

انحراف السفينة وأثره في تنفيذ عقد النقل البحري

د. مراد بسعيد⁽¹⁾

الملخص:

تبدأ مرحلة الرحلة البحرية، لبدء تنفيذ التزام الناقل البحري بنقل البضائع من ميناء الشحن إلى ميناء التفريغ تطبيقاً للمادة 738 من ق.ب.ج. «يتعهد الناقل بموجب عقد نقل البضائع عن طريق البحر بإيصال بضاعة معينة من ميناء إلى آخر». وعليه يجب أن تنقل البضائع في مدة مناسبة بالطريق المبلغ أو المتفق عليه وفي حالة عدم تحديده فبالطريق العادي، فالناقل ملزم باحترام التزاماته بكل عناية ودقة. فالرحلة البحرية محددة بنقطتين وهي ميناء القيام (الشحن) وميناء الوصول (التفريغ)، والطريق هو المسافة التي تقطعها السفينة في البحر للربط بين الميناءين.

والأصل أن تنقل البضائع بالطريق المبلغ أو المتفق عليه، غير أنه لا يعد مخالفة لعقد النقل، أي تغيير للطريق لإنقاذ حياة الأشخاص أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك، ولا يعد الناقل مسؤولاً عن أية خسارة أو ضرر ينجم عن ذلك. فعملية الإنقاذ في البحر هي التزام قانوني ويرتب مساءلة الربان جنائياً.

Résumé:

L'accomplissement du voyage est l'objet essentiel du contrat de transport maritime: le transporteur s'engage, en effet, « à acheminer une marchandise déterminée, d'un port à un autre » (article 738 du code maritime algérien). Le transporteur est tenu de respecter son obligation d'agir, en tous points, de façon appropriée et soigneuse. C'est ainsi que le transporteur doit accomplir, en principe, le voyage en droiture, c'est-à-dire par la route directe et sans escales.

Un navire effectue un déroutement lorsqu'il s'écarte de la route maritime habituelle. Le changement de route que constitue le déroutement doit donc être distingué du changement de voyage.

En effet, le voyage est déterminé par deux points extrêmes, le port de départ et le port de destination. La route est, quant à elle, constituée par le trajet que va accomplir le navire pour rallier ces deux points.

Il reste que le transporteur peut être conduit à faire dévier le navire de la route prévue, à effectuer un déroutement pendant la voyage, pour des motifs légitimes, par exemple pour porter assistance à un autre navire; ou en fin de voyage, pour se diriger vers un autre port, le port de destination étant bloqué par les glaces ou par la grève

1 أستاذ محاضر «ب» كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان.

مقدمة:

بعد أن تصبح السفينة متأهبة للسفر، و لا يتحقق ذلك إلا بعد تمام إعدادها وتجهيزها في ميناء الشحن، واستلام الناقل للبضائع المراد نقلها وشحنها وترتيبها و تسييرها في العنابر أو على سطح السفينة على حسب الحالة، تبدأ مرحلة الرحلة البحرية، ليبدأ تنفيذ التزام الناقل البحري بنقل البضائع من ميناء الشحن إلى ميناء التفريغ تطبيقاً للمادة 738 من ق.ب.ج. «يتعهد الناقل بموجب عقد نقل البضائع عن طريق البحر بإيصال بضاعة معينة من ميناء إلى آخر ويتعهد الشاحن بدفع المكافأة له والمسماة أجرة الحمولة». فهو التزام بتحقيق نتيجة، إذ يجب عليه توصيل البضاعة كاملة وسليمة حسب الميعاد¹.

وعليه يجب أن تنقل البضائع في مدة مناسبة بالطريق المبلغ أو المتفق عليه وفي حالة عدم تحديده بالطريق العادي² وذلك وفقاً للمادة 1/775، فالناقل ملزم باحترام التزاماته بكل عناية ودقة. De façon appropriée et soigneuse (أولاً)، مما يجعلنا نتساءل عن معنى تغير الطريق المعتاد أو الانحراف عن مسار الرحلة؟ (ثانياً)، غير أنه قد تقطع الرحلات لأي سبب، فعلى الناقل عمل ما يلزم لتأمين مسافنة البضائع ونقلها حتى ميناء الوصول المقرر وذلك تحت طائلة التعويض (ثالثاً).

أولاً: الطريق المعتاد

المشرع الجزائري نص في المادة 775 من القانون البحري على أن تنقل البضائع في مدة مناسبة وبالطريق المبلغ أو المتفق عليه وفي حالة عدم تحديده بالطريق العادي.

عملياً السفينة تسير في خط مستقيم ومباشر (La voie la plus droite³ أو En droit-ture)، هذه القاعدة وجدت في القرن الثامن عشر وخاصة في مجال التأمين البحري، بحيث أن السفينة إذا انحرفت عن خط سيرها اعتبر الناقل قد خرج عن العقد⁴.

وهذا لا يعني أنه على الناقل إتباع الطريق الجغرافي الأقصر من أجل نقل البضائع، فلا بد عليه الأخذ بعين الاعتبار إرادة الأطراف وكذلك القواعد الملاحية وخاصة المتعلقة بتنظيم خطوط السير لتجنب التصادم البحري، أو المتعلقة مثلاً بالجليد. كذلك هناك عوائق طبيعية قد تساهم في تحديد الطريق، بحيث يتم تحديد قوة الرياح، وضبط أماكن تواجد الثلج الطافي (الجليد العائم) (Icebergs)، لذا هناك خرائط بحرية تصدر في هذا الشأن ومن الممكن أن توجد عدة طرق عادية لنفس الرحلة⁵.

إلا أنه وفي كل الأحوال، الناقل يقوم بالنقل بالطريق المعينة في وثيقة الشحن أو بالطريق المعتاد وعليه أن يقوم بالعملية بالعناية اللازمة. و من جهة أخرى هناك ممارسات ملاحية وتجارية نأخذ بعين الاعتبار، بحيث وجدت بفضل التطور الصناعي، خطوط ملاحية منتظمة (Liners) والخط الملاحي هو اتجاه متشابه للطريق العادي حيث وإن كان في بعض الأحيان مرتبط بالطريق الجغرافي العادي⁶.

المشرع الجزائري حدد بعض الحالات التي يعفي فيها الناقل من التزامه بالنقل⁷ أو التعديل فيه، حيث نصت المادة 740 على إمكانية فسخ العقد إذا وقع بناء على قوة قاهرة ما يمنع مغادرة السفينة التي ستقوم بالنقل أو يؤخر قيامها به، بحيث يستحيل القيام بالنقل في التزام بمسؤوليته، فالعقد هنا يفسخ دون ضرر بالنسبة للطرفين⁸

أضفت المادة 741 حكم آخر بنصها على أنه نتج نفس الأثر بخطأ الناقل، أي امتناع قيام السفينة أو تأخر قيامها بالنقل، وأصبحت الرحلة البحرية لا تفيد الشاحن، جاز طلب فسخ العقد من طرف الشاحن، مع إمكانية تعويضه عن الضرر الذي أصابه بشرط أن لا يتجاوز مبلغ التعويض هنا حدود مسؤولية الناقل في المادة 805.

كما أنه، إن لم يتم إعلام الناقل عن البضائع الخطيرة أو القابلة للاشتعال والانفجار، والتي ما كان الناقل ليقبلها إذا عرف نوعها وخاصيتها فإنه يمكن للناقل في كل لحظة وفي أي مكان تنزيلها من السفينة أو إتلافها أو جعلها غير ضارة ودون تعويض⁹، ويعد شاحن هذه البضائع مسؤولاً عن كل ضرر ومصاريق ناجمة أو تنجم مباشرة أو بصفة غير مباشرة عن تحميلها¹⁰.

بل حتى وإن كانت هذه البضائع الخطيرة محملة على متن السفينة بمعرفة الناقل، وأصبحت تشكل خطراً على السفينة أو الحمولة، فإنه يمكن تنزيلها أو إتلافها أو جعلها غير ضارة من طرف الناقل ودون أية مسؤولية ما لم تترتب عن ذلك خسائر مشتركة¹¹. ومن البديهي أن يسأل الشاحن عن الأضرار التي تلحق بالسفينة أو البضائع من جراء خطئه أو خطأ مندوبيه.

فإذا كان الأصل أن تنقل البضائع في مدة مناسبة بالطريق المبلغ عنه أو المتفق عليه وفي حالة عدم تحديده بالطريق العادي هذا يجعلنا نتساءل عن معنى تغير الطريق المعتاد أو الانحراف عن مسار الرحلة؟.

ثانياً: تغير الطريق *Le déroutement*

الرحلة البحرية محددة بنقطتين وهي ميناء القيام (الشحن) وميناء الوصول (التفريغ). والطريق هو المسافة التي تقطعها السفينة في البحر للربط بين الميناءين.

فالأصل أن تنقل البضائع بالطريق المبلّغ أو المتفق عليه، غير أنه لا يعد مخالفة لعقد النقل، أي تغيير للطريق لإنقاذ حياة الأشخاص أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك، ولا يعد الناقل مسؤولاً عن أية خسارة أو ضرر ينجم عن ذلك¹². فعملية الإنقاذ في البحر هي التزام قانوني¹³ ويرتب مساءلة الربان جنائياً¹⁴.

القانون الأنجلوسكسوني وخاصة الأمريكي، ينص على أن كل تغيير للطريق بأي شكل، يحرم الناقل من الاستفادة من الامتيازات التعاقدية وخاصة حالات الإعفاء من المسؤولية¹⁵.

وكل المقتضيات القانونية سواء الداخلية أو الدولية تعتبر أن تغيير الطريق من أجل إنقاذ حياة الأشخاص أو الأموال أو المحاولة في ذلك، هي حالة من حالات الإعفاء القانوني للمسؤولية. المادة 2-778 (معاهدة بروكسل المادة 4/4) - هومبورغ (روتريدام).

الجدير بالتوضيح أنه لا بد أن نفرق عملياً بين تغيير الرحلة وتغيير الطريق¹⁶، فليس هناك تغيير للرحلة عندما السفينة تنحرف عن خط سيرها وإنما هناك تغيير للطريق لأن السفينة لم تغير لا ميناء الشحن ولا ميناء التفريغ (الوصول) ولكنها ليست الطريق المتفق عليها أو ليست الطريق المعتاد، هذا من جهة. و من جهة أخرى نكون بصدد تغيير للرحلة عندما يغير الناقل مثلاً ميناء القيام (الشحن)، أو ميناء الوصول (التفريغ) ففي هذه الحالة لا يمكن للناقل أن يحتج مثلاً بشرط مدرج في وثيقة الشحن ولا يمكن أن يستفيد من حالات الإعفاء القانونية من المسؤولية. فالناقل هنا عليه تعويض كامل الضرر الحاصل للبضاعة من اللحظة التي فعلاً غيرت السفينة الرحلة البحرية.

1/ الانحراف المعقول:

أصل هذه الفكرة (الانحراف المعقول) *Le déroutement raisonnable* هو المادة 4/4 من معاهدة بروكسل 1924 التي نصت على أنه لا يعتبر مخالفاً 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. فالانحراف أو تغيير الطريق له دور باعتباره حالة من حالات الإعفاء ولكن يشترط أن يكون معقولاً، وهو الانحراف القسري وليس الانحراف الطوعي¹⁷.

فالانحراف يكون معقولا وبالتالي مغتفر، عندما تكون هناك أخطار جدية مثلا حالة وجود موانع من التفريغ في ميناء الوصول (مثل المظاهرات أو الإضراب) ⁽¹⁸⁾ أو سبب إضراب مؤسسات المناولة أو تعطل آلات المناولة المينائية. مثلا ميناء ممنوع من الدخول بسبب الإضرابات أو مظاهرات البحارة، أو في حالة ما إذا كان التفريغ مستحيلا في ميناء الوصول نتيجة إضراب عمال تفريغ والتشوين ⁽¹⁹⁾ أو بسبب تعطل الآلات والروافع المينائية ⁽²⁰⁾. والقضاء اعتبر أن الانحراف هو معقول مثلا في حالة ما إذا غير الناقل طريق السفينة إلى ميناء آخر من أجل تفادي العبور على قناة السويس التي كانت خطرة بسبب حرب الخليج ⁽²¹⁾.

إذن على الناقل أن يتصرف بصفة معقولة وحريصة على حسب معيار الأب الحريص على العائلة باعتبار أنه يقوم بعملية النقل بطريقة تامة وكافية ⁽²²⁾. (Appropriée et soigneuse).

والسؤال الذي يثور هو هل يمكن اعتبار أو تكييف الانحراف بأنه معقول إذا كان سببه خطأ الناقل الذي هو شخص محترف ²³.

هذا التساؤل طرح في القانون الأنجلوسكسوني، بخصوص تغيير متتابع للطريق واعتبر أن الانحراف المتتابع يعتبر خطأ منه الملاحة البحرية للسفينة، المحكمة العليا الأمريكية أقرت بأن الانحراف أو تغيير الطريق يعتبر غير مبرر منذ لحظة أن أصبح للناقل وعي وإدراك أن له نقص في عنايته اللازمة بخصوص صلاحية السفينة للملاحة وأنه سوف يؤدي إلى انحراف في الطريق ²⁴.

الملاحظ هنا بما أنه حاليا هذا التغيير الواسع لم يصبح مقبولا، بحيث أنه لكي يعتبر تغيير الطريق أنه معقول، الشرط الوحيد أن السفينة معرضة للخطر، بغض النظر عن هل الخطر هو نتيجة الناقل أم لا، فالتغيير أو الانحراف رغم وجود خطأ الناقل هو مبرر ²⁵.

ولكن يمكن أن يكون الانحراف مبررا ومعقولا بالرغم من أن لا السفينة ولا البضائع في خطر، مثلا حالة إنزال مريض في الميناء القريب من أجل معالجته (حالة إنقاذ الأرواح البشرية والأموال) ²⁶.

2/ صحة الشروط التعاقدية الخاصة بالانحراف عن خط السير

أ/ الشروط الممانعة للانحراف: هذه الشروط إن وجدت، فهي تشدد من النظام القانوني

لمسؤولية الناقل وهي صحيحة وممكن إدراجها في وثيقة الشحن حسب إرادة الأطراف وفقا لنص المادة الخامسة من معاهدة بروكسل 1924، و الناقل حر في التخلي عن حقوقه والإعفاءات المخولة له²⁷. غير أنه، إذا كانت وثيقة الشحن تفرض على الناقل إتباع المسار المباشر En droiture دون توقف حتى ميناء الوصول، هنا الناقل مسؤول حتى وإن كان الانحراف معقولا (ما عدا حالة الاتخاذ للأرواح والأموال).

ب/ الشروط التي تسمح بالانحراف: الشرط الحر (Liberty clause) هو الشرط الذي بمقتضاه يحتفظ الناقل بحرية حفظ التزاماته بدون إلغاء المقتضيات الأمرة التي تنظم عقد النقل البحري. فهذا الشرط يتنوع حسب وثيقة الشحن، ممكن السماح للسفينة بالتوقف في ميناء غير محدد ولأي سبب من الأسباب²⁸ (Clause d'escal) أو بتغيير الطريق من أجل إنقاذ شخص أو أموال، وهي حسب الأستاذة Martine Remond-Gouilloud شروط صحيحة²⁹.

هذه الشروط تعطي الناقل الحق في الانحراف أو تغيير الطريق العادي من أجل الرسو في نقاط محددة (موانئ محددة) مسبقا بين الطرفين، أو تسليم البضائع في ميناء آخر (ميناء الوصول الثاني) هنا الناقل يعتبر نفسه قد سلم البضائع، طبعا لتجنب تكاليف مالية إضافية، صحة هذه الاتفاقات هي دائما مقبولة من طرف القضاء³⁰.

إذن الاتفاق الحر (Liberty clause) هو صحيح في الأصل ولكن لا يطبق بصفة آلية ولا بد من توافره على شروط أيضا، فلا بد أولا أن يكون المتعاقد على علم بوجود الشرط الحر وأن يتقبله، وإلا لا يحتج به في مواجهته³¹. كما أنه لا بد على الناقل أن ينفذ الشرط الذي يسمح بالانحراف بطريقة صحيحة³² ثانيا وأخيرا لا بد على الناقل أن لا يسيء الاختيار الذي يمنحه له الشرط أي لا يكون هناك غش أو تجاوز أو إفراط في استعمال هذا الشرط³³. وعلى حسب العميد Rodiere لكي الانحراف أو تغيير الطريق يمكن أن يحقق مسؤولية الناقل ثلاثة شروط هي ضرورية: أن يشكل خطأ، وأن يكون هناك ضرر أصاب البضائع وأن يكون الضرر منسوب إلى الخطأ³⁴.

فالانحراف أو تغيير الطريق الذي لا يسبب تأخير أو سبب تأخير خفيف، فإنه لا يؤثر ولكن إذا سبب ضرر للبضائع، فمسؤولية الناقل تقوم هنا وما على الناقل سوى إثبات أن الضرر هو نتيجة حالة من حالات الإعفاء القانونية (إضراب، غلق للموانئ بالجليد، أو أي فعل لا يرجع سببه إلى الناقل)³⁵.

ولكن في الجانب العملي فإن كل انحراف عن الطريق أو تغيير للطريق يعالج ضمن شروط وثيقة الشحن، فمثلا يوضع شرط بأن السفينة لها الاختيار في الرسو في أي ميناء يقع في طريقها أو خارج عنه، من أجل شحن أو تفريغ بضائع أخرى، أو يدرج الناقل شرط بأن له الحرية في تفريغ البضاعة في أي ميناء ملائم، إذا كان الميناء الوصول مغلق أو كان فيه سوء الأحوال الجوية، أو أي حالة مشابهة، وهنا طبعا لا نقصد إبعاد مسؤولية الناقل، ولكن فقط ترتيب الالتزامات الناقل³⁶، والقاضي عليه النظر بتمتع هل الناقل يتعسف أم لا، وهل هذه الشروط استعملت على حسب مقدار التزام الناقل الذي هو يبذل العناية اللازمة *de façon appropriée et soigneuse* بل أكثر من ذلك وبحسن نية³⁷.

ثالثا: المسافنة Transbordement

قد يقع أن تقطع الرحلات لأي سبب، فعلى الناقل عمل ما يلزم لتأمين مسافنة البضائع ونقلها حتى ميناء الوصول المقرر وذلك تحت طائلة التعويض³⁸، وهذا ما تضمنته المادة 736 من القانون البحري والتي توجب على الناقل إذا توقفت السفينة عن مواصلة السفر بدل العناية اللازمة لإعداد سفينة أخرى ونقل البضائع إلى الميناء المتفق عليه، وحتى ولو لم تكن مملوكة له، فهو التزام يقع على الناقل أيا كان سبب توقف السفينة حتى وإن كانت القوة القاهرة سبب تعطل الرحلة، لعموم النص مع أنه القوة القاهرة سبب لفسخ العقد³⁹. اتفاقية بروكسيل 1924 لا تورد أي شيء في هذا الخصوص، ويمكن أن يستشف من المادة الثالثة التي نصت أنه على الناقل أن يقوم بشحن البضائع المنقولة وتشوينها ورصها ونقلها وحفظها والعناية بها وتفريغها بما يلزم لذلك من عناية ودقة.

إذن القانون يفرض التزام أساسي وأمر بتأمين مسافنة البضائع إلى غاية ميناء الوصول المتفق عليه، ولكن ممكن للناقل لسبب أو لآخر أن يفرغ البضاعة في ميناء مختلف عن ميناء الوصول المتفق عليه⁴⁰. وعبئ الإثبات هنا يقع على الناقل وليس على أصحاب الحق في البضاعة، الذي عليه (الناقل) أن يثبت أنه قام بالعناية اللازمة⁴¹.

لذا سوف تنول هذا الالتزام أولا من حيث مفهومة وثانيا حول صحة الشروط التعاقدية التي تسمح به.

1/ مفهوم المسافنة:

المسافنة هي العملية التي بموجبها يقوم الناقل بشحن البضاعة في واسطة نقل أخرى،

في حالة توقف الرحلة من أجل تأمين نقلها إلى غاية ميناء الوصول المقرر. ونظام المسافنة هو نظام معروف في كل أنماط النقل سواء بري أو جوي أو بالسكك الحديدية، بل حتى أن إعماله يمكن من استحضار واسطة نقل أخرى غير المعنية، بحيث أن الناقل عند مسافنة البضائع ليس ملزم بإتيان بسفينة أخرى ويمكن له مثلا الرسو في ميناء قريب من مكان توقف الرحلة ويرسل البضاعة باستعمال طريق آخر مماثل (بري مثلا)⁴².

والنزاعات كثيرة حول هذا الالتزام ويمكن الإشارة إلى حكمين عن المحكمة التجارية بمرسيليا، الأول يتعلق بنقل 1000 علبة (صندوق) من التين باتجاه مرسيليا إلا أنه وبسبب غلق الميناء (Lock-out) الصناديق تم تفريغها بميناء (Saint-Raphaël)⁴³. والحكم الثاني، صادر عن مجلس قضاء أكس بتاريخ 23 نوفمبر 1984، حيث أن شركة الملاحة البحرية المسماة (DENIZCILICK) كلفت بنقل فاكهة البلوط «Châtaignes» من اسطنبول إلى مرسيليا ولكن بعد رفض عمال الميناء بمرسيليا تفريغ البضاعة، الربان قام بتفريغها في ميناء «Gênes»⁴⁴ في هذين الحكمين استحال على الناقل تفريغ البضاعة في ميناء التفريغ وقضي بأنه في حالة عجز الروافع المينائية عن التفريغ لمدة 8 أيام، الناقل البحري له إمكانية إعمال الشرط المدرج الذي يسمح له بالتفريغ في أي ميناء يراه ملائم⁴⁵.

من الجانب العملي وثائق الشحن للخطوط المنتظمة دائما تحتوي على شرط يسمح للربان أو الناقل بالمسافنة. على أنه من الوجهة القانونية فإن الالتزام بالمسافنة ما هو إلا تجسيد وتأكيد للالتزام الرئيسي للناقل وهو نقل البضائع من مكان إلى مكان آخر ولكن هو التزام يبذل العناية ومسؤولية الناقل لا تتعد بصفة آلية⁴⁶، فتتص المادة 777 على أنه في حالة المسافنة من سفينة إلى أخرى خلال توقف الرحلة، تكون مصاريف المسافنة وأجرة الحمولة الواجبة الأداء لإنهاء نقل البضائع على عاتق الناقل، إلا إذا أبعد الناقل عنه المسؤولية التي سببت هذا التوقف، وفي الحالتين يحتفظ الناقل بأجرة الحمولة المقررة عن كامل الرحلة⁴⁷.

المشرع الجزائري نص في المادة السابقة على أن الناقل هو من يتحمل مصاريف المسافنة (أي الشحن إلى الضفة الثانية، هذا إذا لم نقل التفريغ ثم الشحن)، ثم يتحمل أجرة الحمولة بالنسبة للناقل الثاني، إلا أنه يبقى له الحق ويحتفظ بأجرة الحمولة المقررة عن كامل الرحلة، فنص المادة 777 لا يتعلق بالقواعد الآمرة التي من النظام العام ويمكن استبعادها إذا كان العقد يحدد الشروط بصفة واضحة⁴⁸. وبالمقابل فإن عبء الإثبات لا

بفتح على أصحاب الحق في البضاعة ، وإنما يقع على عاتق الناقل البحري بتبيان انه قد سهر على العناية اللازمة (diligence raisonnée) في وضع السفينة في حالة صالحة للملاحة وقبل البدء في الرحلة، مع تزويدها بالتسليح والتجهيز، وتنظيف وترتيب أقسامها لأجل استقبال البضائع ونقلها وحفظها⁴⁹.

2/ صحة الشروط التعاقدية التي تسمح بالمسافنة

إلى جانب القواعد القانونية الخاصة بالمسافنة، توجد قواعد أو شروط اتفاقية، التي من خلالها يمكن للناقل الاحتفاظ بحرية المسافنة من عدمه أثناء الرحلة⁵⁰. بحيث يقبل الشاحن التعاقد مع الناقل الذي يدرج مثل هذا الشرط (تغيير السفينة) وذلك لأن تعاقدته كان مع شركة ليس لها خط مباشر يتصل بميناء الوصول⁵¹.

وهذه الشروط صحيحة، بحيث تعطي للناقل الحق والحريّة في شحن البضاعة من سفينة في أي وقت وأي مكان إلى سفينة أخرى، دون أن يكون ملزم بتبليغ الشاحن أو المرسل إليه، ولكن لا يمكن اعتبارها بأي حال من الأحوال وكأنها شروط معفية للمسؤولية⁵².

في الحياة العملية من الممكن أن شرط عدم المسافنة (أو شحن البضائع على سفينة أخرى) يكون ثابت في وثيقة الشحن، ولكن المشكل هو هل الناقل قد اقرّف خطأ عندما قام بمسافنة البضائع في وسيلة نقل أخرى. ففي القرار الصادر عن مجلس قضاء فرساي بتاريخ 1995/11/30 في قضية تتعلق بنقل بضائع وعلى وجه السرعة لشحنة من العتاد من فرنسا إلى جاكرتا، الناقل قام بمسافنة هذا العتاد في ميناء سنغافورة، القاضي لاحظ أنه وفي غياب شرط في وثيقة الشحن يمنع الناقل من حرية استعمال المسافنة، وقبول الشاحن بالنقل على أساس وقت قصير، لا يعتبر خطأ يترتب عليه المسؤولية⁵³.

وبالمقابل، القضاء عادة يكون متشدد، عندما يقوم الناقل بمسافنة البضائع من أجل تجنب التأخير الذي قد ينقص من أرباحه التجارية⁵⁴. أو في حالة الناقل الذي يقوم بالمسافنة من أجل تحرير السفينة وتفريغها فقط، وعليه تبقى مصاريف المسافنة وأجرة الحمولة من أجل القيام بالنقل على عاتق الناقل⁵⁵.

الملاحظ، أنه عمليا البضائع وخاصة الحاويات لا تنقل باتجاه مباشر (خط مستقيم En droiture) وتكون دائما محل مسافنة، أي شحن، نقل ثم تفريغ ثم شحن، نقل ثم تفريغ، ففي أغلب الأحيان هناك ميناء وسط بحيث وثائق الشحن الحديثة، تحتوي دائما

على شروط تنفيذ بأن للناقل الحرية في مسافنة البضائع⁶⁶. بل أن شروط المسافنة من حتما صحيحة ففي قرار لمجلس النقض الفرلسي بتاريخ 2004/02/25 أقر المجلس بعبء الشرط واعتبر أنه لا يمكن اعتبار الناقل قد أخطأ عندما قام بمسافنة الحاوية في سنغافورة والتي كانت متجهة إلى ميناء (Haiphong) بحيث لا يوجد خط منتظم بين ميناء الشحن وهذا الميناء الأخير⁶⁷.

الهوامش:

- 1 - نفس التزام موجود في الاتفاقيات الدولية. المادة الأولى الفقرة هـ من معاهدة بروكسل 1924 والتي حددت معنى مصطلح «نقل البضائع» بأنه ينسحب إلى الوقت الذي ينقضي بين شحن البضائع في السفينة وبين تفريغها منها. والمادة الأولى الفقرة 6 من اتفاقية هامبورغ 1978 التي نصت على أنه ينص بمصطلح «عقد النقل البحري» عقد يتعهد الناقل بموجبه، بأن تنقل بضائع بطريق البحر من ميناء إلى آخر لقاء أجرة، إلا أنه لأغراض هذه الاتفاقية لا يعتبر العقد الذي يشمل نقلا بطريق البحر وكذلك نقلا بوسيلة أخرى، عقد ناقل بحري، إلا في حدود تعلقه بالنقل بطريق البحر. والمادة من قواعد روتردام لسنة 2008
- 2 - من المفروض الطريق المعتاد وليس العادي
- 3- Abdellah Aboussoror, l'exécution du contrat de transport maritime de marchandises en droit marocain et en droit français, Litec 2001, p304, N° 411
- 4- J. PUTZEYS, Droit des transports et droit maritime, Bruyland, 1993, n° 294.
- 5- Abdellah Aboussoror, op.cit. Page 304, n°412
- 6- Tribunal de commerce du Havre, 31 mars 1994, navire « baoulé », DMF 1994, page 434
- 7 - هي حسب القواعد العامة في القانون المدني، استحالة تنفيذ الالتزام.
- 8 - Fatima BOUKHATMI, Aspects du contrat de transport de marchandises par mer en droit algérien et dans les conventions internationales, thèse, université d'Oran, page 152.
- 9 - نادر محمد إبراهيم، الاستعداد القانوني لبدء الشحن البحري للبضائع الخطرة، دار الفكر الجامعي الإسكندرية سنة 2003، ص 22
- 10 - Fatima BOUKHATMI, Aspects du contrat de transport de marchandises par mer en droit algérien et dans les conventions internationales, thèse, université d'Oran, page 162-163.
- 11 - وهذا ما تضمنته المادة 778 من القانون البحري بأنه إذا لم يعلم الناقل أو من يمثله عن البضائع الخطيرة أو القابلة للاشتعال والتي ما كان ليقبل بتحميلها لو عرف الناقل نوعها وخاصيتها، فإنه يحكم في كل لحظة وفي أي وقت تفريغها أو إتلافها أو جعلها غير ضارة من طرف الناقل ويعد الشاحن مسؤول عن كل ضرر ناجم عن تحميلها، بل حتى وان كان بعض من هذه البضاعة محملا على متن السفينة بمعرفة الناقل، وأصبحت تشكل خطرا على السفينة أو الحمولة، فإنه يمكن تنزيلها أو إتلافها أو جعلها غير ضارة، ودون مسؤولية الناقل ما لم تترتب عن ذلك خسائر مشتركة.

- 12 - ولقد حددت المادة 332 من القانون البحري الجزائري بأنه يتعين على كل ربان سفينة أن يقدم يد المساعدة لكل شخص موجود في البحر ويوشك على الهلاك وذلك بدون أن يعرض سفينته وطاقمه و مسافريه لخطر جدي.
- 13 - تحول هذا الالتزام الأدبي إلى التزام قانوني في التشريعات الدولية مثل المادة 11 من اتفاقية بروكسل المتعلقة بالمساعدة وإنقاذ لعام 1910 ومثل المادة 8 من اتفاقية بروكسل لعام 1910 الخاصة بتوحيد بعض قواعد التصادم البحري. أنظر: - بن عصمان جمال، المسؤولية التقصيرية المترتبة عن التصادم البحري في القانون الدولي الخاص، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2009.
- 14 - حيث تنص المادة 485 من القانون البحري على أنه «يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 20000 دج إلى 200000 دج أو بإحدى العقوبتين كل ربان باستطاعته أن يقدم المساعدة لكل شخص عثر عليه في حالة خطر الضياع أو الموت في البحر، دون تعريض أعضاء طاقمه والمسافرين إلى الخطر ولم يفعل.
- وإذا توفي الشخص الذي عثر عليه بسبب عدم تنفيذ الالتزام المشار إليه، تكون العقوبة بالسجن من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة مالية من 50000 دج إلى 200000 دج.»
- 15 - Sur le principe, voir william Tetley, cargo claims, p737 et s.(la règle s'explique par référence à l'assurance. en droit classique, l'assurance ne couvrait un armateur que s'il suivait strictement la route géographique prévue, s'en écarter en effet s'aventurer dans des mers ouvertes aux pirates comme aux corsaire ennemis. N'étant plus garanti par son assureur, le transporteur ne pouvait plus exécuter l'obligation d'assurance qu'il avait à l'égard de ses chargeurs.
- 16 - فيلزم لكي نكون إزاء انحراف أن ينم ترك السفينة لمسارها المعتاد أو المتفق عليه بعد شروعها في الرحلة البحرية، أما إذا تم ذلك قبل شروع السفينة في الرحلة فإننا نكون بصدده ما يعرف بتك الرحلة. للمزيد عن مفهوم انحراف السفينة أنظر حسين غنایم، انحراف السفينة وأثره في عقد التأمين البحري، مجلة الحقوق السنة السادسة ، العدد الأول مارس 1982 ، الصفحة 76 وما بعدها .
- 17 - الانحراف الناجم عن جهل الربان أو عدم كفاءته لا يعتبر فسريا أي مبررا، فالانحراف يكون مبرر إذا اقتضته قوة مادية أو معنوية أو إذا كان ضروريا لسلامة السفينة أو سلامة البضائع و الأرواح.
- 18 - CASSATION,13 Juin1989, DMF ,1989 ,page526.
- 19 - Cour de Versailles,30 octobre 1985,DMF, 1986, page 499 et DMF,1987, page 131, obs. P.BONASSIES.
- 20 - Cour d'appel d'Aix, 23 novembre1984,DMF1986 page668, note R.ACHARD et DMF, 1987, page 131, obs. P.BONASSIES.
- 21 - Cour de Paris, 8 mars 1996,BTL , 1996, page 39
- 22 - المادة الثالثة الفقرة الثانية من معاهدة بروكسل 1924 على الناقل أن يقوم بشحن البضائع المنقولة ونشويها ورسها ونقلها وحفظها والعناية بها وتفريغها بما يلزم لذلك من عناية ودقة.
- 23 - C.KATSI GERAS, le déroutement en droit maritime comparé, thèse, 1970, page46.

24 - Cour suprême des Etats-Unis, 4 janvier 1927 affaire « The Willdomino », cité par Abdellah Aboussoror, l'exécution du contrat de transport maritime de marchandises en droit marocain et en droit français, Litec 2001, p 311.

25 - A. SERIAUX, la faute du transporteur, thèse, Aix-en Provence, 1981, n°244

26 - المشكلة بالرغم من الاجتهادات القضائية الكثيرة إلا أن القضاء لم يتمكن من ضبط وتحديد مفهوم للانحراف المعقول.

27 - تنص المادة الخامسة من معاهدة بروكسل 1924 على انه « للناقل أن يتنازل عن الحقوق والإعفاءات المخولة له كلها أو بعضها كما يجوز له أن يزيد في مسؤولياته والتزاماته على الوجود المبينة في المعاهدة الحالية بشرط أن يكون هذا التنازل أو هذه الزيادة في المسؤولية وارداً في سند الشحن المسلم إلى الشاحن»

28 - R.RODIÈRE ,op.cit, tome 2,1968,n° 527

29- Martine Remond-Gouilloud, Droit maritime, 2^e édition, Pedone paris 1993, p364, n°561.

30 - محكمة أكس بروفانس في قرار 84/11/23. قبلت الشرط المدرج في وثيقة الشحن والمتضمن إعطاء الربان والناقل الحق في تفريغ البضاعة في أي ميناء مجاور، عندما يكون العمل في الموانئ مضطرب ولا يجري بصفة عادية، واعتبرت أن قرار الناقل لا يشكل خطأ.

Cour d'appel Aix-en Provence, 23 novembre 1984, navire « Hermann-vesch », DMF, 1986, page 668.

31 - Cour d'appel d'ix-en-Provence, 21 octobre 1988, navire « Sylvo », revue SCAPEL, 1988, page 61.

32 - Cour d'appel de paris, 6 novembre 1980, DMF, 1981, page 338

33 - Cassation, 21 juillet 1987, DMF, 1988, page 455, navire « Mazovia ».

34 - R.RODIÈRE, op.cit, tome 2, 1968, n° 528

35 - أسباب الإعفاء القانوني من المسؤولية وفقاً للمادة 803 من القانون البحري الجزائري هي 12 حالة بحيث أقصى المشرع ست حالات من حالات الإعفاء الواردة في المادة 4/2 من معاهدة بروكسل والتي هي 18 حالة لإعفاء الناقل من المسؤولية.

أما معاهدة هامبورغ لسنة 1978 فقد تضمنت أسباب عامة كالسبب الأجنبي و أخرى خاصة كخطأ الشاحن، أو العيب الذاتي للبضاعة- عجز الطريق - خطأ الغير - انقراض الأرواح و الأموال - نقل الحيوانات و النقل على سطح السفينة (المادة 5 من معاهدة هامبورغ 1978).

و في القانون الفرنسي لسنة 1966 حدد تسعة (09) حالات فقط لإعفاء النقل من المسؤولية (المادة 27 فقرة «L» من قانون 1966)

و حالات إعفاء الناقل من كامل المسؤولية في اتفاقية روتردام 2008 هي 15 حالة (المادة 17 مكن قواعد روتردام) ، يلاحظ أن اتفاقية روتردام قد مهدت كل السبل للناقل للإفلات من المسؤولية بمعنى أنه إذا لم يستطيع الناقل إيجاد مخرج للهروب من المسؤولية في الأسباب المتقدمة ، فإنه سيجد ذلك من خلال أعمال قرينة الخطأ التي تقوم عليها المسؤولية بإثبات أن سبب الهلاك أو التلف أو التأخير لا يعزى إلى خطأ ارتكبه هو أو وكلاؤه أو تابعوه.

- 36 - Philippe DELEBECQUE, les clauses allégeant les obligation dans les contrats, thèse Aix-en- Provence 1981 .
- 37 - في قرار صادر عن مجلس قضاء أكس في 20 سبتمبر 2005، أين القاضي رفض الشرط الحر على اعتبار أن الناقل يعلم مسبقا أن هناك إضراب في ميناء الوصول 205.702 BT, 20/09/2005, Aix-en-Provence.
- 38 - René RODIÈRE. Emmanuel du PANTAVICE – Droit maritime Dalloz – Delta – 12 édition – 1997 – page 340 paragraphe 355. ; R. RODIÈRE, Vente CAF et frais de transbordement, BT, 1971, p. 130.
- 39 - R. RODIÈRE, traité général de droit maritime, affrètement et transport, tome 2, éd. DALLOZ ,1968n°530
- 40 - Cour d'appel de Versailles, 30 novembre 1995, DMF, 1996, page 163.
- 41 - R. RODIÈRE, traité général de droit maritime, affrètement et transport, tome 2, DALLOZ ,1968n°434
- 42 - Abdellah Aboussoror, l'exécution du contrat de transport maritime de marchandises en droit marocain et en droit français, Litec 2001, p 323, n° 443.
- 43 - Tribunal de commerce de Marseille, 26 mars 1971, DMF, 1972, page41.
- 44 - Cour d'appel d'Aix-en-Provence 23 novembre 1984, DMF, 1986, page 668
- 45 - Abdellah Aboussoror, l'exécution du contrat de transport maritime de marchandises, op.cit., page 324.
- 46 - R. RODIÈRE, Vente CAF et frais de transbordement, BT, 1971, p. 130.
- 47 - بوكعبان العربي، الوجيز في القانون البحري الجزائري، دار المغرب للنشر و التوزيع طبعة 202، الصفحة 122.
- 48 - Fatima BOUKHATMI, Aspects du contrat de transport de marchandises par mer en droit algérien et dans les conventions internationales, thèse, op.cit., page 154-155
- 49 - R.RODIÈRE op.cit., tome 2, n° 434.
- 50 - Abdellah Aboussoror, l'exécution du contrat de transport maritime de marchandises, op.cit., page 325.
- 51 - كمال حمدي، القانون البحري، منشأة المعارف بالإسكندرية سنة 1997، الصفحة 539.
- 52 - Cour d'appel d'Aix-en-Provence, 23 novembre 1984, DMF, 1986, page 668.
- 53 - Cour d'appel de Versailles, 30 novembre1995, DMF, 1996, page163, note Y.POU-PARD.
- 54 - Abdellah Aboussoror, l'exécution du contrat de transport maritime de marchandises, op.cit., page 326.
- 55 - Cour d'appel de Rennes, 21 juin 1985, DMF, 1986, page 675 ; Cour d'appel de Paris, 27 janvier 1981, BTL, 1981, page 258.
- 56 - Pierre Bonassies, Christian Scapel, droit maritime, L.G.D.J, 2006, page 655, n° 1026.
- 57 - Navire Vosa Carrier, DMF2005, hors-série n°9, obs. Philippe DELEBECQUE.