنسب للناقل البحري أو تابعيه لا تختلف عن تلك الأسباب التي لا يد للناقل فيها أو تابعيه بعد تقديم الدليل على ذلك[3].

أما اتفاقية هامبورغ فقد جعلت الفعل الغير الناشئ عن خطأ الناقل أو تابعيه أو وكلائه سببا عاما لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية و ذلك طبقا لنص المادة 5 الفقرة الأولى[4]، و مرد ذلك إلى كون هذه الاتفاقية تبنت المسؤولية القائمة على أساس الخطأ المفترض، التي لا يمكن للناقل البحري بموجبها الاستفادة من الإعفاء من المسؤولية إلا إذا أقام الدليل على أنه اتخذ هو و تابعوه جميع التدابير الضرورية لتجنب الحادث الذي كان سببا في وقوع الضرر للبضاعة.

---

(1)_ Hind Adil, op.cit, p166 et p167.

(2)_يعقوب يوسف صرخوه، النظام القانوني لمسؤولية الناقل البحري عن البضائع في القانون البحري الكويتي الجديد، المرجع السابق، ص191 و ما يليها.

(3)_ بسعيد مراد، المرجع السابق، ص287.

(4)_ المادة 5 الفقرة الأولى من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه : «يسأل الناقل عن الخسارة الناتجة عن هلاك البضائع أو تلفها، و كذلك الناتجة عن التأخير في التسليم، إذا وقع الحادث الذي تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخير أثناء وجود البضائع في عهدته على الوجه المبين في المادة 4، ما لم يثبت الناقل أنه قد اتخذ هو أو مستخدموه أو وكلاؤه جميع ما كان من المعقول تطلب اتخاذه من تدابير لتجنب الحادث و تبعاته ».

بدورها قواعد روتردام نصت في المادة 17 الفقرة الثانية[1] على إعفاء الناقل من المسؤولية إذا أثبت أن الضرر الحاصل للبضاعة لا يعود لخطئه أو خطأ تابعيه المنصوص عليهم في المادة 18.

**أولا: إثبات الناقل البحري لعدم ارتكابه هو أو تابعيه لخطأ شرط للاستفادة من الإعفاء.**

لقد اختلفت وجهات نظر الفقه في تفسير مضمون شرط الإثبات على ضوء كل من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و اتفاقية هامبورغ، دون وجود ما يقابلهما على ضوء قواعد روتردام و القانون البحري الجزائري.

**1_ شرط الإثبات على ضوء اتفاقية بروكسل لسنة 1924:**

على خلاف أسباب الإعفاء من المسؤولية المنصوص عليها في المادة 4 الفقرة الثانية باستثناء حالة الحريق، فإن المادة 4 الفقرة الثانية البند –ف– جعلت عبئ الإثبات على عاتق من يرغب في الاستفادة من هذا الإعفاء، أي على عاتق الناقل البحري الذي يثبت أن الضرر الحاصل للبضاعة غير ناشئ عن خطئه أو خطأ تابعيه[2].

إلا أن مضمون هذا الإثبات كانت محل نقاش بين الفقه، فالفريق الأول و من بينهم الفقيه *Scrutton* يرى أن الناقل البحري يكتفي في هذه الحالة فقط بإثبات أن الضرر الذي حصل للبضاعة لا يرجع إلى خطئه أو خطأ تابعيه، رغم بذله للعناية اللازمة في سبيل ذلك، دون إثباته للسبب الحقيقي للضرر[3] .

---

(1)_ المادة 17 الفقرة الثانية من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه : « يعفى الناقل من كامل مسؤوليته التي تقضي بها الفقرة 1 من هذه المادة أو من جزء منها إذا أثبت أن سبب الهلاك أو التلف أو التأخر أو أحد أسبابه لا يعزى إلى خطأ ارتكبه هو أو أي شخص مشار إليه في المادة 18 ».

(2)_ اكتنف الغموض صياغة هاته المادة، حيث يتبادر لدهن القارئ أن الراغبين في الاستفادة من هذا هو الناقل البحري و أطراف أخر غير تابعي الناقل، إلا أن الفقيه M.Ripert في تعليق له على صياغة المادة 4 الفقرة 2 البند –ف- في المؤتمر الدبلوماسي الذي انعقد في أكتوبر 1922، بمناسبة التحضير لاتفاقية بروكسل، أقر بأن الراغب في الاستفادة من هذا الإعفاء قطعا هو الناقل البحري لا غير مشار إليه في : The Travaux Préparatoires Of The Hague Rules And Of The Hague-Visby Rules, op.cit, p427.

(3)_ مشار إليه في، أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص 249.

عكس ذلك، يرى الفريق الثاني من الفقه، على غرار الدكتور مصطفى طه أن إثبات الناقل البحري لا يتوقف بنفيه لرابطة السببية بين الضرر الحاصل للبضاعة و أي فعل من جانبه أو جانب تابعيه، و إنما يتعدى الأمر إلى إثبات أن الهلاك أو التلف ناشئ عن سبب أجنبي لا يد له فيه وفقا للقواعد العامة، مع ضرورة كشف الناقل البحري للسبب الحقيقي الذي يقف وراء الحادث، و إلا بقيت مسؤوليته قائمة [1].

و في تعليق عن هذين الاتجاهين الفقهيين، يرى الدكتور عبد الرحمان سليم أن الخلاف بين هذين الرأيين غير جسيم من الناحية العملية، لكون جهل الناقل البحري للسبب الحقيقي للضرر يترك مجال احتمال وقوع خطأ من جانبه أو تابعيه قائما، و لا يزول هذا الاحتمال إلا بنفيه لهذا الخطأ و شرحه لملابسات الحادث الذي كان سببا في وقوع الضرر[2].

**2_ شرط الإثبات على ضوء اتفاقية هامبورغ:**

لقد تمحور الخلاف الفقهي أساسا حول تفسير عبارة « ما لم يثبت الناقل أنه قد اتخذ هو أو مستخدموه أو وكلاؤه جميع ما كان من المعقول اتخاذه من تدابير لتجنب الحادث و تبعاته »، الواردة في المادة 5 الفقرة الأولى من اتفاقية هامبورغ .

يرى جانب من الفقه في تفسيره لهذه المادة، من بينهم الدكتور أحمد محمود حسني أن الناقل البحري في سبيل استفادته من الإعفاء من المسؤولية يكفيه إثبات أنه اتخذ هو أو مستخدموه أو وكلاؤه جميع التدابير المعقولة التي يمكن اشتراطها لتفادي سبب الضرر و نتائجه، على اعتبار أن مسؤولية الناقل البحري في اتفاقية هامبورغ تقوم على أساس الخطأ المفترض، و إبراء الناقل من المسؤولية عن هلاك البضائع أو تلفها أو التأخير في تسليمها يتوقف فقط على بذله العناية المعقولة في نقل البضاعة و المحافظة عليها [3].

(1)_ مصطفى طه ، مشار إليه في المرجع السابق لـ: أمال أحمد كيلاني، ص 560..

(2)_عبد الرحمان سليم، المرجع السابق ، ص 386.

(3)_ أحمد محمود حسني ، المرجع السابق، ص 253.

على خلاف ذلك، يرى الفقيه *Victor Emmanuelle* أن الناقل البحري بموجب المادة 5 الفقرة الأولى من اتفاقية هامبورغ لا يعفى من المسؤولية إلا إذا أثبت الحدث الذي سبب الضرر، ثم يثبت أنه اتخذ هو و مستخدموه و وكلاؤه كل الاحتياطات لتوقي الضرر و نتائجه، فالقضاء يطلب من الناقل تحديد سبب الضرر، لأن إثبات عدم وجود خطأ لا يكفي[1].

في تقدير الرأيين، يرى الدكتور وجدي حاطوم، أن الاتجاه الفقهي الثاني هو الراجح، و يستند في ذلك على تحليله لنص المادة 5 الفقرة الأولى من اتفاقية هامبورغ التي تضمنت شقين، الشق الأول أقرت فيه مسؤولية الناقل عن هلاك أو تلف البضائع أو التأخير في تسليمها إذا وقع الحادث المسبب لهذا الضرر أثناء وجود البضائع في عهدة الناقل، فهذا الشق يعتد بالحادث المسبب للضرر بعينه، أما الشق الثاني فيعطي للناقل دفعا عاما لإبراء نفسه من المسؤولية الملقاة على عاتقه المقررة في الشق الأول، مع ضرورة تقديمه الدليل على اتخاذه هو و مستخدميه و وكلائه كافة التدابير المعقولة لتجنب الحادث المسبب للضرر المذكور في الشق الأول و تجنب تبعاته الضارة، و عليه فإن إخفاق الناقل في تقديم هذا الإثبات سيبقي سبب الحادث مجهولا، و بالتالي تبقى مسؤوليته قائمة، و هذا ما يتماشى والهدف الذي جاءت من أجله اتفاقية هامبورغ لتوفير المزيد من الحماية لمصالح الشاحنين[2].

لما كان الناقل ملزم بإثبات اتخاذه التدابير المعقولة و التوصل إلى السبب الحقيقي الذي يقف وراء الحادث المسبب لهلاك أو تلف البضاعة أو التأخير في تسليمها، فإن فشله في الإثبات لا يمكن درءه إلا بإقامة الناقل الدليل على أن عجزه في اتخاذ التدابير المعقولة ليس له تأثير في منع وقوع الضرر، بمعنى أن الناقل سواء اتخذ هذه التدابير أو لم يتخذها كان الضرر متحققا لا محالة، و لا يتأتى ذلك إلا إذا اثبت الناقل أن السبب الأجنبي هو

(1)_ مشار إليه في المرجع السابق لـ: أمال أحمد كيلاني، ص564.

(2)_ وجدي حاطوم، المرجع السابق، ص236.

الذي يقف وراء الضرر الذي وقع للبضاعة، على شرط عدم مساهمة إخلال الناقل بالتزامه في اتخاذ التدابير المعقولة مع السبب الأجنبي في إلحاق الضرر بالبضاعة، إذ في هذه الحالة تبقى مسؤولية الناقل قائمة كاملة، لأنه لا يستقيم القول عندها بانعدام كل تأثير للتدابير في وقوع الضرر[1].

**ثانيا: تقدير حالة إعفاء الناقل البحري عن السبب الغير الناشئ عن خطئه أو خطأ تابعيه أو وكلائه.**

**1_ تقدير حالة إعفاء الناقل البحري عن السبب الغير الناشئ عن خطئه أو خطأ تابعيه أو وكلائه على ضوء اتفاقية بروكسل لسنة 1924:** كما سبق الذكر، فإن القضاء يسجل حالات نادرة يلجأ فيها الناقل البحري لإثارة حالة الإعفاء المنصوص عليها في المادة 4 الفقرة الثانية البند –ف–، و يعود السبب في ذلك إلى تفضيل الناقل البحري في أغلب الأحيان اللجوء إلى حالات إعفاء أخرى كلما أتيحت له الفرصة لذلك، على خلفية أن هذه السبب يجعل عبئ الإثبات على عاتق صاحب البضاعة، خلاف للحالة المنصوص عليها في المادة 4 الفقرة الثانية البند –ف– التي تجعل عبئ الإثبات على عاتق الناقل البحري، بالإضافة لذلك، فإن كثرة الإعفاءات تعطي الأفضلية و الحرية للناقل البحري لاختيار الحالة التي تمكنه من الإفلات من المسؤولية، مقارنة بحالة إعفاء واحدة من شأنها أن تقلل من فرص الناقل في استفادته من الإعفاء من المسؤولية[2].

رغم هذه الحقائق فإن التساؤل يبقى مطروحا، حول مدى حاجة واضعي اتفاقية بروكسل لسنة 1924 إلى إضافة حالة إعفاء أخرى في البند –ف– من المادة 4 الفقرة الثانية رغم قائمة الإعفاءات الطويلة التي جاءت بها هذه الاتفاقية في نفس المادة ؟.

في محاولة للإجابة عن هذا التساؤل يرى الفقيه *J.PINAU*، أنه إذا كان نفي الخطأ من طرف الناقل البحري كافيا لإعفائه من المسؤولية، فلا داعي للقول أن الناقل البحري

(1)_ وجدي حاطوم، المرجع نفسه، ص236.

(2)_ Les connaissements, op.cit, p 47.

بإمكانه الاستفادة من الإعفاء عن حالات القوة القاهرة، و يضيف أنه لحسن الحظ أن المحاكم لا تثير حالة الإعفاء المقررة في المادة 4 الفقرة 2 البند –ف– إلا نادرا[1].

كما يرى الدكتور *Hind Adil* أن إعادة التوازن إلى نظام الإعفاء من المسؤولية يكون إما بالاستغناء عن قائمة الإعفاءات لكونها مجرد تطبيقات لحالة إعفاء الناقل البحري عن السبب الغير الناشئ عن خطئه أو خطأ تابعيه أو وكلائه، و إما بحذف هذه الأخيرة و الإبقاء على قائمة الإعفاءات الطويلة على أن تستجيب لخصائص القوة القاهرة[2].

**2_ تقدير حالة إعفاء الناقل البحري عن السبب الغير الناشئ عن خطئه أو خطأ تابعيه أو وكلائه على ضوء اتفاقية هامبورغ:** لقد جاءت اتفاقية هامبورغ من أجل توفير الحماية للشاحنين عن طريق تشديد مسؤولية الناقل بإلقاء عبئ الإثبات على عاتقه، و حرمانه من القائمة الطويلة للإعفاءات من المسؤولية بما فيها الخطأ الملاحي، إلا أن المادة 5 الفقرة الأولى من اتفاقية هامبورغ أتاحت للناقل البحري أسلوبا عاما مرنا يمكنه من الإعفاء، فنظام المسؤولية القائم على أساس الخطأ المفترض يعد أخطر و أوسع، لكون الناقل يكتفي فيه بإقامة الدليل على اتخاذه هو و مستخدموه و وكلاؤه الإجراءات المعقولة لإزالة قرينة الخطأ، و هو أمر ليس بالصعوبة بمكان، على خلاف اتفاقية بروكسل لسنة 1924 التي قيدت الناقل بقائمة إعفاءات محددة لا يمكن الخروج عليها[3].

(1)_ J.Pinau, cité par Hind Adil, op.cit, p170.

(2)_ Hind Adil, op.cit, p169 et p 170.

(3)_ جلال وفاء محمدين،مدى فعالية قواعد مسؤولية الناقل البحري للبضائع في القانون البحري الجديد في حماية الشاحن المصري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة1995، ص39.

## المبحث الثاني: الأسباب المتعلقة بالبضاعة و بأفعال الشاحن.

لطالما كان النقل البحري عرضة للمخاطر، هذه المخاطر تمليها عدة عوامل كطول الطريق البحري، الرطوبة، الحرارة، البرودة، بالإضافة إلى الظروف المناخية الصعبة و الاستثنائية التي قد تواجه الرحلة البحرية، أمام هذه الحقيقة كان و لا يزال سعي الناقلين و الشاحنين مستمرا لإنجاح الرحلة البحرية.

فالناقل البحري و تكريسا لالتزامه بإيصال البضاعة سالمة إلى وجهتها المقصودة، فإنه يقوم باتخاذ كل التدابير الضرورية للحفاظ على البضاعة انطلاقا من تسلمها من الشاحن إلى غاية تسليمها للمرسل إليه أو ممثله القانوني، إلا أنه رغم هذه المجهودات فقد تتعرض البضاعة لضرر قد يكون ناتجا عن عيب خفي أو ذاتي فيها، كما قد يكون ناتجا عن طبيعة متأصلة في هذه البضاعة ينجر عنها عجز الطريق. لذا ورفعا للحرج عن الناقل البحري قامت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و قواعد روتردام و القانون البحري الجزائري بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن العيب الذاتي للبضاعة و عن عجز الطريق (المطلب الأول).

أما دور الشاحن فيظهر أساسا في قيامه بمجموعة الواجبات التي تدخل في مرحلة الإعداد للرحلة البحرية، و من بين هذه الواجبات السهر على تغليف البضاعة و تعليمها، بالإضافة إلى تزويد الناقل البحري بكل المعلومات الضرورية حول البضاعة خاصة ما تعلق بنوعها و قيمتها، و إن كان تنفيذ هذه الالتزامات لا يخلو من الأخطاء التي قد تكون سببا في الإضرار بالبضاعة، و نظرا لكون هذه الأخطاء صادرة عن الشاحن (المضرور) فقد أعفت كل من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و قواعد روتردام و القانون البحري الجزائري الناقل البحري من المسؤولية عن هذه الأخطاء (المطلب الثاني).

## المطلب الأول: الأسباب المتعلقة بالبضاعة.

أسباب إعفاء الناقل البحري المتعلقة بالبضاعة، ترتبط بحالتين ، الأولى العيب الذاتي أو العيب الخفي للبضاعة[1]، و الثانية العجز في الحجم أو الوزن أو أي هلاك أو تلف آخر ناتج عن طبيعة البضاعة الخاصة أو ما يطلق عليه بعجز الطريق، و هذا طبقا لما نصت عليه اتفاقية بروكسل لسنة 1924 في المادة 4 الفقرة الثانية البند –م–[2]، تقابلها المادة 803 الفقرة –ز–[3] من القانون البحري الجزائري، أما قواعد روتردام فقد خصت هذه الحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية بالمادة 17 الفقرة 3 البند –ي–[4]، خلافا لاتفاقية هامبورغ التي لم تورد هذه الحالة في قائمة الإعفاءات.

### الفرع الأول : العيب الذاتي في البضاعة.

للوقوف على فهم هذه الحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية، وجب أولا الوقوف على أهم التعريفات التي أعطيت للعيب الذاتي للبضاعة، لنركز فيما بعد على الوسائل المتبعة من طرف الناقل في سبيل إثبات هذه الحالة من حالات الإعفاء، لنختتم هذا العنصر بتبيان تأثير خطأ الناقل البحري على استفادته من العيب الذاتي للبضاعة للإعفاء من المسؤولية.

---

(1)_ Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p691.

(2)_المادة 4 الفقرة الثانية البند –م- من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه: « لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن: م _ العجز في الحجم أو الوزن أو أي هلاك أو تلف آخر ناتج عن عيب خفي أو من طبيعة البضاعة الخاصة أو عيب خاص بها » .

(3)_المادة 803 الفقرة –ز- من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه : «يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضاعة ناشئة أو ناتجة مما يلي: ز_ عيب خفي، أو طبيعة خاصة أو عيب ذاتي للبضائع أو نقص البضاعة أثناء السفر،».

(4)_المادة 17 الفقرة 3 البند – ي- من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: « يعفى الناقل أيضا من كامل مسؤوليته التي تقضي بها الفقرة 1 من هذه المادة أو من جزء منها، إذا أثبت، بدلا من إثبات عدم ارتكاب خطأ حسبما تنص عليه الفقرة 2 من هذه المادة، أن واحدا أو أكثر من الأحداث أو الظروف التالية قد تسبب أو أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر: (ي) حدوث فقد في الحجم أو الوزن أو أي شكل آخر من الهلاك أو التلف من جراء خلل أو سمة أو عيب متأصل في البضائع:» .

**الفقرة الأولى: المقصود بالعيب الذاتي في البضاعة.**

يعرف كل من الفقيه *MM.Léopard* و الفقيه *Choteau* العيب الذاتي للبضاعة على أنه ليس فقط ذلك التطور الطبيعي للضرر الذي كان موجودا في البضاعة أثناء شحنها، و إنما ذلك العامل الغير العادي و الغير الظاهر في البضاعة العادية و السليمة أثناء عملية الشحن مقارنة بنفس البضاعة و نفس الاستعمال التجاري الموجهة إليه[1].

يعرفه الفقيه *Philippe Delebecque* على أنه: " ميل البضاعة الطبيعي للتلف في ظروف نقل عادية"[2].

كما يعرف الدكتور كمال حمدي العيب الذاتي للبضاعة على أنه: " كل سبب ناشئ عن الطبيعة الداخلية للبضائع يؤدي إلى هلاكها أو تلفها، و مثال ذلك الاشتعال الذاتي للبضائع أو تخمرها"[3].

غير أن العيب الذاتي المعفي من المسؤولية في نظر القضاء الفرنسي، هو ذلك الضرر الذي يرجع إلى طبيعة البضاعة ذاتها أو حالتها قبل الشحن و الذي يجعلها غير قادرة على احتمال مجهود أو مخاطر الرحلة التي أعدت لها دون أن يكون هناك أي تدخل من الناقل أو أي تأثير للرحلة البحرية، مما يعرض هذه البضاعة للهلاك أو التلف[4].

من الأمثلة عن العيب الذاتي للبضاعة، تعرض شحنة من فاكهة الموز للتلف نتيجة لدرجة النضوج المتقدمة التي كانت تعرفها هذه البضاعة، تعرض شحنة الحبوب للضرر بسبب احتوائها على درجة عالية من الرطوبة [5].

---

(1) _ cité par Claude Chaiban, op.cit, p267.

(2)_ Philippe Delebecque, op.cit, p531 : « *le vice propre est la propension qu'a la marchandise à se détériorer par elle-même sous l'effet d'un transport normal.* »

(3)_ كمال حمدي، عقد الشحن و التفريغ، المرجع السابق، ص193.

(4)_ Cour De Cassation Rouen, DMF 1966.1953 مشار إليه في المرجع السابق: لـ أحمد محمود حسني، التعليق على نصوص اتفاقية هامبورج الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، ص128.

(5)_ Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p691.

لا يعتبر مجرد نقل الأشياء القابلة للكسر عيبا ذاتيا للبضاعة ذلك أن السبب الحقيقي وراء تكسر أو تهشم هذه البضاعة قد يكون تداولها بطريقة معيبة من طرف الناقل البحري رغم سلامة تغليفها، كما قد يكون نتيجة لغياب أو سوء في التغليف من طرف الشاحن الذي يتحمل مسؤولية الضرر الذي قد يحصل لبضاعته و بضاعة غيره، و يعفي الناقل البحري من المسؤولية عن هذا الضرر في حال عدم علمه بالخلل في التغليف[1].

أما الطبيعة الخاصة للبضاعة فتتجسد في تلك الصفة المتأصلة في البضاعة بعيدا عن عيب ذاتي أو خفي فيها، و إن كان المجال الخصب لتطبيق نظرية الطبيعة الخاصة للبضاعة هي حالة عجز الطريق الذي سنتطرق لها بنوع من التفصيل في عنصر منفرد.

**الفقرة الثانية: إثبات العيب الذاتي للبضاعة.**

يستعمل الناقل البحري في سبيل إثباته للعيب الذاتي للبضاعة، كل الوسائل المتاحة على اعتبار أن عقود النقل البحري هي عقود تجارية بامتياز، إلا أن الناقل البحري غالبا ما يلجأ للتحفظات في سبيل إثباته لهذه الحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية.

**أولا: دور التحفظات في إثبات العيب الذاتي للبضاعة.**

التحفظات هي تلك الملاحظات التي يدونها الناقل البحري في سند الشحن بعد التوفر لديه الأسباب الكافية و الجدية التي تدفعه للشك في عدم مطابقة البضائع المسلمة له مع تلك البيانات المصرح بها من طرف الشاحن، أو افتقاره للوسائل الكافية للتحقق من هذه البضاعة، سواء كانت هذه الملاحظات تتعلق بعلامات البضاعة أو عددها أو وزنها، و

(1)_ كمال حمدي، عقد الشحن و التفريغ في عقد النقل البحري، المرجع السابق، ص193 و ما يليها.

هذا طبقا لنص المادة 3 الفقرة 3[1] من اتفاقية بروكسل لسنة 1924، و المادة 16 الفقرة الأولى[2] من اتفاقية هامبورغ .

بدوره القانون البحري الجزائري نص في المادة 755 على إمكانية إدراج الناقل البحري للتحفظات اللازمة في حال وجود أسباب جدية للشك في صحة المعلومات المتعلقة بالبضاعة، أو افتقارها للوسائل المناسبة للتحقق منها، أو المعلومات المتعلقة بتعريف البضاعة عندما لا تكون مدموغة أو مختومة بشكل تبقى فيه مقروءة بصفة عادية حتى نهاية الرحلة.

لم يختلف الشأن بالنسبة لقواعد روتردام[3]، التي بدورها أجازت للناقل إبداء التحفظات على البيانات الواردة في مستند النقل، و إن جاءت هذه القواعد أكثر شمولا مقارنة بسابقتيها اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و اتفاقية هامبورغ، و ذلك بعد تنظيمها لمسألة التحفظات في حال النقل بالحاويات.

لما كان توفر شرط وجود الأسباب الجدية للشك في صحة المعلومات المتعلقة بالبضاعة، و شرط عدم توفر الوسائل المعقولة للتحقق من البضاعة، مصوغين للجوء الناقل البحري لإدراج التحفظات في السند الشحن، فإن هذه التحفظات في حد ذاتها يجب أن تكون فعالة و مؤثرة ، بعيدة عن النموذجية و عدم الدقة .

---

(1)_ المادة 3 الفقرة 3 من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه : « ... مع ذلك فليس الناقل أو الربان أو وكيل الناقل ملزما بأن يثبت في سندات الشحن أو يدون فيها علامات أو عددا أو كمية أو وزنا إذا توافر لديه سبب جدي يحمله على الشك في عدم مطابقتها للبضائع المسلمة إليه فعلا أو عندما لا تتوافر لديه الوسائل الكافية للتحقق منها.» .

(2)_ المادة 16 الفقرة الأولى من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه : « إذا تضمن سند الشحن تفاصيل تتعلق بالطبيعة العامة للبضائع، أو علاماتها الرئيسية، أو عدد الطرود أو القطع، أو وزنها، أو كميتها، يعلم الناقل أو الشخص الآخر الذي يصدر سند الشحن نيابة عنه بعدم مطابقتها للبضائع المتلقاة فعلا، أو للبضائع المشحونة إذا كان قد صدر سند شحن مؤشر عليه بكلمة "مشحون" أو تتوفر لديه أسباب معقولة تحمله على الاشتباه في ذلك، أو إذا لم تتوفر لديه الوسائل المعقولة للتحقق من هذه التفاصيل، يدرج الناقل أو الشخص الآخر تحفظا في سند الشحن يثبت أوجه عدم الصحة في التفاصيل أو الأسباب التي حملته على الاشتباه، أو كون الوسائل المعقولة للتحقق غير متوفرة.» .

(3)_ المادة 40 من قواعد روتردام .

**1_ التحفظات المؤثرة أو الفعالة :**

التحفظات المؤثرة أو الفعالة هي تلك التي تأخذ شكلا محددا بدقة و ليست مجرد ملاحظات عامة تفتقر للدعامة[1]، دون إهدار لقيمة التسبيب و التعليل الذي يجب أن يكون مناسبا لهذه التحفظات و هذا طبقا لنص المادة 16 الفقرة الأولى من اتفاقية هامبورغ ، و إن كانت المادة 4 الفقرة 3 من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 قد أغفلت هذه المسألة .

يترتب على التحفظات الفعالة أو المؤثرة أثر قانوني بالغ الأهمية يكمن في قلب عبئ الإثبات و جعله على عاتق الشاحن، إذ بإمكان الناقل البحري بكل بساطة إثبات العيب الذاتي للبضاعة للاستفادة من الإعفاء من المسؤولية بعد تمسكه بالتحفظ على الحالة المعيبة للبضاعة قبل القيام بعملية الشحن، ليتحمل الشاحن عبئ دحض هذا التحفظ بإثبات أن البضاعة سلمت للناقل البحري سليمة و مطابقة للأوصاف المبينة في سند الشحن، و أن الأضرار التي حصلت للبضاعة لا تعود إلى العيب ذاتي أو الخفي المتحفظ عليه و إنما تعود لإخلال الناقل البحري بأحد التزاماته المتعلقة بالمحافظة على هاته البضاعة[2].

**2_ التحفظات النموذجية و الغير فعالة:**

هي تلك التحفظات التي تظهر في شكل ملاحظات عامة تفتقر للدقة و التحديد، و التي غالبا ما تكون مطبوعة مسبقا، و من الأمثلة البارزة عن هذه التحفظات " عدد من الحزمات انفكت " أو "جميع الأكياس مستعملة"، بالإضافة لتحفظ "الوزن مجهول" التي استعمل بكثرة في القرن التاسع عشر و بداية القرن العشرين و التي كان الهدف منها إعفاء الناقل البحري من المسؤولية[3].

---

(1)_ pascal polère, précision sur les conséquences de l'absence de réserves en droit maritime, p 3: www.fortune – de mer.com.

(2)_ محمد نعيم علوه، موسوعة القانون الدولي العام-القانون البحري، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، مركز الشرق الأوسط الثقافي، بيروت، سنة2012، ص256.

(3)_ Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p623.

أما الأثر القانوني لهذه التحفظات، فإنها لا تنفي قرينة استلام الناقل البحري للبضاعة سليمة و مطابقة لما جاء في وثيقة الشحن البحري[1].

إلا أن التساؤل الذي يثار حول التحفظات النموذجية، يكون في حال النقل بالحاويات، أي ما مدى جوازية الاعتداد بالتحفظ النموذجي في حال النقل بالحاويات على اعتبار أن الناقل البحري لأسباب عملية لا يمكنه التحقق من البضاعة المرصوصة داخل الحاوية ؟.

لا يثور مشكل التحقق من البضاعة في النقل بالحاويات من نوع *LCL* [2]، على اعتبار أن هذا النوع يتم ملأه من طرف الناقل البحري ببضاعة أكثر من شاحن، و بالتالي فإن كل تحفظ يتعلق بجهل محتوى الحاوية (*Said To Contain*) غير منطقي لا يعتد به أمام القضاء، على عكس استعمال الحاويات من نوع *FCL*[3] في النقل البحري التي تثير إشكالية التحقق من محتواها، على اعتبار أن هذا النوع يتم تعبئته من طرف شاحن واحد في ظل غياب تام للناقل البحري، هذا الأخير الذي يلجأ إلى إدراج تحفظات حول محتوى البضاعة يحميه من الرجوع عليه بالمسؤولية من طرف المرسل أو المرسل إليه، متذرعا باستحالة أو صعوبة مراقبته لمحتوى هذه الحاويات نظرا لافتقاره للوسائل المعقولة للتحقق من البضاعة بداخلها تارة، و تارة أخرى بعامل الوقت الذي تستغرقه العملية و الذي يؤثر على عملية النقل البحري ككل.

القضاء الفرنسي لا يرى في هذه المبررات سببا حقيقيا للأخذ بالتحفظات العامة و النموذجية، و يؤكد بأن الناقل البحري بإمكانه دوما التحقق من البضاعة حتى و لو كانت مرصوصة داخل *حاويات FCL*، و ذلك بعد فتحها و مراقبة محتواها، و يضيف أن عامل الوقت لا يشكل حاجزا بين الناقل و تحققه من البضاعة باعتبار أن الحاويات قبل شحنها على السفينة للشروع في تنفيذ عملية النقل تمكث في محطات تجميع الحاويات مدة كافية

---

(1)_ بسعيد مراد، المرجع السابق، ص63.

(2)_LCL : Less Than a Container Load : groupage dans un même conteneur.

(3)_ FCL: Full Container Load conteneur chargé au complet.

تمكن الناقل من التحقق من محتواها و إبداء ما شاء من التحفظات الدقيقة و الجدية إن وجدت، بالإضافة لبعض الحجج الأخرى كالخسائر التي يمكن أن يتكبدها الناقل البحري جراء هذا التحقق خاصة فيما تعلق بمخاطر أعمال المناولة من شحن وتفريغ والتزام بالحراسة، التي رأى فيها الاجتهاد القضائي الفرنسي أنها حجج اقتصادية لا تلقى ما يبررها على الصعيد القانوني[1].

ليبقى أمام الناقل البحري سوى الرجوع لنصوص الاتفاقيات الدولية (اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و اتفاقية هامبورغ) و رفض البيانات التي لم يتحقق منها والتي تتعلق بوصف الطرود المشحونة في الحاوية، و إن كان هذا الحل هو حل قانوني غالبا ما يقابل بالرفض من طرف الشاحنين لأسباب تجارية تتعلق بتداول سند الشحن.

في الأخير، فإن عدم دخول قواعد روتردام حيز النفاذ و استمرار العمل بكل من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و اتفاقية هامبورغ على المستوى الدولي و القانون البحري الجزائري على المستوى الداخلي و الذي بدوره أخذ نصيبه من اتفاقية بروكسل لسنة 1924، يطرح إشكالية تكيف النظام القانوني الذي يحكم النقل البحري مع مستجدات النقل بالحاويات في مختلف المسائل بما فيها مسألة التحفظات، هذا الإشكال الذي يجب ألا يعالج بأي حال من الأحوال بالرجوع إلى نظام اللامسؤولية المنظم للنقل البحري، لكون هذا التقهقر يتعارض مباشرة مع التطور الحالي للقانون البحري[2].

**ثانيا: غياب التحفظات و أثرها على إثبات العيب الذاتي للبضاعة.**

يرى العميد *René Rodière* أن إصدار الناقل البحري لسند شحن نظيف خال من أي تحفظات يصعب المهمة على الناقل البحري في إثبات العيب الذاتي للبضاعة، و لكن لا يجعلها مستحيلة لكون العيب الذاتي واقعة مادية يمكن إثباتها بكافة الوسائل[3].

---

(1)_Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p624.

(2)_ بسعيد مراد، المرجع السابق، ص67.

(3)_ René Rodière, op.cit, p321.

لم يختلف رأي القضاء الفرنسي عن رأي الفقه، ففي قضية[1] تعود وقائعها إلى قيام شركة *WEISROCK* بالتعاقد مع متعهد النقل شركة *Comti* للقيام بنقل عربتين نصف مقطورتين محملتين بشحنة من الخشب من فرنسا إلى المغرب، حيث أثناء تنفيذ عملية النقل من طرف شركة *IMTC* لحساب شركة *Comti* تعرضت بضاعة أحدى العربتين للتلف نتيجة تبعثرها، لتحرك شركة *WEISROCK* باعتبارها صاحبة البضاعة دعوى قضائية ضد كل من متعهد النقل و الشركة الناقلة بالتضامن مطالبة إياهما بالتعويض عن الخسارة التي لحقت بالبضاعة، لتقر المحكمة التجارية بـ *Marseille* بتاريخ 03 نوفمبر 2000، و من بعدها محكمة الاستئناف بـ *Aix-en-Provence* بتاريخ 23 سبتمبر 2004، بتحميل متعهد النقل و الشركة الناقلة مسؤولية هلاك البضاعة، متحججة بأن الناقل البحري أصدر سند شحن نظيف دون إبدائه لأي تحفظات تخص حالة الرص المعيبة للبضاعة داخل المقطورة، و بالتالي ليس بإمكانه التمسك بأي حالة من حالات الإعفاء من المسؤولية .

لتطعن محكمة النقض الفرنسية الغرفة التجارية في حكم لها بتاريخ 03 ماي 2006 في حكم محكمة الاستئناف لمخالفتها للمادة 4 الفقرة الثانية –ط– من اتفاقية بروكسل لسنة 1924، المتعلقة بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن أخطاء الشاحن، و تقر في نفس الوقت أنه لا يوجد في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و تعديلها ما يمنع الناقل البحري من إثارة أي سبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية ( بما فيها العيب الذاتي للبضاعة) حتى في حال غياب التحفظات في سند الشحن حول حالة البضاعة.

لقد جاء رأي القانون البحري الفرنسي لسنة 1966 مخالفا لرأي الاتفاقيات الدولية و القانون البحري الجزائري، حيث بدا متشددا في مسألة غياب التحفظات في سند الشحن، إذ

(1)_ Cour De Cassation (Ch. com.), 3 MAI 2006, DMF 2007.677,p49.

نصت المادة 20 الفقرة 2[1] على أنه إذا ثبت أن الناقل البحري أهمل إدراج التحفظات أثناء توقيعه لسند الشحن عن اختيار و علم مسبق بوجود عيب ذاتي في البضاعة ، فإنه لا يستفيد من الإعفاء أو تحديد المسؤولية.

يرجع الفقهاء سبب هذا التشدد، إلى رغبة المشرع في حماية مصلحة المرسل إليه حسن النية الحامل لسند الشحن من أي تواطؤ حقيقي بين الشاحن و الناقل الهدف منه مغالطة المرسل إليه، مقابل تسليم الشاحن خطاب ضمان للناقل البحري يضمن له فيه التعويض في حال رجوع المرسل إليه عليه[2].

كما تجدر الإشارة إلى أن سند الشحن هو قرينة قاطعة بالنسبة للغير حسن النية، إذ لا يمكن للناقل البحري إثبات عكس ما جاء فيه في مواجهة هذا الغير[3].

**الفقرة الثالثة: العيب الذاتي للبضاعة و خطأ الناقل البحري.**

إن إثارة الناقل البحري للعيب الذاتي للبضاعة بهدف الاستفادة من الإعفاء من المسؤولية، يقابله كردة فعل قيام أصحاب الحق في البضاعة بإثبات أن الضرر الحاصل للبضاعة لا يرجع لعيب ذاتي فيها و إنما لخطأ الناقل البحري .

كما يتقاطع العيب الذاتي للبضاعة مع خطأ الناقل البحري في إخلال هذا الأخير بالتزاماته المتعلقة بالمحافظة على البضاعة خاصة إذا كانت هذه الأخيرة تتطلب عناية خاصة لكونها سريعة التلف أو قابلة للكسر بسهولة.

---

(1)_ l'article 20 alinéa 2 de la loi n° 66-420 : *« si la réserve volontairement omise concerne un défaut de la marchandise dont le transporteur avait ou devait avoir connaissance lors de la signature de connaissement , il ne pourra pas se prévaloir de ce défaut pour éluder sa responsabilité et ne bénéficiera pas de la limitation de responsabilité prévue par l'article 28 ci-dessous ,* ».

(2)_مجدوب سلامة محمود، القانون التجاري البحري، الطبعة الأولى، دار غيداء للنشر و التوزيع، الأردن، سنة 2017،ص307.

(3)_المادة 3 الفقرة 4 من اتفاقية بروكسل المعدلة ببروتوكول فيسبي لسنة 1968، تقابلها المادة 761 الفقرة الثانية من القانون البحري الجزائري، المادة 16 الفقرة 3 البند –ب- من اتفاقية هامبورغ، المادة 41 الفقرة –ب- البند –أ- من قواعد روتردام.

ففي قضية عرضت أمام غرفة التحكيم البحري بباريس، و التي تعود وقائعها إلى إقدام شركة ناقلة على نقل شحنة من الأرز من شمال الصين إلى مينائين في غرب أفريقيا، حيث و أثناء وصول السفينة الناقلة إلى الميناء الثاني، اكتشف تلف للبضاعة أرجعه الخبراء إلى تكاثف الهواء داخل عنبر السفينة نتيجة للاختلاف في درجة الحرارة بين ميناء الشحن و ميناء التفريغ، و أمام هذا الوضع قامت شركات التأمين مقام أصحاب الحق في البضاعة بمطالبة الناقل البحري بالتعويض عن الأضرار الحاصلة .

لترى غرفة التحكيم أن ربان السفينة لا يستطيع الاحتجاج بالعيب الذاتي للبضائع كسبب للإعفاء من المسؤولية، لأنه لم يراع خصوصية هذا النقل (شحن البضاعة في موانئ باردة و التفريغ في موانئ استوائية)، و لم يبذل العناية الخاصة للحفاظ على هذا النوع من البضاعة، كما أنه أخل بواجب طلب النصيحة من مجهز السفينة فيما تعلق بهذا النوع من النقل، مضيفة في الأخير أن مجهز السفينة و ربانها ارتكبوا خطأ جسيما بعدم وضعهم لخطة مسبقة لنقل شحنة الأرز مبنية على رأي الخبراء لإنجاح هذا النوع من الرحلات البحرية، و بالتالي فإن الناقل البحري لا يمكنه الاستناد إلى العيب الذاتي للبضاعة للاستفادة من الإعفاء من المسؤولية[1].

غير أن الحالة الأكثر شيوعا و التي يمكن أن يلتقي فيها العيب الذاتي للبضاعة بخطأ الناقل البحري هي حالة تشكل قطرات الماء على جدران عنابر السفينة أو ما يسمى بتعرق العنابر ، هذه الظاهرة الطبيعية التي تؤدي إلى الإضرار بالبضاعة الحساسة للرطوبة.

ليثور التساؤل حول مدى استفادة الناقل البحري من الإعفاء من المسؤولية عن العيب الذاتي للبضاعة الناتج عن تعرق عنابر السفينة ؟ .

في حكم لمحكمة الاستئناف الفرنسية *Rennes* بتاريخ 23 مارس 1986، في قضية السفينة *Rixta Oldendorff* و التي تعود وقائعها إلى قيام الناقل البحري بنقل شحنة من

(1)_ Chambre Arbitrale Maritime de Paris, Sentence 1137 du 1er mars 2007, DMF2008.693, p542.

بقايا الصوجا، من ميناء *Buenos Aires* الأرجنتيني إلى ميناء *Saint- Nazaire* الفرنسي، حيث بعد وصول السفينة أكتشف تلف جزء من البضاعة كانت مخزنة في 4 عنابر من أصل 9، نتيجة للتعرق الطبيعي للعنابر بعد مرور السفينة بمناطق ساخنة و أخرى باردة، بالإضافة للعوامل الجوية و حالة السفينة، لتقر المحكمة في الأخير أن تعرق العنابر لا يعد سببا لاستفادة الناقل البحري من الإعفاء من المسؤولية عن العيب الذاتي للبضاعة، مبررة ذلك بإمكانية الناقل مكافحة هذه الظاهرة و المحافظة على البضاعة بتوفيره نظام تهوية فعال و الاعتماد على تقنية تبطين جدران العنابر (*vaigrage*) منعا لتشكل قطرات الماء على سطوحها[1].

في حكم آخر قضت محكمة *Aix* الفرنسية بإعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن العيب الذاتي للبضاعة الناتج عن تعرق العنابر الذي يرجع سببه الوحيد إلى الرطوبة العالية للبضاعة[2] .

يضيف الفقيه *William Tetley* أن الناقل البحري لا يعفى من المسؤولية عن العيب الذاتي للبضاعة إلا إذا كان تعرق العنابر غير ظاهر، مع بذل الناقل لكل التدابير الضرورية لمكافحة هذه الظاهرة باستعمال نظام تهوية فعال لطرد الهواء الرطب[3].

غير أنه، إذا اشترك العيب الذاتي و خطأ الناقل البحري في إحداث الضرر الذي لحق بالبضاعة، فإن الناقل لا يعد مسؤولا إلا بنسبة مساهمة خطئه في إحداث هذا الضرر[4].

---

(1)_ Tassel Yves, Transport sous connaissement/ Transporteur / Responsabilité / Cas exonératoire / Buée de cale / Vice propre de marchandise / Affrètement à temps / Armateur / Responsabilité / Buée de cale / Vice apparent du navire., Revue Judiciaire de l'Ouest, 1986-3. pp. 337-345:http://www.persee.fr/doc/juro_0243-9069_1986_num_10_3_4314

(2)_ Aix.1 mars 1974 DMF 1974.610, cité par : Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p692.

(3)_ William TETLEY, op. cit, p2.

(4)_أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص243.

**الفرع الثاني: عجز الطريق.**

عجز الطريق سبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية نصت عليه اتفاقية بروكسل لسنة 1924 في المادة 4 الفقرة الثانية البند –م–، تقابلها المادة 803 الفقرة –ز– من القانون البحري الجزائري، أما قواعد روتردام فقد خصت هذه الحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية بالمادة 17 الفقرة 3 البند –ي–، خلافا لاتفاقية هامبورغ التي لم تنص على هذه الحالة.

للوقوف على فهم هذه الحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية، وجب أولا تسليط الضوء على أهم التعريفات التي أعطيت لعجز الطريق (الفقرة الأولى)، لنتطرق فيما بعد إلى كيفية حساب هذا العجز و التعويض عليه (الفقرة الثانية)، لنختتم هذا العنصر بتبيان تأثير التحفظات على إثبات حالة عجز الطريق (الفقرة الثالثة ).

**الفقرة الأولى: تعريف عجز الطريق.**

يعرف كل من العميد *René Rodière* و الفقيه *Emmanuel du Pontavice* عجز الطريق على أنه ذلك: " النقص في الوزن أو الحجم، الذي يصيب بعض البضائع، و الناشئ فقط عن الرحلة البحرية"[1]. و قد يظهر هذا العجز في تبخر بعض السوائل بفعل حرارة العنابر، أو عن طريق امتصاصها لرطوبة الجو، و لا يستثنى من هذه القاعدة إلا تلك البضائع ذات الطبيعة الصلبة التي لا تتأثر بالعوامل الطبيعية و الخارجية كالسبائك و القضبان المصنوعة من الحديد و الصلب[2].

---

(1)_ René RODIERE, Emmanuel du Pontavice, op.cit, p352 : *« l'expérience enseigne que certaine marchandises, par le seul fait du voyage , subissent des pertes de poids ou de volume »*.

(2)_ M. de Rousiers : « *freinte de route" a une signification bien connue et précise. Toute marchandise soumise à un transport par mer de quelque durée est sujette (à part de rares exceptions), à des différences de poids en plus ou en moins, soit par suite de l'évaporation que subit la marchandise sous l'influence notamment de la chaleur des cales, soit par l'absorption de l'humidité de l'air. Il n'y a d'exception à cette règle que pour quelques rares marchandises ne subissant pas d'influences extérieures, tels des lingots ou des barres de fer ou d'acier* », cité par : The Travaux Préparatoires Of The Hague Rules And Of The Hague-Visby Rules, op.cit, p419.

غير أن اقتصار عجز الطريق على الوزن و الحجم، فإنه لا يمكن اعتبار الكسر الذي يحدث لبعض البضائع الهشة القابلة للكسر من قبيل عجز الطريق[1]، إذ يمكن رد هذه الأضرار إلى إخلال الناقل البحري بالتزاماته المتعلقة بالمحافظة على البضاعة، أو خطأ الشاحن في التغليف .

**الفقرة الثانية: كيفية حساب عجز الطريق و التعويض عليه في حال تجاوزه الحد المسموح به:**

سنخصص هذه الفقرة لتبيان كيفية حساب عجز الطريق، و التعويض عليه في حال تجاوزه الحد المسموح به.

**أولا: كيفية حساب عجز الطريق.**

بعد تحديد نسبة عجز الطريق في ميناء الوصول، يقوم الناقل البحري بإثبات أن النقص في البضاعة أقل أو يساوي نسبة العجز المتسامح فيه، إلا أن النقطة التي أثارت الكثير من النقاش كانت حول كيفية تطبيق نسبة العجز على البضاعة باختلاف طبيعتها ؟.

لا تثير بضاعة الصب (*En vrac*) أي إشكال في كيفية حساب العجز، إذ تطبق النسبة مباشرة على مجموع البضاعة المثبتة في سند الشحن[2].

على خلاف البضاعة المغلفة في شكل طرود، التي تحيل إلى فرضيتين، الفرضية الأولى يكون الحساب على أساس البضاعة جملة، أو الفرضية الثانية حساب العجز يكون على أساس الطرد.

في تعليق للدكتور *Claude Chaiban* على فرضية تطبيق نسبة العجز على البضاعة المغلفة في شكل طرود جملة، يرى أن هذه الطريقة في الحساب ستخرج عجز الطريق من مضمونه و تحوله إلى مفهوم آخر يتعلق بالتأمين المعبر عنه بنسبة الضرر التي تعتري

(1)_كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، المرجع السابق، ص107 و ما يليها.

(2)_ Claude Chaiban, op.cit, p299.

البضاعة و التي يمتنع المؤمن عن تغطيتها بعقد التأمين إلا باتفاق مسبق بينه و بين المؤمن له (*Franchise* )، مضيفا في الأخير أن حساب العجز لا يكون إلا بتطبيق النسبة المئوية على كل طرد على حدا[1].

هذا ما أقرته محكمة الاستئناف الفرنسية *Aix* بقولها أن طموح الناقل البحري من وراء توزيع الهلاك على البضاعة جملة هو إثبات أن نسبة النقص التي أصابت البضاعة أقل أو أصغر من نسبة العجز المتسامح فيه، وبالتالي لا يمكن تبرير هذا التصرف بحجة أن حساب العجز على أساس كامل البضاعة سيؤدي حتما إلى المفهوم المتعلق بالتأمين (*Franchise*) [2].

تساؤل آخر على قدر من الأهمية يدور حول كيفية حساب عجز الطريق في حال اجتماع بضاعة صب مع بضاعة معبأة في طرود في رحلة بحرية واحدة؟.

يجب التفريق بين حالتين، الأولى تكون في حال إدراج ربان السفينة في سند الشحن الوزن الكلي أو الحجم الكلي للبضاعة دون تمييز بين ما هو صب و ما هو طرد، هنا يتم تطبيق نسبة العجز على كامل البضاعة دون تمييز بين طبيعتها، أما الحالة الثانية فتكون في حال تحديد ربان السفينة في سند الشحن حجم أو وزن البضاعة المغلفة في شكل طرود و في المقابل حجم أو وزن البضاعة الصب، في هذه الحالة تطبق نسبة العجز طردا بطرد على البضاعة المغلفة في شكل طرود، و على كامل الوزن أو الحجم بالنسبة للبضاعة الصب، كما لا يمكن للناقل البحري التعويض بنسبة عجز الطريق في البضاعة الصب النقص في الوزن الذي اعترى البضاعة المغلفة في شكل طرود [3].

(1)_ Ibid, p300.

(2 )_ Cour d'Appel Aix, 13 octobre 1959, DMF 1960.153, cité par Claude Chaiban, op.cit, p299.

(3)_ Claude Chaiban,op.cit, p300 et p301.

**ثانيا: كيفية التعويض على عجز الطريق في حال تجاوزه الحد المسموح به.**

انقسمت الآراء إلى قسمين، القسم الأول هو رأي الفقه، و يتزعمه العميد *Rodière*، الذي يرى أن ارتفاع نسبة العجز تنفي عن الناقل البحري قرينة عدم ارتكابه لأي خطأ، و بالتالي عدم إمكانيته الاستفادة من الإعفاء من المسؤولية عن عجز الطريق و تحميله دفع التعويض كاملا عن الضرر الحاصل للبضاعة، فمثلا شحنة من الذرة تقدر بـ100 وحدة و نسبة عجز الطريق المتسامح فيها تقدر بـ1%، إذ من المفترض وصول 99 وحدة إلى ميناء التفريغ بعد احتساب نسبة العجز، و لكن في حال وصول 95 وحدة أي بعجز 5 وحدات (5%)، فإن الناقل البحري وفقا لهذا الرأي يعد مسؤولا عن كامل العجز المسجل أي 5 وحدات و ليس 4 وحدات فقط[1].

أما القسم الثاني فهو رأي القضاء، الذي بدا مترددا في تحديد كيفية التعويض عن عجز الطريق الذي تجاوز الحد المتسامح فيه، فبعض الأحكام رأت أن الناقل البحري لا يتحمل إلا نسبة الهلاك الناتج عن خطئه دون احتساب قيمة عجز الطريق (المثال السابق لا يتحمل إلا 4 وحدات )، و هذا ما أيدته غرفة التحكيم البحرية بباريس بتاريخ 28 سبتمبر 1981، التي رأت أن ظروف الشحن و التفريغ و خصائص البضاعة، مدة الرحلة البحرية، و الظروف المناخية، كلها عوامل تشير إلى أنه لكل ميناء طريقة محددة في تقدير عجز الطريق، و عليه إذا تجاوزت نسبة الهلاك نسبة عجز الطريق، فإن الناقل البحري ملزم فقط بجبر الضرر الناتج عن الفرق بين الهلاك الكلي و عجز الطريق[2].

(1)_ René Rodière, op.cité, p322 et p323.

(2)_ Chambre Arbitrale Maritime de Paris n°421, 28 septembre 1981, DMF1982.440, cité par: Philippe Delebecque, op.cité, p533.

في حين أقرت المحكمة التونسية في حكم لها بتاريخ 27 نوفمبر 1999 أن الناقل البحري لا يمكنه إثارة عجز الطريق كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية أمام جسامة الضياع الذي أصاب البضاعة المنقولة[1].

**الفقرة الثالثة: عجز الطريق و تحفظات الناقل البحري.**

لا تكتسي التحفظات أهمية بالغة بالنسبة للطبيعة الأصلية للبضاعة التي ينتج عنها عجز الطريق، لكون هذا العجز غالبا ما ترجع أسبابه للرحلة البحرية[2]، بالإضافة للعلم المسبق للشاحن بحساسية بضاعته لظروف النقل البحري، و كذا المرسل إليه الذي يتنبأ بالعجز الذي قد يعتري البضاعة المسلمة إليه من طرف الناقل البحري، و مع ذلك فإن الناقل ملزم حتى في حال غياب التحفظات بإثبات أن العجز أو الضرر الذي حصل للبضاعة يعود لطبيعتها الخاصة و ذلك في مواجهة الشاحن و المرسل إليه على حد سواء، و إن كانت النقطة الأساسية التي تثار في مسألة الإثبات ليست طبيعة البضاعة في حد ذاتها و إنما عدم تكيف هذه البضاعة مع ظروف النقل البحري، و إخلال الناقل البحري بالتزام تقديم النصيحة للشاحن لتجنيبه الأخطار الناتجة عن عدم التكيف، بشرط عدم احترافية الشاحن و جهله بمقتضيات النقل البحري[3].

**المطلب الثاني : أسباب الإعفاء المتعلقة بأخطاء الشاحن.**

لقد نصت المادة 4 الفقرة الثانية البند –ط–[4] من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 على إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن خطأ الشاحن أو مالك البضاعة أو وكيله أو ممثله، تقابلها المادة 803 الفقرة –ح–[1] من القانون البحري الجزائري.

---

(1)_ cité par : Abdelkrim KOUKA , le contrat de transport maritime de marchandises en France et en tunisie : Théories et Pratiques, Thèse de doctorat en droit , Université Panthéon-Assas, 2011, p281.

(2)_ Claude Chaiban, op.cité, p301.

(3)_ Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cité, p694 et p695.

(4)_ المادة 4 الفقرة الثانية البند –ط- من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه: « لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن: ط- عمل أو سهو من جانب الشاحن أو مالك البضاعة أو وكيله أو ممثله .» .

أما اتفاقية هامبورغ فلم تنص على هذه الحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية، و إنما يمكن استنباطها من تطبيقاتها التي ستكون موضوع دراستنا في العناصر الموالية.

في حين أن قواعد روتردام فقد نصت صراحة على هذه الحالة في المادة 17 الفقرة 3 البند –ح–[2] .

هذه المواد في الحقيقة ما هي إلا ترديد للقاعدة العامة التي تقضي بإعفاء الشخص عن الضرر الناشئ عن خطأ المضرور[3].

من التطبيقات الهامة لخطأ الشاحن و التي وردت في الاتفاقيات الدولية و القانون البحري الجزائري نجد الخطأ في تغليف البضاعة و تعليمها " الفرع الأول " ، و تعمد الشاحن التصريح الكاذب حول طبيعة البضاعة و قيمتها " الفرع الثاني ".

**الفرع الأول: إعفاء الناقل البحري عن الخطأ في تغليف البضاعة و تعليمها.**

يقع عبئ تغليف البضاعة و تعليمها على عاتق الشاحن، إلا أن هذه العملية لا تخلو من بعض الأخطاء التي يرتكبها الشاحن أو تابعوه، هذه الأخطاء قد تكون سببا في حدوث أضرار للبضاعة يعفى الناقل البحري من المسؤولية عنها.

سنتطرق في هذا الفرع لدراسة حالة الإعفاء من المسؤولية عن الخطأ في تغليف البضاعة في ( الفقرة الأولى)، و الإعفاء عن الخطأ في تعليمها في (الفقرة الثانية).

---

(1)_ المادة 803 الفقرة –ح- من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه : «يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضاعة ناشئة أو ناتجة مما يلي: ح_ أخطاء الشاحن، و لاسيما التحزيم أو تكييف أو تعليم البضائع،».

(2)_ المادة 17 الفقرة 3 البند –ح- من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: « يعفى الناقل أيضا من كامل مسؤوليته التي تقضي بها الفقرة 1 من هذه المادة أو من جزء منها، إذا أثبت، بذلا من إثبات عدم ارتكاب خطأ حسبما تنص عليه الفقرة 2 من هذه المادة، أن واحدا أو أكثر من الأحداث أو الظروف التالية قد تسبب أو أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر: (ح )فعل أو إغفال من جانب الشاحن أو الشاحن المستندي أو الطرف المسيطر أو أي شخص آخر يكون الشاحن أو الشاحن المستندي مسؤولا عن أفعاله بمقتضى المادة 33 أو المادة 34 :».

(3)_المادة 127 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سيتمبر 1975 المعدل و المتمم بالقانون 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 و القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 المتضمن القانون المدني الجزائري.

**الفقرة الأولى: إعفاء الناقل البحري عن الخطأ في تغليف البضاعة.**

يأخذ إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الخطأ في تغليف البضاعة شكلين، الأول "عدم كفاية التغليف"، أما الشكل الثاني فيكون في حال "انعدام التغليف"، مع اكتساب هذا الإعفاء بعض الخصوصية في حال "النقل بالحاويات ".

**أولا: إعفاء الناقل البحري عن عدم كفاية تغليف البضاعة.**

التغليف هو وضع البضاعة داخل كراتين أو صناديق أو لفها بشكل يقيها من المؤثرات الخارجية و يمنع أثر الصدمات عنها أثناء النقل، و عليه فإن سوء التغليف أو عدم كفايته سينقص حتما من قدرة البضاعة على تحمل مراحل النقل البحري و ظروفه و يعرضها للضرر[1].

مفهوم التغليف هو مفهوم نسبي، يختلف باختلاف البضاعة و طبيعة الرحلة البحرية و مدتها، فما يعتبر تغليفا كافيا بالنسبة لبعض البضائع قد يعد غير كاف لنوع آخر من البضائع ينقل وفق شروط معينة، و تعود مسألة تحديد كفاية التغليف من عدمه إلى السلطة التقديرية لقضاة الموضوع[2].

إن مرد استفادة الناقل البحري من الإعفاء من المسؤولية عن هذه الحالة يعود إلى حقيقة عدم اشتراكه في عملية التغليف التي تعد أجنبية بالنسبة إليه، و تتم وفقا لما يراه الشاحن مناسبا للبضاعة، و إن كان عبئ الإثبات يقع على عاتق الناقل البحري الذي يلتزم بإثبات العلاقة السببية بين عدم كفاية التغليف و بين الضرر الحاصل للبضاعة لأجل استفادته من الإعفاء من المسؤولية و كذا قيامه بالاحتياطات الضرورية لتجنب تلف البضاعة إذا كان ضعف التغليف غير عادي، مستثمرا في ذلك التحفظات الكتابية التي دونها في سند الشحن بشأن الحالة الظاهرة لتغليف البضاعة، و مثالها أن الصناديق مفككة

(1)_ عبد القادر العطير، المرجع السابق، ص332.

(2)_ يعقوب يوسف صرخوه، النظام القانوني لمسؤولية الناقل البحري عن البضائع في القانون البحري الكويتي الجديد، المرجع السابق، ص173.

أو غير محكمة الغلق أو أن محتوياته ظاهرة[1]، دون فقدانه لهذا الحق في حال غياب هذه التحفظات التي تجعل من مسألة الإثبات أمرا صعبا و ليس مستحيلا في مواجهة الشاحن خلافا للغير حسن النية الذي سند قرينة قاطعة بالنسبة له[2].

لقد أعفت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 الناقل البحري من المسؤولية عن عدم كفاية التغليف في المادة 4 الفقرة الثانية البند –ن–[3]، في حين نص القانون البحري الجزائري على هذه الحالة في المادة 803 الفقرة –ح–[4] مستعملا عبارة "خطأ الشاحن في التحزيم" بذلا من التغليف، و إن كانت عملية التحزيم تقوم على إحاطة البضاعة المغلقة بأحزمة أو أربطة بلاستيكية أو حديدية لتقوية التغليف حتى يصمد أمام المتاعب التي تتعرض لها البضاعة أثناء النقل، كما ينصرف التحزيم لربط البضاعة المنقولة على ظهر السفينة إذا كانت منقولة على السطح[5].

لم تنص اتفاقية هامبورغ عن عدم كفاية التغليف كحالة من حالات الإعفاء و اكتفت بالإشارة في المادة 12[6] إلى مسؤولية الشاحن عن الأضرار التي تحصل للناقل جراء

---

(1)_ كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، المرجع السابق، ص107 و مايليها.

(2)_ تم التطرق لهذه المعلومات في الفرع الأول من المطلب الأول من المبحث الثاني الفصل الأول من الباب الثاني.

(3)_ المادة 4 الفقرة الثانية البند –ن- من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه: « لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن: ن _ عدم كفاية التغليف ».

(4)_المادة 803 الفقرة –ح- من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه :«يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضاعة ناشئة أو ناتجة مما يلي: ح_ أخطاء الشاحن، و لاسيما التحزيم أو تكييف أو تعليم البضائع،».

(5)_ عبد القادر العطير، المرجع السابق، ص332.

(6)_ المادة 12 من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه: « لا يسأل الشاحن عن الخسارة التي تلحق بالناقل أو بالناقل الفعلي أو عن الضرر الذي يلحق بالسفينة، ما لم تكن تلك الخسارة أو يكون ذلك الضرر نتيجة لخطأ أو إهمال الشاحن أو مستخدميه أو وكلائه، و كذلك لا يسأل أي مستخدم أو وكيل للشاحن عن تلك الخسارة أو ذلك الضرر ما لم تكن الخسارة أو يكون الضرر نتيجة لخطأ أو إهمال من جانبه».

خطئه و خطأ مستخدميه و وكلائه، أما قواعد روتردام فقد نصت في المادة 17 الفقرة 3 البند –ك–[1] على إعفاء الناقل من المسؤولية عن قصور أو عيب في أعمال رزم.

لما كان الناقل البحري يعفى من المسؤولية عن عدم كفاية التغليف، فهل نفس الحكم ينطبق على حالة الغياب الكلي للتغليف ؟.

**ثانيا: إعفاء الناقل البحري عن انعدام تغليف البضاعة.**

لم تتطرق الاتفاقيات الدولية و القوانين الداخلية لهذه الحالة، فاسحة بذلك المجال للقضاء و الفقه لإبداء أحكامهم في هذه المسألة.

حيث حصر القضاء الفرنسي إعفاء الناقل البحري من المسؤولية فقط في حال عدم كفاية التغليف دون حالة الغياب الكلي للتغليف من قبل الشاحن، مرد هذا الحكم هو تمسك القضاء الفرنسي بظاهر النص القانوني دون التوسع فيه[2]، بالإضافة إلى كون سوء التغليف أو عدم كفايته أمر لا يدركه إلا الشاحن، و بالتالي فمن الطبيعي أن يكون هو المسؤول عن الأضرار التي تحدث للبضاعة بسببه، عكس الغياب التام للتغليف الذي يعد أمرا ظاهرا بالنسبة للناقل البحري الذي يقبل بنقل هذا النوع من البضاعة، و يتحمل كافة المخاطر المتعلقة بشحنها و رصها و تداولها و تفريغها إلى غاية تسليمها إلى المرسل إليه أو ممثله القانوني[3].

أما الفقه، و على رأسه العميد *Rodière* فقد انتقد حكم القضاء الفرنسي، و دعا إلى التخلي عن فكرة التمييز بين حالة عدم كفاية التغليف و حالة انعدام التغليف لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية، و التركيز على البحث في الأفعال المكونة لخطأ الشاحن

---

(1)_المادة 17 الفقرة 3 البند – ك- من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: « يعفى الناقل أيضا من كامل مسؤوليته التي تقضي بها الفقرة 1 من هذه المادة أو من جزء منها، إذا أثبت، بدلا من إثبات عدم ارتكاب خطأ حسبما تنص عليه الفقرة 2 من هذه المادة، أن واحدا أو أكثر من الأحداث أو الظروف التالية قد تسبب أو أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر: (ك ) وجود قصور أو عيب في أعمال رزم أو وسم لم يؤدها الناقل أو لم تؤد نيابة عنه؛» .

(2)_ paris 19 Décembre 1961, DMF 1962 حكم مشار إليه في : قماز ليلى إلدياز، أحكام النقل المتعدد الوسائط، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة تلمسان، السنة الجامعية 2013-2014، ص 418.

(3)_ عبد القادر العطير، المرجع السابق، ص333 و ما يليها.

لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية، مضيفا أنه حتى الأحكام التي رفض فيها القضاء الفرنسي إعفاء الناقل البحري من المسؤولية لم تكن بسبب انعدام التغليف، و إنما كانت بسبب غياب خطأ الشاحن[1].

غير أن الناقل البحري لا يمكنه التمسك بالغياب الكلي للتغليف كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية إذا ما تعلق الأمر ببعض البضائع التي تنقل وفقا للعرف دون تغليف و ذلك بسبب طبيعتها كالسيارات مثلا و الحديد و الرخام، رغم إبدائه للتحفظات في سند الشحن بخصوص حالة التغليف لهذه البضاعة، باستثناء تلك الأضرار البسيطة المبرئة للناقل البحري من المسؤولية، و التي تمليها حتمية نقل هذا النوع من البضاعة بدون تغليف[2].

**ثالثا: إعفاء الناقل البحري عن خطأ التغليف في النقل بالحاويات.**

تكيف الحاويات على أنها وسيلة من وسائل تغلفة البضاعة، و بالتالي فإن الأضرار التي تحصل للبضاعة المعبأة في الحاويات هي أضرار تتعلق بسوء التغلفة تستوجب إعفاء الناقل البحري من المسؤولية[3].

لما كان هذا هو الحال بالنسبة للحاويات التي تعود ملكيتها للشاحن الذي يلتزم بالتحقق من صلاحيتها و كذا تعبئتها بشكل صحيح، فإن الأمر يختلف عندما تعود ملكية هذه الحاويات للناقل البحري التي يقدمها للشاحن، خاصة في ظل تزايد نسبة الحاويات التي تعود ملكيتها للناقلين البحريين أو المجهزين، و التي بلغت في السنوات الأخيرة حوالي 50%، و الباقي موزع بين باقي الشركات التي تعمل في مجال إيجار الحاويات[4]، إذ تثار إشكالية تحديد الطرف المسؤول في حال حدوث أضرار للبضاعة؟.

---

(1)_ René Rodière, op.cit, p323 et p324.

(2)_ بسام عاطف المهتار، المرجع السابق، ص152.

(3)_ قمازليلى إلدياز، المرجع السابق، ص418.

(4)_ Cossi Hervé ASSONGBA, Le Transport Maritime De Marchandises Conteneurisées, Université Lille 2, Année Universitaire 2014-2015, p78.

خلافا لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 و تعديلها و القانون البحري الجزائري و اتفاقية هامبورغ، فإن قواعد روتردام أجابت عن هذا التساؤل من خلال ربطها لمسؤولية الناقل البحري عن تقديم حاويات لشحن البضاعة بمسؤوليته عن صلاحية السفينة للملاحة و ذلك من خلال نص المادة 14 الفقرة –ج–[1]، و كنتيجة لذلك فإن الأضرار التي تحصل للبضاعة جراء استعمال حاويات مقدمة من طرف الناقل البحري، لا تعفيه من المسؤولية عن خطأ الشاحن في التغليف.

القضاء الفرنسي بدوره تطرق لهذه المسألة من خلال حكم لمحكمة الاستئناف *Aix–en–Provence* بتاريخ 18 جويلية 2013 في قضية السفينة *Consistence*[2]، و التي تعود وقائعها إلى قيام شركة *CMA CGM* للنقل البحري بنقل شحنة من الأرز من باكستان إلى جزر القمر لصالح شركة *Global Transit*، باعتبارها آخر شخص يُظَهَّرُ له سند الشحن ، حيث عند وصول البضاعة اكتشف ضرر أصاب 919 كيسا من شحنة الأرز نتيجة لتبللها بمياه البحر المتسربة عبر الأقفال الغير السليمة للحاويات، لترفع الشركة صاحبة البضاعة دعوى قضائية ضد شركة النقل مطالبة إياها بالتعويض عن الضرر الحاصل للبضاعة، لترتكز شركة النقل في دفوعها ضد الشركة المتضررة على حقيقة أن هذه الأخيرة لم تقدم الدليل على أن الأضرار الحاصلة للبضاعة حدثت أثناء فترة النقل البحري أو عند نهايته، و أن العيب في أقفال الحاويات كان سابقا لعملية شحن البضاعة، مضيفة في الأخير أن الشاحن يعد مخطئا بقبوله هذه الحاويات المعيبة رغم احترافيته كتاجر.

---

(1)_ المادة 14 الفقرة –ج- من قواعد روتردام، و التي تنص على أن: « يكون الناقل ملزما، قبل الرحلة البحرية وفي بدايتها وأثناءها، ببذل العناية الواجبة من أجل: (ج ) وجعل عنابر السفينة وسائر أجزائها التي تنقل فيها البضائع، وما يوفره الناقل من حاويات تنقل البضائع فيها أو عليها، مهيأة وآمنة لتلقي البضائع ونقلها والحفاظ عليها و الإبقاء عليها كذلك» .

(2) _ Cour D'appel d'Aix-en-Provence (2ème chambre.) , 18 juillet 2013, navire Consistence, DMF 2014.754, p45.

لتحكم المحكمة في نهاية المطاف بحرمان شركة النقل *CMA CGM* من الإعفاء من المسؤولية عن هلاك البضاعة، مبررة ذلك، أولا، بأن الناقل البحري ملزم بتقديم حاويات خالية من العيوب حتى يتسنى إيصال البضاعة سالمة لميناء الوصول، ثانيا، لا يمكن إثارة خطأ الشاحن لتمكين الناقل البحري من الإعفاء بسبب عدم سلامة أقفال الحاويات، نظرا لكون هذه العيوب تستلزم فحصا معمقا لا يقع عبئه على عاتق الشاحن، ثالثا، تقديم الناقل البحري لحاويات معيبة فعل لا يمكن إرجاعه لخطأ الشاحن، مختتمة هذه الحجج بعدم تقديم الناقل البحري الدليل على وجود عيب ذاتي في البضاعة.

**الفقرة الثانية: إعفاء الناقل البحري عن الخطأ في تعليم البضاعة .**

لقد خصت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 حالة الإعفاء من المسؤولية عن عدم كفاية العلامات أو عدم إتقانها بنص مستقل[1]، في حين القانون البحري الجزائري استعمل نفس الفقرة[2] التي نص فيها على حالة عدم كفاية التغليف للنص على حالة الإعفاء المتعلقة بخطأ الشاحن في تعليم البضاعة، و ينطبق هذا القول على قواعد روتردام[3].

قد يأخذ الخطأ في تعليم البضاعة شكلين، الأول يظهر في "عدم كفاية أو عدم إتقان هذه العلامات"، أما الثاني يكون في حال "الانعدام الكلي لهذه العلامات أو اختفائها أثناء الرحلة البحرية".

**أولا: إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن عدم كفاية أو عدم إتقان العلامات.**

يقترن إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن عدم كفاية أو عدم إتقان العلامات، بإخلال الشاحن بمجموعة من الشروط وجب مراعاتها أثناء تعليمه للبضاعة.

---

(1)_ المادة 4 الفقرة الثانية البند – س- من اتفاقية بروكسل، و الذي ينص على أنه: « لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناتج أو الناشئ عن: س- عدم كفاية أو عدم إتقان العلامات ».

(2)_ المادة 803 الفقرة –ح- من الأمر 76-80.

(3)_ المادة 17 الفقرة 3 البند –ك- من قواعد روتردام.

**1_ الشروط الواجب توفرها في العلامات:**

من جملة الشروط التي يجب أن تتوفر في العلامات، نذكر ما يلي :

**أ_ أن تكون كافية للتعريف بالبضاعة:** لم تتطرق الاتفاقيات الدولية المنظمة لعقود النقل البحري و القانون البحري الجزائري على وجه التفصيل للمعلومات المكونة للعلامات، حيث أكتفت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 باستعمال عبارة «العلامات الرئيسية اللازمة للتحقق من نوع البضاعة»، نفس الصياغة استعملها القانون البحري الجزائري في المادة 752 الفقرة –أ–، وكذا اتفاقية هامبورغ في نص المادة 15 الفقرة الأولى البند –أ–، أما قواعد روتردام فقد استخدمت عبارة « العلامات الدالة اللازمة للتعرف على البضائع » في المادة 36 الفقرة الأولى البند –ب–.

أمام هذا الوضع تُرِكت مسألة تحديد العلامات الرئيسية اللازمة للتأكد من البضاعة لقضاة الموضوع على اعتبار أنها مسألة واقعية، مع الأخذ بعين الاعتبار دور الأعراف التجارية في تحديد هذه العلامات[1]، و من الأمثلة عن البيانات المكونة للعلامات نجد نوع البضاعة و صنفها، الرقم التسلسلي و أبعاد الطرود و اسمي المرسل و المرسل إليه و مكان التسليم، بالإضافة إلى بعض المعلومات الثانوية المرغوب فيها كاسم المخزن الذي جاءت منه البضاعة و تاريخ التسليم، و اسم الناقل[2].

**ب_ أن تبقى مقروءة حتى نهاية الرحلة:** لكي تؤدي العلامات الدور المنوط بها في تعريف البضاعة في ميناء الوصول وجب أن تبقى مقروءة حتى نهاية الرحلة البحرية[3]، حيث تشترط شركات النقل البحري على الشاحنين وضع العلامات على واجهتين على الأقل

---

(1)_ ناجي الزهرة، النظام القانوني لوثائق نقل البضائع، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة الجزائر -1-، السنة الجامعية 2010-2011، ص130.

(2)_ عباس سامية، التزامات الشاحن في عقد النقل البحري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر -1-، السنة الجامعية 2011-2012، ص23 و ما يليها.

(3)_المادة 3 الفقرة 3 من اتفاقية بروكسل ، تقابلها المادة 755 الفقرة –ب- من الأمر 76-80، في حين لم تنص اتفاقية هامبورغ و لا قواعد روتردام صراحة على هذا الشرط.

للطرود، مع تفضيل تدوينها باللون الأسود الداكن، دون التفرقة بين الحروف أو الرموز أو الشعارات، كما تفرض على الشاحنين تجنب استخدام الحروف المتشابكة و كذا رسومات الحيوانات التي يصعب معها التعرف على البضاعة في ميناء الوصول[1].

اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و القانون البحري الجزائري أضافا التزاما آخر على عاتق الشاحن تمثل في ضرورة أن تكون العلامات مطبوعة أو مختومة على البضاعة، هذا الالتزام لا يخرج هدفه في حقيقة الأمر عن جعل العلامات مقروءة حتى نهاية الرحلة البحرية[2] .

إلا أن التساؤل الذي يثار حول الشروط الواجب توفرها في العلامات، يدور أساسا حول أحقية الناقل البحري في الإعفاء من المسؤولية في حال عدم استجابة الشاحن لمطالب الناقل المتعلقة بتوفير شروط إضافية تتعلق بوضع العلامات تفوق تلك التي فرضها القانون على الشاحن؟ .

لم تشر نصوص الاتفاقيات الدولية و القانون البحري الجزائري إلى أحقية الناقل اشتراط بيانات إضافية تتعلق بالعلامات، و عليه فإن الشاحن بجعله للعلامات كافية و واضحة و مقروءة إلى غاية نهاية الرحلة البحرية يكون قد أوفى بالتزامه اتجاه الناقل، و ما دون ذلك يعد مخالفا لمقتضيات هذه الاتفاقيات و القانون البحري الجزائري.

هذا ما توصل إليه السير *Sir Norman Hill* في مؤتمر لاهاي لسنة 1921، بمناسبة التحضير لاتفاقية بروكسل لسنة 1924، حيث أقر بأن اقتراحه إضافة كلمة "رئيسية" إلى المادة 3 الفقرة 3 من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 جاء من أجل تحديد طبيعة العلامات التي يجب أن تدرج في سند الشحن و تكون كافية لتأدية دورها في التعريف بالبضاعة، مضيفا أن إدراج علامات أخرى ثانوية من شأنها أن تؤدي إلى تعطيل الرحلة

---

(1)_ Abdelkrim KOUKA, op.cit, p143.

(2)_المادة 3 الفقرة 3 من اتفاقية بروكسل ، تقابلها المادة 755 الفقرة –ب- من الأمر 76-80، في حين لم تنص اتفاقية هامبورغ و لا قواعد روتردام صراحة على هذا النوع من الشروط.

البحرية نظرا للوقت الذي تتطلبه للتحقق منها من طرف الناقل البحري، و بالتالي الإضرار بمصلحة هذا الأخير و الشاحن[1].

كنتيجة لما سبق، فإن الأضرار الحاصلة للبضاعة و التي يكون سببها إخلال الشاحن بالتزامه بوضع العلامات على البضاعة وفقا للشروط المنصوص عليها، ستعفي الناقل البحري من المسؤولية.

**ثانيا: إعفاء الناقل البحري عن الغياب الكلي للعلامات أو اختفائها أثناء الرحلة البحرية.**

إن إخلال الشاحن بالشروط الواجب توفرها في العلامات سيفضي حتما إلى إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن عدم كفاية أو عدم إتقان تعليم البضاعة، إلا أنه استثناء قد يتغاضى الشاحن عن تعليم البضاعة كليا، أو بطريقة تؤدي إلى اختفائها أثناء الرحلة، مما يؤدي إلى إثارة إشكالية تكييف الغياب الكلي للعلامات أو اختفائها أثناء الرحلة البحرية؟.

**1_ الغياب الكلي للعلامات:** ما هو معلوم أن الناقل البحري ملزم بإدراج العلامات المتعلقة بالبضاعة في سند الشحن و ذلك طبقا لما يقدمه الشاحن من معلومات، كما يمكن للناقل البحري أن يرفض هذه العلامات أثناء عملية الشحن إذا توافرت لديه أسباب جدية للشك في عدم مطابقتها للبضائع أو لم تتوفر لديه الوسائل الكافية لذلك، إلا أن الناقل و في سبيل خلق نوع من التوازن بين مصلحته الاقتصادية و مصلحة الشاحن يلجأ إلى إدراج تحفظات بشأن غياب العلامات، هذه التحفظات من شأنها أن تسهل إثبات حالة الإعفاء من المسؤولية عن العيب في العلامات، و في مقابل ذلك فإن غيابها سيصعب من مهمة إثبات أن الضرر يعود لغياب أو عدم كفاية العلامات، إذ في هذه الحالة لا يمكن للناقل البحري أن يتمسك بالإعفاء من المسؤولية في مواجهة المرسل إليه الذي يعد من الغير الحامل لسند الشحن حسن النية، على خلاف ذلك يمكنه أن يتمسك بالإعفاء من المسؤولية

(1)_ The Travaux Préparatoires Of The Hague Rules And Of The Hague-Visby Rules, op.cité, p202 et p203.

في مواجهة الشاحن باعتباره ضامنا لصحة العلامات أثناء شحن البضاعة على السفينة[1]، على أن الرجوع بالضمان على الشاحن مرهون بتنفيذ الناقل لالتزاماته، فالناقل البحري لا يمكنه الاستفادة من الإعفاء من المسؤولية عن غياب العلامات بعد انتظاره لسنوات عديدة لإعلام الشاحن برفض المرسل إليه تسلم البضاعة المتنازع فيها، رغم إظهار الطرود بشكل واضح اسم و عنوان هذا الشاحن[2].

**2_ اختفاء العلامات أثناء الرحلة البحرية:** إن وصول البضاعة إلى ميناء التفريغ خالية من أي علامات، و عدم وجود أي تحفظ في سند الشحن يشير إلى ذلك، تجعل من الناقل البحري مطالبا بالإثبات في مواجهة المرسل إليه أن العلامات كانت موجودة على البضاعة أثناء عملية الشحن و أن اختفائها أثناء الرحلة البحرية يعود لعيب فيها أو لتدخل حالة من حالات الإعفاء الأخرى كالقوة القاهرة، وإن كانت القوة القاهرة في هذه الحالة تعد في حد ذاتها سببا لإعفاء الناقل البحري [3].

كما تجدر الإشارة إلى أن خطأ الشاحن في تعليم البضاعة بشكل عام، لا يعفي الناقل البحري من باقي التزاماته المتعلقة بتقديم البضاعة في ميناء الوصول مطابقة للحالة التي شحنت عليها من حيث النوعية و الكمية و الوزن، فهلاك جزء من البضاعة و وصول جزء آخر بدون بعلامات أو علامات معيبة لا يعد دليلا أن البضاعة الهالكة كانت تفتقر على وجه التحديد للعلامات الأساسية المدونة في سند الشحن، و بالتالي لا يمكن الناقل البحري أن يستفيد من الإعفاء من المسؤولية عن العيب في العلامات إلا إذا قام بإيصال البضاعة كاملة للمرسل إليه في ميناء الوصول[4].

---

(1)_ لا تختلف التحفظات المتعلقة بالعلامات عن تلك المشار إليها بمناسبة التطرق للعيب الذاتي للبضاعة في ص 182.

(2)_ كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990، المرجع السابق، ص109.

(3)_ Claude Chaiban, op.cit, p292.

(4)_ Ibid, p293.

أما البضاعة الخطرة فإن طريقة تعليمها تخضع لإطار قانوني خاص يسمى القانون الدولي البحري للبضائع الخطرة *( IMDG)*[1]، هذا القانون يعتمد في تعليمه لهذه البضائع على استعمال ألواح بيضاء حديدية تبين خصائص البضاعة و الأخطار التي يمكن أن تشكلها[2].

**الفرع الثاني : إعفاء الناقل البحري عن تعمد الشاحن تقديم بيانات غير صحيحة عن طبيعة البضاعة و قيمتها.**

سنتطرق في هذا الفرع لدراسة حالة إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن تعمد الشاحن تقديم بيانات غير صحيحة عن طبيعة البضاعة و قيمتها، سواء في النقل العادي "الفقرة الأولى"، أو إذا تعلق الأمر بنقل البضائع الخطرة "الفقرة الثانية".

**الفقرة الأولى: إعفاء الناقل البحري عن تعمد الشاحن تقديم بيانات غير صحيحة عن طبيعة البضاعة و قيمتها في النقل العادي.**

سنسلط الضوء في هذه الفقرة على التزامات الشاحن بتقديم البيانات المتعلقة بالبضاعة مع التركيز على تلك التي تخص طبيعة البضاعة و قيمتها (أولا)، لننتقل بعد ذلك إلى البحث في دور شرط تعمد الشاحن الإخلال بالتزامه في التصريح الصحيح بطبيعة و قيمتها في إعفاء الناقل البحري من المسؤولية (ثانيا).

**أولا: التزامات الشاحن بتقديم البيانات المتعلقة بالبضاعة .**

تقسم البيانات المتعلقة بالبضاعة إلى نوعين:

---

(1)_ IMDG: هي اختصار للعبارة الإنجليزية International Maritime Dangerous Goods Code تم تبني هذا القانون من قبل المنظمة الدولية البحرية عام 1965 و خضع لعديد التعديلات آخرها تعديل رقم 33 الذي دخل حيز النفاذ في 2008 ، و يطبق هذا القانون متى كان محل عقد النقل بضاعة خطرة مصنفة.

(2)_ Abdelkrim KOUKA, op.cit, p143.

**1_** النوع الأول يتعلق بالعلامات و العدد و الكمية و الوزن، و يعد الشاحن ضامنا للناقل البحري الأضرار التي تحصل للبضاعة جراء عدم صحة هذه البيانات[1]،

غير أن رجوع الناقل البحري على الشاحن بالمسؤولية عن عدم صحة هذه البيانات لا يعفيه من المسؤولية، و علة ذلك أن الناقل إذا قام بفحص البضاعة و لو فحصا سريعا أو سطحيا فإنه سيتمكن بسهولة من اكتشاف الغش في العلامات و العدد و الكمية و الوزن، و بالتالي إمكانية تدوينه في وثيقة الشحن التحفظات التي يراها ملائمة إذا كانت لديه أسباب جدية للشك في صحة هذه البيانات، أو لم تكن لديه الوسائل الكافية للتحقق منها[2].

**2_** أما النوع الثاني من البيانات و هو ما يهمنا، فيتمثل في نوع البضاعة و قيمتها، و قد نصت المادة الثانية الفقرة –أ–[3] من بروتوكول فيسبي لسنة 1968 المعدل لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 على هذه البيانات بمناسبة تطرقها لتحديد مسؤولية الناقل البحري الناجمة عن الهلاك أو التلف، تقابلها المادة 805[4] من القانون البحري الجزائري التي أشارت لنوع البضاعة و قيمتها بمناسبة حديثها عن الشروط الواجب توفرها لاستفادة الناقل البحري من المسؤولية المحدودة .

---

(1)_ و هذا طبقا لنص المادة 3 الفقرة 5 من اتفاقية بروكسل، تقابله المادة 753 الفقرة الثانية من القانون البحري الجزائري، أما اتفاقية هامبورغ فقد نصت على هذا النوع من البيانات في المادة 17 الفقرة 1 البند –أ-.

(2)_ نفن بدر الدين سطاس، المرجع السابق، ص161 و ما يليها.

(3)_ المادة الثانية الفقرة –أ- من بروتوكول فيسبي لسنة 1968 المعدل لاتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه: « تلغى الفقرة خامسا من المادة الرابعة و يستعاض عنها بالآتي: أ- لا يلزم الناقل أو السفينة في أي حال من الأحوال بسبب الفقد أو التلف اللاحق بالبضاعة أو ما يتعلق بها بمبلغ يزيد على ما يعادل عشرة آلاف فرنك عن كل طرد أو وحدة أو ثلاثين فرنك عن كل كيلو من الوزن القائم بالبضاعة المفقودة أو التالفة أيهما أكبر، ما لم يكن الشاحن قد بين طبيعة البضاعة و قيمتها قبل الشحن و أثبت ذلك في سند الشحن. » .

(4)_ المادة 805 من الأمر 76-80 المعدل و المتمم بالقانون رقم 98-05، و التي تنص على أنه: « إذا لم يصرح الشاحن أو ممثله بطبيعة و قيمة البضائع قبل شحنها على السفينة و لم يدون هذا التصريح على وثيقة الشحن أو أية وثيقة نقل أخرى... » .

أما اتفاقية هامبورغ فقد اكتفت بالإشارة لطبيعة البضاعة باستعمالها عبارة " الطبيعة العامة " في مستهل المادة 17 الفقرة الأولى [1]، في حين قواعد روتردام أشارت إلى قيمة البضاعة و نوعها في المادة 22 الفقرة الأولى[2] المتعلقة بكيفية حساب التعويض .

تتجلى القيمة القانونية لإفصاح الشاحن عن نوع البضاعة أو قيمتها في عدة نقاط، نذكر منها :

ـ معرفة الناقل البحري لنوع البضاعة قبل بداية الشحن تمكنه من اختيار الوسائل الملائمة لشحنها و تفريغها و كذا تستيفها في العنابر و الأقسام المناسبة في السفينة و المحافظة عليها[3]، إذ لا يمكن على سبيل المثال شحن و تفريغ بضاعة صلبة بنفس الطريقة التي تشحن و تفرغ بها بضاعة سائلة و كذلك بالنسبة للبضاعة القابلة للكسر، كما أنه ليس من المعقول أن ترص بضاعة ذات طبيعة خاصة كالتبغ إلى جانب بضاعة غذائية كالأجبان مثلا، ناهيك عن الاختلاف في ظروف الحفظ من بضاعة إلى أخرى.

ـ يلعب التعريف بطبيعة البضاعة أو قيمتها دورا هاما في تقدير أجرة النقل البحري، على اعتبار أن الطبيعة و القيمة العالية للبضاعة تتطلب الكثير من الجهد و الحرص من طرف الناقل البحري مقارنة ببضاعة عادية، فأجرة نقل مواد ثمينة تختلف عن تلك المقررة لنقل مواد أولية[4].

ـ ترتبط قيمة التعويض عن الأضرار الحاصلة للبضاعة بنوعها أو قيمتها، لذا فإن الشاحن غالبا ما يلجأ إلى تحريف هذه المعلومات سواء بالزيادة أو النقصان، فالزيادة يرجى منها الحصول على تعويض عال في حال حدوث أضرار للبضاعة، أما النقصان فغالبا ما

---

(1)_ المادة 17 الفقرة الأولى من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه: « يعتبر الشاحن ضامنا للناقل صحة البيانات المتعلقة بالطبيعة العامة للبضائع و علاماتها و عددها ووزنها و كميتها التي قدمها لكي تدرج في سند الشحن...» .

(2)_ المادة 22 الفقرة الأولى من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: «1- رهنا بأحكام المادة 59 ، يحسب التعويض الذي يدفعه الناقل عن هلاك البضائع أو تلفها بالرجوع إلى قيمة تلك البضائع في مكان ووقت التسليم المقررين وفقا للمادة 43 » .

(3)_ ملزي عبد الرحمن، المرجع السابق، ص178.

(4)_عباس سامية، المرجع السابق، ص82 و مايليها.

يرجى من ورائه التهرب من بعض الاستحقاقات المالية على البضاعة كالضرائب الجمركية مثلا[1].

**ثانيا: تعمد غش الشاحن في تقديم بيانات غير صحيحة متعلقة بطبيعة البضاعة أو قيمتها شرط لإعفاء الناقل البحري .**

يشترط لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية أن يقترن عنصر تعمد الغش بتصريح الشاحن المتعلق بنوع البضاعة أو قيمتها، و هذا طبقا لنص المادة الثانية الفقرة –ح–[2] من تعديل فيسبي، تقابلها المادة 810[3] من القانون البحري الجزائري، بمعنى أن الناقل البحري لا يمكنه التمسك بالإعفاء من المسؤولية في حال الخطأ الغير عمدي في التصريح بنوع البضاعة أو قيمتها، دون فقدان حقه في ممارسة دعوى الرجوع بالمسؤولية على الشاحن الذي يعد ضامنا لصحة المعلومات المتعلقة بنوع البضاعة و قيمتها اتجاه الناقل البحري، و يستثنى المرسل إليه كطرف من دعوى الرجوع الممارسة من طرف الناقل باعتباره من الغير حسن النية حامل سند الشحن.

قد يأخذ التصريح الكاذب للشاحن شكلين، إما بالزيادة أو النقصان، فالزيادة تعد سببا منطقيا لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية على اعتبار أن الشاحن يهدف من خلال التصريح الزائد بقيمة البضاعة إلى الإثراء على حساب الناقل البحري من خلال مطالبته بقيمة تعويض عالية في حال حدوث أضرار للبضاعة المصرح بها، على خلاف التصريح بالنقصان، الذي انقسم الفقه في الحكم عليه إلى فريقين:

---

(1)_ عباس سامية، المرجع نفسه، ص83.

(2)_ المادة الثانية الفقرة –ح- من بروتوكول فيسبي، و التي تنص على أنه: « لا يسأل الناقل أو السفينة بأي حال عن الفقد أو التلف اللاحق بالبضاعة أو ما يتعلق بها إذا تعمد الشاحن تدوين بيان غير صحيح عن جنس البضاعة أو قيمتها في سند الشحن » .

(3)_ المادة 810 من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه: «لا يعد الناقل مسؤولا عن الخسارة أو الضرر المسبب للبضائع أو ما يتبعها إذا ارتكب الشاحن بتعمد تصريحا كاذبا بشأن نوعها أو قيمتها في وثيقة الشحن أو وثيقة أخرى مؤيدة للنقل ».

**1_ الفريق الأول:** يرى الدكتور علي جمال الدين أن الشاحن حر في ذكر البيانات المتعلقة بطبيعة البضاعة أو قيمتها، و مع ذلك يكون له الحق في الحصول على تعويض لا يجاوز الحد الأقصى الذي نصت عليه اتفاقية بروكسل لسنة 1924، و عليه فإنه من غير المنطقي أن لا يستحق الشاحن شيئا إذا ذكر في سند الشحن بيانا أقل من قيمة البضاعة، و يضيف أن الهدف من نص المادة 4 الفقرة 5 من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 هو حماية الناقل البحري من تعمد الشاحن المغالاة في قيمة البضاعة للحصول على تعويض أكبر من قيمتها الحقيقية، و من تم فإن التصريح بأقل قيمة للبضاعة لا يشكل خطرا على مصلحة الناقل البحري[1].

**2_ الفريق الثاني:** و رأيه الراجح، يبرر فيه الدكتور عبد الرحمان سليم إعفاء الناقل البحري من المسؤولية في هذه الحالة بكون الشاحن مسؤول عن التصريح العمدي غير الصحيح عن قيمة البضاعة دون تمييز بين حالة ما إذا كانت القيمة المعلنة أكثر من القيمة الحقيقية للبضاعة أو أقل، و ذلك استنادا إلى عمومية و صراحة نص المادة 4 الفقرة 5 من اتفاقية بروكسل لسنة 1924، و يضيف أن الجزاء القاسي الذي جاءت به الاتفاقية يرجى من ورائه معاقبة الشاحن عن تعمده ذكر بيانات غير صحيحة في سند الشحن تتعلق بطبيعة البضاعة أو قيمتها، كما أن التصريح بالنقصان عن قيمة البضاعة و طبيعتها يؤدي إلى الإضرار بالناقل البحري في حال احتساب أجرة النقل على أساس قيمة البضاعة[2].

و تجدر الإشارة إلى أن الفقيه *Ripert* كان قد اقترح في المؤتمر المنعقد بتاريخ 8 أكتوبر 1923 بمناسبة التحضير لاتفاقية بروكسل لسنة 1924، إضافة بند جديد لمصلحة المتعاقدين يقضي بعدم تطبيق المادة 4 الفقرة 5 في حال تصريح الشاحن بقيمة أقل للبضاعة عن تلك القيمة الحقيقية، إلا أن هذا البند حذف بموجب اتفاق بين الوفود المشاركة

(1)_ مشار إليه في المرجع السابق لـ: أمال أحمد كيلاني، ص558.

(2)_عبد الرحمان سليم، المرجع السابق ، ص 314.

في هذا المؤتمر، التي رأت أنه لا يجب التفرقة بين التصريحات الكاذبة سواء بالزيادة أو النقصان[1].

كما يقع عبئ إثبات تعمد الشاحن الغش في التصريحات المتعلقة بنوع البضاعة و قيمتها على عاتق الناقل البحري، على اعتبار أن هذا الأخير هو المستفيد من الإعفاء من المسؤولية، و التصريح غير الصحيح بنوع البضاعة أو قيمتها سواء عن قصد أو خطأ من الشاحن سيظهر بصورة جلية للناقل البحري أثناء قيامه بمراقبة عملية شحن البضاعة[2].

باستثناء أن الناقل البحري يكتفي فقط بإثباته تعمد الشاحن ذكر بيانات غير صحيحة دون إثباته لرابطة السببية بين هذه الأضرار و غش الشاحن[3].

يرجع السبب الحقيقي وراء توقيع هذا الجزاء القاسي، إلى رغبة المشرع في معاقبة الشاحن على تعمده اللجوء للتصريح الكاذب حول نوع البضاعة و قيمتها للحصول على مكاسب مالية إضافية من عملية النقل البحري، حتى لو كان هلاك البضائع أو تلفها ناشئا عن خطأ الناقل أو أحد تابعيه أو أسهم هذا الخطأ في إحداث الضرر طالما أن خطأ الناقل أو تابعيه لم يرق إلى مستوى الغش، ضف إلى ذلك حرمان الشاحن من فرصة دفعه للمسؤولية عن نفسه بتقديم الدليل على انعدام الرابطة السببية بين كذبه و هلاك أو تلف البضاعة[4] .

كإضافة لما قلناه، فإن بعض شركات النقل كالشركة التونسية للنقل البحري، كإجراء احترازي تعمد إلى إدراج شرط في سندات الشحن يقضي بمضاعفة أجرة نقل البضاعة في

---

(1)_ The Travaux Préparatoires Of The Hague Rules And Of The Hague-Visby Rules, op.cit, p752.

(2)_ Claude Chaiban, op.cit, p315 et p316.

(3)_ لقد اكتفت المادة 810 من الأمر 76-80 و المادة الثانية الفقرة –ح- من بروتوكول فيسبي بالنص على شرط تعمد الشاحن لإعفاء الناقل من المسؤولية دون إلى إشارتها إلى إثبات الناقل للعلاقة السببية بين عدم صحة هذه البيانات و الضرر الحاصل للبضاعة.

(4)_ سوزان علي حسن، عقد نقل البضائع بالحاويات، دار الجامعة الجديدة، مصر، سنة 2004، ص144 و ما يليها.

حال الاكتشاف عند الوصول أن البضاعة شحنت على السفينة بتصريح كاذب حول قيمتها[1].

**الفقرة الثانية: إعفاء الناقل البحري عن تعمد الشاحن تقديم بيانات غير صحيحة عن طبيعة البضاعة و قيمتها في نقل البضائع الخطرة .**

يرجع انتعاش حركة البضائع الخطرة عبر البحار إلى الزيادة الكبيرة لطلبات العالم على هذا النوع من البضائع الذي أصبح يستعمل في مختلف المجالات، غير أن نقل البضائع الخطرة قد يشكل تهديدا كبيرا قد يطال كل عناصر الرسالة البحرية من بضاعة و سفينة و قد يمتد إلى البيئة البحرية، و بالتالي فإن واجب الشاحن التعريف بطبيعة هذه البضائع يكتسي أهمية بالغة في تحديد معالم مدى إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن هذا النوع من النقل، و لكن هذا لا يكون إلا بعد الوقوف على "تعريف البضاعة الخطرة" .

**أولا: تعريف البضائع الخطرة.**

لقد اكتفت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 في المادة 4 الفقرة 6[2] بالإشارة إلى الخصائص الفيزيائية للمواد الخطرة التي تجعلها قابلة للالتهاب أو الانفجار، و بالتالي حصرت هذه البضائع فقط في تلك التي يدخل في تكوينها الفيزيائي مواد خطرة ذات طبيعة تدميرية، نفس المسار سلكه القانون البحري الجزائري، حيث ربطت المادة 778[3] مفهوم البضائع الخطرة بتكوينها الفيزيائي الذي يجعلها قابلة للاشتعال أو الانفجار .

---

(1)_ Abdelkrim KOUKA, op.cit, p199.

(2)_ المادة 4 الفقرة 6 من اتفاقية بروكسل، و التي تنص على أنه: « البضائع القابلة للالتهاب أو الانفجار أو الخطرة التي لم يكن الناقل أو الربان أو وكيل الناقل ليسمح بشحنها في السفينة لو علم بنوعها أو طبيعتها يجوز في أي وقت قبل تفريغها إنزالها من السفينة في أي مكان أو إعدامها أو إزالة خطورتها بمعرفة الناقل بدون أي تعويض، و يكون شاحن هذه البضائع مسؤولا عن الأضرار و المصاريف الناشئة أو الناتجة بطريق مباشر أو غير مباشر عن شحنها في السفينة ، و إذا شحنت بضائع من هذا القبيل بعلم الناقل و رضائه و أصبحت خطرا على السفينة أو على شحنتها يجوز كذلك إنزالها من السفينة أو إعدامها أو إزالة خطرها بمعرفة الناقل بدون مسؤولية عليه إلا فيما يتعلق بالخسارات البحرية العمومية عند الاقتضاء...» .

(3)_ المادة 778 من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه : « إذا لم يجر إعلام الناقل أو من يمثله عن بضائع قابلة للاشتعال أو الانفجار أو بضائع مخطرة، و التي ما كان ليقبل بتحميلها عند معرفة نوعها و خاصيتها ، فإنه يمكن في كل لحظة و في أي

لم تتطرق اتفاقية هامبورغ لتعريف البضائع الخطرة، أما قواعد روتردام فقد اكتفت بوصف البضائع الخطرة على أنها خطر على الأرواح و الممتلكات و البيئة في المادة 32[1].

أما المنظمة البحرية الدولية (*IMO*) قد أولت اهتماما بالغا بالنقل البحري للبضائع الخطرة خاصة بعد اتساع الصناعة و ظهور أنواع جديدة من هذه البضائع لاسيما تلك التي تتأثر بالعوامل و الظروف المحيطة بعملية نقلها، فقامت بإصدار القانون الدولي البحري للبضائع الخطرة *IMDG* ، الذي جاء تطبيقا لنصوص الفصل السابع من الاتفاقية الدولية لحماية الحياة البشرية في البحر *SOLAS*، و تم المصادقة عليه في الاجتماع الرابع لجمعية المنظمة الدولية البحرية سنة 1995 و يعد تعديل 2008 آخر تعديل مس القانون الدولي البحري للبضائع الخطرة .

كما يحمل قانون *IMDG* في طياته قائمة تضم حوالي 1000 مادة مصنفة وفق تسع فئات، كل فئة مقسمة إلى فئات فرعية[2]، هذه القائمة يتم تحديثها كل سنة من طرف اللجنة البحرية الدولية ، و تخضع في نقلها للقانون الدولي للبضائع الخطرة.

غير أن قانون *IMDG*، رغم كونه لم يعط تعريفا محددا للبضائع الخطرة إلا أنه جاء أكثر شمولا في مسألة حصره لهذه المواد مقارنة باتفاقية بروكسل لسنة 1924 التي ربطت صفة خطورة البضاعة بقابليتها للاشتعال أو الانفجار، ليبقى التساؤل مطروحا حول

---

مكان تنزيلها من السفينة أو اتلافها او جعلها غير ضارة من طرف الناقل دون تعويض، و يعد شاحن هذه البضائع مسؤولا عن كل ضرر و مصاريف ناجمة أو تنجم مباشرة أو بصفة غير مباشرة عن تحميلها.» .

(1)_ المادة 32 من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: « عندما تكون البضائع، أو يبدو من المعقول أنها يحتمل أن تصبح، بحكم طبيعتها أو خاصيتها، خطرا على الأشخاص أو الممتلكات أو البيئة...» .

(2)_ فئة1: متفجرات، 1-1: المواد و المقالات التي لها خطر الانفجار الشامل، 1-2: المواد و المقالات التي لها خطر الإسقاط لكن لا خطر، 1-3: المواد و المقالات التي لها خطر الحريق و الانفجار، فئة 2: الغازات، فئة3: السوائل القابلة للاشتعال، فئة4: المواد الصلبة القابلة للاشتعال ، مواد قابلة للاحتراق التلقائي التي في اتصال مع الماء، تبعث منها الغازات القابلة للاشتعال، فئة 5: المواد المؤكسدة و البيروكسيد العضوية، فئة 6: المواد السامة و المعدية، فئة 7: المواد المشعة، فئة 8: المواد المسببة للتآكل، فئة 9: المواد و المواد الخطرة المتنوعة .

حكم البضاعة التي لم ترد في قائمة هذا القانون رغم إمكانية تشكيلها لخطر على البضاعة أو السفينة؟.

جاءت أحكام القضاء متضاربة، حيث يرى القضاء البلجيكي في حكم صادر عن المحكمة التجارية بـ Avers سنة 2007[1]، أن البضاعة لا يمكن أن تكون خطرة إلا إذا كانت مدرجة في القائمة الملحقة بالقانون الدولي للبضائع الخطرة.

على عكس ذلك، يرى القضاء الإنجليزي ضرورة فهم مصطلح البضائع الخطرة الوارد في المادة 4 الفقرة 6 من اتفاقية بروكسل و كذا في قانون *IMDG*، على نحو موسع، ففي قضية *In the athanasia comninos* لسنة 1995 رأى قضاة الموضوع أن الناقل البحري مسؤول عن الأضرار التي وقعت للسفينتين نتيجة حصول انفجار على سطح أحدهما، و ذلك بسبب اشتعال غاز المثين المنبعث من حمولة الفحم، مبررين ذلك بأنه رغم كون بضاعة الفحم غير مصنفة كبضاعة خطرة، إلا أن حيازتها و ظروف نقلها قد تؤدي إلى إنتاج الخطر[2].

أما الفقه، فتتفق مختلف اتجاهاته حول ضرورة الأخذ بالمفهوم الموسع للبضائع الخطرة دون تقيد بتعداد معين، حيث يرى الدكتور مصطفى كمال طه أن البضائع القابلة للالتهاب أو الانفجار لا تثير أي صعوبة في مسألة تحديد خطورتها، و يضيف أن البضائع الخطرة قد تكون خطرة بحسب طبيعتها كمادة الكبريت مثلا، و قد تكون بسبب الظروف التي توجد فيها، كالبضاعة المهربة أو المخدرات و التي تؤدي إلى الحجز على السفينة[3].

كما يضيف الدكتور وليد خالد عطية أن مسألة وضع تعريف دقيق و شامل للبضائع الخطرة يكاد يكون صعبا، و ذلك نظرا لعدم التوصل لتحديد هذه البضائع على نحو قطعي،

---

(1)_ Tribunal de commerce d'avers, janvier 2007, navire star lkebana , cité par , « La responsabilité du chargeur » Actes du colloque franco-belge (ABDM-AFDM) Marseille, 18-19 octobre 2007 , DMF2008.689 ,p123.

(2)_ حكم مشار إليه في مرجع: وليد خالد عطية، مسؤولية الناقل البحري الناشئة عن نقل البضائع الخطرة-دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة2015، ص 18.

(3)_ مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص319.

خاصة في ظل التطور العلمي و التكنولوجي الذي جاء ليكشف عن مواد معينة كانت تعد إلى زمن قريب مسالمة و ليست خطرة[1].

**ثانيا: النظام القانوني الواجب تطبيقه على نقل البضائع الخطرة .**

لقد تعرضت كل من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 في المادة 4 الفقرة 6 تقابلها المادة 778 من القانون البحري الجزائري، و اتفاقية هامبورغ في المادة 13 الفقرة الثانية، و قواعد روتردام في المادة 15 و 32، لتنظيم نقل البضائع الخطرة وفق حالتين، الأولى عدم إعلام الناقل بالطبيعة الخطرة للبضاعة، أما الثانية فتكون في حالة علم الناقل البحري بالطبيعة الخطرة للبضاعة المراد نقلها.

**1_ عدم علم الناقل البحري أو تابعيه أو وكلائه بخطورة البضاعة المشحونة على السفينة:**

إن إخلال الشاحن بإعلام الناقل البحري بخطورة البضاعة المراد شحنها على السفينة، قد يأخذ فرضيتين:

أ- **الفرضية الأولى:** تقديم الشاحن البضاعة للناقل من أجل شحنها دون التصريح بطبيعتها في سند الشحن، و في هذه الحالة لا يمكن للناقل البحري التعرف على خاصية الخطورة في البضاعة نظرا لعدم العلم بطبيعتها أصلا، ومن الأمثلة عن ذلك عدم التصريح في سند الشحن أن البضاعة وقود، و بالتالي ليس للناقل البحري التعرف على خاصية الاشتعال الخطرة التي يتميز بها الوقود[2].

ب- **الفرضية الثانية:** تصريح الشاحن بطبيعة البضاعة دون خاصيتها الخطرة، فإذا كانت هذه البضاعة من البضائع التي يمكن لأي ناقل بحري التعرف على خاصية الخطورة فيها، فيكون الشاحن في هذه الحالة قد أوفى بالتزامه بإعلام الناقل البحري، و على خلاف

(1)_ وليد خالد عطية، المرجع السابق، ص19.

(2)_ Claude Chaiban, op.cit, p304.

ذلك إذا كان التعرف على طبيعة البضاعة غير كاف للتعرف على خاصية الخطورة فيها، فإن التزام الشاحن بإعلام الناقل البحري يبقى قائما[1].

لقد وسعت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و القانون البحري الجزائري من السلطات الممنوحة للناقل البحري في حال عدم إعلام الشاحن بخطورة البضاعة، حيث مكنته حسب اختياره من القيام بإنزال البضاعة من السفينة قبل تفريغها في أي مكان أو إعدامها أو إزالة خطورتها بمعرفته، دون تعويض و ذلك طبقا لنص المادة 4 الفقرة 6 و المادة 778، حسب الترتيب.

كما يعتمد الناقل البحري في اختياره للطريقة المثلى للتعامل مع البضاعة على مدى تقديره لخطورتها، و في المقابل يلتزم الشاحن بتعويض الناقل البحري عن الأضرار و المصاريف الناشئة و الناتجة بشكل مباشر و غير مباشر عن شحنها على أساس المسؤولية الموضوعية، التي يكتفي بموجبها الناقل البحري بإثبات إصابته بضرر جراء عدم إعلامه من قبل الشاحن بخطورة البضاعة[2]، حتى و لو كان هذا الأخير لا يعلم في حد ذاته بخطورة البضاعة، و هذا تماشيا مع روح اتفاقية بروكسل لسنة 1924[3] .

نفس الجزاء الذي جاءت به اتفاقية بروكسل لسنة 1924 رتبته اتفاقية هامبورغ في المادة 13 الفقرة الثانية البند –أ– و البند –ب–[4]، ،مع اختلاف في الصياغة ليس إلا .

بدورها قواعد روتردام في المادة 32 الفقرة –أ –[1] ألزمت الشاحن بالتعويض عن كل الأضرار و الخسائر الناجمة عن عدم إخطاره للناقل أو أي طرف منفذ بخطورة البضاعة قبل

---

(1)_ Ibid.

(2)_ شريف محمد غنام، التزامات الشاحن و مسؤوليته في قواعد روتردام 2008 لنقل البضائع دوليا عبر البحر- دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة2012، ص 118.

(3)_ Claude Chaiban, op.cit, p305.

(4)_المادة 13 الفقرة 2 البند –أ- و البند –ب- من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه: « إذا سلم الشاحن بضائع خطرة سواء إلى ناقل أو ناقل فعلي، كان عليه أن يخطره بالصفة الخطرة للبضائع، و إذا اقتضى الأمر، بالاحتياطات الواجب اتخاذها، فإذا لم يفعل الشاحن ذلك، و لم يكن الناقل أو الناقل الفعلي عالما، بوسيلة أخرى، بالصفة الخطرة للبضائع: (أ) يكون الشاحن مسؤولا تجاه الناقل و تجاه أي ناقل فعلي عن الخسارة الناتجة عن شحن هذه البضائع، (ب):و يجوز في أي وقت إنزال البضائع من السفينة أو إعدامها أو إزالة خطورتها حسبما تقتضي الظروف، ».

تسليمها إليه و لا تختلف طبيعة المسؤولية المقررة في قواعد روتردام عن تلك المقررة في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و اتفاقية هامبورغ، فهي مسؤولية موضوعية يكتفي فيها الناقل بإثبات إصابته بضرر دون إثباته لخطأ الشاحن المتمثل في عدم الإبلاغ أو عدم وضع البيان المتعلق بخطورة البضاعة المراد نقلها[2].

**2_ علم الناقل البحري أو تابعيه أو وكلائه بخطورة البضاعة المشحونة على السفينة:**

لقد منحت المادة 4 الفقرة 6 من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و المادة 778 من القانون البحري الجزائري، نفس الحرية التي منحتها للناقل البحري في حال عدم علمه بخطورة البضاعة، حيث مكنت الناقل البحري في حال شحنه لبضاعة عالما بخطورتها و أصبحت كذلك أن يقوم بإنزالها من على السفينة أو إعدامها أو إزالة خطورتها بمعرفته، دون إلقاء أي مسؤولية على عاتقه، بشرط عدم إخلال هذا الناقل بالتزامه ببذل العناية الكافية في توفير سفينة صالحة للملاحة من الناحية التجارية وفقا لما تقتضيه المادة 3 الفقرة الأولى و الثانية من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و المادة 770 من القانون البحري الجزائري، و للشاحن أن يطالب فقط بالتعويض في حال الخسائر المشتركة .

هذا ما توصلت إليه محكمة الاستئناف الفرنسية بـ *MONTPELLIER* في حكم لها بتاريخ 11 أفريل 2005 في قضية السفينة *Oriental Knight*، حيث استبعدت المحكمة تطبيق المادة 4 الفقرة 6 من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 القاضية بإلزام الشاحن بدفع التعويضات للناقل البحري عن الأضرار التي لحقت السفينة بفعل الحريق الذي كان سببه

(1)_ المادة 32 الفقرة –أ- من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: « عندما تكون البضائع، أو يبدو من المعقول أنها يحتمل أن تصبح، بحكم طبيعتها أو خاصيتها، خطرا على الأشخاص أو الممتلكات أو البيئة: (أ) يبلغ الشاحن الناقل بخطورة البضائع في وقت مناسب قبل تسليمها إلى الناقل أو إلى طرف منفذ .وإذا لم يفعل الشاحن ذلك ولم يكن الناقل أو الطرف المنفذ على علم بخطورتها من مصدر آخر، كان الشاحن مسؤولا تجاه الناقل عما ينجم عن عدم الإبلاغ بذلك من خسارة أو ضرر؛ »

(2)_ شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص113.

مادة خطرة منقولة داخل حاوية ،على اعتبار أن الناقل البحري كان عالما بمحتوى الحاوية من مواد خطرة[1].

نفس الجزاء قررته المادة 13 الفقرة 4[2] من اتفاقية هامبورغ في حال علم الناقل بخطورة البضاعة، مع إضافتها لبعض التفصيلات التي تعلقت أساسا بمسألة الإعلام[3]، حيث أصبح الشاحن لا يكتفي فقط بإعلام الناقل البحري بطبيعة البضاعة الخطرة بل يمتد إعلامه إلى الصفة الخطرة فيها، و كذا بالاحتياطات التي يجب اتخاذها، إذا اقتضى الأمر، للتعامل مع البضائع الخطرة، في حال إذا كانت هذه الاحتياطات غير معلومة للناقل، على اعتبار أن الشاحن يكون في كل الحالات عالما بخطورة البضاعة حتى و لو لم يقم هو بتغليفها .

بدورها قواعد روتردام في المادة 15[4] سلكت مسلك اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و اتفاقية هامبورغ، حيث أجازت للناقل أو الطرف المنفذ أن يرفض تسلم البضاعة من الشاحن قبل شحنها، أو أن يتخذ الإجراء المناسب في حال شحنها على السفينة كتفريغها أو إتلافها أو إبطال مفعولها، شرط أن تشكل هذه البضائع خطرا فعليا على الأشخاص أو الممتلكات أو البيئة أو يبدو من المعقول أنه يحتمل أن تصبح كذلك أثناء مدة مسؤولية الناقل.

---

(1)_ Cour D'appel De Montpellier, 11 Avril 2005 , Navire Oriental Knight , DMF2008.688, p56.

(2)_ المادة 13 الفقرة 4 من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه: « في الحالات التي لا تنطبق عليها أحكام الفقرة الفرعية (ب) من الفقرة 2 من هذه المادة أو التي لا يمكن فيها الاستناد إلى تلك الأحكام، يجوز، إذا أصبحت البضائع الخطرة تشكل خطرا فعليا يهدد الأرواح أو الممتلكات، إنزالها من السفينة أو إعدامها أو إزالة خطورتها حسبما تقتضي الظروف، دون دفع تعويض، إلا في الحالات التي يوجد فيها التزام بالاشتراك في العوارية العامة، أو التي يكون فيها الناقل مسؤولا وفقا لأحكام المادة 5 ».

(3)_ المادة 13 من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه: « إذا سلم الشاحن بضائع خطرة سواء إلى ناقل أو ناقل فعلي، كان عليه أن يخطره بالصفة الخطرة للبضائع، و إذا اقتضى الأمر ، بالاحتياطات الواجب اتخاذها، فإذا لم يفعل الشاحن ذلك و لم يكن الناقل أو الناقل الفعلي عالما، بوسيلة أخرى ... »

(4)_ المادة 15 من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: « بصرف النظر عن أحكام المادتين 11 و 13 ، يجوز للناقل أو الطرف المنفذ أن يرفض تسلم البضائع أو تحميلها، ويجوز أن يتخذ ما يراه معقولا من تدابير أخرى، بما في ذلك تفريغ البضائع أو إتلافها أو إبطال أذاها، إذا كانت البضائع تشكل خطرا فعليا على الأشخاص أو الممتلكات أو البيئة أو يبدو من المعقول أنها يحتمل أن تصبح كذلك أثناء مدة مسؤولية الناقل» .

ما يمكن إضافته في ختام هذا المطلب، أنه فيما عدا حالة إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن تعمد الشاحن تقديم بيانات غير صحيحة عن نوع البضاعة أو قيمتها و التي قصد المشرع فيها معاقبة الشاحن على تعمده للغش، فإنه في حال اشتراك خطأ الناقل البحري مع خطأ الشاحن، و الذي يأخذ ثلاث فرضيات يكون الحل مختلفا حسب كل فرضية، الفرضية الأولى يكون فيها خطأ الناقل هو أكثر تسببا في الضرر مقارنة بخطأ الشاحن، حيث تنتفي في هذه الفرضية رابطة السببية بين خطا المضرور و الضرر الحاصل للبضاعة، ليتحمل الناقل البحري كامل المسؤولية عن الضرر الحاصل للبضاعة، أما الفرضية الثانية فتكون في حال تجاوز نسبة خطأ الشاحن أو مالك البضاعة أو ممثله نسبة خطأ الناقل البحري، حيث يتحمل الشاحن في هذه الحالة كافة المسؤولية عن الضرر الحاصل للبضاعة و بالمقابل يعفى الناقل البحري من المسؤولية، أما الفرضية الثالثة فتكون في حال إسهام كل من خطأ الناقل البحري و خطأ الشاحن بالتساوي في إحداث الضرر، إذ نكون في هذه الحالة أمام خطأ مشترك يستوجب تقسيم المسؤولية بالتساوي بين الناقل و الشاحن[1].

(1)_سوزان علي حسن، عقد نقل البضائع بالحاويات، المرجع السابق، ص139 و ما يليها.

## الفصل الثاني: المستفيدون من الإعفاء من المسؤولية.

رغم الامتيازات التي قدمتها اتفاقية بروكسل لسنة 1924 لطائفة الناقلين البحريين من خلال القائمة الطويلة للإعفاءات من المسؤولية، إلا أن تطبيق هذه الاتفاقية على أرض الواقع كشف عن ثغرة قانونية كادت تعصف بهذه الامتيازات، هذه الثغرة ظهرت في عدم شمل تابعي الناقل البحري بنفس الإعفاءات المقررة للناقل البحري، مما كان سببا آنذاك في الكثير من الدعاوى المقامة من طرف الشاحنين ضد هؤلاء التابعين على أساس المسؤولية التقصيرية على أمل الحصول على التعويض الكامل من الناقل.

أمام هذا الوضع لجأ الناقلون البحريون كحل استعجالي إلى إدراج شرط الهملايا في سندات الشحن لتوسيع نطاق الاستفادة من الإعفاء من المسؤولية ليشملهم و يشمل تابعيهم و وكلائهم، هذا الشرط كان محل إقرار قانوني فيما بعد من طرف بروتوكول فيسبي المعدل لاتفاقية بروكسل لسنة 1924، و تبنته اتفاقية هامبورغ و قواعد روتردام، تبعهم في ذلك القانون البحري الجزائري.

إلا أن الأهمية في كل ما قلناها تتمحور حول هوية الناقل و تابعيه في (المبحث الأول)، و وكلائه في (المبحث الثاني)، مع التبيان في السياق الأساس القانوني الذي يستند عليه هؤلاء الأشخاص في سبيل استفادتهم من نفس الإعفاءات المقررة للناقل البحري.

## المبحث الأول: الناقل البحري و تابعوه.

مما لاشك فيه أن أسباب الإعفاء من المسؤولية يستفيد منها بالدرجة الأولى الناقل البحري، إلا أن التطور الهائل الذي عرفه النقل البحري التجاري و ما صاحبه من زيادة في عدد المتدخلين في تنفيذ عقود النقل البحري، و اللجوء أكثر إلى عقود الإيجار، و ظهور التكتلات الملاحية، و الاستعمال المتزايد لوسائل الاتصال الحديثة في إبرام عقود النقل، كلها أسباب جعلت من تحديد هوية الناقل البحري المستفيد من الإعفاء أمرا يحتاج إلى التدقيق (المطلب الأول).

و لما كانت حاجة الناقل البحري إلى مجموعة من الأشخاص على متن السفينة للسهر على تسييرها الفني و التجاري، فإن أعمالهم قد تنطوي على بعض الأخطاء التي ينتج عنها أضرار وخيمة للبضاعة، لذا كان لزاما تحديد هوية هؤلاء الأشخاص التابعين، و الأساس الذي يقيمون عليه حقهم في الاستفادة من نفس الإعفاءات المقررة للناقل البحري في (المطلب الثاني).

**المطلب الأول: الناقل البحري.**

لا يمكن الحديث عن استفادة تابعي الناقل البحري من أسباب الإعفاء من المسؤولية، دون الحديث عن الناقل في حد ذاته الذي يعد حجر الزاوية التي تدور حوله نظرية الحماية القانونية المقررة لهؤلاء التابعين و الوكلاء، هذا الناقل الذي تتعدد صفته بتعدد الأدوار الذي يلعبها في تنفيذ عقد النقل البحري، فقد يكون ناقلا متعاقدا أو ناقلا فعليا (الفرع الأول)، و قد يأخذ مرتبة في حال النقل المتتابع (الفرع الثاني).

**الفرع الأول: الناقل المتعاقد و الناقل الفعلي.**

سنتطرق في هذا الفرع للناقل المتعاقد و الناقل الفعلي .

**الفقرة الأولى: الناقل المتعاقد.**

لقد عرفت اتفاقية بروكسل لسنة 1924 الناقل البحري على أنه ذلك الشخص الذي يبرم عقد النقل مع الشاحن، سواء كان مالكا للسفينة أو مؤجرا لها[1]. أما القانون البحري الجزائري فقد جاء خاليا من أي تعريف للناقل البحري.

أما اتفاقية هامبورغ 1978[2] و قواعد روتردام 2008[3] فلم يختلف تعريفهما للناقل البحري عن ذلك الذي جاءت به اتفاقية بروكسل لسنة 1924.

لعل الأمر اللافت في هذه التعريفات هو تبنيها لمعيار عام أساسه التعاقد مع الشاحن لتحديد هوية الناقل المتعاقد، و الذي يتعهد للشاحن بتنفيذ عقد النقل في جميع مراحله سواء بوسائله الخاصة أو اللجوء لناقل أو ناقلين آخرين لتنفيذ العقد كليا أو جزئيا، و بالمقابل يتحمل المسؤولية الملقاة على عاتقه اتجاه الشاحن في حال حدوث أضرار للبضاعة، دون

---

(1)_المادة الأولى الفقرة –أ- من اتفاقية بروكسل 1924، و التي تنص على أن : «" ناقل" يشمل مالك السفينة أو مستأجرها المرتبط مع الشاحن بعقد نقل ».

(2)_ المادة الأولى الفقرة الأولى من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه : « يراد بمصطلح الناقل كل شخص أبرم عقدا، أو أبرم باسمه عقد، مع شاحن لنقل بضائع بطريق البحر:».

(3)_المادة الأولى الفقرة 5 من قواعد روتردام، و التي تنص على أن : « "الناقل" يعني الشخص الذي يبرم عقد النقل مع الشاحن ».

إمكانيته دفع هذه المسؤولية بإثبات أن الضرر وقع أثناء وجود البضائع في عهدة ناقل آخر[1].

كما قد تنتقل صفة الناقل المتعاقد بين المؤجر و المستأجر في عقد إيجار السفينة، وفق ثلاث فروض:

أ_ في حال استئجار السفينة على أساس الرحلة مهما كانت المدة: تنتقل صفة الناقل إلى المؤجر نظرا لاحتفاظه بالتسيير الملاحي و التجاري للسفينة[2].

ب_ في حال استئجار السفينة لمدة معينة: المستأجر له صفة الناقل و ليس المالك[3].

ج_ حالة استئجار السفينة بهيكلها: المستأجر له صفة الناقل على أساس تمتعه بالتسيير الملاحي و التجاري للسفينة[4].

أما في حال عدم ذكر اسم الناقل البحري أو عدم وضوح اسمه في سند الشحن، فإن القانون البحري الجزائري و سعيا منه لتجنيب الشاحن مشقة البحث على اسم الناقل المتعاقد، فقد أصبغ صفة الناقل على مجهز السفينة[5].

لدا فإن الأساس القانوني الذي يرتكز عليه الناقل المتعاقد في استفادته من أسباب الإعفاء، هو نفسه الذي يرتكز عليه الناقل البحري للاستفادة من الإعفاء من المسؤولية

---

(1)_بسعيد مراد، المرجع السابق، ص313.

(2)_ المادة 651 من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه : « يحتفظ المؤجر الذي أبرم عقد استئجار السفينة بالرحلة، بالتسيير الملاحي و التجاري للسفينة».

(3)_ المادة 701 من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه: « يعود التسيير التجاري للسفينة لمستأجر السفينة، و يكون الربان بحكم القانون ممثلا عن المستأجر في هذا المجال و يجب عليه التقيد بتعليمات المستأجر و في حدود أحكام عقد استئجار السفينة ».

(4)_المادة 730 من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه: « يتمتع المستأجر بالتسيير الملاحي و التجاري للسفينة، ولهذا الغرض فإنه يكون المسؤول الوحيد عن جميع الالتزامات التي عقدها الربان لخدمة السفينة. و هو يضمن المؤجر بالنسبة لجميع طلبات الغير» .

(5)_ نص المادة 754 من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه : «إذا لم يذكر اسم الناقل في وثيقة الشحن ، عد مجهز السفينة التي تحمل البضاعة على متنها هو الناقل، و كذلك الحال عندما يذكر اسم الناقل في وثيقة الشحن بشكل غير دقيق أو غير صحيح».

العقدية و التقصيرية و ذلك بموجب المادة 814[1]، تقابلها المادة 7 الفقرة الأولى من اتفاقية هامبورغ[2]، و المادة 4 الفقرة الأولى البند –أ– من قواعد روتردام[3].

**الفقرة الثانية: الناقل الفعلي [4].**

لم تعرف إتفاقية بروكسل لسنة 1924 الناقل الفعلي، أما القانون البحري الجزائري فقد اكتفى بالإشارة إليه في حالة واحدة استثنائية ، تمثلت في مسافنة البضاعة بعد توقف الرحلة لسبب ما، حيث يلتزم الناقل تحت طائلة التعويض باللجوء إلى ناقل آخر من أجل تأمين إيصال البضاعة في الوقت المناسب[5]، خلافا للتشريع المصري الذي نص صراحة على دور الناقل الفعلي في قيامه بتنفيذ عقد النقل البحري كليا أو جزئيا لصالح الناقل المتعاقد[6].

أما اتفاقية هامبورغ لسنة 1978 فقد عرفت الناقل الفعلي على أنه ذلك الشخص الذي يعهد إليه الناقل بالتنفيذ الكلي أو الجزئي لعقد النقل البحري أو أي شخص آخر يعهد

---

(1)_ المادة 813 من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه : « تطبق التحديدات و الإعفاءات الواردة في هذا الفصل على كل دعوى ترفع ضد الناقل للمطالبة بالخسائر أو الأضرار على أساس المسؤولية الغير تعاقدية».

(2)_ المادة 7 الفقرة الأولى من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه : « تسري الدفوع وحدود المسؤولية المنصوص عليها في هذه الاتفاقية على أي دعوى تقام على الناقل فيما يتعلق بهلاك أو تلف البضائع المشمولة بعقد النقل البحري وكذلك فيما يتعلق بالتأخير في التسليم، سواء أقيمت الدعوى على أساس المسؤولية العقدية أم على أساس المسؤولية .التقصيرية أو خلاف ذلك».

(3)_ المادة 4 الفقرة الأولى البند –أ- من قواعد روتردام، و التي تنص على أن : « يكون أي حكم في هذه الاتفاقية يمكن أن يوفر وسيلة دفاع للناقل أو أن يحد من مسؤوليته منطبقا في أي دعوى قضائية أو إجراءات تحكيمية تقام، سواء على أساس العقد أو المسؤولية عن التقصير أو غير ذلك، بسبب هلاك البضائع المشمولة بعقد النقل أو تلفها أو التأخر في تسليمها، أو بسبب الإخلال بأي واجب آخر بمقتضى هذه الاتفاقية، تجاه: (أ)_الناقل أو الطرف المنفذ البحري؛ أو».

(4)_يعود أول استعمال لمصطلح الناقل الفعلي لاتفاقية جوادالاخارا لسنة 1961 المكملة لإتفاقية وارسو 1929 المنظمة لعقود النقل الجوي ، بالضبط المادة 1 التي ميزت أثناء تعريفها للناقل الجوي بين الناقل المتعاقد و الناقل الفعلي، و قد استقت اتفاقية هامبورج هذا المصطلح مباشرة من اتفاقية جوادالاخارا _ أنظر Pierre Bonassies- Christian Scapel , op.cit , p610.

(5)_ المادة 776 من القانون 76-80 و التي تنص على أن : « في حالة توقف الرحلة لسبب ما، يجب على الناقل تحت طائلة التعويض، عمل ما يلزم لتأمين مسافنة البضائع و نقلها حتى ميناء الوصول المقرر».

(6)_ أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص303 .

إليه بهذا التنفيذ[1]، بالرغم من الجدل الذي أثارته ترجمة مصطلح " *le transporteur Substitué*" الوارد في النسخة الفرنسية إلى اللغة العربية حول مدى تطابق المعنيين، فعبارة الناقل الفعلي حسب المعرفة القانونية تنصرف أساسا إلى الأعمال الفعلية، بعيدا عن أي صورة من صور الأعمال القانونية كالتعاقد، مما يترتب عنه إلغاء كلي لدور الناقل المتعاقد في تنفيذ عقد النقل و اقتصار دوره على ظهور اسمه في سند الشحن، على خلاف مصطلح *le transporteur substitue* في النسخة الفرنسية الذي جاء من أجل التعبير عن الناقل الذي يتعهد للناقل المتعاقد بتنفيذ عقد النقل البحري سواء بكل مراحله أو جزء منها، و بالتالي فإن الترجمة العربية الأقرب لهذا المصطلح هي" الناقل البديل" كونها تتماشى و نية واضعي اتفاقية هامبورغ، خاصة المادة 10 التي تضمنت إمكانية قيام الناقل المتعاقد بتنفيذ جزء من الرحلة البحرية إلى جانب الناقل الفعلي، بالإضافة إلى إنزالها لكل من الناقل المتعاقد والناقل الفعلي نفس المنزلة في مسألة استفادتهما من نظام الإعفاء و التحديد المقرر في اتفاقية هامبورغ[2].

كما أن المهام التي يقوم بها الناقل الفعلي، تنطبق مع تلك المهام التي يقوم بها المنفذ البحري وفقا للمادة 19 الفقرة الأولى البند –أ–[3] من قواعد روتردام، و عليه فإن الناقل الفعلي يستفيد من نفس الحماية المقررة للمنفذ البحري في نص المادة 4 الفقرة الأولى البند –أ–[4] .

---

(1)_المادة الأولى الفقرة –أ- من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه: « يراد بمصطلح الناقل الفعلي كل شخص عهد إليه الناقل بتنفيذ نقل البضائع أو بتنفيذ جزء من هذا النقل. ويشمل كذلك كل شخص آخر عهد إليه بهذا التنفيذ ».

(2)_ سعيد يحيى، المرجع السابق، ص19.

(3)_ المادة 19 الفقرة الأولى البند –أ-، و التي تنص على أن: « يتحمل الطرف المنفذ البحري الواجبات والمسؤوليات الملقاة على عاتق الناقل بمقتضى هذه الاتفاقية، وله الحق في أن تنطبق عليه الدفوع وحدود المسؤولية المنطبقة على الناقل حسبما تنص عليه هذه الاتفاقية إذا: (أ) تسلم الطرف المنفذ البحري البضائع بغرض نقلها في دولة متعاقدة أو سلم البضائع في دولة متعاقدة أو نفذ أنشطته المتعلقة بالبضائع في ميناء واقع في دولة متعاقدة؛».

(4)_ المادة 4 الفقرة الأولى البند –أ- من قواعد روتردام و التي تنص على أنه: « يكون أي حكم في هذه الاتفاقية يمكن أن يوفر وسيلة دفاع للناقل أو أن يحد من مسؤوليته منطبقا في أي دعوى قضائية أو إجراءات تحكيمية تقام، سواء على أساس العقد أو

**الفرع الثاني: الناقلين المتتابعين .**

يقصد بالنقل المتتابع ذلك النقل الذي يتعهد فيه الناقل بإيصال البضاعة من ميناء إلى آخر بمساعدة ناقلين آخرين باستعمال سند شحن مباشر يغطي جميع مراحل عملية النقل ، بترخيص و موافقة مسبقة من الشاحن، مما يوفر الكثير من المزايا للمرسل الذي يتمكن من الحصول على الائتمان بسهولة، مع تجنبه عبئ البحث مع ناقلين آخرين للتعاقد معهم لإيصال البضاعة إلى وجهتها المقصودة[1]، على خلاف النقل المنفذ عن طريق ناقلين فعليين الذي لا يأخذ بعين الاعتبار علم الشاحن بطريقة توصيل البضاعة إلى وجهتها المقصودة .

لم تشر معاهدة بروكسل لسنة 1924 و تعديل فيسبي إلى النقل المتتابع بسند الشحن المباشر، أما القانون البحري الجزائري فقد تناول تنظيم النقل المتتابع أو النقل بسند الشحن المباشر بنوع من التفصيل، يظهر ذلك جليا من خلال عديد المواد المخصصة لمعالجة هذا النوع من النقل (من المادة 763 إلى 768 )، فانطلاقا من المادة 763 التي عرفت سند الشحن المباشر على انه ذلك الوثيقة التي يصدرها الناقل البحري و يتعهد من خلالها بتنفيذ النقل كليا أو جزئيا بواسطة ناقل بحري أو ناقل بواسطة أخرى برية كانت أو جوية أو سككية، لتبرز المادة 764 القوة الثبوتية لسند الشحن المباشر في مواجهة الناقلين المتتابعين، لتتصرف كل من المادة 765 و 766 و 767 و 768 إلى نظام المسؤولية المطبق على هذا النوع من النقل، هذا النظام الذي يطلق يد المتضرر في الرجوع على أي طرف متدخل في تنفيذ عقد النقل، انطلاقا من إمكانيته رفع الدعوى على الناقل الأول المبرم لعقد النقل السند الشحن المباشر و الذي بدوره يمارس دعوى الرجوع على الناقلين الآخرين ، بالإضافة إلى قدرته على رفع الدعوى على أي طرف آخر، فيما عدا ذلك الذي يثبت أن

---

المسؤولية عن التقصير أو غير ذلك، بسبب هلاك البضائع المشمولة بعقد النقل أو تلفها أو التأخر في تسليمها، أو بسبب الإخلال بأي واجب آخر بمقتضى هذه الاتفاقية، تجاه: (أ)الناقل أو الطرف المنفذ البحري؛ أو»

(1)_بسام عاطف المهتار، المرجع السابق، سنة 2006، ص43.

الضرر لم يحصل في مسافته، وعليه فإن تساوي مركز الناقلين مع الناقل المتعاقد يعد أهم الأسباب المؤدية إلى استفادة هؤلاء الناقلين من نفس أسباب الإعفاء الناقل المتعاقد من المسؤولية في ظل غياب نص صريح يجيز ذلك في القانون البحري الجزائري.

أما معاهدة هامبورغ فقد قضت بإمكانية اشتراط الناقل الأصلي في عقد النقل المتتابع إعفائه من المسؤولية إذا ثبت أن الضرر وقع للبضاعة أثناء وجودها في عهدة الناقل الفعلي أثناء مباشرته لعملية النقل، مع استبعادها لهذا الشرط و إبطالها لمفعوله في حالة التعذر على الشاحن رفع دعوى على الناقل الفعلي لأسباب ترى فيها المحكمة ظروفا قاهرة تشكل إرهاقا للطرف المتضرر، ليتحمل الناقل عبئ الإثبات على أن الهلاك أو التلف أو التأخير في التسليم قد نتج عن ذلك الحادث[1]، لتعود الاتفاقية لتؤكد على إمكانية تمسك الناقل الفعلي ووكلائه و تابعيه في النقل المتتابع من نفس الإعفاءات التي يستفيد منها الناقل[2].

لم تشر قواعد روتردام للنقل المتتابع، إلا أنه نظرا لكون هذه القواعد قد أسندت مهمة تنفيذ عقد النقل في مرحلته البحرية للطرف المنفذ البحري، فإن الناقلين المتتابعين في هذه المرحلة يعدون أحد الأطراف البحرية المنفذة لعقد النقل البحري التي تستفيد من نفس الإعفاءات القانونية التي يستفيد منها الناقل البحري في مواجهة الغير، و ذلك بموجب المادة 4 الفقرة الأولى البند –أ–.

---

(1)_ المادة 11 فقرة 1 من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه : « خلافا لأحكام الفقرة 1 من المادة 10 ، إذا نص عقد النقل البحري صراحة على قيام شخص معين غير الناقل بتنفيذ جزء محدد من النقل المشمول بالعقد، يجوز أن ي نص العقد أيضا على عدم مسؤولية الناقل عن الهلاك أو التلف أو التأخير في التسليم الذي ينتج عن حادث يقع وقت وجود البضائع في عهدة الناقل الفعلي أثناء هذا الجزء من النقل، ومع ذلك فإن أي نص بتحديد أو استبعاد هذه المسؤولية يكون عديم المفعول إن لم يكن من المستطاع إقامة الدعوى ضد الناقل الفعلي أمام محكمة مختصة وفقا للفقرة 1 أو الفقرة 2 من المادة 21 ويتحمل الناقل عبء إثبات أن الهلاك أو .التلف أو التأخير في التسليم قد نتج عن هذا الحادث».

(2)_ المادة 11 فقرة 2 من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أن: « يسأل الناقل الفعلي وفقا لأحكام الفقرة 2 من المادة 10 عن الهلاك أو التلف أو التأخير في التسليم الذي ينتج عن حادث يقع أثناء وجود البضائع .في عهدته».

**المطلب الثاني: تابعي الناقل البحري.**

تعد استفادة تابعي الناقل البحري من نفس الدفوع المقررة للناقل البحري خروجا صارخا عن القواعد العامة الذي تقضي بمسؤولية المتبوع عن أفعال تابعيه، إلا أنه و نظرا لخصوصية النقل البحري فإن القانون البحري أقر بإمكانية استفادة هؤلاء التابعين من الإعفاءات، مع اشتراطه لوجود علاقة تبعية بين الناقل و هؤلاء الأشخاص، و حدوث ضرر للبضاعة بمناسبة تأدية هؤلاء التابعين لوظائفهم.

ليثور التساؤل حول ماهية هؤلاء التابعين، و الأساس القانوني الذي يستمد منه هؤلاء التابعين حقهم في الاستفادة من الإعفاءات المقررة للناقل البحري؟.

**الفرع الأول: ربان السفينة .**

يقال قديما أن الربان هو السيد على السفينة بعد الله، و يستند تفسير هذه المقولة أساسا إلى السلطة الواسعة التي يتمتع بها الربان أثناء الرحلة البحرية بعيدا عن سلطة الدولة و رقابة المجهز[1].

لم يحض الربان بتعريف لدى الاتفاقيات الدولية المنظمة لعقود النقل البحري ، في حين اكتفى القانون البحري بالنص على المهام الملقاة على عاتقه، و التي يمكن تصنيفها في ثلاث خانات، مهام فنية و مهام إدارية و أخرى تجارية، فالمهام الفنية تتمثل في قيادة الربان شخصيا للسفينة في المياه المفتوحة و عند دخولها للموانئ أو أثناء عبورها للقنوات و الأنهر مهما كانت الظروف و بمساعدة مرشد بحري إذا اقتضى الأمر وفقا لأصول فن الملاحة و الأعراف البحرية[2]، مع التأكد قبل بدء الرحلة من صلاحية السفينة و قدرتها على الملاحة و استقبال البضاعة و إيصالها في أحسن الظروف و السهر على توفير طاقم بحري كاف و كفء للقيام بالرحلة البحرية[3]، بالإضافة إلى بعض الالتزامات

(1)_ عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص204.

(2)_ المادة 593 من الأمر 76-80.

(3)_ المادة 589 من الأمر 76-80.

المنصوص عليها قانونا و التي يعود مصدرها للأعراف و التقاليد البحرية، كالتزام الربان بأن يكون آخر من يغادر السفينة، بعد سعيه لإنقاذها أو إنقاذ ما يمكن من طاقم أو من وثائق أو أشياء ثمينة قبل غرق السفينة أو تحطمها[1].

أما المهام الإدارية فتتمثل أساسا في سهر الربان على تحقيق الصلاحية الإدارية للسفينة، أي مدى صحة و مطابقة وثائق السفينة من سجل و ترخيص للملاحة و شهادة السلامة و التصنيف، للإجراءات المعمول بها في سلامة السفن و الملاحة البحرية[2]، و كذا قيامه ببعض الأعمال التي تدخل في صميم مهام الدولة كتسجيل أي تغيير في الحالة المدنية لطاقم السفينة أو المسافرين من ميلاد أو وفاة و سندات الوكالة و قبول الوصايا[3].

إلى جانب المهام الفنية و الإدارية، فإنه يقع على عاتق ربان السفينة القيام بالكثير من الأعمال ذات الطابع التجاري لصالح المجهز، إذ يقوم بالتعاقد مع عدة أشخاص بغرض الحصول على خدمات التمويل و الإصلاح و تعيين البحارة و عزلهم، و المحافظة على الحمولة[4]، بل و أكثر من ذلك فإنه يجوز للربان الاستدانة من أجل تغطية حاجيات السفينة الضرورية في حال عدم استجابة المجهز لطلباته أو تعذر عليه الاتصال بالمجهز[5]، كما يقع على عاتق ربان السفينة تمثيل المجهز أمام القضاء خارج الأمكنة التي توجد فيها مؤسسة المجهز أو فرع لها سواء كان مدعيا أو مدعى عليه، إلا إذا كان المجهز قد عين شخصا آخر ينوب عنه[6]، و إن كان الملاحظ أن السلطات التجارية للربان قد تراجعت في

(1)_ المادة 602 من الأمر 76-80.
(2)_ المادة 594 من الأمر 76-80.
(3)_ المادة 596 من الأمر 76-80.
(4)_ المادة 583 من الأمر 76-80.
(5)_ المادة 584 من الأمر 76-80.
(6)_ المادة 588 من الأمر 76-80.

وقتنا الحاضر نظرا لظهور وكيل السفينة كممثل للمجهز على مستوى الموانئ، و انحصرت في القيادة الفنية للسفينة[1].

إن هذا التنوع في السلطات و المهام التي يقوم بها ربان السفينة ، أثار الجدل حول تصنيف طبيعة العلاقة التي تربط الربان بالمجهز، فهناك من يرى أن علاقتهما هي علاقة تبعية ، نظرا للأعمال المادية التي يقوم بها الربان تحت إشراف و رقابة المجهز، غير أن هذا الرأي انتقد باتجاه آخر، رأى أن علاقة المجهز بالربان ليست بعلاقة تبعية ، نظرا لكون هذا الأخير إلى جانب قيامه بالأعمال المادية فإنه يقوم بأعمال أخرى قانونية لحساب المجهز مما يؤهله لأن يكون وكيلا لا تابعا ، لتنتقد هذه الفكرة بنفس الحجة التي هدمت بها فكرة التبعية، أي أن الربان لا يعتبر وكيلا للمجهز كونه يقوم بأعمال مادية إلى جانب أعماله القانونية، ناهيك عن عدم تقيده في الكثير من الأوقات بمقتضيات الوكالة خاصة فيما تعلق بالمهام الفنية الملقاة على عاتقه، أما الاتجاه الثالث فقد رأى أن علاقة المجهز بالربان هي مزيج من عقد العمل البحري و عقد الوكالة على اعتبار أن الربان يقوم إلى جانب أعماله المادية بأعمال قانونية[2].

ليستقر الرأي في الأخير ومن بينهم رأي الدكتور محمود شحماط على اعتبار علاقة الربان بالمجهز علاقة تبعية أساسها عقد العمل البحري، و إن اكتسى هذا العقد خصوصية مقارنة بعقود العمل الأخرى، هذه الخصوصية تجد مبررها في طبيعة المهام المنوطة بالربان على ظهر السفينة في ظل بعده عن المجهز مما يجعل عمله لا يقتصر على التزامه الأصلي في قيادة السفينة و إدارتها و إنما يتعداه إلى صلاحيات قانونية ثانوية تمارس لصالح المجهز على أساس عقد الوكالة خدمة للرحلة البحرية[3].

(1)_ كمال حمدي، عقد العمل البحري، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة2002، ص25.

(2)_هلال العيد، نظام التعويض عن البضائع في عقد النقل البحري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011، ص44.

(3)_ محمود شحماط، الموجز في القانون البحري الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014، ص42 و ما يليها.

أما على مستوى التشريع، فإن هذه المسألة تم الفصل فيها بشكل صريح، حيث نصت المادة 4 مكرر الفقرة الثانية[1] من تعديل فيسبي على إعفاء ربان السفينة من المسؤولية من خلال استعمالها لمصطلح تابع الناقل البحري، تقابلها المادة 814[2] من القانون البحري الجزائري الذي استعمل مصطلح مندوبي الناقل للدلالة على تابعي الناقل البحري و وكلائه، أما اتفاقية هامبورغ فقد استعملت مصطلح المستخدم للدلالة على ربان السفينة في المادة 7 الفقرة الثانية[3]، في حين قواعد روتردام فقد أدرجت ربان السفينة صراحة في قائمة المستفيدين من الإعفاء من المسؤولية في حال رجوع الغير عليه و هذا طبقا للمادة الرابعة فقرة الأولى البند –ب–[4].

(1)_ المادة 4 مكرر الفقرة الثانية من تعديل فيسبي، و التي تنص على أنه : « إذا أقيمت دعوى من هذا القبيل ضد تابع الناقل أو وكيله (و لا يكون التابع أو الوكيل متعهدا مستقلا بذاته) فيكون لهذا التابع أو الوكيل أن يستفيد من الدفوع و حدود المسؤولية التي يحق للناقل أن يثيرها بموجب هذه الاتفاقية».

(2)_ المادة 814 من الأمر 76-08، و التي تنص على أنه: « إذا أقيمت الدعوى المذكورة في المادة السابقة على أحد مندوبي الناقل جاز لهذا المندوب التمسك بالتحديدات و الإعفاءات من المسؤولية التي يمكن للناقل أن يتمسك بها بالاستناد لأحكام هذا الفصل».

(3)_المادة 7 الفقرة الثانية من اتفاقية هامبورغ، و التي تنص على أنه: « إذا أقيمت الدعوى المشار إليها على مستخدم أو وكيل الناقل، فإن هذا المستخدم أو الوكيل إذا ثبت أنه تصرف في نطاق وظيفته يتمتع بالحق في الاستفادة من الدفوع و حدود المسؤولية التي يتمتع بها الناقل على الوجوه المبينة في هذه الاتفاقية».

(4)_ المادة 4 فقرة الأولى البند –ب- من قواعد روتردام، و التي تنص على أنه: « يكون أي حكم في هذه الاتفاقية يمكن أن يوفر وسيلة دفاع للناقل أو أن يحد من مسؤوليته منطبقا في أي دعوى قضائية أو إجراءات تحكيمية تقام، سواء على أساس العقد أو المسؤولية عن التقصير أو غير ذلك، بسبب هلاك البضائع المشمولة بعقد النقل أو تلفها أو التأخر في تسليمها، أو بسبب الإخلال بأي واجب آخر بمقتضى هذه الاتفاقية، تجاه: (ب) ربان السفينة أو طاقمها أو أي شخص آخر يؤدي خدمات على متنها؛ أو».

**الفرع الثاني: طاقم السفينة و المرشد البحري.**

سنسلط الضوء في هذا الفرع على طاقم السفينة و المرشد البحري.

**الفقرة الأولى: طاقم السفينة .**

لقد استعمل القانون البحري الجزائري تارة مصطلح البحارة و تارة أخرى مصطلح طاقم السفينة و إن كان هذا الأخير أكثر شمولية، و قد عددت المادة 411[1] الأشخاص المكونين لطاقم السفينة و قسمتهم إلى ثلاث أصناف حسب طبيعة مهامهم، فالصنف الأول هم المستخدمون على السطح من ربان و ضباط الملاحة و ضباط الاتصالات و كل المسؤولين عن توجيه السفينة في ملاحتها، أما الصنف الثاني فهم مستخدمو الآلات من مهندسين و تقنيين و ميكانيكيين و عمال التزويد بالوقود، في حين أن الصنف الثالث فإنه يشمل مستخدمي الخدمات العامة من طهاة و عمال نظافة و خدم المطاعم و الغرف. وقد يكون تعيين طاقم السفينة من طرف مصالح المجهز مباشرة، كما قد يعهد للربان بهذه المهمة التي يقوم بها بناء على وكالة من المجهز ، على أن الممارسات الحديثة كشفت عن نوع جديد من طرق توظيف أطقم السفن كطريقة *Manning agent* ، هذه الطريقة التي تعتمد على تدخل مؤسسات محترفة تعمل في مجال تكوين البحارة تكوينا رفيعا و وضعهم رهن إشارة المجهز مما يضمن احترافية أكثر في مجال الملاحة البحرية[2].

إن صعوبة العمل البحري الممارس في بيئة بحرية محفوفة بالمخاطر جعلت المشرع يشترط توفر مجموعة من السمات في البحار من لياقة بدنية و بلوغ سن معينة و تأهيل لممارسة مهنة البحار، هذا بالإضافة إلى التمتع بالجنسية الجزائرية[3]، كما امتد اهتمام القانون الجزائري للالتزامات المتبادلة بين طائفة البحارة المكونة لطاقم السفينة و المجهز،

---

(1)_ المادة 411 من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه: « يتكون طاقم السفينة من الربان و الضباط و البحارة الآخرين و الأشخاص العاملين في خدمة السفينة، و يعد المرشد أحد أفراد الطاقم خلال مدة عمله على متن السفينة. وينقسم طاقم السفينة بصفة عامة إلى مستخدمين على السطح و مستخدمين للماكينات و مستخدمين للخدمة العامة».

(2)_ Pierre Bonassies- Christian Scapel ,op.cit, p204.

(3)_ المادة 386 من الأمر 76-80.

فالتزامات البحارة كلها تصب في بذل العناية المطلوبة من أجل إنجاح الرحلة البحرية و التقيد بالأنظمة و القوانين و الأعراف المنظمة لهذا النشاط، و يظهر دور الربان جليا في تمثيله للمجهز أثناء الرحلة البحرية من خلال سهره و مراقبته لتقيد طاقم السفينة بالالتزامات الملقاة على عاتقهم و الهادفة لإنجاح عملية النقل، في ظل بعد السفينة عن موطن المجهز[1]. و في المقابل فإن المجهز يلتزم بتوفير سفينة صالحة للملاحة من الناحية المادية من كفاية في التسليح وصولا إلى توفير طاقم كاف و كفء، مع التركيز على الجانب الاجتماعي للبحارة من رعاية صحية و تأمين على مختلف الحوادث، و تحمله لمصاريف جنازة و إعادة جثامين البحارة إلى أوطانهم و دفعه لتعويضات إضافية زيادة على تعويضات الضمان الاجتماعي، دون إهمال للمسائل المتعلقة بالعمل اليومي للبحارة على ظهر السفينة كتموينهم بما يلزم من مؤن و أدوية كافية[2].

يجد طاقم السفينة المبرر في استفادته من الإعفاء من المسؤولية في رابطة التبعية التي تجمعه بالمجهز أو الناقل، و ذلك بنفس النصوص القانونية الواردة في شان استفادة ربان السفينة من أسباب الإعفاء المقررة للناقل البحري، و إن كان هذا العمل تحت إشراف ربان السفينة لحساب المجهز.

**الفقرة الثانية: المرشد البحري .**

الإرشاد البحري نشاط أملته حاجة الدول البحرية لضمان السير الحسن لموانئها و تأمين منشآتها المينائية من أي خطر قد تحدثه السفن الوافدة إلى مرافئها، و في المقابل مصلحة مجهزي السفن في حماية سفنهم في عرض البحر أو داخل الموانئ مما يوفر لهم ربح الوقت و تجنب الكثير من الحوادث المحتملة، حيث يلجأ ربان السفينة إلى خدمات شخص يسمى المرشد البحري من أجل مساعدته على دخول الميناء أو الخروج منه نظرا لمعرفته بالممرات المائية و عمقها تجنبا للاصطدام بأي عوائق أو سفن أو منشآت تابعة

(1)_ المادة 415 إلى 427 من الأمر 76-80.

(2)_ من المادة 428 إلى 432 من الأمر 76-80.

للميناء، و ذلك في إطار ما يسمى بالإرشاد الميناني *Le Pilotage Portuaire*[1]، كما قد يمارس الإرشاد في أعالي البحار *Le Pilotage Hauturier*، من خلال تولي المرشد البحري إلى جانب الربان قيادة السفينة في المناطق المعروفة بخطورة تياراتها البحرية و مدها و جزرها، و إن كان هذا النوع قد عرف تراجعا في وقتنا الحاضر نظرا لارتفاع مستوى تأهيل و كفاءة ربابنة السفن في دول العالم[2].

كما عرفت المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 06_08[3] المرشد البحري على أنه: « كل شخص طبيعي مؤهل لمساعدة الربان في قيادة سفينته عند الدخول إلى الموانئ و الخروج منها و في الموانئ و المراسي و المياه الداخلية وفقا للشروط المحددة في هذا المرسوم » .

المرشد البحري أحد أعوان السلطة العمومية المينائية في كل ما تعلق بتعيينه و تكوينه و مساره المهني، إلى جانب ارتباطه بالربان (ممثل للمجهز) بعقد الإرشاد البحري الذي يترتب عنه التزامات متبادلة بين طرفي العقد و الذي يؤدي الإخلال بها حتما إلى قيام المسؤولية العقدية للطرفين، أما بالنسبة للغير المتضرر (غير المجهز أو الناقل) كأصل عام فهو يباشر دعوى تقصيرية نظرا لانتفاء أي رابطة عقدية تجمعه مع المرشد البحري.

ليثور التساؤل حول مدى اعتبار المرشد البحري أحد تابعي المجهز أو الناقل و بالتالي استفادته من الإعفاءات المقررة لمصلحة الناقل البحري؟.

---

(1)_ عرفت المادة 171 من الأمر 98_05 الإرشاد الميناني كالآتي: «الإرشاد هو المساعدة التي تقدم إلى الربابنة من قبل مستخدمي الديوان الوطني للموانئ المرخص له من قبل الدولة لقيادة السفن عند الدخول إلى الموانئ و العرض و المياه الداخلية و الخروج منها». أنظر كذلك: إيمان الجميل، عقد العمل البحري وفقا للتشريع الوطني و الاتفاقيات الدولية، ،مصر، 2014، ص87.

(2)_ إلا أن هذا التراجع لم يكن نهائيا، حيث تعد حادثة السفينة Torrey Canyon لسنة 1970 نقطة تحول استدعت مجددا عودة الإرشاد في أعالي البحار إلى سابق نشاطه، أنظر Pierre Bonassies- Christian Scapel, op.cit, p468.

(3)_ المرسوم التنفيذي رقم 06_08 المؤرخ في 9 يناير2006، يحدد تنظيم الإرشاد و المؤهلات المهنية للمرشدين و قواعد ممارسة عملية الإرشاد في الموانئ، الجريدة الرسمية العدد 02.

لقد أثارت علاقة التبعية التي تربط المرشد بالناقل الكثير من الجدل القضائي، ظهر في شكل تباين في الأحكام القضائية خاصة تلك الصادرة عن المحاكم الفرنسية ، فهناك جانب أقر بوجود علاقة تبعية بين المجهز و المرشد البحري أساسها القاعدة العامة مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه، مما يترتب عنه انتفاء مسؤولية المرشد اتجاه الغير عن أفعاله الشخصية، أما الاتجاه الثاني من القضاء الفرنسي فقد نفى إطلاقا علاقة التبعية بين الناقل البحري و المرشد و جعلهما في نفس المنزلة، إذ يتحمل المرشد مسؤوليته اتجاه الغير عن أفعاله الشخصية شأنه في ذلك شأن المجهز أو الناقل مبررا ذلك بعدم كفاية تأدية المرشد عملا للمجهز لقيام هذه العلاقة[1]، ليستمر هذا الاختلاف إلى غاية صدور قانون 1969 الذي نص صراحة على عدم مسؤولية المرشد اتجاه الغير عن الأضرار الناشئة عن عملية الإرشاد البحري .

أما القانون البحري الجزائري من خلال المادة 183[2] قد أخذ صراحة بتكييف علاقة المرشد بالمجهز على أنها علاقة تبعية قائمة على السلطة الفعلية للربان كممثل للمجهز في ممارسته الإشراف و التوجيه على المرشد الذي لا يتعدى دوره توجيه و إرشاد السفينة، و لا يطعن في هذا أن الإرشاد إجباري نظرا لعدم تأثر رابطة التبعية بمدى حرية اختيار الربان لتابعه المرشد طالما كان هذا الأخير واقعا تحت السلطة الفعلية للربان و بمناسبة تأدية وضيفته[3]، و عليه فإن المرشد البحري يعد أحد مندوبي الناقل التي شملتهم المادة 814 بنفس الإعفاءات المقررة للناقل البحري في حال رجوع الغير عليه، بالإضافة للمادة 803

---

(1)_ François LAFFOUCRIÈRE, La responsabilité civile du pilote, DMF 2008.684, p599 et p600.

(2)_ المادة 183 من الأمر 98_05 و التي نصت على أنه : « يعتبر مجهز السفينة المرشدة مسؤولا تجاه الغير عن الأضرار الناتجة عن المرشد و التي تعد كأنها أضرار حصلت من أحد أفراد طاقم السفينة ».

(3)_المادة 136 من القانون رقم 75_58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية العدد 78، و التي نصت على أنه : « يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها. وتتحقق علاقة التبعية و لو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع ».

الفقرة –ب– التي أنزلت المرشد نفس منزلة الربان وباقي تابعي الناقل بمناسبة حديثها عن الخطأ الملاحي كأحد أسباب الإعفاء من المسؤولية .

**المبحث الثاني: وكيل السفينة و مقاول المناولة المينائية.**

مما لاشك فيه فإن الناقل البحري بالإضافة إلى تابعيه البحريين فإنه يحتاج إلى أشخاص على اليابسة من أجل القيام ببعض المهام الخاصة التي تدخل في خدمة السفينة و البضاعة معا، و التي يصعب على الربان أو الناقل القيام بها نظرا لطبيعة هذه الأعمال التي تحتاج إلى أشخاص محترفين على غرار وكيل السفينة و مقاول المناولة المينائية ، إلا أن القيام هؤلاء الأشخاص بهذه المهام لا يخلو من ارتكابهم لأخطاء قد تسبب أضرارا للغير، مما يستوجب توفير حماية قانونية لهؤلاء الأشخاص تضمن استمرارية مشاريع النقل البحري، للتوسع أكثر في هذه النقطة سنتطرق إلى كل شخص على حدا، وكيل السفينة في (المطلب الأول)، مقاول المناولة المينائية في (المطلب الثاني)، مبرزين في السياق كيفية تدخل التشريعات الداخلية و الدولية في أجل حماية كل من وكيل السفينة و مقاول المناولة المينائية.

**المطلب الأول: وكيل السفينة[1].**

وكيل السفينة هو شخص يختاره المجهز ليتواجد في الموانئ التي تمر عليها السفينة ليتولى القيام بمجموعة من المهام نيابة عن الربان أو الناقل أو المجهز و ذلك بموجب عقد وكالة مقابل أجر، هذه المهام التي تصب أساسا في توفير احتياجات السفينة من مؤن و مستلزمات و دفع لفواتير التصليحات التي تحتاج لها السفن و كذا رسوم الرسو في

(1)_ أثار مصطلح وكيل السفينة الكثير من الجدل بسبب عدم تماشيه و مدلول المصطلح الفرنسي consignation،الذي يفترض أن تبقى السفينة تحت عهدة الوكيل و هذا ما يخالف الواقع من خلال قصر فترة مكوث السفينة في ميناء الرسو و بقاء الوكيل ملتزما اتجاه الناقل و الغير ، مما دفع بالبعض على غرار الفقه الفرنسي إلى اعتماد تسمية العون البحري agent maritime بذلا من وكيل السفينة تجنبا لهذا التناقض من جهة و من جهة أخرى شمولية هذه التسمية التي تعبر عن تنوع مهام وكيل السفينة، أنظر دردار نعيمة، وكيل السفينة في القانون البحري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر ، السنة الجامعية 2000_2001، ص107.

الميناء[1]، بالإضافة إلى تسلم البضائع من الشاحنين في ميناء الإقلاع و تسليمها للمرسل إليهم أو ممثليهم القانونيين في ميناء الوصول[2].

الأصل أن مسؤولية وكيل السفينة مسؤولية عقدية، قوامها إخلاله ببذل العناية في القيام الالتزامات الملقاة على عاتقه بموجب عقد الوكالة الذي يجمعه بالمجهز أو الناقل البحري، و استثناء مسؤولية تقصيرية في حال احتجاج الغير (من شاحن أو مرسل إليه )عليه بسبب ارتكابه لخطأ شخصي أو من أحد تابعيه سبب ضررا لهذا الغير، و صور ذلك الخطأ كثيرة مثالها التأخير في تسليم البضاعة بعد التفريغ، أو عدم المحافظة عليها بعد تسلمها، أو إغفال ملاحظتها مما يؤدي إلى تعرضها للتلف، أو تسليمها تسليما معيبا كما لو سلمها للمرسل إليه دون أن يكون بيد الأخير سند الشحن.

إلا أن التساؤل الذي يثار يدور أساسا حول قوام مسؤولية وكيل السفينة اتجاه الغير؟.

لقد بدى تأثر المشرع الجزائري واضحا بالقانون الفرنسي فيما تعلق بمسؤولية وكيل السفينة اتجاه الغير ، حيث يبني هذه المسؤولية على أساس الخطأ المفترض شأنه في ذلك شأن الناقل البحري، و عليه فإن وكيل السفينة يستفيد من نفس الإعفاءات السارية في حق الناقل طالما يمارس مهامه كوكيل عن هذا الأخير و هذا ما جنحت له المادة 813 التي استعملت مصطلح مندوبي الناقل للإشارة إلى تابعي الناقل البحري و وكلائه، بيد أن وكيل السفينة لا يعد مسؤولا عن التلف أو العجز الذي يلحق بالبضاعة أثناء المرحلة البحرية أو التأخير في وصولها على أساس أن مهمته لا تبدأ إلا بعد انتهاء عملية النقل و تنحصر في تسليم البضاعة و تحصيل الأجرة[3].

---

(1)_ المادة 609 من الأمر 98_05، أنظر كذلك: عبد الفضيل أحمد محمد، المرجع السابق، ص209.

(2)_ المادة 610 من الأمر 76-80.

(3)_ محمود شحماط، المرجع السابق، ص61 .

**المطلب الثاني: مقاول المناولة المينائية .**

يعد عقد المناولة المينائية أحد عقود المقاولة الهادفة إلى القيام بمجموعة من الأعمال المادية المتعلقة أساسا بشحن البضاعة على ظهر السفينة و تستيفها في أماكنها المخصصة قبل إقلاع السفينة من ميناء الشحن، وصولا إلى فكها و إنزالها أو تفريغها من على ظهر السفينة ووضعها على السطوح الترابية أو في المخازن في ميناء الوصول[1]، و ذلك لحساب الناقل البحري أو المرسل أو المرسل إليه، هذا لا يمنع المقاول المينائي من القيام إلى جانب أعماله المادية بأعمال قانونية ثانوية تتمثل في حراسته للبضاعة لحساب الناقل على أساس عقد الوديعة، و كذا قيامه بمهام الوكيل باستلامه للبضاعة من الناقل لحساب المرسل إليهم أو ممثليهم القانونيين[2].

غير أن المشرع الجزائري لم يفرق بين العمليات المادية و القانونية إلا بعد مجيء تعديل القانون البحري لسنة 1998 الذي فصل بين هذه العمليات ، فجعل العمليات المادية من شحن و تفريغ ضمن التزامات مقاول المناولة المينائية[3]، أما الأعمال القانونية من تأمين للاستلام و التأشير و التعرف على البضاعة المشحونة و حراستها و تسليمها إلى المرسل إليه فجعلها من اختصاص مقاول التشوين[4].

---

(1)_ المادة 912 من الأمر 76-80.

(2)_ إن قيام المناول المينائي بأعمال الحراسة و الوكالة لا ينفي عن العقد صفة المقاولة، و قد وجدت بالإضافة إلى نظرية الحراسة و الوكالة عدة نظريات فقهية أخرى حاولت تحديد طبيعة عقد المناولة المينائية، فهناك من اعتبر المناول المينائي ناقلا على أساس قيامه بعملية نقل البضاعة من الرصيف إلى السفينة، لينتقد هذا الرأي من طرف أغلب الفقه بحجة أن عملية النقل التي يقوم بها المناول هي عملية ثانوية تهدف في الأصل إلى نقل البضاعة من الرصيف إلى السفينة و العكس أي شحن البضاعة و تفريغها، أما الاتجاه الثاني فقد اعتبر عقد المناولة المينائية هو عقد عمل يربط المقاول بالناقل، إلا أن هذا الرأي عيب عليه أنه يفتقر للأساس الصحيح نظرا لعدم وجود علاقة تبعية تربط المقاول بالناقل مما يترتب عنه انتفاء عنصر السلطة الفعلية في التوجيه و الإشراف ، و تمتع المقاول بالاستقلالية في تنفيذه لعقد المناولة المينائية_ أنظر طيب ابراهيم بن ويس، الطبيعة القانونية لعقد المناولة المينائية في التشريع الجزائري، مجلة الفقه و القانون، العدد الخامس عشر، يناير 2014،ص315و 316و317، متاح على الموقع الإلكتروني: http://taza2005.e-monsite.com/medias/files/majalah-numero15.pdf

(3)_ المادة 912 من الأمر 76-80.

(4)_ المادة 920 من الأمر 76-80.

كما يلتزم مقاول المناولة المينائية ببذل العناية اللازمة في القيام بالمهام المنوطة به، تحت طائلة تعرضه للمساءلة من الطرف الذي طلب خدماته، و لا يحق للغير الرجوع على مقاول الشحن و التفريغ سواء في إطار المسؤولية العقدية أو التقصيرية و هذا ما يستشف من نص المادة 915[1].

إن قيام مقاول المناولة المينائية بممارسة عمليات الشحن و التفريغ باستقلالية تامة بعيدا عن أي تبعية، يؤدي حتما إلى خروج هذا المقاول من قائمة مندوبي الناقل البحري و بالتالي حرمانه من الاستفادة من أسباب الإعفاء من المسؤولية المقررة للناقل البحري، غير أن القانون البحري الجزائري و إقرارا منه لشرط الهملايا الهادف إلى سد الطريق أمام الغير في مطالبتهم للمقاول بالتعويض الكامل عن الأضرار الناتجة عن عملتي الشحن و التفريغ، قام بالنص صراحة في المادة 916[2] على استفادة المقاول المينائي من جميع الإعفاءات و التحديدات المقررة للناقل البحري.

أما تعديل فيسبي فقد استثنى صراحة مقاولي الشحن و التفريغ من قائمة المستفيدين من أسباب الإعفاء المقررة للناقل البحري على اعتبار أن هؤلاء المقاولين يمارسون مهامهم باستقلالية عن إشراف ووكالة الناقل البحري، على خلاف اتفاقية هامبورغ التي لم تقصي المتعاقد المستقل و من بينهم مقاول الشحن و التفريغ، حيث توصل الفقيه *William TETLEY* في تفسيره للمادة الأولى الفقرة الثانية من اتفاقية هامبورغ إلى اعتبار مقاول

(1)_ المادة 915 من الأمر 76-80، و التي تنص على أنه: «في حالة خطئه، يكون مقاول المناولة مسؤولا تجاه من طلب خدماته.و لا يمكن أن يكون مسؤولا عن الخسائر أو النقص التي ثبت بموجب خبرة حضورية أنها حدثت قبل و / أو بعد العملية التي تكفل بها».

(2)_ المادة 915 من الأمر 98_05 و التي نصت على أنه: « إذا حدثت الأضرار الملحقة بالبضائع خلال عملية الشحن و التفريغ و النقل التي استعملت فيه قوارب التحميل أو وسائل أخرى للشحن المينائي، فإن مقاول المناولة المينائية بإمكانه أن يحدد مسؤوليته وفقا للشروط المحددة في أحكام الفصل الرابع من الباب الثالث الكتاب الثاني من الأمر رقم 76-80 المؤرخ في 23 أكتوبر سنة 1976 و المذكور أعلاه».

الشحن و التفريغ ناقلا فعليا يجوز له الاستفادة من الحماية المقرة لتابعي الناقل البحري بموجب المادة 10[1].

أما قواعد روتردام، و بناء على المادة 4 الفقرة الأولى البند –ج– و المادة 19 المحددة لنطاق التزامات المنفذ البحري التي تشمل كل من عملتي الشحن و التفريغ، تحيل حتما إلى اعتبار مقاول الشحن و التفريغ أحد أشخاص قائمة المستفيدين من أسباب الإعفاء المقررة للناقل البحري .

(1)_ مشار إليه في مرجع : قمازليلى إلدياز، شروط الحماية من المسؤولية في سندات الشحن من التطبيق إلى الإقرار القانوني- شرط هملايا و شرط استحالة فحص الحاوية-، فعاليات اليومين الدراسيين حول نظام المسؤولية في نشاطات النقل، جامعة تلمسان، 2016، غير منشور.

# الخاتـــمة

**الخاتمــة:**

رغم تعدد أسباب الإعفاء من المسؤولية التي جاءت بها اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و التي رجحت الكفة لصالح الناقلين البحريين، فإنها عدت خطوة إيجابية بالنسبة للشاحنين آنذاك، كونها اعتبرت أول تشريع دولي ملزم جاء لتقويض الحرية التعاقدية التي تمتع بها الناقلون البحريون لفترة طويلة من الزمن عن طريق إدراجهم ما شاءوا من شروط الإعفاء من المسؤولية في سندات الشحن، و التي لاقت اعترافا آنذاك لدى الدول الناقلة، و نكرانا لدى الدول الشاحنة.

إلا أن التطورات التي شهدتها الساحة الدولية على الصعيد الاقتصادي و التكنولوجي و حتى السياسي، ألقت بضلالها على اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و جعلتها عاجزة عن مواكبة هذه التطورات، فاتجهت الأنظار إلى تعديل هذه الاتفاقية لجعلها تتماشى و تطلعات الدول النامية التي كانت تمثل السواد الأعظم من فئة الشاحنين البحريين في تلك الفترة، ليتم ذلك عن طريق تعديل فيسبي لسنة 1968، الذي لم يكن سوى ترقيعا لثوب بال زاد من معاناة الدول النامية بعد توسيع نطاق استفادة الناقل البحري من الإعفاءات المقررة في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 ليشمل تابعيه و وكلائه .

أمام هذا الوضع زادت موجة التذمر و الاحتقان لدى الدول النامية التي طالبت بإعادة النظر في القواعد التي تحكم عقود النقل البحري للبضائع، بجعلها أكثر عدلا و إنصافا، لتتوج هذه الاحتجاجات في الأخير بميلاد أول اتفاقية دولية تحت إشراف الأمم المتحدة أطلق عليها "اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع لسنة 1978"، والتي تعرف باسم " اتفاقية هامبورغ لسنة 1978"، هذه الاتفاقية التي قامت بإلغاء القائمة الطويلة للإعفاءات من المسؤولية بما فيها الخطأ الملاحي الذي لطالما كان مصدر قلق بالنسبة للشاحنين البحريين، و استبدلتها بعدد محدود من الحالات الخاصة التي تتعلق بالحريق و إنقاذ الأرواح و الأموال، و نقل الحيوانات الحية، هذا بالإضافة لإتاحتها للناقل البحري حالة إعفاء عامة و مرنة تمكنه بمنتهى السهولة من التهرب من المسؤولية الملقاة على عاتقه في حال إثباته أنه

و تابعوه اتخذوا جميع التدابير الضرورية لمنع وقوع أي ضرر للبضاعة، و مرد ذلك إلى نظام المسؤولية الذي أقامته اتفاقية هامبورغ على أساس الخطأ المفترض.

في حين جاءت قواعد روتردام مسايرة للتطورات الحاصلة في مجال النقل البحري كاستعمال الحاويات التي أصبحت وسيلة نمطية لنقل البضائع، و كانت السبب في انتقال النقل من مفهومه البسيط إلى مفهومه المعقد و هو النقل من الباب إلى الباب، زادها في ذالك ولوج تكنولوجيات الاتصال لميدان النقل البحري، دون إنكار لرغبة هذه القواعد في لَمِّ الشمل بعد أن نال التشتت من المجتمع الدولي بسبب انقسامه بين اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و اتفاقية هامبورغ، و تعد السمة البارزة في هذه القواعد هو إعادة بعثها لقائمة الإعفاءات الطويلة التي كانت مكرسة في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و جعلها تسري على تابعي الناقل البحري و وكلائه مع إلغائها للخطأ الملاحي، بالإضافة لحذفها لحالة عدم صلاحية السفينة للملاحة، و جعل مهمة تقديم سفينة صالحة للملاحة التزاما مستمرا يقع على عاتق الناقل البحري، و إقرارها للتدابير المعقولة الرامية للحفاظ عل البيئة سببا من أسباب إعفاء الناقل البحري من المسؤولية، بالإضافة إلى تمكين الناقل من الاستفادة من الإعفاء بمجرد إثبات أنه و تابعوه ووكلائه اتخذوا جميع التدابير الضرورية لمنع وقوع الحادث المسبب للضرر، مع إبقائها على الحرية التعاقدية بمناسبة نقل الحيوانات الحية و النقل الاستثنائي و إضافتها لحالة العقود الكمية.

القانون البحري الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم 76_80 جاء متأثرا باتفاقية بروكسل لسنة 1924، حيث أخذ بكل أسباب الإعفاء المقررة في هذه الاتفاقية، مع اختلاف في كونه اكتفى بإدراج القوة القاهرة كحالة إعفاء مستقلة دون ذكر باقي تطبيقاتها و ذلك تأثرا بالقانون البحري الفرنسي لسنة 1966، أما التعديلات التي مست التقنين البحري الجزائري سواء التعديل الصادر بموجب القانون رقم 98_05 أو ذلك الصادر بموجب القانون رقم 10_04، فإنها أبقت على تلك الحماية المقررة في الأمر 76_80 من خلال نفس قائمة الإعفاءات من المسؤولية، مع إبقاء القانون البحري الجزائري على إمكانية

استفادة تابعي الناقل البحري و وكلائه من نفس الإعفاءات المقررة للناقل مستوحيا ذلك من تعديل فيسبي لسنة 1968 رغم عدم مصادقته عليه .

لقد استخلصت من دراستي المتواضعة لموضوع أسباب إعفاء الناقل البحري من المسؤولية في عقد نقل البضائع وفقا للاتفاقيات الدولية و القانون البحري الجزائري، أن نظام الإعفاء من المسؤولية نظام من صنع الإنجليز بشروطهم التعاقدية، ألبس لباس التشريع الدولي في اتفاقية بروكسل لسنة 1924، و تم تصديره فيما بعد إلى باقي قوانين الدول الأخرى تحت مظلة توحيد قواعد القانون البحري، و ذلك سعيا من الإنجليز لتمديد الحماية التي تمتعوا بها طويلا في بلدهم إلى بلدان أخرى، لذا وجب على القانون الجزائري معاملة هذه الأسباب معاملة مشددة يكون الهدف من ورائها حماية الشاحن الجزائري، الذي لا زال أسطوله البحري غير قادر على تغطية الطلبات المتزايدة لخدمة النقل البحري.

من ناحية أخرى، فإن بعض أسباب الإعفاء من المسؤولية اكتنفها نوع من الغموض، فعدم صلاحية السفينة للملاحة حالة إعفاء قانونية نصت عليها اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و القانون البحري الجزائري، و في نفس الوقت جعلت هذه التشريعات التزام الناقل بتوفير سفينة صالحة للملاحة البحرية التزاما ببذل عناية، و صحة القول أن الناقل البحري يكفيه للاستفادة من الإعفاء من المسؤولية عن عدم صلاحية السفينة للملاحة إثبات أنه و تابعوه اتخذوا جميع التدابير الضرورية لتوفير سفينة صالحة من الناحية الملاحية و التجارية دون لجوئه إلى السبب القانوني للإعفاء المقرر في المادة 4 الفقرة الأولى من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و المادة 803 الفقرة الأولى من القانون البحري الجزائري.

في مقابل ذلك، تسلل الضعف إلى بعض أسباب الإعفاء من المسؤولية الأخرى التي أصبحت لا تتماشى و التطورات الحاصلة في ميدان النقل البحري للبضائع، فالخطأ في الملاحة أو في إدارة السفينة أو ما يطلق عليه بالخطأ الملاحي، حالة إعفاء وريثة لشرط الإهمال، انتقلت من اتفاقية بروكسل لسنة 1924 إلى القانون البحري الجزائري، و ارتكزت على فكرة استقلالية تابعي الناقل على رأسهم ربان السفينة في اتخاذ القرارات المتعلقة

بتسيير السفينة بعيدا عن سلطة و إشراف الناقل البحري و بالتالي عدم تحمل هذا الأخير مسؤولية الأخطاء الناتجة عن أفعال هؤلاء التابعين، غير أن الثورة التي أحدثتها تكنولوجيات الإعلام و الاتصال كانت سببا في هدم فكرة استقلالية ربان السفينة عن الناقل البحري و بالتالي زوال مبرر الخطأ الملاحي كحالة إعفاء من المسؤولية، و إن كانت اتفاقية هامبورغ التي لم تصادق عليها الجزائر قد استغنت عن هذه الحالة، التي كانت مصدرا لعدم اطمئنان الشاحنين من جهة، و ووفرت الكثير من الجهد الذي كان سيبذله القضاء في سبيل النظر في المنازعات التي قد تثار بمناسبة لجوء الناقل البحري إلى الخطأ الملاحي كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية، من جهة أخرى.

نفس الحكم ينطبق على النقل على سطح السفينة، الذي يخضع في تنظيمه للحرية التعاقدية التي تُمَّكِنُ الناقل من إدراج ما شاء من أسباب الإعفاء من المسؤولية في سندات الشحن، نصت عليه اتفاقية بروكسل لسنة 1924 و انتقل إلى القانون البحري الجزائري، هذا النوع من النقل إن كان هناك ما يبرره في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 نظرا للطبيعة البسيطة للسفن التي لم تكن تحتمل بعد النقل على السطح في تلك الحقبة، فإن هذا المبرر قد زال في القانون البحري الجزائري خاصة بعد تعديل 1998 و 2010، بالاستناد على حقيقة أن معظم عمليات النقل الحديثة تتم على السطح باستعمال حاويات تنقل على سفن ملائمة لهذا النوع من النقل، و إن كانت قواعد روتردام التي لم تدخل حيز النفاذ قد تداركت هذه المسألة بجعلها للنقل على السطح نقلا عاديا يخضع لنفس الأحكام التي يخضع لها نقل البضائع في عنابر السفينة.

في حين تعد العقود الكمية مكسبا لطائفة الشاحنين، رغم كونها تتيح للناقل البحري الاتفاق مع الشاحن على إعفائه من المسؤولية، هذا النوع من العقود جاء استجابة للتطورات الاقتصادية الحديثة التي تعد سهولة تدفق السلع و البضائع و مضاهاة الشاحن لمركز الناقل من حيث القوة و التفاوض احد ملامحها، و تظهر أهمية العقود الكمية بالنسبة للشاحن البحري في كونها تتيح له نقل شحنات متعددة في فترة زمنية محددة مقابل

تخفيضات في أجرة النقل و أقساط التأمين، و الجزائر هي دولة شاحنة بامتياز كان بإمكانها تدارك هذه المسألة في تعديلات قانونها البحري.

لطالما كان توحيد قواعد القانون البحري الهدف المنشود لكل التشريعات البحرية، إلا أنه من خلال دراستنا لهذا الموضوع لمسنا وجود عدد لا يستهان به من أسباب الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية بروكسل لسنة 1924 التي يعود أصلها إلى القوانين الأنجلوساكسونية، و عدم وجود ما يقابلها في العائلة اللاتينية و قوانين الدول الذي تأخذ بقوانين هذه الأخيرة، على غرار حالة القضاء و القدر و أعمال الأعداء العموميين، مع وجود اختلاف في تكييف بعض الحالات على أنها قوة قاهرة، و الذي يرجع سببه إلى عدم اتفاق قضاء الدول المصادقة بدقة على الشروط الواجب توفرها في القوة القاهرة، كلها أسباب أدت في أغلب الأحيان إلى تباين في الأحكام القضائية الصادرة عن قضاء العائلتين القانونيتين، مما يصعب من مهمة التوصل إلى نظام قانوني موحد يحكم قواعد القانون البحري.

لما كانت الجزائر دولة شاحنة بامتياز، و بقاؤها وفية لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 و نظام الإعفاء فيها و أخذها ببعض أحكام بروتوكول فيسبي لسنة 1968 كالحكم المتعلق بتوسيع نطاق الإعفاء من المسؤولية لتشمل تابعي الناقل و وكلائه، سيعقد حتما من وضعية المستوردين و المصدرين الجزائريين، مما سينعكس سلبا على الوضع الاقتصادي للبلاد، و إن كان هذا الموقف يتعارض تماما مع مطالبة الجزائر في بداية السبعينات بإعادة النظر في نظام اتفاقية بروكسل لسنة 1924 الذي لم تشارك في إعداده الدول النامية، هذا النداء الذي توج باستجابة المجتمع الدولي لهذا المطلب، كان وراء إصدار أول اتفاقية دولية لتنظيم عقود النقل البحري تحت رعاية الأمم المتحدة و هي اتفاقية هامبورغ لسنة 1978، لتشاء الأقدار أن تصادق على هذه الاتفاقية معظم الدول العربية، دون الجزائر التي اتخذت نفس الموقف الذي اتخذته فرنسا، رغم الاختلاف الواضح بين الدولتين، فالجزائر دولة شاحنة وجب عليها الأخذ باتفاقية هامبورغ التي توفر الحماية لشاحنيها، أما فرنسا فهي دولة ناقلة و

من المنطقي أن تبقي على انضمامها لاتفاقية بروكسل لسنة 1924 و تعديلاتها خدمة لمصالح ناقليها البحريين.

# قائمة المراجع

## قائمة المراجع

### أولا: باللغة العربية :

### I / المراجع:

### أ/ المراجع العامة:

* **أحمد محمود حسني:**- النقل الدولي البحري للبضائع، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 1989 .

-التعليق على نصوص اتفاقية هامبورغ الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978، منشأة المعارف بالإسكندرية،سنة 1998.

* **أحمد مفلح خوالده،** شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية- دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، عمان، سنة 2011.

* **إياد عبد الجبار ملوكي،** المسؤولية عن الأشياء و تطبيقها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص- دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، سنة 2009.

* **إيمان الجميل،** الحوادث البحرية، المكتب الجامعي الحديث، سنة 2013 .

* **بسام عاطف المهتار**، معاهدة بروكسل و تعديلاتها، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2006.

* **حسام الدين الأحمد،** جرائم القرصنة البحرية في ضوء التشريعات و الاتفاقيات الدولية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2010.

* **سمير سهيل دنون،** المسؤولية المدنية عن فعل الآلات الميكانيكية و التأمين الإلزامي عليها- دراسة مقارنة-، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس لبنان، سنة 2005 .

* **سوزان علي حسن،** عقد نقل البضائع بالحاويات، دار الجامعة الجديدة، مصر، سنة 2004.

* **شريف محمد غنام**، التزامات الشاحن و مسؤوليته في قواعد روتردام 2008 لنقل البضائع دوليا عبر البحر– دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2012.

* **طالب حسن موسى**، القانون البحري، دار الثقافة، الأردن، سنة 2007 .

* **عبد الرزاق السنهوري**، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام– مصادر الالتزام، دار إحياء التراث العربي، لبنان، سنة 1952 .

* **عبد الفضيل محمد أحمد**، القانون الخاص البحري، دار الفكر و القانون، مصر، سنة 2011.

* **عبد القادر العطير**، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية –دراسة مقارنة، الطبعة الخامسة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، سنة 2014.

* **علاء عمر محمد**، انتقال المخاطر في البيوع البحرية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، سنة 2012.

* **كمال حمدي**:– اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورج)، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 1997.

– عقد الشحن و التفريغ في النقل البحري، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2002.

– عقد العمل البحري، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2002 .

* **مجدوب سلامة محمود**، القانون التجاري البحري، الطبعة الأولى، دار غيداء للنشر و التوزيع، الأردن، سنة 2017.

* **محمد عبد الفتاح ترك**، عقد النقل البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005 .

* **محمد بهجت عبد الله أمين قايد**، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، سنة 2006 .

* **محمد زهدور**، المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية و مسؤولية مالك السفينة في القانون البحري الجزائري، الطبعة الأولى، دار الحداثة للنشر و الطبع و التوزيع، الجزائر، سنة 1990.

* **محمد طلعت الغنيمي**، القانون الدولي البحري في إبعاده الجديدة، منشاة المعارف، الإسكندرية، سنة 1985 .

* **محمد نعيم علوه**، موسوعة القانون الدولي العام–القانون البحري، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، مركز الشرق الأوسط الثقافي، بيروت، سنة 2012.

* **محمود جلال حمزة**، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1988.

* **محمود شحماط**، الموجز في القانون البحري الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014.

* **مصطفى كمال طه:** – التأمين البحري، الدار الجامعية، لبنان، سنة 1992.
– القانون البحري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة 2005.

* **نادية محمد معوض** ، قانون التجارة البحرية، جامعة حلوان، سنة 2006.

* **هشام فرعون**، القانون البحري، مطبعة كرم، دمشق، سنة 1975–1976.

* **وجدي حاطوم**، النقل البحري في ضوء القانون و المعاهدات الدولية، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، سنة 2011.

* **وليد خالد عطية**، مسؤولية الناقل البحري الناشئة عن نقل البضائع الخطرة–دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2015.

* **يعقوب يوسف صرخوه**، الوسيط في شرح القانون البحري الكويتي، الجزء الأول، الطبعة الثانية، الكويت، سنة 1988 .

**ب/المراجع المتخصصة:**

* **أمال أحمد كيلاني**، التقاضي في عقد النقل البحري، الطبعة الثانية، القاهرة، سنة 2012.

* **جلال وفاء محمدين**، مدى فعالية قواعد مسؤولية الناقل البحري للبضائع في القانون البحري الجديد في حماية الشاحن المصري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 1995.

* **سعيد يحيي**، مسؤولية الناقل البحري وفقا لاتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بالبحر لعام 1978 (قواعد هامبورغ)، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، سنة 2000 .

* **عبد الرحمان سليم**، شروط الإعفاء من المسؤولية، جامعة الإسكندرية، سنة 1956 .

* **كمال حمدي**، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في قانون التجارة البحرية رقم 8 لسنة 1990 (دراسة مقارنة مع اتفاقية هامبورج)، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 1995.

* **نفن بدر الدين سطاس**، النظام القانوني لمسؤولية مالك السفينة، الطبعة الأولى، سنة 2017.

**II / الرسائل و المذكرات:**

**أ/ الرسائل:**

* **إبراهيم مكي إبراهيم**، دعوى المسؤولية على الناقل البحري، رسالة دكتوراه في القانون، جامعة عين شمس، سنة 1973.

* **بسعيد مراد**، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2012- 2013.

* **بن عيسى حياة**، أمن المنشآت المينائية و السفن في ظل القانون الجزائري و المعاهدات الدولية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، السنة الجامعية 2014-2015.

* **قماز ليلى إلدياز**، أحكام النقل المتعدد الوسائط، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة تلمسان، السنة الجامعية 2013-2014 .

* **ملزي عبد الرحمن**، نظام المسؤولية المحدودة في عقد النقل البحري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2006-2007.

* **ناجي الزهرة**، النظام القانوني لوثائق نقل البضائع، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة الجزائر -1-، السنة الجامعية 2010-2011 .

**ب/ المذكرات:**

* **بن موفق نعيمة**، عقد القطر البحري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2012- 2013 .

* **حيفري نسيمة أمال**، الحالات المستثناة لمسؤولية الناقل البحري في القانون الجزائري و القانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة وهران، السنة الجامعية 2010-2011 .

* **دردار نعيمة**، وكيل السفينة في القانون البحري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر ، السنة الجامعية 2000-2001 .

* **عباس سامية**، التزامات الشاحن في عقد النقل البحري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر -1-، السنة الجامعية 2011-2012 .

* **عيسات راضية**، القرصنة البحرية و انعكاساتها على الأمن البحري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة تيزي وزو، سنة 2016.

* **مخلوف سامية**، رقابة الدولة على السفن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة تيزي وزو، سنة 2015.

* **هلال العيد**، نظام التعويض عن البضائع في عقد النقل البحري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011.

* **جدي نسيمة**، القوة القاهرة في القانون المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ،الدفعة السادسة عشر 2005-2008.

III/ **المقالات:**

* **باسم محمد ملحم**، الانحراف والعدول في النصوص القانونية الناظمة للمساعدة والإنقاذ البحري- دراسة مقارنة، دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلّد 43 ، ملحق 4، 2006، ص1561: https://journals.ju.edu.jo/DirasatLaw/article/download/9446/7084

* **بن عيسى حياة**، التهديدات البحرية الراهنة و جهود مكافحتها، المجلة الجزائرية للقانون البحري و النقل، العدد الأول، جامعة تلمسان، سنة 2014 .

* تحديد و إدارة المخاطر الناتجة عن الكائنات المنقولة عن طريق السفن- مياه الاتزان،الشراكات العالمية لمياه الاتزان ( Partnerships Project GloBallast) مرفق البيئة العالمي- برنامج الأمم المتحدة الإنمائي- المنظمة البحرية الدولية و الجامعة البحرية العالمية، ص38:
www.imo.org/en/OurWork/Envirnment/MajorProjects/Documents/Mono21_Arabic.pdf

* **حسين غنايم**، انحراف السفينة وأثره في عقد التأمين البحري، مجلة الحقوق السنة السادسة، العدد الأول، مارس 1982 .

* **خلدون كراز**، تقنية التبادل الالكتروني للبيانات والوثائق EDI وتطبيقاتها في قطاعات النقل، سلسلة الدراسات الفنية (10) ، سوريا ، أيار 2010.
http://www.mot.gov.sy/apps/library/download/?id=109

* **دريسي أمينة**، إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن الأضرار الحاصلة نتيجة العيب الخفي للسفينة، مجلة الفقه و القانون، العدد السادس، أفريل 2013:
taza2005.e-monsite.com/medias/files/majalah-numero6.pdf

* **طيب ابراهيم بن ويس**، الطبيعة القانونية لعقد المناولة المينائية في التشريع الجزائري، مجلة الفقه و القانون، العدد الخامس عشر، يناير 2014:
http://taza2005.e-monsite.com/medias/files/majalah-numero15.pdf

* **سوزان علي حسن**، الطابع الخاص لمسؤولية الناقل البحري عن نقل البضائع المشحونة على سطح السفينة– دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية، السنة الأولى العدد الثاني، جويلية 2013: https://issuu.com/ajmanuniversity/docs/law_magazine_issue2

* **قماز ليلى إلدياز**، شروط الحماية من المسؤولية في سندات الشحن من التطبيق إلى الإقرار القانوني– شرط هملايا و شرط استحالة فحص الحاوية–، فعاليات اليومين الدراسيين حول نظام المسؤولية في نشاطات النقل، جامعة تلمسان، 2016، غير منشور.

* **محمد فتحي عيد**، تمويل عمليات الإرهاب و القرصنة البحرية، ندوة الإرهاب و القرصنة البحرية، مركز البحوث و الدراسات بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، سنة 2006.
http://www.creativity.ps/data/library/142927461451425.pdf

* **يعقوب يوسف صرخوه**، النظام القانوني لمسؤولية الناقل البحري عن البضائع في القانون البحري الكويتي الجديد، القسم الأول، مجلة الحقوق الكويتية، السنة الثامنة، العدد الثاني، جوان، سنة 1984 .

* **يعقوب يوسف صرخوه**، الوضع القانوني لرص البضائع و الحاويات على سطح السفينة، مجلة الحقوق الكويتية، السنة 16، عدد 1 و 2 مارس، جوان 1992 .

**IV/ النصوص القانونية:**

**أ/ الاتفاقيات و البروتوكولات الدولية:**

* اتفاقية بروكسل لسنة 1924 المتعلقة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بسند الشحن المصادق عليها بموجب المرسوم رقم 64-71 المؤرخ في 02 مارس 1964، الجريدة الرسمية عدد 28 لسنة 1964.

* بروتوكول فيسبي لسنة 1968 و بروتوكول 1979 المعدلين لاتفاقية بروكسل المتعلقة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بسند الشحن لسنة 1924.

* اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع لـ31 مارس 1978 " قواعد هامبورغ".

* اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا أو "قواعد روتردام لسنة 2008".

* اتفاقية جنيف رقم 108 الخاصة ببطاقة التعريف الوطنية للبحارة، مصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 90-38 المؤرخ في 30 جانفي 1990، الجريدة الرسمية العدد 5 المؤرخة في 31 جانفي 1990.

* الاتفاقية المتعلقة بالمعايير الدنيا الواجب مراعاتها في السفن التجارية المعتمدة بجنيف في 29 أكتوبر 1976، مصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-134 المؤرخ في 10 أفريل 2006، الجريدة الرسمية العدد 23 المؤرخة في 12 أفريل 2006.

* اتفاقية سولاس لسنة 1974، مصادق عليها بموجب المرسوم رقم 83- 510 المؤرخ في 30 أوت 1983، الجريدة الرسمية العدد 36 المؤرخة في 30 أوت 1983.

* الاتفاقية الدولية لسنة 1978 الخاصة بمستويات التدريب و إصدار شهادات أعمال النوبات للعاملين في البحر، و قد صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 88-88 المؤرخ في 26 أفريل 1988، الجريدة الرسمية العدد 17 المؤرخة في 27 أفريل 1988.

* اتفاقية بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد القانونية الخاصة بالمساعدة والإنقاذ البحري لسنة 1910، مصادق عليها بموجب المرسوم رقم 64-70 المؤرخ في 02 مارس 1964.

* الاتفاقية الدولية للإنقاذ لسنة 1989 المحررة بلندن في 28 أفريل 1989، مصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-385 المؤرخ في 23 نوفمبر 2011، الجريدة الرسمية العدد 64 المؤرخة في 27 نوفمبر 2011.

* الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-413 المؤرخ في 7 ديسمبر 1998، الجريدة الرسمية العدد 93 لسنة 1998 .

* اتفاقية بروكسل لسنة 1952 بشأن توحيد بعض القواعد المتعلقة بالحجز التحفظي على السفن البحرية ، مصادق عليها بموجب المرسوم 64-171 المؤرخ في 08 جويلية 1964 ، الجريدة الرسمية العدد 18 لسنة 1964.

* اتفاقية جنيف لسنة 1999 بشأن الحجز على السفن، مصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-474، الجريدة الرسمية العدد 77 المؤرخة في 10 ديسمبر 2003.

* الاتفاقية الدولية لمنع التلوث الناجم عن السفن لسنة 1973 و بروتوكول سنة 1978، مصادق عليهما بموجب المرسوم رقم 88-108 المؤرخ في 31 ماي 1988 ، الجريدة الرسمية العدد 22 المؤرخة في 01 جوان 1988.

* اتفاقية حماية البحر الأبيض المتوسط من التلوث المبرمة ببرشولونة في 16 فبراير 1976، المصادق عليها بموجب المرسوم رقم 80-14 المؤرخ في 26 جانفي 1980، الجريدة الرسمية العدد 05 المؤرخة في 29 جانفي 1980.

* الاتفاقية الدولية المتعلقة بالتدخل في أعالي البحار في حالة وقوع حادث مسبب أو بإمكانه التسبب في تلوث زيتي المنعقدة في بروكسل في 29 نوفمبر 1969 و بروتوكولها المبرم بلندن 1973، و المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-246 المؤرخ في 10 جوان 2011، الجريدة الرسمية العدد 45 المؤرخة في 14 أوت 2011.

* الاتفاق الإقليمي بين الجزائر و المغرب و تونس المتضمن المخطط الإستعجالي شبه الإقليمي للاستعداد و التصدي لحوادث التلوث البحري في منطقة جنوب البحر الأبيض المتوسط، و المصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-302 المؤرخ في 02 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية عدد 63 المؤرخة في 08 أكتوبر 2006.

**ب/ القوانين و الأوامر:**

* الأمر 69-50 المؤرخ في 17 جوان 1969 و المتضمن احتكار النقل بالمواعين و الصيانة في الموانئ الجزائرية و النقل البحري و إيجار السفن، الجريدة الرسمية العدد 53 المؤرخة في 20 جوان 1969.

* الأمر رقم 71-16 المؤرخ في 09 أفريل 1971 و الذي يتضمن إحداث شركة وطنية لشحن و تفريغ البضائع (سوناما)، الجريدة الرسمية العدد 32 المؤرخة في 20 أفريل 1971.

* الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975، المعدل و المتمم بالقانون 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 ، الجريدة الرسمية العدد 44 المؤرخة في 20 جوان 2005.

* الأمر رقم 76-80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 المتضمن القانون البحري، الجريدة الرسمية العدد 29 المؤرخة في 10 أفريل 1977، المعدل و المتمم بالقانون رقم 98-05 المؤرخ في 25 جوان 1998، الجريدة الرسمية العدد 47 المؤرخة في 27 جوان 1998، المعدل و المتمم بالقانون رقم 10-04 المؤرخ في 15 أوت 2010، الجريدة الرسمية العدد 46 المؤرخة في 18 أوت 2010.

**ج/ المراسيم:**

* المرسوم رقم 72-196 المؤرخ في 5 أكتوبر 1972 المتضمن الاعتراف بشركات التصنيف في ميدان البحرية التجارية، الجريدة الرسمية العدد 86 المؤرخة في 27 أكتوبر 1972.

* المرسوم رقم 82-280 المؤرخ في 14 أوت 1982 المتضمن حل الشركة الوطنية لشحن و تفريغ البضائع و تحويل ما يتبعها من ممتلكات و أعمال و هياكل و وسائل و مستخدمين، الجريدة الرسمية العدد 33 المؤرخة في 17 أوت 1982.

* المرسوم رقم 88-171 المؤرخ في 13 سبتمبر 1988 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لرجال البحر، الجريدة الرسمية العدد 37 المؤرخة في 14 سبتمبر 1988 .

* المرسوم التنفيذي رقم 02-02 المؤرخ في 06 جانفي 2002، يحدد القواعد المتعلقة بالاحتفاظ على متن السفن التجارية التي تفوق حمولتها 500 طنة بعدد أدنى من البحارة لضمان أمنها، الجريدة الرسمية العدد 01 المؤرخة في 6 جانفي 2002.

* المرسوم التنفيذي رقم 02-149، المؤرخ في 09 ماي سنة 2002، يحدد قواعد تفتيش السفن، الجريدة الرسمية العدد 33 المؤرخة في 12 ماي 2002.

* المرسوم التنفيذي رقم 04-418 المؤرخ في 20 ديسمبر 2004، المتضمن تعيين السلطات المختصة في مجال أمن السفن و المنشآت المينائية و إنشاء الهيئات التابعة لها، الجريدة الرسمية العدد 82 المؤرخة في 22 ديسمبر 2004.

* المرسوم التنفيذي رقم 06-08 المؤرخ في 9 يناير 2006، يحدد تنظيم الإرشاد و المؤهلات المهنية للمرشدين و قواعد ممارسة عملية الإرشاد في الموانئ، الجريدة الرسمية العدد 02 المؤرخة في 17 جانفي 2006.

* قرار وزارة النقل في 01 جوان 1989 يتضمن اعتماد الشركة المختلطة الاقتصاد للمراقبة التقنية في النقل المسماة "فريتال"، الجريدة الرسمية العدد 41 المؤرخة في 27 سبتمبر 1989.

**V/ القرارات القضائية:**

* قرار مؤرخ في 08 أفريل 1979 ملف رقم 149627 عن الغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا، غير منشور.

* قرار المحكمة العليا بتاريخ 1991/05/19 الملف رقم 77660، المجلة القضائية، العدد الثالث لسنة 1993 .

* قرار المحكمة العليا بتاريخ 1997/06/24، الملف رقم 153854، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 1997 .

**ثانيا: باللغة الفرنسية**

## I _ Ouvrages :

* **Adolphe Exner**, La Notion de la force majeure, Théorie de la responsabilité dans le contrat de transport, paris, 1892.

* **Arnaud Montas**, Droit maritime, 2eme édition, VUIBERT, 2014.

* **Claude Chaiban**, Causes légales d'exonération du transporteur maritime dans le transport de marchandises, Tome XIII, librairie générale de droit et de jurisprudence, paris, 1965.

* **Philippe Delebecque**, droit maritime, 13eme édition, Dalloz, 2014.

* **René RODIERE**, Emmanuel du Pontavice, droit maritime, 12eme édition, Dalloz Delta, 1997.

* **René Rodière** , droit maritime, 7eme édition , Dalloz, 1977.

* **Pierre Bonassies- Christian Scapel** , droit maritime, LGDJ, 2006.

* **Zahi Amar**, droit des transports, tome2, office des publications universitaires, Ben Aknoun, Alger.

## II _ Thèses :

* **Abdelkrim KOUKA**, le contrat de transport maritime de marchandises en France et en tunisie : Théories et Pratiques, thèse de doctorat en droit , , Université Panthéon-Assas, 2011.
* **Bertrand Sabadie**, la faute nautique: un cas excepté en perte de sens?, Mémoire en vue de l'obtention du D.E.A. de Sciences Juridiques de la Mer, Université de Nantes, 1999.
* **Cossi Hervé ASSONGBA**, Le Transport maritime de marchandises conteneurisées, Université Lille 2, Année Universitaire 2014-2015.
* **François Le Borgne**, La légitimité de l'État du port de contrôler la navigabilité des navires, Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures En vue de l'obtention du grade de maître en droit des affaires, Université de Montréal, 2003.
* **Gurvan Branellec**, La coexistence des règles applicables au contrat de transport international de marchandises par mer : contribution à l'étude de l'uniformité du droit, Thèse pour l'obtention du doctorat en droit, Université de Bretagne Occidentale, 2007.
* **Hind Adil**, Le régime juridique international de la responsabilité du transporteur maritime de marchandises sous connaissement : un échec?, Thèse présentée à la Faculté de droit en vue de l'obtention du grade de doctorat en droit Option droit des affaires, Université de Montréal, 2009 .
* **Saulo Machado Gomes**, les causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur maritime international de marchandises sous connaissement, Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures en vue de l'obtention du grade de maître en droit (LL.M.), Université de Montréal, 2012.
* **Wei HOU**, La liberté contractuelle en droit des transports maritimes de marchandises, Thèse en vue de l'obtention du Doctorat en droit, Université Paul Cézanne, Aix-Marseille III, 2010.

## III _ Articles:

* **A. BREAN**, La Responsabilité De La Société De Classification, McGill Law Journal / Revue De Droit De McGill, Vol52, 2007.

http://lawjournal.mcgill.ca/userfiles/other/6265933-52.3.Braen.pdf

* **Alexandre BACHY et François DANIEL**, La faute nautique, un cas excepté d'exonération de la responsabilité du transporteur maritime,Neptunus :http://www.cdmo.univ-nantes.fr/annees-2010-2263333.kjsp?RH=1339768387194&RF=1476287470303

* **Anne GALLAIS BOUCHET**, Les sociétés de classification: Acteurs de l'ombre? Acteurs de premier plan!, Institut supérieur D'économie Maritime (ISEMAR), Nantes- Saint Nazaire, Février 2012 : https://www.isemar.fr/wp-content/uploads/2016/11/note-de-synthese-isemar-142.pdf

* **Cédric BERNAT**, Le régime juridique des Capitaines De Navires: www.cedricbernat.wordpress.com/2010/03/25/le-regime-juridique-des-capitaines-de- navires

* **François LAFFOUCRIÈRE**, La responsabilité civile du pilote, DMF 2008-684.

* **Guy Lefebvre**, L'obligation de navigabilité et le transport maritime sous connaissement ; Les Cahiers de droit, vol. 31, n° 1, 1990 : https://www.erudit.org/revue/cd/1990/v31/n1/043002ar.pdf

* **Mohamed Benamer**, Assistance et sauvetage en droit algérien, Revue Maghrébine de droit n° 05, Tunis, 1997.

* **Pascal Polère**, précision sur les conséquences de l'absence de réserves en droit maritime : www.fortune –de mer.com.

* **Rapport du Secrétariat de la CNUCED**, les connaissements, Nation Unies, New-York, 1971.
http://unctad.org/fr/PublicationsLibrary/c4isl6rev1_fr.pdf

* **William TETLEY**, La buée de cale, DMF 1964-323.

* **Yves Tassel,** Le fait du Prince en droit maritime, Gazette de la Chambre, Numéro22, Printemps 2010.

* **Tassel Yves**, Transport sous connaissement/ Transporteur / Responsabilité / Cas exonératoire / Buée de cale / Vice propre de marchandise / Affrètement à temps / Armateur / Responsabilité / Buée de cale / Vice apparent du navire., Revue Judiciaire de l'Ouest, 1986-3.pp.337-345:http://www.persee.fr/doc/juro_0243-9069_1986_num_10_3_4314

## IV_ Textes Législatifs :

* La loi n° 66-420 du 18 juin 1966 sur les contrats d'affrètement et de transport maritime.

## V_ Jurisprudence :

* Cassation, 10 Novembre 1959, navire compiègne, DMF 1960-141.
* Cassation, 14 Février 1989, navire sunny Arabella, :
www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idText=JURITEXT000007021690
* Cour d'Appel du Aix En Provence, 19 Janvier 2001, DMF2001-820.
* Cour D'appel De Montpellier, 11 Avril 2005 , Navire Oriental Knight , DMF2008-688.
* Cour De Cassation (Ch. com.), 3 Mai 2006, DMF 2007-677.
* Tribunal de commerce d'anvers, Janvier 2007, navire star lkebana , cité par , « La responsabilité du chargeur » Actes du colloque franco-belge (ABDM-AFDM) Marseille, 18-19 octobre 2007, DMF2008-689 .
* Chambre Arbitrale Maritime de Paris, Sentence 1137 du 1er mars 2007, DMF2008-693.
* Cour De Cassation (Ch. crim.), 13 Mars 2007 , Navire Beau Rivage, DMF2007-686.
* Cour De Cassation (Ch. com.), 24 Avril 2007. DMF 2007-685.
* Cour De Cassation (Ch. com.) , 30 Mars 2010, Navire Windsong, DMF 2010.714.
* Cour D'appel D'aix-En-Provence, 11 Février 2010, Navire CMA CGM Normandie, DMF2011-722,
* Cour de cassation (ch. com.), 10 Juillet 2012, Navire Djakarta, DMF 2012-740.
* Cour D'appel d'Aix-en-Provence (2ème chambre.), 18 juillet 2013, navire Consistence, DMF 2014-754.
* Cour De Cassation (Ch. com.), 17 Février 2015, Navire Windsong, , DMF 2015.770.
* Cour De Rouen (renvoi.), 28 Octobre 2015, Navire Marie Delmas, DMF2016-778.

# الفهرس

## الفهرس

مقدمـة ..... 1

الباب الأوّل: أسباب الإعـفاء المتصلة بأفعال الناقل البحري.....13

الفصل الأوّل: الأسباب المتعلقة بالسفينة و بأفعال العاملين عليها . .....15

المبحث الأول: الأسباب المتعلقة بالسفينة. .....16

المطلب الأول: عدم صلاحية السفينة للملاحة و العيب الخفي فيها.....17

الفرع الأول: عدم صلاحية السفينة للملاحة.....17

الفقرة الأولى: مضمون التزام تقديم سفينة صالحة للملاحة البحرية.....18

أولا: الصلاحية الملاحية للسفينة. .....18

1_الجانب الفني للصلاحية الملاحية للسفينة .....18

2_ الجانب البشري للصلاحية الملاحية للسفينة .....20

ثانيا: الصلاحية التجارية للسفينة.....22

1_ استقبال البضاعة .....22

أ_ سلامة وسائل الشحن و التفريغ .....23

ب_ سلامة العنابر و نظافتها.....24

2_ حفظ البضاعة المنقولة.....24

أ_ التبريد .....24

ب_ تهوية العنابر .....25

الفقرة الثانية: شرط بذل العناية الكافية.....26

أولا: نطاق بذل العناية الكافية. .....26
1_ نطاق بذل العناية الكافية من حيث الزمان .....26
2_ نطاق بذل العناية الكافية من حيث الأشخاص .....29
ثانيا: إثبات بذل العناية الكافية . .....30
1_ عبئ إثبات بذل العناية الكافية.....30
2_ وسائل إثبات بذل العناية الكافية.....30
الفرع الثاني: العيب الخفي للسفينة. .....34
الفقرة الأولى: مفهوم العيب الخفي.....34
أولا: أصل العيب الخفي .....35
ثانيا: تعريف العيب الخفي للسفينة . .....36
الفقرة الثانية: إثبات العيب الخفي في السفينة. .....37
أولا: نطاق بذل العناية الكافية. .....37
ثانيا: وسائل إثبات العناية الكافية. .....39
الفقرة الثالثة: مصير العيب الخفي. .....40
المطلب الثاني: الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري و تغيير الطريق البحري. .....41
الفرع الأول: الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري .....42
الفقرة الأولى: الأحكام العامة للإنقاذ البحري.....42
أولا: تعريف الإنقاذ البحري. .....42
ثانيا: شروط الإنقاذ البحري .....45

1_ الصفة البحرية للإنقاذ.....45

2_ وجود خطر يهدد السفينة بالهلاك .....46

الفقرة الثانية: الأحكام الخاصة بالإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية .....48

أولا: الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية بروكسل و في القانون البحري الجزائري.....48

1_ الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية بروكسل .....48

2_ الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في القانون البحري الجزائري .....49

ثانيا: الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية هامبورغ و في قواعد روتردام. .....50

1_ الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية هامبورغ .....50

2_ الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية في قواعد روتردام.....51

ثالثا: مقاومة الشاحنين لحالة الإنقاذ أو محاولة الإنقاذ البحري كحالة من حالات الإعفاء من المسؤولية.....53

الفرع الثاني: تغيير الطريق البحري. .....54

الفقرة الأولى: تعريف تغيير الطريق البحري . .....54

الفقرة الثانية: التغيير المبرر للطريق البحري كشرط لتحقق حالة الإعفاء من المسؤولية .....56

أولا: التغيير المبرر للطريق البحري كشرط لتحقق حالة الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية بروكسل و في القانون البحري الجزائري.....56

1_ التغيير المبرر للطريق البحري كشرط لتحقق حالة الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية بروكسل .....56

2_ التغيير المبرر للطريق البحري كشرط لتحقق حالة الإعفاء من المسؤولية في القانون البحري الجزائري .....59

ثانيا: التغيير المبرر للطريق البحري كشرط لتحقق حالة الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية هامبورغ و في قواعد روتردام .....60

1_ التغيير المبرر للطريق البحري كشرط لتحقق حالة الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية هامبورغ .....60

2_ التغيير المبرر للطريق البحري كشرط لتحقق حالة الإعفاء من المسؤولية في قواعد روتردام.....61

الفقرة الثالثة: مدى صحة شروط تغيير الطريق البحري الواردة في سند الشحن. ....61

المبحث الثاني: الأسباب المتعلقة بأفعال الأشخاص العاملين على السفينة. .....63

المطلب الأول: مفهوم الخطأ الملاحي.....64

الفرع الأول: الخطأ في الملاحة.....64

الفرع الثاني: الخطأ في إدارة السفينة . .....65

المطلب الثاني: تحديد مجال إعمال الخطأ الملاحي .....68

الفرع الأول: التمييز بين الخطأ الملاحي و الأخطاء المشابهة له.....68

الفقرة الأولى: التمييز بين الخطأ الملاحي و الخطأ التجاري.....68

أولا: المعايير الفقهية.....68

1_ المعيار القائم على أساس نية التابع البحري.....68

2_ المعيار القائم على أساس هدف العمل.....69

3_ المعيار القائم على أسس مادية .....69

ثانيا: المعايير القضائية . .....70

1_ الخطأ في رص البضاعة .....71

2_ الخطأ في ملأ خزانات السفينة للحفاظ على توازنها.....72

الفقرة الثانية: التمييز بين الخطأ الملاحي و عدم صلاحية السفينة للملاحة . .....74

أولا: ترك الصوابير مفتوحة . .....74

ثانيا: الخطأ الناجم عن عدم كفاءة طاقم السفينة. .....76

الفرع الثاني: مصير الخطأ الملاحي .....76

الفقرة الأولى: مبررات حذف الخطأ الملاحي من قائمة الإعفاءات.....77

الفقرة الثانية: مبررات الإبقاء على الخطأ الملاحي كحالة من حالات الإعفاء.....78

الفصل الثاني: الأسباب الاتفاقية لإعفاء الناقل البحري من المسؤولية .....80

المبحث الأول: نقل الحيوانات الحية و النقل على سطح السفينة. .....81

المطلب الأول: نقل الحيوانات الحية. .....82

الفرع الأول: أحكام نقل الحيوانات الحية في اتفاقية بروكسل و في القانون البحري الجزائري.....82

الفقرة الأولى : أحكام نقل الحيوانات الحية في اتفاقية بروكسل . .....82

الفقرة الثانية: أحكام نقل الحيوانات الحية في القانون البحري الجزائري. .....85

الفرع الثاني: أحكام نقل الحيوانات الحية في اتفاقية هامبورغ و في قواعد روتردام. ..86

الفقرة الأولى: أحكام نقل الحيوانات الحية في اتفاقية هامبورغ .....86

الفقرة الثانية: أحكام نقل الحيوانات الحية في قواعد روتردام .....88

المطلب الثاني : النقل على سطح السفينة.....89

الفرع الأول: تعريف الرص على سطح السفينة. .....90

الفرع الثاني: أحكام النقل على سطح السفينة في الاتفاقيات الدولية و في القانون البحري الجزائري.....91

الفقرة الأولى:أحكام النقل على سطح السفينة في اتفاقية بروكسل و في القانون البحري الجزائري.....91

أولا: أحكام النقل على سطح السفينة في اتفاقية بروكسل . .....91

ثانيا: أحكام النقل على سطح السفينة في القانون البحري الجزائري .....95

الفقرة الثانية: أحكام النقل على سطح السفينة في اتفاقية هامبورغ و في قواعد روتردام. .....97

أولا: أحكام النقل على سطح السفينة في اتفاقية هامبورغ.....97

ثانيا: أحكام النقل على سطح السفينة في قواعد روتردام . .....100

1_الشروط الواجب توفرها في الشحن على سطح السفينة.....101

2_ مسؤولية الناقل عن شحنة السطح .....102

المبحث الثاني: النقل الاستثنائي و العقود الكمية. .....105

المطلب الأول : النقل الاستثنائي. .....106

الفرع الأول: النقل الاستثنائي في اتفاقية بروكسل و في قواعد روتردام.....106
الفقرة الأولى: النقل الاستثنائي في اتفاقية بروكسل. .....106
الفقرة الثانية: النقل الإستثنائي في قواعد روتردام. .....108
الفرع الثاني: النقل الاستثنائي في اتفاقية هامبورغ و في القانون البحري الجزائري ..108
المطلب الثاني : العقود الكمية.....109
الفرع الأول: تعريف العقد الكمي .....109
الفرع الثاني: الأحكام الخاصة بالعقد الكمي. .....110
الفقرة الأولى: الشروط الواجب توفرها في العقود الكمية. .....111
الفقرة الثانية: تقيد الناقل بالواجبات العامة .....113
الفقرة الثالثة: حجية العقد الكمي بين أطرافه . .....113
الفقرة الرابعة: عبء الإثبات. .....115
الباب الثاني: أسباب الإعفاء المنفصلة عن أفعال الناقل البحري و المستفيدون من الإعفاء من المسؤولية. .....116
الفصل الأول: أسباب الإعفاء المنفصلة عن أفعال الناقل البحري. .....117
المبحث الأول: القوة القاهرة. .....118
المطلب الأول : مفهوم القوة القاهرة. .....119
الفرع الأول: في ظل القواعد العامة.....119
الفقرة الأولى: تعريف القوة القاهرة. .....119
أولا: التمييز بين التعبيرين.....120
ثانيا: وحدة التعبيرين .....121

الفقرة الثانية: شروط القوة القاهرة . ..... 122
أولا: عدم إمكانية التوقع..... 122
ثانيا: استحالة الدفع..... 123
ثالثا: خارجية الحادث المكون للقوة القاهرة..... 124
الفرع الثاني: القوة القاهرة وفقا للقوانين البحرية. ..... 125
الفقرة الأولى: القوة القاهرة وفقا لاتفاقية بروكسل و القانون البحري الجزائري ..... 125
أولا: القوة القاهرة وفقا لاتفاقية بروكسل. ..... 125
ثانيا: القوة القاهرة وفقا للقانون البحري الجزائري..... 126
الفقرة الثانية: القوة القاهرة وفقا لاتفاقية هامبورغ و قواعد روتردام ..... 127
المطلب الثاني: تطبيقات القوة القاهرة ..... 129
الفرع الأول : الحالات المرتبطة بالعوامل الطبيعية..... 129
الفقرة الأولى : الحريق ما لم يحدث بفعل الناقل أو خطئه. ..... 129
أولا: تعريف الحريق. ..... 129
ثانيا: نظام الإثبات في حالة الحريق ..... 131
1_ نظام الإثبات في حالة الحريق في اتفاقية بروكسل و في القانون البحري الجزائري.
..... 131
أ_ نظام الإثبات في حالة الحريق في اتفاقية بروكسل..... 131
ب_ نظام الإثبات في حالة الحريق في القانون البحري الجزائري..... 134
2_ نظام الإثبات في حالة الحريق في اتفاقية هامبورغ و في قواعد روتردام ..... 134
أ_ نظام الإثبات في حالة الحريق في اتفاقية هامبورغ ..... 134

ب_ نظام الإثبات في حالة الحريق في قواعد روتردام.....136

ثالثا: نطاق مسؤولية الناقل البحري من حيث الأشخاص في حال حدوث الحريق. ..137

1_ نطاق مسؤولية الناقل البحري من حيث الأشخاص في حال حدوث حريق في اتفاقية بروكسل و في القانون البحري الجزائري.....137

أ_ نطاق مسؤولية الناقل البحري من حيث الأشخاص في حال حدوث حريق في اتفاقية بروكسل.....137

ب_ نطاق مسؤولية الناقل البحري من حيث الأشخاص في حال حدوث حريق في القانون البحري الجزائري .....138

2_ نطاق مسؤولية الناقل البحري من حيث الأشخاص في حال حدوث حريق في اتفاقية هامبورغ و في قواعد روتردام.....138

أ_ نطاق مسؤولية الناقل البحري من حيث الأشخاص في حال حدوث حريق في اتفاقية هامبورغ .....138

ب_ نطاق مسؤولية الناقل البحري من حيث الأشخاص في حال حدوث حريق في قواعد روتردام.....139

الفقرة الثانية : مخاطر البحار أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة وأخطارها وحوادثها.140

أولا: المقصود بمخاطر البحر. .....141

ثانيا: التطبيقات القضائية لمخاطر البحر.....142

1_تطبيقات مخاطر البحر في القضاء المقارن.....143

أ_ تطبيقات مخاطر البحر في القضاء الإنجليزي .....143

ب_ تطبيقات مخاطر البحر في القضاء الفرنسي .....143

2_ تطبيقات مخاطر البحر في القضاء الجزائري ..... 144
الفقرة الثالثة: القضاء و القدر. ..... 145
أولا: تعريف القضاء و القدر..... 145
ثانيا: الشروط الواجب توفرها في القضاء و القدر. ..... 146
1_ أن يكون الحادث طبيعيا..... 146
2_عدم إمكانية التوقع و استحالة الدفع ..... 147
الفرع الثاني: الحالات المرتبطة بالعوامل البشرية..... 148
الفقرة الأولى : حوادث الحرب، أعمال الأعداء العموميين و أعمال الإرهاب. ..... 148
أولا: حوادث الحرب. ..... 149
ثانيا:أعمال الأعداء العموميين و أعمال الإرهاب. ..... 151
1_ أعمال الأعداء العموميين ..... 151
أ_ تعريف القرصنة ..... 152
ب_نظام الإثبات في حالة القرصنة المكونة لأعمال الأعداء العموميين ..... 154
2_ أعمال الإرهاب ..... 156
الفقرة الثانية: الفتن و الاضطرابات الأهلية. ..... 158
الفقرة الثالثة: إيقاف أو إكراه صادر من حكومة أو سلطة أو شعب، أو حجز قضائي، الحجز الصحي. ..... 159
أولا: أعمال الإيقاف أو الإكراه الصادر من حكومة أو سلطة أو شعب (فعل الأمير). . 160
1_ تعريف أعمال الإيقاف أو الإكراه الصادر من حكومة أو سلطة أو شعب..... 160

2_ الشروط الواجب توفرها في أعمال الإيقاف أو الإكراه الصادر من حكومة أو سلطة أو شعب..... 161

ثانيا: الحجز القضائي. ..... 163

ثالثا: قيود الحجر الصحي. ..... 165

الفقرة الرابعة : الإضرابات عن العمل أو الإغلاق أو الإيقاف أو العوائق العارضة أثناء العمل لأي سبب سواء أكان كليًا أو جزئيًا..... 166

أولا: مدى مسؤولية الناقل البحري في حال اقتران خطئه بحالة الإضراب عن العمل أو الإغلاق لأي سبب سواء أكان كليًا أو جزئيًا. ..... 167

ثانيا: مدى تكييف حالة الإضراب عن العمل أو الإغلاق على أنه تطبيق من تطبيقات القوة القاهرة. ..... 168

1_ مدى تكييف حالة الإضراب عن العمل أو الإغلاق على أنه تطبيق من تطبيقات القوة القاهرة في اتفاقية بروكسل ..... 168

2_ مدى تكييف حالة الإضراب عن العمل أو الإغلاق على أنه تطبيق من تطبيقات القوة القاهرة في القانون البحري الجزائري و في القانون البحري الفرنسي ..... 169

أ_ مدى تكييف حالة الإضراب عن العمل أو الإغلاق على أنه تطبيق من تطبيقات القوة القاهرة في القانون البحري الجزائري..... 169

ب_ مدى تكييف حالة الإضراب عن العمل أو الإغلاق على أنه تطبيق من تطبيقات القوة القاهرة في القانون البحري الفرنسي..... 169

الفقرة الخامسة: أي سبب آخر غير ناشئ عن فعل الناقل أو خطئه أو فعل وكلاء الناقل أو مستخدميه . ..... 172

أولا: إثبات الناقل البحري لعدم ارتكابه هو أو تابعيه لخطأ شرط للاستفادة من الإعفاء. ..... 174

1_ شرط الإثبات على ضوء اتفاقية بروكسل ..... 174

2_ شرط الإثبات على ضوء اتفاقية هامبورغ ..... 175

ثانيا: تقدير حالة إعفاء الناقل البحري عن السبب الغير الناشئ عن خطئه أو خطأ تابعيه أو وكلائه. ..... 177

1_ تقدير حالة إعفاء الناقل البحري عن السبب الغير الناشئ عن خطئه أو خطأ تابعيه أو وكلائه على ضوء اتفاقية بروكسل ..... 177

2_ تقدير حالة إعفاء الناقل البحري عن السبب الغير الناشئ عن خطئه أو خطأ تابعيه أو وكلائه على ضوء اتفاقية هامبورغ ..... 178

المبحث الثاني: الأسباب المتعلقة بالبضاعة و بأفعال الشاحن..... 179

المطلب الأول: الأسباب المتعلقة بالبضاعة. ..... 180

الفرع الأول : العيب الذاتي في البضاعة..... 180

الفقرة الأولى: المقصود بالعيب الذاتي في البضاعة. ..... 181

الفقرة الثانية: إثبات العيب الذاتي للبضاعة. ..... 182

أولا: دور التحفظات في إثبات العيب الذاتي للبضاعة. ..... 182

1_ التحفظات المؤثرة أو الفعالة..... 184

2_ التحفظات النموذجية و الغير فعالة ..... 184

ثانيا: غياب التحفظات و أثرها على إثبات العيب الذاتي للبضاعة. ..... 186

الفقرة الثالثة: العيب الذاتي للبضاعة و خطأ الناقل البحري. ..... 188

الفرع الثاني: عجز الطريق. ..... 191

الفقرة الأولى: تعريف عجز الطريق. ..... 191

الفقرة الثانية: كيفية حساب عجز الطريق و التعويض عليه في حال تجاوزه الحد المسموح به:..... 192

أولا: كيفية حساب عجز الطريق. ..... 192

ثانيا: كيفية التعويض على عجز الطريق في حال تجاوزه الحد المسموح به. ..... 194

الفقرة الثالثة: عجز الطريق و تحفظات الناقل البحري. ..... 195

المطلب الثاني : أسباب الإعفاء المتعلقة بأخطاء الشاحن..... 195

الفرع الأول: إعفاء الناقل البحري عن الخطأ في تغليف البضاعة و تعليمها. ..... 196

الفقرة الأولى: إعفاء الناقل البحري عن الخطأ في تغليف البضاعة. ..... 197

أولا: إعفاء الناقل البحري عن عدم كفاية تغليف البضاعة..... 197

ثانيا: إعفاء الناقل البحري عن انعدام تغليف البضاعة. ..... 199

ثالثا: إعفاء الناقل البحري عن خطأ التغليف في النقل بالحاويات..... 200

الفقرة الثانية: إعفاء الناقل البحري عن الخطأ في تعليم البضاعة ..... 202

أولا: إعفاء الناقل البحري من المسؤولية عن عدم كفاية أو عدم إتقان العلامات.... 202

1_ الشروط الواجب توفرها في العلامات ..... 203

أ_ أن تكون كافية للتعريف بالبضاعة..... 203

ب_ أن تبقى مقروءة حتى نهاية الرحلة ..... 203

ثانيا: إعفاء الناقل البحري عن الغياب الكلي للعلامات أو اختفائها أثناء الرحلة البحرية. ..... 205

1_ الغياب الكلي للعلامات .....205

2_ اختفاء العلامات أثناء الرحلة البحرية.....206

الفرع الثاني : إعفاء الناقل البحري عن تعمد الشاحن تقديم بيانات غير صحيحة عن طبيعة البضاعة و قيمتها.....207

الفقرة الأولى: إعفاء الناقل البحري عن تعمد الشاحن تقديم بيانات غير صحيحة عن طبيعة البضاعة و قيمتها في النقل العادي.....207

أولا: التزامات الشاحن بتقديم البيانات المتعلقة بالبضاعة .....207

ثانيا: تعمد غش الشاحن في تقديم بيانات غير صحيحة متعلقة بطبيعة البضاعة أو قيمتها شرط لإعفاء الناقل البحري . .....210

الفقرة الثانية: إعفاء الناقل البحري عن تعمد الشاحن تقديم بيانات غير صحيحة عن طبيعة البضاعة و قيمتها في نقل البضائع الخطرة . .....213

أولا: تعريف البضائع الخطرة.....213

ثانيا: النظام القانوني الواجب تطبيقه على نقل البضائع الخطرة .....216

1_ عدم علم الناقل البحري أو تابعيه أو وكلائه بخطورة البضاعة المشحونة على السفينة .....216

2_ علم الناقل البحري أو تابعيه أو وكلائه بخطورة البضاعة المشحونة على السفينة .....218

الفصل الثاني: المستفيدون من الإعفاء من المسؤولية.....221

المبحث الأول: الناقل البحري و تابعوه. .....222

المطلب الأول: الناقل البحري. .....223

الفرع الأول: الناقل المتعاقد و الناقل الفعلي..... 223
الفقرة الأولى: الناقل المتعاقد. ..... 223
الفقرة الثانية: الناقل الفعلي..... 225
الفرع الثاني: الناقلين المتتابعين . ..... 227
المطلب الثاني: تابعي الناقل البحري. ..... 229
الفرع الأول: ربان السفينة . ..... 229
الفرع الثاني: طاقم السفينة و المرشد البحري. ..... 233
الفقرة الأولى: طاقم السفينة . ..... 233
الفقرة الثانية: المرشد البحري . ..... 234
المبحث الثاني: وكيل السفينة و مقاول المناولة المينائية. ..... 237
المطلب الأول: وكيل السفينة ..... 237
المطلب الثاني: مقاول المناولة المينائية . ..... 239
الخاتمـة: ..... 242
قائمة المراجع ..... 248
الفهرس ..... 262

**ملخص:**

النقل البحري للبضائع أحد أقوى وسائل التبادل التجاري، كونه يمتاز بقدرة هائلة على نقل أكبر كمية من البضائع و بأسعار تنافسية مقارنة بباقي أنماط النقل الأخرى، و تعد مسؤولية الناقل البحري حجر الزاوية و الفلسفة التي قامت عليها مختلف التشريعات البحرية الدولية منها و الداخلية. غير أنه في سبيل التخفيف من وطأة هذه المسؤولية و توفير الحماية اللازمة للناقل ضمانا لاستمرارية و تطور مشاريع النقل البحري التجاري، قامت هذه التشريعات بالنص على مجموعة من أسباب الإعفاء من المسؤولية تراوحت بين كونها أسباب قانونية و أسباب اتفاقية ارتبطت بأفعال الناقل البحري تارة، و جاءت منفصلة عن أفعاله تارة أخرى، دون إغفالها لمعالجة إشكالية تحديد المستفيدين من هذه الإعفاءات.

**الكلمات المفتاحية:** النقل البحري للبضائع، مسؤولية الناقل البحري، أسباب الإعفاء القانونية، أسباب الإعفاء الاتفاقية، تابعي ووكلاء الناقل البحري.

**Résumé :**

Le transport maritime des marchandises est l'un des moyens de commerce les plus puissants, car il dispose d'une énorme capacité de transport de la plus grande quantité de marchandise et de prix compétitifs par rapport aux autre modes de transport. La responsabilité du transporteur maritime est la pierre angulaire et la philosophie qui sous-tendent les diverses législations maritimes internationales et nationales. Toutefois, afin d'atténuer cette responsabilité et de fournir la protection nécessaire aux transporteur pour assurer la continuité et le développement des projets de transport maritime commercial, cette législation prévoit une série de cause d'exonération de responsabilité allant des causes légales et des causes conventionnelles relatif aux actes du transporteur maritime, séparer de ses actions à d'autres moments, sans négliger le traitement de la question de la détermination des bénéficiaires de ces causes d'exonération.

**Les mots clés :** le transport maritime des marchandises, la responsabilité du transporteur maritime, les causes légales d'exonération, les causes conventionnelles d'exonération, préposés et mandataires du transporteur maritime.

**Abstract :**

The maritime transport of goods is one of the most powerful means of trade, because it has a huge capacity to transport the largest quantité of goods and competitive prices compared to other modes of transport. The responsibility of the maritime carrier is the cornerstone and philosophy behind the various international and national maritime laws. However, in order to mitigate this responsibility and provide the necessary protection to the carrier to ensure the continuity and development of commercial shipping projects, this legislation provides for a series of liability cases ranging from legal causes and conventional causes relating to the actions of the shipping carrier, separating from its actions at other times, without neglecting the treatment of the question of the determination of the beneficiaries of these causes of exemption.

**Key-words :** the maritime transport of goods, the responsibility of the maritime carrier, the legal causes of exemption, the conventional causes of exemption, agents of shipping carrier.