

مدى فعالية مستندات النقل الإلكترونية

بن الصغير شهرزاد¹

مقدمة:

تلاعب مستندات النقل دوراً مهماً في التجارة الدولية، تجعلها مختلفة عن نظيرتها في المجالات أخرى، فالمستندات الممثلة للبضائع المشحونة بحراً تقوم حيازتها مقام حيازة البضائع أثناء الرحلة البحرية.

يعتبر سند الشحن أهم مستندات النقل، طبقاً للفقرة السابعة من المادة الأولى من معاهدة هامبورغ بأنه: "الوثيقة التي تثبت عقد النقل وتلقي الناقل للبضائع أو شحنه لها، ويتعهد الناقل بموجبها بتسليم البضائع مقابل استرداد الوثيقة وينشأ هذا التعهد عن وجود نص في الوثيقة يقضي بتسليم البضائع لأمر شخص مسمى أو تحت الإذن أو لحامله"، في حين تعرف قواعد روتردام سند الشحن في الفقرة 14 من المادة الأولى منها على أنه: "مستند النقل يعني المستند الذي يصدره الناقل، بمقتضى عقد النقل والذي يثبت تسلم الناقل أو الطرف المنفذ للبضائع بمقتضى عقد النقل، ويثبت وجود عقد النقل أو يحتوي عليه"، في حين لم يعرف المشرع الجزائري سند الشحن واكتفى بتعداد وظائفه في المادتين 748 و749 ق ب ج.

كما ويعتبر دليلاً على وجود عقد النقل البحري بين الناقل والشاحن وبموجبه تم شحن البضاعة. وإذا كان سند الشحن يمثل الوثيقة المثبتة لعقد النقل البحري للبضائع فلا أقل من اشتراط صدوره من نسختين

لى الأقل، حتى يتسنى لكلا الطرفين الناقل والشاحن الاحتجاج بما ورد فيه من بيانات. إلا أن وجود الأشخاص الذين قد تتعلق لهم حقوق بالبضائع المنقولة يفرض إلى ضرورة صدور سند الشحن بأكثر من نسخة².

إن التطور التكنولوجي أثر على عملية النقل بمختلف أنواعه، مما استوجب التفكير في وضع منظومة إلكترونية لتبادل المعلومات والاستغناء عن التعامل الورقي التقليدي، بحيث يعتبر نظام تبادل البيانات إلكترونياً من قبيل أهم نظم التجارة الإلكترونية والتي تسمح بعمليات التبادل التجاري السريعة

¹ - أستاذة مساعدة قسم (أ)، بكلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية.

² - هاني دويدار، النقل البحري والجوي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص 205.

وبصورة فورية ومتلاحقة وهي ما يجعلها تتماشى مع صناعة الشحن لتحل محل سندات الشحن التقليدية أو الورقية، وبالتالي فعلية الانتقال من السندات الورقية إلى الإلكترونية أو بيانات الحاسب مهمة ليست بسيطة، فهناك العديد من العقبات التي تقف أمام استخدام تبادل البيانات الكترونياً فيما يتعلق بسندات الشحن الإلكترونية¹.

في ضوء هذه المعطيات لنا أن نتساءل؛ عن مدى فعالية مستندات النقل الإلكترونية؟

اعتمدنا في سبيل إجابة عن الإشكالية التي تثيرها هذه الدراسة على الوصف كلما كان ذلك ضرورياً للتحليل، فالمنهج قائم على مزاجية المنهجين الوصفي والتحليلي من أجل الوصول إلى القصد من هذه الدراسة، ولتحقيق هذه الغاية اعتمدنا إلى جانب المنهجين الوصفي والتحليلي، المنهج المقارن بغية الوقوف على الآلية التي تصدت بها الاتفاقيات الدولية لتلك المشكلة .

ولقد قسمت هذه الدراسة إلى مبحثين؛ يرتبط المبحث الأول بعرض وثائق النقل الإلكترونية، أما المبحث الثاني فهو مخصصة لعرض أهم الإشكاليات التي تثيرها مستندات النقل الإلكترونية وكذا بعض الحلول المقترحة.

وفي ضوء هذا التقسيم نحاول الوصول إلى الغاية والهدف من هذه الدراسة بالتطرق إلى مدى فعالية مستندات النقل الإلكترونية في النقل البحري.

ونتهي البحث بخاتمة تتضمن مجموعة من النتائج التي نرى ضرورتها وأهميتها.

المبحث الأول: وثائق النقل الإلكترونية

تلعب مستندات النقل، سواء التقليدية أو الحديثة دوراً مهماً في التجارة الدولية، تجعلها مختلفة عن نظيرتها في المجالات أخرى، فالمستندات الممثلة للبضائع المشحونة بحراً تقوم حيازتها مقام حيازة البضائع أثناء الرحلة البحرية².

تتمثل وثائق النقل الإلكترونية الحديثة في كل من سند الشحن الإلكتروني (المطلب الأول)، وعلى مستندات النقل الإلكترونية وفقاً لقواعد روتردام (المطلب الثاني).

¹ - أيمن النحراوي، سندات الشحن الإلكترونية ودورها المستقبلي في التجارة الدولية، المجلة الأكاديمية العربية والتكنولوجيا والنقل البحري، المجلد 34، العدد 65، سنة 2008، ص 13.

² - محمد آزاد محمد شريف أميني، المستندات الممثلة للبضاعة في البيوع البحرية "دراسة مقارنة"، مجلة الشريعة والقانون، العدد 26، 2015، ص 201.

المطلب الأول: سند الشحن الإلكترونية le connaissance électronique

لقد أورد الفقه عدة تعريفات لسند الشحن، فالبعض يعتبره ذلك الإيصال الذي يوقع عليه الربان بتسلمه البضاعة على متن السفينة¹. كما يعتبره البعض الآخر بأنه الوثيقة التي تتضمن عقد النقل أو هو وثيقة لإثبات عقد النقل²، أو هو عبارة عن سند يشكل دليلا لإثبات واقعة الشحن وإثبات عقد النقل البحري ذاته³. كما وعرفه البعض الآخر⁴ بأن سند الشحن هو عبارة عن الوثيقة التي يسلمها الربان إلى الشاحن لإثبات تسلمه البضائع على ظهر السفينة.

يعتبر سند الشحن في الأصل أداة لإثبات عقد النقل البحري كما وأنه يمثل البضاعة المشحونة ذاتها، كما ويعتبر دليل على تسليم البضاعة من الشاحن إلى الناقل بالحالة المذكورة فيه فهو دليل على ما اشتمل عليه من بيانات⁵.

كما يجوز للناقل أن يسلم الشاحن إيصالا بتسلم البضائع قبل شحنها والذي يعرف بالسند برسم الشحن، وهو يعتبر بمثابة دليل على تسلّم الناقل البضائع من الشاحن بالحالة المبينة في الإيصال ما لم يثبت غير ذلك، بحيث يتمتع الإيصال بحجية نسبية في إثبات حالة البضائع عند تسلّم الناقل البحري لها، بحيث يجوز إثبات خلاف ما هو وارد فيه بكافة طرق الإثبات⁶.

لقد اختلفت الآراء الفقهية⁷ فيما يتعلق بالحاجة إلى وثيقة الشحن الإلكترونية، وقد أعرب البعض عن وجهة النظر المتحفظة التي ترى أن القواعد التقليدية يمكن تطبيقها على التطورات الجديدة، بينما يرى البعض الآخر ضرورة تنظيم المعاملات بطريقة الكترونية.

ولقد عرّف البعض⁸ سند الشحن الإلكتروني بأنه عبارة عن رسالة بيانات تتضمن مجموعة من المعلومات موقعة من الناقل تفيد استلامه البضاعة.

1 - مصطفى كمال طه، القانون البحري، الدار الجامعية، بيروت، 1993، ص 168.

2 - محمد سمير الشراوي، القانون البحري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 326.

3 - على البارودي، جلال وفاء محمدين، القانون البحري، القاهرة، 1992، ص 335.

4 - عادل علي المقداي، القانون البحري (السفينة، أشخاص الملاحة، النقل البحري، البيوع البحرية، الحوادث البحرية، التأمين البحري)، دار الثقافة، الأردن، 2009، ص 79.

5 - عدلي أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص 154.

6 - هاني دويدار، النقل البحري والجوي، المرجع السابق، ص 206.

7 - أنظر في ذلك: أيمن النحراوي، المرجع السابق، ص 15.

8 - أيمن النحراوي، المرجع السابق، ص 16.

الفرع الأول: سند الشحن الإلكتروني حسب قواعد اللجنة البحرية الدولية

لقد وضعت اللجنة البحرية الدولية في سنة 1990 قواعد لسندات الشحن الإلكترونية، فهذه القواعد من طبيعة اختيارية لا يكون لها التأثير والنفوذ إلا إذا أدمجها الأطراف في عقودهم وهذه القواعد وضعت لتعالج التداول الإلكتروني لسندات الشحن الإلكترونية ولم يكن تنظيمها شاملا في معالجة تبادل البيانات الإلكترونية وتضم هذه المجموعة 11 مادة، والمادة 1 منها تنص على مجال تطبيقها، فهي تطبق متى ما حصل الاتفاق بين الأطراف على تطبيقها¹.

وجوهر هذا النظام هو وجوب تشابه البيانات التي تدرج في سند الشحن الإلكتروني لتلك الواردة في السند الورقي، بحيث ترسل البيانات بواسطة الناقل إلى عنوان إلكتروني يحدده الشاحن، فضلا عن مفتاح خاص عبارة عن كلمة سر² code confidentielle وذلك حسب المادة 4 من لائحة اللجنة البحرية الدولية، وترسل للشاحن لاستخدامها في المعاملات اللاحقة وهذا المفتاح لا يعرفه إلا الناقل والشاحن، ويتم نقل حق التحكم من مالك إلى كل مالك جديد، بحيث يقوم المالك السابق بإخطار الناقل بنيته في نقل حق التحكم إلى المالك الجديد، فيؤكد الناقل هذا الإخطار ثم يبين المعلومات حسب ما هو منصوص عليه في المادة 4 إلى المالك الجديد ولكن بدون إعطاء كلمة السر، فيقوم هذا الأخير بقبول العملية ومن ثم

يلغي الناقل المفتاح الخاص ويصدر مفتاحا جديدا إلى المالك الجديد³، وبالتالي يكون الحق في المطالبة باستلام البضاعة للمالك الجديد وحده، مع إمكانية هذا الأخير أن يطلب مستند ورقي ليحقق له وظائف سند الشحن، مثل تمثيل البضاعة وإمكانية تداول المستند بالتظهير.

إلا أن هذا النظام لا يخلو من بعض العيوب، إذ لا يستطيع المرسل إليه المطالبة بالبضائع أو مقاضاة الناقل إذا امتنع هذا الأخير ورفض تسليم البضاعة، بخلاف حالة وجود المستند الورقي وكذلك من عيوب هذا النظام أنه يعتمد على نقل أرقام سرية بين السفينة واليابسة (الموانئ) عن طريق البث

¹ - أنظر في ذلك قواعد CMI لسندات الشحن الإلكترونية منشورة على الانترنت في الموقع الآتي:

<http://WWW.comitemaritime.org/comidocs/ruleseble.html>.

² - مراد بسعيد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري الجزائري والاتفاقيات الدولية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 21012/2011، ص 104.

³ - Rita HERRO , vente et transport : indépendance ou interdépendance ? thèse, université paris 1, 2009,p 303 .

اللاسلكي مما قد يعرض هذا البث إلى التنصت أو القرصنة، لذا فهو لا يعطي الحماية للشفرة السرية مما يجعله أقل أماناً¹.

الفرع الثاني: سند الشحن الإلكتروني حسب القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية

أصدرت الأمم المتحدة القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية في 12/06/1996، بحيث تم إقراره بناء على توصية صادرة من الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 51-162، وكان الغرض من هذا القانون أن يكون نموذجاً تقوم جميع الدول بسن قوانينها أو تنقيحها بالاعتماد عليه لتوحيد القوانين الواجبة التطبيق على بدائل الأشكال الورقية وتخزين المعلومات². وينطبق هذا القانون على أي نوع من المعلومات يكون في شكل رسالة بيانات مستخدمة في سياق أنشطة تجارية وذلك حسب المادة 1 من القانون النموذجي.

فالتفسير الواسع للأنشطة التجارية التي أوصى بها هذا القانون يجعل من نقل البضائع بطريق البحر ضمن سياق هذه الأنشطة، بحيث يراد بمصطلح رسالة البيانات المعلومات التي يتم إنتاجها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو بصرية أو بوسائل مماثلة، بما في ذلك تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي المادة 2 الفقرة أ، ويراد بمصطلح تبادل البيانات الإلكتروني "نقل المعلومات إلكترونياً من حاسوب إلى حاسوب آخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات"

ولقد قام هذا القانون في الفقرة الثانية من المادة 2 بتعريف تبادل البيانات الإلكترونية بأنه نقل المعلومات من حاسوب إلى آخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات. كما كرس مبدأ التعامل الوظيفي بين الكتابة في الشكل الإلكتروني والكتابة على الورق في المادة 6 والتي تنص على أنه: "عندما يشترط أن تكون المعلومات مكتوبة تستوفي رسالة البيانات ذلك الشرط إذا تيسر الإطلاع على البيانات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها بالرجوع إليها لاحقاً. وهو نفس المبدأ الذي كرسه المشرع الجزائري في المادة 325 مكرر 1 ق م ج بجعل الكتابة الإلكترونية معادلة في حجيتها للوثيقة الورقية،

¹ - هشام صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، العدد 1، سنة 2004، ص 9.

² - بحيث يتكون هذا القانون من 17 مادة، وهي مقسمة إلى بابين؛ يتعلق الأول بموضوع التجارة الإلكترونية وذلك في المواد من 1 إلى غاية 10، أما الباب الثاني فخصص لعقود نقل البضائع والمستندات في المادتين 16 و 17 منه.

بحيث قيده بشرطين؛ ضرورة التأكد من هوية الشخص الذي أصدره وأن تكون الوساطة الإلكترونية مؤتمنة وذلك وفقا للمادتين 325 مكرر 1 و327 فقرة 3 المضافة بموجب القانون 10/05¹.

والملاحظ أنّ المشرع الجزائري لا يعتد بحجية التوقيع الإلكتروني كدليل كامل في الإثبات إلا إذا كان موثقاً، وذلك بعد التأكد من هوية الشخص الذي أصدره، وأن تكون الوسائط الإلكترونية مؤتمنة².

المطلب الثاني: مستند النقل الإلكتروني وفقاً لقواعد روتردام

لقد عرّفت قواعد روتردام³ سجل النقل الإلكتروني في الفقرة 18 من المادة الأولى على أنه: "يعني المعلومات الواردة في رسالة واحدة أو أكثر يصدرها الناقل بواسطة اتصال إلكتروني بمقتضى عقد النقل، بما فيها المعلومات المرتبطة منطقياً بسجل النقل الإلكتروني بواسطة مرافقات أو الموصولة بطريقة أخرى بسجل النقل الإلكتروني إبان أو عقب إصداره من جانب الناقل بحيث تصبح جزءاً من سجل النقل الإلكتروني والتي: 1- تثبت تسلم الناقل أو الطرف المنفذ البضائع بمقتضى عقد النقل وتثبت وجود عقد النقل أو تحتوي عليه".

الفقرة 18 من المادة 1 والتي تنص على أنه: "سجل النقل الإلكتروني" يعني المعلومات الواردة في رسالة واحدة أو أكثر يصدرها الناقل بوسيلة اتصال إلكترونية بمقتضى عقد النقل، بما فيها المعلومات المرتبطة منطقياً بسجل النقل الإلكتروني بواسطة مرافقات أو الموصولة بطريقة أخرى بسجل النقل الإلكتروني إبان أو عقب إصداره من جانب الناقل بحيث تصبح جزءاً من سجل النقل الإلكتروني، والتي:

(أ) تثبت تسلم الناقل أو الطرف المنفذ البضائع بمقتضى عقد النقل؛

(ب) وتثبت وجود عقد للنقل أو تحتوي عليه."

¹ - بحيث تنص المادة 323 مكرر 1 على أنه: "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدره وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها" كما وتنص الفقرة 3 من المادة 327 على أنه: "يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1" - بلحاج العربي، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القنون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، الأردن، 2010، ص 32.

² - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 32.

³ - يقصد بقواعد روتردام، اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع بطريق البحر كلياً أو جزئياً، والتي أقرتها الجمعية العامة في 2008/12/11، فهي اتفاقية ترسي نظاماً قانونياً موحداً وحديثاً ينظم حقوق والتزامات الشاحنين والناقلين والمرسل إليهم بموجب عقد نقل من باب إلى باب، بحيث تشمل بين مراحلها مرحلة بحرية.

للتفصيل أنظر في ذلك: إيمان الجميل، سند الشحن ودوره في النقل البحري، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2013، ص 95.

نستخلص من خلال هذا التعريف أن قواعد روتردام وسّعت من تعريف مستند النقل وأحالت إليه نفس وظائف سند الشحن التقليدي والمتمثلة في إثبات تسلم البضائع من طرف الناقل، وإثبات عقد النقل البحري.

والوثيقة الإلكترونية أو رسالة البيانات قد تكون رسالة إلكترونية عادية موقعة ممن صدرت عنه أو قد تكون رسالة مشفرة باستخدام مجموعة من العمليات الحسابية يتم من خلالها تشفير مضمونها، بحيث يتم اللجوء إلى هذه النوعية الأخيرة من الرسائل لإضفاء نوع من الثقة على سندات الشحن.

كما تطرقت قواعد روتردام لإجراءات استخدام سند الشحن الإلكتروني في المادة 9 منها، فاستخدام سند الشحن الإلكتروني يتطلب إتباع إجراءات معينة. تتمثل هذه الإجراءات في النص على طريقة إصداره وإحالته على الحامل، زيادة على تأكيد أن سلامة السند متوفرة، ولابد من إثبات حيازة السند من طرف الحائز، كما يبين كيفية تحويل السند إلى الحائز، هذه الإجراءات تذكر ضمن بيانات سند الشحن الإلكتروني، ولابد على الطرف الحائز أن يتحقق من هذه الإجراءات حتى تكون حيازته للسند مضمونة¹.

أما بالنسبة لموقف المشرع الجزائري، ونتيجة للقفزة النوعية التي حقّقتها، بحيث انتقل من نظام الكتابة التقليدية إلى النظام الكتابة الرقمية²، وذلك من خلال تعديل القانون المدني، وذلك في نص المادة 323 مكرر 1، والتي تنص على أنه: "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق". إلا أن المشرع الجزائري لم يقف عند هذا الحد، بل كرس المعاملات الإلكترونية، وهذا ما يتّضح من خلال القانون رقم 15-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني³، وهذا ما يدل على أن المشرع الجزائري قد دخل مجال الرقمنة الإلكترونية، واعترف بالمعاملات الإلكترونية، وعليه يمكن تطبيقها على مستندات النقل الإلكترونية وخاصة سند الشحن الإلكتروني لحين تدارك المشرع الفراغ في مجال النقل البحري. وعليه فدخل سند الشحن الإلكتروني المعاملات البحرية في النظام القانوني الجزائري يكون صحيحا، وتعتبر البيانات الواردة فيه حجة على أطرافه.

¹ - بوزبوجة حسين، الإثبات الإلكتروني لقد النقل البحري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون البحري والنشاطات المينائية، جامعة وهران، 2013، ص 37.

² - حوالم حليمة، سند الشحن الإلكتروني، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، العدد 5، منشورات مخبر القانون البحري والنقل، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017، ص 54.

³ - القانون 04-15 المؤرخ في 01/02/2015 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج عدد 06 الصادرة بتاريخ 10/02/2015.

وعليه، نخلص إلى أن مستند النقل الإلكتروني أوسع نطاق من سند الشحن الإلكتروني، بحيث يستعمل مستند النقل الإلكتروني لإثبات عملية النقل التي يمكن أن تكون من باب إلى باب على عكس سند الشحن الإلكتروني الذي تقتصر وظيفته على الرحلة البحرية لا أكثر.

المبحث الثاني: وثائق النقل الإلكترونية: إشكاليات في التطبيق وحلول مقترحة

يعتبر نظام تبادل البيانات إلكترونياً من قبيل أهم نظم التجارة الإلكترونية والتي تسمح بعمليات التبادل التجاري السريعة وبصورة فورية ومتلاحقة وهي ما يجعلها تتماشى مع صناعة الشحن لتحل محل سندات الشحن التقليدية أو الورقية، وبالتالي فعلمية الانتقال من السندات الورقية إلى الإلكترونية أو بيانات الحاسب مهمة ليست بسيطة، فهناك العديد من العقبات التي تقف أمام استخدام تبادل البيانات إلكترونياً فيما يتعلق بسندات الشحن الإلكترونية (المطلب الأول).

نظراً للصعوبات التي تثيرها وثائق النقل الإلكترونية، كان لزاماً التفكير في وضع بعض الحلول بغية تذليل صعوبة التعامل بوثائق النقل الإلكترونية أو الحديثة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإشكاليات التعامل عبر وثائق النقل الإلكترونية

رغم أهمية مستندات النقل الإلكترونية، إلا أن الحياة العملية أظهرت بعض الصعوبة أو العراقيل التي قد تحول دون فعالية هذه الأخيرة، خاصة ما تعلق بتحديد زمان ومكان انعقاد العقد (الفرع الأول)، أو ما تعلق بتجزئة سند الشحن (الفرع الثاني).

الفرع الأول: صعوبة تحديد مكان وزمان انعقاد العقد

إن استعمال سند الشحن الإلكتروني أو مستند النقل الإلكتروني يثير إشكالية تحديد مكان وزمان انعقاد العقد. فالعقود التي تستعمل المستندات الإلكترونية، لا ينعقد مجلس العقد لأنه يتخلل صدور القبول والعلم به فترة من الزمن، قد تطول أو تقصر، وفقاً للوقت الذي يراجع فيه الموجب الرسالة الإلكترونية وهو الأمر الذي يدفعنا للتساؤل عن مكان وزمان الذي ينعقد فيه العقد؟ هل يعتد بالمكان والزمان الذين صدر فيهما القبول أو بالمكان والزمان الذين تمّ فيهما العلم بالقبول؟

هناك العديد من النظريات التي اعتنقها الفقه، إلا أن الرأي الراجح والذي أخذ به المشرع الجزائري هو نظرية العلم بالقبول، وهذا ما ينطبق على الرسائل الإلكترونية المتبادلة بين الأطراف المعنية.

إلا أن الرأي الغالب في فرنسا ومصر هو الأخذ بنظرية إعلان القبول، ووفقاً لهذا الاتجاه الفقهي فالعقد ينعقد بمجرد إعلان القبول حتى وإن لم يصل هذا القبول إلى علم الموجب¹.

¹ - أنظر في ذلك : بوزبوجة حسين، المرجع السابق، ص 94.

الفرع الثاني: إشكالية تجزئة سند الشحن الإلكتروني

إن نظام تبادل البيانات الكترونياً، تم وضعه من أجل التبادل السريع للبيانات بين أطراف العقد، بحيث يرسل البيان من الطرف الأول إلى الطرف الثاني في ذات الوقت الذي يرسل فيه، ولكن في مجال النقل البحري يحتوي سند الشحن على العديد من البيانات كتلك المتعلقة بالبضائع وتلك الخاصة بأطراف عقد النقل البحري وكذلك البيانات المتعلقة بميناء الشحن والتفريغ واسم السفينة هذا فضلاً عن الشروط العامة لسند الشحن، والمشكلة بالنسبة لسند الشحن هي عندما يكون سند الشحن الكترونياً، بحيث يتم تجزئته إلى عدة أجزاء، فضلاً عن عدم إمكانية تحرير وإرسال كافة شروط سند الشحن وخاصة الشروط العامة إلى كل شاحن، وذلك لعدم جدوى هذا الإجراء، فإنه غالباً ما يتم الإحالة إلى هذه الشروط بشرط

يسمى شرط الإحالة الذي يتم بموجبه الالتزام بمضمون الشروط الواردة في نماذج العقود، أو نصوص الاتفاقيات الدولية أو التشريعات الوطنية المحال إليها.

والمشكلة بالنسبة لسند الشحن الإلكتروني تكمن في أنه في حالة الإحالة يتكون سند الشحن من عدة رسائل بيانات بمعنى أنه يكون مجزء إلى جزئين؛ جزء يعلن به الشاحن لكونه وارد في سند الشحن الذي تلقاه فعلاً، وجزء آخر لم يتسلمه في صورة بيانات واضحة تظهر على شاشات الحاسب الآلي الخاص به ولكن في صورة شرط إحالة، مثل إحالة سند الشحن الإلكتروني للشروط الواردة في مشاركة إيجار والتي تتضمن شرط التحكيم والتي تتضمن شرط التحكيم، ففي هذه الحالة لا يكون الشاحن على علم إلا بالأجزاء المنصوص عليها صراحة في سند الشحن كالجزم المتعلقة بالأسماء والعناوين والجزء الخاص بوصف البضائع، أما ما يتعلق بالجزء المحال إليه فهو لا يظهر على الرسالة الإلكترونية التي يتلقاها الشاحن، ومن ثم يثور التساؤل حول مدى التزام الشاحن بما هو وارد في الشروط المحال إليها؟

لقد اختلف الفقه والقضاء¹ في مسألة التزام الشاحن بالشروط المحال إليها من طرف سند الشحن الإلكتروني، بحيث تم التفريق بين الشخص الذي يكون على دراية كافية بأمور النقل البحري وبين الشخص الذي يجهل أمور النقل البحري، بحيث تسري بالنسبة للشخص الأول دون الثاني، إلا في حالة وجود موافقة صريحة.

¹ - أنظر في ذلك : بوزبوجة حسين، المرجع السابق، ص 96.

المطلب الثاني: الحلول المقترحة لتذليل صعوبات استعمال وثائق النقل الإلكترونية

إن استخدام سندات الشحن الإلكترونية تثير العديد من الصعوبات لا تتعلق فقط بمسألة قبولها وإنما أيضا بكيفية تحقيق الأمان القانوني لها وعدم استخدامها كأداة لإهدار الحقوق الثابتة بها، فجوهر المشكلة بصدد سندات الشحن الإلكترونية أنها بطبيعتها لا تكتب على محرر ورقي وقد لا تكون موقعة من مرسلها وقد لا تقبلها الجهات القضائية لإثبات مصدر الحق أو الروابط القانونية، وكذلك المشكلات المتعلقة بتحديد وقت ومكان اقتران القبول المطابق بالإيجاب، وكذلك أحكام وضوابط المسؤولية عن فقد الرسالة ذاتها أو تغيير محتواها أثناء بعثها عبر الشبكة الإلكترونية، كما أن الرسالة الإلكترونية غير قابلة للتظهير ومن ثم للتداول شأن السندات الشحن الإذنية أو لحامله¹.

فسند الشحن الإلكتروني يجب أن يتوفر على الشروط التالية:

1/ تحقيق ذاتية البضاعة: يتعين على سند الشحن الإلكتروني أن يعين البضائع تعيينا كافيا ودقيقا يسهل معه التحقق من نوعها ووزنها وكميتها وحالتها، ويؤدي سند الشحن هذه الوظيفة عندما تكون البضائع من النوع الذي يمكن تحديده وتعيينه على نحو دقيق. أما إذا كانت البضائع من النوع الذي يصعب معها هذا التحديد الدقيق كأن يكون قد تم شحنها عن طريق الصب كالفحم أو تصب مباشرة في عنابر السفينة دون فاصل أو تغليف، فإن سند الشحن الإلكتروني يحدد ذاتية البضائع عدا الأحوال التالية:

- عندما تكون البضاعة المشحونة بهذه الكيفية مرسلة إلى عميل واحد، إذ تمثل الرسالة الإلكترونية البضاعة طالما أنها تحدد السفينة التي نقلتها.

- عندما يحدّد سند الشحن الإلكتروني في حالة تعدد الشاحنين أو المرسل إليهم حصة كل منهم عند الوصول. إذ يكفي في هذه الحالة أن تبين الرسالة الإلكترونية مقدار الحصة التي تخص كل متسلم ونوعها واسم السفينة الناقلة وتاريخ الشحن، طالما أن الشحنة كلها من نوع واحد وصنف واحد، فهذا التحديد يعطي لكل متسلم للرسالة بيانا كافيا لما يخصه ويعنيه منها بصرف النظر عن عدم تحديده لمقدار هذه الحصة بالنسبة للحصص الأخرى، فما يهم المتسلم هو أن تمكنه الرسالة من تسلّم البضاعة المرسلة بالكمية الواردة فيها دون خوف من اختلاط حصته بغيرها، وهو ما يتحقق لكون الصنف والنوع واحد.

2/ إعطاء الحائز الحق في التسلم والتصرف: يتعين أن يعطي سند الشحن الإلكتروني لمتسلمه الحق في طلب تسلّم البضاعة المبيّنة فيه عند الوصول والتصرف فيها أثناء الرحلة البحرية، وهذا الشرط لن

¹ - أيمن النحراوي، المرجع السابق، ص 15.

يتحقق إلا عندما تكون الوثيقة قابلة للاحتجاج بها قبل الريان والذي يعتبر الحائز الفعلي للبضائع أثناء الرحلة البحرية، أي أن تكون قابلة للتداول

3/ أن تكون حيازة رسالة البيانات كافية للحيازة الرمزية للبضائع: فالرسالة الممثلة للبضاعة هي في الحقيقة سند يخول الحائز بعض الحقوق في مواجهة الريان، والتي يمكن التصرف فيها أو التنازل عنها للغير، بحيث يصبح من تؤول إليه صاحب الحق في المطالبة بالتسليم والتصرف فيها أثناء نقلها بحرا، فحقي التصرف والتسلم يجعل ممن يملكهما حائزا قانونيا للبضائع طالما أن الريان يباشر السيطرة المادية عليها. وتتحقق الحيازة الرمزية عندما يكون هنالك تلازما بين حيازة الرسالة والتمتع بهذه الحقوق، فعندما يتعلق حق التصرف والتسلم بالرسالة بحيث يكون بينهما ارتباطا لا يقبل التجزئة بحيث تعتبر الرسالة ممثلة للبضاعة وإدارة حيازتها الرمزية وهو ما يتحقق عندما يمكن لحائزها نقل ما ترتبه من حقوق قبل الناقل دون تدخل من الريان لقيام المتسلم بتسليمها إلكترونيا إلى المتنازل إليه.

الخاتمة:

ذهبت هذه الدراسة إلى واحدة من القضايا التي لا تقل أهمية عن مختلف الإشكالات التي تعترى فعالية مستندات النقل الإلكترونية في الواقع، بحيث لامست هذه الدراسة مختلف مستندات النقل الإلكترونية والمتمثلة في كل من سند الشحن الإلكتروني ومستند النقل الإلكتروني، إلا أن مستند النقل الإلكتروني لا يرتبط بعملية النقل البحري فقط، بل يمكن أن يمتد ليشمل كل عملية النقل سواء أكانت برية أو جوية، في حين يقتصر سند الشحن الإلكتروني على عملية النقل البحري دون غيرها. كما أن الواقع العملي لمستندات النقل الإلكترونية، أثبت حالات تقول دون فعالية هذه الأخيرة؛ خاصة إذا تعلق الأمر بتحديد مكان وزمان انعقاد العقد، نهيك عن الصعوبات التي تواجهنا في حالة تجزئة سند الشحن الإلكتروني الذي يحتوي على العديد من البيانات. وعليه، فكان لزاماً البحث والإشارة عن وإلى بعض الحلول التي تتماشى وطبيعة هذه المستندات.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

- هاني دويدار، النقل البحري والجوي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص 205.
- مصطفى كمال طه، القانون البحري، الدار الجامعية، بيروت، 1993.
- محمد سمير الشراوي، القانون البحري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.
- على البارودي، جلال وفاء محمددين، القانون البحري، القاهرة، 1992.
- عادل علي المقدادي، القانون البحري (السفينة، أشخاص الملاحة، النقل البحري، البيوع البحرية، الحوادث البحرية، التأمين البحري)، دار الثقافة، الأردن، 2009.
- عدلى أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.

- بلحاج العربي، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القنون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، الأردن، 2010.

- إيمان الجميل، سند الشحن ودوره في النقل البحري، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2013.

ثانيا: المقالات

- محمد آزاد محمد شريف أميني، المستندات الممثلة للبضاعة في البيوع البحرية "دراسة مقارنة"، مجلة الشريعة والقانون، العدد 26، 2015.

- هشام صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، العدد 1، سنة 2004.

- حوالم حليمة، سند الشحن الإلكتروني، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، العدد 5، منشورات مخبر القانون البحري والنقل، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017.

- أيمن النحراوي، سندات الشحن الإلكترونية ودورها المستقبلي في التجارة الدولية، المجلة الأكاديمية العربية والتكنولوجيا والنقل البحري، المجلد 34، العدد 65، سنة 2008.

ثالثا: الرسائل الجامعية

-مراد بسعيد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري الجزائري والاتفاقيات الدولية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 21012/2011.

- بوزبوجة حسين، الإثبات الإلكتروني لقد النقل البحري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون البحري والنشاطات المينائية، جامعة وهران، 2013.

رابعاً: النصوص القانونية

-أمر رقم 76-08، مؤرخ في 23 أكتوبر سنة 1976، المتضمن القانون البحري، ج.ر عدد 29 لسنة 1977، المعدل والمتمم بالقانون رقم 98-05، مؤرخ في 25 يونيو سنة 1998، ج.ر عدد 47 صادر في 27 يونيو 1998.

- القانون 04-15 المؤرخ في 01/02/2015 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج ر عدد 06 الصادرة بتاريخ 10/02/2015.

بالفرنسية:

- Rita HERRO, vente et transport : indépendance ou interdépendance ? thèse, université paris 1, 2009.