

## الالتزامات المقررة للمرسل إليه في عقد النقل البحري

درويش مريم<sup>1</sup>

### مقدمة:

إن عقد النقل البحري يبرم أساسا بين الشاحن والناقل إلا أن تنفيذ هذا العقد لا يبقى العلاقة القانونية في هذا الإطار البسيط، فكثيرا ما تشهد عقود النقل البحري للبضائع تدخل طرف ثالث ألا وهو المرسل إليه، بحيث يعد صاحب الحق في تسلّم البضاعة عند نهاية الرحلة البحرية.

ويستند تدخل المرسل إليه في تنفيذ عقد النقل البحري إلى علاقة سابقة تربط بينه وبين الشاحن، وأياً كان أساس هذه العلاقة ومهما يكن التفسير الذي يعطى لمركز المرسل إليه في عقد النقل البحري، فقد أقر القضاء للمرسل إليه بعض الحقوق الناشئة عن عقد النقل البحري، وذلك لأن علاقة المرسل إليه مع الناقل من الناحية العملية تتصل بصفة أساسية بحق المرسل إليه في استلام البضاعة، بالإضافة إلى حقه في الرجوع على الناقل بدعوى المسؤولية لمطالبته بالتعويض عن التأخير أو الهلاك أو التلف الذي يلحق البضاعة أثناء تنفيذ عقد النقل البحري.

ومن جهة أخرى تقع على عاتق المرسل إليه التزامات معينة تقابل حقوقه المستمدة من عقد النقل البحري، والتي قد تشكل شروطاً يتضمنها سند الشحن، وذلك في حالة ما إذا قبل البضاعة وقرر استلامها، وعلى هذا الأساس فيما تتمثل أهم التزامات المرسل إليه المترتبة عن عقد النقل البحري؟

ستقتصر دراستي حول توضيح أهم الالتزامات المقررة للمرسل إليه في عقد النقل البحري دون حقوقه من خلال ثلاث نقاط أساسية:

**المطلب الأول: التزام المرسل إليه بالإخطار**

**المطلب الثاني: التزام المرسل إليه بالوفاء بأجرة النقل**

**المطلب الثالث: التزام المرسل إليه بشرط التحكيم بالإحالة**

**المطلب الأول: التزام المرسل إليه بالإخطار**

<sup>1</sup> - طالبة دكتوراه تخصص القانون البحري والنقل - جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان.

يمثل الإخطار أولى التزامات المرسل اليه فهو ملزم بتقديم تحفظاته للناقل بشأن الخسائر اللاحقة بالبضاعة في الأجل المحدد لذلك.

فإذا تم تنفيذ عقد النقل البحري بدقة ووصلت البضاعة إلى ميناء المرسل إليه دون أضرار أو تلف فإن تسليمها لهذا الأخير بهذه الحالة ودون تحفظ منه يضع بالتأكيد نهاية لعقد النقل البحري ولالتزامات الناقل الناشئة عنه، لكن قد يحدث أن تلحق بالبضاعة أضرار سواء أثناء نقلها أو أثناء تفريغها، إذ يجب على المرسل إليه بعد الانتهاء من فحص ومعاينة البضاعة توجيه تحفظاته الخاصة بحالة البضاعة إلى الناقل، وتعد تلك التحفظات الوسيلة القانونية التي يتمكن من خلالها المرسل إليه من حفظ حقوقه في مواجهة الناقل إذا ما أراد الرجوع بدعوى المسؤولية على هذا الأخير.<sup>1</sup>

وقد نص المشرع الجزائري على التزام المرسل إليه بالإخطار وذلك بإبداء تحفظاته بشأن الخسائر اللاحقة بالبضاعة من خلال المادة 790 من القانون البحري الجزائري<sup>2</sup>، لكنه لم يستعمل مصطلح إخطار وإنما استعمل مصطلح "تبليغ"، وهذه المادة تقابلها الفقرة 6 من المادة 3 من معاهدة بروكسل 1924.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - أسيل باقر جاسم، المركز القانوني للمرسل اليه في عقد النقل البحري للبضائع، دار قنديل للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، 2006، ص 141-142.

<sup>2</sup> - الأمر 76-80 المعدل والمتمم بالقانون رقم 98-05 المؤرخ في 25 جوان 1998 والمعدل والمتمم بالقانون 10-04 المؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر عدد 46 ل 18 أوت 2010 المتضمن القانون البحري الجزائري.

تنص المادة 790 ق.ب.ج على أنه: "إذا حصلت خسائر أو أضرار للبضاعة يقوم المرسل إليه أو من يمثله بتبليغ الناقل أو ممثله كتابيا في ميناء التحميل قبل أو في وقت التسليم، وإذا لم يتم ذلك تعتبر البضاعة مستلمة حسبما تم وصفها في وثيقة الشحن لغاية ثبوت العكس.

وإذا لم تكن الخسائر والأضرار ظاهرة فيبلغ عنها خلال ثلاثة أيام عمل اعتبارا من استلام البضائع".

<sup>3</sup> - تنص المادة 6/3 من معاهدة بروكسل 1924 على أنه: "إذا لم يحصل إخطار كتابي بالهلاك أو التلف وبماهية هذا الهلاك أو التلف للناقل أو وكيله في ميناء التفريغ أو وقت تسليم البضاعة ووضعها في عهدة الشخص الذي يكون له الحق في استلامها طبقا لعقد النقل فإن هذا التسليم يعتبر -إلى أن يثبت العكس- قرينة على أن الناقل قد سلم البضاعة بالكيفية الموصوفة بها في سند الشحن.

وإذا كان الهلاك أو التلف غير ظاهر فيجب أن يحصل الإخطار في مدى ثلاثة أيام من التسليم. ولا يترتب أي أثر على هذه الإخطارات المكتوبة إذا كانت قد حصلت معاينة البضاعة في مواجهة المستلم عند استلامه لها".

ولالإخطار مدة معينة (الفرع الأول)، كما له آثار قانونية (الفرع الثاني) وهذا ما سيتم التطرق إليه اتباعاً.

### الفرع الأول: مدة الإخطار

أثناء عملية التسليم تُعرض البضائع على المرسل إليه أو ممثله الذي له الحق في أن يتحقق من حالتها وحجمها ويتعين عليه أن يُثبت وجود الضرر أو الفقدان، وإذا ثبت وجود هذا الضرر أو الفقدان يجب على المرسل إليه أن يقوم بإخطار الناقل أو ممثله وقت التسليم وذلك عن طريق إبداء تحفظات مكتوبة دقيقة وكاملة، ويتم ذلك بموجب رسالة موصى عليها، وأثر هذه التحفظات يتمثل في قرينة مسؤولية على عاتق الناقل.

إذ أن الدعوى المتعلقة بمسؤولية الناقل البحري تتوقف على إثبات حدوث الضرر أثناء تواجد البضاعة بعهدته، وهنا يجب على صاحب الحق في استلام البضاعة أن يوجه إلى الناقل أو وكيله في ميناء التفريغ إخطاراً مكتوباً بالهلاك أو التلف الذي أصاب البضاعة قبل أو وقت التسليم إذا كانت الأضرار ظاهرة، وخلال مهلة ثلاثة أيام ابتداء من تاريخ التسليم إذا كانت الأضرار غير ظاهرة، وهو ما أكدته المادة 790 من القانون البحري الجزائري والمادة 6/3 من اتفاقية بروكسل 1924<sup>1</sup>، وهذا على خلاف اتفاقية هامبورغ وقواعد روتردام، بحيث جعلت اتفاقية هامبورغ ميعاد إبداء التحفظات في أجل لا يتجاوز يوم العمل التالي ليوم تسليم البضاعة<sup>2</sup>، وإذا كان الهلاك أو التلف غير ظاهر جاز تقديم الإخطار خلال 15 يوماً متصلة تلي مباشرة يوم تسليم البضائع إلى المرسل إليه<sup>3</sup>. أما قواعد روتردام أبقّت على وجوب الإخطار قبل أو وقت التسليم في حالة الضرر الظاهر، غير أنها جعلت مدة الإخطار في حالة الضرر غير الظاهر في غضون 7 أيام<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - محمد عبد الفتاح ترك، عقد النقل البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2005، ص 572.

<sup>2</sup> - بشرط أن يكون ذلك اليوم الذي يلي يوم التسليم يوم عمل فإذا كان يوم عطلة رسمية امتد إلى يوم العمل الذي يليه، انظر: اسيل جاسم، المرجع السابق، ص 144.

<sup>3</sup> - المادة 19 من اتفاقية هامبورغ.

<sup>4</sup> - المادة 1/23 من قواعد روتردام.

ويكون الإخطار في حالة الهلاك الجزئي أو التلف دون الهلاك الكلي<sup>1</sup>، والتأخير الذي يعد واقعة مادية يمكن إقامة الدليل عليها بوثائق أخرى، كالثائق الرسمية الخاصة بإدارة الميناء الذي يسجل فيها تاريخ وصول السفينة، أما إذا نشأ عن التأخير تلف وجب الإخطار عنه.

كما أنه لا توجد ضرورة لعمل الإخطار إذا تمت معاينة البضاعة وتم إثبات حالتها وقت التسليم بحضور الناقل والمرسل إليه، إذ يكون من المفروض عندئذ أن البضاعة قد سلمت بالحالة المذكورة في محضر إثبات الحالة، الأمر الذي تنتفي معه الحاجة إلى الإخطار، ويتم الإخطار في ميناء التفريغ وليس في ميناء التحميل كما هو وارد خطأً في نص المادة 790 من القانون البحري الجزائري.<sup>2</sup>

كما أن ميعاد الإخطار يحسب من تاريخ التسليم وليس التفريغ، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في عدة قرارات، ومن بينها القرار الصادر بتاريخ<sup>3</sup> 1995/03/14.

أما الإخطار بالتأخير في اتفاقية هامبورغ فقد نصت المادة 5/19 على أنه يجب أن يحصل الإخطار خلال ستين يوماً متصلة تلي مباشرة تسليم البضائع إلى المرسل إليه، وإذا لم يتم الإخطار في هذه المدة لا يستحق المرسل إليه أي تعويضات عن الخسائر التي تنتج عن ذلك التأخير.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - لانعدام التسليم الذي من خلاله يتم إبداء التحفظات وبالتالي لا فائدة للإخطار في الهلاك الكلي، أنظر: علي أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص 144.

<sup>2</sup> - خلفي أمين، المسؤولية المدنية للناقل البحري للبضائع دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري واتفاقية هامبورغ 1978، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2009، ص 75.

<sup>3</sup> - قرار رقم 121148، بتاريخ 1995/03/14، قضية (الشركة ج.ت.ن) ضد (شركة أر.أ.أستامريس لابن ألمانيا)، الغرفة التجارية والبحرية، المجلة القضائية لسنة 1995، العدد الأول، ص 186.

<sup>4</sup> - كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورغ)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998، ص 168.

**الفرع الثاني: مضمون الإخطار وأثره القانوني****1. مضمون الإخطار**

لقد نصت المادة 790 صراحة على أنه يجب أن يكون تبليغ المرسل إليه لتحفظاته مكتوبة دون أن يلزم بإخضاعها إلى شكل أو مضمون معين<sup>1</sup>، بل يكفي الإشارة إلى طبيعة وأهمية الأضرار اللاحقة بالبضاعة موضوع التسليم مع الإشارة إلى أنها سلمت في حالة سيئة<sup>2</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن الإثبات الكتابي يفقد أهميته ويُعد غير ضروري إذا ما كانت حالة البضاعة محققاً فيها حضورياً عند استلامها، هذا عملاً بالفقرة 3 من المادة 790 السالفة الذكر، والتي تقابلها للمادة 3/19 من اتفاقية هامبورغ وهو ما أكدته القضاء الجزائري<sup>3</sup>.

ويتم الإخطار في حالة الهلاك الجزئي أو التلف دون حالتي الهلاك الكلي أو التأخير، غير أن الجديد في قواعد روتردام هو إمكانية الحصول على تعويض عن التأخير إذا قام المرسل إليه بإخطار الناقل في غضون 21 يوم متتالية من تسليم البضائع، وهو ما تؤكدته المادة 4/23 من الاتفاقية<sup>4</sup>.

وعليه يشترط أن يكون الإخطار مكتوباً وذلك لتفادي أي جدل في حصوله، فالمرجع الجزائري شأنه في ذلك شأن معاهدة بروكسل لم يشترط شكلاً معيناً لهذه الكتابة، كما أنه ليس لطريقة تبليغه شكلاً خاصاً، وبالتالي يمكن تبليغه للناقل أو ممثله عن طريق المحضر القضائي، أو عن طريق البريد أو الفاكس، وقد جرت العادة على تبليغ التحفظات عن طريق رسالة مضمنة مع الإشعار بالوصول أو الفاكس لأجل حصول التبليغ بسرعة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - إذ يمكن أن يكون في شكل برفية أو رسالة موصى عليها أو كتابة على سند الشحن. انظر: خليفي أمين، المرجع السابق، ص 76.

<sup>2</sup> - في هذا الصدد أشارت معاهدة هامبورغ في المادة 1/19 أن تشمل التحفظات على بيانات بالطبيعة العامة للأضرار الحاصلة للبضاعة عكس ما هو عليه في معاهدة بروكسل والقانون البحري الذين لم يشترطوا ذكر الطبيعة بالتحفظات.

<sup>3</sup> - قرار المحكمة العليا، الصادر بتاريخ 15/07/1990، رقم 61511، الغرفة التجارية والبحرية، المجلة القضائية، العدد 2، الجزائر، 1992، ص 100.

<sup>4</sup> - تنص المادة 4/23 من قواعد روتردام على أنه: "لا يدفع أي تعويض فيما يتعلق بالتأخر ما لم يوجه إلى الناقل في غضون 21 يوم متتالية من تسليم البضائع إشعار بالخسارة الناجمة عن التأخر".

<sup>5</sup> - حو باد حياة، المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري، مذكرة ماجستير في القانون البحري والأنشطة المرفئية، كلية الحقوق، جامعة وهران، سنة 2010-2011، ص 144.

## 2. آثار الإخطار

إذا لم يتم الإخطار أو قدم المرسل إليه تحفظات غير مستوفاة لشروط المادة 1/790 تقوم قرينة قانونية لمصلحة الناقل على أنه سلم البضائع حسب ما تم تفصيلها بسند الشحن<sup>1</sup>، لكن هذه القرينة بسيطة ويجوز للمرسل إليه إثبات عكسها بكافة الطرق، لأنها واقعة مادية، ويكون عادة بواسطة خبير أو محضر معاينة حضوري أو بشهادة جمركية.<sup>2</sup>

وعليه إن عدم توجيه التحفظات في المهلة القانونية لا يترتب عليه سقوط دعوى المسؤولية أو عدم قبولها، بل ينتج عنه قرينة بسيطة لمصلحة الناقل أنه سلم البضاعة كما هي مبينة في وثيقة الشحن، غير أنه يحق للمرسل إليه إثبات عكسها بكافة الوسائل، وهذا يعني بالاستنتاج المعاكس إذا قام المرسل إليه بتوجيه هذه التحفظات خلال المهلة القانونية يؤدي ذلك إلى إنشاء قرينة بسيطة على أن الناقل لم يسلم البضاعة كما هي مبينة في وثيقة الشحن، ويعود للناقل إثبات عكس تلك القرينة، أي أن يقيم الدليل على أن الضرر حصل في المرحلة اللاحقة في وقت تطبق فيه بنود الإبراء من المسؤولية، أو أن الضرر ناشئ عن إحدى الحالات التي تعفيه من المسؤولية المنصوص عليها في المادة 803 من القانون البحري الجزائري.

### المطلب الثاني: التزام المرسل إليه بالوفاء بأجرة النقل

الأجرة هي المقابل الذي يلتزم الشاحن بدفعه للناقل مقابل التزام هذا الأخير بنقل البضائع بموجب عقد النقل<sup>3</sup>، والأصل أن يتولى الشاحن دفع الأجرة المتفق عليها للناقل في ميناء الشحن، لكن قد يتفق الطرفان على استحقاق الأجرة كلها أو بعضها عند الوصول، أي في ميناء التفريغ، فيشترط صراحة في سند الشحن وفاء المرسل إليه بأجرة النقل في ميناء الوصول.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - هذا ما أكدته المادة 19 من اتفاقية هامبورغ، فإذا لم يتم الإخطار فثمة قرينة على حصول تسليم مطابق، أي قرينة ظاهرة على أن الناقل سلم البضائع بالحالة الموصوفة في سند الشحن. أنظر: كمال حمدي، المرجع السابق، ص 167.

<sup>2</sup> - عباس مصطفى المصري، المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2002، ص 308.

<sup>3</sup> - هذا ما تضمنته المادة 738 ق.ب.ج بنصها على أنه: 'يتعهد الناقل بموجب عقد نقل البضائع عن طريق البحر بإيصال بضاعة معينة من ميناء إلى آخر ويتعهد الشاحن بدفع المكافأة له والمسماة أجرة الحمولة'.

<sup>4</sup> - وهيب الأسير، القانون البحري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، سنة 2008، ص 186.

وبالتالي يمكن أن يرتب عقد النقل البحري التزاماً في ذمة المرسل إليه وهو الوفاء بأجرة النقل في ميناء الوصول إذا لم يتم سدادها من طرف الشاحن في ميناء الشحن، ولقد نص المشرع الجزائري على هذا الالتزام في المادة 791 من القانون البحري، والتي جاء فيها: "يترتب على استلام البضائع من المرسل إليه دفع أجرة الحمولة إذا كان دفعها واجباً عند الوصول وكل مبلغ آخر يمكن أن يطالب به الناقل بموجب وثيقة الشحن أو بموجب أي وثيقة نقل أخرى".

وبالرغم من أن الوفاء بأجرة النقل هو التزام أساسي يقع على عاتق الشاحن، إلا أن هذا لا يمنع من إمكانية الوفاء بأجرة النقل في مكان الوصول متى تم الاتفاق على ذلك، وفي هذه الحالة يعتبر المرسل إليه مديناً بذلك ولكن هذا معلق على شرط قبول هذا الأخير استلام البضائع<sup>1</sup>، وهذا ما أكدته المادة 797 من القانون البحري الجزائري<sup>2</sup>.

إن التزام المرسل إليه بالوفاء بأجرة النقل يثير العديد من المسائل فقد تأثر عدة عوامل على أداء الأجرة كالحوادث البحرية (الفرع الأول)، إلا أن القانون أقر للناقل عدة ضمانات لاستيفاء حقه في الأجرة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: أثر الحوادث البحرية على الأجرة

قد تطرأ أثناء الرحلة البحرية حوادث من شأنها أن تؤثر على دين الأجرة فتؤدي إلى انقضائها نهائياً أو انتقاصها أو بقائها.

#### 1. هلاك البضاعة

تنص المادة 798 من القانون البحري الجزائري على أنه: "لا تستحق أي أجرة حمولة عن البضائع المفقودة من جراء الأخطار البحرية، إلا إذا فقدت من جراء عيب ذاتي للحزم الفاسد أو من جراء عمل منسوب للشاحن"، وعليه إذا هلكت البضاعة بقوة قاهرة كالغرق أو الحريق...، انقضى الالتزام بدفع

<sup>1</sup> - تنص المادة 797 ق.ب.ج على أنه: "تترتب على الشاحن أجرة الشحن أو الحمولة والتي حدد مقدارها وكيفية دفعها بموجب اتفاقية الأطراف.

وفي حالة وجوب دفع الأجرة في مكان الوصول، عد المرسل إليه مديناً كذلك إذا قبل استلام البضائع".

<sup>2</sup> - سلطانة عائشة، تنفيذ عقد النقل البحري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2011 - 2012، ص 182.

الأجرة وعلى الربان أن يرد الأجرة التي دفعت له مقدماً، وهو ما يؤكد نص المادة 1/801 من القانون البحري الجزائري<sup>1</sup>، وهذا الحكم ما هو إلا تطبيقاً للقواعد العامة<sup>2</sup>.

وفي هذا الصدد يجب أن نفرق بين هلاك البضاعة نتيجة لقوة قاهرة أو نتيجة إهمال الناقل وبين هلاكها نتيجة فعل الشاحن أو بسبب عيب ذاتي في البضائع:

### أ. هلاك البضائع هلاكاً كلياً بقوة قاهرة أو بإهمال الناقل:

لما كان عقد النقل البحري من العقود الملزمة لجانبين فإن تنفيذ أي من الطرفين لالتزامه يتأثر بتنفيذ الطرف الآخر لالتزامه، ومن هذا المنطلق فإن أجرة النقل لا تُستحق للناقل إذا هلكت البضائع بسبب قوة قاهرة أو بإهمال الناقل في تنفيذ ما يفرضه عليه القانون أو العقد من التزامات، وهو ما يؤكد نص المادة 800 من القانون البحري الجزائري والذي ينص على أنه: "لا يستحق أي أجرة حمولة عن البضائع المفقودة من جراء إهمال الناقل تلبية للالتزامات المذكورة في المواد 770 و773 و775 المذكورة أعلاه"<sup>3</sup>.

ومع ذلك فإن لهذه القاعدة استثناءات أهمها:

<sup>1</sup> - تنص المادة 1/801 ق.ب.ج على أنه: "إذا لم يستحق أي أجرة للحمولة وجب إرجاع أجرة الحمولة المدفوعة مقدماً".

<sup>2</sup> - تقضي القواعد العامة بأنه إذا استحال على أحد الطرفين في العقود التبادلية تنفيذ التزامه انفسخ العقد بقوة القانون. انظر: اسيل جاسم، المرجع السابق، ص 230.

<sup>3</sup> - تنص المادة 770 ق.ب.ج على أنه: "يتعين على الناقل قبل بدء الرحلة السهر على العناية اللازمة بما يلي:

أ- وضع السفينة في حالة صالحة للملاحة،

ب- تزويدها بالتسليح والتجهيز والتموين بشكل مناسب،

ج- تنظيف وترتيب ووضع جميع أقسام السفينة التي ستوضع فيها البضائع وجعلها بحالة جيدة لاستقبالها ونقلها".

- \* تنص المادة 773 ق.ب.ج على أنه: "يقوم الناقل بالعناية التامة على تحميل وحرص البضاعة وصيانتها ونقلها وحراستها ويخص البضائع بعناية عادية حسب الاتفاق بين الأطراف وحسب أعراف ميناء التحميل. وإذا اقتضت العناية خاصة بالبضائع يجب أن يبلغ الشاحن عن ذلك وأن يبين ذلك كتابياً على البضائع إذا أمكن".

\* تنص المادة 775 على أنه: "يجب أن تنقل البضائع في مدة مناسبة بالطريق المبلغ أو المتفق عليه وفي حالة عدم تحديده بالطريق العادي. ولا يعد مخالفة لعقد النقل البحري 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".

- تستحق أجرة النقل عن البضائع التي يقرر الريان إلقاؤها في البحر أو التضحية بها بأي صورة أخرى لإنقاذ السفينة أو الشحنة، وذلك مع مراعاة أحكام المساهمة في الخسائر المشتركة<sup>1</sup>، وهو ما أكدته الفقرة 2 من المادة 801 من القانون البحري الجزائري.<sup>2</sup>
- تستحق أجرة النقل عن البضائع التي اضطر الريان إلى بيعها أثناء الرحلة للحصول على المؤونة أو لإصلاح السفينة، وذلك لحصول الشاحن على قيمة البضائع بسعرها في ميناء التفريغ.

### ب. هلاك البضاعة بفعل الشاحن هلاكا كلياً أو بفعل تابعيه أو بسبب عيب ذاتي في البضاعة:

إذا كان هلاك البضاعة بفعل الشاحن أو تابعيه أو بسبب عيب ذاتي في البضاعة فلا تأثير لهذا الهلاك على دين الأجرة المستحقة للناقل، بحيث يلتزم بها الشاحن كاملة، فضلا عن مسؤوليته أيضا عن تعويض الضرر الذي أصاب السفينة أو البضائع الأخرى المشحونة عليها من جراء فعله أو فعل تابعيه أو بسبب عيب في البضاعة، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 798 من القانون البحري.<sup>3</sup>

### ج. هلاك البضاعة هلاكا جزئيا أو تلفها أو نقص كميتها أو قيمتها:

إذا كان الضرر الذي لحق بالبضاعة يتمثل في هلاكها جزئيا أو في تلفها، أو نقص كميتها أو قيمتها فإن الشاحن أو من له الحق في تسلم البضاعة لا يبرأ من دفع الأجرة ولو تلفت البضائع أو نقصت كميتها أثناء السفر، وذلك بصرف النظر عن وقوع الضرر نتيجة قوة قاهرة أو إهمال الناقل، أو فعل الشاحن أو تابعيه، أو بسبب عيب في البضاعة، والحكمة من ذلك أن الناقل في هذه الحالة قام بتنفيذ التزامه بنقل البضائع، ومن ثم وجب على الشاحن أو صاحب الحق في تسلمها أن يؤدي أجرة النقل.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - الحكمة من هذا الاستثناء هي أن الشاحن يحصل في هذه الحالة على تعويض عن بضاعته الهالكة بقدر قيمتها في ميناء التفريغ، وبالتالي يعتبر قد تسلمها حكما، ومن ثم يلتزم بأداء أجرة النقل. أنظر: عاطف محمد الفقي، قانون التجارة البحرية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية سنة 2008، ص 329.

<sup>2</sup> - تنص الفقرة 2 من المادة 801 ق.ب.ج على أنه: "تدفع للناقل أجرة الحمولة البضائع التي ترمى في البحر لأجل النجاة العامة، تحت شرط المساهمة".

<sup>3</sup> - تنص المادة 798 ق.ب.ج على أنه: "...إلا إذا فقدت من جراء عيب ذاتي للحزم الفاسد أو من جراء عمل منسوب للشاحن".

<sup>4</sup> - عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 329 - 330.

**د. نقصان الأجرة:**

قد يحدث أحيانا أن يتعذر على السفينة الدخول إلى الميناء المقصود بسبب قوة قاهرة طرأت بعد السفر، فإذا كانت السفينة مؤجرة وكان عقد النقل البحري للذهاب والإياب فإن الشاحن لا تلزمه في هذه الحالة إلا أجرة الذهاب، وهو ما نصت عليه المادة 799 من القانون البحري الجزائري<sup>1</sup>، وبالتالي فإن الناقل يستحق في هذه الحالة أجرة النقل عن المسافة التي قطعتها السفينة إذا تم إنقاذ أو استرجاع البضائع المفقودة إلا إذا كان الشخص المهتم بالبضائع لم يحصل على أية فائدة من جراء النقل الجزئي الذي تم إنجازه<sup>2</sup>.

وعليه لو كان الناقل قد تسلم الأجرة كاملة فعليه أن يعيد إلى الشاحن نصفها تطبيقا لحكم المادة 801 من القانون البحري الجزائري، والتي تنص على أنه: "إذا لم يستحق أي أجرة للحمولة وجب إرجاع أجرة الحمولة المدفوعة مقدما".

**2. استحقاق الأجرة أيا كانت الحوادث**

يقصد بشرط استحقاق الأجرة أياً كانت الحوادث، ذلك الشرط الذي يتم إدراجه في سند الشحن، ويكون مقتضاه استحقاق الناقل لأجرة النقل متى بدأ تنفيذ عقد النقل البحري، وأياً كان مصير البضاعة المنقولة، بحيث لا تتأثر أجرة النقل بأية حادثة تقع للبضاعة وتؤدي إلى هلاكها هلاكاً كلياً أو جزئياً أو إلى تلفها، أو نقص كميتها أو قيمتها.

وهذا الشرط صحيح إذ ليس من شأنه إعفاء الناقل من المسؤولية أو تخفيضها، وذلك لأن عقد النقل البحري يتركب في هذه الحالة من عمليتين قانونيتين، نقل البضائع، والتأمين على الأجرة لدى الشاحن نظير خفض مقدارها<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - تنص المادة 799 ق.ب.ج على أنه: "إذا تم إنقاذ أو استرجاع البضائع المفقودة يستحق الناقل أجرة الحمولة عن المسافة إلا إذا كان الشخص المهتم بالبضاعة لم يحصل على أية فائدة من جراء النقل الجزئي الذي تم إنجازه".

<sup>2</sup> - بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري والاتفاقيات الدولية، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، سنة 2011-2012، ص 198.

<sup>3</sup> - كمال حمدي، القانون البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 1997، ص 520.

وهذا الشرط لا يسري إذا كان عدم تنفيذ الناقل لالتزامه بالنقل نتيجة خطأ منه، لأن خطأ الناقل يجيز للشاحن -وفقا للقواعد العامة - طلب فسخ العقد، وبالتالي ينهار العقد برمته بما فيه هذا الشرط فضلا عن حقه في طلب التعويض، فإذا بقي الالتزام بدفع الأجرة فإن ذلك يعد إثراء للناقل بلا سبب<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: ضمانات الوفاء بالأجرة

لا يحتاج الناقل إلى ضمانات خاصة إذا كانت الأجرة مستحقة الدفع في ميناء القيام إذ يحصل عليها مقدماً<sup>2</sup>، أما إذا كانت الأجرة مستحقة عند الوصول فإن القانون أعطى الناقل ضمانين للوفاء بالأجرة: حق حبس البضاعة محل عقد النقل لحين استيفاء الأجرة، وحق الامتياز على ثمن تلك البضائع.

#### 1. الحق في الحبس

يمثل الحق في حبس البضاعة في الواقع أولى الطرق القانونية التي يسلكها الناقل عادة لغرض استيفاء أجرة النقل من المرسل إليه في حالة امتناع هذا الأخير عن أدائها، ويعرف حق الحبس عموماً بأنه: "حق الدائن الذي يكون لمدينه في ذات الوقت بتسليم شيء معين بالامتياز عن تسليم ذلك الشيء حتى يُنفذ المدين التزامه الذي ترتب في ذمته بمناسبة التزام الدائن وارتبط به"<sup>3</sup>.

وعليه يحق للناقل حبس البضاعة المشحونة ضماناً لاستيفاء دين الأجرة وهو في الحقيقة تطبيقاً للقواعد العامة، فيحق له الامتياز عن تسليم البضاعة إلى المرسل إليه حتى يتسلم أجرة النقل<sup>4</sup>، مستنداً في ذلك إلى نص المادة 200 من القانون المدني الجزائري<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 330.

<sup>2</sup> - مصطفى كمال طه، القانون البحري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1993، ص 322.

<sup>3</sup> - أسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 239.

<sup>4</sup> - وهو ما نصت عليه المادة 792 ق.ب.ج: "يستطيع الناقل رفض تسليم البضائع والعمل على إيداعها لغاية دفع المرسل إليه ما هو مستحق عن نقل هذه البضائع وكذلك عن المساهمة في الخسائر المشتركة وأجرة الإسعاف، أو تقديمه ضماناً لذلك".

<sup>5</sup> - الأمر 58-75 المؤرخ في 1975/09/26 المعدل والمتمم بالقانون 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 والقانون رقم 05-07 المؤرخ في 2007/05/13 المتضمن القانون المدني الجزائري.

أما إذا لم يحضر صاحب الحق في تسلّم البضائع أو حضر وامتنع عن تسلّمها وإذا كان غير معروف يودع الناقل البضاعة في المستودع في مكان أمين على نفقة وتبعية المرسل إليه، ويقوم فوراً بإعلام الشاحن بذلك والمرسل إليه إذا كان معروفاً، وهذا استناداً لنص المادة 793 من القانون البحري الجزائري.

وطبقاً للقواعد العامة فإن استعمال الناقل لحقه في حبس البضاعة لاستيفاء أجرة النقل المستحقة له يُلزمه المحافظة على البضاعة أثناء وجودها في عهده خلال فترة الاحتباس، ويعد مسؤولاً عن هلاكها أو تلفها ما لم يُثبت أن ذلك كان بسبب أجنبي لا يد له فيه، ويظل حق الحبس قائماً حتى يوفي المرسل إليه الأجرة المستحقة.<sup>1</sup>

## 2. حق الامتياز

يعرف الامتياز عموماً بأنه: "أولوية في استيفاء دين معين مراعاةً لصفة ذلك الدين، وهو حق عيني تبغي يخول الدائن سلطة مباشرة على شيء معين بحيث يتمكن من استيفاء دينه من ثمن ذلك الشيء في أي يد يكون متقدماً على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة".<sup>2</sup>

للناقل البحري امتياز على البضائع ضماناً لديون أجرة الحمولة أو المكافآت الأخرى الناتجة عن عقد النقل البحري، ومصاريف التفريغ، وكذلك التعويض من جراء التأخير في استلام البضاعة من قبل المرسل إليه، وكذا مصاريف إيداعها في المستودعات.

إلا أن هذا الامتياز يقع في المرتبة الرابعة وتسبقه امتيازات أخرى مثل المصاريف القضائية، ومصاريف الإسعاف والإنقاذ البحري، والمبالغ المستحقة عن الخسائر البحرية المشتركة، كما أن حق الامتياز هذا يبطل إذا لم يرفع المطالب به الدعوى خلال 15 يوم من التفريغ وقبل أن تصبح البضائع المنزلة من السفينة في يد الغير شرعاً.<sup>3</sup>

تنص المادة 200 من القانون المدني الجزائري على أنه: "لكل من التزم بأداء شيء معين أن يمتنع عن الوفاء به ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام ترتب عليه وله علاقة سببية وارتباط بالتزام المدين أو ما دام الدائن لم يقدم تأمين كاف للوفاء بالتزامه هذا..."

<sup>1</sup> - عبد القادر حسن العطير وباسم محمد ملحم، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2009، ص 328

<sup>2</sup> - اسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 244.

<sup>3</sup> - بسعيد مراد، المرجع السابق، ص 201.

وعليه إذا قام الناقل بإيداع البضائع لدى مكان أمين ورغم ذلك لم يدفع المرسل إليه أجرة النقل، فإن له أن يطلب بيع البضائع كلها أو بعضها، فإذا تم البيع فإن له حق امتياز على ثمن البضائع لاستيفاء أجرة النقل وغيرها من المبالغ التي تستحق له بسبب ذلك، مثل مقابل التأخير في الشحن والتفريغ، وحصة البضاعة في الخسارة المشتركة، ومصاريف حفظ البضاعة أو إنقاذها، وهذا ما أكدته المادة 795 من القانون البحري الجزائري<sup>1</sup>، وإذا كان بيع البضاعة لا يكفي لتغطية جميع ديون الناقل ومصاريف إيداع البضائع وبيعها عُد الشاحن مسؤولاً عن الباقي، وهذا ما جاءت به المادة 796 من القانون البحري الجزائري<sup>2</sup>.

انطلاقاً من المادتين 795 و796 يلاحظ أن المشرع البحري وفر حماية كبيرة للناقل لاستيفاء حقوقه من المرسل إليه أو الشاحن، إذ أن هذا الأخير يبقى دائماً مسؤولاً عن الوفاء بأجرة النقل إذا امتنع المرسل إليه عن ذلك<sup>3</sup>.

### **المطلب الثالث: مدى التزام المرسل إليه بشرط التحكيم بالإحالة**

يمكن تعريف شرط التحكيم بالإحالة أو بالإشارة بأنه: "اتفاق على التحكيم غير مدرج في العقد الذي يترجم اتفاق الأطراف -وفي هذا المقام يتمثل في سند الشحن- والموقع عادة من قبلهم، ولكنه يوجد في وثائق أخرى مستقلة عن هذا العقد -مشاركة الإيجار- وتحيل إليها إرادة الأطراف صراحة أو ضمناً على نحو يؤدي إلى إدماج هذه الوثائق في العقد ذاته"<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - تنص المادة 795 ق ب ج على أنه: "إذا لم تسحب البضائع التي وضعت في المستودعات ولم تدفع جميع المبالغ المستحقة للناقل من طرف المرسل إليه عن نقل البضاعة، خلال شهرين ابتداءً من وصول السفينة إلى ميناء التفريغ، يجوز للناقل بيع البضاعة بموافقة السلطات القضائية المختصة، إلا إذا قدمت كفالة كافية من صاحب الحق في البضاعة.

ويمكن كذلك بيع البضائع الغير مطالب بها قبل وضعها في المستودع وقبل انقضاء شهرين إذا كانت قابلة للتلف بسرعة أو كانت مصاريف إيداعها تزيد عن قيمتها".

<sup>2</sup> - تنص المادة 796 ق ب ج على أنه: "إذا كان بيع البضائع لا يكفي لتغطية جميع ديون الناقل المتعلقة بإيداع البضائع وكذلك مصاريف بيعها، عد الشاحن مسؤولاً عن الباقي"

<sup>3</sup> - حوادي حياة، المرجع السابق، ص 152.

<sup>4</sup> - بلقاسي بومدين، شرط التحكيم بالإحالة ومدى نفاذه في مواجهة المرسل إليه في عقد النقل البحري (دراسة مقارنة في ضوء التطبيقات القضائية)، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، العدد 3، سنة 2015، ص 99 - 100.

وتتجلى فكرة الدمج أو الإحالة في مجال عقود النقل البحري، حيث غالبا ما يرد في عقد النقل البحري للبضائع ما يفيد سريان كافة شروط عقد مشاركة السفينة -والتي من بينها شرط التحكيم- على عقد نقل البضائع، ومن ثم تبرز أهمية موضوع شرط التحكيم بالإحالة، أو عملية دمج شرط التحكيم الموجود في عقد المشاركة داخل بنود سند الشحن، وذلك من حيث اختلاف العقدين بالنظر إلى أطرافه، إذ ليست هناك علاقة تربط حامل سند الشحن بمالك السفينة<sup>1</sup>.

هذه المسألة قد حظيت ببحث واسع ومستفيض من جانب القضاء والفقهاء في كل من فرنسا ومصر وإنجلترا<sup>2</sup> والولايات المتحدة، كما نصت عليها بعض القوانين والاتفاقيات الدولية، لكن سنكتفي بتوضيح شرط التحكيم بالإحالة في فرنسا (الفرع الأول)، وشرط التحكيم بالإحالة في الجزائر (الفرع الثاني).

### **الفرع الأول: شرط التحكيم بالإحالة في فرنسا**

في فرنسا يظهر موقف المشرع واضحا من خلال نص المادة 1443 من قانون الإجراءات المدنية الجديد<sup>3</sup>، حيث نص على أن يكون اتفاق التحكيم كتابة، وأن تكون الوثيقة التي يتم الإحالة إليها في الاتفاق الأساسي، وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض في 9 نوفمبر 1993<sup>4</sup>، بحيث قضت بأنه: "وفقا لاتفاقية نيويورك فإنه يجوز في مجال التحكيم الدولي إن لم يذكر اتفاق التحكيم في العقد الرئيسي أن يذكر على الوجه الصحيح عن طريق الإشارة كتابة إلى وثيقة يرد فيها كأحكام عامة أو عقد نموذجي،

<sup>1</sup> - طرفا عقد إيجار أو مشاركة السفينة هما مالك السفينة (المجهر) والمستأجر والذي غالبا ما يكون هو الشاحن، أما سند الشحن فهو مبرم بين الشاحن صاحب البضاعة والناقل الذي يتعهد بنقلها. أنظر: محمد عيد الفتح ترك، شرط التحكيم بالإحالة وأساس التزام المرسل إليه بشرط التحكيم، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2006، ص 242.

<sup>2</sup> - القضاء المصري يكتفي بالإحالة العامة فقط أما القضاء الإنجليزي يراعي نية الأطراف في قبولها للتحكيم. أنظر: عبد الحميد محمد الحوسني، التحكيم البحري وفقا لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي والقانون المصري للاتفاقيات الدولية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، سنة 2007 ص 153 وما يليها.

<sup>3</sup> - Code de procédure civil Français, version consolidée du code au 9 novembre 2014.

<sup>4</sup> - من خلال القضية التي تعود وقائعها إلى نزاع حصل بين شركة "Barnaroll" الهولندية والمؤسسة التونسية للأنشطة البترولية، حيث أن هذه الأخيرة باعت كميات معينة من البترول الخام إلى الشركة الهولندية وذلك بموجب تلخيص أحال فيه إلى الشروط العامة، وإثر نزاع حصل بين الشركتين لجأت المؤسسة التونسية إلى التحكيم متمسكة بشرط التحكيم وفقا للمادة 16 من العقد النموذجي الذي أحال إليه الأطراف، لكن الشركة الهولندية دفعت بأن شرط التحكيم لم يرد كتابة في الاتفاق الأساسي. مشار إليه لدى بلباقي بومدين، المرجع السابق، ص 101.

وذلك متى كان الطرف المتمسك ضده بشرط التحكيم مدركا لمحتويات الوثيقة وقت إبرام العقد فضلا عن أنه قد قبل إدراج الوثيقة في العقد".

كما أكدت محكمة النقض الفرنسية هذا الموقف الثابت والمستقر من خلال حكمها الصادر في دعوى سفينة "Aspillo" في 1985/06/04<sup>1</sup>، حيث قررت أن: "الحكم الذي يقرر أن حامل سند الشحن بالتظهير يلتزم بشرط التحكيم الموجود في عقد المشاركة، والذي لم يكن منسوخاً بسند الشحن وكذلك عدم وجود نسخ من المشاركة، كما أنه لا يعلم شيء من نص الشرط هو حكم مخالف لنص المادة 1134 من القانون المدني، وأنه لا يمكن الاحتجاج ضده بشرط في عقد المشاركة، لا توجد نسخة منها ولم يكن محلا لموافقة أكيدة من جانبه"<sup>2</sup>.

من خلال هذه الأحكام يتضح أن القضاء الفرنسي قد وضع ضابطين حتى يُعتد باتفاق التحكيم بالإحالة، أحدهما شكلي وهو ضرورة الكتابة، والثاني موضوعي ويتمثل في علم الأطراف الذين يحتج عليهم بشرط التحكيم، وهكذا نجد أن القضاء الفرنسي كان ولا يزال في قمة التشدد في الأخذ بالعلم اليقيني والموافقة الصريحة من جانب حامل سند الشحن حتى يلتزم بشرط التحكيم الوارد في المشاركة التي لم يكن طرفاً فيها، بالإضافة إلى أن تكون الإحالة خاصة ومحددة ولا ينقصها الوضوح حتى يكون حامل السند على علم تام بشرط التحكيم في العقد المحال إليه<sup>3</sup>.

وعليه فإنه حسب اتجاه قضاء المحاكم الفرنسية<sup>4</sup> يشترط لاندماج شرط التحكيم الوارد بالمشاركة في سند الشحن الصادر تنفيذاً لها أن تكون الإحالة الواردة في السند إلى شرط التحكيم الوارد بالمشاركة إحالة واضحة وصريحة ومحددة.

<sup>1</sup>- حيث كانت محكمة استئناف "روان" قد اكتفت في هذه الدعوى بالإحالة العامة البسيطة الواردة في سند الشحن وذلك للاحتجاج بشرط التحكيم الموجود في عقد المشاركة وذلك على حامل سند الشحن وأنه لا يمكن لحامل السند الدفع بعدم علمه بتلك المشاركة. أنظر: محمد عبد الفتاح ترك، شرط التحكيم بالإحالة وأساس التزام المرسل إليه بشرط التحكيم، المرجع السابق، ص 298

<sup>2</sup>- القرار مشار إليه لدى محمد عبد الفتاح ترك، التحكيم البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2005، ص 517.

<sup>3</sup>- زروالي سهام، شرط التحكيم البحري وسريانه في مواجهة المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع، مذكرة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، سنة 2011-2012، ص 39

<sup>4</sup>- بالإضافة إلى دعوى السفينة Aspillo هناك أحكام أخرى عديدة للقضاء الفرنسي منها:

- الحكم الصادر في دعوى شركة "SiER"

- دعوى السفينة "ELENI"

فالفرض حسب هذا الاتجاه يتعلق بضرورة توافر الرضا لدى حامل السند "المرسل إليه" بشرط التحكيم الوارد بالمشاركة والتي لم يكن طرفا فيها، وبالتالي فإنه يلزم للاحتجاج عليه بشرط التحكيم الوارد بالمشاركة أن يكون عالماً بالشرط علماً يقينياً و ثابتاً و مؤكداً حتى ينهض هذا العلم دليلاً على رضاه بالشرط والتزامه به حتى لا يكون مذعناً ، ومُستند القضاء في اشتراط العلم هو ما قد يترتب على شرط التحكيم من آثار تفوق خطورتها أي شرط آخر، خاصة فيما يتعلق باستبعاد ولاية القضاء الوطني بنظر النزاع محل اتفاق التحكيم واختصاص قضاء التحكيم به<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: شرط التحكيم بالإحالة في الجزائر

رغم الأهمية القصوى التي يعنى بها شرط التحكيم على صعيد التجارة الدولية خاصة فيما يتعلق بالمادة البحرية، إلا أن الاجتهاد القضائي الجزائري لم يأتي بكثير من الأحكام في هذا المجال، لاسيما مسألة التزام المرسل إليه بشرط التحكيم بالإحالة، ولعل أبرز موقف للمحكمة العليا في هذا الشأن قرارا صادر لها جاء فيه: " يجب القول لئن كان المرسل إليه غير ملزم ببند التحكيم الذي تشير إليه وثيقة الشحن، فبالمقابل هذا لا يمنعه من التمسك به، وحيث يتبين من وثيقة الشحن أنها تشير إلى عقد إيجار السفينة....".

"... حيث أن الإشارة لعقد إيجار السفينة في وثيقة الشحن تجعل المرسل إليه المطعون ضدها في قضية الحال طرفا في هذا العقد ولها الحق في استعمال بند التحكيم إن أرادت التمسك به"<sup>2</sup>.

يظهر من خلال قرار المحكمة العليا أنها لم تلزم المرسل إليه ببند التحكيم الوارد بمشارطة الإيجار، والذي تحيل إليه وثيقة الشحن، وفي نفس الوقت لم تمنعه من التمسك به حيث تركت له مطلق الحرية في قبوله أو رفضه، وهذا ما يمكن استخلاصه من عبارة: " لها الحق في استعمال بند التحكيم إذا أرادت التمسك به"، وفي المقابل نصت المحكمة العليا على أن الإشارة لعقد إيجار السفينة في وثيقة الشحن تجعل من المرسل إليه طرفا في هذا العقد، أي أن المرسل إليه يعتبر طرفا في عقد إيجار السفينة والمتضمن شرط التحكيم.

- دعوى شركة البحر المتوسط للشحن وحكم النقض الصادر في 16 جوان 1992.

- دعوى السفينة " Z \_ ISTANBUL " أنظر: محمد عبد الفتاح ترك، شرط التحكيم بالإحالة وأساس التزام المرسل إليه بشرط التحكيم، المرجع السابق، ص 297 وما يليها.

1 - دلال يزيد، مدى نفاذ اتفاق التحكيم في حق المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع، الملتقى الوطني حول

التحكيم البحري ودوره في التجارة الدولية يومي 13 و 14 سبتمبر 2011، ص 07 .

2 - قرار رقم 439517، بتاريخ 2008/04/09، الغرفة التجارية والبحرية، غير منشور.

وما يمكن أخذه على هذا القرار أنه يتسم بالتناقض، من جهة اعتبار المرسل إليه طرفا في عقد إيجار السفينة عند الإشارة إلى هذا الأخير في وثيقة الشحن، وفي نفس الوقت عدم إلزامه بشرط التحكيم الوارد في هذا العقد، وإنما تركت له الخيار في التمسك أو عدم التمسك به، ومن جهة أخرى لم يأتي القرار منسجما مع ما توصل إليه القضاء الفرنسي الذي سبق تفصيله<sup>1</sup>.

خلاصة القول أنه حتى تكون الإحالة فعالة ومنتجة لآثارها فيما بين طرفي عقد النقل البحري للبضائع، ومقبولة للقول بوجود عملية دمج صحيحة للشروط الواردة في عقد مشاركة السفينة، والتي من بينها شرط التحكيم في سند الشحن يجب أن تصدر هذه الإحالة واضحة ودقيقة وصرحة بما لا يدع مجالاً للشك في إرادة الأطراف، قد اتجهت إلى قبول التحكيم وسيلة لتسوية النزاعات الحاصلة بشأن تنفيذ عقد النقل البحري للبضائع<sup>2</sup>.

لكن هل هذه الإحالة منتجة لآثارها في مواجهة المرسل إليه والذي لم يكن طرفا موقعا في عقد مشاركة السفينة؟ أو بعبارة أخرى هل يعتبر حامل السند راضيا بشرط التحكيم الموجود بالإحالة، أم أن هذه الآثار تقتصر فقط على الأطراف الموقعة على العقد؟

يمكن القول أن موقف المحكمة العليا في هذا الشأن قد جانب المنطق القانوني الذي استند إليه القضاء الفرنسي في تحديد المركز القانوني لكل طرف من أطراف العلاقة العقدية وبصورة خاصة مركز المرسل إليه<sup>3</sup>، حيث قررت بأن مجرد الإشارة لعقد إيجار السفينة في وثيقة الشحن يجعل المرسل

1 - هناك اختلاف في شروط قبول الإحالة بالإضافة إلى أن القضاء الفرنسي لم يجعل من المرسل إليه طرفا في عقد إيجار السفينة على عكس المشرع الجزائري، إلا أن الرأي المجتمع عليه هو أن المرسل إليه يعتبر طرفا ذا شأن في سند الشحن باعتباره صاحب المصلحة في عملية الشحن، وهو بالنسبة لعقد إيجار السفينة يعتبر من الغير مع التزامه بشرط التحكيم الوارد بمشارطة الإيجار الذي يعتبر -أي شرط التحكيم- مندمجا في وثيقة الشحن بمقتضى الإحالة. أنظر: بلباقي بومدين، المرجع السابق، ص 107.

2 - زروالي سهام، المرجع السابق، ص 42.

3 - المشرع الجزائري لم يهتم بالشرط الذي يتضمنه سند الشحن ويفيد الإحالة على شرط تحكيم وارد في عقد آخر سابق غالبا ما يكون عقد إيجار السفينة، بل تعرض لشرط واتفاق التحكيم الصريح فقط (المادة 1040 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية) الأمر الذي يترتب عليه فراغ قانوني. أنظر: دلال يزيد، المرجع السابق، ص 14.

إليه طرفا في هذا العقد، في حين أن المنطق القانوني يفترض أن المرسل إليه يستمد حقه مباشرة من سند الشحن لا من عقد إيجار السفينة، غير أن ذلك طبعاً لا يجعله بمنأى عن الالتزام بشرط التحكيم الوارد في عقد الإيجار بمقتضى الإحالة رغم أنه لم يكن طرفاً في هذا العقد، ولعل غاية المحكمة العليا من تخيير المرسل إليه في القضية المذكورة سابقاً بين قبول بند التحكيم من عدمه قد أرجعته المحكمة إلى مدى توافر عنصر العلم، أي علم المرسل إليه بشرط التحكيم الوارد في عقد إيجار السفينة، لولا أنها أضفت عليه صفة الطرف في هذا العقد مما يضع هذا الوصف محل استفسار، إذ كيف يكون المرسل إليه طرفاً في عقد وهو لا يعلم بأهم شرط من شروطه والذي يترتب عليه سلب الاختصاص القضائي لدولة المرسل إليه وإسناده إلى التحكيم.

عموماً حتى تكون هناك عملية دمج صحيحة لشرط التحكيم البحري الموجود في مشاركة الإيجار داخل سند الشحن لا بد من توافر شروط أربعة:

- 1- أن تكون هناك إشارة أو إحالة واضحة صريحة أو ضمنية في العقد الذي نشأ النزاع حوله إلى مستند آخر يشتمل على شرط التحكيم.
  - 2- أن تكون كلمات الدمج أو الإحالة واضحة وملائمة وتشمل صراحة إشارة إلى شرط التحكيم.
  - 3- أن تكون كلمات شرط التحكيم ملائمة ومناسبة وتغطي المنازعات التي نشأت في العقد المطلوب دمجها فيه.
  - 4- ألا يكون هناك تعارض أو تناقض بين شرط التحكيم وبين موضوع العقد الذي نشأ النزاع حوله. بالإضافة إلى جانب هذه الشروط لا بد من توافر شرط آخر حتى يمكن معه الاحتجاج بشرط التحكيم بالإحالة في مواجهة المرسل إليه ألا وهو شرط "العلم".
- وبالتالي متى توفرت الشروط السابقة الذكر نكون بصدد إحالة فعالة ومنتجة لأثارها القانونية سواء فيما يتعلق بين طرفيها أو حتى في مواجهة المرسل إليه حامل سند الشحن<sup>1</sup>.

#### الخاتمة:

إن أهم ما يمكن استخلاصه من هذه الدراسة أن المرسل إليه يتحمل التزامات معينة تقابل حقوقه المستمدة من عقد النقل البحري للبضائع، وذلك في حالة ما إذا قبل البضاعة وقرر استلامها، ويمثل

1 - محمد عبد الفتاح ترك، شرط التحكيم بالإحالة وأساس التزام المرسل إليه بشرط التحكيم، المرجع السابق، ص 243.

الإخطار أولى هذه التزامات فهو ملزم بتقديم تحفظاته للناقل بشأن الخسائر اللاحقة بالبضاعة في الأجل المحدد لذلك، ومن جانب آخر يلتزم المرسل إليه بأداء أجرة النقل إلى الناقل البحري، ولهذا الالتزام أهمية خاصة لما ينطوي عليه من التأثير سلباً على الذمة المالية للمرسل إليه، وأياً كان الأمر فإن المرسل إليه لا يتحمل هذا الالتزام بمجرد إرسال نسخة من سند الشحن إليه، بل لا بد من قبوله لعقد النقل الذي يجسده سند الشحن مادياً، والذي يتضمن شروطاً صريحة بشأن إلقاء عبء أداء أجرة النقل مع ما يلحقها من مصروفات على عاتق المرسل إليه.

أما التزام المرسل إليه بشرط التحكيم بالإحالة -الوارد في مشاركة الإيجار والمشار إليه في سند الشحن- مرهون بمدى علمه بشرط التحكيم البحري، بالإضافة إلى وجوب أن تكون الإحالة واضحة وخاصة حتى يتحقق علم المرسل إليه بها، لكن بالرغم من علمه فهو ليس ملزماً بشرط التحكيم إذ أن القضاء الجزائري ترك له حق الاختيار في التمسك بشرط التحكيم أو عدم التمسك به.

#### قائمة المراجع:

##### • الكتب والمؤلفات:

1. أسيل باقر جاسم، المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع، دار قنديل للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، سنة 2006.
2. عاطف محمد الفقي، قانون التجارة البحرية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية سنة 2008.
3. عباس مصطفى المصري، المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2002.
4. عبد الحميد محمد الحسني، التحكيم البحري وفقاً لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي والقانون المصري الاتفاقيات الدولية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، سنة 2007.
5. عبد القادر العطير وباسم محمد ملحم، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2009.
6. عدلي أمير خالد، أحكام دعوى مسؤولية الناقل البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2002.
7. كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع عام 1978 (قواعد هامبورغ)، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 1998.
8. كمال حمدي، القانون البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 1997.
9. كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2002.

10. محمد عبد الفتاح ترك، التحكيم البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2005.
11. محمد عبد الفتاح ترك، شرط التحكيم بالإحاطة وأساس التزام المرسل إليه بشرط التحكيم، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2006.
12. محمد عبد الفتاح ترك، عقد النقل البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2005.
13. مصطفى كمال طه، القانون البحري، الدار الجامعية للنشر، بيروت، سنة 1993.

#### • الرسائل والمذكرات:

1. بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري الجزائري والمعاهدات الدولية، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، سنة 2011-2012.
2. حوباد حياة، المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري، مذكرة ماجستير في القانون البحري والأنشطة المرفئية، كلية الحقوق، جامعة وهران، سنة 2010-2011.
3. خلفي أمين، المسؤولية المدنية للناقل البحري للبضائع دراسة مقارنة بين (التشريع الجزائري واتفاقية هامبورغ 1978)، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، سنة 2009.
4. زروالي سهام، شرط التحكيم البحري وسريانه في مواجهة المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع، مذكرة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، سنة 2011-2012.
5. سلطانة عائشة، تنفيذ عقد النقل البحري، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، سنة 2011-2012.

#### • المقالات والمدخلات:

1. بلباقي بومدين، شرط التحكيم بالإحالة ومدى نفاذه في مواجهة المرسل إليه في عقد النقل البحري (دراسة مقارنة في ضوء التطبيقات القضائية)، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، العدد الثالث، سنة 2015.
2. دلال يزيد، مدى نفاذ اتفاق التحكيم في حق المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع، مداخلة مقدمة في الملتقى الوطني حول التحكيم البحري ودوره في التجارة الدولية يومي 13 و14 سبتمبر 2011.

• النصوص القانونية:الاتفاقيات والمعاهدات الدولية:

1. اتفاقية بروكسل لسنة 1924 الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن، المصادق عليها بمقتضى المرسوم رقم 64-70 المؤرخ في 02 مارس 1964، ج.م رقم 28 ل 1964.

2. اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع ل 31 مارس 1978 "قواعد هامبورغ".

3. اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة ب عقود النقل الدولية للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا "قواعد روتردام 2008"، قرار الجمعية العامة رقم 122/63، 11/12/2008.

النصوص القانونية الداخلية:

1. الأمر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المعدل والمتمم بالقانون 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 والقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13/05/2007 المتضمن القانون المدني الجزائري.

2. الأمر 76-80 المعدل والمتمم بالقانون رقم 98-05 المؤرخ في 25 جوان 1998 والمعدل والمتمم بالقانون 10-04 المؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر عدد 46 ل 18 أوت 2010 المتضمن القانون البحري الجزائري.

3. القانون الفرنسي رقم 98-69 المؤرخ في 06/02/1998 المتضمن القانون التجاري الفرنسي.

4. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

5. قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الصادر في 09 نوفمبر 2014.