



□ الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

□ وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

□ جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان -



كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

تخصص: القانون البحري والنقل

أطروحة لنيل شهادة دكتوراه ل م د في القانون البحري والنقل بعنوان:

## الاختصاص القضائي في المنازعات المتعلقة بالحوادث البحرية

**إشراف الدكتور:**

واعلي جمال

**إعداد الطالب:**

بن ددوش سيد أحمد

### لجنة المناقشة

رئيسا	جامعة تلمسان	أستاذ	أ.د. بن عصمان جمال
مشرفا ومقررا	جامعة تلمسان	أستاذ محاضر "أ"	د. واعلي جمال
مناقشا	جامعة تلمسان	أستاذ	أ.د. دلال يزيد
مناقشا	جامعة سيدي بلعباس	أستاذ	أ.د. شهيدي سليم

السنة الجامعية 2023-2024م

# إهداء

أقدم هذا العمل إلى أبي قدس الله روحه

إلى الوالدة الكريمة أطال الله في عمرها

إلى الزوجة الكريمة وأبنائي

إلى إخوتي وأخواتي

وإلى كل من ساهم في إتمام هذا العمل

# كلمة شكر

أولا وقبل كل شيء أشكر ربي سبحانه وتعالى على نعمه كلها، كما أتقدم بالشكر  
الجزيل إلى الأستاذ المشرف الدكتور واعلي جمال وأعضاء لجنة المناقشة.

قائمة المختصرات

باللغة العربية

الاختصار	المعنى الكامل للاختصار
ق.ب.ج	القانون البحري الجزائري
ق.ت.ب.م	قانون التجارة البحرية المصري
ق.إ.م.إ.	قانون الإجراءات المدنية و الإدارية
ق.م.ج	القانون المدني الجزائري
م	المادة
ص	الصفحة
ج ر	جريدة رسمية
ب س ن	بدون سنة نشر
ط	الطبعة

باللغة الفرنسية

<i>Abréviation</i>	<i>Le sens complet de abréviation</i>
<i>Art</i>	<i>Article</i>
<i>p</i>	<i>Page</i>
<i>Op.cit</i>	<i>Ouvrage précédent cité</i>
<i>E.M.D.F</i>	<i>Association française de droit maritime</i>
<i>D.M.F</i>	<i>Droit maritime français</i>

# المقدمة

يلعب النقل البحري دور مؤثرا وهاما في مجال التجارة الدولية، فكلما ازدادت الأنشطة التجارية وتنوعت كلما ازدادت كمية البضائع المنقولة بحرا.

لذلك كان استخدام الإنسان للسفينة منذ القدم لأغراض الملاحة البحرية المختلفة، والتي تعتبر من أهم أنواع النشاط البحري نفعا نظرا لقدرتها الفائقة على الربط بين أجزاء المعمورة<sup>1</sup> وبالنتيجة السير لمسافات طويلة تحقيقا وتنفيذا لعملية النقل البحري، ساهمت بشكل كبير في نقل البضائع والأشخاص لأبعد نقطة.

ولكن بالمقابل فطبيعة الرحلة البحرية، تجعل من السفينة معرضة دائما لمخاطر الملاحة البحرية، هذه المخاطر قد ترجع لتأثيرات الطبيعة كالعواصف وكثافة الضباب مثلا، وقد تكون راجعة لسبب الوسيلة المستعملة في النقل البحري كالسفينة مثلا.

فعلى الرغم من التطور الهائل الذي وصلت إليه من صناعة السفن، وتزويدها بأحدث وسائل الاتصال، إلا أن الانسان يبقى عاجزا على التغلب على كافة العوامل المؤدية إلى وقوع الحوادث البحرية، فالرحلة البحرية كانت ولا تزال معرضة لمخاطر كثيرة ومتعددة غالبا ما تسفر عن وقوع أضرار جسيمة تلحق بأفراد طاقم السفينة والمسافرين، وأيضا بالبضائع المشحونة على متنها، بل وقد تؤدي إلى غرق وهلاك السفينة بأكملها.

ويأتي التصادم البحري على أعلى هرم هاته الحوادث، فهو موجود منذ القدم ولكن أصبح في الوقت الحالي أقل حدوثا<sup>2</sup> نتيجة التقدم التقني الذي شهدته صناعة السفن والذي

---

<sup>1</sup> إحسان سعاد، الحوادث البحرية وفقا للقانون الجزائري و الاتفاقيات الدولية ( التصادم و المساعدة و الإنقاذ البحريين ) ، رسالة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة تلمسان ، السنة الجامعية 2018/2019، ص2  
<sup>2</sup> كانت المصادمات في مضي كثيرة الوقوع نظرا لأن عدد السفن كان أكبر بكثير مما هو عليه الآن، إذ كانت هناك كثير من الوحدات الشراعية الصغيرة سيئة الصنع، فكان التصادم قديما يكاد يكون غير معروف في عرض البحر في حين

أدى إلى بناء سفن عملاقة سهلة التوجيه فضلا على اتباعها طرقا ملاحية محددة مسبقا ومتعارف عليها دوليا.

إلا أنه من و ناحية أخرى فإذا كانت التصادمات كثيرة الوقوع في الماضي إلا أنها كانت أقل خطورة على السفينة والحمولة، لأن جسم السفينة كان غالبا مصنوعا من الخشب عموما وسرعتها كانت قليلة، لكن مع بداية استخدام البخار ووصولاً إلى الطاقة النووية في تسيير السفن، الأمر الذي ضاعف من سرعة سيرها، إضافة إلى طبيعة المواد المستخدمة في صناعة السفن كالفلوآز و الصلب وأيضا حجمها وضخامتها، جعل من واقعة التصادم تؤدي إلى أضرار كارثية تكون انعكاساتها مباشرة على السفينة نفسها وقد تشمل السفينة المتصادمة معها، فضلا على الأضرار التي قد تصيب البيئة البحرية نتيجة تسرب الوقود والزيوت من أحد السفن المتصادمة أو كلاهما.

و من هذا المنطلق كان لزاما على السفينة المعرضة لخطر التصادم البحري طلب يد العون والمساعدة لإنقاذها من خطر الهلاك، وفي المقابل يقع على المنقذين واجب أو التزام تقديم معونة المساعدة أو الإنقاذ البحري، هذه الأخيرة (المساعدة البحرية) كانت تعتبر و لمدة طويلة من الزمن مجرد التزام أدبي يستند إلى ضمير الربانة وإحساسهم بواجب التكافل المهني أمام مخاطر البحر، فكانت لهم حرية الاختيار في تقديم المساعدة أو الأحجام عنها<sup>1</sup>، مع ما يترتب مع هذا الامتناع من آثار سلبية على النشاط البحري عموما، وعلى سلامة الرحلة أو الرسالة البحرية خصوصا.

---

كانت حوادث التصادم كثيرة بين السفن الشراعية عند الدخول والخروج من الموانئ نظرا لأنها لا تملك قوة دفع ذاتية، وقد قيل قديما "التصادمات في الطريق نادرة، وأقل في المرسى وكثيرة في الميناء بين السفن الداخلة والخارجة"

- أحمد حسني، الحوادث البحرية التصادم والإنقاذ، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ب س ط، ص 9

<sup>1</sup>نهى خالد عيسى المعموري، المساعدة والإنقاذ البحري، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان ط 1، 2022، ص 12

فقد أضحى الالتزام بتقديم المساعدة البحرية واجبا قانونا فضلا على كونه واجبا أخلاقيا، مع ما يترتب على ذلك من التزامات قانونية لأطراف عملية الإنقاذ البحري، مع تقرير تعويض للمنقذين يتمثل في مكافأة تهدف إلى اغرائهم وتشجيعهم على تقديم المساعدة والإنقاذ للسفينة المعرضة للخطر على اعتبار أن السفينة مقدمة النجدة اليوم قد تطلبها غدا<sup>1</sup>.

هذا الخطر الذي يهدد الرحلة البحرية من شأنه أن يلحق الضرر بمصالح وأطراف الرسالة البحرية الممثلة بالمشاركين فيها من سفن وبضائع وأجرة النقل.

فالضرر اللاحق بتلك المصالح يكون في الغالب على درجات متفاوتة، وفي ضوء توافر شروط محددة يشكل ما يعرف بالخسائر البحرية المشتركة<sup>2</sup>، هذه الأخيرة عبارة عن كل تضحية يقوم بها الربان للمنفعة المشتركة ودراءا لخطر تتعرض له الرحلة البحرية، ويلتزم كل من استفاد من هذه التضحية بأن يساهم فيها بقدر حصته، فالعدالة تقضي التوازن في الغرم والغنم بمناسبة تسوية تلك الخسائر أو المساهمة فيها.

فالحوادث البحرية عموما يمكن اعتبارها بأنها كل واقعة مادية يمكن أن تتسبب في حدوث الحادث البحري، هذا الأخير سوف يرتب لزاما آثار قانونية نتيجة ما يلحقه من أضرار بأصحاب الرسالة البحرية، كما نشير إلى مسألة مهمة بشأن تأثير المنازعات المتولدة عن هاته الحوادث على حجم المنازعات الخاصة بالتجارة البحرية عموما.

فالتصادم البحري يأتي في مقدمة هاته الحوادث بل يعد أخطرهما على الإطلاق من حيث جسامه الأضرار التي قد تلحق بالسفن المتصادمة، ولكن رغم ذلك لم يكن يطرح قديما

<sup>1</sup> R.Rodiere, Traité général de droit maritime, événement de mer, revue international en droit comparé, 1972, p 163.

<sup>2</sup> حسن حرب اللصامة، تسوية الخسائر البحرية المشتركة في الفقه الإسلامي و القانون البحري الدولي - دراسة مقارنة

الكثير من المشاكل القانونية، إذ كان الأمر لا يعدو أن يتعلق بتقدير وجود الخطأ أو القوة القاهرة، وبالتالي تقدير الخسارة حسب الأعراف الجاري بها العمل في الميناء الذي وقع فيه التصادم<sup>1</sup>، ولكن مع تزايد حالات التصادم البحري تضاعفت النزاعات المتولدة عن هذا الحادث البحري، والتي تختلف باختلاف السبب الذي يؤدي إلى وقوعه.

فالمسؤولية المترتبة عن التصادم البحري كما سيأتي على ذكره هي مسؤولية تقصيرية ناتجة عن خطأ احدى السفينتين أو كلاهما.

فبعد حدوث التصادم البحري سوف ينشغل المتصادمون برفع دعوى قضائية أمام الجهات القضائية المختصة طبعاً لقواعد الاختصاص البحري بهدف الحصول على التعويض نتيجة الأضرار الناجمة عن التصادم، تختص المحكمة المنظور أمامها النزاع في تقدير حجم الضرر، وتحديد الطرف الملزم بدفع التعويض بعد تحديد مسؤوليته وهذا هو موضوع دراستنا الحالية، كما يمكن لأطراف النزاع الاتفاق على طرح نزاعهم على التحكيم كما سنأتي على شرحه في الباب الثاني من هذا البحث.

أما الحادث الثاني والمتمثل في الإنقاذ البحري فهو أيضاً يثير الكثير من النزاعات المرتبطة باعتباره خدمة تقدم للسفن البحرية أو مراكب الملاحة الداخلية المعرضة للخطر في البحر بهدف انقاذها أو انقاذ من يوجد على متنها من أموال أو أرواح مقابل الحصول على مكافأة مالية نظير هذه المساعدة.

فعملية البحث في مدى إثبات توافر حالات الخطر التي تتعرض لها السفينة المغيثة أو المغائة، والمنازعة في تحديد قيمة مكافأة الإنقاذ إضافة إلى توافر شروط استحقاقها من عدمه

<sup>1</sup>ملك شقلب، مخاطر التصادم في ظل الاتفاقيات الدولية و التشريع العربي، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، مصر،

يشير الكثير من المنازعات، لأنه في حالة فشل الاتفاق الودي بين الطرفين فإنهما سيلجآن إلى الجهات القضائية المختصة طبعاً لقواعد الاختصاص البحري من أجل رفع دعوى المطالبة بتحديد مبلغ المكافأة، كما يكون من حق الطرفين أن يلجأوا إلى طرف ثالث عن طريق اتفاق التحكيم و هو المحكم يعهد إليه تحديد مبلغ المكافأة.

وعلى غرار الحادثين البحريين السابقين، تثير مسألة تحديد حصة كل من مالك السفينة والشاحنين في دعوى الخسائر المشتركة العديد من المنازعات والتي تعرض على القضاء للفصل فيها.

نشير إلى أن نظام الخسائر البحرية المشتركة يتميز من حيث الاختصاص القضائي عن التصادم البحري والإنقاذ البحري في كون أن النزاع يطرح أمام المحكمة المختصة مدنياً على مرحلتين، مرحلة التصديق على اتفاق التسوية المعتمدة من طرف خبراء التسوية، مع مراعاة شرط التحكيم إن وجد، بعد تحديد نسب المساهمة وطريقة حسابها حتى يصبح نافذاً في حق جميع الأطراف (المجموعة الدائنة والمجموعة المدينة).

ولكن قد يتقاعس أحد الأطراف عن الوفاء بالتزاماته المقررة في اتفاق التسوية الودي، فيحق للدائن أن يتقدم أمام المحكمة المختصة مدنياً و وفقاً لقواعد الاختصاص البحري لرفع دعوى اصطلاحاً على تسميتها بدعوى المساهمة أو تسوية الخسائر البحرية المشتركة.

إن خطورة النتائج التي يؤدي إليها وقوع الحادث البحري كانت سبباً في وجود أحكام قانونية في معظم تشريعات دول العالم حاولت تنظيم الحوادث البحرية ومعالجة آثارها في إطار دولي خشية الوقوع في مشكلة تنازع القوانين، والتي يسبقها دون شك مشكلة البحث عن الجهة القضائية المختصة بالفصل في النزاع بحكم طبيعة العلاقة المترتبة عن الحادث البحري

المرتبطة بالملاحة البحرية، هذه الأخيرة تتم بطبيعتها في أغلب الأحيان بين دول مختلفة ومتعددة ما يعني اختلاف الجنسية.

إن هذا الواقع فرض ضرورة الحاجة إلى توحيد الأحكام الخاصة بكل حادث بحري من خلال إبرام العديد من المعاهدات الدولية ساهمت في وضع النظم القانونية التي تعالج أحكام الحوادث البحرية من حيث مفهوما وشروط ونطاق تطبيقها.

فقد أخذت معظم التشريعات بمبدأ تيسير إجراءات التقاضي وحسن سير العدالة عند وضعها لقواعد الاختصاص، وهو الأمر الذي وفق فيه المشرع البحري الجزائري في مسألة التصادم البحري إلى حد بعيد، إلا أنه سكت عن تحديد ولاية المحاكم الناظرة في دعاوى الإنقاذ البحري، والخسائر البحرية المشتركة الأمر الذي جعلنا نعود للقواعد العامة المتعلقة بالاختصاص<sup>1</sup>.

فعلى المستوى الداخلي فقد وضع المشرع الجزائري مجموعة من القواعد الخاصة بالاختصاص القضائي بمنازعات الحوادث البحرية وعالج نظامها القانوني ضمن أحكام القانون البحري الجزائري ضمن الفصل الرابع تحت عنوان الحوادث البحرية بموجب الأمر 280/76 المؤرخ في 1976/10/23، المعدل والمتمم بموجب القانون 05/98<sup>3</sup> المؤرخ في

---

1 الاختصاص هو السلطة التي حولها القانون لمحكمة ما في الفصل في نزاع ما، وتهدف قواعد الاختصاص إلى تحديد نصيب كل جهة من جهات القضاء فالاختصاص يوجه تلك السلطة المسندة لمحكمة معينة للنظر في النزاع.  
- عبد الحميد الشواربي، قواعد الاختصاص القضائي في ضوء القضاء و الفقه، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر. د. س. ط، ص 5.

<sup>2</sup> الأمر رقم 80/76 المؤرخ في 1976/10/23 المتضمن القانون البحري الجزائري، ج ر عدد 29 الصادرة بتاريخ 1977/04/10 .

<sup>3</sup> القانون رقم 05/98 المؤرخ في 1998/06/25، المعدل و المتمم للأمر رقم 80/76 المتضمن القانون البحري الجزائري ، ج ر عدد 47 الصادرة بتاريخ 1998/06/27.

1998/06/28، والتي لم تمس فيه التعديلات أحكام الحوادث البحرية ذات الصلة ببحشنا، ثم تم تعديله سنة 2010 بموجب رقم 104/10 المؤرخ في 2010/08/15 أين ساير المشرع الاتفاقيتين الخاصة بالحجز على السفن بوضع قائمة حصرية للديون البحرية ذات الصلة ببحشنا و التي يجوز توقيع حجز تحفظي على السفينة بشأنها.

ولكن رغم العدد الكبير للدول التي انضمت إلى اتفاقية التصادم البحري لسنة 1910<sup>2</sup> بحيث وصل العدد إلى 88 دولة سنة 2003 إلا أن الواقع العملي طرح مسألة مشكلة تنازع القوانين وأيضاً تنازع الاختصاص القضائي، لان البحث عن الجهة القضائية المختصة في الفصل في النزاع سيصطدم مع القواعد الخاصة بكل دولة في مسألة الاختصاص القضائي، فكان موضوع اهتمام دولي أثمر على وضع معاهدة دولية ببروكسل بتاريخ 1952/05/10 الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالاختصاص المدني في مجال التصادم البحري<sup>3</sup>.

لكن هذا التكامل في مجال التصادم البحري على المستوى الدولي في معالجة مسألة الاختصاص القضائي لم يحظى بنفس الاهتمام في نظر المنازعات الناشئة عن الإنقاذ والخسائر البحرية المشتركة، فلا نجد في هذا المجال أي معاهدة سارية المفعول بشأن الاختصاص القضائي، باستثناء معاهدة بروكسل لسنة 1952 الخاصة بتوحيد بعض القواعد

---

<sup>1</sup>القانون رقم 04/10 المؤرخ في 2010/08/15، المعدل و المتمم للأمر رقم 80/76 المتضمن القانون البحري الجزائري ج ر عدد 46 الصادرة بتاريخ 2010/08/18.

<sup>2</sup>J.VILLENEAU, le projet de convention sur compétence civiles le choix de la loi, la reconnaissance et l'exécution des jugements en matière d'abordage, D.M.F, 1978, p 69.

<sup>3</sup>صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 172/64 المؤرخ في 1964/06/04، ج ر عدد 12 الصادرة بتاريخ 1964/06/07.

المتعلقة بالحجز على السفن<sup>1</sup> والتي يرى الكثير من الفقهاء أنها غطت إلى حد ما العجز الحاصل في مسألة الاختصاص القضائي في مجال الإنقاذ والخسائر البحرية المشتركة.

وعليه ومع غياب أي معاهدة موضوعة خصيصا لمعالجة مسألة الاختصاص القضائي في منازعات الإنقاذ البحري والخسائر البحرية المشتركة فيبقى الأمر يتعلق بالفصل في النزاع وفقا للقواعد العامة في التشريعات الداخلية للدولة<sup>2</sup>.

إضافة لما سبق ومن خلال الدراسة الحالية وقفت على مسألة بالغة الأهمية تتعلق بتسوية المنازعات المتعلقة بالحوادث البحرية، فوجدت أن الكثير من النزاعات تحل بالطريقة الودية و أن الغالبية العظمى تحل عن طريق التحكيم لذلك ارتأيت حيزا مهما لنظام التحكيم البحري و إجراءاته.

ويعد التحكيم من أقدم الوسائل للتسوية السلمية للمنازعات القائمة بين الأفراد والمتعلقة بمصالحهم الخاصة داخل المجتمع وله أهمية بالغة سواء على الصعيد الداخلي أو الدولي كما تحل المنازعات الناشئة عن تنفيذ العقود التجارية إما برفع دعوى أمام القضاء أو عن طريق التحكيم متى اتفق المتعاقدان على ذلك.<sup>3</sup>

فالتحكيم البحري باعتباره فرعا من فروع التحكيم التجاري الدولي فهو نظام قانوني لتسوية المنازعات البحرية تم تطويره من أجل دفع عجلة التجارة البحرية الدولية نحو التقدم والازدهار، فقد بدأ يحتل التحكيم مركز القاضي الطبيعي لتسوية المنازعات التجارية الدولية

---

<sup>1</sup> صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 171/64 المؤرخ في 1964/06/08 ، ج ر عدد 17 الصادرة بتاريخ 1964/07/28.

<sup>2</sup> نظم المشرع الجزائري قواعد الاختصاص ضمن الباب الثاني من الكتاب الأول من القانون 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر عدد 21 الصادرة بتاريخ 2008/04/22.

3 - محمد عبد الفتاح ترك، التحكيم البحري ، دار الجامعة الجديدة، مصر، سنة 2005، ص.331.

عموما والبحرية خصوصا في ظل غلبة استخدام عقود نموذجية تحيل إلى التحكيم، رغم أن القضاء لم يفقد مكانته المرموقة باعتباره أقدم الهيئات التي تسهر على ضمان الحقوق.

فأصبحت معظم المنازعات البحرية الدولية تسوى عن طريق التحكيم و من بينها منازعات الناشئة عن الحوادث البحرية، والسبب كما سيأتي على ذكره في بحثنا يتمثل أساسا في مرونة الإجراءات و سريتها و التي يتميز بها التحكيم عن غيره من وسائل تسوية المنازعات خاصة أمام الجهات القضائية المختلفة.

كما تتميز التسوية التحكيمية بقلة تكاليفها، إضافة إلى سرعة الفصل في النزاع و تجنب المشاكل التي يثيرها تنفيذ الأحكام القضائية.

إن انتشار التحكيم البحري في مجال التجارة الدولية، أوجد مراكز للتحكيم ومؤسسات متخصصة بالتحكيم البحري والتي أصبح لها مكانة دولية و نشاط واسع في تسوية القضايا التي تعرض على التحكيم سنويا، وقد ساهمت المنظمات الدولية و المؤسسات المعنية بالتحكيم بوضع قواعد خاصة بالإجراءات التي تتبع في سير العملية التحكيمية كما أصدرت عدة دول قوانين تعالج مسائل التحكيم الدولي<sup>1</sup> و تبني العديد من المفاهيم والمبادئ القانونية بشأن اتفاق التحكيم ذاته باعتباره المصدر الأصيل الذي يستمد منه المحكم اختصاصه.

و لما كان عالم التجارة البحرية بوجه عام ملئ بالمخاطر والمنازعات، لذا لزاما توفير المظلة القضائية التي تحكم هاته المنازعات، و ذلك بإنشاء محاكم بحرية متخصصة بالفصل في جميع المنازعات البحرية تتسم بسرعة الفصل في القضايا المعروضة عليها وكذا الحكم فيها

---

<sup>1</sup>نظم المشرع الجزائري قواعد التحكيم ضمن الباب الثاني من الكتاب الأول من القانون 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

من طرف قضاة متخصصين ملمين بجميع القوانين البحرية والمعاهدات البحرية ذات الصلة مع الإبقاء على أهمية التحكيم البحري كبديل في هذا المجال.

فقد جاء الاختصاص القضائي استجابة للظروف الداخلية والخارجية والتي أملت على الجزائر ضرورة مواكبة المستجدات الاقتصادية المتعلقة بتطوير الاستثمار، وذلك ابتداء من سنة 2009 تاريخ صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد والذي استحدث ما يعرف بالأقطاب المتخصصة، وبعدها في سنة 2022 تم دخول نظام المحاكم التجارية المتخصصة إلى التنظيم القضائي في الجزائر، حيث تم إسناد الاختصاص إليها في معالجة المنازعات البحرية والجوية.

وعلى ضوء ما سبق كان سبب اختياري للموضوع راجع بالأساس إلى أهميته لا سيما من الناحية العملية، خاصة إذا علما أنه لم يسبق تناول هذا الموضوع على المستوى الوطني<sup>1</sup>، كما لم يلقى نفس الاهتمام الذي حظي به التحكيم في منازعات الحوادث البحرية على المستوى المصري والفرنسي.

إضافة إلى قلة المراجع المتخصصة إن لم نقل انعدامها، الأمر الذي جعلنا نستعين ببعض المراجع العامة ذات الصلة بمسألة الاختصاص القضائي، بالإضافة إلى الاتفاقيات الدولية التي عاجلت مسألة الاختصاص القضائي وهو الأمر الذي يدفعنا إلى التساؤل حول مدى نجاح التوحيد الدولي لقواعد الاختصاص المدني في مجال الحوادث البحرية؟ وما مدى انعكاسها على مستوى التشريع البحري الجزائري؟ وما مدى تأثير التحكيم كآلية بديلة للقضاء للفصل في منازعات الحوادث البحرية؟

---

<sup>1</sup> ويقي الدكتور بن عثمان جمال الوحيد الذي عالج مسألة الاختصاص القضائي في الجزائر، في ضوء أحكام المسؤولية التقصيرية للتصادم البحري.

وللإجابة على هذه التساؤلات كان لزاما علينا اتباع المنهج التحليلي عند معالجة النصوص القانونية لا سيما التشريع البحري الجزائري وكذا الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بموضوع البحث.

كما اعتمدنا أيضا على المنهج المقارن باعتبار موضوع بالحوادث البحرية مرتبط أساسا بالمعاهدات الدولية من جهة، وأنه في غياب الاهتمام الفقهي بالموضوع في الجزائر كما سبق الإشارة إليها يدفعنا إلى البحث في تشريعات الدول المختلفة وعلى رأسها التشريع المصري والفرنسي.

وعليه سوف نتناول في هذا الباب مسألة بالغة الأهمية من الناحية العملية وهو موضع الاختصاص القضائي بنظر المنازعات المتولدة عن الحوادث البحرية، هاته الأخيرة خصها التشريع الدولي والوطني بمجموعة من الأحكام كان لزاما أن تتقدم هاته الدراسة بتحديد المفاهيم والنظم القانونية حولها خصصنا لها الفصل الأول من هذا الباب، ثم التطرق بنوع من التفصيل إلى مسألة الاختصاص المدني لكل حادث بحري في الفصل الثاني، فيما خصصنا الباب الثاني لنظام التحكيم كآلية بديلة للاختصاص القضائي ، خصصنا الفصل الأول للأحكام العامة للتحكيم البحري ، في حين تطرقنا في الفصل الثاني لإجراءات التحكيم على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري الجديد .

**الباب الأول**  
**الجهات القضائية والمنازعات**  
**الناشئة عن الحوادث البحرية**

## مقدمة الباب الأول

من أهم الحوادث التي تقع أثناء الملاحة البحرية والتي خصها المجتمع الدولي بتنظيم خاص فهي ثلاثة حوادث بحرية أساسية أولها التصادم الواقع بين المنشآت العائمة، وثانيا الإنقاذ أو المساعدة التي تقدم للسفينة في حالة الخطر وثالثا الخسائر البحرية المشتركة التي يقوم بها ربان السفن طواعية لمصلحة أو لإنقاذ الرحلة أو الرسالة البحرية.

إن الحوادث البحرية كثيرة و متعددة و لكن المشاكل التي كانت تثيرها في الماضي كانت أقل حدة و كانت تتسم بالبساطة من حيث إجراءات الفصل فيها و أيضا من حيث أثارها على أطراف الحادث البحري، و لكن مع التطور التقني و التكنولوجي للصناعة البحرية عموما وانعكاسه الايجابي على صناعة السفن البحرية أصبحت الحوادث البحرية أكثر تعقيدا إضافة إلى تداخل مجموعة من العوامل لا سيما تعدد و اختلاف جنسية الأطراف المتدلة و أو التي لها علاقة بالحادث البحري بوجه عام.

إن أهمية موضوع الحوادث البحرية دفع المجتمع الدولي لوضع العديد من الاتفاقيات والمعاهدات الدولية ذات الصلة بكل حادث بحري على حدة عبارة عن مجموعة من قواعد المنظمة للفصل في المنازعات الناشئة عن الحوادث البحرية تجنبا لوقوع تنازع في الاختصاص القضائي بين الدول وأيضا لإيجاد البيئة القانونية المناسبة لتنفيذ الأحكام التي سيتصدر بشأن الفصل في منازعات الحوادث الدولية.

فمنها ما تعلق بالتصادم البحري والإنقاذ البحري كمعاهدتي بروكسل لسنة 1910 إضافة إلى مجموعة من القواعد المتعارف عليها دوليا ساهمت في الفصل في منازعات تسوية الخسائر البحرية المشتركة كقواعد يورك وانفرس مثلا.

لذلك كان لزاما على المجتمع الدولي أن يتدخل لوضع مجموعة من قواعد المنظمة للفصل في المنازعات الناشئة عن الحوادث البحرية تجنباً لوقوع تنازع في الاختصاص القضائي بين الدول وأيضاً لإيجاد البيئة القانونية المناسبة لتنفيذ الأحكام التي سيتصدر بشأن الفصل في منازعات الحوادث الدولية.

وعليه سوف نتناول في هذا الباب مسألة بالغة الأهمية من الناحية العملية وهو موضع الاختصاص القضائي بنظر المنازعات المتولدة عن الحوادث البحرية، هاته الأخيرة خصها التشريع الدولي والوطني بمجموعة من الأحكام كان لزاماً أن تتقدم هاته الدراسة بتحديد المفاهيم والنظم القانونية حولها خصصنا لها الفصل الأول من هذا الباب، ثم التطرق بنوع من التفصيل إلى مسألة الاختصاص المدني لكل حادث بحري في الفصل الثاني.

**الفصل الأول**  
**الأحكام القانونية للحوادث**  
**البحرية**

الحوادث هي الوقعات الضارة التي تحدث بحكم الظروف الطارئة أو الخاطئة، فالحوادث ينطوي دائما على جزء من الصدفة لأنه لم يسع إليه<sup>1</sup>.

من أهم الحوادث التي تقع أثناء الملاحة البحرية والتي خصها المجتمع الدولي بتنظيم خاص فهي ثلاثة حوادث بحرية أولها التصادم الواقع بين المنشآت العائمة، وثانيا الإنقاذ أو المساعدة التي تقدم للسفينة في حالة الخطر وثالثا الخسائر المشتركة التي يقوم بها ربانة السفن طواعية لمصلحة الرحلة أو الرسالة البحرية.

فإذا كانت دراساتنا ستقتصر على زاوية معينة لهاته الحوادث ألا وهي مسألة الاختصاص القضائي بنظر المنازعات المتولدة عن الحوادث البحرية، هاته الأخيرة خصها التشريع الدولي والوطني بمجموعة من الأحكام كان لزاما أن تتقدم هاته الدراسة بتحديد المفاهيم والنظم القانونية حولها ثم التطرق بنوع من التفصيل إلى مسألة الاختصاص المدني لكل حادث بحري في الفصل الثاني، وبناءا عليه خصصنا المبحث الأول لأحكام التصادم البحري، أما المبحث الثاني فخصصناه لأحكام الإنقاذ البحري والخسائر البحرية المشتركة.

<sup>1</sup> أحمد حسني، الحوادث البحرية التصادم والإنقاذ، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ب س ط، ص 3.

## المبحث الأول: أحكام التصادم البحري

يعد التصادم البحري من أكثر الحوادث البحرية خطورة بالنسبة لكافة أنواع السفن و وكذا مراكب الملاحة البحرية، فرغم التطور التكنولوجي الذي انعكاس إيجاباً على صناعة السفن البحرية إلا أنه كان سبباً مباشراً في ارتفاع حالات التصادم لا سيما الناتجة عن السرعة العالية التي تسير بها هاته السفن، إضافة إلى أن حجم السفن وضخامتها انعكس على قيمة الخسائر المالية الكبيرة في حالة تصادمها، الأمر الذي دفع المجتمع الدولي لتقوية الجهود بغرض تفادي حالات التصادم و التقليل من حدوثة، وكانت ثمرة هذا الجهد اتفاقية بروكسل لسنة 1910 الخاصة بتوحيد بعض القواعد في مجال التصادم البحري.

سنتناول من خلال هذا المبحث ماهية التصادم البحري و أهم أحكامه

## المطلب الأول: ماهية التصادم البحري.

عالج كل من الفقه و الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالتصادم البحري و أيضاً التشريع البحري الجزائري مفهوم التصادم البحري من زوايا مختلفة اختلفت وجهات النظر بشأنها باختلاف المكان الذي يقع فيه التصادم تارة، و صفة المنشأة المتصادمة تارة أخرى مع ضرورة توافر مجموعة أخرى من الشروط لاعتبار الحادث البحري تصادماً.

## الفرع الأول: التصادم البحري لغة

جاءت كلمة تصادم من الفعل صدم، الصدم ضرب الشيء الصلب بشيء مثله و صدمه صدماً ضربته بجسده و صادمه فتصادم و اصطدما و صدمه يصدمه صدماً، و صدمهم.

أمر: أصابهم والتصادم و التزاحم و الرجلان يعدوان فيتصادمان أي يصدم هذا ذاك و ذلك هذا، و الجيشان يتصادمان.

قال الأزهري: واصطدام السفينتين إذا ضربت كل واحدة صاحبتها إذا مرتا فوق الماء بحمولتهما، والسفينتين في البحر تتصادمان وتصدمان إذا ضرب بعضهما بعضا والفرسان يتصادمان أيضا<sup>1</sup>.

الفرع الثاني: التصادم البحري وفقا لاتفاقية بروكسل لسنة 1910.

تعتبر اتفاقية بروكسل Bruxelles لسنة 1910 و الموقعة في 23 أكتوبر 1910 ببلجيكا الخاصة بتوحيد القواعد المتعلقة بالتصادم البحري<sup>2</sup> من أهم المعاهدات الموحدة لقواعد القانون البحري رغم النقائص التي تشوبها، و خير دليل على ذلك العدد الكبير من الدول الذي انضم إليها و الذي وصل إلى 88 دولة سنة 2003.

<sup>1</sup>لسان العرب، موقع الالكتروني الباحث العربي. [http //www.baheth. info/all.ysp term](http://www.baheth.info/all.ysp term)

<sup>2</sup>يرجع تاريخ إعداد هذه المعاهدة إلى سنة 1897 حيث عقدت اللجنة البحرية الدولية أول مؤتمر لها و فيه قامت بدراسة تفحص أحكام التصادم و الإنقاذ الموجودة في الكثير من الدول البحرية و انتهت في دراستها إلى اعتبار مسألة توحيد الأحكام الخاصة بالتصادم و الإنقاذ ممكنة على أساس أن هذين الموضوعين يطرحان نفس المسائل و تتفق فيه المصالح في مختلف الدول ، ومنه تم بدأ الإعداد لمشروعين أحدهما يخص التصادم و الآخر يتعلق بالإنقاذ و قد تم ذلك في عدة مؤتمرات بدءا بمؤتمر Anvers سنة 1898 و مرورا بمؤتمر لندن سنة 1889 ثم مؤتمر باريس سنة 1900 فمؤتمر هامبورغ سنة 1902 ليكون آخر مؤتمر سنة 1904 بـ Amsterdam. وفي سنة 1905 وبمبادرة من الحكومة البلجيكية تم عقد مؤتمر دبلوماسي في Bruxelles قام بدراسة مشروع المعاهدتين على أمل التوصل إلى توحيد لأحكام كل من التصادم و الإنقاذ غير ان تلك مهمة لم تكن بالسهلة خاصة مع التحفظات التي أبدتها إنجلترا إضافة إلى بقاء بعض المسائل عالقة و منها مسؤولية مالك السفينة غير أن ذلك لم يشن العزائم حيث انه بعد اربع سنوات دورات استمرت من 1905 إلى 1910 تم التوقيع من قبل كل من فرنسا ، إنجلترا، ألمانيا إيطاليا روسيا الدنمارك النرويج السويد ، الولايات المتحدة الأمريكية الأرجنتين المكسيك و اليابان على معاهدتين ، الأولى تتعلق بالتصادم و الثانية بالإنقاذ و ذلك بتاريخ 23 سبتمبر 1913 انطلاقا من هذا التاريخ إذن صارت أحكام التصادم البحري موحدة لكن تجب الإشارة هنا إلى أن هذا التوحيد و إن شمل معظم أحكام التصادم فإنه بالمقابل تبقى هناك مسائل لم تتعرض لها المعاهدة ومن أجل ذلك جاءت ه المعاهدة تحت عنوان " المعاهدة الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالتصادم".

-نقلا عن بن عصمان جمال،المسؤولية التقصيرية المترتبة عن التصادم البحري في القانون الدولي الخاص ، رسالة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق ، جامعة تلمسان ، السنة الجامعية 2008/2009،ص17.

كما نشير إلى أن أغلبية التشريعات البحرية الداخلية ومنها التشريع الجزائري قد أخذت بأحكامها.

وبالرجوع لنص المادة الأولى من الاتفاقية فقد عرفت التصادم البحري على أنه " وهو التصادم الذي يحصل بين سفينتين بحريتين أو بين سفن بحرية ومركب ملاحية داخلية أيا كانت نوعية المياه التي حدث فيها التصادم.

نستنتج انطلاقا من هذا التعريف أن الاتفاقية لم تأخذ بعين الاعتبار بمكان وقوع التصادم أي المياه التي وقع فيها التصادم، وإنما أخذت بوصف المنشأة أو القطعة البحرية المتصادمة فالتصادم بمفهوم الاتفاقية لا بد أن يقع بين سفينتين بحريتين أو بين سفينة بحرية و مركب الملاحية الداخلية.

فيخرج بذلك عن نطاق تطبيق أحكام الاتفاقية التصادم الذي يقع بين مركب الملاحية الداخلية فيما بينهما.

وما يلاحظ أن الاتفاقية أخذت في اعتبارها بصفة المنشأة طرف التصادم أكثر عن اهتمامها بالمياه التي حدث فيها التصادم، فشرطها الوحيد والهام هو أن تكون إحدى المنشآت البحرية على الأقل سفينة حتى يعد الحادث تصادما بحريا تاركة مسألة المكان مسألة مطلقة<sup>1</sup>.

كما يمكن القول أنه يخرج عن مفهوم التصادم و وفقا لأحكام معاهدة بروكسل لسنة 1910 ارتطام السفينة بجسم عائم لا يعتبر سفينة كارتطام العائم أو الأرصفة العائمة أو

<sup>1</sup>حسان سعاد، الحوادث البحرية و وفقا للقانون الجزائري و الاتفاقيات الدولية ( التصادم و المساعدة و الإنقاذ البحريين ) ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة تلمسان ، السنة الجامعية 2018/2019 ، ص 19.

الجسور و الصنادل العائمة، إلا انه يعد تصادما في حكم المعاهدة ارتطام السفينة بسفينة أخرى جنحت طالما أن تلك السفينة عليها طاقمها و لم تعد بعد حطاما<sup>1</sup>.

إن ما يلاحظ على معاهدة بروكسل لسنة 1910 إنها اضافة إلى مساواتها للتصادم الواقع في البحر أو المياه الداخلية نجد أنها أخذت بالسفينة تجارية أو سفينة نزهة أو سفينة صيد، في حين نجد أن المادة 11 من معاهدة بروكسل لسنة 1910<sup>2</sup> قد استثنت عن تطبيق أحكام الاتفاقية التصادم الواقع من وعلى نفس السفن البحرية و سفن الدولة المخصصة لخدمة عمومية.

لقد نصت المادة 13 من معاهدة بروكسل لسنة 1910 على أنه " تطبق المعاهدة الحالية على تعويض الخسائر التي تسببها سفينة لأخرى أو للأشياء أو للأشخاص الذين يكونون على ظهرها من جراء عمل مناورة أو إغفال عمل مناورة أو عدم اتباع اللوائح ولو لم يكن هناك تصادم". و منة خلال ذلك يظهر أن النص لا يشترط حصول الارتطام المادي بين المنشأتين، فيعتبر حاصلًا حكما و لو لم يحصل تلامس بينهما<sup>3</sup> بمعنى أن المعاهدة لم تقتصر الارتطام المادي المباشر بين السفينتين المتصادمتين ، بل يكفي قيام أحد السفينتين بحركة أو مناورة خطيرة أو عدم احترام القوانين الوطنية و الدولية المتعلقة بالملاحة البحرية.

الفرع الثالث: التصادم البحري في التشريع البحري الجزائري.

<sup>2</sup> أمير محمد محمود طه، التحكيم في منازعات الحوادث البحرية، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، مصر، 2017، ص27.

<sup>3</sup> نصت المادة 11 على أنه" لا تطبق أحكام المعاهدة الحالية على السفن الحربية وسفن الحكومة المخصصة كليًا لخدمة عامة".

<sup>3</sup> طالب حسن موسى، القانون البحري ، دار الثقافة للنشر، الأردن 2007ص185.

لقد تناول المشرع الجزائري أحكام التصادم البحري ض Abordage في الفصل الرابع من باب الأول المتضمن الحوادث البحرية في القسم الأول من القانون البحري الجزائري<sup>1</sup> ابتداء من المادة 273 إلى المادة 298، فنصت المادة 273 من ق. بح. جعلأناه " يعد تصادم سفن في البحار كل ارتطام مادي أو اصطدام بين السفن في البحر أو بين السفن و بواخر الملاحة الداخلية ، دون الأخذ في الاعتبار المياه التي وقع فيها التصادم " .

و في نفس الاتجاه عرف المشرع المصري التصادم البحري بموجب المادة 292 فقرة 1 من ق.ت.ب.م الجديد رقم 08 لسنة 1990<sup>2</sup> و التي تنص على أنه " في حالة وقوع تصادم بين السفن البحرية أو بين سفن بحرية و مراكب للملاحة الداخلية تسوى التعويضات التي تستحق عن الأضرار التي تلحق بالسفن و الأشياء و الأشخاص الموجودين عليها طبقا للأحكام المنصوص عليها في هذا الفصل دون اعتبار للمياه التي حصل فيها التصادم و فيها عدا العائمت المقيدة بمرسى ثابت، تعتبر كل عائمة في حكم هذه المادة سفينة بحرية أو

<sup>1</sup> الأمر رقم 80/76 المؤرخ في 23/10/1976 المتضمن القانون البحري الجزائري ، ج ر عدد 29 الصادرة بتاريخ 10/04/1977 المعدل و المتمم بالقانون 05/98 المؤرخ في 25/06/1998، ج ر عدد 47 الصادرة يوم 27/06/1998.

<sup>2</sup> أحمد حسني، المرجع السابق ، ص 31.

مركب ملاحية داخلية بحسب الأحوال والتي تعد ترجمة حرفية لنص المادة<sup>1</sup> من التشريع الفرنسي المنظم لحوادث البحر رقم 545 لسنة 1927 الصادر بتاريخ 08 جوان 1967<sup>2</sup>

و هو تقريبا نفس التعريف الذي أخذت به جل التشريعات العربية في المادة 236 من قانون التجارة البحرية الأردني و المادة 233 بحري سوري ، و المادة 233 بحري لبناني و المادة 236 بحري ليبي و المادة 223 بحري كويتي و المادة 318 بحري إماراتي<sup>3</sup>.

لا يكفي لاعتبار الحادث تصادما أن يحمل بين منشأتين عائمتين أو أكثر بل يجب أن تكون إحدى المنشأتين على الأقل سفينة بحرية سواء أكانت صادمة أو مصدومة و سواء وقع الحادث في المياه البحرية أو الداخلية فكثيرا ما يقع التصادم في المياه النهرية التي تجتازها السفن البحرية للوصول إلى بعض الموانئ الهامة لميناء لندن و يوردو انغرس و هامبورغ<sup>4</sup>.

كما أن المشرع الجزائري من خلال نص المادة 273 ق.بح. جنجد أنه أشار إلى تصادم السفن في البحار و منها يعني أنه أخذ بالرأي الفقهي الذي يرى بأن أحكام التصادم البحري لا تطبق إلا على التصادمات التي تقع في البحر، إلا أنه و في سياق ذات الفقرة من المادة أعلاه

<sup>1</sup>Loi n 67/545 du 04 juillet 1969 relative aux évènement de mer dispose que « En cas d'abordage survenu entre navires de mer et bateau de navigation intérieur les indemnités dues arraisonné des dommages causes au navires , aux choses ou personnes se trouvant a bord sont réglées conformément aux dispotions du présent chapitre sans tenir compte des aux on l'abordage s'est produit ».

<sup>2</sup>محمد عبد الفتاح ترك، التصادم البحري و دور العنصر البشري في وقوعه، دار الجامعة الجديدة للنشر الاسكندرية، مصر، 2003، ص 28.

<sup>3</sup>عبد القادر العطير و باسم محمد ملحم ، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية ( دراسة مقارنة )، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 2009، ص 395.

<sup>4</sup>محمود شحماط، المختصر في القانون البحري الجزائري، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، ب ط ص 73.

<sup>5</sup>Tout heurt matériel ou collision entre les navires de mer

أشار إلى عبارة " دون الأخذ في الاعتبار للمياه التي وقع فيها التصادم " و هو الاتجاه الفقهي الغالب الذي لا يشترط وقوع التصادم في البحر.

لذلك قد يبدو للوهلة الأولى أن المشرع الجزائري قد وقع في تناقض في الأخذ بالاتجاهين في نفس الوقت، إلا أنه بالرجوع إلى نص المادة 273 من ق.بح.جفي نسختها الأصلية الفرنسية سوف يزول كل لبس فاستعمال كلمة " السفن البحرية" إنما كان نتيجة ترجمة خاطئة إذ كان المقصود هو عبارة "السفن البحرية" ومنه يكون المشرع الجزائري وكأغلب تعريفات العالم وكذا اتفاقية بروكسل ومعاهدة Rio لا يعير أي اهتمام للمياه التي يقع فيها التصادم<sup>1</sup>

كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري وضع تعريفا للتصادم البحري بخلاف التشريعات العربية<sup>2</sup> وكذا اتفاقية بروكسل لسنة 1910، بحيث اعتبر التصادم بأنه "ارتطام مادي أو اصطدام بين السفن" والعبارتين مختلفتين فالتصادم L'abordage في حين أن الارتطام collision ولكن أثر ذلك نجده في المادة 274 من ق.بح.ج في فقرتها الثانية بحيث توسع المشرع الجزائري في مفهوم التصادم بحيث اعتبر في حكمه كل ارتطام حاصل بين سفينة و منشأة ثابتة أو شيء ثابت في نقطة معينة وواقعة في الأملاك العمومية البحرية.

أما من خلال استقراء المادة 274 ق بح في فقرتها الثالثة نجد أن المشرع الجزائري لم يشترط الارتطام المادي بين المنشآت المتصادمة بل أخذ ما يمكن تسميته بالتصادم الحكمي أو المجازي<sup>3</sup> فتمت على أنه " تشبه كذلك بتصادم السفن في البحار كل خسارة تسببها سفينة

<sup>1</sup> بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص 27.

<sup>2</sup> محمد ملحم، الوسيط في شرح القانون التجارة البحرية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2009 ، ص 395.

<sup>3</sup> أيمان الجميل، الحوادث البحرية، التصادم البحري ، الاتقاد البحري ، الخسائر البحرية المشتركة ، الشحط و الجنوح ، لحريق الحطام ، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، ب س ط ، 2013، ص 11.

إما لسفينة أخرى وإنما الأشياء أو أشخاص موجودين على متنها على إثر تنقيد أو إهمال مناورة في الملاحة أو عدم مراعاة القواعد مع عدم حصول اصطدام أو ارتطام بصفة مباشرة".

و بذلك يكون المشرع الجزائري قد أخذ بالمادة 13 من اتفاقية بروكسل لسنة 1910 وأيضا بنص المادة 252 من ق. ت. ب. م الجديد الذي يعتبر ترجمة قريبة لنص المادة السادسة من التشريع الفرنسي لسنة 1967 المنظم لحوادث البحر إلا أن المشرع المصري و رغبة منه في احاطة النص بمزيد من الايضاح أورد صراحة عبارة " و لم يقع ارتطام مادي"<sup>1</sup> و هي نفس العبارة التي ختم بها المشرع الجزائري نص المادة 274 من ق. ب. ج. فقرة الثالثة.

المطلب الثاني: شروط التصادم البحري.

إذا كان من المقرر أن التصادم البحري إما أن يكون مباشرا أو حكما ( مجازيا) يقع بين منشأتين بحريتين يصدق على احدهما وصف السفينة، إلا أنه وطبقا للقوانين الوطنية أو معاهدة بروكسل لسنة 1910 فلا مجال لتطبيق أحكام و قواعد التصادم البحري إلا بتوافر شرطين أساسيين أولهما أن يقع الحادث بين منشأتين عائمتين تكون إحداهما سفينة بحرية، أما الثاني يحدث ارتطام بين المنشأتين العائمتين يؤدي إلى حدوث أضرار لإحدى المنشأتين.

الفرع الأول: التصادم الواقع بين منشأتين بحريتين إحداهما على الأقل سفينة.

لاعتبر التصادم بحريا يكفي أن يحصل بين منشأتين بحريتين أو أكثر تكون احدهما على الأقل سفينة بحرية، وهذا الشرط قضت به معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد بعض أحكام التصادم البحري لسنة 1910 في مادتها الأولى<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> محمد عبد الفتاح ترك ، التصادم البحري و دور العنصر البشري في وقوعه، المرجع السابق، ص 29.

<sup>2</sup> وهو نفس الوصف الذي أخذ به المشرع الفرنسي في المادة الأولى من قانون 1967 المنظم لحوادث البحر و كذا المادة 292 من ق. ت. ب. م و أيضا ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 273 من ق. ب. ج.

فالشرط الأساسي لاعتبار التصادم بحريا أن يتعلق بارتطام بين سفينتين أو أكثر أو سفينة ومركب أو عدة مراكب للملاحة الداخلية، ومن ثم يخرج من مفهوم التصادم وفقا لأحكام المادة الأولى من معاهدة بروكسل **Bruxelles** لسنة 1910 التصادم الذي يقع بين المراكب الداخلية فيما بينهما، وكذا التصادم الذي يقع بين سفينة و حطام سفينة أخرى<sup>1</sup>

كما يخرج أيضا تصادم السفن احدى الصنادل أو منشآت الميناء و الجسور و الأرصفة و الرافعات ، أو أي جسم ثابت أو بالعائمات التي ليست لها مقومات السفن البحرية أو مراكب الملاحة الداخلية<sup>2</sup>، و هذا بخلاف ما أخذ به المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 274 من ق .ج .بح . الذي اعتبر الارتطام الواقع بين سفينة بحرية و منشأة ثابتة تصادما بحريا يخضع لأحكام التصادم الواردة في القانون البحري كما فصله لاحقا.

و للتفصيل أكثر أفردت جزءا من هاته الدراسة لتعريف السفينة و ذكر أهم خصائصها باعتبارها المركز المحوري الذي تدور عليه جميع الاجراءات المتعلقة بالاختصاص القضائي في منازعات الحوادث البحرية موضوع الدراسة الحالية بل تدور حوله أحكام القانون البحري بأكمله.

أولا- مفهوم السفينة و أهم خصائصها :

لا يختلف اثنان حول الدور الكبير الذي تلعبه السفينة بوصفها أداة للملاحة البحرية في النقل البحري الدولي أو الداخلي لذلك كان لزاما إفراد السفينة بتفصيل أكثر من خلال هاته الدراسة، وذلك بتحديد طبيعتها القانونية وكذا تمييزها عما يشابهها و كذا إبراز أهم خصائصها

<sup>1</sup>الريبيمكي، الحطام البحري وفقا للتشريع الجزائري و معاهدة نيروبي لسنة 2007 مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، ملكية الحقوق ، جامعة وهران، السنة الجامعية 2012/2013 ، ص 25.

<sup>2</sup>.Julien LECLERE , l'abordage en droit maritime et en droit fluvial paris,1955.p19

وموقف المشرع الجزائري الذي أولى أهمية خاصة لتنظيم السفن من خلال وضع نظام قانوني خاص بها.

### 1- مفهوم السفينة.

اهتمت مختلف القوانين الوطنية و الدولية على حد سواء بالسفينة لما تمثله هذه الاخيرة من أهمية من نواحي متعددة للملاحة البحرية<sup>1</sup>، خاصة من حيث القانون الواجب التطبيق أو بسط الدولة لحمايتها، و كذا النظام القانوني له في حالة تعرضها للحوادث البحرية لذلك حاولت وضع تعريف للسفينة بناءا إلى ما خلص إليه الفقه و القضاء.

#### أ : التعريف الفقهي للسفينة .

لقد تبنى الفقه الفرنسي و المصري العديد من التعريفات للسفينة، فذهب فريق من الفقه القديم إلى اعتبار السفينة أو العمارة البحرية كل ما يصلح للملاحة. فقد اعتبرها الفقيه DANJON بأنها "منشأة تستخدم للسير في البحر"، في حين اعتبرها الفقيه RODIERE<sup>2</sup> بأنها "عائمة مخصصة للملاحة البحرية تستمد وصفها من الهدف الذي خصصت له"، هذا الهدف هو الذي يفرض أن يتم بناؤها بشكل يضمن مقاومتها لمخاطر البحر و يسمح باستخدامها للغرض الذي أعدت له.

أما في الفقه العربي فقد عرفها الأستاذ مصطفى كمال طه بأنها "المنشأة التي تقوم أو تخصص للقيام بالملاحة البحرية على وجه الاعتياد"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>دحماني محمد الصغير، النظام القانوني للسفينة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة وهران 2 السنة الجامعية 2017-2018، ص 8.

<sup>2</sup>R .Rodière, droitmaritime, lenavire, dalloz, 1980, p4.

<sup>3</sup>مصطفى كمال طه، القانون البحري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2006، ص 41.

ب: التعريف القضائي للسفينة:

غير أن الملاحظ أن القضاء ذهب تقريبا إلى تبني نفس الاتجاه الذي أخذ به الفقه في تعريف السفينة بحيث ذهب في مجمله إلى وضع الشروط التي يجب ان تتوفر في السفينة، و بالتالي فالمتعمن في الأحكام القضائية الصادرة في فرنسا أو مصر نجدها تتجه إلى اعتبار السفينة منشأة عائمة مخصصة للملاحة البحرية و قد تقوم بهذه الملاحة على وجه الاعتياد في البحر<sup>1</sup>.

في حين ذهبت محكمة النقض الفرنسية بموجب حكمها المؤرخ في 07ماي 1959 إلى "أن وصف السفينة باعتبارها منشأة عائمة يتوقف على نشاطها وفقا للمكان الذي تقوم بالملاحة فيه، فإذا كان بحرا صدق عليها هذا الوصف وإلا اعتبر مركب ملاحية داخلية"<sup>2</sup>. فالجدير بالإشارة إليه في هذا المقام أن الاكتشافات التقنية كان لها أثر كبير على موقف القضاء من تعريف السفينة، فإذا كانت المعايير القديمة التي اعتمدها القضاء تركز أساسا على القدرة على مواجهة الخطر و القدرة على التحرك بالوسائل الخاصة<sup>3</sup>. في حين نجد أن المعايير

<sup>1</sup> وهو ما أقرته محكمة Renne في حكمها الصادر في 1937/05/03 و الذي جاء فيه « Ce n'est pas la nature des eaux ou c'est produit le naufrage soumises ou non au régime de l'inscription, maritime ni l'existence du rôle d'équipage ou l'acte de francisation ni application en l'espèce des loi sur l'abordage maritime qui doivent être prise en considération pour distinguer le navire mais le genre de navigation alaquelleilesthabituellement affect et en vie de laquelle il a

«été construit ou aménagé».—بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص 29

<sup>2</sup>حسين فهمي عثمان، المساعدة البحرية دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، سنة

1986، ص 279

<sup>3</sup>R.Rodiere,le navire.op.cit,p5

الجديدة التي أخذها بها فهي القيام بالملاحة البحرية لتمييز الملاحة في البحر بالخطر و السفينة هي أول من يواجه الخطر البحري. فنجد الأستاذ فيالار يرى أن السفينة هي التي تتعرض لهذا الخطر و تخرج من حيث المبدأ منتصرة<sup>1</sup>.

ج: تعريف السفينة في الاتفاقيات الدولية.

أخذ مفهوم السفينة حيزا هاما من الاتفاقيات الدولية و الذي كان يضيق و يتسع بحسب هدف الاتفاقية فجاءت معاهدة بروكسل لسنة 1924<sup>2</sup> و الخاصة بتوحيد بعض قواعد سندات الشحن في مادتها الأولى بتريف السفينة بأنها "كل مركب مستعمل في نقل البضائع دون الأشخاص.

أما اتفاقية لندن Londres لسنة 1989 حول المساعدة و الانقاذ فعرفت السفينة علانها "كل منشأة بحرية أو آلية عائمة أو تركيبة قادرة على الملاحة البحرية". في حين عرفت اتفاقية روتردام لسنة 2009<sup>3</sup> في مادتها الأولى فقرة 25 بأنها " أي مركب يستعمل في نقل البضائع بحرا".

<sup>4</sup>«Le droit maritime s'explique par la permanence dupéril de la mer le navire est l'engin qui est expose a ce péril est qui en principe en triomphe»

<sup>1</sup>دحماني محمد الصغير، المرجع السابق، ص 42.

<sup>2</sup>وتعرف بقواعد لاهاي، عدلت بموجب بروتوكول فسبي لسنة 1968 ثم عدلت مرة أخرى سنة 1979 انضمت إليها الجزائر دون تعديلاتها بموجب المرسوم رقم 71/64 المؤرخ في 1964/03/02، ج ر عدد 28 ، لسنة 1968.

<sup>3</sup>وقعت على الاتفاقية 21 دولة و تعرف باتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا، و كان ذلك 2009/09/29، و لم تنظم إليها الجزائر.

للإشارة لقد سبق القول أن التعريف الضيق لمفهوم السفينة قد يؤدي إلى الصعوبة في تحديد المسؤولية و نظام التعويض على الأضرار التي قد تسببها السفينة لاسيما في مجال نقل المحروقات .

وتعتبر حادثة ناقلة البترول الليبيرية **Olympic Bravery** و التي تعرضت لحادث أدى إلى غرقها ونتج بشأنها خلاف متعلق بمسألة التعويضات باعتبار أن السفينة كانت فارغة من أي حمولة وأن تطبيق أحكام اتفاقية **Bruxelles** حول المسؤولية عن التلوث الزيتي لسنة 1969 اشترطت أن تكون السفينة ناقلة للمحروقات فعلا أثناء الحادث<sup>1</sup> فلجأ بروتوكول 1992<sup>2</sup> و المعدل لاتفاقية 1969 ليتدارك هذا العيب و يوسع في تعريف السفينة بأنها "هي كل مركب بحري أو مركبة بحرية من أي نوع كان تم بناؤها أو تكييفها لنقل الزيت السائب باعتباره بضاعة بشرط أن السفينة القادرة على نقل الزيت و بضائع أخرى تعتبر سفينة فقط عندما تنقل فعلا الزيت السائب باعتباره بضاعة وخلال أي رحلة تعقب النقل فلم يثبت عدم وجود مخلفات بها نتيجة لنقل الزيت بصورة سائبة".

ح: تعريف السفينة في التشريع البحري الجزائري.

حاول المشرع الجزائري أمام عدم الاتفاق بين الفقه و القضاء الدولي على تعريف موحد للسفينة، و أيضا تناقض وعدم انسجام المعاهدات الدولية في وضع تعريف دقيق للسفينة، و من خلال نص المادة 13 من ق. بح. ج عرف السفينة بأنها "تعتبر سفينة في عرف هذا

<sup>1</sup>حسان سعاد، المرجع السابق، ص 39.

<sup>2</sup>صادقت الجزائر على هذا البروتوكول المعدل للاتفاقية الدولية بشأن المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث الزيتي لعام 1969، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 123/98 المؤرخ في 18/04/1998، ج ر عدد 25 الصادرة بتاريخ 26/04/1998.

القانون كل عمارة بحرية أنها آلية عائمة تقوم بالملاحة إما بوسيلتها الخاصة و إما عن طريق قطرها بسفينة أخرى أو مخصصة لمثل هذه الملاحة<sup>1</sup>.

نجد أن المشرع الجزائري وصف السفينة بالعمارة أو الآلية العائمة **engin flottant** فعلى هذا الأساس لا يمكن أن تعبر سفينة الجسم الذي لا يتحرك في عمق البحر أو الجسم الذي ينتقل في الجو و البحر معا مثل الطائرات الشراعية<sup>2</sup>.

كما أنه ساير الفقه والقضاء على وصفها أداه للملاحة البحرية فيقصد بها تلك الأحكام التي لم توجد إلا بالنظر إلى الوظيفة الملاحية التي تقوم بها السفينة فهي قطعة من اليابسة تجوب البحار<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> وبخلاف ذلك عرفها المشرع المصري في المادة الأولى من قانون التجارة البحرية على أنها " كل منشأة عائمة تعمل عادة أو تكون معدة للعمل في الملاحة البحرية و لم تستهدف الربح و تعد ملحقات السفينة اللازمة لاستغلالها جزء منها "

—كمال حمدي، القانون البحري السفينة : أشخاص الملاحة البحرية ، استغلال السفينة (ايجار السفينة، نقل البضائع و الأشخاص القطر و الإرشاد) منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1977، ص 31.  
و هو نفس الاتجاه الذي أخذ به المشرع الأردني في تعريفه للسفينة في المادة 03 من قانون التجارة البحرية لسنة 1982 على أنها " كل مركب صالح للملاحة أيا كان محموله وتسميته سواء كانت هذه الملاحة تستهدف الربح أم لم تكن، ويعتبر جزءا من السفينة جميع التفرعات الضرورية لاستثمارها " إلا أن ما يلاحظ على هذا التعريف أنه وصف السفينة بالمركب بخلاف باقي التشريعات التي تفرق بين السفينة NAVIRE والمركب BATTEAU فالأولى مخصصة للملاحة البحرية في حين الثاني مخصص للملاحة النهرية الداخلية. في حين نجد أن المشرع الفرنسي و بموجب مرسوم 07 أوت 1967 والمحدد للقانون الأساسي للبحار عرف السفينة أنها منشأة عائمة مخصصة للملاحة البحرية .

=Le navire est un engin flottant effectuant une navigation maritime,  
PierreBonassies , ChristianScapel, droit maritime, DELTA, 2007, p104.

<sup>2</sup>محمد بن عمار ، مفهوم السفينة في القانون البحري الجزائري ،المجلة الجزائرية القانونية و الاقتصادية و السياسية ، الجزائر، العدد الاول لسنة 1993 ، ص 106.

<sup>2</sup>هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري ، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، مصر، 2001، ص 13.

ولكن باعتبار المنشأة العائمة سفينة لابد من توافر مجموعة من الشروط<sup>1</sup> سوف يأتي على تفصيلها عند الحديث عن أهم خصائص السفينة.

و لكن بخلاف ما ذهب إليه الفقه و القضاء الذي اتفقا على أن وصف السفينة لا ينصرف على شكلها الخارجي فقط و إنما يشمل أيضا كل ملحقات الضرورية لملاحظتها فهذه الملحقات تنقسم إلى قسمين الأول يشمل الملحقات أو التفرعات البحرية و هي كل الأشياء اللازمة لسير السفينة كالمحركات وقوارب النجاة وأجهزة الرادار واللاسلكي أما القسم الثاني فيشمل الملحقات أو التفرعات التجارية و هي تضم الأشياء اللازمة لاستغلال السفينة كشباك الصيد ومستودعات حفظ الأسماك<sup>2</sup>

هذا التقسيم إنما مرده إلا أنه لو وقع تصادم بحري بين سفينة و أي جزء من المنشأة أو السفينة البحرية الأخرى أو بأخذ ملاحظتها، فهل هذا الأخير يأخذ وصف السفينة أم لا؟ بل أن الأمر يتوقف عن هيكلها فقط لذلك يرى الفقيه **Ripert** أنه يمتد ليشمل أيضا كافة ما بهذا الجسم من أجزاء لازمة لتسييرها و توجيهها سواء كانت متصلة بها كآلات المحركة والصواري و السلاسل و الروافع ، أو كانت منفصلة عنها كقوارب النجاة والتلغراف واللاسلكي مما يمكن أن يكون لا زما لقيام السفينة بالملاحة البحرية<sup>3</sup>، بمعنى أن الملحقات قد تشمل الأشياء اللازمة لسير السفينة وكذا لاستغلالها.

<sup>1</sup>أربوط وسيلة، النظام القانوني للسفينة بوصفها أداة الملاحة البحرية، المجلة الجزائرية للقانون البحري و النقل، جامعة تلمسان، عدد7 لسنة 2017، ص 359.

<sup>2</sup>أعراب كميلة ، السفينة وفقا للتقنين البحري الجزائري ، المجلة الجزائرية للقانون البحري و النقل، جامعة تلمسان، عدد8 لسنة 2018، ص 190.

<sup>3</sup>حسان سعاد، المرجع السابق، ص 48.

لقد سبق الحديث وأن أشرنا عند تطرقنا لتعريف السفينة في التشريع المصري والأردني على وجه الخصوص أنهما اعتبرا أن ملحقات السفينة اللازمة لاستغلالها تغير جزءا منها<sup>1</sup>، وهو الأمر الذي لم يتضمنه المشرع الجزائري عند تعريفه للسفينة في نص المادة 13 ق.بح.ج الذي حدد مفهومها عن طريق تحديد الشروط الواجب توافرها في السفينة.

ولكن الأمر قد لا يبدو كذلك من الوهلة الأولى لأن هذا الإغفال عن ذكر ملحقات السفينة عند وضع تعريف يكون قد تداركه المشرع الجزائري عند تطرقه للأحكام المتعلقة بملكية السفينة لاسيما نص المادة 52 من ق. بح. إذ نص بشكل صريح أنه في حالة بيع سفينة تنتقل مع جميع توابعها<sup>2</sup> كما أشار إلى ذلك عند تنظيمه لمسألة الرهن البحري فنصت المادة 58 من ق. بح.ج على اعتبار كل من هيكل السفينة وكذا الآلات والمعدات التي تحتوي عليها قسم الورش والتي سوف تتركب على السفينة التي هي قيد الإنشاء من ملحقات السفينة.

## 2- خصائص السفينة البحرية.

نستطيع القول أنه و من خلال استقراء مجموع التعاريف القانونية و الفقهية و القضائية التي سبق تفصيلها، و أيضا بالرجوع لنص المادة 13 من ق.بح.ج أن المنشأة البحرية حتى تأخذ وصف السفينة التي تخضع لأحكام التصادم البحري لا بد من توافر ثلاثة خصائص مهمة وهي قيامها بالملاحة البحرية على وجه الاعتياد، و صلاحيتها أو قدرتها على الملاحة بنفسها أو عن طريق قطرها، و أخيرا قدرتها على مواجهة الأخطار البحرية .

### أ- القيام بالملاحة البحرية على وجه الاعتياد.

<sup>1</sup> المادة الأولى فقرة 2 منق.ت.ب.م، وأيضاً المادة الثالثة ف2 من قانون التجارة البحرية لأردني.

<sup>2</sup> تنص المادة 52 من ق.بح.ج على أنه "تصح توابع السفينة بما في ذلك الزوارق والأدوات وعدة السفينة والأثاث وكل الأشياء المخصصة لخدمة السفينة الدائمة ملكاً للمشتري".

يشترط لاعتبار المنشأة العائمة سفينة أن تمارس النشاط في البحر سواء كانت ملاحية رئيسية أو ملاحية مساعدة أو تابعة<sup>1</sup>. وأن تكون المنشأة مخصصة للملاحة البحرية على وجه الاعتياد ولهذا يخرج عن هذا الوصف المراكب والقوارب المخصصة اعتياديا للملاحة في الأنهار حتى إذا جانب البحر من وقت إلى آخر بصورة غير اعتيادية<sup>2</sup>.

فصلاحية السفينة للملاحة البحرية تعتبر بمثابة بداية حياة السفينة التي تنتهي بفقدان هاته الصلاحية كغرقها أو تلفها فتصبح حطاما كما ان تفقد السفينة هاته الخاصية إذا تحول نشاطها من الملاحة البحرية إلى الملاحة النهرية.

فالملاحظ أن التمييز بين السفينة والمركب يتوقف على نوع الملاحة التي يقوم بها في البحر أما الثانية فتقوم بها في النهر أو المياه الداخلية. لكن لفهم هاته الخاصية يجب الوقوف على المقصود بالملاحة البحرية.

إذا كان لا يختلف إثنان على أن مجال الملاحة البحرية هو البحر و ما ألحق به من مياه اعتبرها القانون مياه بحرية وهو ما ذهب إليه المشرع المغربي الذي اعتبرها (الملاحة البحرية) تباشر فوق البحر أو في الموانئ و الخلجان و فوق البحيرات و الغدران و القنوات وأجزاء الأنهار التي تكون فيها المياه مالحة و تتصل بالبحر<sup>3</sup>.

في حين عرفها المشرع الجزائري في المادة 161 ق.بح.ج بأنها تلك الملاحة التي تمارس في البحر في المياه الداخلية بواسطة السفن فإذا كان معيار السفن منتقدا<sup>4</sup>، إلا أن المشرع الجزائري لم يعتمد على هذا المعيار لوحده بل أضاف إليه المعيار الجغرافي بمعنى أنه

<sup>1</sup> محمود شماط، المختصر في القانون البحري الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، غنابة، الجزائر، 2010، ص 19.

<sup>2</sup> محمد الحاج حمود، القانون الدولي للبحار، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن 2008، ص 66.

<sup>3</sup> ادريس الضحاك، قانون الملاحة البحرية الخاصة بالمغرب، منشورات عكاظ 1986، ص 29.

<sup>4</sup> العربي بوكعبان، القانون البحري، منشورات الألفية الثالثة، وهران الجزائر، 2010، ص 22.

جمع بين البحر والسفينة وهذا ما قررته محكمة النقض الفرنسية بالإشارة ان التخصيص الفعلي للسفينة أو بطبيعة الملاحة<sup>1</sup> وأيضاً بعد قرارها الشهر لسنة 1844 الذي كان له أثر كبير على المحاكم في اعتمادها على التخصيص للملاحة البحرية<sup>2</sup>.

و يبقى الاعتياد هو الركن الجوهرى و الأساسى فى وصف المنشأة العائمة بالسفينة لأن هاته الأخيرة قد تمارس الملاحة البحرية والنهرية معا فيثور الأشكال باعتبارها سفنا أو مراكب فهنا ينظر إلى نشاطها الرئيسي، فإذا كانت مخصصة في الغالب للملاحة البحرية اعتبرت سفينة **Navire** أما إذ كانت مخصصة في الغالب للملاحة النهرية اعتبرت مراكب **Bateau**.

و فى الأخير نشير أن اعتماد المشرع الجزائرى على معيار البحر باعتباره معيارا جغرافيا يستلزم بالضرورة تحديد أين يبدأ و أين ينتهى؟.

هنا يمكن القول أن تحديد هاته الممارسة يكون فى المجالات البحرية المختلفة حسب التقسيم الذى استقر عليه القانون الدولى للبحار و التى تختلف حسب طبيعتها القانونية من منطقة لأخرى وهذه الأقسام أو المناطق هي أعالي البحار و المنطقة الاقتصادية الخالصة و البحر الاقليمى و المياه الداخلية بالإضافة إلى المياه المالحة المتصلة بالبحر<sup>3</sup>. نشير فقط أن هاته الأقسام سوف نأتي على تفصيلها عند التطرق لأحكام الاختصاص القضائي فى الباب الثانى من هذا البحث.

ب- قدرة السفينة على الملاحة البحرية بنفسها أو عن طريق قطرها.

<sup>1</sup>G Ripert, op.cit, p 122

<sup>2</sup>مصطفى كمال طه ، أساسيات القانون البحرى ، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، 2006 ، ص 7.

<sup>3</sup>العربى بوكعبان ، المرجع السابق ، ص 23.

يعتبر التحرك بالوسائل الخاصة المنشأة العائمة معيارا أساسيا لاعتبارها سفينة و التياًشار إليها الفقه بعبارة استقلالية التحرك<sup>1</sup> و جعلها قادرة على مواجهة مخاطر البحر، و هذا ما أقرته محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 5 مارس 1902 أين اشترط قضاة المحكمة قدرة السفينة على مواجهة الأخطار البحرية بأن تكون الآلية مزودة بآلة دفع ذاتية، أي أن تكون مزودة بمحرك و قادرة على الانتقال من مكان لأخر معتمدة على نفسها ما يضمن لها الاستقلالية<sup>2</sup>.

قد يثور التساؤل بشأن هاته الاستقلالية و مدى اعتماد السفينة على السير بوسائلها الخاصة أم أنها تفقد هاته الصفة إذا اعتمدت في سيرها على قاطرة تدفعها أو تجرها. نجد أن الرأي الغالب للفقه أن تحرك السفينة بوسائلها الخاصة ليس معيارا لاعتبار المنشأة سفينة بحرية و بالتالي إخضاعها لأحكام القانون البحري<sup>3</sup>.

ولكن بخلاف رأي الفقيه روديار يرى الأستاذ فيالار<sup>4</sup> أن الملاحة البحرية تتطلب تحركا في البحر يقتضي أن تكون قادرة على التحرك من مكان إلى آخر في المحيط فإذا فقدت هذه الميزة سقط عنها وصف السفينة<sup>5</sup>. و بخلاف ذلك فإن المشرع الجزائري قد حسم الاختلاف بين الفقهاء في هاته المسألة من خلال صلاحية السفينة على الإبحار بمعنى القدرة الذاتية على السير في البحر ومواجهة مخاطرها بوسائلها الخاصة بل أجاز أن تتحرك عن طريق قطرها

<sup>1</sup> عرف الفقيه **Beurier** السفينة بأنها "الشيء المخصص لرحلة في البحر و بواسطة قدراتها الخاصة".

<sup>2</sup> دحماني محمد الصغير، المرجع السابق، ص 36.

<sup>3</sup> يرى الاستاذ روديار بأن الأخذ بهذا الرأي يؤدي إلى حلول غير منطقية ذلك أن نزع صفة السفينة عن منشأة أصيب محركها بعطب قد يحرم الدائنين المرتهين من التنفيذ لأن العقد يصبح عندئذ بدون

محل. **R.Rodière ,op.cit , p 06**.

<sup>4</sup> يرى الفقيه بونسيس أن المنطق يتضمن بالضرورة أن تكون للآلية حد أدنى من الاستقلالية **P.Bonassies et Scapel.op.cit , p118**.

<sup>5</sup> دحماني محمد الصغير، المرجع السابق، ص 42.

بسفينة أخرى إذا ما تعرضت لحادث أفقدها السير المؤقت ليلم اصلاحها فإنها تظل و مع ذلك محتفظة بوصف السفينة<sup>1</sup>.

كما تجدر الاشارة إلى أن المشرع الجزائري من خلال المادة 131 من ق.بح.ح التي تتحدث عن تسليم السلطات المختصة لشهادة صلاحية السفينة للملاحة البحرية ضرورة أن تكون هاته الأخيرة مجهزة بالوسائل والتجهيزات الضرورية لمواجهة أخطار الرحلة البحرية و هي المعيار الأخير الذي سوف نأتي على شرحه في الجزئية الموالية

ج- قدرة السفينة على مواجهة الأخطار البحرية.

إن ما يميز الملاحة البحرية هو الخطر وأول من يواجه هذا الخطر هي السفينة، فإذا كانت عاجزة على المواجهة فلا يمكن اعتبارها سفينة<sup>2</sup>.

فتخصيص المنشأة البحرية للملاحة على وجه الاعتياد في البحر وأيضاً استقلاليتها في التحرك بوسائلها الذاتية لا يمكن اعتمادهما فقط لإعطاء وصف السفينة على هاته المنشأة بل

<sup>1</sup>حسان سعاد، المرجع السابق، ص 46.

<sup>2</sup>يرى الاستاذ فيالار أن القانون البحري يفسر باستمرارية الخطر البحري و أن السفينة هي التي تتعرض لهذا الخطر و تخرج من حيث المبدأ منتصرة.

« le droit maritime s'explique par la permanence du péril de la mer le navire est l'engin qui est exposé a ce péril et qui en principe .en triomphe.

دحماني محمد الصغير، المرجع السابق، ص 42.

من الضروري أن تكون قادرة على مواجهة مخاطر الرحلة البحرية، فالخطر البحري هو سبب نشوء أنظمة بحرية جديدة كالحسائر البحرية المشتركة والانقاذ والاسعاف البحريين.

إذا كانت محكمة النقض الفرنسية بموجب قرارها المؤرخ في 05 مارس 1902 المشار إليه سابقا قد كرست هذا المبدأ فقد اعتبره الفقه<sup>1</sup> المعيار المميز للسفينة ولكن يبقى تحديد مدى قابلية السفينة لمواجهة الأخطار البحرية ذاتيا تنفرد المحكمة لوحدها في تحديد القابلية من عدمها، فإذا لم توضع ضوابط و أحكام قد ينتج عنها ابتعاد القاضي عن قواعد العدل و الانصاف<sup>2</sup>.

الغريب أنه ورغم أن القضاء و الفقه الغربي و العربي قد أخذ بهذا الاتجاه نجد أن المشرع الجزائري و بخلاف معظم التشريعات لم يراعي عنصر الخطر لإسقاط وصف الآلية العائمة على السفينة، رغم أن هذا الخطر هو الذي أملى على الدول وضع قواعد قانونية خاصة بالملاحة البحرية.

ولكن قد يثار التساؤل بشأن المنشأة أو العمارة أو الآلية التي قد لا تتعرض إلى أي خطر بحري و لا تكون قادرة على مواجهته ورغم ذلك تعتبر سفينة بحرية تخضع لأحكام التشريع البحري و مثال ذلك السفن في طور البناء .

<sup>1</sup>P.bonassies et C.scapel, op.cit p 117.

<sup>2</sup>لم تعتبر محكمة النقض بموجب القرار المؤرخ في 1976/12/06 في قضية المركب الصغير المسمى popin sport، سفينة بسبب مظهره النحيف الذي ينبئ على عدم قدرته على تحمل أخطار البحر.

فعلى غرار أغلب التشريعات الانشاء اعتبر المشرع الجزائري السفينة التي هي في طور الانشاء سفينة وسيكتشف ذلك من خلال اخضاعها لبعض الامتيازات المطبقة على السفن كالرهن والتأمين البحري<sup>1</sup>.

ثانيا- مراكب الملاحة الداخلية.

سبق القول أنه لا اعتبار التصادم بحريا يكفي أن يحصل بين منشأتين بحريتين تكون احداها على الأقل سفينة بحرية أو بين سفينة NAVIRE و مركبالملاحة الداخليةBATTEAU.

لكن إذا كان هناك من اعتبر أن السفينة هي مركب<sup>2</sup> فإن ذلك لا ينسجم أو يتماشى ما استقر عليه الفقه من الاختلافات الجوهرية بين المنشأتين من حيث أن السفينة تقوم بملاحة بحرية وتخضعنتيجة لذلك للقانون البحري لتحديد المسؤولية و الامتياز و الرهن البحريين أما المركب فهو يقوم بملاحة نهريّة أو داخلية لا تعرضه عادة للخطر و على إثر ذلك ظل خاضعا للقانون العام<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> نصت المادة 56 من ق.ب ج و يمكن رهن السفينة عندما تكون قيد الإنشاء كما نصت المادة 122 من قانون رقم 07/95 المعدل و المتمم و المتعلق بالتأمينات.

<sup>2</sup> ذهبت بعض التشريعات العربية لتعريف السفينة بالمركب فنصت المادة الأولى من قانون التجارة البحرية اللبناني على أن السفينة هي كل مركب صالح لملاحة و إن كنا نرى بأنها وصف السفينة بالمركب لا يعدو أن يكون ترجمته خاطئة باعتبار النص الفرنسي اعتبرها عمارة عائمة بنصه.

«Soit considérés comme navire pour l'application du présent code tous les bâtiments de mer».

لأكثر تفصيل ايلي صفا، أحكام التجارة البحرية، دار المنشورات الحقوقية ، بيروت ، لبنان، 1993، ص29. و في نفس الاتجاه ذهب قانون التجارة الاردني في المادة الثالثة منه لا يستعمل لفظ مركب للدلالة على السفينة ، عبد القادر العطيير و باسم محمد ملحم ، المرجع السابق، ص295.

<sup>3</sup> دحماني محمد الصغير، المرجع السابق، ص 27

فإذا كان التشريع الفرنسي من خلال قانون النقل الفرنسي في مادته 400-3 قد عرف المركب على أنه كل منشأة عائمة مخصصة للقيام بالملاحة الداخلية<sup>1</sup>.

Bateau « toute construction flottante destinée principalement à la navigation intérieure et à la navigation sur les eaux intérieur »

فإن التشريع المصري قد عرف المركب في قانون الملاحة الداخلية لسنة 1956 في مادته الأولى فقرة 2 بأنه "كل منشأة عائمة آلية أو غير آلية تسيير أو تستقر في المياه الداخلية لأي غرض كان"<sup>2</sup>

أما الفقه فلم يكن بعيدا عن التشريع البحري أعلاه إذ اعتمد الفقيه – Martine RenondGouilloud<sup>3</sup> مكان الملاحة الداخلية في حين يرى الفقيه روديار<sup>4</sup> والذي حاول التوفيق بين رأي كل من الفقيه LyonCean et Renault والفقيه Ripert

من خلال استقراء كل من التشريع و الفقه الفرنسي نجد أنها ربطا مفهوم المراكب Bateau بمكان قيامه بالملاحة الداخلية ، فاعتبروه منشأة عائمة تقوم بالملاحة الداخلية.

واعتماد منشأة عائمة مدلولها واسع دون تحديد خصائصها باعتبار أن السفينة هي أيضا منشأة عائمة.

<sup>1</sup>حسان سعاد، المرجع السابق، ص50

<sup>2</sup>H بوكعبان محمد العربي، المرجع السابق، ص 24.

<sup>3</sup>Martine R. Grouilloud, op.cit.p221.

<sup>4</sup>«C'est un navire s'il effectué une navigation en mer; c'est un bateau si son service le laisse sur les fleuves" R.Rodière, le navire, op.cit .p4.

إلا أن السفينة تبقى لها خاصية تتميز بها عن جميع المنشآت العائمة باعتبارها مهينة لمواجهة مخاطر البحر<sup>1</sup> « C'est un navire des lorsqu'il apte à affronter les risques de la mer »

أما التشريع الجزائري فلم يتضمن تعريفا لمراكب الملاحة الداخلية ولكن بالرجوع لنص المادة 161 من ق.بح.ج<sup>2</sup>. والذي أشار من خلاله إلى عبارة المياه الداخلية وهو المعيار الذي اعتمده التشريع الفرنسي و المصري باعتبارها مكان الملاحة البحرية كإطفاء الوصف إما سفينة أو مركب.

ولكن الإشكال الذي نراه أن المشرع الجزائري لم يكن موفقا لما اعتبر السفينة حتى لو قامت بالملاحة في المياه الداخلية، بحيث جعل الملاحة الداخلية ضمن الملاحة البحرية في حين أنه إذا رجعنا لنص المادة 13 من ق.بح.ج نجدها تعرف السفينة على أنها كل عمارة بحرية أو آلية عائمة تقوم بالملاحة البحرية .

وهنا يثور التساؤل أيضا لماذا لم يكتفي المشرع بعبارة العمارة البحرية للتدليل على مفهوم السفينة كما ذهب له التشريع و القضاء الفرنسي<sup>3</sup> بجعلنا نرى عبارة الآلية العائمة قد تنصرف في نظر المشرع الجزائري إلى مراكب الملاحة الداخلية لأنه لو رجعنا إلى التشريع المصري و الذي أخذ به نظيره الجزائري ضمن أحكام القانون البحري لاسيما قانون الملاحة الداخلية المصري لسنة 1956 سبق الإشارة إليه عرف مركب الداخلية بأنه آلية عائمة و هو نفس المصطلح الوارد في نص المادة 13 من ق بح ج وبذلك كان على المشرع الجزائري أن

<sup>1</sup>P.Bonassies et C.Scapel,op.cit,p109.

<sup>2</sup>نص المادة 161 ق بح ج على أن الملاحة البحرية هي "الملاحة التي تمارس في البحر و في المياه الداخلية بواسطة السفن المحددة في المادة 13 من هذا القانون".

<sup>3</sup>R.Rodière , le navire .cit.op.p23.

يضع تعريفا دقيقا للسفينة والمركب باعتبارها منشأتين و ليس على أساس مكان ملاحظتها و أن هذا المعيار كان محل انتقاد شديد من طرف الفقه و القضاء<sup>1</sup>.

الفرع الثاني: فعل ارتطام أو تصادم بين المنشأتين.

لا يمكن الحديث عن التصادم البحري إلا بتحقيق المعنى اللغوي وهو لزوم وقوع ارتطام مادي بين المنشآت البحرية المتصادمة. وقد سبق القول أن هذا المعنى أخذت به اتفاقية بروكسل **Bruxelles** لسنة 1910 المتعلقة بالمصادمات البحرية في المادة الأولى، وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي في مادة 407 لسنة 1915، و كان معمولا به في مصر في ظل القانون البحري الملغى الصادر في سنة 1883 في مادته 242 أخذ بالتعريف نفسه أيضا المشرع الجزائري في نص المادة 273 من ق. بح. جنبصها على أنه "يعد تصادم السفن، كل ارتطام مادي أو اصطدام بين السفن في البحر أو بين السفن وبواخر الملاحة الداخلية، دون الأخذ في الاعتبار للمياه التي وقع فيها التصادم". وبذلك نكون أمام المعنى اللغوي الدقيق لمصطلح التصادم.

ولكن يثور التساؤل في حالة وقوع أضرار تسببها سفينة لسفينة أخرى أو قد تلحقها بأشخاص أو أشياء موجودة على ظهر هاته السفينة، ولم يكن هناك ارتطام مادي مباشر بين السفينتين و إنما نشأت هذه الأضرار نتيجة إهمال أو عدم مراعاة الأحكام والقواعد المقررة في التشريعات البحرية.

<sup>1</sup> لأكثر تفصيل راجع دحماني محمد الصغير، المرجع السابق، ص 27.

أمام هذا القصور في الاكتفاء بالمعنى اللغوي الضيق لمفهوم التصادم كان لزاماً وضرورياً التوسع في مفهومه بحيث يشمل جميع الحالات التي تؤدي إلى وقوع ضرر بإحدى المنشأتين العائمتين ولولم يصاحب ذلك ارتطام أو احتكاك مادي بينهما.

وجاءت اتفاقية بروكسل لسنة 1910 الخاصة بالتصادم البحري لتجاوز المفهوم التقليدي والضيق للتصادم، حيث أكدت المادة 13 من نص المعاهدة هذا الطرح بإقرارها أن الأضرار التي تسببت فيها السفينة لمنشأة بحرية أخرى أو أشياء أو أشخاص متواجدين على متنها، حتى وإن لم يحدث احتكاك أو ارتطام مباشر بينهما أصبحت كافية لتطبيق قواعد التصادم البحري بشأنها. بمعنى أنها أخذت بالارتطام سواء كان مباشراً أو غير مباشر، المهم أن ينتج عن عدم مراعاة أو إهمال قواعد الملاحة البحرية وهو الحكم الذي أخذت به معظم التشريعات العربية<sup>1</sup> ومن بينها التشريع الجزائري في المادة 274 فقرة 3 من ق.ج.ج التي جاء فيها "وتشبه كذلك بتصادم السفن في البحار، كل خسارة تسببها سفينة إما لسفينة أخرى و إما لأشياء أو أشخاص موجودين على متنها على إثر تنفيذ أو إهمال مناورة في الملاحة أو عدم مراعاة القواعد، مع عدم حصول اصطدام أو ارتطام بصفة مباشرة".

المطلب الثاني: أنواع التصادم البحري.

الإضافة إلى أن التصادم البحري قد يكون مباشراً أو غير مباشر، فهو في حالات أخرى قد يكون غير متعمد أو مشتبه في سببه أو ناشئ عن خطأ منفرد و قد يكون في حالات أخرى ناشئاً عن خطأ مشترك.

الفرع الأول: التصادم القهري.

<sup>1</sup> أو مثاله ما نص عليه المشرع المصري في المادة 2/292 من ق.ت.ب.م، وأيضاً المشرع الإماراتي في نص المادة 318 من القانون البحري الإماراتي.

ويعرف أيضا بالتصادم الحتمي وهو التصادم الغير معتمد الذي لا يمكن التنبؤ به، ومن ثم لا يمكن تجنبه أو تفاديه بممارسة قدر معقول من العناية والمهارة<sup>1</sup>. نص عليه المشرع الجزائري في المادة 281 من ق.ج.ع على أنه "إذا كان التصادم قهريا أو بسبب حالة القوة القاهرة أو ظهرت شكوك في أسباب الحادث، تحمل الأضرار من تعرض للتصادم بدون تمييز للحالة التي كانت فيها السفن أو احداها راسية عند وقوع التصادم"، كما نص عليه قانون التجارة البحرية المصري في المادة 290.

ونجد أن كل من التشريعين الجزائري والمصري قد أخذ بأحكام المادة الثالثة من معاهدة بروكسل لسنة 1910 والتي نصت على أنه " إذا كان التصادم فجائيا أو ناجما عن حالة القوة القاهرة، أو إذا كان هناك شك في أسباب التصادم يتحمل أضرار ما لحقته<sup>2</sup>.

من خلال استقراء نصوص المواد أعلاه وكذا أحكام الاتفاقية يمكن القول أنه ولكي نعتبر التصادم قهريا يجب أن نثبت أن الحادث يرجع بسبب إلى القوة القاهرة **Force majeure** .

وبالرجوع إلى القواعد العامة<sup>3</sup> للقوة القاهرة هي كل حادث غير متوقع ولا يمكن توقعه والذي يرجع إليه الضرر. ولا يكفي القول بوجود القوة القاهرة لدفع المسؤولية ، بل يجب أن يثبت أن ربان السفينة المتصادمة قد اتخذ جميع الاحتياطات اللازمة والمعقولة ، إضافة إلى عدم ارتكابه أي خطأ يجعل التصادم لا مفر من وقوعه. فالتصادم القهري أو الحتمي يكون ناتجا عن حادث غير متوقع ومن المستحيل دفعه.

<sup>1</sup> محمد عبد الفتاح ترك، المرجع السابق، ص 44.

<sup>2</sup> وهي الترجمة الحرفية تقريبا لما أخذ به المشرع الفرنسي في المادة الثانية من قانون 67/545 لسنة 1967.

<sup>3</sup> نصت المادة 176 من ق.م.ع على أنه "إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت بسبب لا يد له فيه".

ولعل مسألة الحوادث الناجمة عن سوء الأحوال الجوية الناتجة عن العواصف القوية التي تؤدي إلى اصطدام بين السفن أو بين السفن والرصيف، أو بين السفن ومنشآت الميناء التي غالباً ما يشار إليه كسبب للقوة القاهرة، وهنا نجد أن القضاء يشدد على ضرورة أخذ الاحتياطات اللازمة من طرف ربان السفينة خاصة إرساء السفينة بشكل جيد.<sup>1</sup>

الفرع الثاني: التصادم المشتبه في سببه.

ويعرف أيضاً بالتصادم غير المعروف سببه أو التصادم المشكوك في سببه، والمقصود في سبب وقوعه، فإذا كان التصادم القهري هو التصادم الذي ينشأ نتيجة حادث يستحيل توقعه ويستحيل دفعه، فالتصادم المشتبه في سببه و من خلال تسميته هو الذي لا يمكن إسناده إلى أي سبب معين.

وقد يكون التصادم نتيجة خطأ منفرد من إحدى السفن وقد يكون نتيجة خطأ مشترك بين السفن المتصادمة كما سيأتي على شرحهما لاحقاً، ولكن إذا عجز القضاء على معرفة سببه رغم ما بذله من جهود جدية ومقنعة بناء على التحقيقات التي قام بها استناداً إلى محاضر التحقيق والسماع واستقراء آراء الخبراء المتخصصين الذين استعان بهم وبعد الاطلاع على جميع التقارير والوثائق، وأيضاً مع صعوبة التوصل إلى العيب الذي أدى إلى وقوع التصادم بحيث لا يمكن استناده لأي طرف ولا يمكن نسبته إلى القوة القاهرة أو الحادث الفجائي، هنا يجد القضاء نفسه مجبراً على التصريح بوجود شك في أسباب التصادم.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> في هذا الاتجاه قضت إحدى محاكم الاستئناف الأمريكية في دعوى تصادم بحري بين عدة سفن على إثر عاصفة قوية أدت إلى قطع جبال رسوها واصطدامها ببعضها، أن العاصفة القوية والغير متوقعة تعتبر من قبيل القوة القاهرة التي تعفى من المسؤولية عن الأضرار التي لحقت بالغير، ولكن اشترطت لتطبيق هذه القاعدة وإعفاء المدعى عليه من المسؤولية أن يثبت هذا الأخير أنه اتخذ جميع الاحتياطات الضرورية لإرساء سفينته بشكل جيد.

<sup>2</sup> لأكثر تفصيل راجع اخياط محمد، المرجع السابق، ص 173.

وقد أكدت هذا المعنى محكمة استئناف روان في قرارها الصادر بتاريخ 1971/04/23 والذي جاء فيه " يكون التصادم مشتبهاً في سببه عندما تكون الظروف الدقيقة للحوادث من غير الممكن اثباتها بصفة خاصة المكان الذي وقع فيه التصادم، السرعات المحددة للسفن المتصادمة والزوايا التي وقع فيها التصادم ولا يوجد أي خطأ يمكن إثباته من أي من الربانين، ويخلص من ذلك كل من السفينتين مسؤولة عن تحمل ما لحقها من أضرار"<sup>1</sup>.

هنا نجد أن جميع التشريعات العربية أخذت بالاتفاقية التي ساوت بين التصادم المشتبه في سببه والتصادم القهري بحيث أخضعتهما لنفس الأحكام.<sup>2</sup>

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري بهذه التسوية يكون قد راعى من البداية المنطق وسائر التشريعات الحديثة، بخلاف المشرع المصري بموجب أحكام القانون البحري قبل التعديل في المادة 242، وأيضا المشرع الفرنسي بموجب القانون البحري القديم لسنة 1807، والذي كان يميز بين التصادم القهري والتصادم المشتبه في سببه بحيث كانت تتحمل كل سفينة نصف مجموع الضرر إذا كان التصادم قد حصل بين سفينتين، أو يتم تقسيم مجموع الضرر إلى نسب متساوية إذا كان قد حصل بين سفن متعددة. ولكن سرعان ما ألغى القانون 1915 القاعدة أعلاه، وأخضع التصادم القهري لنفس أحكام التصادم المشتبه في سببه تماشيا و أحكام المادة الثانية من معاهدة بروكسل لسنة 1910، وهو نفس الاتجاه الذي أخذ به المشرع المصري بموجب قانون التجارة البحرية الجديد لسنة 1990 في مادته 270.

<sup>1</sup> محمد عبد الفتاح ترك، المرجع السابق، ص 49.

<sup>2</sup> نصت المادة 281 من ق. بح. ج "إذا كان التصادم قهريا أو بسبب القوة القاهرة أو ظهرت شكوك في أسباب الحادث، تحمل الأضرار من تعرض للتصادم بدون تمييز للحالة التي كانت فيها السفن أو احداها راسية عند وقوع التصادم.

الفرع الثالث: التصادم الناشئ عن خطأ منفرد:

ويعرف أيضا بالتصادم الناشئ عن الخطأ الفردي لإحدى السفن، بحيث يقوم أساس التعويض على إثبات الخطأ.

وفي هذا الباب نجد أن مختلف التشريعات البحرية لم تهتم بتعريف الخطأ في مادة التصادم بل وضعت فقط أحكام المسؤولية المترتبة عنه والتي سوف نفضل فيها في الفصل الثاني من الباب الأول تحت عنوان أحكام المسؤولية في الحوادث البحرية.

نص على هذا النوع من التصادم المادة 277 من ق.ج.ج والتي نصت على أنه " إذا وقع التصادم بخطأ إحدى السفن ، وقع تعويض الأضرار على عاتق السفينة التي ارتكبت الخطأ "، وهو نفس التعريف الذي جاءت به المادة 292 من ق.ج.ج التي نصت على أنه " إذا نشأ التصادم عن الخطأ إحدى السفن التزمت هذه السفينة بتعويض الضرر الذي يترتب على التصادم "، وأيضا ما تضمنه المادة الثالثة من معاهدة بروكسل لسنة 1910 والتي نصت على أنه " إذا حصل التصادم بسبب خطأ إحدى السفن فتلزم السفينة التي ارتكبت الخطأ بتعويض الخسائر".

الملاحظ من نصوص المواد الثلاثة أعلاه أنها تعتبر في الحقيقة تطبيق للقواعد العامة في المسؤولية الواردة في القانون الجزائري<sup>1</sup>. وحتى يكون الخطأ منسوبا إلى إحدى السفن المتصادمة يجب أن يقع الخطأ من جراء تجهيز وتصليح السفينة وسلامتها في القيادة الملاحية، وفي تنفيذ المناورات وكذلك من عدم مراعاة الأنظمة من أجل الوقاية من تصادم

<sup>1</sup> تنص المادة 142 من ق.م.ج المعدلة بموجب القانون 10/05 على أن "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

السفن في البحار أو تدابير السلامة الأخرى المفروضة بموجب الأنظمة الجاري بها العمل أو التطبيق البحري السليم<sup>1</sup>.

وعليه يجب على المدعى أن يقيم الدليل على أخطاء الربان أو المجره أو مالك السفينة وله في ذلك أن يستعين بجميع طرق الإثبات باعتبار التصادم واقعة مادية.

الفرع الرابع: التصادم الناشئ عن خطأ مشترك.

إذا كان التصادم الناشئ عن خطأ منفرد مؤداه أن أحد الربانة يكون مخطئا ويكون الطرف الثاني بريئا، بحيث تقع المسؤولية الكاملة على عاتق المخطئ ، فالأمر يختلف في حالة الخطأ المشترك، بحيث يرجع التصادم إلى خطأ كلا السفينتين المتصادمتين.

وهنا تجدر الإشارة أنه ليس بالضرورة أن كلتا السفينتين ارتكبت نفس الخطأ ، فقد ذهبت محكمة الاستئناف بباريس بتاريخ 1972/01/03 وأيضاً الفقيه روديار إلى اعتبار التصادم ناشئ عن خطأ مشترك إذا ساهم كل واحد من الربانة بخطئه في أحداث الضرر لنفسه و للآخر الذي تصادم معه أو للغير، وذلك إما بمخالفته لإحدى قواعد منع التصادم ، أو لإهماله بعدم اتخاذ الاحتياطات الضرورية لمنع حدوث التصادم<sup>2</sup>، يكون تحت طائلة المسؤولية.

وقد نص المشرع الجزائري على هذا النوع من التصادم في المادة 278 من ق.بح. ج والتي جاء فيها " إذا نتج التصادم بخطأ مشترك لسفينتين أو عدة سفن، وزعت مسؤولية كل منها في تعويض الأضرار بنسبة جسامه الأخطاء التي ارتكبتها كل منها".

<sup>1</sup>راجع المادة 277 من ق. بح. ج الفقرة الأخيرة.

<sup>2</sup>أخياط محمد، المرجع السابق، ص 266.

وتقابلها المادة 297 من ق. ت. بح المصري ، وهو نفس الاتجاه الذي أخذ به القانون الفرنسي الجديد في مادته الرابعة<sup>1</sup>.

الواضح من نص المادة 278 ق بح ج أنه عند وقوع التصادم بخطأ مشترك تقدر المسؤولية وبالنتيجة قيمة التعويض الممنوح للطرف المتضرر وفقا لنسبة الخطأ الذي صدر عن كل سفينة متصادمة كقاعدة عامة ، إلا أنه يرد على هذه القاعدة استثناء عن الأصل فإذا تعذر تحديد نسبة الخطأ لكل طرف متسبب في التصادم أو كانت النسب متساوية وزعت المسؤولية بينهما بالتساوي ، وهذا ما كرسته الفقرة الأخيرة من المادة 278 أعلاه.

والملاحظ أن أغلبية التشريعات الحديثة أخذت بقاعدة النسبية عند توزيع المسؤولية بين السفن المتصادمة، وبذلك يكون المشرع المصري قد عدل عن القاعدة السابقة الواردة بالمادة 264 الفقرة الثالثة من القانون البحري المعدل، والتي كان يطبقها على كل من التصادم بخطأ مشترك والتصادم المشتبه في سببه في آن واحد و فحوى هذه القاعدة أن توزيع الأضرار الناشئة عن التصادم يكون بحسب قيمة كل سفينة بغض النظر عن حجم خطئها<sup>2</sup>.

المطلب الثالث: المنشأة المستثناة من أحكام التصادم البحري.

لقد كان اهتمام رجال القانون في البداية ينصب على التمييز بين المراكب و السفن على أساس مكان الملاحة البحرية فلم يهتموا بالمنشآت الأخرى إلا بعد تطورها و تكاثرها مهما تولد عنها من نزاعات متعددة مما اضطر أهل الاختصاص في هذا المجال لتصدي لهاته المشكلة و محاولة إيجاد حلول لها و ذلك من خلال تكييفها و مدى خضوعها لقواعد

<sup>1</sup> نشيرها إلى أن التصادم في فرنسا أصبح ينظمه القانون رقم 545 لسنة 1967 والصادر في 1967/07/07 الخاص بالحوادث البحرية، وكذا المرسوم بقانون 65 لسنة 1968 الصادر في 1968/01/19، والذي أدخل المشرع الفرنسي بموجبهما مضمون اتفاقية بروكسل لسنة 1910 الخاصة بالتصادم البحري.

<sup>2</sup> أمير محمد محمود طه، المرجع السابق، ص 53.

التصادم البحري و من أهم هاته المنشآت الزحافات الهوائية وكذا سفن الدولة المخصصة لخدمة عامة وأخيرا السفن المتعاقدة (القطر والإرشاد).

الفرع الأول: الزحافات الهوائية.

تعتبر الزحافات الهوائية **Aérogisseurs** وليدة التطور التقني و التكنولوجي في وسائل النقل الحديثة، فالمقصود بها، و هل تخضع لأحكام التصادم البحري؟ ذلك ما سنحاول التفصيل فيه أدناه..

أولا: تعريف الزحافات الهوائية.

هي عبارة عن مركبات تمتاز بكونها تسير مرتفعة قليلا على سطح اليابسة أو الماء منزلقة على وسادة هوائية نتيجة رد فعل الهواء التي تدفع به محركاتها رأسيا على سطح الماء أو الأرض<sup>1</sup>، وكما عرفها الأستاذ كمال طه<sup>2</sup> أنها تعد سفينة متى كانت تزاوّل نشاطها فوق سطح البحر على اعتبار أنها تقوم في هذه الحالة بالملاحة البحرية و هذا التعريف نجد قد أخذت به الاتفاقية الدولية لمنع التصادم في البحار لسنة 1972<sup>3</sup>.

أما المشرع الجزائري فلم يضع تعريفا للزحافات الهوائية ولم يبين مدى خضوعها لأحكام التصادم البحري لأنه لم يفصل في مسألة تكييفها كما سوف نبينه لاحقا.

ثانيا: مدى خضوع الزحافات الهوائية لقواعد التصادم البحري.

<sup>1</sup> أبوزيد رضوان، القانون الجوي، دار الفكر العربي، ب س ن، ص 40.

<sup>2</sup> كمال طه، القانون البحري، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 43

<sup>3</sup> فقد نصت القاعدة 23 فقرة (ب) على أنه: " يجب على كل سفينة ذات وسادة هوائية عندما تسير بطريقة لا يجعل لهما أية إزاحة أن تظهر نورا ومضينا أصفرا كامل الاستدارة و ذلك بالإضافة إلى الأنوار المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه القاعدة."

الإجابة على هذا التساؤل يجب الفصل في مسألة تكييفها القانوني باعتبارها تمتاز بخصائص تجعلها تارة شبيهة بالطائرات وتارة أخرى شبيهة بالسفن البحرية فبالرجوع إلى التطورات التي عرفتتها اتفاقية شيكاغو **Chicago** والتعديلات التي أدخلت عليها في مسألة تعريف الطائرة لأمكن القول أن الزحافات الهوائية تعتبر طائرة باعتبار الاتفاقية لسنة 1944 عرفت الطائرة بأنها "كل آلة تستطيع التحليق في الجو بواسطة رد فعل الهواء"<sup>1</sup> ، و هو الوصف التي ينطبق على الزحافات الهوائية التي تعتمد في سيرها على رد فعل الهواء المنعكس على سطح اليابسة أو الماء.

و لكن مع تعديل الاتفاقية **Chicago** سنة 1967 وسعت منظمة الطيران المدني من مفهوم الطائرة بحيث أصبح تعريفها على أنها " كل آلة تستطيع التحليق في الجو بواسطة رد فعل الهواء غير المنعكس من سطح الأرض" و هنا نلاحظ أن المادة الجديدة حذفت عبارة المنعكس من الماء و من ثم يمكن القول أنه تم إقصاء الزحافات الهوائية من اعتبارها طائرة. و هو نفس الاتجاه الذي أخذ به المشرع الجزائري من خلال تعريفه للطائرة في المادة الثانية من القانون 206/98 المتضمن قانون الطيران المدني الذي اعتبر أنها " كل آلة تستطيع الارتفاع في الجو و التماسك و الانتقال بفضل تفاعلات هوائية عن غير التفاعلات الهوائية على سطح الأرض"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>عاطف محمد الفقي، تطور مسؤولية الناقل الجوي وفقا لاتفاقية موريال لسنة 1999، دار النهضة العربية، مصر، 2004، ص 10

<sup>2</sup>قانون 06/98 المؤرخ في 27 جوان 1998 المتضمن قانون الطيران المدني.

<sup>3</sup> و هو نفس التعريف تقريبا الذي تبناه المشرع المصري في المادة الأولى من قانون الطيران المدني لسنة 1981 إذا اعتبر الطائرة كل آلة تستطيع أن تستمد بقائها في الجو من ردود فعل الهواء غير المنعكسة على سطح الأرض و جاءت لتشمل اليابسة و الماء فإن ذلك يعني خروج الزحافات الهوائية من عداد الطائرات . عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 28.

أن الأستاذ بن عصمان جمال يرى أن الزحافات الهوائية لا يمكن تكييفها على أنها طائرة لأن المادة أعلاه اشترطت توافر شرطين أساسيين لاعتبار أن آلة ما طائرة و هو أن تكون قادرة على الارتفاع في الجو والتماسك والانتقال في الجو نتيجة رد فعل الهواء بشكل رئيسي، وأيضا وجوب ألا يكون رد فعل الهواء أو التفاعلات الهوائية من سطح الأرض، و بما ان الزحافات الهوائية تسير مرتفعة قليلا على سطح الماء أو الأرض منزلة على وسادة الهوائية ناتجة عن فعل الهواء المندفح من محركاتها رأسيا على سطح الأرض تكون قد فقدت أحد الشرطين المذكورين أعلاه وبالنتيجة تفتقد وصف الطائرة<sup>1</sup> و لكن بالمقابل هل يمكن وصف الزحافات الهوائية باعتبارها سفينة خاصة وأنها تمارس نشاط فوق سطح الماء للإجابة على هذا التساؤل: اختلف الفقه حيث ذهب إلى عدم اعتبارها سفينة و ان تورطها في حادثة تصادم بحري لا تطبق أحكام التصادم البحري باعتبارها ليست منشأة بحرية عائمة كونها لا تطفو على سطح الماء أثناء سيرها.

في حين يرى جانب من الفقه إلى اعتبارها سفينة مادامت تعمل بشكل رئيسي في البحر وأنها عرضة للخطر البحري بمناسبة ممارستها للملاحة البحرية كالتصادم مثلا<sup>2</sup>.

وهو ما أخذت به بعض التشريعات الوطنية كالمشعر البلجيكي الذي اعتبر الزحافات الهوائية بمثابة السفن و أيضا المشعر الاماراتي الذي نص في مادة 11 من قانون التجارة البحرية الاماراتي على أنه " تعتبر من السفن الحوامات الهوائية"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> بن عصمان جمال، المرجع سابق ذكره، ص35.

<sup>4</sup> لتفصيل أكثر راجع ؛ P.Banassies, C.Scapel ,op.cit .n28, p 107,

M .R .Grouilloud,op.cit,n 4p37.

<sup>3</sup> يعقوب يوسف عبد الرحمان، التصادم البحري وفقا للقانون البحري الاماراتي لسنة 1986، منشأة المعارف، مصر، 2006، ص39.

أما بالرجوع إلى التشريع الجزائري فقد سبق وأن أشرنا إلى أنه لم يضع أحكام خاصة بالزحافات الهوائية وأنه أفقدها وصف الطائرة فهل يمكن أن تأخذ وصف السفينة؟

نرى بأن المشرع الجزائري يميل إلى الأخذ برأي الفقيه **Grouilloud** الذي رفض إدراج الزحافات الهوائية ضمن عداد السفن وذلك من خلال استقراء نص المادة 13 من ق.بح. ج الذي عرف من خلاله السفينة على أنها منشأة عائمة وهاته الخاصية تستوجب بالضرورة أن تطفو فوق سطح الماء الأمر الذي لا يتحقق للزحافات الهوائية.

و يرى الأستاذ بن عصمان جمال أنه ليس هناك ما يمنع من اعتبار الزحافات الهوائية سفنا وبالنتيجة اخضاعها لأحكام التصادم البحري متى تورطت في ذلك، لأنه يرى أن مزاوله الزحافات الهوائية نشاطها على سطح البحر يعني قيامها بالملاحة البحرية و قد تكون معرضة للخطر البحري لاسيما التصادم البحري إضافة إلى خاصية استقلالية تحركها ذاتيا، الأمر الذي دفع بواضعي نصوص قواعد منع التصادم لسنة 1972 يقحمون الزحافات الهوائية في عداد السفن<sup>1</sup>.

الفرع الثاني : السفن البحرية و السفن المخصصة للخدمة العمومية.

قد يحصل التصادم (الارتطام أو الاحتكاك) بين منشأتين عائمتين تأخذ كل منهما وصف السفينة إلا أنها لا تخضع لنطاق تطبيق أحكام التصادم البحري رغم توافر شروطه، و الامر يتعلق بالسفن البحرية وسفن الدولة المخصصة للخدمة العمومية فلا تسري قواعد التصادم البحري على التصادم الذي يحدث بين سفينة خاصة وسفينة حربية أو عامة فالسفن على نوعين سفن عامة وأخرى خاصة ومعيار التمييز بينهما هو ملكية السفينة وهو ما أخذ به معهد

<sup>1</sup> بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص35.

القانون الدولي في دورته المنعقدة سنة 1928 بستوكهولم أي بمعيار الغرض المخصص للسفينة<sup>1</sup> بغض النظر على ماليتها.

و نجد أن أغلب التشريعات البحرية قد أخذت بهذا المعيار في التقسيم بين السفن<sup>2</sup> لمعرفة مدى خضوع السفن الحربية و السفن المملوكة للدولة المخصصة لخدمة عمومية لقواعد التصادم البحري يجب معرفة نظامها القانوني فستتطرق أولا لتعريف السفن الحربية والسفن المخصصة لخدمة عمومية ثم ثانيا إلى أهم الاتجاهات المتعلقة بمدى قبول أو رفض فكرة إخضاع هذا النوع من السفن لأحكام التصادم.

أولا: تعريف السفن الحربية و السفن المخصصة لخدمة عمومية

أشرنا إلى أن للتقسيم<sup>3</sup> أعلاه فائدة كبيرة في تحديد الوضع القانوني للسفن من جهة ومقدار ما للدولة عن حقوق وواجبات عليها من جهة أخرى فما هو تعريف كل منها.

### 1- تعريف السفن الحربية.

نصت المادة الثامنة في فقرتها الثالثة من اتفاقية جنيف لأعالي البحار لسنة 1958 على تعريف السفينة الحربية بأنها "السفينة التي تعود للبحرية الحربية للدولة ما و التي تحمل الاشارات الخارجية المميزة للسفن الحربية للدولة التي تحمل جنسيتها و يكون قائدها في

<sup>1</sup>سهيل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 33.

<sup>2</sup>أخذت به اتفاقية بروكسل المنعقدة في 10 أبريل 1926 الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بحصانات سفن الدولة و كذا اتفاقية جنيف حول البحر العالي لسنة 1958 و أيضا اتفاقية قانون البحار لسنة 1982.

<sup>3</sup>جاء به معهد القانون الدولي في دورته سنة 1928 و الذي اعتمد مصطلح السفن العامة المخصصة لأغراض حكومية غير تجارية و هي بدورها تنقسم السفن لسفن حربية و سفن مخصصة لخدمة عمومية و أخرى خاصة خصصت لأغراض تجارية غير حكومية.

خدمة الدولة و اسمه موجود في قائمة ضباط اسطولها الحربي و يخضع طاقمها لقواعد النظام العسكري"<sup>1</sup>

وفي نفس السياق عرفت م 29 من اتفاقية قانون البحار لسنة 1982<sup>2</sup> السفينة الحربية على أنها " السفينة التابعة للقوات المسلحة لدولة ما تحمل العلامات الخارجية المميزة للسفن الحربية التي لها جنسية هذه الدولة و تكون تحت إمرة ضابط معين رسميا من حكومة تلك الدولة و يظهر اسمه في قائمة الخدمة المناسبة أو ما يعادلها و يشغلها طاقم من الأشخاص خاضع لقواعد الانضباط في القوات المسلحة النظامية".

من خلال المقارنة بين نص المادتين أعلاه نلاحظ أن الفرق الجوهرى بينهما ان اتفاقية قانون البحار لسنة 1982 تشترط أن تكون السفينة تابعة للقوات المسلحة في حين اقتضت اتفاقية 1958 على أن تعود السفينة إلى القوات البحرية. و الواضح أن واضعي اتفاقية 1982 حاولوا سد الفراغ و النقص الواردة في الاتفاقية السابقة لأن وصف القوات المسلحة يستغرق القوات البحرية و أيضا القوات الجوية و البرية وقد يلحق هذا الوصف بأي صنف من أصناف القوات المسلحة للدولة كالمستشفيات العائمة البحرية<sup>3</sup> كما يمكن أن نستخلص أيضا الاتفاقيين وضعت معايير خاصة تميز السفينة الحربية وهي ضرورة أن تحمل علامات معينة و

<sup>1</sup> وفي نفس السياق عرف معهد القانون الدولي في قراره الصادر في أوت 1898 السفينة الحربية على أنها "تعتبر كسفن حربية كل السفن الموضوعة تحت إمرة ضابط من البحرية العاملة للدولة و يعمل على ظهرها أطقم من البحرية العسكرية و مخولة سلطة رفع علم و شعار البحرية العسكرية" و هو نفس الاتجاه الذي أكد عليه في دورة أكسفورد لسنة 1913، نقلا عن أخياط محمد، المرجع السابق، ص103، و محمد الحاج محمود ، المرجع السابق، ص67.

<sup>2</sup> نشير هنا إلى أن قانون البحار في ثوبه الجديد بعد نتاج مفاوضات عسيرة جرت خلال مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار الذي استمر من سنة 1973 إلى غاية سنة 1982 و الذي كان يهدف إلى تجديد القواعد القانونية للبحار بما فيها تقسيم جديد لحقوق وواجبات الدول في هذا المجال، نقلا عن مالك موصللي ، التلوث و قانون البحار، دار هومة ، الجزائر، 2019، ص9.

<sup>3</sup> سهيل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص33.

يكون اسم قائدها مدرجا ضمن قائمة ضباط الأسطول القوات المسلحة و أن يخضع طاقمها لقواعد النظام العسكري .

أما المشرع الجزائري ورغم تعريفه للسفينة الحربية بموجب المادة الخامسة من المرسوم رقم 1194/72<sup>1</sup> التي نصت على أنها"

إن اعتماد المشرع الجزائري لمصطلح الحرب البحرية يشير نوع من الالتباس و الغرض الذي طال اتفاقية جنيف لسنة 1958 التي اعتمدت معيار البحرية الحربية.

و لكن الملاحظ أن المشرع الجزائري تدارك هذا الموقف و أخذ بالاتجاه الذي جاءت به اتفاقية قانون البحار لسنة 1982<sup>2</sup> و أخذها بمعيار القوات المسلحة في ذلك من خلال الأمر رقم 06/97<sup>3</sup> المتعلق بالعتاد الحربي و الأسلحة و الذخيرة و كذا المرسوم التنفيذي رقم 496/98 المحدد لكيفيات تطبيق الأمر 06/97 أعلاه و جاءت المادة الثانية 28 منه لتنص على " أن السفن الحربية هي تلك السفن التي تدير من الإدارة العسكرية و التابعة لوزارة الدفاع الوطني تخضع لتسجيل خاص بها في سجل خاص مرقم و موقع عليه من قبل رئيس فرقة الدرك الوطني لمكان الإقامة و مراقب بقرار من طرف وزير الدفاع الوطني".

<sup>1</sup> المرسوم رقم 194/72 المؤرخ في 1972/10/05 و المتضمن تنظيم مرور السفن الحربية الأجنبية بالمياه الإقليمية الجزائرية وتوقفها بالموانئ الجزائرية في زمن السلم، ج ر عدد 86، الصادرة بتاريخ 1972/10/27.

<sup>2</sup> جرى اعتماد هذه الاتفاقية بتاريخ 1982/12/10 و دخلت حيز النفاذ في 1994/11/16 وقد وقعت عليها الجزائر بتاريخ 1982/12/10 ولم تصادق عليها إلا بتاريخ 1996/01/22 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 53/96.

<sup>3</sup> الأمر رقم 06/97 المؤرخ في 1997/01/21 المتعلق بالعتاد الحربي و الذخيرة و الأسلحة، ج ر عدد 06 الصادرة في 1997/01/22.

<sup>4</sup> المرسوم التنفيذي رقم 96/98 المؤرخ في 1998/03/18 المحدد لكيفيات تطبيق الأمر 06/97 المتعلق بالعتاد الحربي والأسلحة و الذخيرة، ج عدد 17 الصادرة في 1998/03/25.

## 2- تعريف السفن المخصصة لخدمة عمومية.

لم يحدد الشرع الجزائري مفهوما دقيقا للسفن المخصصة لخدمة عمومية، تاركا ذلك للفقه وأيضا للاتفاقيات الدولية فقد نصت المادة 96 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982 أنه يقصد بالسفن العامة المملوكة للدولة هي المخصصة بنشاط متعلق بمرفق عام لا تهدف إلى تحقيق أي ربح ، كما نصت المادة 09 من اتفاقية جنيف لأعالي البحار لسنة 1958 أن السفن العامة هي السفن التي تمتلكها الدولة بقصد استغلالها و استخدامها للقيام بخدمات عامة غير تجارية مثل سفن المستشفيات وسفن الأرصاد الجوية وسفن البحث العلمي وسفن الجمارك المخصصة لنقل البريد<sup>1</sup>

ثانيا- خضوع السفن الحربية والسفن المخصصة لخدمة عمومية لقواعد التصادم البحري.

الملاحظ أن السفن الحربية و السفن القائمة بخدمة عامة تعتبر سفنا حربية بلا جدال ، و رغم ذلك ثار الخلاف في مدى خضوعهما لقواعد التصادم البحري ، فاختلقت التشريعات البحرية في العالم بين مؤيد ومعارض ومتحفظ بشأن كل نوع من السفن فإذا الفقه يرى أن عدم تطبيق أحكام التصادم البحري على السفن المملوكة للدولة يجد تفسيره في التاريخ<sup>2</sup> فقد أندت الدول حديثا بثلاثة اتجاهات أساسية فمنهما من يرخص إخضاع السفن الحربية أو تلك المخصصة لخدمة عمومية لأحكام التصادم البحري في حين يرى الاتجاه الثاني وجوب

<sup>1</sup>حسان سعاد، المرجع السابق، ص60.

<sup>2</sup>يرى الفقيه julien leclere أن نفس الحرب كانت منذ قرون عدة رمزا لسيادة الأمير في البحر فالتاريخ البحري للقرنين 17 و 18 حافل بأمثلة تبدي اهتمام الدول بخصوص سفن الملاحة البحرية، إذا كان الملوك و رؤساء الجمهوريات لا يقدمون على زيارات رسمية في الخارج و لا على ظهر سفن الحرب التي كانت تعد وحدها الجديدة بنقلهم في ظروف تجعلهم يمثلون بلدانهم أحسن تمثيل وذلك إلى بداية القرن العشرين ، وإذا كان هذا الدور الرمزي قد زال ، غير أن حصانة سفن الحرب وسفن الدولة مازالت تتكرر في كل معاهدة.

اخضاعها لأحكام التصادم البحري في حين ذهب الرأي الأخير إلى ضرورة التمييز بين السفن البحرية و السفن المخصصة للخدمة العمومية بحيث وضع كل منهما نظاما خاصا بها.

فنصت المادة 11 من اتفاقية بروكسل الخاصة بتوحيد بعض قواعد التصادم البحري لسنة 1910 على أنه " لا تنطبق هذه المعاهدة على سفن الحرب وسفن الدولة المخصصة لمصلحة عمومية فقط لكونها تتمتع وفقا للعرف الدولي بالحصانة القضائية أمام محاكم الدول الأجنبية لاسيما في مواجهة إجراءات التنفيذ.

كان الفقه الفرنسي قبل صدور القانون 1967 المتعلق بحوادث البحر يأخذ بهذا الرأي ، إلا أنه لم يكن له نفس التأثير لدى مجلس الدولة الفرنسي الذي كان يرى أنه باستثناء حالة الاختصاص فإن أي تصادم تتورط فيه سفن حربية أو سفن مملوكة للدولة ومخصصة للمصلحة العامة يجب أن يتعامل معه من حيث تقدير الخطأ المرتكب ومقدار التعويض كتصادم بين سفن تجارية<sup>1</sup>

و في نفس الاتجاه يرى الفقيه روديار<sup>2</sup> أنه لا يعقل أن تكون السفن الحربية و السفن العامة معرضة لنفس الأخطار التي تتعرض لها السفن الخاصة و لا تحترم نفس القواعد المقررة لتجنب التصادم لكن التشريع الفرنسي الجديد وبمقتضى نفس المادة الثامنة<sup>3</sup> من القانون 07 جويلية لسنة 1967 الخاص بحوادث البحر، أصبحت السفن التي تملكها الدولة أو

<sup>1</sup>Ripert (h). Etude des conventions de Bruxelles 1910. Thèse doctorat. Université d'Aix Marseille. 1911. N2072. p18.

<sup>2</sup>R. Rodiere, op. cit., n16, P28.

<sup>3</sup>Art 8 "les dispositions du présent chapitre (chapitre 1<sup>er</sup> abordage) a l'expions de celle de l'article 7 troisième alinéa sont également applicable aux navires de mer et bateaux de navigation intérieur de l'Etat ou affectes à un service public."

المخصصة لخدمة عمومية تخضع لأحكام التصادم البحري باستثناء ما يتعلق بقاعدة التصادم المنصوص عليها في المادة السابعة من نفس القانون.

وإذا كان المشرع الفرنسي في المادة الثامنة أعلاه لم يشر إلى السفن الحربية إلا أن الدكتور هشام علي صادق<sup>1</sup> يذهب إلى اعتبار المادة تشمل ضمناً السفن الحربية مما يسمح بتطبيق أحكامها على السفن الحربية.

وتجدر الإشارة أن القانون التونسي هو الآخر قد أخذ بحكم خضوع السفن الحربية و السفن المخصصة لخدمة عامة لأحكام التصادم البحري حيث نصت على ذلك المادة الثانية من قانون 24 ابريل لسنة 1962<sup>2</sup> وهو نفس الاتجاه الذي أخذ به التشريع الأردني و التشريع الألماني.

أما المشرع المصري فقد استثنى السفن الحربية من الخضوع لأحكام التصادم البحري فقد نصت المادة الثانية من القانون البحري على أنه " عدا الحالات التي ورد بشأنها نص خاص لا تسري أحكام هذا القانون على السفن الحربية والسفن التي تخصصها الدولة أو أحد الأشخاص العامة لخدمة عامة و لأغراض غير تجارية " و استثناء من حكم المادة الثانية المشار إليها نصت المادة 293 ق بح .م على تطبيق أحكام التصادم على السفن الحربية ومراكب الملاحة الداخلية التي تخصصها الدولة أو أحد الأشخاص العامة لخدمة عامة غير تجارية<sup>3</sup> الملاحظ أن هناك اتجاهات مختلفة تتعلق بمدى خضوع السفن الحربية أو السفن

<sup>1</sup>أخياط محمد ، المرجع السابق ،ص111.

<sup>2</sup>نصت الفقرة الثانية من المادة الثانية من مجلة التجارة البحرية التونسية لسنة 1962 على أن " السفن الحربية والسفن الخاصة للخدمة العمومية لا تخضع لقواعد هذا القانون إلا في الحالات المتعلقة بالتصادم والمساعدة و الإنقاذ".

<sup>3</sup>أحمد حسني، المرجع السابق،ص38.

المخصصة لخدمة عمومية لأحكام التصادم البحري و لكن السؤال المطروح بأي منها أخذ  
المشرع الجزائري؟

ثالثا- موقف المشرع الجزائري.

نص المشرع الجزائري من خلال المادة 298 من ق.بح.ج على أنه " تطبيق أحكام هذا  
القسم على أي حادث ملاحى آخر يتعلق بسفينة و تترتب فيه المسؤولية الجزائية أو التأديبية  
للربان أو أحد أفراد الطاقم أو أي شخص آخر يتعلق بسفينة وتترتب فيه المسؤولية أو التأديبية  
للربان أو أحد أفراد الطاقم أو أي شخص آخر يعمل في خدمة السفينة". وتطبق أحكام هذا  
الفصل كذلك على السفن البحرية الوطنية وسفن حراسة الشواطئ والسفن المخصصة لمصلحة  
عمومية."

الملاحظ أن المشرع الجزائري استعمل مصطلحين مختلفين فتارة نجده يستعمل عبارة  
هذا القسم في الفقرة الأولى من نص المادة 298 أعلاه وتارة أخرى نجده يستعمل عبارة هذا  
الفصل في الفقرة الثانية من نص المادة.

وبالرجوع إلى الفصل المقصود في نص المادة 298 فقرة ثانية فهو الفصل المعنون  
بالحوادث البحرية وقد اشتمل وفقا لأحكام القانون البحري الجزائري على أربعة أقسام نص  
القسم الأول للتصادم البحري أما القسم الثاني فخصه للخسائر البحرية المشتركة والثالث  
للإسعاف و الانقاذ البحري ، وأما الرابع و الأخير فخصه لحطام السفن.

وهنا يعتقد المتصفح للفقرة الثانية من نص المادة 298 من ق.بح.ج أن أحكام  
الحوادث البحرية الأربعة تطبق على السفن البحرية الوطنية المخصصة لمنفعة عامة و أيضا  
على السفن الحربية في حين أن هذا صحيح بل و يتعارض مع نص المادة 307 من ق. بح.  
ج المتعلقة بالخسائر البحرية والتي نصت صراحة على أنه " لا تطبق أحكام الخسائر البحرية

المشتركة على سفن البحرية الوطنية وسفن حراسة شواطئ و السفن المخصصة لمصلحة عمومية وكذلك سفن النزهة".

ولكن للأسف نجد أن المشرع الجزائري أخذ نفس الصياغة باستعماله لعبارة هذا الفصل وذلك من خلال إخضاع قواعد وأحكام الإسعاف البحري على السفن الحربية والسفن الوطنية<sup>1</sup>.

في حين نجد أن الصياغة الفرنسية لنص المادة 335 ق بح ج جاءت واضحة وترفع كل لبس فقد استعملت عبارة القسم **section** بدل عبارة فصل كما ورد في النسخة العربية **chapitre** وهنا يصبح واضحا أن المقصود هنا هو القسم الثالث وهو الإسعاف البحري.

نجد أن الصياغة الفرنسية وضعت حلا بالنسبة للإسعاف البحري، في حين أنها زادت الأمور تعقيدا فيما يتعلق بالتصادم البحري ، بحيث أن الصياغة العربية جاءت واسعة باستعمالها لعبارة هذا الفصل نجد أن النسخة الفرنسية لنص المادة 298 فقرة 2 جاءت لتضييق المجال في مدى انطباق المادة 298 ق بح ج.

يرى الدكتور بن عصمان جمال<sup>2</sup> أن المشرع الجزائري استعمل عبارة " **paragraphe** " أي الفقرة ، و الفقرة المقصودة هنا هي الفقرة الرابعة الخاصة بالاختصاص الجزائري ، وهذا يعني أنه طبقا للنسخة الفرنسية فسفن البحرية الوطنية وسفن حراسة الشواطئ و السفن المخصصة لمصلحة عمومية إنما تخضع فقط للقواعد المقررة

<sup>1</sup> نصت المادة 335 ق بح ج " تطبق أحكام هذا الفصل أيضا على السفن البحرية الوطنية و سفن حراسة الشواطئ والسفن المخصصة لمصلحة عمومية"

<sup>2</sup> بن عصمان جمال ، المرجع السابق ، ص 42.

بخصوص المسؤولية الجنائية و التأديبية لربان السفينة أو أي فرد من أفراد الطاقم العامل في خدمة السفينة<sup>1</sup>.

فإذا كان مصير المسؤولية الجنائية واضحاً، فما هو مصير المسؤولية التقصيرية الناتجة عن التصادم الذي تتسبب فيه السفن الحربية أو السفن المخصصة لمصلحة عمومية؟  
و بمعنى أدق هل يخضع لأحكام التصادم المقررة في القانون البحري أم يخضع لأحكام القواعد العامة الخاصة بالمسؤولية التقصيرية ؟

هذا التساؤل أجاب عليه الدكتور بن عصمان جمال من خلال تحليله لنص المادتين 286 و 292 مجتمعتين ، فقضت المادة 286 ق بح ج بعدم مسؤولية سفن البحرية الوطنية وسفن حراسة الشواطئ عما تحدثه من أضرار نتيجة وقوع تصادم أثناء قيام هذه السفن بخدمات أو تمارين عسكرية شريطة أن يقع هذا التصادم في المياه البحرية المصرح بأنها خطيرة للملاحة ، مما يعني بمفهوم المخالفة أن هذه السفن ستكون مسؤولة عما تسببه من أضرار بسبب التصادم متى وقع هذا الأخير خارج المياه المصرح بأنها خطيرة للملاحة ، و بما أن هذه المادة موجودة ضمن القانون البحري في القسم المخصص لتصادم السفن خاصة المتعلقة بالمسؤولية عن الأضرار فهذا يفترض أن مسؤولية سفن البحرية الوطنية وحراسة الشواطئ يجب أن تخضع في حالة التصادم للأحكام الخاصة بالتصادم البحري الواردة في التشريع الجزائري .

<sup>1</sup>«Les dispositions du présent paragraphe s'applique a tout autre événement de navigation concernant un navire est qui de nature à engager la responsabilité pénale ou disciplinaire du capitaine, d'un membre de l'équipage et de toute autre personne au service du navire.

Elles s'appliquent également aux navires de la marine nationale, aux navires garde cotes et aux navires affectés a un service public»

كما نصت المادة 292 ق بح ج على إمكانية رفع دعوى التعويض على الأضرار الناتجة عن تصادم السفن في البحار ضد سفن البحرية الوطنية وسفن حراسة الشواطئ والسفن التي تعمل في الخدمة العمومية شريطة أن ترفع حصرا أمام القضاء الجزائري، مما يعني إمكانية الحكم بمسؤوليتها وفقا لقواعد التصادم البحري لاسيما و أن المادة 292 أعلاه وردت ضمن أحكام التصادم البحري، كما يمكن الحجز على السفن الوطنية وهذا ما نصت عليه المادة 20 من القانون 101/88<sup>1</sup> المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية بما يلي "تكون الممتلكات التابعة لذمة المؤسسة العمومية الاقتصادية قابلة للتنازل عنها و التصرف فيها وحجزها حسب القواعد المعمول بها في التجارة."

### المبحث الثاني: الإنقاذ البحري *Sauvetage maritime*

سبق الخلاصة من دراسة المبحث الأول المتعلق بالتصادم البحري أنه ينتج عنه في غالب الأحيان خسائر و أضرار مادية وجسدية مما يؤثر سلبا على حركة الملاحة البحرية بوجه عام.

ولكن لأجل التخفيف من حدة وحجم هاته الأضرار والمخاطر لا سيما إذا كانت السفينة معرضة لخطر الهلاك وجب مد يد المساعدة البحرية لها وإنقاذها .

إن إنقاذ السفينة من غرق قد يتسبب في هلاكها أو هلاك من عليها من أشخاص وبضائع أصبح وجوبي تفرضه القوانين و المواثيق الدولية، بعد أن كان واجبا أخلاقيا تفرضه الاعتبارات الانسانية فقط.

<sup>1</sup>القانون رقم 01/88 المؤرخ في 12/01/1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 2 الصادرة بتاريخ 13/01/1988.

و الإنقاذ البحري يرجع تاريخه إلى العصور القديمة ما قبل الميلاد، حيث وردت أحكام خاصة بالإنقاذ في قانون "رودس" في الفترة من 800 إلى 600 قبل الميلاد<sup>1</sup>.

ويرى الفقيه روديار إلى أن سكان شواطئ البحار و الأنهار قديما اعتادوا على أخذ احتياجاتهم من البحر سواء بالطرق المشروعة، أو عن طريق السلب والنهب حيث كانوا يعتبرون كل ما يأتي به البحر سواء مغمور أو عائم ملكا لهم، وذل هذا الوضع قائما حتى عصر الامبراطورية الرومانية العليا ، فصدرت القوانين المتضمنة لمنع نهب أو سلب الاشياء الغارقة أو المفقودة، و اعطت لصاحب الاشياء المفقودة الحق في ثلاث دعاوي ، وهي دعوى الاسترداد ، دعوى السرقة، و الدعوى البريتورية<sup>2</sup>.

كما تدخلت الكنيسة المسيحية في فرنسا وغيرها من الدول وأصدرت تعليمات بعدم المساس بأموال الغرقى بل ألزمتهم بتقديم يد العون لهم وكان ذلك في القرن الثاني عشر.

وفي نفس الوقت صدرت قواعد "أوليرون"<sup>3</sup> والتي تضمنت تجريم كل عمل يتضمن الاعتداء على الغرقى أو سلب أموالهم، بل وتضمنت الالتزام بتقديم الإنقاذ لها، وذهب البعض إلى أن حق مقدم الإنقاذ لها، وذهب البعض إلى أن حق مقدم الإنقاذ في الحصول على مكافأة الإنقاذ يجد اساسه في الدولة الرومانية في قواعد أوليرون في القرن الثاني عشر<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>صلاح محمد سليمة، التنظيم القانوني للإنقاذ البحري للأشخاص و الأموال والبيئة، مكتبة القانون والاقتصاد ، الرياض ، المملكة العربية السعودية، 2014، ص 17.

<sup>2</sup>RénéRodiere, Traite général de droit maritime , op. cit , p 160.

<sup>3</sup>تعتبر قواعد أوليرون مجموعة قواعد تشريعية و قضائية تعالج الأمور المرتبطة بالبحر، ويرجع تاريخها إلى العادات التي كانت سائدة في البلدان الواقعة في الحوض الغربي من سواحل المحيط الأطلنطي.

<sup>4</sup>صلاح محمد سليمة، أحكام الإنقاذ البحري بين التطوعية و الإلزامية دراسة مقارنة، دار الكتاب القانون ودار المشرق العربي، 2018، ص 20.

وقد تم تطبيق هذه القواعد في القرن الرابع عشر بداية من عام 1382 حيث كانت إحدى السفن قد هجرت من طاقمها خوفا من الأعداء، وكان هذا الهجر يجعل السفينة التي في مثل هذه الظروف في حكم الحطام البحري غير أنه تم تقديم خدمات الانقاذ لها. وقد طالب مقدم الانقاذ بمكافأة انقاذ<sup>1</sup> هذه المكافأة تعتبر تعويضا شرعيا مقابل عملية الانقاذ لأنه من جهة تعتبر العملية شاقة وقد تعرض المنقذ لأخطار كبيرة ومعقدة، إضافة على أن هذا التعويض عندما يكون عادلا سوف يعزز مضاعفة جهود المنقذين وتشجيعهم على سرعة التدخل ومد يد المساعدة و الانقاذ.

ولكن لا يمكن الحديث عن الحق في الحصول على المكافأة قبل التحقق من توافر شروط الانقاذ.

لذلك ولتفصيل دراستنا لهذا المبحث قسمناه إلى مطلبين، نتطرق في المطلب الأول إلى ماهية الانقاذ البحري، أما المطلب الثاني فخصصناه لدراسة مكافأة الانقاذ.

#### المطلب الاول: ماهية الإنقاذ البحري.

بداية ارتأيت استعمال مصطلح الانقاذ البحري فقط ، دون مصطلح المساعدة البحرية الوارد في مجموع التشريعات الدولية وكذا معاهدي بروكسل لسنة 1910 و 1989 وأيضا دون استعمال مصطلح الاسعاف الذي أخذ به التشريع الجزائري ومصطلح غير شائع كما

<sup>1</sup>صلاح محمد سليمة، المرجع السابق، ص 21

سوف نوضحه لاحقاً ورغم أن مصطلح المساعدة و الانقاذ مختلفين، وفقاً لما سيأتي ذكره، إلا أنني ارتأيت أن أساير أغلبية الباحثين الذين يفضلون مصطلح الإنقاذ البحري<sup>1</sup>.

ولتفصيل هذا المطلب سنتطرق في الفرع الأول إلى تعريف الانقاذ البحري وتمييزه عن باقي الأنظمة المشابهة إليه، أما الفرع الثاني فسنخصصه للحديث عن خصائص الانقاذ البحري.

الفرع الأول: تعريف الإنقاذ البحري.

### 1- الإنقاذ لغة واصطلاحاً:

فهو النجاة والتخليص، يقال أنقذ فلان بمعنى نجا وتخلص؛ أما اصطلاحاً فقد حظي تعريف الإنقاذ باهتمام فقهي وقانوني، رغم الاستعمال الغير منظم للمصطلحات لاسيما المساعدة و الانقاذ والذي أدى إلى ظهور العديد من التعريفات الفقهية التي تأثرت بالخلاف الموجود في الاتفاقيات الدولية والذي انعكس هو الآخر على التعريفات القانونية وقد حاولت من خلال هذه الدراسة الابتعاد عن هذا الخلاف و الأخذ فقط بتعريف الانقاذ البحري دون المساعدة البحرية هذا من جهة، ومن جهة أخرى فموضوع الدراسة الحالية يتعلق بتسليط الضوء على المحاكم المختصة بالفصل في المنازعات المتولدة عن هذه الحوادث ومنها الانقاذ البحري.

### 2- التعريف الفقهي للإنقاذ البحري

<sup>1</sup> إن لفظ الإنقاذ يعبر عن الحصيلة الناتجة عن العملية التي تبدأ بالمساعدة وتنتهي بالإنقاذ فالمساعدة وسيلة و الإنقاذ نتيجة وتسمية الأشياء بنتائجها أفضل من تعريفها بالوسائل المؤدية إليها.

إيمان الجميل، التصادم البحري، الإنقاذ البحري، الخسائر البحرية المشتركة، الشحط و البنوح، الحريق، الحطام، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2013، ص 35.

ذهب بعض الفقه إلى تعريف الإنقاذ البحري بأنه "الخدمات التي تقدم الإنقاذ أو تساعد في إنقاذ ممتلكات معرضة للخطر إذا كانت هذه الخدمات تطوعية، ولم تكن تنفذ الالتزام سابق ولا مقدم من المنقذ نفسه"<sup>1</sup>. ولقد انتقد هذا التعريف لكونه اقتصر الحديث فيه عن الخدمات التطوعية فقط.

كما عرفه البعض الآخر بأنه "الخدمات المفيدة المقدمة لإنقاذ الأموال المعرضة للخطر الذي يمكن توقعه أو تفاديه، والتي تكون إلى حد كبير مقدمة اختيارياً، أي في الحالات التي لا يكون فيها مقدم الإنقاذ ملزماً التزاماً سابقاً بالمحافظة على الأموال المنقذة بموجب عقد أو غير ذلك"<sup>2</sup>.

كما عرفه الفقيه **Gabriel Farrel** بأنه "المعونة المقدمة بصورة تطوعية أو غير تطوعية لسفينة تحت الخطر نافياً بذلك شبهة انتقاء خدمات الإنقاذ البحري عن تلك المعونات المسبقة بالتزام أيا كان مصدره"<sup>3</sup> ورغم أن هذا التعريف تم انتقاده لكونه يتعارض مع حتمية التطوعية كركن في الإنقاذ البحري، إلا أن الدكتور صلاح محمد سليمة<sup>4</sup> يرى خلاف ذلك ويعتبر التطوعية ليست ركن في الإنقاذ، فلا يمكن من وجهة نظره انكار وصف الإنقاذ على الخدمات المقدمة لإنقاذ الأرواح أو الأموال في حالة التصادم. فهذا الالتزام تفرضه النصوص القانونية المختلفة، لاسيما نص المادة الثامنة من معاهدة بروكسيل لسنة 1910 الخاصة بتوحيد القواعد المتعلقة بالتصادم البحري. فأصبح هذا الالتزام التزاماً دولياً، بقدر ما

<sup>1</sup> أمير محمد محمود طه، المرجع السابق، ص 81.

<sup>2</sup> صلاح محمد سليمة، التنظيم القانوني للإنقاذ البحري للأشخاص والأموال والبيئة، المرجع السابق، ص 39.

<sup>3</sup> حسين فتحي عثمان، المساعدة البحرية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة القاهرة، مصر، 1986، ص 108.

<sup>4</sup> صلاح محمد سليمة، أحكام الإنقاذ البحري بين التطوعية والالتزام دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 40.

يكون ذلك ممكنا ودون أن يعرض السفينة المنقذة للخطر أو يعرض تجارها أو ركابها للخطر أيضا، وكذا نص المادة 299 من ق. ت. ب.م الجديد لسنة 1990.

وفي الأخير نشير إلى أن لفظ الإنقاذ ورد في أكثر من مصدر من مصادر و مؤلفات المذاهب الأربعة، التي تناولت تخليص المال حال انكسار السفينة وإنقاذ الاموال في البحر، ومان تم فإن الإنقاذ البحري في الفقه الاسلامي هو تخليص نفس أو مال من خطر الهلاك أو الضياع في البحر أو ساحله<sup>1</sup>.

3: تعريف الإنقاذ البحري في المعاهدات الدولية.

خلصت الجهود الدولية إلى توحيد أحكام الإنقاذ البحري إلى توقيع اتفاقيتين الأولى ببروكسل سنة 1910 والثانية في لندن سنة 1989 وفق التفصيل التالي:

أ- تعريف الإنقاذ البحري وفقا لمعاهدة بروكسل لسنة 1910:

نصت المادة الأولى من الاتفاقية<sup>2</sup> على أن " تطبيق الأحكام الآتية على مساعدة و إنقاذ السفن البحرية التي تكون في حالة الخطر وعلى الأشياء الموجودة على ظهرها، وعلى النولون وأجرة الركاب وكذا على الخدمات التي هي من نفس النوع التي تؤدي بين السفن البحرية وسفن الملاحة الداخلية بدون أية تمييز بين هذين النوعين من الخدمات، وبغض النظر عن المياه التي حصلت فيها"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>حسان سعاد، المرجع السابق، ص268 .

<sup>2</sup>أبرمت الاتفاقية بمدينة بروكسل في 1910/09/23 الخاصة بتوحيد القواعد المتعلقة بالمساعدة و الإنقاذ، انضمت لها الجزائر بموجب مرسوم رقم 70/64 المؤرخ في 1964/03/02، المتضمن انضمام الجزائر إلى اتفاقية بروكسل لسنة 1910.

<sup>3</sup>وهو نفس التعريف الذي أخذ به التشريع الفرنسي رقم 545 في المادة التاسعة من قانون 1967/07/07 الخاص بحوادث البحر، والتي جاءت مطابقة لنص المادة 302 من قانون التجارة البحرية المصري لسنة 1910.

بداية نشير فقط أن هذه الاتفاقية لم تخضع أو تحدد تفريفا بين المساعدة البحرية و الانقاذ البحري بحيث نجدها قد ساوت بين المصطلحين، وألغت بذلك التفرقة التي كانت سائدة قبل التوقيع على الاتفاقية.

كما اهتمت الاتفاقية شأنها شأن اتفاقية التصادم البحري على المنشأة محل المساعدة والانقاذ، بغض النظر عن المكان الذي قدمت فيه خدمات الانقاذ فلا مجال لتطبيق أحكام الاتفاقية إذا انقذ مركب داخلي مركب داخلي آخر ولو وقع ذلك في البحر، والأمر كذلك في حالة إنقاذ حطام السفن الغارقة.

من خلال ما سبق نخلص إلى اشتراط الاتفاقية ضرورة وجود سفينة طرفا في عمليات الانقاذ إما بوصفها السفينة المنقذة أو بوصفها السفينة المنقذة .  
تجدر الإشارة إلى أن أعمال الإنقاذ المشار إليها في المادة الأولى من الاتفاقية موجهة فقط إلى المنشأة بحد ذاتها وأيضا إلى الأشياء الموجودة على متنها دون ذكر الأشخاص ، ومرد ذلك يعود إلى نص المادة 11 من الاتفاقية التي ألزمت ربانة السفن على ضرورة تقديم يد المساعدة لكل شخص معرض للخطر بصفة اجبارية.<sup>1</sup>

ب - تعريف الانقاذ البحري وفقا لاتفاقية لندن لسنة 1989.

إن مضي عقود من الزمن على تطبيق اتفاقية بروكسل لسنة 1910، تزامن مع التطور الكبير الذي شهدته صناعة السفن لاسيما تلك المخصصة لنقل المحروقات وأيضا تزايد عدد الحوادث البحرية التي أدت إلى تلويث البيئة البحرية ، كان لزاما على المجتمع الدولي التدخل

ولم يخرج المشرع الجزائري عن هذا النهج في تعريفه الوارد في المادة 332 من قانون البحري الجزائري كما سوف يأتي على تفصيله لاحقا.

<sup>1</sup>وهو رأي الفقيه بوناسيس Benassis الذي اعتبر المساعدة الممنوحة للسفينة في حالة خطر تصحح في حد ذاتها التزاما اجباريا في حالة خطر يمس بالأشخاص، ويقع على عاتق ربانة السفن.

نقلا عن حريز اسماء، الاسعاف البحري في التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون البحري، جامعة وهران ، الجزائر ، السنة الجامعية 2008-2009، ص 13.

للمرة الثانية بهدف تعديل اتفاقية بروكسل بما يضمن الحد من الضرر اللاحق بالبيئة البحرية وفي نفس الوقت تشجيع المنقذين من خلال الرفع من مكافأة الانقاذ.

وقد تكلفت فعلا هذه الجهود بإبرام اتفاقية دولية بلندن سنة 1989<sup>1</sup> والتي دخلت حيز النفاذ في 14/07/1996.

تم التوقيع على اتفاقية لندن يوم 28/04/1989<sup>2</sup>، وهو التاريخ الذي أصبح من خلاله مفتوحا للدول للتوقيع على الاتفاقية بمقر المنظمة البحرية الدولية بلندن.

لم تختلف الاتفاقيتين سواء المبرمة في 1910 أو 1989 بشأن تعريف الانقاذ البحري، فقد عرفته اتفاقية لندن لسنة 1989 في مادتها الأولى فقرة A بأنه "كل عمل أو نشاط يتم القيام به لإنقاذ سفينة أوكل مال آخر معرض للخطر في مياه الملاحة البحرية أو أي مياه أخرى أيا كانت" غير أن الملاحظ على التعريف الذي جاءت به اتفاقية لندن لسنة 1989 أنه وسع من مفهوم الاموال المعرضة للخطر و الملقاة في البحر، والتي يستحق بموجبها المنقذون مكافأة الانقاذ رغم أن جل التشريعات<sup>3</sup> وكذا اتفاقية بروكسل لسنة 1910 تعتبرها حطاما بحريا يخضع انتشاره لقواعد خاصة.

<sup>1</sup> تم طرح المشروع المعدل لمعاهدة 1989 بموجب مؤتمر دبلوماسي بلندن وقد بدأ بتاريخ 17/04/1989 تحت إشراف الأستاذ الألماني للقانون البحري Norbert Trotz، وانتهى بتاريخ 28/04/1989 .

<sup>2</sup> Jean\_ François Reborra , la convention de 1989 sur l'assistance maritime, Edition presses universitaire, Aix Marseille 3 ,2003,p16

<sup>3</sup> صادقت الجزائر على هذه الاتفاقية سنة 2011 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 385/11 المؤرخ في 23/11/2011 المتضمن انضمام الجزائر إلى الاتفاقية الدولية للإنقاذ لسنة 1989 التي حررت بلندن في 28 أبريل سنة 1989 الجريدة الرسمية عدد 64 الصادرة بتاريخ 27/11/2011، ومنها المشرع الجزائري الذي نص على ذلك في المادة 358 من ق ب ج فقرة ج وحدد له مكافأة مالية لا تتعدى 30% من قيمة هذا الحطام طبقا لمقتضيات المادة 371 من ذات القانون.

كما وسعت الاتفاقية من عمليات الانقاذ ليشمل المساعدات المقدمة من طرف الأطراف في البحر أو في البر للسفن<sup>1</sup>.

إضافة إلى إلغاء الاتفاقية لندن لسنة 1989 للقيود الذي وضعته اتفاقية بروكسل لسنة 1910 بشأن اشتراط أن تكون أحد أطراف عملية الانقاذ سفينة على الأقل، فأصبحت عمليات المساعدة تقدم للسفن البحرية وكذا مراكب الملاحة الداخلية والطائرات المائية أو أي منشأة مائية بحرية عائمة.

وأخيرا نشير إلى أن كل من الاتفاقيتين لسنة 1910 و سنة 1989 فرضت على ربانة السفن، ضرورة تقديم يد المساعدة لكل سفينة معرضة للخطر، واستثنت الاتفاقيتين التي يكون فيها تقديم الانقاذ البحري يعرض السفينة وما عليها للخطر.<sup>2</sup>

ت - الانقاذ البحري في التشريع الجزائري.

على صعيد التشريعات الداخلية للدول نجد أن التشريع الجزائري لم يخرج عن القاعدة، وهي أنه نصوصه جاءت بما تضمنه الاتفاقيات السابقة لسنة 1910 وكذا 1989.

فقد نظم المشرع الجزائري أحكام الانقاذ البحري ضمن القسم الثالث من الفصل الرابع المتضمن الحوادث البحرية Assistance Maritime، تحت عنوان (الاسعاف البحري) فنصت المادة 332 من ق. ب. ج على أنه: "يعتبر كإسعاف بحري، كل نجدة للسفن البحرية الموجودة في حالة الخطر أو للأموال الموجودة على متنها وكذلك الخدمات التي لها نفس

<sup>1</sup>حسان سعاد، المرجع السابق، ص 274.

<sup>2</sup>حيث تضمنت المادة 11 من اتفاقية بروكسل سنة 1910، والمادة العاشرة من اتفاقية لندن سنة 1989 أنه يلتزم الربان بتقديم المساعدة لكل شخص معرض للخطر في البحر، على ألا يؤدي ذلك إلى تعريض سفينته و الاشخاص الموجودين على ظهرها لخطر جدي، نقلا عن صلاح محمد سليمة، أحكام الانقاذ البحري بين التطوعية و الالتزامدراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 47.

الطابع و المقدمة بين سفن البحر و بواخر الملاحة الداخلية، بدون الأخذ في الاعتبار للمياه التي جرت فيها النجدة " .

والذي يعتبر تقريبا الترجمة الحرفية للتعريف الذي جاءت به المادة 09 من القانون رقم 545 لسنة 1927 المنظم لحوادث البحري الفرنسي<sup>1</sup>.

وفي نفس الاتجاه عرف المشرع المصري الانقاذ البحري بموجب نص المادة 302 فقرة 1 من قانون التجارة البحرية الجديد والتي جاء فيها " تسري أحكام الانقاذ البحري على إنقاذ السفينة التي تكون في خطر وعلى الخدمات التي تؤدي بين السفن ومراكب الملاحة الداخلية، وذلك دون اعتبار للمياه التي يحصل فيها الانقاذ أو تقدم فيها الخدمة<sup>2</sup>.

ولكن بالرجوع لتعريف المشرع الجزائري نلاحظ بداية أنه وعلى عكس التشريع المصري وكذا اتفاقيتي بروكسل لسنة 1910 و سنة 1989، أنه استعمل مصطلح إسعاف بحري، وهو نادر الاستعمال عند رجال الفقه و القضاء بل وضمن التشريعات القانونية الداخلية والدولية، ويكون بذلك قد ساير نص المادة 132 من قانون النقل الفرنسي، التي أبقّت على نص المادة التاسعة أعلاه من قانون 545 لسنة 1927 و التي جاء فيها:

**Art 9 « L'Assistance des navires de mer en danger , ainsi que les services de même nature, est soumise aux rendus entre navires de mer et bateaux de navigation intérieure ,est soumise aux disposition du présent chapitre , sans tenir compte des eaux ou elle a été rendue..... »**

<sup>1</sup>الذي نص على أن الانقاذ البحري هو " الخدمات التي تقدم لإنقاذ السفينة التي تكون في خطر وعلى الخدمات التي تؤدي بين السفن ومراكب الملاحة الداخلية، وذلك دون اعتبار للمياه التي يحصل فيها الانقاذ أو تقدم فيها الخدمة" -نقلا عن صلاح محمد سليمة، أحكام الانقاذ البحري بين التطوعية والإلزامية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 50.

<sup>2</sup>إيمان فتحي حسن الجميل، المساعدة البحرية، المرجع السابق، ص 19.

الملاحظ أيضا بالنسبة للتشريع البحري الجزائري في نص المادة 332، عرف الاسعاف واعتبره النجدة أي الخدمة أو المعونة التي تقدمها سفينة لأخرى لإنقاذ الأموال الموجودة عليها دون أن يتطرق لمسألة الأفراد أو الأرواح الموجودة عليها.

ونحن نرى أن المشرع الجزائري لم يستثنى إنقاذ الأرواح لأن المتمعن في نص المادة 334 من ق. بح. ج يجدها تنص على " يتعين على كل ربان سفينة أن يقدم يد المساعدة لكل شخص موجود في البحر ويوشك على الهلاك وذلك بدون أن يعرض سفينته وطاقمه ومسافريه لخطر جدي." وبالنتيجة فالمشرع الجزائري مدرك تماما أن واجب إنقاذ الأرواح البشري التزام أخلاقي قبل أن يكون التزاما قانونيا.

كما أن المشرع الجزائري من خلال نص المادة 485 من ق. بح. ج رتب مساءلة جزائية للربان في حالة الاخلال بالالتزام بالإنقاذ بحيث نصت المادة على أنه " ضمن قانون رقم 98-05 مؤرخ في 25 جوان 1998، يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة مالية من 20.000 دج إلى 200.000 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."

إضافة إلى أن المشرع الجزائري اعتبر تغيير الطريق لإنقاذ حياة الأشخاص والأموال في البحر أو المحاولة في ذلك لا بعد مخالفة لعقد النقل البحري<sup>1</sup>، وهذا ما نصت عليه المادة 775 ق. ب. ج " يجب أن تنقل البضائع في مدة مناسبة بالطريق المبلغ أو المتفق عليه وفي حالة عدم تحديده بالطريق العادي.

<sup>1</sup> بسعيد مراد، الانقاذ البحري، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، مخبر القانون البحري والنقل، العدد 2، جامعة تلمسان، 2016، ص 18.

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.

الفرع الثاني: خصائص الانقاذ البحري.

الوقوف على بعد التعاريف للإنقاذ البحري وفقاً للاتفاقية الدولية والتشريعات الداخلية، يثور التساؤل حول طبيعة الالتزام بتقديم معونة الانقاذ البحري وهو الأمر الذي يجزنا للحدث عن خصائص الانقاذ البحري. فالالتزام بالإنقاذ البحري كأصل عام مصدره العقد، وقد يكون مصدره القانون، كما أن هذا الالتزام الأخلاقي قد يصبح التزاماً قانونياً يعرض المخالف للمساءلة الجنائية وقد تجارياً أو مدنياً وفي الأخير وجب القيام به على حسن نية.

### 1- الالتزام بالإنقاذ البحري التزام عقدي.

بداية وجبت التفرقة بين الالتزام العقدي الذي يجد أساسه في العقد المبرم بين الطرفين، والالتزام القانوني الذي ينشأ عن نصوص القانون.

فالالتزام بالإنقاذ مصدره في غالب الأحوال، ولا يكون التزاماً قانونياً إلا في حالات محددة أهمها حالتين، الأولى بعد حدوث التصادم والثانية حالة إنقاذ الأشخاص الذين يواجهون خطر الهلاك.<sup>1</sup>

والإنقاذ عقد أو اتفاق يبرم بين السفينة المأزومة وربان السفينة المنقذة، وهذا لما يترتب على الحوادث البحرية من أضرار جسيمة في الأرواح والأموال فقد اتجهت الحلول الدولية والقانونية في التشريعات الوطنية إلى جعل المساعدة والإنقاذ التزاماً قانونياً.<sup>2</sup>

نشير إلى أن فرض هذا الالتزام أثار بعض الصعوبات بحيث عارضه البعض باعتباره التزاماً لا مثيل له على الأرض وبالتالي، فيكون من غير المعقول فرضه في البحر<sup>1</sup> لكن يرى

<sup>1</sup> أمير محمد محمود طه، المرجع السابق، ص 86.

<sup>2</sup> إيمان فتحي حسن الجميل، المساعدة البحرية، المرجع السابق، ص 26.

الدكتور أحمد بركات<sup>2</sup> خلاف ذلك فلا مجال للمماثلة بين تقديم المساعدة على الأرض و ضرورة التدخل لإنقاذ السفينة التي تتعرض للخطر في البحر<sup>3</sup>، لأن فرض مثل هذا الالتزام يعتبر نوعا من التضامن الانساني.

## 2- الالتزام بالإنقاذ عملا تجاريا.

أثير التساؤل بشأن طبيعة الالتزام بالإنقاذ هل هي تجارية أم مدنية، لما لذلك من أثر قانوني بالغ الأهمية لاسيما من حيث الاختصاص القضائي، وأيضاً من حيث وسائل الإثبات والفرقة بين الالتزامات كان لزاما معرفة مصدر الالتزامات الناشئة على معونة الإنقاذ البحري بالنسبة لطرفي عملية الإنقاذ.

يعتبر معيار نوع السفينة العائمة ونوع الملاحة التي تقوم بها، وأخير نوع الرحلة تجارية كانت أم غير تجارية أهم المعايير للفرقة بين الالتزامين. وعلى هذا الأساس فإذا كانت السفينة المنقذة القائمة بالرحلة البحرية سفينة تجارية تقوم بنقل البضائع أو الأشخاص يصبح الالتزام الواجب على عاتق السفينة المنقذة التزاما تجاريا.<sup>4</sup> وبمفهوم المخالفة تعتبر عملية الإنقاذ عملا مدنيا بالنسبة لطرفيهما ، إذا كانت معونة الإنقاذ البحري تتم بين سفن غير تجارية كسفن النزهة وسفن الصيد، وكذلك السفن المخصصة للبحوث العلمية.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> إيمان فتحي حسن الجميل، الحوادث البحرية، المرجع السابق، ص 52.

<sup>2</sup> أحمد بركات، مكافأة المساعدة و الإنقاذ البحري ، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1998، ص 25.

<sup>3</sup> لا يشترط في الخطر أن يكون حالا بل يكفي ان يكون وشيك الوقوع أو محتملا حتى تكون السفينة في حاجة إلى إنقاذ (مثلا تعطل المحركات قد لا يكون خطرا حالا إذا كان البحر هادئ ولكنه يعتبر خطر محتمل الوقوع وذلك بسبب احتمال حدوث عواصف شديدة تؤدي إلى تحطيم السفينة.) فوجود الخطر هو المعيار الجوهرى الذي يميز خدمة الإنقاذ عن خدمات القطر والإرشاد، نقلا عن سعيد مراد، المرجع السابق، ص 19.

<sup>4</sup> حددت نصوص القانون التجاري الجزائري الأعمال التجارية سواء كانت أعمال تجارية منفردة، أو أعمال تجارية على وجه الاعتياد، فقد نصت المادة 2 و 3 من القانون التجاري الجزائري على ذلك.

<sup>5</sup> لأكثر تفصيل في هاته المسألة يمكن الرجوع للحكم الصادر عن محكمة الاسكندرية الابتدائية المنعقدة بجلسة 1973/03/27، مشار إليه في كتاب إيمان فتحي حسن الجميل، الحوادث البحرية، المرجع السابق، ص 54.

## 3- الالتزام بالإنقاذ من أعمال حسن النية.

يعتبر مبدأ حسن النية الأساساً لهم والأول عند تقديم خدمات الإنقاذ البحري ومن الجانبين معا ( المنقذ والمنقذ ) فلا يجوز التدليس من طرف مقدم الإنقاذ وذلك باستغلال جهل متلقي الإنقاذ طبيعة المكان الذي وقعت فيه الحادثة أو الضغط عليه بإبرام عقد إنقاذ لا تتعادل فيه التزام المنقذ مع مقابل الإنقاذ<sup>1</sup>.

ودائما اعمالا لمبدأ حسن النية فيجب على متلقي الإنقاذ أن يقوم بإمداد المنقذ بكل المعلومات التي يحتاج إليها حتى يتعين له القيام بعملية الإنقاذ على أحسن وجه، بحيث تكون مطابقة للواقع ولا بد أن تكون سليمة<sup>2</sup>.

المطلب الثاني: مكافأة الإنقاذ.

سبق القول عند دراسة مفهوم الإنقاذ البحري، أن هذا الأخير لم يعد يتوقف على شهامة ربان السفن، بل أصبح واجبا قانونيا تمليه أحكام الاتفاقيات الدولية و التشريعات الداخلية، بل وأصبح ربان السفينة يقع تحت طائلة المساءلة و العقاب في حالة امتناعه عن تقديم يد المساعدة لإنقاذ الأشخاص و الأموال المعرضة لخطر الهلاك في البحر ولكن إذا كانت مبادئ العدالة قد جعلت مهمة الإنقاذ الزامية خاصة إذا تعلق الأمر بإنقاذ الأرواح، فهذه المبادئ هي نفسها تستلزم أن يمنح مقدم الإنقاذ مكافأة على قيامه بتقديم خدمات الإنقاذ،

<sup>1</sup> نصت المادة السابعة من الاتفاقية الدولية للإنقاذ لسنة 1989 على أنه: " يمكن أن يلغى العقد أو يعدل إذا:

أ- إبرام العقد تحت ضغط أو تأثير الحظر تضمن شروط جائزة.

ب- إذا كان المقابل المتفق عليه في العقد مغال فيه بالزيادة أو بالنقص، إذا قوم بالخدمات المؤداة.

ففي هذه الأحوال يحكم القاضي وفقا لمبادئ وقواعد العدالة بإلغاء العقد أو تعديله زيادة أو نقصا في التزامات الطرفين بما يحقق العدالة" راجع أمير محمد محمود طه، المرجع السابق، ص 91 .

<sup>2</sup> نصت المادة الثامنة عشر من الاتفاقية الدولية للإنقاذ لسنة 1989 على أنه: " يحرم مقدم الإنقاذ كليا، أو جزئيا من المبالغ المنصوص عليها في هذه الاتفاقية إذا أصبح تقديم عملية الإنقاذ ضروريا، أو تنفيذها أصبح أكثر صعوبة بفعل خطأه، أو إهماله، أو اتهم بارتكاب الغش، أو عدم الأمانة"، نقلا عن صلاح محمد سليمة، التنظيم القانوني للإنقاذ البحري للأشخاص و الأموال و البيئة، المرجع السابق، ص 56.

تكون بمثابة تعويض لجميع الخسائر والجهود التي تحملها المنقذ أثناء عملية الإنقاذ ، ويبقى التساؤل مطروح هل يشترط تحقيق نتيجة مفيدة لاستحقاق مكافأة الإنقاذ؟، وهل ترك التشريع الدولي و الداخلي الحرية المطلقة للمنقذ في تحديد مقدار مكافأة الإنقاذ؟ وما مصير المنازعات في مسألة تدخل القضاء في تحديدها أو تعديلها؟

وعلى ضوء هاته الأسئلة قسمنا المطلب الحالي إلى ثلاثة فروع تتناول في الفرع الأول تعريف مكافأة الإنقاذ وشروط استحقاقها، و في الفرع الثاني حالات عدم استحقاقها، في حين خصصنا الفرع الثالث لتحديد مكافأة الإنقاذ.

الفرع الأول: تعريف مكافأة الإنقاذ.

أولاً: تعريف مكافأة الإنقاذ.

عرفت المكافأة بأنها "المقابل المادي الذي يحصل عليه مقدم الإنقاذ عن تقديمه لخدمات الإنقاذ"، فهي الهدف الذي يسعى إليه المنقذ باعتبارها عاملاً تشجيعياً على تقديم خدمات الإنقاذ<sup>1</sup>. كما عرفه جانب آخر من الفقه بأنها "الجعل الذي يدفع للمنقذ المتطوع لإنقاذ السفينة، بعد نجاح محاولته في الإنقاذ كلياً أو جزئياً، ودون وجود صلة عقدية أو اتفاق"، كما عرفت بأنها "المبالغ المستحقة لمن قام بمساعدة السفينة و إنقاذها من خطر الهلاك الذي يتهددها"، وعرفت أيضاً بأنها المال أو البضائع التي تدفع لمن ينقذون السفن أو حمولاتها التي تتعرض للخطر في البحار أو المحيطات أو المياه الإقليمية<sup>2</sup>.

ولم تختلف هاته التعاريف من حيث المضمون مع ما نصت عليه المادة الثانية من اتفاقية بروكسل لسنة 1910 الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالمساعدة و الإنقاذ والتي جاء

<sup>1</sup> أمير محمد محمود طه، المرجع السابق، ص 99.

<sup>2</sup> حسان سعاد، المرجع السابق، ص 391.

فيها " كل عمل مساعدة او إنقاذ أتى بنتيجة مفيدة يعطي الحق في أجر عادل"<sup>1</sup>، وفي نفس السياق نصت على أنه " تعطي عمليات المساعدة التي تحقق نتيجة مفيدة الحق في الحصول على مكافأة".

وهو نفس التعريف الذي جاءت به التشريعات البحرية الداخلية، فقد أشار المشرع الجزائري إلى المكافأة في المادة 336 ق. ب. ج والتي نصت على " يترتب على كل اسعاف مثمر أداء مكافأة عادلة. وتستحق المكافأة بالنسبة لإنقاذ الحمولة وثمان الرحلة." وهي تقابل نص المادة 305 من قانون التجارة البحرية المصري<sup>2</sup>.

إذا كانت مكافأة الإنقاذ هي الهدف الذي يسعى إليه مقدمي خدمات الإنقاذ، فإن استحقاقها يخضع لتوافر مجموعة من الشروط تأتي على ذكرها في التفصيل أدناه.

ثانيا: شروط استحقاق مكافأة الإنقاذ.

لا تستحق السفينة المنقذة مكافأة نظير جهود الإنقاذ إلا إذا اسفرت عمليات الإنقاذ على نتيجة مفيدة ، بمعنى أن تتم عملية الإنقاذ بنجاح ، إضافة إلى ضرورة توافر شروط الإنقاذ.

## 1- ضرورة توافر شروط الإنقاذ البحري.

<sup>1</sup>جاءت نص المادة 2 عن الاتفاقية بعبارة جعلها عادلا وهو مرادف مقابل أو تعويضا عادلا.

<sup>2</sup>التي جاء فيها " كل عمل من أعمال الإنقاذ يعطي الحق في مكافأة عادلة بشرط أن يؤدي إلى نتيجة نافعة" وهذا النص جاء مشابها لما جاءت به المادة 246 قانون بحري سوري، والمادة 245 قانون بحري تونسي، والمادة 246 تجارة بحرية أردني، نقلا عن عبد القادر العطيرو باسم محمد ملحم، المرجع السابق، ص 422.

لكي يستحق المنقذون مكافأة الإنقاذ البحري ، يجب أنتكون الأعمال التي قاموا بأدائها أعمال مساعدة و إنقاذ بحري بالمعنى القانوني<sup>1</sup> ولا يكون كذلك إلا إذا توافرت الشروط القانونية للمساعدة والإنقاذ البحري التي سبق و أن أشرنا إليها<sup>2</sup>.

## 2- ضرورة تحقق النتيجة المفيدة

يعتبر هذا الشرط من أهم الشروط لاستحقاق مكافأة الإنقاذ البحري، بحيث يجب ان تكون الخدمات التي قدمها المنقذون قد أدت إلى تحقيق نتيجة مفيدة، وترى الدكتورة نهى خالد أنه تعتبر عملية الإنقاذ قد تمت بالفعل إذا تم تعويم السفينة بعد جنوحها أو انتشال الأشخاص و الأموال وتخليصهم من الغرق<sup>3</sup>.

وقد نصت المادة الثانية من اتفاقية بروكسل وكذا المادة 12 من اتفاقية لندن للإنقاذ البحري على أن كل عمل إنقاذ أتي يعطي الحق في الحصول على مكافأة مالية وتتمثل هذه النتيجة في زوال الخطر الذي يهدد السفينة وملحقاتها وحمولتها، أو التقليل من أثره وأهميته، وذلك بحصر نطاقه على أقل مل يمكن من الأضرار ،فإن نجحت العملية تم الحصول على المكافأة و إلا لا تستحق شيئاً<sup>4</sup>.

وقد أشار المشرع الجزائري إلى ذات الحكم في نص المادة 336 ق.بح.ج<sup>5</sup> بحيث جعل التزام السفينة المنقذة هو التزام بتحقيق نتيجة<sup>6</sup>. وفي نفس الاتجاه سارت أغلبية

<sup>1</sup> نهى خالد عيسى المعموري، المساعدة والإنقاذ البحري، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان ، 2022، ص189.

<sup>2</sup> لأكثر تفصيل ، راجع المبحث الأول من هاته الدراسة.

<sup>3</sup> نهى خالد عيسى المعموري، المرجع السابق، ص190.

<sup>4</sup> حسان سعاد، المرجع السابق ، ص392.

<sup>5</sup> نصت المادة 336 من قانون البحري الجزائري على أنه " يترتب على كل اسعاف مثمر أداء مكافأة عادلة. وتستحق المكافأة بالنسبة لإنقاذ الحمولة و ثمن الرحلة".

<sup>6</sup> نكريسا لهذا المبدأ أصدرت الغرفة التجارية والمالية بمحكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في 09/07/2013 قضي بأحقية شركة eissmuller في الحصول على مكافأة نظير قيامها بعمليات إنقاذ للسفينة CMA CGM

التشريعات العربية فقد نص المشرع المصري على ذلك في نص المادة 305 من قانون التجارة البحرية، والمشرع الأردني في نص المادة 249 وأيضاً القانون البحري الكويتي في نص المادة 235، وليس بعيد ما نصت عليه المادة 10 من قانون الحوادث البحرية الفرنسي. ويعبر عن هذا الشرط بالقاعدة الفقهية الشهيرة "لا دفع دون نفع" أي "No cure no pay"<sup>1</sup>. وبمفهوم المخالفة إذا لم تأت عملية الانقاذ بنتيجة فلا تستحق عنها أي مكافأة<sup>2</sup>.

وهذا ما كرسه التشريع البحري الجزائري في نص المادة 337 من القانون البحري الجزائري والتي جاء فيها أنه "لا تدفع المكافأة إذا بقيت عملية الانقاذ بدون جدوى"<sup>3</sup>. فالملاحظ أن عملية الانقاذ هي عملية احتمالية قد تنجح وقد تفشل فإذا نجحت حصل المنقذون على المكافأة وإذا فشلت لم يحصلوا على أية مكافأة.

كما تجدر الإشارة في هذا المقام أنه إذا كانت نصوص معاهدة بروكسل ولندن ومن بعدها نصوص التشريعات الداخلية تستلزم تحقيق نتيجة مفيدة لاستحقاق المكافأة، إلا أنها لم تشترط أن يكون الانقاذ كاملاً، فيكفي أن تتحقق فائدة معينة للسفينة المعرضة للخطر ولو

---

MAGHREB التي جنحت يوم 22 يناير 2004 أمام ميناء اللاذقية بسوريا، وهي تنقل حاويات محملة بكابلات اتصالات بين مينائي بيروت والجزائر .

<sup>1</sup> لأكثر تفصيل أنظر: R :Rondière , Droit maritime ,op-cit , p393 – وكذلك -Zeghib (H) L'assistance maritime face a la convention de Londres de 1989, revue algérienne des science juridiques, économique et politiques, N°3,1993 p461.

<sup>2</sup> وهذا ما أكده القضاء الانكليزي في قضية السفينة (Hestia) أين صدر حكم بعدم استحقاق المكافأة لسفينة المنقذين (SS .Escalana) لأنها فشلت في تنفيذ اتفاق الإنقاذ.

<sup>3</sup> الأمر رقم 80/76 المؤرخ في 23/10/1976، والمتضمن القانون البحري الجزائري.

كانت فائدة جزئية<sup>1</sup> فالمنقذون لا يستحقون المكافأة إلا إذا تمخض عملهم عن إنقاذ الحمولة فقط، ففي هذه الحالة تعد النتيجة مفيدة جزئياً ويستحق عليها المنقذ مكافأة جزئية بمعنى أن المستفيد من عملية الانقاذ البحري يدفع المكافأة مقابل ما عاد عليه من نفع أو فائدة فقط.

ولكن يبقى السؤال مطروحاً بشأن مصير المصاريف التي أنفقها المنقذون في حالة عدم تحقق النتيجة المفيدة وكذا التعويض على الأضرار والخسائر التي لحقت بهم وبالسفينة المنقذة نتيجة القيام بعمليات الانقاذ.

أشارت إلى ذلك اتفاقية لندن الخاصة بالمساعدة البحرية لسنة 1989 في المادة 14 ف 1 على أنه " إذا قدم المساعد المساعدة إلى سفينة تهدد بذاتها أو عن طريق البضائع التي تحملها بإحداث أضرار بالبيئة ولم يستطع الحصول وفقاً لمعايير المادة 13 على مكافأة تعادل على الأقل قيمة التعويض الخاص الذيحتسب وفقاً لأحكام هذه المادة، فإنه يستحق في مواجهة مالك السفينة تعويض خاص يعادل النفقات التي تحددتها هذه المادة".

وتعتبر قواعد العدالة المعيار أو الأساس الأول لاستحقاق المنقذين التعويض على جميع المصروفات التي تكبدوها أثناء تقديم المساعدة، حتى ولو لم تتحقق النتيجة المفيدة، وذلك بهدف تشجيعهم على تقديم يد العون للسفينة المنقذة.

ونحن مع الرأي لأن السفينة المنقذة غالباً ما تغير اتجاه سيرها بهدف نجدة السفينة المنقذة وهذا سيلزم منها وقتاً إضافياً خارج عن إطار الرحلة البحرية، يؤدي بالضرورة إلى مصاريف إضافية كالوقود وأجرة الریان والبحارة و أيضاً التأخير الذي قد نسه عملية الانقاذ في الوصول إلى ميناء الشحن أو التفريغ. فإذا كان المنقذون يعلمون مسبقاً أن هاته المصاريف و الخسائر لا يمكن استردادها فسوف يحجمون على تقديم يد المساعدة.

<sup>1</sup> نهى خالد عيسى المعموري، المرجع السابق، ص 191.

نجد أن المشرع الجزائري رغم أنه من خلال نص المادة 337 من ق.بح.ج<sup>1</sup> لم تنص صراحة على استحقاق السفينة المنقذة للتعويض على الخسائر أو المصروفات التي لحقت بها في عدم نجاح عملية الاسعاف أو الانقاذ البحري، إلا أنه بمفهوم المخالفة للنص أعلاه نجد أن المشرع الجزائري أقر بذلك ضمناً لأنه نص من خلال المادة التي قبلها على أنه " يترتب على كل اسعاف مثمر أداء مكافأة عادلة. وتستحق المكافأة بالنسبة لإنقاذ الحمولة وثمان الرحلة".<sup>2</sup>

فمن خلال استقراء هذا النص نجد أنه يحرم المنقذون من حق المكافأة فقط، وليس من حق المصاريف التي تكبدوها جراء عملية الإنقاذ باعتبارها تعويضاً عن الخسائر التي وقعت خلال عملية الإنقاذ البحري كما سبق الإشارة إليه.

في الأخير نشير إلى أن مكافأة الانقاذ تستحق حتى ولو تمت عملية الانقاذ بين سفينتين مملوكة لمالك واحد، وهذا ما نصت عليه المادة 341 ق.بح.ج<sup>3</sup> والتي جاء فيها "لا تستحق أية مكافأة، حتى و لو حصل الاسعاف بين سفن تابعة لنفس المالك"<sup>4</sup> والتي تعتبر ترجمة حرفية لنص المادة الخامسة من اتفاقية بروكسل الخاصة بالإنقاذ البحري<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> نصت المادة 337 من ق.بح.ج على أنه " لا تدفع المكافأة إذا بقيت عملية الانقاذ دون جدوى".

<sup>2</sup> المادة 336 من الأمر رقم 80/76 السالف.

<sup>3</sup> تجدر الإشارة أنه قد ورد خطأ في نص المادة 341 في نصها العربي بحيث نص على عدم استحقاق المكافأة في حالة إذا كانت السفينة المنقذة والمنقذة تعود لمالك واحد، في حين أن النص المحرر باللغة الفرنسية يقول كلاماً مغايراً، متمثلاً في أحقيته في استحقاق المكافأة مما يفيد أنه خطأ مطبعي فقط.

<sup>4</sup> وهو ما أخذت به جميع التشريعات المقارنة، فنصت عليه المادة 307 من قانون التجارة البحرية المصري، والمادة 2/235 القانون البحري الكويتي والمادة 199 القانون البحري. كما نص على ذلك التشريع البحري الفرنسي في المادة 13 من قانون الحوادث البحرية الفرنسي.

<sup>5</sup> نصت المادة الخامسة من اتفاقية بروكسل لسنة 1910 الخاصة بالإنقاذ البحري على " يستحق الأجر حتى في حالة ما إذا كانت المساعدة أو الإنقاذ قد حصل بين سفن مملوكة لمالك واحد". وقد تم تكريس هذا المبدأ في معاهدة لندن

هنا قد يثور التساؤل عن جدوى هاته النصوص إذا كان الملتزم بدفع المكافأة هو نفس الشخص صاحب الحق في استحقاقها؟.

للإجابة على هاته الاشكالية يجب أن نشير إلى أن مالك السفينة ليس وحدة من له الحق في المكافأة وإنما يشترك معه الربان والبحارة الذي اشتركوا في عملية الانقاذ في أخذ حصة من المكافأة، وترى الدكتورة نهى خالد المعموري<sup>1</sup> أن استحقاق المكافأة رغم أن مالك السفينة المنقذة والمنقذة هو نفسه نجد أساسه في اعتبار أن كل سفينة تشكل ثروة بحرية مستقلة تتألف من عناصر سلبية و إيجابية وتعلق بها حقوق الدائنين ومن بينهم السفينة التي تقوم بعمليات الانقاذ، إضافة إلى اختلاف اصحاب البضائع المشتركين في دفع المكافأة من سفينة إلى أخرى، ونفس الأمر ينطبق مع المؤمنين على هاته السفن.

وإن كان فريق من الفقه<sup>2</sup> يرى خلاف ذلك ويرفض استحقاق مالك السفينة للمكافأة ويقر باستحقاقها لطاقم السفينة فقط.

#### الفرع الثاني: حالات عدم استحقاق مكافأة الإنقاذ.

قد تتوافر الشروط القانونية لاستحقاق مكافأة الإنقاذ البحري، إلا أن المنقذون يحرمون منها في بعض الحالات التي سوف نتطرق إليها في هذا الفرع.

أولا :حالة رفض السفينة المنقذة للمساعدة المقدمة إليها.

لسنة 1989 الخاصة بالمساعدة البحرية بحيث نصت المادة 12 فقرة 3 على أنه "تطبق أحكام هذا الفصل حتى لو كانت السفينة المغاثة والسفينة المغيثة مملوكتين لشخص واحد".

<sup>1</sup> نهى خالد عيسى المعموري، المرجع السابق، ص196.

<sup>2</sup> لاكثر تفصيل أنظر G.Ripert ,op.cit ,n°2180, p151.

يكاد يجمع التشريع الدولي وكذا الاجتهاد القضاء الدولي على مبدأ ترك الحرية المطلقة لربان السفينة المنقذة في طلب المساعدة من عدمه، بحيث لا يمكن فرضها على السفينة المعرضة للخطر، لأن ربان السفينة أدرى بتقدير حجم وخطورة الخطر الذي يهدد السفينة وبالنتيجة مدى حاجتها لمد يد المساعدة إليها، فلا يجوز بأي حال من الأحوال فرض المساعدة قسراً على السفينة المنقذة وهذا ما نص عليه المشرع المصري صراحة في المادة 250 ق.ت.ب.م على أنه " لا يحق أي جعل للأشخاص الذين يشتركون بأعمال المساعدة إذا كانت السفينة المغاثة قد منعتهم عن إغايتها منعا صريحاً معقولاً"<sup>1</sup>. فمن خلال استقرار نصوص القانون والاتفاقيات الدولية نخلص إلى أنه إذا تدخلت سفينة للقيام بأعمال المساعدة والانقاذ من تلقاء نفسها فيحق لربان السفينة المعرضة للخطر الحق في رفض المساعدة إذا وجد ما يبرر ذلك.<sup>2</sup>

تجدر الإشارة إلى أن الرفض المشار إليه أعلاه يجب أن يكون صريحاً ومعقولاً، فلو أوشكت السفينة على الغرق ورفض ربانها المساعدة المعرضة عليه تفادياً لدفع المكافأة، فإن رفضه لا يمكن الاعتداد به، وتستحق المكافأة للسفينة المنقذة رغم معارضة السفينة المنقذة.<sup>3</sup> وقد نصت المادة الثالثة من اتفاقية بروكسل لسنة 1910 على هذا المبدأ وجاء فيها "الأشخاص الذين يشتركون في عمليات الاغاثة على الرغم من رفض السفينة المغاثة رفضاً

<sup>1</sup> وهو ترجمة حرفية لنص المادة الثالثة لاتفاقية بروكسل للمساعدة والانقاذ البحري لسنة 1910، في حين نجد ان الشرع الجزائري لم يتضمن أي نص صريح أو ضمني يشير إلى مسألة رفض ربان السفينة المغاثة لطلب المساعدة.

<sup>2</sup> وقد أشارت الدكتورة نهى خالد عيسى إلى قرار محكمة الاستئناف البريطانية في قضية السفينة The Fritz thysseen بحيث أقرت بتحمل السفينة المعرضة للخطر والتي رفضت المساعدة جميع النتائج التي تترتب عليها. وهو نفس الأمر الذي حدث عند غرق العبارة المصرية "السلام" حيث رفضت عرضاً بالمساعدة مقدم من السلطات الاسرائيلية.

<sup>3</sup> مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، المرجع السابق، ص 346

صريحا ومعقولا، لا يكون لهم الحق في أي أجر".<sup>1</sup> فمسألة تقدير معقولية الرفض من مسائل الواقع تخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع الذين لهم كلمة الفصل عند الخلاف حول صعوبة المأزق الذي كانت تعاني منه السفينة الراضة للإنقاذ أو حول تقدير قيمة المكافأة المستحقة، وله أن يستعين برأي الخبراء.<sup>2</sup>

كما أن رفض السفينة لمد يد المساعدة في حالة الخطر لا يعني بالضرورة هلاكها وغرقها الحتمي، وإنما قد تستطيع بوسائلها الذاتية والخاصة إنقاذ السفينة المعرضة للخطر ففي هاته الحالة يجوز لها رفض المعونة من سفينة وقبولها من سفينة أخرى.

فإذا أرسلت السفينة إشارة استغاثة تطلب النجدة من الغير، وهبت لنجدتها مجموعة من السفن، فإنه طبقا للاتفاقية الدولية للإشارة اللاسلكية المبرمة سنة 1914 واتفاقية واشنطن سنة 1927 الخاصة بالإشارات اللاسلكية، يكون لربان السفينة المعرضة للخطر أن يختار من بينهم السفينة التي تقدم المساعدة، وبالتالي السفينة التي تستحق مكافأة إنقاذ واختياره إحدى هذه السفن لتقديم خدمات الإنقاذ هو في الوقت نفسه رفضا صريحا لعروض الإنقاذ من السفن الأخرى، وهو تعبير عن إرادة ربان السفينة المعرضة للخطر.<sup>3</sup>

ثانيا :حالة خطأ السفينة المنقذة.

إذا كان الحق في الحصول على مكافأة الإنقاذ هو ضرورة تحقق النتيجة المفيدة، فهذا الحق ليس على، فإذا تسببت السفينة المنقذة بخطئها في وضع السفينة المنقذة في حالة الخطر فلا تستحق أي مكافأة على عملية الإنقاذ باعتبار ما قامت به لا يعد سوى إصلاح

<sup>1</sup> وهو نفس المضمون الذي جاءت به المادة 19 من اتفاقية لندن لسنة 1989، والتي جاءت بعبارة المنع الصريح والمعقول من مالك السفينة أو ربانها.

<sup>2</sup>مصطفى كمال طه، القانون البحري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2006، ص 427.

<sup>3</sup>صلاح محمد سليمة، التنظيم القانوني للإنقاذ البحري للأشخاص و الأموال و البيئة، المرجع السابق، ص 395.

للضرر الذي تسببت فيه والناشئ عن خطئها كحالة التصادم الخطأ<sup>1</sup>، فالمساعدة المقدمة في هاته الحالة تأخذ حكم التعويض لأن المنقذين لم يفعلوا أكثر من إصلاح الأضرار الناشئة عن خطئهم أو التخفيف من آثارها، لذا لا يستحقون أية مكافأة من هذا الإنقاذ الذي أصبح ضروريا بخطئهم، لأن القاعدة تقول أنه لا يمكن لأحد أن يستفيد من أخطائه<sup>2</sup>.

نشير هنا إلى موقف المشرع البحري الجزائري الذي تدارك الاغفال الوارد بشأن الرفض الصريح والمعقول لعمليات الإنقاذ خلاف جل التشريعات العربية والدولية و أيضا اتفاقيتي بروكسل لسنة 1910 ولندن لسنة 1989. بحيث نصت المادة 346 ق. بح. ج<sup>3</sup> على أنه "تستطيع المحكمة تخفيض أو الغاء المكافأة إذا اتضح لها أن القائمين بالإنقاذ قد جعلوا الإسعاف البحري ضروريا بخطئهم أو أصبحوا مذنبين بالسرقة والاختفاء أو أي عمل من الأعمال التدلّيسية الأخرى." فمن خلال استقراء مجموع هذه النصوص يتضح لنا أنها جاءت بحكم واحد بهدف إلى الحد من نشاط الأشخاص الذين يفتعلون الحوادث للإضرار بالسفن أو اغراقها من أجل الحصول على مكافأة الإنقاذ نظرا لكون هاته الأخيرة قد تكون باهظة

<sup>1</sup> إذا وقع تصادم بين سفينتين بخطأ من احدهما فإن السفينة التي ارتكبت الخطأ ملزمة بإنقاذ السفينة المتضررة، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 277 من القانون البحري الجزائري والتي جاء فيها "إذا نتج التصادم بخطأ إحدى السفن، وقع تعويض الأضرار على عاتق السفينة التي ارتكبت الخطأ" والتي تقابلها المادة 296 قانون التجارة البحرية المصري وكذا المادة 03 من قانون الحوادث البحرية الفرنسي وكلها ترجمة لنص المادة الثالثة من اتفاقية بروكسل لسنة 1910 الخاصة بالتصادم البحري.

<sup>2</sup> مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري، المرجع السابق، ص 347.

<sup>3</sup> وهو نفس الحكم المقرر في المادة 314 من ق. تج. ب. م و أيضا المادة 16 من قانون الحوادث البحرية الفرنسي، و أيضا نصت اتفاقية بروكسل لسنة 1910 على نفس الحكم في المادة الثامنة وسابقتها في ذلك اتفاقية لندن لسنة 1989 في مادتها 18 بحيث جاء نص المادة الثامنة أنه "يجوز للقاضي أن يحكم بتخفيض الأجر أو برفضه إذا ظهر أن المنقذين قد تسببوا بخطئهم في جعل الإنقاذ أو المساعدة ضروريا أو أنهم ارتكبوا جرائم سرقة أو إخفاء أشياء مسروقة أو غير ذلك من أعمال الغش"، أما المادة 18 فنصت على أنه "يحرم مقدم المساعدة كليا أو جزئيا من المبالغ المنصوص عليها في هذه الاتفاقية إذا أصبح تقديم المساعدة ضروريا أو تنفيذها أكثر صعوبة بفعل خطئه أو إهماله أو اتهم بارتكاب الغش أو عدم الأمانة".

فتدفع أصحاب النفوس السيئة إلى خلق وافتعال الخطر للتدخل لإنقاذها كما لو أشعلوا النيران في السفينة ليتولوا اطفائها أو ألقوا بأحد المسافرين في البحر ليقوموا بإنقاذه.<sup>1</sup>

وهو نفس الحكم الذي يمكن اسقاطه على الأشخاص الذين يستغلون ظروف الحادث لارتكاب السرقات أو أي أعمال غش أخرى.<sup>2</sup> ويرجع أساس هذا الحكم إلى مبدأ حسن النية القائم على فكرة أن تقديم المساعدة للغير يفترض أن يؤدي بكل صدق وأمانة وشرف، لذا يرى الدكتور كمال مصطفى طه<sup>3</sup> أن الحرمان من مكافأة الانقاذ في هذه الحالة يعد عقوبة مدنية لكنها لا تخل بتطبيق العقوبة الجنائية.

ثالثاً: حالة اقتصار عملية الانقاذ على الأشخاص فقط.

إذا الوضع الغالب أن عمليات الانقاذ البحري تقدم من خلال المساعدة للأشخاص والأموال معا وتستلزم بالضرورة الحصول على مكافأة نظير هاته الخدمة، فالأمر يختلف في حالة إنقاذ ركاب السفينة وطاقمها فقط في حين غرقت السفينة والحمولة فلا يمكنهم الحصول على المكافأة.

وهذا ما جاء به التشريع البحري الجزائري في المادة 342 فقرة أولى على أنه " لا تستحق أية مكافأة عن الأشخاص الذين تم انقاذهم"<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> نهى خالد عيسى لعموري، المرجع السابق، ص 209.

<sup>2</sup> وهذا ما أشارت إليه الفقرة الأخيرة من نص المادة 346 ق. بح. ج بقولها "... أو أصبحوا مذنبين بالسرقة و الاخفاء أو أي عمل من الأعمال التدليسية الأخرى" وهي ترجمة حرفية لنص المادة 314 ق. تج. ب. ج.

<sup>3</sup> كمال مصطفى طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 357.

<sup>4</sup> وقد أشارت إلى ذات الحكم اتفاقية بروكسل الخاصة بالمساعدة و الانقاذ لسنة 1910 في مادتها التاسعة بالقول " لا يستحق أي أجر على الأشخاص الذين صار إنقاذهم من عدم الإخلال بأحكام القوانين الأهلية في هذا الشأن..". وكرسها اتفاقية لندن سنة 1989 الخاصة بالمساعدة البحرية في المادة 16 منها، والتي أخذ فيها المشرع الفرنسي في المادة 17 من قانون الحوادث البحرية الفرنسي.

أما قانون التجارة البحرية المصري فقد جاء بحكم مخالف انفراد به عن جميع التشريعات المقارنة فنصت المادة 311 ق.ت.ب.م في فقرتها الأولى على أنه "تستحق عن إنقاذ الأشخاص مكافأة يحددها القاضي عند الخلاف ويجوز له أن يعفي الشخص الذي أنقذ من إداء المكافأة إذا كانت حالته المادية تبرر ذلك. ويستحق الأشخاص الذين أنقذوا الأرواح البشرية نصيباً عادلاً من المكافأة التي تعطى لمن قاموا بإنقاذ السفينة والبضائع بمناسبة الحادث ذاته ولا يجوز الجمع بين نصيب المنقذ من هذه الحصة والمكافأة المشار في الفقرة السابقة".

ولكن المتمعن في شروط استحقاق مكافأة الإنقاذ في التشريع المصري يرى أن الأمر طبعياً بحكم أنه وسع في مفهوم النتيجة المفيدة كما سبق الإشارة إليه<sup>1</sup>. ونحن نرى أن عدم استحقاق المكافأة في حالة إنقاذ الأشخاص له ما يبرر من الناحية الأخلاقية قبل الجانب القانوني لأن قيمة الأرواح التي أنقذت لا يمكن أن تقدر بأي ثمن.

كما تجدر الإشارة إلى أن موقف المشرع الجزائري جاد إلى حد ما بحيث ساير جزئياً الموقف المصري ولكن في حالة إنقاذ الحياة البشرية بمناسبة إنقاذ الأموال بحيث نصت المادة 342 فقرة الثانية من ق. بح. ج على "إن الأشخاص القائمين بالإنقاذ للحياة البشرية

<sup>1</sup> أو قد ساير الفقه المصري هذا الطرح بحيث يرى الدكتور صلاح محمد سليمة أن لمنقذ الأشخاص الحق في الحصول على المكافأة، وذلك تشجيعاً له على إنقاذه للأرواح البشرية ورأى في حادث عبارة السلام 98 والتي غرقت في السواحل السعودية عام 2006، والتي كانت تحمل على ظهرها ما يزيد عن 1500 راكب و أدت لوفاة 1032 راكب أنها خير مثال، حيث تقاعست بعض السفن الأخرى عن تقديم المساعدة والنجدة لها، بل واحتج ربانها بعض السفن بإمكانية تعرضهم للخطر فيحال تدخلهم للإنقاذ، وافترض أنه في حالة إذا ما كانت العبارة تحمل بضاعة غالية الثمن كالبترول مثلاً، فهل كانت هذه المعاملة للسفن ذاتها التي احتج ربانها بإمكانية تعرضهم للخطر ويحجمون عن تقديم المساعدة والإنقاذ؟ أم كانوا سيتسارعون على نجاتها طمعاً في مبلغ المكافأة؟.

لأكثر تفصيل أنظر صلاح محمد سليمة، التنظيم القانوني للإنقاذ البحري للأشخاص والأموال والبيئة، ط 1، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2014، ص 323.

والذين تدخلوا بمناسبة حدوث نفس الأخطار، لهم الحق في حصة عادلة من المكافأة التي تمنح للأشخاص القائمين بإنقاذ السفينة وحمولتها وتوابعها". مع استثناء عدم دفع الأشخاص الذين تم إنقاذهم أية مكافأة من أجل إنقاذهم.<sup>1</sup>

ونحن نتفق مع النهج الذي سار عليه المشرع المصري الذي أقر بضرورة استحقاق المكافأة ولو اسفرت عملية المساعدة على انقاذ الأشخاص فقط، وذلك بهدف تشجيعهم من جهة وعدم اهدار حقوقهم جراء ما أظهروه من حسن معنوي في إنقاذ الأرواح البشرية، بل وقد يكونوا تعرضوا إلى خسائر ومصاريف نتيجة هذا التدخل. علما أن نصوص الاتفاقيات الدولية ذات الصلة قد مكنت من الحق في تقرير هذا التعويض<sup>2</sup>، بحيث ابقت الباب مفتوحا أمام القوانين الوطنية في تقرير مكافأة إنقاذ الأشخاص وحدهم، لأن حرمان منقذي الأشخاص فقط من المكافأة وجعل جهودهم بلا مقابل لا يثير حماسهم لإنقاذ الأشخاص.<sup>3</sup>

رابعا: حالة المساعدة المقدمة نتيجة التزام تعاقدي.

تعتبر التطوعية أحد أهم أسباب استحقاق المنقذون لمكافأة الإنقاذ، فإذا قدمت هاته المساعدة بغير هاته الصفة فلا مجال للحديث عن أحقية هذا الاستحقاق.

<sup>1</sup> الفقرة الأخيرة من نص المادة 342 من الأمر 80/76 المتضمن القانون البحري الجزائري.

<sup>2</sup> نصت المادة التاسعة من اتفاقية بروكسل " لا يستحق أي أجر على الأشخاص الذين صار إنقاذهم مع عدم الاخلال بأحكام القوانين الأهلية في هذا الشأن" ، كما نصت المادة 16 من اتفاقية لندن لسنة 1989 على أنه " لا يلزم الأشخاص الذين أنقذت حياتهم بدفع أية مكافأة و ذلك مع عدم الاخلال بالأحكام الواردة في التشريعات الداخلية في هذا المجال".

<sup>3</sup> نهى خالد عيسالمعموري، المرجع السابق، ص 215.

فالمندوبون الذين يقدمون خدمات المساعدة البحرية تنفيذها لالتزام تعاقدي سابق بينهم لا يستحقون مكافأة الانقاذ، لأن هاته المساعدة مصدرها العقد، هذا الأخير هو الذي يحدد المقابل من حيث استحقاقه ومقداره<sup>1</sup>.

ومن هذا المنطلق لا تستحق السفينة القاطرة أية مكافأة عن خدمات المساعدة البحرية التي تقدمها إلى السفينة المقطورة أو إلى حمولتها، إلا استثناء كما سيأتي على ذكره لاحقاً، باعتبار أن الخدمات المقدمة كانت تنفيذاً لعقد القطر الذي أبرم قبل حلول الخطر، وهو ما قرره بروكسل لسنة 1910، وأيضاً المادة 17 من اتفاقية لندن لسنة 1989<sup>2</sup>.

فمن خلال نصوص الاتفاقية نجد أنها اشترطت للحصول على مكافأة الانقاذ ضرورة وجود ظروف لم تكن محل اعتبار عند إبرام عقد القطر تتعرض السفينة المقطورة لحريق مفاجئ شب فيها أثناء عملية القطر، لأن الأعمال التي قامت بها لا تدخل ضمن التزاماتها المعتادة لتنفيذ عقد القطر نتيجة تعرض السفينة المقطورة لخطر جدي لم يكن متوقفاً وقت إبرام العقد<sup>3</sup>.

وقد تبنى المشرع الجزائري هذا الطرح وأخذ به من خلال النص على أحكامه في المادة 339 ق. بح. ج بأنه "ليس للقاطرة الحق في مكافأة عن اسعاف للسفينة المقطورة من طرفها أو لحمولتها إلا إذا قامت بخدمات استثنائية لا تعتبر كإتمام لعقد القطر"<sup>4</sup> وتبقى مسألة تقدير

<sup>1</sup>مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 357.

<sup>2</sup>نصت المادة 17 من اتفاقية لندن لسنة 1989 على أنه "لا تستحق أية مبالغ منصوص عليها في هذه الاتفاقية إذا كانت الخدمات المؤداة ما هي إلا تنفيذاً لعقد أبرم قبل وقوع الخطر".

<sup>3</sup>حسان سعاد، المرجع السابق، ص 401.

<sup>4</sup>وسايره في ذلك المشرع المصري في المادة 308 ق. ت. ب. م والتي نصت على أنه "في حالة القطر لا تستحق أي مكافأة أو مصاريف للسفينة التي تقوم بهذه العملية عن انقاذ السفينة التي تقطرها أو البضائع أو الأشخاص الموجودة عليها، إلا إذا قامت السفينة القاطرة بخدمات استثنائية لا تدخل عادة في القطر"، وهي ترجمة لنص المادة 12 من قانون الحوادث البحرية الفرنسي.

الخدمات الاستثنائية المقدمة خارج إطار عقد القطر خاضعة لسلطة القاضي في التكليف باعتبار أن عقود القطر قد تتضمن في حالات معينة التزامات تقع على عاتق السفينة القاطرة دون أن يكون من حقها المطالبة بمكافأة الانقاذ بل له حق أجره القطر فقط<sup>1</sup>.

نشير إلى أن نفس الفكرة المتعلقة بالقطر البحري يمكن اسقاطها عن عملية الإرشاد البحري، فلا مجال لاستحقاق مكافأة الانقاذ البحري عن خدمات المساعدة المقدمة بمناسبة تنفيذ عقد الإرشاد البحري طالما كانت تدخل في حدود وظيفة المرشد البحري<sup>2</sup>، ولكن الأمر الغريب أن المشرع الجزائري لم يتطرق لعملية الإرشاد البحري أو الخدمات الاستثنائية المقدمة من طرف السفينة المرشدة إلى السفينة المرشدة، رغم نصه صراحة على عمليات القطر في المادة 339 من ق.بح.ج خاصة وأن عمليات الإرشاد البحري تخضع للالتزامات سابقة بموجب عقد الإرشاد البحري. وترى الدكتورة نهى خالد عيسى ما خلص إليه الفقيه Caver أنه إذا كان لا يمكن للمرشد أن يحصل على مكافأة مادام ملزماً بعقد الإرشاد، فهذا لا يمنع من حقه في استحقاقها إذا قدم للسفينة المرشدة خدمات استثنائية تخرج بطبيعتها أو بسبب الخطر الذي تتعرض له السفينة عن حدود وظيفته، كما لو استخدم المرشد قوة سفينته في تعويم أو قطر السفينة التي يرشدها، فهذه الأعمال لا تدخل ضمن الالتزامات المعتادة في عملية الإرشاد بل هي إنقاذ بحري ويستحق منا مكافأة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> نشير إلى أن هذا النوع من العقود غير نافذ في التشريع الجزائري باعتباره من عقود الغرر المنصوص عليها في القانون المدني ومع ذلك يمكن للقضاء إعادة النظر في أجره القطر وارجاعها إلى الحد المعقول والعادل مراعاة للجهود الاستثنائية التي بذلت.

<sup>2</sup> لأكثر تفصيل أنظر: عاشور عبد الجواد عبد الحميد، مكافأة الانقاذ البحري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1998، ص 219 وما يليها.

<sup>3</sup> علي البارودي، المرجع السابق، ص 368.

<sup>3</sup> نهى خالد عيسى المعموري، المرجع السابق، ص 218.

وتجدر الإشارة إلى أن التشريع الجزائري قد ساير كل من التشريعين المصري و الفرنسي في عدم تناولهم موضوع الارشاد البحري ضمن النصوص المنظمة لعملية الانقاذ البحري، إلا أنهما انفردا بالنص عليه في قوانينهما الخاصة<sup>1</sup>.

وترى الدكتورة حسان سعاد أن موقف المشرع الجزائري جاء موقفا إلى حد كبير باعتبار مهمة المرشد البحري تتمثل اساسا في ابعاد السفينة عن الخطر أثناء الدخول والخروج من الميناء، وقد استشهدت بقرار القضاء الفرنسي الذي أشار إليه الدكتور عاشور عبد الجواد عبد الحميد أين رفضت المحكمة الابتدائية منح المرشد مكافأة الانقاذ وأيدت محكمة الاستئناف هذا الحكم<sup>2</sup>.

خلاصة القول أنه بإمكان السفينة المنقذة حق الحصول على مكافأة الانقاذ رغم وجود التزام تعاقدى سابق من توفر شرطان أساسيان، الشرط الأول هو أن ينشأ الخطر أثناء تنفيذ الالتزام بتغيير الظروف التي ابرم في ظلها العقد، أما الشرط الثاني هو ضرورة أن تكون الخدمات المقدمة استثنائية لا تدخل ضمن الخدمات المعتادة.

خامسا: حالة إنقاذ الرسائل البريدية.

تكاد تجمع جل التشريعات الوطنية والدولية على استثناء إنقاذ الرسائل البريدية من أحكام استحقاق مكافأة الانقاذ نظرا لوجود اتفاقية دولية خاصة بهذه الرسائل.

<sup>1</sup>لقد أشارت المادة السادسة من القانون المصري رقم 26 لسنة 1989 الخاص بتنظيم الارشاد إلى أنه على المرشد أن يقدم مساعدته للسفينة التي تكون في خطر ما تبين له الخطر المحدق بها، وفي هذه الحالة يكون للمرشد مكافأة، وهو نفس الطرح الذي جاءت به المادة السادسة ايضا من القانون الخاص بتنظيم الارشاد في المياه البحرية الفرنسية لسنة 1928 والتي نصت على أنه كل مرشد يجب أن يقدم ما عنده للسفينة التي في خطر، وهذه الحالة له الحق في مكافأة.

<sup>2</sup>عاشور عبد الجواد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 228.

فقد نص التشريع البحري في المادة 340 من ق.بح. ج على أنه " لا تترتب أي مكافأة إسعاف عن الارسلات البريدية مهما كان نوعها." وهو نفس الحكم الذي اشارت إليه المادة 309 من ق.ت.ب.م.<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: تحديد مكافأة الإنقاذ.

يعتبر اتفاق أطراف المساعدة والانقاذ البحري الأصل في تحديد مكافأة الإنقاذ بناء على بنود العقد المبرم بين الطرفين، ولكن قد يقع خلاف بينهما فيتدخل القضاء لتحديد بناء على طلبهم، كما يمكنهم اللجوء إلى إجراءات التحكيم وعلى هذا الأساس هناك ثلاثة أطراف لتحديد مكافأة الإنقاذ، أما الطريقة الأولى فهي التقدير الاتفاقي التي سنتناولها في الفرع الأول أما الطريقة الثانية فهي التقرير القضائي وستتطرق إليها في الفرع الثاني، أما الطريقة الثانية التقرير بواسطة التحكم نخصص لها الفرع الثالث.

#### أولاً: تحديد مكافأة الإنقاذ بناء على اتفاق الطرفين.

الأصل في حالة وجود متسع من الوقت أن يبرم اتفاق الإنقاذ البحري قبل البدء في عملية الإنقاذ، لأنه قد تتيح الظروف في بعض الحالات لأطراف عملية الإنقاذ أن يبرموا عقداً للإنقاذ يحدد بمقتضاه مقدار المكافأة التي يحصل عليها المنقذ نظير تقديمه لخدمات الإنقاذ مع إلزام الأطراف باحترام الاتفاق المبرم نزولاً عند مبدأ العقد شريعة المتعاقدين<sup>2</sup>، فلو رجعنا إلى نصوص التشريعات البحرية المقارنة لوجدنا أنها أجمعت على هذا المبدأ بحيث نصت المادة 310 من ق.ت.ب.م على أنه " يتفق الطرفان على مقدار المكافأة" أقرته المادة 14

<sup>1</sup> إيمان فتحي حسن الجميل، المساعدة البحرية، المرجع السابق، ص 55.

<sup>2</sup> نصت المادة السادسة من اتفاقية بروكسل لسنة 1910 على أنه " تحدد قيمة الأجر باتفاق الطرفين وإلا فيحدد بمعرفة القاضي".

فقرة 1 من قانون الحوادث البحرية الفرنسي. وهو ما نجده منصوص عليه في اتفاقية بروكسل لسنة 1910 الخاصة بالمساعدة والانقاذ البحري.

ولم يخرج المشع البحري الجزائري على هذا الطرح، فنصت المادة 343 ق. بح. ج على أنه: "تحدد قيمة مكافأة الإسعاف بموجب الاتفاقية المبرمة بين الأطراف، وفي حالة عدم وجودها، من طرف المحكمة. ويجري مثل ذلك فيما يتعلق بالنسبة التي يتم بمقتضاها توزيع هذه المكافأة بين القائمين بالإنقاذ." ويكون بذلك قد ساير مبدأ الحرية في التعاقد، بل وكرسه من خلال الفقرة الأخيرة من نص المادة 343 لما أقر للطرفين حق تقدير نسبة المكافأة التي على أساسها يتم توزيعها بين الأطراف القائمة بعملية الانقاذ.

إلا أن الملاحظ أن احترام مبدأ سلطان الإرادة، ليس على إطلاقه، بمعنى أن أطراف اتفاق تحديد مكافأة الانقاذ ملزمون باحترام بنوده ما لم يشب العقد غش أو تدليس<sup>1</sup>، فإذا قام ربان السفينة المغاثة بإيهاام السفينة بأنه في حالة خطر أو على العكس إذا تعمد السكوت عن بيان حقيقة الخطر الذي يحيط به فإننا نكون بصدد تدليس أو كتمان به يجوز إبطال أو تعديل الاتفاق بناء على التدليس الذي شابه. وإذا أبرم الاتفاق وقت الخطر وتحت تأثيره فلا يمكن اعتبار الاتفاق قد شابه إكراه لأن الإكراه يفترض رهبة يبعثها شخص معين سواء أكان أحد المتعاقدين أو غيرهما. في حين أن المنقذ لا يفعل أكثر من استغلال الظروف التي أحاطت بالطرف المغاث وهي ظروف ملجئه لا يد له فيها وبالتالي فلا يجوز إبطال العقد أو الاتفاق إلا

<sup>1</sup> وهذا تماشيا والقواعد العامة المتعلقة بسلامة الرضا عند إبرام العقود بوجه عام، لأن طبيعة عملية الانقاذ والظروف المحيطة بها خاصة وجود الخطر المحدق بالسفينة المغاثة يتيح الفرصة للمنقذين لاستعمال طرق تدليسه أو إكراه الطرف الضعيف، لأن التدليس ما هو إلا استعمال لطرق احتيالية توقع الطرف الآخر في غلط يدفعه إلى قبول الشروط المعروضة عليه، فقد يصدر من المنقذين مبالغة في حجم الخطر الذي تتعرض له السفينة المغاثة ليضاعفوا من حجم المكافأة المطالب بها، وقد يحدث العكس وهو أن يصدر التدليس من طرف ربان السفينة المغاثة بإخفائه لحقيقة وضع السفينة ودرجة الخطورة التي تتعرض إليها طمعا يجعل مكافأة الانقاذ ضئيلة، لأكثر تفصيل أنظر علي البارودي، مبادئ القانون البحري، ص 296.

إذا رأى القاضي أن الشروط المتفق عليها غير عادلة مما يجعل الغبن سببا خاصا لبطلان اتفاق الإنقاذ أو تعديله.<sup>1</sup>

وقد نصت المادة 344 ق.بح.ج على أنه " كل اتفاقية خاصة بالإسعاف، تبرم عند وقوع الحادث وتحت تأثير الخطر، يمكن الغاؤها أو تعديلها من طرف المحكمة، بناء على طلب أحد الأطراف وعندما تقدر هذه المحكمة بأن الشروط المتفق عليها ليست عادلة نظرا للخدمة التي تم أداؤها وأساس المكافأة المذكورة في المادة التالية أو عندما لا تمثل الخدمة التي تم أداؤها طابع الإسعاف الحقيقي، مهما كان الوصف الذي اعتمده الأطراف". يتضح من هذا النص أن الاتفاق على مكافأة الإنقاذ ليس نهائيا أو باتا، وإنما هو قابل للمراجعة. إذ يجوز للطرفين الطلب من المحكمة أو عن طريق التحكيم إبطال أو تعديل هذا الاتفاق لم يكن عادلا، كأن يكون هناك تدليس من ربان السفينة المنقذة واقع على ربان السفينة طالبة الإنقاذ أو أن رضاء الربان كان معيبا لأنه تحت ضغط فهناك نوع من الإكراه.<sup>2</sup>

ويكون بذلك المشرع الجزائري قد ساير المشرع المصري الذي أكد نفس الحكم الذي تبناه المشرع البحري الجزائري من خلال نفس المادة 344 أعلاه، إلا أنه فصل في ذلك من خلال المذكرة الايضاحية التي فسرت نص المادة 314 ق.بح.م<sup>3</sup> في فرضين، أما الفرض الأول إذا تبين أن الأشخاص الذين تولوا الإنقاذ ارتكبوا أفعالا جعلت الإنقاذ لازما أي أنهم افتعلوا أفعالا مثل أنهم أشعلوا النار في السفينة ليتولوا إطفائها، أو كما إذا ألقوا بأحد المسافرين في البحر ليقوموا بإنقاذه. أما الفرض الثاني إذا ارتكبوا غشا كما إذا استغلوا حالة

<sup>1</sup> إيمان الجميل، الحوادث البحرية، المرجع السابق، ص 91.

<sup>2</sup> Martine Remond-Gouilloud, Droit maritime, 2<sup>e</sup> édition, Pedone, paris, 1993, P225.

<sup>3</sup> والتي جاء فيها " يجوز للمحكمة أن تقضي بتخفيض المكافأة أو بإلغائها إذا تبين أن القائمين بالإنقاذ قد ارتكبوا أخطاء جعلت الإنقاذ لازما أو إذا ارتكبوا سرقات أو أخفوا أشياء مسروقة أو وقع منهم غير ذلك من أعمال الغش "

الذعر والفرع والهرج والمرج في السفينة المنكوبة لارتكاب أفعال شائنة كتهب الشحنة أو سرقة أمتعة المسافرين.<sup>1</sup>

والمتمامل لنصوص القانون البحري المقارن نجده يتناغم مع جانب كبير من الفقه أن الذي يرى أن أغلبية العقود المبرمة بشأن المساعدة والانتقاد البحري تكون اسنادا إلى الإكراه<sup>2</sup>، لأجل ذلك طالبوا بضرورة توسيع مفهوم الإكراه ليشمل كل من ينتهز الموقف الخطر الذي يوجد فيه الطرف الآخر ليفرض عليه شروط، و أن الطرف المأزوم قبل مكافأة مجحفة لأنها شرط حتمي لنجاته من كارثة محققة<sup>3</sup>.

نخلص في الأخير إلى أن عقد الانتقاد يعتبر من عقود الإذعان، التي غالبا تكون مبالغ المكافأة فيها محل تعديل من طرف القضاء لاسيما إذا كانت مبالغ فيها<sup>4</sup>، وهو ما سنتطرق إليه في الفرع الثاني.

أولا: تحديد مكافأة الإنقاذ بمعرفة القضاء.

ويعبر عنه بالتحديد القضائي عن طريق المحاكم، في حالة عدم حصول اتفاق بين الطرفين (المنقذ والمنقذ)، فتتدخل المحكمة لتتولى بنفسها تحديد مقدار المكافأة بناء على مجموعة أسس يجب مراعاتها مسبقا.

<sup>1</sup> إيمان الجميل، المساعدة البحرية، ص 61.

<sup>2</sup> وهذا ما أشارت إليه الفقرة (أ) من نص المادة السابعة من اتفاقية لندن الخاصة بالإنقاذ لسنة 1989 بقولها أنه " يمكن أن يلغى العقد أو يعدل إذا أبرم العقد تحت ضغط أو تأثير الخطر وتضمن شروط جائرة".

<sup>3</sup> عاشور عبد الجواد، المرجع السابق، ص 272.

<sup>4</sup> كرست الفقرة (ب) من نص المادة السابعة أعلاه من اتفاقية لندن لسنة 1989 هذا المبدأ بنصها على أنه " إذا كان المقابل المتفق عليه في العقد مغال فيه بالزيادة أو النقص إذ قوم بالخدمات المؤداة".

وكما سبق الإشارة إليه فالأصل في تحديد مكافأة الانقاذ هو اتفاق الطرفين، لكن في بعض الأحيان قد يختلف أطراف عملية الانقاذ<sup>1</sup> على تحديدها فيلجؤون إلى القضاء لتحديد مقدارها. إضافة إلى تدخل القضاء أيضا كما خلصنا في الفرع السابق في حالة المطالبة بإبطال أو تعديل شروط اتفاق الإنقاذ من كانت شروطه أو بنوده غير عادلة، أما إذا كانت هذه الشروط عادلة فلا يجوز للقاضي تعديل أو بطلان هذا الاتفاق<sup>2</sup>، ويرى الدكتور محمود سمير الشراوي أن الحكمة من التدخل القاضي في هذه الحالة، هو أن تحديد مبلغ المكافأة في لحظة خطر وتحت تأثيره يكون مشكوكا في عدالته، فغالبا ما تكون إرادة ربان السفينة المغاثة غير حرة ولا يمكن الاعتداد بها بسبب الظروف المحيطة، فيضطر إلى قبول شروط المنقذين لكي تنجو سفينته من الهلاك.

يكاد يجمع الفقه والقانون على أنه يجب على القضاء عند قيامه بتحديد مقدار مكافأة الانقاذ أن يأخذ بعين الاعتبار مجموعة من المعايير و الأسس يطلق عليها الدكتور أحمد حسن بعناصر الواقع التي تستند إليها المحاكم في تقدير مكافأة الانقاذ، ويرى الدكتور أيضا أن مقدم المساعدة يبدأ بتعيين خبراء بحريون، ويقوم هؤلاء الخبراء بعمل تقرير يستعرضون فيه كل ظروف العملية. فيحددون الوضع الذي كانت فيه السفينة أو المنشأة المغاثة، والخطر الذي حاق بها، وفرصتها في تلقي مساعدات أخرى، وأهمية وفعالية الخدمة التي قدمها المساعد، وقيمة الأشياء المنقذة، إلا أن التقرير الذي يعده الخبراء لا يتضمن تحديدا لرقم المكافأة لأن من اختصاص المحكمة التي عليها وحدها أن تحدد مبلغ المكافأة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> تشير إلى أن أطراف عملية الانقاذ البحري غير متساوين في مراكزهم القانونية و أيضا القضائية (بصفتهم مدعين أو مدعى عليهم كما سوف نفصل ذلك عند التطرق لإجراءات التقاضي بشأن الانقاذ البحري)، بحكم أن هناك طرف(المنقذ) يسعى لتحقيق الربح، وطرف آخر(المنقذ) يهدف للخلاص من الخطر.

<sup>2</sup>R. Ripert. op .cit n° 2170.p,139.

<sup>3</sup> أحمد حسني، المرجع السابق، ص154.

إلا أن المحكمة ليست لها السلطة المطلقة في تقدير المكافأة بل وضعت لها التشريعات البحرية مجموعة عناصر وأسس وجب احترامها و الأخذ بها بعين الاعتبار عن تحديد مبلغ المكافأة. وقد أشار إلى هذه الأسس التشريع البحري الجزائري في مادته 345 على ما يلي " تحدد المحكمة المكافأة حسب الظروف آخذة كأساس:

- النجاح الحاصل.
- جهود وجدارة الأشخاص الذين قاموا بالنجدة.
- الخطر الذي تعرضت إليه السفينة المسعفة مع مسافريها وطاقمها وحمولتها من طرف الأشخاص القائمين بالإنقاذ ومن طرف السفينة التي قامت بالإسعاف.
- الوقت المستعمل والمصاريف و الأضرار التي انجرت، وخطر المسؤولية و الأخطار الأخرى التي تعرض إليها القائمون بالإنقاذ.
- قيمة المعدات المستخدمة من القائمين بالإنقاذ، مع الأخذ بعين الاعتبار عند الاقتضاء، الامتلاك الخاص بالسفينة التي قامت بالإنقاذ.
- قيمة الأشياء التي أنقذت والحمولة و أجرة الرحلة.

و تطبق نفس الأحكام على توزيع المكافأة بين القائمين بالإنقاذ<sup>1</sup>، فمن خلال استقراء نصوص القانون المقارن وكذا المعاهدات الدولية نقف على مسألة مهمة في تقدير تحديد قيمة المكافأة بحيث لم تأخذ بالدرجة الأولى قيمة الأشياء المنقذة، وإنما آخذت بعين الاعتبار

أخذ المشرع الجزائري بأحكام المادة الثامنة من معاهدة بروكسل الخاصة بالمساعدة و الإنقاذ لسنة 1910 والتي نصت على أنه " يجوز للقاضي أن يحكم بتخفيض الأجر أو برفضه إذا ظهر المنقذين قد تسببوا بخطئهم في جعل الإنقاذ أو المساعدة ضروريا أو أنهم ارتكبوا جرائم سرقة أو إخفاء أشياء مسروقة أو غير ذلك من أعمال الغش"، و تقابلها المادة 313 ق. ت. بح. م.

المصاريف التي أنفقها المنقذون وكذا الأضرار والخسائر التي تكبدوها بمناسبة عملية الانقاذ والمساعدة البحرية.

وعليه سوف نتطرق بداية إلى الأساس الأول المتمثل في العناصر المتعلقة بظروف عملية الانقاذ البحري، ثم إلى الأساس الثاني المتمثل في قيمة الأشياء المنقذة.

1: معيار ظروف عملية الانقاذ كأساس لتحديد مكافأة الانقاذ.

يجب على المحكمة عند تقديرها لمبلغ المكافأة المقدمة أو المستحقة للمنقذين أن تأخذ بداية بجميع التضحيات التي قدمها أو المخاطر التي تعرضت لها السفينة المنقذة والتي يمكن أن نلخصها على سبيل المثال لا الحصر في النقاط التالية:

أ- جهود المنقذين وكفاءتهم<sup>1</sup>، لأن عملية المساعدة البحرية تحتاج إلى مهارة خاصة وعناية وبذل جهود خاصة للسيطرة على الظروف الاستثنائية أثناء عملية الانقاذ التي تكون عادة شاقة وخطيرة<sup>2</sup>، ويصطلح عليها أيضا بمهارة المنقذين وخبرتهم فكلما كان المجهود المبذول من أجل الانقاذ كبير كلما زادت المكافأة<sup>3</sup>.

و قد أشارت في هذا السياق الباحثة إيمان الجميل إلى حادثة تعطل محرك إحدى السفن مما أدى إلى جنوح هذه السفينة وتعرضها للخطر، فقامت بأعمال الإنقاذ ولكن بعد تمامها (تمام عمليات الانقاذ) حدث خلاف حول تحديد مبلغ المكافأة، ليعرض النزاع على التحكيم، والذي قرر تطبيق اتفاقية بروكسل لسنة 1910 الخاصة بالمساعدة والانقاذ البحري

<sup>1</sup> نص معاهدة لندن لسنة 1989 الخاصة بالإنقاذ البحري في المادة 13 على أنه "تؤخذ في عين الاعتبار جهود ومهارة المنقذين من أجل إنقاذ السفينة و الأموال والبيئة البحرية.

<sup>2</sup>R .Rodière, droit maritime, op.cit, n°468,P 395.

<sup>3</sup>أمير محمد محمود طه، المرجع السابق، ص 107.

على النزاع، وبرز حكم التحكيم في حيثياته إلى جهود ومهارة المنقذ لأن الجنوح كان في منطقة خطر<sup>1</sup>.

وهو نفس التسبب الذي أخذت به محكمة النقض الإيطالية حين قررت أنه يجب أن يأخذ في عين الاعتبار عند تقدير مكافأة الإنقاذ قدرة ومهارة وتنظيم المنقذ عند قيامه بعمليات الإنقاذ، لأن هذه العناصر مجتمعة تؤدي إلى سرعة التدخل لمواجهة الخطر<sup>2</sup>.

ب- الخطر الذي تعرضت له السفينة المنقذة أو المغاثة، كخطر التصادم أو الجنوح أو الغرق أو الحريق أو غيرها من مخاطر الرحلة البحرية.

فالسفينة هي محور المنازعات المتعلقة بالحوادث البحرية كما سبق تفصيله في مسألة التصادم البحري وكما سيأتي على ذكره في مسألة الخسائر البحرية المشتركة، فقيمة السفينة لها تأثير مباشر على قيمة مكافأة الإنقاذ فكلما زادت القيمة السوقية للسفينة المغاثة استحققت السفينة المغيثة مكافأة إنقاذ أكبر<sup>3</sup>. كما نشير إلى أن قيمة السفينة لا تقتصر على قيمتها التجارية، بل قد تتضاعف قيمتها إذا تعلق الأمر بالسفن ذات الثقافي أو الأثري.

ويرى الفقيه ريبار<sup>4</sup> Ripert أن مسألة الخطر الذي تتعرض له السفينة المغاثة (المنقذة) لا تقتصر عليها، بل يجب أن نأخذ بعين الاعتبار الأخطار التي يتعرض إليها المنقذون والسفينة التي قامت بعملية المساعدة والإنقاذ لأنها قد تتعرض لنفس المخاطر أثناء قيامها بعملية الإنقاذ.

<sup>1</sup> إيمان الجميل، الحوادث البحرية، المرجع السابق، ص 94

<sup>2</sup> أشارت إليه الدكتورة حسان سعاد، المرجع السابق، ص 418.

<sup>3</sup> طبقت المحاكم الانجليزية هذه القاعدة مع حادث السفينة Harmonides سنة 1903 وكذا السفينة the Hohenzollern، مشار إليه في مؤلف الدكتور صلاح محمد سليمة، التنظيم القانوني للإنقاذ البحري للأشخاص و الأموال و البيئة، المرجع السابق، ص 334.

<sup>4</sup> Ripert, droit maritime, op.cit,n°2178 .p 148

وهو نفس الرأي الذي أخذت به المحاكم الفرنسية حين أقرت محكمة النقض الفرنسية<sup>1</sup> بأنه يجب أن يأخذ القاضي في اعتباره أيضا قيمة السفينة التي قامت بعمليات الإنقاذ، بمعنى قيمة السفينة متلقية الإنقاذ وقيمة السفينة مقدمة الإنقاذ معا، وهو ما أكدته المحاكم الفرنسية سنة 1958 حيث أقرت محكمة انقض الفرنسية بأنه يجب عند حساب المكافأة أن يؤخذ في الاعتبار قيمة السفينتين، إلا أنه و مهما كانت الاتجاهات في تقدير قيمة السفينة، فإنه من المؤكد أن هذا التقدير يجب أن يكون مبني على أسس موضوعية وبعد انتهاء عمليات الإنقاذ.

إضافة إلى الخطر الذي يعترض السفينة ينظر القاضي أيضا عند تقدير مكافأة الإنقاذ إلى الأخطار التي تتعرض لها حمولة السفينة من كونها سريعة التلف أو قابل لسرعة الاشتعال مثلا، وتقدر قيمتها شأنها شأن السفينة بالقيمة السوقية لها مع خصم المصاريف المختلفة كمصاريف التأمين و أجرة النقل<sup>2</sup>.

ت- المدة المستغرقة في عملية الإنقاذ البحري: فهذه الأخيرة قد تختلف من حالة إلى أخرى، فعملية المساعدة البحرية قد تستغرق ثواني معدودة، وفي حالات قد تستغرق ساعات، وقد تصل في حالات أخرى إلى أيام عديدة، ولنا أن نقف على حجم الخطر والصعوبات التي يتعرض إليها المنقذون طيلة المدة المستغرقة في عمليات الإنقاذ البحري. و من التطبيقات القضائية في هذا المقام، ما ذهب إليه حكم محكمة استئناف تونس في 30 جوان 31954، حيث أوضحت المحكمة بأن عملية الإنقاذ استغرقت عشرون ساعة من العمل المتواصل، وأن هذا الأمر يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد المكافأة<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> أحمد بركات مصطفى، المرجع السابق، ص 90.

<sup>2</sup> أخذ به القضاء الإنجليزي في حادث السفينة the peace سنة 1856 وكذا السفينة the Geory سنة 1957. نقلا عن حسان سعاد، المرجع السابق، ص 422.

<sup>3</sup> المنشور بمجلة القانون البحري الفرنسية، لسنة 1955، صفحة 228.

ث- المصاريف الناتجة عن عملية المساعدة والإنقاذ البحري: وتشمل على سبيل المثال نقط مجموع ما أنفقتها السفينة المنقذة (المغيثة) من مصاريف استهلاك الوقود والزيوت و أجور طاقم السفينة والعمال الذين ساهموا في عملية الإنقاذ. إلا أنه قد تستدعي عملية الإنقاذ مصاريف استثنائية في حالة استئجار السفينة المنقذة للمعدات كالرافعات مثلاً<sup>2</sup>، أو استعانتها بالغواصين مثلاً.

يضاف إليها الأضرار المادية التي لحقت بالسفينة، والأضرار البدنية التي أصابت البحارة، زيادة على المخاطر التي يتعرض إليها المنقذون بسبب مسؤوليتهم اتجاه الغير أو اتجاه الشاحين<sup>3</sup>، وأشار الفقه والقضاء إلى ضرورة أخذ القاضي عند تقديره قيمة مكافأة الإنقاذ الكسب الذي كان يمكن أن يحققه من قام بعمليات الإنقاذ والذي حرم منه بسبب التدخل لإتمام عمليات المساعدة والإنقاذ<sup>4</sup>، ويضاف إليها التعويض اللازم لإصلاح الأضرار التي لحقت بسفينة المنقذين نتيجة عمليات الإنقاذ<sup>5</sup>.

ج- تخصص السفينة التي قامت بعمليات المساعدة والإنقاذ البحري، فقد قامت كبرى الشركات المتخصصة في الصناعة البحرية بإعداد سفن موجهة فقط لغرض القيام بعمليات الإنقاذ فتضع وتجهز على قدر من القوة لمواجهة الظروف والصعوبات التي تواجه الرحلة البحرية من بدايتها إلى وصولها ميناء التفريغ، إضافة

<sup>1</sup>نهي خالد عيسى المعموري، المرجع السابق، ص 241

<sup>2</sup> تعتبر المعدات والأدوات المستعملة من قبل المنقذين من العناصر التي قررتها معاهدة بروكسل لسنة 1910 الخاصة بالإنقاذ البحري عند تقدير مكافأة الإنقاذ، ففي حالة نجاح العملية فإن المنقذ يحصل على مقابل لهذه المواد وكذلك قيمة المواد المستخدمة إذا كانت من النوع الجيد واستلمت مصاريف باهضة.

لأكثر تفصيل أنظر: إيمان الجميل، الحوادث البحرية، ص 96.

<sup>3</sup>مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 351.

<sup>4</sup>أمير محمود محمد طه، المرجع السابق، ص 107.

<sup>5</sup>عاشور عبد الجواد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 280.

إلى تجهيزها بطاقم مخصص ومدرب تدريباً نوعياً وخصوصاً، بحيث تكون في حالة استعداد طوال أيام السنة ليلاً ونهاراً لإتمام عمليات الإنقاذ بنجاح، بحيث تكون متوقفة يقتصر تشغيلها في حالة استدعت الضرورة (عملية التدخل والإنقاذ) ذلك، وبالنتيجة فمكافأة الإنقاذ هي المصدر الوحيد والربح المنتظر من هاته السفن.

إذ يرى الفقيهان رودياروريبار أنه من العدل أن تراعي المحكمة ذلك عند تحديد مبلغ المكافأة، ومن ثم تكون المكافأة المستحقة التي تحصل عليها هذه السفن أكبر بكثير من المكافأة التي تجنيها السفن التجارية مثلاً أو غير متخصصة عموماً<sup>1</sup>.

وعلى ذكر السفن التجارية فقد أثار الدكتور أحمد بركات إلى حكم صادر بتاريخ 19/01/1991 عن محكمة الاستئناف يتعلق بسفينة تجارية قدمت مساعدتها لسفينة أخرى أثناء مقابلتها لها عرضاً ودون أن تغير طريقها بأن قطرتها إلى نفس الميناء الذي تتجه إليه، فإن مكافأة الإنقاذ تكون ربحاً عرضياً و إضافياً يجب أن يؤخذ في حدود ضيقة نسبياً، وعلى العكس يجب أن تقدر المكافأة على أسس أكثر اتساعاً إذا تعلق الأمر بسفينة مخصصة للقيام بعمليات المساعدة والإنقاذ نظراً لأنها لا تعمل كل الوقت بل تظل عاطلة حتى تدعو الظروف إلى تقديم المساعدة لسفينة في حالة خطر، كما أنها لا تستحق مكافأة إلا إذا نجحت المساعدة و آتت بنتيجة مفيدة<sup>2</sup>.

2 : معيار قيمة الأشياء المنقذة كأساس لتحديد مكافأة الإنقاذ.

يعتبر المعيار الثاني الأساس الذي يمنع المنقذين مكافأة أكبر، فقيمة الأشياء التي انقذت ترفع من قيمه المكافأة لأنه لولا عملية المساعدة و الإنقاذ لهلكت هاته الأشياء<sup>3</sup>

<sup>1</sup>R.Rodière ,op.cit n°653, p 440 et G .Ripert, op.cit, n° 2178, p 149.

<sup>2</sup> مشار إليه في كتاب الحوادث البحرية لإيمان الجميل، المرجع السابق، ص 96.

<sup>3</sup> مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 361، وعلي البارودي، المرجع السابق، ص 371.

.وتشتمل على كل ما أمكن إنقاذه من الخطر كالسفينة، الحمولة و أجرة النقل، و هذا ما أشار إليه القانون البحري الجزائري في مادته 345 و قد أشارت إلى نفس المعنى في المادة 305 فقرة 1 من ق. ت. ب. م و أيضا المادة 10 من قانون الحوادث البحرية الفرنسي<sup>1</sup>.

ما نلاحظه على المشرع الجزائري أنه لم يشر إلى قيمة السفينة ضمن الأشياء المنقذة، و هو نفس الموقف الذي تبناه بمناسبة تطرقه للإسعاف (المساعدة)المثمر كشرط لاستحقاق المكافأة، فنص في المادة 336 من ق.بح.ج.على أنه تستحق المكافأة بالنسبة لإنقاذ الحمولة و ثمن الرحلة فقط، و لا يدخل ضمنها (قيمة الأشياء المنقذة ) بأي حال من الأحوال الأرواح البشرية التي تم إنقاذها لأنه كما سبق شرحه سابقا فإن الحياة البشرية لا تقدر بثمن، إلا أنه هناك جانب من الفقه يرى أن هذه الحجة ليست كافية، خاصة في الوقت الحاضر، لأن تبرير ذلك كان مرجعه دائما إلى الصفة الأخلاقية للالتزام بإنقاذ الأرواح، إلا أنه في إجحاف و عدم مساواة خاصة في حاله ما اقترن إنقاذ الأموال مع إنقاذ الأرواح البشرية<sup>2</sup>.

وقد أضافت المادة التاسعة معاهدة بروكسل لسنة 1910 في فقرتها الثانية ما سمع لمنقذي الأرواح البشرية الذين يتدخلون بمثابة الحادث البحري الذي أدت إلى طلب المساعدة البحرية أنهم يستحقون حصة عادلة في الأجر الذي يعطي لمنقذي السفينة شحنتها وملحقاتها<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> نصت المادة 345 ق. ب. م على " ثانيا : قيمة الأشياء التي أنقذت و الحمولة و أجرة الرحلة "

<sup>2</sup> أحمد حسني، المرجع السابق، ص 163

<sup>3</sup> انظر حالات عدم استحقاق مكافأة الإنقاذ من هذا البحث.

وقد أجمعت أغلبية التشريعات البحرية على عدم وضع نسبة ثابتة ومحددة تقتطع من قيمه الأشياء التي أنقذت، وتعتبر كأساس لحساب أو تقدير المكافأة، وإذا انتصرت على تحديد الحد الأقصى لمبلغ المكافأة وهو أن لا يزيد على قيمه الأشياء المنقذة.<sup>1</sup>

نص المشرع الجزائري على هذا الحكم في المادة 347 ق.ج.ع على أنه "لا يمكن أن تتعدى في أي حال مكافأة الإسعاف قيمة الأموال التي أنقذت بما فيها الحمولة و أجره الرحلة بعد خصم حقوق الجمارك والرسوم العامة الأخرى و كذلك المصاريف الخاصة بحراستها وتقديرها وبيعها"<sup>2</sup>، وقع القضاء الفرنسي نسب معينة تصل الى 20% من قيمة السفينة الصغيرة، و قد تتراوح ما بين 2% إلى 6% إذا تعلق الأمر بسفينة ضخمة مع حمولتها<sup>3</sup>.

نشير إلى أن قيمة الأشياء المنقذة كأساس لتحديد مقدار مكافأة الإنقاذ تحتسب عند الانتهاء من عملية الإنقاذ، كما لا يعتد بالقيمة المصرح بها لدى شركات التأمين و إنما بالقيمة الحقيقية لها وقت تقديم المساعدة .

<sup>1</sup>R. Rodière ,droit maritime , op.cit . n 468 p 396

وهو ترجمه لما تضمنته أحكام اتفاقيتين الإنقاذ البحري , بحيث نصت المادة الثانية من اتفاقية بروكسل لسنة 1910 الخاصة بالمساعدة و الإنقاذ البحري على انه لا يجوز في أي حال من الأحوال ان يزيد مبلغ الأجر الذي يدفع على قيمة الأشياء التي صار إنقاذها , و هو نفس المعنى الذي جاءت به اتفاقية لندن لسنة 1989 الخاصة بالمساعدة البحرية في مادتها 13 فقرة 3 .

<sup>2</sup> وهو ترجمه لما تضمنته احكام اتفاقيتين الإنقاذ البحري , بحيث نصت المادة الثانية من اتفاقية بروكسل لسنة 1910 الخاصة بالمساعدة و الإنقاذ البحري على انه لا يجوز في أي حال من الأحوال ان يزيد مبلغ الاجر الذي يدفع على قيمة الأشياء التي صار انقاذها , و هو نفس المعنى الذي جاءت به اتفاقية لندن لسنة 1989 الخاصة بالمساعدة البحرية في مادتها 13 فقرة3.

<sup>3</sup> مشار اليه في كتاب إيمان الجميل،المساعدة البحرية،المرجع السابق، ص 97 .

وفي الأخير نشير إلى مسألة الضرائب المستحقة على مكافأة الإنقاذ والتي وقع الخلاف بشأنها بين من يراها تؤخذ بعين الاعتبار عند تقدير مكافأة الإنقاذ توجب المنقذين بدفعها، ومن يرى باعتبارها تدخل ضمن المصروفات التي يجب ان تقتطع قبل منح المكافأة<sup>1</sup>. و هذا ما أخذت به هيئة اللويدز للتحكيم البحري باعتبارها تعتبر من أهم و أعرق مؤسسات التحكيم البحري، و لها باع طويل في تحكيم النزاعات الخاصة بالحوادث البحرية<sup>2</sup>.

3: معيار حماية البيئة البحرية كأساس مستحدث بموجب اتفاقية لندن لسنة 1989.

أصبحت مشكلة تلوث البيئة البحرية من أهم المشاكل التي تواجه البشرية في الوقت الحاضر، وانعكست سلبا على العالمين المتقدم والمتخلف اقتصاديا بما لها من آثار وقيمة على البحر باعتباره مخزنا مهما للثروات الطبيعية والحيوانية.

ويعتبر تسرب المحروقات المسبب الأول لمشكلة التلوث البحري والذي زاد من تفاقم مخاطره عكوف السفن على مد يد المساعدة لسفن نقل المحروقات نظرا لقيمة التعويض الذي أقرته المعاهدات الدولية لاسيما معاهدة بروكسل لسنة 1910 الخاصة بالإنقاذ والمساعدة البحرية لتقوم المنظمة البحرية الدولية IMO بطلب من اللجنة البحرية الدولية أن تفحص التعديلات الخاصة باتفاقية بروكسل لسنة 1910، والتي انعقدت بتاريخ 1981

<sup>1</sup> قد أشارت الباحثة حريز أسماء الى قضية السفينة تيتليماشيس سنة 1957 أين أقر القضاء الإنجليزي بأن الضريبة على مبلغ المكافأة يتحمل الملتزم بدفع المكافأة، في حين كان الأمر مختلف في قضية السفينة ميكادونيا سنة 1958 التي عرضت==النزاع بشأنها على هيئة التحكيم إلى إلزام المنقذين بدفع مبلغ 6000 جنيه استرليني كضريبة يدفعها المنقذون. لأكثر تفصيل انظر حريز أسماء، الاسعاف البحري في التشريع الجزائري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 111.

<sup>2</sup> محمد عبد الفتاح ترك، المرجع السابق، ص 414، و أيضا لأكثر تفصيل راجع الباب الثاني من هذا البحث .

برئاسة الأستاذ سافيج<sup>1</sup>، والتي تولد عنها اتفاقية لندن لسنة 1989 الخاصة بالإنقاذ البحري فقد أضافت الاتفاقية أساسا جديدا لأسس تحديد مكافأة الإنقاذ التي سبق الإشارة إليها، وهو معيار كفاءة وجهود المنقذين في الحد من الأضرار التي تلحق بالبيئة البحرية أو تقلل من خطورته.

وقد نصت المادة 14 من الاتفاقية على ما يعرف بالتعويض الخاص الذي يزيد في قيمته على التعويض العادي المنصوص عليه في المادة 13 إذا أدى المنقذون دورا إيجابيا من أجل مكافحة التلوث البحري<sup>2</sup>.

وتعتبر حادثة ناقلة البترول ناغاساكي سبيريت **Nagasaki Spirit** سنة 1992 أول تطبيق عملي لنص المادة 14 أعلاه، أين اصطدمت ناقلة الحاويات **Océan Blessing** في مضيق غلاسكا، أين تسربت كمية كبيرة من البترول في البحر أدت إلى اشتعال النيران و هلاك معظم طاقمها إضافة إلى الخسائر المادية المعتبرة، أين تم رفع التعويض الخاص بمجهودات المنقذين إلى 65% أي ما يعادل 7600000 دولار. نفس الأمر حدث مع ناقلة البترول الليبيرية توري كانيون سنة 1967 والتي جنحت بالقرب من السواحل الإنجليزية، مسببة في حدوث بقعة كبيرة من الزيت نتيجة تسربه من أحواضها فاقمت الرياح من خطورته<sup>3</sup>.

أما عن موقف المشرع الجزائري، فقد أشار إلى مسألة حماية الساحل والبيئة عند حديثه على الحطام البحري<sup>4</sup>، في حين لم يشير ضمن النصوص المنظمة للإسعاف البحري، وخاصة أسس تقدير قيمة مكافأة الإنقاذ إلى مسألة حماية البيئة البحرية والحد من التلوث

<sup>1</sup>P.Bouassies, droit maritime ,op.cit, p 240

<sup>2</sup>حسان سعاد، المرجع السابق، ص 425.

<sup>3</sup>حريز أسماء، الإسعاف البحري في التشريع الجزائري و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 120.

<sup>4</sup>نصت المادة 371 من ق. بح. ج على أنه " كل شخص يجد ويحفظ حطاما بحريا يلقي به البحر على الساحل، يستحق مكافأة لا تتعدى 30 % من قيمة هذا الحطام".

البحري، وإنما أشار إليه عند حديثه عن حجز السفن بمناسبة دعوى دين<sup>1</sup> بحري، فنصت المادة 151 ق. بح. ج على أنه "قانون رقم 04-10 مؤرخ في 15 غشت سنة 2010) ينشأ الدين البحري الذي يمكن أن يترتب عليه حجز السفينة عن سبب أو أكثر من الأسباب الآتية:

- أ- الهلاك أو التلف الناجم عن تشغيل السفينة.
- ب- الوفاة أو الضرر البدني، الذي يحدث في البر أو الماء ويتصل اتصالا مباشرا بتشغيل السفينة.
- ج- عمليات الإنقاذ أو المساعدة أو أي اتفاق إنقاذ أو مساعدة، بما في ذلك، عند الاقتضاء، التعويض الخاص المتصل بعمليات الإنقاذ أو المساعدة لسفينة كانت تمثل هي نفسها أو بضاعتها ضررا محققا بالبيئة.
- د- الضرر الذي تلحقه أو قد تلحقه السفينة بالوسط أو بالشريط الساحلي أو بالمصالح المتصلة بهما، والتدابير المتخذة لتفادي أو تقليل أو إزالة هذا الضرر، والتعويض عن هذا الضرر، وتكاليف التدابير المعقولة المتخذة فعلا أو التي يتعين اتخاذها لإعادة البيئة إلى ما كانت عليه، والخسارة التي يتكبدها أو يرجح أن يتكبدها الغير بشأن هذا الضرر، و الأضرار أو التكاليف أو الخسائر التي تماثل في طبيعتها ما ورد ذكره في هذه الفقرة الفرعية(د).

- ه- التكاليف أو المصاريف المتعلقة برفع السفينة الغارقة، أو المحطمة، أو الجانحة، أو المتخلى عنها، أو نقلها، أو استعادتها، أو تدميرها، أو إبطال أذاها، بما في

<sup>1</sup>الأكثر تفصيلا أنظر، بن حمو فتح الدين، الحجز على السفن في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، السنة الجامعية 2016/2017، ص 149 و ما يليها.

ذلك أي شيء يكون أو كان على متن هذه السفينة، والتكاليف أو المصاريف المتعلقة بالمحافظة على السفينة المتخلى عنها وإعالة طاقمها.

و- أي اتفاق يتعلق باستخدام أو استئجار سفينة سواء ورد في مشاركة إيجار أو غيرها.

ز- أي اتفاق يتعلق بنقل البضائع أو الركاب على متن السفينة، سواء ورد في مشاركة إيجار أو في غيرها.

ح- الهلاك أو التلف الذي يصيب البضائع (بما في ذلك الأمتعة) المنقولة على متن السفينة، أو الذي يتصل بهذه البضائع.

ط- العوارية العامة.

ي- القطر.

ك- الإرشاد.

ل- البضائع، أو المواد، أو المؤن، أو الوقود، أو المعدات (بما في ذلك الحاويات) التي زودت بها السفينة أو الخدمات التي أدت للسفينة من أجل تشغيلها، أو إدارتها، أو المحافظة عليها، أو صيانتها.

م- تشييد، أو إعادة تشييد، أو إصلاح، أو تحويل، أو تجهيز السفينة.

ن- رسوم و أعباء الموانئ والقنوات و الأحواض والمرافئ وغيرها من المجاوي المائية.

س- الأجر وغيرها من المبالغ المستحقة لربان السفينة، وضباطها، وسائر العاملين عليها بمناسبة عملهم على متنها، بما في ذلك نفقات العودة إلى الوطن، واشتراكات الضمان الاجتماعي المستحقة الدفع عنهم.

ع- المدفوعات المؤداة نيابة عن السفينة أو مالكيها.

ف- أقساط التأمين، بما في ذلك اشتراكات التأمين التعاضدي، الخاصة بالسفينة، الواجبة الدفع من مالك السفينة أو مستأجرها عارية أو نيابة عنهما.

ص- أي عمولات أو مصاريف وساطة أو وكالة، واجبة الدفع عن السفينة من مالك السفينة أو مستأجرها عارية أو نيابة عنهما.

ق- أي نزاع حول ملكية السفينة أو حيازتها.

ر- أي نزاع بين الشركاء في ملكية السفينة بشأن استخدام هذه السفينة أو بشأن عوائدها.

ش- رهن أو رهن غير حيازي أو عبء ذو طبيعة مماثلة على السفينة.

ت- أي نزاع ينشأ عن عقد بيع السفينة.

ثالثا: تحديد مكافأة الإنقاذ عن طريق التحكيم.

إن نصوص القانون البحري الجزائري، وكذا أحكام الاتفاقيات الدولية لم تنص صراحة على مسألة التحكيم ضمن طرق تحديد مكافأة الإنقاذ، إلا أننا نرى أنه لا يوجد أي مانع أو عائق قانوني يمنع أطراف عملية الإنقاذ البحري من اللجوء إلى هذه الطريق.

فإذا كان الأصل في تحديد مكافأة الإنقاذ هو اتفاق الطرفان، إلا أنه يمكن لهم اللجوء إلى طرف ثالث وهو المحكم، تعهد له مهمة تحديد مبلغ أو قيمة المكافأة.

فالتحكيم نظام قانوني معروف منذ القدم لحل النزاعات البحرية، وقد ساهمت في انتشاره عدة عوامل منها تجنب بطئ التقاضي أمام المحاكم الخاصة، إضافة إلى عامل السرعة المتصل بالمعاملات التجارية، إضافة إلى سرية جلسات التحكيم ومختلف الإجراءات التي تحكم العملية التحكيمية<sup>1</sup>.

فهو وسيلة بديلة للاختصاص القضائي<sup>2</sup> إلى جانب الصلح والوساطة كما سيأتي على ذكر ذلك في تفصيل المحاكم المختصة بنظر دعوى الإنقاذ البحري.

فالتحكيم أمر شائع في القضايا البحرية بل و أصبحت له صور متعارف عليها ولهيئة اللويدز وثيقة مطبوعة في هذا الشأن<sup>3</sup>، والمسماة العقد النموذجي للمساعدة البحرية أو صيغة اللويدز المسماة "الاتفاق العام للإنقاذ" وهي الوثيقة الأكثر انتشاراً في العام من حيث تحديد شروط تعيين المحكمين وصلاحياتهم و الإجراءات التي يتبعونها بل وكرست مبدأ التحكيم على درجتين أو ما يصطلح عليه بـ **Le double degré d'arbitrage** والمعروف اختصاراً بـ **Ibid**<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> أمير محمود محمد طه، المرجع السابق، ص 211.

<sup>2</sup> لأكثر تفصيل أنظر الباب الثاني من هذا البحث.

<sup>3</sup> إيمان الجميل، المساعدة البحرية، ص 68.

<sup>4</sup> عاشور عبد الجواد، المرجع السابق، ص 275.

المبحث الثالث: الخسائر البحرية المشتركة.

على غرار كل التطورات والعلاجات التي طرأت على ميدان النقل البحري إلا أن هذا الأخير لا يزال يعاني من عدة مخاطر جدية تتجلى على شكل خسائر بحرية مادية نتيجة عن فعل السفينة والحمولة عبر الرحلة البحرية.

لقد درج الفقهاء القدماء على تسمية هذه الأعطاب المادية بالخسائر أو الخسائر بمثابة أضرار، وفي القانون البحري تؤخذ كلمة (خسارة) مفهوماً واسعاً بالمقارنة مع مفهومها في المعجم المتداول<sup>1</sup>، لأنها تشمل النفقات المستعجلة المفردة خلال الرحلة البحرية أما من طرف السفينة أو الحمولة أو من طرفهما معاً، وليس فقط الأضرار المادية التي تشملها.

فالخسائر البحرية تعني ببساطة إن ما يضحى به وقت الخطر لمصالح جميع المستفيدين من الرحلة البحرية يتم تعويضه بمساهمة الجميع، ذلك أن السفينة تعرضت في رحلتها إلى مصاعد كثيرة تؤدي أحيانا إلى قربها من حالة الغرق، فيعمل الربان إلى عمل كل ما يمكن لإنقاذ السفينة وما عليها من أموال وأرواح، يتمثل ذلك بإلقاء جزء من الحمولة في البحر لتحقيق عملها أو التضحية بحالها أو بصواريخها كما يتمثل عمل الربان بالاستعانة بسفن أخرى لمساعدة سفينة في محنتها أو بمقطرها أو بتعويضها في حالة الجنوح أو بمساعدتها في إخماد حريق شب عليها. ومن ثم فإن المصالح لا استفادت من هذه التضحية أو من

<sup>1</sup> مدونه الأبحاث القانونية [www.blog.saeed](http://www.blog.saeed)

المصاريف التي أنفقت في سبيل إنقاذ الأموال الأخرى التي وصلت سالمة إلى ميناء الوصول عليها أن تساهم بتعويض أصحاب المصالح التي تمت التضحية بها.<sup>1</sup>

وعلى ذلك فنتطرق لتعريف الخسارة البحرية وتصنيفها وعرض شروطها وأنواعها وفق مطلبين.

المطلب الأول: ماهية خسائر البحرية وتصنيفها.

الفرع الأول: تعريف الخسائر البحرية.

أولاً: تعريف الخسائر البحرية لغة.

إن المدلول اللغوي لمصطلح الخسائر البحرية يأتي من المعنى اللغوي للكلمات (خسائر، بحرية) فكلمة خسائر مفردتها: خسارة وتجمع على (خسارات) وفعالها خسر التاجر - خسرا - خسرا وخسرانا : غبنا في ماله ونقص ماله فيها. وفلان هلك، في الخسائر تعني نقص التجارة أو هلاكها أو بعضها، أي التلف.

أما كلمة بحرية جاءت من البحر، البحر الواسع الكثير، يغالب في الملح، البحري الملاح وكل منسوب إلى البحر، البحرية: عدة الدولة في البحر من سفن وغواصات طائرات وجنود ونحو ذلك. البحارة: مهنة البحار: الملاح، ويقال للجماعة بحارة - بحيرة ، مجتمع الماء تحيط به الأرض، البحيرة كل شيء ينسب للبحر من بضاعة ووسائل.<sup>2</sup>

ثانياً: تعريف الخسائر البحرية اصطلاحاً.

<sup>1</sup> أمير محمد محمود طه، المرجع السابق، ص 122.

<sup>2</sup> المعجم الوسيط، جزء 1، طبعه 2، القاهرة، مصر، ص 40.

لقي تعريف الخسائر البحرية اصطلاحاً اهتماماً واسعاً منذ القدم على مستوى الفقه الوضعي القديم والفقه الإسلامي والفقه الوضعي الحديث، وعلى مختلف الصعيد من حيث العادات البحرية وآراء الفقهاء والنصوص القانونية والاجتهاد القضائي.<sup>1</sup>

وقد عرفت في الفقه بأنها كل ما يطرأ على المصالح الممثلة في الرسالة البحرية أثناء الرحلة البحرية من ضرر أو هلاك، أو نفقات استثنائية، أو غير مألوفة تؤدي إلى مطالبة باقي أصحاب تلك المصلحة المساهمة فيها بأنهم استفادوا من تلك التضحيات، يعني أن الخسائر البحرية تشمل التضحيات المبذولة في تأمين السلامة العامة للإرسالية البحرية سواء البضاعة أو أجزاء من السفينة أو دفع النقود.

وبموجبها يتضرر أصحاب المصالح المضحي بها، ويلزم بالتعويض أصحاب المصالح التي نجت بسبب تلك التضحيات أعمالاً لمبدأ (لا دفع بدون نفع) أما القانون البحري فيعرفها بأنها جميع الأضرار التي تحصل للسفينة والبضائع وجميع المصاريف استثنائية المنصرفة على السفينة أو البضائع، سواء كانت الخسارة البحرية أضراراً أم مصروفات.<sup>2</sup>

الفرع الثاني: أساس الخسائر البحرية المشتركة.

أولاً: أساسها.

ينص نظام الخسائر البحرية الذي يعتبر آلية منفردة عن مختلف فروع القانون الأخرى على أن كل صاحب رحلة ممثلة في الرحلة البحرية الذي ضحى بماله لغاية الحفاظ على الإرسالية البحرية مطالباً أصحاب المصالح الأخرى بالمشاركة معه في تحمل الضرر الذي

<sup>1</sup>حسن حرب اللصاصمة، تسوية الخسائر البحرية المشتركة في الفقه الإسلامي و القانون البحري الدولي، دراسة مقارنة، ص 63 .

<sup>2</sup>مصطفى كمال طه، قانون البحري، المرجع السابق، ص 401 و ما بعدها.

أصابه، وعليه فيمتلك المجهز الحق بالعودة إلى أصحاب المصالح لتحمل الضرر إذا تعرضت سفينته لإصابة أو دفع الربا نفقات استثنائية لتأمين الرحلة البحرية.

ومن جهة يمتلك أصحاب المصالح الآخرين الحق نفسه على المجهز في حالة وقوع ضرر بمصالحهم خلال سلك الرحلة.

يعد النظام البحري الأصيل الذي يميز فردية نظام الخسائر البحرية هو الأساس القانوني الصحيح لها وقواعد تسويتها، من خلال إبراز ذاتية القانون البحري من جهة، ومن جهة ثانية يمنح الاستقلالية المتوازنة لنظام الخسائر البحرية، وقد تم بناء أحكامهم انطلاقاً من نصوص قانون التجارة البحرية إضافة إلى قواعد يورك أنتويرب لسنة 1994.

ثانياً: تصنيفها.

قد تم تصنيف الخسائر البحرية إلى نوعين خسارة خاصة وخسارة مشتركة

### 1/ الخسائر الخاصة.

هي الخسائر التي يتحملها من تصيبه في الخسارة الواقعة على سفينته أو أنفقت في سبيلها يتحملها مجهزها، أما الشاحن فيتحمل الخسارة اللاحقة ببضاعته أو المنفقة في سبيلها، ما لم يكن المجهز مسؤولاً عليها.

الخسارة الخاصة تتمثل في أضرار لاحقة ببضاعة أما بسبب عيب معين أو عاصفة أو تعرض السفينة للغرق، أو مصادره أو جنوح، كذلك نفقات، منصرفاً لإنقاذ البضاعة وأضرار لاحقة بالسفينة بخطأ الربان أو عيب خاص بالسفينة وهذه الخسارة لا تدخل تحت أي حصر.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> أعياض بن مقبول بن حمود آل حمود القرني، الحوادث البحرية و الخسائر المشتركة في الفقه الاسلامي، دراسة تأصيلية فقهية مقارنة، مكتبة القانون و الاقتصاد، الرياض، السعودية طبعة 2012، ص 277.

## 2/ الخسارة المشتركة العمومية.

تعد من ضمن الأضرار التي تحصل اختيارا في حالة الخطر إضافة إلى النفقات المنصرفة في حالة تقعالسفينة وحمولاتها وسلامتها العمومية.

ويشارك كل من المجهز والشاحنون في تحمل أعباء هذه الخسارات وتمثل في إلقاء بعض البضائع في البحر من طرف ربان السفينة أو كسر شراعاتالسفينة وصوارها من أجل التخفيف من الحمولة والحفاظ على استمرار سفرها.

دفع مكافأة عن المساعدة المقدمة من سفينة لسفينة أخرى معرضة للخطر، وما يمكن استنتاجها أن الخسارة لا تقتصر فقط على البضائع الملقاة أو على آليات السفينة المتخذة كوقود للسفينة بل يعتمد ويمتد الأمر لينال جميع المصروفات المالية المرفقة لقطر السفينة أو زيادة وقودها، بشرط رئيسي أن يكون المقصود هو إنقاذ الرحلة البحرية ولهذا تكون الخسارة خاصة في التعريف على العكس تماما إذ أن الهدف والمقصود فردي وليس جماعيا.<sup>1</sup>

المطلب الثاني : شروط و أنواع الخسارات البحرية المشتركة.

الفرع الأول: شروط تحقق الخسارة البحرية.

يعرف الشرط بسكون الرأ لغة : بأنه الزام الشيء والتزامه، ويجمع على شروط ، وبمعنى الشرطي شريط وجمعها الشرائط ، بفتح الرأ معناه العلامة ويجمع على اشراط ومنه اشراط الساعة اي علاماتها.<sup>2</sup>

واما اصطلاحا: فهو ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته.<sup>1</sup>

<sup>1</sup>عايض بن مقبول بن حمود آل حمود القرني، المرجع السابق، ص 279 .

<sup>2</sup>انظر : معجم مقاييس اللغة (647/1).

فلا تعد التضحيات (بالبضاعة، او بأجزاء من السفينة، او دفع النقود) التي يقوم بها الربان أثناء الرحلة البحرية لتأمين السلامة العامة للإرسالية البحرية، من الخسائر البحرية المشتركة، إلا اذا توافرت شروطها وأي نقص في هذه الشروط يخرجها من دائرة الخسائر البحرية المشتركة وتدخل في نطاق الخسائر البحرية الخاصة.

من خلال قوانين التجارة البحرية يقضى بان تعد خسائر بحرية مشتركة كل تضحية أو مصروفات غير اعتيادية يقررها الربان تبدل او تنفق عن قصد وبكيفية معقولة من اجل السلامة العامة لاتقاء خطر داهم يهدد السفينة أو الأموال الموجودة عليها وكل خسائر لا تنطبق عليها هذه الأحكام تعد خسائر بحرية خاصة<sup>2</sup>.

وهذا يقتضي أن تكون السفينة سالحة للملاحة عند بدء الرحلة البحرية وان تعطلت أثناء الرحلة لأسباب طارئة لا يؤثر على اعتبار التضحية المبذولة من الخسائر البحرية المشتركة اذا توافرت شروطها وهذا يتضح من موقف القضاء الانجليزي في قضيه السفينة التي حصل النزاع على رحلتها بين شركه دوموند و وزارة التموين بنغلاديش.

وعلى ضوء هذه القواعد والنصوص فان شروط تحقق الخسائر البحرية المشتركة بعضها يتعلق بطبيعة هذه الخسائر وبعضها الاخر يتعلق بالغاية من حصولها وبعضها ما يختص يخص النتيجة المترتبة على القيام بها لذلك سنعالج هذه الشروط ضمن الجوانب الأربعة التالية:

أولاً: وجود خطر يهدد السفينة.

في حالة قيام خطر او محتمل أن تتعرض السفينة لخطر والحمولة معها فيستلزم اعتبار التضحية الاختيارية خسارة مشتركة وقد تكون بقصد درء الخطر عن الرسالة البحرية بأسرها.

<sup>1</sup> انظر الفروق للقرافي (96/2) و فتاوى السبكي (241/1) و مواهب الجليل (295/2) .

<sup>2</sup>-انظر المواد (319 ف1) بحري مصري، 262 بحري أردني، (256) بحري تونسي، (262) بحري ليبي .

وتطبيقا لذلك تعد مصروفات تعويم السفينة خسارة مشتركة اذا جنحت في مكان خطر او ظروفعصبة، وعلى عكس ذلك فان مصروفات التعويم تعد خسارة خاصة يتحملها المجهز وحده إذا كان الجروح لا يعرض السفينة وحمولتها لأينخبر.<sup>1</sup>

لا يستلزم على الربان انتظار وقوع الخطر من اجل اتخاذ إجراءاتالمناسبة بحيث انه اذا اشترط فالخطر ان يكون محققا فعلا لتردد الربان في اتخاذ الإجراءاتالمناسبةلتفادي وقوع خطر في التقدير ومن جهةأخرى يشترط ان يكون تقدير الربان للخطر معقولا فإذا وقع الربان في خطأ في التقدير فلا تعد الخسارة مشتركة .

ثانيا : قيام الربانباختيار بالتضحية .

يشترطأن تكون التضحية ناجم عنها خطر أو هلاك أو أضرارأو دفع النقود من الرسالةالبحرية قد حصلت عن إرادة واختيار من الربان.

إن العمل الاختياري الذي تؤدي به التضحية تلزمه أوصاف معينة على أساسها تقوم الخسائر البحريةالمشتركة، و تتمثل هذه الاوصاف في :

1- قيام الربان باتخاذ قرار التضحية او إقراره بوجود مبرر إذا تولاه غيره، ولضمان تامين السلامةالعامةللرحلةالبحرية يجب على الربان اتخاذ قرار التضحية فان القيام بالتضحية الذي يتم فقط بموافقةالربان قدأكده الواقع العلمي لمهمة الربان في قيادةالرسالةالبحريةالمستمدة من القانون وعليه فان المهم هو تقدير وجود المبرر للتضحية الذي يقع على عاتق الربان أو

<sup>1</sup>مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 405

من يقوم مقامه والتي هي مسألة موضوعية تقدرها المحكمة كون هذا الإجراء مبني على وجود المبرر.<sup>1</sup>

2- حدوث تضحية بناء على أوامر صادرة من سلطه عليا او بسبب قوة القاهرة فأنها لا تعد خسارة مشتركة بل خسارة خصوصية ويقوم بتحملها من نصيبه او من قام بالتضحية وفقه مبرر التضحية الاختيارية الذي ينص على حماية المصالح الممثلة في الرسالة البحرية ولا مبررة للخروج على القواعد العامة.<sup>2</sup>

ومن واجب الربان قبل القيام بأي تضحية اختيارية التحقق من صفة الخسارات المشتركة ومع عدم اعتبار الخسارة الخصوصية بمثابة الخسارة المشتركة بالإضافة الى استشارة الشاحنين في حالة وجودهم على ظهر السفينة واستشارة عمال الملاحة ومن الأفضل أن لا يستقل بإصدار قراره ما لم يتطلب الأمر ذلك .

ثالثا : وقوع التضحية الاختيارية للسلامة العامة للسفينة.

يتعين لكي تتحقق الغاية من حدوث الخسائر البحرية المشتركة وقوع تضحية اختيارية بالبضاعة او بأجزاء من السفينة او دفع النقود بصورة معقولة في ظروف استثنائية في سبيل السلامة العامة للإرسالية البحرية (وسائل ملاحة وحمولات) فمن خلال وقوع هذه التضحية لتأمين السلامة العامة للمصالح الممثلة في الرحلة البحرية.<sup>3</sup>

ومن أجل ضمان السلامة العامة فلا بد من أي حركة من الربان ومن معه من البضائع او معدات السفينة او حتى أرواح ركاب السفينة تكون في سبيل السلامة التي لا يعادلها شيء من

<sup>1</sup> ثروت عبد الرحيم، الخسارات البحرية المشتركة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، ص 44.

<sup>2</sup> علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 466.

<sup>3</sup> ثروت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 49 .

خلال ارتكاب اخف الضررين الذي أتت به الشريعة في ظل الظروف الغير العادية في حالة ظهور اي خطر يكون للشخص يد فيه على الهلاك ويخاف التلف فحفظ النفس من تعريضها للخطر والهلاك من أهم مقاصد الشريعة، ومن ذلك الخطر البحري.

فمن الأدلة على جواز الإلتلاف لأجل المصلحة العامة ومنه الإلتلاف تفاديا للخطر المتسبب في الخسارات البحرية المشتركة ما يلي: قوله تعالى " ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة"<sup>1</sup>.

ومنه فان الهدف من التضحيات الإختيارية لوقوع الخسائر البحرية المشتركة لا يتحقق الا بتوفر شرط الحفاظ على السلامة العامة لجميع مصالح الممثلة في الرسالة البحرية وذلك من اجل دفع وإبعاد الخطر الذي يهددها في مجموعها من وسائل الملاحة وحمولات بحيث تحقق الغاية منها.

#### رابعا: نجاة الرسالة البحرية نتيجة التضحية

إن الخسارة لا تعتبر مشتركة إلا اذا أسفرت عن نتيجة مفيدة بان تنجو السفينة وحمولتها أو بعض الحمولة من الخطر فإذا رميت البضائع ولم تنجوا مع ذلك السفينة فلا وجه للقول بالخسارة المشتركة لأنه لم يكن هنالك أي نجاة من جراء هذه التضحية، بل ذهبت السفينة بما حملت ولا تلزم البضائع او الأشياء الأخرى التي أنقذت بعد غرق السفينة بدفع شيء من الخسارة للبضائع الملقاة أو الحاصل لها التلف وذلك لانقطاع رابطة السببية بين الرمي وانقاذ البضائع إذ أن البضائع قد أنقذت بسبب لا يمت للتضحية بصلة وعلى هذا الرأي جرت أصول الشريعة الإسلامية، وهناك بعض القوانين كقانون ريبير البحري انتقدت هذا الرأي والسبب في ذلك أن أساس الخسارة المشتركة في نظره ليس فكرة الإثراء بلا سبب بل هو اتحاد المصالح بين السفينة والحمولة ضد المخاطر وهذا الاتحاد يديره الريان ومن ثم

<sup>1</sup> سورة البقرة، الآية 195 .

فإنما يتخذ وقت الخطر من قرارات وما يقوم به من أعمال في سبيل السلامة العامة والمصلحة المشتركة يجب ان يتحملها الكل ولو لم يترتب عليه نتيجة مفيدة أو لو لم يسفر عن نجات السفينة والحمولة.<sup>1</sup>

يبدو أن عملية تسوية الخسائر البحرية المشتركة قائمة أساساً على نجات العناصر التي تشترك في تحمل تلك الخسائر، وقد مثل ذلك تحقيق نتيجة مفيدة من بدله تضحيات فلا تتحقق التضحية المشتركة إلا بحصولها. وهي شرط من شروط تحقق الخسائر البحرية المشتركة ويتعين على التشريع الانسجام مع هذا الموقف في القانون والفقهاء البحري المقارن.

الفرع الثاني: أنواع الخسائر البحرية المشتركة.

تكون الخسائر البحرية المشتركة نتيجة الأضرار الناشئة مباشرة عن القرار الذي اتخذه الربان من اجل السلامة العامة، وتتوزع هذه الخسائر التي بمثابة أضرار إلى تلك التي قد تلحق بالبضائع والتي تلحق بالسفينة من جهة، والخسائر النقدية وهي المصاريف والاستثنائية التي تنفق في سبيل السلامة العامة للرحلة البحرية وتسمى كذلك بخسائر المصروفات او المصاريف غير العادية .

أولاً: الخسائر المادية (الخسائر بمثابة أضرار).

تعتبر الخسائر المادية تلك الخسائر التي تنتج عن الأضرار المادية التي تلحق بالبضائع او بالسفينة ويعبر عنها ذلك بالخسائر المادية والصينية وتمثل في:

1- الخسائر التي تلحق بالبضائع:

أ- استعمال البضائع كوقود لإكمال السفر:

<sup>1</sup>عياض بن مقبول بن حمود آل حمود القرنى، المرجع السابق، ص 301.

والواقع أن التصحية بالبضائع بهذه الطريقة لا تكون إلا في السفن التجارية فعند نفاذ الوقود فليس للربان إلا استعمال جزء من البضائع كوقود لتكمله السفر بشرط تعرض سفينة وحمولتها لخطر ناجم عن نفاذ الوقود ويدخل ذلك في إطار الخسائر البحرية المشتركة، وذلك ما جاءت به قواعد يورك أنتويرب عام 1994 على ان استعمال البضائع كوقود لإزاحة إكمال السفر من صور الخسائر البحرية المشتركة، بالإضافة لاستخدام مهمات السفينة ومؤونتها وقودا لها.

ولو كان نفاذ الوقود من السفينة سببه خطأ الربان، إلا ان الربان المخطئ لا يجوز له الرجوع على الشاحنين الاخرين للمساهمة في الخسائر التي ل لحقته، إذا كانت تلك المهمات المستعملة مملوكة له شخصيا<sup>1</sup>.

كما تطرقت الى هذه الصورة القاعدة التاسعة (09) من قواعد يورك وانفرس لسنة 2004 وذلك بنصها على ما يلي" تعتبر خسائر مشتركة الاستعمال الضروري للشحنة ولأدوات السفينة، اي منها وقودها من اجل السلامة العامة في وقت الخطر ولكن عند احتساب ذلك فيما يتعلق بتكلفة مواد السفينة او المؤونة فانه يضاف الى الجانب دائم للخسارة المشتركة التكلفة التقديرية للوقود الذي كان يمكن استهلاكه في غير هذه الحالة لإكمال الرحلة".

ب- تفريغ البضائع لتخفيف حمولة السفينة أو لتعويمها.

قد تحتاج السفينة في كثير من الحالات إلى تخفيف حمولتها بالتفريغ في الميناء أو على أطرافه وذلك لأجل تعويمها بسبب جنوحها، فان تعرضت البضاعة لهلاك أو تلف فالخسائر تعد مشتركة توضع و توزع على الجميع، وقد اقرت القاعدة الثامنة (8) من قواعد يورك

<sup>1</sup> القاعدة التاسعة من قواعد يورك انتروبيلسنة 1994.

انتويرب<sup>1</sup> لسنة 1994 على اعتبار الخسائر المترتبة على تفريغ شحنة السفينة ووقودها من الخسائر البحرية المشتركة، حالة جنوح السفينة فجاء فيها أنه " ولا يشترط ان يكون الجنوح في حد ذاته خطرا يهدد الرسالة البحرية بالهلاك، وانما يكفي أن يكون التفريغ نفسه تضحية في سبيل السلامة العامة، كما تطرقت القاعدة الثامنة (8) من قواعد يورك و انفرس لسنة 2004 لنفس المعنى بنصها على أنه " عند جنوح السفينة على الشاطئ وتفريغ الشحنة والوقود ومؤونة السفينة أو أي منها بسبب فعل الخسارة المشتركة فان التكاليف الإضافية لتخفيف السفينة او استئجار صنادل ومصروفات إعادة الشحن التيأنفقت وكذا أي أضرار أو خسائر للممتلكات المشاركة في المخاطر البحرية المشتركة نتيجة لذلك تعتبر جميعها خسائر مشتركة".

ث- إطفاء الحريق.

في حالة ما شب حريق على السفينة فأتلقت بعض البضائع فان الخسارة تعتبر خسائر خاصة، لكن إذا أهلكت البضائع المجاورة أو أتلقت بفعل الريان بإطفائه بالحريق بالماء او بمواد كيميائية لمنع انتشار الحريق فحينئذ يكون إتلاف البضائع المجاورة من قبيل الخسائر المشتركة نتيجة للتصرف الإرادي للريان بقصد السلامة العمومية وبالتالي يستحق أصحاب هذه البضائع كذلك مساهمة من استفادوا من الخسارة التي تلحقهم لان إخماد الحريق كان لأجل إنقاذ الرحلة البحرية حتى ولو كانت السفينة راسية في ميناء الوصول.

وقد عبرت القاعدة الثالثة (3) من قواعد يورك انتويرب لسنة 1994 على اعتبار الضرر اللاحق بالسفينة أو البضائع المشحونة فيها أو لأي منهما بسبب المياه أو غيرها، أو ما يترتب من

<sup>1</sup> هي مجموعة من اللوائح البحرية المتعلقة بالبروتوكولات المحيطة بالشحنات المتروكة، إذ تحدد حقوق و التزامات كل من مالكي السفن و البضائع في حالة وجوب التخلص من البضائع من أجل الحفاظ على سلامة السفينة. و تعود جذور هذه القواعد إلى سنة 1890 و تعد تدوينا لمبدأ "قانون عوار" (General Average) و هو مبدأ بحري قديم استخدمه اليونانيون القدماء و يهدف إلى إشراك جميع أطراف الرحلة البحرية في المساهمة في الخسائر الناجمة عن التخلص من البضائع لانقاذ السفينة.

ضرر بنجم في حالة سحب السفينة المحترقة إلى الشاطئ، أو أحداث فتحه بها لإغراقها بهدف إطفاء الحريق تعد من الخسائر البحرية المشتركة.

ويرى الدكتور حسن حرب اللصاصمة أن التضحية المترتبة على قيام الربان بأعمال تنوعية لإطفاء الحريق، وما ينجم عنها من هلاك وتلف للشحنة أو جزء منها يقبل في الخسائر البحرية المشتركة، ما دامت هي الوسيلة الوحيدة أمامها لإطفاء الحريق وتأمين السلامة العامة<sup>1</sup>.

## 2- الخسائر التي تلحق بالسفينة.

في كثير من الأحيان يقوم الربان بزيادة سرعة السفينة لتعويضها فيطلق العنان لأشرعتها فيترتب على ذلك هلاك أو تلفاً لسرعة السفينة وصواريخها أو هلاك لآلاتها، فيعتبر ذلك من قبيل الخسائر البحرية المشتركة إذا كان زيادة السرعة بسبب السلامة العامة.

### أ- التضحية بملحقات السفينة.

نشير أن نفس القاعدة التاسعة (9) من قواعد يوركوانفرس لسنة 2004 التي نظمت حالة استعمال البضائع كوقود لاستكمال الرحلة التي تطرقنا لها سابقاً هي نفس القاعدة التي نظمت حالة التضحية بملحقات السفينة في ظل أساليب الملاحة القديمة، أما في ظل أساليب الملاحة الحديثة فنجد ذلك في حالة استخدام شحنات الزيوت للأغراض السلامة العامة وكذلك حالة ناقلات الغاز المسال وقد تستخدم بشكل استثنائي في حالة الخسائر المشتركة.

### ب- الجنوح العمد.

<sup>1</sup>حسن حرب اللصاصمة، المرجع السابق، ص 105.

عندما يعتمد الربان الجروح بالسفينة تفاديا لاصطدامها بالصخور او لعدم قدرتها على البقاء في البحر او لأي سبب اخر، يشبه بالجروح العمد التصادم العمد لتفادي التصادم بسفينة أخرى تنشأ عنه أضراراً أكثر جسامة، فانه يترتب عليه خسائر بحرية مشتركة وتقضي القاعدة الخامسة (5) من قواعد يورك انتويرب لسنة 1994 بأن "تجنح السفينة عمدا من أجل السلامة العامة، فان الخسائر او الضرر الناتج عن ذلك يعتبر خسائر بحرية مشتركة، سواء جنحت السفينة أو لم تجنح"، وقد تبنت ذلك أيضا القاعدة الخامسة من قواعد يورك وانفرس لسنة 2004.

ثانيا: الخسائر النقدية (الخسائر بمثابة نفقات).

تعتبر بمثابة الخسائر النقدية مجموع ما يتم دفعه من نفقات استثنائية لتأمين السلامة العامة للرسالة البحرية<sup>1</sup>، ويعرفها الأستاذ Ripert بانها "تعتبر بمثابة خسائر النفقات جميع النفقات التي يلتزم المؤمن له القيام بها لتجنب او تحقيق حادث بحري"<sup>2</sup>، اما الأستاذ Smet فقد عرفها كما يلي "تعتبر بمثابة خسائر النفقات التكاليف الاستثنائية التي تشكل خسارة المؤمن له وكل تكاليف الخاصة بإعادة الشحن في حاله تفرغ البضائع وتخزينها نتيجة لعدم صلاحية السفينة للملاحة".

وعليه فإن هذه المصاريف لا تعد خسائر بحرية مشتركة الا إذا كانت بطبيعتها مصاريف استثنائية غير عادية، او كانت بطبيعتها مصاريف غير عادية ولكنها أنفقت من جراء حادث استثنائي او كانت طبيعتها مصاريف بديلة أنفقت بدلا من مصاريف أخرى تعتبر خسائر بحرية مشتركة.

<sup>1</sup> احسن حربا للمامصة، المرجع السابق، ص 112.

<sup>2</sup> حريز أسماء، نظام الخسائر البحرية في القانون البحري الجزائري مقارنا، رسالة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، السنة الجامعية 2015/2016، ص 97.

## 1- النفقات الاستثنائية:

وهي مصاريف ذات طابع استثنائي غير معتادة على الربان صرفها في الملاحة العادية وبالتالي لا تدخل بطبيعتها ضمن مصاريف الملاحة العادية وتمثل هذه النفقات الاستثنائية فيما يلي:

## أ- مصاريف تعويم السفينة:

إذا جنح الربان بالسفينة عمداً فإن نفقات التعويم تكون خسارة مشتركة بوصفها نتيجة مباشرة لها، أما إذا كان الجنوح بقوة قاهرة فإن نفقات تعويمها لا تعد خسارة مشتركة إلا إذا كان هناك خطر من بقاء السفينة جانحة، فإذا لم ينشأ عن الجنوح القهري خطر عام يهدد السفينة والحمولة معاً، فإن نفقات التعويم تشكل خسارة خاصة يتحملها المجهز وحده ولا يلتزم الشاحنون بالمساهمة فيها.

ولقد سبق لنا بيان حالة الجنوح العمد وذلك من خلال الاضرار التي تلحق بالسفينة<sup>1</sup>.

## ب- مصاريف الإسعاف و الإنقاذ.

سبق القول إلى أن الإنقاذ البحري هو المعونة التي تقدمها السفينة المغيثة للسفينة المغائة تكون في حالة خطر الهلاك وذلك ما تبنته المادة 332 من ق.بح.ج<sup>2</sup>، فمصاريف الإنقاذ هي التي تنفق للحصول على خدمات التي تخلص السفينة وحمولتها من الخطر فتعتبر خسارة مشتركة لأنها صرفت في سبيل السلامة العامة، وقد أوضحت ذلك القاعدة السادسة (6)

<sup>1</sup> انظر الصفحة رقم .... من هذه الرسالة.

<sup>2</sup> نصت المادة 332 من ق.بح.ج على أنه "يعتبر كل كإسعاف بحري كل نجده للسفن البحرية الموجودة في حالة الخطر أو للأموال الموجودة على متنها وكذلك الخدمات التي لها نفس الطابع والمقدمة بين سفن البحر الداخلية بدون الأخذ في الاعتبار للمياه التي جرت فيها النجدة".

من قواعد يورك وانفرت لسنة 2004 تحت عنوان تعويضات الانقاذ في الفقرة "أ" بنصها على أنه " تعتبر خسارة مشتركة النفقات التي يتحملها أطرافالمخاطرةالبحرية بسبب الانقاذ سواء تم بموجب اتفاق أو لأي سبب اخر وذلك بغرض ان عملية الانقاذ قد صممت بهدف الحفاظ على الأموالالمشاركة في المخاطرةالبحريةالمشتركة في الأخطاروتشمل النفقات التي تعتبر خسارة مشتركة اي مكافأة انقاذ يراعي فيها مهارة وجهود القائمين بالإنقاذ في منع او تقليل الاضرار بالبيئة مثل الحالات التي أشيرإليها في البند1 فقره ب من المادة 13 من الاتفاقيةالدولية لسنة 1989 الخاصةبالإسعاف.

ت - المصاريف الناتجة عن شحن وتفريغ البضائع بشكل غير عادي.

إذا كان شحن البضائع على السفينة وكذا تفريغها منها على عائق مسؤولية المجهز فانه في بعض الاحيان يستدعي مساهمه بقية المصالح الممثلة في الرحلةالبحريةإذا تجاوزت هذه النفقات حدها المعقول وأصبحتفائقةالعادة حيث تعتبر هذه المساهمةخسارة مشتركة يشارك فيها الجميع.

والملاحظ ان جل هذه التشريعات لم تتطرق الى هذه الصورة<sup>1</sup>.

## I. النفقات الناتجة عنحادث فجائي.

وهي تشمل كل من نفقات الرسو والقطر وأجور الريان والبحارة.

### 1. نفقات الرسو.

قد تلجأالسفينة الى ميناء غير مقرر في خط سيرها بسبب حارس استثنائي لترسو فيه وذلك للحفاظ على سلامه الرحلةالبحرية كحاله اضطرار للرسو بسبب عاصفة بحرية, فان هذه

<sup>1</sup> - حريز اسماء، نظام الخسائر البحرية في القانون البحري الجزائري مقارنا، المرجع السابق، ص 110

النفقات الناتجة عن حادث فجائي تدخل ضمن الخسائر البحرية المشتركة كونها تضحية اختيارية من الريان لتأمين سلامه الرحلة البحرية, وقد قضت القاعده 10 من قواعد يورك انتوير بلعام 1994 (أن النفقات المترتبة على الرسو الإجباري الى ميناء غير مقرر في خط سير الرحلة البحرية وما تقتضيه عمليات إصلاح التلف, وتأمين إكمال الرحلة البحرية لخط سيرها في سبيل السلامة العامة للإرسالية, تعد من قبيل الخسائر البحرية المشتركة, ولو رافق ذلك نفقات قطر بحري, وارشاد بحري وتفرغ للحمولة وتخزينها ونقلها).

## 2. نفقات القطر.

نصت المادة 860 من قانون البحر الجزائري على أنه: " يلتزم المجهد بموجب عقد القطر ومقابل مكافأة, بخدمات القطر بواسطة سفينة" طبعاً والقطر يتمثل في تقديم المساعدة للسفينة التي تعطلت عن السير بسبب حادث ألم بها في عرض البحر ثم أصبح القطر عملاً ثابتاً يقصد منه معاونه السفينة على الدخول في الميناء والرسم على الرصيف أو الخروج من الميناء كما أصبح يستخدم في شحن السفن وتفرغها بان تجر سفينة القطر الصنادل مشحونة بالبضائع لتوصيلها من الأرصفة الى السفن الراسية في المرفق.

## 3. أجور الريان والبحارة ونفقات غذائهم.

تعتبر أجور الريان والبحار ونفقات غذائهم من المصروفات العادية التي يتحملها المجهز السفينة اما إذا تعرضت السفينة لحادث فجائي فإنها تعتبر مصروفات استثنائية تخضع لنظام الخسائر البحرية المشتركة وهذه النفقات ونصت عليها القاعده رقم 11 من قواعد يورك انتوير بلعام 1994 «ان نفقات أجور البحارة ومؤونتهم وعلاجهم تعد خسائر بحرية مشتركة، إذا بذلك في سبيل السلامة العامة للرسالة البحرية ويشمل ذلك نفقات الفترة التي تمضيها السفينة في ميناء الرسو الإجباري.

كما أكدت ذلك الفقرة الأولى من القاعدة الحادية عشر (11) من قواعد يورك وانفرس لسنة 2004 على انه " تعتبر خسارة مشتركة الأجور والنفقات المعمولة للربان والضباط والملاحين وكذلك الوقود والمؤونة التي تستهلك اثناء امتداد الرحلة بسبب دخول السفينة ميناء او مكان الشحن، وذلك إذا كانت نفقات الدخول الى مثل هذا المكان او الميناء تعتبر خسارة مشتركة طبقا للقاعدة رقم 10 فقره 1".

## II. مصروفات تلحق بالخسائر المشتركة.

وتتمثل أساسا في النفقات البديلة ونفقات التسوية

### 1. النفقات البديلة.

يقصد بها المصروفات التي بدلا من مصروفات أخرى كانت تدخل في الخسائر البحرية المشتركة، بشرط عدم تجاوزها للنفقات التي حلت محلها، فلو تعرضت السفينة لخطر أو ألحق بها الربان ضررا لتفاعل ذلك الضرر لأنه يعتبر ضمن الخسائر البحرية المشتركة، فإذا اضطر الربان للجوء إلى ميناء قريب، واتضح بارتفاع تكاليف الإصلاح مما أدى إلى توجيه الربان إلى ميناء آخر عن طريق القطر، إلا أنها تعد خسائر بحرية مشتركة لأنها مصروفات بديلة حلت محل النفقات التي كان من الواجب إنفاقها في الميناء الذي لجأ إليها أولا، ولهذا تعتبر خسائر بحرية مشتركة يتحملها في حدود ما تم توفيره من نفقات الإصلاح بشرط إن لا تتجاوز النفقات المستبدلة وذلك ما أشارت إليه قواعد يورك و انفرس لسنة 2004<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - القاعدة "ح" تنص على النفقات البديلة (تعتبر خسائر مشتركة اي مصروف اضافي ينفق بدلا من اي وفرات يمكن ان تحقق للمصالح الاخرى على ان يكون ذلك في حدود الخسارة المشتركة التي أمكن تجنبها بهذا المصروف).

## 2. نفقات التسوية.

تعد مصروفات تسوية الخسارة المشتركة خسارة مشتركة كذلك بطريق التبعية بشرط ان تصرف لمصلحه جميع ذوي الشأن كمصروفات الخبراء الذين يقومون بالتسوية، اما مصروفات الكفالة المصرفية التي يقدمها متسلم البضاعة لمصلحته الخاصة فلا تندرج في عداد الخسائر المشتركة.

وقد تضمنت هذا النوع من الخسائر القاعدة 20 من قواعد يورك وانفرس.

## المطلب الثاني: تسوية الخسائر البحرية المشتركة.

الأصل ان هذه التسوية تتم بين أطراف الرحلة البحرية وهم المجهز والشاحنين بتعاون مع الخبراء التسوية، وعادة تتم بين شركات التأمين في حالة تحقق أحد المخاطر التي يغطيها التأمين أي المؤمن عليها فيلتزم المؤمن بتعويضات عن الخسائر التي تكبدها المؤمن له وهذا الأخير له وسيلتين الوسيطة العادية أي دعوى الخسارة البحرية والثانية هي دعوى تخلي او دعوى ترك ويقوم بهذه التسوية خبراء التسوية على النحو الذي سنأتي على ذكره عند الحديث عن الاختصاص القضائي بنظر دعوى الخسائر البحرية المشتركة.

وتجري التسوية في اخر ميناء للتفريغ او ميناء الوصول وبموجب قانون هذا الميناء، كما تتم التسوية بالتراضي إذا اتفق المجهز والشاحنون على ذلك وتكون تسوية ودية والا فيتم رفع الأمر إلى المحكمة لإجراء تسوية قضائية كما سيأتي الحديث على ذكره لاحقاً.

يتدخل خبراء التسوية لتحديد قيمة الخسائر والمتمثلة بالمجموعة الدائنة، كما يقومون بتحديد الأموال او القيم التي يشترك في تحملها وهذه تسمى بالمجموعة المدينة، ثم يتم إجراء النسبة بينهما لتحديد النصيب الذي يشترك به كل من المجهز وأصحاب البضائع.

كما ذكرنا ان أطراف التسوية تتمثل في مجموعتين الدائمين والمدنيين وسنذكرهما اتباعا:

الفرع الأول: المجموعة الدائنة.

وتتضمن قيمه السطحيات التي بدلت والتي يتعين توزيعها أي مقدار المبالغ الواجب دفعها بالاشتراك بسبب الاضرار التي حصلت او المصاريف غير العادية فهي دائما لان أصحابها يطالبون الباقيون بالمساهمة بنصيبهم فيها، وسنحدد عناصر المجموعة الدائنة والتي تتمثل في مقدار الضرر اللاحق بالسفينة وثمان البضائع الهالكة ونفقات تسوية الخسائر.

أ- ضرر الذي يصيب السفينة.

يختلف الضرر حسب جسامته حيث قد تهلك السفينة كليا وقد يصيبها تلف وفي الحالة الأولى تقدر قيمتها قبل وقوع الخطر البحري ويكون عادة المبلغ المثبت في وثيقة تأمين (مخصوصا منه قيمه ما يكون قد تبقى من الحطام) , لقد اكلت المادة 330 ف أ من ق.ت.بح.م على انه "في حالة هلاك السفينة هلاك كليا او اعتبارها كذلك يحدد المبلغ الذي يقبل في الخسائر المشتركة على أساس قيمة السفينة سليمة قبل وقوع الحادث بعد خصم القيمة التقديرية للإصلاحات التي ليست لها صفات الخسائر المشتركة والتمنالمحصل من بيع الحطام ان وجد"، أما في حاله إصابة السفينة بتلف فان تقدير الضرر يكون وفق هذه الاعتبارات:

إن كان الإصلاح يحصر في استبدال الأشياء قديمة بأشياء جديدة، يحسب الخصم من نفقات الإصلاح، الفرق بين القديم والجديد، وهذا ما يسمى بطرق الاستبدال او التجديد، وإذا حدثت ترميمات مؤقتة فلا يحسم من المصاريف الفرق المشار إليه.

التعويض عن عطل السفينة خلال مده التصليح، فالسفينة تحرم من أجره النقل خلال مدة تصليحها.

وبالرجوع الى قواعد يورك وانفرنسنجد أنها وضعت نظاما دقيقا للخصم نظيرا لفرق بين القديم والجديد باختلاف طريقه بناء السفينة وعمرها ونوع الإصلاحات، بحيث نصت القاعدة الثالثة عشر (13) منها على أنه "لا تخضع تكاليف الإصلاح التي تدخل في تسوية الخسائر المشتركة لأية خصومات فيما يتعلق بالجديد بدلا من القديم" وذلك بحيث يتم استبدال المواد أو الأجزاء القديمة بأخرى إلا إذا زاد عمر السفينة 15 عام، وفي هذه الحالة يتم خصم ثلث هذه التكاليف".

#### ب- الضرر الذي يصيب البضائع.

إن الضرر الذي يقع للبضائع، قد يكون ضررا ناجم عن هلاك البضاعة هلاك كلياً أو كان عبارة عن تلف أصاب البضاعة، في كلتا الحالتين يكون ملك البضاعة دائماً بقيمتها.

ففي حالة هلاك البضاعة، تقدر البضاعة على أساس قيمتها سليمة في ميناء الوصول وفي يوم التفريغ لأنها هي القيمة التي كان يحصل عليها مالكيها فيما لو وصلت البضاعة سالمه حيث نصت المادة 312 قانون بحري جزائري على أنه (تكون مساهمة البضاعة بنسبة قيمتها التجارية الحقيقية أو المفترضة في مكان ووقت تفريغها)<sup>1</sup>.

أما في حالة تلف البضاعة، فإن الطريقة المتعارف عليها هي تقدير قيمه البضاعة باعتبارها أنها وصلت سليمة في ميناء الوصول، ثم تحدد بعد ذلك قيمتها بعد التلف، والفرق بين القيمتين، هو الذي يكون به دائن مالك البضاعة وبهذا قاده المادة 330 فقرة أمن

<sup>1</sup> - وهو نفس الاتجاه الذي ذهب إليه المشرع المصري في المادة 1/330 من ق.ت.ب.م.

ق.ت.ب.م بأنه" .. وفي حالة تلف تقدر على أساس الفرق بين قيمتها سليمة وقيمتها تالفة وذلك في آخر يوم لتفريغ السفينة في الميناء المعين لوصولها او في يوم انتهاء الرحلة البحرية إذا انتهت في غير الميناء المذكور"، وهناك طريقة تسوية بالفرق وطريقة التسوية بالنسبة وتتجلى فيما يلي:

### 1- طريقة التسوية بالفرق.

تسم على أساس حساب قيمه البضاعة بفرض وصولها سليمة في ميناء التفريغ، وفي يوم انتهائه ثم حسب قيمتها الحقيقية وهي تالفة في ميناء التفريغ ويوم التفريغ أيضا، فيكون الفرق بين القيمتين هو قدر الخسارة، هذه الطريقة عادة تكون مقبولة إذا كانت البضاعة تباع في ميناء التفريغ نفسه إلا أن الغالبية أن البضاعة لا تفرغ ولا تباع إلا بعد فترة من الزمن، قد تصل إلى شهر أو أكثر، وخلال هذه الفترة قد تتغير الأسعار، إما بالارتفاع و إما بالانخفاض لذلك هناك طريقة أخرى طريقة التسوية بالنسبة.

### 2- طريقة التسوية بالنسبة.

تعتبر هذه الطريقة الأكثر عدالة لان البضاعة التالفة لا تباع في يوم انتهاء التفريغ، لهذا فان خبراء التسوية يقدرون قيمه البضاعة سليمة وقت البيع، ثم يستخلصون نسبة الثمن الذي حصل عليه صاحب البضاعة وقت البيع من هذه القيمة ويعودون بهذه النسبة مرة أخرى إلى يوم انتهاء التفريغ، فيحسبون الخسارة على أساس النسبة من قيمة الإنتهاء من التفريغ، هذا ما أخذت به محكمه النقض الفرنسية، إلا ان قواعد يورك وانفرسأخذت طريقة التسوية بالفرق حيث جاءت القاعدة السادسة عشر (16) منها تنص على أن تحديد قيمة تعويض الخسارة المشتركة عن الأضرار او الخسائر التي تصيب الشحنة المضحى بها، بما يعادل الخسارة التي يتحملها صاحبها نتيجة ذلك محسوبة على أساس قيمة الشحنة وقت التفريغ والتي تؤكدتها

الفاتورة التجارية المقدمة لمستلم الشحنة أو على أساس قيمة الشحنة أو على أساس القيمة المشحونة إذا لم توجد مثل هذه الفاتورة، وتشمل القيمة وقت التفريغ رسوم التأمين، والأجرة فيما عدا الحالات التي تكون فيها مصالح أخرى غير الشحنة معرضه لفقد هذه الأجرة.

وعندما تباع الشحنة التي أصابها الضرر قبل الاتفاق على قيمة الخسارة التي يتم تعويضها تساوي الفرق بين عائد البيع الصافي والقيمة الصافية للشحنة السليمة كما تم حسابها في الفقرة السابقة.

#### ت - نفقات تصفيه الخسائر المشتركة.

تشمل نفقات تسوية الخسائر المشتركة أجور الخبراء الذين يقومون بتحديد مبالغ لمجموعة الدائنة والمجموعة المدينة وإقامة النسبة بينهما، كما تشمل جميع النفقات المتفرعة عن هذه المهمة.

#### الفرع الثاني: المجموعة المدينة.

تتكون هذه المجموعة من العناصر التي يجب ان تساهم في تحمل الخسارة وهي المصالح التي أفادها فعل الخسارة المشتركة ولكن لا تدخل في المجموعة المدينة كل ما يرسل بالبريد و أمتعه البحارة والركاب و أجور البحارة ومؤن السفينة وهذا ما أكدته المادة 317 ف1 ق.بح.ج<sup>1</sup> بنصها على ما يلي: "تعفى من المساهمة الخسائر المشتركة وفي حالة ما إذا تم إنقاذها حقائب وأمتعة الطاقم والمسافرين والتي لم يكن فيها وثيقة الشحن ووصل من الریان وكذلك الارساليات البريدية من أي نوع كانت".

<sup>1</sup> - وذلك ما جاءت به كذلك القاعدة 17 من قواعد يورك وانفرسو المادة 327 من القانون التجاري البحري المصري والمادة 37 من قانون 545-67 الفرنسي.

ولا يدخل ضمن هذه العناصر الأرواح البشرية لان حياة الإنسان لا تقوم بالمال ولا تعتبر جزءا من مبلغ يمكن المساهمة منه، وأما العناصر التي تحسب في أعداد المجموعة المدينة فتتمثل في البضاعة التي أنقذت والسفينة بقيمتها الصافية وأجره النقل.

#### أ- البضائع.

تقدر البضائع التي وصلت سليمة بقيمتها في ميناء التفريغ، بل وتحسب ايضا قيمه البضائع التي ضحى بها في المجموعة المدينة بعد حسابها في المجموعة الدائنة، ونفترض انه لولا ذلك لا حصل صاحب البضاعة الهالكة على قيمتها كلها من حصيلة الخسارات، فيكون أحسن حالا ما أصاب البضائع التي وصلت سليمة، والتي سيدفع أصحابها نسبة الخسارات لأنهم استفادوا من التضحية.

وعليه فان البضاعة المضحى بها تدرج في كل من المجموعة الدائنة والمجموعة المدينة، بيد أنها لا تدرج في المجموعة بنفس القيمة بل تدخل في المجموعة الدائنة بقيمتها مضافا اليها أجره النقل في حين أنها تدخل في المجموعة المدينة بقيمتها مخصوصا منها هذه الأجرة، لكن إذا اشترط ان الأجرة مستحقه للنقل في كل الأحوال فإنها تضاف الى قيمة البضائع المصاحبة عند دخولها في المجموعة المدينة، وكذلك لان الأجرة في هذه الحالة تعتبرها هالكة مع البضائع ذاتها.

أما البضائع التي تم إنقاذها بسبب التضحية الاختيارية فتحسب بكامل قيمتها في ميناء الوصول والعبرة بالقيمة الإضافية للبضائع، ومن ثم يجب أن تقسم أجره النقل ونفقات التفريغ والرسوم الجمركية وباقي المصروفات وتقع هذه الأخيرة على مالك البضائع.

لذلك يقول الدكتور حسن حرب اللصاصمة " أن دخول البضاعة في تكوين هيكل المجموعة المدينة. والمساهمة في تسوية الخسائر البحرية المشتركة أمر تقتضيه مقتضيات العدالة

في توزيع ومساهمته الخسائر البحرية المشتركة المتحققة على جميع أصحاب المصالح الممثلة في الإرسالية البحرية. ودواعي العدالة للحيلولة دون إثراء بلا سبب لأي صاحب مصلحة منهم على حساب الآخرين<sup>1</sup>.

#### ب- السفينة.

يشارك مجهزة السفينة بقيمتها كاملة مع أجهزتها المشتركة المكتسبة خلال الرحلة، وتكون هذه الأخيرة ضمن عناصر المجموعة المدينة، مع وجوب خصم نفقات الميناء والرسوم المترتبة على الدخول الموانئ.

وكان مقصد المنطق أن يدخل المجهز في المجموعة المدينة باجره النقل الصافية كاملة، كما هو الشأن بالنسبة إلى الشاحنين بيد أن القانون البحري الجزائري نص في مادته 311 على أنه: " قد تكون مساهمة الشحنة وثمان الرحلة بنسبه ثلثي قيمتها الإجمالية " ويبرر هذا الحكم بان المشرع الجزائري رأى خصم ثلث الأجرة الإجمالية في نظر نفقات الملاحة، ومن ثم يمثل ثلث الأجرة الإجمالية الأجرة الصافية التي يحصل عليها المجهز.

ونلاحظ أن القاعدة السابعة عشر 17 في القواعد يورك وانفرس لا تأخذ بهذا الحكم بل تنص على ضرورة اشتراك السفينة بكامل قيمتها، و هو على نفس الحكم الذي جاءت به المادة 30 من قانون 545-67 الفرنسي الخاص بحوادث البحر، أما المادة 329 ف 3 من ق.ت.ب.م فقد نصت على أنه "تساهم الأجرة الإجمالية لنقل البضائع وأجهزة نقل الأشخاص التي لم يشترط استحقاقها في جميع الأحوال بمقدار الثلثين".

#### ت- الأجرة.

<sup>1</sup> - حسن حرب اللصاصمه، المرجع السابق، ص 219.

تساهم الأجرة في الخسارة المشتركة التي تترتب على التضحية الاختيارية ويدخل بها المجهز في المجموعة المنفعة التي تعود عليه من تلك التضحية. وتقدر هذه المنفعة بالأجرة التي كانت معرضه لخطر فقدانها مخصوصا منها النفقات التي يتحملها المجهز في سبيل الحصول على الأجرة، وقد سار المشرع الفرنسي ومن بعده المصري على أن المجهز يدخل في المجموعة المدينة بنصف قيمة السفينة والأجرة، سواء أجرة نقل البضائع أو نقل المسافرين، لذلك قدر المشرع جزافا أن نصف الأجرة يمثل تكاليف المعتادة للرحلة البحرية والنصف الأخر يمثل الأجرة الصافية.

أما إذا استوفى المجهز الأجرة مقدما، أو كان يستحقها أي كانت الحوادث بمقتضى سند الشحن، فإن الأجرة لا تكون من العناصر المكونة في المخاطر البحرية ومن ثم لا تدخل الأجرة ضمن هذه المجموعة ويذهب أغلب الفقه الفرنسي إلى عدم مساهمة المجهز في الخسائر المشتركة بقيمه الأجرة التي تستحق أي كانت الحوادث أي عدم دخولها في المجموعة المدينة، إلا أن الفقه الفرنسي الحديث لا يقر هذا الاتجاه.

سبق الإشارة إلى نص المادة 311 من ق.بح.ج الذي جاء فيه أنه " تكون مساهمة الشحنة وثمان الرحلة بنسبة ثلثي قيمتها الإجمالية"، فإن المجهز يدخل في المجموعة المدينة بثلثي أجره نقل البضائع والأشخاص، لأنه يستفيد من التضحية الاختيارية التي تتم لأجل السلامة العامة، فالأجرة مصلحة للمجهز و تكون منفصلة عن المصلحة التي تمثلها السفينة، وتدخل الأجرة في المجموعة المدينة بقيمتها الإجمالية وليس الصافية، وذلك على اعتبار أن المشرع قد ادخل ثلثي الأجرة في المجموعة المدينة فثلث لمواجهة الأعباء كأجور طاقم وثمان الوقود والرسوم والضرائب، أما إذا احتوى سند الشحن أو عقد النقل على استحقات المجهز لأجرة فقدت السفينة أو لم تفقد، فإن هذا الأخير لا يدخل في

المجموعة المدينة بمقدار أجره النقل لأنه يستحقها أيا كانت الظروف حتى لو هلكت السفينة أو البضاعة ذلك ان مثل هذا الشرط يجعل الأجرة غير معرضة للمخاطر.

# **الفصل الثاني**

## **المحاكم المختصة بنظر**

### **منازعات الحوادث البحرية**

تمهيد:

القاعدة القانونية تقول أن القضاء المدني قضاء مطلوب ، فالمتضرر من حادث بحري سواء كان تصادما بحريا أو اسعافا بحريا أو خسارة بحرية مشتركة له الحق في اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة لجبر الضرر و المطالبة بالتعويض .

هذا الحق يمارس في إطار دعوى مدنية تحكمها اجراءات معينة وتخضع لقواعد اختصاص محددة مسبقا .

فإذا كان التصادم البحري قد حضي بنوع من التميز والاهتمام من طرف المجتمع الدولي الذي سعى لوضع معاهدات متخصصة بمسألة الاختصاص القضائي المدني والجنائي، إلا أن هذا الاهتمام لم نجده عند دراستنا للحوادث البحرية الأخرى لا سيما موضوع دراستنا الحالية ألا وهي الاسعاف البحري أو الخسارة البحرية المشتركة وأكتفى بتطبيق القواعد العامة المتعلقة بالاختصاص القضائي لكل دولة على حدا .

وبناء عليه خصصنا المبحث الأول للجهة القضائية المختصة بنظر دعوى التصادم البحري، أما المبحث الثاني فستتطرق من خلاله للجهة القضائية المختصة بنظر دعوى الانقاذ البحري وكذا الخسائر البحرية المشتركة .

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

المبحث الأول: المحكمة المختصة مدنيا بنظر دعوى التصادم البحري.

فالطرف المتضرر من حادث تصادم بحري والذي يكون عادة هو المدعي له حق رفع دعوى للمطالبة بتعويض من طرف المتسبب في الحادث والذي يكون عادة هو المدعى عليه لأجل المطالبة بالتعويضات القانونية المستحقة.

لكن السؤال المطروح كيف يتم تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى التصادم البحري علما و أن المنازعات التي تطرح عليها غالبا ما تتضمن عنصرا أجنبيا لأن البحر تجوبه سفن متعددة الجنسيات لأجل ذلك يجد أن جميع دول العالم وضعت مجموعة قواعد تضبط اختصاص محاكمها الوطنية على أسس ومبادئ أساسية يجب احترامها<sup>1</sup>

لكن بداية وجب التطرق لمفهوم الاختصاص القضائي بوجه عام (المطلب الأول)، ثم بيان قواعد الاختصاص المدني في مجال التصادم البحري (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ماهية الاختصاص القضائي وأنواعه:

الاختصاص القضائي هو نصيب كل محكمة من هذه الولاية التي تباشر بشأنها الفصل في مختلف القضايا والخصومات بمعنى أن لكل محكمة نصيب من الولاية وهذا النصيب من ولاية القضاء هو اختصاصها و الذي له مدلول لغوي و اصطلاحى و يتفوع إلى مجموعة من الاختصاصات سوف نأتي على تفصيلها في هذا المطلب.

<sup>1</sup> بن خليفة مريم، ضوابط الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الجزائرية

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

الفرع الأول: تعريف الاختصاص القضائي.

أولاً: مصطلح الاختصاص القضائي لغة.

هو مصدر اختص و قد قال صاحب اللسان " خصه بالشيء يخصه خصاً وخصوصاً وخصوصية و خصوصيته و الفتح افصح و اختصه أفرد به دون غيره."

و في تعريف لغوي آخر الاختصاص: كلمة الاختصاص في اللغة مأخوذة من خص: يقال خصه و أخصه أفرد به دون غيره أخص فلان بالأمر وتخصص له إذا انفرد به.

ثانياً: في الاصطلاح القانوني للاختصاص القضائي.

يعرف الاختصاص القضائي<sup>1</sup> بأنه السلطة التي حولها القانون لمحكمة ما في الفصل في نزاع ما، وتهدف قواعد الاختصاص إلى تحديد نصيب كل جهة من جهات القضاء و نصيب

---

<sup>1</sup>يذهب جانب من الفقه إلى القول بأنه ثمة معنى للاختصاص القضائي يختلف عن معنى ولاية القضاء فإذا كانت الولاية تعني سلطة الحكم بمقتضى القانون و الممنوحة لكافة محاكم الدولة أي لجميع أعضاء السلطة القضائية التي تقابل سلطتي التشريع والتنفيذ في الدولة فإن الاختصاص هو نصيب كل محكمة من هذه الولاية ينتج عن تجزئة ولاية القضاء نظراً لاستحالة أن تمارس محكمة واحدة فقط هذه الولاية في الدولة كلها أي تختص كل محكمة من المحاكم المختلفة بنصيب من الولاية و بالتالي فإن اختصاص المحكمة يقصد به تحديد القضايا التي تباشر المحكمة بشأنها و لا بيتها بمعنى الاختصاص حدى ولاية المحكمة ومنعها من التمدد لوجود محاكم أخرى ولولا هذا الحد لكان أن تباشر الولاية القضائية محكمة واحدة وهو ما يستحيل أن يكون خاصة في وقتنا الحاضر الذي تمددت فيه البقاع وتنوعت فيه القضايا والخصومات الأمر الذي نتج عنه تجزئة ولاية القضاء إلى أجزاء أو أنصبة عديدة و لكل محكمة نصيب من الولاية و هذا النصيب من ولاية القضاء هو اختصاصها .

أنظر محمود فيصل عبد القادر صالح ، احكام تنازع الاختصاص في دعاوي الجرائم الالكترونية، دراسة مقارنة ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، معهد بحوث و دراسات العالم الاسلامي ، جامعة ام درمان الإسلامية ، الودان،2018،ص 18 و 19.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

كل طبقة من طبقات المحاكم داخل الجهة القضائية الواحدة، ونصيب كل محكمة من محاكم الطبقة الواحدة من المنازعات التي يجوز الفصل فيها<sup>1</sup>.

و تعبير قواعد الاختصاص كما هو الشأن في جميع قواعد الاجراءات قواعد آمرة الهدف منها تنظيم سلطة عامة من سلطات الدولة هي السلطة القضائية وكذا اجراءات الالتجاء إليها<sup>2</sup>.

كما عرفته الأستاذة ابتسام القرام بأنه صلاحية هيئة قضائية للفصل في نزاع أو دعوى يكون الاختصاص نوعيا أو محليا<sup>3</sup>.

الفرع الثاني: أنواع الاختصاص القضائي.

إذا كان الاختصاص القضائي هو توزيع العمل القضائي بين الجهات القضائية المختلفة و بين محاكم هذه الجهات بهدف تحقيق العدالة المنشودة، فإن فكرة الاختصاص تفترض مبدئيا تعدد المحاكم في داخل الدولة الواحدة ، كما أن التقسيم الإداري للدولة و اتساع رقعتها يوجب انتشار المحاكم في أرجائها تسهيلا على المتقاضين وتسييرا بهم<sup>4</sup>.

وعليه فإن الاختصاص القضائي يتنوع و ينقسم بحسب الزاوية التي ينظر منها ، و سوف أكتفي في هذه الدراسة بثلاث أنواع للاختصاص هي كالاتي:

أولا: الاختصاص النوعي.

<sup>1</sup>عبد الحميد الشواربي، قواعد الاختصاص القضائي في ضوء القضاء و الفقه، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر.د.س.ط

<sup>2</sup>بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية و الادارية، منشورات بغداددي، الجزائري،2009،ص90.

<sup>3</sup>ابتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري ، قصر الكتاب ، الجزائر ،د.س.ن،ص56.

<sup>4</sup>عبد الهادي عباس، الاختصاص القضائي و إشكالاته ، المكتبة القانونية ، دمشق سوريا ،1990 ص 145.

يعرف بالاختصاص المطلق *compétence à raison de la natière on attribution* فهو اختصاص كل طبقة من طبقات<sup>1</sup> المحاكم داخل الجهة القضائية الواحدة<sup>2</sup>، كما عرفها الأستاذ أحمد مليجي بأنه ولاية الجهة القضائية على اختلاف درجاتها، بالنظر في نوع محدد من الدعاوي فالاختصاص النوعي هو توزيع القضايا بين الجهات القضائية المختلفة على أساس نوع الدعوى بعبارة أخرى، هو نطاق القضايا التي يمكن أن تباشر فيه جهة قضائية معينة ولايتها وفقا لنوع الدعوى اختصاص كل محكمة من محاكم الجهة القضائية الواحدة وفقا لضابط نوعي بمقتضاه يتم توزيع ولاية القضاء على المحاكم المختلفة للجهة القضائية الواحدة حسب نوع القضية<sup>3</sup>.

تشمل الوظيفة الأساسية لقواعد الاختصاص النوعي في توزيع القضايا على مختلف درجات الجهات القضائية (المحاكم، المحاكم المنعقدة في مقر المجلس، المجالس القضائية، المحكمة العليا).<sup>4</sup>

نظمه المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد في مادتين 32 و 33<sup>5</sup>، فإذا كان المشرع الجزائري قد بسط النظام القضائي بحيث جعل المحكمة ذات

<sup>1</sup> استعمل الفقهاء المصريون مصطلح الطبقات لتمييزه على مصطلح الدرجات كون أن التقاضي يكون على درجتين فقط، وحتى لا يكون هناك التباس بشأن محكمة النقص باعتبارها طبقة من طبقات التقاضي وليست درجة من درجات القاضي وهو القول الذي يمكن اسقاطه في النظام القضائي الجزائري.

<sup>2</sup> عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 121.

<sup>3</sup> أحمد مليجي الاختصاص القيمي و النوعي و المحلي للمحاكم، دار النهضة العربية، القاهرة 1992، ص 67.

<sup>4</sup> بوشير محمد امقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2005، ص 396

<sup>5</sup> تنص المادة 32 من ق.إ.م. على أن "المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام و تشكل من أقسام يمكن أيضا أن تشكل من أقطاب متخصصة تفصل المحكمة في جميع القضايا لاسيما المدنية و التجارية و البحرية و الاجتماعية و العقارية وقضايا شؤون الأسرة و التي تختص بها إقليميا تتم جدولة القضايا أمام الأقسام حسب طبيعة النزاع. غير أنه في المحاكم التي لم تنشأ فيها الأقسام يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية. في حالة جدولة قضية أمام قسم غير القسم المعني بالنظر فيها، يحال الملف إلى القسم المعني عن

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

اختصاص عام في نظر جميع المنازعات كأصل عام إلا أنه خصص طبيعة الدعوى وجعلها المعيار الذي على أساسه يتم تعيين الجهة القضائية المختصة بالنزاع دون سواها ، كما جعل المحكمة تتشكل من أقسام وفق ما نص على ذلك القانون رقم 11/05 المتعلق بالتنظيم القضائي<sup>1</sup>.

كما استحدثت المشرع الجزائري بموجب التعديل قانون الاجراءات المدنية و الادارية<sup>2</sup> ما يعرف بالأقطاب المتخصصة خصها بالنظر في نزاعات معينة كما اعتمد نظام الإحالة بين الأقسام المشكلة لنفس المحكمة يرى الأستاذ دلاندة<sup>3</sup> أن أهمية الأقسام المتواجدة على مستوى كل محكمة وفق ما نصت على ذلك المادة 13 من القانون العضوي رقم 11/05 المتعلق بالتنظيم القضائي، و الذي تم التأكيد عليها في المادة 32 من ق إ م. إ تهدف إلى حسن سير مرفق العدالة و يتم الفعل في الدعوى على أكمل وجه ومن قبل قضاة متخصصين.

---

طريق أمانة الضبط بعد إخبار رئيس المحكمة مسبقا. تختص الأقطاب المختصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية والإفلاس والتسوية القضائية والمنازعات المتعلقة بالبنوك ومنازعات الملكية الفكرية، والمنازعات البحرية والنقل الجوي، ومنازعات التأمينات. تحدد مقرات الأقطاب المتخصصة والجهات القضائية التابعة لها عن طريق التنظيم تفصل الأقطاب المتخصصة بتشكيلة جماعية من ثلاثة قضاة، تحدد كليات تطبيق هذه المادة ، عند الاقتضاء، عن طريق التنظيم ."

كما نصت المادة 33 على أنه " تفصل المحكمة بحكم في أول و آخر درجة في الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها مائتي ألف دينار (200.000دج).

إذا كانت قيمة الطلبات المقدمة من المدعي لا تتجاوز مائتي ألف دينار (200.000دج)، تفصل المحكمة بحكم في أول و آخر درجة، حتى ولو كانت قيمة الطلبات المقابلة أو المقاصة القضائية تتجاوز هذه القيمة و تفصل في جميع الدعاوى الأخرى بأحكام قابلة للاستئناف.

<sup>1</sup> القانون العضوي رقم 11/05 المؤرخ في 17/07/2005، المتعلق بالتنظيم القضائي المعدل و المتمم ، ح ر عدد 51 لسنة 2005.

<sup>2</sup> تم تعديل قانون الاجراءات المدنية القديم 156/66 المؤرخ في 08/06/1966 بموجب القانون 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 ج ر عدد 21 لسنة 2008.

<sup>3</sup> يوسف دلاندة ، الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفقا لقانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد، دار هومة ،الجزائر، 2001. ص 38 و39.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

كما أن طبيعة الاختصاص النوعي تعتبر من النظام العام<sup>1</sup> فلا يجوز مخالفة أحكامه و لا يجوز خلافه بل و تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا<sup>2</sup>.

### ثانيا: الاختصاص الإقليمي: *la compétence territoriale*

الاختصاص المحلي هو نصيب المحكمة الواحدة: من محاكم طبقة معينة من ولاية القضاء وذلك وفقا لموقعها الجغرافي من إقليم الدولة ، ويعبر عنه بدائرة اختصاص المحكمة<sup>3</sup>.

كما يقصد به توزيع الاختصاص توزيعا جغرافيا بين المحاكم المختلفة المنتشرة في أنحاء الدولة ومراعاة نصيب كل محكمة من محاكم درجة معينة من ولاية القضاء<sup>4</sup>.

من خلال التعريفين أعلاه نستخلص إلى الاختصاص الاقليمي أو المحلي أو المكاني<sup>1</sup> هو الحيز الجغرافي الذي تختص كل محكمة بالنظر و الفصل في المنازعات التي تشار فيه و يتم تحديده عن طريق التنظيم أي يخضع للتقسيم القضائي<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> هذا ما كرسه الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في العديد من القرارات و أعتبر أن الاختصاص في المواد المدنية لا يجوز أن تختص به المحاكم الادارية .

حمدي باشا عمر ، مبادئ القضاء في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ، دار هومة، الجزائر 2015 ، ص 39.

<sup>2</sup> المادة 36 من قانون 09/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية" عدم الاختصاص النوعي من النظام العام ، تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.

<sup>3</sup> أحمد مليحي، المرجع السابق، ص 133.

<sup>4</sup> عبد الهادي عباس، الاختصاص القضائي و اشكالاته، المكتبة القانونية، دمشق، سوريا، 1995، ص 147.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

يتحدد الاختصاص الإقليمي وفقا لمجموعة قواعد تحدد المنازعات التي تنظرها كل جهة قضائية بالنظر إلى موقعها الجغرافي وموطن الشخص المرفوع عليه الدعوى و بذلك يتحدد الاختصاص الاقليمي كقاعدة عامة و ينعقد للمحكمة التي يقع بدائرتها موطن المدعى عليه<sup>3</sup>. و يرى أستاذنا الكبير عبد السلام ذيب<sup>4</sup> أن القانون الجديد كرس هذا المبدأ، استنادا إلى القاعدة المعروفة من القانون الروماني كوسيلة إنصاف لأنه على من يبادر بالدعوى تحمل الانتقال إلى المحكمة قد تكون بعيدة عن مقر سكناه و ليس على المدعى عليه الذي من حيث المبدأ هو الذي يتحمل الخصومة، و إلا انقلب هذا المبدأ و افترض الخطأ في المدعى عليه.

تكاد تجمع التشريعات المقارنة على انعقاد الاختصاص الاقليمي لمحكمة موطن المدعى عليه كقاعدة عامة ، ويرجع ذلك إلى أن الأصل هو براءة الذمة ومن ثم على من يطالب خصمه بشيء أن يسعى إليه<sup>5</sup>.

جاءت المادة 37<sup>6</sup> من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد لتكرس هذه القاعدة التي كانت موجودة في القانون القديم في نص المادة الثامنة تحقيقا لمبدأ المساواة بين

---

<sup>1</sup> نلاحظ أن المشرع الجزائري اعتمد مصطلح الاقليم بموجب التعديل الوارد مع قانون الاجراءات المدنية بدلا من مصطلح المحلي ليتماشى مع ما ورد في الدستور الجديد و يكون منسجما معه من الناحية الاصطلاحية.  
<sup>2</sup> انظر المرسوم التنفيذي رقم 63/98 المؤرخ في 16/02/1998 المحدد للاختصاصات الاقليمية للمحاكم والمجالس القضائية.

<sup>3</sup> عمر زودة، الاجراءات المدنية و الادارية في ضوء آراء الفقهاء و أحكام القضاء، أنسيكاويديا، الجزائر، 2015 ص 12.  
<sup>4</sup> عبد السلام ذيب، قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد ترجمة المحاكم العادلة، موقع للنشر، الجزائر 2016 ص 43.

<sup>5</sup> بربارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 84- بوشير محند أمقران ، المرجع السابق، ص 414.  
<sup>6</sup> نص المادة 37 من ق إ م إ على أنه " يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه وان لم يكن موطن معروف فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها اخر موطن له ، وفي حالة

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

الخصوم فيرى أستاذ المرافعات المصري فتحي والي أن المدعي هو الذي يختار الوقت الذي يرفع فيه الدعوى و يستطيع أن يعد مستنداته قبل رفعها ، و لذلك يكون في مركز أفضل من المدعى عليه ، و لتحقيق المساواة بينهما يجب رفع الدعوى أمام المحكمة الكائن بدائرتها موطن المدعى عليه<sup>1</sup>.

و لتطبيق هذا المبدأ سيتوجب امتلاك المدعى عليه لموطن<sup>2</sup> معروف وإن لم يكن له موطن يؤول الاختصاص الى المحكمة المتواجدة في دائرتها آخر موطن له ، أما في حالة

---

اختيار موطن يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

وتقابلها نص المادة 49 من قانون المرافعات المصري و نصت المادة 42 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي على "Art 42 La juridiction territorialement est sauf disposition contraire celle du lieu ou demeure le défendeur

S'il y a plusieurs défendeurs, le demandeur saisit à son choix. La juridiction du lieu ou demeure l'un d'eux.

(Decr n 81-500 du 12 mai 1981) « si le défendeur n'a ni domicile ni résidence connus le demandeur peut saisir la juridiction du lieu ou il demeure ou celle de son choix s il demeure à l'étranger. »

<sup>1</sup> أحمد مليحي ، المرجع السابق، ص 135.

<sup>2</sup> الموطن هو المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة ( المادة 36 من القانون المدني الجزائري) فالموطن يتكون من عنصرين : عنصر عادي يتمثل في الإقامة الفعلية في مكان معين ، وعنصر معنوي يتمثل في نية البقاء أو الاستقرار في هذا المكان.=

= أما موطن الشخص الاعتباري فهو المحل الذي يوجد فيه مركز إدارته الرئيسي ( المادة 50 من القانون المدني الجزائري) ولكن إذا كان للشخص الاعتباري عدة فروع منتشرة في أماكن متفرقة و متباعدة ، فإن المكان الذي يوجد به كل فرع من هذه الفروع تعتبر موطننا خاصا به.

لأكثر تفصيل راجع أحمد مليحي، المرجع السابق ، ص 135.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

اختيار المدعى عليه لموطن معين فيعود الاختصاص إلى الجهة القضائية التي يقع بدائرتها الموطن المختار<sup>1</sup> ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

ولكن هنا نجد أن المشرع الجزائري قد ميز بين حالتين في الاختصاص الاقليمي حالة وجود مدعى عليه واحد، وحالة تعدد المدعى عليهم .

فإذا كان المدعى عليه شخصا واحد يتم إكمال القاعدة العامة أعلاه بحيث ترفع الدعوى أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه وفقا لنص المادة 37 من ق إ م إ ، أما إذا تعدد المدعى عليهم فالمدعي الاختيار بأن يرفع دعواه أمام المحكمة الواقع في دائرتها موطن أي منهم و الغاية من هذا الاستثناء هو جمع طلبات المدعي في المحاكمة واحدة أمام جهة قضائية واحدة، لأن تطبيق القاعدة العامة أعلاه سيحمل المدعي إلى إقامة دعاوي متعددة بعدد المدعى عليهم في محاكم متعددة مما يترتب عليه من زيادة في النفقات و احتمال تعارض وتناقض الأحكام<sup>2</sup>

إذا كانت القاعدة تقول أن لكل أصل استثناء فإن القاعدة العامة في الاختصاص الاقليمي قد استثيت بالنظر إلى طبيعة الوقائع تارة ، و إلى صفة أطراف الخصومة تارة أخرى.

فبالنظر إلى طبيعة الوقائع نصت المادة 39 من ق إ ج م إ على أنه ترفع الدعوى المتعلقة بالمواد المبينة أدناه أمام الجهات القضائية الآتية:

<sup>1</sup>الموطن المختار هو المكان الذي يتفق الخصوم على تحديده لتنفيذ عمل قانوني معين فيه و نعلن فيه أيضا الأوراق القضائية المتعلقة بذلك العمل بما في ذلك إجراءات التنفيذ الجبري إلا إذا اشترط صراحة قصر هذا الموطن على الحال دون أخرى.

لأكثر تفاصيل راجع عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 188.

بوشير محند أمقران، المرجع السابق ص 425 والمادة 39 وما يليها من القانون المدني الجزائري.

<sup>2</sup>أنظر المادة 38 ق إ م إ الجديد في حالة تعدد المدعى عليهم يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

1- في مواد الدعوى المتعلقة، أمام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مقر الأموال.

2- في مواد تعويض الضرر عن جنائية، أو جنحة أو مخالفة أو فعل تقصيري ودعاوي الأضرار الحاصلة بفعل الإدارة، أمام الجهة القضائية التي وقع فيها دائرة اختصاصها الفعل الضار.

3- في مواد المنازعات المتعلقة بالتوريدات و الأشغال و تأجير الخدمات الفنية أو الصناعية، يؤول الاختصاص للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام الاتفاق أو تنفيذه حتى ولو كان أحد الأطراف غير مقيم في ذلك المكان.

4- في المواد التجارية، غير الافلاس والتسوية القضائية أمام الجهة القضائية التي وقع في دائرة اختصاصها الوعد أو تسليم البضاعة أو أمام الجهة القضائية التي يجب أن يتم الوفاء في دائرة اختصاصها و في الدعاوى المرفوعة ضد شركة أمام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها أحد فروعها.

5- في المواد المتعلقة بالمنازعات الخاصة بالمراسلات والأشياء الموصي عليها والإرسال ذو القيمة المصرح بها وطرود البريد أمام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المرسل أو موطن المرسل إليه.

الملاحظ من نص المادة 39 أعلاه أن تحديد الاختصاص جاء على سبيل التوجيه فقط، فلا يجوز للقاضي إثارة عدم الاختصاص تلقائياً فيما لم يشر أحد أطراف الخصومة، باعتبار الاختصاص الإقليمي ليس من النظام العام كقاعدة عامة<sup>1</sup>. و لكن المشروع أورد استثناء يتميز

<sup>1</sup>وجاء في القرار رقم 64975 المؤرخ في 1990/02/24 الصادر عن الغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا أنه "من المقرر قانوناً أن الدعاوى الناتجة عن عقد النقل البحري ترفع أمام الجهة القضائية التي يوجد بها ميناء التفريغ و لما

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

بطابع الإلزام بحسن سير مرفق العدالة و اعتبارها من النظام العام يشيره القاضي تلقائيا ولو يسكت عنه الخصوم<sup>1</sup>.

كما أبقى المشرع الجزائري في نفس الوقت على مبدأ جواز الاختيار بين أكثر من محكمة كالدعاوى الناشئة من عقد النقل البحري<sup>2</sup>، إضافة جواز حضور الخصوم أمام القاضي باختيارهم حتى و لو لم يكن مختصا إقليميا وفقا لضوابط و شروط معينة<sup>3</sup>.

هذا التنازع لا يقدم بنفس الصورة المتعلقة بتنازع القوانين في مادة القانون الدولي الخاص المبنية على قواعد الاسناد، فالقاضي المطروح عليه النزاع ينظر ما إذا كان مختصا بالنظر في النزاع دون تحديد اختصاص أي محكمة أجنبية للنظر فيه في حالة حكمه بعدم الاختصاص لأن الأمر لا يعنيه.

و العلة في ذلك أن مسألة تحديد الاختصاص القضائي للمحاكم الوطنية هي من المسائل المرتبطة بفكرة سيادة الدولة على أجهزتها مقابل عدم سلطتها مع أجهزة غيرها من الدول، التي لها الحرية في تحديد الاختصاص القضائي الدولي لمحاكمها<sup>1</sup>

---

كان ثابتا في قضية الحال أن قضاة الموضوع لمل قرروا بأن الجهة القضائية بعناية هي المختصة بنظر الدعوى لكون الشحن ثم ميناء عنابة طبقا لنص المادة 4/39 يكون قد طبقوا صحيح القانون"، نقلا عن جمال سايس ، الاجتهاد القضائي في المادة التجارية و البحرية ، الجزء الأول ، منشورات كليك، الجزائر، 2013ص324.

<sup>1</sup>لأكثر تفصيل راجع المادة 40 من ق.إ.م.إ الجديد.

<sup>2</sup>وجاء في القرار رقم 947384 المؤرخ في 2014/09/04 والقرار الذي قبله المؤرخ في 1997/02/16 ملف رقم 252824 أنه متى كان من المقرر أنه ترفع النزاعات التي تتعلق بعقد النقل البحري أمام الجهات القضائية المختصة اقليميا حسن قواعد القانون العام ومن ثم فإن قضاة الموضوع لما ألزموا الشركتين المدعيتين برفع دعواهما أمام محكمة مقر إقامة المدعى عليه، رغم أن المادة 745 من القانون البحري تمنح للمدعي حق الاختيار بين محكمة محل إقامة المدعى عليه أو محكمة ميناء التفريغ يكونون قد أخطئوا في تطبيق القانون. نقلا عن عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص. 47.

<sup>3</sup>لأكثر تفصيل راجع للمادة 46 من ق.إ.م.إ الجديد.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

ويرى الكثير من الفقهاء أنه يجب التحفيف من فكرة السيادة لأن معيار الاختصاص القضائي الدولي يجب أن يكون مبنيا على فكرة الفعالية وقوة النفاذ لأن العلاقة القانونية الواحدة ذات ارتباطا بأكثر من نظام قانوني و ينبغي أن تفصل فيها محاكم الدولة ذات الصلة الأوثق بها و إلا كان مصير الحكم الصادر أنه لن يرى النور<sup>2</sup>

يجب الإشارة إلا ان قواعد الاختصاص القضائي الدولي تتمتع بالصفة الوطنية حيث تقوم كل دولة بوضع القواعد المنظمة للاختصاص القضائي الدولي لمحاكمها<sup>3</sup> إذ لا توجد في المجتمع الدولي قواعد دولية ملزمة للدول في مجال تحديد الاختصاص القضائي الدولي بصفة عامة<sup>4</sup> وأما عبارة "دولي" فإضافتها للاختصاص القضائي إنما جاء فقط لتبيان أن المنازعة تتعلق بعنصر أجنبي.

ثالثا: الاختصاص الدولي.

يقصد بالاختصاص القضائي الدولي، بيان الحدود التي تباشر فيها الدولة سلطتها القضائية بالمقابلة للحدود التي تباشر فيها الدول الأخرى سلطتها القضائية<sup>5</sup>.

ويقابلة الاختصاص القضائي الداخلي أو الوطني وهو اختصاص كل محكمة من محاكم الدولة آزاء غيرها من محاكم الدولة نفسها<sup>6</sup>

<sup>1</sup> عبد المنعم الحافظ ، المرجع السابق، ص20.

<sup>2</sup> الطيب الزروقي، القانون الدولي الخاص الجزائري علما وعملا، مطبعة الفسيلا ، الجزائر، 2010 ص29.

<sup>3</sup> أشرف عبد المنعم الرفاعي، المرجع السابق، ص15.

<sup>4</sup> باستثناء بعض المعاهدات والاتفاقيات محل دراستنا الحالية لمعاهدة بروكسل لسنة 1952 المتعلقة بالاختصاص المدني في مسائل التصادم البحري والتي تبقى غير ملزمة للدول التي لم تصادق عليها.

<sup>5</sup> أشرف عبد العليم الرفاعي، الاختصاص القضائي الدولي ، دار الكتب القانونية، مصر، 2002، ص04.

<sup>6</sup> يجري جانب من الفقه الفرنسي على أن تسمية الاختصاص الدولي للمحاكم الفرنسية بالاختصاص العام *compétence générale* وذلك بالمقابلة للاختصاص الخاص لهذه المحاكم *compétence*

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

ويمكن تعريفه أيضا بأنه اختصاص محكمة دولة ما بنزاع يخص علاقة قانونية بعنصر أجنبي<sup>1</sup>، هذا الأخير هو الذي يشير تنازع الاختصاص القضائي الدولي و يكون ذلك بسبب اختلاف جنسية أطراف النزاع أو بسبب وجود الشيء المتنازع عليه في الخارج أو لتنظيم عقد أو صفقة أبرمت في الخارج.

و قد يطرح هذا النزاع على عدة دول في نفس الوقت فتبدي اختصاصها في الفصل في النزاع و قد تبدي في نفس الوقت أيضا عدم اختصاصها في حسم النزاع فتكون أمام ما يعرف بتنازع الاختصاص القضائي الدولي مما يستلزم البحث في تحديد المحكمة المختصة بين المحاكم المتنازعة على الاختصاص للنظر فيه.

هذا التنازع لا يقدم بنفس الصورة المتعلقة بتنازع القوانين في مادة القانون الدولي الخاص المبنية على قواعد الاسناد، فالقاضي المطروح عليه النزاع ينظر ما إذا كان مختصا بالنظر في النزاع دون تحديد اختصاص أي محكمة أجنبية للنظر فيه في حالة حكمه بعدم الاختصاص لأن الأمر لا يعنيه.

والعلة في ذلك أن مسألة تحديد الاختصاص القضائي للمحاكم الوطنية هي عن المسائل المرتبطة بفكرة سيادة الدولة على أجهزتها مقابل عدم سلطتها على أجهزة غيرها من الدول، التي لها الحرية في تحديد الاختصاص القضائي الدولي لمحاكمها.<sup>2</sup>

ويرى الكثير من الفقهاء<sup>1</sup> أنه يجب التخفيف من فكرة السيادة، لأن معيار الاختصاص القضائي الدولي يجب أن يكون مبنيا على فكرة الفعالية وقوة النفاذ لأن العلاقة القانونية

---

*spéciale* أي اختصاصها الداخلي و وفقا لقواعد المرافعات. لأكثر تفصيل راجع هشام علي صادق، تنازع الاختصاص القضائي الدولي، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 2002، ص 05.

<sup>1</sup>عبد المنعم حافظ السيد، الاختصاص القضائي الدولي، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، مصر 2018 ص 18.

<sup>2</sup>عبد المنعم حافظ السيد، المرجع السابق، ص 20.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

الواحدة ذات ارتباط بأكثر من نظام قانوني، وينبغي أن تفصل فيها محاكم الدولة ذات الصلة الأوثق بها، وإلا كان مصير الحكم الصادر أنه لن يرى النور.

يجب الإشارة إلى أن قواعد الاختصاص القضائي الدولي لمحاكمها<sup>2</sup>، إذ لا توجد في المجتمع الدولي قواعد دولية ملزمة للدول في مجال تحديد الاختصاص القضائي الدولي بصفة عامة<sup>3</sup>، وأما عبارة "دولي" فإضافتها للاختصاص القضائي إنما جاء فقط لتبيان أن المنازعة تتعلق بعنصر أجنبي.

قبل التطرق لقواعد الاختصاص الدولي يجدر الإشارة إلى أن الفصل في الاختصاص القضائي يعتبر أولوية قبل الفصل في موضوع النزاع وتطبيق القانون المختص، إضافة إلى أن الاختصاص القضائي الدولي يؤثر في توجيه مسار النزاع من حيث موضوعه، و من حيث اعتماد الأوصاف المقررة في قانون القاضي وتطبيق قواعد الإسناد فيه. وأخيراً فإن تعدد معايير الاختصاص القضائي الدولي تعطي أكثر من فرصة لاختيار الجهة القضائية الأنسب للأطراف و الأقرب لدراسة ظروف الدعوى والفصل في النزاع مع إمكانية تنفيذ الحكم الصادر بشأنه.

بخلاف قواعد الاختصاص الداخلي التي لا تتأثر إلى حد بعيد بفكرة سيادة الدولة، إلا أن القاسم المشترك بينهما وبين قواعد الاختصاص الدولي أن كل دولة تستقل بتحديد ووضع قواعد الاختصاص لمحاكمها بما في ذلك قواعد الاختصاص الدولي، رغم شمولها لعنصر

<sup>1</sup>الطيب زروقي، المرجع السابق، ص 29.

<sup>2</sup>أشرف عبد المنعم الرفاعي، المرجع السابق، ص 15.

<sup>3</sup>باستثناء بعض المعاهدات و الاتفاقيات محل دراستنا المالية كمعاهدة بروكسل لسنة 1952 المتعلقة بالاختصاص الذي في مسائل التصادم البحري والتي تبقى غير ملزمة للدول التي لم تصادق عليها.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

أجنبي تأكيداً للطابع الوطني لهاته القواعد بصفة عامة باعتبار الوطنية هي سمة مصادر قواعد القانون الدولي الخاص<sup>1</sup>.

تفرد كل دولة كما سبق الإشارة إليه بتحديد حالات اختصاص محاكمها بالمنازعات الخاصة المتضمنة عنصراً أجنبياً بمقتضى قواعد قلنا أنه درج على تسميتها بقواعد الاختصاص القضائي الدولي، وقد جاء القسم الأول من الباب الثاني المتعلق بالاختصاص بعنوان " في الدعاوى المرفوعة ضد أومن الأجانب " حيث نصت المادة 41 منق.إ.م.إ على " يجوز أن يكلف بالحضور كل أجنبي حتى ولو لم يكن مقيماً في الجزائر أمام الجهات القضائية الجزائرية لتنفيذ الالتزامات التي تعاقد عليها في الجزائر مع جزائري " كما نصت المادة 42 من نفس القانون على " يجوز أن يكلف بالحضور كل جزائري أمام الجهات القضائية الجزائرية بالتزامات تعاقد عليها في بلد أجنبي حتى ولو كان مع أجنبي"، وذلك بعد أن أقرت المادة 23 من ق.م.ج على مبدأ تحديد معايير الاختصاص القضائي الدولي حسب قانون المحكمة المرفوعة أمامها الدولة<sup>2</sup>.

وبخلاف المشرع المصري الذي وسع في نطاق قواعد الاختصاص القضائي الدولي المبني على موطن أو محل إقامة المدعى عليه، وكذا الاختصاص المبني على الخضوع الاختياري لمحاكم المصرية وكذا نوعية الدعاوى، و صولا إلى الاختصاص المبني على تنظيم

---

<sup>1</sup> هذا المبدأ ليس على إطلاقه فهناك قواعد القانون الدولي الخاص ما يستجيب إلى المبادئ القانون الدولي العام ، بحيث يتعين على كل دولة أن تأخذ به استجابة لالتزام دولي بموجب قواعد القانون الدولي العام أو نزولا على ضرورات التعايش المشترك بين الدول. لأكثر تفصيل، هشام علي صادق، المرجع السابق ص 7.

<sup>2</sup> نجد أن المشرع الجزائري من خلال نص المادة 41 و 42 ق.إ.م.إ أعلاه قد كرس مبدأ امتياز الجنسية متأثراً بما أخذ به القانون الفرنسي ( المادة 14 و 15 من القانون المدني الفرنسي) رغم الانتقادات الموجهة إلى هذا المعيار من قبل الفقه والقضاء.

لأكثر تفاصيل الطيب الزروقي، اجتهاد القضاء في ميدان القانون الدولي الخاص معلقاً عليه، دار هومة، الجزائر 2014، ص 107 و ما بعدها.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

الخصومة نجد أن المشرع الجزائري اقتصر على الاختصاص القضائي الدولي المبني على جنسية المدعي والمدعى عليه عندما يكون جزائريا<sup>1</sup>.

المطلب الثاني: قواعد الاختصاص القضائي في مجال التصادم البحري.

سبق القول أن مسألة الاختصاص القضائي ذات أولية قبل الفصل في موضوع النزاع و بالنتيجة تطبيق المختص، وقلنا ان الاختصاص القضائي يكون دوليا إذا كان أحد أطراف النزاع أجنبيا و وهو الحال في معظم النزاعات المتعلقة بالحوادث البحرية وان معاييرها تكون دائما مبنية على قوة الفعالية والنفوذ لأن العلاقة القانونية الواحدة ذات ارتباط بأكثر من نظام قانوني و ينبغي أن تفصل فيها محاكم الدولة ذات الصلة الأوثق بها و إلا كان مصير الحكم الصادر بشأنها أنه لن يرى النور<sup>2</sup>.

لذلك اتجهت الجهود الدولية إلى وضع معاهدات عالجت خصيصا مسألة الاختصاص القضائي في المجال المدني.

---

<sup>1</sup> أمام الانتقادات الموجهة للمشرع الجزائري عند صياغته لنص المادتين 41 و 42 و أمام النقص في الاجتهاد القضائي الجزائري في التوسع في تغيير نصوص الاختصاص ولو قياسا على قواعد الاختصاص القضائي الداخلي لجأ المشرع الجزائري إلى سد الفراغ التشريعي إلى الاعتماد على المعايير الواردة في القانون الجزائري الدولي من خلال ابرام اتفاقيتين عربيتين، أولهما اتفاقية الرياض للتعاون القضائي المبرمة في 06 أفريل 1983 وصادقت عليها الجزائر بالمرسوم رقم 01-47 المؤرخ في 11/02/2001 تضمنت قواعد الاختصاص القضائي في المواد 26-27-28، أما الاتفاقية الثانية فهي اتفاقية رأس لانوف الخاصة بالتعاون القانوني بين دول اتحاد المغرب العربي الموقعة بليبيا يوم 10 مارس 1991، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 94-181 المؤرخ في 27/06/1994، وقد تناولت الاختصاص القضائي في المواد 33 إلى 36 منها.

-لأكثر تفصيل راجع الطيب زروقي، المرجع السابق، ص 32 و ما بعدها.

<sup>2</sup> طيب زروقي، القانون الدولي الخاص علما و عملا، مطبعة الفسييلة، الجزائر، 2010، ص 29.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

وتعتبر اتفاقية بروكسل BRUXELLES لسنة 1952 المتعلقة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بالاختصاص المدني في التصادم البحري<sup>1</sup>، أهم هاته الاتفاقيات على الاطلاق رغم أن واضعو مشروع معاهدة ريو RIO حاولوا أن تحل المعاهدة محل معاهدة بروكسل بسبب توسع معاهدة ريو لتشمل القانون الواجب التطبيق وكذا تنفيذ الأحكام و الاعتراف بها لكن بأي المعاهدتين أخذ المشرع الجزائري ؟ لأجل تفصيل ذلك.

سوف نتطرق لقواعد الاختصاص القضائي المدني وفقا لاتفاقية بروكسل لسنة 1952 (الفرع الأول) ، ثم وفقا لمشروع ريو RIO (الفرع الثاني) ثم نتطرق لموقف المشرع الجزائري (الفرع الثالث) ، و أخيرا نتطرق إلى دراسة اتفاقية بروكسل لسنة 1952 الخاصة بالحجز على السفن (الفرع الرابع).

الفرع الأول: قواعد الاختصاص القضائي وفقا لمعاهدة بروكسل لسنة 1952 المتعلقة بالاختصاص المدني.

حاولت المعاهدة توحيد وبيان المحاكم المختصة في حالة وقوع حادث التصادم البحري ، هذا الأخير يقع في أغلب الأحيان بين سفن تابعة لدول مختلفة لكل منهما قواعد اختصاص خاصة بها، إضافة إلى انفراد كل دولة بتشريعاتها الداخلية المرتبطة أساسا بفكرة السيادة و التي كانت العائق الرئيسي اتجاه هذا التوحيد كما سنوضحه من خلال نظرة تاريخية حول نشأة المعاهدة.

أولا: نشأة المعاهدة.

---

<sup>1</sup> وقع على الاتفاقية ببروكسل في 10/05/1952 و دخلت حيز النفاذ نهاية سنة 1954، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 172/64 المؤرخ في 08/06/1964 ج. ر. عدد 12 لسنة 1964.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

رغم النجاح الذي حققته معاهدة بروكسل لسنة 1910 المتعلقة بتوحيد بعض قواعد التصادم البحري الموضوعية، إلا أنها لم تتعرض لموضوع الاختصاص رغم أهميته لأن مثل هذا التوحيد يخل دائما ناقصا و ذو فائدة غير كبيرة مالم يقترن بتوحيد لموضوع الاختصاص<sup>1</sup>.

سبق الحديث أن مسألة السيادة باعتبارها المعيار التقليدي و التاريخي لقواعد الاختصاص القضائي الدولي قد شكلت في الحقيقة العائق الأساسي في اتجاه توحيد هاته القواعد من الناحية الاجرائية، خاصة مع حجم الاعتراض الذي سوف يواجهه المؤتمرون من طرف الدول العظمى التي من الصعب اقناعها بالتخلي عن اختصاصها القضائي<sup>2</sup>

يرجع ظهور فكرة توحيد قواعد الاختصاص لسنة 1888 تاريخ انعقاد مؤتمر بروكسل، و قد تم حينها باقتراح إعطاء المتضرر حرية الاختيار بين محكمة موطن المدعى عليه ، أو محكمة ميناء قيد السفينة أو المحكمة التي وقعت في دائرة اختصاصها الأفعال التي أدت إلى قيام الدعوى، إضافة إلى اقتراح المؤتمرون إعطاء محاكم الدول المتعاقدة إمكانية اتخاذ جميع التدابير التحفظية المؤقتة و لو تعلق الأمر بأجانب. إلا أن هاته الاقتراحات لم تجد القبول وتم استبعادها رغم عقد مؤتمر آخر بمدينة باريس سنة 1890.

<sup>1</sup>G. RIPERT, la convention de Bruxelles du 10/05/1952 sur unification du droit maritime, D.M.F,1952,p348.

<sup>2</sup> ففي فرنسا أخذ القضاء بالمعنى القريب من مصلحة المواطن الفرنسي و ذلك بمنحه الاختصاص للقضاء الفرنسي سواء عندما تكون إحدى السفن المتصادمة فرنسية ، أو عندما يحدث التصادم في المياه الاقليمية الفرنسية بغض النظر عن وجود محكمة فرنسية و لم يمنح القضاء الفرنسي باختصاص محكمة محل الحجز. بخلاف القضاء الانجليزي الذي يعقد الاختصاص القضائي لمحكمة إذا كانت السفينة المخطئة قد حجزت في المياه الاقليمية الانجليزية و الفرق بين القضاءين الفرنسي و الانجليزي يكمن في مفهوم دعوى التصادم في حد ذاتها ففي الوقت الذي يراها القضاء الفرنسي شخصية يراها القضاء الانجليزي عينية ، نقلا عن مصطفى كمال طه، التوحيد الدولي للقانون البحري ، معاهدات بروكسل الجديدة المبرمة في 10 ماي 1952 ، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد الثامن، 1952، ص72.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

يعتبر الاقتراح الذي جاء به مؤتمر هامبورغ لسنة 1902 البداية الفعلية في مجال توحيد قواعد الاختصاص المدني، والذي استبعد اختصاص محكمة موطن المدعي<sup>1</sup> الأمر الذي لقي استجابة وقبولا واسعا جدا من الجميع كما اقترح المؤتمر إعطاء الاختصاص لكل من محكمة موطن المدعى عليه والذي سبق و أن أشرنا إلى أنه المعيار الذي يشكل الأصل العام في قواعد الاختصاص الداخلي أو الدولي في معظم تشريعات دول العالم . وأيضا محكمة مكان وقوع التصادم ومحكمة ميناء السفينة وأخيرا اختصاص المحكمة التي يتم في دائرة اختصاصها الحجز على السفينة<sup>2</sup>

أعيد طرح مسألة توحيد قواعد الاختصاص بمناسبة انعقاد اللجنة الدولية البحرية OIM باريس سنة 1937 أين كان للجنة الدولية دورا مهما في إرساء قواعد الاختصاص القضائي الجنائي والمدني، علما أن تداعيات قضية باخرة البريد الفرنسية LOTUS. أو ما يعرف بقضية LOTUS الشهرة<sup>3</sup> كانت لا تزال آثارها موضوع اهتمام القضاء والفقهاء على حد سواء وساهمت إلى حد كبير في إرساء قواعد للاختصاص الجنائي. بالموازاة مع ذلك سعت اللجنة البحرية الدولية إلى ارساء قواعد خاصة بالاختصاص المدني، كما اهتمت أيضا بمسألة الحجز التحفظي على السفن و التي تم دراستها في مؤتمر أمستردام لسنة 1949، هذه المشاريع الثلاث كانت الحجر الأساسي لأعمال المؤتمر الدبلوماسي بمدينة بروكسل

<sup>1</sup> و هو الاقتراح الذي عارضته فرنسا التي حاولت توفير أكبر حماية لمواطنيها و لو على حساب المواطنين الأجانب بحجة عدم ثقة قضاتها في قضاء الدولة الأخرى وهو ما جسده من خلال المادتين 14 و 15 من ق.م.ف.

<sup>2</sup>G .RIPERT,op.cit,p89.

<sup>3</sup>لأكثر تفاصيل حول القضية راجع مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق ، التوحيد الدولي للقانون البحري، مكتبة الوفاء القانونية ، الاسكندرية، مصر ، 2012ص100.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

البلجيكية الذي تمخض عنه بتاريخ 1952/05/10 التوقيع على ثلاثة معاهدات<sup>1</sup> تتعلق جميعها بالملاحة البحرية<sup>2</sup>.

ثانيا: نطاق و شروط تطبيق المعاهدة.

حددت المعاهدة المتعلقة بالاختصاص المدني مجموعة شروط لانطباق موادها و المتعلقة إما بالمنشأة المتورطة في التصادم أو بالمياه التي وقع فيها التصادم.

### 1 - الشرط المتعلق بالمنشأة المتورطة في التصادم.

أقرت المادة الأولى فقرة 01 من معاهدة الاختصاص المدني ما تضمنته معاهدة بروكسل لسنة 1910 الخاصة بالتصادم البحري باعتبار هذا الأخير يجب أن يقع بين السفن أو بين السفن ومراكب الملاحة الداخلية<sup>3</sup>، وتنطبق أيضا في حالة تصادم السفينة مع شيء ثابت .

كما تضمنت المادة الرابعة<sup>4</sup> من معاهدة الاختصاص المدني نفس الاحكام الواردة في المادة 13 من اتفاقية بروكسل لسنة 1910 التي لم تتوقف عن المعنى اللغوي أو الحرفي

---

<sup>1</sup>الأولى خاصة بالاختصاص الجنائي في مجال التصادم و حوادث الملاحة الأخرى أما الثانية وهي محل دراستنا المتعلقة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالاختصاص المدني في مجال التصادم البحري و أخيرا المعاهدة الثالثة الخاصة بالحجز التحفظي على السفن. =

<sup>2</sup>=الملاحظ أن مصر كانت من بين الحضور الذين وقعوا على الاتفاقية سنة 1952. رغم أن فرنسا لم تصادق عليها لغاية سنة 1958 أي بعد 06 سنوات تقريبا من دخول معاهدة حيز التنفيذ كما انضمت إليها مجموعة من مستعمراتها السابقة

مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 72.

R.RODIERE . P. LUREAU .OP.CIT N 97. P104.note N02.

<sup>3</sup>انظر ص وما بعدها من البحث.

<sup>4</sup>نصت المادة 04 من معاهدة الاختصاص المدني على أنه " تسري أحكام هذه الاتفاقية و لم يحدث تصادم على الدعاوى التي ترمي إلى تعويض الأضرار التي أحدثتهما السفينة بأشياء أو أشخاص فوق ظهرها وكان ذلك ناشئا عن قيام السفينة بحركة أو اغفالهما القيام بحركة أو لعدم مراعاتهما

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

لفعل الاصطدام المادي بين السفن أو بين السفن و مراكب الملاحة الداخلية بل يكفي أن تتسبب السفينة الصادمة بأضرار للسفينة المصدومة بسبب قيامها بحركة<sup>1</sup> أو إغفالها عن القيام بها أو مخالفة اللوائح و عدم احترامها.

و على غرار معاهدة بروكسل لسنة 1910 اشترطت المادة الثامنة فقرة 1<sup>2</sup> على وجوب أن يتعلق النزاع الذي تنطبق عليه أحكام معاهدة الاختصاص المدني على السفن التي تتبع لدول متعاهدة.

لكن في الأخير يبقى التساؤل بشأن السفن الحربية و السفن المخصصة لخدمة عمومية والتي سبق لنا الإشارة إليها بمناسبة دراسة شروط انطباق معاهدة التصادم البحري لسنة 1910 على الدعاوى المتعلقة بها، لنجد أن معاهدة الاختصاص المدني لسنة 1952 أخذت بنفس الأحكام و سارت في نفس الاتجاه باستثناء ما نصت عليه المادة الخامسة<sup>3</sup> من عدم اخلال نصوص الاتفاقية بالقواعد القانونية المتعلقة بالاختصاص في الدول المتعاهدة إذا تعلق الأمر بالسفن الحربية أو السفن المخصصة لخدمة عمومية.

---

<sup>1</sup> أثناء وجود لنش المرشد بجانب السفينة Dunedin star و قيام المرشد بالصعود على ظهر السفينة المذكورة خارج ميناء مرسى سفينة أخرى وتدعى Maid of Kent بسرعة عالية من أمام مقدمة السفينة الأولى مما نشأ عن تلك السرعة أمواج شديدة تسببت في إحداث درفله للنش المرشد و سقوطه و موته.

لأكثر تفصيل راجع محمد عبد الفتاح ترك، التصادم البحري، المرجع السابق، ص 37.

<sup>2</sup> نص المادة 1/08 من معاهدة الاختصاص المدني لسنة 1952 على أنه " تسري أحكام هذه الاتفاقية على جميع ذوي الشأن عندما تكون السفن التي تشملها الدعوى تابعة جميعها للدول المتعاهدة".

<sup>3</sup> والتي اعتبرها الفقيه ريبير RIPERT واضحة وصريحة في رفض انطباق أحكام المعاهدة الاختصاص المدني على

السفن الحربية و سفن الخدمة العمومية في حين خالفه الرأي الفقيه روديار RODIERE

G.RIPERT, lacovention de Bruxelles, op. cit, p352 et R. RODIERE , op. cit,

p 107.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

ونحن نرى نؤيد رأي الباحثان بن عصمان جمال و محمد ماجد محمود أحمد<sup>1</sup> في القول أن المادة الخامسة من معاهدة الاختصاص المدني لم تفصل أصلا في مسألة مدى خضوع السفن الحربية وتلك المخصصة لمنفعة عامة لأحكام المعاهدة، بل و أبعد من ذلك لم تعد حلا قاطعا، ولم تفرض أي التزام على الدول المتعاهدة بل تركت الحرية التامة لهاته الدول للنظر في النزاع وفقا لما هو مقرر في قوانينها الداخلية.

و قد أعطى الدكتور بن عصمان جمال مثلا جسد هذا الرأي وهو موقف المشرع الجزائري من خلال نص المادة 292 ق.بح.ج<sup>2</sup> و التي جاءت باختصاص مانع للقضاء الجزائري دون سواه إذا تعلق الأمر بسفن حربية جزائرية أو سفن جزائرية مخصصة لخدمة عمومية رغم أن الجزائر صادقت على معاهدة الاختصاص المدني لسنة 1952 و بالنتيجة فهي دولة متعاهدة بمفهوم المادة الأولى فقرة 01 و رغم أن المعاهدة منحت الاختصاص القضائي لأكثر محكمة<sup>3</sup>.

### 2 - الشرط المتعلق بمكان التصادم.

بالرغم أن معاهدة بروكسل الخاصة بالاختصاص المدني جاءت مشابهة تماما من حيث مجال انطباقها مع معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد الأحكام الموضوعية المتعلقة بالتصادمات والتي عرفت المادة الأولى منها التصادم البحري أنه التصادم الحادث بين سفن البحر أو سفن البحر ومراكب الملاحة الداخلية، وذلك بصرف النظر عن طبيعة المياه التي وقع فيها التصادم

<sup>1</sup> بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص 264 و محمد ماجد محمود أحمد، المرجع السابق، ص 551.

<sup>2</sup> نص المادة 292 ق بح ج على أنه "لا ترفع الدعوى الخاصة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن تصادم السفن في البحار ضد سفن البحرية الوطنية و سفن حراسة الشواطئ والسفن التي تعمل في المصلحة العمومية إلا أمام القضاء الجزائري فقط".

<sup>3</sup> أحمد حسني، المرجع السابق، ص 83.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

سواء تعلق الأمر بالبحار أو المياه الداخلية<sup>1</sup> إلا أنها تميزت عن معاهدة 1910 في موضعين أساسيين:

الموضع الأول: جاءت به المادة السابعة من المعاهدة والتي استثنت تطبيق أحكام الاتفاقية على الحالات الخاصة بالتصادم الواقع بين السفن ومراكب الملاحة الداخلية في نهر الرين (Rhin)<sup>2</sup>

أما الموضع الثاني: فجاءت به المادة السادسة من معاهدة الاختصاص المدني لسنة 1952، والتي نصت صراحة على عدم سريان أحكام هذه الاتفاقية على الدعاوى الناشئة عن عقد النقل أو أي عقد آخر، وهذا أمر منطقي باعتبار أن الأصل في المسؤولية المترتبة عن التصادم البحري أنها مسؤولية تقصيرية تقتضي بالضرورة استبعاد أي دعوى تستند في أساسها على العقد .

وإذا كان الخلاف لا يشار في الدعاوى المرفوعة من المسافر أو الشاحن الذي تربطهما علاقة عقدية مسبقة مع الناقل كما هو الحال في العلاقة العقدية بين السفينة القاطرة و السفينة المقطورة<sup>3</sup> فالأمر على خلاف ذلك إذا تعلق الأمر بين سفينة الارشاد و السفينة المرشدة<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> بخلاف ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة 273 ق ب ج، راجع ص وما بعدها من البحث.  
<sup>2</sup> يرجع تاريخ المعاهدة ليوم 1868/10/17 أين تم التوقيع عليها من قبل كل من فرنسا هولندا ستراسبورغ و بعض الامارات الالمانية من بينها بافاريا، وقد تم تعديل هذه المعاهدة بمقتضى معاهدة فرساي ثم معاهدة ستراسبورغ في 1968/03/20 التي دخلت حيز التنفيذ في 1967/04/14.

<sup>3</sup> أي تصادم يحدث بين السفينة القاطرة و السفينة المقطورة سوف يخضع وجوبا إلى الأحكام الواردة في عقد القطر نزولا عند مبدأ العقد شريعة المتعاقدين و بالنتيجة يخرج عن نطاق أحكام التصادم البحري وقد كرست هذا المبدأ معاهدة بروكسل لسنة 1910 في مادتها العاشرة و في نفس الاتجاه قضت الغرفة التجارية للمحكمة العليا في الجزائر نقلا عن درويش مريم، مدى مسؤولية مجهز السفينة عن التصادم الناشئ عن عمليتي القطر و الارشاد، المجلة الجزائرية للقانون البحري و النقل، ع 6 جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، 2017ص و أيضا القرار الصادر عن الغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا بتاريخ 2010/02/04 ملف رقم 612473 .

في الأخير تجدر الإشارة أنه لكل قاعدة استثناء فرغم توفر الشروط التي تم ذكرها لخضوع الدعاوى الناشئة عن التصادم البحري لأحكام المعاهدة الاختصاص المدني لسنة 1952 إلا أنه ورد على ذلك استثناءين سبق ورودهما في معاهدة التصادم البحري لسنة 1910 يتعلق الأول بمبدأ المعاملة بالمثل<sup>2</sup>، أما الثاني فيتعلق بحالة انعدام العنصر الأجنبي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> إذا كان الأصل أن الخلاف لا يثار بشأن التصادم الواقع أثناء عملية القطر فالأمر يختلف إذا تعلق بعملية الإرشاد ، هذا الأخير قد يكون اختياريا متروك لمشينة الريان، و قد يكون إجباريا يلتزم الريان بالاستعانة بمرشد عند دخوله الميناء أو الخروج منه و هو الاتجاه الغالب في جميع دول العالم ومنها التشريع الجزائري فالأصل الذي أقرته معظم التشريعات هو مسؤولية مجهر السفينة المرشدة في حالة الإرشاد الاختياري لكن الخلاف يثور حول قيام المسؤولية في حالة الارشاد الإجباري حيث سار الفقه و القضاء المصري و الفرنسي على تكييف عملية الإرشاد البحري باعتبارها عقد عمل بين المرشد و الريان بوصفه نائبا عن المجهر، وفي نفس الاتجاه جاءت المادة الخامسة من معاهدة بروكسل لسنة 1910 لتؤكد مسؤولية السفينة المرشدة حتى في حالة الإرشاد الإجباري وهو ما أخذ به المشرع الجزائري الذي أبقى على أحكام المسؤولية التقصيرية في المادة 1/186 بخصوص مسؤولية السلطة المينائية. لأكثر تفصيل راجع ملك شقلم، التامين والتعويض ضد مخاطر التصادم البحري، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2017 ص 264 ، و بن عصمان جمال، المسؤولية عن التصادم في حالة الارشاد و القطر، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل ، مخبر القانون البحري و النقل ، ع 2 ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2014 ، ص 12.

<sup>2</sup> يتحقق هذا الشرط متى ثبت أن ذوي الشأن تابعين لدولة غير متعاهدة جاز للدولة المتعاهدة أن تعلق تطبيق أحكام معاهدة الاختصاص المدني على شرط التبادل أي المعاملة بالمثل و قد أعطى الفقيه روديار مثلا لتوضيح هذا الشرط في حالة التصادم بين سفينة انجليزية وأخرى ترويجية ( وهما دولتان من منظمتان للمعاهدة) و يقوم راكب تحمل جنسيته دولة البيرو وهي==دولة غير منظمة للمعاهدة برفع دعوى أمام محاكم دولة الترويج في مثل هذه الحالة لهذه المحاكم ألا تطبق المعاهدة إلا إذا كانت البروتوتيني حلا مماثلا لصالح الترويج في الحالة التي تكون فيها الترويج قد استعملت هذه الرخصة.

R. Rodiere, P. LURE AV.op.cit ,n 92,p 101.

<sup>3</sup> سبق الإشارة أن الاختصاص القضائي الدولي أو ما يعرف بتنازع الاختصاص القضائي يثار في حالة ما إذا كان أحد أطراف النزاع أجنبيا ومن باب المنطق أنه إذا كان جميع ذي الشأن تابعين لنفس الدولة المرفوع أمامها النزاع يتم في هذه الحالة استبعاد أحكام المعاهدة لصالح القانون الوطني لهذه الدولة و لكن مع ضرورة توافر أربعة شروط أولها اتحاد علم السفينة المتصادمة ، و الثاني اتحاد جنسية أصحاب الشأن و ثالثها أن يتمتع أصحاب الشأن بجنسية الدولة التي تحمل السفن المتصادمة عليها و آخر الشروط وجوب أن يرفع النزاع أمام محاكم هذه الدولة. راجع هشام علي صادق، تنازع القوانين في مسائل المسؤولية التقصيرية المترتبة عن التصادم البحري و الحوادث الواقعة على ظم السفن ، دار الفكر الجامعي ، مصر، ص 233، و أيضا محمد ماجد محمود أحمد ، المرجع السابق، ص 27.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

لقد أغفلت معاهدة بروكسل لسنة 1910 المتعلقة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بالتصادم البحري مسألتين تتعلق بتوحيد الاختصاص القضائي للدعوى المدنية للتصادم البحري، إلا أن المجتمع الدولي سارع لمعالجة ذلك بمقتضى اتفاقية بروكسل لسنة 1952 المتعلقة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بالاختصاص المدني للتصادم البحري<sup>1</sup>.

وضعت المادة الأولى من معاهدة بروكسل المتعلقة بالاختصاص المدني عددا من المحاكم يحق للمدعي أن يلجأ إلى إحداها عملا بأهم مبادئ الاتفاقية التي أعطت الاختصاص لأكثر من محكمة واحدة لأن واضعي المعاهدة حاولوا التوفيق بين الأنظمة القانونية المختلفة إلا أن هذا التعدد لا يعطي الاختصاص لجميع هاته المحاكم وإنما أعطى المدعي فرصة الاختيار فقط.<sup>2</sup>

أ- محكمة محل إقامة المدعى عليه أو المحكمة التي يقع في دائرتها أحد مراكز استغلاله.

أخذت أغلب التشريعات العالم كقاعدة عامة الاختصاص في مادة الإجراءات المطالبة القضائية لمحكمة موطن المدعى عليه أو محل إقامته، فدعوى المطالبة بالتعويض عن الإضرار الناشئة عن التصادم البحري هي دعوى شخصية، مع إعطاء المعاهدة نوع من المرونة<sup>3</sup> بحيث نصت على محل إقامته أو محكمة وجود أحد مراكز استغلاله بدل النص على موطنه. كما تم استبعاد اقتراحين الأول تضمن مشروع باريس بحيث أراد إضافة محكمة ميناء التسجيل لصعوبة الاتفاق عليه، و أما الثاني فهو محكمة التي يتواجد بها فرع للمجهز و بدا هذا

<sup>1</sup> يوسف حسن يوسف، تنازع القوانين في القانون البحري، طبعة 2015، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، ص 414.

<sup>2</sup> بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص 269.

<sup>3</sup> محمد عبد الفتاح ترك، التصادم البحري، طبعة 2003، دار الجامعة الجديدة، مصر، ص 73.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

الاقتراح شبه مستحيل تقبله لا يعقل أن يعطى الحق للمدعي في رفع دعواه أمام قضاء الدول التي يملك في المجهز فرعا تابعا له.

فمسألة الأخذ بمبدأ الاختصاص المحلي قد يسبب للمدعي متاعب مادية إذا كانت المحكمة المختصة بعيدة عن مكان الحادث، فكان لزاما البحث على وضع معايير أخرى للاختصاص قد تكون أكثر مرونة و سهولة للمدعي.

ب- محكمة المكان الذي أجري فيه الحجز على سفينة المدعى عليه أو على سفينة أخرى مملوكة لنفس المدعى عليه في حالة ما إذا كان الحجز مأذونا به، أو أمام محكمة المكان الذي كان من الممكن أن يوقع فيه الحجز فيه و الذي قدم في المدعى عليه كفيلا أو ضمانا آخر.

نصت المادة الأولى فقرة أولى من المعاهدة في باب (قواعد الاختصاص) التي تزامن التوقيع عليها مع التوقيع معاهدة الحجز التحفظي في نفس السنة 1952، هاته الأخيرة أعطت الحق للدائن في أن يحجز على اي سفينة مملوكة للمدين أثناء نشوء الدين الناتج عن حادثة التصادم، و بما أن للدائن الحق في حجز اي سفينة حتى و إن لم تكن السفينة المتسببة في الحادث.

لأجل ذلك كان لزاما على واضعي معاهدة الاختصاص القضائي المدني أن يضعوا حكما يتماشى مع هذا الحل فتقرر بالتالي أن يعطى أيضا للدائن الحق في أن يرفع دعواه أمام القضاء كل دولة يكون قد تم فيها الحجز على سفينة يملكها المدين<sup>1</sup>.

ج - محكمة المكان الذي وقع فيه التصادم إذا كان هذا التصادم قد وقع في الموانئ و المرافئ و المياه الداخلية.

أجازت معاهدة بروكسل لسنة 1952 للمدعي أن يرفع دعواه أمام محكمة وقوع التصادم في حالة حدوثه في الموانئ و المرافئ أو أي جزء من أجزاء المياه الداخلية للدول.

إن جعل محكمة مكان وقوع التصادم البحري مسألة تملئها الظروف الواقعية، بحيث يسهل للطرف المتضرر الحصول على حقه في الميناء القريب لمكان وقوع التصادم، و كذلك يسهل التحقيق في الحادث و المعاينة و تحديد نسبة الأضرار و تعيين الطرف المسبب للحادث لأن السفن المتصادمة تكون قريبة من المحكمة التي تنظر القضية<sup>2</sup>.

الفرع الثاني: قواعد الاختصاص القضائي المدني في التشريع البحري الجزائري.

نشير إلى أن القضاء الجزائري استقر على اعتبار أنه من حق الأجانب اللجوء إليه وبالنتيجة خول ومنح المحاكم الجزائرية ولاية النظر والاختصاص في دعاوى التصادم البحري المرفوعة من قبل الأجانب، خاصة إذا تعلق الأمر بقواعد الاختصاص المحلي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص 271.

<sup>2</sup> يوسف حسن يوسف، المرجع السابق، ص 419.

<sup>3</sup> لأكثر تفصيل راجع، بن ددوشسيداحمد، المحكمة المختصة مدنيا في نظر دعوى التصادم البحري، المجلة الجزائرية للقانون البحري و النقل، سنة 2017 العدد 06، جامعة تلمسان، الجزائر، ص 162.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

فبالرجوع إلى مبدأ الامتداد الذي أقره القضاء الفرنسي يكون الاختصاص منعقدا للمحاكم الجزائري كلما كان الضابط المعتمد في الاختصاص المحلي الداخلي موجود في الجزائر، وبذلك نكون قد نقلنا قواعد الاختصاص المحلي الداخلي إلى المجال الدولي<sup>1</sup>.

و هذا ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 290 من القانون البحري الجزائري الذي أقر قواعد الاختصاص المدني و منح المحاكم التالية ولاية النظر في دعاوى التعويض عن الأضرار الناشئة عن التصادم البحري.

أ- المحكمة الموجودة في المكان الذي يسكن في المدعى عليه أو أحد مقرات استغلاله.

الملاحظ أن المشرع الجزائري قد نقل محتوى المادة الأولى من معاهدة بروكسل المتعلقة بتوحيد الاختصاص المدني في مجال التصادم البحري لسنة 1952 و هذا أمر منطقي باعتبار أن الجزائر دولة منظمة لهاته المعاهدة.

و يعتبر هذا الحل تطبيقا للقاعدة العامة في الاختصاص المحلي في القانون الجزائري، و الذي يعطي الحق للمدعي أن يرفع دعواه أمام محكمة موطن المدعى عليه التي أشارت إليها المادة 37 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية<sup>2</sup>. فإذا لم يكن للمدعى عليه موطن بالجزائر و لكن له بالمقابل مقر استغلال متواجد بها أجازت المادة 209 من ق.بح.جان يؤول الاختصاص إلى المحاكم الجزائرية.

إن الاختصاص المحلي كأصل عام من النظام العام بحيث يمكن لأطراف الخصومة القضائية مخالفته و ذلك باتجاه إرادتهم الحرة للمثول أمام جهة قضائية يختارونها. و لقد أخذ

<sup>1</sup>-أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع الاختصاص القضائي، طبعة 2014، دار هومة الجزائر، ص 21.

<sup>2</sup>- جاء في نص المادة 37ق.إ.م.إ.ج أنه " يؤول الاختصاص الاقليمي للجهة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له".

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

المشعر الجزائري بهاته القاعدة بنصه في المادة 291 أعلاه على أنه " لا تمس بحق الأطراف المعنيين بالأمر (أصحاب ذوي الشأن كما أشارت إليهم معاهدة بروكسل لسنة 1952 ) في رفع دعوى بسبب تصادم السفن في البحر أمام الجهة القضائية التي سبق لهم اختيارها باتفاق مشترك". و هو لا يعدوا أن يكون تكريسا لما جاءت به المعاهدة في مادتها الثانية التي نصت على " لا تخل أحكام المادة الأولى بأي حال من الأحوال بحق الخصوم في رفع دعوى أمام أية محكمة يكونون قد اتفقوا عليها فيما بينهم أو في عرضها على التحكيم".

نشير في الأخير إلى أنه و طبقا لنص المادة 293 من ق.بح.ج ففي حالة وقوع تصادم تورطت فيه عدة سفن، تختص المحكمة التي رفع إليها النزاع بالحكم في جميع الدعاوى المرفوعة عن الحادث نفسه و هذا تكريسا للقاعدة العامة الواردة في نص المادة 38 من ق.إ.م.إ التي تنص على أنه في حالة تعدد المدعى عليهم يؤول الاختصاص الاقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم. وهو نفس الاتجاه الذي أخذت به معاهدة بروكسل لسنة 1952<sup>1</sup>.

يرى الدكتور بربارة عبد الرزاق<sup>2</sup> أن الحكمة من ذلك هو تشجيع المدعي على جمع طلباته ضد المدعى عليهم المتعددين في محاكمة واحدة، إذ أن تطبيق القاعدة التقليدية سيحمله إلى إقامة دعاوى متعددة بتعدد المدعى عليهم مع ما يترتب على ذلك من زيادة في النفقات و احتمال تعارض الأحكام.

ب- المحكمة الموجودة في المكان الذي جرى فيه حجز سفينة المدعى عليه أو سفينة أخرى يملكها نفس المدعى عليه و ذلك في حالة ما إذا تم الترخيص بهذا الحجز، أو

<sup>1</sup>حيث نصت المادة الثالثة فقرة 2 من المعاهدة على أنه " في حالة ما إذا وقع التصادم بين عدة سفن لا تحول نصوص هذه الاتفاقية دون أن تقرر المحكمة التي رفعت إليها الدعوى عملا بأحكام المادة الأولى اختصاصها و وفقا لقواعد الاختصاص في قانونها الوطني بنظر جميع الدعاوى المقامة عن نفس الحادث.

<sup>2</sup> بربارة عبد الرزاق، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، طبعة 2009، منشورات بغداددي، الجزائر، ص 85.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

في المكان الذي كان يمكن أن يقع فيه الحجز و الذي قدم فيه المدعى عليه كفالة أو ضانا آخر.

رتب المشرع الجزائري بموجب أحكام المادة 250 و 251 من ق.بح. مجموعة من الديون و منح لها امتياز خاص يسمح من خلاله بالحجز تحفظيا على السفينة ضمانا لهذا الدين البحري.

كما نصت المادة 156 من ذات التقنين على أنه " تأمر الجهة القضائية التي أمرت بالحجز بناء على طلب يقدمه المحجوز عليه أو ممثله القانوني و برفع الحجز بكفالة أو بضمان كاف".

وبالرجوع لنص المادة 290 فقرة ب من ق.بح. جنجدها تقرر أنه يؤول الاختصاص للمحاكم الجزائرية إذا تم الحجز على السفينة في الجزائر أو كان يمكن الحجز عليها ولكن وقع تفادي الحجز عن طريق تقديم كفالة أو أي ضمان آخر<sup>1</sup>.

كما تنص نفس المادة على أنه لا يشترط أن تكون السفينة المتسببة في التصادم هي السفينة محل الحجز في الجزائر بل المهم أن تكون مملوكة لنفس الشخص المتسبب في التصادم، و هذا تكريسا لما جاءت به معاهدة بروكسل لسنة 1952 الخاصة بتوحيد قواعد الاختصاص المدني في مادتها الأولى التي جاءت بالتنسيق بينها و بين المعاهدة التي تم التوقيع عليها في نفس اليوم (10 ماي 1952) ببروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالحجز التحفظي على السفن<sup>2</sup> والتي أعطت الحق للدائن في أن يحجز على أي سفينة مملوكة للمدين أثناء نشوء الدين الناتج عن حادث التصادم، و ما دام أنه يحق للدائن أن يحجز على أي سفينة شاء حتى و لو لم تكن هي المتسببة في الحادث فقد كان لزاما على

<sup>1</sup> بن ددوش سيد احمد، المرجع السابق، ص 163.

<sup>2</sup> - وقع على الاتفاقية ببروكسل في 10 ماي 1952 صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 171/64 المؤرخ في 18/06/1964 الصادر بالجريدة الرسمية رقم 1964/53.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

واضعي معاهدة الاختصاص المدني أن يضعوا حكما يتماشى مع هذا الحل وبالتالي تقرر أن يعطى للدائن الحق في أن يرفع دعواه أمام قضاء كل دولة يكون قد تم فيها الحجز على سفينة يملكها المدين<sup>1</sup>.

للإشارة تخضع إجراءات الحجز التحفظي على السفن في الجزائر في إطار قانون الإجراءات المدنية والإدارية فيما تعلق بالاختصاص المحلي، في حين نصت المادة 649 من ق.إ.م.إ على أن الأمر بالحجز يصدر بناء على أمر على عريضة من رئيس المحكمة المختص<sup>2</sup>.

ج- المحكمة الموجودة في المكان الذي وقع فيه التصادم و ذلك في حالة حصوله في الموانئ و الفرض و كذلك في المياه الداخلية.

منح المشرع الجزائري الاختصاص للمحكمة التي يقع بدائرتها مكان وقوع التصادم البحري للنظر في الدعوى، و هي مسألة تملئها الظروف الواقعية حيث يسهل للطرف المتضرر الحصول على حقه في الميناء القريب لمكان وقوع التصادم. وكذلك يسهل التحقيق في الحادث و المعاينة و تحديد نسبة الأضرار و تعيين الطرف المسبب للحادث لأن السفن المتصادمة تكون قريبة من المحكمة التي تنظر في القضية<sup>3</sup>.

وقد ساير المشرع الجزائري هذا الرأي في نص المادة 290 فقرة الثالثة بحيث أعطى الاختصاص لمحكمة وقوع التصادم، وهذا المعيار يجد له الأساس في اختصاص المحاكم التي يقع بدائرتها الفعل الضار في التشريع الجزائري في مجال الاختصاص الداخلي والذي سبق وأن أشرنا إليه فيمسألة امتداد الاختصاص الوطني بالنسبة للاختصاص الدولي بمناسبة الحديث عن الاختصاص المحلي لموطن المدعى عليه.

<sup>1</sup> - بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص 271.

<sup>2</sup> - لاكثر تفصيل راجع بن حمو فتح الدين، المرجع السابق، ص 152 إلى و ما بعدها.

<sup>3</sup> يوسف حسن يوسف، المرجع السابق، ص 419.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

فقد نص المشرع الجزائري في نص المادة 39 من منق.إ.م.إ.م. الجديد على ذلك فأجاز للمدعي الحق في رفع دعواه أمام محكمة موطن المدعى عليه أو المحكمة التي وقع في دائرة اختصاصها الفعل الضار.

في الأخير نشير إلى أن المشرع الجزائري و بخلاف معاهدة بروكسل لسنة 1952 أو مشروع ريو RIO لم ينص صراحة على مسألة التنازل عن الدعوى المقررة في حالة رفع المدعي لعدة دعاوى أمام المحاكم الثلاثة المختصة بحيث ألزمت على المدعي الذي رفع دعواه أمام المحكمة الأولى المختصة أن يلجأ إلى المحكمة الثانية المختصة بناء على نفس الوقائع إلا إذا تنازل عن دعواه الأولى، و هذا ما كرسته صراحة المادة الأولى من معاهدة بروكسل المتعلقة بتوحيد بعض قواعد الاختصاص المدني التي أوجبت على المدعي ضرورة أن يباشر اختياره مرة واحدة.

ثانيا: المحكمة المختصة نوعيا بنظر دعوى التصادم البحري.

إن الاختصاص النوعي يعني سلطة جهة قضائية معينة للفصل دون سواها في دعاوى معينة، فيتم تحديد الاختصاص النوعي بالنظر إلى موضوع نوع الدعوى و طبيعة النزاع.

إن المبدأ العام أن قواعد الاختصاص النوعي متعلقة بالنظام العام أي أنه لا يجوز الإتفاق على مخالفتها بخلاف ما أشرنا إليه سابقا بالنسبة للاختصاص المكاني، كما يجب أن يثيرها القاضي من تلقاء نفسه وفي أي مرحلة من مراحل الدعوى<sup>1</sup>.

إن القاعدة العامة لاختصاص المحاكم نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 32 الفقرة الأولى والتي جاء بها "المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتشكل من أقسام " ويقصد بالاختصاص النوعي للمحاكم سلطة الفصل في

<sup>1</sup> بربارة عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 88.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

المنازعات بحسب نوعها أو طبيعتها، فضايط إسناد الاختصاص لمحكمة معينة وفقا للمعيار النوعي يستند على نوع النزاع.

أما فيما يتعلق بدعوى التصادم البحري فبالرجوع لنص المادة 32 أعلاه فقرة الثالثة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على " تفصل المحكمة في جميع القضايا لا سيما المدنية التجارية و البحرية... والتي تختص بها إقليميا، كما تفصل الأقطاب المتخصصة بتشكيلة جماعية من ثلاثة قضاة تحدد كليات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم.

إلا أنه بالرجوع لنفس المادة الفقرة التاسعة التي تتحدث عن الأقطاب المتخصصة نجدها تنص على أنه " تختص الأقطاب المتخصصة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات البحرية"، إلا أنه و في انتظار تجسيد الأقطاب على أرض الواقع تبقى الأقسام التجارية و البحرية هي ذات الولاية و لاختصاص في نظر دعاوى التصادم البحري، و هذا تكريسا لما جاء النص عليه في المادة 1063 على أنه " تبقى قواعد الاختصاص النوعي والإقليمي المنصوص عليها في هذا القانون سارية المفعول إلى حين تنصيب الأقطاب المتخصصة. "

ليقوم المشرع الجزائري بتعديل القانون العضوي رقم 11/05 المؤرخ في 2005/07/17 المتضمن التنظيم القضائي واستحدث ما أصبح يعرف بالمحاكم التجارية المتخصصة.<sup>1</sup> و الذي ألغى الأقطاب المتخصصة .

نظرا لاتسام المنازعات التجارية بالطابع الدولي، أسهمت المادة 32 أعلاه من استحداث المحاكم التجارية المتخصصة بموجب القانون 13/22 المؤرخ في

---

<sup>1</sup> نصت المادة 28 من القانون 10/22 المؤرخ في 2022/06/09 المعدل والمتمم للقانون أنه " يمكن أن يضم المجلس القضائي محاكم متخصصة تفصل في المنازعات ذات الطابع التجاري".

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

2022/07/12، المعدل والمتمم للقانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك لجعل القضاء يلعب دورا فعالا ومؤثرا في ميدان التجارة والاستثمار.

و على غرار نص المادة 32 من ق.إ.م.إ جاء القانون 13/22 باختصاص نوعي لهاته المحاكم المتخصصة و ذلك بذكر النزاعات التي تفصل فيها حصريا<sup>1</sup>.

كما نصت المادة 536 مكرر 04 و ما يليها من ق.إ.م.إ على إجراءات التقاضي أمام المحاكم التجارية المتخصصة لا سيما استحداث إجراء الصلح كفيد أولي على رفع الدعاوى أمامها.

أما فيما يتعلق بالاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة فقد حددها المرسوم التنفيذي رقم 53/23 المؤرخ في 2023/01/14 و الذي حدد المحاكم التجارية المتخصصة بإثني عشر (12) محكمة و أرفق النص المذكور المجالس القضائية التابعة إقليميا لكل محكمة تجارية متخصصة سماها بدوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة<sup>2</sup>.

الفرع الثالث: قواعد الاختصاص القضائي المدني وفقا لمشروع ريو لسنة 1977.

أخذ المشرع الجزائري كما سبق الإشارة بالمعايير الثلاثة لانعقاد الاختصاص المحاكم الجزائرية بخلاف المشرع المصري الذي أخذ باختصاص قضائي آخر يتعلق بالمحكمة التي

<sup>1</sup> نصت المادة 536 مكرر من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي " تختص المحكمة التجارية المتخصصة في النظر في المنازعات المذكورة أدناه: منازعات الملكية الفكرية، منازعات الشركات التجارية لا سيما منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركة، التسوية القضائية والإفلاس، منازعات البنوك و المؤسسات المالية مع التجار، المنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري، و المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية".

<sup>2</sup> لأكثر تفصيل راجع، مازة حنان وبوقور سعيد، النظام القانوني للمحاكم التجارية المتخصصة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 09 العدد 01، مجلة دورية محكمة يصدرها مخبر القانون الخاص المقارن، جامعة الشلف، الجزائر، ص 275 و ما بعدها.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

يقع بدائرتها أول ميناء مصري لجأت إليه السفن أو إحدى السفن التي حدث بينها تصادم بحري<sup>1</sup>. فمحكمة ميناء اللجوء لها الكثير من المحاسن ذلك أن ميناء اللجوء هو عادة ما يكون الأقرب إلى مكان التصادم وكذلك تتوفر فيه الأجهزة والمعدات اللازمة لاستقبال السفن .

لكن رغم مساعي الدول لتوحيد قواعد الاختصاص المدني إلا أن الجهود اتجهت إلى وضع مشروع معاهدة جديدة أو ما يعرف مشروع "ريو" يهدف إلى توحيد جميع المسائل اختصاص القضائي الخاصة بالتصادم البحري، إلا أن الكثير من الدول وعلى رأسها فرنسا رفضت هذا المشروع.

جاء مشروع Rio ليحاول وضع مجموعة لأحكام تشمل كل المسائل المترتبة عن التصادم البحري في المجال المدني، فالمشروع يتضمن نصوصا خاصة بالقانون الواجب التطبيق، وكذا الاختصاص القضائي، ويعالج أيضا مسألة الاعتراف بالأحكام وتنفيذها.

وستقتصر دراستنا فقط على ما تضمنه هذا المشروع من أحكام متعلقة بالاختصاص القضائي المدني وذلك من حيث بيان المحاكم المختصة، وذلك بعد تحديد نطاق تطبيق المشروع ومقارنته باتفاقية بروكسل لسنة 1952، وفي الأخير الإشارة إلى رأي الفقه اتجاه هذا المشروع.

أولا: نطاق تطبيق مشروع ريو بشأن دعاوى التصادم البحري.

تنطبق أحكام مشروع معاهدة ريو Rio طبقا للمادة الأولى فقرة 01 إذا حدث تصادم بين منشأتين بحريتين إحداهما على الأقل سفينة بحرية، وكما هو الشأن في باقي معاهدات التصادم (معاهدتي 1910 و 1952 ) فإن المشروع بدوره لم يشترط وقوع احتكاك مادي

<sup>1</sup> يوسف حسن يوسف، المرجع السابق، ص 419 .

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

بين المنشآت بل يكفي أن تلحق إحداها أضراراً بالأخرى نتيجة القيام بمناورة أو إهمال القيام بها أو عدم احترام قواعد الملاحة (المادة 1/1 بند ب)<sup>1</sup>. بالإضافة إلى أن المشروع يشمل الدعاوى الخاصة بالتعويض عن الأضرار التي تلحق بالسفينة أو الأموال الموجودة على ظهرها طبقاً لنص المادة 1/1 بند أ و ب.

كما هو الشأن في باقي المعاهدات لم يحدد مشروع ريو ما إذا كان يجب أن تكون جميع السفن المتصادمة تابعة لدولة منضمة أم يكفي أن تكون إحداها فقط كذلك<sup>2</sup>، متى لا يكون المشروع كما تجدر الإشارة إلى أن المشروع لا يكون واجب التطبيق إذا حدث التصادم بين منشآت ليس لأحدها على الأقل وصف السفينة البحرية، وأيضاً إذا لم تكن السفن المتصادمة أو إحداها تنتمي لدول هي طرف في المعاهدة، كما لا يشمل المشروع الأضرار البدنية اللاحقة بالأشخاص على هر السفينة وإنما يقتصر الأمر على الأضرار اللاحقة بالأموال فقط<sup>3</sup>.

كما استثنى المشروع أيضاً بصريح المادة 2/1 بند أ ما يحدث من تصادم تتورط فيه إحدى السفن الحربية أو سفن الدولة المخصصة لمنفعة عامة غير تجارية، كما استثنى أيضاً وفقاً للفقرة الثانية بند ب من المادة الأولى لا يشمل المشروع الدعاوى الخاصة بالتصادم والتي تستند إلى عقد.

ثانياً: المحاكم المختصة وفقاً لمشروع ريو.

<sup>1</sup> - المادة 274 ف 3 من ق بح ج، وكذا المادة 13 من معاهدة بروكسل لسنة 1910.

<sup>2</sup> - يرى الدكتور بن عصمان جمال وكذا الفقيه جوزيف فيليانو أن هذا المشروع لن ينطبق إلا إذا كانت جميع السفن المتصادمة تحمل أعلام دول منضمة وذلك استناداً لمبدأ نسبية المعاهدات.

<sup>3</sup> لأن البند ب من الفقرة 01 من المشروع نص عن الأضرار اللاحقة بالأموال الموجودة على ظهر السفينة وبمفهوم المخالفة نستنتج أن الأضرار البدنية لا يشملها.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

في البداية نشير إلى أن المشروع جاء ليقر أيضا بعض المبادئ الواردة في معاهدة 1952 فيما يخص الاختصاص القضائي الدولي. وأهمها التأكيد على حرية الأطراف في اختيار محكمة معينة وبالنتيجة التخلي عن المحاكم المحددة في هذا المشروع وهو اصطلاح عليه بقاعدة الخضوع الاختياري<sup>1</sup>. كما أقر المشروع أيضا مبدأ إعطاء الاختصاص لأكثر من محكمة حيث يجوز للمدعي أن يختار أي منها شاء لرفع دعواه وإن كان ذلك مشروطا بأن تكون المحكمة التي تم اختيارها تابعة لدولة منضمة للمعاهدة. إضافة إلى التقرير المشروع في مادته الثالثة على اختصاص المحكمة المرفوع أمامها النزاع في جميع الدعاوى الناشئة عن نفس التصادم.

و في الأخير قرر واضعوا المشروع في المادة 2/2 أنه في حالة رفع دعوى أمام محكمة دولة متعاهدة، فإن كل دعوى أخرى يرفعها المدعي أمام محاكم دولة أخرى متعاهدة ضد نفس المدعي عليه للتعويض عن نفس الضرر توقف إلى حين التنازل عن الدعوى الأولى<sup>2</sup>.

أما عن المحاكم المختصة فهي تتمثل فيما يلي:

- أ- محكمة محل إقامة المدعي عليه المعتاد أو موطنه أو المركز الرئيسي للمؤسسة (Etablissement principal) (المادة 2/ أ)
- ب- محكمة الدولة التي وقع التصادم في مياهها الداخلية أو الإقليمية (المادة 2 فقرة ب) وهو ما يعبر عنه بمحكمة محل التصادم.

<sup>1</sup> هذه القاعدة تعني جواز الاتفاق على اختيار محكمة معينة للفصل في النزاع القائم بين الطرفين أو الذي يحتمل أن ينشأ بينهما في المستقبل، فيثبت لها الاختصاص و لو لم تكن مختصة أصلا بالدعوى طبقا لضوابط الاختصاص القضائي أعلاه، نقلا عن محمد ماجد محمود، المرجع السابق، ص 526.

<sup>2</sup> بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص 276.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

ت- محكمة المكان الذي وقع فيه الحجز على السفينة المتورطة في التصادم أو سفينة أخرى مملوكة لنفس المجهز، أو أمام محكمة المكان الذي قدمت فيه كفالة لتجنب توقيع الحجز (المادة 2/ج).

ث- محكمة المكان الذي تم فيه الحجز على أموال أخرى للمدين أو محكمة المكان الذي تم فيه تقديم كفالة لتجنب توقيع هذا الحجز (المادة 2/د).

ج- محكمة الدولة التي قدم فيها المدعى عليه مبلغا لتحديد مسؤوليته بخصوص التصادم، وفقا لما هو مقرر في قانون هذه الدولة (المادة 2/ه).

ثالثا: مقارنة أحكام مشروع ريو ومعاهدة بروكسل لسنة 1952 فيما تعلق بأحكام الاختصاص القضائي المدني.

نصت المادة التاسعة فقرة 04 من هذا المشروع صراحة على إلغاء العمل بالقواعد المقررة للاختصاص المقررة في معاهدة 1952 وذلك في حالة وجود تعارض بينها وبين قواعد المشروع، لكن رغم ذلك تبقى أوجه التشابه أكثر من أوجه الاختلاف.

### 1- أوجه التشابه بين المشروع والمعاهدة.

تتفق معاهدة بروكسل لسنة 1952 مع المشروع من حيث النطاق أو مجال الانطباق، بحيث أن كل من المشروع والمعاهدة يشترطان وجوب أن يقع التصادم بين منشأتين إحداهما على الأقل سفينة بحرية، ولا يشترط كل منهما أيضا حدوث ارتطام مادي، كما يشمل كل من المشروع والمعاهدة جميع الدعاوى الخاصة بالتعويض عن الأضرار التي تلحق بالسفينة أو الأموال الموجودة على ظهرها، وتتفق كل من المعاهدة والمشروع أيضا حول عدم انطباق أحكامهما إذا كانت المسؤولية الناجمة عن التصادم تستند إلى عقد سابق بين الأطراف.

كما تتفق المعاهدة و المشروع من حيث قواعد الاختصاص ، فالمحاكم الثلاث المختصة طبقا لمعاهدة 1952 تم اعتمادها أيضا في المشروع، كما تم أيضا اعتماد مبدأ

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

الخضوع الاختياري للأطراف (حرية الأطراف في الاتفاق على عدم اللجوء لهذه المحاكم واختيار محكمة أخرى)

### 2- أوجه الاختلاف بين المشروع والمعاهدة.

إذا كان الأصل هو الاتفاق بين المشروع والمعاهدة فإن هناك اختلافات كثيرة بينهما تتعلق أيضا بمجال الانطباق و قواعد الاختصاص.

#### أ- في مجال الانطباق.

فمعاهدة **Bruxelles** تشمل جميع الدعاوى الخاصة بالتعويض عن الأضرار التي تلحق بالسفينة سواء ما تعلق بالأموال أو بالأشخاص الموجودين على ظهرها، أي أنها تشمل الأضرار المادية والبدنية كما نصت على ذلك المادة الرابعة من المعاهدة، في حين نجد أن نصوص مشروع **Rio** لا تحكم سوى الدعاوى المتعلقة بالأضرار المادية التي تصيب السفينة أو الأموال المتواجدة على ظهرها ولم ترد أي إشارة إلى الأضرار البدنية كما هو منصوص عليه في المادة الأولى فقرة ب.

كما أنه و في مجال الانطباق فالأصل أن معاهدة بروكسل لسنة 1952 تشمل كل ما يقع من تصادم متى توفرت الشروط مهما كانت المياه التي وقع فيها التصادم، فإنه مع ذلك أوردت المادة 07 من ذات المادة استثناء قررت فيه عدم سريان هذه الأخيرة بخصوص التصادم الذي يقع في نهر الرين لوجود معاهدة سارية المفعول خاصة بالملاحة في هذا النهر، وهو شيء لا نجده في مشروع **Rio** مما يعني انطباق أحكام هذا الأخير مهما كان مكان التصادم وحتى ولو كان ذلك المكان هو نهر الرين.

وفي الأخير فإن المقرر في معاهدة 1952 أنه لانطباق أحكام هذه الأخيرة يجب أن تكون جميع السفن المتورطة في التصادم منتمية لدول منضمة، في حين لا يتضمن مشروع

Rio أي حكم بخصوص هذا الشرط وطبعا هذا موقف من شأنه أن يفتح باب الجدل والاختلاف في التفسير وهو أمر كان يمكن تجاوزه بوضع نص صريح<sup>1</sup>.

هذا من حيث مجال الانطباق، أما من حيث استبعاد السفن الحربية أو تلك المخصصة لمنفعة عامة من مجال انطباق المشروع و المعاهدة فقد سبق وأن أشرنا إلى القول بأنه في ظل معاهدة بروكسل لسنة 1952 لا نجد نصا صريحا على الاستبعاد، فكل ما تضمنته المادة الخامسة من المعاهدة هو الإقرار بعدم الإخلال بما هو مقرر من أحكام بخصوص هذه الحالة في القوانين الوطنية. في حين نجد أن الأمر يختلف تماما في مشروع Rio حيث قضت نصوصه صراحة باستبعاد ما يقع من تصادم تتورط فيه سفن حربية أو سفن مملوكة للدولة ومنحصة لمصلحة عامة.<sup>2</sup>

ب- في قواعد الاختصاص.

بخلاف معاهدة بروكسل لسنة 1952 و التي أقرت قواعد الاختصاص بشأنها إلى ثلاثة محاكم مختصة فقط بنظر دعاوى التصادم البحري وهي نفسها التي تم اعتمادها في مشروع Rio، لكن هذا الأخير أضاف محكمتين لم يرد ذكرهما في معاهدة 1952، المحكمة الأولى هي محكمة الدولة التي تم فيها الحجز على أموال أخرى مملوكة للمدين أو محكمة الدولة التي قدم فيها هذا الأخير كفالة لتجنب هذا الحجز، أما المحكمة الثانية فهي محكمة الدولة التي قدم فيها المدعى عليه مبلغا لتحديد مسؤوليته.

إن إعطاء الاختصاص لعدد كبير من المحاكم حاولت البعثة الأمريكية تقييده عن طريق المناداة باعتماد مبدأ يعرفه القانون الأمريكي وهو مبدأ المحكمة غير الملائمة *conveniens non Forum* الذي يسمح لمحكمة مختصة قانونا بأن ترفض

<sup>1</sup> بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص 278.

<sup>2</sup> نصت على ذلك المادة 2/01 بند أ من المشروع.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

الفصل في النزاع متى كانت لديها أسباب وجيهة، غير أن البعثة الفرنسية أبدت معارضة شديدة ورأت أن إقرار هذا المبدأ هو إدخال لعنصر غير أكيد وغير آمن وهو ما يعتبر شيئا مؤسفا. ويبدو أن هذا الاعتراض لقي صدى له عند واضعي المشروع حيث تم استبعاد فكرة المحكمة غير الملائمة<sup>1</sup>.

كما أن الاختلاف شمل أيضا مسألة الاختصاص لمحكمة محل التصادم، إذ وسع مشروع ريو منه بحيث لا تختص محكمة وقوع التصادم في ظل معاهدة 1952 إلا إذا حدث هذا الأخير في المياه الداخلية أو المرافئ أو الموانئ، في حين نجد أن مشروع Rio وسع ليضيف أيضا المياه الإقليمية، و بمفهوم المخالفة لا تختص محاكم الدولة التي يقع التصادم في مياهها الإقليمية طبقا لمعاهدة 1952.

في حين نجد أن هذه المحاكم ستكون مختصة وفقا لمشروع Rio دائما في مسألة الاختصاص يظهر الاختلاف أيضا بين المشروع والمعاهدة بخصوص مسألة إمكانية رفع الدعوى أمام أكثر من محكمة، فطبقا للمعاهدة ليس للمدعي أن يرفع دعوى جديدة أمام محكمة أخرى ضد نفس المدعي عليه وبناءا على نفس الوقائع إلا إذا تنازل عن الدعوى السابق رفعها، أي أن التنازل عن الدعوى الأولى يعتبر قيد أولي لإمكانية رفع دعوى جديدة، في حين لا نجد هذا الشرط في مشروع Rio. إذ نصت المادة الثانية فقرة 02 على أنه ليس هناك ما يمنع المدعي أن يرفع دعوى جديدة رغم ثبوت عدم تنازله عن الدعوى الأولى مما يعني أن دعواه ستقبل لكن ما سيحدث هو أن المحكمة التي رفعت أمامها هذه الدعوى الجديدة ستوقف الفصل في النزاع إلى حين أن يتنازل المدعي عن دعواه الأولى، وبمعنى آخر كل من المعاهدة والمشروع يشترطان التنازل غير أن الفرق يكمن في وقت التنازل وأثره، ففي المعاهدة التنازل يجب أن يكون قبل رفع الدعوى الجديدة وعدم القيام بذلك يترتب أثرا مانعا

<sup>1</sup>Cf. J. VILLENEAU , op. cit, p 69.

هو عدم إمكانية رفع هذه الدعوى، أما في المشروع فلا يشترط أن يكون التنازل قبل رفع الدعوى بل يمكن أن يكون بعد ذلك، كما أن عدم القيام بهذا الإجراء يرتب أثراً موقفاً فقط، حيث يمكن رفع الدعوى لكن لا يمكن السير فيها إلا إذا حدث التنازل.<sup>1</sup>

رابعاً: نظرة الفقه لمشروع Rio .

رغم أن مشروع Rio احتوى على أحكام حاولت أن تلم بكل ما قد يشير تصادم بحري من مسائل من الناحية المدنية كمسألة تنازع الاختصاص القضائي، إلا أن كثرة الانتقادات الموجهة للمشروع لا سيما من الفقه الفرنسي حالت دون تحول مشروع Rio إلى معاهدة، حيث عارضت الجمعية الفرنسية للقانون البحري أثناء انعقاد مؤتمر اللجنة البحرية الدولية سنة 1977 بـ Rio الكثير من الأحكام وهو موقف أيدتها فيه الكثير من بعثات الدول اللاتينية، فمن حيث المبدأ يرى المعارضون أنه ما تم إنجازه والتوصل إليه من معاهدات في مجال التصادم البحري يكفي لتنظيم جميع المسائل المترتبة عن التصادم، فبالنسبة للاختصاص القضائي لدينا معاهدة 1952 ، وما دام الأمر كذلك فإن إضافة معاهدة جديدة تنظم نفس الموضوع سيكون بدون فائدة كبيرة بل وعكس ذلك قد يكون هذا في حد ذاته مصدراً للتنازع.<sup>2</sup>

أما من حيث التفاصيل ويقصد بها الأحكام الواردة في المشروع، فإن أول ما أثار الاعتراض والرفض هو فكرة أن يشمل المشروع فقط الأضرار المادية دون البدنية، حيث أشارت كل من البعثة الفرنسية والبلجيكية، مؤيدة في ذلك من قبل بعض الدول اللاتينية، أن مثل هذا الحكم من شأنه أن يؤدي إلى نتيجة غير مرضية وهي إمكانية صدور أحكام متناقضة

<sup>1</sup> بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص 281.

<sup>2</sup> Cf. J. VILLENEAU , op. cit, p 71.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

من أجل نفس الحادث، إذ ستخضع الأضرار المادية لنصوص مشروع Rio بينما تبقى الأضرار البدنية خاضعة لمعاهدة 1952 ومرة أخرى يظهر وكأن مشروع Rio بدل تحقيق وحدة الأحكام يعمل بالعكس من ذلك على خلق مصادر للتنوع والتنازع .

كما أن محكمة المكان الذي تم فيه الحجز على أموال أخرى للمدين أو محكمة المكان الذي تم فيه تقديم كفالة لتجنب توقيع الحجز أثارت الاعتراض ، إذ من بين المحاكم التي أشار إليها المشروع ، هذا الاختصاص اعتبره البعض توسيعاً غير معقول لعدد المحاكم التي يمكن أن تفصل في النزاع، ولتوضيح ذلك يضرب الأستاذ VILLENEAU مثلاً الحجز الذي يوقع أو يكون محله آلة كاتبة متواجدة في فرع أو وكالة صغيرة مملوكة للمجهز، إذ ستكون لمحكمة التي يتواجد في دائرتها هذا الفرع مختصة رغم أنه قد تبعد بأكثر من 20000 كلم عن مكان وقوع الحادث.<sup>1</sup>

نص آخر كان محل انتقاد وهو ذلك المتعلق بحالة رفع الدعوى أمام أكثر من محكمة، إذ سبق وأن رأينا أننا للمشروع لا يلزم المدعي بالتنازل عن دعواه المرفوعة لتقبل نفس الدعوى أمام محكمة أخرى وإنما يتم توقيف الفصل في الدعوى الثانية إلى حين التنازل عن الدعوى الأولى، هذا الحكم هناك من رأى فيه فتح لباب التلاعب من طرف المتقاضين، وبالضبط المدعي إذ سيقوم هذا الأخير بتجريب حظه في عدة محاكم ليختار في النهاية المكان الذي يكون له فيه أمام محاكمه أكبر الفرص في النجاح.<sup>2</sup>

المبحث الثاني: المحكمة المختصة مدنيا بنظر دعاوى الإنقاذ البحري والخسائر البحرية المشتركة.

<sup>1</sup>Cf. J. VILLENEAU , op. cit, p 69

<sup>2</sup>بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص 282.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

تختلف وسائل تسوية المنازعات المتولدة عن عمليات الإنقاذ البحري والخسائر البحرية المشتركة ما بين طرق ودية وأخرى قضائية، إضافة إلى طريق التحكيم.

وسوف نتعرض من خلال هذا المبحث لوسائل التسوية الودية والقضائية فقط، بحكم أننا سنجري الحديث عن التسوية التحكيمية التي خصصنا لها الباب الثاني من هذا البحث.

المطلب الأول: التسوية الودية للمنازعات المتولدة عن عمليات الإنقاذ البحري والخسائر البحرية المشتركة.

يعتبر السبيل الودي وأيضاً التحكيم الأكثر شيوعاً التي يفضل أطراف النزاع اللجوء إليها كل منازعاتهم أكثر من سعيهم إلى الطريق القضائي الذي يكون غالباً مكلفاً و يستغرق الكثير من الوقت والإجراءات، فما المقصود بالتسوية الودية وما هي شروطها؟

الفرع الأول : مفهوم التسوية الودية.

التسوية الودية هي إجراء اتفاقي يتم بين أطراف النزاع من أجل تسوية المنازعات الناشئة بينهم، ففي إطار منازعات الإنقاذ البحري والخسائر البحرية المشتركة فهو إجراء اتفاقي بين أطراف النزاع من أجل تسوية المنازعات الناشئة عن عملية الإنقاذ البحرية أو المتولدة عن تسوية الخسائر البحرية المشتركة<sup>1</sup>.

فمن خلال استقراء هذا التعريف نخلص إلى مسألة مهمة وهي الطابع الاتفاقي لإجراء التسوية الودية، وهذا يتماشى ومنطق الأمور لأن أطراف المنازعة البحرية بشأن أي حادث

<sup>1</sup> أمير محمد محمود طه، المرجع السابق، ص 138.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

بحري يحاولون المحافظة على العلاقة الودية بينهم، الأمر الذي شجع المشرعين الوطنيين، وأيضا واضعوا العقود النموذجية على تشجيع هذا النوع من الطرق لتسوية المنازعات<sup>1</sup>.

فهو عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو محتملا وعرفه آخرون بأنه عقد ينهي النزاع بطريقة ودية<sup>2</sup>. ويرى آخرون<sup>3</sup> إلى أهدافه ومزاياه أكثر من نظرتهم إلى تعاريفه الفقهية، بحيث اعتبروه وسيلة لتخفيف العبء على القضاء من خلال تجنب القاضي الوقت والإجراءات، وأيضا على الخصوم لتجنبهم الجهد والمال والوقت، كما يهدف على تحقيق أكبر قدر من الرضا والشعور بالعدالة بين الخصوم.

ويبقى اللجوء إلى القضاء في حالة نجاح التسوية الودية بين الأطراف أمرا لازما لإفراغ اتفاقهم في محضر رسمي، والذي سوف يصبح سندا تنفيذيا<sup>4</sup> واجب النفاذ. فالقاضي في هذه الحالة لا يمكنه أن يغير أو يعدل في مضمون الاتفاق نزولا عن مبدأ سلطان الإرادة، فأطراف عملية الإنقاذ البحري و أيضا الخسارة البحرية هم وحدهم من يستقل في رسم حدود هذا الاتفاق. ولقد كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ (الاتفاق الودي) من خلال نصه على إجراءات صلح وجوبية قبل عرض النزاع على القضاء التجاري، وفقا للإجراءات المستحدثة التي أنشأت ما يعرف بالمحاكم التجارية المتخصصة<sup>5</sup>، والتي سوف تأتي على ذكرها عند

---

<sup>1</sup> انضمه المشرع الجزائري تحت عنوان الصلح وخصص له المواد من 900 إلى 993 من قانون الإجراءات المدنية والادارية الجديد، وهناك من يرى أن الوساطة هي أيضا إجراء يدخل ضمن المساعي الودية لحل المنازعات كما سيأتي على شرحه لاحقا.

<sup>2</sup> خالد روشو، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والادارية الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، ص 195.

<sup>3</sup> بوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والادارية، كليك للمنشورات، الجزائر، 2012، ص 355.

<sup>4</sup> نصت على ذلك المادة 600 من فقرة 08 من قانون الإجراءات المدنية والادارية بأنه "محاضر الصلح أو الاتفاق المؤشر عليها من طرف القضاة والمودعة بأمانة الضبط" وكرسته المادة 993 من نفس القانون.

<sup>5</sup> تم استحداثها بموجب المادة 28 من القانون العضوي رقم 10/22 المؤرخ في 2022/06/09 والمتعلق بالتنظيم القضائي الجزائري، الجريدة الرسمية عدد 41 صادرة بتاريخ 2022/06/16.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

الحديث على التسوية القضائية لمنازعات الإنقاذ البحري والخسارات البحرية المشتركة، وايضا وضع جميع الالتزامات المترتبة عليه في ظل التسوية الودية.

ولكن يجب الإشارة في هذا المقام أن هذا الوضع لا يؤخذ على اطلاقه، فرقابة القضاء ليست شكلية<sup>1</sup> كما يبدو من الوهلة الأولى ولكن يبقى دور القاضي ضروري للوقوف على أركان هذا الاتفاق (أركان العقد بوجه عام) خاصة ما تعلق بسلامة الرضا، إضافة إلى عنصري السبب والمحل. ويسري على الرضا بشأن الاتفاق الودي ما يسري على العقود الرضائية إلا أن المشرع أوجب أن يثبت في قالب شكلي وهو الكتابة أو محضر الصلح<sup>2</sup>.

إضافة إلى مسألة مراقبة القاضي لسلامة الرضا، فمن صلاحياته أيضا مراقبة مضمون الاتفاق من حيث مخالفته للنظام العام والآداب العامة. كل ذلك في إطار يمنع القاضي بمناسبة مراقبته لاتفاق الصلح أن يفسره بشكل يهدف إلى تحميل أحد أطرافه أكثر مما أورده، فلا مجال للقياس أو الاستنتاج<sup>3</sup>.

ونشير إلى أن التسوية الودية الأصل في أن تتم أمام القاضي أو المحكم كإجراء الصلح مثلا وقد تم خارج هذا الإطار وتخضع بذلك لإرادة الطرفين<sup>4</sup>، وهذا ما شجعتة العقود

---

<sup>1</sup> وفي هاته الحالة أجاز القانون للقاضي أن يحكم ببطان الاتفاق الودي إذا وقف أو ثبت له أن إرادة أحد الأطراف كانت معيبة بعيب من عيوب الرضا كالغلط والتدليس والاكراه والاستغلال، ونشير إلى أن الغلط كسبب لبطان اتفاق الصلح يستوي بشأنه الغلط في القانون والغلط كسبب للطعن في صحة قيام الصلح تطبيقا لنص المادة 465 من القانون المدني، بخلاف نص المادة 83 من ذات التقنين.

<sup>2</sup> هذا ما كرسته المحكمة العليا في اجتهاداتها لا سيما الملف رقم 586004 الصادر بتاريخ 2010/06/10 وجاء مبدأ ينص على أنه "ليس للصلح الحاصل أمام الخبير أثر قانوني، في حالة عدم اعتماده قضاء أو انكاره من أحد الطرفين". مجلة. ق. م. ع عدد 1 لسنة 2011، ص 96.

<sup>3</sup> بوضياف عادل، المرجع السابق، ص 357.

<sup>4</sup> ومن حالات التسوية الودية التي تمت خارج القضاء أو التحكيم حادث السفينة C M Hakarta والتي كانت محملة بمواد مشتعلة و ضمنت على السواحل المصرية ، و أيضا حادث الناقله Rio Orionco و التي تعطلت محركاتها و

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

النموذجية التي أتاحت الفرصة لذوي الشأن في حل منازعاتهم بالطرق الودية، حيث تضمنت القاعدة السادسة من القواعد الإجرائية لهيئة اللويدز التزام المحكم بعوض الصلح أو التسوية الودية أولاً على الأطراف، وهذا ما أخذت به بعض التشريعات الوطنية صراحة<sup>1</sup>.

الفرع الثاني: شروط التسوية الودية.

بخلاف التسوية الودية التي تتم خارج إطار القضاء أو التحكيم، فقد ألزمت النصوص القانونية للتشريعات المقارنة و أيضاً القواعد الاجرائية للعقود النموذجية

كل المنازعات المتعلقة بالحوادث البحرية (الإنقاذ والخسائر البحرية)، القاضي أو المحكم ببعض الشروط يجب توافرها قبل بدء النظر في الدعوى والسير في إجراءاتها وهي وجود اتفاق التسوية أولاً وضرورة إثباته من طرف القاضي ثانياً.

أولاً: اتفاق الأطراف على التسوية.

وهذا أمر بديهي لأن أساس التسوية الودية هو وجود اتفاق بين الأطراف المتنازعة يهدف

إلى

تسوية النزاع القائم بطريقة ودية<sup>1</sup>، هذا من خلال وضعهم لأطر تمكنهم من تحديد التزامات كل طرف، وفقاً لشروط معينة<sup>2</sup>.

---

قد ترتب على تسرب 180 طن من زيت الوقود المتوسط و تمت عملية المساعدة البحرية لمنع أضرار التلوث بالزيت، و قد تم تسوية المطالبات من الإجراءات المذكورة بطريقة ودية بين مالك السفينة و الصندوق الدولي للتعويض، نقلاً عن صلاح سليمة، التنظيم القانوني للإنقاذ البحري للأشخاص والأموال و البيئة، المرجع السابق، ص 521.

<sup>1</sup> ينص النموذج الياباني للإنقاذ البحري على ضرورة لجوء الأطراف إلى الوساطة أو التسوية الودية قبل اللجوء إلى التحكيم أو التحكيم.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

وعلى سبيل المثال فطريقة إجراء التسوية الودية للخسائر المشتركة تتطلب تحديد المجموعتين الدائنة والمدينة ثم إيجاد النسبة التي يوزع بها مبلغ المجموعة الدائنة على المجموعة المدينة وبالتالي يتحمل كل عنصر من عناصر المجموعة المدينة مقدار مساهمته بتلك النسبة من قيمته.

أما عن كيفية حساب النسبة بين المجموعتين تكون عن طريق تقسيم المجموعة الدائنة على المجموعة المدينة ومثال ذلك:

-قيمة السفينة = 250.000 دج

-قيمة البضاعة = 10.000 دج

-أجره نقل البضاعة = 100.000 دج

-مجموع قيمه عناصر الرحلة = 360.000 دج

-قيمه البضاعة التي أنقذت = 60.000 دج

-قيمه البضاعة التي ضحى بها = 40.000 دج

فتكون نسبه مشاركة كل عنصر من عناصر المجموعة المدينة في الخسارة هي :  
 $1/9 = 360.000 / 40.000$  وعلى ذلك يسهم كل عنصر من عناصر الرحلة في الخسارة المشتركة بنفس النسبة، فالسفينة تسهم بمقدار  $1/9 * 250.000 = 27.777$  دج

<sup>1</sup> ويرى الدكتور طالب حسن موسى أن هذا أمر طبيعي باعتبار أن أحكام المواد التي تناولت الخسائر البحرية المشتركة خاصة القواعد المذكورة فيه ليست آمرة، فيجوز الاتفاق على مخالفتها. لأكثر تفصيل راجع طالب حسن موسى، القانون البحري، المرجع السابق، ص 203.

<sup>2</sup> نصت المادة 459 من ق.م.ج على أنه "الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقعان به نزاعاً محتملاً، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه".

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

والبضاعة المتقدمة تساهم بمقدار  $1/9 * 60.000 = 6.6666$  دج والبضاعة التي تم التضحية بها تساهم بمقدار  $1/9 * 40.000 = 4.4444$  دج والأجرة تساهم بمقدار  $1/9 * 10.000 = 1.1111$  دج فيكون المجموعة هو  $40.000$  دج , وهذا المقدار الذي التضحية به هو الخسارة المشتركة, وعلى نفس النمط يمكن بيان نسبة مساهمة كل عنصر من عناصر الرحلة البحرية في حاله الخسائر المشتركة المتمثلة بالنفقات التي تصرف في سبيل السلامة العامة, ومن ذلك يتضح ان أصحابالبضاعة التي تلفت او هلكت يعوضون بمقدار  $44.4444 - 40.000 = 35.5556$  دج .

ثانيا: إثبات القاضي للتسوية.

إن حيادية دور القاضي تجعل دوره الأساسي فيما يتعلق باتفاق التسوية هو إثباته من قبل القاضي في محضر رسمي ومن ثم إصباغه بالصفة الرسمية<sup>1</sup>, فلا يكتمل الصلح إلا إذا صادق عليه القاضي<sup>2</sup>, فيتأكد بداية من حضور الطرفين أمامه, وإثبات اتفاق التسوية بمحضر الجلسة. أما إذا حضر وكيل على الطرفين أو كلاهما وجب أن تكون الوكالة صريحة و واضحة<sup>3</sup> ويكون لمحضر الجلسة كما سبق شرحه قوة السند التنفيذي, وإذا ادعى أحد الأطراف أنه لم يوافق على هذه التسوية فليس أمامه سوى الطعن بالتزوير<sup>4</sup>. فإذا تحققت التسوية وفقا للشروط المبينة أعلاه, أصبحت سندا تنفيذيا يخضع في إجراءات لأحكام التنفيذ الاختياري ويجوز تنفيذه جبرا على الأطراف, وبالنتيجة وضع حد للنزاع بالصلح وتبعا لذلك نصت المادة 462 من ق.م.ج على أنه "ينهي الصلح النزاعات التي يتناولها. ويترتب

<sup>1</sup> أمير محمد محمود طه، المرجع السابق، ص 142.

<sup>2</sup> نصت على ذلك المادة 992 من ق.إ.ج،م،إ الجديد على أن "يثبت الصلح في محضر، يوقع عليه الخصوم والقاضي وأمين الضبط ويودع بأمانة ضبط الجهة القضائية".

<sup>3</sup> صلاح محمد سليمة، أحكام الانقاذ البحري بين التطوعية و الالتزام دراسة مقارنة ، المرجع السابق، ص 622.

<sup>4</sup> أحمد مليجي، المرجع السابق، ص 99.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

عليه اسقاط الحقوق والادعاءات التي تنازل عنها أحد الطرفين بصفة نهائية." وبالنتيجة خروجه من ولاية المحكمة كما نصت على ذلك المادة 220 من منق.إ.م.إعلى أنه" تنقضي الخصومة تبعا لانقضاء الدعوى، بالصلح أو بالقبول بالحكم أو بالتنازل عن الدعوى. يمكن أيضا أن تنقضي الخصومة بوفاة أحد الخصوم، ما لم تكن الدعوى قابلة للانتقال"<sup>1</sup>.

وهنا نشير إلى مسألة الحكم القضائي الصادر بشأن المصادقة على محضر الصلح أو اتفاق التسوية، وما دوره من الناحية الاجرائية<sup>2</sup>، أما إذا تخلف الأطراف أو أحدهم عن عملية التسوية أو الصلح أو رفضوا التسوية صراحة ويحال الملف على المحكمة المختصة للنظر فيه من حيث الوقائع والاجراءات<sup>3</sup>، وهو ما سوف نتعرض إليه في المطلب الثاني من هذا المبحث

<sup>1</sup>خالد روشو، المرجع السابق، ص 199.

<sup>2</sup>أثير التساؤل عن دور الحكم القضائي الصادر ما دام محضر الصلح المحرر يعتبر سند تنفيذي ولكنني أرى أن عمل القاضي المتمثل في الفصل في النزاع المرفوع إليه لم يفصل فيه وإنما وقع على محضر الصلح الحاصل تحت سمعه وبصره، ولا يعتبر هذا فصلا في النزاع وإنما توقيع على إجراء حصل أمام ناظره سواء بسعي منه أو من الخصوم أنفسهم، وهو الأمر الذي يدفعنا للبحث عن كيفية انتهاء النزاع من وجهة نظر القاضي ولا نراه إلا بإصدار حكم قضائي فاصلا في النزاع عن طريق المصادقة على محضر الصلح دون أن يضمن منطوق الحكم جميع النقاط التي شملها المحضر ويبقى بعد ذلك الرجوع لمحضر الصلح للوقوف على حقيقة انتهاء النزاع، ويكون بذلك الحكم القاضي دليل على أن النزاع كان سينتهي بالفصل في النزاع وفق الطرق الإجرائية العادية وفي خضم حصول صلح بين الأطراف فإن مرفق القضاء قد أعمل إرادة الأطراف في إنهاء النزاع بالطرق الودية بين الخصوم وبذلك فلم يتخلى المرفق عن دوره وإنما كرس هذه الإرادة وجعلها إرادة المرفق، ويكون بذلك محضر الصلح سند تنفيذي لما تضمنه من التزامات متبادلة بين الأطراف أو إلزام لطرف دون الآخر تبعا لشكل الاتفاق وما يعزز ما ذهبنا إليه نص المادة 1004 من هذا القانون التي تؤكد أن محضر الاتفاق الحاصل بموجب الوساطة يعد سندا تنفيذيا ومع هذا فإن القاضي يصدر حكما يصادق به على محضر الوساطة، وهو نفس الأمر بالنسبة لمحضر الصلح لا فرق بين المصادقة على محضر الصلح ومحضر الاتفاق في الوساطة. لأكثر تفصيل راجع، بوضياف عادل، المرجع السابق، ص 359.

<sup>3</sup>رتب المشرع الجزائري عدم ارفاق محضر عدم الصلح، جزاء عدم قبول الدعوى شكلا طبقا لنص المادة 67 من ق.إج.م.إ وذلك استنادا لنص المادة 536 مكرر 4 فقرة 3 والتي تنص على" في حالة فشل محاولة الصلح، ترفع الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة بعريضة افتتاح الدعوى طبقا للقواعد المنصوص عليها في هذا القانون مرفقة، تحت طائلة عدم قبول الدعوى شكلا، بمحضر عدم الصلح" والمستحدثة بموجب القانون 13/22 المؤرخ في 2022/07/12 المعدل والمتمم للقانون 09/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

والمتعلق بالتسوية القضائية للمنازعات الناشئة على عملية الإنقاذ البحري وتسوية الخسائر البحرية المشتركة.

تجدر الإشارة إلى أن المادة 319 ق.بح.جوضحت كيفية التوزيع بين الأطراف المعنيين بنصها على أنه "يجري التوزيع بين الأطراف المعنيين حسب قيمه الغرامة وفي حالة اعسار أحد المساهمين يتم توزيع حصته بين الآخرين حسب نسبة فوائدهم وتكون قيمه المساهمة لكل معني بالأمربمثابة الحد الأقصى لالتزاماته"، كما أعطت المادة 322 من نفس القانون<sup>1</sup> للمجهز امتياز بتسديد المساهمات الخاصة بالخسائر المشتركة المستحقة له على البضاعة او على الثمن ناتج من خلال 15 يوما من تسليمها وذلك في حاله ما إذا لم تمر بأيدي الغير.

والملاحظ انه إذا انتهى الخبراء من توزيع الخسائر المشتركة وتحديد النصيب الذي يشترك به كل من المجهز والشاحنين فيها، كان هذا التوزيع نهائيا وملزما إذا وافق عليه كل ذوي الشأن، وغالبا ما يتعقد هذا الاتفاق بين مؤمن الشاحنين ومؤمنين المجهز، اما إذا لم يتحقق الاتفاق بينهم على قبوله، فان التوزيع لا يكون ملزما الا بتصديق المحكمة عليه<sup>2</sup>. وقد كرس اجراءات الخصومة أمام المحاكم التجارية المتخصصة كما سيأتي الحديث إلى ذكره لاحقا<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> نصت المادة 322 من ق.بح.ج.على أنه "يتمتع المجهز بامتياز بتسديد المساهمات الخاصة بالخسائر المشتركة والمستحق له على البضاعة او على الثمن الناتج عنها خلال 15 يوما من تسليمها وذلك في حاله ما إذا لم تمر بأيدي الغير".

<sup>2</sup> - حارز اسماء، نظام الخسائر البحرية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 168.

<sup>3</sup> نصت المادة 536 مكرر 04 على إجراء الصلح قبل قيد الدعوى، حيث ألزمت رئيس المحكمة التجارية المتخصصة بموجب أمر على عريضة وذلك خلال 05 أيام بتعيين أحد القضاة للقيام بالصلح خلال مدة 03 أشهر، وفقا لإجراءات يمكنه من خلالها الاستعانة بأشخاص مؤهلين لإجراء الصلح.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

المطلب الثاني: التسوية القضائية لمنازعات الإنقاذ البحري والخسائر المشتركة.

تم التسوية القضائية لمنازعات المتولدة عن مكافأة الإنقاذ البحري و كذا المساهمة في الخسائر المشتركة برفع دعوى قضائية، على أن ترفع هذه الأخيرة ممن لهم الصفة و المصلحة في إقامتها أمام المحكمة المختصة نوعيا و محليا ما لم تتقدم الدعوى و هي النقاط التي سنتطرق إليها في هذا المطلب.

الفرع الأول: أطراف الدعوى.

إن طرفي الدعوى كأصل عام هما المدعي والمدعى عليه، فلا يمكن التمييز بينهما إلا بموجب مراكزهما في الدعوى كطالب أو مطلوب، فالطالب ابتداء هو المدعي والمطلوب ابتداء هو المدعى عليه<sup>1</sup>، على أن المراكز قد تختلف بما يقدم بعد ذلك ليصبح المتقدم مدعيا في مواجهة الطرف الثاني كمدعى عليه.

وعلى هذا الأصل يسير أطراف المنازعة الناشئة عن حادث بحري سواء تعلق بتسوية خسائر بحرية مشتركة أو عملية إنقاذ بحري.

أولا: المدعي.

لم يرد نص قانوني في التشريع الداخلي ولا في الاتفاقيات الدولية يعرف أطراف الدعوى، وإنما تمت الإشارة لمصطلح المدعي في بداية الأمر في قانون الاجراءات المدنية القديم<sup>2</sup> باعتباره رافع الدعوى إلى القضاء فنصت المادة 12 على أنه " ترفع الدعوى إلى

---

أحمد الوهاب بوضرة، الشروط العامة والخاصة لقبول الدعوى بين النظري والتطبيقي، دار الهومة للنشر، الجزائر، 2006، ص13.

<sup>2</sup> الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والذي تم تعديله جزريا سنة 2008 بموجب القانون رقم 09/08.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

المحكمة إما بإيداع عريضة مكتوبة من المدعي أو وكيله مؤرخة وموقعة منه، لدى مكتب الضبط، وإما بحضور المدعي أمام المحكمة وفي الحالة الأخيرة يتولى كاتب الضبط أو أحد أعوان الضبط تحرير محضر بتصريح المدعي الذي يوقع عليه أو يذكر فيه أنه لا يمكنه التوقيع.

تقييد الدعاوى المرفوعة إلى المحاكم حالا في سجل خاص تبعا لترتيب ورودها مع بيان أسماء الأطراف ورقم القضية وتاريخ الجلسة".<sup>1</sup>

أما إذا رجعنا إلى الفقه فقد أجمعت على اعتبار المدعي هو ذلك الشخص طبيعيا كان او معنوي الذي تقدم على القضاء للمطالبة بحق يدعيه في مواجهة شخص آخر يطلق عليه اسم المدعى عليه.

وعلى هذا المنوال فالمدعي في دعوى المطالبة بمكافأة الانقاذ كأصل عام هو ربان السفينة<sup>2</sup> المغيثة (المنقذة) كما أن الدائن في دعوى الخسارة البحرية المشتركة هو المدعي كأصل عام أيضا.

في كلا الحالتين يمكننا القول أن المدعي في منازعات الحوادث البحرية هو صاحب الحق في دعوى الحصول على الحماية القضائية، إما شخصا و إما من ينوب عنه<sup>1</sup> قانونيا أو اتفاقيا وذلك في مواجهة خصمه.

---

<sup>1</sup> والتي تم الابقاء على مضمونها بموجب المادة 14 من القانون 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.

<sup>2</sup> وهنا تجدر الاشارة إلى رافع الدعوى المكافأة، وبين توزيعها الذي يشمل الربان ومالك السفينة ومجهزها وكذا أفراد الطاقم.

لأكثر تفصيل راجع ، أحمد حسن، المرجع السابق، ص166.

ثانيا: المدعى عليه.

على غرار المدعي لم ينص القانون على تعريف خاص بالمدعى عليه، هذا الأخير يمكن القول أنه ذلك الشخص الطبيعي أو الاعتباري المقصود بالدعوى المرفوعة من طرف المدعي، فهو الشخص المطلوب والخصم الحقيقي في الدعوى، فهو من سوف توجه إليه طلبات الدعوى وله أن ينازع فيها ويعترض سبيلها تكريسا لحقه في الدفاع<sup>2</sup>.

والأخذ بمعيار توجيه الطلبات في الدعوى لا يمكن الأخذ به على إطلاقه، لأن المراكز القانونية قد تختلف أثناء نظر الدعوى أو الخصومة نفسها<sup>3</sup>.

فالمدعى عليه في دعوى المكافأة هو ربان السفينة المغاثة(المنقذة)<sup>4</sup> والمطالب بدفع قيمة المكافأة المستحقة نتيجة عمليات الإنقاذ البحري، وقد يمثل الربان باعتبار مدعى عليه أمام القضاء الشاحنين في حالة غيابهم. وله أن يجادل في قيمة المكافأة التي يطالب بها المنقذين، ويكون للحكم الذي سيصدر حجية في مواجهة الشاحنين كما أن للربان سلطة

---

أشارت إلى ذلك المادة 12 من ق. ا. م القديم، وأيضا المادة 14 من قانون الإجراءات الجديد بقولها "ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة، موقعة ومؤرخة، تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه، بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف".

<sup>2</sup>عبد الوهاب بوضرة، المرجع السابق، ص16.

<sup>3</sup>فقد ترفع دعوى المكافأة أو تسوية الخسائر بين أطرافها مدعي أو مدعون ومدعى عليه أو مدعى عليهم وتنتهي في أغلب الأحيان بتعيين خبير، هذا الأخير بعد قيامه بالمهام المسندة إليه يودع تقريره لدى أمانة ضبط المحكمة يقوم من له مصلحة في ترجيح الدعوى أمام نفس المحكمة، وصاحب المصلحة أو من خلصت الخبرة لمصلحته قد يكون المدعى عليه في الدعوى الأصلية، وهو من سوف يبادر إلى تسجيل دعوى الرجوع بعد الخبرة فيصبح هو المدعي ويصير المدعي في الدعوى الأصلية مدعى عليه في دعوى الرجوع.

<sup>4</sup>وقد ذهبت محكمة الاسكندرية المختلطة عام 1925 إلى حصر رفع الدعوى على مستغل السفينة فقط دون سواه من المدنيين الآخرين بمكافأة الإنقاذ، فقررت المحكمة بأنه لا يجوز رفع الدعوى على مالك البضاعة، وإنما يتم رفعها على مجهز السفينة المنقذة والتي كانت تنقل البضاعة. راجع في ذلك، صلاح سليمة، التنظيم القانوني للإنقاذ البحري للأشخاص و الأموال و البيئ، المرجع السابق، ص 528.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

التصرف باسمهم<sup>1</sup> باستثناء حالات الغش التي أتينا على ذكرها عند الحديث مع شروط استحقاق مكافأة الإنقاذ. أما المدعى عليه في دعوى المساهمة في الخسائر البحرية المشتركة كأصل عام هو المدين والذي يكون عادة المجهز، والذي له الحق في أن يستعمل حق الترك أو التخلي في مواجهة المدعي (الدائن) من وجد أن ما سوف يلتزم بدفعه أكبر بكثير من قيمة ما تبقى من السفينة أو الأجرة.

الفرع الثاني: شروط رفع الدعوى.

قد تجمع التشريعات المقارنة على اعتبار شرطي الصفة والمصلحة من أهم الشروط الواجب توافرها لرفع الدعوى أمام المحاكم المختصة، إضافة إلى مجموعة شروط أخرى تتعلق بالأهلية<sup>2</sup> وأيضا ميعاد رفع الدعوى<sup>3</sup>. وعلى هذا النحو سوف نقتصر دراستنا على شرطي الصفة والمصلحة على أن نخصص مسألة التقادم إلى الفرع الأخير من هذا المطلب.

أولا: الصفة.

---

<sup>1</sup> أحمد حسني، المرجع السابق، ص 169.

<sup>2</sup> على خلاف نص المادة 453 من قانون الإجراءات المدنية القديم الذي حدد شروط قبول الدعوى في الصفة والمصلحة وأهلية التقاضي، اكتفى القانون الجديد رقم 09/08 لسنة 2008 بشرطي الصفة والمصلحة لرفع الدعوى أمام القضاء، بينما اعتبر الأهلية مسألة موضوعية أدرجها ضمن الدفع بالبطلان فنصت المادة 64 من ق.إ.م.إ. الجديد على انعدام أهلية الخصوم كحالة من حالات بطلان العقود غير القضائية والإجراءات من حيث موضوعها، ويجوز للقاضي إثارتها تلقائيا طبقا لنص المادة 65 من نفس القانون.

<sup>3</sup> نص المشرع الجزائري على تقادم دعوى الإنقاذ البحري في المادة 356 من ق. بح. ج والتي جاء فيها "تتقادم الدعوى المتعلقة بطلب دفع مكافأة الإسعاف بمضي سنتين، اعتبارا من اليوم الذي تنتهي فيه عمليات الإسعاف" كما أشار إلى مسألة تقادم دعوى الخسائر البحرية المشتركة في المادة 329 من ق. بح. ج والتي نصت على "أن النزاع في تسوية الخسائر المشتركة، يجب أن يقدم للمحكمة المختصة في أجل شهر واحد ابتداء من يوم تبليغ التسوية للمعني بالأمر.

تنظر المحكمة في القضية وفقا لقواعد الاجراءات الجاري بها العمل.

فإذا لم يقع نزاع في تسوية الخسائر المشتركة أمام المحكمة أصبحت هذه التسوية نافذة.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

إذا كانت الدعوى هي المطالبة باستعادة حق أو حمايته تبدأ بإيداع عريضة افتتاح الدعوى بتكليف الخصم بالحضور في الزمان والمكان المحددين في ورقة التكليف وتنتهي بصدور حكم يفصل في النزاع، إلا أن هذه المطالبة تخضع عند رفعها إلى مجموعة شروط شكلية وأخرى موضوعية رتب المشرع على مخالفتها جزاء عدم قبول الدعوى.

وتعتبر الصفة أهم هاته الشروط<sup>1</sup> فهي الحق في المطالبة أمام القضاء، وتقوم على المصلحة المباشرة والشخصية في التقاضي<sup>2</sup>، ويرى آخرون<sup>3</sup> أن الصفة في الدعوى هي تثبت لصاحب الحق أو المركز القانوني المعتدى عليه، وبالتالي فإن الحماية القضائية لا تمنح إلا لصاحب هذا الحق أو المركز القانوني وهي تمنح بواسطة أداه فنية تسمى الدعوى القضائية. وقد عبر عليها أستاذنا عبد السلام ذيب<sup>4</sup> بالترخيص يمنح للمدعي الذي يجب أن يتمتع بصفة التقاضي أي بالسند القانوني الذي يمنحه القدرة على الادعاء. وأضاف أن الواقع العملي أثبت في كثير من الأحيان الخلط الذي يقع فيه الاجتهاد بين الصفة والتمثيل، فإذا كانت الصفة هي شرط أساسي لممارسة الدعوى، يجب أن تتوفر ابتداء في المدعي قبل أن يقوم هذا الأخير بمنح الغير سلطة تمثيله<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> نص عليها المشرع الجزائري في المادة 13 من ق. إج. م. إ بأنه " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

يشير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه.

كما يشير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون".

<sup>2</sup> بربارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 34.

<sup>3</sup> عمر زودة، المرجع السابق، ص 87

<sup>4</sup> عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 73.

<sup>5</sup> أنظر في ذلك قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة التجارية و البحرية للمحكمة العليا بتاريخ 2008/09/03 ملف رقم 538492 عن الوجه الأول المأخوذ من مخالفة القانون و مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات، حيث جاء في "أن الطاعنة تعيب على القرار المطعون فيه عدم أخذه بدفعها المتعلق بانعدام صفة وكالة حيدرة لاستئناف الحكم وذكره خطأ بأن هذا الاستئناف وقع من طرف المدير العام، مع أن هذه الوكالة==لا تملك صفة التقاضي، ولكن حيث أنه من قضاء

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

لذلك وجب التمييز بين الصفة في الدعوى و الصفة في التقاضي، فقد يستحيل على صاحب الصفة في الدعوى مباشرتها شخصيا بسبب عذر قانوني أو مادي مشروع، أجاز القانون بأن ينيب عنه شخص آخر كمحامي مثلا لمباشرة إجراءات الدعوى نيابة عنه، ويصبح الأول صاحب الصفة العملية أما الثاني فصاحب الصفة الاجرائية.

ويشير الأستاذ عبد الحكيم فودة في كتابه الدفع بانتقاء الصفة والمصلحة في المنازعات المدنية<sup>1</sup> أن صحة التمثيل ليست من شروط قبول الدعوى، بل هي من شروط صحة اجراءات الخصومة، يقع على التقاضي ابتداءا التأكيد من صحة التمثيل ثم يبحث لاحقا في مدى توفر عنصر الصفة لدى صاحب الحق، فقد يصح التمثيل مع فساد الصفة في الدعوى والعكس صحيح<sup>2</sup>

لذلك وجب على القضاء ولو من تلقاء نفسه أن يتحقق من رافع الدعوى إذا كان هو صاحب الحق نفسه المعتدى عليه، وبالنتيجة يتحقق من العلاقة القانونية التي تربط الشخص بالحق، كما يتحقق في ذات الوقت هل رفعت على المعتدي وهو المدعى عليه<sup>3</sup>، لأن الصفة في الدعوى تثبت للطرف الإيجابيصاحب الحق المعتدي عليه في مواجهة الطرف

---

المحكمة العليا المستقر أن الوكالات التابعة لشركة أم إنها تمارس الدعوى القضائية ممثلة لهذه الأخيرة، فالمسألة لا تتعلق بصفة التقاضي ولكن بالتمثيل أمام المحاكم، وعليه فالوجه المثار بدون أساس"، نقلا عن عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 75.

<sup>1</sup>مشار إليه في كتاب بربارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص35.

<sup>2</sup>وقد أورد مثلا على ذلك بالأب الذي يحضر بصورة عفوية ومن دون وكالة، جلسة المحاكمة بدلا عن ابنه الراشد الذي رفع دعوى قضائية يطالب فيها استعادة شقة يملكها بسند، محتلة من الغير دون وجه حق، ظنا من الأب بأن الملكية واحدة. الصفة في الدعوى هنا صحيحة لكن التمثيل فاسد. عكس ذلك، أن يكون الأب حاملا لوكالة صحيحة غير أن الابن المدعى ليس له أي سند يثبت ملكيته.

<sup>3</sup>أنظر في ذلك قرار رقم 267242 المؤرخ في 2003/01/29 الصادر عن الغرفة المدنية بشأن المشار المقر حول انعدام الصفة في الدعوى.مشار إليه في كتاب عمر زودة، المرجع السابق، ص89.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

السلبيا المتمثل في الشخص المعتدي. تخلص أن الدعوى لا تصح إلا إذا رفعت من ذي صفة وعلى ذي صفة<sup>1</sup>.

فكما يشترط القانون توفر عنصر الصفة لدى المدعي وإلا رفضت دعواه، يشترط كذلك قيام عنصر الصفة لدى المدعى عليه وذلك تحت طائلة عدم قبول الدعوى شكلا.

في الأخير نشير إلى أن المادة 13 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديد كرس مراقبة القاضي لمسألة الصفة ونصت الفقرة الثانية منها على أن على القاضي أن يشير تلقائيا مسألة انعدام الصفة لدى المدعي والمدعى عليه، وهذا ما تبناه الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في الجزائر الذي أكد مرارا على أن الصفة يجب أن تتوفر في طرفي الدعوى مجتمعين.

وفي هذا الصدد صدر قرار عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا بتاريخ 2007/03/07 والذي جاء فيه أن الطاعنة تعيب على القرار المطعون فيه عدم رده على الدفع الذي أثارته حول انعدام صفة التقاضي لدى المطعون ضدها عملا بالمادة 459 من قانون الاجراءات المدنية(تقابلها المادة 13 من ق.إ.م.إ)، و قدمت أمام المحكمة العليا نسخة من المذكرة التي تضمنت هذا الدفع و التي سبق لها أن قدمتها في مرحلة الاستئناف.

وحيث أنه يتبين فعلا من القرار المطعون فيه عدم ذكره للدفع بانعدام الصفة المثار أمامه وعدم مناقشته، مع أن هذا الدفع يمكن إثارته في جميع مراحل الدعوى، وأن المطعون ضدها "كار" لم تنف أمام المحكمة العليا تقديمه أمام قضاة الاستئناف بل اكتفت بمناقشته قانونا بينما نفت المطعون ضدها "إيبال" تقديم هذا الدفع ولكن اعتمادا على القرار المطعون فيه.

---

<sup>1</sup>Nul ne peut ester en justice s'il n'a qualité pour le faire.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

وحيث أن عدم ذكر طلبات ووسائل دفاع ودفع الأطراف يعد بمثابة انعدام الأسباب، وعليه يتعين أن الوجه المثار مؤسس، وبدون حاجة للتطرق للوجه الآخري<sup>1</sup>

ثانيا: المصلحة.

تشكل المصلحة الدافع الأول والأخير من وراء رفع الدعوى فالهدف من تحريكها هو الحصول على المنفعة أو الفائدة التي يريجوها المدعي من دعواه.

نصت المادة 13 من ق.إ.م.إ. الجديد بقولها إن ممارسة أي دعوى قضائية تقتضيتوافر المصلحة في المدعي والمدعى عليه، كما تفرضه القاعدة الشهيرة " لا دعوى بدون مصلحة" أو المصلحة مناط الدعوى، *pas d'intérêt pas d'action, l'intérêt est la mesure de l'action*، بل وذهب البعض إلى اعتبار المصلحة شرط لقبول أي إجراء أو طلب قضائي<sup>2</sup>، واختلف البعض الآخر في اعتبارها الشرط الوحيد لقبول الدعوى، لاعتقادهم أن الصفة لا تعدوا أن تكون شرطا في المصلحة باشرط أن تكون هاته الأخيرة شخصية ومباشرة، في حين ذهب فريق آخر للتمييز بين المصلحة والصفة باعتبارهما شرطين مستقلين لقبول الدعوى<sup>3</sup>، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 13 ق.إ.م.إ. الجديد<sup>4</sup>. فإذا كان قانون الاجراءات المدنية القديم أو الجديد لم يعرف المصلحة كما فعل مع الصفة، فإن

<sup>1</sup>مشار إليه في كتاب عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 76.

<sup>2</sup>كالمطعون في الأحكام والقرارات القضائية وقد استجابت المحكمة العليا بمناسبة طلب التماس مقدم إليها بمناسبة الطعن بالنقض للمرة الثانية في قرار سبق الفصل فيه، واعتبرته تعسفا في استعمال حق التقاضي إذا لا توجد مصلحة في طلب نقض نفس القرار المنقوض للمرة الثانية وقضت بعدم قبول هذا الطعن لانتفاء المصلحة.

<sup>3</sup>لأكثر تفصيل راجع عبد الوهاب بوضرة، المرجع السابق، ص 63

<sup>4</sup> وهو ما نصت عليه المادة 459 من ق.إ.م. القديم، وأخذ به المشرع المصري في المادة الثالثة من قانون المرافعات المدنية والتجارية، وأيضا المشرع الفرنسي في المادة 31 من قانون الاجراءات المدنية.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

الفقه خاض في هاته المسألة<sup>1</sup>، وسايره القضاء لاسيما المصري، فمحكمة النقض المصرية أرسلت بعض المبادئ الهامة والقواعد الجوهرية بشأن مفهوم المصلحة وطبيعتها القانونية<sup>2</sup>، في حين كان موقف المحكمة العليا في الجزائر محتشما فلم يصدر عنها الكثير مما تم نشره من قضائها واجتهاداتها<sup>3</sup>.

وتجدر الإشارة أن توافر المصلحة يستلزم شروط معينة يجب أن يتحقق القاضي من تحققها وإلا قضى بعدم قبول الدعوى شكلا، وتتلخص هاته الشروط في كون أن المصلحة تكون قانونية وقائمة أو محتملة.

---

<sup>1</sup> نجد هناك اختلاف في وجهات نظر الفقهاء بشأن تعريف المصلحة فمنهم من نظر إليها من خلال الباعث من رفع الدعوى فاعتبرها الفائدة العملية المشروعة، ومن هم من نظر إليها من خلال الغاية أو الحاجة إلى حماية القانون لأنها ترتبط بالاعتداء على الحق أو التهديد بالاعتداء عليه.

— لأكثر تفصيل راجع، عبد الوهاب بوضرة، المرجع السابق، ص 64.

<sup>2</sup> ونذكر منها أنه: يجب أن يكون لرافع الدعوى مصلحة تعود عليه وإلا كانت دعواه غير مقبولة، وأنه لا دعوى ولا دفع بغير مصلحة فهي الفائدة العملية المرجوة، وأبضا اشتراط توافر المصلحة بين الأطراف بأن يكون بينهم نزاع على الحق موضوع التداعي.

<sup>3</sup> أنظر في ذلك قرار المحكمة العليا المؤرخ في 21 جوان 2006 ملف رقم 334652 المشار إليه في كتاب عمر زودة، المرجع السابق، ص 64 والذي جاء فيه ما يلي: "حيث أن الطاعنة تعيب على القرار المطعون فيه بدعوى أنها تمسكت بعدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة ذلك أن المطعون عليه الأول ليس إلا جار المطعون عليها الثانية وكل واحد منهما يملك شقة مفرزة ومستقلة عن الآخر وبالتالي فليس له أية مصلحة للتمسك بإبطال عقد البيع الذي لم يكن طرفا فيه وإن الطاعنة قد تمسكت بهذا الوجه إذ لم يتم الرد عليه مما بعد ذلك قصورا في الأسباب، يعرض القرار المطعون فيه للنقض.

وحيث أن ما تعيبه الطاعنة على القرار المطعون فيه في محله، ذلك أن المطعون عليه عندما رفع الدعوى طالبا بإبطال العقد الذي انعقد بين الطاعنة و(ب، ز) لم يكن طرفا فيه وبالتالي لم تكن له أية مصلحة فيه، وهو الشرط الذي تقضي به المادة 101 من القانون المدني حيث جاء فيه ما يلي: "إذا جعل القانون أحد المتعاقدين حقا في ابطال العقد، فليس للمتعاقد الآخر أن يتمسك بهذا الحق".

— في حين أن قضاة الموضوع عندما قبلوا دعوى المطعون عليه التي رفعها على كل من البائع والمشتري لم يبرهنوا على المصلحة التي تعود عليه في حالة الحكم بإبطال ذلك العقد.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

فقانونية أو شرعية المصلحة تكمن في تلك المصلحة التي يقر بها القانون ويحميها بصفة مجردة<sup>1</sup>، وهذا ما عبرت عليه المادة 13 من ق. إ.م. إ. الجديد بقولها " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له مصلحة قائمة يقرها القانون"، فالقضاء لا يحمي إلا المصالح التي يقرها القانون فالقاضي بمناسبة بسط رقابته في القضية المعروضة عليه إنما يبحث بداية في مشروعية وجود قاعدة قانونية أقرها المشرع تمنح الحماية القانونية للحق المطالب به، أو شرعية للمركز القانوني الذي يدعيه الخصوم.

فإذا كانت المطالبة بالوفاء بالديون المستحقة، مشروعية ومحمية قانونا وتعطي للدائن الحق في استيفاء دينه لثبوت صفته وأيضا مصلحته، إلا أن هذه الأخيرة قد تكون غير مشروعة إذا تعلق الأمر بدين القمار، لأن القانون لا يقر بهذا النوع من الحق.

والقانون لا يشترط أن تكون المصلحة قانونية فحسب، بل يشترط أيضا أن تكون قائمة وحالة، وهذا ما أخذت به الكثير من التشريعات<sup>2</sup> لتفادي قيام دعاوى لا متناهية بسبب الطعن وحده أو احتمال الاضرار بالحقوق الذاتية<sup>3</sup>.

فالهدف من اشتراط المصلحة هو ضمان جدية اللجوء إلى القضاء والحد من استعمال الدعاوى بدون مقتضى، وتبعاً لذلك توجد مصلحة قائمة للشخص المعتدى على حقه أو مركزه القانوني في إزالة هذا الاعتداء بواسطة القضاء و إصلاح الضرر المترتب عليه<sup>4</sup>، هذا الأخير (الضرر الذي نشأ على الاعتداء) يجب أن يكون قائما وحالا أي وقع بالفعل وهو الذي برر طلب الحماية القضائية كامتناع المستأجر عن دفع الأجرة رغم حلول أجلها دفعها، فعنصر

<sup>1</sup>عمر زودة، المرجع السابق، ص66.

<sup>2</sup>و منها التشريع الجزائري، بحيث جاء في المادة 13 من ق.إ.م.إ. أنه " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له مصلحة قائمة".

<sup>3</sup>عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص72.

<sup>4</sup>عمر زودة، المرجع السابق، ص70.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

حلول الأجل هو الذي جعل من المصلحة حالة، أما إذا لم يقع الاعتداء ولم يتحقق ضرر لصاحب الحق، رغم أنه قد يتحقق مستقبلا وقد لا يتحقق إلا إطلاقا فمننا نكون أمام مصلحة محتملة.

والأصل في المصلحة المحتملة أنها استثناء على القاعدة العامة<sup>1</sup>، وقد ساير المشرع الجزائري التشريعات العربية التي اعتبرت المصلحة المحتملة كافية لتأسيس الدعوى على أن يحدد الاجتهاد معالمها باعتبارها دعاوى حمائية أو وقائية كدعوى وقف، الأعمال الجديدة والتي ترمي إلى منع وقوع ضرر محتمل، ولكن الحقيقة أن المتمعن في نص المادة 13 في فقرتها التالية" له مصلحة قائمة أو محتملة" يقف على حجم التناقض الذي جاء به المشرع الجزائري بحيث نجد أنه جاء بالحكم ونقيضه فيمكن قراءة المادة على النحو الذي فصلناه أعلاه أن الدعوى تقوم استثناء على وقوع الاعتداء وفي نفس الوقت على عدم وقوعه<sup>2</sup>.

كما يلزم القانون أن تتوفر في المصلحة الطابع الشخصي والمباشر، إذ لا يمكن لشخص التقاضي إذا كانت مصلحته غير مباشرة، إلا في حالة التمثيل القانوني كما سبق شرحه سابقا، مع الإشارة إلى الاشكالية التي أثارت الكثير من الجبر في القانون والصفة المقارن والمتعلقة بتمثيل الشخص المعنوي<sup>3</sup>. في الأخير نشير إلى أنه بخلاف شرط الصفة، فالمصلحة لا يمكن للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه كما هو مقرر لانتقاء الصفة، ما لم يدفع بها أحد الخصوم.

---

<sup>1</sup> يرى الأستاذ عمر زودة أن صياغة المادة 13 تشير إلى أن المشرع الجزائري قد ساوى بين المصلحة القائمة والمحتملة، أي ساوى بين القاعدة والاستثناء أين بين الأصل والفرع وأخضعهما إلى حكم واحد، رغم أن الدعوى المبنية على مصلحة محتملة قد أجمع الفقه على عدم قبولها إلا في الأحوال التي ينص القانون عليها صراحة.

<sup>2</sup> عمر زودة، المرجع السابق، ص 74.

<sup>3</sup> لأكثر تفصيل في هاته المسألة، راجع عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 73.

الفرع الثالث: تقادم دعوى الانقاذ البحري والخسائر البحرية المشتركة.

تشارك دعوى الانقاذ وتسوية الخسائر البحرية المشتركة من حيث مدة تقادمهما والمقررة بستين(2)، إلا أنها تختلفان من حيث بداية سريانه، وقطعه وأيضا بالنسبة للخلاف الذي يثور بين نصوص القانون الداخلي والاتفاقيات ذات الصلة بشأن ميعاد مدة التقادم. وعليه سنتطرق إلى تقادم دعوى الانقاذ البحري أولا، ثم نفصل في تقادم دعوى الخسائر البحرية المشتركة ثانيا.

أولا: تقادم دعوى المطالبة بمكافأة الإنقاذ البحري.

بالرجوع إلى نصوص معاهدة بروكسل لسنة 1910 الخاصة بالإنقاذ البحري في مادتها العاشرة، فقد حددت مدة تقادم دعوى مكافأة الانقاذ البحري بمضي سنتين من اليوم الذي انتهت فيه أعمال الانقاذ، فلا مجال للحديث كأصل عام عن استحقاق المكافأة بعد مرور سنتين من انتهاء أعمال المساعدة والإسعاف البحري<sup>1</sup>.

ولقد أخذ المشرع الجزائري بأحكام الاتفاقية، فنصت المادة 356 ق.بح. ج على أنه "تتقادم الدعوى المتعلقة بطلب دفع مكافأة الإسعاف بمضي سنتين، اعتبارا من اليوم الذي تنتهي فيه عمليات الإسعاف.

---

<sup>1</sup>وهوما كرسته اتفاقية لندن لسنة 1989 الخاصة بالإنقاذ البحري والتي جاء فيها "تتقادم دعوى المطالبة بالمبالغ المنصوص عليها في هذه الاتفاقية، إذا لم يتخذ اجراء قضائي أو تحكيمي خلال مدة سنتين، ويبدأ حساب السنتين من تاريخ انتهاء عمليات الانقاذ".

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

غير أن هذه المدة لا تسري عندما لا يتم حجز السفينة التي قدم إليها الإسعاف في المياه الخاضعة للقضاء الجزائري.<sup>1</sup> من خلال هذا النص يتضح لنا أن مدة التقادم هي مدة سنتين يبدأ حسابها من اريخ نهاية عمليات الاسعاف كما جاءت به المادة 356 أو الانقاذ كما جاءت به اللنا توضيح اتفاقيات وقد سبق هذا الخلاف بشأن التسمية.

ولكن التساؤل الذي تركته اتفاقتي بروكسل لسنة 1910 ولندن لسنة 1989 وأيضا نصوص التشريعات الداخلية مشارا وهو المقصود بانتهاء عمليات الإنقاذ البحري للسفينة المغيثة (المنقذة). أو السفينة المغاثة (المنقذة)، ذهب فريق من الفقه وعلى رأسهم الفقيه ريبار أن عملية الإنقاذ التي تتم على أساس نهايتها حساب مدة التقادم، هي عملية انقاذ السفينة المغيثة مقدمة الانقاذ، في حين رأى جانب آخر من الفقه ورأسهم الفقيه روديار على أن مدة التقادم يتم حسابها من تاريخ انتهاء عملية الانقاذ للسفينة المغاثة متلقية الإنقاذ<sup>2</sup>. أما إذا تعلق الأمر بعملية إنقاذ تمت على مراحل متتابعة فيرى الدكتور صلاح محمد سليمة أن مدة التقادم في هذه الحالة إذا أمكن فصل كل مرحلة عن الأخرى من حيث التقدير الزمني، وتقدير التزامات وحقوق كل طرف من الأطراف خلالها فإن مدة التقادم تكون بسنتين تبدأ من تاريخ انتهاء المرحلة. أما إذا لم يمكن الفصل فيتم حساب التقادم لكل المراحل من تاريخ انتهاء عمليات الإنقاذ جميعا، أي تعتبر المراحل جميعا مرحلة واحدة في حساب مدة التقادم<sup>3</sup>.

أما فيما يخص الخلاف القائم بشأن اختلاف مدة التقادم بين نصوص الاتفاقيات والقانون الداخلي، فقد تم حسمه بموجب اتفاقية لندن لسنة 1989 بحيث أجازت رفع دعوى

<sup>1</sup> وهو نفس الحكم الذي جاءت به المادة 315 ق.ت.ب.م.

<sup>2</sup> صلاح محمد سليمة، التنظيم القانوني للإنقاذ البحري للأشخاص والأموال والبيئة، المرجع السابق، ص 533.

<sup>3</sup> المرجع نفسه، ص 632.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

حتى بعد مضي السنتين إذا كان القانون الداخلي ينص على مواعيد أخرى، ورفعت الدعوى خلال هذه المواعيد<sup>1</sup>.

في الأخير نشير إلى أ، تقادم دعوى المطالبة بمكافأة الإنقاذ البحري تخضع لأسباب الوقف والانقطاع التي تمنع سريان مدة التقادم.

فقد تضمنت اتفاقية لندن للإنقاذ لسنة 1989 تحديد حالات قطع التقادم، بالإضافة إلى أنها ساوت في هذه المسألة بين الدعوى القضائية والتحكيمية. وقد أشار قانون الإجراءات المدنية والادارية الجزائري الجديد إلى أن الدعوى التحكيمية من حيث اجراءات الخصومة فيما أنها تنقطع وفقا نفس الشروط والاجراءات المنصوص عليها أمام الجهات القضائية<sup>2</sup>، وإذا كان المشرع الجزائري قد حصر سبب الانقطاع في حالة تعذر الحجز على السفينة المدعى عليها في المياه الخاضعة للقانون الجزائري<sup>3</sup>، فقد تضمنت اتفاقية لندن لسنة 1989 حكما آخر وهو مد ميعاد التقادم ويكون ذلك بإخطار يقدم من المدين للدائن بأي وسيلة، ويمكن أن يمتد الميعاد أكثر مرة، وهذا النص لحماية الدائن حيث يجوز للمدين أن يوجه إخطار للدائن مدة التقادم، وهو إضافة إلى ذلك حسنت الاتفاقية الخلاف الذي يمكن أن يثور، في حالة اختلاف مدة التقادم بين الاتفاقية والقانون الداخلي، حيث تضمنت الاتفاقية بأنه يجوز رفع الدعوى بعد مضي السنتين إذا كان القانون الداخلي ينص على مواعيد أخرى ورفعت الدعوى خلال هذه المواعيد<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> أمير محمد محمود، المرجع السابق، ص 148.

<sup>2</sup> نصت المادة 1019 من ق.إ.م.إ على أنه " تطبق على الخصومة التحكيمية الآجال والأوضاع المقررة أمام الجهات القضائية ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك".

<sup>3</sup> أضاف المشرع المصري بموجب المادة 315 ق.ت.ب.م حالة كون المدعي متمتع بجنسية جمهورية مصر العربية أو كان له موطن بها.

<sup>4</sup> أنظر نص المادة 23 فقرة 3 من اتفاقية لندن لسنة 1989 الخاصة بالإنقاذ البحري.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

ثانيا: تقادم دعوى الخسائر البحرية المشتركة.

سبق القول أنه إذا لم تتم التسوية بين الأطراف بالطريقة الودية، جاز للدائن يلجأ إلى المحكمة المختصة برفع دعوى مباشرة ضد كل مدين للمطالبة بحصته، على أن ترفع خلال مدة معينة و إلا سقط حقه فيها بالتقادم.

تناولت المادة 331 من ق.بح.ج<sup>1</sup> بيان مدة التقادم الخاصة بدعوى تسوية الخسائر البحرية المشتركة فحددها بستين(2) يبدأ احتسابها من اليوم الذي انتهت فيه الرحلة. وهو نفس الحكم الذي جاءت به المادة 339 من ق.ت.بح.موالتي نصت على أنه "تنقضي دعوى الاشتراك في الخسائر المشتركة بمضي سنتين من يوم وصول السفينة إلى الميناء الذي كان معينا لوصولها أو إلى الميناء الذي انقطعت فيه الرحلة البحرية"<sup>2</sup>.

أما بالرجوع إلى قواعد يورك وانغرس لسنة 2004، فنجد أن المادة 23 منها حددت مدة التقادم بست سنوات يبدأ احتسابها من اليوم الذي انتهت فيه الرحلة<sup>3</sup> يتضح من نصوص

<sup>1</sup>الأمر 80/76 المتضمن القانون البحري.

<sup>2</sup>بخلاف التشريع الفرنسي الذي رفع مدة التقادم إلى خمس سنوات، بحيث نجد أن المادة 40 من 545/67 الخاص بحوادث البحر تنص على " دعوى الخسائر المشتركة تقادم بمضي خمس سنوات من اليوم الذي انتهت فيه الرحلة. "

<sup>3</sup>Règle XXIII : prescription applicable à l'avarie commune

(a) A mois qu'une loi applicable, relative à la prescription, n'en dispose de façon impérative :

(i) tout droits à contribution d'avarie commune, y compris tous droit de réclamer en vertu d'engagements et de garanties d'avarie commune, seront prescrits par une période d'une année à partir de la date du dépôt du règlement d'avarie commune, à moins qu'une action n'ait été engagée avant cette échéance par le réclament .

Toutefois, aucune action ne pourra être exercée après un délai de six années à compter de la date ou l'aventure maritime commune a pris fin.

(II) ces délai peuvent être prorogés par accord des parties intervenu après la fin de l'aventure maritime commune.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

القانون أنها أخضعت مدة التقادم إلى مهل التقادم القصير<sup>1</sup>، والتي مدتها سنين ابتداء من تاريخ وصول السفينة إلى ميناء الوصول أو ابتداء من تاريخ وصول السفينة إلى الميناء الذي انقطعت فيه الرحلة البحرية، وهذا تفاديا لمدة التقادم الطويلة المتعارف عليها في القواعد العامة في التشريعات الداخلية والتي تتميز بطولها نسبيا مما ينعكس سلبا على طبيعة منازعات الرحلات البحرية التي تستلزم تصفية المنازعات الناشئة عنه بسرعة.

وكما هو الشأن بالنسبة لدعوى الانقاذ البحري، ينقطع التقادم إضافة للأسباب المقررة في القانون المدني<sup>2</sup> كأصل عام، ويتعين خبير التسوية في دعاوي الخسائر البحرية المشتركة، وفي هذه الحالة تسري مدة جديدة مقدارها سنتان من تاريخ التوقيع على تسوية الخسائر المشتركة، أو من التاريخ الذي اعتزل فيه خبير التسوية<sup>3</sup>، وهذا ما نصت عليه المادة 331 ف2 من ق.بح.ج بما يلي: "ينقطع هذا التقادم ببداية الاجراء الخاص بتسوية الخسائر المشتركة أمام خبير الخسائر البحرية وعند الاقتضاء أمام المحكمة. ويسري التقادم ثانية، ابتداء من يوم انتهاء هذا الاجراء"<sup>4</sup>.

---

Cette règle ne s'appliquera pas entre les parties concernées par l'avarie commune et leurs assureurs respectifs.

<sup>1</sup> ويرى القاضي حسن حرب اللصاصمة أن طبيعة الالتزامات المترتبة على حدوث الخسائر البحرية المشتركة والحقوق المتبادلة الناشئة عن تكوين هيكلية تلك الخسائر، والمرتبطة بالضرورات العملية للملاحة البحرية، هي التي أخرجت دعوى تسوية الخسائر البحرية المشتركة من مظلة الخضوع لمهل التقادم الطويل، في حين خالفه الراي الدكتور عائض بن مقبول بن محمود القرني ودعى إلى أن تخضع دعوى الاشتراك في الخسارة المشتركة للقواعد العامة للتقادم، متأثرا بقرارات محكمة النقض الفرنسية. راجع في ذلك، حسن حرب اللصاصمة، المرجع السابق، ص271. وأيضاً عائض بن مقبول بم محمود القرني، المرجع السابق، ص452.

<sup>2</sup> حددت المادة 317 من ق. م. ج أسباب التقادم بالمطالبة القضائية ولو لجهة قضائية غية مختصة وبالطلب الذي يقده الدائن لقبول حقه تفليسة المدين، كما ينقطع التقادم بإقرار المدين بحق الدائن إقرارا صريحا أو ضميا.

<sup>3</sup> أمير محمد محمود طه، المرجع السابق، ص 203.

<sup>4</sup> وتقابلها المادة 339 ف2 من ق. ت. بح. م الجديد.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

وقد كرست المحكمة العليا هذا المبدأ بموجب القرار الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 1998/11/11 والذي جاء فيه (التقادم ينقطع من بداية الإجراء الخاص بتسوية الخسائر البحرية أمام خبير الخسائر البحرية وعند الاقتضاء أمام المحكمة، ويسري التقادم ثانية من يوم انتهاء هذا الإجراء وتتقادم دعوى الخسائر المشتركة بمرور سنتين ابتداء من اليوم الذي انتهت فيه الرحلة البحرية)<sup>1</sup> ويكون بذلك المشرع قد حقق الغاية بتقرير قطع التقادم لأنه الأجدر لحفظ حقوق الدائنين في تسوية الخسائر البحرية المشتركة، أن تفرد مدة تقادم خاصة لدعوى المطالبة بنصيب الملتزم بالمساهمة في الخسائر البحرية المشتركة مدتها سنتان يبدأ سريانها من تاريخ انتهاء التسوية، والتي تكون بصدور قرار المحكمة المختصة بتصديق التسوية الودية من قبل ذوي الشأن، أو من تاريخ صدور قرار تلك المحكمة بالتسوية النهائية عندما عمدت لتعيين الخبراء للتسوية في حالة عدم تصديقها لتسوية الفرقاء، وذلك لاستغراق التسوية أمدا طويلا لإجراءاتها المعقدة التي ربما تستغرق أكثر من سنة.<sup>2</sup>

وفي الأخير نشير إلى أن المشرع الجزائري أقر في دعاوى الخسائر البحرية المشتركة دفعا بعدم قبول دعوى التسوية إذا لم ترفع خلال أجل شهر واحد ابتداء من يوم تبليغ التسوية للمعني بالأمر.<sup>3</sup>

بالرجوع إلى أحكام قانون التجارة البحرية الأردني مثلا نجد المادة 283 منه تنص على أنه (ترد كل دعوى غرامة الخسائر البحرية المشتركة بهلاك أو ضرر لم يقدم بها احتجاج معلل بمهلة ثلاثة أيام لا تدخل فيها أيام التعطيل ابتداء من تسليم البضاعة)، وعليه لا يجوز لأي

<sup>1</sup> المجلية القضائية للمحكمة العليا لسنة 1998، العدد 2، ص 112.

<sup>2</sup> حسن حرب اللصاصمة، المرجع السابق، ص 272.

<sup>3</sup> نصت المادة 329 ق. بح. ج على أنه "إن النزاع في تسوية الخسائر المشتركة، يجب أن يقدم للمحكمة المختصة في أجل شهر واحد ابتداء من يوم تبليغ التسوية للمعني بالأمر، وتنظر المحكمة في القضية وفقا لقواعد الاجراءات الجاري بها العمل. فإذا لم يقع نزاع في تسوية الخسائر المشتركة أمام المحكمة أصبحت هذه التسوية نافذة."

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

شاحن أن يقيم دعوى المساهمة بالخسائر المشتركة، الا إذا كان قد أخطر الناقل بحصول هلاك او تلف ببضاعته في خلال 03 أيام من تاريخ تسلمه للبضائع ولا تحسب أيام العطل.

إلا أن ما يعاب على هذا النص أنه قد تطرق إلى الهلاك أو الضرر الذي يلحق البضاعة أو السفينة، فهو لم يتطرق لخسائر النفقات والمطالبة بإدخالها في تسوية الخسائر المشتركة كما أن الدفع بعدم قبول الدعوى الاشتراك في الخسائر المشتركة لا محل له إذا هلكت البضاعة هلاكاً كلياً إذ لا يمكن أن يحدث تسليم للبضاعة في مثل هذه البضاعة.

كما تجدر الإشارة إلى أن الدفع بعدم قبول دعوى الاشتراك في تسوية الخسائر المشتركة هو خاص بالدعوى الاصلية للمطالبة بإثبات الخسارة المشتركة وتسويتها، اما إذا تمت تسوية الخسارة وحدد نصيب كل ذي شأن فيها، فإن دعوى المطالبة بهذا النصيب لا تخضع للدفع بعدم القبول بل للتقادم، لأن هذه الدعوى، إنما تنشأ عن التسوية ذاتها، فإذا ضحى بالبضائع كلية فلا ينطبق الدفع بعدم القبول، لان هذا الدفع مرتبط بتسليم البضائع من غير احتجاج.<sup>1</sup>

المطلب الثالث: الاختصاص القضائي بنظر دعوى الانقاذ البحري والخسارة البحرية المشتركة. يعتبر القاسم المشترك بين الحادثين البحريين سواء تعلق الأمر بالإسعاف أو الإنقاذ البحري، وكذا الخسائر البحرية المشتركة، أنه لم يرد بشأنهما أي تنظيم قانوني للمحاكم المختصة بنظر الدعاوى المتولدة أو الناشئة عنهما، بخلاف التصادم البحري الذي وقفنا على مدى اهتمام المجتمع الدولي بوضع مجموعة قواعد متعلقة بتوحيد الاختصاص القضائي بشأنه. إلا أن الخلاف يثور بشأن القانون الواجب التطبيق على الحادثين البحريين، لأجل ذلك أفردنا لكل حادث بحري فرعاً على النحو التالي:

<sup>1</sup>حرير أسماء، نظام الخسائر البحرية المشتركة في القانون الجزائري مقارناً، المرجع السابق، ص 231.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

الفرع الأول: الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى الإنقاذ البحري.

انعكس الفراغ الوارد بشأن تنظيم مسألة الاختصاص القضائي بنظر المنازعات المتعلقة بالإنقاذ البحري على التشريعات البحرية الداخلية لمعظم الدول، فلا يوجد أي قواعد خاصة تنظم المطالبة القضائية بشأن طلب استحقاق مكافأة الإنقاذ البحري.

فالرجوع إلى أحكام القانون البحري الجزائري نجده ينص على القانون الواجب التطبيق فقط فجاءت المادة 354 ق. بح. ج بما يلي: " تخضع النزاعات المتولدة عن عمليات الإسعاف للقوانين الآتية:

أ- قانون البلد الساحلي، إذا حصل الإسعاف في المياه الداخلية أو في المياه الإقليمية

ب- قانون المحكمة التي تخص في النزاع، إذا حصل الإسعاف في أعالي البحار

ج- قانون البلد الذي تحمل السفينة رايته، إذا كانت السفينة المسعفة والسفينة المسعفة ترفعان نفس الراية بغض النظر عن المياه التي حصل فيها الإسعاف.

د- قانون البلد الذي تحمل السفينة التي قامت بالإسعاف رايته، فيما يتعلق بتوزيع مكافأة الإسعاف بين المالك والمجهز غير المالك والربان والأفراد الآخرين لطاقم السفينة التي قامت بالإسعاف.

إذا طبقا للقانون البحري الجزائري فإن الدعاوى المتعلقة بالمنازعات المتعلقة بالمكافأة عن عمليات المساعدة البحرية التي تقع في المياه الإقليمية الجزائرية تخضع للقانون الجزائري، وهو ما يتطابق مع نص المادة 20 من ق. م. ج والتي تنص على: " يسري على الالتزامات غير التعاقدية، قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

غير أنه فيما يتعلق بالالتزامات الناشئة عن الفعل الضار، لا تسري أحكام الفقرة السابقة على الوقائع التي تحدث في الخارج وتكون مشروعة في الجزائر وإن كانت تعد غير مشروعة في البلد الذي وقعت فيه.<sup>1</sup> والقول بتطبيق القانون الجزائري يسري عليه تطبيق إجراءات التقاضي من باب أولى، والتي سوف تحيلنا إلى اختصاص المحاكم الجزائرية دون سواها بالفصل في مثل هاته المنازعات. على أن يبقى الأصل دائما في مسألة الاختصاص المحلي في دعوى المطالبة بمكافأة الانقاذ لمحكمة موطن المدعى عليه طبقا للقواعد العامة المنظمة للاختصاص القضائي بوجه عام.

أولا: الاختصاص المحلي.

سبق القول أن الاختصاص المحلي أو الاقليمي هو ولاية الجهة القضائية بالنظر في الدعاوى المرفوعة أمامها استنادا إلى المعيار الجغرافي الأصل فيه أن الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، و إن لم يكن له موطن معروف فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، و في حالة اختيار الموطن فيؤول الاختصاص المحلي لموطنه المختار، كما أن محكمة الحجز الولاية أيضا للنظر في بعض المنازعات الواردة في القوانين الخاصة و هو ما سنتطرق إليه.

**1: اختصاص محكمة موطن المدعى عليه.**

فينعقد الاختصاص المحلي في الجزائر بنظر دعوى المطالبة بمكافأة الإنقاذ البحري للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها الاقليمي<sup>2</sup> موطن مجهزة السفينة التي تم انقاذها

<sup>1</sup> احسان سعاد، المرجع السابق، ص 444.

<sup>2</sup> إن القاعدة العامة التي تضبط الاختصاص الاقليمي جاءت من خلال المادة 37 من قانون الاجراءات المدنية والادارية والتي يستفاد من نصها: " يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه،

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

بالإضافة إلى اختصاص المحكمة التي يقع الحجز في دائرة اختصاصها كما سيأتي الحديث عليه لاحقاً.

وهو نفس المبدأ الذي أخذ به المشرع المصري إلا ان هذا الأخير وسع من دائرة مفهوم الاختصاص سواءا تعلق باستعماله كلمة المياه المصرية وهي تشمل المياه الداخلية<sup>1</sup> والمياه الاقليمية<sup>2</sup> والمنطقة المتاخمة<sup>3</sup> والمنطقة الاقتصادية الخالصة<sup>4</sup>. أي المنطقة التي تفرض الدول عليها سيطرتها وسلطانها الاقليمي والسيادي كما أضاف معايير إضافية يتعلق بتمتع احدى

---

وان لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك."

<sup>1</sup> وتعرف بتلك المياه من البحر المحصورة بين ساحل الدولة البري وخطوط الأساس التي يقاس منها طول البحر الاقليمي. وتعد هذه المياه جزءا من مياه الدولة الداخلية، وليس للدول الأخرى حق استعمالها أو الدخول لها بدون موافقة الدولة، إلا إذا كانت هذه المياه مثقلة بحق المرور البري(حق ارتفاق) لدولة قبل عقد اتفاقية قانون البحار عام 1982م، فيجوز لهذه الدولة أو للدول المرور في المياه الداخلية لتلك الدولة، وليس للدول الأخرى التي لم يكن لها مثل هذا الحق استخدام هذه المياه. سهيل حسين الفتلاوي، القانون الدولي للبحار، دار الثقافة للنشر، عمان، 2009، ص 88.

<sup>2</sup> وعموما هي مساحة من البحار متاخمة لشواطئ الدولة، يمتد فيما وراء إقليمها البري ومياهها الداخلية، وبمعنى آخر رقعة من البحار تنحصر بين المياه الداخلية والشاطئ من جهة، وأعالي البحار من جهة أخرى.

ومن دراسة المناقشات والاتجاهات الفقهية والعملية المختلفة قبل وبعد عام 1958 تبين أن فكرة البحر الإقليمي تخضع لنظام وسط، بين نظام البحار العامة التي تقوم على تيسير الاتصالات البحرية الدولية على اساس الملاحة الحرة لجميع السفن، ونظام السيطرة الاقليمية الذي يقوم على سيطرة الدولة على أراضيها لرعاية مصالحها الاقتصادية والاستراتيجية وغيرها من المصالح الحيوية. نقلا عن محمد سلامة مسلم الدويك، البحر في القانون الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ط01، 2011، ص 53 و ما بعدها.

<sup>3</sup> وتعرف أيضا بالمنطقة المجاورة، وهي منطقة ملاصقة(متاخمة) للبحر الإقليمي، ولا يجوز ان تتعدى 24 ميلا بحري من البحر الإقليمي، وتمارس الدولة فيها سيادتها، وهذا وفقا لنص م 24 من اتفاقية Genève سنة 1958 المتعلقة بالبحر الإقليمي والمنطقة المتاخمة، وم 2 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار 1982.

<sup>4</sup> هي منطقة استحدثت بموجب اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار 1982، وهي منطقة ملاصقة للبحر الإقليمي ولا تمتد لأكثر من 200 ميل بحري من خطوط الأساس التي يقاس منها عرض البحر الإقليمي، وهي ليست جزءا منه ولا من أعالي البحار بل منطقة ذات طبيعة خاصة. شربال عبد القادر، تحديد المجالات البحرية في البحر الأبيض المتوسط، أطروحة نيل دكتوراه الدولة، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2001، ص32.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

السفيتين المنقذة أو المنقذة بالجنسية المصرية<sup>1</sup> إضافة إلى اختصاص المحاكم المصرية حتى إذا كانت عملية الإنقاذ قد تمت بين سفيتين اجنبيتين إذا تعلق الأمر بالتزام نشأ في مصر، طبقا لنص المادة 30 فقرة 2 من ق.م. م<sup>2</sup> ونحن نرى من جانبنا أن المشرع الجزائري لم يكن موفقا في عدم تحديده لمسألة الاختصاص بنظر دعوى الإنقاذ البحري كما وفق بشأن دعاوى التصادم البحري، لاسيما وأن اعطاء المحاكم الجزائرية لسلطة الفصل في المنازعات الناشئة عن خدمات الإنقاذ البحري إذا وقعت في المياه الجزائرية له ما يبرره في الواقع العملي بحيث أن تكون الأجدر والأقرب لفحص الأدلة واجراء المعينات المادية اللازمة وإذا اقتضى الأمر بنذب الخبراء.

### 2: اختصاص محكمة وقوع الحجز.

إضافة إلى اختصاص محكمة موطن المدعى عليه في دعاوى الإنقاذ البحري كأصل عام، يؤول الاختصاص أيضا للمحكمة الميناء التي أجري الحجز فيها على سفينة المدعى عليه.

تعد مكافأة الإنقاذ البحري دينا ممتازا<sup>3</sup> يخول لصاحبه (المنقذون) حق امتياز الحصول على مكافأة الإنقاذ بمنحهم حق الأولوية والتقدم على باقي الدائنين العاديين، فهو عبارة عن

---

<sup>1</sup> وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي بحيث أقر الاختصاص الاجباري للقضاء الفرنسي دون سواه فلا يجوز الاتفاق على خلاف ذلك M.GAUILLOUD, droit maritime, op cit,p23

<sup>2</sup> مصطفى بركات، اساسيات القانون البحري، المرجع السابق، ص432.

<sup>3</sup> عرفته المادة 1 ف1 من اتفاقية بروكسل لسنة 1952 المتعلقة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بالحجز على السفن المؤرخة في 10 ماي 1952 والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 171/64 المؤرخ في 08/06/1964، ج ر عدد58 بأنه " الادعاء بحق أو بدين مصدره أحد الأسباب المبينة فقراتها من أ إلى ف، وهي تختص 17 حالة واردة على سبيل الحصر لا يجوز الحجز التحفظي على السفينة إلا بسبب دين من الديون الواردة في المادة دون غيرها

-راجع في ذلك M.Gouilloud , droit maritime ,op cit, p 159 وهو نفس التعريف الذي جاءت به اتفاقية جنيف لسنة 1999 الخاصة بالحجز على السفن والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

ضمان للمنتقذين لتشجيعهم على تقديم خدمات الانقاذ البحري، وحافزا لهم يطمنون من خلاله على حصولهم على مبلغ المكافأة، وذلك من خلال مباشرة اجراءات الحجز التحفظي على السفن<sup>1</sup>.

نص المشرع الجزائري في المادة 151 من ق. بح. ج على أنه "ينشأ الدين البحري الذي يمكن أن يترتب عليه حجز السفينة عن سبب أو أكثر من الأسباب التالية: عمليات الإنقاذ أو المساعدة أو أي اتفاق انقاذ أو مساعدة بما في ذلك عند الاقتضاء التعويض الخاص المتصل بعمليات الانقاذ أو المساعدة للسفينة كانت تمثل هي نفسها أو بضاعتها ضررا محدقا بالبيئة"<sup>2</sup>.

إلا أن القانون البحري الجزائري جاء خاليا من أن تحديد للمحكمة المختصة بنظر طلب الأمر بتوقيع الحجز التحفظي وهو نفس الاتجاه الذي جاءت به الاتفاقيات الدولية ذات الصلة لا سيما معاهدتي بروكسل لسنة 1952 ومن بعدها اتفاقية جنيف لسنة 1999، والتي

---

474/03 المؤرخ في 2003/12/06، ج ر عدد 77، إلا أن هذه الاتفاقية أضافت 06 حالات جديدة لم نذكرها اتفاقية بروكسل لسنة 1952، كما حذفت الدين المتعلق بالفروض البحرية أما المشرع الجزائري فقد ساير الاتفاقيين بشأن مفهوم الدين البحري إلا أنه أورده على سبيل المثال لا الحصر، لكن بعد التعديل الواردة على الأمر 80/76 المتضمن القانون البحري الجزائري بموجب القانون 04/10 قام المشرع الجزائري بوضع قائمة حصرية للديون البحرية، و بالتالي لا يجوز توقيع حجز تحفظي على السفينة إلا بادعاء دين من هذه الديون الواردة على سبيل ال... لأكثر تفصيل راجع، ادير لندة، الحجرات حفطي على السفينة على ضوء القانون 04/10 مذكرة ماجستير، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، 2014/2015، ص18.

<sup>1</sup>والعبرة بالسفينة باعتبارها أحد أهم عناصر الذمة المالية ومن م فإنها تدخل في الضمان العام لدانيه، فضلا عن ذلك فإن حصولهم على المكافأة سيكون بالأولوية أو الأفضلية على غيرهم من الدائنين التاليين لهم في المرتبة. نقلا عن نهى خالد عيسالمعموري، المرجع السابق، ص 266.

<sup>2</sup>نصت المادة الأولى من اتفاقية بروكسل لسنة 1952 الخاصة بالحجز على السفن في فقرة ج على عبارة" مصاريف المساعدة والانقاذ" يرى غالبية الفقه أن هاته المعاهدة قد غطت العجز الحاصل بشأن خلو اتفاقية بروكسل لسنة 1910 ومن بعدها اتفاقية لندن لسنة 1989 والخاصة بالإنقاذ البحري من وضع قواعد خاصة بالاختصاص المدني بشأن دعوى الإنقاذ بخلاف التصادم البحري الذي حظي باتفاقيتين الأولى متعلقة بالاختصاص المدني وأخرى بالاختصاص الجنائي.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

اكتفت بذكر ضرورة تدخل السلطة القضائية للإذن أو الأمر بتوقيع الحجز هي السفن، حيث تتكفل بذلك القوانين الوطنية<sup>1</sup>.

الأمر الذي يجعلنا نرجع إلى القواعد العامة المتعلقة بالحجز التحفظي على المنقول أو العقار بما لا يتعارض مع الطبيعة القانونية الخاصة بالسفينة وعليه فالرجوع للأحكام المنظمة لمسألة الاختصاص المحلي لاسيما المادة 40 ف 27<sup>2</sup> أما بخصوص إجراءات توقيع الحجز فليس موضوع دراستنا الحالية.

نشير إلى مسألة بالغة الأهمية بشأن الاختصاص المحلي وهي المحكمة المختصة بنظر دعوى الحجز، لاسيما وأن القضاء المختص بتوقيع الحجز هو رئيس المحكمة الناظر في القضايا الاستعجالية، رغم أن المشرع وبموجب القانون 09/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديد استحدث ما يعرف بالأقطاب المتخصصة التي لها ولاية النظر حصريا في المنازعات البحرية دون سواها، ومنه اختصاص الأمر بتوقيع الحجز التحفظي على السفن.

إلا أنه ومع عدم إنشاء هاته الأقطاب المتخصصة بقيت الأمور على حالها تسير في ظل القانون القديم المتعلق بالإجراءات المدنية<sup>3</sup> إلى غاية صدور القانون 13/22 الذي استحدث ما يعرف بالمحاكم التجارية المتخصصة، والذي ألغى الاختصاص الذي يؤول للأقطاب المتخصصة النصوص عليها في 32 من ق. إ. م. إ. وبذلك يكون المشرع الجزائري قد أنهى

---

<sup>1</sup> ابن حمو فتح الدين، الحجز على السفن في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون البحري والنقل، جامعة تلمسان، 2017/2016، ص 149.

<sup>2</sup> تنص المادة 40 ف 7 من ق. إ. م. إ. على أنه " في مواد الحجز، سواء كان بالنسبة للإذن بالحجز، أو للإجراءات التالية له، أمام المحكمة التي وقع في دائرة اختصاصها الحجز".

<sup>3</sup> بحيث بقيت تصدر الأوامر بالحجز على السفن من طرف رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها طلب توقيع الحجز بموجب أمر على عريضة.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

الجدل بشأن الاختصاص في اصدار الأوامر الخاصة بتوقيع الحجز على السفن والتي تؤول طبقا للتعديل الجديد إلى رئيس المحكمة التجارية المتخصصة المختص إقليميا.

تجدر الاشارة إلى أن المشرع الجزائري في مسألة الاختصاص بنظر دعوى الانقاذ البحري الناشئة أو المتعلقة بخدمات الاسعاف البحرية والتي تقدم للسفن المختصة لمصلحة عمومية، فقد جعل الاختصاص بشأنها محصورا في القضاء الجزائري دون سواه<sup>1</sup>.

ثانيا: الاختصاص النوعي.

تعتبر الطبيعة القانونية للنزاع المعيار الأساسي في تحديد الاختصاص النوعي لجهات القضاء على اختلاف درجاتها، فالقول بأن الجهة القضائية المرفوع أمامها الدعوى القضائية هي المختصة نوعيا بنظرها والفصل فيها يتوقف بداية على عملية تكييف النزاع<sup>2</sup> خصها المشرع الجزائري وكذا مختلف التشريعات الدولية بعدد كبير من النصوص القانونية التي عالجت مسألة الاختصاص النوعي سواء أمام محاكم الدرجة الأولى أو المجالس على مستوى الدرجة الثانية، وأيضا على مستوى محاكم القانون كالمحكمة العليا ومجلس الدولة<sup>3</sup>.

أما فيما يخص دعوى الانقاذ البحري باعتبارها منازعة بحرية محضة إضافة إلى طابعها التجاري، فقد أخضعها لأحكام المادة 32 من ق. إ.م. إ. التي أوجبت عرض الدعاوى المتعلقة

<sup>1</sup> نصت المادة 357 من ق. بح. ج على أن "إن دعوى المطالبة بالدفع ضد الدولة الجزائرية عن خدمات الإسعاف البحرية التي قدمت للسفن المختصة لمصلحة عمومية، يجب أن ترفع أمام القضاء الجزائري.

<sup>2</sup> خالد روشو، المرجع السابق، ص 95.

<sup>3</sup> أصبح مجلس الدولة هيئة رقابة قانونية على أعمال المحاكم الادارية وليس درجة ثانية للتقاضي وذلك بعد استحداث المحاكم الادارية للاستئناف بموجب القانون العضوي رقم 10/22 المتعلق بالتنظيم القضائي

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

بالمنازعات البحرية والنقل الجوي أمام الأقطاب المتخصصة<sup>1</sup> المنعقدة على مستوى محاكم معينة، ففي الوقت الذي كنا ننتظر تنصيب هاته الأقطاب كما جاءت به المادة 32 في فقرتها الأخيرة، رغم مرور حوالي 14 سنة على صدور القانون 09/08 المتضمن ق.إ.م.إ. الجديد إلا أن المشرع الجزائري وبموجب التعديل الوارد على قانون الاجراءات المدنية، ألغى الأقطاب القضائية المتخصصة<sup>2</sup> واستحدث ما يعرف بالمحاكم التجارية المتخصصة فنصت المادة 28 من القانون العضوي رقم 10/22 المؤرخ في 2022/06/09 والمتعلق بالتنظيم القضائي على " يمكن أن يضم المجلس القضائي محاكم متخصصة تفصل في المنازعات ذات الطابع التجاري والعقاري والعمالي".

وعليه فإذا انعقد الاختصاص القضائي المدني للمحاكم الجزائرية، فإن المحكمة التجارية المتخصصة المختصة اقليمياً (محلياً) هي وحدها التي لها ولاية النظر في دعوى الانقاذ البحري<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> نصت المادة 32 ف5 من ق.إ.م.إ. أنه " تختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية، والإفلاس والتسوية القضائية، والمنازعات المتعلقة بالبنوك، ومنازعات الملكية الفكرية، والمنازعات البحرية والنقل الجوي، ومنازعات التأمينات".

<sup>2</sup> تم الغاؤها بموجب المادة 14 من القانون 13/22 المؤرخ في 2022/07/12 المعدل والمتمم للقانون 09/08 المتضمن ق.إ.م.إ. الذي أسس الأقطاب المتخصصة في المواد المدنية، وعلى العكس من ذلك تم تنصيب الأقطاب المتخصصة في المادة الجزائرية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 348/06 المؤرخ في 2006/10/05، ج ر عدد 63.

<sup>3</sup> وهو نفس الاتجاه الذي أخذ به الرأي الراجح في الفقه الفرنسي والذي يرى بأن دعوى المطالبة بمكافأة الانقاذ ترفع أمام المحاكم التجارية الفرنسية نظراً للطبيعة التجارية لعملية الانقاذ، باستثناء المطالبات التي تنشأ بين سفينتين تكون احدها مملوكة للدولة، فهي تخضع لاختصاص المحاكم الادارية. نقلا عن

-R.Rodiére, traite de droit maritime, op.cit, p 223.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

تجدر الإشارة إلى أنه وعلى خلاف الاختصاص المحلي، فإن طبيعة الاختصاص النوعي من النظام العام، باعتبارها قواعد تتعلق بالنظام لكونها وضعت لتحقيق مصلحة عامة وهي حسن سير القضاء وسلامة أدائه لوظيفته<sup>1</sup>.

ويترتب على هذه القاعدة<sup>2</sup> مجموعة من النتائج من حيث الأطراف والمواعيد<sup>3</sup>.

- يمكن لأي خصم الدفع بعدم الاختصاص النوعي.
- يجوز للمتدخل في الخصومة إثارة هذا الدفع.
- يجب على النيابة إثارة هذا الدفع في جميع القضايا التي تكون طرفاً فيها سواء باعتبارها طرفاً أصلياً أو منضماً.
- لا يجوز للخصوم بخلاف الاختصاص المحلي الانفاق على مخالفة قواعد الاختصاص النوعي.
- وأخيراً وهو المهم تقضي المحكمة بعدم اختصاصها النوعي من تلقاء نفسها ولو لم يطلبه الخصوم طبقاً لنص المادة 36 من ق.إ.م.<sup>4</sup>

بالإضافة إلى النتائج المشار إليها أعلاه والمتعلقة بأطراف الخصومة القضائية، يجوز الدفع بعدم الاختصاص النوعي في أي مرحلة من مراحل الدعوى، بل ويمكن تقديمه لأول مرة

<sup>1</sup>عمر بن سعيد، محاضرات في قانون الاجراءات المدنية، المرجع السابق، ص 24.

<sup>2</sup>الدفع بعدم الاختصاص هو ذلك الدفع الذي يقدمه الطرف في الخصومة عندما ينكر على المحكمة سلطة النظر والفصل في الدعوى على أساس أنها تخرج عن حدود الاختصاص الذي حدده لها القانون. راجع عمر زودة، المرجع السابق، ص 262.

<sup>3</sup>قبائلي طيب، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، المرجع السابق، ص 116.

<sup>4</sup> نصت المادة 36 ق.إ.م. على أن " عدم الاختصاص النوعي من النظام العام، تقضي به الجهة القضائية تلقائياً في أي مرحلة كانت عليها الدعوى".

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

أمام المحكمة العليا<sup>1</sup>، وهذا بخلاف الاختصاص الإقليمي<sup>2</sup> الذي يوجب على الخصم الذي يوجب على الخصم الذي يتمسك به إثارته قبل أي دفع أو دفاع أمام المحكمة التي يتنازع في اختصاصها محليا عملا بأحكام المادة 47 من ق.إ.م.إ<sup>3</sup> والتي تنص على "يجب إثارة الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي قبل أي دفاع في الموضوع أو دفع بعدم القبول".

ثالثا: المحكمة التجارية المتخصصة.

يعتبر العمل القضائي المتخصص أحد أهم المقومات التي تدفع بعجلة التنمية الاقتصادية لأي دولة، ومنه القضاء التجاري الذي يجب أن يتم إضافة إلى مسالة التخصص بالسرعة في البث في القضايا نتيجة طبيعة المنازعة التجارية التي تتم بالسرعة والائتمان.

لأجل ذلك أنشأ المشرع الجزائري بداية ما يعرف بالأقطاب القضائية المتخصصة<sup>4</sup>، وأحال تحديد اختصاصها النوعي وتشكيلتها إلى التنظيم، إلا أنه استبدلها بموجب القانون

---

أشارت إلى ذلك المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1993/09/27 المنشور بالمجلة القضائية لسنة 1994، العدد الأول، ص 153.

<sup>2</sup> جاء في قرار المحكمة العليا رقم 429912 المؤرخ 200/06/06 عن الوجه الأول المأخوذ من عدم الاختصاص وتجاوز السلطة: حيث أن الطاعنة تعيب على القرار المنتقد مخالفة المادة 6/9 من قانون الإجراءات المدنية بدعوى أن ميناء التفريغ كان بوهران ومن ثم تكون محكمة سيدي امحمد غير مختصة إقليميا، ولكن حيث أن الدفع بالاختصاص الإقليمي لا يمكن إثارته لأول مرة على مستوى المحكمة العليا، ويجدر بمن يتمسك به إثارته قبل أي دفع أو دفاع أمام المحكمة التي ينازع في اختصاصها وذلك عملا بالمادة 2/93 من قانون الإجراءات المدنية، وعليه فالوجه المثار غير جدي.

<sup>3</sup> تقابلها المادة 2/93 من قانون الإجراءات المدنية القديم.

<sup>4</sup> والتي استحدثت بموجب قانون عادي وليس قانون عضوي، وهذا حتى ينسجم الوضع مع موقف المجلس الدستوري الذي أقر امكانية انشاء هيئات قضائية بموجب المادة 122 ف 6 من الدستور على أن يتكفل بذلك المشرع بناء على قانون عادي وليس قانون عضوي .

أنظر في ذلك رأي المجلس رقم 01/ ر ق ع/م د/ 05 المؤرخ 10 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 17 يونيو سنة 2005، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي للدستور، ج ر عدد 51 لسنة 2005.

10/22 بالمحاكم التجارية المتخصصة فهي طبيعة هاته المحكمة وما هي أهم الاجراءات المتبعة أمام هاته الهيئة.

**1: النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة.**

إن حجم وتعقيد المنازعات التجارية والتي تتطلب تخصصا دقيقا ومتزايدا باستمرار، فرض على المشرع الجزائري تجميع الوسائل البشرية (قضاة مختصون) والمالية (هياكل) في عدد محدد من الجهات القضائية فاستحدثت المحكمة التجارية المتخصصة بموجب التعديل الوارد على القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي الجزائري.

فالمحكمة التجارية المتخصصة هي آلية قضائية لتسوية المنازعات التجارية المحددة حصرا على غرار القسم التجاري<sup>1</sup> انضمها المشرع الجزائري في القسم الثاني من الفصل الرابع من المواد 536 مكرر إلى 536 مكرر 7 من القانون 13/22 المعدل والمتمم للقانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والادارية وكذا المرسومين التنفيذي رقم 52/23 المحدد لشروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة التجارية، ورقم 53/23 المحدد لدوائر الاختصاص الاقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة.

---

=فيما يخص المادة 24 من القانون العضوي، موضوع الإخطار، والمادتين 25 و 26 مأخوذة مجتمعة لاتحادها في الموضوع، والمحرة كآتي:

\* اعتبارا أن المؤسس الدستوري أقر مبدأ إمكانية إنشاء هيئات قضائية بموجب المادة 122-6 (الشرط الأخير) وخول المشرع، دون غيره، صلاحيات إنشائها، على أن يكون ذلك بقانون عادي وليس بقانون عضوي.

\* واعتبارا أن المشرع نص في المادة 24 من القانون العضوي، موضوع الإخطار، الواردة في الفصل الخامس من الباب الثاني المتعلق بالجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي، على إمكانية إنشاء هيئات قضائية مسماة "أقطاب قضائية متخصصة"، إلى جانب المحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم والجهات القضائية الجزائرية المتخصصة.

- مشار إليه في كتاب بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 78.

<sup>1</sup>سي فضيل الحاج، النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة في الجزائر، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 7 عدد 2، جامعة معسكر، الجزائر، ص 348.

أما بخصوص تشكيلة المحكمة التجارية المتخصصة فقد نصت المادة 536 مكرر2 على أنه "تشكل المحكمة التجارية المتخصصة من أقسام تحت رئاسة قاض وبمساعدة أربعة(4) مساعدين ممن لهم دراية واسعة بالمسائل التجارية ويكون لهم رأي تداولي، والذين يختارون وفقا للشروط والكيفيات المحددة عن طريق التنظيم.تعقد المحكمة بصفة صحيحة، في حالة غياب أحد المساعدين".

وفي حالة غياب مساعدين اثنين(2) أو أكثر، يتم استخلافهم، على التوالي، بقاض(1)أو قاضيين(2). " وبخلاف المشرع الفرنسي فإن قضاة المحكمة التجارية المتخصصة يتم تعيينهم وليس انتخابهم<sup>1</sup>.

في الأخير وكما سبق الإشارة إليه في مسألة التسوية الودية لمنازعات الحوادث البحرية، فقد وضع المشرع الجزائري قبل قيد الدعوى شرط تقديم طلب إجراء الصلح إلى رئيس المحكمة التجارية المتخصصة، هذا الأخير يعين خلال مدة 05 أيام وبموجب أمر على

---

<sup>1</sup>بالرجوع إلى تشكيل المحاكم التجارية في القانون المقارن خاصة التشريع الفرنسي، والذي أفرد نظاما قضائيا مستقلا متمثلا في المحاكم التجارية كما سبقت الإشارة إليه، فإننا نجد المشرع الفرنسي يعرفها في القانون التجاري بأنها: قضاء من الدرجة الأولى مكون من قضاة منتخبين ومن كتاب للمحكمة، ويتمتع هؤلاء القضاة بوضع خاص، إذ ليسوا محترفين وإنما هم تجار أو صناعيون يتم انتخابهم من قبل أبناء مهنتهم بصفتهم قضاة مستشارين في المحكمة التجارية، إضافة إلى مندوبين قناصلة يتم اختيارهم من قبل التجار، حيث ينتخبون بصفة مؤقتة لمدة سنتين، ويعاد انتخابهم لأربع سنوات لثلاث مدد، أي أما يعادل أربع عشرة سنة، ولا يعاد انتخابهم مرة جديدة إلا مرور عام بعد انقضاء المدد السابقة، ولا يتقاضى القضاة المستشارين أية تعويضات، حيث أن عملهم تطوعي ودون مقابل، كما أنهم تجار ويقون يمارسون مهنة التجارة حتى في أثناء أداء مهمتهم كقضاة مستشارين، وللمحكمة التجارية جمعية عامة تتألف من قضاة المحكمة، والتي تنتخب رئيسا للمحكمة لمدة أربع سنوات من بين القضاة اللذين تولوا القضاء فيها لمدة ست سنوات على الأقل.نقلا عن سي فضيل الحاج، المرجع السابق، ص359.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

عريضة، أحد القضاة للقيام بإجراء الصلح في مدة أقصاها 03 أشهر، وفقا لإجراءات نظمتها المادة 536 مكرر 4 من ق.إ.م.إ.<sup>1</sup>.

2: الاختصاص النوعي والاقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة.

حرص المشرع الجزائري على مسايرة التحولات الاقتصادية والاجتماعية بهدف تهيئة المناخ المناسب للاستثمار الوطني والأجنبي، هذا الأخير يتطلب انشاء قضاء متخصص يتماشى مع خصوصية المنازعات التجارية النوعية، التي تتطلب قضاة محترفون ومتخصصون في المجال التجاري الوطني والدولي.

وعليه جاء القانون 13/22 السالف الذكر لينظم المحكمة التجارية المتخصصة، بحيث حددت المادة 536 مكرر<sup>2</sup> الاختصاص النوعي والحصري للمنازعات المنظورة أمامها. كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري و إن كان ساير التشريعات المقارنة لاسيما منها الفرنسي والمغربي في استحداث هاته الهيئات المتخصصة إلا أنه قيد من حرية الأطراف في

---

<sup>1</sup> نصت المادة 536 مكرر 4 من ق.إ.م.إ على أنه " يسبق قيد الدعوى إجراء الصلح الذي يتم بطلب من أحد الخصوم ويقدم إلى رئيس المحكمة التجارية المتخصصة الذي يعين خلال مدة خمسة (5) أيام، بموجب أمر على عريضة، أحد القضاة للقيام بإجراء الصلح في أجل لا يتجاوز ثلاثة (3) أشهر، ويبلغ طالب الصلح باقي أطراف النزاع بتاريخ جلسة الصلح.

يمكن القاضي المعين لهذا الغرض الاستعانة بأي شخص يراه مناسبا لمساعدته لإجراء الصلح الذي ينتهي بتحرير محضر يوقع من القاضي وأطراف النزاع وأمين الضبط، ويخضع للقواعد المنصوص عليها في هذا القانون.

في حالة فشل محاولة الصلح، ترفع الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة بعريضة افتتاح الدعوى طبقا للقواعد المنصوص عليها في هذا القانون مرفقة، تحت طائلة عدم قبول الدعوى شكلا، بمحضر عدم الصلح."

<sup>2</sup> نصت المادة 536 مكرر من القانون 13/22 على أنه " تختص المحكمة التجارية المتخصصة بالنظر في المنازعات المذكورة أذناه:

- منازعات الملكية الفكرية، ومنازعات الشركات التجارية لاسيما منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركات، التسوية القضائية والإفلاس، ومنازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار، المنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري، والمنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية."

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

اللجوء إلى التحكيم<sup>1</sup>، بحيث أبقى على الاختصاص القضائي للبت في مثل هاته المنازعات من اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة كأصل عام، مع إبقائه على حرية الأطراف كاستثناء في النزاعات ذات الصلة بالعلاقات التجارية الدولية<sup>2</sup>.

وما يهمننا في بحثنا هذا هو الاختصاص بنظر المنازعات البحرية والتي تدخل في نطاقها منازعات النقل البحري وكل ما يتعلق بالرحلة البحرية والتي تدخل في نطاقها منازعات النقل البحري وكل ما يتعلق بالرحلة البحرية بما فيما الحوادث البحرية النصوص عليها في القانون البحري والقوانين الخاصة لاسيما القانون التجاري لأن المشرع وطبقا لنص المادة الثالثة منه اعتبر كل عقد يتعلق بالتجارة البحرية عقدا تجاريا وعملا تجاريا حسب الشكل حتى وإن كان موضوعه مدني<sup>3</sup>.

أما بخصوص الاختصاص الاقليمي فقد أشارت المادة 536 مكرر 1 على أنه " تطبق على المحكمة التجارية المتخصصة أحكام الاختصاص الاقليمي المنصوص عليها في هذا القانون"<sup>4</sup> أي وفقا للقواعد العامة والخاصة المتعلقة بمسألة الاختصاص الاقليمي.

نشير إلى أن المشرع الجزائري أجاز لأطراف الخصومة التجارية وضع شرط في علاقاتهم التجارية يخالفان به الاختصاص القضائي الاقليمي في المنازعة التجارية، وهذا بخلاف المنازعات الأخرى، وذلك نظرا لطبيعة النشاط التجاري التي تقتضي السرعة

<sup>1</sup>الملاحظ أن معظم هاته المنازعات كانت تدخل سابقا في اختصاص الأقطاب المتخصصة الواردة في المادة 32 من القانون 09/08 المتضمن ق.إ.م.إ.

<sup>2</sup>نظر المادة 1006 وما يليها من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

<sup>3</sup>مأزة حنان وسعيد بوقرور، المرجع السابق، ص275.

<sup>4</sup>المشار إليها في المواد من 37 إلى 47 من ق.إ.م.إ.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

والائتمان<sup>1</sup> كما أجاز للخصوم الحضور باختيارهم أمام القاضي حتى لو لم يكن مختصا إقليميا بشرط توقيع الخصوم على ذلك وإن تعذر يشار إلى ذلك<sup>2</sup>.

في الأخير نشير إلى أن المرسوم التنفيذي رقم 53/23 المؤرخ في 2023/01/14 والذي حدد المحاكم التجارية المتخصصة باثني عشر (12) محكمة وأرفق النص المذكور المجالس القضائية التابعة إقليميا لكل محكمة تجارية متخصصة سماها بدوائر الاختصاص الاقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة<sup>3</sup>.

الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى الخسائر البحرية المشتركة.

يحق للطرف المضرور رفع دعوى المساهمة في الخسارة البحرية المشتركة إذا لم يتم الالتزامون بالمساهمة في هذه الخسارة بطريقة اختيارية أو طوعية بالوفاء بحصصهم في المساهمة لمن لحقهم ضرر من هاته التضحية<sup>4</sup> فيلتجى المجهر إلى القضاء لإلزامهم بذلك<sup>5</sup>، ولكن يبقى السؤال مطروح ما هي المحكمة التي سوف يلتجى إليها المجهر وما هي الإجراءات المتبعة لرفع دعواه، وما هو دور خبير التسوية في فصل في منازعات الخسائر المشتركة؟ وهو سوف نجيب عليه من خلال النقاط التالية:

<sup>1</sup>سي فضيل الحاج، المرجع السابق، ص356.

<sup>2</sup>وهو ما نصت عليه المادة 46 من ق.إ.م. بقولها "يجوز للخصوم الحضور باختيارهم أمام القاضي، حتى ولو لم يكن مختصا إقليميا.

يوقع الخصوم تصريح بطلب التقاضي، وإذا تعذر التوقيع يشار إلى ذلك.

يكون القاضي مختصا طيلة الخصومة، ويمتد الاختصاص في حالة الاستئناف إلى المجلس القضائي التابع له."

<sup>3</sup>لأكثر تفصيل راجع، مازة حنان وبوقور سعيد، النظام القانوني للمحاكم التجارية المتخصصة، المرجع السابق، ص275 و ما بعدها.

<sup>4</sup>أمير محمد محمود طه، المرجع السابق، ص201.

<sup>5</sup>خاصة وأنه أجاز عرض النزاعات المتعلقة بالخسائر البحرية المشتركة إلى التحكيم وذلك باتفاق ذوي الشأن بنص صريح في العقد المبرم قبل نشوء النزاع (شرط التحكيم) أو بعد نشوء النزاع بواسطة عقد مستقل (مشاركة التحكيم) من أجل تحديد مكان مباشرة اجراءات تسوية الخسائر البحرية. أنظر محمد عبد الفتاح ترك، المرجع السابق، ص 460.

أولاً: الاختصاص المحلي.

بالرجوع إلى أحكام القانون البحري الجزائري وأيضا إلى الاتفاقيات ذات صلة نجد أنها لم تحدد المحكمة المختصة بنظر دعوى المساهمة في الخسارات البحرية المشتركة، بحيث نجد أن قواعد يورك وأنفرس<sup>1</sup> التي يحيل إليها المتعاقدون في أغلب الأحيان أعطت الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها ميناء التفريغ مع مراعاة سلطان إرادة الأطراف في حال الاتفاق بينهم على اعطاء الاختصاص لمحكمة أخرى<sup>2</sup> كأن يتفقوا في سند الشحن على اعطاء الاختصاص بنظر دعوى الخسارة البحرية المشتركة لمحكمة ميناء قيد السفينة.

الملاحظ أن المشرع المصري جعل الاختصاص في نظر دعوى تسوية الخسائر البحرية المشتركة للمحكمة التي يقع في دائرتها آخر ميناء للتفريغ أو ميناء مكان انقطاع السفر<sup>3</sup> وأضاف المشرع الأردني<sup>4</sup> قاعدة اختصاص أخرى أعطى من خلالها لقاضي الصلح اختصاص نظر دعوى الخسائر البحرية المشتركة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> نجد على المستوى الدولي قواعد يورك وأنفرس، هذه الأخيرة ليست اتفاقية دولية حتى ولو أنها ذات تطبيق دولي، وإنما هي عادة اتفاقية دولية يتم العمل بها عند خلو النصوص الوطنية من تنظيمها أو رغبة المتعاقدين في العمل بها تجنباً لمشكل تنازع القوانين: إن قواعد يورك و أنفرس مرت بتعديلات وذلك في سنوات 1890، 1924، 1950، 1974، 1990، 1994، 2004.

<sup>2</sup> حسن حرب اللصاصمة، المرجع السابق، ص 268.

<sup>3</sup> نصت المادة 334 ف1 من ق.تج.ب.م وهو نفس الحكم الذي جاءت به المادة 269 قانون بحري لبناني، 279 قانون بحري تونسي، 272 قانون بحري ليبي.

<sup>4</sup> المادة 273 من القانون البحري الأردني.

<sup>5</sup> نحن نرى من جانبنا أنه وفق في ذلك، وندعو المشرع البحري الجزائري أن يحدد حدوده باعتبار الصلح الطريق الأنسب للتسوية الودية كما سبق الإشارة إليه عند تطرقنا للتسوية الودية لمنازعات الحوادث البحرية بوجه عام.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

وأمام هذا الفراغ الذي تضمنه التشريع البحري الجزائري بشأن مسألة الاختصاص القضائي بنظر دعوى الخسائر المشتركة<sup>1</sup> بخلاف تفصيله في مسألة تحديد الاختصاص في مسائل التصادم البحري، يمكننا القول أنه يجب الرجوع إلى القواعد العامة المتعلقة بالاختصاص المحلي وهي محكمة موطن المدعى عليه، وبالنتيجة للدائن أن يرفع دعوى أمام محكمة موطن المدين باعتبارها دعوى شخصية ومباشرة، موضوعها شخصي لا عيني، يقع عبئ الإثبات فيها على من يطالب بالتنفيذ وله في ذلك اشمال جميع طرق الإثبات القانونية باعتبار موضوعها ذو طابع تجاري بحث.

كما تقوم المحكمة المعروضة عليها النزاع في معظم النزاعات بتعيين خبراء لتسوية وتوزيع الخسائر البحرية المشتركة يبقى تقرير الخبراء غير ملزم ولا واجب النفاذ إلى بعد مصادقة المحكمة المختصة عليهنشير في هذا العدد إلى قرار غرفة التحكيم البحرية في باريس بتاريخ 1998/3/15، وحيث تم خلاف حول جرد الخسائر البحرية العامة وتصفياتها من الخسائر الخاصة على اثر عملية إنقاذ قامت بها القاطرة (merou) عندما تعرضت السفينة (ourarzazate) لحادث فجائي، وهي في رحلتها إلى (jovlon) مما نتج عنه تعطل أحد آلياتها بسبب عاصفة قوية، مما أدى إلى طلب المساعدة من الشركة المتوسطة للمساعدة والإنقاذ، إلا أن العملية تمت بنجاح، رغم الخطر الكبير الذي كان محققا بهما، وحيث أن (mars) طلبت مكافئة الإنقاذ المنجزة بنجاح من طرف (merou) لفائدة السفينة (ouarzazate) فأن رئيس المحكمة التجارية لمدينة مارساي قام بتعيين خير قضائي (sirven) بهدف استجماع كل العناصر التي تدخل في العوارية العامة. وحيث ان هذا

---

<sup>1</sup>نشير في هذا الصدد إلى ان المشرع الجزائري أشار ضمناً إلى ميناء التفريغ لما نص على المكان الذي تنتهي فيه الرحلة، فجاءت المادة 324 ق.بح. ج تنص على " توضع تسوية الخسائر المشتركة طبقاً لقوانين وأعراف المكان الذي تنتهي فيه الرحلة، إلا إذا اشترط على خلاف ذلك."

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

الخبير قدم تقريره متعرضا فيه لتعريف دقيق للوقائع ابتداء من أصلها إلى إنتهائها، وجرى النتائج التي خلقتها هذه الوقائع والذي لم يتلقى إعتراض إلا أن الخلاف كان حول نفقات الإنقاذ المستحقة للقاطرة (merou) مما أدى بالأطراف إلى الاتفاق على اللجوء إلى محكمة التحكيم. وحيث تم اللجوء إلى غرفة التحكيم البحرية بباريس التي جعلت من مهمتها تحديد تكاليف المساعدات التي قدمتها القاطرة في البحر لاعتبارها مرت بنجاح، فقد اعتمدت على اتفاقية بروكسل 23 سبتمبر 1910، للقيام بهذه العملية، وحيث أن لجنة التحكيم اعتمدت على الفصل 8 من اتفاقية بروكسل، فإنها عملت على جرد جميع عناصر الخسارة ثم القيام بعملية التسوية المرضية لجميع الأطراف، وذلك بتحديد مبلغ المساعدة معفى من جميع التكاليف والخصوم. فتم الإمضاء على قرار التحكيم من طرف كل الأطراف في 15 مارس 1989. باعتبار أن السفينة (ouarzazate) تعرضت في منطقة اجنبية لحدث العاصفة فإن القانون البحري المغربي في مادته 320 تخطى الاختصاص للقنصل الفرنسي أو قاضي المكان لحل النزاع، ذلك بتعيين خبراء التسوية وهذا ما يلجا إليه كل من الشركة المغربية للملاحة (comanav) والشركة المتوسطة للمساعدة والقطر والإنقاذ (mars) أثر الرجوع إلى الغرفة التحكيمية البحرية بباريس ويقع عبء إثبات شروط الخسارة المشتركة على من له مصلحة فب رفع دعوى المساهمة، وقد سارت قواعد يورك و أنفرس على هذا المنوال في القاعدة E وذلك حتى لا يتساهل مصفو الخسارات المشتركة ولا يقبل في نطاق هذه الخسارات سوى ما يقوم دليل في توفر صفة الخسارة المشتركة لها، وهذا ما نهجه المشرع المغربي في الفصل 312 من القانون البحري، كل من طالب بقبول ضرر أو مصروفات ضمن العواريات العمومية يتعين عليه أن يثبت توفر جميع المميزات المكونة للعوار العمومي و أن الضرر أو المصروف كان نتيجة للتدابير المتخذة من أجل السلامة العامة.<sup>1</sup>

<sup>1</sup>أمير محمود محمد طه، المرجع السابق، ص 202 و ما بعدها.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

في الأخير نشير إلى مسألة متعلقة بالاختصاص المحلي بوجه عام وهي أنه ليس من النظام العام بحيث يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفة أحكامه، فقد سمحت المادة 46 من ق. إ. م. <sup>1</sup> للخصوم بالاتفاق على التقاضي أمام جهة قضائية غير مختصة أصلا بالنزاع وهو ما يعرف بالاختصاص المحلي الاتفاقي.

فعلى خلاف الاختصاص النوعي باعتباره من النظام العام الذي سوف نأتي على ذكره لاحقا والذي يمكن اثارته في مرحلة من مراحل التقاضي بل ويمكن للقاضي اثارته من تلقاء نفسه، فالأمر يختلف بشأن الاختصاص الاقليمي أو المحلي الذي يجب اثارته قبل أي دفع في الموضوع، وإلا اصطدم بعدم القبول شكلا طبقا لمقتضيات المادة 47 من ق. إ. م. <sup>2</sup>.

ثانيا: دور الخبير في دعوى الخسائر البحرية المشتركة.

بداية تعرف الخبرة بانها<sup>3</sup> العمل الذي يؤديه الخبير اي الشخص المتخصص في مجال ما، بعبارة اخرى فان الخبير هو ذلك التقني الذي يملك تخصصا ومعرفة دقيقة في مجال معين، وتتنوع الخبرة بحسب المهام الموكلة للخبير وهي ثلاثة اقسام بحسب طريقه التعيين:

- ان تكون اتفاهيه عندما يتفق طرف عقد اعاده التامين على تعيين خبير معين لأثبات وقوع الاخطار من عدمها.

---

<sup>1</sup>تنص المادة 46 من ق.إ.م.إ على "يجوز للخصوم باختيارهم القاضي، حتى ولو لم يكن مختصا إقليميا. يوقع الخصوم على تصريح يطلب التقاضي، وإذا تعذر التوقيع يشار إلى ذلك.

يكون القاضي مختصا طيلة الخصومة، ويمتد الاختصاص في حالة الاستئناف إلى المجلس القضائي التابع له. <sup>2</sup> والقول باعتباره ليس من النظام العام لكونه لا يتعلق بالمصلحة العامة وإنما بمصلحة الخصوم، إذ روعي فيه تيسير اجراءات التقاضي وجعل المحكمة قريبة من المتقاضين أو من المحل المتنازع عليه. لأكثر تفصيل راجع، عمر بن سعيد، محاضرات في قانون الاجراءات المدنية، دار بلقيس، الجزائر، ص 27.

<sup>3</sup>حريز أسماء، نظام الخسائر البحرية المشتركة، المرجع السابق، ص 168.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

- أن تكون قضائية حينما يلجا القاضي في نزاع ماء الى تعيين خبير في مساله فيه.

- أن تكون قانونيه أي من صوص عليها في نصوص القانون المختلفة.

سبق القول أنه إذا لم يتم تسوية الخسائر البحرية المشتركة اتفاقا فان على المحكمة القيام بذلك بعد أن يضع بين يديها المدعي عناصر الواقع التي تستند إليها، وبصفة عامة يبدأ عملها بتعيين خبراء بحريون وينتهي غالبا بالتصديق على تقاريرهم<sup>1</sup>، فقد نصت المادة 325 من ق.ج.ج على أنه "يوجه الطلب الخاص بوضع تسوية الخسائر المشتركة من طرف المجهز إلى خبير الخسائر البحرية المختص وذلك خلال خمسة عشر يوما على الأكثر من تاريخ انتهاء الرحلة.

إذا تأخر المجهز في تقديم طلبه، يستطيع أي طرف اخر تتعلق به الخسائر المشتركة أن يقدم إلى خبير الخسائر البحرية طلبا بتسوية الخسائر المشتركة." كما أضافت المادة 326 من نفس القانون اجبارية تسليم أطراف الخصومة القضائية جميع الوثائق الضرورية الخاصة بالتسوية<sup>2</sup>، مع احترام مبدأ الواجهية فيما يخص جميع المعلومات ذات الصلة.

فالخبرة بوجه عام تهدف إلى توضيح واقعة مادية محضة علمية كانت أو تقنية، إذا يتولى عمليات التسوية وتحديد عناصرها من المجموعتين الدائنة والمدينة خبراء فنيون مختصون في

<sup>1</sup> أشارت إلى ذلك المادة 329 ف3 من ق.ج.ج.

<sup>2</sup> من الوثائق المتعلقة بالتسوية القضائية للخسائر المشتركة نجد ما يلي: سند الشحن، اتفاق الخسارة، شرط عدم الانفصال، جدول التقويم، رسالة الضمان والكفالة البنكية وهي وثائق واردة على سبيل المثال لا الحصر. لأكثر تفصيل في مجموع هاته الوثائق، راجع حسان سعاد، دور الخبير في تسوية الخسائر المشتركة، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، منشورات مخبر القانون البحري والنقل، عدد3، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، سنة 2015، ص152 و153.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

تسوية الخسائر البحرية المشتركة، تحدد شروط اختيارهم وتحديد مهامهم بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير النقل ووزير التجارة<sup>1</sup>.

يتدخل الخبير البحري ليحدد قيمة الخسائر وهذه تسمى بالمجموعة الدائنة، كما يقوم بتحديد الأموال أو القيم التي يشترك في تحملها، وهذه تسمى بالمجموعة المدينة، بعد مقارنة المجموعتين تجري النسبة بينهما لتحديد النصيب الذي يشترك به كل من مالك السفينة وأصحاب البضائع<sup>2</sup>. كما يقوم بفحص ومعاينة الأضرار والخسائر والنظر في توافر شروط الخسائر المشتركة من عدمها، من أجل تقدير نسب التوزيع على الأطراف المساهمة<sup>3</sup>

تجدر الإشارة إلى أن القانون لم يشترط في الخبير معرفه جميع القوانين لأنه مهني في مجال تخصصه باستثناء ضرورة معرفته بقوانين المهنة التي يمارسها، ودوره يقع ما بين الشاهد العادي والقاضي فهو أكثر من الأول وأقل من الثاني، فالأول ينقل ما شاهده من وقائع او ما سمعه من اقوال او حوادث دون ايداء رايه الشخصي فيها، مع إلزامية علمه بأسس المادة التي تخصص فيها وان تنكشف له صورتها عقلا وان يعتقد جازما بصحة المعلومات التي لديه عنها وهذا يتطلب تأهيلا أكاديميا وممارسة عملية في مجاله.

<sup>1</sup>المرسوم التنفيذي رقم 220/07 المؤرخ في 14 جوان 2007 والذي يحدد شروط اعتماد خبراء ومحافظي العواريات(الخسائر) وخبراء التأمين لدى شركات التأمين وشروط ممارسة مهامهم وشطبهم ، ج ر عدد 46.

<sup>2</sup>Rabah HELAL, Les avaries communes (institution international), mémoire de fin d'étude de magistrats spécialisés en droit maritime, institut supérieur maritime( group CNAN), Alger, 2005-2006, p 10.

<sup>3</sup>في حالة عدم تنفيذ ووفاء المساهمين لالتزاماتهم الناشئة عن عمليات التسوية، فإنه يحق للدائنين حسب نص المادة 1/329 ق.بح.ج اللجوء إلى القضاء لاقتضاء حقهم من قبل المدينين ومطالبتهم بالتعويض عن طريق رفع دعوى أمام المحكمة المختصة في أجل شهر ابتداء من يوم التبليغ بالتسوية وفقا لإجراءات رفع الدعاوى في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

- المادة 13 وما يليها من القانون 09/08 المتضمن ق.إ.م.إ. المعدل والمتمم.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

أما القاضي فإنه يحكم في القضية المرفوع امامه مطبقا مبادئ العدالة والقانون واحكامه ذات حجيه وتنفذ جبرا وهو صاحب ولاية مستمده من مرسوم تعيينه الصادر من الوصاية المعنية، و هما يشتركان الخبير و القاضي في مسالة ضرورة بالتمعن والتبصر وقوة ونفاذ البصيرة والقدرة على الإحاطة بعناصر الموضوع، و التي تساعد في تكوينها تجربة الطرفين فيممارسة العمل الذي يختصان به، في حين ينفرد الخبير البحري بما له من علاقات مع مختلف الأشخاص بداية من المجهزين في حالة وقوع خسارة متعلقة بالسفينة، ومختلف أعوان النقل البحري، كوكلاء العبور، وكلاء النقل، و الشاحنين و وصولا إلى المحاكم التي اعتمدتهم.

في الأخير نشير إلى أنه الأصل فيالخبرة أنها غير الزاميه، فراي الخبير يكون في الغالب غير ملزم بالنسبة للأطراف ولا بالنسبة للقاضي، ويكون دائما اللجوء الى خبره مضادة متى احتاج الاطراف او القادة لذلك.

ثالثا: اختصاص محكمة وقوع الحجز بنظر دعوى الخسائر المشتركة.

اعتبرت المادة 73 ف5 من ق.بح.ج الديون الناشئة عن المساهمة بالخسائر المشتركة ديونا ممتازة تخول لصاحبها (الدائن) حق امتياز الحصول على مبلغ المساهمة بمنحه حق الأولوية والتقدم على باقي الدائنين العاديين، فهو ضمان لتفادي ضياع حقوق الدائنين بسبب الخسارة المشتركة وكما سبق الإشارة إليه بشأن حق الامتياز الناشئ عن مكافأة الانقاذ فقد نص المشرع الجزائري على أنه ينشأ الدين البحري الذي يمكن أن يترتب عليه حجز السفينة عن سبب أو أكثر فأشارت الفقرة ط إلى العوارية العامة وهي الخسائر البحرية المشتركة.

## الباب الأول الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية

كما انه يجوز للدائنين وفقا لأحكام المادة 76 من نفس القانون نفسه التمسك بالامتيازات المقررة في القانون المدني<sup>1</sup> باعتباره الشريعة العامة في مجال القانون الخاص على ان الديون التي تستفيد من امتيازات القانون المدني لا تأخذ مرتبتها الا بعد الامتيازات و الرهون البحرية .

نشير إلى أن الامتياز البحري يرد وفقا لأحكام المادة 73 قانون بحري جزائري على السفينة ويقصد بها جسم السفينة وملحقاتها اللازمة لاستغلالها، ويكون للدائنين الممتازين حق تتبعها في أي يد كانت.

ويقصد بحق الامتياز<sup>2</sup> (تقدم وأولوية من تقرر له على سائر الدائنين في استيفاء دينه، وفي الخسائر البحرية المشتركة يكون في استيفاء قيمة حصة البضاعة والأجرة والسفينة في المساهمة).

فيما يخص الاجراءات المتبعة والمتعلقة بالحجز على السفن بمناسبة الديون البحرية فقد سبق الحديث عنها عند تطرقنا إلى مسألة الاختصاص في نظر دعوى الإنقاذ البحري.

رابعا: الاختصاص النوعي.

كما سبق الحديث بشأن دعوى الإنقاذ البحري فدعوى تسوية الخسائر المشتركة باعتبارها منازعة بحرية محضة إضافة إلى طابعها التجاري، فقد أخضعها لولاية المحكمة التجارية المتخصصة المختصة إقليميا (محليا) على النحو الذي سبق تفصيله عند الحديث عن الاختصاص النوعي بنظر دعوى التصادم البحري والإنقاذ البحري.

<sup>1</sup> - عرفت المادة 982 قانون مدني جزائري حق الامتياز على انه (أولوية يقرها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته).

<sup>2</sup> - حرب اللصاصمة، المرجع السابق، صفحة 279.



# **الباب الثاني**

**التحكيم كآلية بديلة  
للاختصاص القضائي في  
منازعات الحوادث البحرية**

## مقدمة الباب الثاني:

بعد التحكيم من أقدم الوسائل للتسوية

السليمة للمنازعات القائمة بين أفراد والمتعلقة بمصالحهما الخاصة داخل المجتمع، ولها أهمية بالغة سواء عدل بالصعيد الداخلي والدولي

الناشئة عن تنفيذ العقود التجارية إما برعد عوياً مالم القضاء أو عن طريق التحكيم متفقاً لمتعاقدان  
على ذلك.<sup>1</sup>

بالنسبة للمنازعات التجارية الدولية بصفة عامة والمنازعات البحرية بصفة خاصة والتي تتدخّل بسبب

الارتباط الوثيق بين النقل البحري والتجارة الدولية فلا وجود لنقل بحري دون تجارة دولية ولا مجال للتجارة الدولية بدون نقل بحري، فطبيعة هذه المنازعات تتطلب بالسرعة للفصل فيها وتسوية وليد أشخاص

لهم خبرة كافية وممارسة فعلية ونوعية فأغلبها المنازعات تكون للفصل فيها عن طريق التحكيم التجاري الدولي والذي أصبح فعلاً قدم المساواة مع المحاكم الوطنية، بالأصبحت متقدماً على قضاء الدولة.

ولما كان القانون البحري قد وجد أصلاً في الأوساط البحرية فلهم مميزات خاصة وتظهرها تلك الخصوصية في القانون التجاري البحري الذي يختلف قواعدهم عن القواعد المقررة في القوانين المدنية والتجارية البرية.

كما أن استقرار القانون البحري يحد كبير جعل قواعد المستمدة من الأوساط البحرية أنتكون لها صفة

الاستدامة وأصبح القانون البحري يمتد بعيداً عنه، بحيث استقل عن بقية فروع القوانين الأخرى، وقد

انعكس هذا على وسائل لفض المنازعات بحيث أصبح للجوء إلى التحكيم في المنازعات البحرية يتجه اليوم

نحو الاستقلالية عن التحكيم عموماً وبالتالى فقد جمعت التحكيم البحري والدولي بين التحكيم التجاري

الدولي وخصوصية القانون البحري وأصبحت التحكيم البحري عرفاً هو حتماً مؤسسات خاصة به.

<sup>1</sup> - محمد عبد الفتاح ترك، التحكيم البحري، دار الجامعة الجديدة، بدون طبعة 2005، ص. 331.

إن انتشار التحكيم البحري في مجال التجارة الدولية، أو وجود مراكز للتحكيم ومؤسسات متخصصة  
بالتحكيم البحري وبالتالي أصبح لها مكانة دولية ونشاط واسع في تسوية منازعاتنا القضايا التي تعرض على  
التحكيم سنويا، وقد ساهمت المنظمات الدولية والمؤسسات المعنية بالتحكيم بوضع قواعد خاصة  
بالإجراءات التي تتبع في سير العملية التحكيمية كما أصدرت عدة دول لقوانين تتعلق بحسمات التحكيم  
الدولي تبني العديد من المفاهيم والمبادئ القانونية بشأن اتفاق التحكيم إذ أنها اعتبارها لمصدر الأصل  
الذي يستمد منها المحكم كما اختصاصه.

أما عن نطاق التجارة الدولية فهو يغطي كل نشاط اقتصادي دولي، بحيث أن نصفه الدولية تنشأ عندما  
يحصل على الصعيد الاقتصادي انتقال أموال أو خدمات ما بين بلد وآخر أو يكون لأطراف من جنات  
مختلفة أو مقيمين في بلدان مختلفة وهذا يتطلب أن يتجسد العقد عملية مدو جزر عبر الحدود، هذا ما يتوفر  
في أغلبية النشاطات ذات الطبيعة البحرية، خاصة عقد النقل البحري والذي يعتبر من أهم العمليات التي  
تقوم بها السفينة، ويحتل عقد النقل بحريا أهمية خاصة بين موضوعات القانون البحري إذ أنه يؤدي وظيفة  
لها أهميتها الجوهرية من الناحية الاقتصادية والتجارية سواء علنا لنطاقا دوليا والداخلي<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - بودالي خديجة، اتفاق التحكيم في عقد النقل البحري دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تلمسان  
، الجزائر ، السنة الجامعية، 2014/2015، ص. 16 وما بعدها.

# **الفصل الأول**

## **النظام القانوني للتحكيم البحري**

تمهيد.

في نطاق التجارة الدولية والنشاط الاقتصادي الدولي ازدادت المنازعات البحرية كما وتعقيدا مما أدى إلى ازدياد اللجوء إلى التحكيم البحري للفصل في مثل هذه المنازعات ووضع الميزان لصالح التجارة الدولية.

مما لا شك فيه ان سنوات ما بعد الحرب العالمية الثانية قد تميزت بتطور كبير للتحكيم خاصة في المسائل التجارية البحرية فنظرا للازدهار الهائل الذي طرأ على التجارة والاستثمار، وكذا تطور وسائل النقل أدى إلى انتشار التحكيم الدولي بصفة عامة والتحكيم البحري بصفة خاصة والذي أصبح ظاهرة من ظواهر العصر الحديث، إلا أن التحكيم البحري باعتباره نظاما خاصا للتقاضي لا يعد نظاما حديثا لفضل النزاعات فهو نظام مقديم موجود منذ فجر التاريخ فينشأ فهو موجود.

ولكنه حديثا في مادته ودراسته وأحكامه، بحيث فرضتها الضرورة وساعد على وجودها لمصالح العامة والخاصة على حد السواء حتى أصبح حيوصفا للقضاء الطبيعي الذي يفضلها أغلبية المتعاملون في إطار العلاقات الدولية البحرية.

ويكثر في مجال عقود التجارة الدولية الاتفاق على حل المنازعات الناشئة عن تفسيرها أو تنفيذها عن طريق التحكيم، حتى يفصل فيها أشخاص متخصصين في مدة قصيرة، ويتمثل هذا الاتفاق سواء في شرط طرد في العقد "شرط التحكيم" أو في عقد لاحق "عقد التحكيم".

إن التحكيم الذي يكون بمناسبة عقد النقل البحري يتجلفيا التحكيم الدولي أكثر من التحكيم الداخلي خاصة وأن الأصل في عقد النقل البحري أن يعقد دولي بطبيعته، إذ أن محلها عادة يكون نقل بضاعة مندولة إلى أخرى.

فأصبحت التحكيم البحري المرجعاً أساسياً لحل الخلافات البحرية الدولية، بل أكثر من ذلك أصبحت كافة معاملاته تخطو عبر الحدود إلا إذا كان التحكيم البحري مقيماً في بلد لا يملك أساساً في العقود الدولية التي تبرم، إلا أنه ورغم أهمية نظام التحكيم موقبلاً فيصبح حكمه مؤسسة عالمية لها أحكامها وأعرافها ونظامها القانوني، لمتقبله بعض الدول في البداية وإنما رفضته ناهضته كوسيلة لفض منازعاتها الدولية إلا في حالات استثنائية كالجزائر.

المبحث الأول: ماهية التحكيم البحري:

نتعرض في هذا المبحث للمفهوم والتحكيما البحري وتحدد طبيعتها التي جعلت منهما ما هو عليها الآن. كذلك فعد طبيعة المنازعات التي تناولها التحكيما البحري، ثم نبينا المطلب الثاني من هذا المبحث اتفقا التحكيم.  
المطلب الأول: مفهوم التحكيم.

لقد بدأ التحكيم بصفة عامة يحتل مركز القاضي الطبيعي لتسوية المنازعات التجارية الدولية في ظل استخدام عقود نموذجية تميل الى التحكيم لا سيما في العلاقات البحرية الدولية فيعتبر التحكيم عدالة خاصة تهدف بالمقابل الى حل النزاعات التجارية على المستوى الدولي التي يتم تقديمها من الأطراف المتنازعة و كل هذا في اطار احترام مبادئ القانون.  
الفرع الأول: تعريف التحكيم.

إن التحكيم ليس بالمصطلح الحديث على المجتمع الإنساني , فقد تداركته مختلف الحضارات , وتم العمل به بطرق متفاوتة و يعرف التحكيم ب :

أولاً: تعريف التحكيم لغة:

حكم ( بتشديد الكاف المفتوحة وفتح الميم )

بالأمر حكماً قضياً حكماً هو حكم عليه، وحكمينهم، حكمه، والحكم من أسماء الله تعالى جاء في القرآن الكريم (أفغير اللهأبتغي حكماً<sup>1</sup>).

والعرب يقول حكمتبمعنمنعتوردتومنهقياسميا لحاكمينالنا سحا كما لأنهمنعالظالمناظلم.

وحكموهينهما مروها نيحكمويقال حكمنافلانافيمابيننا أيا جزنا حكمه بيننا<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - القرآن الكريم، سورة الأنعام ، الآية 114.

أما تعريف البحر لغيره فيقال) البحر ( ضد البر قيل سمي به لعمقها وتوسعته والجماء بحرو و بحار و بحور وكل نهر عظيم بحر<sup>2</sup>.

ثانيا : تعريف التحكيم اصطلاحا.

التحكيم قانوناً هو اتفاق طرفين في نزاع معين علياً حالتيها الشخص ثالث أو أكثر لحسمه دون اللجوء إلى القضاء قبل نشوء النزاع أو بعده فإذا كانا لاتفاق.

قبل نشوء النزاع سمي ذلك شرط التحكيم وإذا كان بعده سمي اتفاق التحكيم أو مشاركة التحكيم<sup>3</sup>.

ولم يأت المشرع الجزري بصيغ ففهي شرط التحكيم أو عقد التحكيم إنما جاء بنصاً جاز فيه الاتفاق علياً التحكيم في نزاع معين كما أجاز الاتفاق علياً التحكيم في جميع المنازعات التي تنشأ عن تنفيذ عقد معين.

أما المشرع المصري فقد عرف التحكيم في المادة العاشرة من قانون التحكيم رقم 27 لسنة 1994 "اتفاق التحكيم هو اتفاق الطرفين على الالتجاء إلى التحكيم لتسوية الأوبعض المنازعات التي تنشأ أو يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت أو غير عقدية".

وقد عرف المشرع السوري التحكيم "اتفاق طرفي النزاع علياً للجوء إلى التحكيم لفصل في كلاً وبعض المنازعات التي تنشأ أو يمكن أن تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية معينة عقدية كانت أو غير عقدية".

<sup>1</sup> ابن منظور، لسان العرب، الجزء الثاني، دار لسان العرب، بيروت لبنان، ص. 688.

<sup>2</sup> محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، ص. 41.

<sup>3</sup> عباس العبودي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، دار الكتاب للطباعة و النشر، الموصل، 2000، ص. 35.

ومما تقدم فقد عرف بعض الفقهاء التحكيم التجاري بالدولي لعلأنه "اتفاقاً لأطراف في منازعة تجارية ذات طبيعة دولية علياً حالة منازعاتهما القائمة أو التي ستنشأ في المستقبل إما الهيئة التحكيم الخاصة أو المحكمة تحكيم دائمة لفضها المنازعات طبقاً للقواعد والإجراءات القانونية المتفق عليها فيما بينهم".  
 وفي حالة عدم وجود مثل هذا الاتفاق فيتركلهية التحكيم فضا المنازعات لعلأساساً للقواعد والأعراف الدولية المتعلقة بالتجارة الدولية شريطة استيفاء المقضيات الأساسية للعدالة والحياد والنزاهة واستصدار قرار التحكيم نافذ وحائز لقوة الأمر المقضي فيهي عرض لعلالمحاكم الدولية المعنية لوضع الصيغة التنفيذية عل يهضم نضوا بطي حددها النظام العام لدولي"<sup>1</sup>.

وارتبط نظام التحكيم في السنوات الأخيرة بفكرة التنمية الاقتصادية وجذب الاستثمارات الأجنبيّة و نادى كثير من الفقهاء بضرورة استقلاله عن قواعده القانونية التقليدية وإدخاله تحت اسم القانون الاقتصادي وأصبحت التحكيم هو القضاء الطبيعي الذي يفضلها المتعاملون في إطار العلاقات التجارية الدولية، ونظراً لهذه الأهمية للتحكيم ولا ارتباطها بالتجارة الدولية ولا زدها رها زدها رها،  
 لكونها الأخرى المجال الخصب  
 لإنمائها وتطوير قواعده، ولكونها أصبحت ضرورة يفرضها واقع التجارة العالمية ولما يوفره من مزايا بدأ الفقهاء القضاء بهتم به ويحاول  
 ضبط تعريفه وقواعده كنظام قضائي خاص يعلو فوق النظام القضائي الوطنية، بحيث أعطيت له تعريفات اعتماداً على معايير معينة "المعيار القانوني والمعيار الاقتصادي" بهدف تمييزه عن التحكيم الداخلي من جهة وتبني المنازعات التي يختص بها.

<sup>1</sup> هشام خالد ، أوليات التحكيم التجاري الدولي ، دار الفكر الجامعي، عمان الأردن، ص. 48.

الفرع الثاني: طبيعة التحكيم البحري.

احتلت طبيعة التحكيم حيزاً لأبأس به من اهتمام الفقه وحاول العديد من الفقهاء التوصل إلى هذه الطبيعة التي يكتنفها الغموض واختلاط المفاهيم.

فالتحكيم وإن كان في نشأته اتفاقاً فهو في نهاية المطاف ليس اتفاقاً مجرداً وإنما هو اتفاق له صفة خاصة تستبعد به الأطراف اختصاص عقدة القانون للقضاء وتضعه في يد أشخاص يصدرون قراراً بموجب هذا الاتفاق لحل النزاع ولهذا القرار في النهاية قوة تنفيذية يسبغها عليه القضاء ولا عجب أن هذه التركيبة الغربية للتحكيم خلفت آراء متباينة حول طبيعته لدى سنحاول استعراض أهمها فيما يلي ونحاول أن نصل وفق تصورنا إليها<sup>1</sup>.

أولاً: الطبيعة التعاقدية للتحكيم " النظرية الشخصية".

بعض الفقهاء جده قد رجح التكييف التعاقدية لنظام التحكيم لأنهم يميزون الأطراف المحتكمين بللقد وصل الأمر بأنصار النظرية التعاقدية إلى القول بأن نظام التحكيم ليس فقط نظاماً تعاقدياً، بل وأيضاً تحتكم التحكيم ذاته لا يعدو أن يكون كسائر العقود إنما لا لتزام به وتنفيذها كما يتم تنفيذ العقود وهذا ما وجد له صدى في القضاء المقارن<sup>2</sup>.

وأنصار هذه النظرية خاصة في فرنسا ومصر، وقد دعم هذا الاتجاه في محكمة النقض الفرنسية بحيث اعتبر أن "قرارات التحكيم الصادرة عن أساساً مشارطة تحكيم تكون وحدة واحدة مع هذه المشارطة وتسحب عليها صفاتها التعاقدية.

<sup>1</sup> على طاهر البياتي ، التحكيم التجاري البحري دراسة قانونية مقارنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2006، ص.60.

<sup>2</sup> أحمد عبد الكريم سلامة، قانون التحكيم التجاري الدولي و الداخلي ، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ص.42.

ثانيا: النظرية القضائية لنظام التحكيم " النظرية الموضوعية" .

ويقول أنصار هذا الرأي أن التحكيم وان كان يبدأ بعقد ينتهي بحكم وانه وان كان يخضع لقواعد القانون المدني من حيث انعقاده فإنه يخضع من حيث نفاذه وإجراءاته وأثاره، لقانون المرافعات. ويضيف أصحاب هذا الرأي بأنه وان كان يبطل بما تبطل به العقود فإن حكمه يطعن فيه في كثير من التشريعات كما يطعن في الأحكام وينفذ كواحد منها ويرد المحكم فيه بالأسباب التي يرد بها القاضي والعمل الإرادي الذي ينشئ التحكيم لا يعدو دوره أن يكون (فتيلاً) يضع نظاماً تهيمن عليه الطبيعة موضع الحركة ويخرج بعد ذلك عن سيطرة الأطراف ليعمل وفق نسق خاص به وهذا المنحى تؤيده الآن أحكام القضاء في فرنسا فتعتبر التحكيم وما يصدر عنه من طبيعة قضائية – على الرغم من القرار الذي ذكرناه والذي أيدت فيه الطبيعة التعاقدية – قضاء استثنائياً يملك فيه المحكم سلطة مستقلة للفصل في النزاع<sup>1</sup>.

ذهب الفريق الثاني من الفقهاء التغلبياً لطابع القضاء لنظام التحكيم، باعتبار أنه يخضع لقواعد قانون الإجراءات المدنية من حيث أثاره ونفاذه وإجراءاته وهو الطعن فيها كما أنتفذه هيتم كما تنفذ الأحكام القضائية . كما قضت بعض المحاكم " التحكيم طريقاً قضائياً يتمتع فيها المحكم بسلطات ذاتية ومستقلة للفصل في الخصومات التي يطرحها عليها الخصوم . " فالتحكيم طريقاً موازاً تعترف به الدولة لأداء العدالة وحماية الحقوق والمراكز القانونية، وهو يؤدي ما تؤديهم محاكمها من وظيفة قضائية وهذا ما يؤيدها القانون الدولي الخاص والقانون الإجرائي لحد السواء<sup>2</sup>.

ثالثاً: الطبيعة المركبة لنظام التحكيم " الطبيعة المختلطة".

<sup>1</sup> على طاهر البياتي، المرجع السابق، ص. 61.

<sup>2</sup> أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص. 43.

وأنصار هذا الاتجاه هم أناس أكثر واقعية واعتدالا فهم لا يستطيعون تجاهل أي من الطبيعتين القضائية والاتفاقية للتحكيم وينظرون إليه بصورة متوازنة فيرون بأن له طبيعة مزدوجة أو (مركبة). فيقولون أن الطبيعة المركبة للتحكيم تبرز وجهاً تعاقدياً بسبب اتفاق التحكيم الذي ينشئه، وتبرز وجهاً قضائياً بسبب قرار التحكيم الذي يصدر عنه والإجراءات التي تؤدي إلى تكوين دعوى تحكيمية فتتناوب وفق هذا المنظور على طبيعة التحكيم التأثيرات المختلفة لفكرة العقد والقضاء معاً، فتبدو الصفة التعاقدية واضحة في اختيار الخصوم للمحكم دون التوجه للقضاء واختيارهم للقانون واجب التطبيق على النزاع وكذلك الإجراءات ثم تتغير بعد ذلك طبيعة التحكيم إلى قضائية بعد المرور بالإجراءات وصدور القرار التحكيمي والذي يصدر قراراً قضائياً لتنفيذه ويتحول بالنتيجة إلى قرار قضائي وهو الرأي الأقرب إلى طبيعة التحكيم و الأرجح في الآراء المذكورة<sup>1</sup>.

رابعاً: الطبيعة المستقلة لنظام التحكيم.

توصل جانب من الفقهاء إلى القول باستقلالية نظام التحكيم، وأصل تهفيا لفصل المنازعات التي تدخل

أصلاً في الولاية القضائية المقررة للقضاء العام في الدولة، وأنه يجب النظر إليها نظرة مستقبلية ولا يمكن تفسيره في ضوء المبادئ التقليدية لمحاولة ربطها بالعقد أو الحكم القضائي الصادر من القضاء<sup>2</sup>.

وفي هذا الصدد قال الدكتور محمود السيد عمر التحيوي بأن

التحكيم نظام قضائي متنوع خاص، بحيث أن أحكامه تعد أعمالاً قضائية بالمعنى الفني ويعتبر

التحكيم من حيث الإجراءات والحكم قضاء خاصوما يعرف بالقضاء الخاص فهو قضاء عام، ذلك

<sup>1</sup> على طاهر البياتي، المرجع السابق، ص 61 و ما بعدها

<sup>2</sup> مناني فراح، التحكيم طرق بديل لحل المنازعات، دار الهدى، بدون طبعة، الجزائر، ص 46.

أنالمرشرعقدأقرنظامالتحكيماتزامالإرادةالأطرافالمحتكمينومتوضحتهاالإرادةوفقالشكل الذيطلبهالقانونالتزامالأطرافالمحتكمونبالفصلفيالنزاعوموضوعالاتفاقعلالتحكيم<sup>1</sup>.

المطلب الثاني: اتفاق التحكيم.

تكتسباتفاقيةالتحكيمفيمنازعاتالمتعلقةبالنشاطالبحريأهميةبالغةنظراإسهامهافيتنشيطعمليات التجارةالبحريةالدوليةواستقرارمعاملاتها،وضمائناالتوصلإلىأحكامتحكيميةترضياالأطرافالمتنازعة،فهية ستمدقوتهامنإرادةالأطرافالتيقيمأساساعلمبدأسلطان الإرادة إذتمنحلأطرافالعلاقةالبحريةضمائناتواسعةلاحترامإرادتها.

لقدكشفت التجربةعنجاحهافيالتصديلكافةالمنازعاتالبحريةالتيتميزبالشعبوالتعقيد، الشيءالذييساعدعلانتشارالتحكيمكنظامقانونيفعاللحلهاوتسويتها نظرا للنتائجالمرضية التيحققهافيهذاالمجال،إذيلاحظاليومأنالسيادةالحاليةلتسويةهذاالنوعمنالمنازعات تعودللتحكيم،مماشجعمختلفالدولعلتعميمهوتوسيعنطاقتطبيقه،لذايقتضيلأمر لتوضيحاتفاقيةالتحكيمفيهذاالمجال توضيحمفهومها والشروطالواجبتوفرالصحة الفرعالأول: مفهوم اتفاق التحكيم وصوره.

إن اتفاق التحكيم البحري هو عقد بين أطراف النزاع على اختيار التحكيم كطريق للفصل في نزاعاتهم<sup>2</sup> ويعتبر اتفاق أطراف النزاع البحري على التحكيم بمثابة ارتباط ملزم للجانبين<sup>3</sup>، غير أن اتفاق التحكيم البحري قد يتجاوز أطرافه لينشئ التزامات على الغير<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> محمود السيد عمر التحيوي، الطبيعة القانونية لنظام التحكيم، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2003، ص22.

<sup>2</sup> عماد عبد الله، اتفاق التحكيم وإجراءات المحكم، مكتبة الصباح، العراق، 2013، ص31.

<sup>3</sup> فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001، ص942.

أولاً: تعريف التحكيم.

علماً أساساً فكرة اتفاق التحكيم الذي جسد مركز الثقل في بناء نظام التحكيم كطريق بديل لحل كافة المنازعات الناجمة عن عقود التجارة الدولية بما في ذلك عقود النقل الدولي للبضائع بحيث يعرفه جانب من الفقهاء الأجنبيين مقدمتهما لفقهاء جولد ما نأته "الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف علماً أن يخضعوا للتحكيم سواء بخصوص النزاعات التي قد تنشأ بينهما بخصوص العقد أو تلك المتعلقة بعقود التجارة الدولية" ويذهب الأستاذ فوشار إلى اعتبار اتفاق التحكيم بمثابة الشرط المنصوص عليه في العقد لتأكيد الصلح لنزاعاً الذي قد يثور بسبب هذا العقد بالجوء إلى طريق التحكيم<sup>2</sup>.

## 7

## وتعرفها المادة

من قانون الأونسترال النموذجي<sup>3</sup> بمثابة اتفاق بين الطرفين علماً أن يحللاً التحكيم جميعاً وبعض النزاعات التي تنشأ أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة سواء كانت تعاقدية أو غير تعاقدية ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في شكل بند وارد في عقد أو في شكل اتفاق.

وحسب المشرع المصري فإنه يقصد باتفاق التحكيم حسب المادة 10-1 من قانون التحكيم المصري رقم 28 لسنة 1994، الخاص بالتحكيم في المواد المدنية و التجارية أنه كل " اتفاق الطرفين على اللجوء إلى التحكيم لتسوية كل أو المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهما علاقة قانونية معينة عقدية كانت أو غير عقدية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> محمد محسن النجار ، المنازعات البحرية و آليات تسويتها، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2018، ص 287.

<sup>2</sup> بوجالي خديجة، المرجع السابق، ص 57.

<sup>3</sup> المادة 07 من قانون الأونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1985، منشورات لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، فينا، 2008، ص 04.

<sup>4</sup> أسامة محمد شتات، قانون المرافعات و التحكيم في المواد المدنية التجارية، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، 2003، 182.

في حين المشرع الفرنسي لم يعرف ضمنه القانون الفرنسي للتحكيم الصادر في 13 جانفي 2011، اتفاق التحكيم و إنما عمد إلى استخدام عبارة اتفاق التحكيم *la convention d'arbitrage* ، للتعبير عن صورتي التحكيم سواء كانت شرط أو مشاركة، فلم يفرق بينهما نظرا لطبيعتهما القانونية الواحدة.

بينما المشرع الجزائري نجده قد عرف اتفاق التحكيم في المادة 1040 من من ق.إ.م.إ، حيث نص على أنه " تسري اتفاقية التحكيم على النزاعات القائمة و المستقبلية" فقد استعمل عبارة اتفاق التحكيم للتعبير عن شرط التحكيم و مشاركة التحكيم فاتفاق الأطراف على اللجوء إلى التحكيم، يمكن أن يتم قبل نشوء النزاع و هذه الصورة الأولى لاتفاق التحكيم التي تعرف بشرط التحكيم أو بند التحكيم *clause compromissoire* ، وهي التي قصدتها المشرع من خلال عبارة النزاعات المستقبلية الواردة في نص المادة 1040-1.

كما يمكن للأطراف الاتفاق على اللجوء إلى في عقد لاحق عند نشوء النزاع، و هي الصورة الثانية لاتفاق التحكيم و التي تعرف بمشاركة التحكيم *compromis*، و التي أشار إليها المشرع في الفقرة نفسها من المادة ذاتها بعبارة النزاعات القائمة، و بالتالي يفهم من هذا النص انه أخذ باتفاق التحكيم بصورتيه شرط التحكيم و مشاركة التحكيم<sup>1</sup>.

ثانيا: صور التحكيم.

إن اتفاق التحكيم يمكن أن يتخذ صور مختلفة، ولا يتصور وجوده بالضرورة قبل نشوب النزاع أو ضمن العقد الأصلي، فقد يكون في شكل شرط بالعقد الأصلي كبند من بنوده، أو

<sup>1</sup> سيدي عمر دليلة، اتفاقية التحكيم في المنازعات المتعلقة بالنشاط البحري ، المجلة الجزائرية للقانون البحري و النقل ، العدد السابع ، ص 343.

في شكل اتفاق لاحق بعد قيام النزاع، أو في شكل شرط إحالة يرد في العقد الأصلي يحيل إلى وثيقة تتضمن شرط تحكيم.

### 1 - شرط التحكيم *La clause compromissoire* .

يعرف شرط التحكيم على أنه "الشرط الذي يرد ضمن بنود علاقة قانونية معينة أو بنود عقد معين وبمقتضى هذا الشرط يتفق أطراف العلاقة الأصلية قبل نشوب أي نزاع على حسم ما قد يثور بينهم من المنازعات التي تحدث بينهم مستقبلا حول العقد و تنفيذه بواسطة التحكيم"

يرد شرط التحكيم عادة في نفس العقد الأصلي مصدر الرابطة القانونية"، فيكون اتفاق التحكيم في هذه الحالة سابقا على قيام النزاع، فأطراف النزاع لا تنتظر نشوب النزاع لتحديد وسيلة حله، فشرط التحكيم يتم الاتفاق عليه كبنود ضمن بنود العقد الأصلي، فهو يتعلق بنزاع مستقبلي غير محدد ومحتمل.

لا مانع من ورود الشرط في اتفاق لاحق من العقد لكن قبل نشوء النزاع، ويشترط في شرط التحكيم أن يكون واضحا لا يوجد به أي لبس أو غموض.

إن العبرة إذن بلحظة الاتفاق على التحكيم، فإذا جاءت هذه اللحظة قبل ظهور بوادر النزاع نكون بصدد شرط التحكيم، فشرط التحكيم هو نوع من الالتزام المعلق على شرط واقف وهو وقوع النزاع وهذا النزاع إما أن يحدث أو لا يحدث، ولا يجوز لأحد طرفي هذا

الاتفاق أن ينفرد بنقضه عادة ما يرد شرط التحكيم بصيغة مختصرة تفيد فقط الإحالة على فض النزاع بالتحكيم، كالنص مثلا على أن أي نزاع بين طرفي العقد يحال على التحكيم، كما قد يتوسع الأطراف فيضيفون أحكاما خاصة بمكان التحكيم ولغة التحكيم والقانون الواجب التطبيق على النزاع، كما قد يرد شرط التحكيم في صيغة إحدى الشروط النموذجية لإحدى هيئات التحكيم<sup>1</sup>.

## 2 - مشاركة التحكيم Le compromis .

تعرف مشاركة التحكيم عموما على أنها "الاتفاق الذي يتم بين الطرفين بعد قيام النزاع بينهما لعرض هذا النزاع على التحكيم، ويسمى أحيانا وثيقة التحكيم الخاصة"، فقد يتفق الأطراف بعد نشوب النزاع على عرضه على التحكيم طبقا لاتفاقي مكتوب يعدد فيه الأطراف موضوع النزاع وأسماء المحكمين ومكان التحكيم و إجراءات التحكيم.

يتضح مما سبق أن مشاركة التحكيم هي عقد منفصل عن العقد الأصلي وينبغي أن يتوافر لها أركان العقد من أهلية ورضاء ومحل وإذا تختلف أحد هذه الأركان أصبحت مشاركة التحكيم باطلة وجاز الطعن فيها بالبطالان. ومن ثم يختلف شرط التحكيم من مشاركة التحكيم في كون أن الأول يتعلق بنزاع مستقبلي محتمل يتم الاتفاق عليه قبل نشوء النزاع في وقت لاحق وبمقتضى عقد مستقل عن العقد الأصلي.

تظهر أهمية التفرقة بين شرط التحكيم ومشاركة التحكيم، في كون أن بعض القوانين الوطنية تتطلب في مشاركة التحكيم ضرورة تحديد طبيعة النزاع الذي وقع تحت طائلة بطلان

<sup>1</sup> بوقرط احمد، النظام القانوني لاتفاق التحكيم، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 03، العدد 01، 2019، ص. 156.

الاتفاق، في حين يرى البعض أنه لا فائدة عملية للتفريق بين شرط ومشاركة التحكيم في إطار العلاقات الدولية"

إذا كان شرط التحكيم يتم صياغته بعبارات عمومية دون اشتراط الاتفاق على الأمور التفصيلية على اعتبار أنه مجرد بند من بنود العقد الأصلي يتم الاتفاق عليه قبل حدوث النزاع، إلا أنه يشترط أن تتضمن مشاركة التحكيم المسائل التفصيلية التي يشملها التحكيم وإلا كان الاتفاق باطلا، كذكر اسم كل طرف وعنوانه ووسائل الاتصال به، وطبيعة العقد الأصلي، وطبيعة النزاع القائم بينهما، وتعيين المحكمين أو تحديد الوسيلة المناسبة لتعيينهم، والقانون الواجب التطبيق، وتحديد لغة ومقر التحكيم وتحديد مدة المهمة التحكيمية... الخ، فمشاركة التحكيم تعتبر بمثابة خارطة الطريق التي سيسير عليها المحكم."

يجوز إبرام مشاركة التحكيم حتى ولو تم عرض النزاع على القضاء الوطني بشرط عدم صدور حكم نهائي في النزاع، كما يمكن أن تبرم مشاركة التحكيم مسبقة بشرط تحكيمي، وفي هذه الحالة لا يؤدي إبرامها إلى إلغاء شرط التحكيم إلا إذا اتفق الأطراف على خلاف ذلك<sup>1</sup>.

يتم صياغة مشاركة التحكيم في محرر أو مستند مستقل عن العقد الأصلي، مادام أنها تبرم بين الأطراف بعد نشوب النزاع، وطالما أن هذا المستند قد استوفي جميع شروط صحته الشكلية منها والموضوعية، ستصح بغض النظر عن صحة أو عدم صحة العقد الأصلي، تطبيقا لمبدأ استقلالية شرط التحكيم.

الفرع الثاني: شروط صحة اتفاق التحكيم البحري.

<sup>1</sup> بوقرط احمد، المرجع السابق، ص. 157، و عبد الفتاح ترك، التحكيم البحري، المرجع السابق، ص 400.

يخضع اتفاق التحكيم كغيره من العقود للشروط اللازمة لصحة العقد واستكمال أركانه، من ضرورة توافر الرضا والقبول القانوني الصحيح، والحل المشروع، والأهلية المطلوبة لإبرام الاتفاق. وهذه الشروط هي شروط عامة وموضوعية لازمة لصحة أي اتفاق أو عقد، أما أهم الشروط الشكلية التي استقر عليها الفقه فتتمثل في شرط الاتفاق أثره القانوني تحت طائلة بطلان الاتفاق فيما لو اختل أي شرط من هذه الشروط.

أولاً: الشروط الموضوعية لصحة اتفاق التحكيم البحري.

الاتفاق على التحكيم يجعل النزاع المتفق عرضه على التحكيم غير جائز نظره من طرف محاكم الدولة فيشترط لصحة اتفاقية التحكيم في المنازعات المتعلقة بالنشاط البحري بالشروط الموضوعية الواجب توفرها في كافة العقود، من الرضا الخالي من عيوب الإرادة بين أطرافه المتمتعين بأهلية أو سلطة إبرام هذا العقد أي ضرورة توفر التراضي الصحيح المعني تطابق إرادتين واتجاههما إلى ترتيب آثار قانونية تبعا لمضمون الاتفاق، وكذا محتمل تمثلياً للمنازعة المعروضة علماً بالتحكيم البحري، إضافة إلى الشروط السببية للمشروع. (25)

### 01 - الأهلية في اتفاق التحكيم البحري.

لا يختلف اتفاق التحكيم من حيث القواعد العامة عن سائر العقود في الشروط الواجبة توافرها لصحته، فلا يصح اتفاق التحكيم كقاعدة عامة إلا ممن له أهلية التصرف في حقوقه، ذلك أن اتفاق التحكيم يعتبر تصرفاً قانونياً، تتجه إرادته أطرافه إلى أحداث أثر قانوني معين، هو سلب الاختصاص بتسوية النزاع بعيداً عن قضاء الدولة، وتخويله لقضاء التحكيم.

لذا يجب أن تتوافر لدى كل من طرفيه الأهلية اللازمة لصدوره، والأهلية المتطلبية في هذا الشأن أهلية الأداء المتمثلة في قدرة الشخص مباشرة التصرفات القانونية.

إن الأهلية المطلوبة لإبرام اتفاق التحكيم هي أهلية التصرف، ولا يلزم للاتفاق على التحكيم أهلية التبرع أو التعاقد لأنه ليس من قبيل التبرع بالحق.

طبقا للقانون الجزائري فإن اتفاق التحكيم يقع باطلا إذا قام به شخص لا يملك حق التصرف في حقوقه فمن لم يبلغ سن الرشد المحدد بـ 19 سنة لا يجوز له إبرام اتفاق التحكيم وكذلك الحال بالنسبة للمحجور عليه والمعتوه والمجنون والسفيه والمحروم من حقوقه المدنية ومن أشهر إفلاسه وهذا ما أكدته المادة 1006 من ق.إ.م.إ.

كما لا يجوز للأشخاص المعنوية العامة ان تطلب التحكيم ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية وفي إطار الصفقات العمومية<sup>1</sup>.

## 02- التراضي على التحكيم.

إن اتفاق التحكيم شأنه شأن سائر العقود، لا ينعقد إلا بالتقاء الإيجاب مع قبول مطابق له، وللجوء إلى التحكيم كوسيلة لحزم النزاع. سواء كان النزاع حالا أم محتملا أي اقتران إرادتين متوافقتين بالإيجاب والقبول في كل المسائل التي اتجهت إرادة الطرفين إلى الاتفاق عليها حتى ينعقد اتفاق التحكيم، كما يشترط أن يقع التعبير عن الإرادة صريحا<sup>2</sup>.

إن الإيجاب المقصود في اتفاق التحكيم هو ذلك العرض الذي تتحد فيه العناصر الجوهرية لاتفاق التحكيم، والذي يكون باتا في دلالة على إرادة التعاقد من صاحبه، والمتمثلة في تنحية سلطة الفصل في النزاع القائم عن ولاية القضاء وإسناد مهمة الفصل فيه إلى هيئة تحكيم، مع تحديد هذا النزاع. أما غير ذلك من العناصر كتشكيل هيئة التحكيم أو الإجراءات

<sup>1</sup> مصطفى محمد الجمال، عكاشة محمد عبد العال، ص.409.

<sup>2</sup> محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2007، ص.103.

أو القواعد الموضوعية التي تطبقها، فلا تعد من المسائل الجوهرية لتكوين الإيجاب، ذلك أنه وضعت حلولاً لها في حالة عدم الاتفاق عليها.

كما يجب أن يصدر القبول مطابقاً للإيجاب، والمقصود بتطابق الإيجاب والقبول في هذا المعنى ليس تطابقهما في كل المسائل التي تدخل في العقد، بل تطابقهما بشأن المسائل الجوهرية، وعدم اختلافهما في شأن المسائل التفصيلية<sup>1</sup>

يخضع اتفاق التحكيم فيما يتعلق بعيوب الإرادة، للقواعد العامة، سواء فيما يتعلق بمقومات وجودها أو بالنسبة للآثار المترتبة عليها، فلا يكفي لصحة اتفاق التحكيم تمتع أطرافه بالأهلية القانونية بل يعجب أن تكون إرادتهم سليمة خالية من عيوب الرضا.

إلا أنه فيما يتعلق باتفاق التحكيم، فلا مجال للحديث من الأصل من الغلط في محل التعاقد وهو إخراج النزاع من سلط القضاء للفصل فيه عن طريق التحكيم، لأن ذلك المحل واحد لا يختلف من حالة إلى أخرى كما أنه لا محل للغلط في القيمة، لأن محل اتفاق التحكيم ليس قيمة مالية تقبل من الزيادة أو النقصان. فأكثر حالات الغلط وقوعاً في مسائل التحكيم هو الغلط في شخص المحكم أو في صفة من صفاته إلا أن الغلط في صفة المحكم أو علاقته بالطرف الآخر يصعب تصوره في التحكيم الذي تشرف عليه مراكز التحكيم، إلا أن هذه المراكز تتولى العملية التحكيمية عن طريق محكمين يتم اختيارهم منقوائها بواسطة طرفي التحكيم أو مركز التحكيم نفسه، وهذا لا يمنع من اكتشاف أحد طرفي التحكيم وجود علاقة بين الطرف الآخر وأحد المحكمين.

<sup>1</sup> خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، مصر، 2008. ص 339.

تجدر الإشارة أن الغلط الذي يعتد به لإبطال اتفاق التحكيم هو الغلط الذي يعاصر إبرام الاتفاق ولم يكن لأحقا عليه، وأن يكون الغلط حاسما مؤثرا وجوهريا.

كمالا يمكن تصور العبن في اتفاق التحكيم، فقد يتصور استغلال ضعف في المتعاقد الآخر، إلا أنه لا يمكن تصور عدم وجود تعادل بين ما يأخذه أحد الأطراف وما يعطيه، ذلك أن شرط التحكيم محله نزع الاختصاص عن قضاء الدولة للفصل في النزاع وعرضه على التحكيم.

من ثم فإنه ينشئ التزامات متعادلة في مواجهة كل من الطرفين، إذ أن كل منها لا يلتزم بأكثر من عدم اللجوء إلى القضاء عند قيام النزاع، بمقابل اللجوء إلى التحكيم<sup>1</sup>.

### 03 - المحل في اتفاق التحكيم البحري.

يقصد بالمحل في تفاق التحكيم ما ينعقد رضا الطرفين عليه، شريطة أن يجوز تسويته عن طريق التحكيم، إذ أن نظام التحكيم هو استثناء على الأصل العام، الذي مفاده اختصاص قضاء الدولة بالفصل في كافة المنازعات، باعتباره صاحب الولاية العامة في تحقق الحماية للحقوق والمراكز القانونية فالتحكيم يتحدد نطاقه بمنازعة معينة لا يتعدها، وهي تلك التي لا يجوز فيها الصلح.

فمحل اتفاق التحكيم هو النزاع أو الخلاف الذي نشأ أو يمكن أن ينشأ بين الأطراف، ويقصد بالنزاع تعارض بين مصلحتين قانونيتين أو أكثر، بسبب تعارض وجهات النظر القانونية حول وقائع النزاع أو القواعد القانونية الواجبة التحليق بين شخصين للمتا بصورة عامة في كل العقود شروح يعتب تولد وهي أن يكون موجودا أو قابل للوجود، وأن يكون معينا أو قابل للتعين و أن يكون مشروعا.

<sup>1</sup> مصطفى محمد الجمال و عكاشة محمد عبد العال، المرجع السابق، ص 403 و ما بعدها.

لذلك يجب عند تحديد موضوع اتفاق التحكيم التفريق بين إذا كان اتفاق التحكيم أبرم في صورة مشاركة تحكيم أو شرط تحكيم، فإذا كان اتفاق التحكيم قد تم بموجب مشاركة تحكيم، هذا يعني أن الاتفاق كان بمناسبة نزاع قائما ومحققا بالفعل لحظة انعقاد الاتفاق.

في هذه الحالة يكون موضوع النزاع معروفا، ويمكن تحديده بدقة، كما يسهل تحديد المهمة الموكول بها إلى المحكمة أو المحكمين، وتحديد البيانات اللازمة لحسم النزاع، أين يتم تحديد موضوع النزاع في مشاركة التحكيم بمعرفة الطرفين المحتكمين معا، كما يمكن الاكتفاء بتحديد النزاع بشكل عام دون تفصيل أوجه النزاع.

أما إذا كان اتفاق التحكيم على شكل شرط تحكيم، فهذا يعني أن إبرامه كان قبل حدوث أو نشوء النزاع بين الأطراف، ويتم صياغة هذا الشرط في شكل نص عام لا يحدد فيه النزاع بصورة كافية كأن يقال " أن جميع المنازعات التي ستنشأ عن تنفيذ العقد يتم حلها عن طريق التحكيم" إن المحكم أو المحكمين ملزمين بالفصل في المنازعة موضوع اتفاقي التحكيم، والالتزام الولاية الاستثنائية فإن خرجوا عليها، كان حكمهم في هذا الصدد باطلا.

كما يشترط في محل اتفاق التحكيم أن يكون مشروعا، مما يجوز التحكيم فيه. وتتفق معظم التشريعات الوطنية على استبعاد المسائل المتعلقة بالنظام من نطاق التحكيم، ويعتبر من النظام العام بوجه خاص الأحكام المتعلقة بالأحوال الشخصية هذا يعني عدم الاتفاق على التحكيم في مسائل الاهلية او اثبات النسب او ريمة قتل بل يشمل كل ما يتعلق بالنظام العام<sup>1</sup>

وقد قصدت تلك التشريعات عدم إجازة التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أن تخضع لرقابة وإشراف السلطة العامة التي تهمها أن تسري عليها قواعد عامة وموحدة.

<sup>1</sup> محمد عبد الفتاح، التحكيم البحري، ص 401.

بالنسبة الشروط الموضوعية في القانون الجزائري، فإن المشرع عنصفا المادة 1040 من ق.إ.م. إعلان "اتفاقية التحكيم تكون صحيحة من حيث الموضوع إذا استجابت للشروط التالية:

أ - خضوع اتفاقية التحكيم للقانون الذي اتفق عليه الأطراف، إذ تقضي القواعد العامة باختصاص كافة الالتزامات التعاقدية للقانون الذي اختارها المتعاقدان، وهذا ما وجد أساسه في المادة

18

منالتقنينالمدنيالجزائري،ويبدو منعمومالنصأنالأطرافحرةاختيارأيقانونيرونها مناسبا.

ب - خضوع اتفاقية التحكيم للقانون المنظم لموضوع النزاع.

ج

خضوع اتفاقية التحكيم للقانون الذي يبرأها المحكماتما، غير أنه في الواقع يتضيق عدما للجوء إلى هذه الحالة إلا في حالة غياب اتفاق الأطراف، وقد كانت هذه الحالة منبينا سببا باستبعاد قوانين الدول لنامية واعتماد قوانين الدول لمتقدمة<sup>1</sup>.

ثانيا: الشروط الشكلية لصحة اتفاق التحكيم البحري.

يخضع شكل اتفاقية التحكيم البحري للوجوب بإفراغها في شكل شكلي، فهيمنا عقود الرضائية التي تستوجب الكتابة، إذ تعتبر هذه الاتفاقية صحيحة من حيث الشكل إذا كانت مكتوبة بالشكل اللازم والمطلوب فضلا عن العدد الوتري للمحكمن.

أولا: كتابة اتفاق التحكيم.

<sup>1</sup> سيدي معمر دليلة، اتفاقية التحكيم في المنازعات المتعلقة بالنشاط البحري، المرجع السابق، ص. 346.

يستشف من المادة 1040 منق. ا. م. أنه يجب من حيث الشكل وتحت طائلة البطلان أن تبرر ما تفتقره اتفاقية التحكيم مكتوبة أو بأية وسيلة اتصال أخرى تميز الإثبات بالكتابة وعليه فيجب أن تثبت وثيقة التحكيم في وثيقة مكتوبة أو بأية وسيلة شكلية أخرى بقصد بعض الفقهاء لاتفاقية المكتوب بشرط التحكيم المثبت في عقد أو اتفاق التحكيم، وهنا يثور التساؤل حول وتحديد كافة الوسائل القابلة للإثبات بالكتابة خاصة وأن مشرعنا الجزائرياً غفلت تحديد الوسائل القابلة للقابلة للإثبات بالكتابة<sup>1</sup>.

وهذا على خلاف ما جاء بها المشرع والدول في اتفاقية نيويورك لعام 1958

التي قصد بالاتفاق المكتوب بشرط التحكيم في عقد أو اتفاق التحكيم الموقع عليهم من قبل الأطراف والاتفاق الذي تضمنتها الخطابات المتبادلة أو البرقيات فضلا عن ذلك فقد نصت الفقرة الثانية من المادة 458 مكرر 1 المضافة بموجب المرسوم التشريعي 09-

93 علماً أنهم من حيث الشكل وتحت طائلة البطلان أن يبرر ما تفتقره التحكيم بموجب عقد كتابي.

ومنبأ بالمقارنة نجد أن المشرع عاشر شرط الكتابة كركن شكلي لصحة اتفاق التحكيم سواء في ظل

المرسوم التشريعي رقم 09-93 أو القانون الجديد رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية غير أن وجه التحديد كمنفياً نهلم يتطلب شكلاً كتابياً معينا لتسهيل لظروف التجارة الدولية وتحريرها من القيود ومراعاة لتطور وسائل الاتصال وهو ما ذهبنا إليها اتفاقية نيويورك لعام

1958 بموجب المادة 02

غير أنه يثار التساؤل حول المقصود بالاتفاق المكتوب فيما إذا كانه شرط التحكيم المثبت في عقد أو اتفاق التحكيم، حيثاً نهلم يحدد المشرع الجزائري المقصود بوسائل الاتصال القابلة للإثبات بالكتابة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> محمدي بوزينة آمنة، التحكيم التجاري الدولي على ضوء احكام القانون 09/08، مداخلة ضمنه فعاليات الملتقى الوطني الرابع حول التحكيم البحري ودوره في التجارة الدولية، يومي 14/13 ديسمبر 2011، ص 07.

<sup>2</sup> بورطال أمينة، المرجع السابق، ص 07.

وهذا على خلاف اتفاقية نيويورك لعام 1958 التي حددها في نص المادة 02 وهو ما تبناه القانون النموذجي لتحكيم التجارة الدولية في المادة السابعة.

ومنبهياً هم تطبيقات وسائل الاتصال الحديثة التلكس والفاكس والمراسلة عن طريق الإيلا لإعلام الألبحيثيتمالا  
تفريقيهما علالتحكيم من خلال هذا المر اسلة ومنها أنيحيلا الطرفان في مراسلاتهما  
إلعقد نموذجيجحتوي على شرط التحكيم.

والجدير بالذكر بأن المشرع الجزائري قد أخذ في الحسبان التحكيم الإلكتروني الذي أصبح له دور جد  
مهم في التجارة الإلكترونية التي تتم عبر الإنترنت والفضاء الإلكتروني ويعجز القضاء مواكبة هذا التطور  
الإلكترونية التي تتطلب وسيلة أكثر نجاعة تتجسد في التحكيم الإلكتروني فسرعة والثقة بين الأطراف  
باستخدام وسائل إلكترونية لفض النزاع.

وتحقيقاً لذلك فقد انبثقت فكرة إنشاء مركز متخصص لفض النزاعات بواسطة الإنترنت في عام 2006 أين قام مركز  
كروني لهذا الغاية بتأسيس المركز بتضمينها سائر 1996 cybersette أين قام مركز  
مايحتاجها المحكمون من أذوات حالة نزاعهم للتحكيم، معتبداً لا لطلبها الوثائق وعقد جلسات على الخط  
on line ولقد لقي هذا المشروع إقبالاً هائلاً خاصة من قبل منازعي التجارة الإلكترونية بما لمسه، الخط  
منتحقيقاً لغايات التيسير وها من توفير وسيلة لفض النزاعات لوسيلة التي جمعتها الخلاف  
وهي شبكة الإنترنت لتحدو مراكز أخرى بنفس حد وفي عرض خدمات لفض النزاعات إلكترونياً.

وماتجدراً لإشارة إليهما أكدتا اتفاقية روتردام الخاصة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق  
البحر كلياً أو جزئياً لعام 2008 بشكل غير مباشر، على إبرام اتفاق التحكيم في عقد النقل لبحري كتابة  
مما يستوجب تحديد إجراء التحكيم ومكان التحكيم في هذا الاتفاق إذا كان اتفاق التحكيم شرطاً  
مدرجاً في عقد النقل، كما يجب التقييد بكل شروط الاتفاقية وإلا كان شرط التحكيم في عقد النقل  
البحري باطلاً حسبما تقتضيه المادة 75 من الاتفاقية.

غير أنها إذا كانت اتفاقية روتردام قد شددت علو وجوب كتابة البيانات الخاصة باتفاق التحكيم في عقد النقل البحري إذا كان شرطاً مدرجاً في هذا العقد سواء في مشاركة الإيجار أو في مستند النقل وفي السجلات الالكترونية فإنها المتشترط كتابة اتفاق التحكيم في النقل لملاحيا لغير منتظم في هذا العقد طبقاً لما جاء في نص المادة 76 .

كما المتبين اتفاقية روتردام الشكلا لمطلوب لاتفاق التحكيم إذا كان قد تم بمشارطة تحكيم حيث نصت المادة 66 أنه بعد نشوء نزاع ما يجوز لطرفي النزاع أن يتفقا علستسويتهنظر بقالتحكيم في أي مكان، بصرف النظر عن أحكام هذا الفصل والفصل 41 .

وعليها لملاحظ من خلال أحكامها لاتفاقية قد أعطت حرية كبيرة لأطراف عقد النقل البحري في اختيار مكان التحكيم أي أنهم يمكنهم إجراء التحكيم في أي مكان كان دون ضرورة كتابة البيانات الخاصة بهذا التحكيم وما ذلك إلا لإعلاء للحرية التعاقدية التي نادى بها قواعد روتردام<sup>1</sup>.

ثانياً: العدد الوتري للمحكيمين.

أغلب التشريعات نصت على أن يكون عدد المحكيمين وتراً، فتكون الهيئة مكونة من محكم واحد أو ثلاثة أو خمسة.. الخ، وهذا ما أكد عليه المشرع المصري بمقتضى المادة 15 و المشرع الفرنسي في قانون المرافعات الجديد بمقتضى المادة 1453، وكذا المشرع الجزائري بموجب نص المادة 1017 من ق.إ.م.إعلى انه تشكل محكمة التحكيم من محكم واحد أو عدة محكيمين بعدد فردي<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> بورطال أمينة، التحكيم البحري ، المجلة الجزائرية للقانون البحري و النقل ، العدد السادس، ص.62 و ما بعدها.  
<sup>2</sup> مريم بن عبد الكريم ، دور المحكم في العملية التحكيمية ، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، العدد 05، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الصديق بن يحي جيجل، الجزائر، ديسمبر ، 2017، ص310.

الفرع الثالث: أطراف اتفاق التحكيم.

أولاً: الدولة و الأشخاص الاعتبارية العامة.

لميكناً مرتبياً لجزائر لنظام التحكيم التجاري الدولي مما منذ السنوات الأولى وللاستقلال، فكثيراً ما و

صف موقفاً لجزائر من هذا النظام وبالغاية سنة

1993، بالموقف المتناقض في حد ذاته، ففي الوقت الذي كان الخطاب

السياسي الرسمي يظهر عداوة لهذا النظام طوال السنين عديدة، فإنه في المقابل لذلك علماً المستوي بالعملي لم تكن تخلو

العقود التي كانت تبرمها بعض المؤسسات العمومية في الخارج منشروا طي صار بموجبها التسوية النزاعات المتعلقة

بها عن طريق نظام التحكيم<sup>1</sup>.

يحظر

فقد كانا المشرعان الجزائري

علماً لأشخاص الاعتبارية العامة اللجوء إلى التحكيم، ويرجع هذا الحظر المفروض إلى نص المادة

442 ف3 من الأمر 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الصادر في 08 يونيو

1966 ، و التي نصت صراحة على أنه:

"لا يجوز للدولة والأشخاص العامة اللجوء إلى التحكيم" فكانت الجزائر على غرار بقية الدول النامية تعمل بمبدأ

"عدم إمكانية تقاضي الدولة إلا أمام محاكمها الوطنية"، مما جعلها

تتمسك بالحصانة القضائية أمام المحاكم الأجنبية فيما نزاعاتها على الصعيد الدولي، إذ كانت ترى هذا الدولاً أنهم

غير المقبولاً لتحاكم دولة ذات سيادة أمام محكمة تحكيمية وعلماً أساساً لهذا المبدأ، كان من غير

<sup>1</sup> مصطفى تراري ثاني، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر إثر صدور المرسوم التشريعي 93-09، المؤرخ في

1993/04/25، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة دراسات قانونية، العدد الأول، جوان

2002، ص.35.

الممكن للدولة الجزائية بعد الاستقلال للجوء إلى التحكيم إلا مع المنظمات الدولية دون أشخاصا لقانوننا  
ص 1.

فعلا رغم هذا الموقف التشريعي الواضح بما لا يدع مجالا للشك حول منع أشخاصا لا اعتبارية العامة  
من

اللجوء إلى التحكيم، إلا أنهم الناحية العملية كانا لوضع مختلفا تماما، يتناقض مع النصوص التشريعية، فقد  
أبرمتا الجزائر العديد من العقود في مجال لبترو ولمع الشركات كالأجنبية تضمنت في مجملها شروط التحكيم لتسوية الم  
نازعات المترتبة عن هذه، حيث عرف هذا المبدأ بعض الاستثناءات المتمثلة في قبول الجزائر التحكيم مع  
شركات أجنبية خلال ظروف استثنائية، وفي إطار خاص ومحدد عادة ما تعلق بقطاع المحروقات، فعلا رغم  
الموقف الجزائري الرفض للتحكيم، وهو ما كرستها الجزائر في تشريعاتها الوطنية، إلا أن لم يكن لها نفسا للموقف  
مستوى علاقاتها الدولية، وهو ما عبر عنها الأستاذ الطيب بروتيقوله "   
يصعب التكهيم موقف الجزائر الحقيقي من التحكيم الدولي ليعلا الصعيد الرسمي"، حيث أروحو موقف الجزائر بالقبول  
ولرفضوا التقبل، الشيء الذي كان لوبالغ الأثر على النصوص القانونية الصادرة في الجزائر وفي العقود و  
الاتفاقيات المبرمة في الخارج<sup>2</sup>.

ومنا جازالة هذا التناقض بين النصوص التشريعية والممارسة العملية، وتحقيق  
المطابقة والانسجام بينها، تدخل المشرع الجزائري بموجب المرسوم التشريعي 93-09 المؤرخ  
في 25/04/1993، حيث أدخل تعديلات على نص المادة 442  
متقانوننا لإجراء التمدنية، فأصبحت الأشخاص اعتبارية العامة بإمكانها اللجوء إلى التحكيم في

<sup>1</sup>-René David : L'arbitrage dans le commerce international, Economica, Paris, 1984, Page 603.

<sup>2</sup> جارد محمد، أهلية الأشخاص الاعتبارية العامة في اللجوء إلى التحكيم - دراسة مقارنة، مجلة الدراسات القانونية و  
السياسية، المجلد 06 ، العدد 01، جامعة عمار ثليجي الاغواط، الجزائر، جانفي 2020، ص.63.

علاقتها التجارية الدولية، حيث نصت على "..... و لا يجوز للأشخاص الاعتبارية المعنوية التابعة للقانون العام أن يطلبوا التحكيم ما عدا في علاقاتهم التجارية الدولية".

وقد جاء المرسوم التشريعي 93-09 ليعبر عن مبدأ الثقة التي أصبح يحظ بها التحكيم التجاري الدولي لدالمشرع الجزائري، وسعيها الأخرى للتخلص من المشاكل العراقية التي يمكن أن تنبثق عن قواعد الدولية بمناسبة

تسوية النزاعات التجارية الدولية التي تكون أحد المؤسسات العمومية الجزائرية طرفاً فيها، وذلك عن طريق وضع قواعد قانونية داخلية تشكلاً لإطار الذي تسوية هذه النزاعات، وتدعم الاستئناس لنظام التحكيم التجاري الدولي.

وهو نفس الموقف الذي كرسه المشرع الجزائري في القانون 08/09 المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث نصت المادة 3/1006 " ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تتطلب التحكيم، ما عدا: « في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية» غير أنها لا حظ فيها المادة أن المشرع الجزائري أيضاً فمجالاً آخر يمكن للأشخاص المعنوية العامة أن تتطلب التحكيم فيه، وهو مجالاً للصفقات العمومية.

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد اعترف صراحة للأشخاص الاعتبارية العامة بأهليتها في إبراماتفاقات التحكيم، شريطة أن يتعلق موضوع التحكيم بالعلاقات الاقتصادية الدولية، أو مجالاً للصفقات العمومية.

أما فيما يخص الأشخاص الاعتبارية العامة التي يمكن اللجوء إليها للتحكيم، فقد حددتها المادة 975 من القانون 08-09، المتضمن لقانون الإجراءات المدنية وإدارية وهي "الدولة، الولاية، البلدية، أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري"<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> جارد محمد، المرجع السابق، ص. 64.

نشير إلى أن أهلية أشخاص القانون العام معرضة لاعتراضاتهما أما التحكيم، ماهيا النتيجة لمبدأ أساسيا لنظاما لدوليا متعلقا بالتحكيم، والذي يطلق عليها القابلية للتحكيم .

حيث أنها لها الأهلية لا تكتملا إلا بتوافق فرغ عيها هذا المبدأ، وتكاملهما .

فأيعيق قانونيا القابلية الشخصية والموضوعية للتحكيم، يبطل تلقائيا أهلية أشخاص القانون العام في الخضوع للتحكيم. بين درجة الإباحة و الحضر تمحورت أهلية أشخاص القانون العام الجزائرية، خاصة في ظل القانون الإجرائي 08-

09 والذي اعتمد بعد التحليل والمناقشة علما لحال لوسط، أو ما أطلق عليها الفقها لإباحة المقيدة، التي تبناها فيا حكماها المنظمة لأهلية أشخاص القانون العام في الخضوع للتحكيم. غير أن ما يؤخذ عليها هذه الأهلية، رغم محاولة المشرع الواضحة لفرض شكل نظامي أدق، أنها قد تعانينا الحضر القانوني نظر المحدودية موضوع القابلية للتحكيم، والذي حدد لها المشرع في إطار العلاقات الاقتصادية الدولية التي تترتب موقفا لإجراء إبرام الصفقات العمومية تحت طائلة بطلان الأهلية .

هذا الحضر الذي يعد الثامن من نوعه بعد انظر قالمشرع لضرورة عدم مخالفة النظام العام الداخلي، والذي يضع في عضلا أحيانا لدولة في موضوع الطرف الضعيف نتيجة عدم تطابق قواعد النظام العام الخاصة بهما مع النظام القانوني لمعترف به دوليا<sup>1</sup>.

ثانيا: الوكيل أو الربان في إبرام اتفاق التحكيم.

<sup>1</sup> دوفان ليدية، لعجال ياسمينية، أهلية أشخاص القانون العام في اللجوء للتحكيم - دراسة نقدية لأحكام قانون التحكيم الجزائري، مجلة دفا تر السياسة و القانون، العدد 16، جانفي 2017، ص 303.

الوكالة عمل دائم الحدوث في التجارة البحرية، إذ طالما أن اتفاق التحكيم يعد عملاً قانونياً. فليس هناك من ضرورة لأن يبرمه ذوبوا الشأن بأنفسهم، ولكنهم يملكون توكيل غيرهم في إبرام هذا الاتفاق نيابة عنهم كالتوكيل البحري أو السمسار البحري أو قبطان السفينة أو المستشار القانوني أو غيرهم من المفوضين اتفاقاً في إبرام اتفاق التحكيم البحري. ونتساءل عن طبيعة هذا التفويض؟ وما إذا كان تفويضاً عاماً أم تفويضاً خاصاً بإبرام اتفاق التحكيم؟

للتوكيل الاتفاقي في فرنسا وانجلترا والولايات المتحدة الأمريكية ومصر الحق في أن يبرم اتفاق التحكيم نيابة عن موكله شريطة أن يكون مفوضاً في إبرام هذا الاتفاق بموجب توكيل خاص. فإذا كان وكيلاً عاماً، أو وكيلاً خاصاً بشأن تصرف آخر امتنع عليه إبرام اتفاق التحكيم، وذلك لخطورة اتفاق التحكيم وما يترتب عليه من آثار. وعلى هذا الأساس فإن الوكالة المقررة للجوء إلى التوفيق وهو الذي لا ينهي النزاع ولا يمنع من اتخاذ الإجراءات القضائية لاحقاً تعطى الحق في إبرام اتفاق التحكيم.

وكذلك فإن السلطة المخولة للمحامي بمقتضى وظيفته أو بموجب وكالة عامة لتمثيل موكله أمام القضاء لا تخوله سلطة إبرام اتفاق التحكيم، لأنه وكيل في إدارة الدعوى القضائية فقط، وليس في إبرام عقود كاتفاق التحكيم.

هذا وإذا كانت الوكالة العامة لا تكفي لإبرام اتفاق التحكيم، بل يجب أن تكون وكالة خاصة، فإننا نتساءل عن نطاق هذه الخصوصية بمعنى هل يجب أن ينصرف التوكيل الخاص إلى إبرام اتفاق تحكيم بصدد نزاع محدد. إن هذه الخصوصية في التوكيل لإبرام اتفاق التحكيم يجب ألا تكون خاصة بنزاع محدد فإذا كان اتفاق التحكيم المبرم بعد نشوء النزاع في صورة مشاركة تحكيم يتحد فيه النزاع، فإنه في معظم الأحوال يتخذ اتفاق التحكيم صورة شرط التحكيم المبرم لحظة إبرام الاتفاق الأصلي كبند من بنوده، وقبل ظهور أي نزاع محدد،

وبالتالي فإنه في العلاقات التجارية وبشأن تحديد النزاع في الوكالة الخاصة تكون الوكالة في إبرام اتفاق التحكيم تابعة للوكالة في التعاقد، وبالتالي فإن لحظة التوكيل أو لحظة التعاقد لا يكون فيها النزاع محددًا.

يجيب الفقه بأن الوكالة في إبرام اتفاق التحكيم يمكن أن تعطى الوكيل حرية التصرف في اتخاذ القرارات المتعلقة بالتحكيم، حيث إن الممارسة العملية للعقود النموذجية، والعادات والأعراف المهنية الموحدة تذهب قطعاً إلى هذا المعنى ففي غالبية الحالات يحيل أطراف العقد الأصلي المرتبطون باتفاق تحكيم إلى لائحة تحكيم يخضع لها تحكيمهم تقرر أن مستشارى الأطراف يملكون كل السلطات لاتخاذ القرارات المتعلقة بالتحكيم، فضلاً عن بعض اللوائح التحكيمية تخول لرئيس المؤسسة التحكيمية سلطة تعيين المحكمين ومد مهلة التحكيم<sup>1</sup>.

ولكن هل يشترط لإبرام الوكالة الخاصة لإبرام اتفاق التحكيم شكلاً معيناً؟ وبمعنى آخر، وكما سنرى فإن بعض الأنظمة القانونية والاتفاقيات الدولية تتطلب ضرورة توافر الشكل المكتوب لصحة إبرام اتفاق التحكيم، فهل يشترط أن تكون الوكالة الخاصة لإبرام اتفاق التحكيم قد أبرمت بمقتضى وثيقة مكتوبة؟ أم أنه لا حاجة لوجود وثيقة مكتوبة ما دامت العلاقة بين الوكيل والموكل غير منكرة؟

إذا كانت الوكالة يجب أن تكون صريحة، فإن هذا لا يعني تطلب الشكلية لإبرامها بالرغم من أن اتفاق التحكيم نفسه قد يجب أن يكون مكتوباً، فالوكالة لإبرام اتفاق التحكيم لا تخضع لنفس الشروط الشكلية اللازمة لإبرام اتفاق التحكيم نفسه.

<sup>1</sup> عاطف محمد الفقي، التحكيم في المنازعات البحرية " دراسة مقارنة للتحكيم البحري في لندن ونيويورك وباريس مع شرح أحكام قانون التحكيم المصري في المواد المدنية و التجارية 1994، درا النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2004، ص181 و ما بعدها.

كما أن المادة 109 تجارى فرنسي لا تشترط الكتابة في المواد التجارية، وبالتالي ففي كافة الأحوال التي يتم فيها الاتفاق على التحكيم تصح الوكالة الشفوية، ويمكن إثبات وجود سلطة التوكيل بالبينة

وفي القانون المصري: الأصل في المعاملات التجارية هو إطلاق حرية الإثبات دون التقيد بالقيود الواردة في القانون المدني، ومنها ماورد في المادة ( 700 مدني) من أن القاعدة هي وجوب أن يتوافر في الوكالة الشكل الواجب توافره في العمل القانوني الذي يكون محلها فهذا النص وإن كان هو الأصل العام إلا أنه لا يقرر قاعدة مطلقة حيث أردف مؤكدا: «ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك.

ومن ناحية أخرى فإن تضمين الماملات التجارية، وبخاصة البيوع الدولية، والعقود البحرية اتفاقاً على التحكيم قد صار من الشروط المألوفة على نحو يمكن معه القول بوجود قرينة مفادها أن تفويض الوكيل التجاري أو البحري في إبرام أو تضمين العقد شرط تحكيم يعد حالياً من قبيل التعهدات المقبولة ضمناً والتي أساسها العرف التجاري، ويبقى بعد ذلك الأسلوب الفنى للقانون الدولي الخاص المصري الذي يجعل قاعدة الإسناد المتعلقة بشكل التصرفات والواردة في المادة ( ٢٠ مدني) قاعدة تخيرية مقتضاها تصحيح التصرف إذا استوفى واحداً من الأشكال الآتية:

أ- الشكل المقرر في البلد الذي تم فيه التصرف.

ب - الشكل المقرر في ظل القانون الذي يحكم موضوع التصرف.

ج - الشكل المتبع في قانون موطن المتعاقدين.

د - أو وفقا لقانونهما الوطني إذا اتحدا جنسية. فإذا كان أي من القوانين المذكورة لا يتطلب صدور سلطة التفويض كتابة اعتبر اتفاق التحكيم بوصفة التصرف المطلوب ابرماه مستوفيا لشرائط وجوده من الناحية الشكلية<sup>1</sup>.

كما أنه بالرجوع إلى نص المادة 334 من ق.بح.ج نجد أنها أوجبت على الربان الإسعاف والإنقاذ البحري مقابل مكافأة طبقا لنص المادة 336 من القانون البحري الجزائري ويتضح أن المبدأ الأساسي لاستحقاق المكافأة هي عملية الإنقاذ التي تقدمها للسفن وحمولتها وعند عدم وجود اتفاق فإنه يتم تحديد المكافأة من طرف المحكمة<sup>2</sup>.

و فيما يتعلق بعقود الإنقاذ فإن الاتفاق على التحكيم عند عملية الإنقاذ يكون من الصعب ولا تكون هنا قدرة أو وقت للاتصال بمستغل السفينة مع وجود خطر يهددها، غير أنه إذا تمكن الربان من اتفاق التحكيم نظرا لتطور الاتصالات السلكية واللاسلكية ونظرا للتطور التكنولوجي في ميدان التجارة البحرية فإن هذا لا يمنع من القيام باتفاق التحكيم<sup>3</sup>.

الفرع الرابع: آثار اتفاق التحكيم.

إن المقرر في قضاء المحاكم أن التحكيم طريق استثنائي لفض المنازعات قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية وما تكفله من ضمانات وأن التنظيم القانوني للتحكيم يقوم على إرادة المتعاقدين فهي التي توجد التحكيم وتحدد نطاقه والقانون الواجب التطبيق عليه.

وكذلك تنظيم الاتفاق والآثار التي تترتب على هذا الاتفاق حول ما إذا كان الاتفاق على التحكيم يحدد المسائل التي يشملها وإلا كان هذا الاتفاق باطلا، وكذلك تحديد الخصومة

<sup>1</sup> عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص.ص. 183.

<sup>2</sup> نصت المادة 336 من ق.بح.ج على أنه " يترتب على كل إسعاف مثمر أداء مكافأة عادلة و تستحق المكافأة بالنسبة لإنقاذ الحمولة و ثمن الرحلة".

<sup>3</sup> عاطف الفقي، المرجع السابق، ص 187.

التحكيمية منذ بدايتها إلى نهايتها بإصدار حكم التحكيم الموجب للتنفيذ وما يترتب عليه من أثر إيجابي وذلك باختصاص المنازعات المتفق على حلها بالتحكيم وأيضا دور محكمة الاستئناف بما لها من سلطة تقديرية في تفسير اتفاق التحكيم لتحديد نطاقه والآثار المترتبة عليه وبناء على ذلك سندرس في هذا الفصل الاستقلالية لاتفاق التحكيم البحري المبرم في صورة شرط تحكيم والمدرج في نصوص العقد الأصلي عن هذا العقد وكذلك عن المؤثرات التي قد تؤثر في عدم صحة اتفاق التحكيم البحري، ثم عن الآثار المترتبة على إبرام أو انعقاد اتفاق التحكيم البحري والمتمثلة في أثرين هامين هما الأثر الإيجابي و السلبى.

أولاً: الأثر الإيجابي لاتفاق التحكيم.

من المبادئ الأساسية عند لجوء الأطراف إلى التحكيم اختصاص المحكم بالفصل في النزاع ومعنى ذلك أنه يترتب على اتفاق التحكيم عرض النزاع على هيئة التحكيم البحري<sup>1</sup>، سواء كان الاتفاق شرط أو مشاركة فالأثر الإيجابي يتمثل في اتفاق الأطراف على اختيار التحكيم لحل نزاعهم وينتج هذا الاتفاق أثره بمجرد إبرامه وقبل اختيار المحكمين الذين يتم تعيينهم، فإذا وجدت المحكمة اتفاق التحكيم صحيحا، يجب أن تحيل الأطراف إلى التحكيم بناء على طلب أحدهم بدلا من نظر النزاع بنفسها، وتعني عبارة الإحالة إلى التحكيم إما وقف إجراءات المحاكمة انتظارا للتحكيم، وإما رفض الدعوى لعدم الاختصاص بموجب القانون الوطني وتحيل المحكمة الطرفين إلى التحكيم بناء على طلب أحدهما مما يستبعد تنفيذ هذا الإجراء من قبل المحكمة من تلقاء نفسها ، ويستوجب شرط التحكيم أن يكون للمحكمين سلطة الفصل في اختصاصهم شخصيا في المسائل التي تتعلق بسلطتهم القضائية لحل النزاع،

<sup>1</sup>-Philippe Fouchard, Emmanuel Gaillard, Bertland Goldman, Traité de l'arbitrage commercial international, Revue internationale de droit comparé. Ed litec, Paris, 1996, P394.

كصحة شرط التحكيم، أو سقوطه أو بطلانه أو عدم شموله لموضوع النزاع ومدى سلطاتهم" ،  
ولذلك يجوز للمحكمة أن تقضي بعدم اختصاصها إذا دفع أحد الأطراف بوجود اتفاق  
التحكيم، ولكي يرتب الاتفاق أثره لا بد أن يكون صحيحا. وقد أكدت اتفاقية نيويورك لسنة  
1958 في 2-3 على أنه إذا رفعت دعوى أمام القضاء بخصوص منازعة معينة كان للمدعى  
عليه أن يدفع بوجود اتفاق تحكيم في أول جلسة وقبل الكلام في موضوع النزاع وإلا سقط  
الحق فيه" وأن القاضي الوطني لا يمكنه أن يحيل الأطراف إلى التحكيم من تلقاء نفسه، وإذا  
حضر جميع الأطراف أمامه ولم يتمسك أحد باتفاق التحكيم فيعتبر ذلك تنازلا منهم عن  
التحكيم، واستبعاد اختصاص المحاكم الوطنية من مجال التحكيم البحري ليس استبعادا  
نهائيا- حيث يبقى للمحكمة دور في ظل التحكيم البحري الدولي من خلال سلطة إصدار  
الأوامر الوقتية أو التحفظية التي يراها مناسبة وفقا لقانون القاضي.

كما يرتب اتفاق التحكيم البحري قوة ملزمة لأطرافه، حيث يلتزم هؤلاء الأطراف  
بالامتناع عن اللجوء إلى قضاء الدولة عند طرح النزاع على تحكيمية"، وإذا بادر أحد أطراف  
المنازعة البحرية اللجوء إلى المحكمة لحل النزاع أمامها فعلى هذه الأخيرة أن تحكم بعدم  
قبول الدعوى إذا دفع المدعى عليه بتمسكه باتفاق التحكيم<sup>1</sup>.

ثانيا: الأثر السلبي لاتفاق التحكيم البحري.

يقصد به استبعاد اختصاص المحاكم الوطنية بنظر النزاع أو المنازعات التي يتم الاتفاق  
على حلها تحكيمياً، وبالتالي لا ينبغي للمحاكم الوطنية النظر في النزاع محل اتفاق التحكيم  
احتراماً لهذا الاتفاق واحتراماً لإرادة أطرافه في لجوءهم إلى التحكيم.

<sup>1</sup> فريجية رمزي بهاء الدين، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري البحري، أطروحة دكتوراه ، تخصص قانون الأعمال ،  
كلية الحقوق ، جامعة ابن خلدون تيارت ، الجزائر، السنة الجامعية 2021-2022، ص52.

وتنص على ذلك المادة 13 من ق 27 لسنة 1994 قانون التحكيم المصري في فقرتها الأولى بأنه يجب على المحكمة التي يرفع إليها نزاع يوجد بشأنه اتفاق تحكيم أن تحكم بعدم قبول الدعوى إذا دفع المدعي عليه بذلك قبل إبدائه أي طلب أو دفاع في الدعوى.

وقد قررت اتفاقية نيويورك في مادتها الثانية في فقرتها الثالثة على أن "على المحكمة (محكمة الدولة) المتعاقدة عندما تطرح أمامها دعوى في أمر قام الأطراف في صدهه بإبرام اتفاق وفقاً للمعنى الوارد بهذه المادة أن تقوم بناء على طلب أحد الأطراف بإحالتهم إلى التحكيم.

فإذا رفعت دعوى أمام القضاء الأصلي بخصوص منازعة معينة، كان للمدعي عليه أن يدفع بوجود اتفاق تحكيم (وهو دفع بعدم القبول لا يتعلق بالنظام العام وإنما قرر هذا الدفع لصالح الخصوم ومن ثم يوجب الدفع به في أول جلسة وقبل الكلام في موضوع النزاع وإلا سقط الحق فيه.

وبما أنه تنازل عن الدعوى من الناحية الإجرائية فقط أمام القضاء، فليس للمحكمة أن تقضي بإعماله من تلقاء نفسها بل يجب التمسك به أمامها.

وفيما يلي عرض لنصوص مواد اتفاقية نيويورك لعام 1958 والتي تحدد آثار اتفاقية التحكيم بالنسبة للتحكيم الدولي:

1- المادة 1-2 من اتفاقية نيويورك تنص على أنه إذا لم تجد اتفاقية نيويورك حاجة إلى الرجوع لقواعد النظام القانوني الداخلي الخاصة بالتحكيم في كل بلد، إلا بالقدر اللازم الذي يؤكد أن خلافاً بين الأطراف قد نشب مما يجوز تسويته فيما بينهم عن طريق التحكيم.

2 - المادة 2-2 من الاتفاقية تنص على أنه لا يحيل القاضي الوطني الأطراف إلى التحكيم من تلقاء نفسه إلا إذا تمسك أحد الأطراف بالتحكيم، وهكذا إذا حضر جميع

الأطراف أمام القاضي الوطني ولم يتمسك أحد باتفاق التحكيم فيعتبر ذلك تنازلاً منهم عن التحكيم<sup>1</sup>

3 - المادة 3-2 من الاتفاقية تنص على أنه " يحق للقاضي الوطني المطروح أمامه اتفاق التحكيم مراقبة هذا الاتفاق من حيث ضرورة التأكد من أنه ليس باطلاً بطلاناً مطلقاً ومن الممكن إعماله وأنه قابل للتطبيق."

4 - المادة 8 من الاتفاقية تنص على أنه " قد أخذ القانون النموذجي بهذا الاتجاه".

إلا أن استرداد اختصاص المحاكم الوطنية من المجال التحكيمي وهو ما يعرف بالأثر السلبي لاتفاق التحكيم البحري ليس استبعاداً نهائياً ، حيث يبقى لهذه المحاكم دور في العملية التحكيمية حيث أنه من المتفق عليه جواز النزول الصريح عن هذا الاتفاق التحكيمي بموافقة طرفيه وذلك بإقرارهما أمام (قضاء الدولة) التي رفع أمامها النزاع محل اتفاق التحكيم عن تنازلهما عن الاتفاق ورغبتهما في نظر الدعوى أمام المحاكم الوطنية.

ولكن الخلاف الذي نشأ بسبب التنازل الضمني عن اتفاق التحكيم وهو ما يفسر بالسكوت عن الدفع بعدم اختصاص المحاكم الوطنية فهذا يعني تنازلاً ضمناً عن الاتفاق (اتفاق التحكيم)، ويقابل هذا التنازل الضمني والمتمثل في السكوت حضور الأطراف أمام المحاكم الوطنية وعدم تمسكهم باتفاق التحكيم قبل أي إجراءات حول موضوع النزاع.

لكن السؤال الذي يطرح في شأن هذه المسألة هو ماذا عن الأوامر الوقتية والإجراءات التحفظية بنظر النزاع محل اتفاق التحكيم وقبل وقف الدعوى، بمعنى هل تلغي هذه

<sup>1</sup> - إيمان فتحي حسن الجميل، اتفاق التحكيم البحري وفقاً لقانون التحكيم المصري " قانون 27 لسنة 1994" والاتفاقيات الدولية ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر ، 2013، ص 106 و ما بعدها.

الإجراءات أم تبقى نافذة وماذا عن احتفاظ القضاء الوطني باتخاذ الإجراءات الوقتية أو التحفظية بوجه عام؟

تجيب على هذا التساؤل المادة 14 من قانون التحكيم بنصها: يجوز للمحكمة المشار إليها في المادة 9 من هذا القانون أن تأمر بناء على طلب أحد طرفي التحكيم باتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية سواء قبل البدء في إجراءات التحكيم أو أثناء سيرها.

إلا أنه من الصعب في ظل التحكيم البحري الدولي وضع تحديد معين للإجراءات الوقتية أو التحفظية لأن القضاء الوطني لو طلب منه اتخاذ إجراء وقتي أو تحفظي سيحدد ماهية الإجراءات المتبعة في ظل قانونه الوطني بصفته قانون القاضي. أما التحكيم البحري فهو محكم دولي وليس قاضياً ولا يملك سلطة التحكيم بقانونه الوطني فهو حر في تحديد ماهية الإجراءات المطلوبة تبعاً لنصوص لائحة التحكيم التي يعمل بها أو وفقاً لإجراءات قواعد العدالة والإنصاف التي يتم الاتفاق عليها من قبل الأطراف.

فالأطراف يحق لهم الاتفاق على إجراءات التحكيم إذا خلت لائحة التحكيم من تحديد الإجراءات، وبالنسبة للقضاء فوجود اتفاق تحكيم لا يمنع من سلطة إصدار الأوامر الوقتية أو التحفظية التي يراها مناسبة وفقاً لقانون المرافعات المطبق في دولة القاضي<sup>1</sup>.

و بشأن الدعوى المقامة أمام القضاء فقد أكد القانون الإنجليزي على وقفها لحين صدور حكم التحكيم ، كما أكد المشرع الأمريكي على أنه " يتعين على محاكم الولايات المتحدة الأمريكية إذا طرح أمامها نزاع بحري يوجد بشأنه اتفاق تحكيم مكتوب ، أن توقف الدعوى المرفوعة أمامها لحين استكمال إجراءات التحكيم بناء على أحد الأطراف، و ربما يهدف القضاء الإنجليزي و الأمريكي من وقف الدعوى أمام القضاء لحين صدور حكم

<sup>1</sup> إيمان فتحى حسن الجميل، المرجع السابق، ص. 109.

التحكيم إلى تدخل القضاء لاحقاً من أجل الرقابة القضائية، إذا خالفت الهيئة التحكيمية القواعد الإجرائية التي يجب مراعاتها<sup>1</sup>.

فالحل الذي جاء به التشريع الجزائري ومعه التشريعات الوطنية والدولية، باعتبارها أن اختصاص القضاء الوطني بحل النزاع المتفق عليه - على أساس اتفاق التحكيم - يستند إلى الطبيعة الاتفاقية للتحكيم، و أن التحكيم البحري يستند بطبيعته إلى إرادة الأطراف التي اختارت هذا الطريق لحل المنازعات الناشئة بينهم، كما أيدت هذا الموقف محكمة الاستئناف الفرنسية في حكم يتعلق بنقل بحري دولي.

وبهذا يتضح أن الأطراف وحدهم لهم حق التنازل عن اتفاق التحكيم، وأن القاضي المطروح أمامه النزاع المتفق بشأنه على التحكيم لا يمكن أن يثير الدفع بعدم الاختصاص من تلقاء نفسه استناداً إلى وجود شرط التحكيم

وإذا رفعت دعوى أمام القضاء، ولم يثر الدفع بوجود اتفاق التحكيم البحري أمام القضاء ويقدم المدعى عليه مذكراته، ففي هذه الحالة يعتبر سكوته عن تقديم دفعه بوجود اتفاق التحكيم تنازلاً ضمناً عن حقه في التمسك بهذا الدفع في مواجهة خصمه وقبولاً لاختصاص القضاء

وبخصوص الدفع باتفاق التحكيم البحري أمام القضاء وأثره فالتحكيم هو نظام قضائي خاص ينشأ من اتفاق الأطراف على شخص من الغير أو أشخاص بالفصل في منازعة قائمة بينهم بحكم يتمتع بالحجية، وذلك بمنعهم من إعادة طرح المنازعة التي فصل فيها بحكم التحكيم على قضاء الدولة أو على قضاء تحكيمي آخر.

<sup>1</sup> فريجية رمزي بهاء الدين، المرجع السابق، ص 55.

وبعد الدفع بعدم القبول لوجود اتفاق تحكيم غير متعلق بالنظام العام، لذلك لا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها حتى ولو ثبت لها وجود اتفاق تحكيم، ويفترض أن التجاء الأطراف إلى القضاء يعني تخليهم من اتفاق التحكيم، أما إذا تمسك الطرف الآخر باتفاق التحكيم فهنا المحكمة تحكم بعدم قبول الدعوى، والدفع بعدم قبول الدعوى التي يوجد فيها شرط التحكيم يهدف إلى منع المحكمة من النظر في الدعوى، ويستجيب القضاء لهذا الدفع ما لم يتبين بطلانه<sup>1</sup>.

كما أن شرط التحكيم يمنع المحاكم بنظر النزاع وهو إنكار لحق الخصم بالالتجاء إلى المحكمة، ويستطيع الخصم الدفع بعدم الاختصاص وذلك لمنع المحكمة من النظر في الدعوى لأنها تخرج عن حدود ولايتها

والدفع بوجود اتفاق التحكيم لا يعد دفعا بعدم الاختصاص لأن اتفاق التحكيم لا ينزع اختصاص المحكمة كليا، وإنما يعجبها فقط عن نظره، لأن الاختصاص يعود إليها إذا فشل التحكيم"، حيث نصت المادة 1046 من ق.إ.م.إعلى أنه " يحق لهيئة التحكيم أن تأمر بتدابير مؤقتة أو تحفظية بناء على طلب أحد الأطراف"، فهئية التحكيم لا تملك سلطة الإجبار التي يملكها القضاء وبناء على ذلك يمكن لأحد طرفي التحكيم أن يلجأ إلى المحكمة لطلب التدابير والإجراءات المؤقتة والتحفظية<sup>2</sup>

ويظهر بان المشرع الجزائري قد عالج موضوع اتصال اتفاق التحكيم بهئية التحكيم من عدمه، ففي حالة رفع الدعوى أمام القضاء وتوصلت به هيئة التحكيم فعلى القاضي إعلان عدم وكذلك الأمر إذا رفع الأمر إلى القضاء وتبين وجود اتفاق التحكيم على أن يثار الدفع من أحد

<sup>1</sup> - فريجية رمزي بهاء الدين، المرجع السابق، ص. 56.

<sup>2</sup> - محمد السيد عمر التحيوي، الوسيلة الفنية لأعمال الأثر السلبي على التحكيم و نطاقه، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص. 392.

الطرفين فالملاحظ أن المشرع الجزائري قد أعجل حق التمسك باتفاق التحكيم للطرفين وهذا ما ذهبت إليه المادة 1045 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبذلك يكون القاضي غير مختص بالفصل في موضوع النزاع على يناد ذلك من الطرفين، وهذا عكس ما ذهب إليه المشرع المصري فقد اختصر حق التمسك باتفاق التحكيم وطلب عدم قبول الدعوى على المدعى عليه فقط ولم يعط هذه السلطة للطرفين.

وقد أكد القانون النموذجي اليونسيترال والتفافة نيويورك هذا الحق لطرفي النزاع طبقاً للمادة الثامنة من القانون النموذجي على أنه " على المحكمة أن ترفع أمامها دعوى في مسألة ابرم بشأنها اتفاق التحكيم أن تحيل الطرفين إلى التحكيم إذا طلب منها ذلك احد الطرفين ما لم يتضح لها أن هذا الاتفاق باطل و عديم الأثر".

ويظهر لنا بأنه كان يمكن للمشرع الجزائري النص على إمكانية إبقاء الدعوى المقامة أمام القضاء دون الحكم بعدم الاختصاص لحين معرفة نتيجة حكم التحكيم، وهذا لا يؤثر على اتفاق التحكيم ولا على الأحكام الصادرة من هيئة التحكيم باعتبار أن المشرع الجزائري أعطى لأطراف الخصومة حق رفع دعوى الطعن في اتفاق التحكيم أو الإجراءات غير القانونية التي شابهته وأعطت الحق للأطراف الطعن في حكم التحكيم، كما أن المحكمة تبقى مختصة عندما باعناً إليها أحد الأطراف لاتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفظية ، كما يعتبر الدفع بالتحكيم أمام المحكمة لأول مرة دفعا شكليا يجب أن يثار قبل الدفع في الموضوع و أجازت لائحة تحكيم المنظمة الدولية للتحكيم البحري في مادتها 5-1 مبدأ الاختصاص بالاختصاص، وقررت المادة العاشرة من لائحة تحكيم غرفة التحكيم البحري بباريس أن المحكمين هم قضاة الغرفة

حيث يملكون الفصل حول وجود أو صحة نطاق اختصاصها إذا تم المنازعة في صحة اتفاق التحكيم<sup>1</sup>.

المطلب الثالث: هيئات التحكيم البحري.

عندما يقوم أطراف العلاقة البحرية بالاتفاق على شرط التحكيم قبل نشوء النزاع أو الإمضاء على مشاركة التحكيم وذلك بعد نشوء النزاع البحري فإنهم يتفقون على إحالة المنازعات التي تنشأ بينهم أو التي نشأت بينهم على التحكيم البحري المؤسسي أو التحكيم البحري الحر.

فيقصد بالتحكيم البحري المؤسسي، ذلك النوع من التحكيم الذي يتفق فيه أطراف العلاقة البحرية الدولية وهم بصدد إبرام اتفاق التحكيم على إحالة المنازعات التي ستنشأ أو التي نشأت بالفعل إلى التحكيم أمام إحدى مؤسسات التحكيم البحري، لتقوم هذه المؤسسة عن طريق أجهزتها وطبقا لللائحة التحكيم الخاصة بها بتنظيم وإدارة العملية التحكيمية منذ طلب التحكيم وحتى إصدار حكم التحكيم.

أما التحكيم البحري الحر، فهو يتم بعيدا عن مؤسسات التحكيم البحري الدائمة، حيث يتفق الأطراف على إدارة وتنظيم التحكيم بأنفسهم فيتفقون على تشكيل هيئة التحكيم وعلى القواعد المطبقة والإجراءات واختيار مكان التحكيم والقانون المطبق على الموضوع.

<sup>1</sup> - فريجية رمزي بهاء الدين، المرجع السابق، ص 57.

والتحكيم البحري المؤسسي هو التحكيم المنظم عن طريق الأجهزة الإدارية لمؤسسة تحكيم بحري وطبقا للائحتها، والتحكيم البحري الحر هو التحكيم المنظم والمدار عن طريق الأطراف أنفسهم، غير أنه ورغم إعطاء الحرية للأطراف للمشاركة في التحكيم في تعيين المحكمين أو باختيار مكان التحكيم أو اللجوء إلى اختيار محكمين خارج قائمة محكمي المؤسسة التحكيمية<sup>1</sup>.

ورغم وجود بعض المؤسسات التحكيمية التي يقتصر دورها على تعيين المحكم أو هيئة التحكيم بناء على طلب الأطراف، فإن الفرق بين التحكيم البحري المؤسسي والتحكيم البحري الحر يتمثل في شقين الشق الأول يتمثل في وجود مركز تحكيم دائم بهيكله العضوي والتنظيمي من مقر ومجلس إدارة وقائمة محكمين ولائحة تحكيم، أما الشق الثاني فيتمثل في قيام هذا المركز نفسه وعن طريق سكرتاريته وأجهزته الإدارية بتنظيم وإدارة العملية التحكيمية والإشراف عليها منذ تلقي طلب التحكيم وحتى صدور القرار، وهنا نكون بصدد تحكيم بحري مؤسسي عندما يتوافر هذا المعيار بشقيه".

وتكون أمام تحكيم بحري حر عندما يتخلف شق من الشقين المطلوبين في التحكيم المؤسسي، مثل هيئة تحكيمية لا تتضمن هيكلًا تنظيميًا أو لا تقوم بدور الإشراف على تنظيم لائحتها أو تنظيم وإدارة سريان التحكيم، بحيث أن الأطراف هم الذين يقومون بتشكيل هيئة التحكيم والاتفاق على القواعد المنظمة للإجراءات واختيار مكان التحكيم والقانون المطبق على موضوع النزاع.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - غسان رباح، سلطة القضاء في الرقابة على قرارات المحكمين، المؤتمر السنوي السادس عشر حول التحكيم التجاري الدولي، جامعة الإمارات المتحدة، كلية القانون، أبوضبي، 28 و 30 افريل 2008، ص 404.

<sup>2</sup> بودالي خديجة، المرجع السابق، ص 26.

ولقد فرق الأستاذ "Jean Robert" بين نوعي التحكيم من خلال ثلاثة عناصر تتمثل في: وجود لائحة تحكيم، ووجود سلطة تقوم بتعيين المحكمين والإجراءات التحكيمية ووجود التحكيمية، ووجود سكرتارية دائمة تتضمن الاتصال بإخطار الأطراف و المحكمين والخبراء<sup>1</sup>.

و يتمثل معيار التفرقة بين التحكيم المؤسسي و التحكيم الحر فيما يلي :

1 - من حيث التنظيم المؤسسي: يتميز التحكيم المؤسسي بوجود مراكز تحكيمية دائمة و مؤسسات دولية أو وطنية تتولى إدارة و تنظيم التحكيم وفق إجراءات محددة و قائمة محكمين معينين، ولائحة موضوعة مسبقا تحددتها الاتفاقيات الدولية آو القرارات المنشئة لهذه المراكز.

أما التحكيم الحر فإن إدارة و تنظيم العملية التحكيمية و اختيار قواعد و إجراءات التحكيم يقوم بها الأطراف بأنفسهم.

2 - من حيث الهياكل و الأجهزة الإدارية: يختلف التحكيم المؤسسي عن التحكيم الحر بوجود أجهزة إدارية و سكرتارية تتولى الإشراف على إدارة العملية التحكيمية ابتداء من تلقي طلبات التحكيم حتى صدور الحكم التحكيمي.

<sup>1</sup>Jean Robert ,le choix entre différents types d'arbitrage exposé a l'institut du droit et des pratiques des affaires internationales, C.C.I. éd L.G.D.J. Paris, 1982, P 3et 4.

وعليه فالتحكيم البحري المؤسسي هو التحكيم المنظم و المسير من طرف أجهزة إدارية لها تنظيمها الخاص، أما التحكيم الحر فهو التحكيم الذي تم تنظيمه و إدارته من قبل الأطراف<sup>1</sup>.

الفرع الأول: هيئات التحكيم البحري بالمؤسسي.

إن معيار التفرقة بين التحكيم البحري المؤسسي والتحكيم البحري الحر، يكمن في شقين احدهما وجود مؤسسة تحكيم دائمة وذات هيكل إداري، والثاني هو دخول هذه المؤسسة في عملية التحكيم البحري تنظيما وإشرافا وإدارة وينطبق هذا العيار بشقيه على التحكيم البحري باريس والمنظمة الدولية للتحكيم البحري و غرفة اللويدز للتحكيم البحري.

وقد وجدت مثلا هذه المراكز في أماكن معينة من العالم لأسباب كثيرة منها ازدهار النشاط البحري بتلك الأمكنة وتوفر رؤوس الأموال الكبيرة المرتبطة بها مع وجود التقدم الاقتصادي والتجاري.

أولا: غرفة التحكيم البحري بباريس.

تأسست غرفة التحكيم البحري بباريس عن طريق اللجنة المركزية الفرنسية لمجهزي السفن وهي غرفة تحكيم تخصصت في المجال البحري تضم في عضويتها التخصصات البحرية كافة من ملاك للسفن وربانية للسفن والوكلاء البحريين، ومقاولي الشحن والتفريغ، والسماسة البحريين وشركات بناء السفن وشركات التأمين، وكل من له اهتمامات مباشرة أو غير مباشرة بالنقل البحري، والانضمام للجمعية العامة للغرفة بيت فيه مجلس إداري بصفة نهائية، وتدار الغرفة بواسطة ستة عشر عضوا على الأقل يتم اختيارهم بواسطة الجمعية العامة للغرفة عن طريق الاقتراع السري وبأغلبية الأصوات ويجدد تصفهم كل عام، وتضم قائمة

<sup>1</sup> - سيدي معمر دليلة، المرجع السابق، ص.87.

المحكمين فرنسيين وأجانب ولائحة تحكيم وضعها المجلس وله حق تعديلها،<sup>1</sup> وغرفة التحكيم البحري بباريس لها سكرتارية تتلقى طلبات التحكيم وتجري الاتصالات بين الأطراف والمحكمين، وتقوم بإبلاغ وإرسال المستندات والمذكرات وهي حلقة وصل بين الأطراف المتنازعة والمحكمين، وتسهر على المواعيد الواردة بلائحة التحكيم، وترتب جزاءات مخالفة تلك المواعيد، وتحدد الرسوم والأتعاب

كما تقوم لجنة الغرفة البحرية بباريس بالمساعدة في تعيين المحكمين، فعندما تكون هيئة التحكيم مؤلفة من ثلاثة محكمين فإن على كل طرف أن يعين محكمة على أن اللجنة العامة للغرفة تعين المحكم الثالث رئيس هيئة التحكيم، كما تتولى اللجنة البت في طلبات رد المحكمين بقرار غير من قبل الأطراف لتعيين المحكمين من الخارج دون إبداء أسباب الرفض.<sup>2</sup>

وتتم مناقشة حكم التحكيم بواسطة العملة الغرفة بعد تقديمه من المحكم أو من هيئة التحكيم وذلك قبل إعلانه. ويفصل المحمول في القضايا المطروحة باسم الغرفة بعد توقيع الحكم من رئيس الغرفة، وتحفظ نسخة من حكم التنظيم في العربية مع الالتزام بالسرية في ذكر الأطراف، ويتم نشر حكم التحكيم البحري الصادر عن الغرفة ويبلغ للأطراف<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> François ARADON, L'arbitrage Maritime en France, Revue maritime, No 470, paris, 2004, P 03.

<sup>2</sup> عبد الحميد محمد الحوسيني ، التحكيم البحري وفقا لقانون الإجراءات الإماراتي ، و القانون المصري و الاتفاقيات الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، مصر، 2007، ص 61.

<sup>3</sup> – François ARADON, OP.CIT, P 24.

هذا وتتدخل غرفة التحكيم البحري بباريس في سير العملية التحكيمية منذ تلقي طلب التحكيم حتى صدور الحكم البحري ويصل التدخل إلى أقصاه عن طريق رقابة الحكم التحكيمي وإمكانية طلب تعديله عن طريق لجنة الغرفة<sup>1</sup>

ثانيا: المنظمة الدولية للتحكيم البحري.

نظرا لحجم المنازعات البحرية، قامت غرفة التجارة الدولية واللجنة البحرية الدولية معا بوضع لائحة تحكيم بحري تعرف بلائحة "CCI-CMI" عن طريق خبراء ينتمون إلى غرفة التجارة الدولية واللجنة البحرية الدولية ، ويقوم بتطبيق هذه اللائحة المنظمة الدولية للتحكيم البحري، وهي منظمة دولية يوجد مقرها في باريس و تتكون اللجنة الدائمة من اثني عشر عضوا يتم تعيين نصفهم من طرف غرفة التجارة الدولية والنصف الآخر بواسطة اللجنة البحرية الدولية لمدة ثلاث سنوات ويتم اختيار رئيس اللجنة الدائمة بالاتفاق بين غرفة التجارة الدولية واللجنة البحرية الدولية كما يعين نائين للرئيس يتم اختيار أحدهما بواسطة غرفة التجارة الدولية والآخر بواسطة اللجنة البحرية الدولية، وذلك من بين اللجنة الدائمة وتقوم غرف التجارة الدولية باختيار السكرتارية<sup>2</sup>.

وتتدخل المنظمة الدولية للتحكيم البحري في سريان العملية التحكيمية عن طريق المساعدة في تعيين المحكم، أو في تشكيل هيئة التحكيم حيث تقوم اللجنة الدائمة بالحلول محل الطرف المتخلف عن تعيين محكمه حالة تشكيل هيئة التحكيم من ثلاثة محكمين، كما تفصل في مشاكل رد المحتممين واستبدالهم في حالة تقديم أحد الأطراف اعتراضات على اختيار المحكمين أو وجود خلف ظرف طارئ أو غير ذلك ، وللمنظمة سكرتارية تسهر على

<sup>1</sup> عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 94.

<sup>2</sup> عبد الحميد محمد الحوسيني، المرجع السابق، ص 62.

تطبيق لائحة التحكيم وتتلقى الطلبات والمستندات والمذكرات وتجري الاتصالات بين الأطراف، كما تحدد الأتعاب والرسوم لتغطية نفقات التحكيم.

ثالثا : غرفة اللويدز للتحكيم البحري.

تعتبر غرفة اللويدز للتحكيم البحري بلندن من أقدم مؤسسات التحكيم البحري المتخصصة منازعات الحوادث البحرية والمساعدة البحرية والإنقاذ وتقوم الغرفة بتنظيم وإدارة التحكيم حيث تدار عن طريق مجلس إدارة وسكرتارية وبها قائمة من المحكمين المتخصصين ونماذج شهيرة مثل نموذج اللويدز للمساعدة البحرية والإنقاذ ونموذج اللويدز لتسوية قضايا التصادم البحري ونموذج اللويدز لتسوية الخسارات البحرية المشتركة، وتقوم غرفة اللويدز بتنظيم العملية التحكيمية منذ تلقي طلب التحكيم حتى صدور قرار التحكيم، إذ تجري السكرتارية الاتصالات بين الأطراف والمحكمين. وكذلك تنظيم وإدارة حالات الاستئناف على حكم المحكم، ولعل غرفة اللويدز للتحكيم البحري تكتب شهرتها عن طريق محكمها كونهم من ذوي الخبرة الواسعة ويتميزون بعدالة حكمهم. كما تحلّق الغرفة القانون الإنجليزي في القضايا المطروحة على الغرفة فيما يتعلق بالتحكيم البحري<sup>1</sup>

الفرع الثاني : مراكز وقواعد التحكيم البحري الحر.

أولا - جمعية المحكمين البحريين بلندن.

تعتبر جمعية المحكمين البحريين بلندن جمعية للتحكيم البحري الحر تأسست سنة 1960،

وتضم في عضويتها محكمين متخصصين في المجال البحري والقانونيين من حاملي مستشارين قانونيين وغيرهم.

<sup>1</sup> فريجية رمزي بهاء الدين، المرجع السابق، ص. 33.

تملك لائحة تحتوي على القواعد والأحكام المنظمة للعملية التحكيمية، تعرف باسم قواعد جمعية لندن لمحكمة التحكيم البحريين " 1987 أدخلت عليها عدة تعديلات.

لا تندخل الجمعية في العملية التحكيمية تنظيمياً وإدارة وإشرافاً، إذ يقتصر دورها في تسهيل عملية اختيار وتعيين المحكمين البحرينيين من بين أعضائها إذا طلب منها ذلك، من خلال قائمة مجهزة من المحكمين لكفاءة تقدم لهم مناصح وتوجيهات بخصوص عملية التحكيم، كما تتولى تقدير ما لا استشاراً أو المعلومات الفنية والقيام بعملية تقدير الرسوم والنفقات المطلوبة لسير العملية التحكيمية.

تقوم الجمعية بإجراء اتصالاً بين أطرافاً وبينهم وبين المحكمين بناء على طلب دون أن تتدخل في تحديد مكان إبرام العقد ولا مواعيد الجلسات، ولا نشر الأحكام التحكيمية إلا إذا تم الاتفاق على ذلك بين المحكمين وأطراف.

ثانياً - جمعية المحكمين البحرينيين نيويورك.

تأسست جمعية المحكمين البحرينيين نيويورك سنة 1963، منظر فوكلاء السفن التجارية والسماحة المرخصين بالعمل في المجال البحري، غرضها الربح من خلال تكوين محكمة متخصصة في تصنيح خبراء في النشاط البحري، وإعداد لائحة تحكيم خاصة غير ملزمة فلا يمكن تطبيقها إلا بموافقة الأطراف.

لا تندخل الجمعية في إدارة وتنظيم العملية التحكيمية ولا في تطبيق لوائحها التي تشمل معلقاً وأحكاماً مسترشدها محكمة التحكيم، إذ تقوم بإجراء الاتصال بين الأطراف بعيداً عن الجمعية، فيتصل بالتحكيم الطرف الآخر عن طريق تقديم مطالب التحكيم لمقدم للطرف الآخر يبين فيه طبيعة النزاع وقيمتها النقدية، ومدى التعويض المطلوب غيرها من البيانات، ويقع على اتفاق المحكمة تحديد أجره كما لها الحق في استيفاء حقه قبل بدء التحكيم.

ثالثا - التحكيم البحري بموجب لائحة تحكيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي "اليونسترال 1976"

تعتبر لائحة التحكيم النموذجية التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية من أبرز قواعد التحكيم الحرفي التي حازت على المستوى الدولي، والتي تسمى "لائحة اليونسترال UNICTRAL" فقد عملت على إعداد لوائح تهدف لفتح قواعد،

المنظمة للتحكيم التجاري الدولي، أعدت لتسهيل مهمة رجوع الأطراف أو محكمة التحكيم المعنية من قبلهما إليها، بدلا من قيامهما بإعداد قواعد إجرائية لتنظيم عملية التحكيم.

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من التحكيم البحري المؤسساتي و التحكيم البحري الحر.

لتمييز المشرع الجزائري بين التحكيم المؤسساتي والتحكيم الحر عندما تناول موضوع التحكيم، إذ وضعت نظيمًا عامًا للتحكيم الداخلي والدولي وتركت للأطراف حرية اختيار أي نظام تحكيم يرونه مناسبًا، فقد نصت المادة تيارت

"يمكن للأطراف مباشرة أو بالرجوع إلى النظام التحكيمي تعيين المحكمين أو تحديد شروط تعيينهم، و شروط عزلهم واستبدالهم"، كما نصت المادة 1/1043 منذ أن القانون نزل أنه "يمكن أن تنضبط بقرارات تحكيمية التحكيم لإجراءات

الواجب اتباعها في الخصومة مباشرة، أو استنادا على نظام تحكيم"<sup>1</sup>.

لقد أغفل المشرع الإشارة إلى نوع النظام التحكيمي الذي يمكن للأطراف اتباعه، فقد يكون نظاما خاصا بحد مرآة التحكيم الدائمة المنتشرة عبر العالم أو تحكيما حرا، إذ لم يشر الرفض لذلك.

<sup>1</sup> سيدي معمر دليلة، المرجع السابق، ص 93.

أما على صعيد مؤسسات التحكيم، فالملاحظ أن الجزائر لا تملك أي مركز أو مكتب أوجمعية تحكيم، إلا أن المشرع الجزائري يوموجبا المرسوما لتنفيذ رقم 96-94 المتضمن إنشاء الغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة، قد أعطى لها الأهمية صلاحية إحداث مؤسسة للمصالحة والتحكيم، حيث نصت المادة السادسة من هذا المرسوم على أنها يمكن للغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة أن تحدث مؤسسة للمصالحة والتحكيم قصد التدخل في تسوية النزاعات التجارية والدولية بناء على طلب المتعاملين<sup>1</sup> فهذا بمثابة خطوة هامة لتدعيم التحكيم المؤسسي في الجزائر الذي ينتظر أن تليه خطوات أخرى في هذا المجال مع إدراك الأهمية التحكيم.

الفرع الرابع: مزايا و عيوب التحكيم البحري المؤسسي و الحر.

أولا : معيار التفرقة بينهما .

إن التحكيم البحري قد يكون اما مؤسسيا او حرا، و يقصد بالتحكيم البحري المؤسسي ذلك الاتفاق على احواله المنازعات الناشئة او التي ستنشأ بالفعل الى التحكيم امام احدى مؤسسات التحكيم البحري الدائمة مثل " غرفة التحكيم البحري بباريس " ، التي بدورها تتولى تنظيم وإدارة العملية التحكيمية من بدايتها منذ تلقي طلب التحكيم و حتى اصدار حكم التحكيم عن طريق أجهزتها الإدارية و لوائحها التي وضعت سلفا التابعة للمؤسسة التحكيمية و على ضوء لائحتها<sup>2</sup>.

اما بالنسبة للتحكيم البحري الحر فهو ذلك النوع من التحكيم الذي يتم بعيدا عن مؤسسات التحكيم البحري الدائمة، حيث يقوم الأطراف من خلال اتفاق التحكيم على إدارة وتنظيم العملية بأنفسهم، وبالتالي يتفقون على تشكيل هيئة و على تحديد كافة القواعد

<sup>1</sup> المرسوم التنفيذي رقم 96-94، المؤرخ في 03 مارس 1996، المتضمن إنشاء الغرفة الجزائرية للتجارة و الصناعة ج ر ، العدد 16 لسنة 1996، ص 19.

<sup>2</sup> - عاطف محمد الفقي، التحكيم في المنازعات البحرية، دار النهضة العربية، مصر، ب س ط.

المطبقة على الإجراءات التحكيمية مع التطرق لاختيار مكان التحكيم و القانون المطبق على الموضوع.

وبهذا يمكننا اعتبار معيار التفرقة بينهما يتطلب توفر شرطين هامين بالنسبة للتحكيم المؤسسي بحيث لو سقط أحدهما نجد اننا امام تحكيم حر، يتمثل الشرط الأول في وجود مركز تحكيم دائم بأجهزتها العضوية والتنظيمية، ذلك كن محكمين و لوائح تحكيمية . اما الشرط الثاني يتمثل في الأجهزة الإدارية و السكرتارية القائمة على تنظيم و إدارة العملية التحكيمية والاشراف عليها منذ تلقي الطلبات الى ان يصدر قرار الهيئة التحكيمية.

ثانيا : مزايا و عيوب التحكيم البحري المؤسسي و الحر .

استنتجنا من خلال ما سبق ان معظم التحكيمات البحرية التي كانت تجري في باريس امام غرفة التحكيم البحري او المنظمة الدولية للتحكيم البحري هي تحكيمات بحرية مؤسسية، في حين ان اغلب التي تمت في لندن ونيويورك امام محكمين أعضاء في جمعية المحكمين البحرين بلندن ونيويورك، وكلتا الجمعيتين من مراكز التحكيم البحري الحر، وإذا ركزنا على خريطة التحكيم البحري لرأينا ان معظم التحكيمات تمت في لندن و نيويورك ثم باريس . ومنه نستخلص ان التحكيم البحري الحر يشمل اغلبية عظمى من التحكيمات البحرية .

هذا ما يجعلنا نتساءل عن الأسباب التي جعلت التحكيم البحري الحر يحتل المرتبة الغالبة في التحكيمات البحرية، وللإجابة نذكر الأسباب التالية:

1- تكلفة التحكيم: يتمثل السبب الأول في تفضيل اختيار اطراف التحكيم البحري للجوء للتحكيم البحري الحر في اقل تكلفة من التحكيم البحري المؤسسي، ذلك يعود الى

انه في المؤسسي الى جانب دفع اتعاب المحكمين و المحامين و المستشارين ، يوجب دفع مستحقات الخدمات الإدارية المقدمة من المؤسسة التحكيمية .

2- سرية التحكيم : يعد سبب ثاني لتفضيل الحر على المؤسسي هو السرية التامة فقد لا يتعلق الامر بالتكلفة فهي تعتمد على ظروف كل حالة على حدة ، و على أهمية المنازعة للأطراف ، و تناسب الخدمة المقدمة مع التكلفة المطلوبة فعالية اطراف العلاقات التحكيمية تركز على ان تتم التحكيمات في سرية تامة فخطر العلانية لا يمكن الا ان يزيد في حاله التحكيم المؤسسي عن الحر ، فكل مؤسسة تحتوي على العديد من الأعضاء مختلفي الجنسية و بالتالي مختلفي التقاليد و الأعراف نتيجة لاختلاف و تباعد اوطانهم ، و من هنا نتطرق الى ان التحكيم المؤسسي يعد قابلا للاتهام بخرق اعتبارات سرية اكثر من الحر . اذن السرية التامة مكفولة اكثر في التحكيم البحري الحر.

3- مرونة التحكيم : تعد سبب ثالث في تفضيل التحكيم البحري الحر على المؤسسي، لان كل مؤسسة تحكيمية دائمة تتبنى القواعد الواردة في لائحة التحكيم الموضوعية و تسير عليها بكل دقة و صلابة ، و من جهة أخرى ينظر الى هذه اللوائح على انها ليست كافية لإدارة التحكيم، و لا تعد دليلا مرشدا لأطراف النزاع . في حين يستطيع اطراف التحكيم البحري الحر الإضافة او الحذف او التعديل في اللائحة المتبناة بعيدا على المؤسسات التحكيمية و بما يتلاءم من احتياجات الإجراءات<sup>1</sup> .

4- سرعة التحكيم : في النزاعات البحرية يتوجب الحل السريع للنزاع ، فيجب صدور الحكم خلال أسابيع او حتى أيام ، في التحكيم البحري المؤسسي يمر بعدة خطوات التي تمد الوقت اللازم لصدور الحكم فقد تحيل القضية للخبرة او تسمح بموجب نصوص

<sup>1</sup> – H-L-Arkin –International AD –HOC –arbitration

لائحتها بمد المواعيد المحددة بها، وتقرر اللوائح التحكيمية بمرور كل الاتصالات بالأطراف عن طريق المنظمة.

أما في التحكيم البحري الحر فيمكن الأطراف تعديل أي ميعاد تم تحديده، وكذا الاتفاق على قواعد مختصرة للإجراءات مما يسرع بالإجراءات التحكيمية عن طريق الاتفاق على عدم مد أي ميعاد حدد سلفا أو اتفاق على حدوث الاتصال بين الأطراف مباشرة و دون وسطاء. كذا الاتفاق على ان حكم التحكيم عند صدوره يجب تسليمه بصفة مباشرة للأطراف بموجب حرية التصرف في شكله و مضمونه للمحكمن فقط .

5- القبول الدولي: تفضل الدولة ان تكون طرفا في تحكيم بحري حر لعدم اثاره اعتبارات السيادة مع النظر الى مركز التحكيم المؤسسي نظرة غير مفصلة عن دولة المقر، اذن التحكيم البحري الحر يعتبر نظام رائج خاصة بالنسبة للمنازعات التي تكون أطرافها دولة اجنبية مثل التحكيم في منازعات النقل البحري للبترو، منه نلاحظ ان التحكيم البحري الحر غالبا في مجال حل النزاعات البحرية، و حتى اذا كان للتحكيم البحري المؤسسي مزاياه أيضا فانها تتوفر في الحر كذلك .

و لتلخيص ما سبق ذكره فان التحكيم المؤسسي ليس تريباك المنازعات البحرية الدولية ، حيث يظل الحر دائما هو التحكيم المثالي و النموذجي لحل النزاعات البحرية ،

الفرع الخامس : اهم مراكز التحكيم البحري.

اهم مراكز التحكيم البحري : مراكز التحكيم الدولية عربيا وعالميا :

1. غرفة التجارة الدولية :The International Chamber of

Commerce

غرفة التجارة الدولية ("ICC") هي منظمة خاصة دولية غير حكومية، مقرها باريس، لها مجلس مكون من ممثلين لأكثر من ستين دولة، ولها لجان وطنية في هذه الدول، حيث تعد هذه اللجان بمثابة المراكز التي تمد الغرفة بكل ما تحتاجه من معلومات خاصة بالتجارة الدولية في البلاد التي توجد بها هذه اللجان، وتقوم الغرفة بدور هام في نطاق التحكيم التجاري الدولي، ففي عام ١٩٢٣ أنشئت لدي غرفة التجارة الدولية محكمة للتحكيم، وتعد هذه المحكمة من مراكز أو هيئات التحكيم الدائمة ذات الطابع الدولي غير المتخصص

## 2. جمعية التحكيم الأمريكية (American Arbitration Association)

(AAA)

جمعية التحكيم الأمريكية هي منظمة غير حكومية غير ربحية في مجال التحكيم ووسائل تسوية المنازعات البديلة، ويقع مركزها الرئيسي في مدينة نيويورك، وفي 35 مكتب إقليمي في المدن الأمريكية الكبرى، وتعد من أكبر منظمات التحكيم بالعالم بالنظر إلي عدد القضايا التي تشرف عليها، وقد أنشأت عام 1926، بهدف تقديم الخدمات المتعلقة بتسوية المنازعات إلي مديري المشروعات والمحامين والأفراد والشركات والجمعيات التجارية والنقابات والمستهلكين والمحليات، وتمسك الجمعية ملفاً بأسماء خمسة وخمسين الف محكم، منهم ثلاثة الف محكم للتحكيم الدولي

## 3. محكمة لندن للتحكيم الدولي (the London Court of International

Arbitration (LCIA)

محكمة لندن للتحكيم الدولي ومقرها لندن، تعد من أقدم منظمات التحكيم في العالم، وتم افتتاحها في 1892 تحت مسمى غرفة تحكيم لندن، ثم عدلت اسمها مرة أخرى إلي

الاسم الحالي، وقد تتكون من ستة وعشرين عضواً، تم اختيارهم بعناية؛ ليقوموا وبحافظوا على التوازن الحقيقي لكبار الممارسين في مجال التحكيم التجاري الدولي من مختلف دول العالم .

#### 4. مركز التحكيم الدولي بفيينا Vienna International Arbitration

Centre (VIAC)

مركز التحكيم الدولي بفيينا يمثل مركز التحكيم الدولي بفيينا واحد من أهم مراكز التحكيم في أوروبا، تم تأسيسه عام 1975 كقسم من الغرفة الاقتصادية الفيدرالية النمساوية، ويختص بالنزاعات التجارية الإقليمية والدولية .

#### 5. المعهد الألماني للتحكيم the German Institution for Arbitration

(DIS) المعهد الألماني للتحكيم ويقع في مدينة قولونية الألمانية، تأسس عام 1920 عند تأسيس لجنة التحكيم الألمانية (DAS) ، وفي 1992 بعد اندماج لجنة التحكيم الألمانية ومعهد التحكيم الألماني اتخذ شكله الحالي، حيث يختص بنظر النزاعات التجارية على المستوى المحلي والدولي، وتعد DIS هي أبرز هيئة تحكيم في ألمانيا .

#### 6. رابطة التحكيم السويسرية (the Swiss Arbitration Association)

رابطة التحكيم السويسرية ويقع مركزها الرئيسي في جنيف، وتعد مؤسسة غير ربحية تم تأسيسها عام 1974، ويوجد بها أكثر من 1200 عضو علي مستوى العالم .

#### 7. لجنة الصين للتحكيم الاقتصادي والتجاري الدولي لجنة الصين للتحكيم

الاقتصادي والتجاري الدولي كانت تعرف سابقاً باسم لجنة التحكيم للتجارة الخارجية، وقد تم إنشاء CIETAC في أبريل 1956 في إطار المجلس الصيني لتعزيز التجارة الدولية (CCPIT) وفقاً للقرار المتعلق بإنشاء لجنة تحكيم التجارة الخارجية داخل المجلس

الصيني لترويج التجارة الدولية المعتمد في 6 مايو 1954 في الدورة 215 لمجلس إدارة الحكومة، ويقع مركزها الرئيسي في بكين.

### 8. مركز التحكيم الدولي بسنغافورا Singapore International Arbitration

#### Centre (SIAC)

مركز التحكيم الدولي بسنغافورا هي منظمة تحكيم دولية غير هادفة للربح، مقرها سنغافورا، والتي تدير عمليات التحكيم بموجب قواعد التحكيم الخاصة بها وقواعد الأونسيترال UNCITRAL للتحكيم. تم تأسيسها في 1 يوليو 1991 ويقع في ماكسويل تشامبرز، كما تعد سنغافورة عضواً في اتفاقية نيويورك للتحكيم 1958 لتنفيذ اتفاقيات التحكيم الأجنبية؛ بما يجعل أحكام التحكيم الخاص بمركز سنغافورا نافذه في أكثر من 150 دولة حول العالم. وعلى المستوى العربي يوجد :

### 1- مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي The Cairo Regional

#### Centre for International Commercial Arbitration

مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي يقع في القاهرة، ويتسم بطابع دولي حيث يتبع لهيئة دولية هي "اللجنة القانونية الاستشارية الآسيو-أفريقية" وهي لجنة قانونية استشارية أنشأتها حكومات الدول الآسيوية والأفريقية عام 1956 بهدف توثيق التعاون بينهم، وهي ذات أمانه عامة، مقرها نيوديلهي بالهند، وتعدد دورات عامة، تتولي فيها اتخاذ قرارات تمس الموضوعات ذات الاهتمام المشترك. وكانت اللجنة تضم في عضويتها وقت أنشائها سبعة دول، أما الآن فهي تضم حوالي أربعين دولة عضواً، هذا فضلا عن أستراليا ونيوزلندا كمراقبين دائمين في اجتماعات اللجنة السنوية، كما تضم عدداً من المراقبين في بعض

المنظمات الحكومية ومن أربعين دولة من دول غرب وشرق أوروبا وأمريكا اللاتينية، كما تتمتع اللجنة بصفة مراقب دائم لدى الأمم المتحدة، وتعمل بصورة وثيقة مع وكالاتها،

2- مركز دبي للتحكيم الدولي (Dubai International Arbitration

Centre (DIAC))

مركز دبي للتحكيم الدولي يعتبر مركز دبي للتحكيم الدولي (DIAC) هيئة مستقلة دائمة غير ربحية تهدف إلى توفير خدمات التحكيم التجاري وتسوية النزاعات التجارية محلياً وإقليمياً ودولياً، وتشمل الخدمات التي يقدمها المركز الإشراف على إجراءات التحكيم في النزاعات التجارية وتعيين المحكمين واختيار مكان التحكيم وتحديد أتعاب المحكمين والوسطاء

-منظمات التحكيم المتخصصة .

1- اللجنة الدائمة للتحكيم البحري اللجنة الدائمة للتحكيم البحري تحقيقاً لما ترجوه

الأوساط البحرية من تجنب الالتجاء إلى الإجراءات القضائية المعقدة والمكلفة، أعدت غرفة التجارة الدولية بالاشتراك مع اللجنة البحرية الدولية C.M.I مجموعة من القواعد الخاصة بالتحكيم البحري. وقد جمعت هذه القواعد في لائحة أطلق عليها لائحة غرفة التجارة الدولية واللجنة البحرية الدولية للتنظيم الدولي للتحكيم البحري. وبعد الانتهاء من وضع هذه القواعد، اعتمدت من قبل مجلس غرفة التجارة الدولية في يونيو 1978. قد جاءت هذه القواعد أكثر ملائمة وتوافقاً مع متطلبات الأوساط البحرية يتعلق بمسائل التحكيم البحري، ويرجع هذا إلى ما توافر لدى اللجنة البحرية الدولية وغرفة التجارة الدولية من خبرات عظيمة في الأمور والمسائل المتعلقة بالأوساط البحرية الدولية، فاللجنة معروفة منذ وقت طويل بأنها واحدة من المنظمات البحرية الدولية الرئيسية، كما تضطلع محكمة التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية منذ نشأتها بمهمة التحكيم في المنازعات المتعلقة ببناء السفن وغيرها من المسائل البحرية . وقد راعت مجموعة الخبراء المشكلة من قبل اللجنة والغرفة لوضع قواعد التحكيم البحري ما

يسود البيئة البحرية وبين المشتغلين فيها من تضامن وترابط، وهي اعتبارات تسبغ قواعد التحكيم البحري بالمرونة، حيث يملك الأطراف حرية أكبر من أقرانهم في التحكيم التجاري بصفة عامة. فقواعد التحكيم البحري تحث الأطراف صراحة على أن يحددوا بأنفسهم مكان التحكيم والقانون الواجب التطبيق وعدد المحكمين واللغة المستخدمة في إجراءات التحكيم، فلا تفرض على الأطراف قواعد اللاتحة، إلا إذا عجزت الأطراف عن الوصول إلى اتفاق بخصوص مسألة ما. وقد عهدت لائحة التنظيم الدولي للتحكيم البحري في مادتها الثانية بمهمة تطبيق قواعد اللاتحة إلى هيئة نظامية تسمى "اللجنة الدائمة للتحكيم البحري" وهذه اللجنة مشكلة من اثني عشر عضواً، يتم تعيينهم مناصفة بين غرفة التجارة الدولية واللجنة البحرية الدولية، وذلك لمدة ثلاث سنوات. وتعد اللجنة الدائمة للتحكيم البحري من هيئات أو مراكز التحكيم الدائمة ذات الطابع التجاري الدولي والمتخصصة في تحكيم نوع معين من المسائل، ألا وهي المسائل البحرية، مثل عقود الشحن، والنقل البحرية، والتأمين البحري، وكل ما يتعلق بعمليات الإنقاذ والخسائر المشتركة، وبناء وإصلاح السفن وعقود بيع السفن، وغيرها من العقود المنشئة لحقوق عينية على السفن.

## 2- المركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات C.I.R.D.I مقره

واشنطن بالولايات المتحدة الأمريكية المركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات تشجيعاً لاجتذاب الاستثمارات الأجنبية وضعت اتفاقية لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار التي قد تنشأ بين الدول ورعايا الدول الأخرى، نصت هذه الاتفاقية على إنشاء مركز دولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات، ويوجد بها لائحة خاصة بالتحكيم وأخرى خاصة بالتوفيق، وتم التوقيع عليها من قبل الدول الأعضاء في البنك الدولي في 18 مارس 1965 وأصبحت نافذة ابتداء من 14 أكتوبر 1966.



# الفصل الثاني

## إجراءات التحكم البحري

تمهيد:

يعتبر اتفاق التحكيم أساس العملية التحكيمية بامتياز، وهو الدستور الذي يضع الأسس والركائز التي تشكل هيئة التحكيم البحري، ويضع القانون الواجب التطبيق من حيث الموضوع والإجراءات، هذه الأخيرة تعتبر السبيل الذي تسير أو تهتدي به الهيئة التحكيمية كقاعدة عامة، لأنه يمكن لأطراف التسوية التحكيمية ترك الحرية للهيئة باتباع الإجراءات التي تضعها لنفسها نزولاً عند رغبة الأطراف.

وكما هو مقرر في الخصومات المنظورة أمام الهيئات القضائية على درجاتها المختلفة تحتل الإجراءات الحيز الأكبر والأهم في سير العملية التحكيمية، فهي التي تضع الأسس التي يجب اتباعها من يوم تسلم المدعى عليه طلب التحكيم من المدعي إلى غاية صدور الحكم التحكيمي، إضافة إلى طرق الطعن في هذا الحكم، وكذا سبل تنفيذه.

كل ذلك في إطار القواعد القانونية المرسومة في هذا الإطار مع تسليط الضوء على نظام التحكيم والإجراءات من منظور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

وسوف نعرض في هذا الفصل إلى إدارة التحكيم البحري في المبحث الأول، في حين خصصنا المبحث الثاني لنظام التحكيم وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية

المبحث الأول: إدارة التحكيم البحري.

ان المقصود بإدارة التحكيم البحري هو ذلك التنظيم الذي يطرأ على سريان العملية التحكيمية منذ تقديم طلب التحكيم بواسطة المدعي الى حين اصدار حكم التحكيم البحري، مروراً بفحص الأدلة وتحقيق الدعوى التحكيمية لانزال حكم القانون على وقائع النزاع وصولاً الى اصدار الحكم التحكيمي النهائي الذي يهدف الى العدل وذلك بواسطة هيئة التحكيم البحري.

و تعد فلسفة التحكيم قائمة على المحكم البحري الذي يعتبر بحق الحارس الأصيل للتحكيم حيث بقدر كفاءته و مهاراته تبنى فعالية العملية التحكيمية المنظمة من طرف المحكم بالتعاون مع باقي اطراف الهيئة التحكيمية، و يتم ذلك اما بالتعاون مع الأطراف او مستشاريهم ان كان تحكيماً بحرياً حراً , او تحت رقابة و اشراف مركز مختص ان كان تحكيماً بحرياً مؤسسياً<sup>1</sup>.

ومن خلال هذا المبحث سوف نتطرق الى البحث في هيئة التحكيم، من خلال التعمق في تشكيلها , اذا كان تشكيلاً فردياً او ثنائياً او ثلاثياً و معرفة مزايا و عيوب كل تشكيل وكذا التشكيل البارز ثم البحث في اختيار الهيئة التحكيمية و الوسائل المستخدمة في هذا الاختيار، مع ابراز إيجابيات و سلبيات كل وسيلة مستخدمة , لنختم بالبحث في الشروط الواجب توفرها فيمن يتم تنصيبه للعمل كمحكم بحري من تخصص و أهلية و استقلال و حيده خاصة , مع ابراز ما يترتب على اختلاف احد هذه الشروط من تنح او رد او استبدال للمحكم .

المطلب الأول : هيئة التحكيم البحري.

<sup>1</sup>P.simon – la philosophie de l'arbitrage maritime F 1990.

ان من اهم المبادئ العامة المتفق عليها في التحكيم البحري , هي حرية تعيين هيئة التحكيم البحري من طرف الافراد الناشئ بينهم النزاع , يكون ذلك بصفة مباشرة نحو اختيار أسماءهم من طرف الأطراف او بطريقة غير مباشرة التي تتم عن طريق إحالة الامر الى جهة ثالثة التي بدورها تتولى همة التعيين مثل الاتفاق على تولى امر الحكم الى احد مراكز التحكيم البحري المنتشرة في العالم .

في الحالة العادية تكون هيئة التحكيم البحري متكونة من محكم منفرد او من ثلاثة محكمين، وعند الوقوع في حالة محكم واحد فيترك الخيار لأطراف النزاع لاختياره، اما بالنسبة للحالة الأخرى أي هيئة تحكيم بحري متكونة من ثلاثة محكمين فيتحصل كل من طرفي النزاع على حرية اختيار محكمه، في حين تعيين الحكم الثالث الذي بدوره عادة يتولى رئاسة الهيئة، يتم ذلك اما من قبل الطرفين او من قبل المحكمين الاثنين المعنيين من قبلهم، وفقا لما ينصه عليه النظام القانوني المطبق.

الفرع الأول : تشكيل هيئة التحكيم البحري.

عندما كانت إرادة الأطراف هي دستور التحكيم البحري فان الأصل انهم هم المعنيون بتشكيل هيئة التحكيم البحري.

و يقصد بتشكيل هيئة التحكيم البحري عدد المحكمين المكونين للهيئة و الذي يتم اختيارهم سواء بالعدد الأحادي او الثنائي او حتى الثلاثي طبقا لاعتبارات يقدرها اطراف التحكيم البحري حيث يبرز الطابع التعاقدي لاتفاق التحكيم البحري معطيا الحرية الكاملة للأطراف في تحديد عدد المحكمين المشكلين للهيئة التحكيمية و لا قيود عليها في ذلك سواء في المعاهدات الدولية او القوانين التحكيمية الداخلية للدول او حتى في اللوائح الخاصة بالتحكيم البحري المؤسسي و الحر . و اطراف المنازعات البحرية كما يتضح من

استقراء العقود البحرية النموذجية لا يخرج اختيارهم لعدد المفرد و نظام تعدد الحكّمين و هو ما سوف نعرضه<sup>1</sup>.

أولاً : نظام الحكم المفرد.

وفقاً لهذا النظام يقتضى ان تشكل هذه هيئة التحكيم البحري من محكم واحد فرد وحده المسؤول في فصل المنازعات البحرية المعروضة عليه.

و يذكر ان مختلف القوانين الداخلية وكذا لوائح التحكيم البحري المؤسسي و الحر قد اخذت بالتشكيل المنفرد لهيئة التحكيم البحري.

و يأخذ بهذا النظام قانون التحكيم الإنجليزي 1950 في مادته السادسة حيث نصت المادة 3/15 منه على أنه" في حالة عدم الاتفاق على عدد المحكمين يكون العدد واحد"، و قانون التحكيم الفدرالي الأمريكي 1965 في مادته 5 و لائحة التحكيم للمنظمة الدولية للتحكيم البحري في الفقرة 4 من المادة 6 . و لائحة تحكيم غرفة التحكيم البحري بباريس في مادتها السادسة , و هذا عندما قررت هاته الوثائق انه في حالة عدم اتفاق اطراف النزاع على عدد المحكمين المشكلين للهيئة فيضطر الفصل في النزاع من طرف محكم واحد .

و اخذت بهذا النظام أيضا كل من جمعية المحكمين البحرين بلندن و بنيويورك لقد اعتمد نظام المحكم الواحد ضمن انظمه التحكيمات البحرية الواردة امام غرفه اللويدز

<sup>1</sup>R. Miller lioyd 's standard form of salvage agreement J.mar L & com vol 12 .n°02 , january 1981, p250.

للتحكيم البحري في لندن في تحكيمات الدرجة الأولى في منازعات الحوادث البحرية من مساعدة بحرية , انقاذ وتصادم بحري , و خسارات بحرية مشتركة .<sup>1</sup>

ومن خلال معرض تقييم نظام المحكم المفرد استنتجنا انه هذا النظام يتميز بسرعة الفصل في المنازعات حيث تعقد الجلسات في اسرع وقت و الفصل يكون ذو طابع سهل و يسير الامر الذي يفتقر وجوده في النظام الثنائي و الثلاثي للوصول الى الحل بطريقة سلسة و سهلة.

و هذا لا يعني ان هذا النظام لا يحتوي على عيوب فهناك احتمالية نقص الخبرة بالنسبة للمحكم و كذا إمكانية الفصل وفق هواه , و لهذا يفضل اللجوء لهذا النظام في حالات النزاعات البسيطة .

ثانيا : تعدد المحكمين .

في هذا النظام يلجا تشكيل الهيئة التحكيمية الى اكثر من محكم , و غالبا ما يكون عدد المحكمين البحرين اما ثانيا او ثلاثيا فقط , و بالتالي سنتطرق الى التشكيل الثنائي ثم الثلاثي لهيئة التحكيم البحري و الأسباب الواردة لهذا الاختيار على النحو الاتي :

### 1- التشكيل الثنائي لهيئة التحكيم البحري.

المقتضى من هذا النظام هو تكون الهيئة من محكمين اثنين بحيث كل طرف من اطراف النزاع يحدد محكما سواء كان الامر مبدئيا او في حالة عدم الاتفاق على محكم واحد.

<sup>1</sup> -R-Miller lioyd's standard form of salvage agreement j.mar L & com vol 12 , N°02 ,january 1981 ,P 250 .

وقد يدرج استخدام هذا النظام الشائي لهيئة التحكيم البحري في بعض العقود البحرية النموذجية الإنجليزية من سندات الشحن<sup>1</sup> ومشارطات الايجار<sup>2</sup>.

لقد ساد التشكيل الشائي لهيئة التحكيم البحري في التحكيم الكائن مقره بلندن , بحيث قر قانون التحكيم الإنجليزي بصحة تشكيل هيئة التحكيم البحري من محكمين مالم يتفق الأطراف على غير ذلك , اما بالنسبة لقانون التحكيم المصري 1994 يعتبر هذا التشكيل الشائي باطلا فقد نصت الفقرة الثانية من المادة 15 من هذا القانون ان يكون العدد وترا و الا فهو باطل , و على غرار ذلك لم يذكر أي نص شبيه بالإنجليزي او المصري سواء في قانون التحكيم الفدرالي الأمريكي 1965 و لا حتى في المرسوم الفرنسي للتحكيم الدولي 1971 حيث لا يوجد بهما أي مانع للتشكيل الشائي.

## 2- التشكيل الثلاثي لهيئة التحكيم البحري.

ينص هذا النظام على تشكيل الهيئة التحكيمية من ثلاثة محكمين بحيث يقوم كل طرف من اطراف النزاع بتعيين محكم ليتبعه اختيار المحكم الثالث من طرف المحكمان المعينان من قبل الأطراف او باستخدام أي طريقة أخرى للتعيين بحيث يكون ذلك اما مبدئيا او في حاله عدم اتفاق الأطراف على اختيار محكم واحد او بعد عدم اتفاق محكمين الهيئة الشائية على حل النزاع.

<sup>1</sup>wored food waybill of lading , by Bimco , in M , cohen Ante , vol 2 C F n°24 -32

<sup>2</sup>par EX : Batting charter party , 1939 By Bimco , in M , cohen Ante vol 2 F N°

و في اغلب الأحيان يعد التشكيل الثلاثي للهيئة التحكيمية الأكثر اعتمادا و يوجد في معظم العقود البحرية النموذجية منها عقود بناء السفن<sup>1</sup> ومشارطات الايجار الأمريكية<sup>2</sup> , وفي تحكيم الدرجة الثانية في التحكيم البحري امام غرفة التحكيم البحري بباريس<sup>3</sup> .

و يتواجد هذا التشكيل في كل من القانون النموذجي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي 1985 في فقرته الثانية من المادة العاشرة، وكذلك في قانون التحكيم المصري 1994 في مادته الخامسة عشر، ولائحة التحكيم اليونيسترال، بحيث تقرر هاته الوثائق على تشكيل الهيئة التحكيمية من ثلاثة محكمين في حاله عدم نص اتفاق التحكيم على تحديد العدد و يقوم المحكم الثالث بدور المحكم الفاصل أي صاحب القرار للفصل في النزاع و كذلك الفصل بين المحكمين المختلفين لهذا يصدر الحكم عنه كأن الهيئة لم تكن مشكله الا منه , و يعد قراره الوحيد الملزم .

كما يبدو ان المحكمان الآخران كمحاميين للأطراف المعنية لهم , وقد ساد هذا الدور في التحكيم البحري الإنجليزي 1950.

اما بالنسبة للتحكيم الأمريكي و الفرنسي فقد اختلف دور المحكم الثالث فيقوم بدور المحكم المرجح او الثالث بمعنى انه يعمل على تكملة الهيئة المتكونة من محكمين لتصبح ثلاثة ينظرون جميعا الى النزاع و يفصلون فيه و يصدرون الحكم اما بالإجماع او بأغلبية اثنين من ثلاثة عند الوقوع في اختلاف احدهما في الراي .

<sup>1</sup> West European ship building contract ; By the Association of west european ship builing , in M , cohen , Ante vol 2 C/F N° 22 –2 –

<sup>2</sup> – NewYork Produce Exchange Time charter 1946 , in M cohen Ante vol 2 B , FN 7–12

<sup>3</sup> المادة 15 من لائحة غرفة التحكيم البحري بباريس .

## 3- محكم واحد او عدة محكمون؟؟ و متى؟؟

في ما يخص تشكيل الهيئة التحكيمية من محكم واحد لا شك في وجود بعض المزايا في ذلك فيعد من افضل الطرق لربح الوقت و اسراع إجراءات العملية التحكيمية حيث يسهل تحديد الجلسات بطريقة سريعة و في أوقات مناسبة , كما يعتبر الاتصال بالمحكم سهلا بخصوص ممارسة كافة الإجراءات على غرار تعدد المحكمون فيصعب الوصول اليهم لكونهم ينتمون لدول مختلفة، كذلك صعوبة تحديد الجلسات في وقت وجيز و مناسب لكل طرف او مستشاره نظرا لالتزاماتهم في اعمال أخرى , مع نقص امكانيه جمعهم بسهولة تامة .

كما يوفر التحكيم البحري عن طريق محكم واحد نفقات التحكيم المحملة من طرف الأطراف وهذه النقطة لها أهمية بالغة بالنسبة للأطراف، حيث يود لهم تدخل القضاء الوطني او قضاء تحكيمي يفصل بالمجان في هذا النزاع لتوفير الاتعاب، اما اذا وقعوا في حالة وجب فيها وجب فيها دفع أجور المحكمين فيفضل لهم تعيين محكم واحد بدلا من التردد من اجل الاقتصاد في النفقات .

لكن بالرغم من هذه المزايا فيفضل اللجوء الى نظام المحكم الواحد في حل النزاعات الصغيرة والمبسطة من حيث الموضوع فقط وليس القيمة بمعنى ذلك ليست نزاعات التي تقل قيمتها عن مبلغ معين بل تلك التي لا تحدث مشاكل قانونية معقدة.

عند صدد تقويم نظام التحكيم البحري عن طريق محكم واحد حتى وان كان يعد من أفضل وأنجح الطرق لكسب الوقت وتسهيل العمله فاصله، الا انه يوجب ان يكون المحكم الواحد ذو كفاءه ومهاره عاليه. لكن حتى في هذه الحالة فان المحكم الكفأ يخشى تحمل المسؤولية وحده خاصه في الدعاوي الكبيره المعقده وسيحس باليسر اكثر لو كان عضوا في هيئة تحكيمية متعدده لمناقشه الوقائع بكل حريه تامه ومن خلال هذا نستنتج ان تشكيل

الثاني للهيئة لما ينطوي عليه من مخاطر بطلان التحكيم البحري وفقوا بعض الانظمة كقانون تحكيم المصري 1994 وكذا عدم اتفاق المحكمين الذين وان كان المنطق التحكيمي العادل يقضي ان يكون كلاهما محايدا او غير متحيز لمن عينه الا ان الواقع العملي يكذب هذا فلذلك ان تشكيل هيئة ثلاثيه يعطي كل طرف حقه في تعيين محكم يتفهم ليقوم بنقلها الى بقية الاطراف دون ان يحدث تحيز أو ميل لكي يرضي حكم التحكيم كل الاطراف ويسود الصلح بينهم لأنه هناك مجال بحري وتعاملات بحرية كثيرة مشتركة تجمعهم مما يؤدي الى زوال الشك والريبة من اللجوء الى التحكيم البحري وزوال الخوف من المجاملة للاوساط البحرية الكبيرة.

يترتب عن تعدد أطراف التحكيم اختلاف وجهات النظر حول اداره العدالة وفقا لاختلاف في جنسيتهم ودول اقامتهم فما يظهر عاديا للتصرف في الدعوه في بلد يمكن ان يكون غير عاديا في بلد اخر لذا يلزم ان تمثل وجهات النظر هذه كلهم بمحكم<sup>1</sup>.

ولهذا فتعيين ثلاثه محكمين في الهيئة التحكيمييه يسهل للاطراف عمليه اختيار المحكمين ذوي الكفاءات والتخصصات المختلفه كان يكون أحدهم قانونيا والاخر فنيا مثلا والثالث تاجرا لكي يحدث التوافق بين هذه التخصصات مع طبيعه النزاعات البحرية مما يوفر تشكيل هيئة تحكيم لها القدره للفصل في النزاع بكل امتياز وكفاءه للاطراف بحيث ياخذ النزاع حقه في النظر والمناقشات والمداوات وتوفر الاطمئنان لكافه المحكمين والأطراف.

لهذا فمن الضروري تشكيل ثلاثي لهيئه التحكيم خاصه في الانظمة الغير المسموح فيها الاستئناف في احكام المحكمين لانه بطبيعته الحال يستحيل تجرد المحكمه الواحد من الخلفيات السابقه وكذلك من المحال عليه ان يكون محايدا لذلك فتبادل الاراء واختلاف

<sup>1</sup> A.redfern M hunter – law and practice of international commercial . Arbitration 1986,p 158.

النظر و اضافته الى المبادئ المستخلصة من احكام سابقه امر مهم بحيث يسمح ويجسد من خلال الهيئه الثلاثيه التشكيل ومن هنا نستخلص ان ضخامة مبلغ وحجم المعاملات البحريه وتعقيد المنازعات الناشئة عنها يكاد يسد الباب في وجه المحكم الواحد اكثر من قبل لصالح تعيين ثلاثه محكمين لهم القدره والكفاءه لاصدار حكم تحكيمي يقابله الرضا والقبول من المحكمين والاطراف وبالتالي الفصل في النزاعات بكل سهوله ويسر.

الفرع الثاني : اختيار هيئات التحكيم البحري.

تقوم فلسفة التحكيم البحري على المحكم البحري الذي يعد بحق الحارس الأصلي للتحكيم البحري، والذي بقدر كفاءته ومهارته تكون فعالية العملية التحكيمية التي ينظمها ويديرها بالتعاون مع باقي أعضاء هيئة التحكيم البحري إما بالتعاون مع الأطراف أو مستشاريهم إذا كان التحكيم البحري حراً أو تحت رقابة وإشراف مركز التحكيم البحري إذا كان التحكيم مؤسسياً.

وسنبحث في هيئة التحكيم البحري من خلال تشكيلها، وما إذا كان التشكيل فردياً أو ثنائياً أو ثلاثياً، ومزايا وعيوب كل تشكيل، والتشكيل السائد ثم من خلال البحث في اختيار هيئة التحكيم البحري، والشروط الواجب توفرها فيمن يعمل محكماً بحرياً من تخصص وحيدته وعلى وجه الخصوص مع ما يترتب على تخلف أحد هذه الشروط من تنح أو رد واستبدال للمحكم البحري<sup>1</sup>.

ويقصد بتشكيل هيئة التحكيم البحري عدد المحكمين الذين تتكون منهم هذه الهيئة، وكما تعدد نظم تشكيل المحاكم القضائية في القانون المقارن بين نظام القاضي الفرد، ونظام تعدد القضاة لاعتبارات يراعيها المشرع الوطني من ظروف المجتمع وتقاليد، وطبيعة

<sup>1</sup> - عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 265.

الدعوى، وأهميتها، وتوافر ظرف الاستعجال إلى غير ذلك من الاعتبارات ، فإننا نقابل نفس نظم تشكيل المحاكم القضائية عند تشكيل هيئات التحكيم البحري، حيث تتشكل هيئة التحكيم البحري إما من محكم واحد أو من محكمين متعددين وذلك طبقاً لاعتبارات يقدرها - هذه المرة - أطراف التحكيم أنفسهم حيث يبرز الطابع التعاقدى لاتفاق التحكيم معطياً الأطراف كامل الحرية في تحديد عدد المحكمين الذين تتشكل منهم هيئة التحكيم البحري حيث لا تفرض المعاهدات الدولية أو القوانين التحكيمية الوطنية محل البحث على حرية الأطراف في هذا الشأن أية قيود، وحيث تعطى لوائح التحكيم البحري المؤسسي والحرية للأطراف في تحديد عدد المحكمين وفقاً لمشيئتهم<sup>1</sup>.

أولاً: اختيار محكمة التحكيم من طرف الأطراف.

بالنسبة لاختيار المحكمين المشكلين لمحكمة التحكيم البحري باتفاقاً لأطراف المتنازعة يقررون من خلالها الفصل في النزاع القائم بينهم من قبل أشخاص متخصصين لهم خبرة واسعة بالنشاط البحري وخصوصياته، تماشياً مع الطابع التعاقدى لاتفاقية التحكيم البحري.

وتتكون محكمة التحكيم البحري إما من محكم مفرد أو عدة محكمين، وذلك طبقاً لاعتبارات يقدرها الأطراف الذين يتمتعون بحرية كاملة في الاتفاق على تحديد عدد المحكمين البحريين، فيتفق هؤلاء الأطراف على الرجوع إلى النظام التحكيمي مما يختارهم من قبلهم، فتكون بذلك طريقة التعيين المقررة في النظام التحكيمي المختار قد رضية الأطراف<sup>2</sup>، غير أنه في حالاً معينة قد ترجع هذه المهمة إلى القضاء للقيام بهذه المهمة.

<sup>1</sup>عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 266.

<sup>2</sup>-JACQUET ( J.M) et DELEBECQUE ( P), Droit du commerce international, Dalloz, Paris, 3ème éd., 2002, n°576, p. 433. ; TRARI\_TANI MOSTEFA , op cit, p 80.

لميرد في النصوص الخاصة بالتحكيم الدولي ما يقيّد حرية الأطراف حول عدد المحكمين، وهذه الحرية الممنوحة للأطراف اختيار محكمة التحكيم البحري، ورد ذكرها في الاتفاقيات الدولية والقوانين الداخلية للدول للمنظمة للتحكيم منها:

1 - اختيار محكمة التحكيم من قبل الأطراف في الاتفاقيات الدولية.

تتمثل أهمها بالاتفاقيات فيما يلي:

1-1 اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لسنة 1958

نصت المادة الخامسة في فقرتها الخامسة من الاتفاقية علأنه: في حالة عدم تطابق تشكيك محكمة التحكيم مع ما جاء في اتفاقية التحكيم، يمكن رفض الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الدولي.

2-1 الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي لسنة : 1961 نصت المادة 4 من الاتفاقية على حرية الأطراف الكاملة في تشكيك محكمة التحكيم.

3-1 قانون " الأونسيترال " النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة : 1985

بالرجوع إلى المادة 11 من القانون النموذجي للجنة الأمم المتحدة للتحكيم التجاري الدولي نجد أنها منحت للأطراف حرية الاتفاق على كيفية تشكيك محكمة التحكيم، إذ يكون على كل محكمة تعيين محكمة إذا كانت محكمة التحكيم مشكلة من ثلاثة محكمين.

2 - اختيار محكمة التحكيم بواسطة الأطراف في قوانين بعض الدول.

تتمثل أهمها بالدول فيما يلي:

— مصر: حسب المادة 15 من قانون التحكيم المصري لسنة 1994 أن يتفق الأطراف على تشكيل محكمة التحكيم من محكمة فرد أو عدة محكمين.

— فرنسا: نص المرسوم الفرنسي لالتحكيم لسنة 1981 في المادة 1493 على أن يتفق الأطراف على تعيين المحكمين أو طريقة تعيينهم في اتفاقية التحكيم، أو إحالة ذلك إلى لائحة إحداهما للمؤسسات التحكيمية الدائمة.

انجلترا: نصت المادة 10 من قانون التحكيم لـ إنجلترا لسنة 1950 على أن يكون تعيين محكمة التحكيم من قبل الأطراف.

الولايات المتحدة الأمريكية: فرضت المادة 5 من قانون التحكيم الفيدرالي الأمريكي لسنة 1925 على ضرورة الأخذ بما اتفق عليها الأطراف في تشكيل محكمة التحكيم وطريقة تعيين المحكمين<sup>1</sup>.  
3 - موقفاً لمشروع الجزائري.

بالعودة لأحكام المادة 1017 منق. إ.م. إنجدها أنها تلزم بأيكون عدد المحكمين فردياً فبالغالب يتفق الأطراف على تشكيل محكمة التحكيم من ثلاثة محكمين يقومون في البداية بتعيين اثنين من المحكمين ليقيموا بعد ذلك بتعيين المحكم الثالث اتفاقاً بينهم.

كما يمكن للأطراف الاتفاق على تعيين المحكمين عملاً بمقتضا المادة 1041 -  
1 منق. إ.م. التي تمنح للأطراف الحق في القيام بتعيين المحكم أو المحكمين وتحديد شروط تعيينهم.  
ثانياً - اختيار محكمة التحكيم من طرف الغير.

<sup>1</sup> سيدي معمر دليّة، المرجع السابق، ص 121.

في كثير من الحالات يحدث أن لا يتفق الأطراف على تشكيل محكمة التحكيم البحري، مما يستدعي تدخلاً من قبل الغير الذي يعتبر طرفاً خارجاً عن اتفاقية التحكيم البحري.

تتمثل أهم الحالات التي يتم فيها اللجوء إلى تشكيل محكمة التحكيم بواسطة الغير فيما يلي:

– عدم اتفاق الأطراف على تعيين محكمة التحكيم البحري للمشكلة من المحكمين أو أحد.

– إذا قصر أو رفض أحد الأطراف تعيين محكمة في حالة التشكيل الثلاثي محكمة التحكيم.

–

إذا تعذر على المحكمين المختارين من قبل الأطراف تعيين المحكمة لثالث في حالة التشكيل الثلاثي لمحكمة التحكيم.

– إذا خالف أحد الأطراف أو لم يتفق على إجراء تعيين المحكمين

يكون تشكيل محكمة التحكيم البحري من طرف الغير إما بواسطة مراكز التحكيم

المؤسسية والجهة التي اتفق عليها الأطراف على تكليفها بمهمة تشكيل محكمة التحكيم

أو المحكمين الذين يتم اختيارهم في حالة التشكيل الثلاثي لمحكمة التحكيم والتعيين الرجوع إلى القاضي<sup>1</sup>.

1- اختيار محكمة التحكيم من طرف مراكز التحكيم المؤسسية.

يتم اللجوء إلى هذه الطريقة في حالة عدم اتفاق الأطراف على تعيين المحكمة لواحداً أو تخلفاً عن أحد الأطراف

في تعيين محكمة في حالة التشكيل الثلاثي لمحكمة التحكيم إذ

يقتصر دور المركز في مساعدة الأطراف في تعيين المحكمة عند عدم اتفاقهم على ذلك.

2 – اختيار محكمة التحكيم من طرف جهة متفق عليها للقيام بتشكيل محكمة.

<sup>1</sup> سيدي معمر دليلة ، المرجع السابق ، ص. 122

التحكيم: يمكن للأطراف الاتفاق على منحه مهمة اختيار محكمة التحكيم إلى جهة معينة قد

تكون مركز تحكيمياً وشخص معين له دراية بمسائل النشاط البحري وخبرة في تعيين المحكمة البحرية للمتخصصين المؤهلين لتسوية المنازعات البحرية، أو جمعية بحرية متخصصة ينتهيدور عنده هذا الحد دون التداخل في سير العملية التحكيمية.

3 - اختيار محكمة التحكيم من طرف المحكمة الذي يتنازع اختياره في حالة.

التشكيلة الثلاثية: يقوم كل طرف فيما نزاعاً اختيار محكمة إذا كانت محكمة التحكيم

مشكلة من ثلاثة محكمين، وعند الاختلاف في تعيين المحكمة الثالث يمكن للمحكمين المختارين القيام بمهمة اختيارها اتفاقاً لأطراف.

4 - تشكيل محكمة التحكيم بالرجوع إلى القاضي.

إذا الميثاقاً أطرافاً فعلت تشكيل

محكمة التحكيم، أو رفضاً حدهم تعيين المحكمة وأقصر في ذلك أو ما ظلت في هذه الحالة يمكن للجوء إلى القضاء للقيام بهذه المهمة.

هذا ما ذهب إليها المشرع الجزائري، إذ من حلل طرفاً الذي همها التعجيل حقاً للجوء إلى

القضاء للقيام بمهمة التعيين، غير أنها لا يمكن الاستعانة بالقاضي إلا عندما يتعذر على

الأطراف وفي حالة ذلك يجب بالاتفاق على تشكيل محكمة التحكيم، هذا ما قررتها المادة 1041-2

منق. إ.م.إ، كما حددت للقضايا المختصة الذي يمكن لأحد الأطراف اللجوء إلى هو رئيس المحكمة المختصة.

يجب أن نميز هنا بين حالتين:

الحالة الأولى: إذا كان مقر التحكيم بالجزائر.

- حسب نص المادة 1041 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ المينفق الأطراف في اتفاقية التحكيم مع لالمحكمة المختصة، يرفع الأمر لرئيس المحكمة التيقع في دائرة اختصاصها التحكيم.

كما نصت المادة 1042 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، علأنه في حالة تحديد الجهة القضائية المختصة في اتفاقية التحكيم، يعود إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو مكان التنفيذ.

الحالة الثانية: إذا كان التحكيم يجري خارج الجزائر.

في هذه الحالة سيؤول الاختصاص بتعيين محكمة أو محكمة لرئيس محكمة الجزائر العاصمة، متاتفقا لأطراف عل تطبيق قواعد الإجراءات المعمول بها في الجزائر<sup>1</sup>.

الفرع الثالث: ضوابط اختيار المحكم البحري " الشروط " .

سبقت الإشارة إلى أن تشكيل هيئة التحكيم البحري يبنني أساسا على إرادة الأطراف حيث يتمتعون إزاء ذلك بسلطة واسعة، غير أن ما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام، أن سلطة الأطراف في ذلك ليست مطلقة، وإنما تخضع لبعض الشروط والضوابط التي تفرضها القواعد أو القانون الذي يخضع له التحكيم في المنازعة، وهذه الشروط أو الضوابط قد تكون شخصية تتعلق بشخص المحكم وتكون موضوعية تتعلق بالنزاع المعروض أمامه.

<sup>1</sup> عجة الجيلالي، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2006، ص132.

أولا : الشروط الشخصية للمحكم البحري.

المقصود بالشروط الشخصية للمحكم البحري، هي تلك الصفات الواجب توفرها فيه للقيام بمهمة التحكيم. وهذه الشروط تتناول عموما كل من التخصص والأهلية والرضا، نتطرق إليهم فيما يلي:

### 1 - أهلية المحكم البحري.

كي يصح تعيين المحكم يجب أن يكون ذا أهلية قانونية وكما هو معلوم فالمقصود بالأهلية هنا صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق، وتحمل الالتزامات فجميع الأنظمة القانونية تشترط أن يكون المحكم كامل الأهلية فلا يحوز أن يكون قاصرا أو محجورا عليه أو محروما من حقوقه المدنية، أو من أهلية ممارسة التجارة وذلك بسبب حكم نهائي بالإدانة، من اجل ارتكاب أفعال تخل بالشرف أو الآداب العامة.

وهو ما أكده المشرع الجزائري في نص المادة 1014 من القانون رقم 08 - 09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري " لا تسند مهمة التحكيم لشخص طبيعي إلا إذا كان متمتعا بحقوقه المدنية" ، وهو ما ذهب إليه أيضا المشرع المصري حيث تشترط المادة 16 فقرة 1 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 الأهلية الكاملة للمحكم ، وذلك لخطورة مهمته ، و الثقة المفروضة في حكمه ، و انيلا يكون به عارض من عوارض الأهلية كالحجر عليه ، أو الحرمان من الحقوق المدنية نتيجة للحكم بجناية ، أو جنحة بالشرف.

سارت اغلب التشريعات المقارنة على هذا النحو كالمشرع المغربي ، فقد أكد في الفصل 320 من القانون رقم 05-08 حيث جاء فيه " لا يمكن إسناد مهمة التحكيم إلا إلى

شخص ذاتي كامل الأهلية و لم يسبق أن صدر عليه حكم نهائي بالإدانة من اجل ارتكاب أفعال مخلة بالشرف أو صفات الاستقامة أو الآداب العامة أو بالحرمان من أهلية ممارسة التجارة أو من حق من حقوقه المدنية"، و هو ما أكده المشرع الفرنسي في الفقرة الأولى من المادة 1451 من قانون الإجراءات المدنية على انه " لا يجوز تخويل مهمة التحكيم ..... إلا لشخص يتمتع بكامل حقوقه المدنية.

وقد بني الفقه الفرنسي على ذلك أن لا يجوز تخويل مهمة التحكيم إلى الأشخاص الممنوعين من مباشرة مهنة تجارية أو صناعية ، لان هذا المنع يعني حرمانهم من بعض الحقوق المدنية، و نفس الشيء ينطبق على المشرع المصري ، حيث نص في الفقرة الأولى من المادة 174 من قانون التحكيم على انه " لا يجوز للمحكم قاصرا أو محجورا عليه أو محروما من حقوقه المدنية بسبب عقوبة جنائية مفلسا لن يرد إليه اعتباره" ، وقد انتقد الفقه المصري منع المحروم من حقوقه المدنية من تولي مهمة التحكيم معللا ذلك بان هذه المهمة لا صلة لها بحالته المدنية ، و أن أساس اختيار المحكم هو ثقة الأطراف فيه و في خبرته و هذا نستحضر قرار المجلس الأعلى أكد فيه أن أساس اختيار المحكم هو ثقة الأطراف فيه حيث جاء في هذا القرار " إن المحكمين مجرد خبراء ، يمارسون مهنتهم الحرة .... و إنما استمدوا صلاحياتهم من إرادة الطرفين اللذين اتفقا مسبقا على اللجوء إلى التحكيم بدل القضاء.

وجدير بالذكر أن اغلب قواعد التحكيم الاتفاقية و المؤسساتية كقواعد اليونسترال ، قواعد غرفة التجارة الدولية بباريس ، نظام التحكيم لمركز الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي ، الاتفاقية العربية للاستثمار .... لم تنص صراحة على شرط أهلية المحكم حيث اعتبرت ذلك أمر بديهي لا يحتاج إلى نص يقره إذ انه عادة يتم اختيار المحكمين من كبار المحامين وذوي الخبرات العالية ، فتوفر الأهلية إذن أمر مفترض مسبقا فالقاعدة العامة تقول " أن أي شخص

طبيعي يمكن أن يكون محكما بشرط تمتعه بالأهلية القانونية ، ومن ثمة لا تقيد حرية الأطراف في اختيار شخصية طبيعية لا يستثنيها القانون"<sup>1</sup>.

أما عن القانون الواجب التطبيق على أهلية المحكم البحري، فقد ذهب البعض إلى أن المشرع الجزائري لم يشترط تطبيق القانون الوطني على أهلية الحكم، ولعل في ذلك مراعاة المقتضيات تنازع القوانين، خاصة عندما يتعلق الأمر بنزاع قائم بين أجنب في الجزائر، إلا أن ما تجدر الإشارة إليه أن الأمر هنا لا يتعلق بأهلية إجرائية، فلا يسوع القول بأن أهلية الحكم البحري تخضع إلى القانون الواجب التعليق على الإجراءات، سواء قانون الإرادة أو قانون مقر التحكيم أو غيره ، وإنما تخضع للقانون الذي يحكم حالته الشخصية، أي قانون الدولة التي ينتمي إليها جنسيته، أو قانون الدولة التي يتوطن فيها على الحاسب الأحوال، وإلا لما كانت هناك فائدة من نفس المادة 1014 السالفة الذكر، والتي اشترط من حلالها المشرع الجزائري أن يكون الحكم متمتعا بحقوقه المدنية، و هذا على خلاف ما سنراه فيما يتعلق بالشروط الشخصية الأخرى مثل الخبرة والكفاءة، والتي تتعلق بنوع من الأهلية الخاصة، والتي يحكمها القانون الواجب التطبيق على الإجراءات.

لكن رغم أن هذه الشروط المتعلقة بالأهلية، التي تتطلبها القوانين في المحكم يحسبان انه سيتولى أعمالا قضائية على النحو السابق، إلا أن هذه القوانين لم تشدد في توافر هذه الشروط مثلما تشدد فيها عند القضاة العاديين، و العلة في ذلك ترجع إلى أن القضاء هو قوام العدالة في المجتمع ، و أن هؤلاء القضاة يمثلون هذا العام صاحب الولاية الأصلية في فض المنازعات ، ينما يعدو المحكم أن يكون شخصا مختارا للفصل في نزاع محدد وفقا لاعتبارات خاصة ، لتنتهي مهمة الفصل فيه.

<sup>1</sup> زيار الشاذلي و بوهنتالة ياسين، الضمانات القانونية للهيئة التحكيمية دراسة مقارنة ، مجلة طينة للدراسات العلمية الأكاديمية ، المجلد 04 ، العدد 01 ، 2021 ، ص 380.

هذا ولم يمنع المشرع الجزائري أن يتولى مهمة التحكيم البحري شخص معنوي، سواء كان هيئة أو مركز أو مؤسسة تحكيم، و هو ما أشارت إليه الفقرة الثانية من المادة 1014 السالفة الذكر بقولها " إذا عينت اتفاقية التحكيم شخصا معنويا ، تولى هذا الأخير تعيين عضو أو أكثر من أعضائه بصفة محكم " ، و هذا يستلزم بدلالة الاقتضاء للفقرة الأولى من نفس المادة ، أن يكون شرط كمال الأهلية متوفرا في العضو أو الأعضاء الطبيعيين اللذين يعينهم هذا الشخص المعنوي.

وهذا بخلاف قانون المرافعات الفرنسي ضمن نص المادة 1451 حيث قرر في مجال التحكيم الداخلي أنه لا يجوز أن تناط مهمة المحكم إلا بشخص طبيعي و مقصود المشرع الفرنسي في ذلك هو إبراز الثقة التي يجب توافرها بين شخص المحكم و الطرفين ، و هو ما لا يتوافر عند اختيار شخص معنوي محكما، إذ هو سيباشر التحكيم حتما بواسطة شخص ما يختاره الطرفان ، لكن قصر المشرع الفرنسي لمهمة المحكم على الشخص الطبيعي ، ليس كما قد يفسره البعض من بطلان اتفاق التحكيم إذا تضمن تعيين شخص معنوي لتولي هذه المهمة، بل إن المقرر في فرنسا انه إذا عين اتفاق التحكيم شخصا معنويا محكما ، لأن هذا لا يترتب عليه بطلان الاتفاق ، و إنما لا يكون لهذا الشخص المعنوي المتفق على اختياره سوى سلطة تنظيم التحكيم ، أي بما في ذلك تنظيم كيفية تعيين المحكمين و اللذين يكونون بالضرورة أشخاصا طبيعية<sup>1</sup>.

## 2 - تخصص المحكم البحري.

رأينا كيف يتم اختيار المحكم البحري بواسطة أطراف العلاقات البحرية القائمين على أعمال التجارة البحرية، أو بواسطة مراكز التحكيم البحري، أو غيرها من سلطات التعيين

<sup>1</sup> بلباقي بومدين، التحكيم، التحكيم في المنازعات الناشئة عن عقد النقل البحري للبضائع، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، قسم الحقوق، جامعة تلمسان ، السنة الجامعية 2017-2018، ص 341 و ما بعدها.

كالمحاكم القضائية. ولما كان كل من يملك سلطة تعيين المحكم البحري يحرص كل الحرص على تعيين محكمين أكفاء للفصل في المنازعات البحرية، فإن جميع القائمين على النشاط البحري من أفراد وجمعيات بحرية، ومراكز تحكيمية وغيرها تشترط في المحكم الذي يفصل في هذا النوع المتخصص من المنازعات أن يكون متخصصاً في المجال البحري، وخبيراً بأعماله، وعلى دراية بعلاقات التجارة البحرية المبرمة بين ملاك السفن، ومستأجريها، وبكيفية إدارة الأعمال البحرية من تأجير للسفن وبيعها وشرائها، ومن إمام بأعمال النقل البحري ومشاكله الملاحية، ومن معرفة كاملة بالتجارة البحرية، وجغرافية الموانئ البحرية وأعرافها.

وهذا التخصص والخبرة البحرية اللازمة تؤكد على توافرها في المحكم البحري مراكز التحكيم البحري المؤسس والحر:

فتضم قائمة محكمي غرفة التحكيم البحري بباريس نخبة على كفاءة عالية من كافة التخصصات البحرية الهامة من مجهزي السفن وملاكها ومستأجريها والقائمين على بنائها والوكلاء البحريين، والمؤمنين البحريين وغيرهم من كافة التخصصات البحرية، وأيضاً من المحامين وأساتذة الجامعات من الفرنسيين والأجانب.

وكذلك فإن معظم العاملين في مجال التحكيم البحري في نيويورك هم أعضاء في جمعية المحكمين البحريين بنيويورك، والتي تشترط لكي يصبح المرء عضواً فيها أن يقضى حوالي عشرة أعوام في مجال ذي صلة بالقانون البحري، وأن يحضر دورة تدريبية للمحكمين تعقدتها الجمعية، وأن يوافق على تخرجه مجلس إدارتها، ولجنة شؤون الأعضاء بها لتضمن من المحكمين البحريين توافر قدر كبير من التخصص والخبرة البحرية، كما لا تسمح جمعية المحكمين

البحريين بلندن بحضور الاجتماعات التي تعقدتها لمحكمة لندن للوقوف على التطورات البحرية والتحكيمية الحديثة إلا لمن تتوافر فيهم شروطاً قاسية، وهي: أن يبلغ من العمر أربعين عاماً، وأن يكون ذا خبرة في مجال النقل البحري، تمتد لخمسة عشر عاماً، وأن يكون قد عمل محكماً في إصدار ستة أحكام تحكيمية منشورة.

وهكذا فإن وجود مراكز تحكيم بحري مؤسسي وحر يخدم أطراف المنازعات البحرية، ويوفر عليهم كثيراً من الوقت والجهد في اختيار المحكم البحري المتخصص حيث تعد قوائم هذه المؤسسات فرصة للاختيار السليم للمحكم الكفاء ذي الخبرة البحرية.

إن التفرغ لأعمال التحكيم البحري، والتوقف عن ممارسة الأنشطة البحرية لا يتنافى مع شرط تخصص المحكم البحري، حيث إن هذا الشرط يعد متوافقاً في المحكم البحري الذي مازال يمارس النشاط البحري. وفي المحكم البحري الذي كان يمارس هذا النشاط واكتسب خبراته الكاملة، ثم تفرغ لأعمال التحكيم البحري، ولكل من المحكمين مجاله في التحكيم البحري، ولكل مزاياه وعيوبه.

وصفة تفرغ المحكم البحري تفرق التحكيم البحري في نيويورك عنه في لندن: حيث إنه لا يوجد في نيويورك سوى عدد قليل من المحكمين البحريين المتفرغين الذين يقتصر عملهم على مزاولة أعمال التحكيم البحري طوال الوقت، حيث يعمل كافة المحكمين البحريين تقريباً في نيويورك في مجال الشحن البري، وأعمال السفن، ومزاولة الأنشطة البحرية، وتعد مزاولتهم لأعمال التحكيم البحري جزءاً من أعمالهم. وهذا بعكس الوضع في لندن حيث إن معظم المحكمين البحريين متفرغين لأعمال التحكيم البحري طوال الوقت، ويتلقون من فرص العمل بالتحكيم ما يحقق لهم هذا التفرغ بما يترتب عليه من ميل أعمال التحكيم البحري في نيويورك إلى الحل التجاري السريع والعملي للمنازعات البحرية، بخلاف أعمال التحكيم

البحري في لندن والتي تميل إلى الحل القانوني الأقل سرعة، والأكثر تدقيقاً، حيث يتشابه المحكم البحري الانجليزي من أوجه عديدة، وبدرجة كبيرة مع قاضي المحكمة العليا الإنجليزية.

ومن نتائج تفرغ المحكم البحري في لندن وجوده دائما لتقديم خدماته كمحكم إذ ليس هناك من أعمال أخرى تشغله، ولكن يعاب عليه افتقاره إلى الاتصال اليومي بالمجال البحري مما قد يعوق تقديره، وإمامه بالتطورات والعادات والأعراف البحرية الجديدة، كما يعاب عليه فقدانه للمقدرة على معالجة المشاكل بواقعية، وهي العنصر الأساس لدى من يعمل في مجال التجارة البحرية إذ يصبح أكر ميلا للأسلوب القانون في حلال النزاع<sup>1</sup>.

وبالنسبة للمشرع الجزائري لم يورد نصا يتضمن شرط الخبرة و التخصص في المحكم، وبالتالي فإن الأمر متروك لتقدير الأطراف عند الاتفاق على التحكيم، فهي بذلك ليست شرطا مستلزما في تعيين المحكم البحري، بقدر ما هي خاصية يحرص الأطراف على توافرها في شخص المحكم وفقا لما تطمئن له مصلحتهم<sup>2</sup>.

ثانيا الشروط الموضوعية للمحكم البحري.

لما كان الحكم البحري يقوم بوظيفة قضائية وفقاً لسلطات واسعة يخولها له القانون، للفصل في المسائل القانونية والواقعية التي يثيرها النزاع المعروض عليه على النحو المتقدم، وبعد أن ترك القانون للأطراف حرية تقدير بعض الصفات في المحكم من خبرة وتخصص، على نحو يتناسب طبيعة النزاع القائم بينهم، يأتي دور القانون لينظم تلك السلطات التي خولها للمحكم البحري، حيث لم يتركها مطلقة بدون قيد أو حد، لاسيما في الفرض الذي توجد فيه

<sup>1</sup>عاطف محمد الفقي، المرجع السابق، ص 309.

<sup>2</sup> بلباقي بومدين، المرجع السابق، ص 342.

مصلحة خاصة للمحكم، تربطه بصورة مباشرة بموضوع النزاع القائم بين الأطراف، أو لأطراف، أو حتى غير مباشرة كأن تربطه روابط اجتماعية أو علاقات عمل بأحد الأطراف، أو بأحد مستشاريهم، أو بأحد المحكمين الآخرين في هيئة التحكيم، من شأنها أن شأنها أن تجعله صاحب مصلحة في النزاع، ومن ثم في حكم حكيم الذي سيصدره. " وترتبا على ذلك، لا يجوز أن مكون من حتماً في ذات النزاع المعروض على التحكيم، إذ لا يتصور أن يكون الشخص خصماً وحكماً ، آن واحد، كما واحد، كما لو كان أحد كان أحد حرف معديا، يا، فلا يجوز أن يكون الشخص شيعي الذي يمثله محكما لوجود مصلحة مباشرة له في النزاع وقد تكون هذه المصلحة غير مباشرة كما لو كان المحكم دائما أو كفيلا أو ضامنا للمدين أو المضمون فلا يجوز له أن يفصل في النزاع الواقع بين هذا المدين أو المضمون و بين الغير.

### 1 - حياد المحكم البحري و استقلاله.

ففيما يتعلق بأخلاق المحكم نجد أن أغلب القواعد الدولية للتحكيم لا تخلو من نص يؤكد على ضرورة و إلزامية توافر الصفات الأخلاقية و السلوكية في المحكم، و هكذا نجد الاتفاقية العربية بالاستثمار تنص في مادتها 35 على أن المحكمين المقيدين في قوائم التحكيم يجب أن يكونوا من الأشخاص المشهود لهم بحسن الخلق.

وعلى هذا النهج يسير المشرع الجزائري إذ من قراءة نص المادة 1014 من قانون رقم 08-09 المتضمن منق.إ.م.الجزائري الذي ينص على أنه " لا تسند مهمة التحكيم لشخص طبيعي إلا إذا كان متمتعاً بحقوقه المدنية " . و هذا ما ذهب إليه المشرع المصري ، حيث تشترط المادة 16 فقرة 1 من قانون التحكيم المصري لسنة 1994 الأهلية الكاملة في المحكم ، و أن لا يكون به عارض من عوارض الأهلية كالحجر عليه، أو الحرمان من الحقوق

المدنية نتيجة للحكم عليه في جنابة، أو جنحة منخلة للشرف أو نتيجة لشهر إفلاسه طالما لم يرد إليه اعتباره.

أما المشرع المغربي فقد كان نصه الرفض على الإطلاق لتحكيم المحكم الذي يكون ذو أخلاق سيئة تستشف من الأحكام القضائية الصادرة بشأنه إذ من قراءة الفصل 320 من قانون التحكيم المغربي رقم 08-05 الذي ينصص على أنه: " لا يمكن إسناد مهمة التحكيم إلا لشخص كامل الأهلية ، لم يسبق أن صدر عليه حكم نهائي بالإدانة من أجل ارتكاب أفعال تدخل بالشرف أو صفات الاستقامة أو الآداب العامة.... يتبين أن المشرع اشترط مسبقا في المحكم امن يكون ذا أخلاق ، و بالتالي فكل ما من شأنه أن يؤثر على أخلاقه و سلوكه قد يجعل المحكوم فاقد لصلاحية ممارسة مهمة المحكم وهو ما يستشف أيضا من التشريع السعودي الذي يفرض على المحكم أن يكون ذا سيرة و أخلاق و سلوك حسن.

هذا وقد جعل المشرع الجزائري على عاتق المحكم التزام مهم ألا وهو إخطار الأطراف عن كل الظروف التي من شأنها أن تثير الشكوك حول استقلاله، وبذلك جعل المشرع الجزائري أحمد أسباب التي تسمح لأطراف التحكيم طلب رد المحكم الذي تحوم حوله شبهة عدم الاستقلال حيث نص في البند الثالث من المادة 1016 منق.إ.م.إعلى أنه "عندما تتبين من الظروف شبهة مشروعة في استقلالية لاسيما وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية مع احد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط"<sup>1</sup>.

ثالثا: تعيين المحكمين.

الأصل في التحكيم أن الأطراف هم من يعين المحكم وذلك لأن مبعث الاتفاق على التحكيم حاء من الثقة في حسن تقدير المحكم وفي حسن عدالته ويتم هذا التعيين من قبل

<sup>1</sup> زيار الشادلي و بوهنتالة ياسين، المرجع السابق، ص 384.

الأطراف إما بتعيين شخصه أو صفته فقد تشير الأطراف في عقد التحكيم مباشرة إلى شخص المحكم وتسميه أو أنها تعينه بصفته كأن تقول بأنها في حال وقوع نزاع ستلجأ إلى التحكيم لدى محام أو تاجر لديه خبرة تجارية أو قانونية لا تقل عن 10 سنوات أو انه عضو في إحدى الجمعيات المتخصصة مثل جمعية المحكمين البريطانيين أو جمعية البحريين العراقية... الخ. أو يتم هذا التعيين بتحديد جهة معينة لتقوم بهذا التعيين شخصاً كانت أم هيئة.

هذا إذا كان المحكم وحيداً أما إذا تعدد المحكمون وهو الغالب الشائع التجاري فان التعدد يمكنهم من الاضطلاع بما يتطلبه فحص النزاع من وقت وجهد كما يوزع المسؤولية بينهم فتطمئن نفوسهم ثم أن تعقد النزاع يتطلب خبرات مختلفة لا يمكن توفيرها إلا إذا تعدد المحكمون.

قلنا إن التعدد تشترط القوانين كونه وترا فإذا لم يكن المحكم واحداً فالغالب أنهم ثلاثة والقوانين اختلفت في انه إذا لم يحدد عدد المحكمين فكم يكون عددهم؟

اعتبر بعضها أن عدد المحكمين إذا لم يحدد فيكون واحداً فقط بينما اعتبر البعض الآخر إن عدد المحكمين سيكون ثلاثة إذا لم يحدد العدد صراحة. فيتفق الطرفان في هذه الحالة على أن يعين كل واحد منهما محكماً ويعين هذان المحكم الثالث إذا لم يتفق المحكمان عينته الجهة التي يتفق عليها الطرفان سلطة التعيين. وتقترح قواعد الاونسيترال طريقة تتبعها سلطة التعيين لكي يتم إتباعها في التحكيم الخاص (AD HOC) وهي أن تقوم هذه السلطة بعد أن تبلغ من قبل احد الطرفين بتزويد الطرفين بقائمة بأسماء عدد من المحكمين لا يقل عددهم عن ثلاثة لكي يقوم كل طرف بشطب الأسماء التي لا يرغب فيها وترتب الأسماء الباقية حسب الأفضلية وتختار سلطة التعيين بعد ذلك المحكم الثالث والذي

يسمى أيضا المرجح أو الوازع أو الفيصل خلال مدة معينة فإن لم تختَر ذلك تشير هذه القواعد إلى اللجوء إلى أمين عام محكمة التحكيم الدولية بلاهاي<sup>1</sup>.

لا تنور صعوبة في إصدار الحكم التحكيمي إذا كان المحكم فردا واحدا، أما عند التعدد فيصدر الحكم التحكيمي بعد مداولة المحكمين و هي مداولة قد لا تنتهي بإجماع آرائهم على الحكم و من ثم تنور صعوبة كبيرة إذا انقسم رأس المحكمين و لم يمكن إصدار الحكم بأغلبية الآراء.

و هو ما يحدث عندما يكون عدد المحكمين زوجيا كاثنين أو أربعة أو ستة فينقسم المحكمون إلى جانبين متساويين عددا إذ انه يقوم هذا التساوي عقبة . عائقا يعرقل صدور الحكم فيتعطل الفصل في النزاع و تفشل المهمة التحكيمية، و استشعارا من الأنظمة القانونية للدول بخطورة الموقف و بالنهاية الفاشلة التي يمكن أن تترتب على عدم وتربة التشكيل استوجبت بالرغم من الحرية التامة الممنوحة للأطراف في تعيين المحكمين و تحديد عددهم ، أن يكون عدد المحكمين المعنيين وترا.

هنا نشير إلى أن المشرع الجزائري لم يعرج في قانون الإجراءات المدنية السابق على هذا المقتضى و هو ما حاول تداركه في القانون الجديد رقم 08 09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نص في المادة 1017 من ق.إ.م.أ.ج على " : تشكل محكمة التحكيم من محكم أو من عدة محكمين بعدد فردي " ، و هذا النص تكريس لقاعدة الوتربة هذا النص تكريس لقاعدة الوتربة في تشكيل هيئة التحكيم ، لتحقيق الأهداف المبتغاة من اللجوء إلى نظام التحكيم بكل سهولة ويسر ، و هو ما أكدته المادة 1453 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي حيث نصت على أنه: " تشكل هيئة التحكيم من محكم واحد أو

<sup>1</sup> على طاهر البياتي، المرجع السابق، ص122.

من محكمين عديدين على أن يكون عددهم فرديا "، هذا وقد عالج المشرع الفرنسي كذلك في المادة 1454 من قانون المرافعات؛ حالة تحديد عدد زوجي ، بأن لمحكمة التحكيم أن تختار محكما إذا اتفق الأطراف على ذلك، أو يتولى الامر المحكمون اللذين تم اختيارهم، وإذا اختلفوا ، فيتولى ذلك رئيس المحكمة الابتدائية ، كما تبنى هذه القاعدة أيضا كل من المشرع المصري وفقا للمادة 10 من قانون التحكيم المصري<sup>1</sup>.

### 1 - تعيين المحكمين بواسطة الأطراف.

مما لاشك فيه أن قيام أطراف التحكيم بتعيين محكميهم بأنفسهم هو الذي يستقيم مع الفكرة القائلة بأن التحكيم يتميز بطابعه الرضائي المستمد من إرادة أطرافه 19، و هكذا فالطبيعة الاختيارية التي تسود التحكيم هي التي تعطي للأطراف الحق في اختيار و تعيين المحكم أو المحكمين الذين يفصلون بينهم. و هو الأمر الذي استجابت له مختلف القوانين الوطنية حيث أفسحت مجالا كبيرا لإرادة الأطراف في هذا المجال، وهكذا وبالرجوع إلى القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية حيث تنص المادة 1041 منق.إ.م.إعلى أنه "ممكن للأطراف مباشرة أو بالرجوع إلى نظام التحكيم تعيين المحكم، أو المحكمين، أو تحديد شروط تعيينهم وشروط عزلهم واستبدالهم". وبهذا يكون المشرع الجزائري قد أعطى للأطراف الحرية الكاملة في اختيار المحكم أو المحكمين الذين ستوكل إليهم مهمة الفصل في النزاع.

هذا دون إغفال أن حرية الأطراف في تعيين المحكم و المحكمين لا تكون فقط عند اختيار أو تعيين هيئة التحكيم بداية، و إنما تكون كذلك عند انتهاء صفة المحكم أو المحكمين المعنيين وذلك بانتقاء شرط من الشروط القانونية الواجب توافرها في المحكم

<sup>1</sup> زيار الشادلي ، بوهنتالة ياسين، المرجع السابق، ص. 386.

لممارسة مهمته وهذا ما يستشف من 1018 فقرة 3 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري التي اشترطت أن يكون عزل المحكم باتفاق جميع الأطراف ، و هذه قاعدة آمرة لا يجوز مخالفتها.

### 2 - تعيين المحكمين عن طريق القضاء.

إذا كان المشرع الجزائري قدر ترك للطرفين الحرية الكاملة في اختيار هيئة التحكيم و هذا هو الأصل ، فنه لم يجعل عدم اتفاقهما على الاختيار بذاته مانعا من إتمام التحكيم ، و قرر لذلك إحلال القضاء في العملية التحكيمية ، و يكون ذلك يجعل دوره احتياطيا يرجع الهي عند تخلف اتفاق الأطراف على اختيار المحكمين أو اختلافهم حولا التعيين ، حيث أنه عالج الصعوبات التي تعترض أطراف اتفاق التحكيم في تشكيل محكمة التحكيم ، سواء لسبب يرجع إليهما أو لسبب خارج عن إرادتهما ، ففي مجال التحكيم الداخلي نصت المادة 1009 منق.إ.م.إعلى أنه " إذا اعترضت صعوبة تشكيل محكمة التحكيم ، بفعل احد الأطراف، أو بمناسبة و تنفيذ إجراءات المحكم أو المحكمين يعين المحكم أو المحكمون من قبل رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها محل أبرام العقد أو محل تنفيذه"<sup>1</sup>.

### 3 - صلاحيات المحكم البحري.

صلاحيات المحكم التي نعني هنا هي ما يستطيع هذا المحكم القيام به تسهيلاً لمهمته وتوضيحاً لمقومات الحق المتنازع فيه وهي إجراءات قد تفضي إلى ترجيح كفة احد المتخاصمين دون الآخر.

<sup>1</sup> زيار الشادلي و بوهنتالة ياسين، المرجع السابق، ص388.

فقد اقر القانون من جانب صلاحيات وسلطات لقاضي الموضوع تساعده على استطلاع واستيضاح أبعاد النزاع المعروض أمامه وسنحاول في هذا المطلب تحديد ما يملكه المحكم من سلطات وما يخرج منها ومدى الحماية القانونية لسلطاته.

ترتبط حدود ولاية المحكمين عموماً بإرادة الطرفين فيعود لهؤلاء تضيق هذه الولاية وتوسيعها. فيتبع المحكم، ابتداء الإجراءات التي اتفق عليها الطرفان ولا يستطيع بأي وجه من الأوجه تجاهل هذا الاتفاق.

ومن حيث موضوع النزاع لا يستطيع المحكم الفصل إلا في تفاصيل ونقاط موضوع النزاع المحددة أصلاً في عقد التحكيم اللاحق لقيام النزاع وهي الصورة الأوضح أو الأسبق على قيامه حيث يحدد أبعاده وحدود ما يتعلق به وان لم يحصل بعد و لا يستطيع الفصل فيما تجاوز هذه المسائل اللهم إلا إذا اتصلت تلك المسائل بمسائل خارجة عنها ولكنها ترتبط بها ارتباطاً وثيقاً لا يمكن معه الفصل بينهما وفي هذه الحالة فقط يجوز للمحكم النظر في هذه المسائل وان كانت خارجة عن عقد التحكيم.

أما التشريع المصري فقد جعل المبدأ فيه هو اتفاق الأطراف على الإجراءات التي يتبعها المحكمون فجعل من حقهم إخضاع تلك الإجراءات للقواعد النافذة في أية منطقة أو مركز تحكيم في مصر أو خارجها فإذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق كان لهيئة التحكيم اختيار الإجراءات التي تراها مناسبة<sup>1</sup>.

وهو موقف يعزز من سلطان إرادة الأطراف ويوسع من حريته وكذلك يعطي لهيئة التحكيم حيزاً أوسع لاختيار ما تراه مناسباً من إجراءات لكي تطبقها.

<sup>1</sup> - علي طاهر البياتي ، المرجع السابق، ص.134-135

وذلك لان اختيار المحكم المصالح يعني انه يتمتع بثقة كبيرة من قبل الخصوم وعليه سيكون ما يقضي به عنوان الصحة ولا يجوز الطعن به إلا لمخالفته الاتفاق أو قواعد النظام العام.

وفي كل الأحوال فإننا نرى أن هناك قواعد أساسية يتوجب على المحكم إتباعها كتلك التي تقضي بالتسوية بين الأطراف واحترام حق الدفاع والاستماع إلى أقوالها بشكل متوازن وتمكين الطرف الآخر من الاطلاع على ما قدمه الخصوم من أدلة والاستماع لرده عليها. ويوجب المشرع العراقي في كل ذلك أن يقوم المحكمون إذا تعددوا بإجراءات التحقيق مجتمعين وان يوقع كل منهم على المحاضر غير انه يجوز أن يقوم أحدهم بإجراءات معينة إذا انتدبوه لذلك واثبتوا ذلك في المحاضر.

ولكن إذا طرأت أمام المحكمين مسألة تخرج عن ولايتهم أو أن احد أطراف النزاع طعن بالتزوير في ورقة قدمها خصمه أو أية ورقة اعتمدت من قبل المحكمين أو أي حادث جزائي يخرج قانوناً عن ولاية المحكمين أي لا يجوز الصلح به، فيتوجب على المحكمين إيقاف عملهم وإصدار قرار للخصوم بمراجعة المحكمة المختصة وعند ذاك تتوقف المدة المحددة لإصدار قرار التحكيم حتى صدور القرار البات في هذه المسألة ويتفق المشرعان العراقي والمصري في هذا الحكم غير أن المشرع المصري أضاف إلى ذلك انه يجوز للهيئة التحكيمية الاستمرار في الإجراءات التحكيمية حتى لو طرأ مثل هذا الفرض إذا رأت أن الفصل في هذا الموضوع ليس لازماً للفصل في موضوع النزاع، والا اتبعنا الإجراءات التي ذكرنا وكذلك بعمل معين فيجب على المحكم الرجوع إلى المحكمة المختصة واستصدار قرارها بهذا الشأن<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - على طاهر البياتي ، المرجع السابق، ص.136.

هؤلاء عن الحضور أمامه أو أنهم حضروا أمامه وامتنعوا عن الإجابة فليس له أن يفرض العقوبات التي قررها القانون حماية لهيئة القضاء وإنما يتوجب عليه اللجوء للمحكمة المختصة لاتخاذ إجراءاتها المناسبة بهذا الشأن والأصل أن المحكم لا يملك الفصل في اختصاصه بنظر النزاع (ولا في صحة التحكيم على عكس القاضي ولكن المشرع المصري أجاز لهيئة التحكيم الفصل في اختصاصها بنظر النزاع وهو أمر نقر بوقوعه في العراق بغياب النص وقد يدخله اتفاق الأطراف في اختصاص هيئة التحكيم.

وليس للمحكم اتخاذ الإجراءات التحفظية التي يجوز للقاضي اتخاذها وإنما عليه الرجوع للمحكمة المختصة بذلك وهو موقف المشرع المصري من حيث المبدأ حيث يعقد اختصاص إجراء التدابير المؤقتة أو التحفظية للمحكمة المختصة ولكنه أجاز لطرفي النزاع توسيع صلاحيات هيئة التحكيم بأن يتفقا على أن يجعلاً لهذه الهيئة بناء على طلب أحدهما أن تأمر آياً منهما بأن يتخذ ما تراه مناسباً سواء من تدابير مؤقتة أو تدابير تحفظية تقتضيها طبيعة الفصل في النزاع و إذا تخلف الطرف الذي صدر إليه الأمر عن تنفيذه جوز القانون لهيئة التحكيم وبعد أن يطلب الطرف الآخر ذلك أن تأذن لهذا الطرف باتخاذ تلك الإجراءات كما انه يستطيع مراجعة المحكمة لإجبار الطرف الأول على القيام بذلك العمل<sup>1</sup>.

#### 4 - تحي المحكم البحري ورده و استبداله.

تسعى الهيئة التشريعات الوطنية منها والدولية إلى الجانب نظاماً لتحكيماً لدولية والبحرية، وحرصاً منها على صيانة المصالح الاقتصادية الكبرى، والتي يمكن أن تكون محل النزاع معروضاً للتحكيم، إلى تحصين نظام التحكيم من أية شوائب قد تقدر حفيان زهته وسمعته، ومن ثم نجد أنها تقر الجزاءات والإجراءات التي تتعلق بالأمر بوجود شكوك

<sup>1</sup> - على طاهر البياتي، المرجع السابق، ص. 137.

حول نزاهة المحكمين، خاصة منحها استقلالاً لهم وحياً دهم في النزاع، وتتمثل هذه الجزاءات  
 أو هذا ما لإجراء اعموماً، إما فتنحيا المحكما بحري طواعية عن نظر النزاع  
 فإن لم يفعل جاز للطرف فصاحب المصلحة أن يطلب بده  
 كما يجوز للطرفين  
 أن يتفقا على عزله، فإذا ماتنحى المحكما وتمرد هأ وتم عزله تعين عندئذ استبداله.

### أ - تنحيا المحكما بحري عن نظر النزاع (abstention de l'arbitre)

لما كانا المحكما بحري غير مجبر كما تقدم معلق قبول مهمة التحكيم، غير أنه بعد قبولهم مهمة كتابة، أص  
 بحوكاً أنها كعقد أضمنياً بينه وبين أطراف  
 العلاقة البحرية المتنازع بشأنها، يلزمها بالاستمرار في نظر هذا المنازعة، وأن يفصل فيها بحكمها في حدود ما ي  
 قضيتها لقانون، ولما كان التزام المحكم بتنفيذ مهمته مرتبطاً بشخصه وخبرته، فإن الإلزام المشرع عليها لا يستمر  
 ر في نظر النزاع إذا ما أبدى قبولها لهذا المهمة لم يجعله  
 مطلقاً، بل ترك لها المجال لإبداء رفضها لمهمة متكانهذا الرفض مبرراً بأسباب جدية، وهو ما نصت عليها المادة  
 1021 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بقولها: "لا يجوز للمحكمين التخلي  
 عن المهمة إذا شرعوا فيها، ولا يجوز ردهما إلا إذا طرأ سبب من أسباب الرد بعد تعيينهم 28"، كما نصت المادة  
 1024 من نفس القانون في معرض ذكرها لأسباب انقضاء التحكيم، وذكر تمنينها "...":  
 أو رفضها لقيام بمهمة مبرراً وتنحيتها أو حصول مانع له<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> بل باقي يومين، أثر مبدأ سلطان الإرادة على المركز القانوني للمحكم البحري، دراسة في ضوء قانون الإجراءات  
 المدنية والإدارية الجزائري و فقه وقضاء التحكيم البحري، مجلة نوميروس الاكاديمية، المجلد 01، العدد 02، لسنة  
 2020، ص 266.

ومماثلة الأسباب التي تكون منبر التنحيا لمحكمة البحري، حالة المرض الذي يحول دون قدرة المحكمة على أداء مهمتها على كمل وجه، أو وجود ظرف فتضطرها بالسفر مما قد يحول دون الاستمرار في إجراءات التحكيم والفصل في النزاع في المواعيد المحددة له، وبالجملة قيام كل ظرف فطارئاً وقوة قاهرة تحول دون قيام مهمة التحكيم، وعلى ذلك فإن مسألة جدية الأسباب أو غير جديتها تعتبر مسألة نسبية، يؤخذ عند تقديرها بكافة الظروف المحيطة، فما يعتبر جدياً في ظرف ومعيئة، قد لا يعتبر كذلك في ظرف وأخرى.

والجانب هذا لأسباب والتي تتعلق بظروف خارجة عن موضوع النزاع اعتضاف الأسباب الأخرى بالتصل بصورة مباشرة بموضوع النزاع وهي حالات انتفاء الشروط الموضوعية للمحكمة البحري، فقد سبقوا أن رأينا في معرض تطرقنا لتلك الجزاءات المترتبة عن تخلف حياد واستقلال المحكم، كيف أن القانون منحها الحق في إعلان نهج تنحيها أو تخليطواعية عن نظر النزاع إذا وجد نفسه موقفي مكنأ يعتبر معه غير محايد تجاه أحد الأطراف، بأن كانت له روابط وعلاقات تجعلها تبعاً أو خاضعاً لأحد هؤلاء الأطراف أو معاً أحد مستشاريهم، أو غيرها من الأسباب التي والتي قد تجعلها لشك قائماً حول حياد المحكمة واستقلاله.

لكن رغم توافر الأسباب السابقة والتي تجعلها لمحكمة البحري تنحيها عن أداء مهمة التحكيم، ومع ذلك لا يتخلطواعية عن نظر النزاع، مما قد يضطر الأطراف للاعتراض عليها وطبرده، وهو ما سنعرض له فيما يلي:

### ب - رد المحكمة البحري. ( Récusation de l'arbitre )

لا يختلف رد المحكمة في التحكيم التجاري الدولي عن نهجها في التحكيم الداخلي، لذلك

أورد الجزاءاتريكالات المسائل التي تنضم قسمياً لأحكاما المشتركة في المواد 1014 ، 1015 و 1016

منق. إ.م.إ، ولا تختلف أسباب الرد المحكم البحري كثيراً عن تلك الأسباب الموجبة لتنحيه عملاً نحو الدير أيناه، فكلاهما في الأخير يتعلق بوجود ظروف معينة، منشأها إثارة شكوك جديدة في حيادها واستقلاله، كوجود علاقة شخصية بينه وبين أحد طرفي العلاقة البحرية المحكم فيها، أو قيام مصلحة لهفي النزاع الناشئ عنها، أو معرفتها لسابقة بطبيعة هذا النزاع وتفاصيله وموقف الخصوم منه، أو قيامه بعملاً استشارياً لأحد الخصوم أو بتمثيلاً حدهم في العمل الذي يتعلق بالنزاع على سبيل الوكالة أو النيابة.

وأياً كان فإنهيجه لطلبا بالرد أنيار عيفيط ليهضوا بطو إجراءات حددتها المادة 1016 الفقرة الثانية

منق. إ.م.إ المشار إليها آنفاً بقولها :

"لا يجوز طلب رد المحكم من الطرف الذي كان قد عينها وشارك في تعيينه، إلا لسبب علم به بعد التعيين"، وتقابلها الماد

ة 18 من قانون التحكيم المصري، والمادة 1463 من قانون المرافعات الفرنسي، إلا أن هذا

الأخير جعل حالات "رد المحكم لذات الأسباب بالتييرد بها القاضي"، وهذا خلافاً لسابقه

الذي نكتفي بأيسبب منشأ إثارة شكوك جديدة حول حيادة المحكم واستقلاله.

ولاشك أن مذهب المشرع الجزائري يوظفها للمصري، جاء متفقاً مع طبيعة التحكيم

الذي يستند في أساسه بخلاف القضاء لإرادة الطرفين، والتي قد ترضي تعيين

المحكمين رغم وجود سبب من أسباب الرد القضاء، كوجود صلة قرابة أو صداقة أو علاقات

عملاً وغيره، ومقتضى هذا الرد أن يكون إما لأسباباً حاطت بطلال الرد بعد تعيين

المحكم، أو لأسباباً حاطت به قبل تعيينه ولم يعلمها الطرفان عند التعيين.

ج - تغيير المحكم البحري.

تتفق التشريعات لوائح التحكيم، علماً أنه في حالة رد المحكم أو تنحيها أو عزلها أو

إنهاء مهمته، أو في حالة وجود أسباب أخرى حول دون استتمام المحكم لمهمته كوفاته مثلاً أو فقد أهليته، فإنها

1041

يتعين اختيار محكم بديل عنه، وهو ما أجازتها أيضاً المادة

منق. إ.م.إ، ويتم هذا الاستبدال طبقاً لنفس الإجراءات التي تبغفياً اختيار المحكمات التي انتهت مهمته، سواء بإرادة الخصم الذي كان قد اختاره، أو بإرادة الطرفين، أو بقرار من المحكمة، أو من سلطة التعيين، علماً أن هذا الاستبدال لا يؤثر فيما تممن إجراءاته وأصدر من قراراته قبل هذا الاستبدال، مادامت صحيحة في ذاتها<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - بلباقى يومدين ، أثر مبدأ سلطان الإرادة على المركز القانوني للمحكم البحري ، المرجع السابق، ص 267 و ما بعدها.

المبحث الثاني: نظام التحكيم وفقا لقانون الاجراءات المدنية والإدارية.

بعد تشكيل محكمة التحكيم تشكيلا صحيحا ينبغي عليها أن تنظر في مسألة الاجراءات التي ستتبعها في سبيل الفصل في النزاع، وتحديدتها يكون وفقا للقانون واجب التطبيق عليها، ثم تليها مرحلة تحديد القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع تمهيدا لتطبيقه للفصل النهائي في النزاع المعروض على محكمة التحكيم.

المطلب الأول: سير خصومة التحكيم.

الفرع الأول: تحديد القانون واجب التطبيق على الإجراءات.

لقد أخرج المشرع الجزائري مسألة تحديد القانون واجب التطبيق على اجراءات خصومة التحكيم من حكم القاعدة العامة المنصوص عليها في قواعد تنازع القوانين وبالتحديد في المادة 21 مكرر من القانون المدني التي تنص على أن (يسري على قواعد الاختصاص والاجراءات قانون الدولة التي ترفع فيها الدعوى أو تباشر فيها الاجراءات) أي أن مسائل الاجراءات تخضع لقانون القاضي، أي أن الاجراءات تخضع للقانون الاجرائي للدولة التي تباشر فيها هذه الاجراءات<sup>1</sup>.

ويعود اختصاص تحديد القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم لأطراف النزاع إما في اتفاقهم الأصلي أو في اللاحق وإذا أغفل الأطراف ذلك فإن محكمة التحكيم يفتح المجال أمامها لتحديده عملا بنص المادة 2/1043 منق.إ.م.إ التي جاء فيها "(إذا لم تنص الاتفاقية على ذلك، تتولى محكمة التحكيم ضبط الاجراءات عند الحاجة مباشرة أو استنادا إلى قانون أو نظام تحكيم".

<sup>1</sup> طيب قبائلي و كريم تعويلت، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الاجراءات المدنية والادارية، دار بلقيس، دار البيضاء، الجزائر، ص 95.

## 1- اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق على الإجراءات.

فرق المشرع الجزائري بين التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي ومنح حرية الاختيار للأطراف في اختيار القانون الذي ينظم اجراءات التحكيم، ففي التحكيم الداخلي كرس المشرع في المادة 1019 منق.إ.م.إ (تطبق على الخصومة التحكيمية الآجال والأوضاع المقررة أمام الجهات القضائية ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك) وفي حالة تخلف الأطراف عن ذلك، ألزم المشرع الجزائري محكمة التحكيم بتطبيق قانون المرافعات الجزائري.

أما في مجال التحكيم الدولي فقد تضمنت المادة 1043 منق.إ.م.إ مبدأ عام بخصوص تحديد قواعد الاجراءات وهو إعطاء الأطراف الحرية التامة مع وضع دور احتياطي لمحكمة التحكيم<sup>1</sup>.

وقد يتولى أطراف التحكيم مهمة وضع القواعد الاجرائية التي تتبعها محكمة التحكيم وذلك بتضمينها في اتفاق التحكيم ذاته أو في أي محرر آخر يحدد فيه كيفية تشكيل هيئة التحكيم واجراءات رد و استبدال وعزل أعضائها، وتحديد وقت بداية ونهاية الاجراءات، وتحديد مكان ولغة التحكيم، كفيات اختيار الأطراف وكيفية تقديم طلب التحكيم و أجل تقديمه والبيانات الواجب أن يتضمنها ووقت تقديم الأدلة الشوتية والمرافعات الشفوية... إلخ، كما يمكن للأطراف تخيير القواعد الاجرائية التي تلتزم محكمة التحكيم باتباعها ويعتبر هذا الطريق الأكثر شيوعا لسببين:

<sup>1</sup> أبسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري والاتفاقية الدولية، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة تلمسان، السنة الجامعية 2011-2012، ص 332.

- التحديد والوضوح الذي يميز القواعد المختارة واليقين بوجودها.
- الرغبة في اختيار الاجراءات.

## 2- اختيار محكمة التحكيم للقانون الواجب التطبيق على الإجراءات.

أمام غياب اتفاق الأطراف حول القانون الواجب التطبيق على الاجراءات، كان لزاما على محكمة التحكيم تحديد القواعد التي تتبع أمامها غير أن سلطتها في ذلك ليست مطلقة وتحكمها عدة اعتبارات، فقد هيئة محكمة التحكيم قانون مكان التحكيم، وقد تطبق القانون الذي اختاره الأطراف على موضوع النزاع، كما قد تلجأ محكمة التحكيم إلى تطبيق قواعد أحد مراكز أو مؤسسات التحكيم الدائمة لينظم الاجراءات أمامها، ويمكن لهيئة التحكيم أن تكمل القواعد الاجرائية التي اختارها الأطراف إذا ظهر عليها النقص وقت النظر في النزاع.

وخلاصة القول أنه إذا تم الاتفاق بين أطراف العملية التحكيمية على القواعد التي تطبق على الاجراءات كان ذلك إما في حالة عدم الاتفاق على ذلك فإن قانون اجراءات مكان التحكيم هو الواجب اتباعه، وفي حالة عدم تعيين مكان للتحكيم، فإنه على المحكمين تحديد وتعيين المكان المذكور، ومن ثم يتم تطبيق اجراءات المكان الذي اختاره من قبل المحكمين وفي حدود ونطاق ما تسمح به قواعد الاسناد لذلك المكان<sup>1</sup> وهو ما نصت عليه المادة 12 من لائحة غرفة التجارة الدولية، كما تنص عليه المادة 20 من قواعد القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، والذي يؤكد على أن (لهيئة أن تجتمع في أي مكان تراه مناسباً لمعاينة البضائع والأموال أو لسماع الشهود والخبراء، أو فحص المستندات، ويجب

<sup>1</sup> محمد عبد الفتاح ترك، التحكيم البحري، النطاق الشخصي لاتفاق التحكيم في عقد النقل البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، سنة 2005، ص 426.

اخطار الطرفين بوقت كاف قبل ميعاد المعاينة أو الفحص للحضور ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك)

ثانيا: تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع.

لقد منحت مختلف تشريعات التحكيم والاتفاقيات الدولية و لوائح مراكز مؤسسات التحكيم الدائمة كامل الحرية للأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، غير أنه في حالة إهمالهم ذلك تولت هيئة التحكيم ذلك بنفسها وهو الحل الذي تبناه المشرع الجزائري خلال قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجديد في مادته 1050 على أنه " تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف، وفي غياب هذا الاختيار تفصل حسب قواعد القانون والاعراف التي تراها ملائمة". ، وهي تعديل بسيط للمادة 458 مكرر 14 من قانون الاجراءات المدنية القديم و التي كانت تنص بأن فصل محكمة التحكيم في النزاع يتم عملا بقواعد القانون الذي اختاره الاطراف، وفي غياب هذا الاختيار تفصل حسب قواعد القانون و الأعراف التي تراها ملائمة<sup>1</sup>.

#### 1- اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع.

كرس المشرع الجزائري مبدأ حرية الأطراف في اختيار القانون الذي يرغبون في تطبيقه على موضوع النزاع المتفق على حله عن طريق التحكيم.

إن الملاحظ على نص المادة 1050 منق.إ.م.إ، أنها تذهب بإرادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع إلى أبعد من مبدأ استقلالية الارادة المكرس في

<sup>1</sup> بربارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 554.

المادة 18 من القانون المدني الذي يتحدد وفقا لها القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية ذات العنصر الأجنبي في اطار قواعد تنازع القوانين<sup>1</sup> ويظهر ذلك من جانبين هما:

\* وضعت المادة 18 من القانون المدني قيذا على اختيار الأطراف للقانون واجب التطبيق يتمثل في وجود علاقة حقيقية بين هذا القانون المختار وبين العقد أو أطرافه، إن مثل هذا القيد لا وجود له تطبيقا للمادة 1050 منق.إ.م. إذ يمكن للأطراف اختيار أي قانون يروونه مناسباً حتى ولو لم تكن له أية علاقة لا بالعقد ولا بالمتعاقدين.

\* تسمح المادة 1050 منق.إ.م. بتوسيع نطاق القانون واجب التطبيق ليشمل كل "القواعد القانونية" مهما كانت طبيعة مصدرها تشريعي أو اتفاقي أو عرفي، بينما تقتصر حرية الأطراف وفقاً للمادة 18 من القانون المدني على اختيار قانون دولة معينة بمفهومه الشكلي أي ذات المصدر التشريعي.

إذ ولو أن المادة 18 من ق.م.ج في صيغتها العربية استعملت مصطلح "القانون" إلا أن نص هذه المادة باللغة الفرنسية هو الأكثر وضوحاً حيث استعمل مصطلح "loi" فبالرغم من كون النص العربي هو النص الرسمي، إلا أنه وبالنظر لكون النص مأخوذ من القانون الفرنسي، فإن ذلك لا يترك مجالاً للشك حول النية الحقيقية للمشرع الجزائري كون النص الأصلي هو النص الفرنسي<sup>2</sup>.

أكثر من ذلك وعلى عكس نص المادة 18 من ق.م.ج يسمح نص المادة 1050 منق.إ.م. بتجزئة القانون واجب التطبيق واخضاع كل مسألة من المسائل محل النزاع إلى قاعدة أو قواعد مستمدة من مصادر مختلفة بما فيها قواعد التجارة الدولية أو قوانين داخلية مختلفة.

<sup>1</sup> تنص المادة 18 ف1 من ق.م.ج على أنه "يسري على الالتزامات التعاقدية القانون المختار من المتعاقدين إذا كانت له صلة حقيقية بالمتعاقدين أو بالعقد".

<sup>2</sup> طيب قبائلي والدكتور كريم تهودلت، التحكيم التجاري الدولي، دار بلقيس، الجزائر، ص 99.

## 2- اختيار محكمة التحكيم للقانون واجب التطبيق على موضوع النزاع.

الأصل هو تطبيق محكمة التحكيم للقانون الذي اختاره الأطراف عند الفصل في موضوع النزاع وتفاديا لتخلف الأطراف عن تحديد هذا القانون وضع المشرع الجزائري قاعدة احتياطية تكرر "إرادة محكمة التحكيم" فهذه الأخيرة سلطة اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع كحل نصت عليه المادة 1050 منق.إ.م. إذ تعتبر خطوة عملاقة في اتجاه تحرير التحكيم من القيود التي تفرضها القوانين الوطنية من خلال تكريس منهج التحديد المباشر للقانون واجب التطبيق واستبعاد منهج تنازع القوانين التقليدي.

يشير الدكتور طيب قبايلي والدكتور كريم تعويلت إلى أنه في حالة غياب اختيار الأطراف للقانون واجب التطبيق، وعمالا لمنهج تنازع القوانين وفقا للمادة 18 من القانون المدني، يتولى القاضي الجزائري تطبيق قانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة للأطراف، وفي حالة عدم إمكان ذلك يطبق قانون محل إبرام العقد، فليس له أية سلطة في اختيار هذا القانون<sup>1</sup>.

كما يلاحظ الدكتوران على الحل الذي جاءت به المادة 1050 منق.إ.م. إنه يكرس سلطة مطلقة لمحكمة التحكيم في اختيار قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة لتطبيقها على موضوع النزاع المعروف عليها، ويمكن أن تستقي هذه القواعد من كل مصادر القانون بما فيها أعراف التجارة الدولية التي عادة ما يميل المحكمون إلى تطبيقها نظرات لملاءمتها لمقتضيات التجارة الدولية لكونها من خلق المتعاملين في مجال التجارة الدولية أنفسهم<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> طيب القبايلي والدكتور كريم تعويلت، المرجع السابق، ص 100.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 101.

إن القيد الوحيد الذي يحد من سلطة محكمة التحكيم في اختيار قواعد القانون التي تراها ملائمة لتطبيق على موضوع النزاع هو القيد المتعلق بالنظام العام الدولي الذي تؤدي مخالفته إلى بطلان حكم التحكيم ورفض الاعتراف أو تنفيذه عملاً بالمادتين 1051 و1056 منق.إ.م.إ.

كما يرى الباحثان طيب قبائلي و كريم تعويلت بأن المشرع الجزائري قد ذهب إلى أبعد مما ذهب إليه كل من القانون الفرنسي والقانون السويسري اللذان استلهم منهما قواعد التحكيم التجاري الدولي في سنة 1993، حيث لم ينقل القيد المنصوص عليه في القانون السويسري الذي يشترط في القانون الذي يختاره المحكم للفصل بموجبه في موضوع النزاع أن تكون له علاقة وثيقة بهذا الأخير.

كما أنه لم يأخذ بالنص الفرنسي الذي يلزم المحكم عند اختياره للقانون واجب التطبيق مراعاة أعراف التجارة.

وبتماشى موقف المشرع الجزائري مع موقف الدين يرون أن محكمة التحكيم التجاري الدولي تعمل دائما على اختيار القواعد القانونية التي تحسم النزاعات الناشئة عن معاملات التجارة والمبادلات الاقتصادية الدولية من ناحية، وتخدم المصالح الحيوية للتجارة الدولية من جهة أخرى، بغض النظر عن النظام القانوني الذي يمكن أن تستقي منه تلك القواعد، خاصة أنها تفتقد إلى نظام اسناد أو قواعد تنازع قوانين تلزمها بتطبيق قانون وطني معين<sup>1</sup>.

الفرع الثاني: الحكم التحكيمي.

<sup>1</sup>أحمد عبد الكريم سلامة، التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2006، ص121.

إن اللجوء إلى التحكيم من قبل الأطراف يأتي كنتيجة للمزايا التي يتمتع بها، خاصة السرعة في الفصل في النزاع الناشئ بين أطراف العلاقة العقدية أو غير العقدية، ويعتبر حكم التحكيم النتيجة التي تتوصل إليها هيئة التحكيم، وبعد صدور الحكم لا بد من تنفيذه، وإلا لا جدوى من التحكيم طالما أن الأحكام الصادرة عنه لا تجد طريقها للنفاد، وبطبيعة الحال فإن حكم التحكيم كغيره من أحكام القضاء أجازت غالبية التشريعات التحكيم كطعن فيه.

أولاً: تكوين الحكم التحكيمي.

يتم إعداد حكم التحكيم من قبل المحكم أو المحكمين وفق شروط نص عليها القانون، كما يفرض القانون كذلك شروطاً شكلية في الحكم والذي يرتب آثاراً بمجرد صدوره.

### 1- إعداد حكم التحكيم.

يملك المحكم إصدار مختلف أنواع الأحكام سواء كانت جزئية أو وقتية قبل إصدار الحكم الفاصل في الموضوع، غير أنه ملزم بإصدار الحكم في الميعاد المحدد واتباع الإجراءات اللازمة، ولا بد أن يكون الحكم مستوفياً لشروطه حتى لا يكون عرضة للطعن.

#### أ- سلطة الهيئة في إصدار الأحكام الجزئية أو الوقتية.

يمكن أن تكون الأحكام غير المنهية للخصومة فاصلة في الموضوع بالنسبة لبعض الطلبات، وتسمى هذه الأحكام بالأحكام الجزئية وبقية الطلبات الأخرى تحتفظ محكمة التحكيم بولايتها في الفصل فيها وهذا النوع من الأحكام يحسم جزء من النزاع فقط وليس النزاع كله، ولقد اعترف المشرع الجزائري لمحكمة التحكيم بسلطة إصدار أحكام جزئية

بصريح نص المادة 1049 منق.إ.م.إ و التي تنص على أنه " يجوز لمحكمة التحكيم إصدار أحكام اتفاق الأطراف أو أحكام جزئية، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك". كما يمكن أن تكون الأحكام وقتية (مستعجلة) إذ يكون لهيئة التحكيم هذه السلطة سواء اتفق الأطراف على تحويلها إياها أو لم يتفقوا ويشترط لإصدار المحكمين حكما وقتيا متعلقا بالنزاع عدة شروط:

- أن يقدم أحد الأطراف طلبا إلى الهيئة للحكم بالإجراء الوقتي المطلوب، فليس للهيئة أن تقضي به من تلقاء نفسها.
- أن تتوافر شروط الدعوى المستعجلة، حيث يجب أن يكون هناك احتمال لوجود الحق أو المركز القانوني الموضوعي.
- أن تكون إجراءات التحكيم قد بدأت، فلا يمكن للهيئة أن تصدر أحكاما وقتية إلا إذا تم فعلا البدء في الإجراءات.

#### ب- سلطة هيئة التحكيم في إصدار الأحكام التمهيدية:

يتميز الحكم التمهيدي بأنه ليس فاصل في موضوع النزاع ولا يعد منهيًا للخصومة فهو يمهد لإصدار حكم موضوعي او وقتي، ولم ينص القانون على شكل خاص للحكم التمهيدي وعليه يمكن إصداره في شكل قرار من الهيئة يثبت في محضر الجلسة، كما يمكن أن يصدر في شكل ورقة حكم مستقلة يوقع عليها أعضاء الهيئة أو غالبيتهم.

#### ج- سلطة هيئة التحكيم في إصدار حكم التحكيم الأولي

جاء النص على هذا النوع من أحكام التحكيم في المادة 1044<sup>1</sup> منق.إ.م.إ في فقرته الأخيرة وتتمثل في تلك الأحكام التي تفصل فيها محكمة التحكيم في الدفع بعدم اختصاصها الذي يتمسك به أحد الأطراف قبل أي نقاش في الموضوع.

وتسمى هذه الأحكام بالأولية كونها تصدر كأصل قبل النظر في موضوع النزاع، لأنها تتعلق بمسألة أولية هي مسألة مدى اختصاص محكمة التحكيم بالنظر في النزاع المعروض عليها، إلا أن المشرع سمح بالفصل فيها مع موضوع النزاع إذا كان الدفع بعدم الاختصاص مرتبط بالموضوع، وفي هذه الحالة تصدر محكمة التحكيم حكما واحدا يفصل في نفس الوقت في الاختصاص والموضوع<sup>2</sup>.

## 2- الشكل والاجراءات الخاصة بحكم التحكيم.

يجب أن يكون حكم التحكيم مكتوبا وهذا شرط يفرضه منطق الأمور ويتمشى مع مبدأ الكتابة الذي يحكم اتفاقية التحكيم، لكن مع ذلك هناك سؤال يطرح نفسه، هل يمكن لإرادة الأطراف أن تخالف هذا المبدأ فتتفق على أن يصدر الحكم بشكل غير مكتوب؟ وسبب طرح هذا التساؤل يرتبط بالمبدأ الأساسي في التحكيم وهو إعطاء الحرية للأطراف وهي حرية لا تقيدتها سوى نصوص القانون، وهذا ما هو عليه الأمر في مجال اتفاقية التحكيم إذ ينص القانون صراحة على بطلانه إن لم تكن مكتوبة، وهذا مسلك لا نجده في مجال حكم التحكيم إذ لم يقرر القانون بطلان هذا الحكم في حالة عدم وجود الكتابة، فهل يسمح هذا، وعملا بالمبدأ العام أن يتفق الأطراف على أن يصدر الحكم دون اشتراط الكتابة؟ في الحقيقة الإجابة نجدها في النصوص الخاصة بالاعتراف أو التنفيذ والتي نستخلص من خلالها بشكل

<sup>1</sup> نصت المادة 2/1044 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على أنه "تفصل محكمة التحكيم في الاختصاص الخاص بها بحكم أولي إلا إذا كان الدفع بعدم الاختصاص مرتبطا بموضوع النزاع".

<sup>2</sup> طيب قبائلي و كريم تعويلت، المرجع السابق، ص 106.

ضميني جوابا بالنفي، ذلك أن هذه النصوص تفرض من أجل طلب الاعتراف بحكم التحكيم أو تنفيذه تقديم أصل الحكم، وهو ما يوجب من دون شك أن يصدر الحكم في شكل مكتوب<sup>1</sup>.

ويفترض الشكل المكتوب من دون شك احتواء الحكم على بعض البيانات فيجب أن يكون موقعا من قبل المحكم أو المحكمين الذين قاموا بإصداره، كما يجب أن يتضمن تاريخ النطق به، وقد يكون لهذا البيان أهميته في الحالات التي يتم فيها تحديد مهلة من أجل إصدار الحكم، كما هو الشأن مثلا في نظام التحكيم الجزائري الفرنسي حيث يفرض صدوره الحكم في خلال 06 أشهر من تاريخ رفع النزاع أمام محكمة التحكيم، ومن البيانات أيضا الواجب توافرها تعيين مكان التحكيم، ولهذا أهميته في مجال تحديد الاختصاص في مجال الطعن بالبطان، وإضافة لكل هذا نجد بيانات أخرى ضرورية كتحديد أسماء الخصوم وصفاتهم، وكذا أسماء المحكم أو المحكمين، ثم الإشارة إلى اتفاق التحكيم بوصفه الأساس المنشئ لمحكمة التحكيم.

ولقد كان القانون القديم يلزم في المادة 458 مكرر 3/13 منق.إ.م. أن تكون الأحكام مسببة، بينما لم يرد ذكر التسيب في القانون الجديد، ومع ذلك يبدو من خلال النصوص الخاصة، بالاعتراف أو التنفيذ أن ذلك يبقى أمرا ضروريا على اعتبار أن انعدام التسيب يعتبر أحد الأسباب لإمكانية الطعن بالاستئناف في الأمر الذي يقضي بالاعتراف بحكم التحكيم أو تنفيذه، وهو ما يعني أن قاضي التنفيذ ملزم بالتأكد من أن الحكم مسبب تسببا كافيا إذا كان حريصا على ألا يكون حكمه عرضة للاستئناف، هذا إذا تقيدنا بالنصوص الخاصة بالاعتراف أو التنفيذ لكن الرجوع إلى نصوص أخرى قد يعقد الأمور إذ المقرر بخصوص تحديد قواعد الاجراءات تخضع لها الخصومة التحكيمية هو إعطاء الأطراف الحرية التامة في ذلك، وإذا

<sup>1</sup>محاضرات الأستاذ بن عصمان جمال، محاضرات في مقياس التحكيم التجاري الدولي، ص 19.

علمنا أن هناك دول نظامها القانوني لا يفرض تسييب الاحكام فمن حقنا أن نتساءل ما هو الحل لو أن الأطراف اتفقوا على أن يخضع التحكيم من الناحية الاجرائية لأحد هذه الأنظمة، إذ من دون الشك سيصدر الحكم دون تسييب لأن القانون الذي ارتضاه الأطراف يقضي بذلك<sup>1</sup>.

ويبدو أن القضاء الفرنسي يتجه إلى تغليب إرادة الأطراف فيسمح بأن يكون الحكم غير مسبب متى صدر طبقا لقانون وطني إجرائي يسمح بذلك شريطة ألا يكون من شأن ذلك المساس بحقوق الدفاع<sup>2</sup>.

ثانيا: الاعتراف بحكم التحكيم أو تنفيذه.

إن فكرة السيادة واحترام النظام العام في دولة القاضي تجعل الحكم الأجنبي يعامل معاملة مختلفة عن الحكم الصادر عن القضاء الوطني، إذ مما لا شك فيه أن تنفيذ حكم أجنبي صادر عن قضاء دولة أجنبية دون قيد يعني الخضوع لهذه الدولة، إذ سيمثل الأعوان المكلفون بالتنفيذ لا لأوامر قضاء وطنهم وإنما لأوامر قضاء أجنبي هذا من جهة ومن جهة أخرى قد يحدث أن يصدر حكم في الخارج ويكون من شأن تنفيذه أن يخالف المبادئ الأساسية في دولة القاضي، فهل من الصائب تنفيذ الحكم رغم هذا التعارض؟

إن هذه النتائج هي التي جعلت الكثير من القوانين تقرر بعدم امكانية تنفيذ حكم او الاعتراف به مباشرة و إنما تستلزم اللجوء إلى القضاء الوطني من أجل تقديم طلب الاعتراف أو التنفيذ، ولم يخرج المشرع الجزائري عن هذه القاعدة حيث تقضي النصوص بعدم امكانية

<sup>1</sup>محاضرات الأستاذ بن عصمان جمال، مقياس التحكيم التجاري الدولي، ملقاة على طلبة السنة الثالثة ليسانس، كلية الحقوق، جامعة تلمسن، ص 20

<sup>2</sup>Nour Eddine Terki, l'arbitragecomercial international en Algérie, o.p.u, 1999, N=°166, page 121

بتنفيذ حكم أجنبي إلا إذا صدر حكم من قبل القضاء الجزائري يقضي بذلك وهي القاعدة التي يجب أن تخضع لها كل الأحكام الأجنبية الصادرة في إطار العلاقات الخاصة، ولا يقتصر طلب الاعتراف أو التنفيذ على الأحكام الصادرة عن قضاء أجنبي و إنما تضع غالبية التشريعات قواعد تتعلق أيضا بأحكام التحكيم الأجنبية أو الدولية إذ هذه أيضا بدورها يجب أن تكون محل طلب للاعتراف أو التنفيذ أمام القضاء الوطني.

ولقد اهتم المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديد بوضع قواعد تخص مسألة الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي وتنفيذها من خلال وضع شروط واجراءات يتوجب اتباعها.

### 1- شروط الاعتراف أو التنفيذ.

إن المشرع الجزائري سواء في القانون القديم أو الجديد لم يفرق من حيث الشروط والاجراءات بين الاعتراف والتنفيذ حيث تظل هذه الشروط واحدة في كلتا الحالتين<sup>1</sup> طلب الاعتراف أو التنفيذ لا يشمل أحكام التحكيم الداخلية وإنما يتعلق بالأحكام الأجنبية والدولية، ومن ثم كانت التفرقة بين حكم تحكيم داخلي وآخر أجنبي أو دولي أمرا ضروريا، أحكام التحكيم الأجنبية لا تثير صعوبة فهي كما وصفتها معاهدة نيويورك الأحكام الصادرة في أراضي دولة خلاف الدولة التي يطلب الاعتراف بهذه الأحكام وتنفيذها فيها. أما بالنسبة

<sup>1</sup> الغالب أن يكون الطلب المقدم هو تنفيذ الحكم غير أن ذلك لا يمنع من أن يكون الطلب هو مجرد الاعتراف والفرق بينهما هو أن هذا الأخير عبارة عن إجراء يرمي إلى التسليم بالحكم دون تنفيذه، أما التنفيذ فهو أبعد من مجرد التسليم إذ يتم فيه مباشرة عمل من أعمال التنفيذ، وبمعنى آخر في الاعتراف المستفيد من الحكم لا يطلب تنفيذه بل فقط الإقرار من قبل القضاء بوجود الحكم وبذلك يدخل الحكم المعترف به ضمن النظام القانوني الوطني، وعادة ما يكون الاعتراف في حالة دفع وذلك بهدف الاعتراض على طلبات يناقضها الحكم الأجنبي. أنظر مصطفى الترازي الثاني، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، مجلة دراسات قانونية، عدد 1، جوان 2002، ص 51.

لأحكام التحكيم الدولية، فلقد تعرض لها المشرع الجزائري في المادة 1039<sup>1</sup> منق.إ.م.إوهي مادة جمعت بين معيارين الأول اقتصادي يتعلق بمصالح التجارة الدولية ومعياري قانوني يرتبط بتعدد المقر أو الموطن وأيضا تعدد الدول والجنسيات.

إذن متى اعتبر حكم تحكيم دوليا كان على من يرغب في تنفيذه أو الاعتراف به أن يتقدم بطلب لذلك مع ضرورة استيفاء شرطين أساسيين حددتهما نصوص قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري أولهما يتعلق بالوجود المادي لحكم التحكيم، والشرط الثاني يتعلق بمضمون الحكم.

وخلاصة القول إنه ليكون التحكيم دوليا وجب بمقتضى المرسوم التشريعي رقم 93-09 أن يرتبط بمصالح التجارة الدولية وفي نفس الوقت أن يكون مقر أو موطن أحد الطرفين في الخارج.

بيد أن القانون الحالي رقم 08-09 الصادر بتاريخ 25 فبراير سنة 2008 والذي وصفه وزير العدل بأنه يتماشى و الأنظمة الأكثر تطورا في البلدان المتقدمة و ما توصل إليه فيها الفقه والاجتهاد القضائي، لا سيما في تعريف الحكم التجاري الدولي، فقد تخلى فيه المشرع الجزائري عن المعيار الثاني بحيث أصبح التحكيم التجاري الدولي يعرف بأنه ذلك التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل، دون اشتراط وجود موطن أو مقر أحد الأطراف في الخارج وفقا لما ورد في نص المادة 1039 من هذا القانون<sup>2</sup>.

## 2- شرط اثبات وجود حكم التحكيم.

<sup>1</sup>راجع المادة 1039 من قانون الاجراءات المدنية الإدارية.

<sup>2</sup>منى ميمون، التحكيم التجاري الدولي وفقا لتعديلات قانون الاجراءات المدنية والادارية رقم 08-09، مجلة المنتدى القانوني، العدد 07، ص 165.

بعد أن قررت المادة 1051 منق.إ.م.إ.الزامية إثبات وجود حكم التحكيم من أجل الاعتراف به أو تنفيذه، بينت المادتان 1052 و 1053 كيفية القيام بذلك، وعليه يتوجب على طالب التنفيذ أن يودع لدى أمانة ضبط الجهة القضائية المختصة اصل الحكم أو نسخ منه مستوجبة شروط صحتها، على أن تقديم هذه الوثيقة وحدها غير كافي و إنما تلزم نفس المادة طالب التنفيذ أن يقدم أيضا أصل اتفاقية التحكيم أو نسخ عنها مستوفية شروط صحتها، ويتمشى هذا مع ما هو مقرر في المادة 1/1040 من وجوب أن تبرم تحت طائلة البطلان، اتفاقية التحكيم كتابة أو بأية وسيلة اتصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة، و بالاطلاع على نص المادة 458 مكرر 1 الفقرة الثانية منها نجدتها تشترط أن تبرم اتفاقية التحكيم بموجب عقد كتابي و إلا فإنها تقع باطلة، الأمر الذي جعل الفقه يصف القانون الجزائري بأنه صارم لحد كبير يجعله يتنافى و محاولات المشرع لمواكبة التطورات في هذا المجال ذلك أن عبارة "مكتوب" تستلزم أن يكون اتفاق التحكيم موقعا من الأطراف و هو الأمر الذي يمكن أن نصفه بالمستحيل بالنسبة لبعض وسائل الاتصال المستعملة في التحكيم كالبرقيات مثلا، هذا الأمر الذي تداركه القانون رقم 08-09 في المادة 1040 منه<sup>1</sup>. وبخلاف القانون الفرنسي لم يتعرض المشرع الجزائري سواء في القانون القديم أو الجديد إلى الحالة التي يكون فيها كل من الحكم واتفاقية التحكيم محررين في لغة غير اللغة الرسمية وهو ما يتمشى مع موقف المشرع الجزائري في مسألة إثبات حكم التحكيم الدولي المراد تنفيذه أو الاعتراف به في الجزائر مع ما قرره اتفاقية نيويورك لعام 1958 في مادتها الرابعة التي تنص على ما يلي:

<sup>1</sup> منى ميمون، المرجع السابق، ص165

<sup>2</sup> طيب قبائلي و كريم تعويلت، المرجع السابق، ص109.

1- للحصول على الاعتراف والتنفيذ المذكورين في المادة السابقة، يقوم الطرف الذي يطلب الاعتراف والتنفيذ وقت تقديم الطلب بتقديم مايلي:

أ- القرار الأصلي مصادقا عليه حسب الأصول المتبعة أو نسخة منه معتمدة حسب الأصول.

الاتفاق الأصلي المشار إليه في المادة 2 أو صورة منه معتمدة حسب الأصول متى كان الحكم المذكور أو الاتفاق المذكور بلغة خلاف اللغة الرسمية للبلد الذي يحتج فيه بالقرار، وجب على الطرف الذي يطلب الاعتراف وتنفيذه أن يقدم ترجمة لهاتين الوثيقتين بهذه اللغة، ويجب أن تكون الترجمة معتمدة من موظف رسمي أو مترجم محلف أو ممثل دبلوماسي أو قنصلي).

ب- شرط عدم مخالفة الاعتراف أو التنفيذ للنظام العام الدولي.

عدم التعارض مع النظام العام الدولي شرط قرره المادة 1051 منق.إ.م.إحيث استعملت عبارة النظام العام الدولي تماما كما ورد في القانون الفرنسي وكذلك في معاهدة نيويورك وهذا يعني أن التعارض مع القواعد الآمرة في الجزائر تطبيقا لفكرة النظام العام الوطني لا يعتبر في مجال التحكيم الدولي مبررا كافيا لرفض الاعتراف والتنفيذ وإنما القاضي الجزائري ملزم بمراقبة ما إذا كان الحكم لا يتعارض مع المفهوم المقرر والساند في الجزائر حول النظام العام الدولي.

ويتفق الفقه على أن المقصود بالنظام العام الدولي ليس ذلك الذي يعرف بالنظام العام الدولي الحقيقي الذي تمتد جذوره إلى القواعد المشتركة بين كل المجتمعات كتحریم تجارة الرقيق وتجارة المخدرات وإنما يقصد به تلك الصورة المخففة من النظام العام التي تتطلبها التجارة الدولية سواء تعلق الأمر بقواعد موضوعية أو اجرائية.

وإن الملاحظ على قانون الاجراءات المدنية والادارية هو اللبس الذي أحدثه المشرع الجزائري بصدد تفسير المادتين 1051 و 1056 من هذا القانون. فالمادة 1051 تعتبر أن الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه يشترطان ألا يتعارض هذا الاعتراف أو هذا التنفيذ مع النظام العام الدولي فإن المادة 1056 المحددة للحالات التي يجوز فيها استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بتنفيذ حكم التحكيم الدولي والتي هي نفسها حالات بطلان حكم التحكيم الصادر في الجزائر إعمالاً للمادة 1058 من نفس القانون، تنص على مخالفة حكم التحكيم للنظام العام الدولي فقط بغض النظر عن تنفيذه أو الاعتراف به.<sup>1</sup>

لم يكن هذا اللبس موجوداً في المادة 458 مكرر 17<sup>2</sup> والمادة 458 مكرر 23<sup>3</sup> من قانون الاجراءات المدنية القديم إذ نصت على حالة مخالفة الاعتراف أو تنفيذ الحكم (قرار) التحكيم للنظام العام الدولي، أما في ظل القانون الجديد فالقاضي يمكن له أن يحكم بإبطال حكم التحكيم الصادر في الجزائر بمجرد مخالفته للنظام العام الدولي بالمفهوم الجزائري،

<sup>1</sup> طيب قبيلي و كريم تعويلت، المرجع السابق، ص 111.

<sup>2</sup> المادة 458 مكرر 17 (يتم الاعتراف في الجزائر بالقرارات التحكيمية الدولية إذا أثبت المتمسك بها وجودها، وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي وبنفس الشروط تعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر من قبل رئيس المحكمة التي صدرت هذه القرارات في دائرة اختصاصها أو من رئيس محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجوداً خارج تراب الجمهورية)

<sup>3</sup> نصت المادة 458 مكرر 23 على أنه "لا يجوز استئناف القرار الذي يسمح بالاعتراف أو التنفيذ إلا في الحالات التالية: ح - إذا كان الاعتراف أو التنفيذ مخالفاً للنظام العام الدولي".

وبعض النظر كذلك عن زوال أو بقاء قاعدة النظام العام أثناء طلب الاعتراف أو التنفيذ<sup>1</sup> وهذا لا يوجد في القانون الفرنسي.

وقبل تدخل المشرع لإزالة اللبس بين النصين، يرى الدكتوران طيب قبايلي وكريم تعويلت ضرورة الاعتماد على مضمون قيد النظام العام الدولي في المادة 1051 منق.إ.م.إ.م. للتمييز بين الحالات التي سيطلب فيها الاعتراف أو التنفيذ حكم التحكيم في الجزائر والحالات التي لا يطلب فيها ذلك أنه لا جدوى من إبطال حكم التحكيم في الجزائر لا يتعارض مع النظام العام في قانون الدولة التي سيطلب الاعتراف أو التنفيذ على إقليمها لأن هذا الحل من شأنه أن يوفق بين ضرورة مراقبة حكم التحكيم من زاوية النظام العام الدولي وضرورة السهر على تحقيق فعالية التحكيم التجاري الدولي.

## 2- إجراءات الاعتراف أو التنفيذ.

على غرار ما قام به المشرع الجزائري في مسألة تحديد شروط الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه، وحد أيضا الإجراءات الواجب اتباعها لاستصدار الأمر بالاعتراف أو بالتنفيذ إذ نص على المحكمة المختصة في المادة 1051 منق.إ.م.إ.م. وأحال فيما يخص الإجراءات على تلك المعمول بها في إطار تنفيذ حكم التحكيم الداخلي.

ونجد أن نص المادة 1051 يتحدث عموما عن مسألة الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي فأقرت الفقرة الأولى منه على أنه يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت من تمسك بها وجودها، وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي.

وهذا يعني أن هناك تحكيما تم خارج الوطن في دولة أجنبية وفق ما ورد في أحكام المادة 1039 والتي تتحدث عن التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح

<sup>1</sup> طيب قبايلي وكريم تعويلت، المرجع السابق، ص 111.

الاقتصادية للدولتين على الأقل، يستنتج من ذلك أن أحد أطراف هذا النزاع جزائري، وإلا فما الداعي إلى الاعتراف به من قبل الجهات القضائية المعنية بالجزائر<sup>1</sup> وتبعاً لذلك فإن هذا التحكيم يتعين الاعتراف به داخل الجزائر متى توافر فيه شرطان أساسيان هما:

- أن يثبت المتمسك به وجوده، أي تم إجراؤه خارج الوطن.

- ألا يكون هذا التحكيم مخالفاً للنظام العام الدولي.

أما الفقرة الثانية فأقرت على أن تعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبنفس الشروط، بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم موجوداً خارج الإقليم الوطني.

فقررت أن أحكام التحكيم المشار إليها في الفقرة الأولى تعتبر قابلة للتنفيذ في الجزائر وبذات الشروط المشار إليها آنفاً بأمر من رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها أو محكمة محل التنفيذ، متى كان مقر محكمة التحكيم موجوداً خارج الإقليم الوطني.

وطبقاً لقانون الإجراءات المدنية القديم وفي مادته 458 مكرر 19 طلاب الاعتراف أو التنفيذ كان يتم عن طريق عريضة مرفقة بأصل الحكم أو اتفاقية التحكيم أو نسخ منهما مستوفية لشروط الصحة مقدمة من قبل أحد المحكمين أو الطرف المعني بالتعجيل وذلك أمام أمانة ضبط الجهة القضائية المختصة، بقي الإجراء نفسه في ظل القانون الجديد إلا فيما يخص القائمين بهذا الإجراء حيث تكلمت المادة 1053 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلا عن الطرف المعني بالتعجيل دون المحكم الذي يقدم طلبه ويرجع لرئيس المحكمة صلاحية النظر فيه فكيف يتعامل هذا الأخير مع هذا الطلب؟

<sup>1</sup>سائح سنقوفة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، دار الهدى، عينمليية، الجزائر، ص1228.

وبخلاف القانون القديم الذي كان يتضمن تفصيلا لكيفية تعامل المحكمة مع الطلب المقدم إليه من حيث القبول أو الرفض والإجراءات الواجب إتخاذها عند القبول، نجد غياب هذه التفاصيل في ظل القانون الجديد، رغم ذلك ارتأى المشرع توحيد هذه الأحكام وجعلها مشتركة بين التحكيم الداخلي و التحكيم الدولي، وذلك ما يفهم من المادة 1054 التي تنص صراحة على تطبيق أحكام المواد 1035 إلى 1038 والمتعلقة بتنفيذ أحكام التحكيم الداخلي، فيما يتعلق بتنفيذ أحكام التحكيم الدولي فيكون قابلا للتنفيذ طبقا لهذه المواد إذا كان نهائيا أو جزئيا أو كان عبارة عن حكم تحضيري أو تمهيدي ولرئيس المحكمة صلاحية النظر في الطلب قبولا أو رفضا مع الإشارة إلى أن الإجراءات هنا هي غير وجاهية ومع ذلك قد يسمح للخصم بإبداء ملاحظاتها وهذا هو المتبع أمام القضاء الفرنسي.

وبخلاف القانون القديم كانت المادة 458 مكرر 20 تقضي بأنه في حالة الفصل بالقبول يصدر رئيس المحكمة أمرا بذيل أصل الحكم يتضمن الإذن لكاتب الضبط بتسليم نسخة رسمية منه ممهورة بالصيغة التنفيذية، أما في القانون الجديد نجد المادة 1036 لا تنص سوى على أن يسلم رئيس أمناء الضبط نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم لمن يطلبها من الأطراف دون تبيان دور القاضي، ومع ذلك فإن الإجراء الذي كان مقررا في قانون الإجراءات المدنية القديم يظل نفسه في القانون الجديد كونه يتماشى والقواعد العامة في مجال الإجراءات المدنية، ويفهم من المادة 1037 منق.إ.م. أنه ليس هناك ما يمنع من أن يكون حكم التحكيم مشمولاً بالنفذ المعجل، فإذا كان كذلك وجب تطبيقا لقواعد المتعلقة بالنفذ المعجل المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية من المواد 299 إلى 305 من قانون الاجراءات المدنية.

وبصريح المادة 1038 قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا يكون لحكم التحكيم حجية مطلقة بل يحتج به على أطرافه فقط.

الفرع الثالث: الطعن في الأحكام الصادرة في مجال التحكيم.

يدل الطعن في أحكام التحكيم على مدى القوة الإلزامية لهذه الأحكام وكذلك مدى السلطات التي يبيحها القانون للقضاء الوطني للرقابة عليها، وفتح باب الطعن ضد حكم المحكمين بوصفه لا يخلو من السهو أو الخطأ فمن الضروري إخضاعه للطعن فيه حفاظا على حقوق المتقاضين المتضررين من سهو المحكمين وأخطائهم، ويبدو من خلال الاطلاع على نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن المشرع الجزائري قد خفف بشكل كبير من الرقابة القضائية التي يخضع لها حكم التحكيم التجاري الدولي.

فعلى عكس ما نصت عليه القواعد المنظمة للتحكيم الدولي نجد أن المشرع استبعد طرق الطعن التقليدية في مجال الطعن ضد حكم التحكيم التجاري الدولي، وجسد طريق طعن خاص هو الطعن بالبطلان فقط إذا كان الحكم صادرا في الجزائر، بينما لا يقبل الحكم الصادر خارج الإقليم الجزائري أي طعن في الجزائر، بل سمح القانون فقط برفض الاعتراف به أو رفض تنفيذه إذا توفرت حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة 11056 منق.إ.م.إ. وجعل الأمر الصادر عن رئيس المحكمة في مسألة الاعتراف بحكم التحكيم التجاري الدولي وتنفيذه قابلا للاستئناف أمام المجلس القضائي.

### 1- الطعن في الأمر المتعلق بمسألة الاعتراف أو التنفيذ.

المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: لا يجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ إلا في الحالات الآتية:

- 1- إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية.
- 2- إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون.
- 3- إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها.
- 4- إذا لم يراع مبدأ الوجاهية.
- 5- إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكما، أو إذا وجد تناقض في الأسباب.
- 6- إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

ميز المشرع الجزائري بين استئناف الأمر برفض الاعتراف ورفض التنفيذ وبين الأمر بالاعتراف والتنفيذ وذلك كما يلي:

أ- استئناف الأمر القاضي برفض الاعتراف أو رفض التنفيذ.

طبقا للمادة 1055 منق.إ.م.إ يكون الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ قابلا للاستئناف) لكن بخلاف المادة 1056 من نفس القانون لم يتم في حالة الرفض وضع حالات معنية يبنى عليها هذا الاستئناف، فيما يخص هذه الحالة، فنجد أن المادة 458 مكرر 23 من القانون رقم 93-09 قد تم انتقادها على أساس التكرار في أسباب الطعن المتعلقة بتشكيل الهيئة التحكيمية ذلك أن الحالتين الأولى و الثانية كان بالإمكان اختزالهما في حالة واحدة و هي حالة ما إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون وهو الأمر الذي تداركه المشرع الجزائري في القانون رقم 08-09 في المادة 1056 منه<sup>1</sup>. نتج عن هذه الوضعية شقاقا عند الفقه الفرنسي حيث رأى جانب منهم بأنه ليس لمحكمة الاستئناف أن تتأكد من مدى توفر إحدى الحالات المقرر في المادة 1502 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي لأنها حالات جاء النص عليها بخصوص فرضية صدور حكم بالاعتراف أو التنفيذ ولو أراد المشرع أن يمد هذه الحالات حتى بخصوص الرفض لما كان بحاجة إلى وضع مادة تتكلم عن فريضة الرفض وتقضي بإمكانية الاستئناف دون النص على الحالات الخاصة بذلك (المادة 1501 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي....) ثم وضع مادة أخرى تحصر الاستئناف ضد الأمر الذي يقضي بالاعتراف أو التنفيذ في حالات معينة (المادة 1502 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي..) وانطلاقا من هذا سينحصر دور

<sup>1</sup> منى ميمون، المرجع السابق، ص 167

محكمة الاستئناف في فرضية الرفض على مجرد التأكد من الوجود المادي لحكم التحكيم وعدم مخالفته للنظام العام الدولي، ويتم الفصل عن طريق أمر على عريضة<sup>1</sup>.

لكن الاتجاه الغالب يرفض هذا التفسير ويرى أنه على محكمة الاستئناف أن تفصل في حالة الطعن المرفوع أمامها بخصوص أمر قضى بالاعتراف أو التنفيذ بطريقة قضائية يتم فيها مواجهة الأطراف والتأكد من عدم مخالفة الحكم للشروط الخمس المنصوص عليها في المادة 1502 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي .....<sup>2</sup>.

يرى الأستاذ بن عصمان جمال<sup>3</sup> أن الاتجاه الأول هو الواجب الاتباع في ظل نصوص القانون الجزائري لسببين رئيسيين، الأول تفرضه صياغة النصوص، إذ لم أراد المشرع الجزائري أن يتم الفصل في الاستئناف الخاص بحالة الرفض بنفس الطريقة المقررة في حالة الاعتراف أو التنفيذ لما كانت هناك حاجة لوضع مادة تتعلق بالفرضية الأولى، ومادة أخرى تعالج الفرضية الثانية، ولتم الجمع بين المادتين فتكون الصياغة هي (لا يكون الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ، أو الذي يرفض هذا الاعتراف أو التنفيذ قابلاً للاستئناف إلا في الحالات الآتية...). أما السبب الثاني فيرفضه منطق الأمور، إذ يمكن جيداً تفهم فكرة وجود دعوى قضائية وفصل بطريقة وجاهية في حالة استئناف الأمر الذي يقبل الاعتراف أو التنفيذ. لأن من شأن ذلك إعطاء فرصة للمطلوب ضده التنفيذ الدفاع عن نفسه كونه لم يتمكن من ذلك أمام محكمة الدرجة الأولى، لكن الأمر سيختلف في حالة استئناف الأمر القاضي بالرفض، والذي يقوم بإجراء الاستئناف في هذه الحالة هو طالب الاعتراف أو التنفيذ الذي تم

<sup>1</sup>CF J. ROBERT, la réforme de l'arbitrage international en France, Décret du 12/05/1981, Rev.Arb. 1981. Pp .533 ets.

<sup>2</sup>CF BELLET, MEZGER ,L'arbitrage International dans le Nouveau code de procédme civile RCDIP,1981, p650,M,JACQUET ,PH DELEBECQUE ,op ,cit ,N° 586,p, 384.

<sup>3</sup> بن عصمان جمال، المرجع السابق ص 32.

رفض طلبه، وسبب الرفض هو عدم اثبات الوجود المادي للحكم أو مخالفة هذا الأخير للنظام العام الدولي كما هو مقرر في الجزائر، وهي أمور سيحاول طالب التنفيذ أو الاعتراف إثبات عكسها أثناء الاستئناف، أي بمعنى آخر ستكون الاجراءات تقريبا هي نفسها تلك التي سبق اتخاذها أمام محكمة الدرجة الأولى، مما يعني وجوب أن تكون الطريقة هي ذاتها أي صدور حكم ولائي عن طريق أمر على العريضة، ثم إن هذا يتماشى في اعتقاد الأستاذ بن عصمان جمال مع مقتضيات قواعد التحكيم التجاري الدولي حيث طرق الطعن هي مبسطة، وحيث يبقى الهدف هو محاولة تسهيل الاعتراف بالأحكام وتنفيذها، ولعل هذا الذي جعل المشرع الجزائري يستعمل أسلوب الحصر والاستثناء عندما حدد الحالات التي يجوز فيها استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ.

ب- استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ.

فتح المشرع الجزائري المجال لإمكانية الاستئناف للأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ وفي المقابل ضيق من مجاله من خلال وضعه لقواعد تحليلها وذلك بتوافر شرطين أساسيين الأول وصف بالجغرافي والثاني وصف بالقانوني.

● الشرط الجغرافي أن يكون التحكيم قد تم خارج الجزائر.

يكون الطعن بالاستئناف بالرجوع إلى المكان الذي تم فيه التحكيم فطبقا للمادة من ق.إ.م.إوهي نسخة مطابقة للمادة 1504 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي فإنه لا يقبل الأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر أي طعن بالاستئناف غير أن الطعن بالبطلان حكم التحكيم يترتب بقوة القانون الطعن في أمر التنفيذ أو تخلي المحكمة عن الفصل في طلب التنفيذ، إذا لم يتم الفصل فيه<sup>1</sup>.

<sup>1</sup>تقابلها المادة 458 مكرر 25 من قانون الاجراءات المدنية القديم

- الشرط القانوني وجود توفر حالة من الحالات المحددة قانونيا.

تقضي القواعد العامة في الاجراءات المدنية بإمكانية استئناف حكم دون حصره في حالات معينة، هذه القواعد خرج عنها المشرع الجزائري مهتديا في ذلك بنصوص القانون الفرنسي وأيضا القانون السويسري ووضع حالات محددة بحيث لا يقبل الطعن بالاستئناف ضد الأمر الذي يقبل الاعتراف أو التنفيذ إلا إذا توافرت إحدى تلك الحالات والتي اهتمت المادة 1056 من ق.إ.م.إببائها<sup>1</sup>، وهي ترتبط أساسا إما باتفاقية التحكيم أو بهيئة التحكيم وأيضا الاجراءات المتبعة، وإما أن ترتبط تلك الحالات بمحتوى حكم التحكيم في حد ذاته.

وعلى سبيل المقارنة، سمح قانون الاجراءات المدنية الفرنسي باستئناف أمر تنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر في فرنسا في الحالة التي يتفق فيها الأطراف على التنازل عن الطعن بالبطلان، وهو ما يفهم منه أنه خير الأطراف بين طريق استئناف الأمر القاضي بتنفيذ حكم التحكيم وبين طريق الطعن بالبطلان<sup>2</sup>.

### 1- الحالات المرتبطة باتفاقية التحكيم.

تعتبر اتفاقية التحكيم القاعدة الأساسية والضرورية للتحكيم فأي خلل في الاتفاقية يؤثر مباشرة على حكم التحكيم ويكون هذا الخلل إما على مستوى وجود الاتفاقية في حد ذاتها أو على مستوى صحتها أو نفاذها، فأما الحالة الأولى فهو التشكيك في وجود الاتفاقية فيلجأ الطاعن إلى محاولة إثبات عدم صحة الاتفاق وبالتالي إثبات انعدامها كأن يثبت أنه غير ملزم

<sup>1</sup>تقابلها المادة 458 مكرر 23 من قانون الاجراءات المدنية القديم

<sup>2</sup>طيب قبائلي وكريم تعويلت، ص 117.

المادة 1522 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي معدل في سنة 2011: (PAR Convention spécial .....en annulation dans ce cas.....1520)

بالعقد المحتوي على شرط التحكيم أو اتفاقية التحكيم لأنه لم يوقع عليه، أو أن هذا العقد لم يدخل بعد حيز التنفيذ، كما يمكن أن ينصب التشكيك في صحة اتفاقية التحكيم فهي موجودة وثابتة غير أنها باطلة كإثبات عدم قابلية النزاع للتحكيم أو إثبات بطلان اتفاق التحكيم أي ذلك الذي يكون بعد نشوء النزاع وهذا بخلاف لو تعلق الأمر بشرط التحكيم حيث تقضي المادة 1040 ف3 منق. إ.م. إ.م. بأنه "لا يمكن الاحتجاج بعدم صحة اتفاقية التحكيم بسبب عدم صحة العقد الأصلي". وهو ما يعني أن بطلان عقد احتوى على شرط لا يؤدي بالضرورة إلى بطلان هذا الشرط.

وأخيرا قد تكون الاتفاقية موجودة وصحيحة غير أن مدتها تكون قد انقضت وهي الحالة التي تحدث غالبا بطريقة تبعية وذلك بانقضاء المهلة المقررة للتحكيم.

## 2 - الحالات المرتبطة بمحكمة التحكيم.

تلعب إرادة الأطراف دورا كبيرا في مجال التحكيم، والتي تمثل تشكيلة محكمة التحكيم بحيث تتطابق مع ما قرره الأطراف سواء صراحة أو بالإحالة إلى قانون معين كان لائحة تحكيمية أو قانون وطني ولهذا جاءت عبارات المادة 2/1056 من ق. إ.م. إ.م. إ.م. على إمكانية استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ حكم تحكيمي صدر عن محكمة تحكيم مشكلة بشكل يخالف القانون أو تم تعيين محكم وحيد بشكل مخالف للقانون.

## 3 - الحالات المرتبطة بالإجراءات المتبعة أمام محكمة التحكيم.

تتعلق الفقرة 3 من المادة 1056 منق. إ.م. إ.م. إ.م. بفصل محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها، وكذلك عدم مراعاة مبدأ الوجاهية طبقا للفقرة 4 من نفس المادة. فبالنسبة للحالة الأولى فن محكمة التحكيم تستمد مهامها من إرادة الأطراف وبالتالي عليها احترام الحدود المرسومة لها من خلال النظر في طلبات الأطراف والتقييد بما عرض دون الفصل

بأكثر مما طلب أو بأقل من ذلك كما على المحكمة التحكيم التقيد بالقواعد الاجرائية والموضوعية المقررة من قبل الأطراف وليس لها تحديد القانون الواجب التطبيق من تلقاء نفسها، إلا إذا أغفل هؤلاء الأطراف بيان القانون الذي يخضع له نزاعهم.

وبما أن سبب إمكانية تقديم الاستئناف في هذه الحالة هو تجاوز محكمة التحكيم للمهمة المرسومة لها من قبل الأطراف، فإن نطاق رقابة القضاة الاستئناف يقتصر على هذا الحد ولا تتجاوز إلى مراقبة تفسير القانون وتطبيقه، إذ تلك مهمة تتمتع فيها محكمة التحكيم بالحرية التامة.

أما الحالة الثانية المتعلقة بعدم مراعاة مبدأ الوجاهية والتي عبر عنها في القانون القديم بعبارة "عدم مراعاة مبدأ حضور الأطراف"، فاحترام مبدأ الوجاهية يرتب وجوب المساواة بين الأطراف بخصوص جميع المعلومات التي تتعلق بالنزاع سواء كانت خاصة بالوقائع أو القانون، كما أنه ليس للمحكمة أن تقضي بناء على وثائق وشهادات أو أي دليل دون إطلاع الخصوم عليها.

#### 4 - الحالات المرتبطة بحكم التحكيم.

أ- الجاني الشكلي: ورد ذكرها في الفقرة 05 من المادة 1056 منق.إ.م.إوتتعلق بعدم تسبب محكمة التحكيم لحكمها أو أن الحكم كان مسببا غير أنه احتوى على تناقض في الأسباب، إن المشرع الجزائري نص على هذه الحالات صراحة بخلاف المشرع الفرنسي لم يذكرها في المادة 1502 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي ومع ذلك يرى الشراح في فرنسا أن حالة انعدام أو تناقض أو قصور الأسباب في الحكم يمكن أن تندرج ضمن حالة أشمل وأعم هي تلك المقررة في الفقرة 03 وهي فصل محكمة التحكيم بما يخالف مهامها المسندة لها.

ب- من حيث المضمون: يمكن استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ متى ثبت أن حكم التحكيم هو مخالف للنظام العام الدولي ورد ذكرها في الفقرة 06 من المادة 1056، وكذا المادة 1502 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي. ويعطي الفقه الفرنسي بعض الصور لمثل هذه الحالة الذي يقر مثلا بتأميم أجنبي ويعتبره ساري المفعول رغم انعدام أي تعويض، وكذلك الحكم الذي يعتبر عقدا ساري المفعول وهو العقد الذي أبرم بطريق الرشوة.

### ث- الطعن بالنقض.

بخلاف الاستئناف الذي خصص له المشرع الجزائري أحكاما خاصة، لا نجد في إطار التحكيم التجاري الدولي نصوصا تتعلق بحالة الطعن بالنقض ضد الأمر أو القرار القاضي بالاعتراف أو التنفيذ أو رفضه بل كل ما لدينا هو نص المادة 1061 منق.إ.م.إ التي تنص على أنه "تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد 1055 و 1056 و 1058 أعلاه، قابلة للطعن بالنقض"<sup>1</sup>. معنى ذلك أن حكم التحكيم غير قابل للطعن بالنقض، إنما القرار الصادر عن المجلس القضائي الفاصل إما في الاستئناف أو في الطعن بالبطلان هو القرار القابل للطعن بالنقض<sup>2</sup>. وهو ما يعني أن الرجوع إلى القواعد المقررة في قانون الاجراءات المدنية بخصوص الطعن بالنقض من المادة 349 إلى المادة 379 من قانون الاجراءات المدنية حيث يظهر من خلالها أن هذا النوع من الطعن لا يبنى إلا على وجه واحد أو أكثر من الأوجه التي حددتها المادة 358 والتي صارت بعدد 18 بعد أن كان عددها في القانون القديم 06 أوجه.

أما بالنسبة للمهل فهناك حالة يتم فيها التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه للشخص نفسه وتحدد بشهرين من تاريخ هذا التبليغ وهناك حالة أخرى يتم فيها التبليغ الرسمي في

<sup>1</sup>تقابلها المادة 458 مكرر 28 من قانون الاجراءات المدنية القديم.

<sup>2</sup>ببرارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 562.

الموطن الحقيقي أو المختار وتحدد ب 03 أشهر من تاريخ التبليغ وتكون سارية المفعول سواء كان الخصوم مقيمين بالجزائر أو خارجها، وهذا بخلاف القانون القديم أين كان يعرف بمهلة المسافة<sup>1</sup>، هذا وطبقا للمادتين 356 و357 من قانون الاجراءات المدنية مهلة الطعن بالنقض قد يتوقف احتسابها وهو ما يحدث في حالة ايداع طلب المساعدة القضائية ولم يتم استئناف سريان أجل الطعن إلا ابتداء من تاريخ تبليغ المعني بقرار مكتب المساعدة القضائية بواسطة رسالة مضمنة مع اشعار بالاستلام وبخلاف الاستئناف حيث لديه أثر موقوف، ليس للطعن بالنقض مثل هذا الأثر إذ يترتب عليه موقف وقف التنفيذ إلا إذا تعلق الأمر بحالة الاشخاص أو أهليتهم، أو بدعوى التزوير.

## 2- الطعن ضد حكم التحكيم (الطعن بالبطلان).

إن المشرع الجزائري قلص كثيرا من الوسائل المتاحة للطعن ضد حكم التحكيم في حد ذاته إذ لا يوجد نص يتكلم عن الطعن بالمعارضة مما يعني عدم امكانية استعماله<sup>2</sup> كما أنه لا وجود للاستئناف وإنما هناك الطعن بالبطلان.

يقدم الطعن طبقا للمادة 1058 من ق.إ.م.إ ضد أحكام التحكيم الدولية الصادرة من هيئة تحكيمية مقرها بالجزائر، وبالمقابل لا مجال للطعن في قرارات التحكيم الصادرة بالخارج، كما أن هذا الطعن يجب أن يبنى على حالات محددة بينها المادة 1056 من ق.إ.م.إ وهي في الحقيقة حالات خاصة بالاستئناف المقدم ضد الأمر القاضي بالاعتراف أو التنفيذ ارتأى المشرع أن يكون نفسها في حالة الطعن بالبطلان، ولقد بينت المادة 1059 من

<sup>1</sup> وهي المهلة التي كانت تحددها المادة 236 من قانون الاجراءات المدنية القديم بشهر واحد يضاف إلى المهلة شهريين المقررة للطعن بالنقض وذلك متى كان أحد الخصوم مقيما خارج البلاد.

<sup>2</sup> في التحكيم الداخلي النصوص جاءت واضحة في هذا المجال حيث تنص المادة 1032 على أن أحكام التحكيم غير قابلة للمعارضة.

ق.إ.م.إ.<sup>1</sup> الجهة المختصة في النظر في هذا النوع من الطعون، فحددتها بالمجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه، ويقبل الطعن ابتداء من تاريخ النطق بالحكم وينتهي مياعده بعد مرور شهر واحد ليس من تاريخ النطق بحكم التحكيم أو تبليغه، وإنما من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ، ويكون لهذا الطعن أثر موقف طبقا لما قرره المادة 1060 من ق.إ.م.إ. كما يمكن أن يكون القرار الصادر من المجلس الذي رفع أمامه الطعن بالبطلان عرضة للطعن بالنقض (المادة 1061 من ق.إ.م.إ.).

في الأخير ومن خلال هذه الدراسة و المقارنة بين القانونين نستخلص أن المشرع الجزائري يعمل بخطوات ثابتة اتجاه منح التحكيم الأهمية التي يستحقها و يمكننا القول بأن المواد المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي في القانون رقم 08-09 تتماشى و الأنظمة الأكثر تطورا و ما توصل إليه فيها الفقه والاجتهاد القضائي لاسيما ما يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل دون اشتراط وجود موطن أو مقر أحد الأطراف في الخارج كما أنه وضع مجموعة من القواعد القانونية لضمان تحكيم عادل و سريع في الفصل و التنفيذ و ذلك مواكبة للتحوّل الذي يشهده العالم في الأنشطة التجارية و الاقتصادية التي فرضها الاقتصاد العالمي<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>المادة 458 مكرر 26 من قانون الاجراءات المدنية القديم.

<sup>2</sup>منى ميمون، المرجع السابق، ص 168.

# الختمة

إن استخدام السفينة في مختلف مجالات النقل البحري، ورغم التطور الصناعي والتكنولوجي الذي شهدته صناعة السفن في العالم، إلا أن ذلك لم يمنع السفينة من التعرض للمخاطر أثناء سير الرحلة البحرية. فالحوادث البحرية قد تنشأ بفعل الطبيعة أو بفعل الانسان، هذا الأخير حاول مع مر العصور تنظيم هاته الحوادث بهدف التغلب على كافة العوامل الطبيعية والأخطاء البشرية التي تعد للأسف السبب الرئيسي في وقوع أغلب الحوادث البحرية.

فالحادث البحري باعتباره كل واقعة يمكن أن تتسبب من حيث الظروف وشكل الضرر في وقوع الحادث البحري، ومنها التصادم البحري باعتباره متصدر الحوادث البحرية في العالم. إضافة إلى الآثار المترتبة عليه ليس على السفن المتصادمة فقط، بل قد يمتد الضرر ليشمل سفن أخرى تكون بجوار السفن المتصادمة ناهيك عن الضرر البيئي الناتج عن تلوث البيئة البحرية لاسيما مع تسرب الزيوت والنفط.

لكن في المقابل تولد عن هاته الحوادث البحرية شعور بالتضامن لدى رجال البحر أصحاب الرحلة البحرية يتمثل في مد يد المساعدة من السفينة المغيثة إلى السفينة المغاثة عرف فيما بعد بالإنقاذ البحري، كما أنه و رغم المجهودات المبذولة في ميدان النقل البحري، إلا أن هذا الأخير لا يزال محفوفاً بالعديد من المخاطر التي تنعكس سلباً على السفينة و الحمولة معا، هذه الخسائر و الاضرار تعرف بالخسارات البحرية المشتركة، و التي ألحق بها الفقه مجموع النفقات الطارئة التي تستلزمها الرحلة البحرية للحفاظ على السفينة و الحمولة معا، فالخسائر المشتركة ما هي إلا تضحية يقوم بها الربان طواعية وقت الخطر لصالح جميع المستفيدين من الرحلة البحرية يتم تعويضه بمساهمة الجميع.

سبق القول أنه بمناسبة تحديد مسؤولية أطراف الحادث البحري عن الخطأ أو تقدير الضرر أو تحديد المكافأة أو تقدير التعويض المستحق سوف تنشأ منازعات إذا لم يتم حلها بالطرق الودية فسوف تعرض وجوبا على الجهات القضائية المختصة عن طريق دعوى قضائية تعرف بدعوى التصادم البحري أو دعوى الإنقاذ البحري إلى غير ذلك من دعاوى المسؤولية أو التعويض.

من هذا المنطلق ارتأينا أن نشير بداية إلى أهمية موضوع الاختصاص القضائي على المستوى الوطني والدولي، ثم انتقلنا في وضع المفاهيم العامة والأطر القانونية التي تنظم الحوادث البحري بوجه عام، مع التركيز على المسائل ذات الصلة بالمنازعات القضائية لا سيما تعلق بتحدي مسؤولية الفن المتصادمة، وكذا تحدي مكافأة الإنقاذ وصورلا على تسوية الخسار البحرية المشتركة.

لكن قبل ذلك كان لزاما علينا وكما سار عليه معظم الباحثين وهو وضع حيز خاص بالسفينة باعتبار المحور الرئيسي الذي تدور عليه رسالتنا بل الذي يدور حوله التشريع البحري بأكمله.

فلا يختلف اثنان حول الدور الكبير الذي تلعبه السفينة بوصفها أداة للملاحة البحرية في النقل البحري الدولي أو الداخلي لذلك كان لزاما تفريد السفينة من خلال هاته الدراسة وذلك بتحديد طبيعتها القانونية وكذا تمييزها عما يشابهها وكذا إبراز أهم خصائصها وموقف المشرع الجزائري الذي أولى أهمية خاصة لتنظيم السفن من خلال وضع نظام قانوني خاص بها.

كما أشرت إلى أن الضرر المادي الذي يلحق بالسفينة و حملتها بسبب الحادث البحري عموما، يترتب عليه دائما إقامة دعوى قضائية مدنية ترمي إلى المطالبة بالتعويضات ترفع كأصل عام أمام محكمة موطن المدعى عليه، كما يمكن أن ترفع في دعاوى التصادم البحري أمام

المحكمة الموجودة في المكان الذي يسكن في المدعى عليه أو أحد مقرات استغلاله، و أيضا محكمة الموجودة في المكان الذي جرى فيه حجز سفينة المدعى عليه أو سفينة أخرى يملكها نفس المدعى عليه و ذلك في حالة ما إذا تم الترخيص بهذا الحجز، أو في المكان الذي كان يمكن أن يقع فيه الحجز و الذي قدم فيه المدعى عليه كفالة أو ضانا آخر و أخيرا أمام المحكمة الموجودة في المكان الذي وقع فيه التصادم وذلك في حالة حصوله في الموانئ والفرش وكذلك في المياه الداخلية.

هذه الدعاوي تخضع بطبيعة الحال عند إقامتها لإجراءات قانونية موضوعة مسبقا، كما يجب أن ترفع في أجل محددة يجب احترامها تحت طائلة عدم قبولها شكلا لتقدمها، فدعوى الحادث البحري الأصل فيها أنها تنظر أمام محاكم بحرية مختصة كما هو الحال في فرنسا، إلا أن التشريع الجزائري ظل إلى وقت قريب يمنح القسم التجاري و البحري بمختلف المحاكم صلاحية أو ولاية الفصل في المنازعات البحرية، إلى أن صدر قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد الذي استحدث ما يعرف بالأقطاب المتخصصة و التي تم إلغاؤها و استبدالها بالمحاكم التجارية المتخصصة.

وكما سبق الإشارة إليه فدعاوى الحوادث البحرية كثيرا ما تثير مسألة تنازع الاختصاص القضائي وتحديد الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى الحادث البحري رغم أن المجتمع الدولي سعى لتوحيد بعض القواعد الخاصة بمسألة الاختصاص القضائي وذلك بموجب معاهدة بروكسل لسنة 1952 الخاصة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بالاختصاص المدني بنظر دعاوى التصادم البحري، إلا أن هاته الأخيرة لم تقض على جل حالات التنازع مما جعل اللجوء إلى القوانين الوطنية أمرا ضروريا لا مفر منه خاصة إذا تعلق الأمر بحادث بحري جميع أطرافه أجنب.

ويرى الدكتور بن عصمان جمال أن مشروع ريو Rio إذا كتب له أن يرى النور يمكن أن يساهم بشكل كبير في حل هاته المعضلة لا سيما في منازعات التصادم البحري.

ومن جهتنا نرى ضرورة إعادة النظر في الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالإنقاذ البحري والخسائر البحرية المشتركة و ذلك بوضع مجموعة من القواعد التي تنظم الاختصاص القضائي المدني كما هو الحال مع مسألة التصادم التصادم البحري، مع ضرورة تفعيل أحكام الاختصاص في التشريع البحري الجزائري لتشمل أيضا بالإنقاذ البحري و الخسائر البحرية المشتركة.

ولكم سبق ذلك الإشارة أنه في نشوء منازعات بشأن الحوادث البحرية فسيتم تسويتها بإحدى الطرق الثلاث التالية:

التسوية الودية التي قد تفرض وجوبا مسبقا في بعض دعاوى الإنقاذ البحري و كذا تسوية الخسائر البحرية المشتركة، و أيضا الدعوى التي تكون الدولة أحد أطرافها.

التسوية القضائية و هي حق اللجوء إلى القضاء في حالة الاخلال بتنفيذ التوافق الودي و ترفع أمام المحاكم المختصة نوعيا و محليا.

وأخير التسوية التحكيمية أو عن طريق التحكيم، و الأصل فيها أن تكون اختيارية بإرادة الاطراف، و قد يكون إجباريا كما هو عليه الحالي في التشريع التركي.

كما أشرنا إلى ان التحكيم باعتباره آلية بديلة للاختصاص القضائي فقد يكون حرا يحدد الأطراف اجراءاته وقواعده، و قد يكون في حالات أخرى مؤسسي تكون فيه السيطرة لهيئة التحكيم.

كما يختلف التحكيم عن القضاء بان الأصل فيه أن يكون على درجة واحدة بخلاف القضاء فهو على درجتين، إلا أننا نشير إلى أن بعض الهيئات مثل هيئة اللويدز تنص قواعدها على أن حكم التحكيم يمكن الطعن فيه أمام الدرجة الثانية.

كما يتميز التحكيم البحري بقلّة تكاليفه مقارنة بتكاليف اللجوء إلى القضاء رغم أن الملاحظ أن التحكيم ارتفعت تكاليفه أيضا لا سيما أتعاب المحكمين ومصاريف انتقالهم وإقامتهم بالإضافة إلى الرسوم المطلوبة لمراكز التحكيم.

وتبقى إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية التي لا حصر لها و التي قد تطول أكثر من مدة التقاضي في حد ذاتها الأمر الذي يجعل الأحكام القضائية حبر على ورق بل و يستحيل تنفيذها، الأمر الذي ساهم في مضاعفة مزايا التحكيم والذي يلزم الأطراف فيه بتنفيذ حكم المحكمين والذي يتميز كقاعدة عامة بعدم القابلية للطعن فيه.

هاته المزايا جعلت من التحكيم البحري في المرتبة الأولى في مجال حل المنازعات المتعلقة بالحوادث البحرية إضافة إلى مساهمة منظمات المجتمع البحري الدولية في جعل إجراء التحكيم في إنشاء منظمات التحكيم البحري الدائمة، كغرفة اللويدز للتحكيم البحري، المنظمة الدولية للتحكيم البحري بباريس وغرفة التحكيم البحري بباريس.

## قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: باللغة العربية

1- الكتب باللغة العربية

أ- الكتب العامة

1. ابتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري ، قصر الكتاب ، الجزائر ، ب.س.ن.
2. إبراهيم انيس ، المعجم الوسيط ، جزء 1 ، طبعه 2 - القاهرة.
3. ابن منظور، لسان العرب ، الجزء الثاني، دار لسان العرب ، بيروت لبنان.
4. أبوزيد رضوان، القانون الجوي، دار الفكر العربي، بيروت، لبنان ، ب س ن.
5. أحمد عبد الكريم سلامة، التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
6. إدريس الضحاك، قانون الملاحة البحرية الخاصة بالمغرب، منشورات عكاظ، 1986.
7. أسامة محمد شتات، قانون المرافعات و التحكيم في المواد المدنية التجارية، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر ، 2003.
8. ايلي صفا، أحكام التجارة البحرية، دار المنشورات الحقوقية، بيروت، لبنان، ط1، 1993.
9. بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، منشورات بغداداي، الجزائر، 2009.

## قائمة المصادر والمراجع

---

10. بوشير محند امقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2005.
11. بوضيف عادل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، كليك للمنشورات، الجزائر، 2012.
12. حمدي باشا عمر ، مبادئ القضاء في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ، دار هومة، الجزائر 2015.
13. خالد روشو، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر.
14. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الالكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، مصر، 2008.
15. سائح سنقوقة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، الجزء الثاني، دار الهدى، عين مليلية، الجزائر.
16. سهيل حسين الفتلاوي، القانون الدولي للبحار، دار الثقافة للنشر، عمان، 2009.
17. طالب حسن موسى، القانون البحري، دار الثقافة للنشر، الأردن، 2007.
18. الطيب الزروقي، القانون الدولي الخاص الجزائري علما وعملا، مطبعة الفسيلة، الجزائر، 2010.
19. طيب قبايلي و كريم تعويلت، التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار بلقيس ، دار البيضاء، الجزائر.

## قائمة المصادر والمراجع

---

20. عاطف محمد الفقي، تطور مسؤولية الناقل الجوي وفقا لاتفاقية مورريال 1999، دار النهضة العربية، مصر، 2004.
21. عباس العبودي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، دار الكتاب للطباعة و النشر، الموصل، العراق، 2000.
22. عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ترجمة المحاكمة العادلة، موقع للنشر، الجزائر 2016.
23. عبد القادر العطير و باسم محمد ملحم، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية ( دراسة المقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، ط 2009.
24. العربي بوكعبان، القانون البحري، منشورات الألفية الثالثة، وهران، الجزائر، 2010.
25. على طاهر البياتي، التحكيم التجاري البحري دراسة قانونية مقارنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، ط1، 2006.
26. عماد عبد الله، اتفاق التحكيم و إجراءات المحكم، مكتبة الصباح، العراق، 2013.
27. عمر زودة، الإجراءات المدنية و الإدارية في ضوء آراء الفقهاء و أحكام القضاء، أنسيكاويديا، الجزائر، 2015.
28. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001.

## قائمة المصادر والمراجع

---

29. كمال حمدي، القانون البحري السفينة (أشخاص الملاحة البحرية ، استغلال السفينة، إيجار السفينة، نقل البضائع، و الأشخاص القطر و الإرشاد)، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر 1977.
30. مالك موصللي، التلوث و قانون البحار، دار هومة، الجزائر، 2019.
31. محمد الحاج حمود، القانون الدولي للبحار، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، الأردن، 2008.
32. محمد السيد عمر التحيوي، الوسيلة الفنية لأعمال الأثر السلبي على التحكيم و نطاقه، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
33. محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، مختار الصحاح ، دار الكتاب العربي ، بيروت لبنان.
34. محمد سلامة مسلم الدويك، البحر في القانون الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ط01، 2011.
35. محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2007.
36. محمد ملحم، الوسيط في شرح القانون التجارة البحرية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2009.
37. محمود السيد عمر التحيوي، الطبيعة القانونية لنظام التحكيم، منشأة ا المعارف الإسكندرية، مصر، 2003.

## قائمة المصادر والمراجع

38. محمود شحماط، المختصر في القانون البحري الجزائري، دار العلوم للنشر و التوزيع ،الجزائر، 2010.
39. مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، التوحيد الدولي للقانون البحري، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، مصر ، 2012.
40. مصطفى كمال طه، أساسيات القانون البحري ، منشورات الحلبي الحقوقية، 2006 .
41. مصطفى كمال طه، القانون البحري، دار المطبوعات الجامعية، 2006.
42. مناني فراح، التحكيم طريق بديل لحل المنازعات، دار الهدى، الجزائر، ب س ط.
43. هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري ، دار الجماعة الجديدة للنشر الإسكندرية، مصر، 2001.
44. هشام خالد ، أوليات التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر الجامعي.
45. يوسف دلاندة، الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، دار هومة ،الجزائر، 2001.
- ب- الكتب المتخصصة:
1. أحمد بركات، مكافأة المساعدة و الإنقاذ البحري ، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1998.
2. أحمد حسني، الحوادث البحرية التصادم والإنقاذ، منشأة المعارف، الإسكندرية، ب س ط، مصر.
3. أحمد مليجي الاختصاص القيمي و النوعي و المحلي للمحاكم، دار النهضة العربية، القاهرة 1992.

4. أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع الاختصاص القضائي، 2014، دار هومة الجزائر.
5. أمير محمد محمود طه، التحكيم في منازعات الحوادث البحرية، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، مصر 2017.
6. إيمان الجميل، الحوادث البحرية (التصادم البحري ، الاتقاد البحري ، الخسائر البحرية المشتركة ، الشحط و الجنوح ، لحريق الحطام)، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2013.
7. إيمان فتحي حسن الجميل ، اتفاق التحكيم البحري وفقا لقانون التحكيم المصري " قانون 27 لسنة 1994 والاتفاقيات الدولية ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر ، 2013.
8. ثروت عبد الرحيم، الخسائر البحرية المشتركة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر.
9. حسن حرب اللصاصمه، تسوية الخسائر البحرية المشتركة في الفقه الإسلامي و القانون البحري الدولي، دراسة مقارنة، دار الخليج، عمان، الأردن، ط1، 2010.
10. صلاح محمد سليمة، أحكام الإنقاذ البحري بين التطوعية و الالتزام دراسة مقارنة دار الكتاب القانون ودار المشرق العربي، 2018.
11. صلاح محمد سليمة، التنظيم القانوني للإنقاذ البحري للأشخاص و الأموال والبيئة، مكتبة القانون والاقتصاد ، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2014.
12. الطيب الزروقي، القانون الدولي الخاص الجزائري علما وعملا، مطبعة الفسييلة ، الجزائر، 2010.

## قائمة المصادر والمراجع

13. الطيب الزروقي، اجتهاد القضاء في ميدان القانون الدولي الخاص معلقا عليه، دار هومة ، الجزائر 2014.
14. عاشور عبد الجواد عبد الحميد، مكافأة الإنقاذ البحري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1998.
15. عاطف محمد الفقي، التحكيم في المنازعات البحرية " دراسة مقارنة للتحكيم البحري في لندن ونيويورك وباريس مع شرح أحكام قانون التحكيم المصري في المواد المدنية و التجارية 1994، درا النهضة العربية، القاهرة ، مصر، 2004،
16. عاطف محمد الفقي، التحكيم في المنازعات البحرية، دار النهضة العربية، مصر.
17. عايض بن مقبول بن حمود آل حمود القرني ، الحوادث البحرية و الخسارات المشتركة في الفقه الاسلامي، دراسة تأصيلية فقهية مقارنة، مكتبة القانون و الاقتصاد، الرياض، السعودية طبعة 2012.
18. عبد الحميد الشواربي، قواعد الاختصاص القضائي في ضوء القضاء و الفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر. د.س.ن.
19. عبد الحميد محمد الحوسيني ، التحكيم البحري وفقا لقانون الإجراءات الإماراتي ، و القانون المصري و الاتفاقيات الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، مصر 2007.
20. عبد الحميد محمد الحوسيني ، التحكيم البحري وفقا لقانون الإجراءات الإماراتي ، و القانون المصري و الاتفاقيات الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، مصر 2007.
21. عبد المنعم حافظ السيد، الاختصاص القضائي الدولي، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، مصر 2018.
22. عبد الهادي عباس، الاختصاص القضائي و إشكالاته ، المكتبة القانونية ، دمشق سوريا ، 1990.

## قائمة المصادر والمراجع

23. عبد الهادي عباس، الاختصاص القضائي و اشكالاته، المكتبة القانونية، دمشق، سوريا، 1995.
24. علي طاهر البياتي ، التحكيم التجاري البحري دراسة قانونية مقارنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، عمان.
25. محمد عبد الفتاح ترك ، التصادم البحري و دور العنصر البشري في وقوعه، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، مصر، 2003.
26. محمد عبد الفتاح ترك ، التصادم البحري و دور العنصر البشري في وقوعه، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2003.
27. محمد عبد الفتاح ترك ، التصادم البحري، طبعة 2003، دار الجامعة الجديدة، مصر.
28. محمد عبد الفتاح ترك، التحكيم البحري ، دار الجامعة الجديدة، بدون طبعة 2005.
29. محمد محسن النجار ، المنازعات البحرية و آليات تسويتها، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2018.
30. نهى خالد عيسى المعموري، المساعدة والإنقاذ البحري، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 2022.
31. هشام علي صادق ، تنازع الاختصاص القضائي الدولي، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 2002.
32. هشام علي صادق، تنازع القوانين في مسائل المسؤولية التقصيرية المترتبة عن التصادم البحري و الحوادث الواقعة على ظم السفن، دار الفكر الجامعي ، مصر

## قائمة المصادر والمراجع

33. يعقوب يوسف عبد الرحمان، التصادم البحري وفقا للقانون البحري الإماراتي لسنة 1986، منشأة المعارف، مصر، 2006.
34. يوسف حسن يوسف، تنازع القوانين في القانون البحري، طبعة 2015، المركز القومي للإصدارات القانونية.
35. يوسف حسن يوسف، تنازع القوانين في القانون البحري، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، طبعة 2015.
- 2-الاتفاقيات الدولية
1. الاتفاقية الدولية الخاصة بتوحيد القواعد الخاصة بالحجز التحفظي على السفن البحرية والموقعة في بروكسل Bruxelles بتاريخ 10 ماي 1952.
2. الاتفاقية الدولية الخاصة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بالاختصاص المدني في مجال التصادم البحري الموقعة في بروكسل Bruxelles بتاريخ 10 مايو 1952.
3. الاتفاقية الدولية الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالصدمات البحرية التصادم البحري الموقعة في بروكسل Bruxelles في 23 سبتمبر 1910.
4. الاتفاقية الدولية بشأن حجز السفن والمعتمدة بجنيف Genève بتاريخ 12 مارس 1999
5. الاتفاقية الدولية للإنقاذ والتي حررت بلندن Londres بتاريخ 23 أبريل 1989.

## 3-الرسائل و المذكرات

أ- رسائل الدكتوراه

## قائمة المصادر والمراجع

---

1. بن عصمان جمال، المسؤولية التقصيرية المترتبة عن التصادم البحري في القانون الدولي الخاص، رسالة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق ، جامعة تلمسان ، السنة الجامعية 2009/2008.
2. حسان سعاد، الحوادث البحرية و فقا للقانون الجزائري و الاتفاقيات الدولية ( التصادم و المساعدة و الإنقاذ البحريين )،رسالة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق،جامعة تلمسان،السنة الجامعية 2019/2018.
3. بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري والاتفاقية الدولية، رسالة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق ، جامعة تلمسان ، السنة الجامعية 2012/2011.
4. دحماني محمد الصغير، النظام القانوني للسفينة ، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة وهران، السنة الجامعية 2018-2017.
5. شربال عبد القادر، تحديد المجالات البحرية في البحر الأبيض المتوسط، أطروحة نيل دكتوراه الدولة، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2001.
6. حسين فهمي عثمان، المساعدة البحرية دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 1986.
7. محمد ماجد محمد أحمد، المسؤولية عن التصادم البحري في القانون الدولي الخاص ، رسالة لنيل الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس القاهرة ، السنة الجامعية، سنة 1987.

## قائمة المصادر والمراجع

8. خياط محمد، التصادم البحري، رسالة لنيل الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس القاهرة ، السنة الجامعية، سنة 1987.
9. حريز أسماء، نظام الخسائر البحرية في القانون البحري الجزائري مقارنا، رسالة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق ، جامعة وهران ، السنة الجامعية 2016/2015.
10. بن حمو فتح الدين، الحجز على السفن في التشريع الجزائري، رسالة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة تلمسان ، السنة الجامعية 2017/2016.
11. شربال عبد القادر، تحديد المجالات البحرية في البحر الأبيض المتوسط، رسالة لنيل الدكتوراه في القانون ، كلية الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، 2002/2001.
12. فريجية رمزي بهاء الدين، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري البحري، رسالة لنيل الدكتوراه في قانون الأعمال ، كلية الحقوق ، جامعة تيارت ، الجزائر، 2022/2021.
13. بلباقي بومدين، التحكيم في المنازعات الناشئة عن عقد النقل البحري للبضائع ، رسالة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، السنة الجامعية 2018/2017.

### ب-المذكرات

1. لريبي مكي، الحطام البحري وفقا للتشريع الجزائري و معاهدة نيروبي لسنة 2007 مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، ملكية الحقوق ، جامعة وهران، السنة الجامعية 2013/2012.
2. حريز أسماء، الإسعاف البحري في التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق ، جامعة وهران ، السنة الجامعية 2008/2009.

## قائمة المصادر والمراجع

3. محمود فيصل عبد القادر صالح، احكام تنازع الاختصاص في دعاوي الجرائم الالكترونية، دراسة مقارنة ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، معهد بحوث و دراسات العالم الاسلامي ، جامعة أم درمان الإسلامية ، السودان، سنة 2018

### 4-المقالات العلمية

1. محمد بن عمار ، مفهوم السفينة في القانون البحري الجزائري المجلة الجزائرية القانونية و الاقتصادية و السياسية ، العدد الاول لسنة 1993.

2. أربوط وسيلة، النظام القانوني للسفينة بوصفها أداة الملاحة البحرية، المجلة الجزائرية للقانون البحري و النقل، عدد7 لسنة 2017، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان.

3. أعراب كميلة، السفينة وفقا للتقنين البحري الجزائري ، المجلة الجزائرية للقانون البحري و النقل، مخبر القانون البحري و النقل، عدد8 لسنة 2018، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان.

4. مصطفى كمال طه، التوحيد الدولي للقانون البحري ، معاهدات بروكسل الجديدة المبرمة في 10 ماي 1952 ، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد الثامن ،1952، مصر.

5. درويش مريم، مدى مسؤولية مجهزة السفينة عن التصادم الناشئ عن عمليتي القطر و الارشاد، المجلة الجزائرية للقانون البحري و النقل، ع 6 لسنة 2017، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان.

## قائمة المصادر والمراجع

---

6. بن عصمان جمال ، المسؤولية عن التصادم في حالة الارشاد و القطر ، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل ، مخبر القانون البحري و النقل ، ع2 لسنة 2014، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان.
7. بن ددوش سيد احمد، المحكمة المختصة مدنيا في نظر دعوى التصادم البحري، المجلة الجزائرية للقانون البحري و النقل، العدد 6 لسنة 2017، مجلة علمية محكمة يصدرها مخبر القانون البحري و النقل ، جامعة تلمسان.
8. مازة حنان وبوقور سعيد، النظام القانوني للمحاكم التجارية المتخصصة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 09 العدد 01، مجلة دورية محكمة يصدرها مخبر القانون الخاص المقارن، جامعة الشلف، الجزائر.
9. سي فضيل الحاج، النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة في الجزائر، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 7 عدد2، جامعة معسكر.
10. حسان سعاد، دور الخبير في تسوية الخسائر المشتركة، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، منشورات مخبر القانون البحري والنقل، عدد3، سنة 2015، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان.
11. سيدي عمر دليلا، اتفاقية التحكيم في المنازعات المتعلقة بالنشاط البحري ، المجلة الجزائرية للقانون البحري و النقل ، العدد السابع.
12. بوقرط احمد ، النظام القانوني لاتفاق التحكيم، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 03، العدد 01، سنة 2019.

## قائمة المصادر والمراجع

13. محمدي بوزينة آمنة، التحكيم التجاري الدولي على ضوء أحكام القانون 09/08، مداخلة ضمنه فعاليات الملتقى الوطني الرابع حول التحكيم البحري ودوره في التجارة الدولية، يومي 14/13 ديسمبر، 2011،
14. مريم بن عبد الكريم ، دور المحكم في العملية التحكيمية ، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، العدد 05، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الصديق بن يحي جيجل، الجزائر، ديسمبر ، 2017..
15. جارد محمد ، أهلية الأشخاص الاعتبارية العامة في اللجوء إلى التحكيم – دراسة مقارنة، مجلة الدراسات القانونية و السياسية ، المجلد 06 ، العدد 01، جامعة عمار ثليجي الاغواط، الجزائر، جانفي 2020، .
16. دوفان ليدية، لعجال ياسمينة، أهلية أشخاص القانون العام في اللجوء للتحكيم – دراسة نقدية لأحكام قانون التحكيم الجزائري، مجلة دفاتر السياسة و القانون، العدد 16، جانفي 2017.
17. غسان رباح، سلطة القضاء في الرقابة على قرارات المحكمين ، المؤتمر السنوي السادس عشر حول التحكيم التجاري الدولي ، جامعة الإمارات المتحدة، كلية القانون ، أبوضبي ، 28- 30 افريل 2008.
18. زبيار الشاذلي ، بوهنتالة ياسين ، الضمانات القانونية للهيئة التحكيمية دراسة مقارنة ، مجلة طلبة للدراسات العلمية الأكاديمية ، المجلد 04 ، العدد 01، سنة 2021.

## قائمة المصادر والمراجع

19. بلباقي بومدين، أثر مبدأ سلطان الإرادة على المركز القانوني للمحكم البحري، دراسة في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري و فقه وقضاء التحكيم البحري ، مجلة نوميروس الاكاديمية ، المجلد 01 ، العدد 02 ، سنة 2020.

### 5-القوانين و الأوامر

1. الأمر رقم 80/76 المؤرخ في 23/10/1976 المتضمن القانون البحري الجزائري، ج ر عدد 29، الصادرة بتاريخ 10/04/1977، المعدل و المتمم بالقانون 05/98 المؤرخ في 25/06/1998، ج ر عدد 47 الصادرة بتاريخ 27/06/1998، و القانون 04/10 المؤرخ في 15/08/2010، ج ر عدد 46، الصادرة بتاريخ 18/08/2010.

2. الأمر رقم 06/97 المؤرخ في 21/01/1997 المتعلق العتاد الحربي و الذخيرة و الأسلحة، ج ر عدد 06، الصادرة بتاريخ 22/01/1997.

3. القانون 01/88 المؤرخ في 12/01/1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 2 ، الصادرة بتاريخ 13/01/1988.

4. القانون العضوي رقم 11/05 المؤرخ في 17/07/2005، المتعلق بالتنظيم القضائي المعدل و المتمم، ج ر عدد 51، لسنة 2005.

5. القانون 09/08 المؤرخ في 25/02/2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 24 ، الصادرة بتاريخ 24/03/2008، المعدل و المتمم بالقانون 13/22 المؤرخ في 12/07/2022 ، ج ر عدد 48، الصادرة بتاريخ 17/07/2022.

### 6-المراسيم الرئاسية و التنفيذية:

## قائمة المصادر والمراجع

1. المرسوم التنفيذي رقم 220/07 المؤرخ في 14 جوان 2007 المتضمن تحديد شروط اعتماد خبراء ومحافظي العواريات(الخسائر) وخبراء التأمين لدى شركات التأمين وشروط ممارسة مهامهم وشطبهم ، ج ر عدد 46 لسنة 2007.
2. المرسوم الرئاسي رقم 172/64 المؤرخ في 08/06/1964 المتضمن المصادقة على الاتفاقية ببروكسل في 10/05/1952 الخاصة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بالاختصاص المدني في مجال التصادم البحري ج . ر عدد12، الصادرة بتاريخ 07/06/1964.
3. المرسوم الرئاسي رقم 171/64 المؤرخ في 18/06/1964 المتضمن المصادقة على الاتفاقية ببروكسل في 10/05/1952 الخاصة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بالحجز على السفن، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 53، الصادرة بتاريخ 28/07/1964.
4. المرسوم 194/72 المؤرخ في 05/10/1972 و المتضمن تنظيم مرور السفن الحربية الأجنبية بالمياه الإقليمية الجزائرية وتوقفها بالموانئ الجزائرية في زمن السلم، ج ر عدد 86، الصادرة بتاريخ 27/10/1972.
5. المرسوم الرئاسي رقم 94-181 المؤرخ في 27/06/1994، المتضمن المصادقة على اتفاقية رأس لانوف الخاصة بالتعاون القانوني بين دول اتحاد المغرب العربي.
6. المرسوم التنفيذي رقم 94/96 المؤرخ في 03 مارس 1996، المتضمن إنشاء الغرفة الجزائرية للتجارة و الصناعة ج ر ، العدد 16 لسنة 1996.

## قائمة المصادر والمراجع

7. المرسوم التنفيذي رقم 96/98 المؤرخ في 18/03/1998 المحدد لكيفيات تطبيق الأمر 06/97 المتعلق بالعتاد الحربي والأسلحة و الذخيرة، ج ر عدد 17، الصادرة بتاريخ 1998/03/25.
8. المرسوم الرئاسي رقم 123/98 المؤرخ في 18/04/1998 المتضمن المصادقة على البروتوكول لتعديل الاتفاقية الدولية بشأن المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث الزيتي لعام 1969، ج ر عدد 25، الصادرة بتاريخ 1998/04/26.
9. المرسوم الرئاسي رقم 01-47 المؤرخ في 11/02/2001 المتضمن المصادقة على اتفاقية على الرياض الخاصة بالتعاون القضائي.
10. المرسوم الرئاسي رقم 474/03 المؤرخ في 06/12/2003، المتضمن المصادقة على اتفاقية جنيف لسنة 1999 الخاصة بالحجز على السفن، ج ر عدد 77 لسنة 2003
11. المرسوم الرئاسي رقم 385/11 المؤرخ في 23/11/2011 المتضمن انضمام الجزائر إلى الاتفاقية الدولية للإنقاذ لسنة 1989 التي حررت بلندن في 28 أبريل سنة 1989، ج ر عدد 64، الصادرة بتاريخ 2011/11/27.
12. رأي المجلس رقم 01/ ر ق ع/م د / 05 المؤرخ في 17 يونيو سنة 2005، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي للدستور، ج ر عدد 51 لسنة 2005.

ثانيا باللغة الأجنبية:

1. A - redfern M - hunter - law and practice of international commercial .Arbutration 1986.

2. C f .G. RIPERT .Les convention de Bruxelles du 10/05/1952 Sur unification du droit maritime .D .M.F.1952.
3. CF BELLET, MEZGER ,L'arbitrage International dans le Nouveau code de procédme civile RCDIP,1981.
4. CF J. ROBERT, la réforme de l'arbitrage international en France, Décret du 12/05/1981 ,Rev.Arb. 1981.
5. François ARADON, L'arbitrage Maritime en France, Revue maritime, No 470,paris,2004.
6. H-L-Arkin –International AD –HOC –arbitration
7. <https://m.facebook.com/permalink>
8. JACQUET ( J.M) et DELEBECQUE ( P), Droit du commerce international, Dalloz, Paris, 3<sup>ème</sup>éd.,2002,
9. Jean Robert ,le choix entre différents types d'arbitrage exposé a l'institut du droit et des pratiques des affaires internationales, C.C.I. éd L.G.D.J. Paris, 1982.
10. Jean\_ François Reborra , la convention de 1989 sur l'assistance maritime, Edition presses universitaire, Aix Marseille 3 ,2003
11. Julien LECLERE , l'abordage en droit maritime et en droit fluvial paris,1955.
12. Martine Remond-Gouilloud, Droit maritime, 2<sup>o</sup>édition, Pedone paris 1993
13. NewYork Produce Exchange Time charter 1946 , in M cohen Ante vol 2 B, FN 7-12
14. Nour Eddine Terki ,l'arbrtragecomercial international en Algérie, o.p.u, 1999, N=°166

15. P.simon – la philosophie de l’arbitrage maritime F 1990
16. par EX : Batting charter party , 1939 By Bimco , in M , cohen Ante vol 2 F N° 7 -2
17. Philippe Fouchard, Emmanuel Gaillard, Bertland Goldman, Traité de l’arbitrage commercial international, Revue internationale de droit comparé. Ed litec, Paris, 1996.
18. PierreBonassies ,ChristianScapel,droitmaritime, DELTA, 2007 .
19. R- Millerlioyd ‘s standard form of salvage agreement J.mar L & com vol 12 .N°02 , 367anuary 1981.
20. R .RODIERE,droitmaritime,lenavire,dalloz 1980.
21. Rabah Helal, Les avaries communes (institution international), mémoire de fin d’étude de magistrats spécialisés en droit maritime, institut supérieur maritime( group CNAN), Alger, 2005-2006.
22. René David : L’arbitrage dans le commerce international, Economica, Paris, 1984.
23. Ripert (h). Etude des conventions de Bruxelles1910.Thèse doctorat. Université d’Aix Marseille.1911.N2072.
24. West Europeen ship building contract ; By the Association of west europeen ship builing , in M , cohen , Ante vol 2 C/F N° 22 -2 –
25. wored food waybill of lading , by Bimco , in M , cohen Ante , vol 2 C F N°24 -32

26. Zeghib (H) L'assistance maritime face a la convention de Londres de 1989, revue algérienne des science juridiques, économique et politiques, N°3,1993

# الفهرس

الفهرس

أ	المقدمة:
01	الباب الأول الجهات القضائية والمنازعات الناشئة عن الحوادث البحرية
04	الفصل الأول: الأحكام القانونية للحوادث البحرية
06	المبحث الأول: أحكام التصادم البحري
06	المطلب الأول: ماهية التصادم البحري.
06	الفرع الأول: التصادم البحري لغة
07	الفرع الثاني: التصادم البحري وفقا لاتفاقية بروكسل لسنة 1910.
09	الفرع الثالث: التصادم البحري في التشريع البحري الجزائري.
12	المطلب الثاني: شروط التصادم البحري.
13	الفرع الأول: التصادم الواقع بين منشأتين بحريتين إحداهما على الأقل سفينة.
28	الفرع الثاني: فعل ارتطام أو الاصطدام بين منشأتين.
29	المطلب الثاني: أنواع التصادم البحري.
29	الفرع الأول: التصادم القهري.
31	الفرع الثاني: التصادم المشتبه في سببه.
32	الفرع الثالث: التصادم الناشئ عن خطأ منفرد:
33	الفرع الرابع: التصادم الناشئ عن خطأ مشترك.
35	المطلب الثالث: المنشأة المستثناة من أحكام التصادم البحري.
35	الفرع الأول: الزحافات الهوائية.
38	الفرع الثاني: السفن البحرية و السفن المخصصة للخدمة العمومية.
48	المبحث الثاني: الإنقاذ البحري <b>Sauvetage maritime</b>
50	المطلب الأول: ماهية الإنقاذ البحري.
48	الفرع الأول: تعريف الإنقاذ البحري.

55	الفرع الثاني: خصائص الانقاذ البحري.
60	المطلب الثاني: مكافأة الانقاذ.
60	الفرع الأول: تعريف مكافأة الإنقاذ.
67	الفرع الثاني: حالات عدم استحقاق مكافأة الإنقاذ.
75	الفرع الثالث: تحديد مكافأة الإنقاذ.
93	المبحث الثالث : الخسائر البحرية المشتركة.
94	المطلب الأول: ماهية خسائر البحرية وتصنيفها.
94	الفرع الأول : تعريف الخسائر البحرية.
95	الفرع الثاني: أساس الخسائر البحرية المشتركة.
97	المطلب الثاني : شروط و أنواع الخسائر البحرية المشتركة.
97	الفرع الأول : شروط تحقق الخسارة البحرية.
101	الفرع الثاني: أنواع الخسائر البحرية المشتركة.
110	المطلب الثالث: تسوية الخسائر البحرية المشتركة.
111	الفرع الأول: المجموعة الدائنة.
114	الفرع الثاني: المجموعة المدينة.
119	الفصل الثاني: المحاكم المختصة بنظر منازعات الحوادث البحرية
120	المبحث الأول: المحكمة المختصة مدنيا بنظر دعوى التصادم البحري.
120	المطلب الأول: ماهية الاختصاص القضائي وأنواعه:
121	الفرع الأول: تعريف الاختصاص القضائي.
122	الفرع الثاني: أنواع الاختصاص القضائي.
134	المطلب الثاني: قواعد الاختصاص القضائي في مجال التصادم البحري.
135	الفرع الأول: قواعد الاختصاص القضائي وفقا لمعاهدة بروكسل لسنة 1952 المتعلقة بالاختصاص المدني.
144	الفرع الثاني: قواعد الاختصاص المدني في التشريع البحري الجزائري

159	المبحث الثاني: المحكمة المختصة مدنيا بنظر دعاوى الإنقاذ البحري والخسائر البحرية المشتركة.
159	المطلب الأول: التسوية الودية للمنازعات المتولدة عن عمليات الإنقاذ البحري والخسائر البحرية المشتركة.
159	الفرع الأول: مفهوم التسوية الودية.
162	الفرع الثاني: شروط التسوية الودية.
166	المطلب الثاني: التسوية القضائية لمنازعات الإنقاذ البحري والخسائر المشتركة.
166	الفرع الأول: أطراف الدعوى.
169	الفرع الثاني: شروط رفع الدعوى.
177	الفرع الثالث: تقادم دعوى الإنقاذ البحري والخسائر البحرية المشتركة.
183	المطلب الثالث: الاختصاص القضائي بنظر دعوى الإنقاذ البحري والخسارة البحرية المشتركة.
183	الفرع الأول: الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى الإنقاذ البحري.
197	الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى الخسائر البحرية المشتركة.
206	الباب الثاني التحكيم كآلية بديلة للاختصاص القضائي في منازعات الحوادث البحرية
209	الفصل الأول: النظام القانوني للتحكيم البحري
212	المبحث الأول: ماهية التحكيم البحري.
212	المطلب الأول: مفهوم التحكيم.
212	الفرع الأول: تعريف التحكيم.
215	الفرع الثاني: طبيعة التحكيم البحري.
218	المطلب الثاني: اتفاق التحكيم:
218	الفرع الأول: مفهوم اتفاق التحكيم وصوره:.
223	الفرع الثاني: شروط صحة اتفاق التحكيم البحري:

232	الفرع الثالث: أطراف اتفاق التحكيم:
239	الفرع الرابع: آثار اتفاق التحكيم
248	المطلب الثالث: هيئات التحكيم البحري
250	الفرع الأول: هيئات التحكيم البحري بالمؤسسي
253	الفرع الثاني: مراكز وقواعد التحكيم البحري الحر
255	الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من التحكيم البحري المؤسساتي و التحكيم البحري الحر:
256	الفرع الرابع: مزايا و عيوب التحكيم البحري المؤسسي و الحر .
259	الفرع الخامس: اهم مراكز التحكيم البحري .
264	الفصل الثاني: إجراءات التحكيم البحري
266	المبحث الأول: إدارة التحكيم البحري
266	المطلب الأول: هيئة التحكيم البحري .
267	الفرع الأول: تشكيل هيئة التحكيم البحري .
273	الفرع الثاني: اختيار هيئات التحكيم البحري.
279	الفرع الثالث: ضوابط اختيار المحكم البحري " الشروط " .
298	المبحث الثاني: نظام التحكيم وفقا لقانون الاجراءات المدنية والادارية
298	المطلب الأول: سير خصومة التحكيم.
298	الفرع الأول: تحديد القانون واجب التطبيق على الإجراءات.
304	الفرع الثاني: الحكم التحكيمي.
316	الفرع الثالث: الطعن في الأحكام الصادرة في مجال التحكيم البحري.
326	الخاتمة
332	قائمة المصادر والمراجع
351	الفهرس

## الملخص:

يعد الاختصاص القضائي في مجال المنازعات المرتبطة بالحوادث البحرية موضوعا إجرائيا سواء في بعده الوطني أو الدولي باعتباره يرتبط بمجموعة من المسائل المتعلقة بالجنسية وسيادة الدول، والتي تشير غالبا إشكالية تنازع الاختصاص القضائي بين محاكم الدول المختلفة والتي تنعكس على تشريعاتها الداخلية التي غالبا ما تحاول أن تتماشى مع المعاهدات الدولية ذات الصلة بمسألة الاختصاص القضائي.

كما أن دراسة موضوع الاختصاص القضائي في منازعات الحوادث البحرية لا يمكن فصله على موضوع التحكيم البحري باعتباره بديلا مفضلا لأطراف النزاع لما يوفره من بساطة وسرعة في الإجراءات الخاصة بالفصل في الدعوى، إضافة لمسألة الحياد التي طالما نفتقدها عند طرح النزاع أمام محاكم الدول المختلفة.

الكلمات المفتاحية: السفينة- حادث بحري- اختصاص قضائي- منازعات- التحكيم البحري.

## Résumé

La compétence juridictionnelle en matière des contentieux liés aux accidents maritimes est une question de procédure tant dans sa dimension nationale qu'internationale en raison de sa dépendance aux questions de la nationalité et la souveraineté des États, et cela soulève souvent le problème de conflit de compétence entre les tribunaux des États qui tentent souvent de se conformer aux conventions internationales relatives à la question de la compétence juridictionnelle.

L'examen de la question de la compétence dans les contentieux liés aux accidents maritimes ne peut pas être séparé de l'arbitrage maritime en tant qu'alternative privilégiée par les parties, car il offre la rapidité et la souplesse en matière de règlement des contentieux, ainsi que l'impartialité judiciaire.

**Mots-clés :** Navire - Accidents maritimes - Compétence juridictionnelle - Contentieux - Arbitrage maritime

## Abstract

Jurisdiction over disputes related to maritime accidents is a procedural matter both in its national and international dimension because of its dependence on questions of nationality and sovereignty of States, and this often raises the problem of jurisdictional conflict between the courts of States that often try to comply with international conventions relating to the question of jurisdiction.

The examination of the question of jurisdiction in disputes related to maritime accidents cannot be separated from maritime arbitration as a preferred alternative by the parties, as it offers speed and flexibility in the resolution of disputes, and judicial impartiality as well.

**Keywords:**Ship - Maritime accidents -Jurisdiction - Disputes -Maritime arbitration.