

جامعة الجزائر- 1

كلية الحقوق - بن عكنون

التحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة

أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص

تحت إشراف
الأستاذ د/ رزق الله العربي
بن مهدي

إعداد الطالب
خالد محمد المروني

لجنة المناقشة

الدكتور/ الزاهي عمر أستاذ التعليم العالي..... رئيساً
الدكتور/ رزق الله العربي بن مهدي أستاذ التعليم العالي... مقرر
الدكتور/ ملزي عبد الرحمن أستاذ التعليم العالي..... عضواً
الدكتور/ محمد زهدور أستاذ التعليم العالي..... عضواً
الدكتور/ حدوم كمال أستاذ التعليم العالي..... عضواً

السنة الجامعية 2011 _ 2012

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الإهداء

أهدي هذا العمل إلى روح والدتي رحمها الله رحمة الأبرار واسكنها
فسيح جناته.

وإلى والدي المثالي الذي رباني ورعاني طفلاً ضعيفاً، وأرشدني
وعلمني شاباً صغيراً، وشجعني بدعمه ألاً متناهي كبيراً، وكان لي في
ملماتي صديقاً ومعيناً.

كما أهديه إلى زوجتي وأولادي الذين عانوا معي وأنا منهم قريب، بأن
تتأزوا عن أسباب راحتهم وسعادتهم من أجل توفير الجو الملائم
للداسة، وعانوا معي على معاناة غربتي وأنا عنهم بعيد.

كلمة الشكر

قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه وسلم "من لا يشكر الناس لا يشكر الله" صدق رسول الله. انطلاقاً من الحديث الشريف لا يسعني في هذه المناسبة إلا أن أتقدم بالشكر لكل من ساهم أو كان له لمسات مادية أو معنوية في إخراج هذا البحث إلى حيز الوجود، في الجزائر، ومصر، واليمن، وأبدأهم بتقديم وافر الشكر والتقدير لأستاذي المشرف الأستاذ العميد الدكتور/ رزق الله العربي بن مهيدى عميد كلية الحقوق بالأغواط الذي فرغ نفسه لأجلى رغم كثر انشغالاته وارتباطاته الداخلية والخارجية وكان لتوجيهاته وإرشاداته الدور الأكبر في انجاز هذه الأطروحة.

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر الجزيل للأستاذ الدكتور/ ملزي عبد الرحمن أستاذ القانون البحري بكلية الحقوق بن عكنون الذي غمرني بدمائة أخلاقه ووسع صدره وتحملني رغم مشاغله وأعماله الكثيرة فقد تابعتني مرشداً وموجهاً وكان له فضل في انجاز هذا العمل. فشكراً لأستاذي الفاضلين، شكراً للجزائر العظيم أرضاً وشعباً وإنساناً.

وفي مصر اشكر الأستاذ المحامي/ ياسر فتحي رئيس هيئة الدفاع عن ضحايا عبارة السلام والأستاذ المحامي/ محمود علي عضو هيئة الدفاع عن ضحايا عبارة السلام اللذين تعاونوا معي بكل صدق وإخلاص.

وفي اليمن أقدم الشكر الجزيل لمعالي القاضي/ عبد الملك عبد الله سام المروني، عضو المحكمة العليا، على كل الجهود والدعم الذي قدمه لي، كما اشكر الأستاذ المستشار/ إبراهيم شرف الدين، وكيل وزارة التربية والتعليم على كل الدعم والجهد، ولحثه لي المستمر على مواصلة الدراسة وعلى كل جهوده معي.

واشكر الأخ العزيز العقيد/ عبد الرحمن محمد إسماعيل المروني على تشجيعه ودعمه المادي والمعنوي. فجزأهم الله جميعاً عني خير الجزاء.

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر والتقدير لموظفي المكتبة المركزية بجامعة صنعاء وموظفي مكتبة المعهد العالي للقضاء اليمني، وموظفي مكتبة الحقوق، بن عكنون على ما يقدمونه من خدمات لطلاب العلم.

مقدمة

يرجع أساس تحديد المسؤولية بشكل عام إلى القانون الروماني، فقد أقر للمضرور في مجال المسؤولية التقصيرية أن يتحصل من رب الأسرة على تعويض بسبب الضرر الذي وقع عليه بفعل من الأبناء أو العبيد، أو أن يتنازل رب الأسرة عن ابنه إن كان هو مسبب الضرر لمدة محددة يستفيد منه المضرور ثم يعيده إلى والده، وإن كان الضرر بسبب العبد تخلى مالك العبد عنه للمضرور ويصبح من ممتلكات الأخير.

كما أقر القانون الروماني في مجال المسؤولية العقدية أن يتحمل مالك الشيء المسؤولية عن الالتزامات التعاقدية، كمسؤولية صاحب إسطبل الخيول عنها، ومسؤولية صاحب النزل (الفندق) عن الأضرار التي يتسبب بها تابعيه، وليس ذلك إلا تطبيقاً للقواعد العامة التي تعتبر المدين ملزم أمام الدائن بالوفاء بالالتزامات التعاقدية الناشئة عن العقد التي لا يدحض المسؤولية عنها إلى القدر أو فعل الإله، كما كان يسمى قديماً (وهو ما يسمى الآن بالقوة القاهرة).

فأخذَ هذا النظام من الرومان وطبقه قديماً المشتغلين في البحر⁽¹⁾ حيث كان مالك السفينة يبرم عقداً مع شخص آخر، على أن يقدم الأخير عمله وفنه ويكون مسئولاً عن

(1) يؤكد التاريخ بأن عرب اليمن وعمان والبحرين في العصر الجاهلي بوجه عام، والعصر السبئي بوجه خاص قد برعوا في ركوب البحر نظراً لموقع بلادهم على البحر الأحمر من الجهة الغربية والمحيط الهندي جنوباً، والخليج الفارسي شرقاً، وبحكم اشتغالهم بالتجارة في البر والبحر في مراحل تاريخهم القديم. واحتكاكهم بشعوب بحرية فإن العرب قبيل ظهور الإسلام كانوا قد نسوا كل اتصال لهم بالبحر وأهملوا شئونه، وفقدوا الدراية على ركوبه وخوض أهواله، واقتصروا في تجارتهم على الطرق البرية بسبب تعرض بلادهم للسيطرة الأجنبية الحبشية والفارسية، فالفرس والبحرين وما يليها قضوا على تجارة العرب في الخليج الفارسي، واحتكروا لأنفسهم تجارة الهند والأحباش منذ فتحوا اليمن، وحضرموت واستأثروا بالطريق التجاري عبر البحر الأحمر، أنظر: د/ السيد عبد العزيز سالم، د/ أحمد مختار العبادي، تاريخ البحرية الإسلامية في حوض البحر الأبيض المتوسط، البحرية الإسلامية في المغرب والأندلس، الناشر، مؤسسة شباب الجامعة، ت 1993م الإسكندرية، مصر، ص 13.

أخطائه مسؤولية مطلقة، أما المالك فيقدم السفينة وله في حال حدوث غرق أو هلاك السفينة لأي سبب أن يتخلص منها بتركها، وتكون السفينة الهالكة للمطالبين بالتعويض.

ثم دونت لاحقاً تلك الأحكام في مجموعات كقواعد ومدونات ليس لها صفة التشريع والإلزام، ولما ظهرت حركة التشريع في عهد لويس الرابع عشر في فرنسا، صدر أول قانون عام 1681م، وسمي بأمر البحرية " Ordonnance de la marine " وهو خاص بتنظيم أحكام التجارة البحرية، ويعد أول تشريع في العالم يحدد مسؤولية مالك السفينة على أساس ترك السفينة للمتضررين كثروة بحرية لا يمكن للمضرور إلا أن يتحصل عليها في حال قيام مسؤوليته مهما بلغت تلك التعويضات. ثم أدرج في كثير من التشريعات المختلفة للدول التي أخذت عن النظام الفرنسي، نتيجة لمبررات سُوقَتْ له سابقاً، وتحتاج هي إلى مبررات.

أما الدول التي أخذت عن النظام الإنجلوسكسوني فلم تعرف ما يسمى بنظام الترك العيني للسفينة، لأنها أخذت عن بريطانيا التي اعتمدت نظام التقدير الجزافي لمسؤولية مالك السفينة، باعتبار التقدير الجزافي ثروة بحرية خاصة بالتعويضات في حال حدوث أضرار، ولا خلاف في أن هذا الاختلاف في التنظيم القانوني لتحديد مسؤولية مالك السفينة سيؤدي إلى تنازع في عملية تطبيق النصوص القانونية عندما يكون النقل دولياً عند توفر عنصر أجنبي في الحادث الملاحي.

وفي ظل الوضع السابق ذكره يكون المتضرر بين حالتين الأولى: أن يستخدم المتضرر أو ورثته ضد الربان أو أحد الطاقم البحري الدعوى التقصيرية عندما يكون الضرر بسبب تقصيري منهم في أداء واجباتهم، فيكون على المتضرر أو ورثته أن يثبتوا وجود الخطأ الشخصي المرتكب من الربان أو من أحد الطاقم، مع ما في ذلك صعوبة كبيرة في إثبات ذلك الخطأ بسبب طبيعة الرحلة البحرية. وإن كان الضرر الحاصل للمتضرر هو في إطار العلاقة التعاقدية فإن المتضرر ليس له من تعويض إلا قيمة السفينة

بعد الحادث بحالتها وما عسى أن يجدوا فيها وقد أصبحت حطاما في قعر البحر. ناهيك عن عدم وجود أساس صالح لاعتماده في التعويض عن خطأ التابع أثناء وبمناسبة الوظيفة الذي يكون تابعا للمتبوع (الحارس للشيء). ليس في النقل بالسفن فحسب ولكن في جميع وسائل النقل. وقد فصل القضاء الفرنسي في كثير من القضايا بهذا الشكل. وبالتالي معظم هذه القضايا تضيع فيها حقوق المضرورين بسبب صعوبة الإثبات في مثل هذه القضايا.

الثانية: أن يكون الضرر الذي حصل لهم هو بسبب عدم صلاحية السفينة فيكون المسئول عن تعويض الأضرار هو المالك الذي يُطالب بالتعويض بناء على قواعد المسؤولية التقصيرية عندما يقاضيه المتضرر أو ورثته، فعليهم أيضاً أن يثبتوا أركان المسؤولية التقصيرية من خطأ المالك الشخصي، والضرر وعلاقة السببية، مع ما في ذلك من صعوبات، وفي هذه الحالة وعند ثبوت مسؤولية المالك فإن أمواله كلها تكون ضامنة لتعويض الأضرار.

والسبب في ذلك الإشكال هو أن المسؤولية عن فعل الأشياء، وتحديد المسؤولية عن فعل التابعين هما موضوعان شائكان ويتسما ببعض الصعوبات نظراً لارتباطهما بحراسة الشيء، وبالتابعين البحريين الذين ينفذون الرحلات البحرية، وبالتالي يجب إيجاد أساس يقوم عليه تعويض الأضرار سوا كانت تلك الأضرار بفعل المالك نفسه والقائمة على الخطأ الشخصي الواجب الإثبات، أو بفعل التابعين التقصيري أو التعاقدية.

ولكي أصل إلى ما أريد أن أصل إليه من خلال بحثي يجب أن أبدأ من حيث انتهى الآخرون، وللوصول لذلك يجب أن اسرد ما وصل إليه تطور القواعد القانونية المتعلقة بحراسة الشيء التي تبناها الفقه والقضاء الفرنسي، وعن تطور تحديد مسؤولية مالك السفينة دولياً عن طريق المنظمة البحرية الدولية. وموقف القانون البحري اليمني والجزائري من تحديد المسؤولية.

أمام القواعد القانونية القاصرة في أن تجعل المتضرر يحصل على تعويض مناسب، وكذلك اختلاف الأنظمة – نظام الدول التابعة للقانون المكتوب "الأنظمة اللاتينية، و"النظام الأنجلوسكسوني" الشريعة العامة " Common Law " القائم على السوابق القضائية – حول التحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة، لهذا اجتهد كل من أولاً: القضاء وبمساعدة من الفقهاء الذين عكفوا على دراسة ما يتعلق بالمسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية لإيجاد قواعد قانونية مناسبة تكفل للمضرور حقه العادل والمناسب، واجتهدت ثانياً: المنظمة البحرية الدولية لمعالجة ما يتعلق بالتحديد القانوني وتنظيمه دولياً.

فقام القضاء مجتهداً، والفقهاء باحثاً ومنقياً عن حلول لما سبق، ولما فرضه التطور الصناعي والتكنولوجي في العصر الحديث من تطور وسائل النقل الجماعي للركاب والبضائع بمختلف أنواعها وما نتج عنها من أضرار جسيمة للإنسان بفعل الاستخدام المتعاظم لهذه الأشياء وغيرها من الآلات بسبب الحاجة الماسة إليها كونها أصبحت ضرورة من ضروريات الحياة لكثرة منافعها. فلم ينعم الإنسان بتلك الفوائد أمام ضياع حقوق المضرورين بسبب عدم وجود قواعد قانونية سليمة تحفظ لهم حقوقهم أمام ملاك تلك الأشياء باعتبارهم حارسين لها، فسعى القضاء والفقهاء لإيجاد حلول لتلك المشكلات القانونية.

خاصة أنه لم يكن يُعَلَّم حين وُضِعَ القانون المدني الفرنسي عام 1804م بأن المسؤولية المدنية المترتبة عن فعل الشيء غير الحي، يمكن أن يطبق عليها المادة (1/1384)، وأنها تصلح لأي شيء يتسم استخدامه بالخطورة، فقد كانت تطبق عليها أحكام المسؤولية التقصيرية الواردة في المادتين (1382 _ 1383)، وهما الملزمتان للمضرور عن فعل الشيء غير الحي أن يثبت خطأ في جانب المدعى عليه، ولأخير أن ينفي ذلك بكافة طرق الإثبات الممكنة، وهذا كما سبق فيه ظلم للمتضرر، إذ في كثير من

الأحيان يصعب عليه أن يثبت خطأ المدعى عليه فيضيع حقه في التعويض، نظراً لطبيعة تلك الحوادث التي لا يعرف أسبابها إلا القائمين عليها، أو المتخصصين في هذا المجال.

وكان من جهود الفقهاء الفرنسيين والبلجيكيين مساعدة منهم، وحثاً للقضاء بتغيير القاعدة التي يستطيع الراكب أن يطالب بحقه في التعويض عن الأضرار من قبل الناقل، فقد كانت سابقاً تقوم على القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية مما يضيع معه حقوقهم لعدم قدرتهم على إثبات خطأ الناقل والضرر والعلاقة السببية، مع صعوبة ذلك، نظراً لطبيعة هذه الحوادث، فقد حاول الفقه إعطاء تفسير مخالف للمادة (1784)، من القانون المدني الفرنسي المتعلقة بمسؤولية الناقل في حالة التلف أو الخسائر للاحقة بالبضائع بدعوى أنه لا يستساغ أن يعامل ناقل الأشخاص معاملة مختلفة على ناقل الأشياء فلا يوجب على الأول التزاماً بضمان السلامة ويحجبه على الثاني بحجة أن المسافر هو صاحب السيطرة على نفسه، وهو حر الحركة في عملية نقل الأشخاص، ولا يمكن إلزام الناقل تبعاً لذلك بضمان سلامته وأن المسافر هو الضعيف عادة يجد نفسه في موقف صعب تماماً عندما يكلف بإثبات خطأ الناقل فغالباً لا توجد لديه الإمكانيات التي تسمح له بإثبات هذا الخطأ في مواجهة شركات النقل وهي عادة الطرف القوي لما لها من القدرات المادية والعلمية ما يفوق بكثير ما يتوافر منها لدى المسافر.

ومن خلال الأحكام القضائية تبين أن القضاء ظل متردداً بين اعتبار هذه المسؤولية عقدية أو تقصيرية إلى غاية عام 1911م، حيث أصدرت محكمة النقض الفرنسية قراراً بتاريخ 1911/11/23م، أقرت فيه بأن مسؤولية ناقل الأشخاص تجاه المسافر هي مسؤولية عقدية، وأن الناقل يلتزم بضمان سلامة المسافر وتوصيله سليماً معافى إلى مكان الوصول، وأن المتضرر له الحق في التعويض طبقاً للمسؤولية العقدية، ولا يعفى الناقل من المسؤولية إلا إذا أثبت السبب الأجنبي.

وقد أسهم القضاء الفرنسي في أنه اكتشف الفقرة الأولى من المادة (1/1384) من القانون المدني الفرنسي، والتي يمكن أن تطبق على كل الأشياء، وليس فقط على البناء والحيوان التي كان المشرع يقصدهما في المادة المذكورة، وكان للسيارة وما ترتب عليها من أضرار للغير بداية السبق في جعل القضاء يغير من أحكام المسؤولية عن الأشياء وذلك منذ صدور حكم محكمة النقض الفرنسية عام 1930م في قضية الطفلة جان دير⁽¹⁾.

وفيما يتعلق أيضاً بإقرار الحراسة المادية على الشيء أصدر القضاء الفرنسي الحكم الشهير في قضية فرانك عام 1941م⁽²⁾، وأقرت الدوائر المجتمع له محكمة النقض الفرنسية بنظرية الحراسة المادية باعتبار أن الحارس هو من يمارس في استقلال كامل سلطات الاستعمال والتوجيه والرقابة، وبذلك تم تحديد الحارس الفعلي المباشر لتلك

(1) الطفلة جاندير تعرضت لحادث بأن صدمتها سيارة في فرنسا فأقيمت المسؤولية في القضية ضد صاحب السيارة على أساس افتراض المسؤولية أو افتراض المسؤولية بقوة القانون في جانب حارس السيارة، إذ في هذه الحالة لا يمكن لحارسها أن ينفي عنه المسؤولية إلا بواسطة السبب الأجنبي الذي لا يد له فيه. أنظر: د/ محمد بعجي، المسؤولية المدنية المترتبة عن حوادث السيارات، رسالة دكتوراه، لم يذكر دار النشر، السنة الجامعية، 2007 م — 2008م، ص 41، 82

(2) ملخص قضية فرانك: أن الأستاذ فرانك أعطي سيارته لولده القاصر "كلود" ليذهب بها لقضاء سهرة في ليلة عيد الميلاد في سنة 1929، بمدينة نانسي فتركها الابن خارج المقهى فسرقها مجهول ودهس بها موزع البريد المسمى "كونو" فقتله وفر هارباً فأقامت أرملته دعواها بناءً على ما كان سائداً في المحاكم من ازدهار فكرة الحراسة القانونية، فرفضت محكمة نانسي، وبعدها محكمة الاستئناف دعوي الأرملة تأسيساً على أن "فرانك" فقد سيطرته على السيارة بعد سرقتها وأن سارقها هو المسئول عن الحادث فطعنت أرملته الضحية في هذا الحكم بالنقض أمام محكمة النقض، فنقضت الدائرة المدنية بمحكمة النقض هذا الحكم "حكم الدائرة المدنية مستندة في ذلك إلى أن مالك السيارة هو الحارس القانوني" معيار الحراسة القانونية وأحالت القضية من جديد إلى محكمة استئناف بيزانسون، ولكن هذه الأخيرة أخذت برأي محكمة "نانسي" أي أخذت بأن المالك فقد السيطرة على سيارته بعد سرقتها "حكم محكمة الاستئناف بيزانسون، مؤرخ ب 25 / 2 / 1937، ونشر في دالوز الأسبوعي سنة 1937، فاضطرت الدوائر المجتمعة إلى الانتقاد وأصدرت حكماً بتاريخ 2 / 12 / 1941، قالت فيه: وحيث أن فرانك لم تكن له على سيارته سلطات الاستعمال والتسيير والرقبة، وبالتالي لم تكن له عليها الحراسة فيترتب عليه ألا يخضع للقرينة المنصوص عليها في المادة 1384 / 1، وبما أن محكمة الاستئناف قد قضت بذلك فإنها تكون قد طبقت القانون، أشار إلى الحكم كاملاً الأستاذ/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية ومسؤولية مالك السفينة في القانون الجزائري، الناشر دار الحداثة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت . لبنان، الطبعة الأولى 1990م، ص 87

السلطات، والتي بتوفرها لدى حائز الشيء تتحدد مسؤولية أي حارس عند تجزئة الحراسة، مثل المستعير، والحائز، والسارق للشيء.

واستمر إثبات خطأ الحارس للشيء الذي تسبب بواسطته بأضرار للغير رغم عدم خطئه الشخصي في تطور مستمر، فمن اتخاذ القضاء الفرنسي في أحكامهم لعدة وسائل للتخفيف على المضرور عبء إثبات الخطأ، إلى لجوء القضاء للأخذ بقرائن الأحوال حيث اعتبرت أن بعض الحوادث يحمل في ذاته الدليل على خطأ متعهد النقل كما في حالة خروج القطار عن الخط الحديدي، وحالة تصادم القطارات، وسقوط الراكب من باب أحد دواوين عربة السكة الحديدية.

وبذلك مر الخطأ المفترض بمراحل، حيث بدأ من خطأ مفترض قابلاً لإثبات العكس إلى الخطأ المفترض الذي لا يقبل إثبات العكس، إلى الخطأ بقوة القانون، ليوفر قدراً كبيراً من الحماية للمضرور الذي يعجز عن إثبات خطأ في جانب ملك الشيء أو حراسة.

وبعد تطور وسائل النقل وظهور وظائف جديدة له تمثلت في نقل السفن للنفط، واستخدام الطاقة النووية في النقل البحري⁽¹⁾، ونتيجة للأخطار الكبيرة التي تنتج عن ذلك

(1) مع بداية استغلال الإنسان للطاقة النووية قبل أكثر من خمسين سنة واجهت البشرية نوعاً جديداً من الكوارث لم تكن معروفة من قبل وتضمنت لغات العالم جميعاً مصطلحات جديدة لم تكن مسموعة، الحماية الإشعاعية والمخاطر النووية وقد حظيت قضايا المخاطر النووية باهتمام الناس على كل مستوياتهم نظراً للرعب نتيجة للأضرار البالغة على الإنسان والبيئة التي خلفها تفجير أول قنبلة نووية في هيروشيما _ اليابان في 6 / 8 / 1945م، وقنبلة ناكازاكي في 9 / 8 / 1945م عند نهاية الحرب العالمية الثانية كما أدرك العلماء العاملين في الفيزياء النووية والمسؤولين السياسيين العسكريين مخاطر الطاقة النووية وخصائصها التدميرية جنباً إلى جنب مع منافعها وقد حصلت بعض الحوادث البحرية للغواصات النووية وهي حادث غواصة نووية قرب شاطئ برمودا عام 1986م، وحادث غواصة نووية في النرويج عام 1989م، وحادث لغواصة روسية قرب السويد عام 2000. أنظر: بحث علمي من ضمن أبحاث المجموعة الهندسية للأبحاث البيئية، مقدم من م/ ريتا يتيم، بعنوان تلوث البيئة البحرية بالإشعاع الناتج عن المفاعلات النووية والكشف عنها بالاستشعار عن بعد، نشر على موقع الشارد في الإنترنت على الرابط التالي: http://www.4shared.com/get/4htvIiFd_____html ، تاريخ

النقل للبيئة والإنسان، وتستمر لفترات طويلة، وتؤثر أضرارها على أجيال لاحقة، استلزم ذلك ضرورة البحث عن أساس مسؤولية مالكي تلك السفن بحيث يضمن للمضرور حصوله على التعويض دون جهد أو عناء يكلف به في إثبات خطأ مالك السفينة حتى وصل الفقه والقضاء ومعهم المشرع الدولي إلى الأخذ بالمسؤولية الموضوعية، التي تقوم على أساس الضرر وليس الخطأ.

وفي نفس الوقت الذي كانت تتطور فيه تلك القواعد السابق ذكرها، عملت المنظمة البحرية الدولية، جاهدة و بشكل فعال لتوحيد نظام التحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة الناقل، ومعالجة القواعد الخاصة به، وقد قامت بإصدارها أول اتفاقية بهذا الخصوص "اتفاقية بروكسل الصادرة في 24 أغسطس 1924م" إذ جمعت بين التحديد العيني بترك السفينة وأجرتها والتحديد الجرافي أو النقدي للتعويض، وجعلت مالك السفينة مخيراً بينهما للتعويض عن الأضرار التي تسبب بها الربان وتابعيه البحريين.

ونتيجة للعيوب التي شابت تلك الاتفاقية أهمها قلة المبالغ المالية التي رصدها للتعويض عن الأضرار. أصدرت المنظمة اتفاقية أخرى هي اتفاقية بروكسل لتحديد مسؤولية مالك السفينة الصادرة عام 1957م، وجعلت مبلغ التعويض محدد بـ 3100 فرنك لكل طن من حمولة السفينة، عن تعويض الأضرار الجسدية والمادية، وانضمت إلى هذه الاتفاقية معظم الدول منها الجزائر، كما انضمت إليها الجزائر، بموجب المرسوم رقم 64 — 74 الصادر في 8 يونيو سنة 1964م. وكذلك انضمت مصر إلى الاتفاقية مع التحفظات في عام 1963م، ولم يثبت لدينا أن اليمن انضمت إليها⁽¹⁾. وكان من أهم عيوبها

(1) من خلال السير في عملية البحث والدراسة لم أجد أي قرارات أو قوانين متعلقة بانضمام اليمن إلى اتفاقية بروكسل 1957م، أو اتفاقية 1976م سواء في مجلس النواب أو في وزارة النقل، وكذلك وزارة الشؤون القانونية، وأخيراً الهيئة العامة للملاحة البحرية، كما لم أجد دراسة يمنية سابقة متخصصة في هذا الموضوع.

أنها جعلت المبالغ أيضاً قليلة، وأنها حصرت حق طلب تحديد المسؤولية في المالك وحدة، دون المستأجر المجهز.

وأخيراً صدرت اتفاقية لندن لتحديد مسؤولية مالك السفينة عن الديون البحرية عام 1976م، وحاولت أن تعالج القصور في الاتفاقية التي قبلها من حيث زيادة مبالغ تحديد المسؤولية، من حيث عدد الأشخاص الذين يحق لهم طلب تحديد مسؤوليتهم. ومن حيث أحقية الناقل في طلب تحديد مسؤوليته عن أخطاء التابعين، وأدرج المشرع اليمني كثيراً من أحكامها في القانون البحري رقم 15 الصادر عام 1994م،

ومع أن نظام تحديد المسؤولية في حد ذاته سبباً مباشراً لزيادة عدد الحوادث، إلا أن هناك عوامل أخرى أصبح لها تأثيراً كبيراً في انتشار الحوادث، وقد تبين لنا ذلك من خلال قضية عبارة السلام المصرية بوكاتشيو 98، والتي غرقت في البحر الأحمر بتاريخ 2006/2/3، وهي قادمة من ميناء ضبا السعودي، إلى ميناء سفاجا المصري، وقد ذهب ضحية الحادث، 1034 راكب ما بين مصاب ومتوفى، وهذه العوامل هي: الظروف السياسية والاقتصادية، والإدارية وأيضاً القانونية.

وانطلاقاً مما سبق فإن نظام ضمان سلامة الراكب الذي أقره القضاء الفرنسي عام 1911م، والخطأ المفترض بالنسبة للبضائع الذي كان مقر قبل ضمان السلامة أصبح هذان النظامان مفرغاً من محتواه في الوقت الحاضر، وفي وسيلة النقل البحري " السفينة " بالذات بسبب الإخلال المذكور سابقاً، فعملية النقل البحري عملية مترابطة مع بعضها البعض، فلا تصلح هذه القواعد القانونية التي تعالج موضوع حقوق الضحايا، ولا يعالج نظام تحديد المسؤولية بمبلغ محدد إلا إذا تلاشت تلك العيوب السياسية والاقتصادية والإدارية السابق ذكرها.

— ونظراً لما سبق رأيت أن أبحث في موضوع " التحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة " وانطلاقاً من العرض السابق، يمكن طرح الإشكالية التالية:

أولاً: إذا كانت المبررات التي قيلت قديماً لفرض وجود تحديد مسؤولية مالك السفينة بمبلغ معين وإسباغ المشروعية عليه، لتعويض الأضرار التي تحدث للركاب والبضائع بمبالغ لا تتناسب مع قدر الضرر المباشر، وغير المباشر، وعد ذلك خروجاً على القواعد العامة⁽¹⁾، وكانت تلك المبررات مقبولة سابقاً بسبب طبيعة الرحلة البحرية التي كانت تقوم في ظل ظروف بدائية خالية من وسائل التطور المختلفة في عملية النقل البحري كما هو موجود حالياً؟ فإذا كانت تلك المبررات اليوم لم تعد لها تلك الأهمية بسبب الظروف المحيطة بالرحلة البحرية حديثاً وبشكل عام، فهل تظل مبالغ تحديد مسؤولية مالك السفينة الناقل، أو المجهز المستأجر، كما هي عليه الآن؟ أم أنه يجب إلغائها من النصوص القانونية وتطبيق القواعد العامة على مسؤولية مالك السفينة الناقل؟ أو تعديلها برفع قيمتها لتتناسب مع فارق الأسعار الكبير، والتضخم المالي للعملة وانخفاض قيمتها وخاصةً العملة اليمنية؟

(1) هناك قاعدة رومانية قديمة لا زالت مصدر التشريعات الحديثة مضمونها أن القاعدة العامة التي تحكم التعويض باعتباره جزاء المسؤولية في جميع الأنظمة التشريعية سواء اللاتينية منها أو الأنجلوسكسونية " إعادة الضرر إلى الحالة التي كان عليها قبل أن يحدث الضرر، وبالتالي يجب أن تكون أموال الشخص طبقاً لهذه القاعدة مغطاة لكل الأضرار، التي حصلت للضرر، وفي حدود قدرته الماليه على الدفع أو الوفاء باستثناء حالة الإعسار أو الإفلاس، فيجب أن يحصل الضرر على التعويض المعادل للضرر الذي أصابه إلى أن يستغرق الذمة المالية للمسئول عن الضرر فتكون مسؤولية الشخص محدودة بذمته المالية كلها" أنظر الأستاذ/ملزي عبد الرحمن، نظام تحديد المسؤولية في عقد النقل البحري، رسالة دكتوراه من كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، لا يوجد دار نشر، تاريخ الرسالة 2006، 2007، ص7. وهناك إجماع سائد لدى الفقه بأن التعبير عن الذمة المالية يعني مجموع ما للشخص وما عليه من حقوق والتزامات مالية، فتكون الذمة من جانب إيجابي (L'ACTIF)، مجموع حقوق الشخص المالية، وجانب سلبي (LE PASSIF)، هو مجموع التزامات الشخص المالية وبقدر ما تزيد التزاماته المالية على حقوق تعتبر ذمته مدينه. أنظر: منتدى كلية الحقوق، جامعة المنصورة، على الرابط: <http://www.F-Law-net/Law/showthread-php=162842> — تاريخ الدخول: هو 4/27/2009.

إذا كان التشريع البحري اليمني يكاد يكون مطابقاً للتشريع البحري المصري، فلماذا انتهج المشرع اليمني نفس النهج المصري في المادة (105/أ، ب، ق، د، ي)، في تحديد مسؤولية مالك السفينة الناقل، أو المجهز المستأجر بمبلغ معين، كالتشريع المصري في المادة (83 ق، ت، ب، م)، — والذي يحسب فيه مبلغ التعويض على أساس حمولة السفينة الصافية— ولم يحدّد حذوه في النص على مبلغ لتحديد مسؤولية الناقل عن الركاب والأمتعة على أساس عدد الركاب؟ (كما في المادة 258/1، 2 ق، ت، ب، م، أي المبلغ المستحق للشخص الواحد مضروباً في عدد الركاب المسموح للسفينة بنقلهم).

ثانياً: من خلال السير في عملية البحث لم يتضح لنا بأن المشرع اليمني إنظم لأي من الاتفاقيات المتعلقة بتحديد مسؤولية مالك السفينة الناقل (اتفاقية بروكسل 1957م، واتفاقية لندن لعا 1976م ، واقتصر على النص في التشريع المحلي على مبلغ محدد للتعويض نسبته قليلة.

من هذا المنطلق نطرح التساؤل التالي: هل من الأفضل أن تنظم اليمن إلى اتفاقية 1976م، الخاصة بتحديد مسؤولية ملاك السفن عن الدعاوي البحرية التي مبالغ التحديد فيها عن مسؤولية مالك السفينة المجهز عن ما يصيب الركاب والأمتعة كبيرة مقارنة بالتشريع اليمني ؟ كما أن وحدة حساب العملة في الاتفاقية هي حق السحب الخاص المرتبط بصندوق النقد الدولي. وهل كان المشرع الجزائري أفضل من المشرع اليمني في انضمامه إلى الاتفاقية الدولية المتعلقة بتحديد المسؤولية، والنص في المادة (96) المتضمنة ما يتعلق بمبلغ تحديد المسؤولية على الإحالة إلى الاتفاقية الدولية التي الجزائر طرفاً فيها؟

أهمية الموضوع:

— تتبع أهمية الموضوع أولاً من حاجة اليمن لمثل هذه المواضيع كونها تطل على ساحل بحري يمتد بطول أكثر من 2500 كيلو متر تقريباً، وممر تجاري دولي هو مضيق باب المندب، وأن ميناء عدن مشروع منطقة حرة مستقبلية في منطقة شبه الجزيرة العربية، كما أن القانون البحري في اليمن لازال غصاً طرياً من الناحية القانونية، والفقهية، فالدراسات البحرية فيه نادرة جداً، ومقتصرة على العموميات في القانون البحري. وإلى حد علمي بأن هذه الرسالة في هذا الموضوع هي أول رسالة في القانون البحري في اليمن.

— كما أن الملاحة التجارية الدولية في تطور مستمر ولا غنى عنها لجميع دول العالم، وقوام النقل البحري هو نقل الإنسان، والبضائع، مع ما يكتنف السفينة أثناء الرحلة البحرية من أخطار جمة وهي في عرض البحر، وبالتالي فأهم المواضيع التي تثار في عملية النقل البحري هي المسؤولية عن نقل الركاب أو نقل البضائع.

— أدى تطور عملية الملاحة التجارية البحرية عالمياً، والنهضة الاقتصادية إلى ظهور وظائف جديدة للنقل البحري كالنقل البحري للنفط، وكذلك استخدام الطاقة الذرية في النقل البحري، مما خلق مسؤوليات جديدة على عاتق ملاك السفن، وضع لها المشرع الدولي مبالغ محددة عن التعويض عن الأضرار بسبب التلوث⁽¹⁾، ومبالغ محددة عن مسؤولية مالك السفينة بسبب الأضرار التي تتسبب بها السفينة النووية. فكان لزاماً علينا التطرق لهذا النوع من المسؤولية المتعلقة بهذا النوع من النقل.

(1) نظم المشرع الدولي نقل النفط باتفاقيات دولية وهي الاتفاقية الدولية لمسؤولية مالكي السفن عن التلوث البحري الصادرة عام 1969م، وقد انضمت إليها اليمن، وبعد صدور بروتوكول تعديلها الصادر عام 2002م، انضمت اليمن إليها، كما أنضمت إليها الجزائر أيضاً، وبالنسبة للنقل البحري بالطاقة النووية فقد نظم المشرع الدولي لهذا النوع، الاتفاقية الدولية الصادرة عام 1962م ولكن الولايات المتحدة وروسيا رفضتا التصديق عليها لأنها أخضعت السفن الحربية و السفن المملوكة للدولة ضمن امتداد تطبيق المعاهدة.

سبب اختيار الموضوع:

— أنه نتيجة للنهضة الاقتصادية والثورة التكنولوجية وانفتاح العالم على بعضه البعض، ازدهرت الملاحة البحرية التجارية مما أدى إلى كثرة عدد السفن التي تعمل في عملية النقل البحري للركاب والبضائع، ونتيجة للأخطار البحرية المسببة للحوادث البحرية⁽¹⁾، التي تحصد أعداداً كبيرة سنوياً من الركاب، وأموالاً طائلة، تدعوا للاهتمام بهذا الشأن، وقد لفت انتباهي لهذا الموضوع حادث عبارة السلام المصرية بوكاتشيو 98، عندما شاهدت وشاهد الكثير على القنوات التلفزيونية في 2006/2/3م خبر غرقها في عرض البحر أثناء تحركها من ميناء ضبا السعودي إلى ميناء سفاجا بمحافظة البحر الأحمر في مصر وتعرض عدد كبير وصل إلى 1034 شخص للوفاة والإصابة (المصابين عدد 365 شخص، والباقي متوفيين، وفقد وهلاك الأمتعة الخاصة بهم، والبضائع المشحونة)، حسب ما ورد في حيثيات الحكم⁽²⁾، ثم فرار مالك العبارة إلى دولة أجنبية مما دفعني خوض غمار البحث عن هذا الموضوع وخاصة أن هناك قواسم مشتركة بين اليمن و مصر!!!، ونظراً لأن الرغبات الشخصية وحدها ليست كافية لخوض غمار بحث علمي فقد حثت الخطى وذهبت إلى المحكمة الابتدائية بسفاجا، ثم إلى المحكمة الإستئنافية بالغردقة عاصمة محافظة البحر الأحمر للحصول على صورة من ملف القضية⁽³⁾. بعد أن اطلعت على هذه الجزئية في المراجع المختلفة ووجدت أن

(1) تفيد الدراسات أن أكثر من ألف سفينة تقع لها حوادث خطيرة كل سنة، وأنه ما بين السنوات 1997م — 1998م وقع 9,378 حادثاً خطيراً كانت سبباً في تلف 9,378، وتعتبر حوادث الغرق في مقدمة الحوادث تليها الحرائق والإنفجارات والجنوح ، ثم حوادث التصادم ، وذلك طبقاً لإحصائيات سنة 2001م، أنظر: أ/ محمد أحمد النطاح، السفينة والحوادث البحرية، الناشر: المكتب المصري لتوزيع المطبوعات، ت 2003 م، ص 8

(2) تقرير اللجنة الفنية المشكلة للتحقيق في غرق العبارة، ص 359 من ملف القضية. وكذلك حيثيات الحكم.

(3) وإن كنت لم أوفق بالحصول على صورة من ملف القضية من المحكمة الإستئنافية بالغردقة لصعوبة ذلك، فقد توصلت بعد جهد إلى الأستاذ/ ياسر فتحي المحامي المتخصص في الجانب المدني رئيس لجنة الدفاع عن ضحايا عبارة السلام المصرية كاتشيو 98، والأستاذ/ محمود علي المحامي المتخصص في الجانب الجنائي عضو هيئة

التعويضات عنها في القانون البحري اليمني يسيرة جداً، وتساءلت عن الأساس الذي جعل المشرع اليمني يأخذ بهذه المبالغ التي لا تتناسب مع ارتفاع قيمة العملة.

— ونتيجة لتطور الملاحة البحرية في العصر الحديث فقد ظهرت وظائف أخرى للنقل البحري، أصبحت الحياة الاقتصادية في حاجة لهذا النوع من النقل وهو النقل البحري للنفط، والنقل البحري بواسطة الطاقة النووية، وعدم موافقة الولايات المتحدة الأمريكية، وروسيا على الاتفاقية الدولية الخاصة بالنقل النووي.

منهج الدراسة:

تناولنا هذا النظام بالدراسة والتحليل متبعين في ذلك المنهج المقارن، كونها دراسة قانونية آخذين بعين الاعتبار الاستعانة بالمنهج التحليلي للوصول إلى إيجاد القصور في التشريع البحري اليمني إن وجد مقارنين بين الأخير وبين القانون البحري الجزائري، كونه يعد أفضل القوانين البحرية تطوراً في المنطقة العربية، وبالذات فيما يتعلق بالتعويضات التي كفلها للمتضررين من الحوادث البحرية. ولتوضيح ما سبق اتبعت السير في البحث بحسب الخطة وهي كالتالي.

خطة البحث:

لتوضيح الإشكاليات السابق ذكرها جعلت البحث مكون من خمسة فصول، سبقها مبحث تمهيدي، بعنوان المسؤولية عن فعل الأشياء في القانون اليمني والجزائري طبقاً للقواعد العامة، أما الفصل الأول فهو بعنوان مسؤولية مالك السفينة الشخصية، وقسمته إلى المبحث الأول، الأحكام القانونية للمسؤولية الشخصية لمالك السفينة ثم المبحث الثاني، جعلته للأخطاء الشخصية لمالك السفينة ومدى اعتباره محققاً لمسؤوليته الجنائية

الدفاع عن ضحايا العبارة، والتقيت بهما في القاهرة في مكتب الأول، ومنحني الأستاذ ياسر فتحي صورة من ملف القضية.

في قضية عبارة السلام، أما الفصل الثاني، فهو حالات مسؤولية مالك السفينة، والفصل الثالث هو ماهية تحديد مسؤولية مالك السفينة وشروطها وعلاقته بالتأمين البحري، وقسمته إلى ثلاثة مباحث الأول، مفهوم النظام وأساسه والأنظمة التي أخذت عنه، المبحث الثاني، الطبيعة القانونية لنظام تحديد المسؤولية ومبرراته، وأخيراً المبحث الثالث هو شروط مسؤولية مالك السفينة المجهز عن الربان والطاقم البحري، أما الفصل الرابع فقد جعلته للتحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة في القانون البحري اليمني والجزائري والاتفاقيات الدولية، وقسمته إلى المبحث الأول: التحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة في القانون البحري اليمني والجزائري، المبحث الثاني: التحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة في الاتفاقيات الدولية. أما الفصل الخامس فقد كان باسم دعوى مسؤولية مالك السفينة ووسائل دفعها، وتكلمت في المبحث الأول عن الاختصاص القضائي بنظر دعوى مسؤولية مالك السفينة أو المجهز، وفي المبحث الثاني: وسائل دفع دعوى مسؤولية مالك السفينة أو المجهز.

المبحث التمهيدي

المسؤولية عن فعل الأشياء طبقاً للقواعد العامة

تقوم المسؤولية التقصيرية في القانون الفرنسي وفقاً لنص المادتين (1382، 1383)، على ضرورة إثبات المضرور لخطأ المدعى عليه حتى يمكن الحصول على تعويض ما أصابه من ضرر، وهذا ما كان يطبقه القضاء الفرنسي على الحوادث الناشئة من استعمال الأشياء الجامدة، نظراً لعدم وجود نص صريح خاص بها، ولا يخفى ما كان يواجه المضرور من صعوبات في سبيل إقامته الدليل على خطأ المدعى عليه في بعض الحالات، كما كانت تصل إلى حد الاستحالة في حالات أخرى⁽¹⁾،⁽²⁾.

"... وكانت النتيجة أن يتحمل المضرور تبعة هذه الآلات بينما ينعم المالك بفوائدها"⁽³⁾. وقد سار الفقه والقضاء في فرنسا على هذا الرأي وقتاً طويلاً حتى أواخر القرن التاسع عشر⁽⁴⁾.

(1) د/ إبراهيم الدسوقي، الإغفاء من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات، رسالة دكتوراه، الناشر، دار غريب للطباعة، القاهرة، ت 1975م، ص 34

(2) وضع القانون المدني الفرنسي الصادر عام 1804 م، نظرية عامة للمسؤولية المدنية قوامها الخطأ، وكان لهذه النظرية العامة مبادئ وضعت بسبب ظروف إيديولوجية رأسمالية فردية متحركة في جميع دروب الحياة آن ذاك، وهذا ما أوجت به الثورة الفرنسية غداة حدوثها، ومن ضمن هذه المبادئ تقديس الحريات الفردية حيث ن الفرد كان يمثل مركز الدائرة بالنسبة لباقي الجماع في المجتمع، وبالتالي مصلحته تغطي على مصلحة الجماعة، وما هذا الفرد بهذا المجتمع، إلا الفرد الرأسمالي المتحكم في الاقتصاد والصناعة وجميع دواليب الإنتاج وأدواتها، سواء كانت هذه الأدوات فلاحية أو صناعية أو غيرها، والتي كانت بحوزة هذا الفرد الرأسمالي بصفته مالكا لها أو حارساً لها، وهذا لاستغلالها في منفعتها. أنظر: د/ محمد بعجي، المسؤولية المدنية المترتبة عن حوادث السيارات، رسالة دكتوراه، م، س ص 18

(3) د/ إبراهيم الدسوقي، الإغفاء من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات، م، س ص 38

(4) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج2، نظرية الالتزام بوجه عام، ص 915

ثم اكتشف القضاء الفرنسي المادة 1/1384 وطبقها على المسؤولية عن الأشياء، فكان المضرور بحسب هذه المادة لا يُطلب منه إثبات خطأ الحارس، ويكتفي منه لحصوله على التعويض أن يثبت وجود علاقة سببية بين الضرر الذي حدث له وبين فعل الشيء، وأصبحت مسؤولية الشيء مفترضة افتراضاً لا يقبل إثبات العكس.

وبعد ذلك قننت كثير من التشريعات العربية المختلفة منها مصر، الجزائر، اليمن، سوريا، في قوانينها المدنية النصوص المتعلقة بالمسؤولية عن الأشياء، وسارت على نفس النهج الذي سار عليه التشريع الفرنسي واستقرت على أساس تحميل حارس الشيء مسؤولية الضرر الذي يحدث للغير بفعل الشيء محل الحراسة، دون أن يكون من حق الحارس انتفاء خطئه وصولاً إلى دفع المسؤولية عنه، وذلك خلافاً للقواعد العامة في المسؤولية السائدة في هذه القوانين، التي توجب على المتضرر إثبات خطأ مرتكب الفعل الضار، وتعطي لهذا الأخير الحق في إثبات انتفاء صدور خطأ من جانبه لكي يدرأ عن نفسه المسؤولية.

ومن هنا فقد قامت في إطار المسؤولية عن فعل الشيء حسب ما استقرت عليه نظريات قانونية تحاول أن تجد أساساً لهذه المسؤولية فبعضها بقي متمسكاً بفكرة الخطأ، وإن جعله خطأ مفروضاً لا يقبل إثبات العكس، وبعضهم الآخر أخذ بنظام تحمل تبعة الشيء، ثم هناك من يقول أيضاً بنظرية الضمان أساساً لهذه النظرية.

ويقوم المالك باستغلال الشيء بالاستعانة بتابعين له يعملون لحسابه وتحت توجيهاته وإشرافه، ويكون الأول مسئولاً عن تعويض الأضرار التي يتسبب بها تابعيه أثناء وظيفتهم وبسببها، دون الحاجة لإثبات خطأ المالك، واختلف الفقه وتذبذب القضاء في تحديد أساس مسؤولية حارس الشيء — المتبوع — عن فعل تابعيه، وذهب الفقه إلى عدة آراء، وفي هذا الإطار لا ضير أن نقول بأنه "يمكن تطبيق القواعد الخاصة بالمسؤولية

عن فعل الغير على مسؤولية المتبوع باعتباره حارساً⁽¹⁾". من خلال ما سبق نقسم هذا المبحث إلى:

المطلب الأول: التدرج في ظهور المسؤولية عن فعل الأشياء وشروطها

المطلب الثاني: أساس مسؤولية مالك السفينة باعتبارها من الأشياء

المطلب الثالث: أنواع المسؤولية

المطلب الرابع: القواعد العامة للمسؤولية عن فعل الشيء في القانون اليمني

والجزائري

المطلب الأول

التدرج في ظهور المسؤولية عن فعل الأشياء وشروطها

وضع المشرع الفرنسي قاعدة عامة متعلقة بالمسؤولية التقصيرية وتشمل جميع أنواع الأفعال الضارة وقد أقامها على أساس الخطأ الواجب الإثبات، وبذلك كانت الرعاية لصالح الشخص الذي تسبب بالضرر، وعلى المدعى لحصوله على حقه في التعويض أن يثبت ذلك الخطأ، " وذلك انسجاماً مع الإيديولوجية الليبرالية التي كانت سائدة، بغية السماح لها وتشجيعها على تطوير المبادرات الفردية دون تثبيط الهمم والعزائم⁽²⁾".

وقد سار على ذلك النهج الفقه والقضاء حتى أواخر القرن التاسع عشر وجعلوا المسؤولية المدنية تقوم على أساس الخطأ الواجب الإثبات طبقاً للقواعد العامة الواردة في المادتين (1382—1383)، وأعتبر أن فعل الشخص كفعل الشيء ولا فرق أن يكون الضرر

(1) د/ أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، مسؤولية المتبوع باعتباره حارساً، لم يذكر دار النشر، ت1976م، ص202

(2) د/ محمد بعجي، المسؤولية المدنية المترتبة عن حوادث السيارات، م، س ص19

بسبب الشخص أو بسبب الشيء الذي تحت رعايته فكلا الضررين يعدا خطأ شخصياً للمدين يجب على من تضرر أن يثبت خطؤه.

ونظراً للصعوبات التي كان يواجهها المضرور لإثبات خطأ المدين مع ما في ذلك من صعوبات تصل أحياناً إلى حد المستحيل، قام الفقه والقضاء بمحاولة إيجاد أساس جديد للمسؤولية عن فعل الأشياء، حتى توصلوا إلى اكتشاف المادة (1/1384) وعرفوا أنه يمكن تطبيقها على أي شيء، مع أن المشرع كان يقصد منها عند وضعها الحالات التي أتت بعدها.

ثم اشترطت القوانين المدنية – اليمني، والجزائري، والمصري – شروطاً معينة لتحقيق مسؤولية مالك الشيء، إن توفرت واستطاع المدعى أن يثبتها تجاه مالك الشيء، واستطاع أن يثبت أن الضرر هو بسبب ذلك الشيء استحق التعويض.

مما سبق نقسم هذا المطلب إلى:

الفرع الأول: ظهور المسؤولية عن فعل الأشياء في القانون الفرنسي

الفرع الثاني: شروط قيام المسؤولية عن فعل الشيء في القانون اليمني والجزائري

الفرع الثالث: تجزئة الحراسة وعلاقتها بالمسؤولية

الفرع الأول

ظهور المسؤولية عن فعل الأشياء في القانون الفرنسي

يقتضي منا المنطق السليم أن نعود إلى قانون نابليون الصادر في عام (1804)، كونه أول قانون وضعي⁽¹⁾، يتكلم عن الأشياء، لمعرفة التدرج الذي وصلت إليه المسؤولية عن فعل الشيء حتى وصلت إلى ما هي عليه الآن. فالأهم الأوربية على اختلاف منازعها القانونية تدرس القانون الروماني والمذاهب القديمة في الشرائع لأنها ثقافة لا بد منها⁽²⁾.

تكلت المادة (1/1384) عن حالات تطبيقية خاصة بالمسؤولية التقصيرية التي يكون فيها الشخص مسئولاً عن الغير وعن الأشياء التي في حراسته. ونصت المادة (1385)، على الأضرار الناتجة عن الحيوان، ونصت المادة (1386)، على الأضرار الناتجة عن تهدم البناء⁽³⁾،⁽⁴⁾.

(1) كانت الشريعة الإسلامية هي السباقة قبل قانون نابليون في التعرض للمسؤولية عن فعل الأشياء أنظر: المسؤولية عن الأشياء في الشريعة الإسلامية، ص 77، 78، 79 من هذا البحث

(2) د/ محمد أبو زهرة، الإمام زيد، حياته وعصره آراؤه وفقهه، الناشر، دار الفكر العربي، لبنان، ت 1959م، ص 12
(3) د/ سليمان مرقص، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، ص 81، كذلك أنظر د/ عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، ج 1، ت 1966م، الناشر، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 301، أ/ فاضلي إدريس، المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، لم تذكر دار النشر، ت 1978-1979، ص 16

(4) عبر فقهاء الشرع الإسلامي بمسمى الضمان أو التضمن وهذه التسمية تقابل ما يسمى لدى فقهاء القانون المسؤولية القانونية عن الفعل الضار أو العمل غير المشروع سواء كانت مسؤولية تعاقدية أم مسؤولية تقصيرية. أنظر: د/ وهبة الزحيلي، نظرية الضمان، أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي" دراسة مقارنة الناشر، دار الفكر المعاصر، دمشق، ت 1998م، ص 6، كذلك أنظر: د/ مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية" دراسة مقارنة" الناشر، دار الحداثة للطباعة والنشر، لبنان، بيروت، الطبعة الأولى، ت 1985م، ص 18

لقد أقر القانون الروماني المسؤولية عن الأشياء باعتبار أن الأشياء هي العبد والحيوان⁽¹⁾، وبالتالي لم ينص القانون المذكور علي قاعدة عامة تطبق علي المسؤولية عن فعل الأشياء، وفي القانون الفرنسي القديم لم يتعرض دوما للمسؤولية عن الأشياء غير الحية وإنما تعرض للمسؤولية عن الحيوان وعن تهدم البناء، ولكنه جعلها مسؤولية شخصية تقوم علي أساس الخطأ⁽²⁾.

وحتى بعد صدور قانون نابليون عام (1804) م، ظلت الأضرار التي تحدثها الأشياء غير الحية خاضعة للمسؤولية عن الأفعال الشخصية التي تحكمها القواعد المنصوص عليها بالمادتين (1382، 1383)، وظل القضاء الفرنسي خلال ثلاثة أرباع القرن التاسع عشر يطبق علي هذه المسؤولية القواعد العامة ويطالب المضرور من فعل الشيء غير الحي بأن يثبت خطأ صاحبة⁽³⁾.

إلى أن أتت النهضة الصناعية وانتشرت الآلات الميكانيكية والكهربائية، وتغيرت حياة المجتمع من مجتمع زراعي متخلف إلي مجتمع صناعي متطور مع ما نشأ عن هذا التطور من حوادث أضرت بالأنفس والأموال وما افرز من تفكير جديد لمواجهة هذه الأضرار فقام القضاء بتشجيع من الفقه بمحاولة إسعاف المتضررين الذين يتعاملون مع هذه الآلات العصرية، فوجد القضاء أن المادة (1/1384، من، ق، م، ف). التي نصت علي الآتي :

(¹) د/سليمان مرقص، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، الأحكام العامة، طبعة 1971 ص 32، أورد جستنيان في مدونة حالتين حقق بهما المسؤولية إذا ترتب عليهما ضرر وهما، سقوط شيء من نافذة وسقوط شيء معلق علي حائط.

(²) د/ علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري "المسؤولية عن فعل الغير، المسؤولية عن فعل الأشياء، التعويض"، الناشر ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، ت 1984 ص 33

(³) د/ علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، م، س، ص 86

" لا يسأل المرء عن الضرر الذي يحدثه بفعله الشخصي فحسب، وإنما يسأل أيضاً عن الضرر الناتج عن فعل الأشخاص الذين يسأل عنهم أو عن الأشياء التي في حراسته " فالنص يقتضي أنه في حالة إصابة شخص بضرر نتيجة استعمال شيء غير حي فالمضرور يستطيع الحصول علي التعويض من حارس الشيء بالقيام بإثبات الضرر، ولا يلزم المتضرر بإثبات حدوث خطأ أو إهمال من حارسة.

ولكن القضاء لم يصل لي ذلك التخفيف للحصول علي التعويض الناتج عن الضرر إلا بفرض طائفة من الوسائل لتخفيف عبئ الإثبات علي المضرور، فقد فرضت المحاكم علي متعهدي النقل وخصوصاً شركات السكك الحديدية⁽¹⁾، طائفة من الواجبات القانونية تُكوّن في مجموعها واجب اتخاذ أشد الاحتياطات لتأمين سلامة الركاب.

ثم لجأت المحاكم " في فرنسا" إلي قرائن الأحوال فاعتبرت أن بعض الحوادث يحمل في ذاته الدليل علي خطأ متعهد النقل كما في حالة خروج القطار عن الخط الحديدي وحالة تصادم القطارات وسقوط الراكب من باب أحد دواوين عربة السكة الحديدية وكانت هذه الوسائل تخضع لتقدير محكمة الموضوع بغير رقابة من محكمة النقض، ولمصلحة المتضرر، رأت محكمة النقض إخضاع هذه الحالة لرقابتها أو تطبيق المسؤولية التعاقدية، أو اللجوء إلي القرائن القانونية المبنية علي عيب في الشيء.

وأعتبر بذلك الخطأ مفترضاً في جانب الحارس تتقرر بناءً علي المسؤولية عن الأشياء. وظل الخطأ المفترض في جانب الحارس في تطور مستمر منذ مستهل القرن العشرين⁽²⁾، فقد كان بادئ الأمر قابلاً لإثبات العكس ثم أصبح غير قابل لذلك، وكان

(1) د/ سليمان مرقص، رسالة دكتوراه، نظرية دفع المسؤولية المدنية، مطبعة الاعتماد بشارع حسن الأكبر، مصر، لم تذكر تاريخ الطبعة، لم يذكر تاريخ النشر ص 63

(2) نشأة فكرة الخطأ المفترض بسبب حادثة وقعت في بلجيكا في عام 1970م حيث انفجر رجل النسيج الكتان، وراح ضحيته عشرات العمال، أقيمت دعوي تعويض أمام محكمة بروكسل الابتدائية تأسيساً علي القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية المادة 1382م من القانون المجني الفرنسي وعلي أثر هذه الدعوي قام شاب اسمه faider

مقصوراً على الأشياء المنقولة ثم جاوزها إلى العقار، وكان يستثني من دائرة الخطأ المفترض الأشياء التي يحكمها عمل الإنسان كالسيارات ونحوها، ثم عُممت القاعدة فشملت جميع الأشياء، وكان هناك تفريق بين الشيء الخطر وغير الخطر ثم أصبحت المسؤولية عن الأشياء تتسع لأي شيء⁽¹⁾.

الفرع الثاني

شروط قيام المسؤولية عن فعل الشيء في القانون اليمني والجزائري

نصت المادة (317، ق.م، ي) علي الآتي: "حائز الشيء الذي يتطلب عناية خاصة أو حراسة كالألات الميكانيكية يكون مسؤولاً عما يحدثه هذا الشيء من الضرر علي الغير ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيهالخ"، وكذلك نصت المادة (138 ق.م.ج.) و المادة (178 ق.م.م)من خلال مضمون النصوص المذكورة يتبين أن المسؤولية عن فعل الأشياء تتحقق إذا توفر شرطان هما :

أولاً : حراسة شيء ثانياً: حدوث ضرر من ذلك الشيء

يعمل وكيلاً للنيابة العامة في محكمة بروكسل الابتدائية وقدم مذكرة تتضمن فكرة جديدة تنفيذ أن المادة 1387م من مدونة نابليون تقيم علي مالك القرن الذي أحدث الضرر قرينة قانونية علي أنه، وبالتالي يتحمل المسؤولية، مالم يثبت أن ثمة خطأ لم يقع منه إلا أن محكمة استئناف بروكسل رفضت هذه الفكرة حين طعن أمامها وإن كانت قد توصلت إلي النتيجة المرجوة – التعويض – ولكن علي أساس آخر بتطبيقها للقواعد العامة التي توجب إثبات الخطأ. وقد تطورت فكرة الخطأ المفترض في فرنسا فقد تبنتها المحكمة العليا الفرنسية في سنة 1896 م علي إثر انفجار حصل في ماكينة احدي القاطرات وقد جاء في حكمها أن مقتضي المادة 1/1384 مدني فرنسي أن ترتب لصالح المضرور المسؤولية علي مالك القاطرة والذي لا يستطيع الفكك منها إلا بإثبات خطأ صانع الماكينة والعييب الخفي أنظر: د/عبد القادر الفار، رسالة دكتوراه في أساس مسؤولية حارس الأشياء، دراسة مقارنة بين النظام الألاتيني والأنجلوأمريكي والإسلامي، بدون دار نشر، بدون تاريخ، ص 101 – 103.

(1) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، ج 1، الناشر دار النهضة العربية، ت 1966 م، ص 466.

الأول: حراسة شيء، وسنوضح معنى الحراسة وعناصرها

1) معنى الحراسة

فكرة الحراسة هي فكرة وليدة مع افتراض وجود حارس للشيء يكون مسئولاً عن الضرر الذي أحدثه ذلك الشيء ، وقد بدأت هذه الفكرة في الظهور بعد ظهور نظرية المسؤولية عن فعل الأشياء ، وقد تداول استعمال كلمة الحراسة والحارس بعد اكتشاف ألفقره الأولي من المادة 1384 / 1 ، ولم تنص التشريعات علي وضع تعريف خاص وكذا عدم اتفاق الفقه والقضاء علي تحديد مدلوله .

كما أن هذه الفكرة " فكرة الحراسة " قد حظيت بدراسة قانونية طويلة لأن دراستها تدخل ضمن المؤلفات العامة حول المسؤولية .ويقصد بفكرة الحراسة حسب تعريف الأستاذ السنهوري " الحارس هو من يكون له السيطرة الفعلية في التوجيه والرقابة علي الشيء ويكون هو المتصرف في أمره (1) .

ويعرف آخر الحارس بقولة " إن حارس الشيء هو من له السيطرة الفعلية عليه، فيتمكن من رقابة الشيء وتوجيهه وليست الحراسة قرينة الملكية أو الحيازة أو الانتفاع بل هي قرينة السيطرة الفعلية علي الشيء. أما الفقية "رودير" فقد عرف الحراسة بقولة " الحارس من كانت له علي الشيء سلطة الاستعمال والتسيير والرقابة، وهذا التعريف هو الذي تبناه المشرع الجزائري في المادة (138 ق، م ، ج). مقتبساً إياه مما انتهت إليه محكمة النقض الفرنسية في حكمها المؤرخ في 2 ديسمبر 1941 في قضية تدعي فرانك (2) .

أ — تعريف القضاء لفكرة الحراسة

(1) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج2، نظرية الالتزام بوجه عام ، لم يذكر التاريخ، م، س ص125

(2) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة ، م ، س ص 80، 81

إزاء النقص التشريعي للتعريف بالحارس كما سبق القول، ولاختلاف الفقهاء حول إعطاء مدلول موحد للتعريف به، فقد لجاء القضاء إلي إعطاء تعريفات للحراسة، فتارةً عرفها علي أساس فكرة الحراسة القانونية وتارةً أخرى بفكرة الحراسة المادية .

● معيار الحراسة القانونية

الحارس وفقاً لهذه النظرية، هو من له السلطة القانونية علي الشيء⁽¹⁾، وبموجبها يحق له استعمال الشيء وتوجيهه ورقابته ويستمد هذه السلطة من حق عيني علي الشيء، أو من حق شخصي يتصل الشيء ويتعلق به ولا يهم بعد ذلك مصدر هذا الحق، سواء كان عقداً أو كان القانون مصدراً له أو تمثل في أي مصدر آخر من مصادر الحقوق⁽²⁾، ومتمى وجدت هذه السلطة القانونية فإنها تعد كافية بذاتها لثبوت الحراسة، ولا يتطلب مباشرتها بالفعل⁽³⁾.

والأصل أن يحتفظ مالك الشيء بسلطته القانونية علي الشيء في استعماله ورقابته وتوجيهه، وذلك لأنه صاحب حق عيني يستمد من خلاله هذه السلطة علي الشيء، لذا فإن مالك الشيء يعد حارساً له، مما يعني إعفاء المضرور من إثبات الحراسة، ويقع علي عاتق مالك الشيء عبئ إثبات انتقال الحراسة لشخص آخر بصورة مؤكده⁽⁴⁾.

(1) د/منذر الفضل، النظرية العامة للالتزام، ج1، ط3، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1995، ص488

(2) د/ أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، مسؤولية المتبوع باعتباره حارساً، بدون دار طباعة، التاريخ 1975، ص 58

(3) مازو، مطول المسؤولية، ج 2، نبذه، 1160، ص 222، أشار إليه د/ محمد نصر رفاعي، د/ محمد نصر رفاعي، الضرر كأساس للمسؤولية المدنية في المجتمع المعاصر، لم تذكر دار النشر ولا رقم الطبعة، ت 1978 م م، س، ص 536

(4) ستارك في مؤلفه عن القانون المدني، نبذتي 441، 440، ص176، مازو، مطول المسؤولية، ج2، أشار إليه د/ محمد نصر رفاعي، الضرر كأساس للمسؤولية المدنية في المجتمع المعاصر، م، س، ص 536.

وبناءً على ذلك فلا تنتقل الحراسة من مالك الشيء إلى شخص آخر إلا باتفاق بين الأول والثاني على التنازل عن الحراسة للأخير⁽¹⁾، كالمستأجر والمرتهن رهن حيازة، والمودع عنده، وأمين النقل⁽²⁾.

وتطبيقاً لذلك لا يعتبر السارق والغاصب، ومن في حكمهما حارساً الشيء لأن حيازتهما ليس لها سند قانوني فتكون للسارق ومن في حكمه هنا السيطرة الفعلية على الشيء بينما تظل الحراسة القانونية للمالك⁽³⁾، كذلك فإن اشتراط الحراسة القانونية للمالك دون السيطرة الفعلية ، يؤدي إلى عدم اعتبار التابع حارساً للشيء الذي يضعه المتبوع تحت تصرفه⁽⁴⁾ .

وقد وجه إلى الأخذ بمعيار الحراسة القانونية انتقاداً شديداً وعلي رأس هؤلاء سافاتييه وكابيتان ، قائلين أن الأخذ بمعيار الحراسة القانونية يؤدي إلى أن مالك السيارة الذي تسرق منه سيارته، ويحدث بها السارق أضرار للغير يبقى مسئولاً (أي المالك) عن تلك الأضرار رغم أن المالك، فقد سيطرته على السيارة رغماً عنه، وهذا ظلم صارخ ومجافي العدالة.

(1) وتنازل المالك يقتضي أن تنصرف إرادته إلى التنازل عن حقه في الاستعمال والرقابة والتوجيه وأن توافق إرادة الشخص الآخر في تلقي هذا الحق من المالك

(2) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، م ، س ص 448

(3) ويترتب على الأخذ بالحراسة القانونية أن سارق الشيء كالسيارة مثلاً إذا أحدث بها فعلاً ضاراً بالغير فإن مالكيها يبقى هو المسئول عن تلك الأضرار، ورغم أن السيارة لم تكن في حيازته وقت تحقق الضرر لأن سرقته من المالك لا تنفي عنه ملكيته. أنظر د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، م، س ص 85

(4) د/ محمد سعيد أحمد الرحو، رسالة، فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية، دراسة مقارنة، الناشر، الدار العلمية الدولية، عمان، بدون تاريخ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص 55

كما انتقد معيار الحراسة القانونية بأنه سيساعد في ارتكاب بعض أنواع الجرائم⁽¹⁾. ولكن رغم الانتقادات التي كانت توجه لهذا المعيار، إلا أن أغلب المحاكم في فرنسا أصرت علي اشتراط الحراسة القانونية وخاصة محكمة النقض لفترة طويلة إلي سنة 1941م⁽²⁾ "تاريخ صدور الحكم في قضية فرانك كما سيأتي"

• معيار الحراسة المادية

إزاء الانتقادات التي وجهت إلي الأخذ بمعيار الحراسة القانونية، تحول الفقه والقضاء في فرنسا إلي الأخذ بمعيار الحراسة المادية أو الفعلية ابتداء من الحكم الصادر في قضية فرانك بتاريخ 2 ديسمبر 1941، من قبل الدوائر المجتمعة بمحكمة النقض الفرنسية⁽³⁾.

وبهذا الحكم أخذت (الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية) ، بنظرية الحراسة المادية باعتبار أن الحارس هو من يمارس في استقلال كامل سلطات الاستعمال والتوجيه والرقابة علي الشيء وقت تحقق الضرر، وقد استقر قضاء محكمة النقض بعد ذلك علي القول بأن الحارس هو من يمارس سلطات الاستعمال والتوجيه والرقابة علي الشيء⁽⁴⁾،⁽⁵⁾.

(¹) د/ محمد سعيد الرحو، رسالة، فكرة الحراسة، م، س ص 057 وأضاف قائلاً " ...لأنه متى علم المجرم بأنه لن يسأل عن الأضرار التي تنتج عن الأشياء المسروقة، فإن هذا سيدفعه إلي المزيد من الإهمال في استخدامها والرغبة في الحصول علي الشيء بأي وسيلة كانت.

(²) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، م، س ص 85

(³) د / محمد سعيد الرحو، فكرة الحراسة، م، س ص 57

(⁴) د/ عبد الملك عبد الكريم مطهر، التزامات المقاول والمهندس ومسؤوليتهما في عقد المقاولة، رسالة دكتوراه، الناشر دار النهضة العربية، القاهرة، التاريخ 2001، ص 256 .

(⁵) فيما يتعلق بالأدوية، فإن المنتج الذي ينتج دواء معيباً، وسرق منه، " فأثبت أن المنتج سُرِق منه وأن السارق هو الذي أطلقه للتداول، فإن ذلك يعد سبباً للإعفاء من المسؤولية " أنظر: أ، د/ محمد عبد القادر الحاج، مسؤولية=

(2) – عناصر الحراسة

تتضح عناصر الحراسة بوضوح من خلال المادة (138 ق، م، ج)⁽¹⁾، وهما العنصر المادي ومقتضاه أن يكون للشخص الحارس سلطة استعمال الشيء، وتوجيهه ورقابته، والآخر معنوي يتمثل في استغلال الشيء لحسابه أو لمصلحته.

• العنصر المادي

مقتضى العنصر المادي للحراسة أن يكون في مقدور الشخص استعمال الشيء ورقابته وتوجيهه⁽²⁾.

i. سلطة الاستعمال

ويقصد بالاستعمال: أنه استعمال الشيء كأداة للوصول إلى هدف معين. ولا يشترط في الاستعمال أن يكون الشيء المستعمل تحت الحيازة المادية للحارس فإن سلطة الاستعمال تتحقق ولو كان الشيء خارج حيازة الحارس، كالمتبوع فإنه يعتبر حارساً للشيء الذي يكون بين يدي تابعه إذا أحدث به ضرراً للغير طالما أنه كان بيده ليؤدي به عملاً من أعمال وظيفته⁽³⁾.

=المنتج والموزع، دراسة في قانون التجارة الدولية مع المقارنة بالفقه الإسلامي، الناشر، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية 1426هـ، 2004، ص221.

(1) تنص المادة 138 ق، م، ج " كل من تولي حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة يعتبر مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء...الخ

(2) د/ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الالتزامات، الفعل الضار والمسؤولية المدنية، ج2، ط5 منشورات مكتبة صادر، بيروت، لبنان، تاريخ النشر 1989، ص 1067.

(3) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء، م، س، ص081 كذلك أنظر في نفس المعنى، أ/ عز الدين اليناصورى، د/عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، ط7، بدون دار نشر، التاريخ 2000، ص355

ويستوي أن يكون الغرض من الاستخدام أن يحقق الحارس كسب مادي أو إحراز كسب معنوي، كالنقل علي سبيل المجاملة. ولا يشترط أن يُستخدم الشيء استخداماً فعلياً بل يكفي أن تكون له القدرة علي استخدامه بشكل أو بآخر دون عائق أو حائل.

ويقول الأستاذ محمد زهدور إن لفظ الاستعمال الذي ظهر في حكم 2/ 12/ 1912، لأول مرة ، لم يقصد الاستعمال الفعلي وإنما قصد القدرة علي الاستعمال بدون عائق، كما أن نوع الاستعمال لا يؤثر في الحراسة ، كما أن سلطة الاستعمال قد تكون مستتدة إلي حق شرعي أو غير شرعي⁽¹⁾.

وينبغي أن تتوافر للشخص سلطة استعمال الشيء في أثناء حصول الضرر، فإن لم تكن له هذه السلطة أصلاً، أو كانت له ولكنها زالت قبل وقوع الحادث أو أنها لم تنشأ إلا بعده فلا مسؤولية عليه.

وبناءً على ذلك لا يكون مالك الشيء مسؤولاً عما يحدثه الشيء من ضرر إذا كان قد قام بتأجيريه أو إعارته لشخص آخر، كما لا يكون مسؤولاً إذا سرق الشيء منه، ولو استرده بعد ذلك متى كان الضرر قد وقع في الفترة ما بين السرقة والاسترداد إذا لم يكن له استعمال الشيء وقت حدوث الضرر.

وقد يكون مصدر سلطة الاستعمال حقاً شخصياً استمده من عقد كحق المستأجر على الشيء أو يكون ناشئاً عن قرار إداري، كالاستيلاء على الشيء للمصلحة العامة .

أن نوع الاستعمال لا يؤثر في الحراسة ، كما أن سلطة الاستعمال قد تكون مستتدة إلي حق شرعي أو غير شرعي . وينبغي أن تتوافر للشخص سلطة استعمال الشيء في أثناء حصول الضرر، فإن لم تكن له هذه السلطة أصلاً، أو كانت له ولكنها زالت قبل وقوع الحادث أو أنها لم تنشأ إلا بعده فلا مسؤولية عليه. وبناءً على ذلك لا يكون مالك

(1) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن الأشياء ومسؤولية مالك السفينة ، م ، س ص 81

الشيء مسئولاً عما يحدثه الشيء من ضرر إذا كان قد قام بتأجيريه أو إعارته لشخص آخر، كما لا يكون مسئولاً إذا سرق الشيء منه ، ولو استرده بعد ذلك متى كان الضرر قد وقع في الفترة ما بين السرقة والاسترداد إذا لم يكن له استعمال الشيء وقت حدوث الضرر⁽¹⁾.

وقد يكون مصدر سلطة الاستعمال حقاً شخصياً استمده من عقد كحق المستأجر على الشيء أو يكون ناشئاً عن قرار إداري، كالاستيلاء على الشيء للمصلحة العامة⁽²⁾.

ii. التسيير والإدارة

ويقصد بلفظ التسيير سلطة إصدار الأوامر والإرشاد التي يعطيها من له سلطة الاستعمال على الشيء في كيفية تحقيق الهدف الذي يسعى إلى الوصول إليه بواسطة هذا الشيء⁽³⁾. ويعرفها آخر من منطلق أنها التوجيه فيقول بأنه، يُقصد بها سلطة التوجيه وبالذات المعنوي التي يمتلكها الحارس على الشيء، أي سلطة الأمر التي ترد على استعمال الشيء . ومن لم يكن له سلطة إصدار الأوامر والتوجيهات، فلا يعتبر حارساً كالتابع الذي يسوق سيارة متبوعة، فإنه لا يعتبر حارساً لأنه ليست له سلطة إصدار الأمر والتوجيه⁽⁴⁾.

iii. الرقابة

سلطة الرقابة تعني: فحص الشيء وصيانتته وإصلاحه واستبدال الأجزاء التالفة منه بأخرى سليمة ، وذلك لضمان صلاحية الشيء للاستعمال المخصص له⁽⁵⁾

(1) د/ محمد لبيب شنب، دروس في نظرية الإلتزام، التاريخ 1992، لم يذكر دار النشر، ص87

(2) د/ محمد لبيب شنب، دروس في نظرية الإلتزام، ص87 .

(3) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، م، س، ص82

(4) مازو، المسؤولية، ج2، ص220، أشار إليه د/ محمد زهدور، م، س، ص116

(5) د/ محمد لبيب شنب، دروس في نظرية الإلتزام، المرجع السابق، ص89

الفرع الثالث

تجزئة الحراسة وعلاقتها بالمسؤولية

حراسة الأشياء بشكل عام لها أهمية كبيرة بسبب أنها قد تتجزأ في بعض الأشياء كما هو الحال في موضوعنا وهو السفينة، ومبعث تلك الأهمية هو أنها مرتبطة وجوداً وعدمًا بالمسؤولية فحيثما تقررت أو ثبتت الحراسة لشخص ما — مالك السفينة أو المستأجر، أو منظم الرحلة — كان هو المسئول عن تعويض الأضرار التي قد تحصل للركاب والأمتعة أو للبضائع، بحكم ما له من سلطة على الشيء من الرقابة والتوجيه، ... الخ، (حسب ما ورد أعلاه).

والأصل أن الحراسة تبقى بيد المالك إلا أن طبيعة الاستغلال البحري للسفن تقتضي أن يقوم المالك بتأجير السفينة، فإما أن يؤجرها عارية، أو يؤجرها بالرحلة أو بالمدة وفي كل حالة من تلك الحالات تكون الحراسة إما بيد شخص واحد، أو تتوزع الحراسة بينهم بحسب ما يكون لأي منهم من السلطات الملاحية على السفينة، أو سلطات الإدارة التجارية، بحسب عقد استئجار السفينة بين المالك والمستأجر، وعليه نستعرض عملية إيجار السفن لارتباطها المباشر بتجزئة الحراسة على السفينة.

تتناول القانون البحري اليمني رقم 15 لسنة 1994، تنظيمًا دقيقاً لإيجار السفينة وصورها، في المواد، 177 إلى 213، وكذلك القانون البحري الجزائري نضمها ابتداء من المادة (640) إلى المادة (737)⁽¹⁾. ومن خلال نصوص القانون البحري اليمني (المادة 186، والمادة 192)، تبين أن مشارطات إيجار السفن في العمل الملاحي تتخذ إحدى صورتين،

(1) فصل المشرع اليمني الأحكام الخاصة بكل صورة من صور إيجار السفن، مع وجود بعض التكرار للأحكام المشتركة بين جميع صور الإيجار المختلفة، فقد أوردها في الباب الثاني من الكتاب الثاني من القانون البحري اشتمل على الفصل الأول "قواعد عامة ثم الفصل الثاني استئجار السفن علي أساس الرحلة"، الفصل الثالث استئجار السفينة لمدة معينة، وأخيراً الفصل الرابع، استئجار السفينة بهيكلها. وقد نظم ما سبق ابتداء من المادة

فإنما أن ترد علي السفينة " عارية " غير مجهزة، وإما أن تكون السفينة مجهزة، والصورة الأخيرة تنقسم إلي قسمين إيجار السفينة بالرحلة، وإيجار السفينة بالمدة. وتأجير السفينة عارية يقتضي أن تنتقل إلي المستأجر كل سلطات المالك ويصبح المجهز المؤجر بعيداً عن استغلالها⁽¹⁾، وبالتالي تكون مسؤولية المالك المؤجر محصورة في أضيق نطاق.

ويختلف حجم مسؤولية مالك السفينة، المؤجر ضيقاً واتساعاً في حالة تأجير السفينة مجهزة حسب الاتفاق في عقد مشاركة الإيجار علي نقل الإدارة التجارية أو الملاحية⁽²⁾، كلها أو بعضها إلي المستأجر. لأن الحراسة تقتضي أن يكون لأي منهم السيطرة الكاملة على الشيء وعلى التابعين بحسب نوع الإدارة التي يكون مسيطراً عليها، ومن خلال ما سبق سنقسم الفرع إلى: أولاً: تجزئة الحراسة في حالة إيجار السفينة غير مجهزة.

ثانياً: تجزئة الحراسة في حالة تأجير السفينة مجهزة.

أولاً: تجزئة الحراسة في حالة إيجار السفينة غير مجهزة.

نصت المادة (186 ق. ب. ي) علي الآتي: " إيجار السفينة غير مجهزة: عقد يلتزم بمقتضاه مالك السفينة بتمكين المستأجر من الانتفاع بها دون أن يجهزها المالك بمؤن أو

(1) لوكير، رقم 53، ريبير، 1381 أشار إليهما، د/ علي جمال الدين عوض، في مشارطات إيجار السفن، لم تذكر دار النشر، ولا التاريخ، ص13

(2) الإدارة التجارية : يقصد بها تولي جميع العمليات المتعلقة بالاستغلال التجاري للسفينة من إبرام عقود النقل البحري وتنفيذها من استلام البضائع من الشاحنين وشحنها ورسوها والمحافظة عليها وتسليمها في ميناء الوصول، أو استقبال المسافرين علي متن السفينة وتوصيلهم الي جهة الوصول... الإدارة الملاحية : يقصد بها كل ما يتعلق بصيانة هيكل السفينة وآلاتها وملحقاتها، وتزويدها بالأدوات والمؤن بالإضافة إلي إدارة تسيير السفينة من الوجهة الملاحية الفنية، ويقول الأستاذ علي جمال الدين، بأنه يقصد بها كل ما يتعلق بقيادة السفينة وأجهزتها وما يتصل بصفة عامة بفن الملاحة البحرية، أنظر د/ علي جمال الدين، مشارطات إيجار السفن، م ، س ، ص232

لوازم أو بحارة، أو مجهزة تجهيزاً غير كامل، وتكون للمستأجر إدارة السفينة من الناحيتين الملاحية والتجارية⁽¹⁾،⁽²⁾.

ويقصد بالتجهيز، تهيئة وإعداد السفينة بوجه عام للاستغلال البحري⁽³⁾. أما التجهيز الغير كامل حسب النص فيقصد به أن يتولي المؤجر جانباً من التجهيز، ويتولي المستأجر تجهيزها بالكامل، الذي يترتب عليه حسب نص المادة السابقة انتقال الإدارة التجارية والإدارة الملاحية إلي المستأجر، وبناءً عليه فإن المجهز المستأجر هو من يقوم بالتعاقد مع الربان والطاقم وتمويل السفينة بالغذاء والوقود⁽⁴⁾، وتكون له السيطرة التامة عليها،

(1) نصت المادة المذكورة أعلاه في القانون البحري اليمني هو نفس نص المادة 161 من قانون التجارة البحرية المصرية، أما القانون الفرنسي فقد نص في المادة 10 من قانون 1966 "... أن تكون السفينة علي وضعها تحت تصرف المستأجر غير مجهزة أو عليها طاقمها ناقص" أنظر. د/علي جمال الدين ، القانون البحري ، 1969 ، م ، س ، ص 378 ، وبالنسبة للمشرع المغربي لم يعالج ما يتعلق بإيجار السفينة غير مجهزة في ظهير 31 مارس 1929 إلا أن المشرع تلافى هذا النقص وأورده في الفصل 85 وعرفه "بمقتضي عقد إيجار السفينة عارية يلتزم المؤجر مقابل أجره الكراء أن يضع تحت تصرف المستأجر سفينة معينة لمدة معينة بدون تجهيزات ولا معدات أو بتجهيزات غير كافية، أنظر د/المختار بكور، الوجيز في القانون البحري، لم تذكر دار النشر، 1997م ص72

(2) حسب نص المادة 186 ق.ب. ي.، فإن إيجار السفينة غير مجهزة هو عقد بمقتضاه يضع المالك سفينته عارية غير مجهزة بالطاقم ولا بالمؤونة والوقود تحت تصرف شخص آخر للانتفاع بها مدة معينة لقاء أجر معلوم، فيكون للمستأجر حرية كبيرة في استغلالها في الملاحة البحرية، وفقاً لمصلحة وحسب الحدود المرسومة في العقد. وليس شرطاً أن يتولي المستأجر تجهيز السفينة بالكامل، بل يمكن الاتفاق علي أن يتولي المؤجر جانباً من التجهيز كتزويد السفينة ببعض المؤن، أو الأدوات الملاحية، وقد يحتفظ المؤجر بحق تعيين الربان أو أحد أفراد الطاقم يكون عيناً له في مراقبة تنفيذ نصوص المشار طه، وحتى مع افتراض تعيين الربان، أو أحد أفراد الطاقم من قبل المالك فإن تبعيتهم تكون للمجهز المستأجر، فإذا كان متفقاً علي أن تبعية هؤلاء تكون للمؤجر فقد العقد وصفة كإيجار للسفينة غير مجهزة، أنظر: د/علي جمال الدين عوض، القانون البحري، م ، س ، ص 378 ، ص 382 ، ص 384 ، وكذلك د/مصطفى كمال طه، أصول القانون البحري، الإسكندرية ، الطبعة الأولى ، 1952م ، ف ، 187 ص75

(3) د/هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، الناشر، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة مصر، تاريخ النشر 2004 ، ص187

(4) د/حمدي الغنيمي، محاضرات في القانون البحري الجزائري، ديوان المطبوعات الجزائرية، 1988م، م ، س ص230.

ويستحوذ علي الإدارة البحرية والإدارة التجارية⁽¹⁾، فيصبح بمثابة الناقل في مواجهة الشاحنين⁽²⁾. وبهذه الوضعية تكون للمستأجر الحراسة الكاملة على السفينة، فيبسط رقابته وتوجيهه وإصدار تعليماته وأوامره إلى كل التابعين له البحريين الموجودين عليها أو في البر، كما أنه من قام بتجهيز السفينة لهذا تكون المسؤولية على المستأجر في حال ثبوتها.

ونظراً لأن التسيير الملاحي والتجاري من سلطات المجهز المستأجر فإنه يكون المسئول الوحيد عن جميع الالتزامات التي عقدها الربان لخدمة السفينة⁽³⁾، ويكون مسئولاً في مواجهة الغير عما تحدثه السفينة من أضرار، كما يسأل عن أفعال الربان والبحارة وتصرفاتهم⁽⁴⁾، وحسب نص المادة (189 ق.ب.ي)، فإن المستأجر المجهز يلتزم بأداء أجورهم وغيرها من الالتزامات التي تقع علي عاتق رب العمل، ويتحمل مصروفات استغلال السفينة ونفقات التأمين عليها. وبذلك يكتسب مستأجر السفينة غير مجهزة صفة المجهز بكل ما يرتبط بهذا الوصف من آثار قانونية⁽⁵⁾،⁽⁶⁾ كما يكتسب في مواجهه متلقي

(1) د/محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، الناشر، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ت 1978م، ص230، ويضيف: بأن المستأجر يعتبر مالكةا، عدا تسجيل السفينة باسم مالكةا الأصلي، وبالتالي فإن المستأجر مالك مؤقت للسفينة.

(2) د/ حمدي الغنيمي، محاضرات في القانون البحري الجزائري، م، س، ص 70

(3) د/ حمدي الغنيمي، محاضرات في القانون البحري الجزائري، م، س، ص 70

(4) د/ محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، م، س، ص 332

(5) مشار الي ذلك في الوجيز في القانون البحري، د/ هاني دويدار، م، س، ص 188 warot: armateur.op eit NO 47 et s

(6) نصوص القانون البحري اليمني والجزائري والمصري في المواد 101، 573 تحدد أن المجهز هو المالك، وفي الأعم الأغلب أن يكون مجهز السفينة هو المالك والرأي السائد فقهاً وقضاءً — قديماً — أن المالك هو المسئول وحده قبل الغير بناءً علي نص المادة (30 ق.ب.م) التي تقرر مسؤولية المالك، إذا كان عمل الربان متعلقاً بالسفينة وتسييرها بغض النظر عما إذا كان المالك هو مجهز السفينة أو كان مؤجرها للغير لتجهيزها ولو كان الأخير هو الذي قام باختيار الربان ورجال الطاقم، وقوام هذا الرأي، أن مستغل السفينة في نظر الغير هو المالك الوارد اسمه في سجل السفن، إذ أن تأجير السفينة يتم علي مسؤولية المالك نفسه فضلاً عن أن المالك وحده هو الذي يستطيع أن يحدد مسؤوليته بترك السفينة، أما المستأجر ليس في مقدوره أن يترك سفينة لا يملكها ولو تقررّت مسؤولية المجهز وحده "وأن كانت مسؤوليته شخصية في كافة امواله . وهذه نتيجة غير

خدمة النقل صفة الناقل البحري فيلتزم في مواجهته بالالتزامات الناشئة عن عقد النقل البحري للبضائع أو الناشئة عن عقد النقل البحري للأشخاص بحسب الأحوال⁽¹⁾.

وفي هذا الفرض الذي نحن بصدده لا تثبت للمؤجر حراسة الشيء لأنه سلم للمستأجر السفينة عارية وقام الأخير بتجهيزها، بحسب العقد المبرم بينهم، فكانت

مقبولة تتنافس مع روح التشريع البحري، وإذا حكم على المالك بالتعويض فله في غير شك أن يرجع على المستأجر المجهز بما قضى به عليه. إنما يشترط لمسؤولية المالك، وفقاً للرأي الراجح أن يكون الغير حسن النية لا يعلم بتأجير السفينة أو لم يكن بمقدوره أن يعلم بتأجيرها. ويرى الأستاذ كمال طه أن الرأي السابق ذكره لا يحترم روح التشريع فإذا كان نص المادة (30 ق، ب، م). يتكلم عن مسؤولية مالك السفينة فلأن هذا هو الوضع الأغلب أما تأجير السفينة للغير ففرض كان نادر الوقوع وقت وضع التقنين، ولكن هذا لا يعني أن الربان والطاقم يعتبرون تابعين للمجهز دون المالك في كل ما يتعلق بالسفينة والرسالة البحرية. أما عن الحجة القائلة بأن المالك وحده هو الذي يستطيع أن يحدد مسؤوليته بترك السفينة، أما المستأجر فيمتنع عليه ذلك فحجة لها وزنها وقيمتها بيد أن هذه الصعوبة لا محل لها في ظل أحكام معاهدة بروكسل الخاصة بالمسؤولية المحدودة إذ أن الترك فيها لا ينصب على السفينة ذاتها وإنما يجوز للمجهز أن يدرأ مسؤوليته المطلقة إذا دفع تعويضاً جزافياً. لهذا أرى مع الأستاذ مصطفى طه أنه الرأي الأصوب، فالقانون اليمني أيضاً في مواده المختلفة عندما تكلم عن المسؤولية للمجهز اقتصر على النظر إلى مسؤولية مالك السفينة في المواد 102، 103، 104، ق، ب، ي. فيجب أن تقع المسؤولية في هذه الحالة على المستأجر المجهز لأنه الذي قام باستغلالها لحسابه وتجهيزها التجهيز الكامل للقيام بالرحلة ومن ذلك أنه قام باختيار الربان والبحارة بموجب عقد الإجارة وتكون بذلك الحراسة قد انتقلت إليه من المؤجر، وأنه بذلك يباشر عمليات الرقابة والتوجيه وإصدار الأوامر، والقول بغير ذلك يتعارض مع النظام الأساسي لقواعد تجزئة الحراسة، إذ الواقع العملي الآن سائر على هذا النهج ولا محل للاستناد إلي عموم النص لأنه كان الوضع الأغلب في ظل القانون المصري القديم أن المالك هو المستغل للسفن ولم يتعرض لفرض أن تؤجر السفينة عارية للغير ولا يتصور أن الشارع قرر مسؤولية المالك في الحالة التي يكون فيها غريباً عن الرسالة البحرية. والرأي الأغلب للفقهاء حالياً أن المسئول في حاله تأجير السفينة عارية هو المستأجر المجهز وذلك لأن جميع فقهاء القانون البحري يوردون عقب لفظ مسؤولية المالك كلمة المجهز. أنظر في ذلك كلاً من: د/ سميحة القليوبي، دروس في القانون البحري، الناشر، مكتبة القاهرة الحديثة، ص، 190، و د/ مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون البحري، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية، ت 1974، ص 132.

(¹) انظر: مشارالية في الوجيز في القانون البحري، د/ هاني دويدار SORTAIS: le contrat d'affrètement et les tievs, in ouvrage collectif: l'affrètement par chavte- partie, OP cit, P 131 et s. NO 70. مشا

الإدارتين الملاحية والتجارية للمستأجر وبسط نفوذه وسيطرته على جسم السفينة، وعلى التابعين، وبالتالي تنحصر مسؤولية المؤجر هنا على الأضرار التي قد تحصل بسبب العيب الخفي كما سيتم توضيحه في الفصل الأول.

ثانياً: تجزئة الحراسة في حالة تأجير السفينة مجهزة.

يقوم المالك بتأجير السفينة مجهزة إما لرحلة معينة أو لمدة محددة⁽¹⁾، حسب نص المادة (1/192 من ق. ب. ي)، وكذلك المادة (645 ق. ب. ج)⁽²⁾. وفي ظل هذا النوع من التأجير يحصل بعض الإشكال أحياناً حول من يكون المسئول عن وفاة أو إصابة الراكب أو تأخيرته نظراً لصعوبة تحديد من يكون حارساً، للشئ - السفينة - بالمفهوم السابق توضيحه.

(1) تأجير السفينة مجهزة تأخذ احدي صورتين إما أن تكون مشاركة الإيجار لمدة محدودة" وإما أن تكون عقود تأجير السفينة بالرحلة وهذه الأخيرة تهدف إلي وضع المالك لجزء من السفينة أو بأكملها تحت تصرف المستأجر للاستعداد للقيام بعملية نقل بضاعة للمستأجر أو لغيره. وفق الشروط التعاقدية التي يتفق عليها الطرفين، ويتبين من خلال النصوص القانونية أن المؤجر هو الذي يتولي تجهيز السفينة تجهيزاً كاملاً فهو يقوم بتعيين الربان وأفراد الطاقم البحري ويعتبر الربان والبحارة من تابعي المالك لا المستأجر ولهذا فإن الإدارة الملاحية للسفينة تبقى للمؤجر كما تبقى السفينة في حيازة المؤجر وتحت سيطرته. كما يحتفظ المؤجر بالإدارة التجارية، ويكون الربان والطاقم تابعاً له ومنفذاً لأوامره، وليس للمستأجر فيها - بحسب الأصل - أي تدخل في إدارة السفينة من الناحيتين "الملاحية والتجارية" ولا يعتبر الربان تابعاً له أو وكيلاً عنه. إلا إذا كان بين المالك المؤجر والمستأجر اتفاقاً يقضي بمنح بعض الصلاحيات الخاصة بالإدارة التجارية كلها أو بعضها. أما الإيجار بالمدة فإن عقد المشاركة يمنح المستأجر في الأعم الأغلب "وهو الأصل - الإدارة التجارية وفق شروط وبنود المشاركة سواء كانت مشاركة جينكون أو مشاركة بلتيم، ومباشرة هذه الإدارة تؤثر في مركز من يباشرها أمام الغير بسبب ينشأ عن استغلال السفينة . أنظر د/ محمود سمير حسني، القانون البحري، م، س، ص 232، كذلك د/ هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، م، س، ص 89.

(2) نصت المادة " 540 " ق، ب، ي علي الآتي "يتم عقد استئجار السفينة بموجب اتفاقية يلتزم بموجبها مؤجر السفينة بأن يضع سفينة تحت تصرف مستأجر السفينة مقابل أجر ويمكن أن يتم استئجار السفينة علي أساس الرحلة أو لمدة معينة أو بهيكلها" كذلك تكلمت المادة 168 من قانون التجارة البحرية المصري علي نفس المضمون ماعدا أن القانون اليمني ذكر أن علي المؤجر تسليم سفينة صالحة للملاحة واكتفي " القانون المصري " بذكر تسليم سفينة كاملة التجهيز باعتبار أن التجهيز الكامل يشمل سفينة صالحة للملاحة.

1- تأجير السفينة بالرحلة.

يستحوذ المالك غالباً على الإدارتين الملاحية والتجارية في هذا النوع، وبالتالي يكون المسئول عن تعويض الأضرار التي تحصل للبضائع وللركاب أثناء الرحلة البحرية، لكن هذه المسؤولية قد تكون على منظم الرحلة⁽¹⁾ إذا كان الأخير هو الذي تعاقد مع الركاب وأبرم عقداً معهم باسمه، ثم أبرم عقداً آخر مع مالك السفينة لغرض نقل الركاب، وبالتالي يكون المسئول الأول أمام الركاب هو منظم الرحلة، ويسمى، بالناقل، حسب تسمية بعض القوانين⁽²⁾. والإتفاقيات، ويسمى مالك السفينة الناقل المنفذ أو الفعلي. ويكون الناقل المنفذ مسئولاً مع الأول بالتضامن.

أما فيما يتعلق بمسؤولية المالك المؤجر أو المستأجر عن تعويض الأضرار التي تحدث للبضائع فإن تحديد المسؤولية عنها يتوقف على شروط العقد بين المالك المؤجر للسفينة وبين المستأجر في مشاركة الإيجار، كما يتسع إطار المسؤولية ويضيق بحسب ما يمنح فيها لأي منهما من حق الاستحواذ علي أيّاً من الإدارتين الملاحية والتجارية، وبالتالي تكون الحراسة على الشيء للشخص الذي يكون مسيطراً على الإدارة الملاحية للسفينة. وهو يكون كذلك غالباً في تأجير السفينة بالرحلة إذ يكون المالك مسيطراً على الإدارتين السابق ذكرهما.

2 - تجزئة الحراسة في حالة إيجار السفينة بالمدة الزمنية.

في حالة أمله مشارطه الزمنية مع نقل الإدارتين الفنية والتجارية للمستأجر لا يقوم شك في اعتبار مكتب السياحة ناقلاً ويظل المؤجر بعيداً عن العقود المبرمة مع المسافرين، من

(1) انتشرت أخيراً السياحة البحرية التي تقوم بتنفيذها شركات ملاحية تتعاقد مباشرة مع الأشخاص لتنفيذ نزهة بحرية وفق برنامج موضوع مقدماً، كما تقوم شركات أو مكاتب سياحية بالتعاقد مع المجهزين "مالك السفينة" لتنفيذ الرحلات التي وعدوا بها الراغبين في السفر أو يستأجروا هم سفينة لتنفيذ تعاقدهم معهم.

(2) د/ علي جمال الدين ، مشارطات إيجار السفن، م، س ص548

خلال "حكم محكمة باريس وقضاء النقض الفرنسي"⁽¹⁾ يتضح أن تنظيم الرحلة يكون من عمل المستأجر، وأن يكون هذا الأخير قد ظهر أمام المسافرين بمظهر المسيطر علي الرحلة ، ويؤيد الاكتفاء بهذا المعيار أن المسافرين يعهدون بأنفسهم إلي المستأجر ويثقون

(¹) من خلال الأحكام القضائية الصادرة بهذا الشأن فقد أخذت بمعيار واحد — فالمعايير المفترضة هي: 1— النظر إلي السلطة والإدارة الفعلية علي السفينة والطاقم طبقاً لأحكام مشاركة إيجار السفينة، 2— النظر إلي الاختصاصات الظاهرة لكل من مؤجر السفينة ومستأجرها بالنسبة للمسافرين كما تنص عليها العقود مع هؤلاء الآخرين. وهو المظهر الذي اتخذته المستأجر أو مكتب الرحلات أمام المسافرين ويعامله على أساسه ولو كان مخالفاً للشروط المدرجة في عقود النقل المبرمة مع هؤلاء المسافرين. فقد أخذت محكمة السين بباريس في قضية " رحلة السفينة batary" في 6 يوليو 1956 بمعيار النظر إلي السلطة والإدارة الفعلية علي السفينة والطاقم طبقاً لأحكام مشاركته الإيجار. إذ حاول المسافرون تحميل المسؤولية علي مكتب السياحة باعتباره ناقلاً وإلزامه بتحمل النتيجة، ولكن المحكمة ردت علي هذه الدعوي، بنفي صفة الناقل عن مكتب السياحة مستندة في ذلك إلي شرط ورد في عقود السفر ينص علي أن مكتب السياحة إنما يتعاقد مع شركة الملاحة بوصفه وكيلاً عن المسافرين وأنه غير مسئول عن أي حادث أو تلف أو تأخير 25. أما حكم محكمة الاستئناف الفرنسية " في ذات القضية " الصادر في 26 مارس عام 1958 ، فقد اعتبر مكتب السياحة ناقلاً واستند إلي أنه استأجر السفينة قبل أن يقدم إليه أي طلب من المسافرين، ما يستبعد فكرة الوكالة إذ أبرمت المشاركة قبل أن يكون هناك أي توكيل، وأنه ظهر بمظهر المستقل بتنظيم الرحلة أو مهندسها، ولم يتم مناقشة شروطها مع المسافرين، وأن الرحلة كان يشرف عليها ويديرها مندوب لمكتب الساحة موجود علي ظهر السفينة، هذا المظهر اعتمدته المحكمة وحده وقدر علي أساسه اعتبار مكتب السياحة ناقلاً، ولم تأبه للشرط المخالف المدرج في العقود المبرمة مع المسافرين والذي يقضي باعتبار مكتب السياحة وكيلاً عن المسافرين لأنها قدرت أن هذا الشرط لا يطابق الواقع. أما محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في 11 مايو 196، فقد أيدت حكم استئناف باريس السابق ذكره حيث ذكر الحكم " بأن الشرط الوارد في العقد المبرم مع المسافر والذي ينص علي اعتبار مكتب السياحة "المستأجر" مجرد وكيل عن المسافرين لدي المجهز" المؤجر" يتعطل ولا يرتب أثراً إذا كان الواقع يكشف عن أن هذا المستأجر لم يقتصر علي دور الوكيل. ويتسأل الفقه أمام هذا الحكم هل مجرد تنظيم الرحلة وحده يكفي لاعتبار المستأجر ناقلاً، أم يلزم أن يصحب هذا التنظيم أن تكون له إدارة السفينة والرحلة البحرية، متى كان قد استأجر السفينة بالرحلة ولم تنتقل إلي أي إدارة عليها ولا علي الطاقم أم يلزم أن يكون استئجارها بمشاركته زمنية بحيث تكون للمستأجر عليها ولو مجرد الإدارة التجارية ، أنظر شوفو، مقالة له عن الرحلة البحرية بالاسبوع القانوني، 1498-1-1959. أنظر بحري فرنسي في 26 مارس 1958، 1958، ص659، ومذكرة المحامي العام combaedie، وبا لفصلية 1958، ص653، تعليق جوجلار. أشار لذلك د/على جمال الدين عوض، مشارطات إيجار السفن، م، س ص556، 550.

فيه ولهذا فإنه في الحدود التي ظهر فيها بمظهر مدير الرحلة يجب عليه أن يتحمل نتائج هذا المظهر ولو كان غير مطابق للحقيقة⁽¹⁾.

ويمكن القول بأن تجزئة الحراسة وانتقالها إلى المستأجر تجعل الراكب يقاضي المستأجر بدعويين الدعوى الأولى دعوى تقصيرية على أساس حراسة الأشياء وبالتالي تكون مسؤولية الأخير مفترضة لا تقبل إثبات العكس (كما سيأتي)، وأن المستأجر حارساً للسفينة، والدعوى الثانية هي دعوى عقدية يكون الأخير بموجبها ملتزم بتحقيق نتيجة أو بضمان السلامة للركاب بحيث لا ترفع مسؤوليته إلا بإثبات السبب الأجنبي.

المطلب الثاني

أساس مسؤولية مالك السفينة عنها باعتبارها شيئاً

يكون مالك السفينة مسئولاً عن الأضرار التي تحدث للركاب والبضائع بفعل السفينة انطلاقاً من مسؤوليته عن فعل الأشياء كونه حارساً لها وقد انقسمت آراء الفقهاء في تحديد أساس مسؤولية مالك السفينة عن فعل السفينة إلى مذهبين.

كما يرتبط مالك السفينة أثناء الرحلة البحرية بأشخاص متعددين تابعين له ويعملون لحسابه، وقد يتسبب هؤلاء بأخطائهم أثناء وظيفتهم بأضرار للدائنين – ركاب، شاحنين – فيتحمل مالك السفينة المسؤولية عن أخطائهم ويعوض المضرورين، وقد اختلف الفقهاء في الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية المالك عن أخطاء تابعيه كما اختلفوا في أساس مسؤوليته عن فعل السفينة سابقاً. لهذا سنقسم هذا المطلب إلى:

(1) أنظر روبر في مقاله عن مسؤولية مكاتب الرحلات، دالوز، 1958، ص 241. د/ على جمال الدين عوض،

مشارطات إيجار السفن م، س ص 550، 556

الفرع الأول: أساس مسؤولية مالك السفينة عنها باعتبارها من الأشياء

الفرع الثاني: أساس مسؤولية المالك عن أخطاء التابعين

الفرع الأول

أساس مسؤولية مالك السفينة⁽¹⁾ عنها باعتبارها من الأشياء

يقول الأستاذ ليبب شنب أن أساس المسؤولية يقصد به السبب الذي من أجله يضع القانون عبئ تعويض الضرر الحاصل علي عاتق شخص معين⁽²⁾، وسبب المسؤولية يختلف عن مصدرها، فمصدر المسؤولية يقصد به القاعدة القانونية التي تقرر نظام التعويض، سواء كانت تلك القاعدة القانونية مشتقة من نص قانوني أو اجتهاد قضائي⁽³⁾.

ومن خلال النص الفرنسي للمادة 1384 / 1 مدني، والمادة 138 مدني جزائري والمادة 317 مدني يماني، لم تحدد أيًا منهما أساس المسؤولية عن فعل الأشياء، ولهذا لا بد من تتبع

(1) عرفت المادة 1 من ق. ب. ي، السفينة بأنها " كل منشئة تعمل عادة أو تكون معدة للعمل في الملاحة البحرية ولو لم تستهدف الربح، وتعتبر ملحقات السفينة اللازمة لاستغلالها جزءاً منها"، وكذا نص المادة " 13 " من القانون الجزائري عرفت السفينة بأنها " كل عمارة بحرية أو آلية عائمة تقوم بالملاحة البحرية، إما بوسيلتها الخاصة وإما عن طريق قطرها بسفينة أخرى أو مخصصة لمثل هذه الملاحة. وحتى تعتبر السفينة آلة ميكانيكية، يجب تزويدها بمحرك، أما السفن التي تسير بدفع الهواء عن طريق الشراع، أو قوة الدفع اليدوي " التجديف فإنها لا تعتبر من الآلات الميكانيكية، وبالتالي فإنها تخضع لنص المادة 317 ق.م.ي، والمادة 138 / 1 جزائري، والمادة 178، ق.م.م.

(2) د/ محمد ليبب شنب، دروس في نظرية الالتزام، م، س ص 262، ويقول الأستاذ " ولبيان هذا السبب يمكن الرجوع إلي الأعمال التحضيرية للتشريع ولكن يجب التحرز عند مراجعة هذه الأعمال، إذ قد لا تعبر الآراء الموجودة بها إلا عن رأي قائلها، وقد لا تتفق مع أحكام القانون نفسه، ولذلك فإنه يستحسن أن يكون بيان أساس المسؤولية مرتكزاً علي نصوص القانون نفسها

(3) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، م، س، ص 109 كذلك أنظر د/ عبد القادر الفار، رسالة دكتوراه في أساس مسؤولية حارس الأشياء، دراسة مقارنة بين النظام الاتيني والأنجلوامريكي والإسلامي، م، س ص 94

اجتهادات الفقه والقضاء. ومن خلال مراجعة اجتهاد القضاء⁽¹⁾، نلاحظ أنه عمد إلى إقرار الحلول لمسائل أثرت بشكل متتابع لإعمال حكم المسؤولية عن فعل الشيء ابتداء من إعمال حكم الخطأ الواجب الإثبات إلى أن وصل القضاء بعد التطور الاقتصادي الهائل إلى إعمال حكم الخطأ المفترض، في جانب حارس الشيء وذلك تسهيلاً للمضرور للحصول على التعويض.

وعلى الرغم من أن هذه النظرية قد اكتملت أو كادت أن تكتمل مظاهرها ومبادئها فإن الخلافات الفقهية حول أساسها القانوني قد أخذت حيزاً كبيراً ولا زال، فانقسم الفقه وتعددت المذاهب لتحديد أساس المسؤولية، فانقسمت آراء الفقهاء إلى مذهبين، مسار لا يعبر لخطأ حارس الأشياء التي تحدث ضرراً للغير أي اهتمام، وهو ما يعبر عنه بالنظرية الموضوعية في أساس المسؤولية حيث تجعل أساس التعويض هو الضرر الحاصل للمتضرر. ومسار آخر اشترط أصحابه لتعويض المتضرر خطأ الحارس سواء كان هذا الخطأ مفترضاً أو خطأ ثابتاً وهو ما يعبر عنه بالنظرية الشخصية في أساس المسؤولية⁽²⁾.

أولاً: النظرية الشخصية

(1) اعتنق القضاء الفرنسي في أول أمره الخطأ في الحراسة أساساً للمسؤولية عن فعل الشيء فكان يقيّمها على أساس الخطأ الواجب الإثبات، ثم لجأ القضاء إلى إعمال حكم الخطأ المفترض ابتداء من عام 1896، إلى أن أصدرت الدوائر المجتمعة في 13/2/1930 حكماً يقضي بأنه لا يقبل من حارس الشيء لينفي مسؤوليته وإثبات أنه لم يخطئ فيكلف بإثبات السبب الأجنبي الذي لا يد له فيه المتمثل في القوة القاهرة، الحادث الفجائي، أو فعل الغير، أو فعل المضرور، ثم عدل القضاء عن فكرة الخطأ المفترض إلى افتراض المسؤولية. أنظر في ذلك د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء، م، س، ص 227 و 114

(2) د/ محمد زهدو، المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية ومسؤولية مالك السفينة، م، س، الطبعة اللبنانية، ص 110

هي النظرية التقليدية التي ترى في الخطأ ركيزة للمسؤولية سواء استندت هذه المسؤولية علي فعل الشخص أو فعل الشيء⁽¹⁾، وسواء كان الخطأ مفترضاً أو ثابتاً فهم يرون أن المادة 1384 / 1 لا تعتبر قاعدة موضوعية ولكنها تعتبر قاعدة إثبات جاءت لصالح المتضرر إذ انقلب عبء الإثبات من المتضرر إلي الحارس بدلاً من أن يبقى عبء الإثبات على المتضرر طبقاً للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية التي تلزم المتضرر بإثبات خطأ المسئول⁽²⁾.

فالمضرور لا يكلف إثبات الخطأ لأنه مفترض، ولكنه يكلف إثبات الشروط التي تتحقق بها مسؤولية حارس الأشياء، فيجب عليه أن يثبت أولاً أن المدعى عليه هو حارس الشيء الذي أحدث الضرر والمفروض هنا أن الحارس هو المالك⁽³⁾.

لكنه في فرض آخر قد يكون حارس الشيء شخص آخر غير المالك — هو المستأجر للسفينة — وبالتالي يظل الخطأ مفترضاً في المالك أمام المضرور إلا أن يثبت بأن الحراسة انتقلت منه إلى المستأجر وقت وقوع الضرر وعندها يكون المستأجر هو المسئول.

فالنظرية الشخصية التي تقيم الأساس علي فكرة الخطأ، هي التي اعتنقها القضاء الفرنسي في بدء مراحلها، ففي أول الأمر، كان يقيم أساسها علي الخطأ الواجب للإثبات، وظل علي ذلك حتى سنة 1896 حين بدأ يأخذ بفكرة الخطأ المفترض، وكان قد أخذ في هذه

(1) د/ عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية عن فعل الأشياء في مبادئها القانونية، الناشر دار منشورات عويدات ، بيروت، الطبعة الأولى، تاريخ 1980 ، ص389

(2) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية، م ، س ، ص113
وقد أخذ بهذه النظرية جمع غفير في الفقه الفرنسي من الفقهاء هنري كابيتان، بلانيول كولان بودري وباؤد ، مازو ، وفي الغقه العربي: السنهاوري ، عبد الحي حجازي ، محمد كامل مرسي جمال الدين زكي ، أشار الي ذلك في الحاشية الأستاذ الأستاذ/ محمد زهدور ، المسؤولية عن فعل الأشياء، الطبعة اللبنانية، م ، س، ص113.

(3) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص930

السنة بالخطأ المفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس، ثم تراجع عنه في سنة 1897، وظل يعتبر الخطأ مفترضاً افتراضاً يقبل إثبات العكس حتى سنة 1914 .

ثم عاد مرة أخرى يعتبر افتراض الخطأ غير قابل لإثبات العكس، ثم عدل في سنة 1930.، عن افتراض الخطأ إلى افتراض المسؤولية حتي سنة 1956، حين بدأ يقضي باعتبار هذه المسؤولية مفروضة بقوة القانون⁽¹⁾.

ويري أنصار هذه النظرية أن الخطأ هو الأساس العام في المسؤولية التقصيرية طبقاً للمادة 1382 مدني فرنسي المقابلة للمادة 124 مدني جزائري⁽²⁾، والمادة 314 مدني يمني والمتعلقة بالمسؤولية الشخصية، فيجب علي المتضرر ان يثبت خطأ المسئول، وطبقاً للمادة 1384 /1 مدني فرنسي المقابلة للمادة 138 مدني جزائري ، والمادة 317 مدني يمني، التي تحكم المسؤولية عن فعل الأشياء يفترض القانون وقوع الخطأ من حارس الأشياء التي أحدثت الضرر ويعفي المتضرر من إثبات الخطأ.

إلا أن هذه النظرية اعترض عليها⁽³⁾، بأن الخطأ مهما كان مفترضاً يجب أن يتاح للمسئول عنه نفيه عن نفسه وهو ما انتهى القضاء إلي رفضه .

(1) د/ علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري "المسؤولية عن فعل الغير، المسؤولية عن فعل الأشياء، التعويض، الناشر ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، ت 1984 ، كذلك انظر د/ حسن عبد الباسط جميعي، الخطأ المفترض في المسؤولية المدنية ، بدون دار طباعة ، 2000، ص151. أيضاً د/ محمود السيد عبد المعطي خيال، العلاقة بين مسؤولية المتبوع ومسؤولية حارس الأشياء غير الحية، بدون دار طباعة، بدون تاريخ ، ص 176، ويضيف أن القضاء الفرنسي في مراحل لاحقة تشدد مع الحارس في اعتبار قرينة الخطأ قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس، إذ لا يستطيع الحارس دفع مسؤوليته إلا بإثبات السبب الأجنبي والمتمثل في إثبات القوة القاهرة ، أو الحادث المفاجئ ، أو خطأ المضرور ، أو خطأ الغير.

(2) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء، م ، س ، ص113.

(3) د/ علي علي سلمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، م ، س ، ص 153، ويقول الأستاذ/ محمد زهدور إن فكرة الخطأ المفترض في الحارس تسمح لهذا الأخير بأن يدفع عن نفسه المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي، في حين أن الأحكام القضائية ، قررت اجتماع السبب الأجنبي مع خطأ الباخرة "

ويقول الأستاذ حشمت أبو ستيت أن أساس هذه المسؤولية هو خطأ في الحراسة وهو أن إفلات زمام الشيء من يد الحارس هو خطأ فرضه القانون ولا يستطيع الحارس أن ينفيه عن نفسه وذلك لأن مجرد وقوع الضرر قد أثبت أن الحارس قصر في القيام بالتزامه ولا يبقى أمام الحارس من سبيل إلي دفع هذه المسؤولية إلا السبب الأجنبي⁽¹⁾.

ويقول الأستاذ/ السنهاوري بأن "الخطأ المفترض في جانب حارس الشيء ... هو خطأ في الحراسة، فإذا ألحق الشيء ضرراً بالغير، كان المفروض أن زمام هذا الشيء قد أفلت من يد حارسه، وهذا هو الخطأ"⁽²⁾.

وانتقدت هذه النظرية بأن تصوير ذلك الخطأ أقرب إلى التخييل منه إلى الحقيقة، إذ هو وهمي ألصق بالحارس اصطناعاً، فيكون نظام الخطأ المفترض أساساً للمسؤولية عن فعل الشيء تركيباً لفظياً ينقصه المدلول القانوني الذي يقوم بالوجه البين غير الملتبس، فالمسؤولية تترتب على الحارس بمجرد أن يكون للشيء دور فاعل في الحادث دونما اعتبار لسلوك الحارس ودوافعه أو لعب في الشيء العائد له، وفي الواقع ليس من مجال للقول بمسؤولية مبنية على خطأ مفترض في جانب الحارس إذ لا يمكن أن تقوم المسؤولية

لاموريسير" للمزيد راجع المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة ، للدكتور محمد زهدور ص 114 ، فقد أورد مجموعة من الانتقادات.

(1) أشار إلي ذلك الأستاذ/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك، م ، س ص114 ، نقلاً عن الأستاذ/ حشمت أبو ستيت، نظرية الالتزام، ط2، ص515 ، رقم 559، ويقول الأستاذ أيمن العشماوي: " أن أنصار فكرة الخطأ في الحراسة قد وجدوا ضالتهم في استعمال محكمة النقض بعبارة قرينة المسؤولية وقالوا حسب ما يروونه أن استعمال محكمة النقض الفرنسية لعبارة قرينة المسؤولية " بدلاً من عبارة قرينة الخطأ " يظهر بوضوح اعتناقها لنظرية الخطأ في الحراسة. د/ أيمن إبراهيم العشماوي، تطور مفهوم الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998 ، ص3

(2) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م ، س ص930

على مثل هذا الافتراض، وهي التي لا تزول وإن بقي سبب بالحادث مجهولاً أو كان سلوك الحارس سوياً، ما دام أن الشيء تدخل في الضرر فكان تدخله إيجابياً⁽¹⁾.

لكن هذا الانتقاد رد عليه الأستاذان مازو بأن الخطأ الذي قامت عليه مسؤولية حارس الشيء هو خطأ في الحراسة، والأصل في ذلك أن كل حارس يلتزم قانوناً بأن لا يجعل زمام الشيء يفلت من يده حتى لا يصاب أحد بضرر، وهذا الالتزام هو التزام بتحقيق غاية لا التزام ببذل عناية، فإذا أفلت زمام الشيء من يد حارسه، فقد وقع الخطأ ولا سبيل بعد ذلك إلى نفيه بإثبات العكس⁽²⁾.

ثانياً: النظرية الموضوعية

ظهر اتجاه كبير في الفقه⁽³⁾ ينادي بتغيير أساس هذه المسؤولية وترى اعتبار فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية وإقامتها على أساس الضرر، رغبة في توفير قدر كبير من الحماية للمضرورين من فعل الأشياء الخطرة والآلات الميكانيكية.

وهذا ما عجزت عن توفيره الفكرة التي يعتنقها أنصار النظرية الشخصية التي لا تقدم أية حماية للمتضرر، ولا يجديه أن يسهل عليه الأمر بقلب عبئ الإثبات وجعله على الحارس بدلاً من المتضرر⁽⁴⁾.

(1) د/ عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية عن فعل الأشياء، م، س، ص 383-384.

(2) أنظر: مازو 2 فقرة 1315، وفقرة 1318، وفقرة 1320، وفقرة 1326، أشار إلى ذلك د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س، ص 931

(3) في الفقه الفرنسي: جوسران، سالي، لابييه، ديموج، في الفقه العربي، لبيب شنب، علي جمال الدين عوض، رمسيس بهنام، منصور مصطفى منصور، نعمان جمعه، كذلك من أنصارها، اسمان، في سيري 1889 - 1 - 497 وتيسير، في رسالته المقدمة لجامعة AIX سنة 1901، وريبير في رسالته ألقده سنة 1902، لجامعة A ix، مشار الي ذلك في المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، د/ سليمان مرقس، م، س، ص 95

(4) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، م، س، ص 110

لهذا اتفق الفقهاء علي أن الأساس موضوعي، واختلفوا في تفريعاته فمنهم من قال بنظرية تحمل التبعة، ومنهم من قال بفكرة الضمان، ومنهم من قال بأن أساس المسؤولية عن فعل الأشياء هو القانون⁽¹⁾.

1. نظرية تحمل التبعة⁽²⁾

تتطلب هذه النظرية من فكرة مضمونها إلزام الشخص بتحمل تبعة النشاط الذي يحقق مصلحته أو يجني فائدته إذ يلتزم بالتعويض عن الضرر الناجم عنه⁽³⁾.

وتنادي هذه النظرية باستبعاد ركن الخطأ من أركان المسؤولية التقصيرية لارتباطه بالمسؤولية الجنائية والتي قوامها توقيع العقاب، وهذا خلاف المسؤولية المدنية التي تحرص علي تعويض المضرور، ولا تهدف لمعاقبة المسئول، لذا فالشخص يسأل عن

(1) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، م، س، ص 110

(2) ظهرت هذه النظرية أول الأمر بمناسبة إصابات العمل تحت تأثير الرغبة في تسهيل حصول العمال الدين يصابون في أثناء تأدية عملهم علي تعويض مناسب، وقد تبلورت سنة 1897م في كتاب سالي المشهور عن حوادث العمل والمسؤولية المدنية. وهي تلخص في: أن رب العمل يجب أن يعوض العمال عن إصاباتهم بقطع النظر عن وقوع خطأ منه لأن المصنع الذي أنشأه إنما يعود عليه بالربح، ولأن إصابات العمال هي المخاطر الملازمة لإنشاء المشروعات الصناعية وغيرها، فيجب أن يتحمل رب العمل نتائج هذه الإصابات لأنها "نظرية تحمل التبعة" تقوم علي أساس فكرة الغرم بالغنم، أي بما أن رب العمل يغنم من عمل العامل فيجب أن يغرّم بتعويض ما يصيبه من ضرر بقطع النظر من مصدر الخطأ وأن أساس التعويض هو الضرر الذي أصاب العامل، وبناءً علي ذلك يجب إلزام رب العمل بتعويض العامل المصاب لمجرد إصابته في أثناء العمل أو بسببه وذن حاجة به إلي إثبات وقوع خطأ من رب العمل بل بقطع النظر عن وقوع خطأ أو عدم وقوعه وبالتالي دون أن يسمح له بنفي الخطأ أو بدفع المسؤولية عن نفسه د / سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، ج1، ط5، لم تذكر دار النشر، ص 119 — 120، أيضاً انظر د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء، ومسؤولية مالك السفينة، ط لبنانية، م، س، ص 22، وكذلك أنظر: د/ علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية بن عكنون، الجزائر، ص 150 إلى 161.

(3) أنظر د/ عبد القادر الفار، رسالة دكتوراه في أساس مسؤولية حارس الأشياء، دراسة مقارنة بين النظام الأتيني والأنجلوامريكي والإسلامي، م، س، ص 151

تعويض الأضرار التي تقع نتيجة نشاطه وفعله، فلا يشترط خطؤه وانحراف سلوكه⁽¹⁾. فالمهم هو قيام علاقة السببية المادية بين النشاط الذي أحدثه المسؤول وبين الضرر الذي لحق بالمضرور وبعيداً عن تفحص هذا النشاط البحث في مدي تضمنه للخطأ أم لا⁽²⁾.

وتأخذ هذه النظرية عند الفقيه لابييه⁽³⁾ صورتين:

الصورة الأولى: عامه مطلقه، وتقضي بأن يتحمل الشخص النتائج الضارة لنشاطه دون تقييد⁽⁴⁾.

الصورة الثانية: فهي خاصة ومقيده، وتقضي أن يتحمل الشخص النتائج الضارة بنشاطه متى زاد من المخاطر العادية الملازمة لحياته في المجتمع، بإنشاء مشروع يجني منه ربحاً، حيث يكون تحمله تبعه هذه المخاطر مقابل ما يجنيه من فائدة وربح⁽⁵⁾، لذا فقد قيل إن الغرم بالغرم، فمن يفيد من استغلال السيارة يتحمل ما قد ينجم عنها من أضرار، ومن يدير مصنعاً ويفيد منه يتحمل ما يحدثه المصنع من أضرار. وقيل أن هذه النظرية "تحمل التبعه" تستند إلى دعائم تبرر قيامها وهي فكرة العدالة، وان لها أساس تشريعي يعود إلى مدونه نابليون .

(1) د/ حسن عبد الباسط جميعي، الخطأ المفترض في المسؤولية المدنية، بدون دار طباعة، 2000، م ، س ص161

(2) لابييه Labbe، سيري 18\4\1890، أشار اليه د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء، م، س ص110 لهذا فأساس المسؤولية لدي أنصار هذه النظرية هو تحمل التبعه، وهو ما يعبر عنه أيضاً بنظرية المخاطر المستحدثة.

(3) Theorie du risque cree ويقول الأستاذ عبد القادر الفار: أن أول من قال بها هو الفقيه لابييه، إذ تحول عن فكرة الخكأ في عام 1890 واعتنق فكرة تحمل التبعه واعتبرها أساساً للمسؤولية المدنية وقد قرر لابييه أن أساس هذه المسؤولية هو أن ينشئ بفعله في المجتمع مخاطر مستحدثة، يتعين أن يتحمل تبعتها، د/ عبد القادر الفار، رسالة دكتوراه في أساس مسؤولية حارس الأشياء، دراسة مقارنة بين النظام ألأيني والأنجلوامريكي والإسلامي م، س ص151.

(4) د/ إبراهيم الدسوقي، الإعفاء من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات، رسة دكتوراه ، 1395هـ — 1975 ص89

(5) د/ إبراهيم الدسوقي، الإعفاء من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات م ، س ص89

وقد ركز أنصار هذه النظرية نظريتهم علي نظام إعمال النص خير من إهماله ورأوا في المادة 1384\1 مدني فرنسي أنه لا يوجد فيها ما يمنع تطبيقها علي نظريتهم كما استدلوا بالحالة التي يكون فيها الحارس مسئولاً ولو كان فاقداً لحيازة الشيء، فالخطأ في هذه الحالة لا يتصور في الحارس، وفضلوا القول إن الحارس يفترض فيه الخطأ، ولا يسمح له بإثبات عدم خطئه⁽¹⁾.

وقد صادفت هذه النظرية أول الأمر رواجاً كبيراً في الفقه، ثم أخذ أنصارها يتحولون عنها شيئاً فشيئاً ويسلمون بضرورة الخطأ أساساً للمسؤولية، ولم يبق من أنصارها البارزين في العهد الأخير سوي جوسران وديموج وسافاتييه⁽²⁾، ويقولون أن المسؤولية يصح أن تقوم علي أحد أساسين: إما الخطأ، وأما تحمل التبعة، ويختلفون فيما بينهم علي الأحوال التي يجب أن تقوم فيها المسؤولية علي أساس الخطأ والأحوال التي ينبغي إقامة المسؤولية فيها علي أساس تحمل التبعة⁽³⁾.

ومن الانتقادات التي وجهت إليها أن الأستاذ السنهوري يقول "فلا يمكن القول أن أساس المسؤولية عن الشيء هو تحمل التبعة، وإلاً لكان المسئول هو المنتفع بالشيء لا الحارس، ولما جاز دفع المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي"⁽⁴⁾.

2. نظرية الضمان

في ضوء الانتقادات الموجهة للنظريات السابقة، نظرية تحمل التبعة، ونظرية الخطأ المفترض، دعي الفقيه ستارك STARK إلي الأخذ بنظرية الضمان كأساس سليم للمسؤولية عن فعل الأشياء⁽⁵⁾، فيجب علي الحارس أن يضمن للمتضرر ما لحقه من ضرر بفعل

(1) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء، م، س، ص 110 – 111

(2) د/ سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، م، س، ص 95

(3) د/ سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، م، س، ص 95

(4) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س، ص 930

(5) أنظر رسالته، stark(B.) Essaid "une theorie genrala de la responsanilite. Civil 1947,p131et.s

الشيء بقطع النظر عن طبيعة هذا الشيء ، سواء كان خطراً أو غير خطر، وجد فيه عيب خفي لم يعلمه الحارس أو لم يوجد⁽¹⁾.

ويقول ستارك أنه في حالة المسؤولية عن فعل الأشياء يجب أن يكون للإنسان حماية مطلقة في ضمان سلامته، علي أساس أن الأمر يتعلق بتعويض أضرار مادية وجسدية⁽²⁾، أما الأستاذ "بيكار" فيري أن فكرة الضمان تكون أساساً للمسؤولية عن الأشياء الخطرة فقط ، ويرى الأستاذ علي علي سليمان أن فكرة الضمان لا تختلف كثيراً عن نظرية تحمل التبعة ولذلك لم يكتب لها النجاح⁽³⁾.

يري بعض الفقهاء أن أساس المسؤولية عن فعل الأشياء تكمن في السلطة التي يمارسها الحارس علي الشيء محل حراسته، — أي فكرة السلطة على الشيء — وهي في نظره سلطة موضوعية وشخصية، في نفس الوقت، فكونها موضوعية بالنظر إلي الشيء موضوع الحراسة، وكونها شخصية بالنظر إلي العامل الشخصي للحارس فلكي يسأل لابد من توافر عامل شخصي بحث . وقد وجهت لهذه النظرية الانتقادات من قبل أنصار النظرية الشخصية، وأهم هذه الانتقادات هي:

— إن النظرية الموضوعية ينقصها التأصيل القانوني ذلك أن المادة 1382 ،مدني فرنسي حينما رتبت التعويض علي المسئول، لم ترتبه إلا علي أساس الخطأ الذي اقترفه المسئول، ولم ترتب المادة المذكورة التعويض علي مجرد حدوث الضرر، أما المادة

(1) د / محمد زهدور ، المسؤولية عن فعل الأشياء ، م ، س ، ص 188

(2) د/ محمود السيد عبد المعطي خيال، العلاقة بين مسؤولية المتبوع ومسؤولية حارس الأشياء غير الحية، م، س ص 199، ويقول د/ عبد المعطي " ويذهب ستارك إلي أن المادة 1384 \1، مدني فرنسي يجب ألا يستند إليها في المطالبة بالتعويض فن الضرر الأدبي فهذا الضرر لا يمكن أن يحدث بفعل الشيء ... ويقول د/ علي علي سليمان، وقد انتقدت هذه النظرية بأنها تعتبر بعض الحريات حقوقاً شخصية، وبأنها اعتبرت الضرر المعنوي أقل قيمة من الضرر المادي مع أن الضرر الأدبي قد أصبح اليوم من الأهمية بحيث يساوي الضرر المادي بل ويفوقه أهمية. د/ علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري "المسؤولية عن فعل الغير، المسؤولية عن فعل الأشياء، التعويض، م ، س ، ص 157

(3) د/ علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، م ، س ، ص 157

1384\1، لم ترتب المسؤولية عن فعل الأشياء لمجرد أن الحارس يملك تلك الأشياء، وإنما لإخلاله بواجب الحراسة (1).

— إن في إقامة المسؤولية بعيداً عن الخطأ يؤدي إلي تقاعس المرء عن كل نشاط وإلي تثبيط همته ، وكذلك إجماعه عن ممارسة أوجه النشاط المفيدة للمجتمع (2)، وذلك خوفاً من وقوعه تحت طائلة المسؤولية في حالة إصابة الغير بضرر ما، لأنه لا سبيل له في الخلاص من المسؤولية متى أصيب الغير بضرر، ولا ينفعه في ذلك التمسك بعدم خطئه لأنه سيتعرض للمسؤولية حتي لو كان سلوكه طبيعياً متسماً بالحيطة والحذر.

— إن المسؤولية المبنية علي تحمل التبعة لا تنتفي حتى ولو أثبت المسئول رجوع الضرر إلي سبب أجنبي عنه، وبما أن الحارس يستطيع التخلص من المسؤولية بإثبات أن الضرر يرجع إلي سبب أجنبي عنه - كالقوة القاهرة - أو خطأ المضرور - أو خطأ الغير - فهذا الأمر يفيد أن أساس هذه المسؤولية لا يكمن في نظرية تحمل التبعة (3).

(1) أنظر د/ إبراهيم الدسوقي، رسالة دكتوراه، الإعفاء من المسؤولية عن حوادث السيارات، م، س ص 100، كذلك

د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء، م، س ص 112

(2) أنظر د/ محمد إبراهيم الدسوقي، مصادر الالتزام، بدون دار طباعة، 1981، ص 99 - 100

(3) أنظر: د/ محمد صلاح الدين حلمي، رسالة دكتوراه، في أساس المسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية والقانون المدني، بدون تاريخ ودار نشر، ص 547، كذلك أنظر: د/ محمد السيد عبد المعطي، العلاقة بين مسؤولية المتبوع ومسؤولية حارس الأشياء غير الحية م، س ص 194

الفرع الثاني

أساس مسؤولية مالك السفينة أو المجهز عن أخطاء التابعين

ذهب كثير من الفقهاء إلى أن مسؤولية المتبوع عن التابع تقوم على خطأ مفترض في جانب المتبوع، وكاد يصبح رأياً مرجوحاً، ورأى آخرون أنها تقوم على فكرة تحمل التبعة وآخرون يرون بأنها تقوم على فكرة الضمان وذهب البعض إلى أنها تقوم إما على فكرة النيابة، وإما على فكرة الحلول⁽¹⁾. ونستعرض فيما يلي آراء الفقهاء السابق ذكرها.

أولاً: الخطأ المفترض

يرى كثير من الفقهاء أن مسؤولية المتبوع تقم على أساس خطأ مفترض، فقد يكون خطأ في الرقابة أو خطأ في التوجيه أو خطأ في الاختيار⁽²⁾، أو خطأ فيها جميعاً وهذا الخطأ مفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس، وقد أخذ بهذا كثير من الفقهاء والمحاكم الفرنسية والمصرية.

فالتابع إذا ارتكب خطأ كان المتبوع مسئولاً عنه بمقتضى خطأ آخر نفترضه قائماً في جانب المتبوع، فإما أن يكون المتبوع قد قصر في اختيار تابعه، أو قصر في إرقابه عليه أو قصر في توجيهه، وهذا التقصير نفترضه افتراضاً ولا نقبل من المتبوع أن يقيم الدليل على أنه لم يقصر⁽³⁾.

(1) يقول الأستاذ السنهاوري والمتأمل في هذه الآراء يستطيع أن يردها إلى أصلية فإما أن تكون مسؤولية المتبوع عن التابع مسؤولية ذاتية أو هي مسؤولية عن الغير، فإذا قدرنا أنها مسؤولية ذاتية رددناها إلى اعتبار في شخص المتبوع، خطأ في جانبه وهذا هو الخطأ المفترض، أو نفع يجنيه لنفسه وهذا هو تحمل التبعة. وإذا قدرنا أنها مسؤولية عن الغير رددناها إلى اعتبار في العلاقة ما بين المتبوع والتابع فإما أن نعتبر المتبوع كفيلاً للتابع وهذا هو الضمان، وإما أن نعتبر التابع نائباً عن المتبوع وهذه هي النيابة وإما أن نعتبر شخصية التابع امتداداً لشخصية المتبوع وهذا هو الحلول. أنظر: د/ عبد الرزاق السنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص 882

(2) Juris_classeur: Laresponsabilitite civile:Fascicale 143p 370

(3) د/ عبد الرزاق السنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نبذة 689 م، س ص 882

ولكن هذا الرأي انتقد بالآتي بأن المتبوع قد لا يكون له أية حرية في اختيار تابعه، كمرشد السفينة في تبعيته للمجهز⁽¹⁾، فالأول يفرض على الثاني من قبل سلطات الميناء وليس له حرية في قبوله أو الاستغناء عنه⁽²⁾، ومع ذلك تظل مسؤوليته قائمة .

— لو اعتبرنا أن مسؤولية المتبوع مبنية على خطأ مفترض افتراضاً غير قابل لإثبات العكس، لأمكن للمتبوع أن يتخلص من هذه المسؤولية إذا هو أثبت أن الضرر كان لا بد واقعاً ولو قام بواجبه في الاختيار والرقابة والتوجيه مع ما يلزم من العناية، وبعبارة أخرى يمكن القول بأن المتبوع قد يقوم بنفي علاقة السببية بين الضرر الذي وقع والخطأ المفترض في جانبه وهذا مالا يستطيعه فهو يستطيع أن ينفي علاقة السببية بين خطأ التابع وبين الضرر لا خطؤه هو فيتخلص من المسؤولية لأن مسؤولية المتبوع لا تقوم إلا إذا ثبتت مسؤولية التابع⁽³⁾، وإذا كان القانون الإنجليزي ساير منطق هذا الأساس فلم يجرز الإفلات من المسؤولية بنفي قرينة الخطأ وأجاز الإفلات منها بنفي علاقة السببية، إلا أن الفقه والقضاء في فرنسا ومصر خالفا منطقهما وأجمعا على عدم جواز الإفلات من المسؤولية بنفي علاقة السببية⁽⁴⁾.

لو أن أساس مسؤولية المتبوع مبنية على الخطأ المفترض، لكان المتبوع غير المميز في منأى عن المسؤولية، لأن التمييز ركن معنوي في الخطأ⁽⁵⁾، فإذا كان غير مميز لا يتصور فيه الخطأ فكيف يتصور افتراض الخطأ في جانبه⁽¹⁾.

(1) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء، طبعة جزائرية، م، س ص70

(2) يسأل مجهز السفينة أمام الغير عن أعمال المرشد الذي يتولى إرشادها ولو لم يقع من ربانها خطأ ، وأساس ذلك أن المرشد تابع للمجهز ولو كان الإرشاد إجبارياً، أنظر: د/ على جمال الدين عوض، القانون البحري، ت 1966، ص249

(3) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص885

(4) أ/ عبد المجيد الحكيم، أ / عبد الباقي البكري، أ. مساعد / محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج1/ مصادر الالتزام، ت 1980، الناشر ، وزارة التعليم والبحث العلمي. ص266

(5) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء.... م، س 70

ثانياً: تحمل التبعة.

من الفقهاء من جعل مسؤولية المتبوع مسؤولية ذاتية ، دون أن يقيموها على الخطأ، فما دام المتبوع مسئولاً مسؤولية ذاتية، وما دام لا يفترض خطأ في جانبه، فلا يبقى إلا أن يقال إن المتبوع ينتفع بنشاط تابعه، فعليه أن يتحمل تبعة هذا النشاط والغرم بالغنم⁽²⁾، وهذا الرأي ناصرته جانب من الفقه والقضاء في فرنسا ومصر وألمانيا⁽³⁾.

ولكن هذا الرأي تعرض للانتقاد فقليل أن من ساروا على هذا النهج لم يسايروا منطقته، فهم يجيزون رجوع المتبوع على التابع⁽⁴⁾، فالتابع هو الذي يتحمل المسؤولية وحده في النهاية مما يتعارض مع اعتبار نظرية تحمل التبعة أساساً لمسؤولية المتبوع عن فعل التابع⁽⁵⁾، ويقول الأستاذ السنهاوري بأن مسؤولية المتبوع ليست مسؤولية ذاتية كما سبق القول فهي لا تقوم على خطأ يفترض في جانب المتبوع ولا تستند إلى تبعة يجب عليه أن يتحملها، وإنما هي مسؤولية عن الغير، المتبوع فيها لا خطأ في جانبه، ولكنه يتحمل جريرة تابعة لا تبعة نشاطه.

ثالثاً: الضمان.

-
- (1) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص 866
- (2) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص 867، ويقول الأستاذ السنهوري بأن مميزات هذا الرأي أن له ميزتان تجنب العيبين الذين كانا موجودين في الرأي الذي يقول بالخطأ المفترض، فهو أولاً لا يجيز للمتبوع أن يتخلص من المسؤولية حتى لو اثبت أنه كان يستحيل عليه أن يمنع العمل غير المشروع الذي سبب الضرر، إذ المسؤولية المبنية على تحمل التبعة لا ترتفع بهذه الاستحالة ، بل يبقى المتبوع مسئولاً لأنه يتحمل تبعة نشاط تابعة بعد أن انتفع بهذا النشاط، وهو ثانياً يجعل المتبوع مسئولاً حتى لو كان غير مميز فغير المميز إذا لم يجز قيام مسؤوليته على الخطأ جاز قيامها على تحمل التبعة.
- (3) أ/ عبد المجيد الحكيم، أ/ عبد الباقي البكري، أ. مساعد/ محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، م، س ص 266،
- (4) أ/ عبد المجيد الحكيم، أ/ عبد الباقي البكري، أ. مساعد/ محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، م، س ص 266
- (5) د/ أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، مسؤولية المتبوع باعتباره حارساً، م، س ص 22

ومن هؤلاء الفقهاء الفرنسيين والمصريين وبمقتضاه يضمن المتبوع تابعه إذا ارتكب خطأ يلحق بالغير ضرراً ويكون مصدر الضمان أو الكفالة نص القانون وليس الاتفاق⁽¹⁾، وحسب هذا الرأي يضمن المتبوع التابع في حالة الإعسار التي قد يكون فيها الأخير، وذلك حتى يتأتى للمتضرر أن يجد ما يجبر له ضرره⁽²⁾.

وانتقد هذا الرأي بأنها لو كانت صحيحة لما اشترط في خطأ التابع أن يكون في حالة تأدية وظيفته أو بسببها ثم إن هذا التعليل إذا صلح لأن يكون مبرراً اجتماعياً فلا يكون أساساً قانونياً، هذا في الفقه الفرنسي⁽³⁾.

رابعاً: النيابة.

التابع نائب عن المتبوع فيما يأتيه من أعمال سواء كانت أعمال مادية أو أعمال قانونية، والأعمال القانونية تكون مسؤولية المتبوع فيها عن التابع في حدود النيابة، أما الأعمال المادية فتكون مسؤولية المتبوع عن تابعه فيما يخطئ أثناء ممارسة تلك الأعمال⁽⁴⁾، لكنه وجه انتقاد لهذا الرأي مفاده أن النيابة لا تكون إلا في الأعمال القانونية⁽⁵⁾.

(1) أ/ عبد المجيد الحكيم، أ / عبد الباقي البكري، أ. مساعد / محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، م، س ص 266،

(2) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة ، رسالة دكتوراه من جامعة الجزائر، الطبعة الجزائرية، لم يذكر تاريخ الطبع ودار النشر، م، س ص 70

(3) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة ، الطبعة الجزائرية، م، س ص 71، أما الفقه الأنجلوسكسوني فيرى أن أساس مسؤولية المتبوع عن تابعه هو قائم على أساس التأمين الإئتفاقي، وهكذا استحدث هذا الرأي نظرية تشتيت الخسارة، ومضمونها أن المتبوع يدفع مبلغ التعويض للمضرور من ذمم المستأمنين لأن المتبوع في الأغلب مؤمن وبالتالي فإنه لم يدفع المبلغ من ذمته المالية، كما قد يقوم المتبوع بإدخال مبلغ التعويض في قيمة تكلفة السلع والخدمات .

(4) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص 867

(5) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة ، الطبعة الجزائرية، م، س ص 72

خامساً: الحلول.

وهو أساس اعتد به جانب من الفقه الفرنسي، وبمقتضاه يعتبر شخص التابع امتداداً لشخصية المتبوع، ويصبحان شخصاً واحداً بحيث يسأل المتبوع عما ارتكبه التابع من خطأ⁽¹⁾. ووجه إلى هذا الرأي انتقاداً بأن التابع يحل محل شخصية المتبوع، فإذا أخطأ التابع فكأن المتبوع هو الذي أخطأ. فإذا كان التابع المخطئ مميزاً وكان المتبوع غير مميز، انتقل تمييز التابع إلى المتبوع عن طريق الحلول فأصبح هذا مسئولاً كذلك⁽²⁾. فجانِب التصور والافتراض في هذا الرأي يجعله غير متقبلاً.

من خلال العرض السابق نسرد آراء الفقه وما هي الآراء التي أخذوا بها، فيرى الفقيه السنهوري رحمه الله بأن الآراء الثلاثة الأخيرة ما هي إلا امتداد للقول بأن أساس مسؤولية المتبوع عن فعل تابعة هو مسؤولية المتبوع عن فعل الغير، فهذا التكييف يفسر وجوب الاقتصار على العلاقة فيما بين المتبوع والمضروب، فالمتبوع مسئول عن تابعه إزاء المضروب، وفي حدود هذه العلاقة دون غيرها، أي علاقة المتبوع بالمضروب.

وهو نفس رأي الفقيه الأستاذ جميل الشرقاوي حيث يقول بأن مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه مسؤولية عن فعل الغير، تقوم على أساس ارتكاب الغير (التابع) لخطأ يحدث ضرراً لشخص آخر ويتحملها المتبوع بسبب ما يربط بالتابع من علاقة تبعية⁽³⁾.

أما الأستاذ سليمان مرقص فيرى أن أساس مسؤولية المتبوع إذا كان خطأ التابع قد وقع في تأدية الوظيفة هو الخطأ المفترض، وإذا كان الخطأ قد وقع متجاوزاً لحدود الوظيفة كان الأساس إما فكرة الحلول أو فكرة الضمان أو فكرة تحمل التبعية⁽¹⁾.

(1) أ/ عبد المجيد الحكيم، أ/ عبد الباقي البكري، أ.مساعد/ محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، م، س ص 267

(2) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص 889

(3) د/ جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام في قانون الجمهورية العربية اليمنية، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، الناشر، دار النهضة العربية، القاهرة، ت 1989 ص 566

أما الفقه الجزائري فيرى الأستاذ/علي علي سليمان أن الأساس الأقرب للمنطق هو التكليف الذي يبنى مسؤولية المتبوع على تحمل التبعة، على أن ينظر إليه بمنظار واسع يتجاوز فكرة التبعة المقابلة للربح الذي يجنيه المتبوع من عمل التابع، ويقوم على أساس أن المتبوع " إنما يمارس نشاطه بواسطة التابع، كما يمارس نشاطه بواسطة الشيء وهو في الغالب موسر، فتقتضي مصلحة الغير المتضرر أن يرجع على المتبوع لأنه أقدر على أداء التعويض لملائته ويسره وأنه في الغالب مؤمن على مسؤوليته⁽²⁾.

ومن الفقه الجزائري الأستاذ/محمد زهدور إذ يرى بأن هذه المبررات كلها هي محاولة من الفقهاء لإلباس أساس مسؤولية المتبوع لباس الشرعية، غير أنهم لم يفلحوا في إيجاد اللباس المواتي فكل الألبسة التي أتوا بها إما أن تكون ناقصة وإما أن تكون واسعة فضفاضة لأن هذه المسؤولية نشأة من غير تأصيل، وكانت نشأتها ظالمة بدافع الانتقام من الطبقة الغنية، ولا يمكن إيجاد المبررات لما هو ظالم حتى يصبح مستساغاً ومقبولاً، وكان الأجدر بمشرعينا العرب أن يتبنوا قواعد شريعتنا الغراء التي لا تقر هذه المسؤولية وفق ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، أو على الأقل النص في هذا الموضوع على تحمل الدولة وحدها مسؤولية التابع المعسر الذي يحدث الضرر للغير⁽³⁾،⁽⁴⁾.

(1) أشار إلى هذا الرأي الأستاذ السنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س، ص 889

(2) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، الطبعة الجزائرية، م، س، ص 72

(3) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، الطبعة الجزائرية، م، س، ص 72

(4) مع احترامي وإجلالي للفقيه الجزائري د/ محمد زهدور، ولرأيه أيضاً، لكني أقول معقّباً على ذلك وإن كان تاريخياً قد نشأت المسؤولية مجال حديثنا بدون تأصيل صحيح، فإنه من غير المنطق اليوم في ظل المشاريع الاقتصادية التي تقوم على أساس الربح أن تتحمل الدولة تبعات أخطاء التابع مقابل استفادة المتبوع من تشغيله، فالدولة تتحمل تبعات التابع لها، كما تتحمل أيضاً وإن كان خارج موضوعنا، ديّات من مات بكارثة طبيعية، أو من قتل ولم يعرف له قاتل، روى السكوني عن جعفر بن محمد عن أبيه أن الإمام علي رضي الله عنه قال " من مات من زحام جمعة أو عيد أو عرفة أو على بئر أو جسر لا يعلم من قتله فديته على بيت المال". أنظر: د/ عدنان السيد حسين، العلاقات الدولية في الإسلام، الناشر، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ت 1426هـ، 2006م، بيروت، ص 382

وبمقارنة جميع الآراء السابقة نرى أن رأي الأستاذ/علي علي سليمان وهو تأسيس مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه على تحمل التبعة مع النظر إليه بمنظار واسع، هو ما يتوافق مع مسؤولية المدين عن تابعة الذي وقع منه الخطأ فسبب الضرر في حال إدارة المشاريع الاقتصادية الكبيرة.

فالحياة الاجتماعية والاقتصادية المتطورة والعلاقات المتشابكة بين رجال الأعمال المتبنيين لتلك المشاريع، والعاملين فيها، والمنفعين منها، وكثرة الأخطار التي تتعرض لها، لم تعد كما كانت عليه في العصر الروماني القديم التي قامت على علاقات فردية بسيطة سهلة نتيجة لعدم التطور كما هو الوضع في حصرنا الحالي.

كما أنه من مصلحة المضرور الرجوع على الموسر الذي لديه ملاءة مالية – وهو صاحب المشروع – لكي يحصل على التعويض عن الضرر دون عناء، فمن مجافاة العدالة أن يرجع المضرور الذي ليس له ذنب في إصابته على التابع المعسر وقد لا يحصل منه على شيء.

المطلب الثالث

أنواع المسؤولية

المسؤولية بوجه عام هي حالة الشخص الذي ارتكب أمراً يستوجب المؤاخذه. فإذا اقتصر هذا الأمر على مخالفة قواعد الأخلاق كانت مسؤولية مرتكب ذلك الأمر مسؤولية أدبية⁽¹⁾، أما إذا كان القانون يوجب المؤاخذه عليه فإن مسؤولية مرتكبه تكون مسؤولية قانونية وهي إما مسؤولية جنائية⁽²⁾، أو مدنية كما أن المسؤولية المدنية تنقسم إلى عقدية وتقديرية، المسؤولية المدنية إحدى صور المسؤولية القانونية مضمونها التزام

(1) يعتري الإنسان في حياته وازعان وازرع الخير ووازع الشر وهما إما أن يبقيا دفينين وحبيسين في نفس الإنسان وإما أن يتحدا في مسلك خارجي يحدث بالغير ضرراً فإن بقي الوازع داخلياً ولم يظهر إلى العالم الخارجي أثيب الشخص من قبل الخالق على نزعة الخير وجُرم أخلاقياً على نزعة الشر وبقي الأمر محصوراً في هذا النطاق بين الشخص وخالقه وهذه هي المسؤولية الأدبية أو الخلقية التي لا يعاقب المخل بها. أنظر: د/ محمد زهدور - المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية ومسؤولية مالك السفينة في القانون الجزائري - الناشر دار الحداثة للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت - لبنان - الطبعة الأولى 1990م ص 54 . أنظر في ذلك أيضاً د/ مقدم السعيد . التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية ((دراسة مقارنة)) م ، س ص 17

(2) المسؤولية القانونية هي حالة الشخص الذي ارتكب فعلاً سبب به ضرراً للغير فاستوجب مؤاخذه القانون له على ذلك فلا بد فيها من مسلك خارجي يسلكه شخص ويترتب عليه وقوع ضرر للمجتمع أو لأحد الأشخاص فإذا كان هذا الضرر الذي أصاب المجتمع أو أحد الأشخاص يستوجب العقوبة على المسئول عن إحداث الضرر إما قصاصاً أو حبساً كنا بصدد مسؤولية جنائية وهذه الأخيرة لا تنتج إلا عن الأفعال المجرمة قانوناً من المشرع مسبقاً تطبيقاً لقاعدة (لا جريمة ولا عقاب إلا بنص قانوني) . إذاً فالعقوبة التي توقع على محدث الضرر في المسؤولية الجنائية هي جزاء المسئول الذي أخل بواجبه نحو المجتمع كما أن هذه العقوبة تطالب بها النيابة العامة باعتبارها ممثلة للمجتمع، أنظر: د/ عبد الرزاق السنهوري ، الوجيز في شرح القانون المدني ج. 1. 1966م . الناشر دار النهضة العربية . القاهرة ص 29 ، ولا تملك التنازل عنها بعد رفعها ولا التصالح بشأنها إلا في حالات خاصة نادرة ذكرت في القانون على سبيل الحصر . أنظر: د/ محمد زهدور ، المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية ومسؤولية مالك السفينة . م . س ص 53 . كما أنه يمكن أن يكون الفعل المجرم الواحد مكوناً لمسؤوليتين مسؤولية جنائية ومسؤولية مدنية يحدث به الفاعل ضرر يصيب به المجتمع وضرر يصيب شخصاً معيناً مثل جرائم الاعتداء على الأشخاص فجريمة كالضرب مثلاً تقوم النيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية ويقوم المصاب بتحريك الدعوى المدنية في الدعوى العمومية أو مستقلة عنه .

المسئول بتعويض الأضرار الحادثة للغير فهي مسئولية قانونية لأن لها أثراً محدداً هو الالتزام بالتعويض الذي يكفل تنفيذه بالجزاءات القانونية، وجزاء المسئولية المدنية هو التعويض الذي يدفعه المسئول للمتضرر شخصياً أو إلى خلفه العام .

فالأصل أن المرء لا يسأل إلا عما يقع منه شخصياً من أفعال ضارة، فإذا أمكن مساءلته عن غير ذلك فإنما تكون مسؤوليته حينئذ مسئولية خاصة فيها خروج عن الأصل، ولذلك جرت الشرائع الحديثة على وضع القاعدة العامة في المسئولية بمناسبة تنظيمها مسئولية المرء عن فعله الشخصي، والأصل أن المصاب هو مدعي التعويض يجب عليه طبقاً لقاعدة "البينة على من ادعى" أن يقيم الدليل على توافر الأركان الثلاثة حتى يثبت له الحق في التعويض⁽¹⁾.

على أنه لا يشترط لكي يكون الشخص مسئولاً مدنياً يتطلب منه التعويض أن يكون قد قام بفعل تجرمه النصوص القانونية فالمسئولية المدنية تتحقق دون الحاجة لأن يكون العمل الضار ضمن الأعمال غير المشروعة المنصوص عليها⁽²⁾.

ويظهر من ذلك أن دائرة المسئولية المدنية أوسع من دائرة المسئولية الجنائية لأن الثانية مقصورة على حالات الإخلال بأوامره أو نواه منصوص عليها صراحة في القوانين الجنائية أما الأولى فيكفي في قيامها بالإخلال بأي واجب قانوني وبما أن الواجبات القانونية لا حصر لها فإن دائرة المسئولية المدنية لا حد لها⁽³⁾.

والمسئولية المدنية تنتج عن كل فعل أضر بالغير وأحدث به ضرراً وجزاء الفعل الضار هو التعويض الذي يدفعه المسئول للمتضرر شخصياً أو إلى خلفه العام. وقد ينشأ

(1) د/ سليمان مرقس - الوافي في شرح القانون المدني ، 2 - م . س ص 132

(2) أنظر في ذلك د/ عبد الرزاق السنهوري. الوجيز في شرح القانون المدني، مرجع سابق، حيث أورد الأستاذ بعض الفروق بين المسئولية الجنائية والمسئولية المدنية ص 291

(3) د/ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، المجلد الثاني، الناشر إيريبي للطباعة. مطبعة السلام، مصر، الطبعة الخامسة، تاريخ 1988م ، ص 5.

الضرر الموجب للتعويض إما نتيجة الإخلال بالتزام عقدي بين الدائن والمدين أي بينهما رابطه عقدية، وإما نتيجة لإخلال بواجب عام ينشأ بحكم القانون هو واجب الحيطه والحذر في السلوك⁽¹⁾. لهذا سنخصص هذا المطلب إلى:

أفرع الأول: المسؤولية التقصيرية

الفرع الثاني: المسؤولية العقدية.

الفرع الأول

المسؤولية التقصيرية

المسؤولية التقصيرية كالمسؤولية العقدية أركانها ثلاثة وهي الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية، وأساس هذه المسؤولية هو الخطأ الواجب الإثبات، وعلى المضرور إثباته، فإذا ثبت الخطأ وترتب عليه ضرر للغير فإن مرتكبه يلتزم بتعويض الغير عن هذا الضرر، وفي إطار القانون البحري فإن التصادم البحري بين سفينتين يطبق عليه الخطأ الواجب الإثبات أي أن الخطأ لا يفترض فيه⁽²⁾.

الدائن في المسؤولية التقصيرية هو الذي يثبت أن المدين خرق التزامه القانوني وارتكب عملاً غير مشروع⁽³⁾، ويعد الخطأ في هذه المسؤولية خطأ واجب الإثبات، إلا أنه في حالات أخرى غير واجب الإثبات، وذلك في حالة المسؤولية عن فعل الأشياء حيث تكون مسؤولية المدين فيها قائمة على الخطأ المفترض الذي لا يقبل إثبات العكس.

(1) د/سليمان مرقس - الوافي في شرح القانون المدني مجلد أول م . س ص 477 .

(2) نصت المادة (309) من القانون البحري اليمني على الآتي: "لا يفترض الخطأ فيما يتعلق بالمسؤولية الناشئة عن

التصادم البحري"

(3) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م ، س ، ص 619

فإذا تم إثبات مسؤولية المدين لزمه التعويض، ويكون في المسؤولية التقصيرية عن أي ضرر مباشر، سواء كان متوقعاً أو غير متوقع⁽¹⁾. والعلة في ذلك كما يراها الأستاذ السنهوري هي "أن الالتزام الذي ترتب على الإخلال به تحقق هذه المسؤولية هو التزام قانوني، أي التزام القانون هو الذي أنشأه وحدد مداه، ولم تدخل إرادة الطرفين في شيء من ذلك، ومن ثم وجب التعويض عن كل الضرر، سواء توقعه الطرفان أو لم يتوقعاه، ما دام مباشراً، لأن هذا هو الأصل في التعويض، ولم تتدخل إرادة الطرفين لتوقي التعويض عن الضرر غير المتوقع⁽²⁾."

ويوجد في الواقع العملي عقود تجتمع فيها المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية كما في المسؤولية عن فعل الأشياء — السفينة حسب موضوعنا — لا يمتنع فيها على الدائن المتضرر في عملية النقل البحري — نقل الركاب — أن يختار إحدى المسؤوليتين إما العقدية أو التقصيرية لمطالبة المدين بالتعويض، وعليه أن يختار أيهما أصلح له.

فقد يختار المدعي أحكام المسؤولية التقصيرية لمالك الشيء باعتباره حارساً لها لتطبيقها على النزاع، والإستفاة منها في أن التعويض سيكون أكبر لأن التعويض فيها يكون عن الضرر المتوقع، المباشر وغير المباشر (كما سبق) ويكون التعويض أيضاً من حيث زيادة المبالغ ونقصها بحسب درجة جسامه الخطأ. حسب ما سيأتي في الفصل الأول.

(1) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م ، س ، ص 619

(2) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م ، س ، ص 622، ويقول الأستاذ السنهوري في نفس الصفحة بالنسبة للمسؤولية العقدية "الدائن والمدين هما اللذان بإرادتهما أنشأ هذا الالتزام السابق وحددا مداه، ومن ثم رسماً مدى التعويض عن الضرر، فلم يدخل في حسابهما الضرر غير المتوقع، ولم تتصرف إرادتهما إلى التعويض عنه، فلا تعويض، ومن ثم كانت إرادة المتعاقدين، إذا تعدد المدين، هي التي تحدد مدى اشتراك كل مدين في المسؤولية".

أما التعويض في المسؤولية العقدية لا يكون إلا عن الضرر المتوقع وفقاً للمألوف عند التعاقد ما لم يكن الضرر ناشئاً عن إخلال عمدي بالتزامات العقد، أو عن إهمال يعتبر خطأ جسيماً، فيكون التعويض عندئذ عن الضرر المتوقع وغير المتوقع، كما هو الحال في المسؤولية التقصيرية⁽¹⁾.

فإذا اختار المتضرر أحكام المسؤولية العقدية. فإن الناقل - المالك، أو المجهز - مسئولاً عن الضرر ولو كان سببه فعل السفينة لأن التزامه التزام بغاية فإذا لم يستطع نسبة الضرر إلى سبب أجنبي عنه فهو مسئول وتعتبر مسؤوليته هذه مسؤولية عقدية لأن فعل السفينة منسوب إليه⁽²⁾.

أما الخلف الخاص فلا يستطيعون أن يتمسكوا بالمسؤولية العقدية بينهم وبين المدعى عليه في مطالبتهم بالتعويض عن مورثهم لأنهم ليسوا طرفاً في العقد، وبالتالي ليس لهم إلا استخدام أحكام المسؤولية التقصيرية في مطالبة المدين، وهم مطالبين بإثبات الخطأ الشخصي له، والمدين مطالب في هذه الحالة أن يثبت أنه بذل الجهد والعناية الكافية لتوصيل الركاب سالمين إلى المكان المطلوب.

أما الدائن الذي أصيب أثناء تنفيذ عقد النقل بسبب تقصير الدائن وإخلاله بالعقد فقد قامت علاقة تعاقدية محددة بأطرافها، والوسيلة التي تم النقل بها، وأن الضرر الذي أصاب المضرور قد وقع بسبب إخلال المدين فيتعين التقيد بأحكام العقد وبحسب نصوص القانون المتعلقة بالمسألة، فلا يجوز الأخذ بالمسؤولية التقصيرية في وجود العلاقة التعاقدية، ما لم يثبت أن الخطأ الذي ارتكبه المدين ينطوي على غش أو خطأ جسيم، تحققت بموجبه المسؤولية التقصيرية.

(1) د/ جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام في قانون الجمهورية العربية اليمنية، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، م، س ص 475، كذلك أنظر: الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج2، أحكام الالتزام، د/ خليل

أحمد حسن قداد، الناشر، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، ص30، 38

(2) د/ علي جمال الدين عوض، القانون البحري، الناشر، دار النهضة العربية، القاهرة، ت 1969، ص 703

الفرع الثاني

المسئولية العقدية.

نصت المادة (138) من القانون المدني اليمني⁽¹⁾ بأن (العقد إيجاب من أحد المتعاقدين يتعلق به قبول من الآخر.. ويترتب على العقد التزام كلاً من المتعاقدين بما وجب به للآخر..)⁽²⁾.

من خلال النص فإن كل طرف ملزم بتنفيذ ما التزم به للطرف الآخر وكما يقول الأستاذ سليمان مرقص فلا يملك احد من العاقدين أن يتصل مما التزم به في العقد ولا أن يغير أو يبدل فيه بإرادته المنفردة بل يجب على كلاً منهما أن ينفذ ما التزم به⁽³⁾.

ويتوجب لقيام المسؤولية العقدية، أن يكون هناك عقد يربط بين الطرفين وأن يكون صحيحاً، وأن يخل المدين لالتزام ناشئ مباشرة عن هذا العقد وأن تقوم علاقة سببية بين هذا الإخلال وبين هذا الضرر. فإذا لم تتوافر هذه الشروط وكانت هناك مسؤولية فلا مناص من أن تكون مسؤولية تقصيرية، ومعنى ذلك هو أن المسؤولية التقصيرية هي الأصل العام وأن المسؤولية العقدية استثناء لا يعمل به إلا بتوافر الشروط السابقة الذكر.

فإذا تم إثبات وجود العقد من قبل الدائن بعد أن أخل المدين بالتزامه، فإن الأخير يتحمل عبئ إثبات أنه قام بالتزامه العقدي⁽⁴⁾. وتتحقق المسؤولية العقدية في إطار النقل البحري بين مالك السفينة "الناقل" وبين الركاب الذين يرتبطون معه بعقد مضمونه نقلهم بسفينة عن طريق رحلة بحرية إلى المكان المحدد في العقد "تذكرة السفر".

(1) القانون المدني اليمني رقم 14 لسنة 2002م .

(2) تنص المادة ((59)) (قانون مدني جزائري): "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية" وتنص المادة "107" من نفس القانون علي الآتي " يجب تنفيذ العقد بما اشتمل عليه وبحسن نية" وتنص المادة 148 — مدني مصري على أنه "يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه"

(3) د/ سليمان مرقص ، الوافي في شرح القانون المدني، م . س ص 507

(4) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العمل غير المشروع، م ، س ص 619

وقد وضحَ مضمون ما سبق بشكل جلي ما ذهب إليه القضاء الجزائري من خلال وقائع القضية التي أصدر فيها القرار التالي:

"استقل شخص يدعى زبيد بن حمدي بن محمد" إحدى السفن السابقة للشركة العامة للملاحة عبر المحيط الأطلنطي للسفر من تونس إلى بون وفي أثناء عملية النقل أصيب هذا المسافر في قدمه إصابة بالغة بسبب سقوط خزان وضع في السفينة بطريقة معيبة. طالب هذا المسافر الشركة الناقلة بالتعويض أمام محكمة الجزائر فدفعت الشركة هذه الدعوى بعدم اختصاص المحكمة تأسيساً على وجود شرط في عقد النقل يجعل الاختصاص المحلي لمحكمة مارسيليا، فقضت المحكمة برفض هذا الدفع، وأسست قضاءها على قواعد المسؤولية التقصيرية لا التعاقدية هي الواجبة التطبيق ولا محل إذن وفقاً لما ذهب إليه قضاء هذه المحكمة للتمسك بالعقد المبرم بين المسافر والشركة الناقلة أو لا مجال لإعمال هذه الشروط الواردة في العقد ولما عرض الأمر على محكمة النقض رفضت قضاء هذه المحكمة وقضت بأن عقد النقل المبرم بين المسافر والناقل هو الأساس في تحديد طبيعة مسؤولية الناقل، والمسافر الذي أصيب بضرر أثناء عملية النقل لا يؤسس دعواه على الفعل الضار بل هو يؤسس على عقد النقل المبرم بينه وبين الناقل، ولم تكتف محكمة النقض بالقول بوجوب تطبيق أحكام المسؤولية العقدية بل أضافت إلى ذلك عبارة صارت بعد ذلك متداولة في أحكام القضاء هي أن "الناقل لا يلتزم فقط بتوصيل المسافر إلى مكان الوصول بل عليه أن يوصله إلى هذا المكان سليماً معافى"، فالإصابة التي حدثت لهذا المسافر تبين إخلال الناقل بتنفيذ التزامه بضمان السلامة، وهكذا لم تعد مسؤولية الناقل مسؤولية تقصيرية بل عادت مسؤولية عقدية⁽¹⁾.

(1) د/ على سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ط3، الناشر: ديوان

المطبوعات الجامعية الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر. م، س، ص

ويجب على الطرفين العاقدین تنفيذ التزاماتهما بأمانة وحسن نية، كما يجب أن تهيمن هذه الأخيرة على العقد من بداية إبرامه وحتى تمام تنفيذه⁽¹⁾، فأمين النقل يجب أن ينقل البضاعة من الطريق الأصلح بالنسبة إلى صاحبها، ولا يتعارض مع نظام حسن النية أن يختار الناقل البحري أبعد طريق كي يتفادى مخاطر بحرية وما دام تصرفه مبنياً على حسن النية فإنه لا يمكن نسبة خطأ في التنفيذ إليه⁽²⁾، وهذا ما جاء في نص المادة (212) مدني يمني (يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما توجبه الأمانة والثقة بين المتعاقدين... الخ). ونفس المعنى ورد في المادة (148) مدني مصري.

أما الأستاذ سليمان مرقص فهو يعتبر في تنفيذ العقد بين المتعاقدين فوق ما توجبه الأمانة والثقة، أن العقد ملزماً إياهما كما لو كان القانون قد نص عليه أي أن الحقوق والالتزامات التي ينشئها العقد في ذمة كلاً من العاقدین تكون واجبة الاحترام⁽³⁾.

إذا فالأصل حسب القواعد التقليدية أن المدين ملتزم بما وجب عليه من التزام عيناً ولهذا فلا محل للحديث عن مسئولية عقدية في حالة التنفيذ العيني، فالالتزام من قبل البائع لمنزل مثلاً وتسليمه للمشتري وكذا الالتزام بدفع مبلغ من النقود يكون ممكناً تنفيذه عيناً فلا محل للمسئولية العقدية لأنه متى كان التنفيذ العيني ممكناً فلا محل للتعويض عن عدم التنفيذ إلا أن تطراً ظروف خارجية طارئة تجعل من تنفيذ الالتزام العقدي مستحيلاً استحالة مطلقة مما يتوجب معه تعديل التزامات المدين بما يتواءم مع هذا التغيير ويشترط في الحادث الذي يطرأ على العقد فيما بين إبرامه وتنفيذه والذي يترتب عليه جواز تعديل العقد أن يكون حادثاً استثنائياً عاماً غير ممكن توقعه، والمقصود بكون الحادث استثنائياً أن

(1) د/ طلعت حلمي حسانين، المسئولية المترتبة على التصادم البحري والحوادث الواقعة على ظهر السفن في الفقه الإسلامي والقانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، لم يذكر تاريخ النشر، القاهرة، ص5

(2) د/ محمد شتا أبو سعيد، المبادئ القضائية في التحكيم التجاري، ت 2000، دار الجامعة للنشر، الإسكندرية، مصر، ص4

(3) د/ سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، — 2— في الإلتزامات، المجلد الأول، نظرية العقد والارادة المنفردة، ط4، لم يذكر مكان الطبع، ت 1987م، ص507،

يكون خارجاً عن المؤلف أي نادر الوقوع كزلازل أو حرب أو فيضان⁽¹⁾. وهذا مضمون ما ورد في نص المادة (347 ق، م، ي). وهذه تعد من وسائل دفع مسؤولية مالك السفينة كما يأتي الكلام عنها.

ومن المعروف أن خطأ المدين في المسؤولية العقدية يتمثل: إما في عدم تنفيذ التزامه كلية أو جزئياً، أو في التأخر في هذا التنفيذ أو في التنفيذ بشكل معيب، ومعروف أيضاً أن كيفية إثبات هذا الخطأ تختلف بحسب نوع الالتزام الذي وقع الإخلال به، وما إذا كان هذا الالتزام بتحقيق نتيجة، أو كان بمجرد بذل عناية، حيث يعتبر المدين مخطئاً في الفرض الأول لمجرد عدم تحقق النتيجة ما لم يقيم هو الدليل على أن عدم تحققها إنما يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه، بينما يفترض — على العكس — في الفرض الثاني أن المدين قد بذل القدر اللازم من العناية الواجبة عليه ومن ثم يفترض فيه أنه غير مخطئ على أن يثبت الدائن عكس ذلك، أي أن المدين قد قصر في بذل القدر اللازم من العناية الواجبة عليه⁽²⁾.

المطلب الرابع

مفهوم المسؤولية وقواعدها العامة في القانون اليمني والجزائري

ذكرنا سابقاً بأن المسؤولية قديماً كانت تحمل معنى الجزاء والعقوبة، فهي تعد مسؤولية جنائية، فلم يكن الخطأ في بادئ الأمر مشروطاً كأساس للتعويض، بل كان الضرر هو الشرط البارز. ثم في القرن السابع عشر الميلادي تم فصل المسؤولية المدنية

(¹) د/ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، 1987 م . س ص 525

(²) د/ يوسف أحمد حسن النعمه، دفع المسؤولية المدنية بخطأ المضرور، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، ت، 1412هـ

—1991، لم تذكر دار النشر، ص19—20

عن المسؤولية الجنائية فصلاً تاماً على يد الفقيه "دوما" حيث أقام المسؤولية المدنية على أساس الخطأ وسطر هذا النظام العام في كتابة القوانين المدنية⁽¹⁾.

ويرجع إلى القانون الفرنسي القديم الفضل في تمييز المسؤولية المدنية عن المسؤولية الجنائية ثم في تمييز المسؤولية التقصيرية عن المسؤولية العقدية⁽²⁾. أما القانون الفرنسي الحديث، فقد أخذ أحكام المسؤولية المدنية بما وجدته في كتابات الفقيه "دوما وبوتية"⁽³⁾

ولكنه — المشرع الفرنسي — بالنسبة للمسؤولية عن الأشياء لم يخرج عن النتيجة التي توصل إليها الفقهاء عندما أقاموا هذه المسؤولية على أساس الخطأ في جانب المسئول، إلا أن جعل فكرة الخطأ أساساً للمسؤولية قد تهاوت نتيجة للتطور الاقتصادي السريع منذ القرن التاسع عشر، فقد تقدمت الصناعة تقدماً عظيماً باستحداث الآلات الميكانيكية وشتى وسائل النقل، مما جعل الفقهاء يأخذون بنظرية الخطأ المفترض كأساس للمسؤولية⁽⁴⁾. وهذا ما درج عليه القضاء الفرنسي في جعل الخطأ المفترض أساساً للمسؤولية عن الأشياء.

ويمكن القول بأن القانون المدني الجزائري واليميني أخذ بنفس ما أخذ به القانون الفرنسي فيما يتعلق بالمسؤولية عن الأشياء. كما جعل لنظرية تحمل التبعة نطاقاً خاصاً، وما عدا ذلك تطبق فيه القواعد العامة للإثبات وقواعد افتراض الخطأ حسب الأحوال. من خلال ما سبق تتضح لنا معالم هذا المبحث الذي يمكن تقسيمه إلى ثلاثة فروع كالتالي:

الفرع الأول: القواعد العامة للمسؤولية عن فعل الأشياء في القانون اليميني

-
- (1) د/ محمد حسين على الشامي، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية "دراسة مقارنة" بين القانون المدني المصري واليميني والفقهاء الإسلاميين، رسالة دكتوراه، الناشر، دار النهضة العربية، القاهرة، ت 1990، ص 31، كذلك أنظر: د/ مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية "دراسة مقارنة"، م، س ص 26.
- (2) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري — الوجيز في شرح القانون المدني — ج 1، تاريخ 1966م، م، س، ص 302 .
- (3) د/ سليمان مرقس — المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية — الأحكام العامة، م، س، ص 81.
- (4) د/ عبد الرزاق السنهوري — الوجيز في شرح القانون المدني — م، س، ص 305.

الفرع الثاني: القواعد العامة للمسؤولية عن فعل الأشياء في القانون الجزائي

الفرع الثالث: المسؤولية عن فعل الأشياء في الشريعة الإسلامية

الفرع الأول

القواعد العامة للمسؤولية عن فعل الشيء في القانون اليمني

نصت المادة (125) من الدستور الدائم للجمهورية العربية اليمنية الصادر في 28/ديسمبر 1970م على أنه يجب تقنين أحكام الشريعة الإسلامية المتعلقة بالمعاملات بما لا يخالف نصاً ولا إجماعاً ويُعين القانون هيئة شرعية فنية تتولى ذلك.

وتنفيذاً لهذا الغرض صدر القانون رقم (7) لسنة 1975م الخاص بإنشاء الهيئة العلمية لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية وأنجزت هذه الهيئة عدة قوانين منها قانون الميراث وقانون الوصية وقانون الوقف وقانون الإثبات وغيرها.

ثم أُنيطت مهام هذه الهيئة إلى مجلس الشعب التأسيسي وذلك بمقتضى المادة الثانية من الإعلان الدستوري الصادر في 17/أبريل 1978م المعدلة للمادة رقم (2) من الإعلان الدستوري الصادر في 6/فبراير 1978م وتولى المجلس عن طريق لجانته التشريعية إعداد الكثير من القوانين في مقدمتها القانون المدني اليمني (المعاملات الشرعية) حيث صدر الكتاب الأول منه في شأن الأحكام العامة في المعاملات بالقانون رقم (10) لسنة 1979م⁽¹⁾، والكتاب الثاني منه في شأن الحق والالتزام به بالقانون رقم (11) لسنة 1979م ، أما الكتاب الثالث من القانون المدني (المعاملات الشرعية) في شأن العقود المسماة في الفقه

(1) الجريدة الرسمية الصادرة عن المكتب القانوني للدولية - ملحق العدد الرابع الصادر في 30/أبريل / 1979 م

الموافق 3/ جماد الثاني / 1399هـ السنة الرابعة عشر ص ، 3

الشرعي فقد صدر بالقانون رقم (27) لسنة 1979م⁽¹⁾، ثم صدر الكتاب الرابع منه في شأن الملكية وما يتفرع عنها بالقانون رقم (17) لسنة 1983م⁽²⁾.

تناول القانون المدني اليمني في الباب الثالث من الكتاب الثاني الحق والالتزام به تحت عنوان الإضرار بحقوق الغير وتنشأ عنه المسؤولية التقصيرية، ورتب أحكام هذه المسؤولية في أربعة عشر مادة من (314) إلى 317، وقسم أحكامها في ثلاثة فصول تناول الفصل الأول المسؤولية عن الأعمال الشخصية من (310 - 314) وقد أسسها على فكرة الخطأ الواجب الإثبات، أما الفصل الثاني فعالج فيه المسؤولية عن عمل الغير من (311 - 314) وأسسها على الخطأ المفترض، كما عالج في الفصل الثالث المسؤولية الناشئة عن الحيوان والجماد والأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة أو الآلات الميكانيكية من (315 - 317) وقد أسسها على الخطأ المفترض⁽³⁾.

(1) تشريعات الجمهورية العربية اليمنية لعام 1980م ، تنفيذ المكتب القانوني لرئاسة الجمهورية ومجلس الوزراء ، المجلد السادس القانون رقم 27 لسنة 1979م في 29/ شوال / 1399هـ الموافق 20/ سبتمبر / 1979م ص 156

(2) أنظر القانون المدني اليمني ((المعاملات الشرعية)) الكتاب الثالث والرابع ومذكرتهما الإيضاحية بالمجلد الثاني الصادر عن مجلس الشعب التأسيسي - طبع بمطابع الكتاب المدرسي وزارة التربية والتعليم . صنعاء ص 157 .

(3) من خلال المقارنة بين نصوص القانون الفرنسي ((قانون نابليون)) والقانون الجزائري وبين القانون اليمني فيما يتعلق بالأشياء التي تتطلب عناية خاصة أو الآلات الميكانيكية أن القانون الفرنسي تناولها في مادة مستقلة مع المسؤولية عن عمل الغير وأولاد الحرفة كما تناولها المشرع الجزائري في المادة الأولى تحت عنوان (المسؤولية عن الأشياء وألحقها بالمسؤولية عن الحيوان ثم المسؤولية عن البناء بينما القانون اليمني تناول المسؤولية عن الأشياء التي تحتاج عناية خاصة وحراسة الآلات الميكانيكية في المادة (317) بعد المسؤولية عن الحيوان والجماد وأرى أن ذلك يعزي إلى سببين:

الأول: أن الشريعة الإسلامية المصدر الأساس لكل القوانين بنص الدستور اليمني. مع أن الواقع غير ذلك في بعض الأمور مثل المسؤولية عن فعل التابع إذ الشريعة الإسلامية لا تقر مسؤولية المتبوع عن فعل التابع إذا تسبب بالضرر للغير أثناء تأدية العمل.

وبهذا لم يأخذ القانون اليمني بنظرية تحمل التبعة إلا أنه طبقها في حالات خاصة مثل التعويضات التي يستحقها العمال عن أمراض المهنة في قانون العمل الصادر بالقرار الجمهوري في القانون رقم (5) لسنة 1970م . (كما سيأ لاحقاً في الفصل الرابع).

الفرع الثاني

القواعد العامة للمسؤولية في القانون المدني الجزائري

كما سبق أن بدأنا بالقانون الفرنسي في ما يتعلق ببداية ظهور المسؤولية عن فعل الأشياء كتنظيم قانوني، كذلك نتكلم هنا بدايةً عن القواعد العامة للمسؤولية في القانون الفرنسي. كون القانون الجزائري متأثراً بالتشريع الفرنسي وضمن كثيراً منها في نصوصه ، ومن السوابق القضائية الخاصة بالقضاء الفرنسي أيضاً، وكذلك المشرع المصري، وأخيراً المشرع اليمني⁽¹⁾. الذي اقتبس كثيراً من النصوص القانونية عن القانون المصري مع تغيير طفيف في الصياغة. ثم نتكلم لاحقاً عن القواعد العامة للمسؤولية في القانون الجزائري.

أولاً: القواعد العامة للمسؤولية في القانون المدني الفرنسي.

الثاني: أن المسؤولية عن الأشياء التي تتطلب عناية خاصة أو حراسة الآلات الميكانيكية لم تصل بعد إلى الأهمية التي وصلت إليها في فرنسا أو الجزائر أو مصر ولم يتكون رأي فقهي أو تشريعات قضائية توضح أهمية هذه المسألة.

(¹) صدر أول قانون مدني جزائري في 20 رمضان 1395هـ الموافق 26/ سبتمبر/ 1975م، ويعتبر القانون الفرنسي مصدراً أساسياً للقانون الجزائري مثل بقية القوانين الأخرى التي أستمدها منها القانون الجزائري أحكامه كالقانون المصري ، أنظر فاضلي إدريس المسؤولية عن فعل الأشياء، م.س، ص 35 ، كما صدر أول قانون مدني في اليمن (المعاملات الشرعية) الكتاب الأول عام 1979م، وهو يتعلق بالأحكام العامة في المعاملات، والكتاب الثاني منه في شأن الحق والالتزام به بالقانون رقم (11) لسنة 1979م .أنظر الجريدة الرسمية الصادرة عن المكتب القانوني للدولة،

نص القانون الفرنسي الصادر في عام 1804م على أحكام المسؤولية التقصيرية في
خمس مواد

أولاً: المادة (1382) تقضي بأن: (كل عمل أياً كان يوقع ضرراً بالغير يلزم من وقع
بخطئه هذا الضرر أن يقوم بتعويضه)⁽¹⁾

ثانياً: المادة (1383) نصت على ما يأتي: (كل شخص يكون مسئولاً عن الضرر
الذي يحدثه لا بفعله فحسب، بل أيضاً بإهماله أو بعدم تبصره)⁽²⁾.

ثالثاً: المادة (1384) تتعلق بتطبيقات خاصة بالمسؤولية التقصيرية وهي الحالات التي
يكون فيها الشخص مسئولاً عن الغير وعن الأشياء التي في حراسته.

رابعاً : المادة (1385) نصت على الأضرار الناتجة عن الحيوان.

خامساً: المادة (1386) نصت على الأضرار الناتجة عن تهمد البناء⁽³⁾ .

(1) قررت ذلك الشريعة الإسلامية الغراء قبل أربعة عشر قرناً في مناسبات كثيرة في القرآن الكريم والسنة النبوية
قال تعالى (وجزاء سيئة سيئة مثلها) الآية 40 سورة الشعراء وقوله تعالى (وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم
به) الآية 260 سورة النحل وقال النبي المصطفى صلى الله عليه وعلى آله وسلم في ضمان المتلفات: ما رواه
أنس رضي الله عنه قال : أهدت بعض أزواج النبي (ص) إليه طعام في قصعة ، فضربت عائشة القصعة
بيدها، فألقت ما فيها، فقال النبي (ص) (طعام بطعام وإناء بإناء) رواه الترمذي وصححه. أنظر الحديث في
نيل الأوطار المجلد الخامس ص 322 وقال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم في قاعدة عامة لوجوب
الضمان قوله (ص): (لا ضرر ولا ضرار) راجع الأربعين النووية ص 72 - ونيل الأوطار : المجلد الخامس
ص 260 . وقد أطلق الفقهاء أسم نظام الضمان أو التضمين للحفاظ على حرمة الأنفس والأموال وجبر الضرر
ومعاقبة المعتدين وهو يقابل المسؤولية الشخصية التقصيرية في القانون. من خلال ما سماه الفقهاء نظام الضمان
أو التضمين للحفاظ على حرمة الأنفس والأموال وجبر الضرر ومعاقبة المعتدين.

(2) د/ عبد الرزاق السنهوري. الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الثاني-الطبعة الثالثة-م، س، 1981م، ص
1066 .

(3) فاضلي إدريس- المسؤولية عن فعل الأشياء - م.س، ص 16، كذلك إنظر سليمان مرقس- المسؤولية المدنية في
تقنيات البلاد العربية ص81. أنظر كذلك د/ عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، م.س
ص302.

حسب النص الوارد في المادة (1382) السابق ذكرها فقد أخذ التقنين المدني الفرنسي عن القانون الفرنسي القديم كل هذا التطور فصارت المسؤولية التقصيرية في هذا التقنين قاعدة عامة وقامت على أساس الخطأ⁽¹⁾. فالمسؤولية عن الأعمال الشخصية مسؤولية تقوم على خطأ واجب الإثبات.

فقيام المسؤولية على فكرة الخطأ الواجب الإثبات، يمثل القاعدة العامة في المسؤولية بمفهومها التقليدي حيث تجعل من الخطأ عنصراً جوهرياً من عناصر المسؤولية التقصيرية وشرطاً في الالتزام بالتعويض وهذه القاعدة العامة أي الأصل العام في المسؤولية عن الأعمال الشخصية فالخطأ هنا غير مفترض بل يكلف الدائن إثباته في جانب المدين.

فالخطأ الواجب الإثبات يقع على عاتق المتضرر أي المدعي، فلكي يحكم له بالتعويض يجب أن يعمل على إثبات خطأ محدث الضرر تطبيقاً لقاعدة البينة على من أدعى، ولم يستثني من هذه القاعدة إلا بضع حالات قليلة وأعتبر فيها الخطأ مفروضاً بنص القانون .

وبعد النص على المسؤولية الشخصية في المادة (1382) ، أنتقل في المادة (1384) - (1386) إلى المسؤولية عن الأشخاص والأشياء (المسؤولية عن الأولاد والتلاميذ وصبيان الحرفة ومسؤولية المتبوع عن التابع والمسؤولية عن الحيوان والمسؤولية عن البناء) وهذه أيضاً أقاموها على فكرة الخطأ. وفي كل هذه لم يُرد واضعو التقنين الفرنسي أكثر من تطبيق نظام الخطأ عن حالات معينة، هي الحالات التي يسأل فيها الشخص لا عن عمل صدر منه شخصياً بل عن عمل أتى به آخر في رقابته أو حدث من شيء تحت يده ولكن مسؤوليته في كل الحالات تقوم على خطأ منسوب إليه شخصياً، فقد قصر في رقابة الغير أو أهمل في حراسة الشيء .

(1) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، م ، س ص 302.

يتضح مما سبق أن المشرع الفرنسي اشترط لتحقيق المسؤولية في المادتين (1382، 1383) توافر أركانها الثلاثة وهي الخطأ والضرر و علاقة السببية، فيجب على المضرور أن يقيم الدليل على توافر هذه الأركان الثلاثة ليتمكن من الحصول على التعويض، مع ذلك فإن المشرع أعفى المضرور من عبء إثبات الخطأ في حالات خاصة نص عليها في المواد (1384، 1385، 1386) استثناء من القاعدة العامة لأن عبء الإثبات في هذه الحالات يكون صعباً على المضرور وأن المسؤولية تقوم ابتداءً دون الحاجة لإثبات الخطأ. أي أنها مسؤولية مفترضة توحي المشرع فيها أن يُيسر على المضرور التعويض عما أصابه من الضرر فأزاح عن عاتقه عبء إثبات الخطأ⁽¹⁾.

ولقد كان للتطور الصناعي والتجاري السريع منذ القرن التاسع عشر أكبر الأثر في تطور نظريات المسؤولية التقصيرية فقد تقدمت الصناعة تقدماً عظيماً باستحداث الآلات الميكانيكية وشتى وسائل النقل. ونتيجة لذلك ظهرت قضايا وبرزت مشاكل لم تكن موجودة من قبل وظهر قصور التشريع أمامها في تحقيق العدالة وتيسير حصول المضرور على التعويض نتيجة لصعوبة الإثبات من قبل المضرور. وقد لجأ الفقهاء في ذلك أول الأمر إلى وسائل لا يحتاج فيها إلى الاستناد إلى نصوص خاصة بالمسؤولية⁽²⁾.

وعندما لم تنتج هذه الطرق التي حاول الفقه الأخذ والمناداة بها ظهرت نظرية جديدة هي نظرية تحمل التبعة فمن خلق تبعات يفيد من مغانمها وجب عليه أن

(1) عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني . م.س ص1392

(2) د/ سليمان مرقص- الوافي في شرح القانون المدني (2) في الالتزامات- المجلد الثاني. الطبعة الخامسة، م،س، 1988م، ص 922،

يتحمل عبئ مغارمها⁽¹⁾. إلا أن المشرع الفرنسي لم يأخذ بهذه النظرية إلا في بعض نواحي النشاط وما يتولد عنها من تبعات⁽²⁾.

ثانياً: القواعد العامة للمسئولية في القانون المدني الجزائري.

ما إن وطأت أقدام المستعمر أرض الجزائر حتى بدأ في بسط نفوذه وفرض هيمنته في جميع أرجاء الوطن وأخذ يزعم أن الجزائر قطعة من فرنسا وإتبع سياسة الإدماج التي كانت تهدف أخيراً إلى إخماد الروح الوطنية وسحق الشخصية الجزائرية وراح يشوه أصول الشريعة الإسلامية ويبدل في أحكامها كما يحلو له ويفرض تطبيق بعض القوانين المعمول بها في فرنسا ومن جملة تلك القوانين القانون المدني الفرنسي لعام 1804م.⁽³⁾

وبعد أن انتهت معركة التحرير اتجهت السلطات إلى حركة الإصلاح والبناء للتخلص من الأوضاع القديمة فاتجهت نحو ثورة تشريعية تشمل جميع القوانين وتتبع من الروح الإسلامية وتتماشى مع مصلحة الشعب وحتى تتم هذه الثورة صدر القانون رقم (157/62) بتاريخ 1962/12/31م الذي يقضي بتمديد العمل بالتشريعات النافذة ما لم تتنافى مع السيادة الوطنية.

وخلال هذه الفترة طبقت المحاكم الجزائرية أحكام المسؤولية المدنية بصفة عامة من المادة (1382) إلى المادة (1386) مدني فرنسي بما فيها المادة (1/1384) وهي الخاصة بالمسئولية عن الأشياء الجامدة (غير الحية) .

(1) د/ عبد الرزاق السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني - مرجع سابق ص 1068.

(2) أخذ بها المشرع الفرنسي في تبعات الحرفة وتشريع العمال الذي صدر في سنة 1898م ، كما أخذ المشرع بهذه النظرية في (تبعات الطيران) فقد صدر تشريع في سنة 1924م يجعل المنتفع بالطيارة مسؤولاً عن كل ما تحدثه الطيارة من أضرار ولا تنتفي مسؤوليته إلا بخطأ المضرور. وأخيراً أخذ بها المشرع في (تبعات التضامن الاجتماعي) تشريع صدر في عام 1895م. مسئولية الدولة عن تعويض المحكوم عليه - وصدور تشريع 1919، 1921 تعويض ضحايا الحرب. أنظر: د. السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني م ، س ص 1071.

(3) العربي بن تومي - النشرة القضائية - النظام القضائي في الجزائر العدد 2 لعام 1972م .

واستطاع المشرع الجزائري خلال فترة وجيزة من الزمن أن يتخطى عديداً من المشاكل وأهمها مشكلة التعريب التي تجاوزها بصورة تدريجية وتمكن من وضع قوانين جزائية بحتة منها القانون المدني الجزائري لعام 1975م⁽¹⁾.

فقد تناول المشرع الجزائري المسؤولية المدنية في الفصل الثالث من مصادر الالتزام تحت عنوان العمل المستحق للتعويض، قسمها إلى أقسام ثلاثة عرض في القسم الأول للمسؤولية عن الأعمال الشخصية (124 - 133) وعرض في القسم الثاني للمسؤولية عن عمل الغير في المواد (134-137)⁽²⁾، وخص القسم الثالث منها للمسؤولية الناشئة عن الأشياء (138 - 140).

ومن خلال ملاحظة النصوص القانونية المتعلقة بالمسؤولية المدنية في القانون الجزائري نجد أنها لا تختلف في جوهرها عن القانون الفرنسي فقد أسس المشرع المسؤولية الناشئة عن الأفعال الشخصية على أساس الخطأ الواجب الإثبات في المادة (124).

كما أسس المسؤولية عن فعل الغير في المادة (134) على أساس تحمل التبعة وأجاز للمكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية إذا اثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أثبت أن الضرر كان لا بد من حدوثه. كما تناول المسؤولية الناشئة عن الأشياء الجامدة في المادة (138) وأسسها على خطأ مفترض في جانب الحارس وأجاز نفي المسؤولية عن الحارس بإثبات السبب الأجنبي.

(1) الأمر رقم (58/75) بتاريخ 1975/9/26م، المتضمن القانون المدني الجزائري - الجريدة الرسمية - العدد 78 - السنة الثانية عشر .

(2) أما القانون رقم 5 شهر 10 الورخ في 20/يونيو /2005م فقد أورد تعديلاً لبعض الألفاظ وإلغاءً لبعض المواد لما يتعلق بالفصل الثالث ، فقد أورد لفظ الفعل بدلاً عن لفظ العمل.

كما تناول المسؤولية الناشئة عن الحيوان في المادة (139) وأسسها علي الخطأ المفترض في جانب الحارس وأجاز نفي المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي وفي المادة (140ف1) تناول المسؤولية الناشئة عن الحريق وأسسها علي خطأ واجب الإثبات.

وفي المادة (140 ف2) تناول مسؤولية مالك البناء عما يحدثه انهدام البناء من ضرر، وأسسها علي خطأ مفترض في جانب المالك وأجاز نفيها بإثبات أن الانهدام لا يرجع إلى إهمال في الصيانة أو قدم أو عيب في إنشائه. وبذلك فالنص الجزائي وصل إلي ما وصل إليه التطور التشريعي القضائي أخيراً في فرنسا فهو بحسب النص يشمل جميع الأشياء.

ونص القانون اليمن والمصري في المواد، 317ق.م.ي و 178 ق.م.م، بنص يكاد يكون واحداً وهو الآتي "حائز الشيء الذي يتطلب عناية خاصة أو حراسة كالألات الميكانيكية يكون مسئولاً عما يحدثه هذا الشيء من الضرر علي الغير ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي ... الخ.

يقول الأستاذ السنهاوري رحمه الله معلقاً علي هذا النص بأن المشرع راعي⁽¹⁾، فيه حالة البلاد الاقتصادية وحاجات الصناعة الناشئة فلم يطلق المسؤولية القائمة علي خطأ مفترض لتشمل جميع الأشياء، بل قصرها علي الآلات الميكانيكية وعلي الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة، وقد سار علي نفس النهج التشريع العراقي⁽²⁾، في المادة 231 ق.م.ع، والسوري م 179 ، والليبي م 181 ، واللبناني 131 - 132 .

(1) د/ عبد الرزاق السنهاوري ، الوجيز في شرح القانون المدني ، م ، س ، ص 447
(2) جعل القانون العراقي المسؤولية قائمة علي خطأ مفترض لا يقبل اثبات العكس وقد يقبل إثبات العكس إذ نص علي: "أنة يمكن رفع المسؤولية بإثبات اتخاذ اللحيطة الكافية... الخ "

الفرع الثالث

المسؤولية عن فعل الأشياء في الشريعة الإسلامية

قررت الشريعة الإسلامية قبل أربعة عشر قرناً نظام التضمن أو الضمان بشكل عام بنصوص عامة، وبنصوص خاصة، فقررت نظام المسؤولية الشخصية، كقولة تعالى " فمن اعتدي عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدي عليكم " وقولة "وجزاء سيئة سيئة مثلها " وقولة تعالى " وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به⁽¹⁾ " وقولة صلى الله عليه وسلم " لا ضرر ولا ضرار⁽²⁾ " وكقوله " صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه وسلم بعد عودته من الحج من كانت له مظلمة مني فليقتص مني فقال سودة أنا يا رسول الله فقد أصببتني برمحك أو بعصاك يوم كذا وأنت تركب البغلة فقال رسول الله تعالى يا سودة اقتص مني فقال له سودة لم يكن ذلك اليوم على ظهري ما يغطيها فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم هاك ظهري وكشف عنه فقام سودة يقبل ظهر رسول الله .

وقال الكاساني " يجب الضمان في الغصب والإتلاف، لأن كل ذلك اعتداء وإضرار⁽³⁾، ويقول صلى الله عليه وآله وسلم ما رواه أنس قال " أهدت بعض أزواج النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه وسلم صاعاً في قصعة فقربت عائشة القصعة بيدها فألقت ما فيها فقال النبي ص طعام بطعام وقصعة بقصعة⁽⁴⁾ .

وفي ضمان الأشياء الحية قال رسول الله صلى الله عليه وآله روي حرام بن محيصة أن ناقة البراء بن عازب دخلت حائطاً (بستاناً) فأفسدت فيه فقضي نبي الله صلى الله عليه وآله أن

(1) الآيات " 260 سورة النحل ، 40 سورة الشعراء ، 194 سورة البقرة

(2) أنظر الأربعين النووية ، ص72 ، كذلك نيل الأوطار ج5 ، ص260

(3) البدائع ، ج7 ، ص165،

(4) نيل الأوطار ، ج5 ، ص322

على أهل الحوائط حفظها بالنهار، وأن ما أفسدت بالليل ضامن علي أهلها⁽¹⁾. وروي النعمان بن بشير قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وأصحابه وسلم: "من وقف دابة في سبيل الله من سبل المسلمين، أو في سوق منه أسواقهم فأوطأت بيد أو رجل فهو ضامن"⁽²⁾، رواه الدار قطني وهذا عند بعضهم فيما إذا وقفها في طريق ضيق أو حيث تضر المار.

وبشكل عام فإن فقهاء الشريعة قد حددوا عناصر المسؤولية بثلاث عناصر⁽³⁾ هي:

- 1— التلّف وهو العلة المباشرة في وجوب الضمان وهو الضرر.
 - 2— التعدي وهو أن يكون بدونه حق مشروع أو بحق ولكنه متجاوز ويسمى الخطأ عند القانونيين، وهي ما يسمى عندهم بإساءة استعمال الحق.
 - 3— المباشرة والتسبب اللذان نشأ عنهما التلّف، وهو الرابطة السببية بين الخطأ والضرر.
- والتعدي الذي يقصده الفقهاء في الجنايات الواقعة على أموال العباد وحقوقهم، هو التعدي العمدى، أو التعدي بمجرى الخطأ، فيكفي أن يتوفر أيّاً منهما لوجوب الضمان، وإلى ذلك أشار المالكية، ومنهم ابن رشد، فالأشهر أن الأموال تضمن عمداً أو خطأ، لهذا نجد استبعاد فكرة العمد في الجرائم التي تقع على الأموال والتعمد ليس بشرط لتحقيق

(1) نيل الأوطار ج 5 ، ص 324 ، رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه ، وورد نفس الحديث في سلسلة الأحاديث الصحيحة للألباني، حيث ورد برقم 423/1 ، وعلق على الحديث فقال أخرجه مالك في الموطأ (220/3) عن ابن شهاب عن حرام بن سعد ابن محيصة أن الحديث ... الخ. للإمام المحدث/ محمد ناصر الدين الألباني، لم تذكر دار النشر، ولا التاريخ. ص 406

(2) العلامة محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار، ج 5 ص 324، رواه الدار قطني وهذا عند بعضهم فيما إذا أوقفها في طريق ضيق أو حيث تضر المار.

(3) د/ عبد السلام التونسي، مؤسسته المسؤولية في الشريعة الإسلامية، الناشر: جمعية الدعوة العالمية، الطبعة الأولى 1424هـ ، الموافق 1924م، الجمهورية الليبية، ص 48، 49، 51.

الضمان فيها، إذ المسؤولية تتحقق بمجرد حصول التعدي، إذ القاعدة أنه لا ينظر فيه إلى التعمد.

والتعدي يكون بفعل، أو يكون بإهمال وعدم الاحتراز، وهذا يؤدي في العادة إلى الضرر بالغير وقد ضرب الفقهاء أمثلة على ذلك، مما يدل على أنهم أخذوا بفكرة وجوب الحرص والتبصر، واعتبروا مراقبة الحيوان يدعو للمسائلة، كما أخذت بفكرة التعدي والخطأ الناجم عن الترك، ومن هذا القبيل قالوا: " إن قائد القافلة يضمن ما تتلفه إحدى الإبل في طريقها، لأن واجبه مراقبة حسن سير القافلة والتبصر في سوقها ليمنع حدوث ضرر فيها للغير"، وقالوا " إن الحداد الذي لا يحترز من تطاير الشرر من موقده، إذا كان قد وضع الموقد على حافة حانوته، بحيث يحتمل معه أن يصيب شرره المارة، فهو ضامن للأذي الذي يلحق بالغير وكذا وجب الضمان عن الضرر الناجم عن الامتناع بالقيام بالواجب الإنساني، إذ روى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، " أنه حكم بالدية على من امتنع عن الضمان حتى مات" وقاسوا على هذه الواقعة الامتناع عن إغاثة الملهوف إلى الطعام والشراب. من خلال النصوص السابقة يتضح، أن المسؤولية بصفة عامه مفترضة دائماً لم تكن بحاجة إلي وضع مسؤولية خاصة عن فعل الأشياء، فيستوي في الشريعة أن يكون التعدي "الخطأ" من فعل الشخص نفسه أو بواسطة شيء، وبالنسبة للمسؤولية عن الشيء الحي، الحيوان فتقع المسؤولية إذا تسبب بالضرر وهو تحت سيطرة حارسة أو من يركبه أو يقوده، وذلك لقوله (ص) " العجماء جرمها جبار يتضح من خلال ما سبق أن مصدر المسؤولية عن الأشياء في القوانين العربية ليس الشريعة الإسلامية وإنما هو القوانين الوضعية ممثلاً بالقانون الفرنسي، على سبيل المثال أساس مسؤولية التابع عن المتبوع، وكذلك أساس المسؤولية الشيعية

الفصل الأول

مسؤولية مالك السفينة الشخصية

يسأل مالك السفينة عن أخطائه الشخصية التي يرتكبها أثناء الرحلة البحرية مسؤولية مدنية ، وتكون جميع أمواله ضامنة لكل الأضرار التي يتسبب فيها بخطئه سواء بالفعل أو بالترك، إلا أنه في حالات خاصة وحسب جسامه الخطأ الذي يرتكبه قد تتحول المسؤولية الملقاة على عاتق المجهز إلى مسؤولية جنائية. كما يسأل عن أخطاء التابعين له مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه، وهو ما سنتكلم عنه في الفصل الثالث.

ولا تقتصر المسؤولية في الحالة الأولى على التعويض المدني بل قد يُزاد على ذلك أحياناً العقوبة الجنائية وهي الحبس، وقد يحكم بها مع عدم النظر في الدعوى المدنية، كما حدث في قضية عبارة السلام 98 المصرية، والتي غرقت في البحر الأحمر في 2/3/2006م، وهي قادمة من سواحل المملكة العربية السعودية إلى ميناء سفاجا المصري، وقد ذهب ضحية ذلك الحادث عدد 1034 راكب تقريباً.

مع العلم بأن أخطاء مالك السفينة الشخصية التي يتقرر بناء عليها مسؤولية المدين المدنية لا تزيد عن أن يجعل السفينة تُبحر في عرض البحر وهي غير صالحة للملاحة البحرية، أو يرفض تسليم ما يخص الشاحن من البضاعة دون مسوغ قانوني، أو أن يوجه الربان بتغيير الطريق المؤدي إلى ميناء الوصول لأسباب غير معقولة أو منطقية مما يسبب للركاب الضرر.

ولا تثار مشكلة في تحديد أن المالك هو المسئول عن تعويض الأضرار الناتجة عن أخطائه الشخصية، عندما يكون هو المجهز وله السيطرة الكاملة على السفينة — الحراسة على الشيء كما سبق التوضيح في المبحث التمهيدي — ولكن تثار بعض الإشكاليات في

تحديد من يكون المسئول عن تعويض الأضرار الناتجة عندما يؤجر المالك سفينته إلى شخص آخر هو المستأجر.

مع العلم بأن مسؤولية المالك عن الركاب هي مسؤولية عقدية قائمة على العقد المبرم بينهم وهو تذكرة السفر، فلأخيرين أن يطالبوا المالك بالتعويض بناءً على المسؤولية العقدية، إلا أن ورثة الركاب المتوفيين لهم حق مقاضاة المالك بناءً على المسؤولية التقصيرية نظراً لأنه لا تربطهم به أي علاقة تعاقدية. من خلال ما سبق نقسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: الأحكام القانونية للمسؤولية الشخصية لمالك السفينة

المبحث الثاني: الأخطاء الشخصية لمالك السفينة (الناقل)، ومدى اعتباره محققاً

لمسؤوليته الجنائية في قضية عبارة السلام

المبحث الأول

الأحكام القانونية للمسؤولية الشخصية لمالك السفينة

مالك السفينة أو المجهز يكون مسئولاً عن أخطائه الشخصية التي تصدر منه شخصياً بصفته حارساً للسفينة، إن توفرت شروط حراسة ذلك الشيء — كما سبق بيان ذلك في المبحث التمهيدي — ويكون مسئولاً عن تعويض الأضرار التي تحدث للركاب أو البضائع بسبب الرحلة البحرية، وعن الأضرار التي تحدث لهم بسبب أفعال التابعين أعمدية أو الأفعال الناتجة عن الإهمال أو التقصير.

وتكون مسؤولية المالك أو المجهز عن أخطائهم الشخصية مسؤولية غير محدودة، إذ يكون مسئولاً عن تعويض الأضرار في كل أمواله، باعتبارها ضمان عام لكل الدائنين، وفي هذه الحالة لا يحق للمالك أو المجهز طلب تحديد مسؤوليته عن تعويض الأضرار بمبلغ محدد، إذ لا يحق له أن يطلب هذه الميزة أو المنحة القانونية إلا إذا كانت الأضرار الواقعة على الركاب والبضائع بسبب أخطاء التابعين. وهذا ما جاءت به القوانين المختلفة، والاتفاقية الدولية لتحديد مسؤولية مالك السفينة الصادرة عام 1957م، والاتفاقية الدولية المتعلقة بالدعاوي البحرية لعام 1976م.

والأصل في مسؤولية مالكي السفن أنها مسؤولية مدنية، إلا أن ذلك لا يتعارض مع قيام المسؤولية الجنائية، فيترتب على العمل الواحد مسؤولية جنائية ومسؤولية مدنية في آن واحد، كالقتل والسرقة والضرب والسب والقذف، فكل عمل من هذه الأعمال يحدث ضرراً بالمجتمع والفرد في وقت واحد، فيكون من ارتكب هذا العمل مسئولاً مسؤولية جنائية جزاؤها العقوبة، ومسئولاً مسؤولية مدنية جزاؤها التعويض⁽¹⁾.

(1) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج2، آثار الإلتزام، م، س، ص615

ولا يكون هناك صعوبة في تحديد الشخص المسئول عن تعويض الأضرار عندما يقوم المالك باستغلال سفينته بنفسه بنقل الركاب والبضائع، أو في حالة إيجار السفينة عارية، ولكن تظهر الإشكالية التي تعرض لها القضاء، والفقه، وهي من هو المسئول عن تعويض الأضرار، وما هو المعيار الذي بناءً عليه، يتم تحديده في ظل علاقة متشابكة في مشارطة الإيجار بالمدة بالرحلة بين المالك والمستأجر، مما سبق نقسم هذا المبحث إلي مطلبين:

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للمسؤولية الشخصية لمالك السفينة

المطلب الثاني: مفهوم الخطأ وعناصره في المسؤولية الشخصية

المطلب الأول

الطبيعة القانونية لمسؤولية مالك السفينة الشخصية عن الركاب والبضائع

رغم اتفاق عقد نقل الركاب والبضائع في أنهما عقود مقاول⁽¹⁾، إلا أنهما يختلفان من حيث طبيعة الالتزام، الذي تترتب عليه طريقة إثبات مدى أحقية المضرور للتعويض في كل منهما، فقد ظل القضاء الفرنسي مدة طويلة يطبق المسؤولية التقصيرية عن الحوادث التي قد تصيب الركاب أثناء الرحلة البحرية، وكان يلزم المدعي بإثبات خطأ مالك السفينة (المجهز)، ثم استقر على تطبيق أحكام المسؤولية العقدية على ناقل الركاب حيث جعل

(¹) من خلال المواد (141 ق، ت، ي، 62ق، ت، ج)، المذكورتين في الحاشية أسفل هذا، نجد أن العلاقة بين المتعاقدين المجهز(مالك السفينة) والركاب والشاحنين تجد أساسها في المجال التعاقدي لهذا فإن هناك عقود قد تقترب من هذه العقود محل الدراسة وهي عقد الوكالة بالعمولة للنقل، عقد الوديعة، عقد الوكالة، عقد إجارة الخدمة، عقد إجارة الأشياء. يقول الأستاذ على جمال الدين عوض أن المستقر فقهاً وقضاء أن عقد النقل البحري، ليس إجارة للسفينة، بل هو لا يختلف عند النقل البري في شيء فكلاهما نوع من المقولة يلتزم فيه الناقل (المقاول) التزاماً بتحقيق نتيجة... الخ. أنظر: مقال د/ على جمال الدين عوض، النقل البحري للبضائع، منشور في مجلة القانون والإقتصاد ، العددان الأول والثاني، مارس ويونية، 1955م، ص9

التزام المجهز هو التزام بضمان سلامة الراكب وبعد أن طبق هذا النظام على النقل البحري عُمِمَ على سائر أنواع النقل ولا ترفع هذه المسؤولية إلاّ بثبوت السبب الأجنبي.

أما نقل البضائع فقد انقسمت التشريعات المختلفة بين من يجعل الإلتزام الملقى على عاتق الناقل هو التزام بتحقيق نتيجة أو غاية، كالتشريع اليمني والجزائري، وبعضها الآخر جعلها التزام بتحقيق عناية، كالتشريع الفرنسي، مع أن غالبية الفقه العربي مجمع على ان التزام ناقل البضائع هو التزام بتحقيق نتيجته. لهذا نقسم هذا المطلب إلى:

الفرع الأول: الإلتزام بضمان السلامة في نقل الركاب

الفرع الثاني: الإلتزام بتحقيق نتيجة في نقل البضائع

الفرع الأول

الإلتزام بضمان السلامة في نقل الركاب

نص التشريع البحري اليمني⁽¹⁾ مُعرِّفاً عقد النقل البحري في المادة (262 /1) بالآتي: "عقد نقل الأشخاص عقد يلتزم فيه الناقل بنقل المسافر رحلة بحرية معينة مقابل أجر معين.

من خلال النصوص السابقة نجد أن العلاقة بين المجهز (الناقل) والراكب هي علاقة عقدية، والتزام الأول أمام الثاني هو التزام بضمان السلامة (كما سيأتي)، لكنه التزام بمناسبة استخدام شيء يتطلب عناية خاصة، إذ يكون المدين — المجهز (مالك السفينة) — حسب ما يراه هنري مازو، وروبير، وبيسون "ملتزم بتحقيق نتيجة أو غاية هي المحافظة

(¹) "نصت المادة (141) من القانون التجاري اليمني على الآتي: "عقد النقل اتفاق يتعهد بمقتضاه الناقل مقابل ثمن معين نقل شخص أو شيء إلى مكان معين"، كما نصت المادة (62) من القانون التجاري الجزائري: "يجب على ناقل الأشخاص أن يضمن إثناء مدة النقل سلامة المسافر وأن يوصله إلى وجهته المقصودة في حدود الوقت المعين بالعقد"

على الشيء الذي تحت حراسته ورقابته — السفينة — حتى لا يضر بالآخرين — الركاب — فإذا أضر بهم فإن الهدف لم يتحقق ويكون المجهز الناقل قد أخل بالتزامه العقدي، وبالتالي يكون قد أخطأ بصفته حارساً بتركه زمام الشيء يفلت من يده ويتحمل مسؤولية تعويض الأضرار، ولا مبرر بعد ذلك لتطبيق المادة (1382) والتي تتطلب من المدعي إثبات خطأ المدعى عليه⁽¹⁾."

ويذهب أنصار هذا الرأي ومنهم هنري مازو إلى المقارنة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية بأنه يوجد في المسؤولية العقدية التزام ببذل عناية والتزام بتحقيق غاية و أن الغاية لا تتحقق إلا ببذل عناية، كذلك يوجد في المسؤولية التقصيرية التزام ببذل عناية، والتزام بتحقيق غاية، بحيث أن الشخص يكون مسؤولاً عن عمله الشخصي طبقاً للمادة (1382 ق،م،ف)، تقابلها المادة (304،ق،م،ي، 124،م،ج، 164ق،م،س) وبالتالي يكون ملتزماً ببذل عناية فيتخذ جانب الحيطة والحذر حتى لا يُلحق ضرراً بالغير⁽²⁾.

فوضع الحارس في الفرض الذي نحن بصدده (مجهز السفينة الناقل) لا يختلف عن وضع المدين بالتزام عقدي محدد فبمجرد عدم تنفيذه لما التزم به يعد مخطئاً ولا يتخلص من خطئه إلا بإثبات السبب الأجنبي، وقد طبق القضاء الفرنسي في مجال المسؤولية عن فعل الشيء غير الحي نفس الأحكام . وقد كان القضاء الفرنسي حتى أوائل القرن

(¹) أنظر: هنري مازو — المسؤولية المدنية — 1313 ، ط6، ج2، عام 1970، ص426، كذلك روبير، القاعدة الخلقية في الإلتزامات المدنية، ط4، ف124، وتعليق له في دالوز — 1930— 1 — 57 — بيسون — رسالته ص42، وما يليها. كل ذلك ورد في د/ محمد بعجي، المسؤولية المدنية المترتبة عن حوادث السيارات، رسالة دكتوراه، م، س، ص31

(²) أنظر: هنري مازو — المسؤولية المدنية — 1313 ، ط6، ج2، عام 1970، ص426، كذلك روبير، القاعدة الخلقية في الإلتزامات المدنية، ط4، ف124، وتعليق له في دالوز — 1930— 1 — 57 — بيسون — رسالته ص42، وما يليها. كل ذلك ورد في د/ محمد بعجي، المسؤولية المدنية المترتبة عن حوادث السيارات، م، س، ص31.

العشرين يرى بأن مسؤولية الناقل عن إصابة المسافرين في أثناء سفره هي مسؤولية تقصيرية، ويجب على الأخير إذا طالب بالتعويض عنها أن يقيم الدليل على خطأ الناقل الذي أدى إلى إصابته⁽¹⁾.

ولقد سار القضاء الفرنسي على هذا النهج حتى أصدرت محكمة السين التجارية الفرنسية حكمها في 13/4/1885م، حيث قررت أن على الناقل أن يلتزم بإيصال المسافر سليماً معافى إلى مكان الوصول⁽²⁾، ولكن القضاء الفرنسي ظل بعد هذا الحكم متردداً ولم يصل إلى موقف حاسم، وكذلك تزعم الفقهاء MARC SAUZET الفرنسي، والفيقيه SAINCTELETTE البلجيكي المطالبة بتطبيق الالتزام بضمان السلامة⁽³⁾، واستمر الوضع على تلك الحالة حتى عام 1911م حين أصدرت محكمة النقض حكمها الشهير والتي أقرت فيه بأن مسؤولية الناقل تجاه المسافرين عما يصيب هذا الأخير من ضرر أثناء عملية النقل هي مسؤولية عقدية⁽⁴⁾. ثم اكتسحت هذه القاعدة "الالتزام بضمان السلامة" كل مجالات النقل رغم أنها نشأة أولاً بخصوص النقل البحري.

(1) يتضح ذلك المضمون من خلال الحكم الذي أصدرته محكمة النقض الفرنسية في 10/11/1881 م تأييداً لحكم أصدرته محكمة لفرنسية CLERMONT Loise ، وفي هذا الحكم تقرر محكمة النقض أنه لا يمكن أن تنطبق على ناقل الأشخاص نفس القواعد الخاصة بنقل الأشياء، فالأشياء ثابتة وغير متحركة والناقل يسيطر عليها سيطرة تامة خلافاً لناقل الأشخاص إذ يتمتع المسافر بحرية الحركة تحول دون القول بالالتزام بالناقل بضمان سلامتهم، وبالتالي لم تكن محكمة النقض تطبق على نقل الأشخاص المادة 1384 من القانون المدني التي تطبق على الأشياء.

(2) أصدرت محكمة السين التجارية حكمها في 13/4/1885م، والذي قضى بأن على الناقل أن يوصل المسافرين سليماً معافى إلى جهة الوصول وأعفت بذلك المسافرين من إثبات خطأ الناقل، وألقى الحكم على الأخير للتخلص من مسؤوليته أن يثبت السبب الأجنبي أو الحادث الفجائي أو القوة القاهرة وأنه كان السبب في وقوع الحادث. أنظر: أ/ محمد على عمران، الالتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقود، دراسة فقهية قضائية في كل من مصر وفرنسا، الناشر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1980م، ص14، 13

(3) حيث يقولان بأن المسافر هو الضعيف عادة إذ من الصعب أن يكلف الطرف الضعيف بإثبات خطأ الناقل فغالباً ما يكون المسافر عديم الإمكانات والقدرات على إثبات خطأ شركات النقل التي تعد الطرف القوي لما لها من القدرات المادية والعلمية الفنية في مجالها.

(4) أ/ محمد عمران، الالتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقود، م، س، ص 14

وبناءً على ما سبق فإن مالك السفينة المجهز يلتزم بنقل المسافرين من ميناء الإقلاع إلى ميناء الوصول مع العمل خلال فترة النقل على تفادي كل ما من شأنه أن يلحق الضرر بالمسافر سواء في جسده أو بتأخيرته عن موعد الوصول المحدد، فمالك السفينة أو المجهز يضمن حماية جسدية للشخص وهذا الالتزام لا ينفصل عن عقد النقل في حد ذاته⁽¹⁾.

وهذا الالتزام الملقى على عاتق مالك السفينة هو نفس ما تقتضيه مواد القانون المدني اليمني والجزائري والمصري، إلا أن القانون البحري الجزائري اعتبر مسؤولية المجهز مفترضة في حدود ضيقة محدداً الحالات التي تفترض فيها مسؤولية المجهز وهي حالة الغرق أو الاصطدام أو جنوح أو حريق أو أي شيء له علاقة بإحدى هذه الحوادث.

الفرع الثاني

الالتزام بتحقيق نتيجة في نقل البضائع

تنقسم المسؤولية المدنية إلى عقدية أو تقصيرية، والمسؤولية العقدية يكون الالتزام فيها إما بنقل حق عيني أو الالتزام بعمل أو بالامتناع عن عمل، كما جاء في تعريف العقد في المادة 138 مدني يمني، والمادة 54 مدني جزائري⁽²⁾. والمسؤولية التقصيرية تقوم على

(1) تقتضي المادة "62" من القانون التجاري الجزائري بأنه " يجب على ناقل الأشخاص أن يضمن أثناء مدة النقل سلامة المسافرين وأن يوصله إلى وجهته المقصودة في حدود الوقت المعين بالعقد "

(2) نصت المادة (138 من ق،م، ي) على الآتي: "العقد إيجاب من أحد المتعاقدين يتعلق به قبول من الآخر أو ما يدل عليهما على وجه يترتب أثره في المعقود عليه (المحل) ويترتب على العقد التزام كل من المتعاقدين بما وجب به للآخر ولا يشترط التقيد بصيغة معينة بل المعتبر ما يدل على التراضي.

أساس الإخلال بالتزام قانوني وهو عدم الإضرار بالغير. والسؤال المطروح هو هل مسؤولية مالك السفينة – الناقل –⁽¹⁾ عن البضائع مسؤولية عقدية أم تقصيرية؟

هناك نظامان مختلفان، الأول يجعل مسؤولية الناقل مسؤولية عقدية كالتشريع الفرنسي ... والثاني يجعل مسؤولية الناقل مسؤولية تقصيرية، نتيجة تدخل المشرع في تنظيم أحكامها كالقانون الإنجليزي وأخضعها لنظام الفعل الضار⁽²⁾، غير أن الوضع السائد في أغلب التشريعات الوطنية المختلفة هو النظام الأول أي نظام مسؤولية الناقل العقدية. بينما لا تعرف مسؤولية الناقل التقصيرية إلا قوانين وطنية قليلة وفي حدود معينة⁽³⁾، وهذه القوانين إنما تأخذ بنظام مختلط فتعتبر مسؤولية الناقل تقصيرية في حالات، وعقدية في حالات أخرى، فهي تقصيرية في شأن الناقل الخاص وحده دون الناقل العام⁽⁴⁾، فتعتبر مسؤولية الأخير عقدية، وإن اختلفت تكيف الالتزام باختلاف موضوع النقل ففي حالة نقل البضائع هو التزام بتحقيق نتيجة.

(1) مالك السفينة يكون ناقلاً بحرياً بإحدى الطرق التالية أن يقوم بتأجير سفينته مجهزة للاستغلال البحري بمشارطة إيجار بالرحلة أو بمشارطة إيجار بالمدة، ويكون مالك السفينة مستحوذاً على الإدارة الملاحية والإدارة التجارية . وبالتالي يقوم المالك بواسطة شركة النقل البحري التابعة له وعن طريق وكيله بإبرام عقود نقل مع الركاب أو عقود شحن للبضائع مع عدة شاحنين باسم مالك السفينة المجهز . وكذلك في حالة الإيجار بالرحلة قد يصدر الربان سندات شحن لصالح الناقل البحري "المستأجر للسفينة" والمتعامل مع الشاحن لغرض نقل البضائع فيقوم الناقل بتسليم سندات الشحن التي أصدرها له الربان إلي شخص آخر هو الغير "المرسل إليه" فيكون مالك السفينة في هذه الحالة ناقلاً بحرياً وبالتالي تنطبق على هذا النقل نفس الأحكام التي كانت تنطبق على المستأجر الناقل

(2) Charles Worth: Mercantiel Law, ed. By C.M. Shmil thoff and D.A.G Sarte; 4th edn_ London" 1986, P.541

(3) Chauveau Paul: Droit arien, Librairies Techniques, Paris 1951, p314

(4) يقصد بالناقل الخاص، من يتولى نقل البضائع بناءً على إتفاق خاص في كل حالة على حدة دون وجود أدنى التزام عليه بقبول النقل، إذ يملك حق قبول أو رفض طلبات النقل المعروضة عليه فلا تتعقد مسؤوليته إلا إذا وقع إهمال وأقام المضرور الدليل عليه. أما النقل العام يقصد به من يتعهد مقابل أجر بتلبية جميع طلبات النقل، دون تمييز إذ ليس من حقه رفض تقديم خدماته لأي شاحن، ما لم يكن هناك مبرر معقول لهذا الرفض كأن يكون الأمر يتعلق ببضاعة محظورة نقلها.

وبالنظر إلى التشريعين الجزائري واليميني فإنهما يجعلان مسؤولية المتعاقد بتنفيذ عمل ما — كعد نقل البضائع مثلاً — مسؤولية عقدية، وهذا ما يقتضيه مضمون المادة (176)⁽¹⁾ من القانون الجزائري، ومحل الالتزام العقدي في ذلك العقد هو تحقيق نتيجة، أو غاية، مفادها توصيل البضاعة إلى ميناء الوصول سالمة، فإن وصلت على خلاف ذلك أصبحت مسؤولية المدين فيها مسؤولية مفترضة انطلاقاً من كونه حارساً للشيء وقد أخطأ في عملية الرقابة والتوجيه والتسيير. ولا ترفع مسؤولية المدين إلاً بإثبات السبب الأجنبي المتمثل في القوة القاهرة، أو خطأ الشاحن، أو فعل الغير.

كذلك قانون التجارة البحري المصري جعل التزام الناقل بنقل البضائع التزاماً بتحقيق نتيجة أو غاية، وهذا ما تضمنه نص المادة (1/277)⁽²⁾، كما درج على ذلك النهج القانون البحري السوري في المادة 177، والقانون البحري التونسي في المادة 174. أما القانون الفرنسي فقد جعل التزام الناقل بنقل البضائع هو التزام ببذل العناية اللازمة، فالدكتور رودير يفسر المادة الساسة من القانون الفرنسي الجديد بوصفها تتطلب مجرد بذل العناية اللازمة⁽³⁾، وعلي خلاف ذلك سار القانون البحري الجزائري في المادة (802)⁽⁴⁾.

(1) تقتضي المادة (176) من القانون المدني الجزائري على الآتي: "إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عيناً حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه". ويقابل هذه المادة في التشريع اليمني المادة (347)، ويقابلها في التشريع المصري المادة (215)، ويقابلها في التشريع السوري المادة (216).

(2) نصت عليه المادة (1/277) "يضمن الناقل هلاك البضائع وتلفها إذا حدث الهلاك أو التلف في المدة بين تسلّم الناقل البضائع... علي جمال الدين عوض، القانون البحري الجديد، 1996، ص 284

(3) د/ علي جمال الدين، القانون البحري، م، س، ص 348

(4) المادة (802 ق ب، ج) نصت على الآتي "يعد الناقل مسؤولاً عن الخسائر أو الأضرار التي تلحق بالبضائع منذ تكلفه بها حتى تسليمها إلى المرسل إليه أو إلى ممثله القانوني، باستثناء الحالات المدرجة في المادة التالية والمادة (243" ق ب ي) نصت على الآتي: "يضمن الناقل هلاك البضائع وتلفها إذا حدث الهلاك أو التلف في المدة بين تسلّم الناقل البضائع في ميناء الشحن، وبين قيامه في ميناء التفريغ بتسليمها إلى صاحب الحق في تسليمها، أو إيداعها طبقاً لأحكام المادة (233)".

أما الفقه فيري غالبية في مصر بأن الالتزام الذي يضعه عقد النقل على عاتق الناقل ... هو التزاماً بتحقيق نتيجة obligation de resultat ، وهي نقل البضاعة سالمة إلى ميناء الوصول في الميعاد المحدد، فإنه يكون مسئولاً عن عدم تحقيق النتيجة المقصودة، ولا ترتفع هذه المسؤولية عن الناقل المدين إلا إذا أثبت أن عدم قيامه بتنفيذ التزامه إنما يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه كحادث فجائي أو قوة قاهرة أو خطأ من الشاحن الدائن أو خطأ من الغير⁽¹⁾ .

وبناء على ما سبق نقول بأن الاتجاهات التي جعلت مسؤولية المجهز قائمة على التزام ببذل عناية، يكون المجهز فيها قد قام بواجبه إذا أثبت أنه قد بذل كل ما في وسعه من جهد وعناية لإيصال البضاعة سالمة إلى ميناء الوصول، والمعيار الذي تقاس به عناية المجهز المطلوبة هي عناية الرجل العادي في نفس المهنة. ويكون المشرع في هذه الحالة قد راعى مصلحة المجهز على مصلحة الدائن.

أما الاتجاهات التي جعلت مسؤولية المجهز (الناقل) قائمة على الالتزام بتحقيق نتيجة فلا يبرأ الأخير من المسؤولية إلا إذا أثبت أن الضرر كان بسبب أجنبي وليس بسبب خطئه هو أو أحد تابعيه، ويكون المشرع في هذه الحالة قد راعى مصلحة الشاحن باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية على مصلحة المجهز.

(1) د/ مصطفى كمال طه، مبادئ القانون البحري، م ، س ، ص 270

المطلب الثاني

مفهوم الخطأ وعناصره في المسؤولية الشخصية

الخطأ لا يزال هو قوام المسؤولية المدنية، بل وعليه يتوقف وجودها، بخلاف ما كان عليه الوضع في العصر الروماني حيث لم يكن يعتد بالخطأ كمعيار لحدوث الضرر وبالتالي التعويض، أي أن الخطأ لم يكن مشروطاً لإقرار المسؤولية، ثم تطورت فكرة الخطأ حتى أصبح ركناً أساسياً في المسؤولية المدنية. وغالبية القوانين⁽¹⁾ لم تتعرض لإيراد تعريف خاص بالخطأ، وذلك لما فيه من الدقة والصعوبة، أما الفقهاء فقد تطرقوا لتعريف الخطأ.

وبشكل عام الخطأ الناتج عن الإهمال واللامبالاة قد ترتفع درجته من حيث توفر درجة العلم اليقيني بأن ضرراً يمكن أن يحدث للآخرين، فنتحول المسؤولية من مدنية قوامها التعويض إلى جنائية قوامها الحبس إذا حصل فيها إصابة أو وفاة للركاب. ونقسم هذا المطلب إلى:

الفرع الأول: مفهوم الخطأ الشخصي لمالك السفينة

الفرع الثاني: عناصر الخطأ في المسؤولية الشخصية لمالك السفينة

الفرع الثالث: خطأ مالك العبارة المصرية بوكاتشيرو

(1) المشرع الفرنسي واليمني و الجزائري والمصري لم يتطرقوا لتعريف الخطأ ، وقد حاول المشرع الكويتي التطرق لتعريف الخطأ في المادة (444) من قانون الجزاء الكويتي فجاء في نصها ما يلي: "يعد الخطأ غير العمدى متوافراً إذا تصرف الفاعل عند ارتكاب الفعل على نحو لا يأتيه الشخص المعتاد إذا وجد في ظروفه بأن اتصف فعله بالرعونة أو التفريط أو الإهمال أو عدم الانتباه أو عدم مراعاة اللوائح".

الفرع الأول

مفهوم الخطأ الشخصي لمالك السفينة

جرت العادة في الكتابات المتخصصة في موضوع المسؤولية بشكل عام أن يتطرق الباحثون إلى الحديث عن أركان المسؤولية الثلاثة الخطأ، الضرر، علاقة السببية، بإسهاب، لكنني نظراً لأن موضوع بحثي هو تحديد مسؤولية مالك السفينة المجهز عن الأضرار هو جزء من المسؤولية عن فعل الشيء، التي هو جزء من المسؤولية العقدية التي تشكل مع المسؤولية التقصيرية المسؤولية المدنية التي بدورها تكون وجه من أوجه المسؤولية القانونية، لهذا لن اتطرق لهذه الأركان مكتفياً بالتركيز على الخطأ، مع التطرق لبقية الأركان عند اللزوم وبما يخدم فكرتنا. لأن هناك مراجع خاصة تعني بهذه الأركان.

الأصل أن مالك السفينة مسئول عن الأخطاء الشخصية التي تقع منه في الرحلة البحرية وفقاً للقواعد العامة⁽¹⁾، ومسؤولية مالك السفينة الشخصية تتحقق وفقاً لنص المادة (304) من القانون المدني اليمني التي نصت على الآتي: "كل فعل أو ترك غير مشروع سواء كان ناشئاً عن عمد أو شبه عمد أو خطأ إذا سبب للغير ضرراً، يلزم من أرتكبه بتعويض الغير عن الضرر الذي أصابه ولا يخل ذلك بالعقوبات المقررة للجرائم طبقاً للقوانين النافذة .

وعليه فإن مسؤولية المدين المدنية عن أفعاله الخاطئة حسب النص السابق تتحقق إذا توفرت ثلاثة أركان هي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، فإن تخلف أحد الأركان أو أحد شروط أي ركن منها فلا تتحقق المسؤولية.

(1) د/مصطفى كمال طه، مبادئ القانون البحري، الناشر، الدار الجامعية، ت 1992م، ص 111

أما علاقة السببية التي تربط بين الخطأ والضرر، فتعد الطريق الأول لإثبات المسؤولية المدنية أو الجنائية أو نفي أيهما، لأن الهدف من إثبات وجود علاقة سببية هو إثبات وجود الإسناد المادي، أي أن مسؤولية الإنسان تتأسس على ضرورة وجود خطأ مصدره النشاط الإرادي لذلك الإنسان.

فمن غير المعقول أن يسأل الإنسان عن خطأ أو جريمة ما لم يكن قد حرك بإرادته جميع السلوكيات والوقائع التي كانت نتيجة مباشرة للسبب الذي أحدثه في العالم الخارجي. (وهذا على خلاف ما كان عليه الحال قديماً فلم يكن يعتد بالخطأ كأساس لتعويض الضرر)

فإذا ثبت بأن الضرر الذي حدث للركاب أو للبضائع ناتج عن خطأ شخصي من المالك أو المجهز، ووجد أن هناك علاقة سببية بين خطأ المالك وذلك الضرر فإن الأخير لا يستطيع أن يتمسك بتحديد مسؤوليته بمبلغ محدد قانوناً، فإذا ما تقررت المسؤولية الشخصية على المجهز فإن تعويض الدائنين عن الأضرار يكون في جميع أموال المالك. لهذا سنتكلم:

أولاً: الخطأ في المسؤولية عن فعل الأشياء.

ثانياً: تأثير الخطأ الجسيم بمسؤولية مالك السفينة العقدية.

ثالثاً: علاقة السببية.

أول: الخطأ⁽¹⁾ في المسؤولية الشخصية

1- : تعريف الخطأ في القانون، والفقه

أ _ تعريف الخطأ في القانون

(¹) أخذ القانون الفرنسي القديم من القانون الروماني نفس الحلول الجزئية لمعالجة حالة الضرر التي تحدثه الأشياء التي يمتلكها الشخص، ويتم إلزام المالك بغرامة تدفع عن الضرر الذي سببته الأشياء التي في ملكه، غير أن هذه الغرامة لا تحمل معني التعويض بقدر ما تحمل معنى العقوبة، فقد كان التعويض يقوم على شرط حدوث ضرر، أما الخطأ فلم يكن مشترطاً في بادئ الأمر. ثم حدث تحول كبير في القرن السابع عشر، حيث رُوي أن الجرائم التي تقع على الأموال تُحول المجني عليه حقاً مدنياً في التعويض عما لحقه من ضرر، أما الجرائم التي تقع على الأشخاص فكانت أساساً ذات طابع مدني، وهكذا بدأ الفصل بين الجرائم من حيث نوع الجزاء الواجب التطبيق، وبدأ دوماً Donat، في القرن السابع عشر بفصل المسؤولية المدنية عن المسؤولية الجنائية، ثم ميز بوتيه بين الجرح المدنية وأشبه الجرح وبدأت تزدهر قاعدة لا مسؤولية بلا خطأ، وعندما صدر قانون نابليون سنة (1804)، =نص على أحكام المسؤولية التقصيرية في المادة 1382 على أن " كل عمل أياً كان يوقع ضرراً بالغير يلزم من وقع بخطئه هذا الضرر أن يقوم بتعويضه" ونص في المادة (1383) على أن "كل شخص يكون مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه لا بفعله فحسب بل أيضاً بإهماله أو بعدم تبصره"، وهكذا بات الخطأ ركناً من أركان المسؤولية المدنية في هذا القانون. ونصت المادة 1384 1\ على أن المرء لا يسأل فقط عن الضرر الذي يحدثه بفعله الشخصي بل أيضاً عن الضرر الذي يحدث بفعل الأشخاص الذين يكون هو مسئولاً عنهم أو بفعل الأشياء التي في حراسته، وقد نقل الفقه عن الأعمال التحضيرية للقانون المدني الفرنسي أن المقصود بالأشياء في حكم المادة 1384 1\ ينصرف إلى بيان مسؤولية حارس الحيوان وحارس البناء، أما الأشياء الأخرى غير الحية فلم يشر لها القانون من قريب أو من بعيد. إلا أنه بعد التطور الصناعي في بداية النصف الثاني من القرن التاسع عشر وظهور الآلات الضخمة الميكانيكية الذي استتبع ظهور عدد كبير من الضحايا مما جعل من العسير على المضرور أن يثبت الخطأ مثل حارس الشيء، ولهذا سلك القضاء والفقه طريقاً يجعلان عبئ الإثبات على حارس الشيء لا على المضرور. وهكذا فرض القضاء طائفة من الوسائل لتخفيف عبئ الإثبات على المضرور. أما القانون المدني اليمني، فقد نص في المادة (304)، على أن " كل فعل أو ترك غير مشروع سواء كان ناشئاً عن عمد أو شبه عمد أو خطأ، إذا سبب للغير ضرراً يلزم من ارتكبه بتعويض الغير عن الضرر الذي أصابه..." ونفس المضمون ورد في المادة (124) من القانون المدني الجزائري " كل فعل أياً كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض" وهذه النصوص تدل على أن الخطأ ركن من أركان المسؤولية المدنية سواء ورد النص عليه باللفظ أم لا. أنظر في ذلك كلاً من: د/ سليمان مرقص، محاضرات في المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، ص 12، كذلك د/ عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، ج 1، ص 1966 م، ص 302، د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، النسخة اللبنانية، المرجع السابق، ص 31، المستشار حسين عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ط 1، مطبعة مصر 1276 — 1956، ص 747.

القانون اليمني والقانون المصري لم يعرفا الخطأ، وقد أوضحت المذكرة الإيضاحية للقانون المدني المصري العلة من عدم تعريف الخطأ فقالت (و غني عن البيان أن سرد الأعمال التي يتحقق فيها معنى الخطأ في نصوص التشريع لا يكون من ورائه إلا إشكال وجه الحكم ، ولا يؤدي قط إلى وضع بيان جامع مانع، فيجب أن يترك تحديد الخطأ لتقدير القاضي وهو يسترشد في ذلك بما يستخلص من طبيعة نهي القانون، ومخالفته هذا النهي هي التي ينطوي فيها الخطأ ...، وذلك يقتضي تبصراً في التصرف بما يوجب إعماله بذل عناية الرجل الحريص، وأوردت المذكرة الإيضاحية للقانون المدني اليمني مثلاً لمعنى وجوب بذل عناية الرجل الحريص (... فلو أن شخصاً لم يحتط في سيره وانطلق في رعونة فتعثر في شئ مملوك لآخر فكسره وأتلفه فإنه يكون مسؤولاً عن تعويض مالك الشيء الذي أتلفه عن الضرر الذي أصابه⁽¹⁾. وكذلك المشرع الجزائري لم يُعرف الخطأ في إطار النصوص الخاصة بالمسؤولية التقصيرية، وكذلك في إطار المسؤولية العقدية، المادة (199، 122)⁽²⁾ مدني جزائري.

وكذلك المادة (347) مدني يمني، والمادة (215) مدني مصري والتي تماثل الأولى في الحكم على أنه " إذا استحال على الملتزم تنفيذ الحق عيناً حكم عليه القاضي بالتعويض ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه ... ويحكم أيضاً بالتعويض إذا تأخر الملتزم عن تنفيذ التزامه وأصاب صاحب الحق ضرراً" ولهذا فإن المدين — المتعاقد — الذي التزم ولم ينفذ ما التزم به ولم يكن المانع من التنفيذ قوة قاهرة أو حادث مفاجئ يعتبر مخطئاً بمجرد عدم الوفاء بالالتزام.

(1) انظر مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، ج 2 ، ص 254

(2) نصت المادة (199) في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد عذره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه، مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك. ويجوز للقاضي أن يمنح المدين أجلاً حسب الظروف، كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى كامل الالتزامات. المادة (122) نصت على الآتي: "إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، فإذا استحال ذلك جاز للمحكمة أن تحكم بالتعويض.

ب _ تعريف الخطأ في الفقه

اختلف الفقهاء في الوصول لتعريف يتضمن وصف جامع لمعاني الخطأ فقد عرفه البعض " بأنه إتيان فعل غير جائز⁽¹⁾، وهو تعريف منتقد باعتبار أنه لم يقدم جديد⁽²⁾، أما الفقيه ريبير فيقول أنه لا يوجد تعريف مقبول للخطأ بل وليس في الإمكان السعي إلى مثل هذا التعريف ولكن ثقل المجهود يجب ألاَّ يثتينا عن حمله⁽³⁾.

وعرفه الأستاذ بلانيول: " بأنه الإخلال بالتزام سابق⁽⁴⁾، أو بأنه الخروج على التزام محدد من قبل، وقد عرف الأستاذ السنهاوري الخطأ في المسؤولية التقصيرية بأنه إخلال بالتزام قانوني، والخطأ في المسؤولية العقدية هو إخلال بالتزام عقدي⁽⁵⁾، أما الأستاذ سليمان مرقص فقد عرف الخطأ بالآتي: " هو إخلال بالتزام سابق مقترن بإدراك المخل بذلك⁽⁶⁾.

(1) Teisseire. "Eseai d.unetheorie lenerale sur le fondenent de la Responsabil ite etud de Drit civil" these d, Aix 19.1.P 148

(2) أنظر، د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1...، ج2، ف526، ص1081

(3) RIPERT. La regle dans obligation, edition3, paragraphe112, page211

(4) M.Planiol "Etude sur Responsabilite civil" Rrvue Griitgue. Legis et Juris, 1905. P278

(5) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج 1، 1966م نبذة 527، م، س، ص643، الإلتزام العقدي يعد الإخلال به خطأ في المسؤولية العقدية إما أن يكون التزاماً بتحقيق غاية، وإما أن يكون التزاماً ببذل عناية، أما الإلتزام القانوني الذي يعتبر الإخلال به خطأ في المسؤولية التقصيرية فهو دائماً التزام ببذل عناية، وهو أن يصطنع الشخص في سلوكه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير، فإذا انحرف عن هذا السلوك الواجب، وكان من القدرة على التمييز بحيث يدرك أنه قد انحرف، كان هذا الانحراف خطأ يستوجب مسؤوليته التقصيرية. انظر: د/عبد

الرزاق السنهوري، الوسيط، ج 1، 1966م، ص644

(6) د/ سليمان مرقص، دروس خاصة بقسم الأستاذاه، نبذة 115، 118

وقد حاول الأستاذ بلانيول أن يحصر الأعمال التي يعتبر الإخلال بها خطأ في الإمتناع عن الغش، والكف عن العنف والإحجام عن عمل لم تنتهياً له الأسباب من قوة أو مهارة، واليقظة في تأدية الواجب في الرقابة على الأشخاص أو على الأشياء⁽¹⁾.

ويلاحظ أن التعريف السابق ذكره، قد جمع بين العنصر المادي والعنصر المعنوي⁽²⁾، المكون للخطأ، مع العلم بأن الشريعة الإسلامية لم تشترط العنصر المعنوي لاشتراط المسؤولية⁽³⁾، وهذا بخلاف التشريعات التي تشترط توفر العنصر الشخصي أو النفسي (وهو الإدراك والتمييز) العنصر المعنوي⁽⁴⁾.

(1) مقال للأستاذ بلانيول بعنوان أساس المسؤولية ، المجلة الإنتقادية للتشريع والقضاء - ت 1905 ، ص 279

(2) العنصر المادي للخطأ: هو ما يصدر عن الشخص المنسوب إليه الخطأ من فعل أو ترك ويمثل إخلالاً بالواجب القانوني سواء كان هذا الإخلال عمداً أو شبه عمد أو نتيجة إهمال، أي يكون بتعدي الشخص وتجاوزه في تصرفه الحدود الواجب عليه الالتزام بها تجاه الآخرين، وتعنده الإضرار بهم أو التقصير في مراعاة حقوقهم أو إهمالها . أنظر : د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1، م، س ف538، ص779، كذلك أنظر: د/ عبد الحي حجازي، موجز النظرية العامة للالتزام، ط1، دار الكتاب العربي، ت 1951، ف652، ص450، العنصر المعنوي للخطأ :- أن يكون مرتكب الفعل الموجب للمسؤولية على درجة من الإدراك والتمييز بحيث يستطيع أن يميز بين الصواب والخطأ والشر والخير ، ولهذا لا يكفي ركن التعدي لقيام الخطأ ، ولكن يشترط التمييز والإدراك بحيث يكون مدركاً لأعمال التعدي التي وقعت منه، فإذا كان الشخص مدركاً لذلك فيمكن نسبة الخطأ إليه . أنظر: د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق ، ف525، ص766

(3) تأخذ الشريعة الإسلامية بالمفهوم المادي للخطأ فلا يتطلب توافر العنصر المعنوي للخطأ حتى تتحقق مسؤولية الشخص الضامن وبمعنى آخر لا يشترط لتحقيق المسؤولية المدنية أن يكون الشخص مميزاً ، فينظر إلى الاعتداء على أنه واقعة مادية محضة يترتب عليها المسؤولية (أي ضرورة تعويض المتضرر) بقطع النظر عن نوع الأهلية في شخص المعتدي وقصده . د/ وهبة الزحيلي، نظرية الضمان ، دراسة مقارنة ، الناشر ، دار الفكر المعاصر، ط2، ت 1982، دمشق ، سورية ، ص18 .

(4) من هذه التشريعات التي تأخذ بالعنصر المعنوي لاشتراط المسؤولية هي التشريع اليمني والجزائري، تنص المادة 305 " يكون الشخص مسؤولاً في ماله عن أعماله غير المشروعة إذا ارتكبها في حق غيره وهو مميز مع مراعاة ما هو منصوص عليه في المادة (68) من هذا القانون وإذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكن هناك من هو مسئول عن الضرر غيره أو تعذر الحصول على تعويض من المسئول فللقاضي أن يحكم من مال من وقع منه الضرر بتعويض عادل يراه .

إلا أنه يمكن توجيه الانتقاد لهذا التعريف من ناحيتين:

الأولى: أن القانون لم يحدد بصفة عامة الأفعال الضارة التي ينهي عنها، وإنما اقتصر النص على أن المسئول يلزم بالتعويض عما يحدثه بخطئه من ضرر⁽¹⁾.

الثانية: إن اشتراط الإدراك لتقرير الخطأ لم يسلم من النقد لأنه ينافي العدالة⁽²⁾، وللتخفيف من حدة هذا النقد فقد نصت بعض التشريعات على مسؤولية المتولي لرقابة المجنون ورعاية الصبي غير المميز⁽³⁾ في التعويض عن الأضرار التي يتسبب بها أياً منهما.

ويمكن أن نصل إلى تعريف للخطأ وهو أن نجمع بين تعريف الخطأ في إطار المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية ونقول بأنه " عدم الالتزام بواجب قانوني سابق، أو عدم الالتزام بالسلوك المألوف للرجل المعتاد⁽⁴⁾."

، وتنص المادة (125) من القانون المدني الجزائري على الآتي: "لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهمال منه أو عدم حيطة إلا إذا كان مميزاً."

(1) حسين عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ط 1، ، ت 1376 – 1956 م، م، س، ف، 192، ص 171

(2) فقد يكون عديم التمييز غنياً والمتضرر فقيراً، واشتراط الإدراك في الخطأ يؤدي إلى أن المجنون وغير المميز لا يسأل عن الأضرار التي سببها للغير ، سن التمييز في القانون المدني هو عشر سنوات حسب نص المادة 51 ،

وسن التمييز بالنسبة للقانون المدني الجزائري هو ثلاثة عشر سنة حسب نص المادة 42 بعد التعديل في القانون

المدني رقم 15-05 المؤرخ في 25 يونيو 2005 حيث كانت سن التمييز قبل التعديل هو أقل من ست عشرة سنة

(3) تقضي المادة " 134 " من القانون المدني الجزائري على الآتي: "كل من يجب عليه قانوناً أو اتفاقاً رقابة شخص

في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية يكون ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه

ذلك الشخص للغير بفعله الضار" وكذلك نص المادة (305) من القانون المدني اليمني السابق الإشارة إليها.

(4) الرجل المعتاد هو الرجل العادي الذي يوصف بالرجل العاقل وهو الذي له صفات عادية لا أكثر من ذلك فهو لا

يفترض فيه أنه يملك حرصاً وعناية ، وهذه الفكرة في مجموعها تشبه إلى حد كبير تلك التي تحكم القانون

الفرنسي والقانون المصري والتي يشار إليها غالباً برب الأسرة الرشيد وهو الرجل العادي في ذكائه ويقضته

وتبصره وعنايته، د/محمد نصر رفاعي، الضرر كأساس للمسؤولية المدنية في المجتمع المعاصر، م، س، ص 258.

اشتمل هذا التعريف على ما يتعلق بالمسؤولية التقصيرية، وهي حسب التعريف عدم الالتزام بالواجب القانوني السابق، كما اشتمل على ما يتعلق بالمسؤولية العقدية، أي عدم الالتزام بالسلوك المألوف للرجل العادي.

الفرع الثاني

عناصر الخطأ في المسؤولية العقدية

في مجال المسؤولية العقدية⁽¹⁾، يمكن القول بأن الخطأ في فقه القانون بأنه عدم الالتزام بواجب قانوني سابق⁽²⁾.

والخطأ لا يتحقق إلا بتوفر عنصرين، فإذا تحققت عناصر الخطأ وتحققت مسؤولية المدين فإن الخطأ اليسير يختلف عن الخطأ الجسيم، ولكل منهما تأثير مختلف على

(1) الأضرار التي يتسبب بها مالك السفينة للركاب أو للبضائع نتيجة لعدم التزامه بتنفيذ القوانين واللوائح الملزمة له بالقيام بالعناية اللازمة والكافية بالسفينة وتجهيزها بالتجهيز اللازم للقيام بالرحلة البحرية، وكذا عدم تنفيذ ما تفرضه عليه القوانين والاتفاقيات الدولية من القيام والمبادرة السريعة بعملية الإنقاذ لضحايا السفينة، وكذا عدم قيام ربان السفن بالمبادرة بما تفرضه عليهم القوانين بإنقاذ الغرقى حتى دون طلب، كل تلك التزامات مفروضة على ملاك السفن أو الربابنة فإن لم يقوموا بها وحصل ضرر بناء على التقصير والإهمال بها عد أيًا منهما مسؤولاً عن تعويض الأضرار الناتجة مدنياً وقد يتعرض للمسالة الجنائية إذا ارتكب جريمة القتل أو الإصابة الخطأ إذا توفر فيها أحد صور الخطأ الغير عمدي.

(2) ينبغي التفرقة بين مسؤولية المدين عن الإخلال بالتزامه وبين المسؤولية التقصيرية ذلك أن مسؤولية المدين عن الإخلال بالتزامه لا تتضمن إنشاء التزام جديد وإنما هي أثر لالتزام قائم من قبل فهي لا تريد على أن تكون تنفيذاً بمقابل للالتزام الثابت في ذمة المدين، أما المسؤولية التقصيرية فهي تتضمن التزاماً قائماً بذاته لأن العمل غير المشروع لا يتضمن إخلالاً بالتزام سابق وإنما هو إخلال بواجب عام مفروض على الكافة ولا يظهر في هذا الواجب العام فكرة العلاقة بين شخصين على المعنى المبين في ماهية الالتزام ولا ينشأ الالتزام بالمعنى الدقيق إلا نتيجة الإخلال بهذا الواجب العام أي أن العمل غير المشروع مصدر الالتزام قائم بذاته هو الالتزام بالتعويض لذلك نص عليه المشرع في الفصل الخاص بالعمل غير المشروع، أما مسؤولية المدين عن إخلاله بالتزامه فقد أوردها المشرع في باب آثار الالتزام. أنظر د/الديناصورى، د/عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية، م، س، ص 390

المسؤولية لهذا سنتكلم عن ذلك ثانياً. ثم نتكلم عن خطأ مالك العبارة المصرية بوكاتشيو 98 ثالثاً.

أولاً: عناصر الخطأ في المسؤولية العقدية

العنصر الأول: مادي

هو عدم القيام بالواجب على الوجه المرضي⁽¹⁾. فعدم الإخلال بالواجب القانوني السابق بمجرد عدم تنفيذ ما التزم به المدين بحسب شروط العقد المبرم بين المدين والدائن، وتقاس درجة الإخلال بالواجب القانوني السابق بمعيار موضوعي وليس بمعيار شخصي، ففي إطار العلاقة التعاقدية بين المدين والدائن يكون المعيار الموضوعي المجرد لخطأ المدين العقدي هو الذي يقاس بمجرد عدم تنفيذ المدين لالتزامه الذي أوجبه عليه العقد دون الحاجة إلى البحث في مسلكه الذي تبعه في الطريقة التي اتخذها لتنفيذ التزامه، فقد يكون ذلك المسلك خالياً من أي انحراف وبذل كل جهد ولم يفلح بسبب أن تقديره كان خاطئاً لما يمكن أن تسير عليه الأمور لاحقاً.

ففي العقود التي نحن بصدددها في بحثنا عقد نقل الركاب والبضائع فقد استوجب القانون البحري اليمني والجزائري والمصري من مالك السفينة "المجهر" تحقيق نتيجة أو غاية هي وصول الركاب إلى ميناء الوصول سالمين فإذا أخل بهذا الالتزام فقد أخطأ وبالتالي تتحقق مسؤوليته بمجرد عدم تحقق النتيجة المطلوبة، ولا ترفع المسؤولية عنه إلاً بإثبات السبب الأجنبي. هذا إن استخدم الدائن في دعواه ضد المدين المسؤولية العقدية .

أما إذا كان القانون قد تتطلب من مالك السفينة في تلك العقود القيام ببذل العناية المطلوبة كما هو الحال في التشريع البحري الفرنسي بالنسبة لعقود نقل البضائع فإنه يتحقق خطأ مالك السفينة بمجرد أنه لم يستطع أن يثبت أنه بذل العناية والجهد اللازم

(1) د/الديناصري، د/عبد الحميد الشواربي المسؤولية المدنية، م، س، ص 391.

لوصول البضاعة سليمة إلى ميناء الوصول. أو أن هلاك أو تلف البضائع كان بسبب الشاحن نتيجة للمعلومات الخاطئة التي تتعلق بالبضائع.

وبمعنى آخر لا يكون مرتكب الخطأ مسؤولاً فيما قدّمنا، إلا إذا انحرف في مسلكه عن مسلك الشخص العادي إذا وجد في ذات الظروف الخارجية التي وجد فيها مرتكب الخطأ فإن تبين أن الشخص المعتاد ما كان ليسلك ذات السلوك الذي أحدث الضرر اعتبر مسبب الضرر قد انحرف عن سلوك الشخص المعتاد.

العنصر الثاني: معنوي

وهو نسبة الواقعة إلى المكلف بهذا الواجب بأن يكون قد تخلف عن القيام بواجبه رغم أنه كان في الوسع أن يقوم به وبغير ذلك لا يجوز اعتبار الشخص مخطئاً إذ أن فكرة الخطأ تتضمن حتماً فكرة المؤاخظة⁽¹⁾.

"ولم يرد نص متضمناً لقاعدة عامه تشترط الخطأ أساساً لمسؤولية المدين في المسؤولية التعاقدية، إلا أن ذلك يُستشف من النظام العام في المادة (215) وهي صريحة في أن المدين لا يلزم بالتعويض إذا ثبت أن سبباً أجنبياً لا يد له فيه قد جعل التنفيذ مستحيلاً، إذ لا تفسير في هذه الحالة إلا بانتفاء الخطأ"⁽²⁾، وبنفس المضمون وردت المادة (347) من القانون المدني اليمني، أما المادة (107) من القانون المدني الجزائري فقد أوردت نفس المضمون إلا أنها جاءت بتفصيل أكثر دقة⁽³⁾.

(1) د/ الديناصوري، د/ عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية، م، س، ص 391

(2) د/ الديناصوري، د/ عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية، م، س، ص 391

(3) تقضي المادة (107) من القانون المدني الجزائري بالآتي: " يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبحسن نية، ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام، غير أنه إذا طرأت حوادث استثنائية لم يكن بالوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي وإن لم يصبح مستحيلاً صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي تبعاً

ويختلف اشتراط العنصر المعنوي " الإدراك والتمييز " في المسؤولية التقصيرية عنه في المسؤولية العقدية، وخاصة في حالة الشخص المعنوي فالأخير ليس له إدراك أو تمييز، ومع ذلك فهو يباشر نشاطه عن طريق ممثلين من الأشخاص الطبيعيين، وهؤلاء يتوافر لهم الإدراك والتمييز، كالشركة التي يمثلها مديرها أو رئيس مجلس إدارتها، فإذا وقع الانحراف من تابع الشخص المعنوي فإن هذا التابع يكون مسئولاً بصفه شخصية، ويكون الشخص المعنوي مسئول عنه بصفة تبعية، وهى مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع إلا أن مسئوليته عن أخطاء العضو كمجلس الإدارة أو الجمعية العمومية فهي مسؤولية مباشرة لأن إدارة الشخص المعنوي من إدارة العضو، وعلى هذا يمكن الرجوع عليه بالتعويض عملاً بالمادة "163" من القانون المدني المصري، وعلى هذا فإن مسؤولية الشخص المعنوي عن أعماله الشخصية يكفي لقيامها العنصر المادي في الخطأ وهو الانحراف دون اشتراط العنصر المعنوي وهو الإدراك⁽¹⁾.

ونظراً لأن مالك السفينة في غالب الحالات يكون حارس الشيء " السفينة " (كما سبق التوضيح في المبحث التمهيدي). فإن هذا الأخير لا يجوز أن يكون عديم التمييز لأن مسئوليته قائمة على الخطأ، بينما عديم التمييز لا يتصور الخطأ في جانبه⁽²⁾.

والسؤال الذي يفرض نفسه هو: هل تستوي مسؤولية المدين عن تعويض الأضرار التي يتسبب بها للدائن في حال ارتكاب المدين خطأ يسير، أو خطأ جسيم، وستتضح الإجابة على هذا السؤال عند الحديث عن فكرة الخطأ الجسيم وتأثيرها في الالتزامات التعاقدية.

ثانياً _ تأثير الخطأ الجسيم على المسؤولية العقدية

للظروف وبعد مراعاة لمصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك"

(1) د/ الديناصورى، المسؤولية المدنية، م، س، ص78

(2) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س، ص932

أ _ الخطأ الجسيم في المسؤولية المدنية:

إذا كانت فكرة الخطأ الجسيم ظهرت حديثاً فهي تمتد بجذورها إلى القانون الروماني، حيث عرف الخطأ الجسيم بأنه الخطأ الذي يرتكبه الشخص قليل الذكاء والعناية أو الخطأ الذي يتم عن عدم فهم ما يدركه كل الناس⁽¹⁾.

وكان الرومان يساوون الخطأ الجسيم بالغش من حيث الحكم وأطلقوا على ذلك المصطلح⁽²⁾ culpa lata Dolo Aequi paratur ، وأرادوا من هذه المساواة الحيلولة دون أن يتظاهر مرتكب الغش بمظهر الغباء تخلصاً من جزاء الغش⁽³⁾.

وتظهر أهمية التحقق من جسامه الخطأ في المسؤولية المدنية هو أن يكون تقدير التعويض متناسباً مع جسامه الخطأ واستناداً لتلك الفكرة، قال الفقيه إهرنج أن هناك حقيقة ثابتة من دراسة القانون الروماني مفادها أن ليس هناك عقوبة لا تستند إلى خطأ وأن حفظ التوازن بين درجة جسامه العقوبة (الخاصة) وبين درجة الخطأ كان هو المهمة الأولى للعدالة.

وانتقلت هذه الفكرة بواسطة الفقيه بوتيه إلى القانون الفرنسي القديم ضمن نظرية تدرج الخطأ Crdation de fautes⁽⁴⁾، إلا أنها وجهت لنظرية تدرج الخطأ انتقادات واسعة

(1) حسن زكي الإبراشي ، مسؤولية الأطباء الجراحين في التشريع المصري والقانون المقارن، رسالة دكتوراه، القاهرة، بدون تاريخ النشر والطبع، ص156

(2) أنظر L. Mazeaud, Iassimilation de la faute lourde au dol. DH 1933. CHRON 44, Cite par f 551, P, 416. Terre et autres, Droit civil, les obligations ed. 5. Dalloz, 1993, n; 551

(3) الفرق بين الخطأ الجسيم والغش يتمثل في درجة توقع الضرر عند ارتكاب المسئول للفعل المكون للخطأ بحيث يكون الضرر محقق الوقوع كنتيجة حتمية لتعمد ارتكاب الفعل، وحيث يكون الضرر غير محقق الوقوع ويكون الفاعل قد واجه احتمال وقوع الضرر نتيجة محتملة لفعله دون اكتراث بذلك نكون بصدد خطأ جسيم، وإن إلحاق القانون للخطأ الجسيم بجانب الغش لا يعني المساواة بينهما، إنما أعطاه هذا الأثر لما ينجم عنه من خطورة على المراكز القانونية. أنظر: د/ محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، م ، س ، ص370

(4) مضمون هذه النظرية : أن ما يرتكبه الشخص من خطأ غير عمدي ينقسم إلى ثلاثة أنواع حسب خطورته ، خطأ جسيم Cupla tata لا يرتكبه حتى الشخص المهمل، وهو خطأ أقرب إلى العمد ويلحق به، وكما عرفه بوتيه

نتيجة لها نبذ واضعوا التقنين المدني الفرنسي فكرة تدرج الخطأ التي كانت سائدة في القانون الفرنسي القديم ولم يفرقوا بين خطأ جسيم وخطأ يسير إذ جعلوا حكمها واحداً هو الالتزام بتعويض الضرر الناجم عن الخطأ بصرف النظر عن درجته، وبذلك تم هجر نظرية تدرج الخطأ وحل محلها فكرة وحدة الخطأ التي تعتمد على معيار الرجل المعتاد⁽¹⁾

وقد استقر القضاء الفرنسي على معاملة الخطأ الجسيم معاملة الغش فيما يتعلق بتحديد المسؤولية أو التخفيف أو الإعفاء منها وفي مدى التعويض الذي يلتزم به المدين في المسؤولية العقدية، وكذلك بدأت تظهر أهمية الخطأ الجسيم في الاتفاقيات الدولية الخاصة بتحديد مسؤولية الناقل البحري والجوي، واعتمد الخطأ الجسيم في المسؤولية عن الأخطاء المهنية وإصابات العمل.

وقد ضمنت التشريعات المدنية العربية⁽²⁾ فكرة الخطأ الجسيم، فأخذ بها القانون المدني اليمني والقانون المدني الجزائري، والقانون المدني المصري، القانون المدني السوري ولم تتطرق تلك القوانين لتعريف الخطأ الجسيم، إلا أن المشرع العراقي تتطرق

pothiers" عدم بذل العناية بشئون الغير بصورة لا تصدر من أقل الناس حرصاً وأشدّهم غباء في شئونهم الخاصة وهذا الخطأ يتعارض مع نظام حسن النية" وخطأ يسير Cupla levis لا يرتكبه شخص معتاد، وخطأ تافه Cupga Levissimas لا يرتكبه شخص حازم حريص، أي لا يمكن تحاشيه ببذل عناية فائقة، وبهذا لا يسأل المدين في العقد إلا عن خطئه الجسيم إذا كان العقد في مصلحة الدائن وحده، ويسأل عن خطئه اليسير إذا كان العقد في مصلحة الطرفين، ويسأل المدين حتى عن الخطأ التافه إذا كان العقد لمصلحته منفرداً. أنظر في ذلك: د/ سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، موسوعة الفقه والقضاء، كذلك د/ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، ج2، الإلتزامات، المجلد الأول، نظرية العقد والإرادة المنفردة، القاهرة، 1987، ص540 — ص541، أخيراً د/ محمد ابراهيم شوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، لم يذكر تاريخ الطبع، ص369.

(1) على حسون طه، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام، الكتاب الأول، بغداد، 1971، ص369

(2) القانون المدني اليمني: أنظر المواد (344، 349، 355) القانون المدني الجزائري: أنظر المواد التالية

(172، 178، 182، 185)، القانون المدني المصري انظر المواد: (217، 221، 225)، القانون المدني السوري:

(212، 218، 222، 226)

لتعريف الخطأ الجسيم في قانون النقل العراقي حيث عرفه بالآتي: " كل فعل أو امتناع عن فعل يقع من الناقل أو من تابعيه بطيش مقرون بعلم لما قد ينجم عنه من ضرر"(1) .

ثالثاً – تأثير الخطأ الجسيم على مسؤولية مالك السفينة التعاقدية.

قلنا سابقاً بأن مالك السفينة مسئول مسؤولية شخصية عن الأضرار التي يتسبب بها للدائنين بسبب أخطائه الشخصية نتيجة للرحلة البحرية وتخضع مسؤوليته للقواعد العامة. وتكون ذمته المالية جميعها ضامنة للوفاء بالتزامه أي أنه يلتزم في جميع أمواله قَبْلَ الدائنين(2).

ويكون مسئولاً مسؤولية تبعية عن الأضرار التي يتسبب بها تابعيه البحريين للدائنين أثناء الرحلة البحرية وتكون مسؤوليته تلك مسؤولية محددة بمبلغ محدد قانوناً لا يجوز تجاوزه حسب ما تقضي به نصوص القانون البحري وعليه فإننا نحاول أن نوضح تأثير الخطأ الجسيم على نوعي المسؤولية، المسؤولية الشخصية لمالك السفينة، والمسؤولية التبعية لمالك السفينة عن تابعية.

بما أن مالك السفينة في الالتزامات التعاقدية يكون ملتزماً بتحقيق نتيجة بالنسبة للركاب والبضائع حسب القانون البحري اليمني، والمصري والجزائري، ، ولكن مع وجود عدد كبير من الاستثناءات التي يعفى فيها الناقل إذا حصل الضرر بسببها في القانون البحري الجزائري(3).

(1) د/ عبد المجيد الحكيم، أ/ عبد الباقي البكري، أ/ محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الأول في مصادر الالتزام، م، س ص15

(2) د/ عبد المجيد الحكيم، أ/ عبد الباقي البكري، أ/ محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الأول في مصادر الالتزام، م، س ص15

(3) نصت المادة (802) من القانون البحري الجزائري على الآتي: "يعد الناقل مسئولاً عن الخسائر أو الأضرار التي تلحق بالبضائع منذ تكلفه بها حتى تسليمها إلى المرسل إليه أو إلى ممثله القانوني، باستثناء الحالات المدرجة في

وبالتالي فإن مالك السفينة يعد مخطئاً إذا لم يحقق ذلك الالتزام وهو تحقيق النتيجة (وصول الركاب والبضائع سالمين إلى ميناء الوصول) ما لم يثبت أن ما منعه من ذلك كان سبباً أجنبياً⁽¹⁾، وفي هذه الحالة يكون مالك السفينة ملتزماً بالتعويض سواء كان الخطأ الذي تسبب به يسيراً أو خطأ جسيماً، إلا أن وظيفة الردع في المسؤولية المدنية تقتضي التفرقة بين مدين وآخر حسب جسامة الخطأ الصادر منه، ففي الارتفاع بالتعويض العادل إلى التعويض الكامل يحقق وظيفة الردع وجبر الضرر⁽²⁾.

وفي كل الأحوال فإن المدين "مالك السفينة" يتحمل تبعات الغش أو الخطأ الجسيم، عندما يكون الضرر الحاصل للدائن هو بسبب خطئه الشخصي فلا يجوز حسب القواعد العامة في القانون المدني الاتفاق بين الدائن والمدين على الإعفاء من المسؤولية، أو

المادة التالية. ومن خلال المادة (803) وجد أنها شملت حالات عددها إثني عشر حالة إذا أثبت الناقل أن الضرر الحاصل للبضائع هو بسبب أحدها فإنه يعفى من المسؤولية، وهذه الحالات هي نفسها الحالات التي أوردتها اتفاقية بروكسل الخاصة بمعالجة بعض حالات سندات الشحن في النقل البحري الصادرة في 25 أغسطس 1924م، والتي انضمت إليها الجزائر وأدرجت كثير من موادها في التشريع البحري الجزائري. نصت المادة (803) على الآتي: "يعفى الناقل من المسؤولية المذكورة في المادة السابقة إذا كانت الخسائر أو الأضرار اللاحقة بالبضائع ناشئة أو ناتجة مما يلي: أ - حالة عدم الصلاحية الملاحية للسفينة عندما يقدم الناقل الدليل على أنه قام بواجباته المبينة في المادة (604)، ب - الأخطاء الملاحية التي يرتكبها الربان أو المرشد أو المندوبون البحريون الآخرون عن الناقل. ج - الحريق، إلا إذا كان مسبباً من فعل أو خطأ الناقل. د - أخطار وحوادث البحر، أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة. هـ - القوة القاهرة، و - الإضرابات وإغلاق المستودعات أو المصانع في وجه العمل أو إعاقته كلياً أو جزئياً مهما كانت الأسباب، ز - عيب خفي، أو طبيعة خاصة أو عيب ذاتي للبضائع أو نقص البضاعة أثناء السفر، ح - أخطاء الشاحن، ولا سيما التحزيم أو تكييف أو تعليم البضائع. ط - عيب خفي للسفينة لم يظهر بالرغم من الاهتمام الكافي. ي - إنقاذ حياة الأشخاص أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك، ك - الأفعال المسببة لحادث لا ينسب للناقل. ل - أي سبب آخر لا يمكن أن يكون الناقل أو من ينوب عنه مسؤولاً عنه وذلك عندما يقدم الناقل الدليل بأن الخطأ أو الضرر لم يكن بسببه شخصياً أو بسبب مندوبيه، وأنهم لم يسهموا في الخسارة أو الضرر.

(1) د/ عبد المجيد الحكيم. أ/ عبد الباقي البكري، أ/ محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني

العراقي، الجزء الأول في مصادر الالتزام. م، س ص 13

(2) د/ محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، م، س، ص 306، ص 437

الاشتراط عن عدم مسؤولية المدين عن الغش والخطأ الجسيم الذي يحدث بسبب خطئه الشخصي.

أما فيما يتعلق بالأضرار التي تلحق بالدائنين أثناء الرحلة البحرية ويكون سببها هو الخطأ الشخصي لتابعي المالك فإن المالك في هذه الحالة يستطيع أن يطلب تحديد مسؤوليته عن تعويض أضرار الدائنين بمبلغ محدد حسب ما تقضي به نصوص القانون البحري اليمني (المادة 2/111). كما يصح الاتفاق على إعفاء المسئول عن تعويض الضرر، أو الاشتراط عن عدم مسؤولية المدين عن الأضرار التي يتسبب بها التابعين بفعل خطئهم الجسيم أو الغش، القانون المدني اليمني (المادة 349).

من ما سبق يمكن القول بأن أحقية مالك السفينة المجهز في طلب تحديد مسؤوليته يرتبط بالشخص الذي ارتكب الخطأ، فإن كان الضرر الحاصل للدائنين هو بسبب خطأ شخصي من المالك المجهز فإن الأخير لا يستطيع طلب تحديد مسؤوليته، وإن كان الضرر الحاصل للدائنين هو بسبب خطأ التابعين فإن المالك أو المجهز يستطيع طلب تحديد مسؤوليته بمبلغ معين. تقتضي المادة (106) من القانون البحري اليمني الآتي "لا يجوز لمالك السفينة التمسك بتحديد مسؤوليته إذا أثبت المدعي أن الضرر نشأ عن فعل أو امتناع صدر من مالك السفينة أو نائبة بقصد إحداث الضرر أو بعدم اكتراث مصحوب بادراك أن ضرراً يمكن أن يحدث"

وحسب نصوص القانون المدني فإن العقد شريعة المتعاقدين، فيجوز للأطراف أن يتفقا على ما يتوافقا عليه فيما يتعلق بالرابطه التعاقدية، بخلاف المسائل المتعلقة بالنظام العام والتي يحق للقاضي من تلقاء نفسه إبطال الاتفاق الذي يتعارض مع تلك الفكرة ودون

طلب من الخصوم، كأن يشترط المدين والدائن على الإغفاء عن الأضرار الناتجة عن العمل غير المشروع المادة (178 ق،م،ج، و350ق،م،ي) (1)

وكما سبق في المسؤولية العقدية أن الأصل فيها هو أن يقتصر التعويض على الضرر المباشر المتوقع وحده ولا يمتد إلى الضرر غير المتوقع، إلا إذا كان عدم تنفيذ الالتزام راجعاً إلى غش المدين أو خطئه الجسيم . فقد استبعد المشرع المدني المصري والمشرع المدني العراقي والأردني شرط عدم المسؤولية وشرط التحديد الإتفاقي للمسؤولية في المسائل التعاقدية في حالة الخطأ الجسيم كما في الغش (2) .

ويمكن القول بأن الخطأ ينقسم إلى خطأ يسير وخطأ جسيم أو الغش وكثير من الفقهاء يساوون بين الغش والخطأ الجسيم كما أن القوانين تقرنهما في النصوص القانونية مع بعضهما، وفي مجال المسؤولية في إطار القانون البحري نجد أن مالك السفينة أو المجهز ملزم بتعويض الأضرار التي تحدث للركاب أو البضائع بسبب الرحلة البحرية وبخطئه الشخصي سواء كان خطئه يسيراً أو جسيماً فالعبرة بحصول الضرر، وبالتالي يكون جميع ماله ضامناً تلك التعويضات.

لكن الوضع يختلف إذا كان الخطأ جسيماً فإن تقدير القاضي لمقدار التعويضات يختلف بحسب درجة الجسامة فترتفع مبالغ تعويض أضرار الوفاة والإصابة كلما زادت درجة الإهمال والتقصير في اتخاذ احتياطات السلامة، لأن التعويض في هذه الحالة متروك لتقدير القاضي وليس محدد بنصوص قانونية، كما هو في التعويض الإتفاقي، أو التعويض المحدد قانوناً كما في تحديد مسؤولية مالك السفينة أو الناقل الجوي، أو أصحاب الفنادق، أو النقل بالقطارات.

(1) تقتضي المادة (350) من القانون المدني اليمني بالآتي: " لا يصح الاتفاق على الإغفاء من المسؤولية الناتجة عن العمل غير المشروع ويضمن المباشر .

(2) د/ محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، م ، س ، ص 370

فإذا ما كانت درجة الإهمال والتقصير مقترن مثلاً بعلم ولو شبه أكيد بأن أضراراً يمكن أن تحدث للأشخاص مما يؤدي إلى الوفاة أو الإصابة، ويقاس ذلك بمقياس الرجل العادي صاحب الخبرة من نفس المجال وبوضعه في نفس موقف وموضع الجاني ففي هذه الحالة ترتفع المسؤولية من مدنية إلى جنائية، وهذه المسألة هي موضوعية مرجعها تقدير وقناعة القاضي لما يقتنع به في مجلس قضاؤه، ولا أدل على ذلك من قضية عبارة السلام) كما سيأتي).

الفرع الثالث

خطأ مالك العبارة المصرية 98 بوكاتشيو، وخطأ ربان السفينة

أولاً: خطأ مالك العبارة المصرية بوكاتشيو 98

انحصر خطأ مالك العبارة المصرية في **خطأين الأول**: أنه أبحر بسفينة غير صالحة للملاحة البحرية حيث قام بالتعاقد مع الركاب والشاحنين بإيصالهم من ميناء ضبا السعودي إلى ميناء سفاجا المصري، وحسب نصوص القانون المدني والقانون البحري أنه يجب على مالك السفينة أن يبحر بسفينة صالحة وموعدة الإعداد اللازم لتستطيع الإبحار ومقاومة الأمواج وظروف البحر المختلفة، (حسب ما سنوضحه عن الأخطاء الشخصية لمالك السفينة في المطالب اللاحق)، ما عدا ظروف البحر الاستثنائية والتي لم يكن أحد على علم بها وتدخل في نطاق السبب الأجنبي. (كما سيأتي لاحقاً).

الخطأ الثاني: وهو الخطأ الجسيم (الخطأ غير العمدى) الذي تمثل في أن العبارة بعد غرقها نتيجة لنشوب حريق فيها ولوجود أعطال متعلقة بعدم صلاحيتها للملاحة البحرية، وبعد علم مالك العبارة بأنها غرقت في البحر تسبب بخطأ غير عمدى بقتل ثلاثة أشخاص من ركاب سفينته بأن تركهم يغرقون في البحر دون تقديم العون والمساعدة لهم

(جريمة بالامتناع أو بالترك أو الجريمة السلبية) أي جريمة القتل والإصابة الخطأ،
وتجنباً لعدم التكرار سنتكلم عن ذلك في المطلب الرابع لاحقاً.

ثانياً: خطأ ربان السفينة كاترين

ألزم القانون البحري اليمني والجزائري والمصري، ربانة السفن وهم بسفنهم في عرض البحر أن يقدموا يد العون والمساعدة لأي شخص معرض للغرق في البحر حتى لو كان ذلك الشخص من الأعداء بمحاولة إنقاذه إذا لم يكن في ذلك تعريض سفنهم أو ركابها لخطر جسيم، فإذا امتنع الربان عن تقديم المساعدة المطلوبة مع عدم وجود أسباب جدية لامتناعه يعد مخطئاً خطأً يستوجب العقوبة الجنائية إذ أنه ارتكب مخالفة لما تأمر به القوانين.

تقتضي المادة (115/2)⁽¹⁾ من القانون البحري اليمني الآتي: على الربان أن يراعي في قيادة السفينة ما يلي: "أن يقدم المساعدة العاجلة إلى أي شخص موجود بالبحر وفي خطر وأن يتوجه بأقصى سرعة ممكنة لإنقاذه" كما تنص المادة (324 ق،ب، ي) على الآتي: 1- على كل ربان في حدود استطاعته ودون تعريض سفينته أو بحارتها أو ركابها لخطر جسيم أن يقدم المساعدة لكل شخص يوجد في البحر معرضاً لخطر الهلاك ولو كان من الأعداء. ويعاقب ربان السفينة الذي لا يقدم المساعدة المشار إليها بالحبس مدة لا

(1) المادة (115) من القانون البحري اليمني على الربان أن يراعى في قيادة السفينة ما يلي:

- 1- الأصول الفنية في الملاحة البحرية والاتفاقيات الدولية النافذة في الجمهورية اليمنية والعرف البحري والأحكام المعمول بها في موانئ الدولة التي توجد فيها السفينة ويكون مسئولاً أن أهمل في تنفيذ هذا الالتزام.
- 2- أن يقدم المساعدة العاجلة إلى أي شخص موجود بالبحر وفي خطر وأن يتوجه بأقصى سرعة ممكنة لإنقاذه
- 3- أن يقدم في حالة حدوث تصادم بين سفينته وسفينة أخرى المساعدة الممكنة للسفينة الأخرى وطاقمها وركابها وأن يخطر السفينة الأخرى باسم سفينته وميناء تسجيلها وآخر ميناء غادرته وأقرب ميناء سيتوجه إليه

تتجاوز ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسة وسبعين ألف ريال أو ما يعادلها من عملات أجنبية.

كما تقتضي المادة (304) من قانون التجارة البحرية المصري على أنه: "على كل ربان أن يبادر إلى إنقاذ كل شخص يوجد في البحر معرضاً لخطر الهلاك ولو كان من الأعداء وذلك بالقدر الذي لا يعرض سفينته أو الأشخاص الموجودين عليها لخطر جدي ويكون الربان مسئولاً إن أهمل في تنفيذ هذا الالتزام". وجاء في حيثيات الحكم الخاص بقضية العبارة المصرية الآتي:

"وحيث أن المادة 304/1 من قانون التجارة البحرية تنص على أنه "على كل ربان ... ، ويبين للمحكمة من هذا النص أنه ألزم قادراً من المبادرة إلى الإنقاذ ... وأعطى للربان تقدير هذا المقدار واضعاً معياراً لتحديدته هو حتى تتعرض سفينته وركابه للخطر... إلا أن المتهم قد ألغى القدر كله ولم يبادر بثمة مقدار للإنقاذ ... وحيث كان من المقرر قانوناً بنص المادة 22 من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم 167 لسنة 1960 في شأن الأمن والنظام والتأديب في السفن على أن (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز مائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين كل ربان لم يبذل ما يستطيعه من جهد لا يترتب عليه خطر جدي لسفينته أو للأشخاص الراكبين فيها لإنقاذ سفينة تشرف على الغرق أو شخص يعثر عليه في البحر" وحيث إن المحكمة مما تقدم يكون قد ثبت في يقين المحكمة على وجه القطع أن المتهم ... لم يبذل ما يستطيعه من جهد لا يترتب عليه خطر جدي لسفينته وللأشخاص الراكبين فيها لإنقاذ من تبقى من ركاب السفينة الغارقة السلام 98.. الذين عثر عليهم في البحر يشرفون على الغرق... متعيناً معاقبته إعمالاً لنص المادة 2/304 من قانون الإجراءات الجنائية بالعقوبة المنصوص ... وحيث أن الحكم المستأنف قد صادف هذا النظر وقضى بمعاينة المتهم بالحبس لمدة ستة أشهر وكفالة عشرة آلاف جنية لإيقاف التنفيذ... وهو ما لم يلحق

قبولاً لدى المتهم وطعن عليه بالاستئناف... وحيث أن المحكمة وقد استقر في وجدانها ثبوت الاتهام، حق المتهم ولم يأت بجديد يغير الرأي فيه .. فإن المحكمة ولما سبق من أسباب تقضي برفض الاستئناف وبتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من حبس المتهم لمدة ستة أشهر عن التهمة الثالثة⁽¹⁾.

ثالثاً: وجود علاقة السببية بين الخطأ والضرر

1- علاقة السببية بين الخطأ والضرر في مسؤولية المالك التقصيرية والعقدية.

أ - علاقة السببية بين الخطأ والضرر في مسؤولية المالك أو المجهز التقصيرية
إذا استخدم الدائن في دعواه ضد مالك السفينة عن تعويض أضرار الإصابة أو الأمتعة أو البضائع المسؤولية التقصيرية باعتبار الأخير مسئولاً عن الشيء، وحارساً له، فإن بحث القاضي عن وجود رابطة السببية بين خطأ المدين والضرر سيكون في إطار المسؤولية التقصيرية التي يكون فيها الضرر نتيجة مباشرة لإخلال المدين بواجبه القانوني.

أما إذا توفي الراكب تمتع ورثته بدعوى تقصيرية عما لحقهم من ضرر شخصي، ثم دعوى عقدية مبناها الاشتراط لمصلحة الغير عما أصابهم من ضرر شخصي أيضاً، وتخضع لشروط العقد الصحيحة، أخيراً الدعوى العقدية التي كان من حق المورث أن

(1) الحكم الصادر في القضية رقم 2887 / 2008، جنح مستأنف البحر الأحمر بجلسة 3/11/2009م. ص 46، 47

يرفعها لو أنه قد عاش تنتقل إلى الورثة بالإرث ومحلها التعويض عما أصاب المورث شخصياً من ضرر⁽¹⁾.

وميزة الدعوى الثانية والثالثة أنهما من طبيعة عقدية ، فلا يلتزم فيهما المضرور بإثبات خطأ الناقل، بل يكلف هذا الأخير بنفي رابطة السببية، لكن عيبهما أنهما يتعرضان لكافة شروط العقد، بما في ذلك شروط العقد فيما لو كانت صحيحة، لكنهما قد يفقدان أهميتهما على الإطلاق بالنسبة للورثة لو توفى الراكب⁽²⁾.

ونظراً لأن الدعوى المدنية والجنائية عن المتوفين في حادث غرق تُرفع من قبل ورثة المتوفين فإن على المدعي في هذه الحالة وهم الورثة إثبات خطأ المدين، وهذا هو عيب المسؤولية التقصيرية وهو ما حدث بالفعل في قضية عبارة السلام بوكاتشيويو 98 (كما سيأتي).

لأن القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية تلقي بعبء إثبات الخطأ على عاتق المضرور، وهذا العبء ثقيل في مجال النقل فالغالب في حياتنا العصرية أن يتولى النقل مؤسسات ضخمة ذات جهاز معقد يصعب على الراكب أن يكشف الخطأ الذي أدى إلى وقوع الضرر، فإذا كان (المالك) الناقل يضمن البضاعة التي ينقلها، فمن باب أولى يلتزم بكفالة سلامة الراكب⁽³⁾.

(1) د/ ثروت أنيس الاسيوطي، مقال بعنوان نظم القانون البحري وفلسفة المجتمع الإشتراكي، مجلة القانون والاقتصاد، للبحث في الشؤون القانونية والاقتصادية، مارس سنة 1967م العدد الأول ، السنة السابعة والثلاثون،

مطبوعة جامعة القاهرة، ت 1967 ص 102، 101.

(2) د/ ثروت أنيس الاسيوطي، مقال بعنوان نظم القانون البحري وفلسفة المجتمع الإشتراكي، مجلة القانون والاقتصاد، م، س ص 102.

(3) د/ ثروت أنيس الاسيوطي، مقال بعنوان نظم القانون البحري وفلسفة المجتمع الإشتراكي، مجلة القانون والاقتصاد، م، س ص 95.

وكذلك يمكن للمضرور أن يستخدم المسؤولية التقصيرية للمالك أو المجهز الناتجة عن الأضرار الحاصلة بسبب التابعين له، وفي هذه الحالة يجب على المضرور أن يثبت خطأ التابع الشخصي الذي سبب الضرر، حتى تثبت مسؤولية المالك أو المجهز "وعندها تكون مسؤولية المتبوع تقصيرياً عن أفعال تابعه"⁽¹⁾

ب - علاقة السببية بين الخطأ والضرر في مسؤولية المالك أو المجهز العقدية.

وقد يلجأ الدائن " المصاب بسبب الغرق مثلاً " إلى استخدام المسؤولية العقدية والتي يكون مالك السفينة طبقاً لها مسئول مسؤولية عقدية، ويكون الضرر فيها نتيجة طبيعية لعدم قيام المدين بتنفيذ التزامه العقدي، الذي هو مطالب فيه بضمان السلامة والمحافظة على الراكب حتى وصوله إلى ميناء التفريغ.

وبالتالي فالمضرور ليس مطالب بإثبات خطأ مالك السفينة في إطار المسؤولية عن فعل الشيء، فيكفيه أن يثبت أن وقوع الضرر هو من فعل الشيء وأن يثبت أن الحراسة على ذلك الشيء ثابتة للمدعى عليه المالك، المجهز.

أما البضائع فإن مسؤولية المالك المجهز عنها هي مسؤولية قائمة على الخطأ المفترض، باعتبار هذه المسؤولية هي مسؤولية عن فعل الشيء والمضرور غير مطالب بإثبات وجود علاقة سببية بين خطأ المالك أو المجهز والضرر، فيكفيه أن يثبت وجود سند شحن البضائع، وأن البضائع قد تضررت بفعل ذلك الشيء الذي تحت حراسته، إذ أن خطأ المالك هنا هو خطأ مفترض تحقق بمجرد حدوث الضرر وقوام ذلك الخطأ هو خطأ المالك في حراسة الشيء وخروجه من تحت رقابته.

(1) د/ علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المسؤولية عن فعل الغير، عن

فعل الأشياء، التعويض، ت 1984م، م، س، ص 162

وبشكل عام يمكن القول بأن " القانون الفرنسي والقانون المدني اليمني والجزائري، وكذلك القوانين العربية الأخرى، لم تضع قواعد خاصة بالمسؤولية العقدية عن فعل الشيء غير الحي فإن هذه المسؤولية تخضع لنفس الأحكام التي تخضع لها المسؤولية العقدية عن فعل الشخص وعلى ذلك فإذا كان الالتزام الذي حدث الإخلال بتنفيذه التزاماً بتحقيق غاية، فإن مسؤولية المسئول تكون مفترضة افتراضاً لا يدحض إلاّ بإثبات السبب الأجنبي"⁽¹⁾.

2 - علاقة السببية بين خطأ مالك العبارة والضرر(وفاة الركاب) في إطار المسؤولية التقصيرية

انحصر الخطأ الجنائي للمدين في تسببه بقتل ثلاثة أشخاص غرقاً بعد علمه بالغرق ولكنه أهمل وتراخى عن القيام بعملية الإنقاذ لهم حتى ماتوا، مما جعله خطأً جسيماً فتوجب على القاضي البحث عن وجود علاقة السببية بين خطأ المتهم وزيادة عدد الوفيات ممن حاول النجاة من الركاب في إطار أركان جريمة القتل الخطأ.

أي أن سلطة القاضي التقديرية عن ذلك تتحدد في التحقق من وجود رابطة السببية بين الخطأ والضرر وأن علاقة السببية هذه هي المنتجة أو المولدة له وأن هذا الضرر مباشر. وبعبارة أخرى أن الخطأ الذي ارتكبه المدين وما رافقه ولحقه من تصرفات وسلوكيات من شأنها إنتاج أو إحداث ذلك الضرر بالذات وبطريقة مباشرة.

أي أن مقتل ثلاثة أشخاص هو نتيجة طبيعية بعد علم مالك العبارة بغرق السفينة لأن الوقت ما بين علم الأخير وما بين مقتلهم كان كافياً لعمل شيء من شأنه إنقاذهم من

(1) د/ علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المسؤولية عن فعل الغير،

المسؤولية عن فعل الأشياء، التعويض، م، س ص 164

الغرق، فهو قد تراخى وأهمل في القيام بعمل ايجابي من شأنه انتشارال الغرقى من البحر وهم أحياء، علماً أنه كان قادراً على ذلك ويتضح ذلك من خلال حيثيات الحكم⁽¹⁾.

لهذا انحصر الحكم في مسألة المتهم جنائياً عن مقتل ثلاثة أشخاص، ولم يسأل عن مقتل الأعداد الكبيرة التي قتلت غرقاً قبل علمه بالغرق باعتبار أنه (المالك أو الجاني) مسئول عنهم مدنياً لو فرض أن الحكم شمل التعويضات المدنية، إلى جانب الجزاء الجنائي (حسب ما سيأتي لاحقاً).

أما إذا وجد القاضي أن إخلال المدين أو تعديه ليس من شأنه أو طبيعته أن يؤدي إلى تلك النتائج بطريقة مباشرة فإن قيام علاقة السببية بين خطأ المدين والضرر غير قائمة، وفي هذه الحالة يعزى سبب الضرر إلى سبب أجنبي.

وفيما يتعلق بعلاقة السببية بين الخطأ والضرر فقد جاء في حيثيات الحكم الصادر في قضية العبارة المصرية الآتي:

" ... ومفاد ذلك أن وفاة المذكورين سلفاً كانت ما بين مساء يوم 2/3 /2006، ومساء يوم 2/4 /2006 وهي ساعة العلم اليقيني للمتهمين بغرق السفينة وحتى وفاتهم وهم يصارعون الموج ويقاومون الغرق انتظاراً لمن ينقذهم... حتى خارت قواهم وماتوا غرقاً نتيجة إهمال وتقاعس المتهمين وعدم إتباعهم قواعد الإنقاذ البحري ومنظومة السلامة والإدارة الآمنة للشركة تنفيذاً....، لا يجوز قانوناً في نظر المحكمة ما ذهب إليه الحكم المستأنف في حصره مدى توافر رابطة السببية من عدمه في الفترة ما بين علم المتهمين يقيناً السابعة صباح 2006/2/3 وعلم مركز البحث والإنقاذ، حيث أن الثابت أن المتهمين لم يسلكوا الطريق الصحيح للإخطار وهو المكان الصحيح للغرق وظروفه

(¹) الحكم الصادر في القضية رقم 2887 / 2008 ، (غير منشور)جنح مستأنف البحر الأحمر بجلسة 3/11/

إنما أصدرنا لأول فاكس لا يتضمن الموقع الصحيح للغرق ولم يعلن صراحة حدوث الغرق وطلب إنقاذ الأرواح مما يجعله هو والعدم سواء ويبقى التأخير في الإبلاغ مقترحاً بالنسبة للمتهمين ... كما أنهم لم يستخدموا إمكانيات الشركة في الإنقاذ إلا بالدفع بالسفينة الينورا في الثالثة مساء 2006/2/3، ولم يطلب أيّاً منهم مطلقاً المساعدة الخارجية أو المعاونة في الإنقاذ كل ذلك أدى إلى بقاء المجني عليهم فترة طويلة ولم يدفع المتهمين بالسفينة فارس في حينه ولم يثبت عودة السفينة الينورا لموقع الغرق مرة أخرى رغم وجود من مات بعد ذلك على التوالي وبالتقرير الطبي الشرعي والذي تطمئن له المحكمة واتفقه مع أقوال الناجين المذكورين سلفاً وهو ما يتفق مع العقل والمنطق والمجرى العادي للأمور وهو ما يجعل توافر رابطة السببية بين أخطاء المتهمين ووفاة أكثر من ثلاثة أشخاص أمراً واقعاً في هذه القضية وبالتالي قد توفرت في حقهم جريمة القتل الخطأ⁽¹⁾ "

وجاء في موضع آخر الآتي:

" ... ولا ينال من توافر رابطة السببية بين أخطاء المتهمين وبين وفاة أكثر من ثلاثة أشخاص غرقاً وكذلك إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص عملاً بالمادتين 238، 244 عقوبات ... ما جاء بأسباب الحكم المستأنف في البنود من الأول إلى الرابع من خلو تحقیقات النيابة ألعامه من أقوال بعض الناجين الوارد أسمائهم بأدلة الثبوت وهم ... وان أقوال الناجين لا تقطع بحدوث الوفيات والإصابات عقب علم المتهمين يقيناً بالغرق، وأن تقارير الطب الشرعي لا تجزم بميقات حدوث الوفاة ما بين الغرق والانتشال للجثث ... وكذلك الإصابات لا تخرج عن كونا إجهاد عام أو كدمات متفرقة أو التهاب في الحلق وعدم تحديد الأطباء الشرعيين للوقت الفعلي لوفاة المجني عليهم، وإما تحديد تاريخ الحادث، فإن ذلك مردود عليه بأنه بشأن ما جاء بأقوال الناجين فإن الثابت

(1) الحكم الصادر في القضية رقم 2887 / 2008، جنح مستأنف البحر الأحمر بجلسة 2009/3/11م، م، س، ص 41

للمحكمة أنها جاءت بمحاضر تحقيق مستقلة وأرفقت بالأوراق ومنها محضر التحقيق رقم 10 والثابت فيه أن ... قرر بالتحقيقات أنه كان معه تسعة أشخاص عقب غرق السفينة أمسكوا ببرميل وظلوا كذلك حوالي عشر ساعات ثم تقابلوا مع ثلاثة أشخاص أخبروهم بكون البرميل مركباً وتم فتحه وعندما صعدوا عليه صاروا ثمانية أشخاص فقط ... أي أن أربعة أشخاص غرقوا بعد حوالي عشر ساعات من غرق السفينة. وكذلك ما جاء بأقوال أحد الناجين وهو ... ومعه عدد من الناس صعدوا على مركب مطاط وهم حوالي سبعين شخصاً وأن المياه قد دخلت المركب فانقلب المركب فتوفي بعضهم فأمسك هو بالمركب وبعد فترة توفيت طفله فأخذ ستره نجاتها وبعد فترة تبقى منهم سبعة أشخاص أنقذهم الطيران حوالي الساعة الثالثة والنصف عصر الجمعة وهو ما يؤكد للمحكمة وجود وفيات كثيرة بعد علم المتهمين بالغرق في الساعة السابعة صباحاً وأن تحرك السفينة النيورا كان حوالي الساعة الثالثة عصر⁽¹⁾."

وجاء في حيثيات الحكم أيضاً التالي:

"وعن خلو التقارير الطبية من تحديد وقت الوفاة فغن ذلك مردود عليه بما تواترت أحكام محكمة النقض عليه حيث قضت أنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تجزم بما لم يجزم به الخبير في تقريره متى كانت وقائع الدعوى قد أيدت ذلك عندها وأكدته لها .. (الطعن رقم 7861 لسنة 62 ق جلسة 1994/11/3) .. وقضت أيضاً أنه من المقرر أنه ليس بلامر أن تتطابق أقوال الشهود ومضمون الدليل الفني بل يكفي أن يكون جماع الدليل القولي غير متناقض مع الدليل الفني تناقضاً يستعصى على الملائمة والتوفيق .. (الطعن رقم 9732 لسنة 62 ق جلسة 18 ديسمبر 1994) . بل إن محكمة النقض قد ذهبت إلى أبعد من ذلك وقضت بأنه" من المقرر أنه لا يقدح في ثبوت جريمة

(1) الحكم الصادر في القضية رقم 2887 / 2008، جنح مستأنف البحر الأحمر بجلسة 3/11 / 2009م. م،س

القتل وجود شهود رؤيا أو قيام أدلة معينة، بل للمحكمة أن تكون اعتقادها... من تلك الجريمة في كل ما تطمئن إليه من ظروف الدعوى وقرائنها.(الطعن رقم 13665 لسنة 70 ق جلسة 22 / 3 / 2001) (1) ."

(1) الحكم الصادر في القضية رقم 2887 / 2008، جنح مستأنف البحر الأحمر بجلسة 11/3/2009م، م،س

المبحث الثاني

الأخطاء الشخصية للمالك في الرحلة البحرية ومدى

اعتباره محققاً لمسؤوليته الجنائية في قضية عبارة السلام

أخطاء المجهز في المسؤولية التقصيرية تتمثل في عدم قيامه بالعناية المطلوبة واللازمة لإعداد سفينة صالحة للملاحة البحرية، فالعمل الضار أو العمل غير المشروع للمجهز يتمثل بإهماله وتقصيره وعدم بذل الهمة الكافية في المحافظة على الركاب والبضائع حتى وصولهم إلى ميناء الوصول وإن اختلف أساس المسؤولية.

ويتمثل خطأ المجهز في الالتزامات التعاقدية بمجرد عدم تنفيذ الالتزام المتفق عليه بين المتعاقدين حسب النصوص القانونية، وتحديد الشخص المسئول عن تعويض أضرار الحادث البحري في نقل الركاب والبضائع يتم حسب طريقة النقل سواء فيما يتعلق بالمسؤولية الثابتة بسبب الأخطاء الناتجة عن الفعل الضار، أو الأخطاء الناتجة عن الالتزامات التعاقدية.

كما أن الخطأ التقصيري الموجب للعقوبة الجنائية تصل درجة الخطأ فيه إلى الحد الذي يتضح معه للقاضي أن درجة علم المدين بأن ضرراً يمكن أن يحدث من تركه للعمل الملزم القيام به، أو قيامه بالعمل الملزم بعدم اقترافه، وأن يؤدي ذلك الفعل إلى الإصابة أو الوفاة. أما إذا انتفى عنصر الضرر بالإصابة أو الوفاة في ذلك الخطأ وضل في إطار التعويضات المدنية، فلا يصل إلى العقوبة الجنائية مهما وصلت درجة ذلك الخطأ. مما سبق نتكلم عن: المطلب الأول: الأخطاء الشخصية للمجهز وتحديد المسئول عنها

المطلب الثاني: مدى اعتبار خطأ مالك السفينة محققاً لمسؤوليته الجنائية

"عبارة السلام" 98 يوكاتشيو

المطلب الأول

الأخطاء الشخصية للمجهز وتحديد المسئول عنها

ألزم المشرع مالك السفينة الناقل بالقيام بالأعمال اللازمة لإعداد سفينة صالحة للملاحة البحرية، وهو التزام بتحقيق نتيجة، فإذا حدث للسفينة حادث ملاحى أحدث أضراراً للركاب والشاحنين، والغير، عُدَّ المجهز هنا مخطئاً خطأً شخصي تقصيري. أما إذا لم يَقم المجهز بتنفيذ الالتزام التعاقدى الذى اتفق على تنفيذه مع الطرف الآخر، فيعتبر المجهز بمجرد عدم تنفيذ الاتفاق مخطئاً، ويكون خطؤه شخصياً عقدياً،

لكن تحديد المسئول عن تعويض الأضرار الناتجة عن تلك الأخطاء ليس من السهولة في كل الأحوال تحديد من يكون المسئول عنها نظراً لعملية استغلال السفن التي تتم في وضع متشابك من العلاقات المختلفة بين المؤجر، والمستأجر، والركاب، ومنظم الرحلة، والمرسل إليه، ناهيك عن الوظائف الجديدة التي ظهرت للنقل البحري كنقل النفط، واستخدام الوقود النووي في عملية النقل البحري، واختلاف الأساس الذي تقوم عليه كل مسؤولية. من خلال ما سبق نتكلم عن: الفرع الأول: الأخطاء الشخصية للمجهز

الفرع الثاني: تحديد من يكون المسئول عن الأخطاء الشخصية في الرحلة البحرية

الفرع الأول

الأخطاء الشخصية للمجهز

يعتبر المجهز مدينًا في تنفيذ الالتزام الناشئ عن العقد سواء كان عقد نقل ركاب أو عقد شحن للبضائع، فمن الواجب عليه تنفيذ التزامه، فإذا لم يَقم به بسبب خطئه الشخصي فيفترض أنه قد أخطأ، وهذا هو الخطأ العقدي، ويستوي في ذلك أن يكون عدم قيامه

بالتزامه ناشئاً عن عمد أو إهمال⁽¹⁾، وقد يكون الخطأ ثابتاً إذا كان الضرر ناتجاً عن الفعل الشخصي للمجهز، مع قلب عبئ الإثبات على المجهز⁽²⁾. بخلاف قاعدة إثبات الخطأ في التصادم البحري، إذ المسؤولية فيه قائمة على الخطأ الشخصي الواجب الإثبات .

أما المسؤولية التقصيرية فالأخطاء الشخصية فيها تقوم على خطأ واجب الإثبات طبقاً للقواعد العامة، إلا ما حدده المشرع بنصوص خاصة تقوم فيها المسؤولية على خطأ مفترض⁽³⁾، فمسؤولية مالك السفينة "المجهز" تفترض بمجرد إحداث السفينة ضرراً للغير سواء كان ضرراً للأنفس أو ضرراً للأموال.

أما إذا حصلت الأضرار للركاب أو البضائع بسبب أخطاء التابعين له أثناء أو خلال الرحلة البحرية، فإن مسؤولية المالك المجهز تكون مسؤولية تبعية وفقاً لمسؤولية المتبوع عن فعل تابعية، ومسؤولية مالك السفينة —المجهز— التقصيرية عن أخطائه الشخصية، لا تتصور إلا في حالتين⁽⁴⁾ :

الأولى: عدم تجهيز السفينة تجهيزاً كافياً أو تركها تقوم بالملاحة وهي غير

صالحة لها

هناك حالتين لقيام المسؤولية عن الأضرار التي تتسبب بها السفينة لعدم صلاحيتها للملاحة البحرية فالحالة الأولى: هي قيام مالك السفينة كمجهز بعملية نقل الركاب

(1) د/ عادل مقدادي، مسؤولية الناقل البحري في نقل الأشخاص، دراسه مقارنه، تاريخ النشر 1997، دار النشر مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع عمان، الأردن، ص 96.

(2) في الالتزامات التي يتطلب فيها القانون بذل عناية من المالك أو المجهز ووقع ضرراً فيتوجب على المجهز أو المالك أن يقوم بإثبات عدم وقوع الخطأ منه و ذلك بأنه بذل العناية اللازمة، أو الهمة الكافية حتي لا يقع أي قصور أو خطأ يؤدي إلي حدوث الأضرار وهذا علي خلاف القواعد العامة التي تقضي بأن عبئ إثبات الخطأ الذي أحدث الضرر يكون علي المدعي تجاه المدعي عليه.

(3) الحكمة من قلب عبئ الإثبات في الالتزامات التي يكون الالتزام فيها بذل عناية أن المشرع قصد تخفيف العبء علي المضرور حتي يسهل عليه جبر الضرر الذي أصابه ليحصل علي تعويض مساوي لنسبة الضرر .

(4) د/على جمال الدين عوض، مشارطات السفن ، ص 213

والبضائع، فمن المسلمات أن الأخير يكون مسئولاً أمام الركاب والشاحنين أو المرسل إليهم عن الأضرار الناتجة بسبب الرحلة البحرية فالتشريعات المختلفة تلقي على عاتق المجهز المسؤولية عن تعويض أضرار الحادث البحري، (الأخطاء المتعلقة بتجهيز السفينة سبق بيانها).

الحالة الثانية: قيام مالك السفينة بإيجار السفينة عارية للمستأجر — الناقل — ليقوم الأخير باستغلالها في عملية نقل الركاب أو البضائع ويتوجب على الأول أن يقدم للأخير سفينة صالحة للملاحة البحرية — عند بدايتها وحتى الانتهاء من الرحلة البحرية حسب بعض القوانين⁽¹⁾ — حسب النص السابق أعلاه المادة (186 ق، ب، ي)، خالية من العيوب، وعلية فإن مسؤولية مالك السفينة تنحصر في ما يلتزم به.

فقد نصت المادة (1/187 من ق. ب. ي) علي أن "يلتزم المؤجر بأن يضع السفينة تحت تصرف المستأجر في الزمان والمكان المتفق عليهما وفي حالة صالحة للملاحة وللاستعمال المتفق عليه..."⁽²⁾، كما نصت المادة (1/186 ق. ب. ي) علي أن "... وتكون للمستأجر إدارة السفينة من الناحيتين الملاحية والتجارية. كما أن المستأجر يعتبر هو الحارس المسئول عن السفينة طبقاً لقواعد المسؤولية علي أساس الحراسة"⁽³⁾.

(1) على سبيل المثال المشرع البحري الجزائري اشترط على المالك المؤجر أن يقدم سفينة صالحة للملاحة البحري عند بداية الرحلة، وليس يتحمل المسؤولية إذا ظهرت عدم الصلاحية بعد قيام الرحلة البحرية، بمعنى أن المستأجر الناقل يتحمل المسؤولية عن عيوب الصلاحية إذا ظهرت خلال الرحلة والسفينة في عرض البحر.

(2) نصت المادة 25 من المرسوم الفرنسي الصادر في سنة 1966م علي معني التسليم للسفينة من قبل المؤجر للمستأجر بقولها "هو أن يضع المؤجر السفينة تحت تصرف المستأجر بالمعني وبالكيفية المتفق عليها في العقد، وينصب التسليم علي السفينة المعنية في العقد ، صالحة للملاحة وقادرة علي اداء الخدمة المطلوبة ،أشار إليها الأستاذ / علي جمال الدين مشارطات إيجار السفن، م س ، ص 142.

(3) حكم محكمة السين التجارية 29 إبريل 1957 بحري 1958 ، س 599 ، أشار إليه الأستاذ ، علي جمال الدين عوض ، القانون البحري ، ت 1969م ، م ، س ، ص 385

من خلال ما سبق وبمفهوم المخالفة فإن مالك السفينة ليس مسئولاً إلا عن الضرر الذي يترتب علي تسليم السفينة في حالة غير صالحة للملاحة إلا إذا أثبت أن ذلك ناشئ عن عيب خفي لم يكن من المستطاع كشفه بالفحص العادي⁽¹⁾.

وحسب قول الأستاذ/ جمال الدين عوض بأن التزام المؤجر بإصلاح الأضرار التي يقتضيها الاستهلاك الناشئ عن الاستعمال العادي للسفينة وأن هذا الالتزام هو امتداد للالتزام بتسليم المستأجر السفينة في حالة صالحة للملاحة⁽²⁾. والسؤال المطروح هو ما طبيعة التزام المؤجر بتسليم السفينة في حالة صالحة للملاحة ؟

حسب نص المادة 187/ 1 بأن المؤجر ملتزم بوضع السفينة تحت تصرف المستأجر في حالة صالحة للملاحة، كما نصت الفقرة الثانية من نفس المادة بالالتزام المؤجر بإصلاح السفينة من تلف أو استبدال القطع إذا كان التلف ناشئاً عن قوة قاهرة أو عن عيب ذاتي في السفينة أو عن الاستعمال العادي. وهو بهذا النص يوجب علي المؤجر الإبقاء علي صلاحية السفينة للملاحة طول مدة العقد، مادام الخطأ ليس من المستأجر.

وبناءً علياً فإن القانون اليمني وضع علي المؤجر التزام بتحقيق نتيجة وهي استمرار صلاحية السفينة حتى نهاية مدة العقد، بحيث لو ثبت أنها غير صالحة للملاحة كان "المؤجر" مسئولاً بغض النظر عما إذا كان قد بذل العناية اللازمة للوصول بها إلي هذه الصلاحية أو لم يبذلها وبغض النظر عن مقدار العناية التي بذلها⁽³⁾.

(1) د/ محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، م ، س ، ص 238

(2) د/ علي جمال الدين عوض، القانون البحري، 1969 م ، س ، ص 384

(3) د/ علي جمال الدين، مشارطات إيجار السفن ، م ، س ، ص 65

كما أن غالبية الفقه يري أن المؤجر عليه التزام مطلق هو تحقيق نتيجة فالسفينة يجب أن تكون صالحة بالفعل ولا يكفي المؤجر أن يبذل كل ما في وسعة⁽¹⁾، إلا أن القانون اليمني لم ينص كنظيرة القانون المصري⁽²⁾، علي مسؤولية المؤجر عن الضرر الناشئ عن عيب خفي لم يكن من المستطاع كشفه بالفحص العادي.

وأري أنه من خلال النص السابق ذكره "2/187" ق.ب.ي. أن المشرع اليمني قد أراد إعفاء المالك المؤجر من المسؤولية عن الأضرار في حالة وجود عيب خفي في السفينة وإن لم يذكر ذلك صراحةً، وجعل المسؤولية عن الأضرار عن صلاحية السفينة على المستأجر في إيجار السفينة عارية.

الثانية: رفض قبول البضاعة المتفق عليها علي السفينة، أو يرسلها إلي جهة غير المطلوب توصيلها إليه. إذ يعتبر قيام السفينة برحلة ما بغير أن تكون قادرة عليها يعد خطأً شخصياً من المجهز⁽³⁾، ومضمون الحالتين السابق ذكرهما تعد من الالتزامات التي جعلها القانون علي عاتق المجهز أو المالك، حسب النصوص القانونية

(1) تنص المادة 151 من مشروع القانون المصري الفقرة 2 علي الآتي: "يسأل المؤجر عن الضرر الذي يترتب علي تسليم السفينة وهي غير صالحة للملاحة إلا إذا أثبت أن ذلك ناشئ عن عيب خفي لم يكن من المستطاع كشفه بالفحص العادي "

(2) نصت المادة 151 من مشروع القانون المصري الفقرة 2 علي الآتي: "يسأل المؤجر عن الضرر الذي يترتب علي تسليم السفينة وهي غير صالحة للملاحة إلا إذا أثبت أن ذلك ناشئ عن عيب خفي لم يكن من المستطاع كشفه بالفحص العادي "

(3) د/ علي جمال الدين، القانون البحري، ت1969، م، س ص 702 – كذلك د/ مصطفى كمال طه/ الوجيز في القانون البحري، منشأة دار المعارف الإسكندر1974 ويتوسع القضاء في هذه الفكرة فيرتب مسؤولية المجهز إذا لم تقو السفينة علي مخاطر الرحلة ولو كان ذلك بسبب فني يرجع لتقدير الربان كعدم كفاية الوقود، د/ علي جمال الدين، القانون البحري، م، س ص702

الفرع الثاني

تحديد الناقل المسئول عن الأخطاء الشخصية في الرحلة البحرية

أولاً: تحديد الناقل المسئول عن الأخطاء الشخصية في الرحلة البحرية

ثانياً: مدى مشاركة جهات أخرى للمالك والمجهز في تحمل المسؤولية

ثالثاً: تحديد أخطاء الجهات المختلفة من قبل اللجنة الدولية في قضية حادثة عبارة السلام

أولاً: تحديد صفة الناقل المسئول عن تعويض الأضرار في النقل البحري

يختلف تحديد شخص الناقل أو مالك السفينة الذي يكون مسئولاً عن تعويض أضرار الحادث البحري الذي تسبب به للأشخاص أو البضائع بحسب نوعية النقل البحري فقد يتم النقل بواسطة المالك نفسه أو عن طريق المستأجر لسفينة، أو بمناسبة النقل البحري للنفط، أو استخدام الوقود النووي في عملية النقل البحري.

1) الناقل في حالة إيجار السفينة.

أ- تحديد الناقل في عملية النقل البحري للبضائع.

تحديد من يكون المسئول عن تعويض الأضرار يتوقف على تحديد من هو الناقل، وبالتالي المسئول عن تعويض الأضرار، وعادةً لا توجد صعوبة في تحديد من يكون الناقل عندما يتم النقل بواسطة المالك نفسه، ولكن تثار بعض الإشكالات عندما يؤجر المالك سفينته إلى شخص آخر لاستغلالها في عملية نقل الركاب والبضائع.

فقد يتم استغلال السفينة من طرف مالكها نفسه في نقل الركاب والبضائع، وقد يتم ذلك بواسطة المستأجر لها من المالك بموجب عقد استئجار مخصص يستخدم في مثل هذه

الحالات، وهناك ثلاث حالات لإيجار السفن يختلف شخص الناقل فيها بحسب كل حالة، وهي إيجار السفينة بهيكلها (عارية)، إيجار السفينة بالمدة، إيجار السفينة بالرحلة.

i. إيجار السفينة بهيكلها.

يقوم المالك بإيجار السفينة بهيكلها بحيث يضعها تحت تصرف المستأجر لمدة معينة دون تجهيزها بمؤن أو بحارة أو بعد تجهيزها تجهيزاً غير كامل. (وسياتي الكلام عن ذلك بتفصيل أكثر لاحقاً).

ويترتب على هذا النوع من الإيجار أن يكون التسيير الملاحي والإدارة التجارية بيد المستأجر الذي يكتسب بموجب ذلك صفة الناقل البحري أمام الركاب وأصحاب البضائع، وفي هذه الحالة يكون المسئول عن تعويض أي ضرر للركاب أو للبضائع هو الناقل. كذلك يضمن الناقل تعويض الأضرار عندما تحصل بسبب عائد إلى صلاحية السفينة ويكون التقصير فيها من المؤجر، ويمكن للناقل الرجوع على الأخير بدفع ما دفعه للمضرورين كتعويض. هذا ما تقضي به (المادة 730 من ق، ب، ج).

ii. إيجار السفينة بالمدة.

يحتفظ المؤجر بالتسيير الملاحي للسفينة وبالتالي يبقى الربان وأعضاء الطاقم تابعين للأول في هذا الخصوص، ويعود التسيير أو الإدارة التجارية — كما يسميها بعض الفقهاء وبعض التشريعات كالتشريع البحري اليمني المادة 210 — إلى المستأجر، وبالتالي تقع المسؤولية أمام المضرورين على الناقل الذي تكون سندات الشحن موقعة من الربان باسم المستأجر.

فإذا كانت الأضرار نتيجة للتسيير الملاحي يدفع الناقل "المستأجر" مقابل الأضرار ثم يعود على المؤجر المالك لاسترجاع ما دفعه للمضرورين. (هذا ما تقضي به المواد التالية 700، 701 ق، ب، ج، المادة 210 ق، ب، ي). (وسيتم الكلام عن مسؤولية المالك والمستأجر بتفصيل أكبر لاحقاً).

iii. إيجار السفينة بالرحلة.

وصفته أن يقوم المؤجر بوضع سفينة كاملة التجهيز تحت تصرف المستأجر للقيام برحلة أو عدة رحلات، واستغلالها باستخدام جزء مخصص منها لمصلحته بنقل بضائع الشاحنين. (المواد 197، 201 ق، ب، ي، والمواد 650، 651 ق، ب، ج).

في هذه الحالة يكون الناقل هو المستأجر الذي تصدر سندات الشحن باسمه من قبل الربان للشاحنين، وأمام الأخيرين يكون الناقل هو المسئول عن تعويض الأضرار، وعليه أن يرجع على المؤجر بدفع مقابل ما دفعه للمضرورين. مع عدم إغفال أن المؤجر قد يكون ناقلًا بحرياً في جزء آخر من السفينة وتصدر سندات الشحن من قبل الربان للشاحنين باسم المالك للسفينة، ويكون مسئولاً عن تعويض الأضرار التي يتسبب بها هو أو تابعيه.

يظهر من خلال العرض السابق لأنواع إيجار السفينة أنه يكتسب أهمية بالغة لتحديد من هو الناقل وبالتالي من هو المسئول عن تعويض الأضرار أمام الدائنين، ولا يقدح في ذلك أن المالك المؤجر هو المسئول عن دفع المبالغ التي دفعها المستأجر للشاحنين والمضرورين.

وتؤكد ذلك المحكمة العليا الجزائرية في قرارها الصادر بتاريخ 22/11/1994م قضية رقم 119766، حيث اعتبرت المحكمة أن تحديد نوع إيجار السفينة ضروري لتحديد المسئول عن الأضرار⁽¹⁾.

(1) وقد تضمنت حيثياته الآتي:

"... وحيث أن مجلس قضاء عنابه قرر وجود عقد إيجار سفينة بين المؤجر - شركة سبيلت هوفس - والمستأجر الشركة الجزائرية للنقل البحري وأعفى المؤجر من كل مسؤولية عن الخسائر اللاحقة بالبضائع من دون أن يبين نوع عقد الإيجار ويوضح إذا كانت السفينة قد استأجرت على أساس الرحلة وفقاً للمادة 650 وما يليها من نفس القانون وفي هذه الحالة يبقى المؤجر مسئولاً عن الخسائر أو إذا كانت السفينة مستأجرة لمدة معينة وفقاً لأحكام المادة 695 وما يليها من نفس القانون وفي هذه الحالة فالمسؤولية ترجع إلى المستأجر أو إذا كانت السفينة مستأجرة بهيكلها وفقاً لأحكام المواد 723 وما يليها من نفس القانون وفي هذه الحالة فتكون المسؤولية على عاتق مستأجر السفينة وحدة وبما أن القرار المنتقد لم يعطي أي توضيح فيما يخص القانون المطبق ونوع عقد إيجار

ولكن إن صح هذا المعيار في بعض الفروض كتأجير السفينة بهيكلها فإنه لا يصح الاعتماد عليه فقط في تأجير السفينة بالرحلة، وإنما يعتد بسند الشحن باسم من يكون فإذا أبرمه الربان باسم المستأجر كان هو الناقل وبالتالي المسئول عن تعويض الأضرار، وإن كان باسم المالك أو باسم السفينة دون بيانات أخرى كان الناقل هو مالك السفينة.

وبهذا يعتد القضاء الفرنسي في تعيين شخص الناقل لا بمن له الإدارة أو السلطة على السفينة والطاقم بل بمن ظهر أمام الغير بهذا المظهر قائماً على عبارات سند الشحن وينظر إلى سند الشحن وحده كمعيار في هذا الخصوص⁽¹⁾. لكننا نجد القضاء الجزائري أخذ بهذا المعيار في أحكام أخرى⁽²⁾. كذلك يعتمد على سند الشحن المباشر⁽³⁾،

السفينة فإنه لم يسمح للمحكمة العليا إجراء مراقبتها" أنظر: حسان بوعروج، مقال بعنوان: مسؤولية الناقل البحري، الاجتهاد القضائي الغرفة التجارية والبحرية، المجلة الجزائرية، العدد، عام 2001م ص 19. وكذلك أيضاً /حسان بوعروج، مقال بعنوان: مسؤولية الناقل البحري، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية والبحرية، "عدد خاص 1999، طبع في الديوان الوطني للأشغال التربوية، ص 11 إلى 27

(1) نقض فرنسي 23 مارس 1965 بحري فرنسي 1965 ص 476، قرار تحكيم 23 مارس 1964 بحري 65 ص 305، أشار لذلك : د/علي جمال الدين عوض، القانون البحري، 1969م، م، س ص 432

(2) فقد قررت المحكمة العليا الجزائرية بموجب القرار التالي، والذي يعد كنظام قضائي يعمل به في القضايا المشابهة، — وقد صدر القرار لصالح شركة مورييها ونانتيز للملاحة، ضد الديوان الجزائري المهني للحبوب — ويقضي النظام بالآتي : "يعد مستأجر السفينة الوارد اسمه في عقد الشحن، ناقلاً وبالتالي مسئولاً عن الخسائر اللاحقة بالبضاعة طبقاً للمادة 701 والمادة 802 وما يليها من القانون البحري". أنظر: مجلة المحكمة العليا عدد خاص — العدد الأول 2006،

(3) لم يعالج المشرع البحري اليمني ما يتعلق بالنقل البحري المتتابع للبضائع، كما فعل المشرع البحري الجزائري الذي عالج النقل المتتابع من المادة (763) وحتى (769)، حيث أورد في المادة (765) ما يتعلق بتحديد الناقل وبتحديد المسئول عن تعويض الأضرار، حيث يقتضي مضمونها أنه في حالة النقل المتعدد يكون الناقل المتعاقد مع الشاحن هو المسئول عن تنفيذ النقل في كل المسافة

التي تسري عليها الوثيقة أي من ميناء الشحن إلى ميناء التفريغ باعتبار أن سند الشحن المباشر يضم عمليات النقل المختلفة في عقد واحد، كما يكون الناقلين المتتابعين مسئولين كل عن المسافة الخاصة به، وتكون مسئوليتهم مع الناقل المتعاقد مبنية على التضامن والتكافل.

وسند الشحن الذي يحمل بيان خدمة مشتركة⁽¹⁾، في تحديد الناقل المسئول عن تعويض الأضرار في النقل المتتابع للبضائع.

ب - تحديد الناقل في عملية النقل البحري للركاب.

قد يختلف المسئول عن تنفيذ الالتزام العقدي في نقل الركاب وذلك عندما يكون منظم الرحلة هو المسئول عن ذلك إذ الوضع يختلف هنا عن نقل البضائع، فالمسئول عن الأخطاء الشخصية في نقل الركاب يتحدد بالمظهر الذي يتخذه المتعاقد مع الراكب.

فإذا كان من الظاهر والواضح للراكب بأن الناقل هو منظم الرحلة بسبب المظهر الذي ظهر به فإنه يكون المسئول عن تنفيذ العقد ويكون بالتالي المسئول عن تعويض الأضرار، وإذا كان المجهز هو الذي ظهر للراكب وتعاقد معه وتكونت عقيدة لدى الراكب بأن الأول هو الناقل وبالتالي يكون المسئول عن تعويض الأضرار.

ج - تحديد الناقل المسئول عن تعويض الأضرار في النقل البحري للنفط.

وفقاً للمادة الثالثة من اتفاقية بروكسل يكون مالك السفينة في وقت وقوع الحادثة هو المسئول عن تعويض أضرار التلوث بالنفط وقد حظرت الاتفاقية مطالبة وكلاء المالك أو من هم في خدمته بالتعويض عن ضرر التلوث أيّاً كان الشكل الذي يتخذه طلب التعويض، أي سواء كان وفقاً لأحكام الاتفاقية أو بأي شكل آخر، إعمالاً للقواعد العامة في التعويض.

ومالك السفينة هو الشخص أو الأشخاص المسجلة على أسمائهم السفينة، وفي حالة عدم التسجيل هو الشخص أو الأشخاص المالكين للسفينة على أي حال، وفي حالة تملك الدولة لسفينة وإدارتها بواسطة شركة ما، فإن تعريف المالك يعني هذه الشركة.

(1) عندما يتم النقل للبضائع بواسطة سند الشحن الذي يحمل بيان خدمة مشتركة، أي أن يتم النقل بواسطة شركتين أو أكثر يتم ذكرهم في سند الشحن وبالتالي تعد تلك الشركات المذكورة ناقلة للبضائع حتى ولو لم يتم النقل إلا بواسطة سفينة واحدة، وعليه ترفع دعوى المسؤولية ضد الشركات المذكورة في سند الشحن. أنظر: د/ مصطفى

والقول بذلك لا يعني أن المالك هو من يقع عليه دائماً العبء النهائي للتعويض وإنما يجوز للمالك أن يرجع دائماً على الغير لاقتضاء حقه إذا كان هناك محلاً لذلك.

اعتمد المشرع البحري الجزائري⁽¹⁾، على معيار خاص يتعلق باسم من تكون السفينة مسجلة لتحديد المسئول عن تعويض الأضرار، ولهذا يتم تحديد المالك بسهولة ويسر وذلك بالعودة إلى سجلات لويذر أو سجلات ترقيم السفن⁽²⁾.

واعتقد بأن المشرع البحري لجأ إلى هذه الطريقة نظراً لأن الأضرار الناتجة عن النفط تكون ناتجة عن الفعل التقصيري من المالك أو أحد تابعيه ويكون التعويض قائم على أساس المسؤولية التقصيرية، إذا يمكن أن يتم حجز السفينة حتى يتم وضع الضمان الذي يغطي مسؤولية المالك، (حسبما سيأتي لاحقاً).

د - تحديد الناقل المسئول عن تعويض الأضرار في النقل البحري باستخدام الوقود الذري.

حسنت المعاهدة الخاصة من يتحمل المسؤولية في هذا النوع من النقل و ذلك في المادة 2/2 حيث يقتضي مضمونها بأن لا يسأل عن الأضرار الناتجة عن الحادث الذري غير المستغل وحده دون غيره⁽³⁾، فلا تقع المسؤولية على مالك السفينة إذا لم يكن هو المستغل، وفي حالة إيجار السفينة عارية (غير مجهزة) فإن مستغل السفينة يكون هو

(1) نصت المادة (147 / ب) على الآتي: "مالك : يعني كل شخص طبيعي أو معنوي تكون السفينة مسجلة باسمه ومستغلة منه.

(2) أ/محمد بن عمار، مقال بعنوان مسؤولية مالكي السفن عن الخسائر الناجمة عن التلوث بالمحروقات في القانون الجزائري (باللغة الفرنسية)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الجزء 35 رقم 04 لعام 1997، ص1210

(3) مصطفى كمال طه، القانون البحري، 1995، المرجع السابق، ص150

المستأجر ويفترض في هذه الحالة نقل ترخيص الاستغلال من المالك المؤجر إلى المستأجر⁽¹⁾.

ثانياً - مشاركة جهات أخرى للمالك أو المجهز في تحمل المسؤولية

السؤال الذي يطرح الآن هو ما مدي مسؤولية المجهز عن أخطائه الشخصية، وإلى أي حد هي، وهل هو المسئول الوحيد، أم يمكن أن يكون هناك أشخاص معنوية أو طبيعية يمكن أن تتحمل المسؤولية مع المالك بالتضامن، أو يمكن تخفيف المسؤولية عن المجهز بسبب الأخطاء الشخصية نظراً لوجود تلك الأشخاص، خاصة والمسؤولية الشخصية هنا متعلقة بالعيوب الخفية في السفينة؟

فالتقرير الصادر من قبل اللجنة الفنية المشكلة للتحقيق في أسباب غرق عبارة السلام بوكاتشيو 98 التي غرقت في البحر الأحمر في شهر 2 / 2006م، تضمن البند السادس من تقرير اللجنة على الهيئات والجهات والعوامل الأساسية التي لها علاقة مباشرة أو غير مباشرة في حادث غرق العبارة المذكورة. ونصت على التالي: "الهيئات والجهات التالية لها دور مباشر أو غير مباشر في ضمان سلامة تشغيل عبارة السلام بوكاتشيو 98، وقد تم ترتيبها ترتيباً تنازلياً بدءاً بالجهة ذات التأثير الأكبر"

1 - المالك / شركة الإدارة / الناقل / الوكيل الملاحي

2 - الربان - الضباط - البحارة

3 - هيئة التصنيف (RINA) المسجلة لديها العبارة

4 - دولة العلم بنما

5 - الجهة المفوضة من دولة العلم - التي قامت بإصدار شهادات العبارة

(1) رودير، المطول، المقده والتجهيز بند 534، أشار إليه الأستاذ/كمال حمدي، القانون البحري، م، س ص228

6 — الجهة المسؤولة عن التأكد من سلامة العبارة قبل الإبحار في جمهورية مصر العربية

7 — الجهة المسؤولة عن التأكد من سلامة العبارة قبل الإبحار في المملكة العربية السعودية⁽¹⁾، 2 ... الخ

إلي جانب أن القوانين البحرية تضع علي عاتق المالك "أو المجهز" الالتزامات السابق ذكرها حتي لا تتعرض الأرواح والأموال للخطر، فقد فرضت القوانين واللوائح علي المالك التزامات أخرى متعلقة بالطاقم من حيث ضرورة أن يكون في السفينة طاقم كاف من البحارة ومؤهلاً أيضاً، أي أنه عندما تكون السفينة صالحة للملاحة يجب أن يتوافر في بحارتها شرط الكفاية الفنية والعديدية⁽³⁾، ونظراً لأن صلاحية السفينة للملاحة البحرية تتعلق بسلامة السفينة من العيوب الخفية، ولأهمية تحديد مدي مسؤولية المالك أو المجهز عن تلك العيوب، هناك عدة أطراف متعلقة بصناعة وإعداد السفينة ولهذا سنتكلم عن مدي مسؤولية بعض الأطراف.

1— جهات الرقابة والتفتيش.

2— مسؤولية شركة الإشراف " متعهد البناء.

3— شركة البناء

(1) ملف قضية حادثة غرق عبارة السلام بوكاتشيوي 98 في البحر الأحمر في 2/ 2 / 2006 م (تقرير اللجنة المشكلة للتحقيق في أسباب غرق عبارة السلام ، ص 25 من التقرير، ص 367 من ملف القضية .

(2) تفيد الدراسات بأن أكثر حوادث السفن البحرية يرجع سببها إلى عدم الصيانة، وصلاحية السفينة وتجهيزها وإعدادها الإعداد التام حتى تستطيع القيام بالرحلات البحرية. وكذلك التسجيل في السجل المفتوح دون مراقبة ومتابعة للسفينة من قبل دولة العلم، وعدم وجود متابعة من بعض السلطات البحرية أو بعض هيئات التصنيف وحالة الطاقم النفسية والاجتماعية. أنظر: أ/ محمد أحمد النطاح، السفينة والحوادث البحرية ، م، س ص 9

(3) د/ هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، م، س، ت 2004 ص 45، وكذلك أنظر: في ذلك كلاً من د/ محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، م، س، ص 175 ،

1- جهات الرقابة والتفتيش

تلتزم القوانين واللوائح الخاصة بعمل السلطات الإدارية وكل القائمين في الميناء بالقيام بإجراءات معينة تتعلق بتفتيش السفن الأجنبية والمحلية المارة من المياه الإقليمية للدول أو التي ستمنح شهادة الصلاحية أو ترخيص ملاحه للتأكد من توفر كل شروط السلامة وأنها معدة بجميع التجهيزات اللازمة للقيام بالرحلة البحرية.

ففيما يتعلق بالسفن الأجنبية هناك نصوص خاصة بهذه السفن التي تمر من المياه اليمنية، ونص خاص بالسفن التي تسجل في الموانئ اليمنية، تنص المادة (25) من القانون البحري اليمني على الآتي: " لا يجوز بسفينة أجنبية أن تبحر من أحد الموانئ اليمنية أو أن تمر أو توجد في مياهها الإقليمية إلا اذا توفرت فيها شروط السلامة طبقاً لأحكام الإتفاقيات الدولية النافذة في الجمهورية والخاصة بسلامة الأرواح في البحار وخطوط الشحن وحماية البيئة البحرية¹.

نصت المادة (1/27) والمتعلقة بالسفن المسجلة في الجمهورية اليمنية وهي كالتالي " لا يجوز لاية سفينة مسجلة في الجمهورية اليمنية أن تبحر إلا إذا حصلت علي ترخيص ملاحه، الفقرة الثانية تنص علي الآتي " يمنح ترخيص الملاحه بناء على طلب يقدم إلي الجهة البحرية المختصة و تحدد بقرار من الوزير المختص بشئون النقل البحري البيانات التي يجب ذكرها في الطلب والوثائق التي ترفق به وتتولي الجهة البحرية

(¹) البيئة البحرية:هي جزء من النظام البيئي العالمي، وتتكون من البحار والمحيطات والأنهار وما يتصل بها من روافد، وما تحتويه من كائنات حية سواء كانت نباتية أو حيوانية، كما تضم موارد أخرى مثل المعادن بمختلف أنواعها، وتعتمد هذه الكائنات كلا منها على الآخر وتتفاعل مع بعضها في علاقة مترنة، ويختل هذا التوازن عند الإخلال في المواصفات الفيزيائية والكيميائية للبيئة البحرية. أنظر: أ/عز الدين محمود الصابر محمود، رسالة مقدمة للأكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري لإستكمال متطلبات نيل درجة الماجستير، في تكنولوجيا النقل البحري (حماية البيئة)، تاريخ 2008، لم يذكر دار النشر، ص9

المختصة إصدار الترخيص بعد معاينة السفينة والتحقق من صلاحيتها للملاحة وكذا توفر سائر الشروط التي تتطلبها القوانين واللوائح النافذة.

وكذلك يقتضي نصت المادة (14) من قانون التجارة البحري المصري، فيما يتعلق بشأن سلامة السفن. وكذلك يقتضي نص المادة (79) من قانون التجارة البحرية علي ان يتم تنظيم بقرار من الوزير المختص المسائل الفنية المتعلقة بتجهيز السفينة وتشكيل بحارتها ووسائل السلامة فيها مع مراعاة الاتفاقيات الدولية النافذة في مصرفي هذا الخصوص، والعرف البحري⁽¹⁾.

ونتيجة لذلك يفترض أن هناك نصوص قانونية أو لائحية تتعلق بضرورة قيام السلطات المختصة لكل الدول، (ميناء الإقلاع وميناء الوصول)، ويكون فيها عنصر الإلزام وعنصر الجزاء، لأن ذلك متعلق بحياة البشر وحقوقهم، كما يتعلق بالحفاظ على البيئة البحرية من التلوث.

وقد سُجِّل في قضية عبارة السلام مجموعة من الأخطاء على كل جهة مختصة تتعلق بميناء الإقلاع أو ميناء الوصول.

2- مسؤولية شركات الإشراف " متعهد البناء "

يقوم طالب البناء بإبرام عقد مع شركات الإشراف " متعهد البناء " لصناعة سفينة بحسب المواصفات والشروط التي يحددها طالب البناء، وبموجب العقد تلتزم الشركة بمراقبة الباني أثناء بناء السفينة للتأكد من تنفيذه البناء بموجب المواصفات التي تضمنها عقد البناء، فنتحري الشركة عن نوعية المواد المستعملة، وتعطي شهادتها علي هذا الأساس .

(1) أنظر في ذلك كلاً من د/ محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، م ، س، ص 175، القانون رقم 96 لسنة 1960، وكذلك أنظر: د/ هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، م، س، ت 2004 ص 45،

أ- مسؤولية الشركة "متعهد البناء" عن العيوب الخفية

الالتزام الرئيسي علي متعهد البناء القيام بالأعمال اللازمة لبناء السفينة" تقديم المواد اللازمة للبناء والإشراف علي أعمال البناء، والالتزام بالمواصفات الفنية للسفينة كما يحددها طالب البناء" ويتحمل المسؤولية عن التقصير في الإشراف والمتابعة. ويشترط في الأغلب ضرورة تجربة السفينة في أحواض جافة وأحواض عائمة قبل التسليم لطالب البناء، وحسب النصوص القانونية فإن متعهد البناء يضمن خلو السفينة من العيوب الخفية ولو قبل طالب البناء تسلم السفينة بعد تجربتها، (المادة 42 ق ، ب ، ي)، (والمادة 15 ق، ب، م).

وقد اختلف الفقهاء في تحديد الأساس الذي تستند إليه مسؤولية متعهد البناء، ذهب البعض إلي تكيف العقد باعتباره عقد إيجاره خدمات أو عقد مقاوله، وذهب البعض الآخر، إلي أنه مهما كانت تسمية العقد، فيجب تحديد نوع التزام الشركة، هل هو التزام بوسيلة أم التزام بتحقيق نتيجة أو غاية، والتزام الشركة ينحصر بالتحري عن نوعية المواد التي يستعملها الباني وعيوبها، فهي لا تسأل عن التصاميم وإنما تسأل عن أخطاء خبرائها عند استخدامها وسائلها الخاصة لتقدير درجة السفينة، وتتحقق هذه الأخطاء عند مخالفة الخبير التعليمات التي اشترطها المتعاقد مع الباني ودرجت هذه الشركات علي تضمين عقودها شرط عدم المسؤولية ولو عن هذه الأخطاء إلا أن المحاكم بفرنسا، اعتبرت مثل هذا الشرط باطلاً⁽¹⁾. وحسب نصوص القوانين البحرية المختلفة فقد حددت مدة معينة لانقضاء دعوي ضمان العيوب الخفية⁽²⁾.

(1) أنظر: د/هاني دويدار، القانون البحري، م، س ص 38، أيضاً أنظر: الأستاذ مصطفى كمال طه، القانون البحري ، م، س ص 68، أنظر: د/أميرة صدقي، دروس في القانون البحري، ط2، ت 1975، الناشر دار النهضة العربية، القاهرة مصر، ص 50،

(2) أنظر د/هاني دويدار، القانون البحري، م، س ص 38، أيضاً أنظر الأستاذ مصطفى كمال طه، القانون البحري، م، س ص 68

ب - مسؤولية شركة الإشراف تجاه الغير عن تصنيف السفينة.

تقوم شركات الإشراف والتصنيف بإصدار نشرات خاصة تحتوي على الدرجة الممنوحة للسفينة، ويكون سعر هذه النشرات زهيداً. وقد يتعامل الغير مع المالك أو المجهز آخذاً في الاعتبار الدرجة الممنوحة لهذه السفينة بناءً على تلك النشرات التي تصدر عنها وتتضمن بياناً بأن ما ورد فيها لا يلزم الشركة ولا يجعلها مسئولة تجاه الغير وتستند الشركة في الدفاع عن شرطها هذا بأنه لا يُعقل أن تتحمل المسؤولية تجاه من يشتري هذه النشرات وبثمن زهيد وأنها تُنبه الغير بالا يعتمد على المعلومات الواردة فيها، ولكن يجمع الرأي على عدم صحة هذا الشرط لتناقضه وأحكام المسؤولية التقصيرية التي تعد من النظام العام، فمتى ما ثبت خطأ الشركة وتوافرت أركان المسؤولية التقصيرية ترتب عليها التعويض⁽¹⁾.

فعلى سبيل المثال لا الحصر، كانت هيئة الإشراف RINA الإيطالية هي المكلفة بإصدار الشهادات المختلفة لعبارة السلام 98، فقد أصدرت للسفينة المذكورة شهادة التصنيف، والشهادة الدولية لخطوط الشحن (ILLC)، والشهادة الدولية لمنع التلوث بالزيوت (IOPP)، والشهادة المؤقتة لإدارة السلامة (SMC)، والشهادة الدولية المؤقتة لأمن العبارة (ISSC)⁽²⁾، وهذا يؤكد أنه من الناحية النظرية يمكن أن تتعرض شركات وهيئات الإشراف للمسألة إذا تبين أن أضراراً ترتبت نتيجة لإصدار تقارير مخالفة لما هو موجود على الواقع.

لكن من الناحية الواقعية والعملية أعتقد أن الأحكام القضائية لا تطال شركة الإشراف "متعهد البناء"، فلم نلمس حكماً يقرر مسؤوليتها عن تقصير في استصدار شهادة غير

(1) د/أميرة صدقي، دروس في القانون البحري، ط2، ت 1975م، س ، ص51

(2) تقرير اللجنة الفنية المشكلة للتحقيق في غرق العبارة، ص359 من ملف القضية.

سليمة، وعلى سبيل المثال لا الحصر ذكرت التقارير في قضية عبارة السلام أن العبارة كانت ضمن طاقم مكون من ست سفن تم شرائها من إيطاليا على أنها خردة فتم إضافة مكونات أخرى للعبارات لكي تكون صالحة للنقل البحري وعلى أنهم في حالة ممتازة ومع ذلك لم يطال الحكم جهات الرقابة والتفتيش، أو اللجان التي كانت تشكل للتفتيش على العبارات.

ثالثاً: نسبة مشاركة الجهات المختلفة في الأخطاء في قضية عبارة السلام 98

كاتشييو

فندت اللجنة الدولية المشكلة للقيام بعملية الكشف عن سبب حادث عبارة السلام ومدى مشاركة بعض الجهات السابق ذكرها، ومدى القصور المرتكب منها في عملية قيام السفينة بالرحلة البحرية، ابتداء من ميناء الإقلاع وحتى ميناء الوصول، وحسب تقرير اللجنة الوارد في ملف القضية فقد حددت أخطاء الريان والطاقم البحري حيث رصدت اللجنة الدولية أخطائهم وحددتها ب سبعة وعشرون خطأ، ما بين الريان والطاقم البحري، كان نصيب الريان من تلك الأخطاء اثني عشر خطأ. وهي من أصل واحد وتسعون خطأ. أي 91/27. أما مالك العبارة (شركة السلام للنقل البحري) فقد رصد تقرير اللجنة المذكورة على المالك وشركته واحد وثلاثون خطأ، أما دولة العلم فقد رصد التقرير أن عليها من الأخطاء إحدى عشر خطأ، وكان نصيب الهيئة المفوضة من قبل شركة دولة العلم للتفتيش وإصدار الشهادات من الأخطاء تسعة أخطاء، أما هيئة الإشراف فرصد عليها من الأخطاء خمسة، وأخيراً السلطات المصرية والسلطات السعودية، أما الأولى فقد رصد عليها من الأخطاء ستة، والثانية رصد عليها خطأ⁽¹⁾.

(1) أنظر: ملف قضية عبارة السلام بوكاتشييو 98، التقرير الخاص باللجنة الدولية للكشف عن مسببات الحادث، من

المطلب الثاني

مدي اعتبار خطأ مالك السفينة غير العمدى

محققاً لمسؤوليته الجنائية (عبارة السلام المصرية 98م)

تثور مسؤولية مالك السفينة الجنائية عندما يتسبب بخطئه في قتل أو إصابة أحد الركاب، إذا ارتكب ذلك الخطأ عن عمد أو غير عمد، إذا كان ناتجاً عن إهمال وعدم انتباه، أو رعونة وعدم احتراز، أو عدم احتياط أو عدم مراعاته للقوانين والأنظمة واللوائح. لهذا نتكلم في:

الفرع الأول: صور الخطأ غير العمدى في قانون العقوبات اليمني والجزائري

الفرع الثاني: خطأ مالك العبارة الذي بناءً عليه تقررت المسؤولية الجنائية

الفرع الأول

صور الخطأ غير العمدى في قانون العقوبات اليمني والجزائري

لم يعرف قانون العقوبات اليمني والجزائري الخطأ غير العمدى، وإنما عرفه القضاء بتعاريف مختلفة، ومن تلك التعاريف أن الخطأ هو "كل فعل أو ترك إرادي تترتب عليه نتائج لم يردها الفاعل مباشرة ولا بطريق غير مباشر ولكنه كان في وسعه تجنبها"⁽¹⁾.

ويعرفه أحد الفقهاء بالآتي: "تقصير ينسب إلى الجاني لعدم اتخاذ ما يلزم من الحيطة والحذر لتوقع أو لتجنب النتائج الضارة التي تترتب على تصرفه إذا كان ذلك باستطاعته"⁽¹⁾.

(1) د/ منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، الناشر، دار العلوم للنشر، عناية، ت 2006م، ص 118

ويترتب على هذا التعريف ثلاثة أمور⁽²⁾:

- (1) أن السلوك الإجرامي في الخطأ كما يكون في الفعل الإيجابي يكون بالفعل السلبي وذلك حين يكون على الجاني التزام ولكنه امتنع عن أدائه بإرادته.
 - (2) أن السلوك الإجرامي في الخطأ تترتب عليه نتائج ضاره لم يردها الجاني، ولم يقصد إليها بأي صورة من صور القصد الجنائي أو العمدى.
 - (3) أن هذه النتائج الضارة التي نتجت عن الخطأ كان في إمكان الجاني تجنبها مما يعبر على صور الخطأ غير العمدى التي نص عليها القانون أي أن حدوث تلك النتائج كان بسبب تقصير من الجاني. إذن ف الجريمة القتل كما تحدث عن طريق الفعل الإيجابي تحدث عن طريق الفعل السلبي، وهو كل امتناع تسبب في إحداث الوفاة وتسمى هذه الصورة قتلًا بطريق الترك أو الامتناع.
- ويقول أستاذنا الأستاذ/على حسن الشرفي بأن علة هذا الحكم أن الشارع ألزم بعض الناس أن يفعلوا ما يستطيعون لحماية غيرهم من مخاطر محددة لا يمكن النجاة منها بغير ذلك، وعلة هذا الإلزام أن المهددين بتلك المخاطر يكونون عاجزين عن دفعها بأنفسهم لضعف حاصل فيهم فلا بد من تكليف غيرهم من القادرين على حمايتهم ودفع الأذى عنهم، فإن لم يفعل هؤلاء المكلفون ما أمرهم المشرع به حتى حدث بسبب امتناعهم ضرر ما فإن مسألتهم جنائياً عنه أمر منطقي ينسجم مع أغراض الشريعة ومقاصدها⁽³⁾.

(1) ويمكن تعريف الخطأ غير العمدى بالآتي: " إخلال الجاني عند تصرفه بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون، وعدم حيولته تبعاً لذلك دون أن يفضي تصرفه إلى حدوث النتيجة الإجرامية في حين كان ذلك في استطاعته ومن واجبه، د/ ماهر عبدة شويش الدرة، شرح قانون العقوبات العراقي، القسم الخاص، م ، س ص202

(2) د/ منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، م ، س ص118

(3) أ.د/على حسن الشرفي، شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني، القسم الخاص، جرائم الإعتداء على الأشخاص، الناشر، دار المنار، لم يذكر تاريخ النشر، ص32

وإن كانت مسألة الجناة الذين ارتكبوا جريمتهم عن طريق الخطأ السلبي لا تستوجب القصاص إلا أن ذلك لا يعني انتفاء العقوبة مطلقاً بل هو مستحق للعقاب بعقوبة تعزيرية وذلك لتقصيره في منع الضرر والخطر عن الآخرين وإنقاذ حياتهم، وتغلظ هذه العقوبة التعزيرية إذا تبين للقضاء أن المقصر كان يعلم بأن عدم تدخله سيفضي إلى النتيجة الجرمية⁽¹⁾.

ولكنه يفترض في الامتناع حتى تنشأ به مسؤولية جنائية عن جريمة قتل أن يكون وفق ما نص عليه قانون العقوبات⁽²⁾ اليمني في المادة⁽¹⁰⁾ ⁽³⁾ والمادة (288) من قانون العقوبات الجزائي على الآتي: " كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياظه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته الأنظمة يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 1000 إلى 2000 دينار". من خلال النص السابق نستخلص منه صور الخطأ وهي كالتالي:

1) الرعونة.

(1) أ.د/عبد المجيد حمود الصالحين، مقال في مجلة الشريعة والقانون، العدد 36، بتاريخ، شوال 1429هـ/ أكتوبر 2008، ص 115

(2) ناقش الفقهاء حكم من يكون لديه فضل ماء أو طعام فيمنعه عن المنقطع المحتاج إليه حتى يهلك، وكان الرأي الراجح أنه يعتبر قاتلاً بطريق الامتناع لكون الإغاثة في هذه الحالة هي مما تقضي به قواعد الشرع وأحكامه ولكن الظاهر أن الممتنع لا يسأل عن جريمة قتل إن لم يخالف بامتناعه سوى ما تقضي به قواعد الأخلاق، وذلك لأن الأصل في التصرفات التي تقوم بها جريمة القتل أن تكون ممنوعة شرعاً في تلك الظروف التي تمت فيها فإن لم تكن كذلك فإن الشخص لا يكون مخالفاً أمر الشرع، ومن ثم فإن ترتب على ذلك ضرر ما فإنه لا ينسب إليه = لانعدام مساهمته فيه. انظر: أ، د/ على حسن الشرفي، شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني، القسم الخاص، م ، س، ص 33

(3) تقتضي المادة (10) من قانون العقوبات اليمني الآتي: " يكون الخطأ غير العمدى متوافراً إذا تصرف الجاني عند ارتكاب الفعل على نحو لا يأتيه الشخص العادي إذا وجد في ظروفه بأن اتصف فعله بالرعونة أو التفريط أو الإهمال أو عدم مراعاة القوانين واللوائح والقرارات. وبعد الجاني متصرفاً على هذا النحو إذا لم يتوقع عند ارتكاب الفعل النتيجة التي كان في استطاعة الشخص العادي أن يتوقعها أو توقعها وحسب أن في الإمكان تجنبها"

وهي تعني الطيش والخفة ونقص المهارة والخبرة التي تتطلبها بعض الأعمال، والفاعل هنا يجهل ما كان يجب العلم به، فيتوافر لديه جهل أو غلط منصب على الواقعة أو على ظروفها ويتمثل خطؤه في أنه أهمل اكتساب المعلومات الضرورية لتجنب الضرر الذي أحدثه بعمله.

والرعونة تتخذ أحد شكلين فهي إما أن تظهر في واقعة مادية، كما في حالة الصياد الذي يطلق بندقيته على حيوان فيصيب إنسان، وأما أن تظهر في واقعة أدبية كخطأ المهندسين في تصميم بناء فينهار فيقتل شخصاً، والطبيب الذي يخطئ في وصف الدواء فيموت المريض، ويدخل في هذه الصورة الأخطاء التي يرتكبها المقاولون والصيادلة والقابلات نتيجة لجهلهم أو عدم كفاءتهم في أعمالهم الفنية⁽¹⁾.

(2) عدم الاحتياط

وتشمل هذه العبارة كل أخطأ الفاعل التي كان بمقدوره أن يتفادها لو احتاط لذلك، فهو يدرك المخاطر التي قد تترتب وتنتج عن فعله ولكنه يستخف بالأمر ويقدم على فعله⁽²⁾.

(3) الإهمال وعدم الانتباه

الإهمال يعني عدم القيام بالواجب كما ينبغي وهو بذلك إمتناع وعمل سلبي بحيث يترتب على ذلك وقوع الجريمة، ومثاله من يحفر حفرة في النهار لأشغال ما ويتركها إلى الليل دون تغطيتها ولا إنارتها، فيسقط طفل فيها ويموت ومثاله أيضاً مالك الحيوان المتوحش الذي يطلق سراحه أو يغفل عنه فيؤذي الناس⁽³⁾.

(4) عدم مراعاة القوانين والأنظمة والأوامر.

(1) د/ماهر عبده شويش الدرة، شرح قانون العقوبات العراقي، القسم الخاص، م، س، ص 208

(2) كأن يفقد سيارة بسرعة بالقرب من مدرسة مع علمه وتوقعه لخروج التلاميذ فجأة، ولكنه غلب على اعتقاده عدم خروجهم في هذا الوقت فصدم طفلاً وكالمرضة التي تنام مع رضيعها فتتسبب في قتله بنومها عليه. أنظر: د/

منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، م، س، ص 119

(3) د/ منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، فقه، قضايا، م، س، ص 119

يتحقق الخطأ في هذه الصورة عند مخالفة سلوك الجاني للقواعد التي تقررها الشرائع والأنظمة وبالتالي تقوم المسؤولية الجزائية دون الحاجة الى ارتكاب أي نوع آخر من أنواع الخطأ ودون الحاجة إلى وقوع ضرر بأحد.

والمقصود بالقوانين والأنظمة والأوامر هي ما يصدر عن السلطة التشريعية، ورئيس الجمهورية في الحالات الاستثنائية، وكذلك القواعد واللوائح التي تصدر عن الجهات الإدارية كالوزارات والبلديات بهدف الحفاظ على الأمن وصيانة النظام العام، وذلك كلوائح المرور، والنقل، والصحة، والإسكان، والبناء، وكذلك تشمل قوانين تنظيم الصناعات والمهن المختلفة، كقانون مزاولة مهنة الطب، والمحاماة.

فعدم قيام ربان السفينة بعملية إنقاذ الغرقى وهم يغرقون وهو قادراً على ذلك دون أن يلحقه ضرر أكيد بسفينته أو بالركاب الموجودين على سفينته، يعد مخالفاً لقواعد القانون البحري الذي يلزم ربان السفن بوجوب الإسراع إلى إنقاذ الغرقى، وإن لم يفعل وامتنع عن القيام بالواجب الذي كان عليه القيام به عَرَضَ نفسه لعقوبة قانونية، (كما سبق التوضيح) .

الفرع الثاني

خطأ مالك العبارة الموجب للمسؤولية الجنائية

من خلال حيثيات الحكم الاستئنافي رقم 2887 / 2008م جنح مستأنف بولاية البحر الأحمر بجلسة 11 / 3 / 2009م، (حكم غير منشور) تبين أنه أقام الحكم على أساس خطأ مالك العبارة الغير عمدي الذي تسبب في غرق ثلاثة أشخاص، وهم من حاولوا النجاة من الغرق ولكنهم بسبب بقائهم في البحر يصارعون الموت مدة طويلة بعد وصول العلم اليقيني إلى مالك العبارة بحادث الغرق ماتوا دون أن يصل أحد لإنقاذهم مع وجود الوقت الكافي للوصول إليهم وإنقاذهم.

وذلك بسبب أن الأول امتنع عن القيام بما أوجب عليه القانون من القيام بإنقاذ الغرقى من المسافرين، فلم يَقمْ بعد علمه بحادث الغرق بالأعمال والاحتياطات اللازمة باستخدام سفنه الجاهزة أو بالتواصل مع الجهات المسؤولة للقيام بعملية إنقاذ من تبقى من المسافرين، حيث ورد في حيثيات الحكم التالي:

"... وحيث أنه ومن كل ما تقدم بيانه يكون ركن الخطأ في جريمتي القتل الخطأ والإصابة الخطأ قد ثبت في حق المتهمين الثلاثة سابقى الذكر متمثلاً ذلك في إهمالهم وتقاعسهم في أداء كل منهم لواجبات وظيفته في شركة السلام للنقل البحري والتي تفرضها عليهم قواعد الإدارة الآمنة الخاصة بالشركة نفاذاً لتعليمات وتوجيهات اتفاقية سولاس 1974م وتعديلاتها وتوجيهاتها في سنة 2001 الخاصة بقواعد الإنقاذ البحري على النحو المذكور سلفاً... وذلك بتراخيهم وتقاعسهم في إخطار جهات البحث والإنقاذ واستخدام إمكانيات الشركة بحسبانها طرف العلاقة الثلاثية في منظومة الإنقاذ المحددة بسولاس (السفينة – الشركة – البحث والإنقاذ) وعدم الدفع بالسفينتين النيورا وفارس السلام فور علمهم اليقيني بالغرق في السابعة صباحاً، وعدم طلب المساعدات الخارجية... وذلك أدى إلى بقاء المجني عليهم ممن حاول النجاة من ركاب السفينة الغارقة لفترة طويلة في المياه الباردة، ضعفت معها مقاومتهم وانهارت قواهم وأدى ذلك إلى موتهم غرقاً وإصابة الآخرين"⁽¹⁾.

كما ورد في موضع آخر من الحكم الآتي:

"تسببوا خطأ في إصابة... وآخرين عددهم ثلاثمائة وستة وثمانون شخصاً مبينة أسماؤهم بالتحقيقات وكان ذلك ناشئاً عن الإهمال والرعونة وعدم مراعاة القوانين والأنظمة ونتيجة إخلال المتهمين... إخلال جسيماً بما تفرضه عليهم أصول مهنتهم على

(1) الحكم الإستئنافي رقم 2887/2008م جنح مستأنف بولاية البحر الأحمر، بجلسة 11/3/2009م، ص39

النحو المبين في الاتهام الأول... مما أدى إلى بقاء المجني عليهم في مياه البحر الباردة يصارعون الأمواج للنجاة حتى تم إنقاذهم... الخ⁽¹⁾. ونظراً لأن مالك العبارة ارتكب جريمة غير عمدية بأن تسبب خطأ بقتل ثلاثة أشخاص فقد خضع لتطبيق نصوص قانون العقوبات (حسب ما سبق).

الفرع الثالث

تقييم الحكم الإستئنافي المتضمن عدم

جواز إحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المختصة

اجتمع في حادث عبارة السلام 98 بوكاتشيو دعويان وبفعل واحد، الدعوى المدنية والدعوى الجنائية، الأولى خاصة بالحقوق المدنية للركاب الهدف منها حصول الضحايا على التعويضات المالية بسبب ما لحقهم من أضرار إصابات وفقد لأمتعتهم، والثانية خاصة بورثة الضحايا وبالمجتمع، المدعى فيها الورثة والنيابة العامة باعتبارها ممثلة للمجتمع، والهدف منها توقيع العقوبة على المتهمين.

وفي مثل تلك الحالة فإن المسؤولية الجنائية أجدر بالرعاية والاهتمام نظراً لأنها حق للمجتمع فتكون المسؤولية المدنية أضعف منها⁽²⁾، ولهذا فهي تابعة للدعوى الجنائية، فترفع الدعوى أمام المحكمة الجنائية التي تنتظر في الدعوى الجنائية، فتتوقف الدعوى المدنية لحين البت في الدعوى الجنائية⁽³⁾، إلا أن الثابت من خلال الحكم الإستئنافي في أنه حَكَمَ في الفقرة 4 منه بعدم جواز استئناف المدعين بالحق المدني لدعواهم المدنية⁽⁴⁾.

(1) الحكم الإستئنافي رقم 2887 / 2008م جنح مستأنف بولاية البحر الأحمر، بجلسة 11 / 3 / 2009م، ص 42

(2) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص 616

(3) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص 616، بتصرف.

(4) الحكم الابتدائي الصادر في الجانب الجنائي قرر في الفقرة 4 منه بإحالة الدعاوي المدنية إلى الدائرة المدنية

المختصة بمحكمة قنا الابتدائية، أنظر: الحكم الابتدائي في قضية العبارة المصرية، م، س ص 25

ومن خلال الإطلاع على نصوص قانون الإجراءات الجنائية اليمني وجدنا أن المواد التي تعالج علاقة الدعوى المدنية بالدعوى الجنائية أوجبت على القاضي الجنائي وهو ينظر قضية جنائية مرتبطة بها دعوى مدنية ألا تخرج المحكمة في نظرها لتلك القضية عن الاحتمالات التالية:

الأول: الفصل في الدعويين الجنائية والمدنية.

الثاني: الفصل في الدعوى الجنائية وإغفال المدنية.

الثالث: عدم الفصل في أي من الدعويين.

الرابع: الفصل في الدعوى الجنائية وإحالة الدعوى المدنية.

الأول: الفصل في الدعويين الجنائية والمدنية معاً.

كفلت كافة القوانين والدساتير لكل مواطن الحق في الالتجاء إلى القضاء، وتكفل الدولة للمتقاضين سرعة الفصل في القضايا عن طريق تقريب جهات القضاء منهم، كما يحظر تحصين أي قرار إداري من رقابة القضاء.

كما أن جميع النصوص في (ق، ج، ج، ي، وق، ج، ج، ج)، التي تنظم أحكام وقواعد الطعن بالاستئناف تؤكد لأياً من أطراف الدعوى أن من حقه الطعن على ما يمكن أن يصدر في غير صالحه من أحكام.

تقتضي المادة (417) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني بالآتي:

"يجوز لكل من النيابة العامة والمتهم والمدعي الشخصي والمدعي بالحقوق المدنية والمسئول عنها أن يستأنف الأحكام الصادرة في الجرائم من المحاكم الابتدائية، واستئناف

المدعي بالحقوق المدنية والمسئول عنها لا يطرح على محكمة الاستئناف إلى الدعوى المدنية"، وكذلك أوردت المادة (417) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائي نفس المضمون⁽¹⁾.

وعليه فإن المتهم متى رفع استئنافه يجب على محكمة الاستئناف أن تستعرض لبحث عناصر الجريمة ومدى توافر أركانها وثبوت الفعل المكون لها في حق المتهم من جهة وقوعه وصحة نسبته إليه لترتب على ذلك آثاره القانونية، غير مقيدة في ذلك بقضاء محكمة أول درجة ولا يمنع من هذا كون الحكم في الدعوى الجنائية قد حاز قوة الأمر المقضي، لأن الدعويين — الجنائية والمدنية — وإن كانتا ناشئتين عن سبب واحد إلا أن الموضوع في كل منهما يختلف عنه في الأخرى مما لا يمكن معه التمسك بحجية الحكم النهائي.

ويقول الأستاذ/ عبدا لرزاق السنهاوري في ذلك: " ... وإذا صدر الحكم من المحكمة الجنائية في الدعوى حاز هذا الحكم قوة الأمر المقضي، وتتقيد المحكمة المدنية عند ما أثبتته المحكمة الجنائية في حكمها من وقائع، دون أن تتقيد بالتكييف القانوني، فقد يختلف

(1) المادة (417) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائية تقضي بالاتي " يتعلق حق الاستئناف: 1- بالمتهم. 2- والمسئول عن الحقوق المدنية. 3- وكيل الجمهورية. 4- النائب العام. 5 - الإدارات العامة في الأحوال التي تبأشر فيها الدعوى العمومية. 6- المدعي المدني وفي حالة الحكم بالتعويض المدني يتعلق حق الاستئناف بالمتهم وبالمسئول عن الحقوق المدنية، ويتعلق هذا الحق بالمدعي المدني فيما يتصل بحقوقه المدنية فقط". أنظر: الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم للقانون الصادر بالأمر رقم 65-278 المؤرخ في 22 رجب عام 1385 الموافق 16 نوفمبر سنة 1965. كذلك تقتضي المادة (403) من قانون الإجراءات الجزائية المصري على الآتي " يجوز استئناف الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية في المحكمة الجزئية في المخالفات والجنح من المدعي بالحقوق المدنية ومن المسئول عنها أو المتهم فيما يختص بالحقوق المدنية وحدها ، إذا كانت التعويضات المطلوبة تزيد على النصاب الذي يحكم فيه للقاضي الجزئي نهائيا". أنظر: قانون الإجراءات الجزائية المصري طبقاً لأحدث التعديلات بالقانون رقم 95 لسنة

التكليف من الناحية المدنية عنه من الناحية الجنائية وينبغي على ذلك أنه إذا حكم القاضي الجنائي بالبراءة أو بالإدانة لأسباب ترجع إلى الوقائع، بأن أثبت في حكمه أن العمل المسند إلى المتهم لم يثبت وقوعه منه أو ثبت وقوعه تقيد القاضي المدني بالوقائع التي أثبتتها الحكم الجنائي، فلا يجوز أن يقول أن العمل قد ثبت حيث لم يثبت أو لم يثبت حيث قد ثبت، ولكن يجوز أن يكيف الوقائع الثابتة تكييفاً مدنياً غير التكليف الجنائي، أما إذا حكم القاضي الجنائي بالبراءة لأسباب ترجع إلى التكليف كأن كان الإهمال الثابت صدورهم من المتهم لا يصل إلى درجة الإهمال الجنائي، أو كانت الدعوى العمومية قد سقطت، فإن ذلك لا يمنع القاضي المدني من الحكم بالمسؤولية المدنية"⁽¹⁾.

كما تقضي المادة (357) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على الآتي

- 1- إذا رأت المحكمة أن الواقعة تكون جنحة قضت بالعقوبة.
- 2- وتحكم عند الاقتضاء في الدعوى المدنية ولها أن تأمر بأن يدفع مؤقتاً كل أو جزء من التعويضات المدنية المقدرة.
- 3 - كما أن لها السلطة- إن لم يكن ممكناً إصدار حكم في طلب التعويض المدني بحالته - أن تقرر للمدعي المدني مبلغاً احتياطياً قابلاً للتنفيذ به رغم المعارضة أو الاستئناف".
- و تقتضي المادة (361) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بأنه: "إذا وجد لصالح المتهم عذراً مانع من العقاب، قضت المحكمة بإعفائه من العقوبة وفصلت في الدعوى المدنية عند الاقتضاء وفق ما هو مقرر في الفقرتين 2،3 من المادة (357).

(1) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س، ص 616، ص 617

كما تقتضي المادة (364) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بأنه: " إذا رأت المحكمة أن الواقعة موضوع المتابعة لا تكون أية جريمة في قانون العقوبات أو أنها غير ثابتة أو غير مسندة للمتهم قضت ببراءته من المتابعة بغير عقوبة ولا مصاريف".

وأخيراً تقتضي المادة (309) من قانون الإجراءات الجزائية المصري على الآتي:

1— كل حكم يصدر في موضوع الدعوى الجنائية يجب أن يفصل في التعويضات التي يطلبها المدعي بالحقوق المدنية أو المتهم، وكذلك في الدعوى المباشرة التي يقيمها المتهم على المدعي بالحقوق المدنية طبقاً للمادة (267) من هذا القانون".

2— ومع ذلك إذ رأت المحكمة أن الفصل في التعويضات يستلزم إجراء تحقيق خاص ينبني عليه إرجاء الفصل في الدعوى الجنائية، فعندئذ تحيل المحكمة الدعوى المدنية إلى المحكمة المختصة بلا مصروفات

من خلال النصوص القانونية السابقة يتبين أن اختصاص المحكمة الجنائية في الفصل في الدعوى المدنية هو الأصل وأن إحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المختصة هو الاستثناء، وبالتالي فإذا ما انعقد الاختصاص للمحكمة الجنائية بالفصل في الدعوى المدنية فيعين عليها أن تفصل في الدعوى المدنية وليس لها الحق في أن تحيلها إلى المحكمة المدنية المختصة وتكون مخطئة لو استندت في إحالتها إلى المحكمة المختصة بحجة أن الدعوى المدنية مرتبطة بدعوى أخرى مطروحة على المحكمة التي أحالت الدعوى إليها.

ولا يكون للمحكمة بحسب النصوص الحق في إحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المختصة إلا إذا وصل القاضي إلى قناعة — بموجب سلطته التقديرية — أن الدعوى الجنائية تحتاج للفصل فيها إلى إحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المختصة لإجراء تحقيق خاص.

وهذه الفرضية بشكل عام لا تخرج عن أحد احتمالين:

الأول: أن تقضي المحكمة الجنائية ببراءة المتهم في الدعوى الجنائية مما نسب إليه، ولها في هذه الحالة أن تقضي برفض الدعوى المدنية المقامة من المدعى المدني لعدم ثبوت عناصر الدعوى المدنية من خطأ وضرر وعلاقة سببية وهو الغالب في الأمر، ولها متى رأت ذلك أن تقضي للمدعي بالحق المدني بالتعويض رغم قضاءها ببراءة المتهم متى رأت أن فعل المتهم وإن لم يرق إلى مرتبة الجريمة المعاقب عليها فقد تحقق به وصف الفعل الضار الذي يتعين عليه التعويض عنه وفق أحكام وقواعد المسؤولية التقصيرية في القانون المدني.

الثاني: أن تصدر المحكمة الجنائية في الدعوى الجنائية بإدانة المتهم مما نسب إليه ولها أن تقضي في الدعوى المدنية بالتعويض لرافعها، كما أن لها أن تقضي برفض الحكم بالتعويض رغم قضاءها بالإدانة، إذا ما ثبت لها أن الفعل الإجرامي المنسوب للمتهم وإن كان يشكل الجرم المعاقب عليه إلا أنه في الوقت ذاته لم يكن هو الذي سبب الضرر للمدعى بالحق المدني أو كأن يكون هذا الضرر ناشئاً عن غير الجريمة المحال بها.

الثاني: الفصل في الدعوى الجنائية وإغفال الدعوى المدنية

من خلال متابعة النصوص القانونية الخاصة بقانون الإجراءات الجزائية اليمني والجزائري المتعلقة باستئناف الأحكام في قضايا الجرح لم نجد نصاً يعطى القاضي الحق في إصدار حكم في الدعوى الجنائية وإغفال البت في الدعوى المدنية فالأصل كما سبق هو إصدار حكم في الدعوى الجنائية والمدنية والاستثناء هو إحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المختصة.

الثالث: عدم الفصل في أيٍّ من الدعويين.

أوجب قانون الإجراءات الجزائية اليمني والجزائري ضرورة توفر شروط معينة في من يرفع الطعن بالاستئناف للإحكام الصادرة في الجرح، فقد ترفع الدعوى من غير ذي صفة، أو ممن ليس له مصلحة برفعها، أو اشتراطه في تحريك الدعوى الجنائية من ضرورة قيد الطلب والإذن، أو تكون الدعوى قد رفعت إلى المحكمة وهي غير مختصة بنظرها، أو لأي سبب آخر نص عليه القانون، فإذا ظهر للقاضي نقص أي شرط من الشروط اللازم توفرها لرفع الدعوى فإن المحكمة تغفل النظر في أي من الدعيين.

الرابع: الفصل في الدعوى الجنائية فقط وإحالة الدعوى المدنية.

أوجب قانون الإجراءات الجزائية اليمني والجزائري على المحكمة في حالة أن تكون بصدد الفصل في الدعوى الجنائية إذا رأت أن الفصل في الدعوى المدنية يقتضي إجراء تحقيق خاص فعليها أن تأمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة.

وقد جعلت النصوص قرار الإحالة يخضع لسلطة القاضي التقديرية ومدى قناعته بضرورة القيام بذلك التحقيق أو الإجراءات التي يتطلبها الفصل في الدعوى المدنية تحاشياً لتأخير الفصل في الدعوى الجنائية.

أما المشرع الجزائري فقد أعطى محكمة أول درجة الحق وهي بصدد النظر في الدعوى المدنية أن تأمر بأن يدفع مؤقتاً كل أو جزء من التعويضات التي ستتقرر أخيراً للدائن⁽¹⁾. وميزة النص الجزائري هنا أنه فرق بين الفصل في الدعوى المدنية أصلاً

(1) تقضي المادة (357) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على الآتي " 1- إذا رأت المحكمة أن الواقعة تكون جنة قضت بالعقوبة. 2- وتحكم عند الاقتضاء في الدعوى المدنية ولها أن تأمر بأن يدفع مؤقتاً كل أو جزء من التعويضات المدنية المقدرة. 3- كما أن لها السلطة - إن لم يكن ممكناً إصدار حكم في طلب التعويض المدني بحالته - أن تقرر للمدعي المدني مبلغاً احتياطياً قابلاً للتنفيذ به رغم المعارضة أو الاستئناف

والفصل في التعويضات الناتجة عن الحادث، إذ أن الدعوى المدنية تعني قدرة المدعي على إثبات خطأ المدعى عليه وإثبات وجود الضرر، ووجود علاقة السببية بين الضرر وخطأ المدين، وذلك لإثبات استحقاق المضرور للتعويض، أما الفصل في التعويضات والذي يستلزم الإحالة هو التعويض النهائي لكل الأضرار والمحددة بأرقام لهذا فهو يحتاج إلى أصحاب الخبرة ومستندات لإثبات الأضرار.

أما المادة (313) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائية فقد جاء مضمونها كالتالي: "بعد أن تفصل المحكمة في الدعوى العمومية تفصل دون اشتراك المحلفين في طلبات التعويض المقدمة سواء من المدعي المدني ضد المتهم أو من المتهم المحكوم ببراءته ضد المدعي المدني وتسمع أقوال النيابة.

الفصل الثاني

حالات مسؤولية مالك السفينة

يسأل تقليدياً مالك السفينة المجهز مدنياً عن تعويض الأضرار التي تصيب الأشخاص أو البضائع بسبب فعل السفينة أو بسبب خطأ التابعين له أثناء الرحلة البحرية، ونتيجة للتطور الإقتصادي الهائل في عمليات التصنيع المختلفة تطورت عمليات النقل البحري للسفن من نقل للأشخاص والبضائع إلى نقل للنفط، ومواد الخام المختلفة.

وكذا استخدام الوقود النووي في عملية النقل البحري، مما أدى إلى عقد عدد من الإتفاقيات الدولية نظمت أحكام التعويض الناشئة عن هذه الصورة الجديدة من الطاقة، كلها خلفت مسؤوليات جديدة على مالك السفينة أو المجهز. بالإضافة إلى أن مالك السفينة الناقل يكون مسئولاً عن الركاب والبضائع، من خلال ما سبق نقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث، لهذا نقسم هذا الفصل إلى:

المبحث الأول: مسؤولية مالك السفينة عن التلوث البحري

المبحث الثاني: مسؤولية مالك السفينة عن أضرار استخدام

الطاقة النووية في النقل البحري

المبحث الثالث: مسؤولية مالك السفينة المجهز عن الركاب

المجتمع الإنساني بحاجة ضرورية للزيت باعتباره أكبر مصدر للطاقة وهو في نفس الوقت بحاجة إلى بيئة بحرية نظيفة لكونها أحد أكبر مصادر الدخل القومي في العديد من الدول الساحلية. لهذا فقد نالت هذه المشكلة اهتمام الدول والمنظمات الدولية والهيئات العلمية ما لم تتله مشكلة أخرى من مشكلات التلوث البحري .

والتوفيق بين هذين الاعتبارين المتناقضين من وجهة نظر القانون الخاص هو في وضع قواعد لمنع من التلوث قبل حدوثه ثم في أخري للمسؤولية والتعويض عن الأضرار التي يسببها في حالة حدوثه⁽¹⁾.

نتج عن تلك الجهود صدور مجموعة من الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحماية البيئة بشكل عام⁽²⁾، والبيئة البحرية بشكل خاص⁽³⁾. فأبرمت في 12 / 5 / 1954 معاهدة لندن لمنع تلوث البحار بالزيت والتي عدلت في 13 / 4 / 1952 ثم تلتها تعديلات أخرى عامي 1969، 1970.

والجوي —، المرجع السابق، 2003، ص 216، أيضاً د/ممدود شوقي في مقال له بعنوان حماية البيئة البحرية للبحر الأبيض المتوسط على ضوء اتفاقية برشلونة لعام 1976، المرجع السابق ص5.

(1) روبر — المطول — المقدمة والتجهيز، بند 513، أشار إليه د/كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص231 أيضاً د/محمد السيد الفقي، د/محمد العريني، القانون البحري والجوي، المرجع السابق، ت 2004 ، ص216 .

(2) من الاتفاقيات الدولية التي صدرت في مجال حماية البيئة كالتالي :
— فقد أبرمت في أوسلو في 15 / 2 / 1972 معاهدة خاصة بمنع التلوث البحري الناشئ عن عمليات إغراق المخلفات التي تتم باستخدام السفن أو الطائرات، أو أجهزة التنقيب في البحر .
— صدرت في لندن في 13 / 11 / 1972 ، معاهدة خاصة بمنع إغراق المواد الضارة في البحر .
— اتفاقية جنيف للبحر العالي عام 1958 .

— اتفاقية الأمم المتحدة عام 1998 ، وتعتبر هذه الاتفاقية عامة لأن الأحكام التي جاءت بها لحماية البيئة البحرية من التلوث من جميع مصادره، فقد نظمت هذه الاتفاقية حمايتها للبيئة البحرية بإيرادها جملة من الأحكام العامة التي تعد بمثابة المبادئ التوجيهية الملزمة لأطرافها، أعده عبد الجليل عبد الوارث، حماية البيئة البحرية من التلوث في التشريعات الدولية والداخلية، ت 2006 .

(3) من الاتفاقيات المتعلقة بالبيئة البحرية ، وليست مجال دراستنا هي:
— الاتفاقية الدولية بحماية البيئة البحرية للبحر الأبيض المتوسط على ضوء إتفاقية برشلونه لعام 1976.

وتبين لغالبية الدول تفاقم مشكلة التلوث البحري وأن معاهدة لندن لسنة 1954 أصبحت غير كافية فقد عقدت تحت رعاية المنظمة البحرية الاستشارية الدولية (إيمكو) مؤتمراً انتهى إلى إبرام معاهدة دولية جديدة في لندن عام 1973 لمنع التلوث بالزيت، ثم صدر بعد ذلك بروتوكول "1978 واعتبر البروتوكول جزءاً متمماً للمعاهدة واعتبرا (المعاهدة والبروتوكول) معاهدة واحدة. وذلك رغبة في تحقيق المنع الكلي والشامل لتلوث البيئة البحرية من الزيت والمواد الضارة الأخرى⁽¹⁾.

وبشكل عام كانت المسؤولية عن أضرار التلوث البحري تخضع للقواعد العامة التي تحكم مسؤولية مالك السفينة بوجه عام⁽²⁾، إلى أن وقعت كارثة الناقله الليبيرية للبترول (توري كانيون torrey canyon) وكانت تحمل 119 ألف طن من الزيت الخام وتسببت في أضرار جسيمة للسواحل الإنجليزية والفرنسية⁽³⁾.

وجنحت في 18 /مارس/ 1967، عقب اصطدامها بالصخور بالقرب من ساحل إنجلترا الجنوبي مما أدى إلى تسر البترول منها على السواحل البريطانية، وقد نبهت هذه الكارثة

— الاتفاقية الدولية المتعلقة بحماية البيئة البحرية للبحر الأحمر وخليج عدن الصادرة عام 1982، والصادرة عن المؤتمر الدولي بجمعه برعاية المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم. حيث جاء بالفقرة الأولى من الوثيقة الصادرة عن المؤتمر ما يلي " إن البحر الأحمر وخليج عدن يدخلان في نطاق المسؤولية الوطنية للدول مجتمعة وهي لذلك عازمة على النهوض بمسؤولياتها تجاه المحافظة على الأحوال البيئية من أضرار التلوث والتدهور البيئي "البروتوكول الموقع في أثينا بتاريخ 17 / 5 / 1980 ، الخاص بحماية البحر الأبيض المتوسط من التلوث من مصادر برية .

— اتفاقية الكويت لسنة 1978 الخاصة بحماية البيئة البحرية للخليج من التلوث.

(1) ألحق بها خمسة ملاحق ، ويشار إليها بمعاهدة 1978/ 73 MARPOL ، وهو اختصار لإصطلاح marine polutio أي التلوث البحري¹، وقد دخلت معاهدة باربون 1978 / 73 /حيز التنفيذ إعتباراً من 2 / 10 / 1983.

(2) د/ مصطفى كمال طه ، القانون البحري الجديد ، ت 1995 ، المرجع السابق ص157.

(3) jean –pierre qurneudec , les incidences de l'affaire du torrey canyon sur le droit de la mer, AFDI, 1968 , P701 ، أشار إليه د / محمد السيد الفقي ، القانون البحري ، المرجع السابق ، ص 202، كذلك أنظر، محمد بن عمار، بعنوان مسؤولية مالكي السفن عن الخسائر الناجمة عن التلوث بالمحروقات في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية، ص1210.

العالم إلى الخطورة التي يتضمنها نقل الزيت على البيئة البحرية فبرز الاهتمام بالمشكلات المتعلقة بتلوث البحار بزيوت البترول وتعويض الأضرار الناجمة عن هذا التلوث، ونتيجة للجهود المبذولة من قبل اللجنة الدولية البحرية صدرت في بروكسل 1969، معاهدتان دوليتان ، الأولى هي المعاهدة الدولية المتعلقة بالتدخل في أعالي البحار، والثانية هي المعاهدة المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن الأضرار الناشئة عن التلوث بالزيت.

ثم صدر بعد ذلك معاهدة الصندوق عام 1971 كمعالجة للنصوص الواردة في المعاهدة السابقة ولكنها لم تفي بالغرض⁽¹⁾، أخيراً صدر بروتوكول عام 1992 معالجاً القصور الوارد في معاهدة بروكسل لعام 1969 ومعدلاً لها وقد أصبح البروتوكول والمعاهدة معاهدة واحدة .

وقد انضمت دولاً كثيرة إلى المعاهدة الأم معاهدة بروكسل ومنها اليمن، ولكنها انسحبت وانضمت إلى البروتوكول، ولم يتضمن القانون البحري اليمني نصوص خاصة بالمسؤولية عن التلوث بالزيت كون المشرع عالج ما يتعلق بحماية البيئة البحرية في قانون عام 1994، وأحال ما يتعلق بتحديد المسؤولية إلى الاتفاقيات النافذة أما القانون البحري الجزائري فقد عالج موضوع المسؤولية المدنية عن أضرار تلوث البيئة في موضوع مستقل في القانون مما سبق فإننا سنقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول : أحكام معاهدة بروكسل المتعلقة بالمسؤولية المدنية الصادرة في 29

(1) ظل العمل قائماً بأحكام المسؤولية الواردة في معاهدة بروكسل 1969 ، معاهدة الصندوق 1971، إلى أن وقعت عدة حوادث أخرى كشفت عن أوجه النقص والقصور فيه الأمر الذي تطلب مراجعة وإعادة النظر فيه حتى يتمكن من الاستمرار في تحقيق الهدف الذي أنشئت من أجله وهو ضمان تعويض عادل للمضرورين من التلوث بالزيت، وكان من بين أهم هذه الحوادث حادث أموكوكاديس الذي وقع في فرنسا عام 1978 فقد كشف هذا الحادث عن عدم كفاية مبالغ التعويض التي تضمنتها معاهدة 69، 71، لجبر الأضرار الناجمة عنه، لذا فقد انعقد في لندن عام 1984 م مؤتمر دولي تبنى بروتوكولين عدلا هاتين المعاهدتين، ونصا على زيادة الحدود القصوى للتعويض وتوسيع نطاق تطبيق المعاهدتين سالف الذكر.

نوفمبر 1969 وبروتوكول تعديلها الصادر عام 1992

المطلب الثاني: مسؤولية مالكي السفن عن التلوث البحري بالزيت في القانون
اليمني والجزائري

المطلب الأول

أحكام معاهدة بروكسل المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن

أضرار التلوث البحري لعام 1969 وبروتوكول تعديلها الصادر عام 1992 المعدل لها

من الأسباب الرئيسية والمباشرة لصدور معاهدة بروكسل لعام 1969 هو حادثة توري
كانيون، والتي أحدثت تلوثاً هائلاً على الشواطئ البحرية البريطانية والفرنسية. ولهذا فقد
كان لها صدى لفت انتباه المجتمع والمجموعة الدولية البحرية حول مخاطر التلوث
الناجمة عنه .

وبالتالي فإن هذه المعاهدة تختص بأضرار التلوث الناجمة عن النقل البحري الدولي
لزيت البترول وضمان تعويض أضرار التلوث التي تحدث في إقليم الدولة المتعاقدة بما
في ذلك البحر الإقليمي لهذه الدولة وكذلك على تدابير الإنقاذ التي تتوخى تجنب أو
تخفيف مثل هذه الأضرار⁽¹⁾. ومن المسائل التي أثّرت أثناء نظر دعوى توري كانيون
أمام القضاء الأمريكي عام 1968 كانت تتعلق بملكية السفينة ولهذا حسمت المعاهدة ما
يتعلق بهذا الجانب .

(¹) بحث للدكتور/ ابراهيم الدسوقي أبو الليل، مقدم إلى مؤتمر نحو دور فاعل للقانون في حماية البيئة وتنميتها في دولة
الامارات العربية المتحدة، العين من 2 — 4 مايو 1999، منشور في الإنترنت على موقع الشارد في الرابط
التالي: 1969.html1969 httpwww.4shared.comgetvupZBpWW _____ ص8، تاريخ الدخول:
2010/6/14.

وقد استبعد من خلال البحث عن أساس مسؤولية مالك السفينة استبعد اعتبارها قائمة على أساس الخطأ الواجب الإثبات نظراً للطبيعة التي يتميز بها الزيت، وكما سبق أن مالك السفينة في حالة الأخطاء الشخصية في النقل البحري للبضائع ونقل الركاب مسئول عن تعويض الأضرار في جميع أمواله إذ هي ضامنة للمضرورين إلا أن مسؤولية مالك السفينة محدودة فيما يتعلق بالأضرار التي يتسبب بها التابعونز بأفعالهم أثناء أداء وظيفتهم خلال الرحلة البحرية أو بسببها كما سبق لكن الوضع في المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البحري تختلف فهي محددة المسؤولية على مالك السفينة سلفاً وبغض النظر عن نوع الخطأ حسب المعاهدة حيث تم تحديد المسؤولية بمبلغ معين.

كما أن المعاهدة قد ألزمت مالك السفينة بتقديم ضمان إجباري لمسؤوليته، وكان من أهداف المعاهدة إنشاء صندوق مالي لتغطية التعويضات للأضرار الناتجة عن التلوث ويغطي هذا الصندوق المساهمون الذين أصبحوا أعضاء في المعاهدة .

ومن خلال ما سبق نقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع:

الفرع الأول: النظام القانوني للمسؤولية وعناصرها

الفرع الثاني: المسؤولية المحدودة لمالك السفينة والتأمين الإجباري

الفرع الثالث: أسباب انسحاب اليمن من معاهدة 1969 وانضمامها إلى بروتوكول

التعديل 1992

الفرع الأول

النظام القانوني للمسؤولية وعناصرها

أولاً: النظام القانوني للمسؤولية

تختلف أحكام مسؤولية مالك السفينة بحسب نوع الضرر ومكان حدوثه، فأحكام المسؤولية عن الأضرار الناتجة على البضائع في الرحلة البحرية تختلف عن أحكام المسؤولية على الأضرار الواقعة على الأشخاص وكلاهما يختلف عن أحكام المسؤولية عن التلوث البحري ، ولهذا سنتكلم عن أساس مسؤولية مالك السفينة عن أضرار التلوث البحري، ثم عن من يتحمل المسؤولية عن تلك الأضرار .

1- أساس مسؤولية مالك السفينة عن أضرار التلوث.

نظراً لأن المحروقات عند تسربها تمتد بسرعة كبيرة إلى مساحات هائلة بفعل العوامل الجوية لهذا استبعد الخطأ الواجب الإثبات كأساس للمسؤولية عن التلوث بالزيت، ومن خلال المادة 1/3 من المعاهدة يمكن أن نسترشد بها لمعرفة أساس مسؤولية مالك السفينة، وهذه الفقرة تنص على الآتي "مالك السفينة وقت وقوع الحادث أو عندما يكون الحادث سلسلة أحداث، وقت وقوع أول حدث مسئول عن أي ضرر تلوث ينجم عن تسرب أو إلقاء المحروقات من سفينة إثر الحادث ... الخ "

بمقتضى النص فإن المالك يعتبر مسؤولاً عن أضرار التلوث بسبب حدوث تسرب أو إلقاء الزيت من سفينة حتى ولو لم يكن قد ارتكب أي خطأ، وما على المضرور لكي يحصل على التعويض إلا إثبات وجود الضرر وإثبات علاقة السببية بين الضرر وبين

الحادث .وحسب رأي بعض من الفقه ⁽¹⁾، بأن أساس مسؤولية مالك السفينة عن أضرار التلوث هي مسؤولية موضوعية .

إلا أن كثير من الفقه يرى أن أساس مسؤولية مالك السفينة أن أضرار التلوث بالزيت ليست موضوعية ، إذ أن فحوى المادة 3 بجميع فقراتها ، تنشئ قرينة المسؤولية presumption de responsabilité ، على مالك السفينة ⁽²⁾ ومن خلال نفس المادة الفقرة 2 ، 3، كما سيأتي توضيح ذلك .

يتضح للوهلة الأولى من خلال المادة رقم 3 / 1 بأن واضعي المعاهدة أرادوا أن يكون أساس مسؤولية مالك السفينة عن أضرار التلوث البحري بالزيت مسؤولية موضوعية ، لكن نص الفقرة الثانية والثالثة من نص المادة واللتين هما تعداد لحالات الإعفاء من المسؤولية وهي حسب المادة المذكورة كالتالي :

أ — عمل من أعمال الحرب أو عمل عدائي أو حرب أهلية أو ثورة

ب — ظاهرة طبيعية ذات طابع استثنائي لا يمكن تجنبها أو مقاومتها.

ج — عمل أو امتناع عن عمل متعمد من جانب الغير بقصد إحداث ضرر كأعمال سوء النية والتخريب والأعمال الإرهابية.

د — إهمال أو فعل آخر صادر من أي حكومة أو سلطة أخرى مسئولة عن صيانة الأنوار أو المساعدات الملاحية الأخرى، وذلك عند ممارستها لهذه الوظيفة كأن تكون الخرائط البحرية غير صحيحة أو غير دقيقة.

(1) يفيد الأستاذ/محمد الفقي بأن أساس مسؤولية مالك السفينة عن أضرار التلوث بالزيت هي مسؤولية موضوعية

أنظر د/ محمد الفقي، القانون البحري، المرجع السابق، ص216

(2) من أنصار هذا الرأي روديير، المطول (المقدمة — التجهيز) بند 519، د/ محمود سمير الشرقاوي، بند 220 ،

أشار إليهم د/ كمال حمدي، القانون البحري ، ص235

هـ_ عمل أو امتناع عن عمل من جانب الشخص الذي لحقه ضرر التلوث ارتكبه بنية إحداث ضرر أو نتيجة إهمال منه .

وبالنسبة للفقرة أ، ب، من المادة سالفة الذكر فهما يمثلان حالات القوة القاهرة ، وهذا السبب هو سبب الإغفاء من المسؤولية بالنسبة لمسؤولية مستعلي السفن الذرية وهي بالفعل مسؤولية موضوعية أقامتھا الاتفاقية الدولية الصادرة عام 1962 ،على أساس الضرر فقط ورابطة السببية.

كما أن هذا السبب — القوة القاهرة — يؤخذ على إطلاقه من حيث تعداد حالات القوة القاهرة، في ما يتعلق بأسباب الإغفاء من المسؤولية لمالك السفينة في الاستغلال الذري، ولهذا كان أساس المسؤولية عن الأضرار النووية مسؤولية موضوعية.

أما فيما يتعلق بأساس المسؤولية عن أضرار التلوث بالزيت فقد ذكرت المادة 3 حالات للإغفاء جعلت منها لمالك السفينة متنفس واسع لإثبات عدم مسؤوليته ، كإثبات عمل أو امتناع عن عمل متعمد من جانب الغير بقصد إحداث الضرر كأعمال سوء النية والتخريب كما أن كلمة الغير التي في البند ج يفترض أن يكون الغير هذا هو كل شخص لا يكون المالك مسئول عنهم كما سبق البيان في مفهوم التابعين ، وبالتالي لا يتحقق امتناع الغير عن عمل حتى يؤدي امتناعه إلى ضرر غير ما ذكر في البندين د، هـ .

ولهذا ونظراً للتعداد الذي ورد سابقاً لحالات الإغفاء من المسؤولية على خلاف ما هو عليه من حالة الإغفاء من المسؤولية في ما يتعلق بأساس مسؤولية مالك السفينة عن الاستغلال الذري فإن أساس مسؤولية مالك السفينة عن تلوث البيئة البحرية بالزيت هي مجرد قرينة على المسؤولية ويمكن إثبات عكسها، كما أنه إذا توفرت أياً من حالات الأربع الأولى فإن مالك السفينة لا يتحمل أي شئ من تعويض الأضرار — مضمون الفقرة أ، د_ أما الحالة الأخيرة فإذا استطاع مالك السفينة أن يثبت أن نسبة معينة من

مشاركة المضرور قد أسهمت في حصول الضرر فإن المالك ينفي عن نفسه المسؤولية بقدر مشاركة الأول في حدوث ذلك الضرر.

2- المسئول عن تعويض تلك الأضرار

فيما يتعلق بالمسئول عن تعويض الأضرار الناتجة عن التلوث البحري¹ فإن المعاهدة 1969 حددت في المادة 1/3 ما مضمونه، أن مالك السفينة وحده هو المسئول عن التعويض الخاص بأضرار التلوث.

ويعد ذلك تسهياً وتبسيطاً للمتضررين في الإجراءات الخاصة بالحصول على التعويضات اللازمة لهم. فاستغلال هذه السفن قد يكتسي عدة أشكال لعقد تأجير السفن أو

عن طريق الوكالة فالتركيز على مالكي السفينة يسمح بتحديدته بكل سهولة من خلال سجلات لويدز أو سجلات ترقيم السفن⁽²⁾.

(1) رأينا فيما سبق أن المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن الرحلة البحرية قد تتوزع بين المالك والمستأجر بحسب نوع الإيجار للسفينة وبحسب نوع الإدارة التي يمكن أن تنتقل إلى المستأجر سواء بحكم الواقع الذي تفرضه الإدارة التي يملكها المستأجر حسب نوع مشاركته الإيجار ومما تفرضه من شروط، أو بحسب الاتفاق المبرم بين المالك والمستأجر، والذي بموجبه قد يمنح المؤجر بعض الصلاحيات المتعلقة سواء بالإدارة التجارية في الإيجار بالرحلة أو فيما يتعلق بالإدارة الملاحية، في الإيجار بحسب المدة — أما الإدارة التجارية فهي من الطبيعي أن تكون للمستأجر في هذا النوع من الإيجار — وبالتالي يكون المسئول عن الأضرار التي تحدث للبضائع هو من أحدث الضرر في مجال إدارته سواء الإدارة التجارية أو الملاحية. ولا خلاف أن المالك عندما يكون ناقلاً بحرياً فهو يتحمل المسؤولية عن أي أضرار قد تحدث، وإن طالب الشاحن أو المرسل إليه مالك السفينة بتعويض الأضرار في حالة أن يكون المسئول عنها هو المستأجر، وذلك بسبب أن المالك هو المعروف لديهم فإنه يحق للمالك الرجوع على المستأجر فيما حكم به عليه لصالح الشاحن أو المرسل إليه.

(2) أ محمد بن عمار ، مقال بعنوان مسؤولية مالك السفن للخسائر الناجمة عن التلوث بالمحروقات في القانون الجزائري ، المرجع السابق ص1211

ولهذا فمالك البضاعة لا يتحمل المسؤولية طبقاً للمعاهدة سواء كان الإيجار بالمدة أو بالرحلة أو إيجار السفينة عارية ، لأن واضعيها رأوا أن مالك البضاعة ليس من السهل على المتضررين معرفته حتى يتم مطالبته بالتعويضات كما أنه يتم تغيير مالك البضاعة في نفس رحلة النقل بخلاف شخصية المالك التي تظل ثابتة ومعروفة ومن السهل تحديده.

كما أن مالك السفينة المسئول عن تعويض تلك الأضرار طبقاً للمادة (1 ، 3) من معاهدة 1969 هو الشخص الذي تكون السفينة مسجلة باسمه ، وإذا كان الحادث الذي سبب الأضرار مكون من أحداث متتابعة يكون المسئول هو مالك السفينة في الوقت الذي وقع فيه أول حادث طبقاً للمادة 3.

ويقتضي مضمون المادة (4) ، من المعاهدة أنه إذا كانت الأضرار الناتجة عن حادث تصادم سفينتين ناقلتين للبترول الذي أدى إلى تسرب الزيت أو الإلقاء فإن ملاك السفن مسئولين بالتضامن عن تعويض كل الضرر .

وحسب الأستاذ/كمال حمدي بأن تضامن ملاك ناقلات الزيت مقرر لمصلحة المضرورين، أما العلاقة بين مرتكبي أفعال التسرب أو إلقاء الزيت فتخضع للقواعد العامة التي تقضي فيه المادة 169 ، من القانون المدني المصري ، بوجوب أن تكون المسؤولية فيما بين ملاك السفن المتسببة في التلوث بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم .

ثانياً: عناصر المسؤولية

طبقاً للقواعد العامة فإن المسؤولية المدنية قائمة على عناصر ثلاثة هي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر. وفيما يتعلق بالمسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البحري فإن عنصر الخطأ غير موجود عند انعقاد المسؤولية عن أضرار التلوث

بالبحر، ومن ثم لا يشترط وفقاً للمعاهدة 1969، وبروتوكول تعديلها لانعقاد المسؤولية سوى وقوع حادث يترتب عليه ضرر تلوث .

1 - حادث تلوث

لكي يكون حادث التلوث بالزيت حادثاً بحرياً بمفهوم هذه المعاهدة فيجب أن يتوفر مفهوم معين في السفينة على خلاف السفن المعروفة في سفن الركاب أو نقل البضائع ، وكذلك مفهوم خاص بالنسبة للمحروقات، وبالتالي من الضروري أن يحدث لتلك السفينة واقعه مادية تؤدي إلى تسرب أو إلقاء مابها من محروقات في المياه البحرية.

أ - مفهوم السفينة.

أوردت المادة الأولى من المعاهدة 1969 تعريفاً للسفينة بأنها " أي منشأة أو أداة بحرية، أياً ما كانت، تنقل فعلاً المحروقات سائبة كبضاعة"⁽¹⁾، ولهذا يلزم حسب التعريف أن تكون السفينة عند الحادث ناقلة للبتروول سائبة كبضاعة

ويستبعد من السفن طبقاً لهذا التعريف السفن التي لا تنقل البتروول، كسفن نقل البضائع وسفن نقل الركاب، وسفن البتروول الفارغة التي تسير في البحر استثناءً دون بضاعة، والسفن التي تنقل البتروول في براميل ، ومحطات الحفر التنقيب عن البتروول التي توجد على مسافة من الشاطئ ، والسفن التي تنقل فقط لحظة الحادث رواسب أو بقايا البتروول بعد تفريغ الشحنة الرئيسية⁽²⁾

ويقضي مضمون المادة 11 / 1 من المعاهدة استبعاد السفن الحربية والسفن التي تملكها أو تستعملها أي دولة معاهدة وتكون مخصصة لأغراض تجارية ، وتنطبق على سفن الدولة المستخدمة في أغراض تجارية ، ويعد هذا الاستبعاد للسفن الحربية من نطاق تطبيق المعاهدة هو السبب المباشر لنجاح المعاهدة ونفاذها مقارنة بالمعاهدة الخاصة

(1) د/ محمد السيد الفقي، القانون البحري ، ت 2007 ، المرجع السابق ، ص 206

(2) د/ محمد السيد الفقي ، القانون البحري ، المرجع السابق ، ص 207

بمسؤولية مستغلي السفن الدرية الصارة عام 1962 والتي لم تصدق عليها الولايات المتحدة الأمريكية وبعض الدول ، لأنها أخضعت السفن الحربية و السفن المملوكة للدولة ضمن إمتداد تطبيق المعاهدة ، كما كان هذا أحد أسباب رفض الإتحاد السوفيتي للتصديق على المعاهدة ، كما سيأتي.

لكنه ومع مرور الوقت وظهور حوادث لاحقة لصدور المعاهدة اتضح قصور المعاهدة وهو عدم انطباقها على التلوث الذي تتسبب فيه السفن أو ناقلات البترول الفارغة التي تبحر دون أن تحمل في أحواضها بضاعة بترول⁽¹⁾.

لهذا توسع بروتوكول 1992 المعدل لمعاهدة 1969 في مفهوم السفينة لتشمل ناقلات البترول الفارغة ، ومن جهة أخرى السفن المختلطة التي تقوم بنقل البترول تارة وبنقل البضائع تارة أخرى

ويقتضي مضمون المادة 1/2 من البروتوكول المعدل للإتفاقية أن السفن المتلطة تدخل في مفهوم السفينة عندما تنقل في إحدى رحلاتها المحروقات سائبة كبضاعة لحظة وقوع الحادث ولذلك أثناء أي رحلة تالية لمثل هذا النقل متى ثبت وجود بقايا أو رواسب متبقية عليها عند وقوع الحادث .

ب - المحروقات

يقصد بالمحروقات وفقاً لنص المادة 1 / 5 من المعاهدة كافة المحروقات الثقيلة خاصة البترول الخام وزيت الوقود وزيت الديزل الثقيل وزيت التشحيم وزيت الحوت سواء كانت منقولة على السفينة كبضاعة أو كوقود في عابرها لتشغيلها، وقد ورد هذا

(1) د/ محمد السيد الفقي، القانون البحري ، المرجع السابق ، ص208 . ويضيف أن " مثل هذه الناقلات يمكن أن تتسبب بما تحتويه من زيت الوقود اللازم لتشغيلها في أضرار تلوث جسيمة لا سيما أن غالبيتها تعد من قبيل الناقلات العملاقة التي تحتاج في تسييرها إلى كميات ضخمة من زيت البترول .

التعداد في المادة أعلاه على سبيل البيان وليس الحصر⁽¹⁾ ، وعلى العكس من ذلك تخضع لأحكام المعاهدة الأضرار الناجمة عن التلوث الذي تحدثه الزيوت الخفيفة أو ما اصطلح على تسميته المنتجات البيضاء التي يدخل فيها منتجات البترول المكررة⁽²⁾.

ويختلف بروتوكول 1992 عن معاهدة 1969 فيما يتعلق بتعريف المحروقات ، أنالبروتوكول استبعد زيت الحوت من نطاق التطبيق ، إذ قصر الزيوت التي يغطيها البروتوكول على التي تتمتع بأصل معدني . وهذا مقتضى المادة 2 / 2 من البروتوكول .

ج - الواقعة المسببة للتلوث

عرفت المادة 1 / 8 من معاهدة 1969 الواقعة المسببة للتلوث بأنها " كل حدث أو سلسلة أحداث لها نفس المصدر وينتج عنها تلوث "

من خلال التعريف يتضح أن وقوع الحادث المؤدي إلى التلوث يتطلب أن تتعرض السفينة لحدث معين، كتصادم أو جنوح أو غرق يتبعه تسرب أو القاء للزيت من السفينة الأمر الذي ينتج عنه في النهاية إغراق⁽³⁾ . أما التهديد بالتلوث فالمعاهدة لم تتعرض له، وقد عالج النقص بروتوكول 1992 في المادة 2 / 4، يقتضي مضمونها أن الواقعة المسببة للتلوث هي كل حدث أو سلسلة أحداث لها نفس المصدر ينتج عنها تلوث أو تنشئ تهديداً جسيماً ومحدقاً به .

د - ضرر التلوث

عرفت المادة 1 / 6 من معاهدة 69 ضرر التلوث بالآتي :

(1) للمزيد أنظر د/ كمال حمدي، القانون البحري، ط2 ، 2000 ، ص235.

(2) د/ محمد الفقي، د/ محمد فريد العربي، القانون البحري والجوي ، المرجع السابق ، ص225

(3) د / محمد فريد العربي ، القانون البحري والجوي ، المرجع السابق ، ص225

" أي خسارة أو أي ضرر خارج السفينة يقع بسبب التلوث الناتج عن تسرب أو إلقاء المحروقات أينما يحدث مثل هذا التسرب أو الإلقاء ، وتشمل تكاليف تدابير الوقاية المعقولة التي تتخذ بعد حصول الحادث لمنع التلوث أو حصره ... الخ.

من خلال التعريف السابق يتبين أنه جاء بصفة عامة غير مُحددة وبالتالي فإن للمحاكم الوطنية في الدول المتعاقدة حرية كبيرة في تفسيره، ويعتبر الضرر العنصر الأساسي الذي لا تتعقد بدونه المسؤولية بصفة عامة، فلا مسؤولية إن لم يتوافر الضرر حتى ولو توفر الخطأ أو الفعل المنشئ للمسؤولية⁽¹⁾ .

ولا خلاف على أن التشريعات الوطنية تتفق فيما بينها على التعويض عن أضرار الوفاة والأضرار أو إن كانت هذه الأضرار نادرة الحدوث في مجال التلوث والأضرار الواقعة على الملكية سواء كانت هذه الأخيرة عامة أو خاصة ، كذلك تذهب معظم التشريعات إلى التعويض عن فوات الكسب سواء الناشئ عن استحالة استخدام الأموال الملوثة أو الناشئ عن إتلاف البيئة ، فوات الكسب البيئي .

أما الأضرار البيئة أي الأضرار الواقعة للبيئة البحرية ذاتها فلا توجد في غالبية الدول نصوص قانونية أو أحكام قضائية تقضي بتعويضها، وبالتالي فالمسألة مرجعها في النهاية محاكم الدول المتعاقدة، تفصل فيها على أسس قوانينها الوطنية في ضوء الفقه والقضاء المتطور⁽²⁾، ويقتضي مضمون المادة 3/1 من معاهدة 1969 ، إدخال تكاليف الإجراءات الوقائية وأي خسارة أو أي ضرر يقع بسبب هذه الإجراءات .

والمقصود بهذه الإجراءات كافة الإجراءات المعقولة التي يتخذها أي شخص بعد وقوع الحادث لمنع التلوث أو للحد منه، المادة 7/1 من معاهدة 1969، أو هي " الإجراءات

(1) د/ محمد العريني ، د/ محمد السيد الفقي ، القانون البحري ، المرجع السابق ، ص226

(2) د/ محمد السيد الفقي ، القانون البحري ، ت 2007 المرجع السابق ، ص210 – 211

المنطقية التي يتخذها أي شخص بعد وقوع حادث لمنع أو تقليل ضرر التلوث" ⁽¹⁾. ووفقاً للمعاهدة والبروتوكول المعدل لها يشترط في الضرر القابل للتعويض (وفقاً لأحكام المعاهدة) أن يقع خارج السفينة بسبب التلوث.

وتخضع لأحكام المعاهدة أضرار التلوث الواقعة على الإقليم بما في ذلك البحر الإقليمي لدولة متعاقدة وأيضاً على الإجراءات الوقائية، المتخذة لتفادي أو تقليل مثل هذه الأضرار، فقد أخذت المعاهدة بمكان وقوع الضرر كمعيار أساسي لانطباقها حتى لو وقع الحادث في البحر العالي، فهي لا تعتد بالمكان الذي حدث فيه هذا التسرب أو ذلك الإلقاء ⁽²⁾، وقد توسع بروتوكول 1992 المعدل للاتفاقية فيما يتعلق بنطاق التطبيق على الأضرار إذ مد نطاق تطبيقه إلى أضرار التلوث الواقعة في المنطقة الاقتصادية الخالصة لدول متعاقدة

وفي حالة ما إذا كانت الدولة المتعاقدة لم تنشئ هذه المنطقة تنطبق أحكام البروتوكول على الأضرار الواقعة في المنطقة الموجودة فيما وراء البحر الإقليمي لهذه الدولة المتاخمة له والمحددة بواسطة هذه الدولة طبقاً للقانون الدولي بحيث لا تمتد فيما وراء 200 ميل بحري من خطوط الأساس التي يبدأ منها قياس عرض البحر الإقليمي.

⁽¹⁾ د/ كمال حمدي ، القانون البحري ، 2000 ، ط 2 ، المرجع السابق ، ص 235

⁽²⁾ أنظر رودير — المطول (المقدمة والتجهيز) بند 518 ، أشار إليه د / كمال حمدي ، القانون البحري ، 2000

، ط 2 ، ص 235

الفرع الثاني

المسؤولية المحدودة لمالك السفينة

عن أضرار التلوث بالزيت وضمائنها

أولاً - تحديد المسؤولية.

لا يحق لمالك السفينة أن يطلب تحديد مسؤوليته عن الأضرار التي تصيب المسافرين أو البضائع أثناء الرحلة البحرية إلا إذا حدثت تلك الأضرار بسبب فعل التابعين سواء كان لقيامهم بعمل أو الامتناع عن عمل أثناء الرحلة البحرية - أي أثناء أداء وظيفتهم أو بسببها - وما عدا ذلك السبب فإن مسؤولية مالك كالسفينة أو المجهز تكون في جميع أمواله إذ هي تكون ضامنة للوفاء بتعويض الأضرار الناتجة عن الحادثة البحرية.

ويختلف الوضع بالنسبة لمسؤولية مالك السفينة عن أضرار التلوث البحري بالزيت أو الأضرار الناتجة عن الاستغلال النووي كما سيأتي . فمالك السفينة مسؤوليته محدودة طبقاً للمعاهدات الدولية والقوانين الوطنية. فيما يتعلق بمسؤوليته عن أضرار التلوث بالزيت ، أو الإضرار الناتجة عن الإستغلال النووي كما سيأتي لاحقاً.

فطبقاً لمعاهدة 1969، فإنه " يحق لمالك السفينة وفقاً للمادة 5/ 1 ، تحديد مسؤوليته بمبلغ إجمالي عن الحادث قدره 2000 فرنك (136 دولار) عن كل طن من حمولة السفينة الصافية بشرط ألا يزيد المبلغ في أي حال على 210 مليون فرنك (حوالي 14 مليون دولار)⁽¹⁾.

(1) بحث للدكتور/ ابراهيم الدسوقي أبو الليل، مقدم إلى مؤتمر نحو دور فاعل للقانون في حماية البيئة وتنميتها في دولة الامارات العربية المتحدة، العين من 2 - 4 مايو 1999، منشور في الإنترنت على موقع الشارد على الرابط التالي: <http://www.4shared.com/get/vupZBpWW/1969.html> ص8 من البحث، تاريخ الدخول: 2010/6/ 4.

والمقصود بحمولة السفينة الصافية هي الحمولة الكلية الصافية مضافاً إليها الحجم المستقطع من الحمولة القائمة نتيجة الفراغات المشغولة بأجهزة الدفع ولغرض التأكد من الحمولة الصافية وفي حالة عدم إمكان قياس حمولة السفينة وفقاً للقواعد المتبعة في ذلك، تحدد الحمولة في هذه الحالة بأربعين في المائة من الوزن مقدراً بالطن، وهو 2240 رطل من النفط، الذي يمكن لتلك السفينة أن تنقله⁽¹⁾.

والمقصود بالفرنك هو الوحدة المكونة من 65,5 مليجرام من الذهب الصافي عيار 900 في الألف — مضمون الفقرة السابقة — وقد عدلَ عن الأخذ بذلك الفرنك كوحدة حسابية بمقتضي بروتوكول لندن الموقع في 9 / 11 / 1976 ، والذي احتسبت فيه حدود المسؤولية وفقاً لوحدة تسمى حقوق السحب الخاصة⁽²⁾، ولكن سرعان ما كشف حادث السفينة AMOC CADIZ⁽³⁾. وقد وضعت اتفاقية 1969 وبروتوكول التعديل 1995 ، شرطين ليتمكن المالك من الاستفادة من تحديد المسؤولية

— فطبقاً للمادة 5/3 من المعاهدة والمادة 6/3 ، من البروتوكول، فيجب أن يودع المالك اعتماداً مالياً للمبلغ الكلي الذي يمثل مسؤولياته لدى المحكمة أو لدى أي سلطة مختصة، ويمكن إيداع الاعتماد المالي عن طريق إيداع المبلغ أو ضمان من البنك أو أي ضمان آخر طبقاً لتشريع الدولة المتعاقدة المودع بها الاعتماد، وتعتبره المحكمة أو أي سلطة مختصة أخرى كافياً لهذا الغرض.

(1) بحث للدكتور / إبراهيم الدسوقي أبو الليل، مقدم إلى مؤتمر نحو دور فاعل للقانون في حماية البيئة وتنميتها في دولة الإمارات العربية المتحدة، العين من 2 - 4 مايو 1999، منشور في الإنترنت على موقع م،س ص 8

(2) د/ كمال حمدي القانون البحري ، ت 2000، المرجع السابق، ص 237 .

(3) وتعد حادثة السفينة AMOC CADIZ من أسوأ الكوارث البحرية حيث كانت تحمل 200 ألف طن من الزيت الخام، انتشرت على مساحة تزيد على 200 متر قرب الشاطئ الفرنسي وأدى تسرب حمولتها إلى وقوع أضرار على الشواطئ الفرنسية والإنجليزية وأصابها بالشلل التام والقضاء على كافة مظاهر الحياة في البيئة البحرية. أنظر د/ ممدوح شوقي، مقال بعنوان حماية البيئة البحرية للبحر الأبيض المتوسط على ضوء اتفاقية برشلونة لعام 1976 ، صدر في مجلة القانون والاقتصاد، المرجع السابق ص 410

— وطبقاً للمادة 2/5 من المعاهدة أن لا يكون الحادث المسبب للأضرار وقع بسبب خطأ شخصي من جانب المالك، وقد سبق توضيح معنى الخطأ الشخصي، حيث يتمثل في استخدام سفينة غير صالحة للملاحة البحرية، أو مخالفة للقرارات واللوائح والقوانين البحرية في تعيين الطاقم، أو أحدهم غير كفى كأن يكون غير حامل للمؤهلات المطلوبة للتعين.

كما حدد أيضاً بروتوكول 1992، هذه المسألة بدقة أكثر حيث تقتضي المادة 2/6 منه بأنه لا يحق للمالك تحديد مسؤوليته إذا ثبت أن ضرر التلوث ناشئ عن فعل أو امتناع شخصي من جانبه تم بقصد إحداث ذلك الضرر .

ثانياً — التأمين الإجباري

أوجبت المادة 1/7 من المعاهدة 1969 على مالك السفينة المسجلة في إحدى الدول المتعاهدة والتي تحمل أكثر من 2000 طن زيت سائب كبضاعة بأن يعقد تأميناً أو يقدم ضمان مالي آخر كضمان بنكي أو شهادة مقدمة من مؤسسة دولية للتعويض بمبلغ يعادل حدود مسؤوليته لتغطية هذه المسؤولية عن ضرر التلوث.

ويقتضي مضمون المادة 2 /7 من معاهدة بروكسل 1969 بقيام الدولة المتعاقدة تسليم مالك السفينة شهادة تفيد أن التأمين أو الضمان المالي نافذ المفعول وفقاً لأحكامها، وتقتضي المادة 10/7 بأن على السلطات المختصة في الدول المتعاقدة أن تحظر الدخول أو الخروج من موانئها على السفن التي لا تحمل شهادة التأمين .

وبحسب المادة 8/7 من المعاهدة فقد أجازت للمضمرين من التلوث أن يرفعوا الدعوى المباشرة ضد المؤمن أو الشخص الآخر الذي قدم ضماناً مالياً لمسؤولية المالك عن ضرر التلوث. وللمؤمن أو الضامن في هذه الحالة الحق في تحديد مسؤوليته بذات

المبالغ المنصوص عليها بالنسبة لمالك السفينة، وهو حق مطلق يمكنه التمسك به حتى في حالة الخطأ الشخصي لمالك السفينة⁽¹⁾.

الفرع الثالث

أسباب انسحاب اليمن من

معاهدة 1969 وانضمامها إلى بروتوكول التعديل

انسحبت الجمهورية اليمنية من المعاهدة الدولية 1969، وانضمت إلى بروتوكول عام 1992 الخاص بتعديل الاتفاقية المذكورة كون المعاهدة الأولى لا توفر قدراً كبيراً من الحماية مقارنةً ببروتوكول عام 1992. حيث سيكون من الصعب عملياً للسفن المسجلة في دولة طرف في اتفاقية 1969 الحصول على شهادات تأمين تتيح لها دخول الموانئ الأجنبية⁽²⁾.

وقد سبق صدور بروتوكول 1992، القاضي بإنشاء صندوق دولي للتعويض ، أن اقر المؤتمر في نهاية أعمال المؤتمر الخاص بصودر معاهدة 1969 قرروا بضرورة إنشاء صندوق دولي للتعويض وأبرمت في 18 ديسمبر عام 1971، معاهدة دولية تتعلق بإنشاء الصندوق .

(1) د/ محمد السيد الفقي، د/ محمد فريد العربي، القانون البحري والجوي ، المرجع السابق ، ص236

(2) جريدة الثورة الناطقة باسم الحزب الحاكم، بعنوان "اليمن تنسحب من معاهدة 1969 وتنظم إلى بروتوكول تعديلها الصادر عام 1992، تاريخ النشر 10 أبريل 2008 ، الموافق 4/4/1429 هـ ونص الخبر في الجريدة كالتالي " أقر مجلس النواب في جلسته أمس 9 أبريل 2008، برئاسة نائب رئيس المجلس انسحاب بلادنا من الاتفاقية الدولية للمسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البحري بالزيت لعام 1969 وذلك في ضوء مناقشته لتقرير لجنة النقل والاتصالات حيث بينت اللجنة في تقريرها أن انسحاب بلادنا من الاتفاقية لصالح بروتوكول 1992 الخاص بتعديل الاتفاقية المذكورة التي صادقت عليها بلادنا 2006 والذي يعتبر تعديلاً لمعظم مواد الاتفاقية حيث أن اتفاقية المسؤولية المدنية لعام 69 توفر مستوى ضئيلاً جداً من الحماية مقارنة ببروتوكول عام 1992 ، وسيكون من الصعب عملياً للسفن المسجلة في دولة طرف في اتفاقية 1969 الحصول على شهادات تأمين تتيح لها دخول الموانئ الأجنبية.

وتعتبر معاهدة 1971، مكملة لمعاهدة 1969 وعليه فإن الدول الأطراف في معاهدة 1969 هي فقط التي يجوز لها أن تصبح طرفاً في معاهدة 1971، كما أن الدولة يمكنها الانضمام إلى معاهدة 1969 دون معاهدة 1971. و يمكن أن نلخص أهداف الصندوق الدولي للتعويض وفقاً لنظامين أساسيين، هما ضمان حصول تعويض الأضرار بمبالغ مناسبة. التخفيف من العبء المالي المفروض الذي تفرضه معاهدة 1969 على مالك السفينة.

إلا أن معاهدة 69 ومعاهدة الصندوق 71، لم تستطع أن تواجه مواجهة الأخطار والمشكلات التي ظهرت من خلال تطبيق المعاهدتين السابق ذكرهما. مما حدا بالمنظمة البحرية الدولية في 26 / 5 / 1984، إلى إبرام بروتوكولين لتعديل المعاهدتين .

وكمرحلة أخيرة صدر بروتوكول 1992، معالجا كل قصور لمواجهة المسؤولية عن أضرار التلوث وأصبح يسمى بالمعاهدة الدولية المتعلقة بإنشاء صندوق دولي للتعويض عن الأضرار الناشئة عن التلوث بالزيت لعام 1992 أو معاهدة الصندوق.

ويتلقى الصندوق المساهمات المالية من شركات البترول المستوردة للزيت، ومعيار تسليم المساهمة هي على أساس أن الشركة التي تستورد الزيت بكميات تزيد على 150,000 طن من الزيت الخام أو زيت الوقود المنقول بحراً والتي تكون في أقلية دولة متعاقدة أثناء السنة الميلادية السابقة⁽¹⁾. مما سبق يمكن أن نتكلم عن:

أولاً : أحكام المسؤولية عن أضرار التلوث الواردة في معاهدة 71 .

ثانياً : مضمون التعديلات الواردة في بروتوكول 1992 .

أولاً : أحكام المسؤولية عن أضرار التلوث في معاهدة 1971

(1) د/ محمد السيد الفقي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 220

كما سبق القول بأن هذه المعاهدة جاءت مكملة لمعاهدة 1969 وبالتالي لا يحق لغير الدول الأطراف في معاهدة 1969، الانضمام إلى معاهدة 196 (1). وتقضي المادة 4 / 1 ، من معاهدة 71، بأن الصندوق يلتزم أساساً بتعويض أي شخص لحقة ضرر تلوث إذا عجز هذا المتضرر عن الحصول على تعويض كامل وواف عن الضرر على أساس معاهدة 1969 .وتهدف إتفاقية 1971، إلى تحقيق هدف مزدوج وهو .

1— أنها تسعى إلى كفالة تعويض كامل لضحايا أضرار التلوث بالزيت في الحالات التي لا يؤدي فيها النظام الذي أنشئ بموجب اتفاقية 1969.

2— تسعى إلى تخفيف العبء المالي المفروض على صناعة الشحن بموجب اتفاقية 69، وذلك بنقل جزء من المسؤولية المالية إلى عاتق المصالح القائمة بشحن النفط.

3— ألزمت الصندوق أن يدفع تعويضاً في الحالات التي لا يستطيع الضحية الحصول على تعويض كامل وواف بموجب اتفاقية 69. وهي تسعى إلى تحقيق تلك الأهداف السابق ذكرها للأسباب التالية:

أ — إما لعدم وجود نص في المعاهدة السابقة 69 يغطي تلك المسؤولية الناشئة من الضرر

ب — إما أن يكون المالك الذي وقعت عليه المسؤولية عن التلوث عاجزاً عن الوفاء الكامل من الناحية المالية .

ج — لأن الأضرار تتجاوز مسؤولية المالك بموجب اتفاقية 69. ويمكن أن نضيف إلى أسباب صدور الاتفاقية، أنها تسعى إلى التخفيف عن مالك السفينة من الالتزام بتقديم الضمان المالي الذي يكفل تنفيذه لالتزاماته طبقاً لأحكام معاهدة 1969 (2). وبهذا أقرت

(1) د/ محمد السيد الفقي ، القانون البحري ، المرجع السابق ، ص220

(2) د / كمال حمدي ، القانون البحري ، المرجع السابق ، ص240

معاهدة 1971 المسؤولية المحدودة للتعويض عن خسائر أو أضرار التلوث بين مالك السفينة والصندوق ، وهو مبلغ 30 مليون لأي واقعة.

أما حالات الإعفاء من المسؤولية التي نصت عليها معاهدة 1971، فهي كما وردت في المادة 3،2/4، التي يقتضي مضمونها على إعفاء الصندوق من التزامه بالتدخل لتعويض المضرورين من التلوث ، وحالات الإعفاء من المسؤولية هي كالتالي:

i. عمل من أعمال الحرب، عمل عدائي، حرب أهلية، تمرد أو عصيان.

ii. عدم معرفة السفينة المسببة للتلوث.

iii. خطأ المضرور.

ثانياً: مضمون التعديلات الواردة في بروتوكول 1992 .

التعديلات الواردة في بروتوكول 1992 هي كالتالي:

1_ من حيث العبئ المالي الذي يتحمله الصندوق

2_ من حيث نطاق تطبيق البروتوكول على حجم المنطقة التي يغطيها ضرر التلوث

طبقاً لمعاهدة 1969 فإن نطاق تطبيقها الإقليمي على الضرر الذي سببه حادث التلوث يغطي البحر الإقليمي فقط، بينما طبقاً لبروتوكول 1992 المعدل للاتفاقية فقد وسع من نطاق التطبيق على الضرر التلوث بحيث يغطي المنطقة الاقتصادية الخالصة للدولة، كما يشمل القيام بأعمال التدابير الوقائية المتخذة خارج حدود الولاية الوطنية.

أما المنطقة الاقتصادية الخالصة فإن تحديدها يخضع للنظام القانوني المحدد في الجزء الخامس من اتفاقية 1982م، والذي بموجبه تخضع حقوق وولاية الدولة الساحلية ، وكذلك حقوق وحرريات الدولي الأخرى لأحكام النصوص ذات العلاقة بهذه الاتفاقية⁽¹⁾،

(1) د/يوسف آمال، دروس في القانون الدولي للبحار، الناشر: دار بلقيس، دار البيضاء، طبعة نوفمبر 2010، ص16

وقد حددت المادة (57) من الاتفاقية بأنه: " لا تمتد المنطقة الاقتصادية الخالصة إلى أكثر من 200 ميل بحري من خط الأساس الذي يقاس منها عرض البحر الإقليمي.

المطلب الثاني

مسؤولية مالكي السفن

عن التلوث البحري بالزيت في القانون اليمني والجزائري

لم يورد المشرع اليمني في القانون البحري رقم 15 الصادر في تاريخ 1994م، ما يتعلق بحماية البيئة البحرية من التلوث بالزيت، كما فعل نظيره المشرع الجزائري في القانون البحري الصادر (بالأمر 76-80 بالقانون رقم 89-05 لكنه أصدر قانون خاص بحماية البيئة البحرية من التلوث رقم 16 لعام 2004 م، وتضمن فيه معالجات للمسؤولية عن تلوث البيئة البحرية⁽¹⁾. بدلاً عن قانون حماية البيئة البحرية الملغي رقم 4 لسنة 1994 م،

وقد حدد المسؤولية المدنية لمالك السفينة والطائرة وغيرهم، عن تلوث البيئة في المادة (22)، وحدد التكاليف والتعويضات اللازمة لإزالة الأضرار، كما أعطى أي شخص متضرر من التلوث برفع دعوى قضائية إلى الجهة المختصة، كما حدد في المواد (27،28) عقوبات خاصة لمن أخل بأحكام المواد الواردة في هذا، ثم وضع مبالغ محددة كتعويض عنها، كما منح مالك السفينة وسائل إعفاء من المسؤولية عن دعاوي التلوث.

(1) وقد حذى القانون اليمني في ذلك حذو القانون المصري، وكذلك فعل المشرع القطري، إذ اشتمل قانون حماية البيئة البحرية رقم 30 -2000 الباب الثالث على حماية البيئة من التلوث متضمناً الفصل الثاني على الحماية البيئية البحرية حيث أورد ما يتعلق بها من المادة (43 -54).

ونظراً لحرص المشرع على سلامة البيئة البحرية فقد نص على ضرورة أن يستخرج مالك السفينة شهادة من السلطات المختصة في الميناء مضمونها أنه قد وضع الضمانات الخاصة حتى يتم ضمان التعويضات . لهذا سنتكلم عن:

الفرع الأول: مسؤولية مالك السفينة عن تلوث البيئة البحرية في القانون اليمني

الفرع الثاني: مسؤولية مالك السفينة عن أضرار التلوث البحري بالزيت طبقاً للقانون الجزائري.

الفرع الأول

مسؤولية مالك السفينة عن تلوث البيئة البحرية في القانون اليمني

أولاً: قانون حماية البيئة البحرية اليمنية لعام 2004،

والجوانب المنعية فيه، ومبالغ التعويض

تضمن القانون اليمني و المصري والقطري الخاص بحماية البيئة البحرية علي الجوانب المنعية من التلوث وجوانب خاصة بالمسؤولية الجنائية والغرامات المالية المتعلقة بخرق المواد الخاصة بحماية البيئة البحرية من التلوث بشكل عام، وجميع تلك القوانين أحالت كل ما يتعلق بالمسؤولية المدنية عن تعويض الأضرار الناتج عن التلوث للاتفاقيات المتعلقة بهذا الشأن، وكلها جاءت بصيغة متشابهة.

تقتضي المادة (22) من قانون حماية البيئة البحرية اليمني، أن أي إغراق لمادة ملوثة أو التسبب بإحداث ضرر للبيئة والحياة البحرية، تنشأ بسبب ذلك مسؤولية على مالك السفينة أو الطائرة... بالتعويضات المترتبة مع الجزاءات والغرامات المقررة وفقاً لأحكام هذا القانون، وبغض النظر عن أية أسباب ومبررات للتصريف أو الإغراق أو

الإضرار بالبيئة تشمل عناصر التعويض عن التلوث أو الضرر البيئي تشمل أولاً: تكلفة إزالة التلوث أو الضرر البيئي وتنقية البيئة البحرية، ثانياً: التعويض عن التلوث الذي يصيب البيئة البحرية ذاتها أو الأضرار بالحياة البحرية، بما يؤدي لمنع أو الإقلال من الاستخدام المشروع لها سواء كان ذلك بصفة مؤقتة أو دائمة حاضراً أو مستقبلاً أو أدى للإضرار بقيمتها الجمالية، ثالثاً: التعويض عن الأضرار التي تصيب الأموال والأشخاص.

نصت المادة(3) من قانون حماية البيئة البحرية اليمنية لعام 2004م على الآتي "يحظر على أي مرفق أو شخص أو سفينة أو طائرة تصريف مادة ملوثة في المنطقة الخالية من التلوث ...الخ" وبمقتضى المادة(5) منه على أن "يمتد هذا الحظر بالنسبة للسفن المسجلة في الجمهورية اليمنية يشمل أي مياه واقعة خارجه عن المنطقة الخالية من التلوث بمنع تصريف أي مادة ملوثة فيها من قبل تلك السفن، إلا في الحدود، وبموجب المعايير المسموح بها في الاتفاقيات الدولية النافذة

وقد تضمنت المادتان (27،28)، من القانون سالف الذكر توقيع عقوبة علي كل من خالف أحكام المواد(3،4،5،6،36)⁽¹⁾، فمن خالف أحكام المادة (3) يعاقب يعاقب بغرامة

(1) المادة (27 ق، ح، ب، ي) مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد تنص عليها القوانين النافذة .. يعاقب كل من تعمد مخالفة أحكام هذا القانون بالعقوبات المبينة في المواد الواردة في هذا الباب.

المادة(28 ق، ح، ب، ي) أ- يعاقب بغرامة مالية لا تقل عن مليوني ريال أو بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات أو بالعقوبتين معاً كل من خالف أحكام المادة (3) من هذا القانون .

ب- يعاقب بغرامة مالية لا تقل عن مائتي ألف ريال أو بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بالعقوبتين معاً كل من خالف أحكام المادتين (4، 35) من هذا القانون .

ج- يعاقب بغرامة مالية لا تقل عن مليون أو بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بالعقوبتين معاً كل من خالف أحكام المادة (5) من هذا القانون.

د- يعاقب بغرامة مالية لا تقل عن مائه ألف ريال كل من خالف أحكام المادة (6) من هذا القانون.

هـ- يعاقب بغرامة مالية لا تقل عن خمس مائه ألف ريال أو بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر كل من خالف أحكام المادة (36) من هذا القانون.

مالية لا تقل عن مليوني ريال أو بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات أو بالعقوبتين معاً، أما من خالف المادة (4، 35)، فيعاقب بغرامة مالية لا تقل عن مائتي ألف ريال أو بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بالعقوبتين معاً، أما المادة (5) فيعاقب من خالفها بغرامة مالية لا تقل عن مليون أو بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بالعقوبتين معاً، ويعاقب بغرامة مالية لا تقل عن مائه ألف ريال كل من خالف أحكام المادة(6) من هذا القانون، وأخيراً يعاقب بغرامة مالية لا تقل عن خمس مائه ألف ريال أو بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر كل من خالف أحكام المادة (36) من هذا القانون .

ثانياً: ضمان المسؤولية عن التلوث البحري ووسائل دفعها في القانون اليمني

أوجب القانون اليمني الخاص بحماية البيئة البحرية من التلوث مالك السفينة في المادة(10) منه بضرورة تقديم ضمان مالي كافٍ يكفل الوفاء بالتعويضات المالية المقررة حسب القانون في حالة حصول أي فعل يؤدي إلى تلوث البيئة. ويستوجب القانون من مالك السفينة ضرورة استصدار شهادة تؤكد وجود ذلك الضمان المالي، وتعتبر هذه الشهادة شرطاً مسبقاً لدخول السفن الموانئ اليمنية أو المنطقة الخالية من التلوث⁽¹⁾.

وقد أسندت المادة(10)، أمر تحديد نطاق هذه الشهادات إلى الاتفاقيات والمعاهدات الدولية المتعلقة وألحقت ذلك بالنص على إمكان استصدار هذه الشهادة من الهيئة الإدارية

(¹) المادة (10) أ- على أية سفينة تحمل مواد ملوثة من أي ميناء في الجمهورية أو إليه أو تمر عبر المنطقة الخالية من التلوث أن تحمل شهادة مسؤولية مالية أو ضمان مالي استناداً إلى الاتفاقيات والمعاهدات الدولية المتعلقة بهذا الشأن أو بموجب أية قرارات تصدرها الهيئة وفقاً لهذا القانون.

المختصة بالمواني اليمنية. ويعيب هذه المادة أنها لم تحدد بشكل دقيق وصف السفن التي يجب أن تُمنح شهادة المسؤولية⁽¹⁾.

أوردت المادة(34) إعفاءات خاصة لمالك السفينة أو الطائرة أو الشخص أو المرفق عن مخالفة المادتين(3,4,5)، من القانون، وهذه الحالات إذا أثبت المدعي عليه أيضاً من المذكورين أعلاه أن الفعل المؤدي للتلوث قد أملت ظروف أجدر بالرعاية وهي المحافظة على سلامة الأرواح وإنقاذها أو للمحافظة على سلامة السفن والطائرات والحيلولة دون وقوع ضرر خطير آخر لأي موقع بري⁽²⁾.

ويجعل القانون للمحكمة سلطة تقديرية للبت فيما إذا كان هذا التصريف المخالف ضرورياً أم لا، فإذا لم يكن معقولاً فإن مسؤولية المخالف تظل قائمة، وتشمل أيضاً تكاليف إزالة التلوث والتعويض عملاً بأحكام المادتين، (22، 23) من القانون⁽³⁾.

(¹) أنظر د/ محمد السيد الفقي المسؤولية المدنية، ص352، أما القانون الجزائري فقد اسند عملية منح هذه الشهادة وإصدارها للوزير المختص حيث يصدر قراراً وزارياً .

(²) أ/ عبد الجليل عبد الوارث، حماية البيئة البحرية من التلوث في التشريعات الدولية والداخلية ، 2006 ، الناشر المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة ، الإسكندرية، مصر، ت 2006

(³) وتلك الإعفاءات هي نفسها التي وردت كإعفاءات في القانون المصري الصادر في 1994، المادة 50 وكذلك نجد القانون الأمريكي OPA أورد نفس الإعفاءات، أشار الى ذلك أ/ عبده عبد الجليل عبد الوارث، الحماية البيئية البحرية من التلوث، المرجع السابق، ص230

الفرع الثاني

مسؤولية مالك السفينة عن أضرار

التلوث البحري بالنزيت طبقاً للقانون الجزائري.

يعتبر القانون البحري الجزائري من القوانين القليلة التي عالجت موضوع مسؤولية مالك السفينة عن التلوث البحري بالنزيت بصورة مستقلة خلافاً للقانون البحري اليمني الذي لم يورد ما يتعلق بالتلوث البحري بالنزيت، وكذلك القانون البحري المصري. وقد أورد وفي القسم الخامس أورد مسؤولية مالكي السفن عن الأضرار الحاصلة من جراء التلوث بالوقود.

وقد جعل المشرع هذا القسم مشتملاً على أربع فقرات الفقرة الأولى مسؤولية المالك " من المادة 117 — 146 ، وفي الفقرة الثاني تسليم الشهادات — شهادات الضمان أو السلامة — ، " 131 — 136 ، أما الفقرة الثالثة : دعاوي تعويض الأضرار من المادة 137 — 146 ، وفي الفقرة الرابعة تعريفات وقواعد ختامية من المادة 147 — 149

الفقرة الرابعة: حيث نص المشرع الجزائري في المادة 117 منه على مسؤولية مالك السفينة عن التلوث البحري بالنزيت ، كما أوجب عليه في حالة ثبوت مسؤوليته أن يودع ضمان كافي لدى المحكمة المختصة ، ضمان مصرفي أو المبلغ الذي لا يفوق حد مسؤوليته.

كما أجاز المشرع لمالك السفينة في حالات معينة ومحددة أن يحدد مسؤوليته بمبلغ محدد استناداً إلى المادة 121، كما حدد المشرع في هذا القانون وبشكل تفصيلي عملية استصدار شهادة الزيت كما تسمى في بعض القوانين، وكيفية استصدارها، ومن له الحق في تحديد مضمونها، وشروط صلاحيتها، في المواد (132 ، 132 ، 135) .

ولم يقصر المشرع رفع الدعوى عن تعويض الأشخاص عن الأضرار الناتجة عن التلوث بالزيت على مالك السفينة فحسب بل يمكن رفعها على المؤمن أو الشخص الذي يقدم الضمان المالي، لكن دعوى طلب التعويض لا يمكن رفعها على مندوبي المالك أو وكيله. ومما سبق يمكن تقسيم هذا الفرع إلى:

أولاً: مسؤولية مالك السفينة عن أضرار التلوث بالزيت وضمانها في القانون الجزائري.

ثانياً: ضمان المسؤولية وحالات الإعفاء منها عن أضرار التلوث بالزيت في القانون الجزائري.

أولاً: مسؤولية مالك السفينة عن أضرار التلوث بالزيت والضمان لها في حالة ثبوتها.

1- المسؤولية عن التلوث البحري بالزيت وتحديدها.

أ - العوامل اللازمة لتحقيق المسؤولية

حددت المادة 117 الشروط اللازم توفرها حتى يصبح مالك السفينة مسؤولاً عن أضرار التلوث البحري بالزيت، وبالتالي إذا تقررت مسؤولية مالك السفينة طبقاً للمادة السابقة عن أضرار التلوث البحري بالزيت، يحق له أن يحدد مسؤوليته طبقاً للاتفاقيات النافذة. وحسب المادة 120 أن اشتراك عدة سفن في طرح الزيت أو التسرب يجعل المسؤولية تضامنية بين ملاك السفن. إلا أنه في الحالات السابقة إذا كانت السفينة تنقل أكثر من 2000 طن من الوقود بدون ترتيب كحمولة فعلى مالك السفينة أن يُنشئ تأمين أو ضمان، حسب المادة 130.

لهذا نتكلم عن: 1- العوامل اللازمة لثبوت مسؤولية مالك السفينة عن التلوث البحري، 2 - وجوب تقديم ضمان للمسؤولية.

1 - العوامل اللازمة لثبوت مسؤولية مالك السفينة.

يقتضي نص المادة 117 من القانون البحري الجزائري⁽¹⁾، أن مالك السفينة لكي يكون مسئولاً عن ضرر التلوث البحري يجب توفر عدة أمور⁽²⁾.

أ- أن السفينة تكون ناقلة للوقود بدون تنظيم كحمولة.

ب- حصول تلوث ناتج عن تسرب أو طرح للوقود من تلك السفينة.

ج- أن ينتج عن ذلك التلوث حصول ضرر.

يجب حسب نص المادة السابقة لكي تتحقق مسؤولية مالك السفينة عن التلوث البحري أن يكون النقل بواسطة سفينة خاصة بنقل الزيت - الوقود، بترول - ويكون نقله على السفينة سائلاً كحمولة⁽³⁾. كما يجب أن يحصل تلوث بالزيت ناتج عن حادث بحري ناتج عن واقعة مادية تؤدي إلى تسرب أو إلقاء ما بها من محروقات في المياه البحرية⁽¹⁾.

(1) تنص المادة 117 من القانون البحري الجزائري على الآتي: "يعتبر مالك السفينة التي ينقل فيها الوقود بدون تنظيم كحمولة، مسئولاً عن كل ضرر ناتج من جراء التلوث الحاصل من تسرب وطرح الوقود من سفينته ما عدا الحالات المبينة في ... الخ

(2) يتبين أن الأمور التي يجب توفرها حتى تثبت مسؤولية مالك السفينة عن التلوث البحري بالزيت في المادة 117 السابق ذكرها اقتبست من المعاهدة الدولية الخاصة بمسؤولية مالكي السفن عن أضرار التلوث بالزيت الصادرة عام 1969 وبرتوكول تعديلها الصادر عام 1992.

(3) نصت المادة 147 على الآتي " لتطبيق هذا الفصل تكون التعريفات الآتية على الشكل التالي :

أ - "سفينة" تعني كل عمارة بحرية أو آلية بحرية مهما كانت والتي تنقل الوقود بدون ترتيب كحمولة ب - "مالك " يعني كل شخص طبيعي أو معنوي تكون السفينة مسجلة باسمه ومستغلة منه. ج - "الوقود" يعني كل وقود ثابت بما في ذلك النفط الخام وزيت المحركات وزيت الديزل الثقيل وزيت التشحيم وزيت السمك عندما ينقل على متن السفينة كحمولة أو في عابرها. د - "ضرر التلوث " يعني كل خسارة أو ضرر خارج السفينة الناقلة

ومعلوم أن الأضرار التي تقصدها المادة 117 قانون بحري جزائري هي الأضرار الحاصلة للأشخاص — وفاة أو ضرر بدني — وكذلك الأضرار الواقعة على الملكية سواء كانت هذه الأخيرة عامة أو خاصة. كما يعد ضرراً حسب نص المادة 147 هـ، التدابير الوقائية الخاصة بالوقاية من الأضرار وكل خسارة أو ضرر بسبب من هذه التدابير " أنظر ما سبق". ويتحقق تلك الأمور تثبت مسؤولية مالك السفينة عن أضرار التلوث البحري الذي تكون السفينة مسجلة باسمه ومستغلة من قبله. المادة 147 ب .

ويحق لمالك السفينة — الناقل — تحديد مسؤوليته عن تلك الأضرار بمبلغ معين حسب الاتفاقيات الدولية، نص المادة 121⁽²⁾، ما لم تكن الأضرار المتسبب بها حادث التلوث ناتجة عن الأخطاء الشخصية للمالك، فالأخطاء الشخصية لمالك السفينة حسب ما سبق تعد سبباً لحرمان المالك من الاستفادة من نظام تحديد المسؤولية. وتلك المسؤولية الثابتة على مالك السفينة لتسرب أو إلقاء الزيت بسبب حادث واحد.

ومن البديهي أن يكون هو المسؤول عنه ولا ترفع الدعوى ضد نائبه — الربان — أو وكيله، وهذا على خلاف مسؤولية مالك السفينة عن البضائع⁽³⁾. وفي حالة تعدد الحوادث المسببة للأضرار بسبب الطرح أو التسرب ومن قبل سفن متعددة يتحمل المسؤولية عن

للقود الحاصل من التلوث الناتج عن تسرب أو طرح هذه القود أينما حصل هذا التسرب أو الطرح ويشمل تكاليف التدابير الخاصة بالوقاية وكل خسارة أو ضرر مسبب من هذه التدابير هـ — " إجراءات الوقاية .. الخ " ⁽¹⁾ يمتد الساحل البحري الجزائري على طول 1200 كيلومتراً، ويعتبر الجزائر بلداً منتجاً للمحروقات حيث التصدير عبر عدة موانئ بترولية، أرزيو، وجزائر العاصمة وبيجاية وسكيكدة، وبالتالي يظل خطر التلوث عن طريق =المحروقات قائماً. أنظر مقال باللغة الفرنسية محمد بن عمار ، بعنوان مسؤولية مالكي السفن للخسائر الناجمة عن التلوث بالمحروقات في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية ، ص1211.

⁽²⁾ يحق لمالك السفينة المذكورة في المادة 117 أعلاه تحديد مسؤوليته بمبلغ يحسب في كل حالة حسب النظام المخصص لهذا الغرض بموجب الاتفاقيات الدولية المتعلقة بهذا الشأن والتي تكون الجزائر طرفاً فيها.

⁽³⁾ إذ من الممكن أن ترفع الدعوى على الوكيل في ما يتعلق بالمسؤولية عن البضائع ، فيكون الوكيل مدعى عليه لا بصفته الشخصية ، ولكن بصفته ممثلاً أو نائباً الربان.

هذا الضرر جميع ملاك السفن التي تسببت فيه بالتضامن عن مجموع الأضرار التي لا يمكن تجزئتها بصفة معقولة، هذا ما يقتضيه نص المادة (120 من ق، ب، ج) .

ب - تحديد المسؤولية .

تقتضي المادة (121) من القانون البحري الجزائري بأنه يحق لمالك السفينة الذي يقوم بنقل الوقود على سفينة بدون تنظيم كحمولة أن يحدد مسؤوليته بمبلغ يحسب في كل حالة حسب النظام المخصص لهذا الغرض بموجب الاتفاقيات الدولية المتعلقة بهذا الشأن والتي يكون الجزائر طرفاً فيها.

أما إذا كانت أضرار التلوث التي حدثت للأشخاص بسبب الخطأ الشخصي للمالك فإنه لا يحق للأخير أن يطلب تحديد مسؤوليته، هذا ما تقتضيه المادة (122)، وتعد هذه القاعدة في القانون البحري عامة سواء كانت تتعلق بمسؤولية المالك أو المجهز عن الركاب أو عن البضائع.

فإذا كانت أضرار التلوث الحاصلة هي بسبب خطأ التابعين أو بفعل السفينة فإن المالك يحق له تحديد مسؤوليته، وقد اشترط المشرع الجزائري لنفاذ هذا الطلب أن يقوم الأول بوضع ضمان مالي لا يفوق حد مسؤوليته لدى المحكمة المختصة التي ترفع أمامها دعوى تعويض الأضرار الناتجة عن التلوث، ويخصص هذا المال عن طريق إيداع المبلغ لدى المحكمة أو بتقديم كفالة مصرفية تعتبر كافية من قبل المحكمة المختصة.

ويتم توزيع المال المخصص لدى المحكمة المختصة كضمان بين الدائنين بنسبة الديون التي يستحقونها وتكون مقبولة، كما أن المالك يدخل مع الدائنين في توزيع المال وتكون له حصة كواحد منهم إذا صرف أموالاً بمحض إرادته لغرض تجنب التلوث أو الحد منه إن كانت معقولة، كما يدخل مع الدائنين في استحقاق المال أي شخص قام بدفع

مبلغ لأي من المضرورين كتعويض عن الضرر. وهذا ما تقضي به المواد التالية (124، 125، 126).

ثانياً – تقديم ضمان مالي لمسؤولية مالك السفينة في ق،ب،ج. وحالات الإعفاء منها

1 – ضمان المسؤولية

تستوجب معاهدة 1969م، المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن أضرار التلوث بالزيت وبروتوكول تعديلها الصادر في عام 1992 وجوب أن يقوم مالك السفينة بتقديم ضمان مالي يضمن تعويض ما نتج عن التلوث من أضرار، وبذلك أخذت الدول وضمنتها في تشريعاتها الوطنية⁽¹⁾. ثم ألزمت التشريعات الداخلية الجهات الإدارية عندما ينهي مالك السفينة تسليم الضمان أو يؤكد على وجوده أن تمنح مالك السفينة ما يسمى بشهادة المسؤولية أو شهادة ألامه، تنص المادة "131" تسلم السلطات الإدارية البحرية المختصة لكل سفينة شهادة تتضمن الإقرار بوجود التأمين أو الكفالة المالية السارية المفعول المنصوص عليها في المادة السابقة ".

ولا يخضع ملاك السفن الناقلة للبترول لضرورة تقديم ضمان إلا من كانت تنقل أكثر من 2000 طن من الوقود، كما أن مبلغ الضمان المقدم من قبل مالك السفينة لا يزيد عن حد مسؤوليته، ولهذا فمن الطبيعي أن شهادة السلامة لا تصدر إلا لمن كانت سفينته تحمل أكثر من 2000 طن، وقدم الضمان المطلوب حسب المادة 131 والمادة 132 .

(¹) نصت المادة (130) على الآتي: "يلتزم مالك السفينة التي تنقل أكثر من 2000 طن من الوقود بدون ترتيب كحمولة ، بإنشاء تأمين أو كفالة مالية مثل ضمان مصرفي أو شهادة صادرة عن صندوق دولي للتعويض بمبلغ يحدد طبقاً لحدود المسؤولية المنصوص عليها في المادة 121 أعلاه لتغطية مسؤوليته عن ضرر التلوث . . الخ

وتقتضي المادة 132 /ه أن مدة صلاحية الشهادة لا يمكن أن تتجاوز مدة التأمين أو الضمان، وبالتالي لا يكون الضمان المالي أو التأمين المقدم سليماً إذا تعرض لأي سبب من أسباب الانقضاء قبل المدة المحددة لانقضاء صلاحيته، إلا إذا عيدت الشهادة إلى السلطة المختصة بقيد دفاتر تسجيل السفن أو تسلم شهادة أخرى قبل نهاية المدة المحددة لسريان شهادة الضمان⁽¹⁾.

كذلك أي تعديل يجري على الضمان المقدم أو التأمين بما يخالف أحكام المادة 130 يجعل الضمان لاغياً، وبالتالي شهادة السلامة الممنوحة للسفينة تأخذ نفس الحكم أي تكون لاغية، وإذا ترتب عليها هذا الحكم فإن السلطات المختصة الجزائرية لا تسمح لهذه السفينة من الوصول إلى المياه الإقليمية الجزائرية .

مع العلم أن المشرع الجزائري لم ينص على ذلك بدأه كالمشرع اليمني والمشرع المصري والقطري حيث أن الجهات المختصة في هذه الدول لا تسمح للسفن الناقلة للنفط إذا لم تكن تحمل شهادة السلامة⁽²⁾ وبمفهوم المخالفة فإن ذلك أي عدم صلاحية شهادة

(1) تنص المادة (132) على الآتي: "يجب أن تكون الشهادة المبينة في المادة السابقة مطابقة للنموذج المقرر ان تحتوي على المعلومات الآتية:-

أ - اسم السفينة وميناء التسجيل، ب- إسم ومكان المؤسسة الرئيسية للمالك، ج- نوع الضمان، د- إسم ومكان المؤسسة الرئيسية للمؤمن أو لأي شخص آخر يمنح الضمان وعند الاقتضاء مكان المؤسسة التي اكتب لديها بالتأمين أو الضمان، هـ- مدة صلاحية الشهادة والتي لا يمكن أن تتجاوز مدة التأمين أو الضمان "

(2) فالمادة 49 من قانون حماية البيئة القطري رقم 30 - 2002 تنص على الآتي " مع عدم الإخلال بأحكام الاتفاقية الدولية في شأن المسؤولية المدنية عن الأضرار الناجمة عن حوادث التلوث بالزيت الواقعة في بروتوكسل عام 1969 وتعديلاتها، يجب على ناقلات الزيت التي تبلغ حمولتها الكلية 2000 طن فأكثر والتي تعمل في البحر الإقليمي أو المنطقة الاقتصادية الخالصة للدولة أن تقدم إلى الجهة الإدارية المختصة وفقاً للضوابط التي يصدر بها قرار من الوزير المختص بالتنسيق مع المجلس، شهادة ضمان مالي في شكل تأمين أو سند تعويض أو أي ضمان آخر. ويجب تقديم شهادة الضمان عند دخول الناقلة في البحر الإقليمي على أن تكون سارية المفعول وتغطي مسؤوليتها عن تعويض الأضرار الناجمة عن حوادث التلوث المحتملة من جانبها التي تقدرها الجهة الإدارية المختصة. وبالنسبة للسفن المسجلة في دولة منضمة للاتفاقية الدولية المشار إليها فتصدر هذه الشهادة من السلطة المختصة للدولة المسجلة فيها السفينة. وهذا النص هو نفس النص اليمني والمصري تقريباً.

السلامة_ يؤخذ من النص الجزائري الذي يقتضي مضمونه أنه إذا كان الضمان أو التأمين غير موافقاً للمادة(130)، من حيث وقف أثر الضمان أو التعديل فإن الضمان يعتبر لاغياً وبالتالي شهادة السلامة ولا يسمح لهذه السفينة بالدخول إلى المنطقة الإقليمية لدولة الجزائر.

ولا يسري تقديم ضمان مالي أو تأمين على السفن عندما تكون مملوكة للجمهورية الجزائرية ، باعتبار أن الدولة لديها ملاءة مالية ،إلا أن المشرع ألزم الجهات المختصة على استصدار شهادة السلامة أو الضمان للسفن التي تبلغ حمولتها 2000 طن وأن لديها ضمان مالي يغطي مسؤوليتها في إطار التحديدات المنصوص عليها في الاتفاقيات المتعلقة بهذا الخصوص وهذا ما تقتضيه المادة (136 ق، ب، ج) .

ويمكن القول بأن المشرع أخضع سفن الدولة التي تقوم بالأعمال التجارية في نقل الوقود إلى الفصل الخامس الخاص بمسؤولية مالكي السفن عن أضرار التلوث بالزيت، يؤكد ذلك المواد السابق ذكرها المادة (136)، وأن المشرع أخرج السفن التي لا ينطبق عليها أحكام الفصل الخامس وهي السفن البحرية الوطنية وسفن حراسة الشواطئ، وكذلك على السفن المخصصة لمصلحة عمومية غير تجارية المادة (149)، كما أن المشرع جعل هذه السفن تخضع في رفع الدعوى ضد مالكيها_الدولة_لطرق غير الطرق العادية التي تتبع ضد مالك السفينة التابعة للقطاع الخاص.

وهو ما نص عليه المشرع صراحة في المادة (136)بأن هذه السفن أي سفن الدولة لا تخضع لأحكام المادتين 136 — الخاصة بضرورة تقديم ضمان أو تأمين مالي آخر—،والمادة 139 والمتعلقة برفع الدعوى على المؤمن أو الشخص الذي قدم الضمان المالي .

2 — حالات الإعفاء من المسؤولية عن أضرار التلوث البحري بالزيت

النص على حالات الإعفاء من المسؤولية في القوانين الوطنية وكذا النص على نظام تحديد المسؤولية هما حصيلة ما وصل إليه الناقلون البحريون نتيجة لحياتهم من إدراج شروط الإعفاء من المسؤولية.

ولهذا تسمى هذه الإعفاءات بالإعفاء القانوني، وتختلف حالات إعفاء مالك السفينة " الناقل " توسعاً وضيقاً بحسب نوع المسؤولية — إذا ما كانت المسؤولية عن نقل البضائع أو الركاب أو عن استغلال السفن الذرية أو عن أضرار التلوث بالزيت — فتلك الحالات تزيد اتساعاً ابتداءً من حالات الإعفاء القانوني لمالك السفينة عن نقل البضائع وتضييق في عملية نقل الركاب، ثم تضييق أكثر في الإعفاء القانوني من المسؤولية عن أضرار التلوث البحري حتى نصل إلى القدر الأضيق من هذه الحالات في المسؤولية عن الاستغلال النووي في النقل

وقد نصت المادة (118 ق، ب، ج) ، على الآتي: لا يعتبر المالك مسئولاً عن التلوث إذا أثبت بأن الضرر الحاصل نتج عن:

أولاً: عمل حربي والأعمال العدوانية والحرب الأهلية والعصيان أو التمرد أو حادث ذي طابع استثنائي لا يمكن تجنبه والتغلب عليه.

ثانياً: الغير الذي تعمد بعمله إحداث الضرر

ثالثاً: الإهمال أو أي عمل آخر من السلطات المسؤولة عن صيانة ومكافحة النيران والمساعدات الملاحية الأخرى خلال ممارسة هذه المهنة.

ونتكلم عن الثلاثة العناصر السابقة كالتالي:

أ- عمل حربي والأعمال العدوانية والحرب الأهلية والعصيان أو التمرد أو حادث ذي طابع استثنائي لا يمكن تجنبه والتغلب عليه. يتبين من الحالات المذكورة أعلاه أن

معظمها يدخل ضمن السبب الأجنبي الذي ذكرته المادة (803 ق، م، ي)، والمادة (138 ق، م، ج) . (وسيتم الكلام عن السبب الأجنبي في وسائل دفع مسؤولية مالك السفينة في الفصل الرابع).

كما يلاحظ أن هذا النص يؤكد على أن المسؤولية هنا ليست مسؤولية موضوعية والدليل على ذلك أن إثبات السبب الأجنبي ينفي كلياً مسؤولية المالك بحيث تلتزم المحكمة وجوباً بعدم مسؤولية المالك⁽¹⁾، ويثبت من جهة أخرى نص المادة 117 يعتد بالضرر في حد ذاته، بل لأنه ناتج عن فعل خاطئ هو " التلوث الحاصل من تسرب وطرح الوقود" من السفينة، إضافة إلى ذلك فإن المسؤولية التقصيرية قد تقوم رغم انتفاء الخطأ الشخصي وتقوم على خطأ الغير⁽²⁾. ويلاحظ أن مضمون المادة 118 يحمل معنى الإعفاء من المسؤولية لتوفر السبب الأجنبي⁽³⁾ .

وبالنظر إلى المادة (118)، نجد أن المشرع الجزائري شمل حالات للإعفاء من المسؤولية عن أضرار التلوث البحري بعضها يدخل ضمن القوة القاهرة كالمعمل الحربي والعصيان والتمرد، وبعضها يدخل ضمن الحادث المفاجئ كما ورد في نهاية الفقرة (أ) من المادة المذكورة أعلاه حيث نصت على "...أي حادث ذي طابع استثنائي لا يمكن تجنبه أو التغلب عليه"

(1) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، م، س، ص 252 طبعة لبنانية.

(2) توفيق حسن فرج ، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الدار الجامعية للمنشورات، بيروت، ص 398

(3) من خلال نص المادة (803 ق، م، ي)، والمادة (138 ق، م، ج)، فإن هذه الحالات المذكورة تحمل معنى السبب الأجنبي الذي استخلص منه الفقهاء شرط الخارجية ، والتشريعات العربية ذكرت عبارة سبب أجنبي لا يد له فيه، واكتفى المشرع الجزائري بذكر عبارة سبب لا يد له فيه في القاعدة العامة للسبب الأجنبي، ولهذا اختلف الفقه حول ضرورة توافر أن يكون الضرر سببه شئ خارجي فيرى البعض استبعاد شرط استقلالية السبب الأجنبي "الخارجية" عن عدم إمكان تجنب الحادث أو العائق، ويرى بعض الفقه بأن شرط الخارجية هو الشرط الوحيد والضروري للسبب الأجنبي خاصة عندما يكون محلها الشيء أو شخص الحارس ولهذا يعد شرط الخارجية شرط حتمي للإعفاء من المسؤولية.

وبالتالي فليس للتفريق بين القوة القاهرة والسبب المفاجئ أساس جدي في مجال المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية، ولا في مجال القانون البحري بوجه عام وكذلك في مجال مسؤولية مالك السفينة عن الأضرار الناجمة عن التلوث بالوقود.

ب: خطأ الغير

البحارة، ومن في حكمهم كمقاول الشحن والتفريغ والوكيل، وغيرهم من الذين يعملون على خدمة السفينة على الأرض، وحسب نص المادة (134 ق، م، ج)، والتي يقتضي مضمونها بأن الشخص ملزم بتعويض الأضرار التي يتسبب بها تابعيه الذين هم تحت رقابته، وبناءً على مضمون هذه المادة فإن اصطلاح الغير tiers لا يشمل الأشخاص الذين يكون الحارس مسئولاً عنهم مدنياً⁽¹⁾، وهؤلاء جميعاً يعتبرون أجانب عنه، لا تربطه بهم أية علاقة تعاقدية أو تبعية⁽²⁾.

فإذا قام الغير — حسب المفهوم السابق — بالتسبب بإحداث الضرر بفعله وحده، وكان الفعل غير متوقع وغير ممكن الدفع⁽³⁾، ففي هذه الحالة يعفى حارس الشيء غير الحي إعفاء تاماً من دفع التعويض للمتضرر، تطبيقاً لنظرية السبب المنتج أو الفعال التي تقود بمنطقها إلى إعفاء الحارس من كل المسؤولية كلما ثبت أن مرجع الحادث يرجع إلى شخص ثالث كان غير متوقع وغير ممكن التجنب. بمعنى أنه يجب، أن يكون فعل الغير هو السبب الوحيد والمباشر الذي أدّى إلى وقوع الضرر⁽⁴⁾.

(1) سافاتييه: تعليق له في دالوز 1031 — 1 — 49، أشار إليه د/ محمد زهدور، المرجع السابق، ص234

(2) مقال للدكتور/محمد محبوبى، أ. الطاكي روشام، بعنوان مسؤولية الناقل الجوي، في موقع الشارد على الرابط

www.4shared.com، على الرابط

(3) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، م، س، ص234

(4) قرار محكمة النقض المصرية بتاريخ 30 يناير 1989 طعن رقم 1357، السنة 1952، أشار إليه د / أحمد

محمود حسني، المرجع السابق، ص144

وحسب القضاء الفرنسي في حكم لها بتاريخ 1982/7/21 إلى أن فعل المضرور، وكذلك فعل الغير، إذا لم يكن تتوافر فيهما شروط القوة القاهرة بأن يكونا غير ممكني الدفع ولا التوقع، وأن يكونا هما السبب الوحيد في إحداث الضرر، فإنهما لا يؤخذان في الاعتبار، ولو لتخفيف مسؤولية المسئول جزئياً. مما يعني أنهما ليسا سبباً منتجاً في إحداث الضرر مادام لم تتوافر فيهما شروط السبب المنتج⁽¹⁾.

والقاعدة في المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية هو أنه يستوي أن يكون فعل الغير خاطئاً أو غير خاطئ⁽²⁾، طالما توفرت فيه صفتا القوة القاهرة⁽³⁾، إلا أن المشرع الجزائري في الفقرة ب اشترط في فعل الغير لكي يعفى مالك السفينة عن الأضرار التي يتسبب بها نتيجة التلوث أن يكون فعل الغير متعمداً بذلك الفعل إحداث الضرر.

وبشكل عام فقد أخذت محكمة النقض الفرنسية بنظرية السبب المنتج حتى الآن، كما أخذ بها القضاء في الدول العربية، ويظهر أن القوانين العربية قد أخذت بها في المسؤولية العقدية حين نصت على أن يكون الضرر نتيجة طبيعية لعدم تنفيذ الالتزام، كما أن الفقه العربي أخذ بالرأي الذي مفاده تطبيق ذلك المعيار على المسؤولية التقصيرية أيضاً⁽⁴⁾.

ت - الإهمال أو أي عمل آخر من السلطات المسئولة عن صيانة ومكافحة النيران والمساعدات الملاحية الأخرى خلال ممارسة هذه المهنة.

(1) نشر هذا الحكم في ديمار في جيبريس كلاسير الدوري سنة 1982 حدد/2 برقم 1966، أشار لذلك د/ على على سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ط3، م، س، ص193،

(2) د/ يوسف فتيحة، السبب الأجنبي في المسؤولية التقصيرية، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، عام 2004، 2005، ص56

(3) هنري مازو، تعليق له في سيري، 1928 — 1 — 17، أشار إليه د/ محمد زهدور، المرجع السابق، ص235

(4) د/ على على سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ط3، م، س، ص193

المبحث الثاني

مسؤولية مالك السفينة عن أضرار

استخدام الطاقة النووية في النقل البحري

شهد العالم في النصف الثاني من القرن العشرين بواذر ثورة جديدة في الملاحة البحرية⁽¹⁾، إلا أن استخدام الطاقة الذرية في الملاحة البحرية ينطوي على أخطار جسيمة وهائلة لا بد من مواجهتها بقواعد قانونية ملائمة خاصة بالمسؤولية المدنية الناشئة عن استغلال تلك السفن⁽²⁾، بقواعد قانونية خاصة تتلاءم مع طبيعة الحوادث الذرية وجسامة الأضرار الناجمة عنها⁽³⁾.

وبعد جهود مكثفة من قبل اللجنة البحرية الدولية والوكالة الدولية للطاقة وبعد مناقشات مستفيضة انعقد المؤتمر الدبلوماسي للقانون البحري في بروكسل في مايو عام 1962⁽⁴⁾، وافقت على المعاهدة 38 دولة، ولم توافق عليها عشر دول بينها الولايات المتحدة

(1) فقد عرفت الملاحة البحرية في منتصف القرن التاسع عشر تقدماً كبيراً حيث حلت السفينة التجارية محل السفن الشراعية التي تسير بقوة الرياح، وكان استخدام البخار كأداة محرك في السفن سبباً في تغييرات أخرى في كيفية بناء السفن وأبعادها وسرعتها بل وفي الاستثمار البحري ذاته، ومنذ عام 1807 حين انطلقت السفينة البخارية التي صنعها فالتون فوق مياه نهر الهدسون إلى عام 1840، لم يتميز تاريخ الملاحة التجارية إلا بالتجارب لحل المشكلات الفنية التي أثارها هذا النوع الجديد من القوى، وفي عام 1840 أخذت السفن التجارية في الانتشار حتى تحقق انتصارها كاملاً على السفن الشراعية التي اقتصر مجالها اليوم على بعض السفن الصغيرة، وفي النصف الثاني من القرن العشرين انطلقت سفن تسير الطاقة الذرية، فقد استخدمت كل من أمريكا وروسيا هذه الطاقة في بعض أنواع السفن الحربية كالغواصات وزودت بها سفن أخرى لأغراض تجارية، أنظر: د/ مصطفى كمال طه ، القانون البحري، المرجع السابق، 2005، ص 176

(2) مصطفى كمال طه، القانون البحري الجديد، 1995، م، س، ص 147

(3) د/ محمد السيد الفقي، القانون البحري، ت 2007، المرجع السابق، ص 196

(4) أولت اللجنة البحرية الدولية اهتماماً كبيراً بموضوع المسؤولية الناشئة عن استغلال السفن الذرية وأقرت فيمؤتمرها السنوي الذي عقد بمدينة ريبيكا Rijeka بيوغسلافيا في سبتمبر سنة 1959 مشروع معاهدة دولية في هذا الشأن، كما أن الوكالة الدولية للطاقة الذرية بفيينا أولت هذه المسألة عنايتها فدعت لجنة من الخبراء القانونيين لدراسة

الأمريكية وروسيا⁽¹⁾، وهما الدولتان الوحيدتان اللتان تملكان سفناً ذات محرك ذري في الوقت الحاضر.

والجدير بالذكر أن هذه المعاهدة لم تدخل حيز النفاذ بعد، لأن شرط نفاذ المعاهدة هو تصديق إحدى الدولتين المالكتين لسفن ذات محرك ذري، الولايات المتحدة الأمريكية أو الإتحاد السوفيتي⁽²⁾، وقد صدر في فرنسا قانون 12 نوفمبر 1965 معدل بقانون 29 نوفمبر 1968 خاص بمسؤولية مستغلي السفن الذرية اقتبس ذات المبادئ التي تقوم عليها المعاهدة.

ثم صدر المرسوم الفرنسي في 19 يونيو 1969 خاصاً بتطبيق المادة 22 من القانون المذكور، وهي تجيز رفض دخول أية سفينة ذرية المياه الإقليمية أو الداخلية أو المواني

مشروع اللجنة البحرية الدولية في مارس وأغسطس 1960 وأسفرت دراستهم عن مشروع جديد للمعاهدة، ثم طرح مشروع اللجنة البحرية الدولية مع مشروع الوكالة الدولية للطاقة الذرية على مؤتمر بروكسل الدبلوماسي الذي انعقد في أبريل 1961، ونتج عن هذا المؤتمر خلافات حول بعض المواد ولمسائل جديدة ولهذا رؤى تأجيل النظر في المشروع إلى مؤتمر ثان تدعو إليه الحكومة البلجيكية، ثم انعقد المؤتمر الدبلوماسي للقانون البحري في بروكسل في دورة انعقاده الحادية عشرة، في مايو 1962 وأسفر عن توقيع المعاهدة الخاصة بمسؤولية مستغلي السفن الذرية في 25 مايو 1962. أنظر د/مصطفى كمال طه، القانون البحري، ت 2005، م، س، ص 177

(¹) د/ كمال حمدي، القانون البحري، ت 2000، م، س، ص 224
وبالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية توجد أسباب دستورية وإدارية تحول دون إخضاع السفن الحربية للالتزامات المقررة في المعاهدة وسبب رفض الإتحاد السوفيتي للمعاهدة أن الأخيرة تهدف إلى تشجيع انتشار الطاقة الذرية وحماية مستغلي السفن الذرية مما ينبغي معه قصر تطبيق أحكامها على السفن المستخدمة في أغراض تجارية بحتة، أنظر مصطفى كمال القانون البحري الجديد، ت 1995، م، س بند 182 ص 148

(²) د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري، ت 2005، المرجع السابق، ص 178، وذلك حسب ما تقضي به المادة 24/1، من المعاهدة بأن الأخيرة تنفذ بعد ثلاثة أشهر من تاريخ التصديق عليها من دولتين تكون إحداها على الأقل دولة مرخصة، وجدير بالذكر أن الإعلان عن وصول السفينة savannah وهي سفينة أمريكية تعمل بالطاقة الذرية إلى المياه الأوروبية كان سبباً لأن تبرم الدول التي يتعين عليها استقبالها اتفاقيات ثنائية مع الولايات المتحدة= الأمريكية وسن تشريع وطني على غرار معاهدة بروكسل لسنة 1962، ومن هذه الدول بلجيكا وألمانيا الإتحادية، أنظر رودير ويونتافيس بند 166، أشار إليه د/ كمال حمدي، القانون البحري، م، س ص 225

الفرنسية إذا لم يوافق المستغل ودولة العلم صراحة على تقديم ضمانات تعادل على الأقل تلك التي نص عليها القانون⁽¹⁾.

أما القانون المصري فقد كان مشروع قانون التجارة البحرية الذي وضع عام 1976 ينظم مسؤولية مستغل السفينة الذرية على غرار المعاهدة الدولية ، ولكن مشروع القانون الأخير الذي قدم إلى مجلس الشعب سنة 1990 خلا من هذا التنظيم استناداً إلى أن الحاجة لا تدعو إليه في مصر في الوقت الحاضر⁽²⁾، وفيما يتعلق بالقانون البحري اليمني الصادر في 1994 والقانون البحري الجزائري فلم يتضمن أي تنظيم أو إشارة إلى الأضرار الناتجة عن استخدام الطاقة النووية في البحر وبالتالي مسؤولية مستغلي السفن النووية، وهذا ما أكدّه الأستاذ محمد بن عمار بقوله أن القانون البحري الجزائري لا يحوي أي توجيه يتعلق بمسؤولية مالكي السفن النووية عن الخسائر التي تنتج عن تلك السفن⁽³⁾. ولهذا سنتعرض للمعاهدة الدولية الخاصة بالمسؤولية الناشئة عن استغلال السفن الذرية الصادرة في 25 مايو 1962 من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: المسؤولية الموضوعية للمعاهدة ونطاقها الإلزامي

المطلب الثاني: تحديد مسؤولية المستغل

(1) د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري، ت 2005، المرجع السابق، ص178

(2) د/ مصطفى كمال طه، القانون بحري، المرجع السابق، ص187، ولعل أسباب استبعاد مسؤولية مستغل السفن الذرية من مشروع القانون المصري أن موضوع مسؤولية مستغل السفن الذرية سابق لأوانه كون هذا النوع من الاستخدام غير منتشر وأنه محتمل التطور انتشار الطاقة الذرية ، وأن المشكلات التي يثيرها موضوع مسؤولية مستغلي السفن الذرية ما يزال بحاجة إلى مزيد من البحث ، وأعتقد أن المبررات السابقة تحمل نفس المعنى الذي قصده المادة q26 من المعاهدة المذكورة حيث يقتضي مضمونها من أن للحكومة البلجيكية والوكالة الدولية للطاقة الذرية الدعوة إلى مؤتمر للنظر في تعديل المعاهدة بعد خمس سنوات من نفاذها .

(3) محمد بن عمار، مقال باللغة الفرنسية بعنوان مسؤولية مالكي السفن عن الخسائر الناجمة عن التلوث بالمحروقات ، المجلة الجزائرية، ص1210.

المطلب الأول

المسؤولية الموضوعية للمعاهدة ونطاقها الإلزامي

الحوادث الذرية تسبب أضراراً جسيمة على البيئة الزراعية، والبيئة البحرية ، وعلى الإنسان بشكل خاص، وأضرارها تنتشر بسرعة وتخلف كوارث بيئية تمتد إلى مدة طويلة وتؤثر على أجيال قادمة، لهذا عمل المشرع الدولي في الاتفاقية الدولية على أن يكون أساس المسؤولية في الاتفاقية قائم على أساس موضوعي، يقوم على الضرر، وليس الخطأ.

ونظراً لهذه الأخطار فقد عمدت الاتفاقية إلى جعل تطبيقها إلزامي على السفن المدنية والحربية التي تستخدم الطاقة الذرية في عملية النقل البحري رغبة في توفير حماية كبيرة للمضمررين وهذا خروجاً على القواعد التقليدية التي تكون فيها السفن الحربية والعامة خاضعة لنظام خاص، وذلك رغبة في توفير حماية كبيرة للمضمررين.

الفرع الأول

المسؤولية الموضوعية في الاتفاقية

لا شك بأن الضرر الذري له طبيعة خاصة فهو يختلف عن الأضرار التي يمكن أن تسببها الحوادث الأخرى للسفينة، فهو ضرر يمكن أن ينتشر في مساحات شاسعة من مكان حدوثه ، كما يمكن أن يمتد تأثيره إلى فترات طويلة، وقد يؤثر على أجيال لاحقة، كما أنه من الصعب تحديد أخطاء السفينة التي حدث الضرر بسببها، لهذا فإن المعاهدة قررت في المادة 1/2 بأن تكون مسؤولية المستغل شخصية قائمة على أساس الضرر وليس على الخطأ (كما سبق لنا في المباحث المتقدمة عن مسؤولية مالك السفينة عن الأشخاص أو عن البضائع) .

وبالتالي فإن مسؤولية المستغل موضوعية objective تقوم على الضرر، فإذا وقع الضرر الذري من جراء حادث ذري ولو بغير خطأ من المستغل، كان مسئولاً عنه، ويورد القانون الفرنسي الصادر في 12/11/1965 في مادته الأولى أن مستغل السفينة الذرية مسئول بقوة القانون de plein droit⁽¹⁾ .

إن المتضرر لا يكلف بإثبات خطأ المستغل، ولكنه يكلف فقط بإثبات الضرر ورابطة السببية بين الضرر والحادث الذري⁽²⁾، وقد تقرر هذا الحكم حماية للمتضررين الذين يصعب عليهم إقامة الدليل على الخطأ في الحوادث الذرية، كما تبرره ضرورة تحميل المستغل لتبعة استحداثه من أخطار⁽³⁾، ولا يستطيع المستغل أن يتخلص من مسؤوليته إلا في أحوال محددة نصت عليها المعاهدة على سبيل الحصر في المادة 8 كأن يثبت بأن الضرر يرجع إلى فعل أو إهمال القيام بعمل من المتضرر ذاته بقصد إلحاق الضرر بنفسه وكذلك لا يسأل المستغل عن الأضرار الذرية التي تنجم عن الحوادث الذرية التي تقع بسبب أعمال الحرب أو الثورة، رغم أن الثورة وأعمال الحرب يعدان من قبيل القوة القاهرة إلا أنه لم تؤخذ القوة القاهرة بكل حالاتها، كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية لمالك السفينة عن نقل الركاب ونقل البضائع.

(1) د/ كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 227

(2) د/ مصطفى كمال، القانون البحري، ت 2000، المرجع السابق، ص 180

(3) د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري، 1995، المرجع السابق، ص 150

الفرع الثاني

نطاق تطبيق الاتفاقية الإلزامي بحسب نوع السفينة والأشخاص

أولاً: نطاق تطبيق الاتفاقية الإلزامي على السفن الحربية.

تتطبق معاهدة بروكسل 1962 على جميع السفن الذرية من وقت إنزالها في البحر سواء كانت سفناً تجارية أو حربية، ويعد ذلك خروجاً على الأحكام التقليدية لسائر معاهدات بروكسل السابقة، التي لا تنطبق أصلاً على السفن الحربية ولا على سفن الخدمات العامة، وقد أراد المشرع الدولي بهذا الحكم توفير الحماية لكل من تصيبه أضرار الحوادث الذرية سواء كانت السفينة تجارية أو حربية⁽¹⁾،⁽²⁾.

وتتطبق المعاهدة على كل ضرر ذري ينشأ عن حادث تتدخل فيه سفينة تحمل علم دولة متعاقدة أياً كان مكان وقوع الضرر، وهذا ما يقتضيه مضمون المادة 13 من المعاهدة. ومن المسلم به في الحياة العملية أن الدول في معاملاتها لا تبالي بعنصر الإلزامية في المعاهدات الدولية والتاريخ يبين أن دولاً كثيرة لم تتردد في الإقبال على التوقف عن تطبيق معاهداتها كلما ابتغت ذلك لأسباب معقولة كانت أو واهية أو حتى بدون أي سبب⁽³⁾.

(1) د/ محمد السيد الفقي ، القانون البحري ، المرجع السابق ، ص 197

(2) وقد ظهر ذلك من خلال معاني الألفاظ والمصطلحات التي أوردتها الاتفاقية كتوضيح لمعاني المفردات التي وردت بها منعاً لأي لبس، فأوردت في المادة الأولى منها تعريف الآتي: **السفينة الذرية**: بأنها كل سسفينة مزودة بمصدر للطاقة الذرية **الدولة المرخصة**: بأنها الدولة المتعاقدة التي تستغل سفينة ذرية أو ترخص باستغلالها تحت علمها، أي أنها دولة العلم **المستغل**: بأنه الشخص المرخص له من الدولة استغلال سفينة ذرية أو الدولة المتعاقدة التي تستغل سفينة ذرية ، **الضرر الذري**: بأنه كل وفاة أو إصابة للأشخاص وكل هلاك أو تلف للأموال ينشأ عن المواد المشعة أو عن المواد المشعة أو عن تفاعل هذه المواد مع مواد أخرى ضارة من مواد الوقود الذري أو عن المنتجات أو المتخلفات المشعة، **والحادث الذري**: بأنه كل حادث ينجم عنه ضرر ذري

(3) د/ محمد بوسلطان، فعالية المعاهدات الدولية " البطلان والإنهاء وإجراءات حل المنازعات الدولية المتعلقة بذلك،

الناشر: دار الغرب للنشر والتوزيع، لم يذكر تاريخ النشر، ص 22

ولهذا فليس غريباً على دول لا تعتبر نفسها راعية العالم البشري وحامية قيم العدالة وحقوق الإنسان المضطهد في العالم حسب تعبيرهم وهي من ذلك براء أن لا تصادق أو تنظم إلى اتفاقية من هذا القبيل كونها تتعارض مع مصالحهم وإستراتيجيتهم التوسعية في العالم دون مراعاتهم لأدنى مبادئ القيم والمثل، وفاقد الشيء لا يعطيه.

ونشير هنا أن المعاهدة لا تنطبق على نقل السفينة لمواد ذرية لم تكن تسير بطاقة ذرية⁽¹⁾، التعارض القائم بينها وذلك حتى لا يتعرض مستغل السفينة الذرية والمجهزون الآخرون للمقاضاة بناءً على أسباب مختلفة عن نفس الحادث، وبناءً على ذلك لا يستطيع مستغل السفينة الذرية أن يطلب أو يتمسك بالتحديد المقرر بمعاهدة لندن لسنة 1976 الخاصة بتحديد المسؤولية عن الديون البحرية⁽²⁾.

وكذلك نصت المادة 104/هـ من القانون البحري اليمني على الآتي " لا يجوز لمالك السفينة التمسك بتحديد المسؤولية إذا كان الدين ناشئاً عن أحد الأسباب الآتية الفقرة(هـ) الضرر النووي. كما أنه لا تطبق أحكام معاهدة بروكسل لسنة 1910 الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالمصادمات البحرية في حالة التصادم الذي يقع بين سفينة ذرية وسفينة غير ذرية، نظراً لأن المشرع الجزائري لم ينظم ما يتعلق بالسفن النووية (كما سبق)

ثانياً: نطاق تطبيق الاتفاقية الإلزامي على المستغل وحده

سنرى لاحقاً — فيما يتعلق بتحديد المسؤول عن تعويض الأضرار في الرحلة البحرية لنقل الركاب أو البضائع — أن من يتحمل المسؤولية يحدد بحسب عقد مشارطه الإيجار للسفينة، ومدى انتقال الإدارة، وبحسب العقد المبرم بين المالك أو الناقل وبين

(1) أبرمت في بروكسل في 17 ديسمبر 1973 معاهدة دولية خاصة بالمسؤولية المدنية الناشئة عن نقل المواد الذرية بحراً ودخلت حيز النفاذ الدولي في 15 يوليو 1975 .

(2) حيث نصت تلك المعاهدة " معاهدة لندن لسنة 1976 في المادة 3/د " على الآتي " لا تسري أحكام هذه الاتفاقية على ما يأتي " ... الفقرة د/ الدعاوي المقامة ضد مالك السفينة نووية عن الضرر النووي ... "

المستفيد — أما فيما يتعلق بمن يتحمل المسؤولية النقل بالطاقة الذرية فإن المعاهدة قد حسمت ذلك في المادة 2/2 حيث يقتضي مضمونها بأن لا يسأل عن الأضرار الناتجة عن الحادث الذري غير المستغل وحده دون غيره⁽¹⁾، فلا تقع المسؤولية على مالك السفينة إذا لم يكن هو المستغل، وفي حالة إيجار السفينة عارية (غير مجهزة) فإن مستغل السفينة يكون هو المستأجر ويفترض في هذه الحالة نقل ترخيص الاستغلال من المالك المؤجر إلى المستأجر⁽²⁾.

ويقتضي مضمون المادة (7)، من المعاهدة أنه إذا شمل الضرر مسؤولية عدة مستغلين فإنهم يكونوا مسئولين بالتضامن، ومن ثم يلتزم كل مستغل بتعويض كل الضرر — مع قيام حقه في التمسك بتحديد المسؤولية — ويكون توزيع الدين النهائي بنسبة جسامه أخطاء المستغلين وإذا استحال تحديد هذه النسبة، ويكون خاصة إذا لم تثبت أخطاء فإن التوزيع بينهم يكون بالتساوي⁽³⁾، ويستهدف هذا الحكم التيسير على المدعين بقصر المطالبة على شخص واحد مسئول هو المستغل بدلاً من رفع دعاوي متعددة، كما يستهدف إعفاء الأشخاص الآخرين من عقد تأمينات لمواجهة مسؤوليتهم المحتملة عن التصادم أو الحوادث التي قد تدخل فيها سفن ذرية وتتجم عنها حوادث ذرية⁽⁴⁾. ويمكن للمضرور الرجوع على غير المستغل في أحوال معينة تضمنتها المادة 6/2، وهي مذكورة على سبيل الحصر وهي:

1 — إذا وقع الحادث الذري عمداً بفعل غير المستغل بقصد إحداث الضرر.

(1) مصطفى كمال طه، القانون البحري، 1995، المرجع السابق، ص 150

(2) رودير، المطول، المقده والتجهيز بند 534، أشار إليه الأستاذ/كمال حمدي، القانون البحري، م، س ص 228

(3) رودير، المطول في المسؤولية "المقدمة والتجهيز" بند 534، أشار إليه كمال حمدي، قانون بحري، م، س، ص 228

(4) د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ت 2005، ص 181

2 — إذا وقع الحادث الذري نتيجة أعمال انتشار حطام سفينة ذرية، متى قام الغير بهذه الأعمال دون إذن المستغل أو الدولة المرخصة للسفينة الذرية الغارقة أو الدولة التي يوجد الحطام في مياهها.

3— إذا أورد لصالح المستغل اتفاق صريح على هذا الرجوع، كما لو اتفق على مسؤولية باني السفينة الذرية عما يثبت فيها من عيوب فنية وفي نطاق تلك الأحوال تحديداً يجوز للمستغل الرجوع على الغير.

المطلب الثاني

تحديد مسؤولية مستغل السفن الذرية وضماتها الإجمالي

كان من نتائج الثورة الصناعية في العصر الحديث هو ظهور وظائف وطرق جديدة للنقل البحري، فقد ظهر سفن تستخدم الطاقة الذرية في النقل البحري، ولا يخفى على أحد ما لهذه المواد من أخطار كبيرة على البيئة والإنسان، على الثروة الزراعية والحيوانية، فهي تدمير شامل لما فوق وما سيخرج من تحت الأرض، وكان لازماً على المجتمع الدولي أن يوجد حلولاً لمثل هذه النوعية من النقل البحري، وذلك تداركاً قبل انتشار النقل بهذه المواد، و قبل حصول الحوادث بسببها، ، وقد كان النقل بهذه المواد مقصور على روسيا والولايات المتحدة الأمريكية وقت إصدار المعاهدة الدولية الخاصة بتحديد مسؤولية مالكي السفن عام 1957، التي تم صدور لها لمعالجة هذا الوضع.

ولمواجهة المسؤوليات التي قد تقع على عاتق الناقل بالطاقة النووية، فقد نظمت الاتفاقية المتعلقة بهذا الشأن مسؤولية مالك السفينة بتحديد مسؤوليته بمبلغ معين، وحرصاً على ضرورة قيام المالك بالتعويض نصت الاتفاقية على ضرورة تقديم ضمان مالي اجباري حتى لا يواجه احتمال عدم تعويض المضرورين. لهذا نتكلم عن:

الفرع الأول: تحديد مسؤولية مستغل السفن الذرية.

الفرع الثاني: إنشاء صندوق ضمان لمواجهة التعويض.

الفرع الأول

تحديد مسؤولية مستغل السفن الذرية

صدرت المعاهدة الدولية الخاصة بتحديد مسؤولية مالكي السفن عام 1957، ولم تتطرق إلى تحديد مسؤولية مستغلي السفن الذرية إذ صدر بها معاهدة خاصة كما سبق التوضيح، نظراً لجسامة الأضرار الذرية وتشجيعاً لاستغلال السفن الذرية⁽¹⁾.

وتحديد المسؤولية ليس مفيداً للمستغل فحسب بل هو مفيد أيضاً للمتضررين من الحادث الذري إذ يمكنهم عن طريق التحديد الحصول من الدولة المرخصة على ضمانات مالية تقيهم خطر إفسار المستغل⁽²⁾، وتنص المادة (3/1)، من المعاهدة على تحديد مسؤولية المستغل فيما يتعلق بسفينة ذرية واحدة بمبلغ 1500 مليون فرنك أي (100 مليون دولار تقريباً) عن كل حادث ذري.

ويتكرر هذا المبلغ إذا تكررت الحوادث⁽³⁾. ولم تعالج الاتفاقية حالة إذا أثرت مسؤولية أكثر من مستغل عن حادث واحد كما في حالة التصادم الذي يحدث بين سفينتان ذريتان، ففي هذا الفرض يجب تحديد مدي مساهمة كل مستغل في إحداث الضرر وإلا تم

(1) د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري، ت 2005، م، س، ص 182

(2) د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري، ت 1995، م، س، ص 151

(3) د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري، ت 2005، م، س، ص 182

توزيع المسؤولية مناصفة بينهما⁽¹⁾. وإذا تجاوزت الأضرار هذا المبلغ فإنه يتم توزيعه على المضرورين كل بنسبة دينه⁽²⁾.

والمقصود بالفرنك الذي اتخذ أساساً للتحديد هو الفرنك الذهب⁽³⁾، ويمكن تحويل مبلغ التحديد إلى أية عمله وطنية طبقاً للقيمة الذهبية لهذه العملة في تاريخ الوفاة " مقتضى

(1) أنظر EHAUVEAU : les navires nucleaires à la conférence de Rijeka JCP 1959 ، أشار إليه

د/ هاني دويدار الوجيز في القانون البحري ، ، ت 1993 ، ص 287

(2) د/ كمال حمدي، القانون البحري ، المرجع السابق ت 2000 ، ص 229

(3) تم إعتداد آلية معينة لمراقبة سعر الصرف وتثبيتته على ضوء تحديد قيم أغلب العملات المستخدمة في التبادل

الدولي كما يلي : 1 - الجنيه الإسترليني : تم تحديد قيمة الجنيه بوزن (7.988) غرام من الذهب، بموجب قانون صدر بتاريخ 1816/6/22. وكان الإسترليني يحتل المرتبة الأولى بين عملات التجارة العالمية، بنسبة 21% من إجمالي مدفوعات التجارة الدولية عام 1900. 2 - الفرنك الفرنسي: تحددت قيمته بوزن (322.58) ملليغرام ذهب، بموجب قانون صدر بتاريخ 180/4/10 . وكان يحتل المرتبة الثانية بنسبة 8% من التجارة الدولية عام 1900

3 - المارك الألماني: تم تحديد قيمته بوزن (398.2) ملليغرام ذهب، بموجب قانون صدر بتاريخ 1873/8/9. ولم يكن المارك يلعب دوراً مهماً في التجارة الدولية.

4 - الروبل الروسي: تحددت قيمته بوزن (744) ملليغرام ذهب، بموجب الأمر الإمبراطوري الصادر سنة 1897. ولم يكن الروبل يلعب دوراً خارج حدود الإمبراطورية القيصرية.

5 - الدولار الأمريكي: بعد تقلبات عديدة، تحددت قيمة الدولار بوزن (1.5) غرام ذهب، بموجب القانون الصادر بتاريخ 1900/3/14 والمعروف باسم (ميثاق المعيار الذهبي). ولم يكن الدولار يلعب أي دور على

المستوى العالمي، نظراً لعدم وجود مصرف مركزي (تأسس مصرف الاحتياط الفيدرالي سنة 1913م. وقد سار العالم، طيلة فترة القرن التاسع عشر حتى بداية الحرب العالمية الأولى سنة 1914، وهو ملتزم بنظام (القاعدة

الذهبية)، وما يتعامل به من أوراق قانونية تصدرها المصارف المركزية هي أوراق نائبة، أو بديلة عن ذهب هو غطاء لها 100% . حتى أنه كان لهذه الدول مسكوكات ذهبية مقدرة بمقدار معين، ونسب ثابتة لبقايا

مسكوكات الدول الأخرى، أما بالنسبة للاتفاقيات الدولية المتعلقة بالملاحة البحرية فهي تحدد قيمة العملة الذهبية ونسبتها في الاتفاقية، وليس شرطاً أن تكون قيمتها كما وردت بعالية (كما سنرى لاحقاً). أنظر: مقال

منشور في مجلة الوعي، العدد 200 السنة الثامنة عشرة ، رمضان 1423هـ تشرين الثاني 2003م، على موقع المجلة

<http://www.al>

الرابط:

النت،

في

12.30 ساعة الدخول - waie.org/issues/207/article.php?id=13_0_3_0_C

2010/3/3م.

المادة 3/4 من الاتفاقية " وقد روعي في تحديد هذا المبلغ اعتباران: الأول: توفير حماية معقولة للمتضررين، والثاني: أن لا يكون هذا المبلغ مرتفعاً إلى حد يعوق استخدام الطاقة الذرية في السفن لأغراض سلمية.

وكما رأينا سابقاً فإن مالك السفينة سواء كان هو الناقل البحري أو كان مؤجراً فإنه لا يستطيع أن يحدد مسؤوليته إذا كان سبب الأضرار التي سببها للأشخاص أو للبضائع بفعله الشخصي أو بسبب فعل التابعين أثناء الرحلة البحرية، وتكون ذمته المالية محل لتغطية مسؤولياته الناتجة عن الحادث البحري، وهذا علي خلاف مسؤولية مستغل السفينة الذرية الذي أعطته الاتفاقية الحق في تحديد مسؤوليته حتى وإن كان سبب الأضرار هو خطئه الشخصي. ولم تحدد الاتفاقية معنى الخطأ الشخصي أو معياره، هل هو الخطأ اليسير أم الخطأ الجسيم، أم الخطأ العمدي بقصد إحداث الضرر.

وأعتقد بأن ذلك يعد القصور الذي وقعت فيها المعاهدة إذ لا يستوي أن يكون الخطأ يسيراً أو جسيماً عمدي أو غير عمدي وإن كانت النتيجة واحدة إلا أنه يفترض أن يعامل المالك بقدر مقصده فتزيد نسبة مبالغ التحديد للمسؤولية في حالة أن يتسبب بالضرر بفعل الخطأ الجسيم أو العمدى. وعموماً فإن الاتفاقية لم يصادق عليها من الدول الكبرى نظراً لأن أمريكا وروسيا تستخدم سفن تسيير بالطاقة النووية لهذا لم يكتب لها النجاح.

الفرع الثاني

الضمان المالي الإجباري

ألزمت المعاهدة مستغل السفينة الذرية في المادة 2/3 بإبرام تأمين أو تقديم ضمان مالي آخر (كضمان بنك مثلاً) تحدد الدولة المرخصة شروطه، لمواجهة مسؤوليته عن

الضرر الذري نظراً لجسامة التعويضات بالنسبة للأضرار الذرية لهذا كان من الضروري تقديم ضمان مالي للوفاء بها، وحماية حق المتضررين في الحصول على التعويض.

ولا يوجد مثل هذا الالتزام في معاهدة سنة 1957 الخاصة بتحديد مسؤولية ملاك السفن، ويقتضي مضمون المادة السابقة أيضاً، أن تضمن الدولة المرخصة الوفاء بالتعويضات المستحقة على المستغل عن الضرر الذري في حدود مبلغ التعويض في الحالة التي يكون التأمين أو الضمان المالي غير كاف.

وتدخل الدولة لضمان المسؤولية عن الأضرار الذرية ضروري لحماية المتضررين، ذلك أن التأمين قدر يستبعد من نطاقه بعض الأخطار كالقوة القاهرة، وقد لا يكون عقد التأمين صحيحاً كما أن الضمان الكافي قد يتعذر الحصول عليه في أسواق التأمين لمجاورة مبلغ التحديد مقدرة التأمين التجاري، ومن ثم كان لا بد من ضمان الدولة للمسؤولية، أما إذا كانت الدولة هي التي تستغل سفناً ذرية فإنها لا تلزم بالتأمين أو الضمان المالي الإجباري لضمان مسؤوليتها مضمون المادة 3/3، إذ يكفي في هذا الفرض بائتمان الدولة نفسها⁽¹⁾.

وتقضي المادة (9) بأن المبالغ المستحقة بمقتضي التأمين أو المقدرة كضمان مالي أو المقدمة من الدولة تُخصص للوفاء بالتعويضات المستحقة، أي أن هذه المبالغ تعتبر ضماناً مقصوراً على الدائنين بسبب الأضرار الذرية وحدهم دون غيرهم.

(1) د/ محمد السيد الفقي، د/ محمد فريد العريني، ت 2003، ص 214

المبحث الثالث

مسؤولية مالك السفينة المجهز عن الركاب

مالك السفينة يقوم بتأجير سفينته لشخص آخر يسمى المستأجر_ بإحدى صور الإيجار كما سبق التوضيح في المبحث التمهيدي _ ويكون مالك السفينة ناقلًا بحرياً للأشخاص عندما يقوم الربان بإبرام عقود السفر مع الركاب باسم المالك عن طريق مكاتب النقل البحري الخاصة بمالك السفينة وهذا في حالة أن تكون السفينة غير مؤجرة، وبالتالي يكون المالك هو الناقل البحري للأشخاص، وقد يقوم الربان بإبرام عقود السفر مع الركاب باسم المستأجر، كون الأخير قد استأجر السفينة أو جزء منها من المالك، فيكون المستأجر هنا هو ناقلًا بحرياً للأشخاص⁽¹⁾.

وقد يتعاقد مالك السفينة مع الوكالة السياحية التي بدورها تعاقدت سابقاً مع المسافرين وبالتالي يتم تحديد الناقل البحري في هذه الصورة حسب طبيعة الاتفاق بين الوكالة والمسافرين وحسب المظهر الذي تظهر به الوكالة أمام المسافرين.

أما فيما يتعلق بنقل البضائع فيتم نقلها بإحدى طريقتين الأولى: أن يقوم شخص وهو المستأجر باستئجار السفينة عارية ويكون هو المجهز لها وبالتالي يكون الأخير هو الناقل البحري للبضائع، ويصدر الربان سندات شحن البضائع باسم المستأجر المجهز، الطريقة الثانية: أن يقوم المستأجر المجهز باستئجار السفينة بالرحلة أو بالمدة وبالتالي قد ينطبق حكم الناقل البحري للبضائع على المالك والمستأجر في وقت واحد بحسب الجزء من

(1) لكن يختلف الوضع لو قام مجموعة أشخاص أو شخص واحد باستئجار السفينة لنقلهم إلى منطقة محددة فتحكم العلاقة بين المالك والراكب أحكام الإيجار المنصوص عليها في القانون المدني.

السفينة الذي تثبت فيه الحراسة لأي منهما انطلاقاً من توزيع الحراسة على الشيء كما سبق في القواعد العامة لحراسة الأشياء في المبحث التمهيدي، مما سبق سنتكلم عن:

المطلب الأول: مسؤولية مالك السفينة عن نقل الأشخاص

المطلب الثاني: مسؤولية مالك السفينة عن النقل بالمجان وعن مرافقي الحيوانات

المطلب الأول

مسؤولية المجهز عن نقل الأشخاص

يسأل المجهز طبقاً لعقد النقل، عن كل إخلال بأي من الالتزامات، التي يفرضها القانون، فهو يسأل عن عدم تنفيذ التزامه الذي رتبته العقد بإيصال المسافرين في الوقت المحدد. ويكون المجهز الناقل مسئولاً عن وفاة المسافر أثناء السفر وما يلحقه من إصابات بدنية أمام ورثته إذا وقع الحادث الذي نشأ عنه الضرر خلال تنفيذ عقد النقل ويسأل عن إصابته، ويسأل عن تأخيرته وأخيراً يسأل الناقل عن أمتعة المسافرين.

لم يرد في التقنين التجاري اليمني الملغي الصادر عام 1976 في صنعاء – اليمن الشمالي سابقاً ما يتعلق بأحكام المسؤولية، وكذا في التقنين الصادر من عدن – اليمن الجنوبي سابقاً – عام 1988، ولا يوجد في التقنين التجاري أي نص يتعلق بمسؤولية الناقل البحري للأشخاص .

وبالتالي كان من اللازم تطبيق أحكام القواعد العامة في هذا الشأن، وكان القضاء يأخذ قديماً بنظام مسؤولية الناقل التقصيرية عن الحوادث التي تصيب المسافرين أثناء النقل، ويلزم المضرور أو المدعي بإثبات خطأ الناقل.

ورغبة في إيجاد قواعد قانونية موحدة خاصة بالنقل البحري تجنباً لـلازدواج في تطبيق القواعد الوطنية على نزاع يكون أطرافه من دول مختلفة، فقد سعت اللجنة البحرية الدولية إلى إيجاد صيغة دولية موحدة تكون بالنسبة للدول التي تكون مصادقة على المعاهدة أسمى من التشريع الوطني الخاص بتلك الدول.

وقد أصدرت اللجنة الدولية البحرية عدة معاهدات خاصة بالنقل البحري للأشخاص وأمتعتهم، حيث أبرمت في بروكسل الاتفاقية المتعلقة بالركاب المتسللين في 10/ أكتوبر 1957. والثانية خاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بنقل الركاب بطريق البحر في 29 أبريل 1961 وهي تعني بوجه خاص بتنظيم مسؤولية الناقل البحري قبل الركاب. "وسنتكلم عنها بالتفصيل في الفصل الثالث".

والثالثة خاصة بنقل أمتعة الركاب بحراً في 27 مايو 1967، ولم تصادق عليها أية دولة⁽¹⁾، ثم صدرت معاهدة أثينا عام 1974، والمتعلقة بنقل الركاب وأمتعتهم بحراً، وقد دخلت هذه الإتفاقية حيز النفاذ في 28 أبريل 1987م، وبلغ عدد الدول التي أصبحت طرفاً فيها بحلول شهر آب أغسطس 2003، ما مجموعه 29 دولة. ثم صدر بروتوكول عام 2002 لتعديل إتفاقية أثينا المتعلقة بنقل الركاب وأمتعتهم بحراً، وهدفه الأساسي اعتماد نظامي المسؤولية الشيئية والتأمين الإجباري⁽²⁾.

لم تكن القوانين البحرية سابقاً تنظم مسؤولية الناقل البحري⁽³⁾، وإنما اقتصرت النصوص على التزامات مالك السفينة أو المجهز، وكان القضاء يطبق القواعد العامة في المسؤولية. ثم نظم القانون البحري اليمني لعام 1994 حالات مسؤولية مالك السفينة أو المجهز عن نقل الأشخاص في المواد حسب الترتيب، المادة 2/269 "التعديل الجوهري في

(1) د/ مصطفى كمال طه ، القانون البحري ، المرجع السابق ، ص 377

(2) بروتوكول تعديل الاتفاقية لعام 2002، صادر عن المنظمة البحرية الدولية، تاريخ النشر 2003، ص 111

(3) فالتنظيم القانوني اليمني لم يكن يتبنى قانون بحري سوى أنه كان ينظم بعض المواد الخاصة بالأعمال البحرية ،في قانون عام 1976م رقم 13 ، وكانت تطبق القواعد العامة على المسؤولية.

مواعيد السفر" والمادة 273 " التأخير عن مواعيد الوصول "المادة 1/274 " المسؤولية عن الوفاة والإصابة، والفقرة 2/ المسؤولية عن الضرر بسبب الوفاة أو الإصابات البدنية .

وبناءً على ما سبق فإن الناقل يلتزم وفقاً لعقد نقل الأشخاص بنقل المسافرين رحلة بحرية معينة وهو جوهر ذلك العقد، "المادة (262 / 1 ق، ب، ي)، كما يلتزم الناقل بضمان سلامة المسافرين وكذا إيصاله في الوقت المحدد للوصول. ويشمل التزام الناقل نقل أمتعة المسافرين في الوقت المحدد التي يعينها العقد أو العرف المادة (263 ق، ب، ي)، ومن العرض السابق نتكلم عن:

الفرع الأول: مسؤولية مالك السفينة عن سلامة المسافرين.

الفرع الثاني: تحديد فترة تنفيذ عقد النقل.

الفرع الأول

مسؤولية مالك السفينة عن سلامة المسافرين

مالك السفينة الناقل، الناقل المستأجر، عند قيامه برحلة بحرية لنقل الركاب يتعرض للمسؤولية عن تعويض الأضرار أولياء الدم أو ورثة الركب، والمصاب، عن الأضرار التي تسببهم بسبب حادث ملاحى، كما يشمل التعويض، الأمتعة التي تكون برفقة المسافرين وهي أمتعة القمرة، والأمتعة التي يسلمها للربان بسند استلام، كما يسأل مالك السفينة الناقل عن تأخير المسافرين إذا كان ذلك بدون مبرر. ولا تتحقق المسؤولية عن الوفاة والإصابة إلا إذا كانت الوفاة والإصابة قد تمت خلال تنفيذ عقد النقل البحري، ومما سبق نقسم هذا الفرع إلى:

أولاً: مسؤولية مالك السفينة الناقل عن وفاة المسافرين وإصابته.

ثانياً: مسؤولية مالك السفينة الناقل عن الأمتعة.

ثالثاً: مسؤوليته مالك السفينة عن التأخير.

أولاً : مسؤولية مالك السفينة الناقل عن وفاة المسافر وإصابته

مسؤولية الناقل البحري عن ضمان سلامة المسافر تتمثل في مسؤوليته عن وفاته أو إصابته، حيث نصت المادة (274 / 2 ق،ب،ي) علي الآتي " يسأل الناقل البحري عن وفاة المسافر أو إصابته أثناء السفر إلا إذا ..."

من خلال النص يتبين أن أول ضرر يسأل عنه مالك السفينة هو الضرر الذي يصيب الراكب وهو على ظهر السفينة، فإذا كان جوهر عقد النقل البحري للأشخاص هو نقل المسافر سليماً إلي الجهة المتفق عليها، وكما سبق القول بأنه التزاماً بنتيجة فإن الإخلال بهذا الالتزام يترتب المسؤولية تجاه الناقل، وهي مسؤولية عقدية مصدرها عقد نقل الأشخاص " تذكرة السفر . ومناطق مسؤولية الناقل عن إخلاله بالتزامه بضمان سلامة المسافر أن يكون الحادث الذي نتج عنه الضرر، وفاة المسافر أو إصابته قد وقع خلال تنفيذ عقد النقل. ويشمل ضمان سلامة المسافر ضمان سلامته من الوفاة والإصابة.

ونصت اتفاقية أثينا الصادرة عام 1974م، على نفس المضمون السابق، في المادة (1/3) علي الآتي " يكون الناقل مسئولاً عن أي ضرر... الخ. يفيد مضمون المادة السابقة

بأن الناقل يتحمل مسؤولية الراكب إذا حصل له ضرر " وفاة أو إصابة" بأن يكون الضرر حدث أثناء النقل⁽¹⁾.

كما أن المجهز لا يتحمل المسؤولية عن الراكب إذا تعرض للضرر ك وفاة أو إصابة جسدية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إلا إذا حصل ذلك الضرر بغرق السفينة أو تصادمها أو جنوحها أو وقوع انفجار أو حريق على ظهرها أو وجود عيب فيها مضمون المادة (3/3)، أما غيرها من الحالات الأخرى التي يحصل فيها ضرر للراكب فإن عبئ الإثبات يكون على المدعي وهذا ما نصت عليه الاتفاقية – اتفاقية 1967 لتحديد مسؤولية مالكي السفن عن الدعاوي البحرية – في الفقرة 2 من نفس المادة حيث جعلت علي عاتق المدعي إثبات أن الحادثة ومدى الضرر قد حدث أثناء النقل. وكذلك أخذ بذلك القانون البحري الجزائري كون الجزائر منظمة إلى الاتفاقية المذكورة.

أما فيما يتعلق بمنظم الرحلة السياحية. فقد نظم المشرع البحري اليمني⁽²⁾ مسؤولية منظم الرحلة في الفرع الثالث من الفصل الرابع من القانون الصادر عام 1994 في المواد التالية (279- 283، 280، 281، 282، 283، 484) وقد أخضع المشرع مسؤولية منظم الرحلة لنفس المواد التي تعالج مسؤولية الناقل البحري .

(1) فإذا حصل الضرر خلال فترة النقل فإن المالك يكون مسؤولاً عن تعويض الأضرار التي تحدث للراكب، وتشتترط الاتفاقية في الحالة الأخيرة أن تكون أجرة مثل هذا النقل مدرجة في التعريف، أو تكون عربة النقل خاصة بالناقل ويقوم بنقل الركاب إلي مقر السفينة بواسطة تابعيه.

(2) في معاهدة 1974 الخاصة بالركاب فقد سمت الناقل الذي يقوم بالتنفيذ الفعلي لعملية النقل بالناقل المنفذ في المادة 4/1 حيث نصت على الآتي: "عندما يعهد بتنفيذ النقل أو جانب منه إلى جانب منه إلى ناقل منفذ فإن الناقل يضل مع ذلك مسؤولاً عن عملية النقل بأكملها وفقاً لأحكام هذه الاتفاقية (متمتعاً بها فيما يتعلق بالجانب الذي ينفذه من عملية النقل من خلال النص السابق ذكره فقد جعلت الاتفاقية الناقل، والناقل المنفذ مسؤولان عن الأضرار التي تحدث للراكب، إذ جعلت الناقل المنفذ يخضع لأحكام الاتفاقية ومتمتعاً بها فيما يتعلق بالجانب الذي ينفذه من عملية النقل. كما جعلت الناقل مسؤولاً عن عملية النقل بأكملها، ويعد الناقل والناقل المنفذ متضامنين ومتكاملين في مسؤوليتهم تجاه الركاب فيما يحصل لهم من أضرار خلال عملية النقل، المادة 4/4. ورغم أنهما – الناقل والناقل المنفذ – مسئولين بالتضامن.

وبالتالي يكون منظم الرحلة السياحية مسئولاً عن كافة الأضرار التي تلحق بالمسافر سواء أضرار الوفاة أو الإصابة البدنية، أو الأضرار التي تحصل للأمتعة، إذ يكون منظم الرحلة مسئولاً مع الناقل الفعلي أو المنفذ بالتضامن، ويكون منظم الرحلة أيضاً مسئولاً إذا تقاعس عن تقديم الخدمات التي يقصد بتقديمها كإقامة المسافرين في فندق⁽¹⁾، أما المشرع البحري الجزائري فإنه لم يعالج مسؤولية منظم الرحلة باعتبار أن من يقوم بعملية النقل وقيد واستقطاب المسافرين هو قطاع المؤسسات التابعة للدولة، وأعتقد بأن القطاع الخاص لم يضطلع بذلك الأمر إلى الآن.

ثانياً: مسؤولية مالك السفينة الناقل عن الأمتعة.

كما سبق في تعريف عقد نقل الأشخاص بحراً في المادة 262 / 1 بأنه عقد يلتزم فيه الناقل بنقل المسافر رحلة بحرية معينة مقابل أجر معين . وحسب نص المادة 263 ق، ب، ي، بأن التزام الناقل يشمل نقل أمتعة المسافر في الحدود التي يعينها العقد أو العرف . كما أن نقل أمتعة المسافر يخضع للأحكام الخاصة بنقل البضائع إذا سجلت وحرر إيصال بشحنها (المادة 277 / 2، وعكس ذلك إذا بقيت الأمتعة في حراسة المسافر ولم تسجل فلا يكون الناقل مسئولاً عن هلاكها أو تلفها ما لم يُثبت المسافر أن الهلاك أو التلف نشأ بفعل الناقل أو من ينوب عنه أو أحد تابعيه ويقع باطلاً كل إتفاق على غير ذلك(المادة 277 / 3)

من خلال ما سبق يمكن أن نقسم نطاق مسؤولية المجهز عن أمتعة المسافر إلى

قسمين :

(1) جاء في المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة البحرية المصرية الآتي " الأمر الذي يلفت النظر في هذا المجال أن المسافرين المشترك في الرحلة لا يتعاقد مع الناقل مباشرة وإنما مع منظم الرحلة الذي يتعهد بإبرام عقد النقل مع الناقل وتنفيذ الرحلة بما قد تشمل عليه من خدمات لا تتعلق بالنقل وإنما بالسياحة، كزيارة الأماكن الأثرية في =المواني التي ترسو فيها السفينة وحجز الأماكن في الملاهي والمسارح والفنادق وغيرها، وتتولى كاتب الساحة القيام بهذا العمل. أنظر: د/مصطفى كمال طه، القانون البحري، م، س، 2005، ص387

1 - المسؤولية عن الأمتعة المسجلة

إلى جانب عقد نقل المسافرين - ويتمثل هذا العقد في التذكرة - يقوم إلى جانبه عقد تبعي هو عقد نقل الأمتعة وتسري عليه أحكام عقد نقل البضائع⁽¹⁾. باستثناء أنه لا ينطبق عليها ما يخص التحديد وما يخص التقادم في الدعوى. ولكن سند الشحن لوحده لا يثبت وجود أمتعة، ولا يتحمل الناقل مسؤوليتها إن وجدت إلا بإيصال يسلمه الناقل للراكب يبين فيه عدد الأمتعة وطبيعتها.

إن مقتضى أعمال أحكام عقد النقل البحري للبضائع على نقل الأمتعة المسجلة⁽²⁾، أن التزام الناقل بهذه الأمتعة هو التزام بتحقيق نتيجة هي توصيلها سالمه إلى المكان المحدد في العقد فلا يبرأ من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي، الذي لا يد له أو لنائبه فيه أو لأحد من تابعيه فيه.

أما إذا ثبت أن الضرر قد نشأ عن فعل أو امتناع صدر من الناقل أو من نائبه أو أحد تابعيه بقصد إحداث الضرر أو بعدم اكتراث مصحوب بإدراك أن ضرراً يمكن أن يحدث فإن الناقل يُحرّم من تحديد المسؤولية عن هلاك الأمتعة المسجلة أو تلفها⁽³⁾. ونقل الأمتعة لا يثبت عادة بسند شحن بل بإيصال يسلمه الناقل للراكب يبين فيه عدد الأمتعة وطبيعتها⁽⁴⁾.

(1) د/مصطفى كمال طه ، القانون البحري الجديد، المرجع السابق، ص340

(2) نقل الأمتعة المسجلة : أي أنه بتسلم هذه الأمتعة إلى الناقل بتسجيلها يعتبر المسافر كالشاحن بالنسبة لهذه الأمتعة وتسري أحكام عقد نقل البضائع عليها مع ملاحظة أن المسافر لا يلتزم بدفع أجرة نقل على هذه المتعة طالما أنه مسموح له إدخالها في السفينة بمقتضى تذكرة السفر ، أنظر د / محمود سمير الشرقاوي ، القانون البحري ، المرجع السابق ، ص313 - 314

(3) د/ كمال حمدي، القانون البحري، ت 2002 ، المرجع السابق، ص753

(4) نقل الأمتعة الأصل فيه أنه لا تستحق أجرة على نقلها ما لم يوجد شرط مخالف لذلك، وهو يخرج من نطاق معاهدة سندات الشحن إذ أن هذه المعاهدة خاصة بنقل البضائع المثبت بسند شحن معاهدة 25 أغسطس 1924

2 - مسؤولية الناقل عن الأمتعة غير المسجلة.

استناداً إلى المادة (277/3 ق،ب،ي)، فإن الأمتعة التي تظل مع أو صحبة المسافرين في القمرة_قمرته الخاصة به على السفينة_ التي يقيم فيها ففي هذه الحالة إذا حصل لها ضرر فلا يسأل الناقل البحري، المجهز عنها لأنها لا تكون في حراسة الناقل إلا إذا أثبت المسافر أن ما حصل لها من ضرر هو نتيجة لإهمال أو خطأ من الناقل أو أحد تابعيه.

ويختلف القانون البحري الجزائري عن اليمني في أن الأول حدد حالات معينة يتحمل الناقل فيها المسؤولية عن الأضرار التي يتسبب فيها بأضرار للأمتعة وتكون مسؤوليته فيها مفترضة وهذه الحالات هي نفس الحالات المذكورة في اتفاقية تحديد المسؤولية السابق ذكرها، وهذه الحالات هي الغرق، الاصطدام أو جنوح أو انفجار أو حريق⁽¹⁾، أو أي شيء له علاقة بإحدى هذه الحوادث مضمون المادة (843)، إلا أن الناقل لا يعد مسؤولاً عن الأضرار التي تصيب الأمتعة التي في العنبر والمركبات التابعة للمسافر إذا كانت تلك الأضرار أو الخسارة الناتجة للمسافر نتيجة الأخطاء الملاحية التي يتسبب بها الربان أو المرشد أو المندوبين الآخرين عن الناقل في ملاحه السفينة، المادة (844)، من القانون البحري الجزائري، ويكون عبء الإثبات على عاتق الناقل. بينما يكون

الخاصة بسندات شحن البضائع. أنظر: د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري، ت 1974، المرجع السابق،

ص 355، كذلك أنظر: د/ محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 341

(¹) مسؤولية الناقل البحري عن أمتعة المسافرين في الإتفاقية الدولية لعام 1974

يقتضي نص المادة 1/3 من الإتفاقية مسؤولية الناقل عن أي ضرر واقع نتيجة وفاة راكب أو إصابته الجسدية أو عن فقد أو تلف الأمتعة إذا كان الحادث المؤدي لذلك الضرر قد وقع أثناء النقل وكان ناجماً عن خطأ أو إهمال من جانب الناقل أو أجهزته أو وكلائه. مضمون المادة (2/3) وعبء إثبات النقل، وكذا مدى الفقد أو الضرر على عاتق المدعي، والمادة (3/3) تقضي بأنه يفترض خطأ الناقل في حالة أن يكون قد توفي الراكب أو أصابه ضرر أو إذا ما تعرضت أمتعة القمرة للفق أو التلف بسبب غرق السفينة أو جنوحها أو وقوع انفجار فيها أو حريق فيها أو وجود عيب فيها. كما جعلت الاتفاقية الفقد أو الضرر بالنسبة للأمتعة الأخرى للراكب الخطأ أو الإهمال مفترضاً ما لم يثبت العكس بغض النظر عن طبيعة الحادث المؤدي إلى الفقد أو التلف .

على عاتق المدعي إثبات أن الفعل المنشئ للضرر قد حدث خلال النقل وأنه يتعلق بملاحاة أو استغلال السفينة وكذا إثبات مدي ذلك الضرر.

3 - إعفاء المجهز من المسؤولية عن الأمتعة والتخفيف منها.

يقتضي نص المادة 3/277 بأن الناقل غير مسئول عن هلاك أو تلف الأمتعة التي لم تسجل وكانت في حوزة المسافر ما لم يثبت المسافر بأن هلاكها كان بسبب فعل الناقل أو من ينوب عنه أو أحد تابعيه. وطبقاً للقانون البحري الجزائري المادة 847 فإن الناقل يستطيع أن يدفع عن نفسه المسؤولية أو يخفف منها إذا أثبت بأن خطأ الراكب أو إهماله قد سبب في فقدان أمتعته أو أضرارها أو ساهم في ذلك.

ثالثاً: مسؤولية مالك السفينة (المجهز) عن تأخير المسافر.

جميع القوانين البحرية تضع على عاتق المجهز التزام بإيصال المسافر من ميناء الإقلاع إلى ميناء الوصول في الوقت المحدد. أما في حالة عدم الوصول في الوقت المحدد فإن المجهز يسأل عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير في تنفيذ الالتزام ، حيث نصت المادة (273 ق ، ب ، ي) ، على الآتي : "يسأل الناقل عن الضرر الذي ينشأ عن التأخير في تنفيذ الالتزامات التي يربتها عليه العقد إلا إذا أثبت أن هذا التأخير ناشئ عن سبب أجنبي لا يد له فيه".

وأري أن من اللازم ونحن نتكلم عن مسؤولية الناقل عن تأخير المسافر أن نوضح المقصود بوقت والوصول، والمقصود بتأخير الوصول، كون مسؤولية الناقل عن تأخير المسافر مرتبطة بهذه الأمور:

1 - معنى وقت الوصول للمسافر

يتحدد بالوقت الذي تم الاتفاق عليه في العقد أو الوقت المعتاد إذا لم يتفق على ميعاد⁽¹⁾. وفي حالة الاختلاف في تعيين الوقت الذي يمكن الوصول فيه بحسب العرف والعادة، فقد قرر القضاء السوداني — وإن كان هذا الحكم يتعلق بتأخير الوصول عن البضاعة إلا أن مضمونه يمكن أن ينطبق على الراكب في حالة الاعتماد على العرف في تحديد وقت الوصول أو تحديد وجود تأخير الرحلة البحرية من عدمه — تعيين شخص خبير في الشؤون البحرية في نزاع بين شركة ملاحية مع المتعاقد معها على نقل بضاعة بالسفينة من الصين أو سنغافورة إلى بورسعيد.

ويقصد بتأخير الوصول: تقويت الميعاد أو مجاوزته، ويتحقق ذلك عند وصول الراكب بعد الوقت المتفق عليه أو المحدد في التذكرة، ولا توجد صعوبة عند الاتفاق على ميعاد محدد للوصول، لأن أي تأخير عن هذا الموعد يكون الناقل مسئولاً عنه إذا تسبب ذلك بضرر للمسافر.

ولكن الصعوبة تثار عند عدم الاتفاق على تنفيذ النقل في ميعاد محدد ومع ذلك لا يكون الناقل حراً في تنفيذ النقل متى يشاء وإلا أصبح التزامه متوقفاً على إرادته بل يكون ملتزماً بتنفيذه في ميعاد معقول تأسيساً على أن هناك اتفاق ضمني اتجهت إليه إرادة الطرفين.

ويمكن أن نستشف المدة المعقولة التي يمكن أن يصل فيها الناقل من خلال حكم محكمة بروكسل والمتعلق بوصول الطائرة كون الأخيرة تتشابه مع السفينة أنهما أداة لنقل الركاب وأنهما من الأشياء التي يكون مالکها مسئول عنهما⁽²⁾.

(1) د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري الجديد، المرجع السابق، ص 336

(2) وإن كانت مخاطر السفر في البحر وما يمكن أن تتعرض له السفينة منها أكثر من المخاطر التي قد تتعرض لها الطائرة

حيث جاء في الحكم أن المدة التي استغرقت لإرسال أطنان من الزرابي من بروكسل إلى تايوان أربعة أسابيع تقريباً تشكل تأخيراً عن الوصول إلى المكان المحدد حسب العقد...، ويقول نص الحكم في موضع آخر وهو ما يهملنا ... إن عدم تحديد مدة معينه للنقل لا يعني أن الناقل لن يكون ملزماً ... داخل المدة المعقولة، فالناقل ملزم بتنفيذ النقل داخل هذه المدة المعقولة ويكون هناك تأخير كلما تجاوزها⁽¹⁾.

ويقصد بالميعاد المعقول، الميعاد المعتاد الذي يستغرقه الناقل البحري العادي لنفس الرحلة في ظروف جوية متشابهة، وينبغي أن يكون الميعاد المعقول متناسباً مع نوع السفينة، وهذا متروك لتقدير قاضي الموضوع⁽²⁾، والميعاد المعتاد المعروف للوصول هو ما اعتاده وتعارف عليه المختصين بالبحر حيث يتم انتداب خبير بشئون البحر ليحدد المسافة المعقولة والمعتادة للوصول بين ميناء وآخر

أما المشرع الجزائري فلم يرد فيه نص خاص بالمسؤولية عن التأخير، علماً أن الجزائر منظمة إلى اتفاقية 1961 وكذلك الاتفاقية الدولية الخاصة بنقل الركاب وأمتعتهم _ اتفاقية أثينا الصادرة عام 1974 وبروتوكول تعديلها الصادر عام 2002 _ لم يرد فيهما نص

(¹) أن Tribunal de Commerce de Bruxelles. 11 Fevrier 1980 cite par Mare God Fod Foidk article precite. R.F.D.A p 223. أشار أشار إلى ذلك د/ضياء نعمان، المسؤولية المدنية للناقل الجوي للبضائع بين القواعد العامة والمقتضيات الخاصة، رسالة دكتوراه، ط 1، 2006، الناشر مكتبة المنارة ص 171.

(²) جرى تحويل للعبارة بوضع لفظ الناقل البحري بدلاً عن الناقل الجوي لإرتباطهما في الجزئية محل البحث، أنظر د/ طه عبد القهار أحمد، تحديد مسؤولية الناقل الجوي الدولي، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة بغداد، ت 1983، ص 85

يتعلق بالمسؤولية عن التأخير، ماعدا نص يعالج حالة إذا لم تغادر السفينة في الوقت المحدد وحصل لها تأخير بسبب وجيه أو هام لا ينسب للناقل⁽¹⁾

ولا تحديد للمسؤولية في حالة التأخير عن الوصول إلى الميناء المحدد لعدم النص على هذه الحالة في أيًا من النصوص القانونية سواء كان التأخير بسبب خطأ التابعين أو بسبب خطأ من المجهز، إلا أنه يجوز للناقل أن يشترط إعفاءه من المسؤولية عن التأخير⁽²⁾، تطبيقاً للمادة 349 ق، م، ي⁽³⁾، والمادة 178 ق، م، ج. وقد استند القضاء الفرنسي على صحة شرط الإعفاء من المسؤولية الذي يرد في تذكرة السفر⁽⁴⁾.

رابعاً: رفع الدعوى الناشئة عن عقد نقل الأشخاص

يقتضي نص المادة (287 ق، ب، ي)، أن الدعاوي الناشئة عن عقد نقل الأشخاص بالبحر ترفع إلى المحكمة المختصة وفقاً للأحكام المنصوص عليها في قانون المرافعات ويمكن للمدعي بحسب اختياره أن يرفع الدعوى المذكورة إلى المحكمة التي يقع في دائرتها ميناء القيام أو ميناء الوصول أو الميناء الذي حجز فيه على السفينة ويقع باطلاً كل اتفاق سابق على قيام النزاع يقضي بسلب المدعي الحق في هذا الاختيار أو تقييده.

⁽¹⁾ نصت المادة (835 ق، ب، ج) على الآتي "إذا لم تغادر السفينة الميناء الذي تبدأ منه الرحلة أو حصل تأخير هام لا ينسب للناقل، يستطيع كل طرف فسخ العقد بدون أي تعويض من الجهتين وفي هذه الحالة يجب على الناقل إرجاع أجرة السفر بعد أن يرد المسافر التذكرة".

⁽²⁾ د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري الجديد، المرجع السابق، ص336

⁽³⁾ نصت المادة 349 من القانون المدني اليمني على الآتي "يجوز الاتفاق على أن يتحمل الملتزم تبعة الحادث المفاجئ والقوة القاهرة كما يجوز الاتفاق على أن يعفى من عليه الحق من أية مسؤولية فلا يكون مسؤولاً إلا عما يحدث منه من غش أو خطأ جسيم، ومع ذلك يجوز لمن عليه الحق أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يحدث من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه، والمادة الجزائرية...يحمل مضمونها نفس مضمون المادة المذكورة سابقاً، إلا أنها أضافت عبارة عدم تنفيذ التزامه التعاقدية وهي إضافة غير موجودة في النص المصري المادة 217 واليمني وليس لها مبرر باعتبار أن المسؤولية التقصيرية لا يتفق المدين والدائن عليها مسبقاً قبل حدوثها...وبالتالي كانت الإضافة في النص الجزائري غير مبررة.

⁽⁴⁾ استئناف باريس في 14 ديسمبر 1964 D.M.F. 1966_32. أشار إليه د/ محمود سمير الشرقاوي، القانون

البحري، المرجع السابق، ص317

أما مدة تقادم دعوى المسؤولية عن التأخير فلم يرد ما يتعلق بها في التشريع اليمني وكذلك الجزائري، وأيضاً لم يرد نص حول ذلك في الاتفاقية الدولية لعام 1974 لنقل الأشخاص والأمتعة، وبروتوكول تعديل الاتفاقية لعام 2002، ما عدا القانون البحري المصري فقد حددها بستة أشهر⁽¹⁾.

الفرع الثاني

مفهوم فترة تنفيذ عقد النقل

وبعد أن تكلمنا عن مسؤولية الناقل — سواء كان المالك أو المستأجر — عن وفاة الراكب أو إصابته وتكلمنا عن مسؤوليته عن تأخير المسافر وفقد أمتعته، فإنه يجب أن نحدد فترة النقل التي يُعتدُّ بها لاعتبار أن الوفاة أو الإصابة حدثت اثنا تلك الفترة التي يتحمل مالك السفينة (المجهز) المسؤولية عنها.

تُحدد الفقرة 3 من المادة (274 ق، ب، ي) فترة تنفيذ عقد النقل حيث نصت علي الآتي: "ويعد الحادث واقعاً خلال تنفيذ عقد النقل إذا وقع أثناء السفر أو أثناء صعود المسافرين إلى السفينة في ميناء القيام أو نزوله منها في ميناء الوصول أو في ميناء متوسط أو أثناء المدة التي يكون فيها المسافر في حراسة الناقل قبل صعوده إلى السفينة أو بعد نزوله منها "

(1) أنظر د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري الجديد، ت 1995 ص 337

فنطاق التزام الناقل بضمان سلامة المسافر يبدأ ببداية عمليات النقل وينتهي بانتهائها، صحيح — أن مصدر ذلك الالتزام يوجد في عقد النقل إلا أن بدء سريان الالتزام هو بداية عملية النقل ، ومن ثم فالالتزام بضمان سلامة المسافر لا يتزامن بالضرورة مع لحظة إبرام عقد النقل لأن عملية النقل ذاتها تتراخي غالباً في بدايتها عن وقت إبرام عقد النقل ذاته ، بما يمكن معه القول أن ذلك الالتزام مرتبط بالتنفيذ المادي لعملية النقل وما يحيط به من مخاطر⁽¹⁾. فالالتزام الناقل بضمان سلامة المسافر يتحدد زمنياً بفترة عمليات النقل التي تشمل فترة تواجد المسافر داخل السفينة وعمليات الصعود إليها والنزول منها سواء في ميناء القيام أو في ميناء الوصول أو في ميناء متوسط ، ذلك أن هذه العمليات تعد من العمليات الضرورية المرتبطة بعملية النقل فتأخذ حكمها⁽²⁾.

والمسافر يتعرض للمخاطر الحقيقية للنقل ليس فقط خلال فترة تواجده بالسفينة وإنما أيضاً أثناء عمليات الصعود إليها أو النزول منها بمنشآت الميناء قبل صعوده إلى السفينة وبعد نزوله منها وهو تواجد ضروري ولازم لتنفيذ عقد النقل.

وفي مثل هذه الأحوال، فإن ضمان الناقل لسلامة المسافر يمتد إلى الفترة الزمنية التي يكون فيها الأخير في حراسته قبل صعوده إلى السفينة أو بعد نزوله منها، فإذا استقبل تابعوا الناقل المسافرين عند باب ميناء القيام وتولوا نقلهم في قوارب إلى السفينة الراسية خارج الميناء، أو إذا اقتضى الأمر تغيير السفينة في ميناء متوسط وتولى الناقل نقل المسافرين إلى السفينة الأخرى، فإن المسافر في كل هذه الأحوال يكون تحت رعاية وقيادة تابعي الناقل وبالتالي تحت مسؤوليته⁽³⁾.

(1) د/ كمال حمدي، القانون البحري، مرجع سابق، ص 740

(2) د/ كمال حمدي، القانون البحري، مرجع سابق، ص 740

(3) د/ كمال حمدي، القانون البحري، مرجع سابق، ص 740

ومسؤولية مالك السفينة أو المجهز عن الراكب حسب ما سبق لا تقتصر فقط علي فترة تواجد الأخير علي ظهر السفينة ولا خلال صعود المسافر وهبوطه من السفينة ، بل تشمل أيضا الوقت الذي يكون الراكب في حراسة المجهز قبل الصعود إلي السفينة أو بعد نزوله منها .و تشمل أيضاً الوقت الذي يكون فيه الراكب تحت إمرة المجهز ورقابته هو وتابعيه، فالراكب لا يتوجه إلى السفينة بمبادرته الخاصة وإنما يرشده أحد تابعي المجهز.

وبناءً علي ما سبق فالمكان الذي يصل إليه الراكب في الميناء ويرشده تابعي الناقل بالجلوس فيه حتي يتم نقله إلى السفينة لا يكون المجهز مسئولاً عن الأضرار التي تصيب الراكب فيه لأن هذه المباني ليست ملكاً للمجهز، وهم أحرار في تنقلاتهم، ولا يوجدون تحت إمرة المجهز، وكذلك عملية نقل المسافر تحت إشراف ورقابة تابعي الأخير تحت حراسة الناقل ورقابته.

أما الاتفاقية الدولية الصادرة في عام 1974 م والخاصة بنقل الركاب وأمتعتهم فقد أوردت المادة 8 منها تحديد للفترة التي يغطيها النقل بالنسبة للراكب وأمتعته. فنصت الفقرة أ من المادة (8) علي الآتي " فيما يتعلق بالراكب وأمتعة قمرته، الفترة التي يكون فيها الراكب و/أو أمتعة قمرته علي متن السفينة أو أثناء عملية الصعود أو النزول، والفترة التي ينقل فيها الراكب وأمتعة قمرته علي سطح الماء من اليابسة إلى السفينة أو بالعكس إذا ما كانت المركبة المستخدمة لهذا الغرض من أغراض النقل الفرعي قد وضعت تحت تصرف الراكب من جانب الناقل على أنه فيما يتعلق بالراكب، فإن النقل لا يشمل الفترة التي يكون فيها في فرضه أو محطة بحرية أو على الرصيف أو في أية منشأة مينائية أخرى أو على ظهرها".

يتضح أن الاتفاقية قد جاءت بتوضيح أشمل من التشريعات المذكورة سابقاً من حيث التوضيح والبيان، وبتضييق أكبر لنطاق فترة النقل التي يكون بالتالي المجهز مسئولاً عنها

أمام الراكب، فقد جعلت الاتفاقية في النص السابق أن فترة النقل هي عندما يكون الراكب موجود علي ظهر السفينة

أ - أثناء عملية الصعود والهبوط. ب - فترة نقل الراكب علي سطح الماء من اليابسة إلى السفينة أو العكس بشرط إذا كانت أجرة مثل هذا النقل مدرجة في ألتعرفه أو إذا كانت المركبة المستخدمة لهذا الغرض (أي لنقل الراكب قد وضعت تحت تصرف الراكب من جانب الناقل)، وجعلت حالة وجود الراكب علي فرضه أو محطة بحرية أو على الرصيف أو في أية منشأة مينائية أخرى خارجة عن فترة النقل.

وبذلك أخذ المشرع الجزائري بنفس ما أخذت به الاتفاقية، حيث نصت المادة (842 ق، ب، ج)، على الآتي يعد الناقل مسؤولاً عن الضرر المؤدي للوفاة والإصابات الجسدية للراكب، وكذلك الضرر المسبب للأمتعة إذا كان الفعل قد وقع خلال تنفيذ عملية النقل وله علاقة بالملاحة أو استغلال السفينة أو من جراء خطأ أو إهمال الناقل أو تابعيه خلال القيام بأعمالهم.

تعقيب:

تؤكد النصوص السابقة بأن الناقل البحري مسئول عن تعويض الأضرار التي تنتج عن الرحلة البحرية للراكب، سواء عن وفاة الراكب أو إصابته أو عن الفقد أو تلف أمتعة القمرة إذا كان ذلك الضرر بسبب خطأ أو إهمال من الناقل أو أجراءه أو وكلائه، لكن عبئ إثبات وجود نقل بموجب تذكرة السفر على المدعي - الراكب - ومدي الضرر، وهذا يعني أن اتفاقية 1974م، جعلت المسؤولية قائمة على إثبات الخطأ ولم تجعل خطأ الناقل مفترضاً وهذا يستتبع أن على المضرور أن يسعى لإثبات خطأ الناقل أو أجراءه أو وكيله وهذا تكليف صعب لأن التركيب الفنية للسفينة معقدة، كما أن من السهل على الناقل أن يتخلص من تحمل المسؤولية بإثبات أنه قد بذل الجهد اللازم والعناية الكاملة لتحقيق

الهدف المطلوب من الرحلة البحرية وهو توصيل الراكب مع أمتعته إلى ميناء الوصول سالماً، إلا أن الاتفاقية استتنت خمس حالات جعلت فيها خطأ الناقل مفترضاً إذا أصيب الراكب بسببها بأي ضرر، ومع ذلك فإن الخطأ المفترض هنا يعد قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها.

ونظراً لأن الجزائر منضمة إلى اتفاقية 1961 م الخاصة بنقل الركاب فإنه يحق للأطراف الدولية التي تكون الجزائر إحدى أطرافها الركاب والشاحنين، ومالك السفينة الناقل أن يطبقوا هذه الاتفاقية على الأقل من ناحية التعويضات المالية، أو المبالغ الموجودة في اتفاقية تحديد مسؤولية مالكي السفن الصادرة عام 1976م (سيأتي الكلام عنها لاحقاً) نظراً لأن التعويض فيها مرتفع مقارنة بالأسعار المرتفعة في وقتنا الحالي.

وانطلاقاً من ما سبق فإن طبيعة مسؤولية الناقل البحري طبقاً لهذه الاتفاقية التزام الناقل ببذل الجهد اللازم والعناية الكافية لإيصال الراكب سالماً من ميناء القيام وحتى ميناء الوصول، وإن كانت اعتبرت الخطأ مفترضاً في حالات خاصة على سبيل الإستثناء.

وهذا على خلاف القانون البحري الفرنسي والقانون البحري اليمني والقانون البحري الجزائري _ حسب ما ذكرنا سابقاً_ إذ أن طبيعة المسؤولية في هذه القوانين هي الالتزام بتحقيق غاية أو نتيجة وليس بذل عناية، فالناقل لا يستطيع أن يتخلص من المسؤولية إلا إذا اثبت وجود السبب الأجنبي أو القوة القاهرة.

ويمكن أن يساهم المضرور _ الراكب _ مع الناقل في الخطأ أو الإهمال الذي سبب الضرر فيجوز للمحكمة في هذه الحالة أن تبرئ الناقل كلياً أو جزئياً من مسؤوليته وفقاً لأحكام قانون المحكمة التي تنتظر الدعوى.

المطلب الثاني

مسؤولية الناقل عن أشخاص آخرين

يقوم مالك السفينة (الناقل) بنقل الركاب وقد يكون منهم راكب بالمجان، أي دون دفع أي مقابل مالي، أو أي مقابل آخر يتوقع الناقل أنه سيحصل عليه في المستقبل، سواء أكان مادي أو معنوي، فإذا كان هذا النقل يتبعه مصلحة فلا يعد راكب بالمجان وضرورة التفرقة بين النوعين من حيث اختلاف الأحكام القانونية عليهما من حيث المسؤولية. وقد يتعاقد الناقل مع الغير على نقل حيوانات بعقد يحدد فيه كل بنوده المتعلقة بالرحلة والأجرة ويكون معها مرافق، فما هو حكمه من حيث المسؤولية، وما هو حكم مسؤولية الناقل لو اشترط في العقد على المتعاقد معه على إعفائه من المسؤولية. ونقسم هذا المطلب إلى:

الفرع الأول: مسؤولية الناقل عن النقل بالمجان

الفرع الثاني: مسؤولية الناقل عن نقل أشخاص مرافقين

الفرع الثالث: اشتراط الناقل إعفائه من المسؤولية

الفرع الأول

مسؤولية الناقل عن النقل بالمجان

يعرف النقل المجاني بأنه: قيام شخص بنقل آخر طوعية باستخدام إحدى وسائل النقل (ولتكن سفينة) دون أن تكون لدى الناقل نية للحصول على أجر نقدي، ولم تكن له

مصلحة في النقل⁽¹⁾. ويعرف بصورة موجزة بأنه " ذلك النقل الذي يتم على سبيل المجاملة ألبحتة من جانب الناقل⁽²⁾ .

ويلاحظ من خلال مضمون التعريف وجود نية سابقة لدى الناقل بأن ينقل الشخص مجاملة دون أي مقابل وهذا أمر يستوجب أن يكون الناقل على علم ودراية بوجود هذا الراكب على ظهر السفينة إذ أن وجود الراكب على ظهر السفينة دون علمه يكون بالضرورة مسافر خفية⁽³⁾، voyageur clandestin

وحتى لو علم الناقل_ مالك السفينة المجهز، المستأجر الناقل_ بوجود هذا الراكب لكنه صعد إلى السفينة بعد أن رفضه المجهز وأنزله من السفينة ثم أصر وصعد إليها دون معرفة الأول فإنه ينطبق على الراكب وصف الراكب خفية.

والنقل مجاملة بدون مقابل بصورة كلية لا يكفي وحده للقول بإضفاء صفة المجاملة على النقل، بل يجب أن تتوافر لدى الناقل النية بعدم الحصول على ذلك المقابل وهي نية المجاملة، وبهذا يجب أن يتوفر للنقل مجاملة عنصرين، عنصر مادي وعنصر المعنوي.

1- العنصر المادي

ومضمونه عدم حصول المجهز على أي مقابل مهما كان نوعه وأياً كانت طبيعته، نظير قيامه بأداء خدمة النقل⁽⁴⁾، وهذا الفرض لا يقتصر على المجهز لأنه في الغالب في

(1) د/ طلبه وهبه خطاب، المسؤولية المدنية لناقل الأشخاص بالمدن، دراسة قضائية مقارنة، لم تذكر دار النشر والتاريخ ، ص51 ، (تم استبعاد كلمة سيارة من المرجع وإضافة بدلاً عنها سفينة)

(2) Fait des Tauzin : Un exemple de socialism juridique en matière de responsabilité de Choses l'article 1384 les accidents d'automobiles. Thèse paris 1979 p 140

(3) حسب تسمية القانون البحري الجزائري، المادة 85 ، وتنص على الآتي " تنطبق أحكام هذا الفصل أيضاً على النقل المجاني الذي يتم من قبل المؤسسات البحرية للنقل ، ولا يسري مفعولها على النقل البحري التطوعي ولا على المسافرين خفية "

(4) د/ طلبه وهبه خطاب، المسؤولية المدنية لناقل الأشخاص بالمدن، دراسة قضائية، المرجع السابق، ص52

حالتنا هذه — السفينة — فإن الذي يقوم بجميع الأعمال لإتمام الرحلة البحرية نيابة عن المجهز هو الربان، ودراسة هذا الفرض مهم جداً في تحديد مسؤولية المالك عن أخطاء تابعة، أو تحديد مسؤولية الربان.

2 — العنصر المغنوي

وفحواه توافر نية المجاملة لدى الناقل، وأن يقوم بتقديم خدمة النقل مجاملة وليس في نيته الحصول على أي مقابل سواء أثناء تنفيذ الرحلة البحرية، أو توقع حصولها بعد الرحلة البحرية.

فمن ينقل شخصية سياسية أو فنية كبيرة مجاناً لا يكون النقل لهذه الشخصية مجاملةً لأن هدف المجهز هو توقع الحصول على دعم دعائي تسويق لسفينته، أو الشركة الملاحية، التابعة للمجهز أياً كان سواء كان المالك المجهز، أو المجهز الناقل، وبهذا فقد يقوم المجهز بنقل شخص طوعية دون الحصول على أجر نقدي مع توقع الحصول على مصلحة آنية — أي في نفس الرحلة — حسب ما سبق يمكن تقسيم النقل المجاني إلى: النقل المجاني مقابل مصلحة و النقل المجاني بدون مصلحة، وتظهر أهمية التفرقة بين الحالتين السابقتين من حيث أحكام المسؤولية.

الناقل يقع عليه التزام بضمان السلامة تجاه الراكب حيث يلتزم بإيصال المسافر إلى ميناء الوصول سليماً معافى وإلا تحمل المسؤولية العقدية تجاه الراكب المضرور ولا يعفى المجهز إلا إذا توفر السبب الأجنبي، وتكون مسؤولية الناقل عن نقل البضائع مسؤولية مفترضة قائمة على الخطأ المفترض، فهل تنطبق على النقل مجاملةً أحكام المسؤولية العقدية أم المسؤولية التقصيرية، وإذا كان يخضع للمسؤولية التقصيرية فهل يخضع الناقل بالمجان لقواعد المسؤولية القائمة على إثبات الخطأ أم يخضع لقواعد المسؤولية عن الأشياء، وهي أن المسؤولية تكون فيها قائمة على افتراض خطأ مالك

السفينة ولا يكلف المنقول في هذه الحالة بإثبات خطأ المالك وهي بذلك توفر قدراً كبيراً من الحماية للمنقول مجاناً.

وينبغي لتوضيح ذلك أن نذكر بإيجاز المراحل التي مرت على أحكام مسؤولية الناقل بالمجان من خلال القضاء الفرنسي، فقد كان القضاء الفرنسي في بادئ الأمر يطبق على النقل المجاني أحكام المسؤولية الشخصية⁽¹⁾، وبينما ظل القضاء على هذه الحالة ظهرت محاولات لاعتبار النقل المجاني عقداً بدون عوض، ولكن هذه المحاولة لم تنجح وعارضتها أغلبية الفقهاء، وقضت محكمة النقض عليها بحكم صدر من الدائرة المدنية قالت فيه أن النقل المجاني ليس عقداً⁽²⁾. ثم لجأ القضاء الفرنسي يتلمس مختلف الوسائل للتخفيف على المنقول مجاناً من قسوة الأحكام التي تقضي بضرورة إثبات المضرور خطأ الناقل مجاناً⁽³⁾.

(1) بمعنى أن القضاء الفرنسي ينفي صفة العقد بين الناقل بالمجان والمنقول مجاناً ويخضع مسؤولية الناقل بالمجان لأحكام المادة 1382 والمادة 1383 وبموجبهما فعلى المنقول مجاناً أن يثبت الخطأ الشخصي للناقل مجاناً ولا يمكن بهذا الشكل للراكب مجاناً أن يستفيد من أحكام المادة 1384/1، التي تفترض الخطأ في جانب الحارس، وبالتالي لم يحكم لصالح المنقول مجاناً بالتعويض عن الأضرار تجاه الناقل مجاناً إلا إذا أثبت المتضرر مجاناً خطأ شخصياً في جانب الناقل. وكان يري جانباً من الفقه ما ذهب إليه القضاء الفرنسي قبل 1968، محللين ذلك بالآتي : أولاً: بأن المنقول مجاناً لم يساهم في استعمال الشيء فإذا أضره فلا يكون جديراً بالحماية التي تفرضها المادة 1384/1، التي شرعت لحماية المتضررين الذين ساهموا في استعمال الشيء الذي سبب لهم ضرراً، وإنما له أن يتمسك بأحكام المادة 1382 مدني فرنسي. منشور في المجلة العامة للتأمينات البرية سنة 1933، تعليق بيكار أشار له د/ محمد زهدور، المرجع السابق، ص104

ثانياً: أن المنقول مجاناً حينما ركب مع الناقل بالمجان كان يعلم بالمخاطر التي قد يتعرض لها أثناء الركوب وأقبل عليها، غير أن هذا التعليل انتقد بأن الراكب بعوض كان يعلم بالمخاطر التي قد يتعرض لها أثناء الركوب وأقبل عليها ومع ذلك فإنه يسمح له بالمطالبة بالتعويض على أساس المسؤولية العقدية فلماذا يحرم المنقول مجاناً من حماية المادة 1384/1، والحالة أن قبول المخاطر شيء واحد في الحالتين

أنظر (القضايا الكبرى في القضاء المدني الفقرة 145، كذلك حكم الدائرة المدنية الصادرة في 1928/3/2، المنشور في، دالوز سنة 1928 عدد 1 رقم 145، مشار إليه في د/علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص137

(2) د/علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص137

(3) اتبع القضاء عدة وسائل للتخفيف على الراكب - المنقول مجاناً - وهي كالتالي:

ونتيجة لتوسع القضاء الفرنسي في فكرة الخطأ ابتكر القضاء فكرة الخطأ الكامن أو بالقوة (1) La Fautevirtu. ومؤدى هذه الفكرة أنه كلما وقع حادث بسيارة لناقل بالمجان إما لفقده السيطرة عليها، أو انحرافها عن السير العادي أو انفجار شيء فيها، أو تعذرت معرفة أسباب الحادث، دل ذلك على خطأ منه وأعفي المنقول مجاناً من إثبات هذا الخطأ(2).

الفرع الثاني

مسؤولية الناقل

عن نقل أشخاص برفقة أشياء منقولة بعوض

يقوم الربان نيابةً عن المجهز بإبرام عقد نقل حيوانات مثلاً بمقابل متفق عليه في عقد النقل ولضرورة نقل هذه الحيوانات يكون معها غالباً شخص يرافق نقلها، على ظهر السفينة، فيثور السؤال التالي: هل نقل هؤلاء الأشخاص بمقابل أم لا ؟ وهل تنطبق عليهم الأحكام التي تنطبق على الراكب مجاملة ؟ أم الأحكام المطبقة على الركاب المنقولين بعوض أو بمقابل؟

أولاً: كان يفترض أن النقل تم بأجر حتى يثبت الناقل أنه بغير أجر، أي أن عبء إثبات مجانية النقل كان يقع على عاتق الناقل لا على عاتق المنقول مجاناً .

ثانياً: كان القضاء لا يعتبر النقل مجاناً إلا إذا كان تبرعاً محضاً وعلى سبيل المجاملة ، بحيث لا تكون فيه أية مصلحة مادية أو معنوية للناقل فلم يكن النقل معتبراً مجاناً إذا ساهم المنقول ولو بقسط ضئيل في ثمن البنزين أو كان قد ركب السيارة ليدل الناقل على الطريق، أو بقصد عقد صفقة معه أو كانت شركة تنقل عمالها لتوصيلهم إلى محل العمل أو لتعديدهم إلى منازلهم أو في حالة ما إذا كانت المجانية قد منحت بسبب عدد أفراد الأسرة ، في مثل هذه الحالات، كان النقل يعتبر بمقابل وتطبق عليه أحكام المسؤولية العقدية ثالثاً: بما أنه كان على المنقول مجاناً إثبات خطأ الناقل فقد تساهل القضاء في فكرة الخطأ بصدد النقل المجاني، فكان يقضي بأن مجرد فقد الناقل السيطرة على السيارة يعتبر خطأ، ومجرد خروج السيارة عن مسارها العادي وانحرافها يعد خطأ، وهذا عكس النظام الذي يسود في القانون الجنائي والذي يقضي بتفسير الشك لمصلحة المتهم والذي يقضي في القانون المدني بتفسير الشك لمصلحة المدين، فاعتبر الشك في معرفة سبب الحادث في النقل المجاني منطوياً على خطأ من الناقل أي فسر الشك لمصلحة الدائن، د/علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص141،

(1) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، المرجع السابق، ص106

(2) الدائرة المدنية الثانية ، 21 / 12 / 1992 ، دالوز 1963 — 78 ، أشار إليه د/ محمد زهدور ص106

يمكن القول بأنه لما كان نقل الأشخاص مرتبط مع نقل الأشياء ويتم بموجب عقد يتضمن مقابلاً نقدياً فإنه يكون نقلاً بعوض، وتتسحب عليه طبيعة العقد الذي يتفرع عنه⁽¹⁾. وقد تضمنت أحكام النقض الفرنسي هذا المضمون كالتالي: قضى في 20 مايو 1954 بأن نقل العمال المصاحب لنقل أشياء هو نقل بعوض، وقررت مسؤولية الناقل على أساس الالتزام بضمان السلامة، وقالت أن نقل الأشخاص كان متفرعاً عن نقل الأشياء وأنه يعتبر، بالنسبة للظروف التي تمت فيها العملية، شرطاً لنقل الأشياء، واستخلصت المحكمة من ذلك أن نقل الأشخاص يعتبر جزءاً من العقد المبرم بين الناقل والمقاول الذي يستخدم هؤلاء العمال، ورتبت على ذلك نتيجة مؤداها أن نقل هؤلاء العمال قد تم بعوض وليس مجاملة⁽²⁾.

ولهذا يمكن القول بأن مالك السفينة أو المجهز، عندما يقوم بنقل شحنة من الحيوانات بعقد نقل بحري، مع العلم أنه في الأعم الأغلب أن نقل مثل هذه الشحنات يتطلب ضرورة مرافقة شخص معها، ولا يتم إصدار تذكرة سفر مستقلة خاصة بمرافق الحيوانات، وبالتالي فإن مالك السفينة يتحمل المسؤولية الكاملة في حالة حصول أي ضرر للراكب باعتبار أنه يعامل معاملة الراكب المنقول بعوض، ويأخذ حكم الشحنة المنقولة بعوض، ولهذا فلا يحق لمالك السفينة أو المجهز أن يدفع عن نفسه المسؤولية بأن الراكب ليس لديه تذكرة سفر وأنه راكب بالمجان، إلا إذا كان الضرر بسبب من الأسباب التي ذكرناها سابقاً.

الفرع الثالث

اشتراط الناقل إعفائه من المسؤولية

(1) انظر: د/علي البارودي، العقود وعمليات البنوك التجارية، لم تذكر دار النشر، ت 1966، البند 168 ص 227

(2) Cass Civ . 20-5-1954: Bull . transports , 1955 . p350 أشار إليه د/طلبة و به خطاب، المسؤولية المدنية لناقل الأشخاص بالمدن، المرجع السابق، ص 65

يقتضي مضمون المادة (27 ق، ب، ي) أن شروط الإعفاء من المسؤولية باطلة إذا كانت قبل الحادثة التي ينشأ عنها الضرر إذا كان موضوعه إعفاء الناقل من المسؤولية قبل المسافر أو ورثته أو من يعولهم أو تعديل عبئ الإثبات الذي يضعه القانون على عاتقه حسب ما سبق، أو النزول للناقل عن الحقوق الناشئة عن التأمين على شخص المسافر.

أما المشرع الجزائري فلم يرد فيه أي نص إما مثبتاً لأي شرط من شروط الإعفاء أو منفيّاً لها، لكن (المادة 856 من ق، ب، ج) نصت على الآتي: "إذا رفعت دعوي ضد مندوب الناقل بسبب ضرر مذكور في هذا الباب يستطيع هذا المندوب إن اثبت بأنه تصرف أثناء قيامه بوظيفته التمسك بالإعفاءات، وحدود المسؤولية التي يمكن أن يتمسك بها الناقل بموجب هذا الباب" وبالنظر إلى الباب الخامس المتعلق بنقل المسافرين وأمتعتهم نجد المادة (844) تعفي الناقل عن أمتعة العنبر والمركبات المنقولة بالنسبة للخسارة أو الأضرار الناشئة أو الناتجة من الأخطاء الملاحية التي يتسبب بها الربان أو المرشد أو المندوبين.

وبمفهوم المخالفة وحسب التشريع البحري الجزائري في (المادة 178) يمكن للقاضي تطبيق القواعد العامة لشروط الإعفاء من المسؤولية، وبهذا فإن الناقل يعفى من الأضرار الناتجة عن الأخطاء الملاحية للتابعين بنص القانون (شرط الإهمال) إذا لم يكون الضرر بإهمال متعمد بقصد إحداث الضرر، ويكون شرط إعفاء الناقل من المسؤولية باطلاً إذا صدر منه غش أو خطأ جسيم، أما بالنسبة لاتفاقية أثينا لعام 1974م وبروتوكول تعديل الاتفاقية فلم يرد فيهما ما يتعلق بشروط الإعفاء من المسؤولية.

الفصل الثالث

ماهية تحديد مسؤولية

مالك السفينة وشروطها وعلاقتها بالتأمين البحري

إن تحديد مفهوم أي فكرة قانونية أو اجتماعية نشأة وتطورت عبر سلسلة من الممارسات الاجتماعية لحل المشكلات التي يتعرض لها الأفراد ينبغي أن يُذكر الأساس التاريخي لظهور تلك الفكرة، ليتسنى للباحثين فهمها و تطويرها بما يواكب الحياة الاجتماعية المتطورة أو انتقادها إن كان يعترينا القصور أو الجمود الذي لا يتناسب ووضع الحياة الاقتصادية أو الاجتماعية فليس كل فكر قديم يناسب حياة مجتمع حديث متطور.

ولهذا رأينا أن نتكلم عن الأساس التاريخي لوجود وظهور نظام المسؤولية المحدود الذي أخذت به عدة نظم قانونية وعالجته في قوانينها باعتبار أن هذه الفكرة " تحديد مسؤولية مالك السفينة " أداة لتنمية الأسطول التجاري، لحث الأفراد على استثمار رؤوس أموالهم في هذا المجال الاقتصادي استثماراً تنعكس آثاره الحسنة على الصالح العام⁽¹⁾.

وتحديد مسؤولية مالك السفينة (الناقل) يقصد به أن يقوم الأخير عند ثبوت مسؤوليته الناتجة عن فعل الربان أو أحد أفراد الطاقم الذي سبب الضرر بطلب تحديد مسؤوليته، إذ يشترط لذلك عدة شروط معينة، شروط متعلقة بمرتكب الخطأ وشروط متعلقة بوقت أداء الوظيفة، وشروط متعلقة بالمالك.

(¹) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة ، المرجع السابق ، ص171

فإذا تحققت تلك الشروط فإن للمالك المجهز الحق بطلب تحديد مسؤوليته بمبلغ معين عن الأضرار سواء عن الوفاة أو الإصابة أو عن البضائع أو فقد الأمتعة بمبلغ محدد بنص القانون بحدود قصوى غير قابلة للتجاوز مهما كانت نسبة الضرر أو قيمته ، ولا يستطيع المضرور أن يطالب بتعويض يزيد عما حدده النص القانوني، حسب بعض القوانين أو الاتفاقيات ، إلا إذا كان تعويضاً إتفاقياً بين المالك والمتضرر. كما أنه لا يحق لمالك السفينة أو المجهز أن يقدم للمضرور تعويضاً عما لحقه من ضرر، أو لأولياء الدم عن الوفاة بمبلغ أقل مما هو منصوص عليه في القانون.

مع أن المجهز يستطيع أن يحصل على مبالغ التعويضات التي هو ملتزم بها للمتضررين من قبل شركات التأمين المحلية، والعالمية، كما يلقى المجهزين، مالكي السفن دعماً مالياً من قبل نوادي الحماية والضمان أو التعويض العالمية المشتركين فيها، والتي تقوم بدفع المبالغ التي لم تغطيها المبالغ التي يتحصلون عليها من شركات التأمين. من خلال ما سبق نقسم هذا الفصل إلى الآتي:

المبحث الأول: مفهومه النظام وأساسه والأنظمة التي أخذت عنه

المبحث الثاني: مبررات النظام وطبيعته القانونية

المبحث الثالث: شروط مسؤولية مالك السفينة (المجهز) عن الربان

المبحث الرابع: التأمين البحري وعلاقته بالمسؤولية وتحديدها

المبحث الأول

مفهوم النظام وأساسه والأنظمة التي أخذت به

إن موضوع مسؤولية مالك السفينة يرجع إلى العصور القديمة، فهي تواكب نفس تاريخ القانون البحري، وهذا الأخير تتميز فيه مسؤولية مالك السفينة بنظام فريد لا مقابل له في فروع القانون الأخرى⁽¹⁾

فعندما يصبح مالك السفينة — بسبب استغلال السفينة — مسئولاً عن فعل الربان أو الطاقم وبالتالي يتوجب عليه تعويض الأضرار أياً كانت، ويمكن للأول أن يتخلص من تلك الالتزامات بالتنازل عن السفينة والأجرة إلى الدائنين وهو ما يسمى بالترك، وهو يختلف عن التخلي الموجود في التأمين البحري، حيث يمنح للمؤمن له الحصول على مبلغ التأمين الكامل مقابل التخلي أو التنازل عن ملكية الشيء المؤمن عليه للمؤمن⁽²⁾، وقد يكونا الترك والتخلي بمعنى واحد، لكنهما يختلفان من الناحية القانونية فالفقه الفرنسي يرى وجوب التفريق بينهما⁽³⁾. مما سبق نقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

(1) تميز القانون البحري بنظام تحديد مسؤولية مالك السفينة بمبلغ معين في حال ثبوت المسؤولية على تابعيه، وكذا الخسارات البحرية المشتركة جعلت لهذا القانون ذاتية خاصة تختلف عن بقية القوانين الأخرى .

(2) أ/ كهيته كمال، التخلي في التأمين البحري، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق بن عكنون الجزائر، لم يذكر دار نشر أو تاريخ، ص2.

(3) يعرف التخلي في القوانين المقارنة ب L'abandon، ففي القانون الانجليزي يسمى Abandonnement وفي القانون الايطالي يسمى Abbando، وفي القانون الألماني Abandon وقد كان الأمر 1691 الفرنسي يسمى التخلي ب l'anandon ثم تراجع عن هذه التسمية في القوانين الحديثة ليصبح اسمه Le Delaissement، مع أن Le Delaissement و l'anandon من الناحية اللغوية يؤيدان نفس المعنى لكن الفقه أوجب ضرورة التفرقة بينهما فالتخلي هو نظام فريد من نوعه موجود في التأمين دون التأمينات الأخرى، لتسوية الخسارة أو التعويض عن الأضرار مقابل تنازل المؤمن له عن ملكية الشيء المرمن عليه، أما بالنسبة للثاني (الترك) فهو

المطلب الأول: مفهوم نظام تحديد مسؤولية مالك السفينة (المجهز)

المطلب الثاني: الأساس التاريخي لنظام تحديد المسؤولية

المطلب الثالث: الأنظمة القانونية التي أخذت به

المطلب الأول

مفهوم نظام تحديد مسؤولية مالك السفينة (المجهز)

الأصل العام للمسؤولية وطبقا للقواعد العامة أن المدين يسأل عن تعويض الأضرار في حالة أن يتسبب هو بأخطائه الشخصية في ذلك الضرر وتكون جميع أمواله ضامنة لتلك التعويضات ، ويكون المالك مسئولاً عن تعويض الأضرار التي يتسبب بها تابعة أثناء الرحلة البحرية — أي أثناء تأدية وظيفتهم — لكن القانون أعطى مالك السفينة الحق في أن يطلب تحديد مسؤوليته بترك السفينة والأجرة ويكون ضمان تعويض الأضرار قاصراً عليها دون بقية ثروته البحرية الأخرى الخارجة عن السفينة محل الحادث .

نصت المادة (102 ق،ب، ي)، على الآتي: "يكون المالك مسئولاً مدنياً عن:

1_ أفعال الربان والبحارة والمرشد أو أي شخص آخر في خدمة السفينة متى وقعت منهم أثناء تأدية وظائفهم أو بسببها.

نظام خاص بتسوية الديون، الذي يحدد مسؤولية مالك السفينة عندما يترك هذا الأخير سفينته لدائنيه للتنفيذ عليها لاقتضاء حقوقهم. انظر: أ/ كهينه كمال، التخلي في التأمين البحري ، م، س، ص 2

2_ التزامات الربان الناشئة عن العقود التي يبرمها في حدود سلطاته القانونية وطبقاً للقانون المدني اليمني والجزائري والمصري فإن جميع أموال المدين ضامنة لتعويض جميع الأضرار وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان.

نصت المادة (188 ق،م،ج)، على الآتي: "أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه، وفي حالة عدم وجود حق أفضلية مكتسب طبقاً للقانون فإن جميع الدائنين متساوون تجاه هذا الضمان إلا أنه ونظراً لطبيعة القانون البحري الخاصة فقد خرج المشرع على هذه القاعدة إذ منح المالك الحق في تحديد مسؤوليته عن تعويض الأضرار عن الوفاة أو الإصابة وعن البضائع بمبالغ محددة حسب نص المادة (103 ق، ب، ي)⁽¹⁾.

الفرع الأول: مفهوم نظام تحديد مسؤولية مالك السفينة (المجهز)

الفرع الثاني: الذمة المالية وعلاقتها بمسؤولية مالك العبارة 98 بوكاتشيو

(1) نصت المادة (103): يجوز للمالك تحديد مسؤوليته بالقدر المبين في الفقرة (1) من المادة (105) فيما يتعلق

بالالتزامات الناشئة عن أحد الأسباب التالية :-

أ - وفاة أو إصابة أي شخص يوجد على ظهر السفينة بقصد نقله وكذلك ضياع أو تلف أي مال يوجد على ظهر السفينة .

ب - وفاة أو إصابة أي شخص على البر أو في البحر وكذلك ضياع أو تلف أي مال أو اعتداء على أي حق إذا كان الضرر ناشئاً عن فعل أو خطأ أي شخص يكون المالك مسؤولاً عنه سواء وجد هذا الشخص على ظهر السفينة أو لم يوجد، وفي هذه الحالة الأخيرة يجب أن يكون الفعل أو الخطأ متعلقاً بالملاحة أو بإدارة السفينة أو شحن البضائع أو نقلها أو تفريغها أو بصعود المسافرين أو نقلهم أو نزولهم.

ج - على أنه إذا كانت مسؤولية المالك في الفقرات السابقة ناشئة عن إلتزام عقدي فيما يتصل بنقل الأشخاص أو البضائع، طبقت قواعد تحديد المسؤولية المنصوص عليها في هذا القانون .

د - ولمالك السفينة الحق في تحديد مسؤوليته عن الالتزامات المذكورة في البنود السابقة ، ولو كان قيام هذه المسؤولية لا يحتاج لإثبات خطئه أو خطأ الأشخاص الذين يسأل عنهم أو كان الدين لصالح الدولة.

ه - ولا يعتبر التمسك بتحديد المسؤولية إقراراً بها .

الفرع الأول

مفهوم نظام تحديد مسؤولية مالك السفينة (المجهز)

الأصل العام أن مالك السفينة مسئول مسؤولية شخصية غير محدود في كل أمواله عن كل الأفعال التي يقوم بها أشخاص الملاحة البحرية التابعين له. وهو مسئول شخصياً⁽¹⁾، سواء صدر الخطأ من أحد تابعيه أو منه شخصياً، فتكون مسؤوليته عقديه محدودة عن جميع العقود التي أبرمها بنفسه أو التي أبرمها الربان باعتباره نائباً عنه ويمثله على السفينة.

ويكون مسئول مسؤولية تقصيرية غير محدودة عن الأخطاء التي تصدر من الربان أو أحد تابعيه في حال تأدية وظائفهم أو بسببها، أو عن الأخطاء التي تصدر منه أثناء الرحلة البحرية وهذا يعد من قبيل القواعد العامة. وبالتالي تكون ذمته المالية محل لتعويض كل الأضرار الناتجة للغير بسبب الحادثة البحرية.

إلا أن العرف البحري والتشريعات البحرية خرجت على تلك القواعد بإعطاء مالك السفينة الحق أن يتخلص من أعباء المسؤولية المطلقة "الغير محدودة" عن أخطاء الربان والتابعين البحريين بطلب تحديد مسؤوليته. ويكون تحديد مسؤولية مالك السفينة بترك السفينة والأجرة لدائنيه⁽²⁾، ويسمى بالتحديد الشامل "Global limitation"⁽³⁾، حيث تكون السفينة وأجرة النقل ذمة بحرية مستقلة بحقوقها وبالالتزاماتها الناشئة عنها ومنفصلة عن

(1) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، دار الحداثة، لبنان، م، ص 43

(2) د/ حمدي الغنيمي، دروس في القانون البحري، المرجع السابق، ص 46

(3) د/ ملزي عبد الرحمن، نظام تحديد المسؤولية في عقد النقل البحري، المرجع السابق، ص 81

باقي ذمة المالك العامة وبذلك يمكن أن يكون لمالك السفينة البحرية عدة ذمم مالية بتعدد السفن التي يملكها⁽¹⁾.

وقد طبق هذا النظام منذ العصور الوسطى، وقد تم صدور أول تشريع فرنسي مدوناً هذا النظام وهو الأمر الملكي الفرنسي الصادر سنة 1681، ثم دون في التقنين التجاري الفرنسي الذي صدر في سنة 1687⁽²⁾، واستمر القانون الفرنسي في الأخذ به حتى عام 1967⁽³⁾ وقد أخذ بهذا النظام أيضاً قانون التجارة البحري المصري حتى عام 1990⁽⁴⁾.

وهناك نظامين لتحديد مسؤولية مالك السفينة، نظام التحديد العيني، ويعد من أقدم الأنظمة لتحديد المسؤولية، وأخذت به القوانين اللاتينية، كالقانون الفرنسي والقانون المصري، ووفقاً لهذا النظام يسأل المالك مسؤولية شخصية ومطلقة عن أفعال الربان والتزاماته، ولكن يجوز للمالك أن يتخلص من هذه المسؤولية بترك السفينة والأجرة. ويتمتع المالك بحق تحديد المسؤولية فقط دون غيره طبقاً لهذا النظام، فالمجهز إن كان غير مالك السفينة لا يستطيع أن يقوم بترك السفينة باعتبار أنها ليست ملكه .

والثاني هو النظام الجزافي لتحديد مسؤولية مالك السفينة، وهو الوسيلة التي أخذت بها القوانين الأنجلوسكسونية لتحديد مسؤولية مالك السفينة ويتمثل في تحديد مبلغ جزافي يقدر على أساس حمولة السفينة وطبيعة الأضرار الحاصلة، وعلى أساس قيمة السفينة بعد وقوع الحادث وأجرتها⁽⁵⁾. (وسنتكلم عن النظامين لاحقاً بالتفصيل)،

(1) د/ سميحة القليوبي، موجز القانون البحري، المرجع السابق، ص198

(2) د/ سميحة القليوبي، دروس في القانون البحري، م، س، ص199

(3) د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري الجديد، م، س، ص134

(4) د/ كمال حمدي، القانون البحري، م، س، ص190

(5) د/ طالب حسن موسى، القانون البحري، م، س، ص69

ولما لموضوع مسؤولية مالك السفينة من أهمية وتجنباً لتنازع القوانين حاولت بعض الدول توحيد القواعد القانونية المتعلقة بتحديد المسؤولية ، فأسفرت تلك الجهود عن عقد معاهدة بروكسل في 25 أغسطس 1924⁽¹⁾.

وقد عملت المعاهدة على الأخذ بالنظامين المتبعين في تحديد المسؤولية الذين كانا مطبقين قبل تنظيمه في الإطار القانوني، وخيرت المعاهدة المالك بين دفع قيمة السفينة وأجرة النقل وبين دفع مبلغ جزافي تحدده المعاهدة ، كما سيأتي الكلام عن ذلك. وتقدر أجرة النقل جزافاً بعشرة في المئة من قيمة السفينة مقومة حسب حالتها عند بدء السفر.

وبسبب الجمع بين النظامين من قبل المعاهدة المذكورة سابقاً فقد أدى ذلك إلى عزوف معظم الدول عن توقيعها أو الانضمام إليها، مما استتبع قيام دول أخرى بالسعي لتصدر اتفاقية بروكسل الموقعة في 10 أكتوبر 1957، تحت رعاية المنظمة البحرية الدولية حيث أخذت بنظام التقدير الجزافي الذي من أهم مميزاته إمكانية طلب شخص غير المالك تحديد مسؤوليته وهو المجهز أو المستأجر وذلك في حالة قيام المالك بتأجير سفينته، وبالتالي فإن المالك في النظام العيني لتحديد المسؤولية يكون وحده مسئولاً أمام المستأجر فلا يحق له ترك السفينة .

إلا أن أحد الفقهاء انتقد هذا الرأي، لأن المجهز المستأجر يعد متبوعاً بالنسبة للربان والبحارة نظراً لمباشرته الرقابة والتوجيه عليهم، ومن ثم يتعين منحة إمكانية تحديد مسؤوليته ليس عن طريق ترك السفينة لأنه لا يملكها وإنما يدفع مبلغ يعادل قيمة السفينة⁽²⁾. ويقول الأستاذ مصطفى كمال أن المستأجر لا يستطيع أن يترك سفينة لا

(1) د/ سميحة القليوبي، موجز القانون البحري، م، ص 197 ، أيضاً أنظر د/ محمود سمير الشرقاوي ، القانون البحري ، القاهرة ، سنة 1968 ، ص 212

(2) د/ محمد زهندور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة ، ص 177

يملكها⁽¹⁾، وبمفهوم المخالفة لما قال به الأخير فإنه يمكن للمستأجر دفع مبلغ يعادل قيمة السفينة ليتمتع بحق الترك.

الفرع الثاني

الذمة المالية وعلاقتها بمسؤولية مالك العبارة 98 كاتشيو

تنص المادة 188 ق، ب، ج، على الآتي "أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه، وفي حالة عدم وجود حق أفضلية مكتسب طبقاً للقانون فإن جميع الدائنين متساوون تجاه هذا الضمان⁽²⁾، من خلال المادة السابقة فإن جميع أموال المدين ضامنة لديونه أمام جميع الدائنين والدائن العادي لا يتعين حقه على مال معين للمدين وإنما يرد على الذمة المالية لهذا الأخير شأنه في ذلك شأن بقية الدائنين⁽³⁾ .

وهذا لا يتعارض مع نظام تحديد المسؤولية لمالك السفينة وتخصيصها في مال معين كما سنتكلم لاحقاً " فالأصل العام لمسؤولية مالك السفينة هو المسؤولية المطلقة في كافة أمواله . والاستثناء هو تحديدها بمبلغ معين عند توفر شروط معينة اشترطها القانون في الحادث الذي يتم تحديد مسؤولية مالك السفينة عنه⁽⁴⁾ .

(¹) مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون البحري ، الإسكندرية ، 1974 ص136
كما تقضي المادة 30 "من قانون التجارة البحرية الملغي بأنه يحق لمالك السفينة دون غيره أن يحدد مسؤوليته الناشئة عن أخطاء الربان عن طريق السفينة والأجرة، وحسب النص فلا يحق للمستأجر المجهز أو الربان أو بقية الطاقم البحري أن يطلب أيّاً منهم تحديد مسؤوليته .

(²) كما تنص المادة (358 ق ، م ، ي)، على الآتي: "أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان .

(³) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة ، م، س ، ص144

(⁴) ويعتبر النظام الجرمانى الألماني خاصة الثروة البحرية من السفينة وملحقاتها وأجرة النقل ذمة تخصيص منفصلة ومستقلة بدائنيها ومدينيتها بمعنى أن الدائن في دعوى المسؤولية عن هذه الثروة البحرية لا يكون له ابتداءً إلا

وهذا ما تم في قضية عبارة السلام 98 إذ أصدر المدعي العام الاشتراكي المصري بتاريخ 2006/4/12 قرار رقم 4 لسنة 2006 ، هذا القرار خاص بالذمة المالية حيث يقضي بعدم قيام مالك العبارة وزوجته بالتصرف بأموالهم بأي شكل من الأشكال حتى يتم تحديد المبالغ المالية التي سيتم تعويض ضحايا حادث العبارة المذكورة وتوريدها في حساب خاص لدى البنك¹.

وإن كان هذا القرار ليس قرار محكمة، ولكن الشاهد أن نصل إلى الفكرة التي نريد وبطريقة سليمة. وهي أن الذمة المالية للمدين تكون كلها خاصة بتعويض الأضرار، سواء كانت المسؤولية مبنية على المسؤولية الشخصية للمدين أو المسؤولية عن التابع، إلى أن يتم تحديد مبلغ معين ووضعه في صندوق ضمان، أو إيداعه المحكمة المختصة إن كانت المسؤولية محدودة وكانت مسؤولية المدين عن فعل تابعه. لحين الفصل في القضية وتوزيع المبالغ على الديون المعترف بها قضاءً.

لكن المشرع وجد أن هناك من المضرورين من سيكون وضعهم ضعيفاً ويمكن أن تضيع حقوقهم، أو أن الضمان العام لا يكفي لاستيفاء المضرورين حقوقهم، لهذا أباح وجود تأمين على الأموال، عيني يرد على مال معين من أموال المدين أو غيره (كتأمين على السفينة، والتأمين على المسؤولية) اتقاء للأخطار التي تنجم عن الاكتفاء بالضمان الشخصي⁽²⁾. وبهذا بدأت فكرة تخصيص شيء للوفاء بدين⁽¹⁾.

التنفيذ على هذه الثروة دون سائر أموال المالك الأخرى. أما النظام الأنجلوسكسوني والذي نشأ في هولندا ومنشأه القانون الإنجليزي عام 1894 ومؤداه أم مالك السفينة مسئول مسؤولية شخصية في جميع أمواله عن أفعال الربان والتابعين البحريين ولكن لا يلتزم إلا بدفع مبلغ جزافي محدد على أساس نوع الضرر من ناحية ومقدار حمولة السفينة من ناحية أخرى. أنظر: د/ كمال حمدي، القانون البحري، م، س، ص 190

(1) ملف قضية عبارة السلام كاتشيو 98، ص 7، من عرض محاموا الدفاع المقدم إلى محكمة الغردقة في القضية

رقم 1525 لسنة 2006 جنح سفاج، المحدد بنظرها جلسة 2008/8/5

(2) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، دار الحداثة، لبنان، م، س، ص 145

وهذا الأخير هو الذي يتعلق بموضوعنا حيث يقصد به أن يكون من حق الدائن حجز الشيء " حجز السفينة " بأمر من المحكمة المختصة حتى يستوفي دينه " الدائن المرتهن " في حال حلول تاريخ الوفاء والسفينة سليمة لم تتعرض لأي أخطار أما في حالة أن تتعرض السفينة للأخطار ويصرح المالك بترك السفينة والأجرة — حسب بعض القوانين — فإن للدائن المرتهن حق امتياز على السفينة لاسترداد حقه من قيمة السفينة والأجرة ولو أنه عملياً أصبح مالك السفينة يؤمن على السفينة ويقوم الأول بتسديد ديونه من الأموال التي يأخذها من شركة التأمين ومن الأجرة. ومن التأمين على المسؤولية. (كما سيأتي لاحقاً).

وبشكل عام فإن المضرورين يجب أن يحصلوا على التعويض المعادل للضرر الذي أصابهم فإذا استغرق مبلغ التعويض الذمة المالية للمسئول عن الضرر تكون مسؤولية الشخص محدودة بذمته المالية كلها.

وهذا ينطبق على الشركة ذات المسؤولية المحدودة لأن دائن الشركة ينفذ عليها إلى الحد الذي يستغرق كل أموال الشركة ، أما أموال الشركاء الخاصة فلا يستطيع الدائن أن

(1) فـرهن السفينة يخول للدائن المرتهن الحق في اقتضاء حقوقه من ثمنها مقدماً على الدائنين المرتهنيين التاليين له في المرتبة وعلى كل الدائنين العاديين. نصت المادة (55 من ق، ب، ج)، على أن " يكون الرهن البحري تأميناً اتفاقياً يخول الدائن حقاً عينياً على السفينة، والمرتهن هنا هو الذي يتقرر له الرهن على السفينة ضمناً لما يكون قد قدمه مالك السفينة من ائتمان فإن لم يتم الإيفاء للمرتهن من قبل مالك السفينة حسب الاتفاق حجزت السفينة بأمر من المحكمة المختصة إن حل وعد السداد ، وإن هلك يصبغ المرتهن من أصحاب الديون الممتازة المقدم في استيفاء دينه على بقية الدائنين. فالأصل أن يعامل جميع الدائنين بالتساوي أمام أموال المدين ، إلا أن المشرع أعطى لأصحاب ديون معينة أفضلية في استحقاق ديونهم من أموال المدين وتسمى بالديون الممتازة أو بحق الأفضلية حسب تسمية الماد (188 من ق ، م ، ج). والذي يعنينا منها هو الديون التي ترد على المنقول. وهذه الأخيرة هي أحد أنواع الديون الممتازة، الأول: الديون الممتازة التي ترد على جميع أموال المدين العقارية والمنقولة الثاني: الديون الممتازة التي ترد على العقار فقط ، الثالث : الديون الممتازة التي ترد على المنقول.

ينفذ عليها، ليس لكون مسؤولية الشركة محدودة وإنما لكون الشركاء ليسوا مدينين لدائني الشركة⁽¹⁾.

فتحديد المسؤولية في إطار القانون البحري هو عبارة عن ذمة مالية خاصة داخل الذمة المالية العامة يتحدد نطاقها ومداها بحسب نوع الضرر الذي يتسبب به مالك السفينة نتيجة لاستغلال السفينة في الملاحة البحرية .

فإذا تقرر مسؤولية مالك السفينة عن وفاة عدد من الركاب وكمية من الأمتعة والبضائع الخاصة بهم وثبتت تلك المسؤولية عن فعل التابعين، فإنه يمكن في هذه الحالة وبنص القوانين البحرية تحديد مبالغ معينة سلفاً يتحدد من خلالها قدر مسؤولية مالك السفينة ومدى تلك المبالغ التي يمكن أن يتحملها المالك أو المسئول كتعويض عن تلك الأضرار سواء كانت بسبب الوفاة للركاب، الإصابة أو عن البضائع فتلك المبالغ المحددة سلفاً تعتبر ذمة مالية خاصة خارجة عن الذمة المالية الكاملة، أو العامة لمالك السفينة، ولا يقدح من ذلك إن كانت الأموال المحددة كتعويض عن الأضرار جميعها استغرقت الذمة المالية الكاملة للمالك أو المجهز إن لم يوجد معه غيرها (كما سيأتي لاحقاً) .

فالعبرة بوجود التحديد القانوني للمسؤولية هي توفر شروطه حسب القانون، وليس العبرة بقلّة أو كثرة المبلغ المحدد كغطاء لمسؤولية المالك أو المجهز سواء غطى جميع أموال المدين أو كانت جزء يسير من ذمته المالية العامة.

وبالتالي لا نكون بصدد ذمة مالية خاصة — مرجعها تحديد المسؤولية التي نص عليها القانون البحري — إن تقرر مسؤولية مالك السفينة أو المجهز طبقاً للمسؤولية الشخصية ، وإن تم تحديد مسؤولية الأخير بمبالغ معينة ومحددة عن الوفاة لكل راكب، أو

(1) الأستاذ/ ملزي عبد الرحمن، نظام المسؤولية المحدودة في عقد النقل البحري، المرجع السابق، ص 11

عن الإصابة أو عن البضائع طالما أن هذه المسؤولية لم تنقرر طبقاً لمسؤولية المالك عن فعل التابعين طبقاً للقانون البحري.

فقد حددت مبالغ معينة في قضية عبارة السلام 98 كاتشيرو لاستيفاء التعويض عن الركاب، الوفاة والإصابة و السيارات لكنها مبنية على المسؤولية الشخصية للمالك القائمة على الإهمال والتقصير في القيام بواجبه من حيث صلاحية السفينة، مع العلم بأن ضرراً سيحدث، وليس على أساس المسؤولية عن التابع، وإن كانت تلك المبالغ قليلة. وهذه المبالغ هي التي اقرها المدعي العام الإشتراكي صلحاً بين الورثة وبين مالك العبارة) وسيأتي الكلام عن تلك المبالغ لاحقاً).

المطلب الثاني

الأساس التاريخي لنظام تحديد المسؤولية

لم يعرف الرومان نظام ترك السفينة والأجرة، ولم يهتم الرومان بالتجارة أو بالتجارة البحرية لأنهم نظروا إليها على أنها مهنة وضيعة لا تليق بهم ولهذا تركوا أمر القيام بها للأجانب عنهم والرقيق⁽¹⁾.

وكان مستغل السفينة — في عملية الإستغلال البحري للسفن — يستخدم على السفينة ربان ويكون هذا الأخير واحداً من أبنائه أو عبيده أو موظفاً حراً، وقد منح البريتور الأشخاص الذين يتعاملون مع الربان دعوى مباشرة تجاه مستغل السفينة، بموجبها يسأل هذا الأخير عن تصرفات الربان مسؤولية غير محدوده⁽²⁾.

(1) د/ سميحة القليوبي، موجز القانون البحري، الطبعة الأولى 1969، المرجع السابق، ص9، إلا أنه قد ظهرت في القانون الروماني فكرة النيابة خروجاً على القواعد العامة التي لا تجيز النيابة في العقود وطبقاً لهذه الفكرة يجوز لمن يتعاقد مع الربان أن يرجع مباشرة على مجهز السفينة لأن الربان نائبه.

(2) د/ ثروت أنيس، مقال بعنوان: نظم القانون البحري وفلسفة المجتمع الإشتراكي، مجلة القانون والإقتصاد، مرجع

أما في القرون الوسطى فكان المجتمع يحرم الربا حماية لصغار الناس — المقترضين من أصحاب الأموال — وقد تفنن المرابين في التحايل على هذا التحريم وقاموا بستر استغلالهم خلف عمليات ظاهرها البراء ، فتقمصوا شخصية الشريك وأعلنوا أنهم شركاء في شركة " الكومندا " التي تطورت حتى أصبحت شركة التوصية الحالية ، واختلطت التوصية بصورة القرض البحري ، بحيث تعذر التمييز بين العمليتين في الحياة الواقعية⁽¹⁾ .

ويقول الأستاذ مصطفى كمال في توضيح معنى العقد الذي يبرم بين المالك وبين الربان أنه يعتبر نوعاً من التوصية فالربان يقدم عمله وفنه ويكون مسؤولاً عن أخطائه⁽²⁾ مسؤولية مطلقة أما المالك فإنه يقدم سفينته وله أن يتخلص من المسؤولية بتركها⁽³⁾. وقد بنيت هذه الأعراف والتقاليد على نظامين عامين كانا يحكمان المسؤولية المحدودة لمالك السفينة في القانون الروماني

(1) د/ثروت أنيس، مقال بعنوان :نظم القانون البحري وفلسفة المجتمع الإشتراكي، مجلة القانون والإقتصاد، م س ، ص294

(2) شركة المحاصة: شركة تجارية تعقد بين شخصين أو أكثر من الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين فتنشأ روابط قانونية بين أفرادها دون أن يكون لها تأثير على الأشخاص الآخرين، وليس لشركة المحاصة اسم تجاري ولا يمكن أن يحتج بوجودها ضد الغير، ويمكن أن تعرف شركة المحاصة كالتالي : بأنها عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال لاستغلاله في عمل تجاري لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة وتتميز شركة المحاصة بإخفائها عن الجمهور ، كما أن شخصيتها المعنوية غير موجودة فهي شركة مؤقتة كالتالي تنشأ لإبرام صفقة معينة تنتهي بانتهائها أو تصفى الأرباح عقبها ، والذي يبرز في شركة المحاصة هو شريك واحد يتعامل في الظاهر باسمه وتبقى شخصية الشريك الثاني مستترة. أنظر: عجه الجيلاني، عقد المضاربة في المصارف الإسلامية، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص352

(3) د/ مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون البحري، ت 1974 ، منشأة المعارف بالإسكندرية ،م، س ص134.

L) ,Shipowner's limitation of liability In Americqn law;NEW RAYMOUND(S.

YORKLASER Association Newyourk 1956p43

8BLACK.OP. CIT.P.356 GILMORE أشار إليهم الأستاذ الأستاذ/ملزي عبد الرحمن، م، س ص101.

النظام الأول: عُرف في مجال المسؤولية التقصيرية في القانون الروماني إذ كان يسمح لمالك العبد أو الشيء أن يتخلص من مسؤوليته بترك العبد أو الشيء الذي كان سبباً في إحداث الضرر للمضرور ليفعل به ما يشاء⁽¹⁾.

والنظام الثاني: طُبق في مجال المسؤولية العقدية، حيث كانت مسؤولية مالك الشيء الذي تحت سلطة التابع يلقي على عاتق التابع وحده على أساس أن التابع لا يلزم المتبوع في الثروة التي لم ينطها هذا الأخير لتابعه²

وبشكل عام فقد دون هذا النظام في نطاق الرحلات البحرية التجارية في البحر الأبيض المتوسط حيث دون هذا النظام في مجموعة قنصلية البحر "بالنسبة إلى بعض الحالات الجزئية مثل تلف البضاعة بسبب خطأ الربان، ثم أضيف في لائحة فالنسيا سنة 1343، إذ صاغته في عبارات عامه شامله، قضت بعدم مسؤولية الملاك على الشيوخ عن أعمال الربان إلا بقدر حصتهم في السفينة وسحبت من الربان سلطة إنشاء التزامات تجاههم في أموالهم البرية⁽³⁾.

على أن معظم الباحثين في نظام المسؤولية المحدودة لمالك السفينة متفقين على أنه انبثق عن الأعراف والتقاليد البحرية المطبقة بين التجار في منطقة البحر الأبيض المتوسط في القرن الرابع عشر⁽⁴⁾.

PUTMAN (C.) Limited liability of Shipowners for mast's Faults, 1988 AM.L.R.P150 أشار إلى ذلك الأستاذ/عبد الرحمن ملزي، نظام المسؤولية المحدودة في عقد النقل البحري، م، ص 101

(²) أ/ قيجالي مراد، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة في القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، 2003، ص 43

(³) مقال د/ ثروت أنيس الأسيوطي، بعنوان، نظم القانون البحري وفلسفة المجتمع الإشتراكي، م، ص 296

(⁴) PUTMAN (C.) Limited liability of Shipowners for mast's Faults, 1988.

AM.L.R.P150 أشار إليه الأستاذ الأستاذ/ ملزي عبد الرحمن، نظام المسؤولية المحدودة، ص 101

أما الملاحة التجارية التي كانت سائدة على سواحل المحيط الأطلنطي فلم تعرف نظام المسؤولية المحدودة لمالك السفينة بقدر حصته فيها ولم تتمكن فكرة الترك من التغلغل في تشريعات تلك البلاد بالرغم من تردها في بعضها منذ القرن الرابع عشر، وبقيت انجلترا بعيدة عن الأخذ بنظام ترك السفينة إلى يومنا هذا في حين أخذت معظم دول أوروبا بنظام فصل الثروة البحرية ممثلة في السفينة عن سائر أموال مالك السفينة، وتخصيص هذه الثروة وحدها للديون البحرية⁽¹⁾.

المطلب الثالث

أنظمة تحديد مسؤولية مالك السفينة في التشريع الدولي والوطني

يمكن إرجاع هذه الأنظمة إلى نظم مختلفة تتحدد في ثلاثة أنظمة هي 1_ المسؤولية العينية، 2_ المسؤولية المحددة جزافاً، 3_ التخلص من المسؤولية بالترك، يأخذ بهذه المسؤولية النظام الألماني⁽²⁾، حيث يلخص بعض الفقهاء نظرية القانون الألماني فيما يتعلق بمسؤولية مالك السفينة في أنها نظرية ذات طبيعة عينية يتركز فيها حق الدائنين على الثروة البحرية للمالك دون الأموال الأخرى، وبعبارة أخرى يقتصر حق الدائنين على السفينة وأجرة النقل وحدهما. وأساس هذه الفكرة في القانون الألماني هو أن المالك (المتبوع) الذي يبذل العناية اللازمة في اختيار وحراسة تابعيه لا يضمن الأخطاء التي كانوا يقترفونها⁽³⁾،

(1) Goldschmidt, Universalgeschichte Handelsrechts, p340 et note 25 أشار إليه د/ ثروت أنيس

الأسيوطي، في مقال بعنوان ، نظم القانون البحري وفلسفة المجتمع الإشتراكي، المرجع السابق، ص296

(2) د/ محمد الغنيمي، دروس في القانون البحري، م ، س ، ص46

(3) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة م، س ، ص174

وبذلك تعتبر الثروة البحرية ذمة تخصيص منفصلة ومستقلة حيث تتعلق حقوق الدائنين البحرية بالسفينة فقط حيث بمقتضى هذا النظام كل سفينة وملحقاتها وأجرة النقل التي تستحقها عن الرحلة البحرية ذمة مستقلة بدائنيها ومدينيها.

والمسؤولية طبقا لهذا النظام ليست مسؤولية شخصية ترد على ذمة المالك أصلا بل هي مسؤولية عينية تنصب أساسا على السفينة والأجرة باعتبارها ذمة بحرية مستقلة لها حقوقها والتزاماتها الخاصة بها بحيث لا يكون للدائنين البحريين إلا التنفيذ على هذه الذمة البحرية دون أموال المالك الأخرى⁽¹⁾،

والنظام الألماني بهذه الطريقة لا يختلف كثيرا عن النظام القائم في القانون الفرنسي إنما يكمن الفارق الأساسي في أن تحديد المسؤولية في النظرية الألمانية هو طبيعة تلقائية على خلاف الوضع في القانون الفرنسي الذي يجب على المالك أن يعلن عن إرادته إن شاء تحديد مسؤوليته⁽²⁾. مما سبق نقسم هذا المطلب إلى:

الفرع الأول: التحديد الجرافي للمسؤولية طبقا للنظام الإنجليزي.

الفرع الثاني: تحديد مسؤولية مالك السفينة طبقاً للنظام الفرنسي.

الفرع الثالث: نظام تحديد المسؤولية في اليمن والقانون المقارن.

(1) د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري الجديد، م، س ص 135

(2) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة م، س ص 176

الفرع الأول

التحديد الجزافي للمسؤولية طبقاً للنظام الإنجليزي

يعد القانون الإنجليزي في نظر رجال القانون في المقام الأول قانوناً قضائياً، إذ أن القواعد القانونية الإنجليزية توجد أصلاً في أسباب الأحكام الصادرة من المحاكم العليا الإنجليزية⁽¹⁾. ويعد ذلك الأصل العام في القانون الإنجليزي إلا أنه قد يوجد خروج أحياناً على هذا النظام كما هو الشأن في موضوع بحثنا، حيث حضي مالك السفينة بقانونين حددا مسؤوليته على نحو خاص إذ جعل نص المادة 503 "حمولة السفينة أساس تحديد المسؤولية، وتتحدد مسؤولية مالك السفينة عن الأضرار البدنية والأضرار المادية بمبلغ جزافي عن كل طن من حمولة السفينة ويختلف هذا المبلغ بحسب نوع الضرر"⁽²⁾.

قانون سنة 1894 ، وهو قانون الملاحة التجارية الذي تضمنت المادة 503 منه نظاماً عاماً يتعلق بتحديد مسؤولية مالك السفينة بمبلغ جزافي عن كل طن من حمولة السفينة التي تحدد مسؤولية مالكيها حيث كانت الأضرار البدنية والمادية مناط الاعتبار في هذا القانون ، ويتغير المبلغ الجزافي بحسب نوع الضرر الذي حصل فبالنسبة للأضرار البدنية فإن وجودها كان يجعل التعويض عبارة عن خمسة عشر جنيهاً إنجليزياً عن كل طن من حمولة السفينة عما حصل بهم من أضرار جسمانية .

(¹) بعد الفتح النورماندي أصبح الناقل (المجهر) يخضع في علاقته مع أصحاب البضائع إلى الشريعة العامة Common the Lwa، التي تقوم على السوابق القضائية وتحرر القاضي من قيود التشريع وتجده يستلهم المبادئ القانونية من روح العدالة والقانون الطبيعي، وأخضع القضاء الإنجليزي في العصور الوسطى الناقل لتلك الشريعة العامة، ورغم تزايد حركة التشريع Annactments في كل من بريطانيا وأمريكا في بداية هذا القرن المتمثلة في ظهور العديد من القوانين المكتوبة statuts فإن السابقة القضائية تظل هي المصدر الأول والأساسي في هذا النظام ولا يعدو أن يكون التشريع مجرد ملحق Annex في البنيان القانوني للكومنلو. أنظر: د/ملزي عبد الرحمن، نظام تحديد المسؤولية في عقد النقل البحري، م، س ، ص 17.

(²) د/ محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، ت الطبع 1968، رقم 181 ص 212، كذلك انظر د/ على حسن يونس، القانون البحري، تاريخ الطبع 1969، رقم 189 ص 188.

ثم صدر قانون 1862 والذي كانت قيمة التعويض فيه تُمثل التعويض المناسب في عام 1894 وان القواعد التي استقرت في قانون 1994 هي نفس القواعد التي كانت سائدة في قانون 1962 وبذلك ظل الأنجلوسكسونيين بمنأى عن الأخذ بالنظام السائد في القارة الأوروبية الذي كان يتبنى فكرة زوال مسؤولية مالك السفينة إن هو تخطى عن السفينة مع الاحتفاظ بقيمة التأمين.

إلا أن ذلك الاختلاف بين القواعد القانونية للنظام اللاتيني والأخرى في النظام الأنجلوسكسوني لا تمنع من وجود تشابه بين النظامين في حالة ما إذا كان المالك مسؤولاً مسؤولية شخصية ، فإنه لا يستطيع في هذه الحالة أن يحتج بتحديد المسؤولية إذ أنه لا تحديد للمسؤولية إزاء الأخطاء الشخصية .

أما القانون البريطاني الثاني المتعلق بتحديد مسؤولية مالك السفينة صدر عام 1958 وهو القانون الذي أدخل أحكام معاهدة بروكسل الصادرة عام 1957 بشأن تحديد مسؤولية مالكي السفن، وبحسب هذا القانون فقد " جُعل مبلغ تحديد المسؤولية يساوي حوالي 73,44232 جنيهًا استرلينياً في حالة حدوث أضرار بشرية عن كل طن من حمولة السفينة، ويوازي مبلغ 23,69101 جنيهًا استرلينياً في حالة ما إذا كانت الأضرار متعلقة بالحمولة المادية⁽¹⁾ .

"والتحديد المتقدم هو ترجمة رقمية للنصوص الأساسية التي تحدد مقدار التعويض بحسب نظام الفرنك الفرنسي إذ حدد المبلغ على أساس 3100 فرنك فرنسي بالنسبة لكل طن من حمولة السفينة في حالة الأضرار الجسدية والمادية" . وبذلك تأخذ إنجلترا "بتحديد مسؤولية المالك في تعويض جزافي يدفع عن كل حادث"⁽²⁾.

(1) شميرلي، القانون البحري رقم 809 ، مشار إليه في هامش د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، م، س ، ص173.

(2) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء، المرجع السابق ، ص173

الفرع الثاني

تحديد مسؤولية مالك السفينة طبقاً للنظام الفرنسي.

تحديد المسؤولية طبقاً لهذا النظام تحكمه قاعدة مسؤولية مالك السفينة مسؤولية شخصية في جميع أمواله، وإن كان يجوز له بمقتضى المادة 216 تجاري التخلص من المسؤولية وذلك بترك السفينة والأجرة⁽¹⁾.

نصت المادة الثانية من الباب الثامن من الكتاب الثاني من اللائحة البحرية الصادرة في عهد لويس الرابع عشر سنة 1681 ، حيث نصت على الآتي " ملاك السفن يسألون عن أعمال الربان ، لكن لهم التخلص من هذه المسؤولية بترك السفينة والأجرة⁽²⁾ .

واقصر النص السابق ذكره على أفعال الربان فقط ولم يذكر الالتزامات القانونية الأخرى، إلا أنه — أي النص — قد فُسر في شمال فرنسا تفسيراً ضيقاً باعتباره نصاً استثنائياً وقصر الإعفاء من المسؤولية على أفعال الربان دون تصرفاته القانونية ، كما فُسر في جنوب فرنسا تفسيراً واسعاً بدعوى أن تصرفات الربان القانونية تدخل ضمن اصطلاح أفعاله⁽³⁾، تطبيقاً لقواعد الكومندا في القرون الوسطى حيث تمتع المرابي على الدوام بالمسؤولية المحدودة .

ثم نقل قانون نابليون سنة 1807 في المادة (216 ق،ت،ف) نص اللائحة البحرية الصادرة سنة 1681 دون أن يضيف إليه شيئاً، فثار خلاف في القضاء والفقه حول نطاق تطبيق النص ، هل يقتصر تحديد المسؤولية على أفعال الربان، أم يمتد إلى تصرفاته

(1) انظر: د/ محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، م، س ، رقم 181 ، ص213

(2) Liv . II, Tit . Viii , Art ,II: "Les Propriétaires de navires seront responsables des Faits du maitre, mais ils en demeureront decharges en abandonnant leus batiments & le fret. CF. Valn, Ordonnance de la Marine T.I,P.568. أشار إليه د/ ثروت أنيس الأسيوطي ، مقالة

بعنوان: نظم القانون البحري و فلسفة المجتمع الاشتراكي، المرجع السابق، ص296

(3) د/ ثروت أنيس الأسيوطي، مقالة بعنوان، نظم القانون البحري وفلسفة المجتمع الإشتراكي، م،س، ص 297 .

القانونية وحسم المشرع الفرنسي ذلك الخلاف فصدر في 14 يونية 1841 تشريعاً يفسر المادة (216)، ويوسع من نطاق تطبيقها بحيث تشمل أفعال الربان وتصرفاته القانونية على السواء⁽¹⁾

وبمعنى آخر فإن "المالك يسأل مسؤولية شخصية ومطلقة عن أفعال الربان والتزاماته ولكن يجوز للمالك أن يتخلص من هذه المسؤولية بترك السفينة والأجرة"⁽²⁾، وتحديد المسؤولية هنا لا يطبق على المالك إلا إذا طلبه الأخير، وهذا يعني أن المسؤولية المطلقة هي الأصل .

من هنا يظهر الفارق بين تحديد المسؤولية طبقاً للنظام الألماني وبين تحديد مسؤولية المالك طبقاً للنظام الفرنسي، إذ أنه وفقاً للنظام الأول المسؤولية ليست مسؤولية شخصية ترد على ذمة المالك أصلاً بل هي مسؤولية عينية تنصب أساساً على السفينة والأجرة باعتبارها ذمة بحرية مستقلة لها حقوقها والتزاماتها الخاصة بها بحيث لا يكون للدائنين البحريين إلا التنفيذ على هذه الذمة البحريه دون اموال المالك الأخرى .

أما تحديد مسؤولية المالك للنظام الثاني " الفرنسي " فإن المالك مسئول مسؤولية مطلقة عن أفعال والتزامات الطاقم البحري وجميع أموال المالك البحرية والبرية ضامنة للدائنين البحريين إلا إذا صرح المالك وطلب تحديد مسؤوليته بالسفينة والأجرة ، كما أن الترك يجب أن يقع على السفينة ذاتها عيناً، فلا يستطيع المالك التخلص من التزاماته بترك قيمة السفينة للدائنين .

ويعد أقدم نظام لتحديد المسؤولية⁽³⁾، وقد أخذت به القوانين اللاتينية⁽¹⁾، إلا أن هذا النظام محل خلاف حول جدواه وعدالته إذ لم يكن ممكناً تطبيقه إلا على المالك وحده، كما

(1) د/ ثروت أنيس الأسوطي، نظم القانون البحري وفلسفة المجتمع الاشتراكي، م، س، ص 297

(2) د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري الجديد، م، س، ص 134

(3) د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري الجديد، المرجع السابق، ص 134

كان في رأي البعض مجحفاً بالمضرورين إذا غرقت السفينة أو بالمالك الذي يفقد أداة عمله⁽²⁾.

الفرع الثالث

نظام تحديد المسؤولية في اليمن والقانون المقارن

نتكلم عن القانون البحري المصري باعتباره أول تشريع عربي يعالج تحديد مسؤولية مالك السفينة وتضمنته التشريعات المتلاحقة مع اختلاف في طريقة معالجته كما سيأتي، ثم في وقت لاحق أخذت كثير من التشريعات العربية بإدراج هذا النظام.

أولاً : التشريع المصري.

نقل القانون البحري المصري نظام المسؤولية المحدودة لمالك السفينة عن القانون الفرنسي ، وكان أول قانون يتضمن تحديد مسؤولية مالك السفينة على غرار القانون الفرنسي هو المجموعة البحرية الصادرة سنة 1883 التي أصدرها الخديوي ، وقد تضمنت المادة 30 منه نظام تحديد المسؤولية⁽³⁾ .

ويمكن القول بأن القاعدة العامة في القانون البحري المصري هي أن مسؤولية مالك السفينة غير محدودة عن أفعاله الشخصية وأفعال تابعيه " الطاقم البحري " إلا أن المادة المذكورة أعلاه أجازت لمالك السفينة أن يتخلص من مسؤوليته عن أفعال الربان إذا قام بترك السفينة والأجرة ، أي أنه تحديد عيني ينصب على السفينة ذاتها وأجرتها، ومن خلال نص المادة 30 من القانون المصري " الملغي " أنها أجازت للمالك فقط حق الترك ،

(1) د/ هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري ، المرجع السابق ، ص280

(2) د/ كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص191

(3) د/ ثروت أنيس الأسيوطي، نظم القانون البحري وفلسفة المجتمع الاشتراكي، المرجع السابق، ص297.

وهذا يعني أن المستأجر - المجهز - للسفينة لا يستطيع أن يطلب أو يستخدم حق الترك المخول للمالك حسب النص المذكور.

وهذا كما سبق أن ذكرنا جعل بعض الفقهاء أن ينتقدوا تلك المادة ووصفوها بأنها غير موافقة لمقتضيات العدالة، لحرمانها المستأجر المجهز من حق طلب تحديد مسؤوليته عن أخطاء الربان والطاقم البحري وهم تابعين للمستأجر - المجهز - حيث عليهم الإشراف والرقابة والمتابعة... إلخ، إلا أن رأي الفقهاء استقر فيما بعد على أنه يحق للمستأجر أن يحدد مسؤوليته بتقديم مبلغ جزافياً يساوي قيمة السفينة إذ لا يحق له ترك سفينة لا يملكها.

وقد استجاب المشرع لرأي الفقهاء وجعل الأخير ، يأخذ بالتحديد الجزافي لمسؤولية مالك السفينة ، حيث ألغى تحديد مسؤولية المالك العينية بإصدار قانون 1990 الذي أخذ بالتحديد الجزافي لمسؤولية مالك السفينة ، كما أقر للمستأجر - المجهز - بتحديد مسؤوليته بمبلغ جزافي أيضاً.

— الأخطاء التقصيرية الصادرة عن الربان أياً كان نوعها وأياً كانت نتائجها أي أنه لا يهم ما إذا كان خطأ الربان تجارياً أو ملاحياً.

— الالتزامات التي تنتج عن العقود التي يبرمها ربان السفينة مع الغير بمقتضى ما له من وكالة عامة والتي لا يكون المالك قد أجازها بعد فهي أيضاً من الالتزامات التي تجب للمالك الترك.

— الالتزامات التي تترتب على عقود العمل البحري والتي يقوم الربان بإبرامها مع البحارة باعتباره وكيلاً عن لمجهز .

— الالتزامات القانونية للربان ، مثل مسؤوليته عن رسوم الإرشاد ، والمساهمة في الخسارات المشتركة، والمكافئة عن المساعدة البحرية .

ثانياً: نظام تحديد المسؤولية في القانون البحري اليمني والجزائري .

من خلال النصوص القانونية في التشريع البحري اليمني رقم 15 لسنة 1994 ، والمتعلق بتحديد مسؤولية مالك السفينة التي نظمها القانون البحري في المواد ابتداءً من المادة (103) إلى المادة 111 (كما سيأتي).

ولاستظهار النظام الذي اتبعه القانون البحري اليمني لتحديد مسؤولية المالك فيظهر من خلال المادة 105 الفقرة أ،ب، أن المشرع اليمني أخذ بالتقدير الجرافي لتحديد مسؤولية مالك السفينة حيث يقتضي مضمون المادة السابق ذكرها الفقرة أ، بأن لمالك السفينة الحق في تحديد مسؤوليته عن الدعاوي الناشئة عن الأضرار البدنية بمبلغ اثنين مليون وأربع مئة ألف ريال إذا كانت الحمولة الكلية للسفينة لا تتجاوز خمسمائة طن، فإذا زادت الحمولة الكلية على هذا المقدار يضاف إلى حد المسؤولية مبلغ ألف وأربع مئة ريال لكل طن زائد. أما الأضرار الأخرى غير الأضرار البدنية فتتحدد المسؤولية عنها بمبلغ مليون ومائتين ألف ريال إذا كانت الحمولة الكلية على هذا المقدار يضاف إلى حد المسؤولية مبلغ ستمائة ريال لكل طن زائد .

وسنتكلم عن المعالم الرئيسية لنظام هذا التحديد في القانون البحري اليمني في وقت لاحق وبذلك يكون التشريع البحري اليمني قد أخذ بما وصل إليه المشرع الدولي في اتفاقية بروكسل المبرمة في 10 أكتوبر 1957 ، والتي أخذت بالنهج الإنجليزي في تحديد المسؤولية بمبلغ جزافي.

وتكون هذه الإتفاقية قد استبعدت التحديد العيني الذي كان موجوداً في اتفاقية بروكسل الصادرة في 24 أغسطس عام 1924 إلى جانب التحديد الجرافي للمسؤولية، (وسيأتي الكلام عنها في الفصل الخامس) وأخذت اتفاقية بروكسل 1957 بالتحديد الأخير كونه قد سعى إليه كثير من الدول للمطالبة بإقراره واستبعاد التحديد العيني وكان هذا

الأخير مبرراً للدول الكبرى (كأمريكا وبريطانيا مثلاً) لرفض التصديق على اتفاقية
بروكسل 1924 كما سيأتي .

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية لنظام تحديد المسؤولية ومبرراته

من أهداف معاهدة بروكسل الصادرة عام 1957م المتعلقة بمسؤولية مالكي السفن والمعدلة لمعاهدة بروكسل الصادرة عام 1924 الخاصة بمسؤولية مالكي السفن، وكذلك التشريعات الوطنية " التشريع اليمني والجزائري " أنها قد وضعت حدوداً قصوى للتعويض الذي يلتزم به مالك السفينة في مواجهة المتضررين.

وقد بدأ هذا النظام قديماً، وساد حديثاً بسبب ما روج له أصحاب المصالح من الرأسماليين لأطماع شخصية، وبعض الفقهاء لاعتقادات عفوية مرتبطة بالعواطف استناداً لمعيار المخاطر البحرية التي توجهها السفينة، ولظروف واقعية فرضتها النهضة الاقتصادية ورغبة الإنسان لإشباع حاجاته المختلفة التي جعلت الناقلين يفرضون شروطاً معينة في عقودهم. من خلال ما سبق نقسم هذا المبحث إلى:

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لنظام تحديد مسؤولية مالك السفينة (المجهز)

المطلب الثاني: مبررات نظام تحديد مسؤولية مالك السفينة (المجهز)

المطلب الأول

الطبيعة القانونية لنظام تحديد مسؤولية مالك السفينة (المجهز)

لم يترك المشرع الدولي والوطني تحديد مسؤولية مالك السفينة (المجهز) لرغبة الطرف القوي يتحكم بها كيف يشاء نظراً لما لهذه العقود من طابع الإذعان، لهذا جعلها متعلقة بالنظام العام، باعتبارها قواعد، لا يحق للمتعاقدين مخالفتها.

لهذا حددت القوانين مبالغ مالية محددة للتعويض عن الأضرار الجسدية الوفاة أو الإصابة وعن الأضرار المادية الأخرى لا يستطيع المضرور أن يحصل بأكثر منها، ولكنه يمكن أن يحصل على أقل منها إذا كان مقدار التعويض عن الضرر بأقل من المبلغ الإجمالي المحدد للتعويض، ولا يمكن الزيادة على تلك المبالغ بالاتفاق بين المتعاقدين قبل الحادث. من خلال ما سبق سنتكلم عن:

الفرع الأول : هل تحديد مسؤولية مالك السفينة من النظام العام

الفرع الثاني : نظام تحديد مسؤولية مالك السفينة ليس تقديراً جزافياً

للتعويض

الفرع الأول

هل تحديد مسؤولية مالك السفينة من النظام العام

نصت المادة (105/2ق، ب، ي) على الآتي: "يقع باطلا كل اتفاق يتم قبل وقوع الحادث الذي نشأ عنه الدين ويكون موضوعه تحديد مسؤولية مالك السفينة بأقل مما هو منصوص عليه في الفقرة السابقة .

من خلال النص السابق نجد أن المشرع وضع حدوداً قصوى للتعويض الذي يلتزم به مالك السفينة في مواجهة المتضررين بحيث لم يترك أمر هذا التحديد لإرادة الأطراف المتعاقدة -الناقل، الركاب أو الشاحنين- وإنما أخضعها لقواعد آمرة .

وكذلك في التشريع الجزائري⁽¹⁾، فقد جعل النص مبلغ تحديد المسؤولية من النظام العام، إذ قرر عدم زيادة مبلغ تحديد مسؤولية مالك السفينة عن الأضرار الجسمانية والمادية في المادة (96)، لكن بمفهوم المخالفة للنص فإنه يمكن للأطراف إنقاص مبلغ تحديد المسؤولية عن ما هو محدد في النص الذي يطبقه التشريع الجزائري على تحديد المسؤولية — وهو نص الاتفاقية الدولية الخاصة بتحديد مسؤولية مالكي السفن عن الدعاوي البحرية الصادرة عام 1976، حيث والمشرع الجزائري أحال تطبيق مقدار المبالغ على تلك الاتفاقية والتي تعد الجزائر طرفاً فيها —

كما نصت على ذلك الاتفاقية الدولية الصادرة في 1974م المتعلقة بالركاب وأمتعتهم، حيث ورد في المادة (1/10) ما يلي "يجوز للناقل والراكب الاتفاق صراحة وكتابة على حدود المسؤولية أعلى مما هو محدد في المادتين (7.8).

والوضع كذلك في النقل الجوي إذ تبنت اتفاقية فارسوفيا 1929م، في المادة (22)، فوضعت حدوداً للتعويض عن الأضرار التي تصيب الركاب أو الأمتعة أو البضائع، وفي المادة (23) حظرت على الناقل الجوي تضمين عقد النقل أي شرط ينزل بقدر التعويض عن الحد الأقصى المقرر في النص القانوني⁽²⁾.

وبالتالي لا يستطيع مالك السفينة أن ينزل من قدر المبلغ المحدد قانوناً بالاتفاق المسبق قبل الحادث مع الأطراف المتعاقدة معه، لكن بمفهوم المخالفة للنص السابق فإنه

(1) نصت المادة (112 ق ، ب ، ج) ، على الآتي: "لا يمكن أن يزيد المبلغ الإجمالي للمسؤولية المحدودة للمالك وجميع الأشخاص المذكورين في المادة السابقة عن الأضرار الجسمانية والمادية الناتجة عن نفس الحادث عن المبالغ المحددة وفقاً لأحكام المادة 96 المذكورة سابقاً.

(2) نصت المادة 23 من الاتفاقية على ما يلي: "كل شرط يهدف إلى إعفاء الناقل من مسؤوليته أو إلى تقرير حد أدنى من الحد المعين في هذه الاتفاقية يكون باطلاً وكأنه لم يكن...الخ" وهو نفس مضمون ما قضت به اتفاقية مونريال لسنة 1999، انظر: د/عائشة فضيل، مسؤولية الناقل الجوي بين التحديد واللا تحديد، رسالة دكتوراه، دراسة مقارنة في القانون المغربي والاتفاقيات الدولية، لعام 2000، 2001، ص65

يجوز للمالك أن يتفق مع الأطراف الأخرى على زيادة مبلغ التحديد عن ما هو مقرر في النص السابق ويعد ذلك حماية و ضمان أكبر لحقوق المضرورين.

من خلال النصوص التشريعية الجزائرية نجد أن هناك نوع من التشجيع والتوجه نحو جعل القطاع الخاص يشارك الدولة في القيام بعملية الاستقلال والاستثمار، لكن من وجه آخر نجد أن النصوص تتجه نحو حماية الدولة وتغليب مصلحتها على مصلحة الأفراد. مع أن معظم النصوص القانونية في القوانين البحرية تجيز الاتفاقات بين مالك السفينة المجهز، أو المستأجر المجهز، على زيادة مبالغ التعويض عن ما هو مقرر في النصوص القانونية باعتبار أن الزيادة في تلك المبالغ تكون لصالح المتضرر، بينما لا تجيز تلك القوانين الاتفاق بينهما على إنقاص المبلغ عن ما هو محدد في النصوص القانونية.

الفرع الثاني

نظام تحديد مسؤولية مالك السفينة ليس تقديراً جزافياً للتعويض

إن تقدير التعويض عن مسؤولية المجهز المحدودة ليست تقديراً جزافياً بحيث يمكن للمتضرر أن يحصل عليه بمجرد حدوث الضرر، ولكنه تقدير مرتبط بدرجة ونوع الضرر والمبلغ المستحق للتعويض عن ذلك الضرر، وبالتالي لا يمكن أن يحكم القاضي للمضرور إلا بالمبلغ المستحق فإذا بلغت قيمة الضرر أقل من التحديد القانوني الذي نص عليه القانون فإن المضرور يحصل على المبلغ المساوي للضرر، أما إذا كان الضرر المستحق للتعويض قد بلغت قيمته أعلى من مبلغ التحديد فليس للمضرور أن يحصل إلا على المبلغ المحدد قانوناً.

وقد نصت المادة (112) من القانون البحري الجزائري على الآتي: "لا يمكن أن يزيد المبلغ الإجمالي للمسؤولية المحدودة للمالك وجميع الأشخاص المذكورين في المادة السابقة

عن الأضرار الجسمانية والمادية الناتجة عن نفس الحادث عن المبالغ المحدودة وفقاً لأحكام المادة (96) المذكورة سابقاً" علماً أن المشرع يقصد بالمبالغ التي يقصدها هي التي وردت في اتفاقية تحديد المسؤولية عن الدعاوي البحرية الصادرة عام 1976م.

كما تحمل المادة (97) نفس المضمون حيث نصت على الآتي " يطبق تحديد المسؤولية المعينة وفقاً لأحكام المادة السابقة على جميع الديون الناتجة عن الأضرار الجسمانية أو الأضرار المادية المتولدة عن نفس الحادث دون النظر إلى الديون الناشئة أو التي يمكن أن تنشأ من حادث آخر "

وبالتالي فإذا كان المبلغ المستحق للتعويض عن الضرر زائداً عن المبلغ المحدد قانوناً سواء في القوانين الوطنية أو غيرها فإن المضرور هو الذي يتحملها، وإن كان الراكب يلجأ إلى عقد تأمين على الحياة، ويمكن الحصول على مبلغ مساوي للضرر إلا أن ذلك لا يمنع أن في التحديد إجحاف على المضرور فمن العدالة ومقتضياتها أن يحصل الراكب على تعويض معادل للضرر.

وإن كان القانون أجاز في المسائل التعاقدية أن يُرفع من حد التعويض بالاتفاق انطلاقاً من الحرية التعاقدية وإن الإرادة لا سلطان عليها إلا فيما يخالف النظام العام.

المطلب الثاني

مبررات نظام تحديد المسؤولية

من الأساس التاريخي لوجود المسؤولية المحدودة لمالك السفينة يمكن استنتاج المبررات الرئيسية التي جعلت هذا النظام يسود منذ العصور الوسطى في الوقت الذي لم

يكن خاضعاً لتنظيم قانوني معين، وإنما ساد باعتباره عرفاً بحرياً كانت الأوضاع الاجتماعية والعلاقات التجارية البحرية بحاجة إليه⁽¹⁾.

وكان أول تشريع في العالم يحدد مسؤولية مالك السفينة على أساس قيمة السفينة - ما يسمى الثروة البحرية- وهو ما عرف في التشريعات اللاتينية بنظام التخلي عن السفينة للمضرور، وصدر التقنين التجاري الفرنسي 1807 حيث جاء الكتاب الثاني منه الخاص بالتجارة البحرية ترديداً حرفياً للأمر الملكي السابق ذكره⁽²⁾.

وبهذا فإن المسؤولية المحدودة لمالك السفينة تُعزى للعوامل التاريخية للنشاط البحري ، ولا نظير لها في المشروعات الأخرى التي فيها التابعون نائبين عن المتبوعين في الأعمال التي يضطلعون بها في إطار المشروع كالطبيب العامل في المستشفى والطيار في علاقته بمؤسسة الطيران⁽³⁾.

وتتركز مبررات هذا النظام على التابع - الربان - وعلاقته بالمتبوع - مالك السفينة - حيث يكون الربان في نشاطه التجاري البحري بعيداً عن إشراف ورقابة ومتابعة مالك السفينة كما تتركز أيضاً في المخاطر البحرية الجسيمة التي يواجهها الربان بعيداً عن المجهز، إلا أن هذه المبررات لاقت كثيراً من الانتقادات قديماً وحديثاً حيث كان من أشد الفقهاء تنديداً بالترك -نظام تحديد المسؤولية - هو الأستاذ ثروت أنيس الأسيوطي. ولما سبق سنقسم هذا المطلب إلى فرعين

(1) فقد كانت هذه الأعراف مدونة في ظل الشريعة اللاتينية كأحكام منها ما يتعلق بمسؤولية مالك السفينة " مدونة على مر العصور" وقد كانت هذه الأحكام مدونة في مجموعات ليس لها صفة التشريع الإلزامي وإما تستمد قوتها من قبول ذوي الشأن بها والانصياع الاختياري لأحكامها، وعند ظهور حركة التشريع في عهد لويس الرابع عشر كان أول تشريع بحري خاص سمي بتنظيم أحكام التجارة البحرية وهو أول تشريع بحري استمد أحكامه من العادات الواردة في المجموعات القديمة، انظر: د/ملزي عبد الرحمن، نظام تحديد المسؤولية في عقد النقل البحري ، م، س ص 27.

(2) د/ ملزي عبد الرحمن، نظام تحديد المسؤولية في عقد النقل البحري، المرجع السابق، ص 27.

(3) د/ صلاح الناهي، الوجيز في مبادئ القانون البحري، م، س ، ، ص 167

الفرع الأول : مبررات نظام تحديد مسؤولية مالك السفينة " المجهز "

الفرع الثاني : الانتقادات التي وجهت إلى نظام تحديد المسؤولية

الفرع الأول

مبررات نظام تحديد مسؤولية مالك السفينة المجهز

قلنا سابقاً بأنه تاريخياً يرجع أساس وجود نظام تحديد مسؤولية مالك السفينة أو المجهز إلى العصور الوسطى حين ظهر عقد التوصية فقد أعتبر العقد المبرم بين المالك والربان نوعاً من التوصية ، فالربان يقدم عمله وفنه ويكن مسؤولاً عن أخطائه وتكون مسؤوليته عنها مسؤولية مطلقة، أما المالك فإنه يقدم سفينته وله أن يتخلص منها بتركها لدائنيه وتعد السفينة بمثابة ثروة بحرية مستقلة عن بقية أموال مالك السفينة، وبعبارة أخرى تكون ذمة مالية بحرية مستقلة.

ويكون الربان في قيامه بالرحلة البحرية مواجهاً للأخطار البحرية بعيداً عن المالك أو المجهز، لكن البحث عن مبررات نظام تحديد مسؤولية مالك السفينة قديماً لا يستقيم إلا إذا تكلمنا عن مبررات النظام في العصر الحديث باعتبار أن الترك فقد أهميته بإلغائه منذ معاهدة 1957 التي استعاضت عن تحديد مسؤولية المالك بالترك للسفينة والأجرة إلى تقدير مبلغ جزافي يساوي قيمة السفينة فقط .

وبناءً على ما سبق فإن مبررات تحديد مسؤولية مالك السفينة حسب رأي الأستاذ ملزي عبد الرحمن تصب في رافدين اثنين: الأول: يبرر المسؤولية المحدودة لمالك السفينة " الناقل البحري " على أساس العدالة باعتبارها المنبع الذي يستقي منه المشرع جميع الأحكام القانونية، وهذه الأخيرة تقتضي أن يعامل مالك السفينة ، المجهز، معاملة خاصة تتفق مع نشاطه المحفوف بالأخطار .

والثاني: يتخذ الملائمة كأساس لتبرير المسؤولية المحدودة لأن قواعد التجارة الدولية كلها تهدف إلى توزيع ما فاض من البضائع في دولة معينة على بقية الدول الأخرى بأقل ثمن ممكن وفي أقل وقت ممكن والمسؤولية المحدودة للمجهز تساهم في تحقيق هذا الهدف⁽¹⁾.

ونورد هذه المبررات كالتالي :

أولاً: الملاحة البحرية محفوفة بالمخاطر، التي قد تأتي على جميع أموال المجهز⁽²⁾، الذي قدم سفينة كاملة التجهيز للربان، ومن المتعذر إن لم يكن بالمستحيل على المالك أن يباشر حقه في الرقابة والتوجيه على الربان وهو يعمل بعيداً عنه⁽³⁾، كما يستقل الأخير بإدارة السفينة وتسييرها ملاحياً وتجارياً بعيداً عن إشراف ورقابة الناقل "المجهز" وتوجيهاته⁽⁴⁾.

وطبقاً للقواعد العامة كما سبق فإن مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه تقوم على افتراض الخطأ لتقصيره في القيام بواجب الإشراف والمتابعة والتوجيه لتابعيه والذين يعملون في إدارة وتسيير المشروع الاستثماري الذي يدر الأرباح للمتبوع وذلك تجنباً لإحداث أي أضرار قد تصيب الغير نتيجة لأخطاء التابعين .

وفي غير المشروع الاستثماري للملاحة البحرية ، فإن مسؤولية المتبوع عن أخطاء تابعة تكون مسؤولية غير محدودة في كل أمواله ومن العدالة أن لا يعامل المجهز " المتبوع " في مسؤوليته المفترضة عن أخطاء تابعيه البعيدين عنه كما يعامل في المشاريع الاستثمارية الأخرى والذي يكون فيها قريباً من مشروعه ومن تابعيه مما يُمكنه من القدرة

(1) د/ ملزي عبد الرحمن، نظام المسؤولية المحدودة في عقد النقل البحري، م، س ، ص 111

(2) د/ سميحة القليوبي، موجز القانون البحري ، م، س ، ص 197

(3) د/ مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون البحري ، ت 1974 ، المرجع السابق ، ص 135

(4) انظر : UNCTAD'S Report On revision of maritime transport, TD/B/C.4/92, table 2, P.5

على المتابعة والإشراف عليهم وتوجيههم، ومن هذا المنطلق جُعِلت مسؤولية مالك السفينة المجهز مخففة قانوناً عن طريق تحديد مسؤوليته بمبلغ معين .

ونظم هذا النظام دولياً بإدراجه في التنظيمات القانونية ابتداء من معاهدة بروكسل 1924، وأصبحت المبالغ المحددة طبقاً لمعاهدة بروكسل السابق ذكرها سواء كانت السفينة المتروكة مع الأجرة، أو المبلغ الجزافي الذي يتم تحديده وفقاً لقيمة السفينة ذمة بحرية مستقلة خاصة بتعويض الدائنين عن الأضرار التي تسببت لهم بها السفينة_سواء كانت أخطأ تقصيرية من الربان والطاقم البحري أو أخطأ تعاقدية.

ثانياً: أن الربان نائباً للمجهز معين من قبله كقائد للسفينة⁽¹⁾، وهذه النيابة ليست من قبيل الوكالة العادية، التي يلزم الوكيل بتنفيذها دون أن يجاوز حدودها المرسومة⁽²⁾، فالربان يباشر نوعين من الاختصاصات، اختصاصات فنية تتعلق بالملاحة البحرية

(¹) نصت المادة (93 ق،ب، م) على الآتي: "1- للربان وحده قيادة السفينة وإدارة الرحلة البحرية ويقوم الضابط الذي يليه مباشرة في الدرجة مقامه في حالة وفاته أو غيابه أو وجود مانع آخر 2 - ويجب على الربان أن يراعى في قيادة السفينة الأصول الفنية في الملاحة البحرية والاتفاقيات الدولية النافذة في جمهورية مصر العربية والعرف البحري والأحكام المعمول بها في مواني الدولة التي توجد بها السفينة ، ونصت المادة (122ق،ب، ي) على الآتي: "1- يعتبر الربان نائباً قانونياً عن المجهز ويمثله أمام القضاء ويمارس السلطات التي يقررها له القانون قبل من له مصلحة في السفينة أو الشحنة دون حاجة إلى ذكر اسم المجهز، وكل تحديد يرد على هذه النيابة لا يحتج به على الغير حسن النية. 2- ولا تثبت للربان صفة النائب القانوني عن المجهز إلا في المكان الذي لا يوجد فيه المجهز أو وكيل عنه 3- وتشمل النيابة الأعمال اللازمة للسفينة والرحلة ومع ذلك يجوز للربان القيام بالأعمال المعتادة المتعلقة بإدارة السفينة وبالإصلاحات البسيطة وباستخدام البحارة وفصلهم في المكان الذي يوجد فيه المجهز أو وكيل عنه ولا يحتج المجهز أو وكيله بوجوده قبل الغير إلا إذا كان هذا الغير يعلم بذلك. ونصت المادة (583 ق،ب،ج) على الآتي: "يمثل الربان المجهز بحكم القانون خارج الأماكن التي تقع فيها مؤسسته الرئيسية أو الفرع وذلك في إطار الاحتياجات العادية للسفينة "

(²) د/ مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون البحري، ت 1974 ، المرجع السابق ، ص134

واختصاصات تجارية تتمثل في إبرام العقود والتصرفات اللازمة لإدارة السفينة واستغلالها⁽¹⁾.

وهذه الأخيرة يقوم بها الربان بعيداً عن محل إقامة المجهز أو ممثله⁽²⁾، ونظراً لأن الربان يعد نائباً قانونياً عن المجهز فإن كل تلك الأعمال والتصرفات التي يقوم بها الربان تتصرف آثارها القانونية إلى مالك السفينة مباشرة ويكون مسئولاً عنها ، ولهذا من غير المنطق أن يتحمل المالك "المجهز" كل التبعات والمسؤولية الغير محدودة التي تحصل نتيجة لأعمال الربان وتصرفاته مع طاقم السفينة خلال الرحلة البحرية بعيداً عن المجهز .

كما أن الربان يتمتع بسلطة مطلقة في تنفيذ أوامر المالك وله أن يخرج عليها إذا كان فيها ضرر للسفينة، وله في حالة الضرورة أن يبرم تصرفات قانونية رغم معارضة المالك إذا كان ذلك في صالح السفينة، لهذا فإن ذلك يقتضي تخفيف مسؤولية المالك أو المجهز.

ثالثاً: أن مالك السفينة يقدم ثروة بحرية كبيرة للعمل في نشاط الملاحة البحرية، مع العلم بأن السفن تتعرض لأخطار بحرية كبيرة قد تنهي رأس مال المجهز كاملاً. وتحمل المجهز بمسؤولية غير محدودة قد يؤدي إلى ضرر جسيم به، لأن الحادثة التي تتعرض لها السفينة قد تؤدي إلى غرقها أو تصادمها مع غيرها من السفن فيؤدي ذلك إلى تعرض المجهز إلى خسارة كبيرة تُشبه عن مواصلة النشاط البحري، ناهيك عن التعويضات الكبيرة التي يكون مطالباً بها في حالة المسؤولية الغير محدودة مما يعيق

(1) د/ محمد السيد الفقي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 229

(2) ما عدا الأعمال التي تتم في ميناء الإقلاع والمتعلقة بإدارة السفينة أو باستخدام البحارة وعزلهم والتي يجوز للربان إجراؤها ولو في المكان الذي يوجد فيه المجهز أو من يمثله. أنظر في ذلك أيضاً: د/عماد الدين عبد الحي، القانون التجاري والبحري، دروس لطلبة السنة الرابعة، كلية الحقوق، جامعة حلب، للعام الدراسي 2008، 2009، الموافق 1428، 1429هـ مكتبة المدينة الجامعية، حلب، ص 35.

التطور التجاري والاقتصادي بين الدول كما يكون ذلك عائقاً من تبادل السلع وإعادة توزيعها بحسب الاحتياجات الضرورية للأفراد في المجتمعات المختلفة .

لهذا فقد تعامل المشرع الدولي مع الناقل البحري على خلاف ما تعامل مع الناقل البري ، حيث يتحمل الأخير بمسؤولية غير محدودة فتكون ذمته المالية كلها ضامنة لديونه الناتجة عن الإستثمار، لهذا كانت المسؤولية المحدودة من أهم الدوافع التي تُشجع التجار على استثمار أموالهم في نشاط النقل البحري⁽¹⁾.

رابعاً: أهم المبررات التي قيلت في العصر الحديث

وهو المبرر الذي أثير في العصر الحديث بسبب نهضة الملاحة التجارية البحرية التي أدى إليها الثورة الصناعية وانفتاح العالم على بعضه البعض، واختلاف الموارد الاقتصادية، والمواد الخام من دولة إلى أخرى، ودافع هذا المبرر هو وسائل إعفاء الناقل من المسؤولية أو التخفيف منها.

حيث كانت مسؤولية مالك السفينة في الأعراف القديمة مشددة⁽²⁾، فقد كان الربان في العصور الوسطى - وغالباً ما يكون هو مالك السفينة - يتفق مع تاجر أو تاجر لنقل بضائعهم ، وكان الربان يتولى الإدارة الملاحية للسفينة والإدارة التجارية ثم يبيع البضاعة لحساب أصحابها وعند انتهاء الرحلة يقسم الشركاء الربح الناتج منها، ثم انفصلت مصالح الطرفين المالك الذي يكون غالباً الربان والتجار، وأصبح المجهز يشترط لنفسه جعلاً محدداً هو الأجرة وأصبح التجار يتحملون وحدهم مخاطر العمليات التجارية على بضائعهم.

(1) د/ ملزي عبد الرحمن، نظام تحديد المسؤولية في عقد النقل البحري، م، س ص 109

(2) الأستاذ/ ملزي عبد الرحمن، نظام المسؤولية المحدودة في عقد النقل البحري، م، س، ص 109

وهكذا أصبح دور المجهز دور شخص يؤجر لكل تاجر مكاناً لبضاعته على السفينة⁽¹⁾، وقد دون في الوثائق القديمة⁽²⁾، أن ربان السفينة كان يحتفظ بسجل في السفينة يسمى دفتر السفينة Alog of the ship ، يسجل فيه كمية البضاعة المشحونة على سفينته وطبيعتها وكل البيانات المتعلقة بها ، وكان التجار أصحاب البضائع يسافرون في نفس السفينة مع بضائعهم ، وبالتالي لم يكن هناك حاجة لإصدار سند شحن منفصل ببيانات البضاعة يكون بمثابة إيصال من الناقل باستلام البضاعة في ميناء الشحن⁽³⁾

ومع بداية القرن التاسع عشر بسبب الثورة الصناعية أصبحت السلع متعددة ومتنوعة ولم يعد محل النقل الغالب هو المواد الأولية أو السلع التي تشحن صلباً في عابري السفينة أو مخازنها بل كثرت السلع المصنعة والسلع نصف المصنعة والتي تشحن معبأة في طرود⁽⁴⁾، وتولدت الحاجة إلى بقاء الشاحن في مصنعة وعدم مرافقة بضائعه في السفينة اقلع التجار عن السفر مع بضائعهم واتجهوا إلى إرسالها إلى شخص آخر لاستلامها في ميناء التفريغ، فظهر عندئذ الطرف الثالث في عقد النقل وهو المرسل إليه⁽⁵⁾

(1) أنظر: بونكاكز — المطول سنة 1923 باريس رقم 307 وما بعده سنة 1958 رقم 623، هامل في محاضراته سنة

1951 ص174، أشار إليهما الأستاذ/ جمال الدين عوض، مشارطات إيجار السفن، المرجع السابق، ص6

(2) الأمر البحري لمدينة تيراني tirani order الإيطالية لسنة 1063 عادات البحر 1318 Customs of the sea، مشار إليه في الموسوعة القانونية البحرية، the BLACK Book of Admiralty twiss Press loldon، 1927, vol.1p.159.

(3) Samir Mankabady, the Historical Background of the Rules on the B .L.(B.I.I.C.L) London 1986.P.28

دفتر السفينة: مازال معمول به إلى الآن وتفرض جميع التشريعات أن يتخذ الربان دفتر يسمى دفتر الحوادث الرسمي journal des incidents أو دفتر يومي السفينة ويذكر في هذا الدفتر كل ما يتعلق بالحوادث التي تطرأ خلال الرحلة البحرية سوء تعلقت بالطاقم أو بالبضائع أو الركاب أو الأحوال الجوية، وكل القرارات المتخذة أثناء السفر... الخ .

(4) د/ علي جمال الدين عوض، مشارطات إيجار السفن، م ، س ، ص7.

(5) في هذه الصورة من النقل لم يعد المؤجر شريكاً للتجار الشاحنين كما كان الحال في العصور الوسطى ولم يعد يؤجر مكاناً في السفينة لكل شاحن أو تاجر لبضائعهم، بل أصبح مجرد مقاول للنقل يتعهد بتنفيذ ما يستهدفه الشاحن التاجر وهو نقل البضائع إلى المكان المتفق عليه وتسليمها للمرسل إليه، وهذه هي صورة النقل الحديثة

وفي هذه المرحلة ظهر سند الشحن واستمر حتى انفصل عن سجل السفينة وأصبح وثيقة مستقلة يدرج فيه كل شروط النقل والبيانات المتعلقة بالبضاعة ، ومع تزايد حجم التجارة بين الأمم اكتسب سند الشحن وظائف جديدة لتلبية حاجة الشاحنين⁽¹⁾، في التصرف في البضاعة وهي على متن السفينة وقبل وصولها إلى ميناء التفريغ .

وقد ظهرت فكرة نقل ملكية البضاعة إلى جانب اعتباره وصل استلام الناقل للبضاعة وسند قانوني لإثبات عقد النقل فأضحى من الصعب إثبات الحق في ملكية البضاعة في حالة فقد هذا السند طالما أن الرهان يحمل على سفينته بضائع لعدة شاحنين ولذلك استلزم الأمر أن يحرر من سند الشحن ثلاث نسخ تمييزاً له عن مشارطه إيجار السفينة، وظهرت عبارة تكتب في كل سندات الشحن في وقتنا الحاضر وهي استعمال إحدى النسخ يجعل النسخ الأخرى لاغية.

لكن احترام نظام سلطان الإرادة من قبل الأطراف قد شجع شركات النقل البحري على التهرب من أحكام المسؤولية المشددة التي فرضتها الأعراف القديمة، فبدأت شروط تحديد المسؤولية بمبلغ ضئيل لا يتناسب مع قيمة البضاعة تتسلل شيئاً فشيئاً، وقد شجع القضاء في أوروبا نهج الناقلين حينما قضى بصحة هذه الشروط ، وتمادى الناقلون فيها حتى أعفوا أنفسهم من المسؤولية عن أخطائهم الشخصية ولو وصلت إلى درجة الغش⁽²⁾. وتضاعف إهمال الناقلين "المجهزين" وتابعيهم اعتماداً على عدم مسؤوليتهم ولم يكن التأمين

المعروفة الآن" بالنقل بسندات الشحن" ولم يعد في هذه الصورة السفينة محل نظر بل تركز النظر على كفاءة الخدمة التي يقدمها الناقل وأصبح وكيل الناقل يتلقى في الميناء طروداً عديدة ومختلفة من شاحنين كثيرين ويعدها للشحن قبل وصول السفينة التي تنقلها بل وقبل تحديد هذه السفينة. أنظر في ذلك: د/ سميحة القليوبي، موجز القانون البحري، المرجع السابق، ص320، كذلك: د/علي جمال الدين، مشارطات إيجار السفن، م، س، ص7.

(1) I.M.L.C. 1975 , vol . 6,p691 American low , Chundley A. ,the managevial vevolution in)

أشار إليه: الأستاذ/ ملزي عبد الرحمن، نظام تحديد المسؤولية في عقد النقل البحري، المرجع السابق ص28

(2) الأستاذ الأستاذ/ ملزي عبد الرحمن، نظام تحديد المسؤولية في عقد النقل البحري، المرجع السابق، ص29

على البضائع ليرفع عن الشاحنين وطأة هذه الشروط لإرتفاع أقساط التأمين بسبب عدم مسؤولية المجهزين⁽¹⁾

وكان الناقلون البحريون قبل فرض هذه الشروط السابق ذكرها يفرضون شروط الإعفاء من المسؤولية عن الأضرار التي يتسبب بها التابعون البحريون وتسمى بشرط الإهمال⁽²⁾. لهذا ثار الشاحنون ضد شروط الإعفاء من المسؤولية وشروط تحديدها التي كان يفرضها المجهزون، ووقف إلى جانبهم المؤمنون الذين كان يتعذر عليهم الرجوع على الناقلين⁽³⁾.

فنجحت هذه المطالبات في بادي الأمر في الولايات المتحدة الأمريكية بصدور قانون هارتر عام 1893 والذي يقضي ببطالان شروط الإعفاء من المسؤولية مقابل إعفاء الناقل "المجهز" قانوناً عن الأخطاء التي تقع في الملاحة أو في إدارة السفينة⁽⁴⁾. وأخيراً تم صدور المعاهدة الدولية الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن ببروكسل في 25 أغسطس سنة 1924، واعتبرت نصوص المعاهدة متعلقة بالنظام العام فلا يجوز الاتفاق على عكسها.

(1) د/ مصطفى كمال طه، موجز القانون البحري، المرجع السابق، ص 255

(2) وقد جرى الفقه والقضاء على صحة شروط الإعفاء من المسؤولية بوجه عام تطبيقاً لبدأ الحرية التعاقدية، ومع ذلك يفرق عادة بشأن مسؤولية الناقل "المجهز" بين الشرط الذي يعفي الناقل بمقتضاه من المسؤولية عن أخطاء التابعين البحريين وهو شرط الإهمال وبين شروط الإعفاء من المسؤولية عن الأخطاء الشخصية وأخطاء التابعين البحريين. شرط الإهمال: هو الشرط الذي يعفي الناقل من المسؤولية عن أخطاء الربان والبحارة والمرشد وغيرهم ممن يقومون بالعمل على ظهر السفينة سواء كانت أخطاءً ملاحية أو تجارية. انظر، د/العريني، محمد السيد الفقي، القانون البحري والجوي، م، س، ص 343.

(3) لأن المؤمنون يقومون بتسليم التعويضات للشاحنين بسبب الهلاك أو التلف بموجب عقد التأمين بين المؤمن له "الشاحن" و"المؤمن" شركة التأمين فيجد الأخير بأن سند الشحن يتضمن إعفاء الناقل من التعويضات عن الأضرار بسبب شروط الإعفاء من المسؤولية فيتعذر عليهم الرجوع على الناقلين.

(4) د/ مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون البحري، م، س، ص 282

وهذه المعاهدة تسري فقط على النقل بسند شحن أو بأية وثيقة مماثلة تكون سند نقل البضائع بحراً، ولا تسري على النقل بمشارطه إيجار السفينة إلا إذا صدرت سندات الشحن في حالة سفينة تخضع لمشارطه إيجار فتسري أحكام المعاهدة الحالية على هذه السندات⁽¹⁾ .

وفي الحالة الأخيرة تكون السفينة مؤجرة لعدة مستأجرين بموجب مشارطات إيجار لنقل بضائعهم الخاصة، فيقوم الربان بإبرام عقود نقل لشاحن أو شاحنين آخرين على نقل بضائعهم على السفينة في أماكن أخرى غير المخصصة للمستأجرين بموجب مشارطات الإيجار، فيوقع الربان عقود النقل مع الشاحنين باسم مالك السفينة وبالتالي تخضع العلاقة بين الأخير والشاحنين لأحكام عقد النقل البحري في معاهدة سندات الشحن ، ويعتبر مالك السفينة في هذه الحالة ناقلًا بحرياً، ويستفيد من هذا النظام بهذه الصفة⁽²⁾.

وقد قضت النصوص الدولية (المعاهدة) ببطان شروط الإعفاء من المسؤولية بطلاناً مطلقاً⁽³⁾، وبذلك أراد المشرع الدولي حماية الشاحنين من تعسف المجهزين " الناقلين " الذين كانوا يبالغون في اشتراط عدم مسؤوليتهم ، وبهذا يسوغ لنا أن نعد شروط الإعفاء من المسؤولية مبرراً حديثاً من مبررات تحديد مسؤولية مالك السفينة أو الناقل البحري في عملية النقل البحري .

(1) د/ مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون البحري، م ، س ، ص 285

(2) د/ مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون البحري ، المرجع السابق ، ص 285.

(3) تضمنت المعاهدة في مادتها الثالثة الفقرة الثامنة على ما يأتي " كل شرط أو تعاقد أو اتفاق في عقد النقل يتضمن إعفاء الناقل أو السفينة من المسؤوليات عن الهلاك أو التلف اللاحق بالبضائع الناشئ عن الإهمال أو الخطأ التقصيري في الواجبات أو الالتزامات المنصوص عليها في هذه المادة أو يتضمن تخفيف هذه المسؤولية على وجه مخالف لما هو منصوص عليه في هذه المادة يعتبر باطلاً بطلاناً مطلقاً ويعتبر كل شرط يتضمن التنازل إلى الناقل عن الحقوق الناشئة عن التأمين أو أي شرط آخر مماثل له بمثابة إعفاء للناقل من المسؤولية .

الفرع الثاني

الانتقادات الموجهة لنظام تحديد المسؤولية

إن الأخذ بمبرر الأخطار البحرية الكبيرة التي تتعرض لها السفن في عملية الملاحة البحرية وعدم قدرة المجهز على الإشراف والمتابعة والتوجيه للربان والطاقم البحري مما يؤدي إلى أن يحجم الناقلون عن استثمار أموالهم في النشاط البحري لو عامله المشرع معاملة الناقل البري، وأخذها كمبرر تاريخي قديم، لتحديد مسؤولية مالك السفينة فيه مبالغة كبيرة، وإن كان هذا المبرر صالحاً للأخذ به قديماً قبل التطور التكنولوجي في جميع مناحي الحياة فهو الآن طبقاً لهذا المبرر من غير الضروري الأخذ به.

ويقول الأستاذ ملزي عبد الرحمن ما مضمونه الآتي: إذا كنا نريد أن نبرر نظام تحديد مسؤولية الناقل البحري للبضائع على أساس الطرد، فإننا نحتاج أن نجد مبرراً لتحديد مسؤولية مالك السفينة كونه الأقدم في الظهور.

كما أن بعض الفقهاء الجزائريون انتقدوا هذا النظام من جانب اقتصادي حيث يقول الأستاذ زهدور بأن الفقه حصر جدله في نقطتين رئيسيتين فقال إن الربان مستقل عن مالك السفينة طوال الرحلة، وليس في إمكان هذا الأخير السيطرة عليه فمن العنت تحميل المالك مسؤولية غير محدودة عن أعمال الربان، وأضاف أنه يكفي المالك ما يلحقه من خسارة تتمثل في ضياع السفينة فتحمله المسؤولية حتى في أمواله البرية قد يقعه عن القيام بمهمته ويثنيه عن استثمار ماله في الاستغلال البحري، نظراً لمخاطر البحر الجسيمة، وقد رأينا أن فكرة المخاطر البحرية مجرد إيديولوجية يراد بها عزل العلاقات البحرية عن الفلسفات الاجتماعية للتستر على مصالح الرأسمالية⁽¹⁾.

(1) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، المرجع السابق، ص 180

ويعتبر بعض الفقهاء بأن تبرير تحديد المسؤولية لمالك السفينة "المجهز" ما هو إلا تلمس الحجج والأسانيد من قبل الفقة الرأسمالي للدفاع عن ذلك النظام الربوي الذي يعد من بقايا العصور البائدة.

أما الأستاذ مصطفى كمال طه يقول " لا يفرض التاريخ علينا نظام معيناً إلا إذا كان هذا النظام متفقاً مع حاجات المجتمع الحديث، فإذا كانت الحاجة إلى نظام التوصية قد انتفت بعد إباحة القرض بفائدة فهل نبقي مع ذلك على نظام الترك وهو استمرار لنظام التوصية⁽¹⁾ ".

تعقيب :

أولاً: بالنسبة للمبرر الاقتصادي والذي برر هذا النظام على أساس اعتبار مشروع العمل الملاحى خدمة يقدمها الناقل وبمقابل بسيط، ويخشى إن كانت مسؤوليته مشددة أن يعزف عن العمل في مجال النقل البحري للركاب والبضائع، فإن كان هذا القول فيه قدراً من الصحة في العصور الوسطى، إلا أنه اليوم لا ينسجم مع تخفيف المسؤولية بتحديد المسؤولية بمبلغ محدد، لأن الناقل اليوم يقوم بالتأمين على سفينته محلياً، أو عالمياً لدى جمعيات خاصة بالتأمين البحري كاللويذر العالمية⁽²⁾، كما يقوم بالتأمين على مسؤوليته.

(1) د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص148

(2) يسمى معهد مكتبي اللويذر، ويعتبر المعهد (LLO) أحد أهم هيئات ومنظمات التأمين البحري العالمية، وهو بمثابة هيئة أو مؤسسة تضم في تشكيلها وأنشطتها معظم شركات التأمين التي تقوم بالاكتتاب في مجال التأمين البحري في المملكة المتحدة، وقد تم تأسيس المعهد في يونيو عام 1884 كموسسة أو اتحاد يهدف إلى تنمية وتطوير مختلف مجالات وأنشطة وممارسات التأمين البحري. أنظر: موقع الموسوعة الحرة ويكيبيديا، على الرابط

كما أن عملية الاستغلال البحري للسفن في عملية النقل يقوم بها غالباً أشخاص لهم نفوذ في الدولة، والبعض منهم قد يكون له منصب، ومع وجود الفساد السياسي والاقتصادي لأي دولة، فيستطيع الناقل أن يستغل تلك الأمور في زيادة الأجرة، والزج بسفن تعمل في النقل البحري وهي غير صالحة للملاحة البحرية، نظراً لأنها كانت في بلد المنشأ خارج نطاق الصلاحية.

ويمكن أن نستشف تأثير الفساد السياسي والمالي والإداري، من خلال قضية العبارة المصرية، والفارق الكبير الذي تعاملت به السلطات مع المرأة التي تهدمت بنايتها بالمستأجرين بسبب حدوث هزة أرضية كانت كاشفة عن الخطأ الجسيم الذي ارتكبه مقول العمارة في المواد المستخدمة في البناء، وكيف تعاملت السلطات الإدارية والقضائية والتشريعية مع مالك العبارة !!!.

وعليه يمكن القول بأن الناقل لا يحتاج بالضرورة إلى تخفيف مسؤوليته عن الركاب والبضائع بمبلغ معين لأنه يحصل على أموال من شركات التأمين، أياً كان شكلها وسببها، ثانياً أن ملاك السفن أصبح لهم نفوذ كبير في الدولة يستطيع أن يمرر ما يريد من أعمال مشبوهة خاصة بالنقل البحري في ظل فساد سياسي ومالي وإداري. وأن النقل البحري اليوم يدار بواسطة شركات كبرى لها من الملاء المالية الكبيرة، وليست مشاريع نقل صغيرة كما كانت سابقاً.

ثانياً: أما القول بالأخطار الجسيمة التي تواجهها السفينة وهي في عرض البحر والتي قد تعيقها ولا تستطيع مواجهتها، وأن الربان يمارس كل السلطات المتعلقة بالسفينة، وبالمتعاقدين معهم، والناقل بعيداً عن السفينة، وأن من الصعب التواصل معه وهو مع السفينة في عرض البحر، فنقول أيضاً بأن هذا التبرير إن كان صالحاً أو مقبولاً في فترة تاريخية معينة، إلا أنه لا ينطبق على السفن في العصر الحديث، 1 - من حيث صناعة السفن فقد تحولت من سفن شراعية أو بخارية لا تستطيع مواجهة الأخطار البحرية. إلى

سفن بلغت درجة التطور فيها إلى الحد الذي تسير بالطاقة النووية. وتكون فيها جميع وسائل السلامة الآمنة، بحيث تستطيع السفينة مواجهة الأخطار البحرية ولمدة طويلة.

2 _ أن القول بأن تلك السفن كانت **تفتقد إلى وسائل الاتصالات المختلفة**، فإن هذا القول لا يعد له أساس في العصر الحديث مع التطور الهائل في مجال الاتصالات السلكية واللاسلكية إلى سفن قادرة على التواصل مع الناقل، ومع سلطات ميناء الشحن "ميناء التحرك"، ومع سلطات ميناء التفريغ المقرر الوصول إليه، ومع السلطات المختصة بالإنفاد.

ويمكن أن نستشف مدي التطور الحاصل في تجهيز السفن حديثاً، ومدى التطور التكنولوجي في عملية الاتصالات، مما ورد في الحكم الإستئنافي في فقرات متفرقة منه في قضية حادثة غرق العبارة المصرية "عبارة السلام 98" في ميناء ضبا السعودي في 3 |2| 2006 ، ما يعبر عن ذلك حيث جاء فيه الآتي: "... وذلك حسبما جاء بالأوراق وتقرير اللجنة الفنية المشكلة بمعرفة النيابة وفقاً للثابت من تفريغ محتويات الصندوق الأسود الخاص بها أن سفينة السلام 98 قد أرسلت إشارة استغاثة ماء واء الساعة الواحدة والنصف صباح 3 / 2 / 2006 قبل غرقهاوقد استقبلت تلك الإشارة السفينة سانت كاترين التي كانت بقيادة المتهم السادس والتابعة للشركة والتي أرسلت بدورها تلك الإشارة إلى راديو جدة تضمنت أنه استلم رسالة استغاثة من السفينة السلام 98 تفيد غرقها على بعد .. التابعة لشركة السلام...كما رصدت اللجنة حدوث عدد من الاتصالات عن طريق محطة فرانس تليكوم تمت بين السفينة سانت كاترين ومسئول الشركة في توقيات متلاحقة ... وهي حوالي خمسة اتصالات الأول بالإيميل كان لمدير فرع الشركة بسفاجا والاتصال الثاني بالإيميل - حسب سياق معنى الحكم - لنائب رئيس الشركة.

وأخيراً يمكن أن أقول في هذه الجزئية بأنني لن أجرو على القول بضرورة استبعاد هذا النظام وإيجاد حل آخر لهذه المعضلة القانونية التي لا تتناسب مع الأضرار التي

تحصل، إلا أننا اليوم أصبحنا أمام أمر واقع فرضته الظروف الاجتماعية والاقتصادية، المختلفة على مر العصور، ونظراً لحاجة الإنسان وهو في موقع الإجبار عند عدم الخيار قَبْلَ بهذا، لإشباع حاجاته المختلفة، وبالتالي فلا مناص من قبوله بالشروط التي أوردها الأستاذ/ محمد زهدور وهي: إرادة المتعاقدين واتجاه تلك الإرادة إلى ذلك النظام، وأن يكون لدى المستفيد منها مصلحة وبدون فرض عليه.

ويمكن أن أضيف إلى القول السابق الذكر بأن المسؤولية وتحديدتها مرتبطان بعوامل أخرى، فإن كانت تلك العوامل موجودة أصبحت الحاجة أصلاً إلى المسؤولية وتحديدتها منعقدة لأن الحوادث عندها ستكون نادرة جداً، وإذا حصلت سيتم ضمان حصول كل ضعيف لحقه بدون العناء والمتابعة.

وهذه العوامل هي خاصة بضرورة إيجاد آلية في التعامل من قبل المجتمع الدولي مع الدول التي تصدر أعلام الملائمة كاليبيريا وبنما. (كما تبين لنا في الفصل الأول) لأن الواقع العملي يوضح أن هذه وغيرها تكون أيضاً مشاركة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة. وكذلك دور شركات البناء، وشركات التصنيف، التي تضع المقاييس للسفن، وتصدر شهادات لها، والسلطات الإدارية التي يفترض أنها قامت بواجباتها تجاه السفن الداخلة الموانئ الإقليمية أو المتحركة خارج المياه الإقليمية للدولة. (أنظر الفصل الأول).

المبحث الثالث

شروط تحديد مسؤولية مالك السفينة

قلنا سابقاً بأن مالك السفينة يكون مسئولاً مسؤولية مطلقة غير محدودة، وتكون جميع أمواله ضامنة للوفاء بديونه، وقد تكون هذه المسؤولية مسؤولية تعاقدية تنشأ عن عدم تنفيذه لما يبرمه من عقود كعقد النقل، أو لما يجريه الوكيل لحسابه من تعاقدات، وكذلك بالنسبة لما يبرمه الربان من عقود متعلقة بالسفينة والرحلة.

وقلنا بأن المالك مسئول عن أخطائه الشخصية مسؤولية تقصيرية كتركه سفينة تبحر وهي غير صالحة للملاحة مما يؤدي إلى حدوث أضرار بالركاب والبضائع والأمتعة، وأن مسؤوليته تلك تعد مسؤولية عن فعل الأشياء باعتبار السفينة شيئاً وأنه يجب توفر شروط معينة لتحقيق تلك المسؤولية وهي شرط الحراسة بما يتفرع عنها، وضرورة حدوث ضرر بفعل ذلك الشيء.

فكما أن المسؤولية الشخصية لمالك السفينة عن فعل السفينة لا تتحقق إلا بتوفر تلك الشروط السابق ذكرها، فلكذلك المسؤولية المحدودة لمالك السفينة عن فعل تابعيه البحريين لا يستطيع المالك أو من لهم حق طلب التحديد أن يطلب تحديد مسؤوليته بمبلغ معين، وكذلك يستحق المتضرر التعويض إلا إذا توفرت شروط معينة، وتسمى هذه المسؤولية مسؤولية المتبوع عن الغير⁽¹⁾.

(1) نصت المادة (313 ق، م، ي) على الآتي: "يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمل غير مشروع أمره به فإن عمل التابع عملاً غير مشروع أضر بالغير ولم يأمره المتبوع كانت المسؤولية على التابع وعلى المتبوع أن يحضر العامل لتعويض الضرر الذي أحدثه. ونصت المادة (80 ق، ت، ب، م) على الآتي: "يسأل مالك السفينة أو مجهزها مدنياً عن أفعال الربان والبحارة والمرشد أو أي شخص آخر في خدمة السفينة متى وقعت منهم أثناء تأدية وظائفهم أو بسببها كما يسأل عن التزامات الربان الناشئة عن العقود التي يبرمها في حدود سلطاته"==القانونية". كما نصت المادة (136 ق، م، ج)، على الآتي: "يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعاً منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها".

من خلال نصوص القانون المدني اليمني والجزائري والمصري يتضح أن شروط تحقق مسؤولية مالك السفينة عن العمل الضار الناتج بفعل التابع (وهم فيما يتعلق بالقانون البحري، الربان أو أحد أفراد الطاقم، أو المرشد) هي وجود علاقة تبعية ما بين شخصين متبوع وتابع، وارتكب التابع خطأ ينتج عنه ضرر للغير في حال تأدية وظيفته أو بسببها. مما سبق نتكلم عن ما يلي:

المطلب الأول: علاقة التبعية وما تستوجبه

المطلب الثاني: خطأ التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها

المطلب الأول: علاقة التبعية وما تستوجبه

تستلزم المشروعات الاقتصادية الكبيرة ، ومنها مشروع الاستغلال البحري في عملية النقل البحري، أن يكون فيها متبوع هو المدير أو المسئول عن المشروع بغية استغلاله مالياً لفائدته، ولا يستطيع أن يمارس ذلك النشاط الاستثماري الكبير إلا بمعاونة أشخاص آخرين لهم من الخبرة والدراية ما لا يكون موجوداً لدى المستثمر، وقد يكون الأخير لا يعرف شيئاً من المسائل الفنية والعملية للمشروع ولكنه يعتمد إلى تعيين شخص آخر لإدارة المشروع وهو الربان، والطاقم البحري، وإن كانت الفئة الأخيرة غالباً ما يختارها الربان. لكن ذلك لا يمنع تبعيتهم للمجهز.

وإدارة ذلك المشروع يتم بواسطة الربان بموجب الوكالة الخاصة التي لديه من المالك المجهز، وبالتالي فهو يقوم بالعمل لحساب ولصالح الأخير، وفي غيابه، وتكون للمجهز السلطة الفعلية في ممارسة ما يستوجبها من الرقابة والتوجيه والإشراف على

القيام بجميع الأعمال المتعلقة بالرحلة البحرية، وكذا واجب المجهز في إصدار الأوامر إليهم والتأكد من قيامهم بكل ما من شأنه اتمام الرحلة البحرية . من خلال العرض السابق نقسم هذا المطلب إلى:

الفرع الأول: علاقة التبعية

الفرع الثاني: عنصر الرقابة والتوجيه

الفرع الأول: علاقة التبعية Lien de preposition

تقوم علاقة التبعية على السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه التي تثبت للمتبوع على التابع، فعلاقة التبعية مناطها أن يكون للمتبوع سلطة فعلية في إصدار الأوامر إلى التابع في طريقة أداء عمله وفي الرقابة عليه ومحاسبته⁽¹⁾، وهذا ما سار عليه القضاء المصري⁽²⁾،⁽³⁾، فالسلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه تقتضي أن تكون السلطة للمتبوع ويكون الخضوع من التابع، فهما وجهان متقابلان لشيء واحد، ويتمثل ذلك في امتثال التابع لأوامر وتعليمات المتبوع فيما يتعلق بكيفية تنفيذ العمل، ومن ثم فإن رابطة التبعية

(1) د/عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س، ص 860-861، كذلك أنظر: د/المسؤولية المدنية الناجمة عن تلوث البيئة، دراسة تحليلية تطبيقية، م، س، ص 94.

(2) (جلسة 1999 / 11 / 28 ، الطعن 498 لسنة 67 ق) ، (جلسة 1995 / 2 / 19 ، الطعن 366 لسنة 60 ق لسنة 46 ص 420 ع 1) ، (جلسة 1977 / 11 / 1 ، الطعن 138 لسنة 44 ق) ، (جلسة 1963 / 5 / 19 ، الطعن 123 لسنة 38 ق مجموعة أحكام النقض لسنة 14 ص 664 ، أشار إلى ذلك د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س، ص 861.

(3) القضاء الجزائري أخذ بمعيار السلطة الفعلية متأثراً بذلك بالقضاء الفرنسي، إلا أن القضاء المذكور يشترط لتحقيق علاقة التبعية ممارسة المتبوع للسلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه على تابعه بينما المشرع الجزائري في المادة (136) من القانون المدني يشترط فقط تمتع المتبوع بالسلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه، أنظر: 1 - قرار المجلس الأعلى بتاريخ 22 / 3 / 1983 م ملف رقم 60096 (غير منشور)، 2 - قرار مجلس قضاء معسكر بتاريخ 25 / 2 / 1986 م، أشار إلى ذلك أ/ قيجالي مراد، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة في القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، 2003 م، ص 43

تقوم بين المتبوع والتابع متى كان له سلطة فعلية في إصدار الأوامر والتوجيهات⁽¹⁾، وتلك الرابطة تقوم بين المتبوع (مالك السفينة أو المجهز) و تابعيه (الربان أو أحد أفراد الطاقم، المرشد)، وإن لم يكن الأول حراً في اختيار تابعه متى كانت له السلطة الفعلية في رقابة التابع وتوجيهه، فبرغم أن المرشد يتم فرضه على مالك السفينة أو المجهز للقيام بإرشاد السفينة من قبل سلطات الميناء، فإن المالك أو المجهز يتحمل المسؤولية الناتجة عن أخطاء المرشد الغير عمدية⁽²⁾.

وبالتالي فإن علاقة التبعية قد تكون بناءً على عقد بين المتبوع وتابعه أو بغير عقد، وإذا نشأت عن عقد فلا يشترط أن يكون التابع مأجوراً، إذ يجوز أن يؤدي خدمة للمتبوع بغير مقابل، فقد استقر الرأي فقهاً وقضاءً بعد تردد طويل أنه لا يشترط لقيامها أن يكون المتبوع قد اختار تابعه وليس من الضروري كذلك أنه يملك فصله⁽³⁾.

فقد كان الفقه والقضاء قديماً يقيمان علاقة التبعية على فكرة الاختيار ويعتبر أن خطأ المتبوع المفترض هو خطأ في الاختيار *Culpa in eligendo*، ولكنهما نبذا هذا الرأي تدريجياً فأجازا أن يكون الاختيار مقيداً، أي محصوراً في أشخاص معينين لا يملك المتبوع أن يختار تابعه إلا منهم، كما إذا كان الاختيار موكولاً إلى مسابقة يشترط للتقدم إليها مؤهلات خاصة ثم أجازا بعد ذلك أن يكون الاختيار مفروضاً على المتبوع كالسفينة تدخل في الميناء فيقودها "مرشد" لا تملك أن تختار سواه، وكمجلس محلي يقوم بالعمل

(1) هذا ما سار عليه الفقه والقضاء المصري، انظر: د/ محمد حسين منصور، مصادر الالتزام، الدار الجامعية للطباعة والنشر لسنة 2000 ص140، أشار إلى ذلك أ/قيجالي مراد، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون المدني الجزائري، م، س، ص42

(2) الإرشاد قد يكون إجبارياً أو اختيارياً، ففي النوع الأول لابد من الاستعانة بخدمات المرشد، أما في الثاني فاللربان كامل الحرية في الاستعانة بخدمات المرشد أو عدم الاستعانة به، والإرشاد إجباري في معظم مواني العالم، ولكنه لم يكن كذلك في المواني المصرية إلى أن تدخل المشرع بعد ذلك لتنظيم الإرشاد على جميع السفن عدا المعفاة طبقاً للقانون سواء كانت السفينة مصرية أو أجنبية، أنظر: د محمد عبد الفتاح ترك، التصادم البحري، الناشر، دار الجامعة الجديدة، ت2005، القاهرة . مصر ص169.

(3) د/ محمد عبد الفتاح ترك، التصادم البحري، م، س ص 170 .

عنده موظفون تعينهم الحكومة فلا بد له في اختيارهم، وكما أنه ليس من الضروري أن يكون للمتبوع حق اختيار تابعه، كذلك ليس من الضروري أن يملك أمر فصله، وهذا هو شأن موظفي المجلس المحلي الذين عينتهم الحكومة فالمجلس لم يختارهم ولا يملك أمر فصلهم، بل الحكومة هي التي تعينهم، وتفصلهم، ومع ذلك فإنهم يعتبرون تابعين للمجلس المحلي لا للحكومة⁽¹⁾،⁽²⁾.

وليس من الضروري أن تكون السلطة شرعية، بل يكفي أن تكون سلطة فعلية، فقد لا يكون للمتبوع الحق في هذه السلطة، بأن يكون استمدها من عقد باطل أو عقد غير مشروع أو اغتصبها دون عقد أصلاً، ولكنه مادام يستعملها فعلاً، بل مادام يستطيع أن يستعملها حتى لو لم يستعملها بالفعل، فهذا كاف في قيام علاقة التبعية.

يلاحظ أن القضاء الجزائري اشترط وجود سلطة فعلية ممارسة من قبل المتبوع تجاه التابع حتى يقال بأن السلطة الفعلية متواجدة كشرط لثبوت مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه الخاطئة بينما القضاء المصري اشترط وجود السلطة الفعلية للمتبوع تجاه تابعه لكنه لم يشترط ممارستها حتى تتحقق مسؤولية المتبوع تجاه التابع عن أخطائه.

(1) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص 862

(2) وفي نفس السياق يرى الأستاذ/ محمد صبري السعدي بأنه لا يشترط في قيام رابطة التبعية وبحسب النص — أن يكون المتبوع حراً في اختيار التابع، كما هو الحال مثلاً بالنسبة لجنود الجيش، فإن وزارة الدفاع غير حرة في اختيارهم لأن تجنيدهم يتم طبقاً للاقتراع العام، ورغم ذلك تبقى مسئولة عن الضرر الذي يحدثونه بأعمالهم غير المشروعة، أنظر: د/ محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، ص 199، أشار إليه أ/ قيجالي

مراد، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، م، س ص 37

الفرع الثاني

عصر الرقابة والتوجيه

يجب أن تكون هذه السلطة الفعلية منصبة على الرقابة والتوجيه فالمتبوع لا بد أن تكون له السلطة في أن يصدر لتابعه من الأوامر يوجهه بها في عمله ولو توجيهاً عاماً، وأن تكون له الرقابة عليه في تنفيذ هذه الأوامر⁽¹⁾.

ففي تجزئة الحراسة بالنسبة للسفينة بين المجهز وهو مالك السفينة والمستأجر في حالة إيجار السفينة بالرحلة، حيث يكون للمجهز المؤجر سلطة فعلية على الربان والطاقم البحري، بإصدار الأوامر إليهم وتوجيههم فيما يتعلق بتجهيز السفينة من الناحية الملاحية وله حق رقابتهم في تنفيذ تلك الأوامر.

ويجب أن لا تكون الرقابة والتوجيه مطلقة فقط بل يجب أن تكون هذه الرقابة والتوجيه في عمل معين يقوم به التابع لحساب المتبوع، ولا يشترط أن يكون للمتبوع علاقة مباشرة بالتابع مادام هذا يعمل لحسابه⁽²⁾،⁽³⁾.

(1) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص 862، ويورد الأستاذ السنهوري ما يؤكد المعنى من الأحكام القضائية لحالة التوجيه العام حيث أورد ما يلي "ومن ثم يكون الجندي في الجيش تابعاً لوزارة الدفاع، التي يتلقى منها التوجيه العام (محكمة استئناف مصر الوطنية، 19 أكتوبر سنة 1945 المحاماه، 62، رقم 245 ص 652 " وحكما يتعلق بالرقابة في تنفيذ الأوامر جاء فيه) (ومن ثم لا يكون البواب تابعاً لسكان ولو كان يتقاضى منهم أجراً لقاء خدمات صغيره ولكنه تابع لصاحب العمارة ويكون هذا مسئولاً عنه إذا أحدث ضرراً بالسكان أو بالغير أو إذا سرق أحد السكان بإهمال من البواب (استئناف مختلط في 4 فبراير سنة 1897 م 9 ص 149 — وفي 26 ديسمبر سنة 1928، م 41، ص 140، وفي 21 نوفمبر سنة 1929 م 42 ص 49)، ولا ترتفع مسؤولية صاحب العمارة حتى لو اشترط في عقد الإيجار، إعفاءه من المسؤولية عن أعمال البواب، فالمسؤولية التقصيرية لا يجوز اشتراط الإعفاء منها، (استئناف مختلط في 24 فبراير سنة 1927 م، م 39 ص 268— وفي 6 يناير سنة 1938 م 50، ص 85).

(2) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص 863.

(3) إن عمل التابع هو امتداد لنشاط المتبوع فالتابع يقوم بعمل لحساب المتبوع بمعنى ثمة هذا العمل تتحقق للمتبوع وهو لا يؤدي نشاطاً خاصاً لمصلحته بل إن المقصود من أداء العمل هو تحقيق للنفع الخاص للمتبوع، أما=

ولا يشترط في المتبوع ممارسة سلطة التوجيه والرقابة من الناحية الفنية بل يكفي أن يتمتع بهذه السلطة من الناحية الإدارية أو التنظيمية، وعليه فإذا كان المتبوع غير قادر على ممارسة سلطة التوجيه والرقابة بنفسه فله أن يكلف شخص آخر بهذه المهمة، يكون لديه الخبرة الفنية والكفاءة المهنية بحسب نوع المشروع، على أن تكون الرقابة والتوجيه من الناحية الإدارية أو التنظيمية بيد المتبوع. كمن يفتح مستوصف طبي لعلاج الأمراض، وهو ليس بطبيب، فيكلف طبيب متخصص بإدارة المشروع، وكمن يفتح شركة تجارية اقتصادية تدر أرباحاً وهو لا يفهم في الأمور التجارية.

وفي إطار الاستغلال البحري فغالباً ما يكون مالك السفينة، أو المجهز لا يفهم في الأمور الفنية المتعلقة بالسفينة والملاحة البحرية، ولكنه يعمد في تلك الأعمال كلها إلى الربان المتخصص فنياً فيها، ويحمل مؤهلات خاصة متعلقة بذلك المجال ويعتبر نائباً عنه في الرحلة البحرية، ويتلقى الطاقم البحري التوجيهات الخاصة بذلك منه، وتبقى بيد المالك أو المجهز السلطة الفعلية في التوجيه والرقابة بإعطاء الأوامر والتوجيهات ومتابعة تنفيذها.

=الأجر الذي يمكن أن يستحقه فهو مقابل أدائه للعمل الذي تم لحساب صاحب العمل ولمصلحته، وفي ذلك يختلف التابع عن القاصر المشمول بالرقابة، فالقاصر لا يقوم بأي عمل لحساب المكلف برقابته، ولذلك فإن رقابته إنما تقع على شخص القاصر ذاته، أما رقابة المتبوع فتدور على عمل التابع لا على شخصه، وكذلك يجب أن يكون هناك تكليف للتابع بعمل معين يؤديه لحساب المتبوع، على ذلك فالتلميذ في المدرسة لا يعتبر تابعاً لمدير المدرسة لأنه لا يقوم بعمل لحسابه، والمستأجر لا يعتبر تابعاً للمؤجر لأنه لا يقوم بعمل لحسابه، وكذلك الأب له الرقابة على ولده ولكنها رقابة عامه لا تتناول عملاً معيناً ولذا لا يعتبر الابن تابعاً، والمشرف في الحرفة له الرقابة والتوجيه على الصفية في عمل معين ولكن الصبية يتدربون على هذا العمل لحساب أنفسهم ولذا يعتبرون تابعين له. أنظر: د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص 863، كذلك محمد لبيب شنب، الموجز في مصادر الالتزام، ص 62، 63، أيضاً د/ أنور سلطان ص 399، د/ محمد شريف أحمد، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الثقافة والتوزيع، الطبعة 1999م، ص 241، أشار للثلاثة المراجع الأخيرة أ/ قيجالي مراد، مسؤولية المتبوع عن تابعة، م، س ص 48.

وقد تتوزع الرقابة والتوجيه بين أكثر من شخص واحد فإذا استخدم عدة شخصاً، في عمل مشترك فهم كانوا كلهم متبوعين لمستخدمهم، وكانوا مسئولين عن عمله بالتضامن فيما بينهم⁽¹⁾، فقد يقوم مالك السفينة بتأجيرها عارية فيكون المستأجر حارساً للسفينة⁽²⁾، وقد يؤجر المالك سفينته إيجار بالرحلة لشخص آخر، وبالتالي تتوزع الحراسة بين المالك والمستأجر، وكل حارس منهم يتحمل المسؤولية عن الضرر الذي حصل في المكان الذي يخصه. إذ أن قواعد المسؤولية عن الشيء تقتضي أن الحارس للشيء يكون مسئولاً عن تعويض الضرر. وتبعية الربان للمستأجر في حالة الإيجار للسفينة بالرحلة هو من قبيل إعاره المتبوع تابعة لشخص آخر، فإذا استبقى المعير رقابته وتوجيهه بقي متبوعاً أما إذا انتقلت إلى المستعير كان هذا الأخير هو المتبوع⁽³⁾، كمؤجر السيارة مع السائق، وكمؤجر السفينة عارية، أو بالرحلة.

المطلب الثاني

خطأ التابع في حالة تأدية وظيفته أو بسببها.

عندما تتوفر علاقة التبعية المتمثلة في سلطة التوجيه والرقابة بين المتبوع والتابع، فإن مسؤولية الأول تتحقق إذا ارتكب الأخير خطأ أضر بالغير في حالة تأدية وظيفته أو بسببها، وهذا ما ورد في المادة (136ق، م، ج)، والمادة (175ق، م، س)، والمادة (312ق، م ي). مما سبق سنتكلم عن: الفرع الأول: أن يرتكب التابع خطأ يضر بالغير.

الفرع الثاني: أن يرتكب هذا الخطأ في حال تأدية وظيفته

أو بسببها

(1) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص 866. كذلك أنظر: أ/ الحكيم، القانون

المدني العراقي، م، س ص 261

(2) الحارس: هو من له السيطرة الفعلية على الشيء في توجيهه وفي رقابته ولو لم يكن مالكا له. أنظر: د/ وهبة

الزحيلي، نظرية الضمان، أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي، م، س ص 257

(3) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص 867

الفرع الأول

أن يرتكب التابع خطأ يضر بالغير

لا تتحقق مسؤولية المتبوع إلا إذا تحققت مسؤولية التابع فإن الأولى فرع عن الثانية⁽¹⁾، فلا تتحقق مسؤولية التابع إلا إذا توفرت أركان المسؤولية وأولها ركن الخطأ، فإن لم يصدر عن التابع فعل خاص يسبب ضرر للغير فلا مسؤولية على المتبوع، فإذا كان التابع في سلوكه الشخصي وكان خطؤه يجب إثباته، أن كان خطأ مفترضاً قابلاً لإثبات العكس لخطئه في رقابة غيره أو كان خطأ مفترضاً فرضاً غير قابل لإثبات العكس، كخطئه في حراسة الآلات التي تحتاج لعناية خاصة. فلا تتحقق مسؤولية المتبوع عن التابع إلا إذا تم إثبات خطأ التابع في أيأ من الحالات السابقة، فإذا قامت مسؤولية التابع في أيأ من الحالات السابقة فإن مسؤولية المتبوع تقوم إلى جوار مسؤولية التابع⁽²⁾، فيجب على المضرور في رجوعه على المتبوع أن يثبت خطأ التابع، ومن الجائز في بعض الحالات أن تتحقق مسؤولية التابع على أساس خطأ مفترض. كما هو الحال في المسؤولية عن فعل الأشياء إذ تكون مسؤولية التابع " الربان أو أحد أفراد الطاقم" في عملية الاستغلال البحري مسؤولية مفترضة لا تقبل إثبات العكس.

وبالتالي تكون مسؤولية مالك السفينة عن فعل تابعة باعتباره متبوعاً، وليس على المضرور لكي يحصل على التعويض إلا أن يثبت بأن التابع تربطه علاقة التبعية بالمتبوع وأن يثبت وجود ضرر وأنه بفعل ذلك الشيء.

(1) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص 868

(2) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص 869

الفرع الثاني

أن يكون خطأ التابع حال تأدية الوظيفة أو بسببها

تضمنت المادة (136 ق، م، ج) والمادة (147 ق، م، م) نطاق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، وهو أن يكون التابع قد ارتكب العمل غير المشروع حال تأدية وظيفته أو بسببها، وهذا هو الضابط الذي يربط مسؤولية المتبوع بعمل التابع ويبرر في الوقت ذاته هذه المسؤولية، فإنه لا يجوز إطلاق مسؤولية المتبوع عن كل عمل غير مشروع يرتكبه التابع، وإلا كانت هذه المسؤولية غير مستساغة ولا معقولة، وإنما تستساغ مسؤولية المتبوع عن العمل غير المشروع الذي يرتكبه التابع وتكون معقولة إذا اقتصر على العمل الذي يرتكبه التابع حال تأدية وظيفته أو بسببها.

أما المشرع اليمني في المادة (313 ق، م، ي) فقد جعل مسؤولية المتبوع عن عمل التابع عن الضرر الذي يصدر منه أثناء تأدية الوظيفة في أضيق نطاق إذ قصرها على الخطأ الغير مشروع الذي يكون المتبوع قد أمر التابع بالقيام به، — لكننا لا يمكن أن نصل إلى توضيح الفرق بدقة بين النص السوري والمصري وبين النص الجزائري، وبين جميع النصوص والنص اليمني إلا بعد العرض التالي —

ويكون العمل غير المشروع الذي أخل به التابع بما يقتضيه منه العمل من واجبات، وقد يكون ذلك الإخلال متمثلاً في الإهمال والتقصير من قبل التابع عند قيامه بوظيفته أو سوء فهمه لواجبات عمله أو وظيفته. أي يجب أن تكون هناك صلة بين العمل الضار وبين الممارسة المنتظمة والعادية لما أوكل إلى التابع للقيام به من قبل المتبوع، وخاصة الأعمال التي يكلف بها ويخطئ أثناء القيام بها في الزمان والمكان وفي إطار ذلك العمل ووسائله، وتكون إرادة التابع هي خدمة مصالح المتبوع من جهة أخرى.

والحالات التي يخطئ فيها التابع هي⁽¹⁾ أولاً: أثناء تأدية الوظيفة، ثانياً: بسببها، ثالثاً: بمناسبةها، رابعاً: خطأً أجنبياً عن الوظيفة لا علاقة له بها.

أولاً: خطأ التابع أثناء تأدية الوظيفة

"الأصل أن الخطأ الذي يرتكبه التابع، فتتحقق به مسؤولية المتبوع، يقع وهو يؤدي عملاً من أعمال وظيفته، فسائق السيارة، وهو تابع لصاحبها إذا دهس شخصاً في الطريق عن خطأ يكون قد ارتكب هذا الخطأ وهو يقود السيارة، أي يؤدي عملاً من أعمال وظيفته، فيكون المتبوع وهو صاحب السيارة مسئولاً عن هذا الخطأ. والخادم وهو يقوم بأعمال النظافة في منزل مخدومة، فيلقي خطأ في الطريق جسماً صلباً يؤذي أحد المارة، يرتكب الخطأ وهو يؤدي عملاً من أعمال وظيفته، فيكون المخدوم مسئولاً عنه، وخفير الدرك وهو يضبط المتهم، فيطلق عياراً نارياً عن خطأ منه فتصيب مقتلاً من المتهم، يكون قد ارتكب خطأ وهو يؤدي عملاً من أعمال وظيفته، وتكون الحكومة مسئولة عنه، والطبيب الذي يعمل لحساب مستشفى، إذا أخطأ في علاج مريض، يكون قد ارتكب الخطأ وهو يؤدي عملاً من أعمال وظيفته، فتكون إدارة المستشفى مسئولة عنه وقس على هذه الأمثلة كثيراً غيرها"⁽²⁾. يمكن أن نستشف شروط تحديد المسؤولية من خلال المادة "216" تجاري فرنسي والتي مضمونها بأن على مالك السفينة "مدنياً" مسؤولية عن الوقائع الصادرة من الربان وعن التزاماته التعاقدية بشأن السفينة والرحلة.

(1) أ/ عبد المجيد الحكيم، أ/ عبد الباقي البكري، أ/ محمد طه البشير، الوجيز في شرح نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، م، س ص 263

(2) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س ص 870

ثانياً: الخطأ بسبب الوظيفة

يقول الأستاذ السنهاوري في تحديد معيار العمل الغير المشروع بسبب الوظيفة بأنه ذلك العمل غير المشروع الذي ما كان للتابع أن يقوم به أو يفكر فيه لولا الوظيفة⁽¹⁾، ومنهم من يحدد هذا العمل غير المشروع بأن تكون هناك سببية مباشرة بينة وبين الوظيفة، ويقول آخر بأن المقصود بالعمل غير المشروع بسبب الوظيفة هو ذلك الفعل الذي يقع من التابع وهو لا يؤدي عملاً من أعمال وظيفته، ولكن يتصل مع ذلك بالوظيفة اتصال العلة بالمعلول بحيث أنه لولا الوظيفة ما كان يستطيع التابع ارتكابه، أو إذا كان التابع لم يكن ليفكر في ارتكابه لولا الوظيفة⁽²⁾. ويقول آخر بأنه يقصد به الخطأ الذي يقع في نشاط خارج حدود الوظيفة بالذات ولكنه يعتبر امتداد لها لارتباطه بها برابطة سببية مباشرة⁽³⁾، فيكون المتبوع مسؤولاً عنه في هذه الحالة، لأن هناك علاقة وثيقة بين الخطأ والوظيفة إذا كانت الوظيفة هي السبب المباشر للخطأ. ومن تلك الأخطاء على سبيل المثال لا الحصر، قضية الخفير الذي قتل أثناء تأدية عمله وحكمت محكمة النقض بمسؤولية جهة عمله حتى ولو أن عمله هو الذي هيا له وسهل ارتكاب جريمته فقط⁽⁴⁾.

(1) د/عبد الرزاق السنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م، س، الفقرة 684 ص 865

(2) د/عبد القادر الفار، مصادر الالتزام، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة 1998م، ص 219، كذلك أنظر: د/محمد صبري السعدي، م، س، ص 205، د/محمد حسن قاسم، م، س ص 134، د/عبد الودود يحي، م، س ص 279، أشار إلى المراجع الثلاثة الأخيرة أ/فيجالي مراد، مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه، م، س ص 63.

(3) د/أ/عبد المجيد الحكيم، أ/عبد الباقي البكري، أ/محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، م، س ص 264

(4) أحب خفير امرأة متزوجة فاستدرج زوجها إلى دركه ليلاً وقتله لتخلص له الزوجة، فقضت محكمة النقض بأن الحكومة مسئولة عن عمل الخفير، وقالت "إذا كان الخطأ الذي وقع من المتهم، وضر به المدعي بالحق المدني، إنما وقع منه بوصفه خفيراً وفي الليل وفي الدرك المعين لتأدية خدمته فيه وبالسلاح المسلح إليه من الحكومة التي استخدمته، وأنه إنما تذرع بوظيفته في التضليل بالمجني عليه حتى طاعه وجازت عليه الخدعة، ثم تمكن من الفتك به، مما يقطع بأنه قد ارتكب هذا الخطأ أثناء تأدية وظيفته، وبأن وظيفته هذه هي التي سهلت له ارتكاب جريمته، فمسؤولية الحكومة عن تعويض الضرر الذي تسبب فيه المتهم باعتباره خفيراً معيناً من قبلها ثابتة، سواء على أساس أن الفعل الضار وقع منه أثناء تأدية وظيفته، أو على أساس أن الوظيفة هي التي هيأت

وكذلك ما ورد في حكم محكمة النقض المصرية في قضية سيد كلف خادمه بإصلاح سيارته، فارتكب خطأ فقرر الحكم مسؤولية المتبوع ولو كان الخطأ الذي وقع منه وهو متجاوز حدود وظيفته

— وكلف سيد خادمه بحكم وظيفته، لإصلاح سيارته، وأعطاه بطاقتين ليشتري بهما "البنزين" فأحضر الخادم عاملاً فحص السيارة وقرر أنه ليس بها عطل، فأخذهم الخادم واشترى البنزين، وذهب يبحث عن سيده ليسلمه السيارة، فأصاب أحد العابرة بخطئه، فقضت محكمة النقض بمسؤولية السيد عن الخادم، وقالت في أسباب حكمها: " السيد مسئول عن خطأ تابعه ولو كان هذا الخطأ قد وقع منه وهو متجاوز حدود وظيفته، ما دامت وظيفته هي التي هيأت له إتيان خطئه المستوجب للمسؤولية"⁽¹⁾، ويعتد بهذا الخطأ القانون المدني المصري، والفقه والقضاء الفرنسيان، وكذلك التشريع والقضاء الجزائري، أما المشرع اليمني فلا يأخذ بهذا النوع من الأخطاء. أما ما قال به القضاء المصري فلا يدخل ضمن الفئة الأولى⁽²⁾، وكذلك المعيار الذي قال به الفقه وهو أن التابع لم يكن ليفكر في ارتكاب الخطأ لولا الوظيفة .

له ظروف ارتكابه. أنظر: نقض جنائي في 27 يناير سنة 1941م، مجموعة عمر لأحكام النقض الجنائية 5 رقم 196 ص 369، أنظر: د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م ، س ص 872— 863

(1) نقض جنائي في 22 مارس سنة 1937 مجموعة عمر لأحكام النقض الجنائي 4 رقم 62 ص 56، أنظر د/ عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، م ، س ص 874

(2) معيار القضاء غلب فيها ذكر أن الوظيفة هي التي ساعدت على إتيان الخطأ وهيأت الفرصة لارتكابه، وكانت المحكمة في غنى عن هذا المعيار الذي يفيض عن الحاجة فيما يتسع له، فليس كافياً أن تكون الوظيفة ساعدت على إتيان الخطأ أو أنها هيأت الفرصة لارتكابه بل يجب فوق هذا إثبات أن التابع ما كان يستطيع ارتكاب الخطأ لولا الوظيفة، فعلاقة الوظيفة بالخطأ ليست فحسب أنها ساعدت عليه وهيأت الفرصة لارتكابه، بل هي أكثر من ذلك، إذ هي ضرورية لإمكان وقوع الخطأ، ولولاها لما استطاع التابع أن يأتي العمل الذي جعله مسئولاً، أما معيار الفقه فيخلص إلى أن تكون الوظيفة سبباً مباشراً للخطأ والسببية المباشرة، فوق ما تنطوي عليه من إبهام لا تزال أوسع من المعيار الذي نقول به، فقد تكون الوظيفة سبباً مباشراً للخطأ دون أن تكون ضرورية في ارتكابه أنظر: د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م ، س ص 875—

وفي إطار القانون البحري يكون خطأ الربان الذي يعتد به هو الخطأ الذي يرتكبه خلال الرحلة البحرية وما يستلزمها وضروري لها، وقد تكلمنا سابقاً عن الفترة التي يعتد بها التي يتحمل فيها المالك المسؤولية عن الركاب والبضائع.

ثالثاً: الخطأ بمناسبة الوظيفة

المقصود بمناسبة الوظيفة هو ذلك العمل الذي تقتصر الوظيفة على تيسير ارتكابه أو المساعدة عليه أو تهيئة الفرصة لارتكابه، ولكنها لم تكن ضرورية لإمكان وقوع الضرر أو لتفكير التابع فيه⁽¹⁾، كقيام سائق سيارة حكومة أو مملوكه لشخص يتعقب شخص كان يضمن الحقد له فدهسه، وكعبث شرطي بمسدسه الحكومي أثناء زيارته دار صديق له وانطلاق رصاصة منه أصابت المضيف بمقتل، وفي الحالتين السابقتين نجد أن الجريمة ارتكبت بمناسبة الوظيفة لا بسببها⁽²⁾. وقد تراجع الفقه والقضاء المصريان واستقرا على عدم الاعتداد بالخطأ بمناسبة الوظيفة⁽³⁾.

أما المشرع الجزائري⁽⁴⁾ فإنه في قانون 75-58 الصادر في 26 سبتمبر 1975م، كان يشترط، "لقيام مسؤولية المتبوع أن يكون الفعل غير المشروع الذي يرتكبه التابع

(1) أنظر الأستاذ/محمد حسين منصور، مصادر الإلتزام، الفعل الضار، الفعل النافع، القانون، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الطبعة 2000، ص150، أشار إلى ذلك المرجع أ/ قجالي مراد، مسؤولية المتبوع عن تابعه م، س ص 67

(2) أ/عبد المجيد الحكيم، أ/عبد الباقي البكري، أ/ محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الإلتزام في القانون المدني العراقي، م، س ص264

(3) أ/عبد المجيد الحكيم، أ/عبد الباقي البكري، أ/ محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الإلتزام في القانون المدني العراقي، م، س ص264

(4) نصت المادة (136) من القانون المدني السابق والصادر طبقاً للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975م على الآتي: "يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعا منه في

واقعاً حال تأدية الوظيفة أو بسببها، وبالتالي يجب استبعاد مسؤولية المتبوع إذا ارتكب التابع العمل غير المشروع بمناسبة الوظيفة أو كان أجنبياً عن الوظيفة⁽¹⁾ (كما سيأتي). أما في التشريع المعدل رقم 05 - 10 - الصادر في 20 يونيو 2005م، فقد جعل مسؤولية المتبوع عن فعل تابعة تتحقق إذا كان خطأ التابع قد وقع بمناسبة الوظيفة⁽²⁾.

أما التشريع اليمني فلم يجعل لمسؤولية المتبوع عن تابعه نطاقاً واسعاً، إذ جعلها في أضيق نطاق وقصرها على الأخطاء التي يرتكبها التابع بأمر من المتبوع، أما الأخطاء التي يتسبب بها التابع بفعله فإن مسؤولية المتبوع تقتصر على أن يقوم بإحضار التابع إلى جهات الاختصاص في حال ثبوت مسؤولية التابع، أي أن المتبوع يعد ضمين حضوري على التابع، يلتزم بموجب عقد العمل الذي بينه والتابع بإحضار الأخير عند الطلب وليس ضمين مسلم بما يتقرر على التابع من مبالغ مالية للغير، وبذلك يكون المشرع اليمني قد أخذ بنظرية تحمل التبعة في أضيق نطاق وبموجب نصوص قانونية في حالات خاصة مثل التعويضات التي يستحقها العمال عن أمراض المهنة في قانون العمل الصادر بالقرار الجمهوري بالقانون رقم (5) لسنة 1970م⁽³⁾.

رابعاً: الخطأ الأجنبي عن الوظيفة

إذا كان كلاً من التشريع المصري والسوري والجزائري السابق لم تأخذ بالخطأ بمناسبة الوظيفة فمن الأولى أن لا تقوم هذه المسؤولية إذا كان العمل غير المشروع أجنبياً عن الوظيفة، ومن الأمثلة على ذلك: إذا قام شخص بجريمة قتل في يوم عطلة فلا تقوم

حال تأدية وظيفته أو بسببها. وتقوم رابطة التبعية، ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه، متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقابته وفي توجيهه.

(1) أ/ قيجالي مراد، مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه م، س ص 67

(2) نصت المادة (163) من القانون المذكور على الآتي: " يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كن واقعاً منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبةها"

(3) الجريدة الرسمية الصادرة عن المكتب القانوني للدولة. العدد السادس الصادر في 15/ شعبان/ 1390هـ الموافق 15/ أكتوبر/ 1980م السنة لخامسة ص 3

مسؤولية المتبوع حتى ولو ارتكبت الجريمة في مكان العمل ، كذلك أن يرتكب أحد رجال الشرطة جنائية قتل في وقت كان فيه متغيباً عن عمله أو في إجازة رسمية أو أن يرتكب الخادم جريمة سرقة في المنزل الذي يقيم فيه بعيداً عن منزل مخدمه، فلا تكون الحكومة مسئولة عن خطأ رجل الشرطة في المثال الأول ولا يكون المخدم مسئولاً عن عمل الخادم في المثال الثاني لأن الخطأ الذي ارتكبه التابع في المثالين لم يكن حال تأدية الوظيفة أو بسببها وإنما كان الخطأ أجنبياً عن الوظيفة⁽¹⁾.

وبذلك يكون المتبوع غير مسئول عن الخطأ الذي يرتكبه التابع الذي لا علاقة له بالخدمة أو بوظيفته، وذلك لانتفاء الأساس الذي تقوم عليه وهو الافتراض بأن المتبوع أخل بواجب الرقابة أو التوجيه، كما ينتفي في معظم الحالات الأساس بانتفاء العلاقة المكانية والزمانية بين الوظيفة وبين العمل الضار.

(1) أ/ عبد الودود يحيى، الموجز في النظرية للإلتزامات، الطبعة 1994م، دار النهضة العربية، ص 282 – 283 ،

أشار إلى ذلك أ/ قيجالي مراد، مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه، م، س ص 68

المبحث الرابع

التأمين⁽¹⁾ وعلاقته بمسؤولية المجهز (الناقل) وتحديد لها

نظم المشرع اليمني في القانون البحري رقم 15 لعام 1994م، التأمين على السفينة، والتأمين على البضائع، والتأمين على المخاطر⁽²⁾، أما المشرع الجزائري فقد نظم ذلك في قانون التأمينات حسب آخر تعديل له قانون رقم 06_04 مؤرخ في 27 فبراير 2006م، والتأمين البحري على السفن ينقسم إلى تأمين بالرحلة أو لرحلات معينة، وتأمين لمدة معينة. وينقسم التأمين من حيث الأموال إلى تأمين على السفينة وملحقاتها، والتأمين على

(¹) ما يمكن اعتباره النواة الأولى للتأمين البحري فهو ما يسمى بالقرض البحري ، الذي وجد مع نهاية القرن الثاني عشر الميلادي (السابع الهجري): وصورته أن يقوم أحد أفراد التجار بإقراض صاحب سفينة ما، يعزم الإبحار بما يقابل قيمتها وشحناتها، وذلك نظير فوائد عالية جداً، فإن وصلت السفينة سالمه على الميناء المقصود رد صاحب السفينة القرض مع فوائده العالية إلى التاجر، وإن هلك دون ذلك ضاع القرض على التاجر، وأصيب بخسارة عظيمة ورغم أن هذا من باب المقامرة ألبحتة، إلا أنه بحق البذرة الأولى للتأمين، حيث إن أهم خصائص عقد التأمين متوفرة فيه. أنظر: د/سليمان بن إبراهيم بن ثنيان، التأمين وأحكامه، الناشر، دار العواصم المتحدة ، ط1، ت (1414هـ .1993م)، بيروت، ص43. أيضاً أنظر: د/ نعمان محمد مختار، التأمين التجاري والتأمين الإسلامي بين النظرية والتطبيق، لم يذكر رقم الطبعة، ت 2005، الناشر، المكتب الجامعي الحديث ، الأزاريطة ، الإسكندرية، مصر، ص88، ويقول ريبير في هذه الجزئية أن التأمين يرجع إلى شرط في عقد التأمين عندما يتفق المؤمن له مع المؤمن بالتخلي عن السفينة عند انقطاع أخبارها مقابل دفع تعويض كلي مؤقت على فقدان السفينة، ويكون تعويضاً مؤقتاً على أساس أنه إذا ظهرت السفينة من جديد يلتزم المؤمن له بإرجاع مبلغ التأمين للمؤمن. أنظر: GOERGE RIPERT – Droit maritime – tome III : 4^{ème}

édition, Edition Rousseau et de Paris 1953 p 771 N° 2798

(²) نظم المشرع اليمني البحري ما يتعلق بالتأمين في الباب الخامس ، الفصل الثاني ، الفرع الأول التأمين على السفينة، وفي الفرع الثاني التأمين على البضائع، وفي الفرع الثالث التأمين على المسؤولية. وقد نظم ذلك ابتداء من المادة (396)، وحتى المادة (420).

(²) سلسلة تحت اشراف مولود ديدان، قانون التأمينات حسب آخر تعديل له، قانون رقم 06_04 بتاريخ 27 فبراير

2006، دار بلقيس _ الدار البيضاء ، الجزائر ، اكتوبر 2006، ص35

المسؤولية، ولم ينص المشرع البحري اليمني، ولا المشرع الجزائري في قانون التأمين على التأمين على الأجرة ولا على التأمين على الديون⁽¹⁾.

والتأمين البحري يغطي مخاطر النقل البحري سواء كانت تلك المخاطر التي تهدد جسم السفينة، من غرق أو حريق أو تصادم أم كانت مخاطر تهدد الشيء المؤمن عليه، أو البضاعة من تلف أو غرق أو حرق وتجدر الإشارة إلى أن التأمين البحري لا يغطي حياة الملاحين أو الركاب الموجودين على ظهر السفينة⁽²⁾. لأنه لا يعتبر تأميناً بحرياً بل تأميناً برياً من نوع التأمين على الحياة، ولو أنه قد ينشأ عن خطر بحري⁽³⁾، فإذا لحق بأحدهم أذى أو توفى بسبب أي خطر من مخاطر النقل طبق عليه التأمين على الأشخاص لا التأمين البحري، والذي يقتصر أثره فقط على وسيلة النقل والأشياء المؤمن عليها من بضائع⁽⁴⁾. وإن كان الوضع حديثاً قد تغير حسب ما ورد في الاتفاقية الدولية الخاصة بنقل الأشخاص⁽⁵⁾. مما سبق نقسم هذا المبحث إلى:

(1) الأجرة: هي الثمن الذي يتقاضاه المجهز عن رحلة بحرية معينة سواء تعلقت بالمسافرين أو بالبضائع وتدخل ضمنها المصاريف والمواد المستهلكة، وتعد كلها ضمن القيمة المضمونة ولهذا قد تؤمن تحت هذه الصفة لكن لا يدخل الربح، وقد اعتادت وثائق التأمين جزائياً بأن هذه الاستفادة أو الأجرة الصافية تساوي أو تزيد عن 60% من الأجرة الإجمالية إذ تمثل الأجرة رأس مال للتأمين، ومستقلاً عن السفينة ولم ينص عليها الأمر المتعلق بالتأمينات الجديد،

الديون: ويقصد بهذه الديون أنها المبالغ التي يجب على المؤمن له دفعها أو سبق وأن دفعها لكونه قد لحق به ضرر مباشر لتحقيق الخطر، وإذا كان ظهور الدين كنتيجة لحصول الخطر أو إذا كان الدين قد ظهر من قبل فإن الخطر من شأنه أن يحرمه من المقابل الذي يستحقه كتعويض. أنظر: علي بن غانم، التأمين البحري وذاتية نظامه القانوني، ديوان المطبوعات الجامعية بالجزائر، ت 2000، ص 182، 183

(2) د/ نعمان محمد مختار، التأمين التجاري والتأمين الإسلامي بين النظرية والتطبيق، م، س، ص 88

(3) د/ مصطفى كمال طه، أ — أوائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 50، ويضيف الأستاذان ولما كان التأمين البحري هو تأمين من الأضرار التي تصيب الأموال فإن التأمين على الأشخاص (البحارة والركاب) من الحوادث البدنية، وذلك لأن التأمين البحري لا يرد إلا على الأشياء دون الأشخاص.

(4) د/ نعمان محمد مختار، التأمين التجاري والتأمين الإسلامي بين النظرية والتطبيق، م، س، ص 88

(5) وإن كان هذا المنطق هو ما تعارف عليه الفقهاء والقانونيون سابقاً، لكن الوضع اختلف الآن فقد أخذت التشريعات الدولية تهتم بمجال الملاحة البحرية لنقل الأشخاص من جهة، ومن جهة أخرى وهو الأهم هو ضمان حصول

المطلب الأول: التأمين على السفينة

المطلب الثاني: التأمين على المسؤولية

المطلب الأول

التأمين على السفينة

التأمين يتم على أساس ما تواجهه السفينة من أخطار في عرض البحر نظراً لطبيعته الخاصة، وهذه الأخطار تعد أهم عنصر في عقد التأمين البحري⁽¹⁾، وتنقسم هذه الأخطار إلى أخطار مضمونة وأخطار غير مضمونة، والأخطار المضمونة هي أولاً: الأخطار التي تربطها بالبحر رابطة سببية فهي ناشئة عنه مباشرة، والثاني: هو الأخطار البحرية التي يربطها بالبحر رابطة مكانية أي تحدث للأموال أثناء تواجدها بالبحر. و بعض

المضرور أو ورثة المتوفى على التعويض لهذا نص بروتوكول عام 2002 لتعديل اتفاقية أثينا الصادرة عام 1974م الخاصة بالركاب والأمتعة، نص في المادة (5) من البروتوكول معدلاً المادة (4) مكرر(1) من الاتفاقية على الآتي "... أن يكتب في تأمين أو في ضمان مالي آخر لتغطية مسؤوليته بموجب الاتفاقية إزاء الركاب وإصابتهم الجسدية. كما أوردت الفقرة (2) من نفس المادة أعلاه على أن "... تصدر لكل سفينة شهادة تفيد أن التأمين أو الضمان الآخر أخذ المفعول وفقاً لأحكام الاتفاقية".

ومما سبق فالتأمين البحري يضم معنى مزدوجاً بالنسبة للمؤمن له والمؤمن فبالنسبة للمؤمن له نرى أن له الحق في التعويض عن الكارثة التي ألمت به، وفي حدود الضرر، الحاصل فعلاً، ويستوي في ذلك أن يكون الوفاء بالتعويض تم بمعرفة مؤمن واحد أو عدة مؤمنين، كما يستوي أن يكون هذا التعويض قد تم استيفاءه من المؤمن نفسه أو من الغير المسئول عن الضرر

(1) ويعرف الخطر بأنه حادث غير محقق الوقوع ولا يتوقف على محض إرادة الطرفين، فهو طابع احتمالي، كما أنه يجب أن يكون سبب الضرر هو الخطر البحري ولا يكون الخطر كذلك إلا إذا تعلق بمنشأة بحرية قائمة بالملاحة البحرية، فطبيعة المال المعرض للخطر هي التي أعطت التأمين وصفه البحري، والخطر البحري هو الذي أدى إلى نشوء قواعد خاصة بالتأمين البحري، ومن جهة أخرى إذا كان الخطر برياً فلا مسؤولية للمؤمن البحري عن الحادث.

القوانين نصت على حق مالك السفينة في إجراء بعض التأمينات وتركته بالخيار مثل القانون البحري اليمني في المادة (396). وقانون التأمينات الجزائري رقم 06_04، مؤرخ في 27 فبراير 2006، والقانون المصري، ولكنه إجباري في حالات أخرى مثل التأمين بشأن السفن الذرية والتأمين من أضرار التلوث البحري بالزيت .

تقوم اليوم بعملية التأمين الخاص بالملاحة البحرية التجارية شركات طبيعية محلية عالمية، وكذلك جمعيات الحماية والضمان، التي تتكفل بحماية وضمان تعويض أضرار مالكي السفن المنتسبين إليها مثل جماعة اللويدز⁽¹⁾، والتأمين على السفينة يتم بين المؤمن له المجهز وبين المؤمن، حسب العقد المبرم بينهم.

(1) العضوية: الالتحاق بأي هيئة حماية مفتوح لملاك السفن البحرية أفراداً كانوا أم شركات ملاحه ، سواء بكامل ملكية السفينة أو بحصة معينة فيها . وتحق العضوية أيضاً لمرتھني السفن البحرية ، وتجاوز العضوية لمستأجريها فيما يتعلق بمسؤوليتهم الناشئة عن عقود المشاركة الإجارية وطوال مدة سريانها. وتصدر للعضو شهادة عضوية وليست وثيقة تأمين وبموجبها يتمتع العضو بكافة الحقوق ويلتزم بكافة الالتزامات المقررة في لائحة نظام الهيئة أو المكملة أو المعدلة لها والتي يخطر بها العضو في حينه . والتغطية التأمينية لأي عضو غير قابلة للحالة أو التنازل أو الرهن أو التصرف فيها بأي نوع من أنواع التصرفات ، ما لم توافق إدارة الهيئة على ذلك وبالشروط التي يرونها مناسبة . نطاق تغطية الحماية

1 — المسؤولية تجاه الطاقم : تؤمن الهيئة أعضائها من ملاك السفن البحرية ضد التعويضات المستحقة لأي فرد من أفراد الطاقم البحري بسبب الوفاة أو الإصابة أو المرض مما يكون صاحب السفينة مسؤولاً عنه بموجب عقود الاستخدام أو بمقتضى التعويض أو بموجب ما يسمى بالمسؤولية الخطئية. كما تغطي الهيئة أيضاً مصروفات العلاج الطبي والمستشفى والدفن ومصاريف الترحيل إلى ميناء الموطن الأصلي والتعويض عن فقد الأمتعة الشخصية في أحوال الحوادث والكوارث البحرية ومصاريف استبدال أفراد الطاقم وتغطي أيضاً الأجور والتعويضات التي تستحق للطاقم في حالة غرق السفينة وفقاً للتشريعات السارية على عقد الاستخدام وهي في الأغلب قوانين علم السفينة .

2 — المسؤوليات تجاه الغير : تغطي الهيئة جميع المسؤوليات والمصروفات التي قد يتكبدها الملاك بسبب وفاة أو إصابة أو علاج المسافرين على السفينة أو أي شخص من الغير على ظهرها نتيجة خطأ أو إهمال يرتب المسؤولية قانوناً في حق المالك ويدخل في نطاق هذه التغطية التعويضات المترتبة على إصابة أو وفاة عمال

ومن خصائص عقد التأمين على السفينة أنه عقد تعويض، يهدف إلى تعويض الضرر الذي يلحق المؤمن له من جراء تحقق الخطر لا أن يكون وسيلة إثراء وجني الربح لهذا فلا يحق لمالك السفينة أن يؤمن على سفينته لدى مؤمنين مختلفين بمبالغ تزيد قيمتها مجتمعة على قيمة هذا الشيء حتى لا يجني المؤمن له من هذه العقود المتعددة نفعاً يفوق الضرر اللاحق به.

ولا يجوز له أن يؤمن على سفينة بمبلغ يزيد عن قيمتها الحقيقية. كما أنه وهو الأهم لا يجوز له أن يجمع بين مبلغ التأمين ومبلغ التعويض الذي يلتزم به المسئول عن إحداث الضرر⁽¹⁾، فإذا قام بدفع تعويض التأمين إلى المؤمن له فإنه يحل حلاً قانونياً في حقوق المؤمن له ودعاواه تجاه الغير المسئول، مضمون المادة (392 ق، ب، ي).

الشحن والتفريغ بسبب خطأ أو إهمال يتحمل مالك السفينة المسؤولية عنه قانوناً وفقاً لقواعد مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع وبسبب خطأ ربان السفينة أو أحد رجال الطاقم .

3 — المسؤولية الناجمة عن التصادم وحوادث الإلتلاف : وفقاً لوثائق التأمين التقليدية على جسم السفينة والشرط المعروف باسم (Running Down Clause) فإن المؤمن يغطون ثلاثة أرباع التعويضات المستحقة على مالك السفينة في حوادث التصادم البحري . وهيئة الحماية والتعويض تغطي في هذه الأحوال الربع الباقي من التعويضات . ولما كانت وثائق التأمين التقليدية لا تؤمن مالك السفينة في الحوادث البحرية إلا في حالة التصادم البحري بمعناه الاصطلاحي وهو التصادم بالارتطام المادي بين سفينتين ، ففي خارج هذا النطاق تتقدم هيئة الحماية بتأمين أعضائها عن التعويضات والمطالبات المستحقة للغير الناجمة عن الأحداث البحرية ولو لم يقع فيها الارتطام المادي، كما في أحوال الأضرار بسبب الحريق أو الانفجار أو التلوث أو حركة رفاص السفينة . كما تغطي التعويضات المستحقة عن الأضرار والتلفيات التي تلحق بالمنشآت البحرية الثابتة أو العائمة كأرصفت الموانئ والأوناش العائمة وخطوط الأنابيب في عمق البحر ومنشآت الحفر والتقيب عن البترول والطرق البحرية سواء كانت مترتبة على أحكام المسؤولية التقصيرية أو حتى على أحكام المسؤولية المادية الواردة بالتشريعات المحلية. أنظر: مقال للمحامي والمحكم/محمد التويجري، على الموقع التالي:

www.twaijri.com، تاريخ الدخول: 2009/ 7/15

(¹) د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري، دار الجامعة الجديدة ، للنشر، الإسكندرية، ت 1998، ص 422.

ومالك السفينة يتحصل على قيمة سفينته التي أمن عليها من المؤمن عن طريق تخليه عن السفينة للأخير، إذا كان هلاكها نتيجة الحادثة البحرية كلياً، أو كانت الإصلاحات تستغرق ثلاثة أرباع قيمتها المادة (1/406 ق،ب،ي)، كما قد يتحصل مالك السفينة الناقل على قدر الخسائر التي حدثت نتيجة الحادثة البحرية عن طريق دعوى التعويض، المادة (404 ق،ب،ي) حساب الخسائر التي لحقت به.

وتجمع جميع التشريعات على عدم مطالبة المؤمن له بفائدة من وراء التأمين ما لم تحصل حادثة، لأن التأمين أصلاً هو تأمين من المخاطر، فقد نص المشرع الجزائي في المادة (30)، على الآتي: "يخول تأمين الأموال للمؤمن له في حالة وقوع حادث منصوص عليه في العقد، الحق في التعويض حسب شروط عقد التأمين ولا يمكن أن يزيد هذا التعويض حسب شروط العقد على مقدار استبدال تعويض المؤمن له" وقد نص في المادة (95) من نفس الأمر على أنه لا يجوز لأي كان أن يطالب باستفادة التأمين إذا لم يلحقه ضرر.

والتأمين على السفينة يكون من المالك نفسه، لأنه مرتبط بالحراسة فعندما يكون المالك هو المسيطر على السفينة فهو من يقوم بإجراء التأمين، ولصالحه ويكون في إيجار السفينة بالرحلة عندما يحتفظ المالك بالإدارة الملاحية، أما في المشارطة بالمدة، فإن السيطرة الكاملة على السفينة تترك للمستأجر حيث ينفرد بحرية استعمالها، فإنه يتحمل نتائج المخاطر البحرية التي تتهدد السفينة في ملاحظتها⁽¹⁾.

من خلال ما سبق يمكن أن نقول بأن مالك السفينة عندما يؤمن على السفينة فإنه يتحصل على قيمة السفينة كاملة، ولكن بحالتها التي كانت عليها قبل الحادثة التي أدت إلى هلاكها، أو أنه يتحصل على الخسائر التي تعرضت لها السفينة حسب وثيقة التأمين.

(1) د/علي جمال الدين عوض ، القانون البحري، 1969م، م ، س ص 385

والأمر الذي يثور هنا في ما يتعلق بالمسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية المجهز الناقل عن الركاب، والبضائع، يتحصل المجهز على مقابل قيمة سفينته في الحالة التي كانت عليها قبل الحادثة، وإن كان يؤمن على هذه السفينة بحيث تعد القيمة التي تحصل عليها بعد الحادث من المؤمن هي مقابل الأقساط التي دفعها، لكن هذا القسط أو الأقساط دفعها المجهز في الوقت الذي هو في ملاءة مالية وهو غير مطالب بالتزامات أخرى، والفارق كبير بين أن يدفع شخص مبلغ مالي وهو في يسار_ كمبلغ التأمين _ غير أن يطالب بديون مالية كبيرة تحملها بسبب كارثة ألزمه القانون بالتعويض عن أضرارها⁽¹⁾.

أما ما يتعلق بالديون التي على المؤمن له للدائن المرتهن فإن القانون البحري اليمني أجاز للدائن المرتهن باستيفاء ماله بالرجوع على المؤمن بشرط موافقة المؤمن وإبلاغه بذلك، مضمون المادة (2/69 ق، ب، ي).

المطلب الثاني

التأمين على المسؤولية

إذا تعاقد شخص على تأمين لضمان مسؤوليته عما يقع منه من أفعال ضاره بالغير، كان له إذا طالبه المصاب بالتعويض أن يطالب المؤمن بقيمته بناء على عقد التأمين المبرم بينهما، فيأخذ بذلك من المؤمن ما يحكم عليه به للمصاب ويدراً عن نفسه الخسارة التي كان يجب أن يتحملها نتيجة فعله الضار⁽²⁾. سواء كانت مسؤولية ناتجة عن الحادث

(1) وإن كانت المبالغ التي يتحصل عليها المالك من شركة التأمين عن الأضرار التي تحصل للغير بسبب فعل السفينة ليست لشراء سفينة جديدة ، وإنما هي لتعويض الأضرار التي حصلت للغير لأن التأمين على المسؤولية لا ينتج أثره إلا إذا كان مبلغ التأمين على السفينة لا يكفي لتعويض الضرر، هذا مضمون المادة(420 ق، ب، ي).

(2) د/ سليمان مرقص ، الوافي في شرح القانون المدني ، — 2 ط5 ، ت1988 ، ص651

نفسه أو مسؤولية ناتجة عن مطالبة الغير ففي الحالتين يحق للمؤمن له مطالبة المؤمن بدفع أي تعويضات تثبت في مواجهته لصالح الغير، كما يحق له إلزام المؤمن بدفع أي مصروفات تكبدها لدفع المسؤولية عن نفسه⁽¹⁾.

ويجوز للشخص أن يؤمن لضمان مسؤوليته المترتبة على الخطأ، سواء كان هذا الخطأ عقدياً أو تقصيرياً وسواء كان الخطأ التقصيري مفترضاً أو ثابتاً، وسواء كان الخطأ الثابت يسيراً أو جسيماً ولكن لا يجوز التأمين من المسؤولية المترتبة على الخطأ العمدى، إذ لا يجوز لأحد أن ييسر لنفسه السبيل إلى الغش، وإنما يجوز التأمين من المسؤولية عن عمل الغير حتى لو ارتكب هذا الغير الخطأ عمداً ذلك أن المسئول عن الغير لم يؤمن من المسؤولية عن غشه هو بل عن غش الغير، فالخطأ الشخصي الذي يؤمن نفسه فيه هو خطأ مفترض، لا خطأ عمد⁽²⁾. والقوانين والاتفاقيات المختلفة أجمعت على مثل هذا المضمون⁽³⁾.

كما أجاز القانون للمؤمن له أن يعقد عدة تأمينات لضمان المسؤولية لدى عدة مؤمنين عن كل حادث على حده وفي حدود المبلغ المذكور في وثيقة التأمين وإن تعددت الحوادث، على أن لا يجاوز المبلغ الذي يحصل عليه المؤمن له من التأمين لدى جميع الشركات أكثر من قيمة المبلغ الذي يكون ملتزماً بدفعه عن قيمة الضرر الناشئ عن المسؤولية⁽⁴⁾.

(1) د/ نعمان محمد مختار، التأمين التجاري والتأمين الإسلامي بين النظرية والتطبيق، م، س، ص 88

(2) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج2، م، س، ص 1375

(3) نصت المادة (417 ق، ب، ي) على الآتي: "في حالة التأمين لضمان المسؤولية لا يجوز الرجوع على المؤمن عند وقوع الحادث المذكور في وثيقة التأمين، إلا إذا وجه الغير الذي أصابه الضرر مطالبة ودية أو قضائية إلى المؤمن له ويكون التزام المؤمن في حدود ما يلتزم المؤمن له بأدائه من تعويض

(4) نصت المادة (418 ق، ب، ي) على الآتي: "إذا عقدت عدة تأمينات لضمان المسؤولية التزم كل مؤمن عن كل حادث على حده في حدود المبلغ المذكور في وثيقة التأمين الخاصة به وأن تعددت الحوادث على ألا يجاوز مجموع ما يحصل عليه المؤمن له قيمة الضرر الناشئ عن المسؤولية.

كما أن الاتفاقية الدولية الخاصة بتحديد مسؤولية مالكي السفن لعام 1976م، قد جعلت كل المزايا التي يتمتع بها، مالك السفينة ، المستأجر، المدير، والناقل الفعلي تنطبق على المؤمن في حال رفعت على الأخير دعاوى تعويض من المتضررين بناء على عقد التأمين الذي أبرمه أحد المذكورين أعلاه.

وبالتالي إذا كانت مسؤولية المدين أياً منهم، محددة بمبلغ معين فإن المؤمن يكون له الحق في طلب تحديد مسؤوليته، وبمعنى آخر أن كل ما كان يمكن أن يثيره المدين الناقل أمام القضاء، أو جهة محكمة يمكن أن يثيرها المؤمن. مضمون المادة (1/هـ)

لكن التطور الحاصل في عملية النقل البحري أدى إلى ظهور وظائف جديدة لذلك النقل كنقل السفن للنفط، واستخدام الطاقة النووية في عملية النقل، ونظراً للأخطار الجسيمة التي تحدث بسبب ذلك النقل فقد جعل المشرع الدولي والمحلي أساس المسؤولية عن تلك الأضرار هو المسؤولية الموضوعية، أو المسؤولية بقوة القانون، لهذا ألزمت التشريعات المختلفة مالكي تلك السفن بالقيام بعملية التأمين للحفاظ على حقوق المتضررين بحيث لا تسمح الدول بمرور تلك السفن إلا بعد التأكد من حملها لشهادات خاصة تفيد بأنها قد أجرت تأميناً خاصاً بالمسؤولية عن الأضرار. وقد صدر تطبيقاً لذلك في فرنسا القانون الخاص بالمسؤولية المدنية والالتزام بالتأمين في 26 مايو 1977م⁽¹⁾.

وهكذا أدى نمو التأمين لضمان المسؤولية ... بل أن نمو هذا التأمين قد أدى إلى انزواء المسئول وتحصنه خلف المؤمنين حيث يتجه المضرور إلى هذا الأخير (أي المؤمن) للحصول على التعويض عن طريق دعوى مباشرة ولم يعد يحول دون قبول هذه الدعوى المباشرة تعذر اختصام المؤمنين له في هذه الدعوى بحيث أصبح دور هذا الأخير

(1) د/ سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات، لم يذكر دار النشر، ت 1992م، ج 1، ط 5 ،

نظرياً بل شبه زائف، ولم يعد حصول المضرور على التعويض من المؤمن متوقفاً على إثبات مسؤولية هذا الأخير الشخصية⁽¹⁾.

(1) د/ سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات، م، س ص 124، 125، بتصرف.

الفصل الرابع

التحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة

في القانون البحري اليمني والجزائري والاتفاقيات الدولية

أقر القانون البحري اليمني نظام تحديد المسؤولية بالنص عليه في قانون رقم 15 لعام 1994م، وهذا النظام قديم، بدأت بوارده في العصر الروماني وتدرج في معاملات البحارة التجارية حتى وصل إلى التشريعات الأنجلوسكسونية والجرمانية واللاتينية.

مضمونه أن مالك السفينة يستطيع طلب تحديد مسؤوليته عن تعويض الأضرار المادية والجسمانية الحاصلة للغير، والتي يتسبب بها تابعيه بأخطائهم أثناء الرحلة البحرية، ولا يستطيع المالك طلب التحديد إذا كانت الأضرار ناتجة عن خطئه الشخصي، ولا يقتصر هذا الحق على مالك السفينة بل يستطيع آخرون طلب التحديد حسب نص القانون في المادة 111/1 ، (كما سيأتي) .

ويجوز للمالك أو من نص عليهم القانون أن يطلب تحديد مسؤوليته عن الوفاة أو الإصابة أو ضياع أو تلف أي مال بشرط أن تكون تلك المسؤولية ناشئة عن الالتزامات التعاقدية ويرد على تلك الالتزامات التي يحق للمالك طلب تحديد المسؤولية عنها استثناءات لا يجوز لمالك السفينة التمسك بتحديد المسؤولية عنها إذا كان الدين ناشئاً بسببها. وقد حدد القانون البحري اليمني في المادة 105/أ،ب، التعويض عن الأضرار البدنية بمبالغ محددة لا يجوز الاتفاق على مبلغ أقل منها ، كما حدد مبلغ معين عن الأضرار الأخرى غير البدنية، من خلال العرض السابق نقسم هذا المبحث إلى الآتي:

المبحث الأول: التحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة في القانون البحري اليمني والجزائري .

المبحث الثاني: التحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة في الاتفاقيات الدولية.

المبحث الأول

التحديد القانوني لمسؤولية

مالك السفينة في القانون البحري اليمني والجزائري

أجمعت كل الاتفاقيات الدولية المنظمة لمسؤولية مالكي السفن عن أضرار الركاب والبضائع، بأن مالك السفينة ليس له الحق في أن يطلب من الجهات المختصة أن يحدد مسؤوليته عن تعويض الأضرار بمبلغ محدد، بل تقع عليه مسؤولية تعويض تلك الأضرار في جميع أمواله البحرية والبرية. وكذلك الأنظمة للدول المختلفة اتبعت نفس نهج الاتفاقيات الدولية.

فلا تحديد للمسؤولية عن أضرار الركاب والبضائع إلا في الأضرار التي يتسبب بها تابعي مالك السفينة الناقل، للاعتبارات السابقة الذكر، أما بالنسبة لمسؤولية مالكي السفن الذرية، وسفن نقل النفط فإن الاتفاقيات الدولية قررت مبالغ معينة للتعويض عن الأضرار دون تحديد نوع الخطأ، كما نصت الاتفاقيات الدولية 1976م اتفاقية تحديد المسؤولية، واتفاقية بروكسل 1957م على استثناءات معينة لا يستطيع المالك طلب تحديد مسؤوليته فيها، ونظراً لأن الجزائر منضمة إلى اتفاقية 1976م، فقد أدرج المشرع نفس حالات الاستثناءات التي وردت في الاتفاقية، وأيضاً المشرع اليمني اقتبس تلك الحالات من الاتفاقيتين 1957م، واتفاقية 1967م، مع بعض الفوارق البسيطة.

أما المبالغ التي رصدتها اتفاقية 1957م فقد كانت مبالغ قليلة بالنسبة لعملية التضخم المالي، وخاصة ما تابع ذلك من مشاكل متعلقة بوحدة العملة التي جعلتها الاتفاقية لحساب مبالغ التعويض، إلا أن اتفاقية لندن للدعوى البحرية ب1976 م قد عالجت الوضع باعتماد حق السحب الخاص كحساب للعملة التي سيتم بها التعويض، مع زيادة المبالغ المالية المطلوبة للتعويض. على خلاف الوضع في التشريعات الوطنية وبالذات المشرع المصري والمشرع اليمني، إذ أن مبالغ التعويضات المنصوص عليها في التشريع البحري اليمني قليلة جداً لا تتناسب مع طبيعة هذه الحوادث وخاصةً عند توفر الخطأ المصحوب بإدراك بأن ضرراً سيحدث، (أي الخطأ الجسيم) وكذلك التشريع المصري، الذي لا تصل التعويضات عن الأضرار حتى إلى قدر الدية للمقتول. حسب ما اتضح من ضحايا عبارة السلام 98 بوكاتشيرو.

المطلب الأول : لا تحديد لمسؤولية مالك السفينة عن أخطائه الشخصية

المطلب الثاني : تحديد المسؤولية يكون في الالتزامات التعاقدية

المطلب الثالث : الإستثناءات من تحديد مسؤولية مالك السفينة

المطلب الرابع : مقدار مبالغ تحديد المسؤولية

المطلب الأول

لا تحديد لمسؤولية مالك السفينة عن الأخطاء الشخصية

من السمات الرئيسية في القانون البحري اليمني أنه لم يعط مالك السفينة المجهز الحق في أن يحدد مسؤوليته عن أخطائه الشخصية ، وأعطاه الحق في أن يطلب تحديد مسؤولية عن الأضرار التي يتسبب بها التابعون للغير بأخطائهم أثناء الرحلة البحرية .

وتحديد المسؤولية كما سبق يعني تخصيص مال معين من أموال المالك تسمى الذمة البحرية وتكون التعويضات الخاصة بالديون الواجب التعويض عنها متعلقة بالحادث الواحد الذي خُصصَ من أجله مبلغ التعويض .

ولا يحق لمالك السفينة أن يتمسك بتحديد مسؤوليته إذا كانت الأضرار نتيجة للأخطاء الشخصية الصادرة منه (وقد سبق توضيح معنى الأخطاء الشخصية في الفصل الأول)، نصت المادة (16)، من القانون البحري الجزائري⁽¹⁾ " لا يجوز لمالك السفينة التمسك بتحديد مسؤوليته إذا أثبت المدعي أن الضرر نشأ عن فعل أو امتناع صدر من مالك السفينة أو نائبه بقصد إحداث الضرر أو بعدم اكتراث مصحوب بإدراك أن ضرراً يمكن أن يحدث ، وكذلك تضمن القانون البحري الصادر بالأمر رقم 76 ، 05 في المادة (92)، نفس النظام، وجعل الأخطاء الشخصية للمالك مانعاً من تحديد مسؤوليته.

وحق تحديد المسؤولية لا يسري على مالك السفينة فحسب، ولكن هناك أشخاص آخرين أعطاهم القانون البحري الجزائري⁽²⁾ واليمني الحق في التمسك بهذا الحق. فقد نصت المادة " 111 / 1 ق، ب، ي على أن " تسري أحكام تحديد المسؤولية على مجهز السفينة غير المالك ، والمستأجر، والمجهز المدير ، والربان والبحارة كما تسري على التابعين الآخرين للمالك أو المجهز أو المستأجر أو المجهز المدير.

وقد أوضحت هذه الفكرة المادة 111 عندما أوردت في آخرها عبارة ... بصفتهم قائمين بمهامهم على غرار المالك نفسه، أي أنه متى تحققت تبعية الطاقم لأياً من

(1) نصت المادة (92 من ق ، ب ، ج)، على الآتي " يستطيع مالك السفينة تحديد مسؤوليته تجاه من تعاقد معه أو تجاه الغير لأجل الديون الناتجة من أحد الأسباب المذكورة في المادة التالية إلا إذا ثبت بأن الخطأ المرتكب كان متعلقاً به

(2) نصت المادة " (111" ق، ب، ج)، على الآتي" تطبق أحكام هذا الفصل على مستأجر السفينة والمجهز المدير والربان وأعضاء طاقم السفينة، ومن ينوب عن المالك ، والمستأجر والمجهز أو المجهز المسير بصفتهم قائمين بمهامهم على غرار المالك نفسه"

المذكورين أعلاه، وقد نص القانون البحري الجزائري على أن الربان يعد نائباً قانونياً للربان .

ولا يغير من أمر تبعية أفراد الطاقم للمالك أو أياً ممن ذكرتهم المادة 1/111، ق، ب، ي، أو المادة (111) أن الربان هو الذي قد يعين أفراد الطاقم ⁽¹⁾. لهذا فإن الأضرار التي يتسبب بها أحد التابعين — وكان هذا الأخير تابعاً للمجهز — فإن المجهز يكون مسؤولاً عن أخطاء التابع ، وبالتالي للمجهز الحق في تحديد مسؤوليته.

وكذلك إذا كان الطاقم أو أحدهم تابعاً للمستأجر فإن الأخير هو من يحق له تحديد المسؤولية عن أخطائهم، ولا يمنع من ذلك أن المستأجر لم يعين أفراد الطاقم، فالمهم أنهم تحت إدارته سواء بالاتفاق بين المالك والمستأجر كما في عقد إيجار السفينة بالرحلة ، أو حسب نص القانون كما في إيجار السفينة بالمدة. إذا كان المالك لا يستطيع التمسك بتحديد المسؤولية عن تعويض الأضرار التي يتسبب بها بأخطائه الشخصية فإن الربان والتابعين يستطيعون التمسك بتحديد المسؤولية عن أخطائهم الشخصية إذا أقيمت الدعوى عليهم مباشرة ⁽²⁾ .

وبمفهوم المخالفة للنص السابق فإن التابعين لا يستطيعون التمسك بتحديد المسؤولية عن الديون الناتجة عن الأضرار التي تسببوا بها للغير بالغش أو الخطأ الجسيم وهذا مضمون ما نصت عليه المادة " (2/111 ق، ب، ي) ⁽³⁾، وأضافت المادة المذكورة أنه إذا كان الربان أو أحد أفراد الطاقم الآخرين مالكاً وحيداً في نفس الوقت للسفينة أو مستأجراً

(1) د/ على حسن يونس، أصول القانون البحري، دار الفكر العربي، ت 1966، ص 502

(2) نصت المادة (2 / 111) على الآتي "إذا أقيمت الدعوى على الربان أو البحارة أو غيرهم من التابعين جاز لهم تحديد مسؤوليتهم ولو كان الحادث الذي نشأ عنه الضرر يرجع إلى خطأ شخص صادر منهم ... الخ

(3) إذا أقيمت الدعوى على الربان أو البحارة أو غيرهم من التابعين جاز لهم تحديد مسؤوليتهم ولو كان الحادث الذي نشأ عنه الضرر يرجع إلى خطأ شخصي صادر منهم (بصفتهم المذكورة) .

أو مجهزاً مسيراً فلا تطبق أحكام تحديد المسؤولية عليهم إلا على الأخطاء التي يرتكبها أثناء تأدية مهامه كربان فقط أو أحد أفراد الطاقم.

المطلب الثاني

تحديد المسؤولية في الالتزامات التعاقدية

نصت المادة (92 ق، ب، ج) على الآتي: "يستطيع مالك السفينة تحديد مسؤوليته تجاه من تعاقد معه أو تجاه الغير ... الخ" ظاهر النص السابق أن المالك يستطيع تحديد مسؤوليته عن العقود التي تعاقد فيها مع الغير، ومعلوم بأن الربان يمثل المالك، وهو نائبه في إبرام العقود مع الغير، يتضح ذلك من خلال نص المادة (2/102 ق، ب، ي) "يكون المالك مسئولاً عن: التزامات الربان الناشئة عن العقود التي يبرمها في حدود سلطاته القانونية" وحسب نص المادة (103 ج / ق، ب، ي) أنه إذا كانت مسؤولية المالك ناتجة عن الأضرار المتعلقة بالأشخاص والبضائع طبقت قواعد تحديد المسؤولية التي نص عليها القانون البحري اليمني .

وأعتقد بأن النص الجزائي كان أوضح إذ حدد بأن المالك يمكنه تحديد مسؤوليته تجاه من تعاقد معه وتجاه الغير ومفاد ذلك أن دائني المالك ديوناً ناشئة عن عقدهم في نفس مركز الغير الدائنين الذين تنشأ حقوقهم لا عن عقود بل عن النشاط الضار⁽¹⁾.

وبالنظر إلى الأسباب التي حددتها المادة 1/103، والخاصة بما يمكن للمالك تحديد المسؤولية عنه نجد أنها تشمل على تحديد مسؤولية المالك عن الأشخاص والبضائع سواء الوفاة أو الإصابة، ومن الطبيعي أن أولياء الدم عندما يقومون برفع الدعوي ضد مالك

(1) د/ محمد زهور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، م ، س، ص 191

السفينة إنما يرفعونها بناءً على المسؤولية التقصيرية " الفعل الضار " وليس المسؤولية العقدية باعتبار أنهم ليسوا طرفاً في العقد المبرم بين مالك السفينة والمتوفى، فهم هنا من الغير، والأسباب التي يستطيع المالك تحديد المسؤولية عنها هي:

أ - الوفاة أو الإصابة الجسمانية لكل شخص يوجد على ظهر السفينة لنقلة ، وكذلك ضياع أو تلف أي مال يوجد على ظهر السفينة ، فأى شخص يتعاقد معه مالك السفينة لنقله ويوجد على متن السفينة يموت أو يصاب ، بإصابة جسمانية فإن المالك يستطيع أن يطلب تحديد مسؤوليته بالنسبة للموت أو تلك الإصابة ، وكذلك ضياع أو تلف الأموال، ونلاحظ أن النص بعد أن ذكر أن الشخص المتوفى أو المصاب يوجد على ظهر السفينة عاد وأكد على ذلك بعبارة بقصد نقله ، وأعتقد أنه أراد من التكرار أن يؤكد على إخراج الراكب مجاناً، والمتسلل إلى السفينة من تطبيق هذه الأحكام الواردة في هذا الفصل ، ونفس التكرار موجود في نص المادة (93 / أ ، ق ، ب ، ج).

ب - الوفاة أو الإصابة لأي شخص يوجد على البحر أو في البر، وكذلك ضياع أو تلف أي مال أو اعتداء على أي حق إذا كان الضرر ناشئاً عن فعل أو خطأ أي شخص يكون المالك مسؤولاً عنه سواء وجد هذا الشخص على ظهر السفينة أو لم يوجد وفي هذه الحالة الأخيرة يجب أن يكون الفعل أو الخطأ متعلقاً بالملاحة أو بإدارة السفينة وشحن البضائع أو نقلها أو تفريغها.

أعطى المشرع مالك السفينة الحق في أن يحدد مسؤوليته عن الديون الناتجة عن فعل السفينة وهذا ما يقتضيه مضمون المادة (103 / د) ، حيث يستطيع المالك أن يحدد مسؤوليته عن الديون الناتجة عن الالتزامات الخاصة بما ورد في الفقرتين أعلاه، أ، ب - الخاصة بالوفاة أو الإصابة أو الأضرار الخاصة بالأموال والحقوق الخاصة -

إذا كانت تلك الأضرار ناتجة عن فعل السفينة بمعنى أن مسؤولية المالك هنا تقررت على أساس الخطأ المفترض الذي تقوم عليه المسؤولية عن حراسة الأشياء وبشرط أن لا يكون ناتج عن الخطأ الشخصي، لأن الخطأ الشخصي الخاص بمالك السفينة يحتاج إلى إثبات ممن يدعيه، ويكون النص بهذا قد أخرج أي حالات أخرى يتسبب بها السفينة في إحداث الأضرار للغير أو الأضرار اللاحقة بمنشآت المواني وأحواض السفن وخطوط الملاحة. وهذه الحالات موجودة في القانون البحري الجزائري رقم 76 - 80 والتي يستطيع المالك تحديد مسؤوليته، ويمكن ملاحظة أن المشرع البحري اليمني في هذه الجزئية متشدداً أكثر من المشرع الجزائري.

أما ما يتعلق بالالتزامات الناشئة عن الأضرار المسببة عن السفينة واللاحقة بمنشآت المواني وأحواض السفن والخطوط الملاحية. فكما رأينا سابقاً أن القانون البحري اليمني لم يمنح مالك السفينة الحق في أن يحدد مسؤوليته عن تلك الالتزامات، ويعد ذلك ميزة له، وذلك لتوفير حماية وضمانة أكبر لمنشآت الميناء وممراته وغيرها.

بخلاف المشرع الجزائري الذي منح مالك السفينة الحق في تحديد مسؤوليته عن الالتزامات الخاصة بمنشآت الميناء " المادة 193/د ، وقد يكون المبرر أن غالبية النقل البحري بشكل عام في الجزائر يقوم به سفن الدولة وقيام الدولة بتعويض نفسها أمر لا يستقيم مع الوضع الطبيعي لعملية التعويض وفكرته التي ينتقل فيها مال التعويض من ذمة المتسبب بالأضرار إلى ذمة مالية أخرى.

المطلب الثالث

الديون المستثناة من تحديد المسؤولية

تضمنت المادة (104ق، ب، ي)، حالات معينة لا يجوز لمالك السفينة التمسك بتحديد المسؤولية إذا كان الدين ناشئاً عن أحد الأسباب التالية، وأردت سبع حالات⁽¹⁾، جميع هذه الحالات نصت عليها اتفاقية بروكسل لعام 1957م، — ما عدا الضرر النووي، ضرر التلوث بالنفط — وهذه الحالتان أورتها اتفاقية لندن لتحديد المسؤولية 1976م، ولهذا سنتكلم عن الديون المستثناة من التحديد الواردة في القانون البحري اليمني، والواردة في اتفاقية بروكسل، والوردة في اتفاقية لندن مرة واحدة منعاً للتكرار، وهذه الحالات هي: أوردت الاتفاقية نوعين من الديون التي لا يحق لمالك السفينة طلب تحديد المسؤولية عنها وهي:

أولاً: الديون المترتبة على الإسعاف أو الإنقاذ أو المساهمة في الضرر المشترك.

حسب الفقرة الرابعة من المادة الأولى (4/1) من اتفاقية بروكسل لعام 1957م فقد جعلت مسؤولية مالك السفينة عن الديون المترتبة على الإسعاف أو الإنقاذ أو المساهمة في الخسائر المشتركة مسؤولية مطلقة أو غير محدودة، وهذا خلافاً لاتفاقية بروكسل لعام 1924م، والتي جعلت السفينة والأجرة تدفع مقابل كل ديون المالك من بينها هذه الديون، ولم

(1) نصت المادة (104 ق، ب، ي) : لا يجوز لمالك السفينة التمسك بتحديد المسؤولية إذا كان الدين ناشئاً عن أحد الأسباب الآتية: أ — تعويم السفينة الغارقة أو الجانحة أو المهجورة ورفع حطامها ورفع شحناتها أو الأشياء الموجودة عليها. ب — إنقاذ السفينة. ج — الإسهام في الخسائر المشتركة. د — حقوق الربان والبحارة وكل تابع آخر لمالك السفينة موجود عليها أو يتعلق عمله بخدمتها، وكذلك حقوق ورثة هؤلاء الأشخاص وخلفائهم ه — الضرر النووي. و — الضرر الناشئ عن التلوث بالنفط وغيره من المواد الأخرى. ز — الأضرار التي تحدثها السفينة في منشآت الميناء والأحواض أو الممرات المائية أو المساعدات الملاحية.

يكن التحديد الجزافي للمسؤولية بالمفهوم الذي أوردته اتفاقية بروكسل 1957م، موجوداً في اتفاقية 1924م، إذ أن قيمة السفينة والأجرة تُقوم مالياً بحالة السفينة بعد الحادث "كما سبق".

وإن وُجِدَت بعض التشريعات التي تجيز للمالك تحديد مسؤوليته عن ديون الإنقاذ لمن باشره، إلا أن جميع الدول التي انضمت إلى اتفاقية بروكسل 1957م، ملزمة بتطبيق عدم تحديد المسؤولية عن الديون التي تنشأ بسبب المساعدة في الإنقاذ أو المساهمة في الخسائر المشتركة.

فإذا كان مالك السفينة مطالب بدين نشأ في ذمته عن قيام المساعدة أو الإنقاذ لسفينته الجانحة، أو نتجت تلك الديون عن تحمله قدراً في الخسارة المشتركة وذلك بسبب إنقاذ سفينته، فتكون مسؤوليته عن تلك الديون مطلقة، أي غير محدودة بمبالغ معينة، ولا يجوز له أن يدفع بأن مسؤوليته محدودة.

ثانياً: ديون الربان والبحارة أو أي وكيل آخر من وكلاء ملاك الباخرة
الموجودين على متنها أو الذين ترتبط أعمالهم بعمل الباخرة، وكذا على ديون ورثتهم وذوي حقوقهم إذا كان المالك لا يحق له بمقتضى القانون الخاص بعقد التشغيل أن يحدد مسؤوليته بالنسبة إلى هذه الديون، أو إذا كان المالك لا يجوز له بمقتضى هذا القانون أن يحدد هذه المسؤولية إلا بقدر مبلغ يزيد على المبلغ المنصوص عليه في المادة الثالثة.

يتضح من خلال النص السابق أن المالك لا يستطيع أن يحدد مسؤوليته عن الديون الخاصة بالربان أو البحارة الموجودين على متن السفينة أو الذين ترتبط أعمالهم بأعمال الباخرة، أو ديون ورثتهم، إذا كان القانون المطبق على عقد التشغيل لا يحدد المسؤولية، وإذا أجاز هذا القانون تحديد مسؤولية الملاك عن هذه الدين بشرط أن يكون بمبلغ أكبر من المبلغ المحدد في المادة الثالثة من الاتفاقية.

فـتـحـدـيـد المـسـئـولـيـة بمـبـلـغ أكـبـر مـمـا كـان يـسـتـحـقـه الرـبـان يـجـعـل القـانـون الـذي يـجـبـز هـذا التـحـدـيـد أـولـى بـالـتـطـبـيـق، لـأن العـلـة تـكـون مـتـوافـرة فـيـه بـشـكـل أكـبـر وـهـي تـحـقـيـق مـصـلـحـة الرـبـان⁽¹⁾. وـهـذا نـفـس مـضـمـون المـادـة (6). (المـادـة 3 / هـ) مـن اتـفـاقـيـة لـنـدن لـتـحـدـيـد المـسـئـولـيـة عـن الدـعاوي البـحـريـة.

ثالثاً: ونظيف الآن الحالتان التي لم تكن موجودة في اتفاقية بروكسل ونصت عليهما اتفاقية لندن لعام 1976م، وهذه الحالتان المضافة هي **الضرر النووي، والضرر الناتج عن التلوث بالنفط** وهما الحالتان الموجودتان في القانون البحري اليمني ونكتفي بالكلام عنهما مرة واحدة منعاً للتكرار. وهذه الديون هي:

— أوردت المادة (3) ج ما يتضمن استبعاد الديون الناشئة عن دعاوى الأضرار الناجمة عن التلوث بالنفط بالمعنى الوارد في الاتفاقية الدولية الخاصة بالمسؤولية المدنية المترتبة على **أضرار التلوث بالنفط** الصادرة في 29 نوفمبر 1969 أو أي تعديل لها أو بروتوكول ساري المفعول، وقد استبعدت هذه الديون من نطاق تحديد المسؤولية الخاصة بهذه الاتفاقية تجنباً للتعارض والازدواج لأن الاتفاقية الخاصة بالمسؤولية المدنية على أضرار التلوث بالنفط 1969م وضعت مبالغ كبيرة لتحديد المسؤولية يفوق كثيراً المبالغ الموضوعة في اتفاقية بروكسل لتحديد المسؤولية 1976م.

مع العلم أن بعض الدول لم تصادق على هذه الاتفاقية مثل كندا. الولايات المتحدة الأمريكية، بحجة أن مبالغ تحديد المسؤولية فيها قليلة، ولهذا طبقت الدولتين التشريعات الوطنية التي نصوصها أكثر شدة من الاتفاقية من حيث المسؤولية⁽²⁾

(1) د/ رفعت فخري أبدير، دروس في القانون البحري، ت 1974، رقم 97، ص 170.

أشار إليه د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ... الخ، م، س، ص 220

(2) د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري، م، س، ص 158. بتصرف بإضافة دولة كندا للعبارة إذ المعلومة مقتبسة

من الإنترنت.

— الديون الناتجة عن الضرر النووي إذا كانت الدعاوى الخاصة بتلك الديون تسري عليها أي اتفاقية دولية أو تشريع وطني ينظم أو يمنع تحديد المسؤولية عن تلك الديون.

— الديون التي تنشأ عن الأضرار الذرية ضد مالك سفينة ذرية، لأن مسؤولية الأخير عن الأضرار الذرية تخضع لنظام خاص أوردته معاهدة بروكسل الخاصة بمسؤولية مستغلي السفن الذرية لعام 1962م، (وقد سبق الكلام عن هذه الاتفاقية).

— **الحالة الفريدة** التي أوردتها المشرع اليمني ولم يعطي الحق لمالك السفينة أو غيره في تحديد المسؤولية عن الديون الناشئة بسببها في المادة (4/1) وهي : ز- الأضرار التي تحدثها السفينة في منشآت الميناء والأحواض أو الممرات المائية أو المساعدات الملاحية. وهو لم يحسن صنعا في ذلك، فكان الأولى أن يكون تشجيع ملاك السفن بإعطائهم الحق بالتحديد في الأمور التي تضر البيئة، أو تضر الإنسان أما ما كان متعلقاً بتكاليف مالية فيمكن للدولة أن تتحمل الفارق الزائد على مبلغ التحديد وتقوم باصلاح ما تلف على حسابها، دعماً وتشجيعاً للملاحة التجارية البحرية. علماً أن ما ورد في القانون اليمني من تلك الحالات هي ما تم إدراجه من اتفاقية لندن 1976م. وهذه الحالة لم ترد في تلك الاتفاقية.

المطلب الرابع

مبالغ تحديد المسؤولية وطرق توزيعها

حدد المشرع اليمني مبالغ معينة لتحديد المسؤولية عن الأضرار البدنية ومبالغ أخرى عن الأضرار الأخرى، بينما المشرع الجزائري لم يحدد مبالغ معينة وإنما أرجع ذلك إلى الاتفاقيات الدولية المعمول بها والتي تكون الجزائر طرفاً فيها. وسنتكلم في هذا المطلب

عن: الفرع الأول: مبالغ تحديد المسؤولية

الفرع الثاني: طرق توزيعها

الفرع الأول

مبالغ تحديد المسؤولية

أما الأضرار البدنية فهي حسب النصوص السابقة تنقسم إلى أضرار الوفاة، وأضرار الإصابة، والأضرار الناتجة على الحقوق الأخرى.

أضرار الإصابة: قد تكون إصابات عادية ما يحتاج لعلاج 15 عشر يوم أو عشرون يوم ، ومنها ما يحتاج لفترة أكبر قد تصل إلى ستة أشهر أو سنة مثل الكسور وإصابات الجمجمة وإصابات الحوض، ومنها ما يجعل المصاب مقعد على كرسي كالشلل أو الكسور الخاصة بالعمود الفقري، ومنها ما تجعل المصاب يفقد المظهر الجمالي لوجهه بسبب الحريق أو يفقد حاسة النظر أو حاسة السمع أو حاسة الصوت. . ناهيك إن كان المصاب الذي فقد بصره هو فنان " رسام مشهور " أو الطبيب الجراح " وهذه المهن التي كان يقوم بها أصحابها هي المصدر الوحيد لهم ولعائلاتهم، والفنان الذي يفقد صوته وليس له مصدر دخل إلا من الغناء ، وكذلك اللاعب الرياضي المشهور الذي قد يصاب بشلل ... الخ.

أما الحقوق الأخرى الناتجة عن الأضرار التي يمكن أن يصاب بها الراكب هي الحقوق المعنوية كحق الكاتب أو المؤلف في فقد نسخة أصلية من كتاب شعري ألفه وليس لديه نسخة أخرى ، أو من مؤلف فقد ليس لديه غيره.

مبلغ تحديد المسؤولية عن الأضرار البدنية في التشريع اليمني.

نصت المادة 105 / 1 يكون تحديد مسؤولية مالك السفينة وفقاً لما يأتي:

أ - بالنسبة إلى الدعاوي الناشئة عن الأضرار البدنية تحدد المسؤولية بمبلغ اثنين مليون وأربع مئة ألف ريال إذا كانت الحمولة الكلية للسفينة لا تتجاوز خمسمائة طن ، فإذا

ازدادت الحمولة الكلية على هذا المقدار يضاف إلى حد المسؤولية مبلغ ألف وأربعمائة ريال لكل طن زائد ،

من خلال مضمون المادة السابقة ، نلاحظ أن التشريع اليمني وضع حدوداً قصوى للتعويض الذي يلتزم به مالك السفينة في مواجهة المتضررين بحيث لم يترك أمر هذا التحديد لإرادة الأطراف المتعاقدة، مالك السفينة ، الركاب، وكذلك الغير الذين لم يتعاقدوا مع المالك، وإنما أخضعت لقواعد آمرة في كل من التشريع الجزائي كما سيأتي، والتشريع اليمني .

أي أن تحديد المسؤولية متعلق بالنظام العام فبإمكان المحكمة أن تقضي بذلك من تلقاء نفسها ، وعلى فرض أن الحمولة الزائدة للطن هي 1000 طن زائد فإن مبلغ التعويض عن الأضرار البدنية سيصبح مبلغ وقدره 3.800 ريال يمني مقابل الحمولة الكلية للسفينة وهي 2000 طن .

وإذا كانت الحمولة الزائدة للسفينة هي 2000 طن زائد فإن مبلغ التعويض عن الأضرار البدنية سيصبح مبلغ وقدره 2,800 مليون ريال يمني مقابل الزيادة في الحمولة الكلية ، وبالتالي يكون إجمالي المبلغ عن الحمولة الكلية للسفينة التي هي 3000 طن، سيصبح 5,200 مليون ريال يمني ولو تم تحويل هذا المبلغ إلى أحد العملات السحب الخاص بالدولار مثلاً سيكون المبلغ 25.120 وسيكون هذا المبلغ مقابل تحديد مسؤولية مالك السفينة عن الأضرار البدنية التي سيصاب بها الركاب في حالة الغرق مثلاً وسيتم توزيع ذلك المبلغ بين جميع المتضررين سواء ورثة المتوفين أو المصابين بمختلف أنواع الإصابات التي سبق ذكرها.

ب - الأضرار الأخرى.

حسب نص المادة 105 / أ، ب، نجد أن الأضرار الأخرى هي الأموال التي تضيع أو تفقد حسب التوضيح السابق — على ظهر السفينة وكذا الأموال التي تضيع أو تتلف خارج السفينة بفعل العمال الذين يرتبطوا مع مالك السفينة بعقد عمل وبسبب خدمتهم للسفينة. وكذلك الحقوق المعنوية ، كما سبق شرحها .

هذه الأموال المتضررة، حددت المادة 105 / ب ، مبلغ تحديد مسؤولية مالك السفينة عن تلك الأموال إن تضررت حيث نصت على الآتي: "بالنسبة إلى الدعاوي الناشئة عن الأضرار الأخرى غير الأضرار البدنية تحدد المسؤولية بمبلغ واحد مليون ، ومئتي ألف ريال إذا كانت الحمولة الكلية للسفينة لا تتجاوز خمسمائة طن فإذا زادت الحمولة الكلية على هذا المقدار يضاف إلى حد المسؤولية مبلغ ستمائة ريال لكل طن زائد.

الفرع الثاني

توزيع مبالغ التحديد

اشتمل القانون البحري اليمني على مجموعة القواعد الرئيسية لتوزيع مبالغ التحديد بين المتضررين، أضرار بدنية، وأضرار مادية.

القاعدة الأولى:

إذا لم يكفي المبلغ المخصص للأضرار البدنية للوفاء بها كاملة اشترك الباقي من هذه الأضرار مع ديون الأضرار المادية في المبالغ المخصصة للتعويض عنها — هذا مضمون نص المادة 107.

أعتقد بأن النص السابق يحتمل فرضين:

الفرض الأول: هو أن المبالغ المخصصة لتعويض الأضرار المادية ستكفي للتعويض عنها وبالتالي يشترك باقي المتضررين بدنياً في ما تبقى من المبالغ المخصصة لتعويض الديون الناشئة عن الأضرار المالية .

الفرض الثاني : هو أن يشترك المتضررين بدنياً في المبلغ الكلي الخاص بالتعويضات المتعلقة بالديون الناشئة عن الأضرار المادية وبالتالي ستقل المبالغ المحددة للأضرار المادية مقابل إنقاصها بتعويض الديون الناشئة عن الأضرار البدنية ، والعكس صحيح أيضاً.

وكلا الفرضين على فرض صحة أيّاً منهما من الناحية التفسيرية، إلاّ أنهما خطأ من الناحية التطبيقية أو العملية إذ أن المبالغ المتعلقة بالديون عن الأضرار المالية لن تكفي في حد ذاتها إذا قدرت من قبل المحكمة المختصة بحسب المبالغ المنصوص عليها في القانون، نظراً لقلتها مقارنةً بارتفاع العملة الأجنبية – الدولار، الأورو، لهذا يلجأ الطرفان في الغالب على إحالة عقودهما إلى اختيار إما القانون الواجب التطبيق، أو الاتفاق على جهة تحكيم معينة.

القاعدة الثانية:

ما يقتضيه مضمون المادة 1/108، أن توزيع المبالغ المخصصة للتعويض عن الأضرار البدنية والأضرار المادية الأخرى بنسبة كل دين معترف به أو غير متنازع عليه وهو نفس مضمون المادة (101 ق،ب،ج)

القاعدة الثالثة:

إذا قام مالك السفينة قبل توزيع المبالغ المخصصة لتعويض الديون بإيفاء أحد الدائنين سواء عن الأضرار البدنية أو الأضرار الأخرى يمكن للمالك أن يحل محل الدائنين بقدر المبلغ الذي أوفاه ، وهذا مضمون نص المادة 102 / 2 ، ونجد نفس مضمون

المادة السابقة في ق ، ب ، ج ، إلا أنها اشترطت لحلول المالك محل الدائنين واستلام المبلغ الذي أوفاه أن يكون الدائن قد حصل على حكم بحقه ضد المالك " المادة 102 ق ، ب، ج ، وأعتقد أن ذلك أضمن للمحافظة على مبلغ التحديد المودع لدى الجهة المختصة والخاص بالمتضررين .

القاعدة الرابعة:

يجوز للمحكمة أن تحتفظ مؤقتاً بجزء من المبالغ المخصصة لتعويض المتضررين وذلك للوفاء بالديون التي لم يتقدم أصحابها للمطالبة بها " المادة (108 / 3) ، والمقابل في التشريع الجزائري أجاز للمحكمة التي يوجد فيها المال المودع لتعويض المتضررين أن تأمر بتخصيص مبلغ كافي ليتمكن المالك من المطالبة بحقوقه فيما بعد من المال المذكور وبالشروط المبينة في المادة 102 .

القاعدة الخامسة:

أن المبالغ المخصصة لتعويض الأضرار المادية الناشئة عن حادث واحد وحده مستقلة تخصص لأداء التعويضات المستحقة عن هذا الحادث بغض النظر عن الديون الناشئة أو التي تنشأ عن حادث آخر، مضمون المادة (109 ق ، ب ، ي) .

أما التشريع الجزائري فقد جعل المبالغ المخصصة لتعويض الأضرار البدنية أو الأضرار المادية وحده مستقلة عن نفس الحادث الذي أنشئت من أجله ، بغض النظر عن الديون الناشئة والتي يمكن أن تنشأ من حادث آخر وهذا مضمون المادة (97 ق، ب، ج)

القاعدة السادسة:

إذا نشأ لمالك السفينة دين عن الحادث ذاته لدى أحد الدائنين في ذلك الحادث، فلا يسري تحديد المسؤولية إلا بالنسبة إلى المبلغ الباقي بعد إجراء المقاصة بين الدائنين،

مضمون المادة (110 / 2)، أما فيما يتعلق بالتشريع الجزائري فقد أوكل طرق وقواعد تكوين وتوزيع مال التحديد وكذلك كليات تطبيقها إلى مرسوم يصدر بهذا الشأن، المادة (106)، مع عدم الإخلال بما ورد في المادة (101)

حساب الحمولة الكلية للسفينة:

حمولة السفينة: يقصد بها سعتها الحجمية وتقدر بالطن أجمالي وهو ما يساوي 2.83 متر مكعب، والحمولة نوعان كلية أو إجمالية وحمولة صافية. وتقدير الحمولة ضروري لتحصيل الرسوم التي تحدد على أساس حمولة السفينة مثل رسوم الإرشاد ورسوم المواني والرسوم، كما تتخذ الحمولة أساساً لتقدير أجرة النقل في مشاركة إيجار السفينة .

نظام الحمولة بعيد عن إعطاء الصورة الحقيقية لقيمة السفينة أو مقدار الضمان المعقول، فيمكن أن يكون لسفينتين من نفس الحمولة قيمة مختلفة، ونذكر على سبيل المثال: قاطرة وسفينة صيد. ويلاحظ أن العلاقة بين الحمولة الصافية والحمولة الكلية تتوقف على طريق البناء، فبالنسبة لسفينة شراعية تقترب الحمولة الصافية كثيراً من الحمولة الكلية، أما بالنسبة لسفينة ركاب حديثة ذات أبعاد كبيرة تكون الحمولة الصافية أقل من الحمولة الكلية⁽¹⁾.

(1) القانون البحري، مصطفى كمال طه، م، س ص 161.

المبحث الثاني

التحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة في الاتفاقيات الدولية

أول ظهور لحركة التشريع القانوني في القرن السابع عشر في أوربا تبنت الاتجاهات التشريعية المختلفة، اللاتينية، والجرمانية، والأنجلوسكسونية، هذا النظام، مع اختلاف فيما بينها من حيث طريقة التنظيم، ويمكننا بوجه عام حصر تلك الأنظمة القانونية التي تطبق هذا النظام في نظامين رئيسيين، نظام التحديد العيني، ونظام التحديد الجرافي، ويقصد بالنظام الأول أنه في حال تحقق مسؤولية المالك عن الطاقم البحري أو عن المرشد فإنه يترك السفينة وأجرة النقل لسداد ديونه، والنظام الثاني يقصد به أن يحدد مبلغ جزافي لتغطية المسؤولية الناتجة عن فعل الطاقم البحري أثناء الرحلة البحرية.

وفي أول تنظيم دولي لهذه الأنظمة صدرت معاهدة بروكسل الخاصة بتحديد مسؤولية ملاك السفن والمبرمة في بروكسل في 25 أغسطس 1924م، ونظراً للعيوب التي شابت تلك المعاهدة، صدرت معاهدة جديدة في 10 أكتوبر عام 1975م، حلت محل المعاهدة الأولى لكن المعاهدة الأخيرة لم تسلم هي أيضاً من الانتقادات نظراً لقلّة مبالغ التحديد فصدرت في لندن في الأول من نوفمبر عام 1976م. المعاهدة الدولية الخاصة بتحديد مسؤولية ملاك السفن عن الدعاوي البحرية، من خلال ما سبق نقسم هذا المبحث إلى:

المطلب الأول: الاتفاقية الدولية الخاصة بتحديد مسؤولية ملاك السفن الصادرة عام

1957م.

المطلب الثاني: الاتفاقية الدولية الخاصة بتحديد مسؤولية ملاك السفن عن الديون

البحرية الصادرة عام 1976م .

المطلب الأول

الاتفاقية الدولية الخاصة بتحديد

مسؤولية ملاك السفن الصادرة عام 1957م

مقدمة لا بد منها:

أولاً: مبررات صدور اتفاقية بروكسل لتحديد المسؤولية الصادرة في 25 أغسطس

1924م

نظراً لاختلاف التشريعات الوطنية في طريقة تطبيق نظام المسؤولية المحدودة، (سبق الكلام عن النظام اللاتيني والنظام الجرمانى والإنجليزي في الفصل الثالث)، فقد عمل المشرع الدولي على وضع حل لمشكلة تنازع القوانين لماله من خطورة تتمثل في الخوف على الاستقرار القانوني الذي تتطلبه التجارة البحرية⁽¹⁾. فصدرت أول اتفاقية بجهود المنظمة البحرية الدولية "معاهدة بروكسل لتحديد مسؤولية ملاك السفن الصادرة في 25 أغسطس 1924م. وقد حاولت هذه الاتفاقية التوفيق بين الأنظمة المختلفة لتحديد مسؤولية ملاك السفن فجعلت للأخيرين الخيار بين الأخذ بنظام الترك. وهو أن يدفع ما يوازي قيمة السفينة بحسب حالتها في نهاية الرحلة مضافاً إليه تقدير جزافي لأجرة النقل يتمثل في 10% من قيمة السفينة عند بداية الرحلة وبين نظام التحديد الجرافي بأن يدفع مبلغاً يقدر على أساس نوع الضرر وحمولة السفينة. وبذلك يكون المالك مخير بين الفرضين فإذا اختار الأول يتم تقويم قيمة السفينة بواسطة من تعينهم المحكمة أو لجنة تحكيمية من ذوي الخبرة مضافاً إليها أجرة السفينة التي تقدر 10% من قيمة السفينة.

لكن هذه المعاهدة لم تلق استجابة من كثير من الدول وعلى رأسها الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا اللتين لم يصادقا على الاتفاقية لإصرارهما على الحل الأخير وحده

(1) محمد فريد العريني، د/ محمد السيد الفقى، القانون البحري الجوي، م، س، ص 194

(1). ولأن تقدير قيمة السفينة مثار صعوبات كبيرة ، فضلاً عن التأمين على المسؤولية يفترض أن يعرف مقدماً وبدقة الحد الأقصى للتعويضات التي يلزم المالك بدفعها عند تحقق الحادث.

أما إذا اختار المالك التحديد الجزافي فيجب عليه أن يدفع ثمانية جنيهاً انجليزية عن كل طن من الحمولة الصافية، وثمانية جنيهاً انجليزية أخرى عن كل طن (2) من الحمولة إذا نجم عن الحادث وفاة أو إصابات بدنية ويختص الورثة أو المصابون بالمبلغ الثاني، وإذا لم يفي هذا المبلغ بحقوقهم اشتركوا بما تبقى لهم في المبلغ الأول مع الدائنين بسبب الأضرار المادية (3). وقد حددت المعاهدة أن التعويض الجزافي بالجنيه الذهب، كما اتخذت المعاهدة الحمولة الصافية الأساس التي تتحدد بموجبها المبالغ التي تدفع عن الأضرار المادية والأضرار البدنية، كما جعلت المعاهدة التعويض الجزافي بالجنيه الذهب.

ومن الأحكام الهامة التي وردت في إتفاقية 1924م أنها لم تجز لغير المالك بتحديد مسؤوليته بالترك فلا يستطيع المستأجر المجهز، المجهز المسير، والمجهز المدير، كما في القوانين البحري اليمني والجزائري أن يتمسك بتحديد المسؤولية لأن المجهز غير المالك لا يستطيع أن يترك السفينة وهو لا يملكها. لهذا لم يكتب لهذه الإتفاقية النجاح ولم تطبق إلا نادراً (4).

ثانياً: مبررات صدور إتفاقية 1957م لتحديد مسؤولية مالكي السفن

نظراً لما شاب إتفاقية بروكسل لعام 1924م، من قصور منها

(1) أنظر، ثروت أنيس الأسيوطي، مقال بعنوان نظم القانون البحري وفلسفة المجتمع الإشتراكي، مجلة القانون والاقتصاد للبحث في

الشيءون القانونية والاقتصادية، مارس سنة 1967م العدد الأول، م ، س ص 61

(2) د/ مصطفى كمال طه، القانون البحري، م ، س ، ص 105

(3) الطن = برميل من (252) جالون = 1000 كيلو غرام = 100 قدم مكعب بالحجم .

(4) د/ كمال حمدي، القانون البحري ، م ، س ، ص 192.

إعطائها الحق لمالك السفينة فقط من تحديد المسؤولية دون غيره كالمستأجر، واعتمادها على الجنيه الذهب كوحدة لحساب مبالغ التحديد، ولقلة مبالغ التحديد الخاصة بالتعويض عن الأضرار البدنية والمادية ولقيامها بوضع قواعد مركبة محاولة منها للتوفيق بين نظام التحديد العيني " ترك السفينة مع الأجرة التي تقدر ب 10% من قيمة السفينة في حالتها بعد الحادث" وبين التقدير الجزافي للمسؤولية والذي يقدر بمبالغ قليلة كما سبق.

لهذا لعبت اللجنة البحرية الدولية دوراً حاسماً في سبيل تدعيم المحاولة لتوحيد قواعد مسؤولية مالكي السفن للتقريب بين القواعد التي تهتم كافة بلدان العالم ، بغية تحقيق الاستقرار والأمن الاقتصادي الذي يؤدي بدوره إلى تشجيع الاستثمارات المختلفة في هذا المجال وانتشار وازدهار التجارة البحرية الدولية، ومعروف بأن المخاطر البحرية واحدة لا تختلف في جميع البحار والمحيطات.

لهذا فلا يجب أن يكون للاتجاهات السياسية والاجتماعية والاقتصادية أي تأثير على أن كل دولة تأخذ اتجاه قانوني منفرد ومعين في أمر مدول ومشارك بين جميع الدول وهو الاشتراك في التجارة الدولية التي تنتقل من دولة إلى أخرى بواسطة السفن عن طريق البحر مع مخاطرة الكبيرة، ونقصد بذلك النقل البحري، وبالتالي تقترب مفاهيم هذا القانون اقتراباً يهيئ للدول أن تتبنى قواعد مشتركة في نطاق قانون ليس هناك أي مسوغ لاختلاف الدول بشأنه⁽¹⁾. وللتوحيد الدولي طرائق متعددة، سلكت اللجنة الدولية البحرية سبيل الاتفاقيات الدولي، والمصلحة التي تعود على المجتمع الدولي من توحيد القانون البحري دولياً تقتضي ضرورة تجاوز العقبات في مجال التوحيد.

لهذه الأسباب قامت اللجنة الدولية البحرية بإعادة العمل والتحصير لمعاهدة أخرى بديلة تغطي القصور السابق، فصدرت اتفاقية بروكسل في 10 / 10 / 1957م، وحلت محل

(1) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، م ، س ، ص 196

اتفاقية 1924م، وانضمت دول عديدة كان عددها أول صدور لها 22 دولة⁽¹⁾. كما انضمت إليها الجزائر، بموجب المرسوم رقم 64 - 74 الصادر في 8 يونيو سنة 1964م . وانضمت مصر إلى الاتفاقية مع التحفظات في عام 1963م⁽²⁾. أما بالنسبة لليمن فلم تنضم إلى الاتفاقية إلى الآن⁽³⁾. أما فرنسا فقد صدقت عليها وعمل بها فعلاً في 3 ديسمبر 1959م ، وانجلترا صدر قانون داخلي بأحكام هذه المعاهدة في 1958م ، أما الولايات المتحدة الأمريكية فقد أعدت مشروع قانون داخلي طبقاً لأحكام المعاهدة 1961م⁽⁴⁾.

وقد اشتملت معاهدة 1957م على أحكام قانونية تتعلق بالالتزامات المتعلقة بالديون التي يكون لمالك السفينة الحق بطلب تحديد مسؤوليته عنها، كالشروط المتعلقة بالوفاء، ومكان وفاته، ومن حيث النطاق الإلزامي لتطبيق الاتفاقية على الأشخاص من حيث الذين يحق لهم طلب التحديد، وكذلك من حيث الديون التي يشملها التحديد، وعليه مما سبق نقسم هذا المطلب إلى:

الفرع الأول: نطاق تطبيق الاتفاقية من حيث الديون الجائز طلب التحديد عنها.

الفرع الثاني: نطاق تطبيق الاتفاقية من حيث الأشخاص الذي يحق لهم طلب التحديد.

الفرع الثالث: الديون التي لا يشملها التحديد.

الفرع الرابع: نطاق تطبيق الاتفاقية من الناحية الدولية

الفرع الأول

نطاق تطبيق الاتفاقية من حيث أنواع الديون

(1) د/ سميحة القليوبي، القانون البحري، م ، س، ص 212

(2) د/ كما حمدي، القانون البحري، م ، س، ص 192

(3) من خلال متابعتنا للبحث لم نجد في الجرائد القانونية الرسمية الصادرة من عام 1980م في مجلس النواب ، وكذا في الهيئة العامة للشؤون البحرية، و في وزارة النقل، وأخيراً في وزارة الشؤون القانونية و لم نتمكن من إيجاد ما يدل على أن اليمن قد انضمت إلى الاتفاقية ،

(4) د/ سميحة القليوبي، موجز القانون البحري، م ، س، ص 213

من المبادئ الأساسية التي أرسّتها الاتفاقية أنها اعتمدت على المسؤولية الشخصية المحدودة "Responsabilité Personnelle limitée" فقد تبنت الاتفاقية فكرة المسؤولية الشخصية المحدود بصفة جزئية واعتبرته النظام الأولى بالإلتباع جرياً على تقاليد نظام القانون التجاري البحري البريطاني لعام 1894م، ووضح هذه الفكرة يفيد في فكرة التكيف وتحديد الأسس⁽¹⁾.

وقبل ذلك هذه الاتفاقية قد خالفت نظام التحديد الذي ورد في الاتفاقية الدولية الصادرة عام 1924م والتي اعتمدت حق الترك للسفينة، حيث ألغي هذا النظام واستعاضت عنه اتفاقية بروكسل بالتحديد الجرافي، وحددت مبالغ معينة للتعويض عن أضرار الوفاة والإصابة، والأضرار المادية⁽²⁾.

(¹) أنظر: Légende:La conférence de madrid duComitime International D.M.F 1950 page3 et suivants; أشار إليه د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، ص 200

(²) نصت اتفاقية بروكسل في المادة (1/3) على الآتي: 1— إن المبالغ التي يمكن لملاك باخرة أن يحدد مسؤوليته بها في الحالات المنصوص عليها في المادة الأولى هي :

أ — في حالة ما إذا لم يترتب عن الحادث إلا تعويضات مادية يقدر المبلغ الإجمالي بـ 1000 فرنك عن كل برميل من حمولة الباخرة.

ب — في حالة ما إذا لم تترتب عن الحادث إلا تعويضات جسدية يقدر المبلغ الإجمالي بـ 3100 فرنك عن كل برميل من حمولة الباخرة.

ج — في حالة ما إذا تترتب على الحادث تعويضات جسدية وتعويضات منادية في نفس الوقت يقدر المبلغ الإجمالي بـ 3100 فرنك عن كل برميل من حمولة الباخرة منه جزء أول قدره 2100 فرنك عن كل برميل من الحمولة يخصص لأداء ديون التعويضات الجسدية وجزء ثان قدره 1000 فرنك عن كل برميل من حمولة الباخرة يخصص لأداء ديون التعويضات المادية ، على أنه إذا كان الجزء الأول غير كاف لتسديد مجموع ديون التعويضات الجسدية فإن الباقي غير المسدد من هذه الديون يضاف إلى ديون التعويضات المادية ليسدد بالجزء الثاني من المبلغ.

ويلتزم طالب التحديد بدفع المبلغ المحدد في الاتفاقية إذا كان ملتزماً بالتعويض عن الوفاة والإصابة، نصت المادة الأولى من معاهدة بروكسل على أن الالتزامات التي يجوز تحديد المسؤولية بشأنها هي:

1- أن للمالك الحق بتحديد مسؤوليته عن الالتزامات الناشئة عن وفاة أو إصابة أي شخص، متى كان الضرر ناشئاً عن فعل أو تلف أي مال يوجد على ظهر السفينة. من خلال ظاهر النص السابق⁽¹⁾، بأنه لكي يكون لمالك السفينة الحق في طلب تحديد مسؤوليته عن الوفاة أو الأضرار الجسدية فإنه يجب أن يتوفر الشروط التالية:

أ - أن يتعلق الدين بالوفاة أو الإصابة.

ب - أن يتعلق الدين بوجود المتوفى أو المصاب على ظهر السفينة في تلك اللحظة. ج - أن حي المتوفى كان موجوداً على ظهر السفينة لغرض نقله.

(1) نصت المادة الأولى /1/ أ، ب، ج، على الآتي:

1- يمكن لمالك باخرة بحرية أن يحدد مسؤوليته بالمبلغ المعين في المادة الثالثة من هذه الاتفاقية وذلك فيما يتعلق بالديون المترتبة على أحد الأسباب التالية إلا إذا كان الحادث الذي نتج عنه الدين قد جرى خطأ من الملاك نفسه.

أ - الوفاة أو الأضرار الجسدية التي تلحق كل شخص يوجد على متن السفينة بقصد نقله أو خسارة أو تلف جميع الأموال الموجودة على متن السفينة.

ب - الوفاة أو الأضرار الجسدية التي تلحق أي شخص آخر موجود على سطح الأرض أو فوق الماء وخسارة أو تلف أية أموال أخرى أو المساس بأي حق من الحقوق الناتجة عن فعل أو تهاون أو خطأ من طرف كل شخص يوجد على متن الباخرة التي يتحمل مسؤوليتها الملاك ، أو عن أي شخص آخر لا يوجد على متن الباخرة ولكن يسأل عنه الملاك بشرط أن يمس الفعل أو التهاون أو الخطأ في هذه الحالة الأخيرة الملاحة ، أو إدارة الباخرة أو شحن الأثقال أو نقلها أو تفريغها ، أو ركوب المسافرين أو نقلهم أو نزولهم من الباخرة .

ج - إن كل التزام أو مسؤولية يفرضها قانون خاص برفع حطام البواخر ، وبتعويض أو رفع أو تخريب باخرة مغرقة أو مرتطمة أو مهملة بما في ذلك جميع ما يوجد على متنها ، وكذا كل التزام أو مسؤولية ناتجة عن أضرار تسببها باخرة بحرية لأبنية المواني والأحواض وممرات البواخر .

ونوضح البنود الثلاثة السابق ذكرها

أ _ أن يتعلق الدين بالوفاة أو الإصابة.

المالك في حال الوفاة أو الإصابة يستطيع أن يطلب تحديد مسؤوليته عن الوفاة ولا يلتزم إلا بدفع ما حددته الاتفاقية من مبالغ، ولا يثير التعويض عن الوفاة أية مشكلة قانونية في بحث مضمونها، وأما الذي يثير بعض الصعوبات فهو الإصابة .

فالصعوبات من حيث تعدد أنواع الإصابات واختلافها قد تبدأ من السجلات البسيطة العادية التي كثيراً لا يطالب المضرور بالتعويض عنها ويكتفي بخروجه من الحادث سالماً، ولكنها قد تكون إصابات إما جسدية بليغة أو معنوية أو أدبية كالشلل، أو إصابة الجمجمة.... الخ، وغيرها. ففي هذه الحالات لا شك أنهم سيطالبون بحقهم في التعويض.

ب _ وجوب ضرورة أن يكون المتوفى أو المصاب على ظهر السفينة عند إصابته وليس شرطاً أن تكون الوفاة بعد الحادث مباشرةً وهو على السفينة فقد تكون الوفاة لاحقة للحادث وبعد خروجه من السفينة ولكن يعول على أن تكون الإصابة هي السبب المباشر للوفاة، وبالتالي فإن من يصعد إلى السفينة لغرض نقله وهو مصاب بإصابة ما وفي الطريق حصل حادث فأعتقد أنه يُعمل هنا بنظرية السبب المنتج، وهو السبب الذي كان له الأثر الأكبر في تحقق الوفاة، فإذا كانت الوفاة ليست بفعل الحادث فإنه لا يستحق تعويض من المالك كما أنه لا سبيل لإثارة موضوع تحديد مسؤولية المالك.

ج _ وهو ما يتعلق بوجوب أن يكون المتوفى أو المصاب موجود على ظهر سفينة بغرض نقله، وبالتالي يعرض لنا الشخص الموجود على ظهر السفينة وليس الهدف من المالك نقله كالمتمسل الذي لا يعلم بوجوده المالك فلم يكن الغرض نقله لأنه لا يكون الغرض هو النقل إلا بوجود عقد نقل.

وقد حدث أن سفينة جنحت في البحر وطلبت مساعدة من سفينة قريبة فقامت تلك السفينة بإرسال بعثة للإنقاذ فإذا حصل وأن توفي أحد أفراد البعثة أو أصيب فإنه لا يجوز للمالك أن يتمسك بفكرة تحديد المسؤولية، ويؤكد الأستاذ/محمد زهدور أن هذا المثال ليس نادراً ولكن المساعدة كثيرة الحدوث في الناحية العملية وقد يكتنفها شيء من حالات الموت أو الإصابة، وتحديد المسؤولية في هذه الحالة لا يجوز طبقاً لما جاء في هذا الصورة⁽¹⁾. الوفاة أو الأضرار الجسدية التي تلحق أي شخص آخر موجود على سطح الأرض أو فوق الماء، حسب الأحوال.

2 _ للمالك الحق في تحديد مسؤوليته عن الوفاة أو الأضرار الجسدية التي تلحق أي شخص كان موجود على سطح الأرض أو على الماء وله الحق في تحديد مسؤوليته عن أي خسارة أو تلف أية أموال أخرى أو المساس بأي حق من الحقوق التي تنتج عن فعل أو تهاون أو خطأ من أي شخص يوجد على ظهر السفينة، أو عن أي شخص آخر لا يوجد على ظهر السفينة ولكن يسأل عنه مالك السفينة بشرط أن يكون ذلك التهاون أو الفعل أو الخطأ ناتجاً بسبب الملاحة أو إدارة السفينة أو شحن البضائع أو نقلها أو تفريغها أو ركوب المسافرين أو نقلهم أو نزولهم من الباخرة.

ونلاحظ أن مضمون نص المادة الأولى/1/ب، يقتضي منا أن نقسمها إلى ثلاثة أقسام:

أ_ أن للمالك الحق في تحديد مسؤوليته عن الأضرار التي تصيب الأشخاص الدين على البر أو في البحر.

تتفق هذه الفقرة مع ما ذكر في الفقرة أ من المادة الأولى/1، من حيث أن المتسبب بفعل الإهمال أو التهاون أو الخطأ يجب أن يكون المالك مسئولاً عنهم وأن يكونوا على

(1) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، م، س، ص 214

ظهر السفينة، لكنها تختلف عن الفقرة (أ) من حيث أن الوفاة أو الإصابة يجب أن يكون المتوفيين في هذه الفقرة — في البر أو في البحر، أما الفقرة الأولى (أ) فيجب أن يكون المتوفيين أو المصابين على ظهر السفينة.

ب — خسارة أو تلف أية أموال أخرى أو المساس بأي حق من الحقوق الناتجة عن فعل أو تهاون أو خطأ من طرف كل شخص يوجد على متن الباخرة.

لا يلزم أن يكون الإهمال أو الفعل أو الخطأ الذي سبب الضرر ناتجاً من فعل التابعين بل قد يكون صادراً من أي شخص آخر موجود على ظهر السفينة استقدمه المالك واستخدمه للكشف على السفينة أو للقيام بأعمال خاصة بالتجهيزات أو لأي سبب آخر فيكون المالك مسئولاً عنهم.

ج — حسب الفقرة (ب) فإن المالك يمكنه تحديد مسؤوليته عن الوفاة أو الأضرار الجسدية إذا كان الخطأ أو الإهمال أو الفعل ناتجاً عن أشخاص لا يوجدون على ظهر السفينة ، طالما كان المالك مسئولاً عنهم ، ولكن بشرط أن يكون ذلك الفعل أو الإهمال متعلقاً بالملاحة أو بإدارة السفينة أو شحن أو نقل أو تفريغ البضاعة أو بصعود أو بنقل المسافرين. ويستفيد المالك من الأضرار التي تحدث خارج السفينة بفعل أخطاء عماله البحريين، بسبب أن هذه الأعمال التي قاموا بها التابعين كانت بسبب الرحلة البحرية أو ما يقتضي لإكمال الرحلة البحرية.

وبالتالي فإن الأمر يحتاج إلى قيام المتضرر بإثبات أن الحادث أو الإهمال أو الخطأ الصادر من العامل هو الذي سبب الضرر ، والضابط لهذه المسألة هي أنه من الضروري ليتمكن المالك من تحديد مسؤوليته عن الأضرار التي تحصل من أشخاص خارج السفينة أن يكون الفعل أو الإهمال الذي سبب الأضرار متعلقة بإدارة السفينة أو بالملاحة أو شحن البضائع... الخ.

أما إذا كان الفعل أو الإهمال غير متعلقاً بالملاحة أو بإدارة السفينة ... فلا يستطيع المالك أن يطلب تحديد مسؤوليته.

3 - حسب نص الفقرة (ج) من المادة الأولى/ 1، بأن مالك السفينة يستطيع طلب تحديد مسؤوليته عن كل التزام أو مسؤولية يفرضها قانون خاص برفع حطام البواخر ، وبتعويم أو رفع أو تخريب باخرة مغرقة أو مرتطمة أو مهملة بما في ذلك جميع ما يوجد على متنها، وكذلك كل التزام أو مسؤولية ناتجة عن أضرار تسببها باخرة بحرية لأبنية المواني والأحواض وممرات الميناء.

لكن قد تكون في أحد تلك الحالات، السفينة تحت الحراسة للمستأجر فهل يخضع لنفس ما سيخضع له المالك من حق طلب تحديد المسؤولية، بالتأكيد سيخضع لنفس ما يخضع له المالك فيمكن للمستأجر الذي ثبتت له الحراسة على السفينة أن يطلب تحديد مسؤوليته، لأنها أعطت الحق في طلب تحديد المسؤولية للمالك والمستأجر و والمجهز والوكيل، حسب المادة (2/6)⁽¹⁾. (حسب ما سيأتي في المطلب اللاحق).

الفرع الثاني

نطاق تطبيق إتفاقية 1957م من حيث الأشخاص الذين يحق لهم طلب التحديد

(¹) نصت المادة (2/6) من إتفاقية بروكسل لعام 1957م على الآتي: " تطبق مقتضيات هذه الإتفاقية مع مراعاة الفقرة الثالثة من هذه المادة على مستأجر الباخرة ومجهزها والمجهز الوكيل ، كما تطبق على الربان وعلى الملاحين وغيرهم من وكلاء الملاك والمستأجر والمجهز والمجهز الوكيل في حالة ممارستهم لأعمالهم بنفس الصورة التي تنطبق على المالك نفسه دون أن يتجاوز المبلغ الإجمالي لمسؤولية الملاك المحددة وجميع الأشخاص الآخرين المترتبة عن أضرار جسدية أو مادية ناتجة عن حادث واحد، والمبالغ المحددة طبقاً للمادة الثالثة من هذه الإتفاقية.

من المبادئ الأساسية التي أقرتها هذه الاتفاقية أنها أقرت المسؤولية المفترضة على أيّاً من الأشخاص الذي ذكرتهم، المادة في نص المادة 3/1 حيث قررت الأخذ بالمسؤولية المفترضة على مالك السفينة، أو من يقوم بعملية الاستغلال البحري كما لو كان المالك نفسه.

ففي هذه الحالة لا يحتاج المضرور لإثبات خطأ المالك أو الحائز "الحارس للسفينة" وكذا عدم إثبات خطأ الأشخاص الذين يتحمل مسؤوليتهم، وما على المضرور في حالة تضرره من فعل السفينة إلا أن يثبت تعرضه لضرر ووجود رابطة السببية بين الضرر وبين فعل السفينة، ولهذا فإن المسؤولية المفترضة تجعل من حق مالك السفينة أن يتخلص من مسؤوليته تلك بطريق واحد فقط وهو وجود السبب الأجنبي، القوة القاهرة، فعل المضرور، فعل الغير. (كما سيأتي لاحقاً)

حددت الاتفاقية في المادة الأولى /1، وفي المادة (2/6) أشخاص محددين أعطتهم الحق في تحديد المسؤولية وهم حسب الترتيب الذي أوردته الاتفاقية وهم مالك السفينة (المجهز)، أو المستأجر المجهز، والربان والملاحين

أولاً: مالك السفينة المجهز

يجب أن نفرق بين مالك السفينة ومالك السفينة المجهز، إذ أن الثاني هو الشخص الذي يملك السفينة ويقوم باستغلالها ويتولى تجهيزها، أما الأول فهو الذي تكون له الملكية للسفينة، بينما قد يقوم بتأجيرها للمستأجر لتجهيزها واستغلالها، كما في حالة تأجيرها عارية.

وهذا هو الوضع السائد، ولذا خلط المشرع البحري المصري⁽¹⁾، بين مالك السفينة وتجهيزها وأرسى نصوصه وقواعده على أساس أن مالك السفينة ومجهزها شخص واحد⁽²⁾، كما في تأجير السفينة للمستأجر المجهز في الإيجار بالمدة مثلاً.

ويقول الأستاذ/ محمود سمير الشرقاوي بأن السفينة تكون في معظم الأحوال تحت سيطرة الربان أو البحارة فيجوز للمتضرر عندئذ أن يرجع عليهم مباشرة دون أن يكون من حقهم التمسك بتحديد المسؤولية⁽³⁾، وفي هذه الحالة قد يتسبب المستأجر للسفينة في أضرار لآخرين بسبب فعل تابعيه وترفع الدعوى مباشرة ضد المستأجر فلا يستطيع طلب تحديد مسؤوليته بمبلغ محدد عن تلك المسؤولية.

لهذه الأسباب والفروض المطروحة وغيرها نصت اتفاقية بروكسل لعام 1957م على أحقية كل من ثبت له السيطرة الفعلية والحراسة على السفينة وقت وقوع الحادث المسبب للأضرار أن يطلب تحديد مسؤوليته.

وما يسري على مالك السفينة من قواعد قررتها الاتفاقية ستسري على الطوائف الأخرى، بشرط ألا يجاوز المبلغ الإجمالي للمسؤولية المحدودة ولجميع هؤلاء الأشخاص عن الأضرار البدنية والمادية الناشئة عن حادث واحد المبالغ المحددة⁽⁴⁾ في المادة (1/3)

ثانياً: المستأجر المجهز

قد يقوم مالك السفينة بتأجيرها للغير لتجهيزها بالطريقة التي سبق ذكرها، وتزويدها بكل ما يلزم لتكون صالحة للملاحة، وحينئذ يكون المستأجر هو مجهز السفينة⁽⁵⁾، ولم

(1) نصت المادة (30) من القانون المصري على الآتي "

(2) د/ مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون البحري، م، س، ص 125

(3) د/ محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، 1968م رقم، 168، ص 234

(4) د/ على جمال الدين عوض، القانون البحري، دراسة للقانون المصري وقوانين البلاد العربية مقارنة بالقانونين

الفرنسي والإنجليزي، 1969م، دار النهضة العربية، ص 289

(5) د/ مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون البحري، م، س، ص 125

يعرض التقنين البحري المصري القديم للمجهز المستأجر إلا في نص واحد هو نص المادة "100" ⁽¹⁾. أما القانون البحري اليمني فلم يكن يوجد سوى بعض المواد التي تنظم عملية النقل البحري وكانت ملحقة بالقانون التجاري.

لكن في حالة أخرى قد يقوم المؤجر "مالك السفينة" بتعيين الربان والطاقم البحري في حالة تأجير سفينته بالرحلة ولكن يتم الاتفاق بين الطرفين على أن يكون للمستأجر قدراً من السلطة أو الإدارة التجارية ويكون الضرر الذي يتسبب به التابعين في إطار الإدارة التجارية وبالتالي يكون المستأجر هو المسؤول وهو من له حق تحديد المسؤولية ⁽²⁾.

ولا يقتصر التجهيز على المستأجر سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً كما في الشركة، التي يكون المجهز فيها هو المدير، وهو المجهز الذي يعين من قبل باقي الشركاء الذين لهم الأغلبية ⁽³⁾، وبالتالي عند تحقق شروط الحراسة التي تقصدها اتفاقية بروكسل 1957م فإن الاتفاقية تعطيه حق طلب تحديد مسؤوليته عن الديون بسبب حدوث الأضرار للغير بسبب الرحلة البحرية.

ثالثاً: الربان والطاقم البحري.

(1) نص المادة (100)، يوجب تحرير سند الشحن من أربع نسخ أصلية يسلم نسخة منها لمالك السفينة أو لمن طقمها أو جهازها.

(2) ولهذا يجب أن يكتسب المستأجر المجهز في هذا النوع صفة التاجر ويخضع للالتزامات المفروضة على التجار، كما يشترط أن تكون السفينة معدة للاستغلال التجاري أي نقل البضائع والركاب أما إذا كانت السفينة مخصصة للصيد أو للنزهة، فالأعمال التي يقوم بها المجهز تكون مدنية ولا يعد المجهز شخصاً تاجراً في هذه الحالة.

أنظر: د / مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون البحري، م، س ص 125

(3) يجوز للأغلبية أن تختار مديراً من بين الشركاء أو من غيرهم يعرف بالمدير المجهز وله أن يقوم بأعمال الإدارة المعروفة دون أعمال التصرف، ولما كان هذا المدير ممثلاً للأغلبية وعليه أن يقدم لها حساباً عن إدارته وتوزيع الأرباح التي يديرها استغلال السفينة على الملاك كل بنسبة حصته في السفينة، كما يتحملون الديون الناشئة عن الاستغلال كل بقدر حصته في السفينة، على أن الشركاء يسألون عن الديون على وجه التضامن إزاء الغير، إذا تعلق الأمر بسفينة تجارية لأن التضامن مفترض في المواد التجارية

يرتبط مالك السفينة بمجموعة من الأشخاص — تسمى التابعين البحريين والبريين — وهم من يساعدون المالك في تسيير الرحلة البحرية، ويكون من هؤلاء التابعين الربان وهو يعد الوكيل أو النائب القانوني للمالك أي الذي يقوم بإبرام العقود والتعهدات مع الغير في كل ما يلزم لإتمام الرحلة البحرية، فهو الذي يبرم العقود التجارية مع الركاب أو الشاحنين أو المرسل إليهم أو إبرام عقود الديون المالية التي تحتاجها السفينة من بينها الرهون البحرية للسفينة، وتكون كل تلك الأعمال بعيداً عن المالك ، لهذا بحسب نص القانون البحري والقانون المدني يكون المالك مسؤولاً عن أعمالهم وتعويض الأضرار التي تنتج للغير بسبب أخطائهم ، سواء الأضرار الناتجة عن الأخطاء التعاقدية، أو الأضرار الناتجة عن الأخطاء التقصيرية.

ونظراً لأن التابعين يمارسون تلك الأعمال بعيداً عن المالك — على الأقل من الناحية النظرية فقط — فإن القانون أعطى للمالك الحق في تحديد المسؤولية عن هؤلاء إذا رفعت الدعوى على المالك.

ولكن إذا رفعت الدعوى من قبل المتضرر على الربان أو أحد التابعين مباشرة فإن الاتفاقية أعطت لهؤلاء التابعين الحق في طلب تحديد مسؤوليتهم عن تلك الديون. مع ملاحظة أنه في فرنسا تخضع المسؤولية التعاقدية لوكيل السفينة أمام مالك السفينة للقانون العام، ولنظام خاص قرره المادة 13 من قانون 3 يناير 1969م، والتي تشير إلى أن الوكيل عندما يقوم بالإضافة إلى مهامه بمهمة التناول يخضع إلى تحديد مسؤوليته بفرنسا، وهذا بخلاف الوضع في الجزائر فالذي يقوم بهذه العمليات هو القطاع العام

الفرع الثالث

الديون التي لا يشملها التحديد (إحالة)

نظراً لأن الحالات التي نصت عليها اتفاقية بروكسل لعام 1957م، في المادة (4/1أ،ب) هي نفس الحالات المنصوص عليها في القانون اليمني المادة (104)، وتجنباً للتكرار نرى إحالة القارئ إلى المطلب الثالث من المبحث الأول من هذا الفصل .

الفرع الرابع

نطاق تطبيق اتفاقية 1957م من الناحية الدولية

تسري على مالك السفينة حسب ما تضمنته المادة السابعة وهي:

الحالة الأولى: تنطبق الاتفاقية على موضوع النزاع إذا قام من له الحق في التعويض، - المالك أو أي شخص آخر حسب تحديد المادة السادسة - برفع دعوى التعويض أمام محكمة دولة متعاقدة ويطبق القاضي الإجراءات الخاصة بالدعوى⁽¹⁾، حسب ما ينظمها القانون الوطني.

الحالة الثانية: أن الاتفاقية تطبق على النزاع الذي يكون فيه لمالك الباخرة مال أو ضمان آخر محجوزة في دولة متعاقدة.

⁽¹⁾ القاعدة العامة هي أن العقد شريعة المتعاقدين فعلى الأطراف المشتركة في معاهدة دخلت حيز النفاذ أن تلتزم بتنفيذها، لأنها تصبح كالقانون بل يمكن القول أن دساتير الدول نصت على أن الاتفاقية مقدمة على القانون الوطني ، فالدستور الجزائري نص في المادة (132)، من دستور 1996م على نفس المعنى، وكذلك الدستور اليمني نص على نفس المعنى، وكذا كالدستور الأمريكي مثلاً، ويستثني من ذلك إسرائيل فلا تأخذ بهذا النظام أما فرنسا فتشترط لتطبيق الاتفاقية نظام المعاملة بالمثل من جانب الدولة الموقعة على المعاهدة لترجيحها ، وفي سوريا لم ينص أيّاً من الدساتير المتلاحقة على انتهاج مذهب معين في موضوع رجحان المعاهدة على القانون الوطني سواء سبق المعاهدة أم تبعها ، غير أن القانون المدني السوري نص في المادة 25 على أن أحكام المواد السابقة وهي تتعلق بعض قواعد القانون الدولي الخاص لا تسري إلاّ حيث لا يوجد نص على خلاف ذلك في قانون خاص أو معاهدة دولية نافذة في سورية .

من خلال الحالتين نجد أن الاتفاقية تشترط لتطبيقها على النزاع هو أن ترفع الدعوى في محكمة دولة متعاقدة، أن يكون المال أو الضمان الخاص بمن تقرر عليه المسؤولية في دولة متعاقدة، لكن المادة الثامنة من الاتفاقية تستثني مما سبق أنها لا تطبق في الدولة التي رفعت فيها الدعوى إلاً بخصوص السفن البحرية، وقد أعطت الاتفاقية لكل دولة الحق في تحديد ما هي السفن التي تعد سفناً بحرية.

كما أن الاتفاقية خولت الدولة المتعاقدة حق تنظيم الإجراءات الخاصة بالدعوى بشرط تطبيق مقتضيات الاتفاقية، ونظراً لأن العقد شريعة المتعاقدين فيمكن القول في هذا أن للأطراف المتنازعة – المالك أو من عينتهم المادة 6، من الاتفاقية – أن يتفقا في تعاقدتهما على التحكيم البحري لحل منازعاتهم التي يمكن أن تطرأ وخاصةً أن كثيراً من القضايا البحرية تحل عن طريق التحكيم.

المطلب الثاني

تحديد مسؤولية مالك السفينة وفقاً لاتفاقية عام 1976م لتحديد المسؤولية

أمام مطالبات وضغوط الدول المختلفة لدى المنظمة البحرية الدولية لتعديل الاتفاقية الدولية الصادرة عام 1957م، نظراً للعيوب التي اشتملت عليها وهي أن المبالغ المتعلقة بتحديد مسؤولية مالكي السفن والتي أوردتها الاتفاقية قليلة لا تتناسب وحجم الأضرار التي يتسبب بها المالك، خاصة مع وجود التضخم النقدي الكبير.

وكذلك ضرورة استبدال وحدة حساب مبالغ التعويض من الفرنك الفرنسي إلى استخدام حق السحب الخاص المقرر من قبل صندوق النقد الدولي، أخيراً فإن صدور معاهدات مختلفة جديدة متعلقة بمسؤولية مالكي السفن – معاهدة بروكسل لعام 1969 بشأن المسؤولية المدنية عن الأضرار الناشئة عن التلوث بالنفط، معاهدة بروكسل لعام 1962م المتعلقة بمسؤولية مستغلي السفن الذرية، معاهدة أثينا لعام 1974م المتعلقة بنقل الركاب

وأمتعتهم بطريق البحر، وبشأن حمولة السفن اتفاقية أوصلو لعام 1969م - يقتضي ضرورة التنسيق بين جميع النصوص لهذه المعاهدات، لهذا صدرت اتفاقية 1976م، لمعالجة القصور، ومنعاً للتكرار الذي لا يحمد سنكتفي بأهم الإضافات التي أوردتها هذه الاتفاقية.

توسعت من حيث عدد الأشخاص اللذين يحق لهم طلب تحديد المسؤولية، كما ضيقت من نطاق تطبيق الاتفاقية في حالات إضافية متعلقة بإقامة من له حق طلب التحديد، أو بعلم السفينة، كما أن الاتفاقية أعطت الدولة الحق في تنظيم ما يتعلق بتحديد مسؤولية الأشخاص الأجانب التابعين لدولة متعاقدة.

كما تضمنت الاتفاقية إنشاء صندوق لتعويض الأضرار الناتجة عن الرحلة البحرية، وغيّرت وحدة حساب العملة التي كان معمول بها في اتفاقية 1957م والتي يتم احتساب مبالغ التعويض على أساسها، من الفرنك الفرنسي إلى الأخذ بحق السحب الخاص.

مما سبق نقسم هذا المطلب إلى الآتي:

الفرع الأول: نطاق تطبيق الاتفاقية.

الفرع الثاني: مبالغ تحديد المسؤولية الواردة في اتفاقية 1976م.

الفرع الثالث: إنشاء صندوق التعويض.

الفرع الأول

نطاق تطبيق اتفاقية 1976م

توسعت اتفاقية 1976م من حيث نطاق التطبيق على الأشخاص اللذين يحق لهم طلب تحديد المسؤولية. وكذلك فيما يتعلق بنظر المحاكم الوطنية في النزاع، وأخيراً منحت

الاتفاقية الدولية المنظمة إليها الحق في تنظيم ما تراه من القواعد المتعلقة بالإجراءات الخاصة بتنفيذها.

أولاً: نطاق تطبيق الاتفاقية من حيث الأشخاص.

رأينا فيما سبق أن نظام التحديد العيني للمسؤولية كان يأخذ بترك السفينة وأجرة النقل، وكان يأخذ بهذا النظام القوانين اللاتينية، ومنها القانون المصري القديم، وكان التمسك بتحديد المسؤولية فيها يقتصر على مالك السفينة، لأن المجهز المستأجر لا يستطيع أن يترك سفينة لا يملكها، أما النظام الثاني وهو نظام التحديد الجرافي الذي أوردته اتفاقية 1957م فقد أجازت أيضاً للمجهز المستأجر، والمدير المجهز (مدير الشيوخ البحري)، وكذلك الربان والبحارة وغيرهم من تابعي المجهز.

ثم جاءت اتفاقية 1976م وأضافت إلى ما سبق من المستفيدين من تحديد المسؤولية المنقذ، والمؤمن لديه، والناقل الفعلي وسنتكلم عنهم كالتالي:

أ- المنقذ.

عرفت المادة 2/1 من الاتفاقية المنقذ بالآتي: هو أي شخص يقدم خدمات لها صلة مباشرة بعمليات الإنقاذ وتشمل عمليات الإنقاذ أيضاً العمليات المشار إليها في المادة (2)/1، د، هـ، و. ونصت المادة 1/1 من الاتفاقية على الآتي: "ملاك السفن والمنقذين ... يمكن تحديد مسؤوليتهم طبقاً لقواعد هذه الاتفاقية بالنسبة للدعاوى الواردة في المادة (2).

والعمليات التي يشملها الإنقاذ حسب المادة (2)/1 السابقة، د، هـ، و هي:

د — الدعاوى المتعلقة برفع الحطام أو رفع أو إتلاف سفينة غارقة أو جانحة أو متروكة بما في ذلك أي شخص آخر يكون على ظهر تلك السفينة.

هـ — الدعاوى المتعلقة برفع أو إتلاف أو نقل بضاعة السفينة دون الإضرار بها.

و- الدعاوى المرفوعة من شخص آخر غير الشخص المسئول عن اتخاذ التدابير اللازمة لتفادي أو لتقليل الخسارة والتي يجوز للشخص المسئول أن يحدد مسؤوليته عنها طبقاً لهذه الاتفاقية بالإضافة إلى الهلاك الناجم عن اتخاذ هذه التدابير. وأعتقد أن واضعي المعاهدة قصدوا من ادخال المنفذ من ضمن من يحق لهم تحديد المسؤولية هو الدفع والتشجيع للقيام بعمليات الإنقاذ البحري.

ولا يختلف الأمر حسب مضمون نص المعاهدة أن تُقدم خدمات الإنقاذ من خلال سفينة أو من أشخاص لا يستخدمون سفينة كما لو قدمت من طائرة أو من شخص موجود على ظهر السفينة ذاتها التي قُدمت إليها هذه الخدمات. وبالتالي فالمعاهدة تُقرر لأي من هؤلاء المنقذين حق تحديد المسؤولية.

وقد أراد وضعوا الاتفاقية من اضافة المنفذ إلى قائمة المسموح لهم بطلب تحدد المسؤولية هو تشجيع عمليات الانقاذ والحث على الإقدام عليه، بإجازة كل من قدم خدمات إنقاذ أن يتمسك بتحديد مسؤوليته عما ينجم عن هذه الخدمات من أضرار ذلك أنه في ظل اتفاقية بروكسل 1957م، فقد رفض مجلس اللوردات البريطاني تمسك الشركة المقدمة بتحديد مسؤوليتها عن الأضرار التي لحقت بناقة البترول Marutojo التي تعرضت لحادث تصادم مما أدى لحدوث فجوة فيها ، وعندما أراد الغواصون الموجودون على إحدى القاطرات التابعة لشركة WIJi MULLER لحام هذه الفجوة اشتعلت النيران في الناقلة وكانت حجة المجلس في رفض تمسك الشركة المنقذة بتحديد مسؤوليتها أن الحادث ليس له صلة بملاحة القاطرة وإدارتها على نحو ما تتطلبه اتفاقية بروكسل لسنة 1957م⁽¹⁾.

(1) الأستاذ الأستاذ/ محمد عبد القادر الحاج، والوجيه في القانون البحري اليمني، الناشر، دار الفكر المعاصر للطباعة والنشر والتوزيع، ت 2005، 2006، ص79، 80

ومن خلال النص السابق نجد أن الاتفاقية ربطت بين الإنقاذ والدعوى المذكورة أعلاه وسمت تقديم الخدمات فيها بالإنقاذ ، وهذا ما درج عليه المشرع الجزائري في القسم الرابع من الفصل الثالث من القانون البحري⁽¹⁾، ² ب — الناقل الفعلي

لم يرد ذكر للناقل الفعلي في أيأ من الاتفاقيتين — اتفاقية 1924م، واتفاقية 1957م — وورد ذكره في الاتفاقية الدولية المتعلقة بنقل الركاب لعام 1961م وسمى فيها بالناقل المنفذ والذي تكلمنا عنه سابقاً "انظر ما سبق والناقل الفعلي أو المنفذ هو أي شخص غير الناقل، سواء كان مستأجر السفينة أو متعهدها والذي ينفذ فعلياً كل عملية النقل أو جانباً منها.

وأعتقد أنه لا يصح أن نسمي ناقل في عملية نقل البضائع أو نقل ركاب ناقل فعلياً، لأن الأول هو من يتعاقد مع الشاحن بنقل بضاعته أو الراكب بنقله إلى الميناء الذي يريد، أما الناقل الفعلي فهو من يقوم بعملية النقل نفسها وينفذها، وبغير ذلك لا يصح أن نسمي الناقل الذي تعاقد مع الشاحن والراكب ناقلأ فعلياً وان نفذ النقل بنفسه. واعتقد أن سبب ذكره هو ظهور شركات النقل السياحية، حيث تقوم هذه الشركة بالتعاقد مع مالك السفينة لنقل الأشخاص وتبرم العقود مع الركاب، (انظر ما سبق)، فيسمى المتعاقد مع الركاب بالناقل، ومالك السفينة المجهز أو المجهز بالناقل الفعلي، أو المنفذ. وكذلك ورد في النقل المتتابع

(1) فصل القانون البحري الجزائري بين ما يسمى الإسعاف البحري والإنقاذ إذ قصر النوع الأول على إسعاف الأشخاص أثناء الحادث أو بعده، بينما جعل الإنقاذ ينصرف إلى معنى انه إنقاذ لحطام السفن أو رفع حطام سفينة جانحه ... الخ والبضائع، بينما نظم المشرع البحري اليمني الإسعاف والإنقاذ في الفصل الثاني من الباب الرابع، وأدرجهما في المواد معاً، لكن اتضح من خلال النصوص أن المشرع قصر معنى الإنقاذ على الأشخاص فقط وأطلق الإنقاذ والإسعاف على بقية الأمور الأخرى.

(2) وما يُحمد له من المشرع الجزائري أنه نظم النصوص المتعلقة بالمساعدة والإنقاذ حيث وزعه بين التعريف والقواعد العامة، فقره أولى، مكافأة الإسعاف، فقره ثانية ، الدعوى المتعلقة بدفع المكافأة، فقره ثالثة، ثم أورد ما يتعلق بإنقاذ حطام السفن في القسم الرابع. وهو تقسيم وتفرع انتهجه المشرع في القانون البحري رقم 76 (80) المعدل بالقانون رقم (98 — 05) بأكمله، وهو ما لا نجده في التشريع البحري اليمني 1994م.

وقد نصت المادة 2/1 على أن مصطلح مالك السفينة ينصرف أيضاً إلى الناقل الفعلي، المالك، المستأجر، والمدير، على متن سفينة في أعالي البحار، وبالتالي لهم الحق في تحديد مسؤوليتهم عن تعويض الأضرار.

ج - الأشخاص الذين يكون مالك السفينة أو المنقذ مسؤولاً عن أفعالهم.

يكون المالك المجهز أو المجهز المستأجر، أو المنقذ مسؤولاً عن أفعال أو أخطاء أو إهمال تابعيه الذين يرتكبونها بسبب تأدية وظيفتهم، وهؤلاء التابعين هم الربان والبحارة وغيرهم من تابعي مالك السفينة المجهز، أو المجهز المستأجر، أو تابعي المنقذ طالما أنهم يعملون في نطاق وظائفهم، أما الخطأ المرتكب خارج نطاق وظائفهم فلا يجيز لهم تحديد المسؤولية عنهم. وقد سبق الكلام عن تابعي المجهز.

والسبب من إفادة التابعين من تحديد المسؤولية - في اتفاقية بروكسل 1957م، واتفاقية 1976م التي زادت على سابقتها المنقذ - هو أن المتضرر قد يرجع مباشرة على التابع على أساس المسؤولية التقصيرية، فلا يستطيع التابع تحديد مسؤوليته ويحكم عليه بالتعويض الكامل الذي يتحمله المالك أو المجهز في النهاية بصفته متبوعاً مسؤولاً عن أعمال تابعيه، وفي إفادة التابعين من أحكام تحديد المسؤولية هو حماية المالك أو المجهز.

د - المؤمن لديه⁽¹⁾.

(1) كان التأمين البحري أول نوع من أنواع التأمين تعرفه الإنسانية بالمفهوم الحديث لمعنى التأمين، وتاريخ هذا يرجع إلى نهاية القرن الثالث عشر وبداية القرن الرابع عشر الميلادي عندما بدأت التجارة البحرية تزدهر في حوض البحر المتوسط خلال هذه الفترة، وأول مكان ظهر فيه التأمين كان إيطاليا، ثم إسبانيا ثم البرتغال، ثم انتقل إلى إنجلترا بواسطة التجار الذين هاجروا إليها واستوطنوا خلال القرنين الخامس عشر، والسادس عشر الميلادي والحاجة التي دعت إليه هي ازدياد أهمية التجارة البحرية في البحر المتوسط، وخصوصاً بين مواني المدن المطلّة على ميناء إيطاليا واليونان. وأول تنظيم للتأمين كان بواسطة قوانين ويزبي، وأوامر برشلونه التي صدر في سنة 1435م وحددت مبالغ التأمين على السفن المختلفة، والشروط المطلوبة في المؤمن، وتناولت بعض الأحكام الخاصة بالأجانب كمنعهم من التأمين واستمر صدور مثل هذه القوانين خلال القرن الخامس عشر الميلادي، وفي سنة 1601

الأصل أن مالك السفينة المجهز أو المستأجر المجهز يؤمن على الأضرار ويؤمن على المسؤولية. وهو إجباري كالتأمين عن مسؤولية مالك السفينة عن أضرار التلوث البحري بالزيت والتأمين بشأن السفن النووية⁽¹⁾، ولما كان التأمين البحري هو تأمين من الأضرار التي تصيب الأموال فإن التأمين على الأشخاص (البحارة والركاب) من الحوادث البدنية لا يعتبر تأميناً بحرياً بل تأميناً برياً من نوع التأمين على الحياة، ولو أنه قد ينشأ عن خطر بحري، وذلك لأن التأمين البحري لا يرد إلا على الأشياء دون الأشخاص⁽²⁾، من الأضرار التي تصيب الأموال، يحق للمؤمن لديه من المسؤولية بالنسبة للدعوى التي ينطبق عليها التحديد وفقاً لقواعد هذه الاتفاقية أن يستفيد بالمزايا التي توفرها هذه الاتفاقية وبذات القدر الذي يتمتع به المؤمن له نفسه. ويمكن القول بأن للمؤمن لديه من المسؤولية عن الديون الخاضعة للتحديد نفس ما للمؤمن له من الحقوق

ثانياً- نطاق التطبيق من حيث المحكمة المختصة بنظر النزاع.

من خلال نص المادة (1/15) أن المعاهدة تطبق كلما طلب شخص من المستفيدين من تحديد المسؤولية حسب ما ذكرتهم المادة 1 ، تحديد مسؤوليته أمام محكمة دولة متعاقدة أو طلب الإفراج عن سفينة أو أي مال آخر محجوز عليه أو سحب أي ضمان داخل في اختصاص إحدى الدول المتعاقدة ، وذلك بغض النظر عن جنسيه الشخص الذي يطلب تحديد مسؤوليته، أنه سواء كان من رعايا دولة متعاقدة أو دولة غير متعاقدة، وبصرف النظر عن جنسية السفينة المطلوب تحديد الجنسية بشأنها أي سواء كانت تحمل جنسية دولة متعاقدة أم جنسية دولة غير متعاقدة أي أن العبرة في تطبيق المعاهدة هي أن يطالب

صدر أول قانون للتأمين البحري، ثم تلاه قانون آخر صدر في سنة 1681 . أما التأمين في الشريعة الإسلامية فيمكن الاطلاع على مقال د/زكي الدين شعبان، بعنوان التأمين من وجهة نظر الشريعة الإسلامية، مجلة الحقوق والشرعية، السنة الثانية، العدد الثاني، 1978 ، مصر، ص7 .

(1) د/ مصطفى كمال طه، أ- وائل أنور بندق، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ت 2005، ص5

(2) د/ مصطفى كمال طه، أ- وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص50

بتحديد المسؤولية أمام محكمة دولة متعاقدة. لهذا فإن المشرع الجزائري سيأخذ بهذه الضوابط الخاصة بالمحكمة التي تنتظر دعاوي المسؤولية كونها منظمة إلى هذه الاتفاقية.

ونصت المادة (108)، من القانون البحري الجزائري⁽¹⁾، بما مضمونه أنه عندما يقدم طالب تحديد المسؤولية الضمان أو الكفالة في الميناء الذي وقع فيه الحادث المولد لهذا الضمان. أو في أول ميناء للتوقف تصل إليه السفينة بعد وقوع الحادث وذلك فيما إذا كان الحادث لم يحصل في أحد الموانئ، أو في ميناء النزول أو التفريغ إذا كان الأمر يتعلق بدين خاص بأضرار جسمية أو أضرار لاحقة بالبضائع.

وحسب ما يقتضيه مضمون المادة (1 / 15) فقد أعطت المعاهدة، الدولة المتعاقدة الحق في استبعاد تطبيق المعاهدة كلياً أو جزئياً على أي شخص ورد ذكرهم في المادة الأولى فلا يكون محل إقامته المعتاد أو مركز عمله الرئيسي في إحدى الدول المتعاقدة وقت التمسك بأحكام هذه المعاهدة أمام محاكم هذه الدولة أو على أية سفينة يطلب تحديد المسؤولية بشأنها أو رفع الحجز عنها ولا تكون رافعة علم إحدى الدول المتعاقدة.

ثالثاً: نطاق تطبيق الاتفاقية من حيث نوعية السفن التي تنطبق عليها.

نصت المعاهدة في المادة (1 / 15)، على أن للدولة المتعاقدة أن تُنظم بموجب أحكام خاصة في قانونها الوطني نظام تحديد المسؤولية الذي يطبق على السفن المخصصة للملاحة في المياه الداخلية، والسفن التي تقل حمولتها عن 300 طن. وبحسب المادة (5 / 15) فإن المعاهدة لا تسري على:

(1) نصت المادة (108) من ق،ب،ج، " عندما تقدم في الظروف المبينة في المادة السابقة كفالة أو ضمان آخر: أ- في الميناء الذيقع فيه الحادث المولد لهذا الضمان، ب - في أول ميناء للتوقف بعد حصرول الحادث وذلك فيما إذا كان الحادث لم يحصل في أحد الموانئ، ج - في ميناء النزول أو التفريغ إذا كان الأمر يتعلق بدين خاص بأضرار جسمية أو أضرار لاحقة بالبضائع، تأمر المحكمة برفع الحجز عن السفينة أو عن الضمان أو الكفالة إذا توفرت الشروط المذكورة في المادة السابقة."

1- الحوامات ذات الوسائد الهوائية.

2- المنصات العائمة المسند لكشف واستغلال الموارد الطبيعية لقاع البحر أما تحت القاع. ولا تُطبق محاكم الدولة المتعاقدة هذه المعاهدة على سفن تم بناؤها أو تهيئتها لاستخدامها في الحفر أثناء قيامها بهذه العمليات في الحالات التالية:

أ - عندما تكون تلك الدولة قد حددت بموجب تشريعها الوطني حداً للمسؤولية أعلى من الحد المنصوص عليه في المعاهدة.

ب - عندما تصبح تلك الدولة طرفاً في اتفاقية دولية تنظم قواعد المسؤولية بالنسبة لهذه السفن، ويتعين على الدولة المتعاقدة أن تخطر المودع لديه في الحالة الأولى أ(المادة 4/15)، يلاحظ أن أحكام المعاهدة تنطبق كلما اتخذت إجراءات طلب تحديد للمسؤولية في دولة متعاقدة سواء أكانت الإجراءات قضائية أم كانت إجراءات تحكيم.

الفرع الثاني

مبلغ تحديد المسؤولية في اتفاقية 1976م، وتوزيعها.

كانت مبالغ تحديد المسؤولية في اتفاقية بروكسل لعام 1957م ، قليلة بالنسبة للتضخم، النقدي بشكل عام في عام 1976م، وكان من الواجب مضاعفة تلك المبالغ لتوافق الفارق في تغير العملة، لهذا تضمنت اتفاقية تحديد المسؤولية لعام 1976م مبالغ مرتفعه تتغير بحسب تغير العملة التي لها حق السحب الخاص في صندوق النقد الدولي، كما سيأتي لاحقاً.

تضمنت المادة السادسة من اتفاقية بروكسل 1976م، بيان الحدود ألعامه الخاصة بدعاوي الوفاة والإصابة، والخاصة بالدعاوي الأخرى، وذكرت مبالغ تحديد المسؤولية الخاصة بدعاوي الركاب على نفس السفينة في المادة السابعة، لهذا سنتكلم أولاً عن الحدود ألعامه الخاصة بالديون الناشئة عن الوفاة أو الإصابات البدنية للغير من الأشخاص الموجودين على البر أو على سفينة أخرى أو في البحر أو تحت الماء أو على منصة

التنقيب — وهذا يفهم من مضمون المادتين السادسة والسابعة — والديون الأخرى، ثم نتكلم عن الديون الناشئة عن دعاوي الركاب الذين كانوا على متن السفينة ثانياً، ثم نتكلم عن وحدة حساب حدود المسؤولية، ثالثاً.

أولاً: الحدود العامة لمسؤولية مالك السفينة المجهز.

تتكون هذه الديون من الديون الناشئة عن الوفاة أو الإصابات البدنية، والديون الأخرى. وتتضمن المادة السادسة الديون الناشئة عن الوفاة أو الإصابات البدنية وعن الديون الأخرى، ونتكلم عنهما فيما يلي:

1— الديون الناشئة عن الوفاة أو الإصابات البدنية. وهي كالتالي:

أ — 333000 وحدة حسابه لسفينة لا تزيد حمولتها عن 500 طن

ب — لسفينة تزيد حمولتها عن ذلك تضاف المبالغ الآتية بالإضافة إلى تلك المذكورة في(1):

- لكل طن 501 إلى 3000 طن — 500 وحدة حسابه
- لكل طن 3001 إلى 30000 طن — 333 وحدة حسابه
- لكل طن 30001 إلى 70000 طن — 250 وحدة حسابه
- لكل طن يزيد عن 70000 — 167 وحدة حسابه

وكما سبق فإن هذه المبالغ تقتصر عن تعويض الوفاة أو الإصابة لأشخاص خارج السفينة، أو على سفينة أخرى، أما تعويض ركاب السفينة فوردت في المادة السابعة.

2— مبالغ الديون الأخرى.

أ — 176000 وحدة حسابه لسفينة لا تزيد حمولتها عن 500 طن

ب - لسفينة تزيد حمولتها عن ذلك تضاف المبالغ الآتية بالإضافة إلى تلك البالغ المذكورة في (1)،

- لكل طن من 501 إلى 3000 — 167 وحده حسابيه
- لكل طن من 3001 إلى 70000 — 125 وحده حسابيه
- لكل طن يزيد عن 70000 — 83 وحده حسابيه

3- **المنقذ:** حسب مضمون المادة 4/6 تحسب حدود المسؤولية بالنسبة للمنقذ الذي لا يعمل في أي سفينة أو أي منقذ آخر يعمل على السفينة بمفرده التي قُدمت إليها الخدمات التي تتصل بالإنقاذ أو الذي يقدم خدمات تتصل بالإنقاذ، وما يسري على هذه الحالات الخاصة بالمنقذ أيضاً يسري على المنقذ الذي يكون متواجد على طائرة، فيحسب حد المسؤولية طبقاً لحمولة 1500 طن. المطلوب التأكد لماذا حشرت في هذا المكان وأين مكانها الحقيقي

4 - أعطت الاتفاقية في المادة (2/15) الحق لكل دولة متعاقدة في أن تنظم بأحكام خاصة في قانونها الوطني نظام تحديد المسؤولية الذي يسري على السفن التي تقل حمولتها عن 300 طن. وتحتسب حمولة السفينة على أساس الحمولة الكلية طبقاً لقواعد قياس الحمولة التي تضمنها الملحق رقم 1 من اتفاقية أوسلو الدولية لقياس حمولة السفن لعام 1969م. (1)

ثانياً: حدود المسؤولية في دعاوي الركاب

(1) نظام الحمولة بعيد عن إعطاء الصورة الحقيقية لقيمة السفينة أو مقدار الضمان المعقول، فيمكن أن يكون لسفینتين من نفس الحمولة قيمة مختلفة، ونذكر على سبيل المثال: قاطرة وسفينة صيد. ويلاحظ أن العلاقة بين الحمولة الصافية والحمولة الكلية تتوقف على طريق البناء، فبالنسبة لسفينة شراعية تقترب الحمولة الصافية كثيراً من الحمولة الكلية، أما بالنسبة لسفينة ركاب حديثة ذات أبعاد كبيرة تكون الحمولة الصافية أقل من الحمولة الكلية. القانون البحري، مصطفى كمال طه، م، س ص 161.

رأينا أن حدود المسؤولية بالنسبة للدعاوي الناجمة عن أضرار الوفاة للركاب الموجودين خارج السفينة كما سبق التوضيح، تحسب على أساس حمولة السفينة، أما حدود المسؤولية فيما يتعلق بالدعاوي الناجمة عن الوفاة أو الإصابة البدنية لركاب سفينة فهي تحسب على أساس عدد الرؤوس، يتضح ذلك من خلال المادة 1/7 حيث يقتضي مضمونها بأن حد مسؤولية مالك السفينة يكون 46666 وحدة حسابية مضروبة في عدد الركاب المسموح للسفينة بنقلهم طبقاً لشهادة نقل الركاب وبما لا يجاوز 25 مليون وحدة حسابية⁽¹⁾

وحسب مضمون المادة 2/7 فإن دعاوي الوفاة والإصابة لركاب السفينة تعني أي دعاوي مقامة من قبل أو لصالح أي شخص منقول على تلك السفينة، بموجب عقد نقل ركاب، أو كل من يصطحب معه بموافقة الناقل سيارة أو حيوانات حية مشمولة بعقد نقل بضائع.

ثالثاً: طريقة حساب حدود المسؤولية.

تضمنت الاتفاقية طريقتان لحساب مبالغ التعويض الأولى: تتعلق بالدول الأعضاء في صندوق النقد الدولي. الثانية: تتعلق بالدول التي ليست أعضاء.

1- طريقة حساب مبالغ التعويض للدول الأعضاء في صندوق النقد الدولي.

(1) حق السحب الخاص هو الأسلوب الذي تتبعه المعاهدات الدولية كوحدة للتعويض عن الأضرار، كما يحدده صندوق النقد الدولي، وهو وحدة مفترضة يتم تحديد قيمتها يومياً من قبل صندوق النقد الدولي، وذلك بالالتجاء إلى قيمة عملة بعض الدول الأعضاء (الدولار)، التي لها صادرات كبيرة من البضائع والتي لها قدرة شرائية مرتفعة ويعاد النظر في اختيارات عملات الدول الأعضاء كل خمس سنوات، ويمكن القول أن الوحدة الحسابية يمثل تقدماً للبلدان الشاحنة بخصوص احتساب الحد الأدنى للتعويض إذا قارناها بالوحدات السابقة إذ أنها تضمن المحافظة على القيمة الحقيقية لتحديد المسؤولية، أنظر: بحث باسم أ/ محمد الحبيب عويدة، بعنوان الاتجاهات الحديثة لفقه القضاء في مجال مسؤولية الناقل البحري، مقدم إلى المعهد الأعلى للقضاء بالجمهورية التونسية، بتاريخ 12/2/2004م، ويوجد على النت، في الرابط:

http://www.4shared.com/get/MNru_RV7_online.html، ساعة الدخول، في 12/7/2010م،

نصت المادة الثامنة فقرة أولى من معاهدة لندن لعام 1976م على أن الوحدة الحسابية المشار إليها في المادتين 6، 7 هي حق السحب الخاص droit de tirage Special كما يحدده صندوق النقد الدولي، وذلك لدرء الصعوبات الناشئة عن تقلبات سعر الصرف، وتُحوّل المبالغ المذكورة في هاتين المادتين إلى العملة الوطنية للدولة التي يُطلب فيها التحديد تبعاً لقيمة هذه العملة في التاريخ المحدد للدفع أو لتقديم ضمان يعادل الدفع وفقاً لقانون تلك الدولة

وحق السحب الخاص يحدد قيمته صندوق النقد الدولي على أساس متوسط سعر مجموعة من عملات معينة هي الدولار الأمريكي والمارك الألماني والجنيه الاسترليني والفرنك الفرنسي والين الياباني.

2 - طريقة حساب مبالغ التعويض للدول التي ليست أعضاء في صندوق النقد الدولي.

لا تجيز هذه الدول في قوانينها تطبيق أحكام الفقرة الأولى، وبالتالي يجوز لها استناداً إلى المادة 2/8 أن تعلن عند التوقيع أو التصديق أو الانضمام أو في أي وقت لاحق أن حدود المسؤولية المنصوص عليها في المعاهدة والتي ستطبق في أراضيها ستكون كالتالي:

(أ) - فيما يتعلق بالمادة (6) / 1 / أ، مبلغ التحديد كالتالي:

- 5 مليون وحدة نقدية لسفينة لا تزيد حمولتها عن 500 طن.
- لسفينة تزيد حمولتها عن ذلك يضاف المبلغ الآتي إلى المبلغ المذكور في 1:
 - i. لكل طن من 501 إلى 3000 طن — 7500 وحدة نقدية
 - ii. لكل طن من 3001 إلى 30000 طن — 5000 وحدة نقدية
 - iii. لكل طن من 3001 إلى 70000 طن — 3750 وحدة نقدية
 - iv. ولكل طن فيما زاد عن 70000 طن — 2500 وحدة نقدية

(ب) — فيما يتعلق بالمادة (6) الفقرة (1) ب وهي المتعلقة بالتعويض عن الدعاوي الأخرى فتكون كالتالي:

- 2,5 مليون وحدة نقدية لسفينة لا تزيد حمولتها عن 500 طن .
- لسفينة تزيد حمولتها عن ذلك يضاف المبلغ الآتي إلى ما هو مذكور في (1):
 - i. لكل طن من 501 إلى 30000 طن — 2500 وحدة حسابية
 - i. لكل طن من 3001 إلى 70000 طن — 1850 وحدة نقدية.
 - ii. لكل طن فيما زاد عن 70000 طن — 1250 وحدة نقدية.

وفي هذه الفقرة وحسب المادة (8) / 3 فإن الوحدة النقدية المشار إليها هي الفرنك الفرنسي المعروف باسم فرنك بوانكارية وهي تعادل خمسة وستين ونصف ملليجرام من الذهب عيار تسعمائة من ألف من الذهب الخالص، ويجري تحويل هذا المبلغ إلى العملة الوطنية وفقاً لقانون الدولة المعنية.

(ج) أما ما يتعلق بالمبالغ المتعلقة بدعوي التعويض عن وفاة الركاب أو إصابتهم الواردة في المادة (7) فقرة (1)، فتحسب بمبلغ 700000 وحدة نقدية، مضروبة في عدد الركاب المسموح للسفينة بنقلهم طبقاً لشهادتها بما لا يتجاوز 375 مليون وحدة نقدية.

وللعلم بأن مبالغ التحديد المخصصة للتعويضات عن الأضرار الناشئة عن حادث واحد تعد وحده واحدة مستقلة تخصص لتسليم التعويضات المستحقة عن حادث واحد، فحسب ما تقضي المادة (9) 1,2 بأن تطبق حدود المسؤولية المقررة وفقاً للمادتين 6، 7 على مجموع الديون التي تنشأ عن حادث واحد ضد من يحق لهم طلب تحديد المسؤولية، وأي شخص يكون المالك أو أياً ممن حددتهم المادة مسئولين عن أفعاله أو إهماله أو أخطائه.

وبالتالي إذا أقيمت دعويين ضد أي شخص عن حادث واحد الأولى ضده شخصياً والثانية ضد تابعيه فإن المسؤولية عن جميع هذه الدعاوي تتحدد بالمبالغ القصوى المقررة في المعاهدة.

رابعاً: توزيع مبالغ التعويض في الاتفاقية 1976م

قسمت المعاهدة حدود المسؤولية إلى ثلاث مجموعات (حسبما سبق)، مجموعة خاصة بالديون الناشئة عن الوفاة أو الإصابات البدنية (المادة 1/6، أ). وأخرى خاصة بالديون الأخرى (المادة 1/6، ب). وأخيراً خاصة بدعاوي الركاب (المادة 7).

ويوزع مبلغ التحديد في كل من المجموعات الثلاث بنسبة كل دين حسب مضمون المادة (12)/1. وحسب مضمون المادة (6)/2، فإن المبلغ المخصص للديون الناشئة عن الوفاة أ، الإصابات البدنية لا يكفي للوفاء بها بالكامل، فإن الباقي منها يشترك في المبلغ المخصص للديون الأخرى، ويتضمن هذا الحكم رعاية خاصة للديون بسبب الوفاة أو الإصابات البدنية.

وتجيز المادة 3/6 لكل دولة طرف في المعاهدة أن تنص في تشريعها الوطني على أن الديون الناشئة عن الأضرار بمنشآت الميناء والأحواض والممرات المائية والمساعدات الملاحية تكون لها الأولوية على الديون الأخرى غير الناشئة عن الوفاة أو الإصابات البدنية، وعلة هذا الاستثناء أن هذه الديون تتعلق بحسن سير وانتظام الملاحة البحرية.

وحسب مضمون (المادة 2/12 و 3)، فإذا قام الشخص المسؤول بالوفاء بأحد الديون قبل توزيع مبالغ التحديد، كان له حق الحلول محل الدائن في التوزيع بقدر بقدر ما أوفاه. وإذا أثبت الشخص المسؤول أو أي شخص آخر أنه قد يلزم في وقت لاحق بدفع أي مبلغ في صورة تعويض كلي أو جزئي وأنه يتمتع بحق الحلول عملاً بالفقرتين 2،3، فيما لو

دفع هذا المبلغ قبل التوزيع، فإنه يجوز للمحكمة أن تأمر بأن يُجَنَّبَ له مؤقتاً حتى يتمكن هذا الشخص من تحصيل حقوقه فيما بعد المادة 4/12

ويقتضي مضمون المادة (5)، أنه إذا كان للشخص الذي يحق له تحديد مسؤوليته بموجب المعاهدة دين ناشئ عن ذات الحادث قبل أحد الدائنين، فإنه تجري المقاصة بين الدينين، وتطبق أحكام المعاهدة، أي يسري تحديد المسؤولية، على الرصيد فقط إن وجد.

الفرع الثالث

مبالغ تعويض ضحايا عبارة السلام المصرية 98 بوكاتشيرو

مالك العبارة ملتزم حسب ما سبق بضمان سلامة الراكب بأن يوصله سالم إلى مكان الوصول⁽¹⁾، ودون تأخير. حسب القانون البحري المصري. وملتزم بتحقيق نتيجة فيما يتعلق بالبضائع، هي إيصال البضاعة إلى ميناء التفريغ المحدد، فإذا أخل بذلك خلال تنفيذ عقد النقل أصبح مسؤولاً عن تعويض الأضرار.

مالك العبارة المصرية أخل بذلك الالتزام بسبب خطئه الشخصي الذي تمثل في الإهمال واللامبالاة بعدم القيام بالواجب اللازم عليه وهو إعداد السفينة وتجهيزها التجهيز المطلوب بحيث تكون صالحة للملاحة البحرية، (حسب ما سبق في الفصل الأول)، والذي

(1) تقتضي المادة (256 ق، ت، ب، م) رقم 8 الصادر عام 1990 بالآتي " 2 – يسأل الناقل عما يحدث من ضرر بسبب وفاة المسافر أو ما يلحقه من إصابات بدنية إذا وقع الحادث الذي نشأ عنه الضرر خلال تنفيذ عقد النقل. 2- ويعد الحادث واقعة خلال تنفيذ عقد النقل إذا وقع أثناء السفر أو أثناء صعود المسافر إلى السفينة في ميناء القيام أو نزوله منها في ميناء الوصول أو ميناء متوسط أو أثناء المدة التي يكون فيها المسافر في حراسة الناقل قبل صعوده إلى السفينة أو بعد نزوله منها.

تسبب بحادث بحري للعبارة أودى بحياة عدد كبير من الركاب، واصابة آخرين. مما استوجب تعويض مالك العبارة لأولياء الدم، والمصابين، وكذا أصحاب البضائع تعويضاً مالياً.

ثم أخطأ مالك العبارة خطأ آخر وهو أنه بعد علمه بالحادث وغرق السفينة لم يبادر بالقيام بعملية إنقاذ للركاب الذين كانوا يصارعون الموت في البحر، مع أن هناك وقت كافي للقيام بذلك حسب حيثيات الحكم، نتج عن ذلك الإهمال والتقصير أن قُتِلَ ثلاثة غرقى نتيجة لتركه واجبه في إنقاذهم، لهذا اعتبرت المحكمة أن القتل تم بخطأ غير عمدي، حيث توفرت فيه جميع عناصره، وهو ما استوجب العقوبة الجنائية وهي الحبس، (حسب ما سبق في الفصل الأول).

لهذا فمبالغ التعويضات عن الأضرار الجسدية في القانون البحري بشكل عام لا يستطيع مالك السفينة المجهز، او المجهز المستأجر، أو حتى نائبه الربان أن يطلب تحديد مسؤوليته عن تلك الأضرار بمبلغ معين كما حددته الاتفاقيات الدولية، أو القوانين المحلية إذا كان خطؤه شخصي، صادر عن إهمال او تقصير منه، أو خطأ مصحوب بعدم اكتراث أن ضرراً يمكن أن يحدث، وهذا ما تقتضيه المادة(259ق، ت، ب، م). بمنع مالك العبارة وأسرته من التصرف في أموالهم لاتخاذ إجراءات فرض الحراسة عليها ضماناً لاقتضاء ديون تعويضات أسر الضحايا و الإصابات .

نظراً لتوفر الخطأ العمدي الجسيم في فعل مالك العبارة فقد حرم من تحديد مسؤوليته بمبلغ معين للتعويض عن أسر الضحايا. حسب القانون المصري، وكذلك حسب الاتفاقيات الدولية التي مصر منظمة إليها، مثل اتفاقية أثينا 1974 الخاصة بالمسافرين.

تم دفع التعويضات عن طريق تكليف مجلس الشعب المصري للمدعي العام الإشتراكي الذي قام بدوره بأخذ تنازل خطي من أولياء الدم وتسليم بعض أسرة الضحايا التي تقدمت بطلب تعويضهم بالمبلغ الخاص بهم كما سيأتي

والمبالغ التي دُفعت لأسر بعض الضحايا من قبل المدعي العام الإشتراكي المكلف من مجلس الشعب المصري هي كالتالي: ثلاثمائة ألف جنيه مصري، لكل أسرة، من أسر الضحايا، ولكل ناجي 50000 ألف جنيه مصري، وعن كل سيارة 70000 ألف جنيه مصري، وعن كل شاحنة 140000 جنيه مصري. وقد زاد المدعي الإشتراكي في التعويضات لكل أسرة ضحية 150000 ألف جنيه مصري، ومقارنة بالمبلغ الذي ورد في اتفاقية 1976م. فالمبلغ الوارد فيها هو 46666 وحدة حسابية مضروبة في عدد المسافرين المسموح للسفينة بنقلهم طبقاً لشهادة الركاب التي تحملها وبشرط عدم تجاوز المبلغ 25 مليون وحدة حسابية وذلك عن كل حادث على حده، وهذا التحديد – أي 46666 – إذا تم تحويله إلى الدولار سيكون ما يقارب 65000 ألف دولار، وهو يعادل 370500، ألف جنيه مصري تقريباً.

أضف إلى أن هذه التعويضات عن الأضرار لم يُعمل فيها اعتبار لمبادئ تقدير التعويض الوارد في جميع القوانين المدنية وهو أنه يراعى فيها ما لحق الشخص المضرور من خسارة، وما فاتته من كسب، إذ أن التعويض إذا لم يكن مقدراً في العقد، أو بنص القانون فإن القاضي هو الذي يقدره، طبقاً للمادة (222 ق، م، م)⁽¹⁾.

(1) نصت المادة (222) على الآتي: " 1 _ يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن

ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق، أو طالب الدائن به أمام القضاء.

2 _ ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من

جرائم موت المصاب". كذلك المادة (182 ق، م، ج) والمادة (352 ق، م، ي).

ولو قارنا تلك المبالغ التي دفعت لأسر بعض الضحايا بما حددته الاتفاقية الدولية لتحديد مسؤولية مالكي السفن عن الدعاوي البحرية 1976م، التي مصر منظمة إليها في عام 1986 لوجدنا أنها تقدر ب 466666 حسب المادة (1/7)، واعتمدت حق السحب الخاص، كعملة لحساب تلك المبالغ فلو حسبنا التعويض الذي يمكن أن يتحصل عليه الورثة بحسب هذا المبلغ، وهو أن نضرب هذا المبلغ في الدولار، ثم يتم تحويل المبلغ الناتج إلى العملة المصرية بحسب قيمتها مقارنة بالدولار وقت الحادث.

وكان يمكن أن يتم تحديد المبلغ السابق ذكره كتعويض لأسر الضحايا رغم أن القضية نظرت محلياً ولم يكن فيها طرف أجنبي، بسبب أن خطأ المالك كان جسيماً، حتى وإن تم عن طريق الصلح، أو حكم محكمة.

لأن القضية لو نُظِرَتْ في دولة علم السفينة، وهي بنما، فإن المبالغ التي كان يمكن أن يحكم بها لأسر الضحايا هي المبالغ عن الأضرار الجسدية، والأضرار الأخرى والتي تتعلق بما فات أسر الضحايا من كسب بعد مورثهم والتي يتم حسابها على أساس راتب المتوفي، أو على حسب مهنته التي كان يدر منها مالاً لإعالتة، وإعالة أسرته.

ناهيك عن أن مصر منظمة إلى بروتوكول عام 2002 لاتفاقية أثينا المتعلقة بنقل الركاب وأمتعتهم بحراً لعام 1974، لندن، (Protocol of 2002 to the Athens Convention relating to the carriage of Passengers and their luggage by Sea, 1974)، وانضمت بموجب القانون رقم 62 تاريخ 2004/12/30، وأهم ما جاء في هذا البروتوكول من تعديلات أنه احتسب مبالغ للتعويضات كبيرة جداً، حيث عدلت من قيمة المبالغ الموجودة في المادة (1/7) من اتفاقية 1974م، إلى 400000 وحدة سحب خاص في المادة (6) من البروتوكول⁽¹⁾.

(1) من الأمور الهامة التي أضافها البروتوكول في (5) أنها تستوجب على الناقل أن يكتتب في تأمين إجباري أو ضمان مالي آخر قدره 250000 وحدة حسابية لكل راكب لتغطية المسؤولية عن وفاة الركب أو إصابته.

الفرع الرابع

إنشاء صندوق التعويض والآثار المترتبة عليه

تنص المادة (11) / 1 ، من معاهدة بروكسل لعام 1976م على أنه يجوز لأي شخص يكون عرضة للمسئولية أن ينشئ صندوقاً لدى المحكمة أو الجهة المختصة في أي دولة متعاقدة تتخذ فيه الإجراءات القانونية التي تتعلق بديون خاضعة للتحديد، فإذا تم إنشاء هذا الصندوق فليس من حق الدائن أن يستوفي ما له من مال آخر، ولهذا نتكلم عن:

أولاً: إنشاء صندوق التعويض

ويتكون الصندوق من مجموع المبالغ المذكورة في المادتين (6) و (7) حسب انطباقها على الديون التي يسأل عنها مع الفوائد المستحقة من تاريخ الحادث المنشئ للمسئولية حتى تاريخ إنشاء الصندوق، وأي صندوق ينشأ على هذا النحو يكون متاحاً فقط لسداد الديون التي يمكن التمسك بتحديد المسئولية عنها. وحسب مضمون المادة (2/11) يكون إنشاء الصندوق إما بإيداع المبلغ أو بتقديم ضمان مقبول وفقاً لتشريع الدولة المتعاقدة التي أنشئ فيها الصندوق واعتبر مناسباً من المحكمة أو سلطة أخرى مختصة.

وحسب مضمون المادة (11)/3، فإن الصندوق المنشأ بواسطة أحد الأشخاص الذين يحق لهم التمسك بتحديد مسئوليتهم وأي شخص يكونون مسئولين عن أخطائه أو المؤمن لديه يعتبر منشأً بواسطة كل الأشخاص المذكورين. كما تقضي المادة (14) بأن القانون الوطني للدولة المتعاقدة التي أنشئ فيها الصندوق ينظم الأحكام الخاصة بإنشائه وتوزيعه وكافة قواعد الإجراءات المتعلقة بذلك.

ثانياً: الآثار المترتبة على إنشاء الصندوق.

حسب مضمون المادة (13)/1، فإنه يترتب على إنشاء صندوق التحديد أنه لا يجوز لأي دائن تقدم بمطالبة بدينه ضد الصندوق أن يتخذ بمقتضاه أية إجراءات على أموال أخرى لمن أنشأ الصندوق أو أنشئ الصندوق لحسابه.

وبعد إنشاء الصندوق، يمكن رفع الحجز الموقع في دولة متعاقدة على أية سفينة أو أموال أخرى للشخص الذي أنشئ الصندوق لحسابه بأمر من المحكمة أو أية سلطة مختصة في تلك الدولة، ومع ذلك يتعين الأمر برفع الحجز إذا كان صندوق التحديد قد أنشئ: أ- في الميناء الذي وقع فيه الحادث، وإذا وقع الحادث خارج الميناء ففي أول¹ ميناء تتوقف فيه السفينة بعد ذلك. ب- في الميناء الذي المغادرة بالنسبة للديون التي تتعلق بالوفاة أو الإصابات البدنية. ج- في ميناء التفريغ بالنسبة للأضرار التي تلحق البضائع. د- في الدولة التي وقع فيها الحجز المادة (13 / 2) وتقضي المادة (10)/1 بأنه يجوز الاحتجاج بتحديد المسؤولية بالرغم من ع دم إنشاء صندوق تحديد⁽¹⁾.

الفصل الخامس

دعوى مسؤولية مالك السفينة ووسائل دفعها

قد تثار مشكلة تحديد الاختصاص القضائي، أو الاختلاف في تحديد القانون الواجب التطبيق فيما يتعلق بدعوى مسؤولية مالك السفينة أو تحديدها بين "المجهز" والدائن المتعاقد معه - الراكب، الشاحن - في المنازعات الناتجة عن الالتزامات التعاقدية.

(¹) ومع ذلك فإنه يجوز للدولة المتعاقدة أن تنص في تشريعها الوطني على أنه في حالة إقامة دعوى أمام محاكمها بطلب الوفاء بدين خاضع للتحديد، فإنه لا يكون للشخص المسؤول التمسك بتحديد المسؤولية إلا إذا كان هناك صندوق تحديد مُنشأ طبقاً لنصوص المعاهدة أو أنشئ عند الاحتجاج بحق تحديد المسؤولية. ويرجع بشأن الإجراءات التي يتطلبها التمسك بتحديد المسؤولية إلى القانون الوطني للدولة المتعاقدة التي أقيمت فيها الدعوى (المادة (10)/3)

إلا أنه نظراً لتوسع التجارة الدولية وازدهارها عالمياً، فقد جعلت التشريعات المختلفة لإرادة المتعاقدين في اختيار الاختصاص القضائي والقانوني دور كبير، ولهذا كثيراً ما يسعى القاضي المختص إلى البحث عن إرادة أطراف النزاع لمعرفة القانون الذي أرادوا تطبيقه على نزاعهم، فيلجأ القاضي عند استخلاص الإرادة لربط العقد بقانون معين إلى عدة دلائل أو ظروف كاختيارهما محكمة دولة من الدول للنظر في النزاع المحتمل أن يثار بشأن عقدهما أو كتابة العقد بلغة دولة من الدول، ومن الدلائل التي يمكن أن يستعان بها لاستخلاص الإرادة الضمنية لاختيار القانون الذي يحكم العلاقة التعاقدية هي مكان تنفيذ الالتزام، موقع المال، موضوع العمل، العملة أو محل الدفع⁽¹⁾،⁽²⁾

كما كان لكل من انتشار وتوسع التجارة الدولية عالمياً، وأن كثيراً من الحوادث البحرية تقع في المياه الدولية، فقد أدى ذلك إلى انتشار التحكيم على الصعيدين المحلي والدولي **national – international** إلى الدرجة التي أصبح فيها التحكيم ظاهرة من ظواهر العصر الحديث، وزاد اللجوء إليه لحسم المنازعات نظراً لما يوفره من مزايا عديدة لا يحققها القضاء العادي⁽³⁾.

إلا أن الصعوبة الأكبر تثور بالنسبة للالتزامات الغير تعاقدية أو الناتجة عن الفعل الضار وذلك لأسباب متعددة منها اختلاف جنسية المجهز والراكب أو الشاحن، وأن تكون

(1) د/حسن الهداوي، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، المبادئ العامة، وال طول الوضعية في القانون الأردني،

دراسة مقارنة، الناشر، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ت، 1997م، ص152

(2) " إذا لم يتفق الأطراف في عقود التجارة الإلكترونية التي تتم عبر الشبكات الإلكترونية صراحة على اختيار القانون الذي يحكم عقدهم، وتعذر استخلاص إرادتهم الضمنية في هذا الشأن فإنه لا يسوغ للقاضي أن يمتنع عن أداء واجبه في الفصل في القضايا المعروضة عليه وإلا وقع تحت طائلة العقاب المقرر عن جريمة إنكار العدالة، ولا يجوز له أن يغض الطرف عن القوانين التي تتزاحم لحكم الرابطة العقدية محل النزاع، ويتعين عليه أن يجتهد حتى يصل إلى تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد بالنظر إلى ما يقصده المتعاقدان. أنظر: د/ صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، الناشر، دار الجامعة الجديدة ، ت، 2006م ، ص322.

(3) د/ محمد عبد الفتاح ترك، التحكيم البحري، الناشر، دار الجامعة الجديدة للنشر، ت ، 2003، ص11

السفينة تحمل علم دولة لا ينتمي إليها مالك السفينة، ويكون الدائن من غير جنسية السفينة، وكذلك أن بعض الأطراف ينتمي لدولة منظمة إلى الاتفاقيات الدولية المنظمة أو المعالجة لمسؤولية مالك السفينة — الاتفاقية الدولية لتحديد المسؤولية 1957م، اتفاقية لندن للدعوى البحرية لمالك السفينة لعام 1976 — ولا ينتمي الطرف الآخر إلى دولة متعاقدة أو منظمة إلى الاتفاقية ولا يكون لطالب تحديد المسؤولية مقر رئيسي معروف أو موطن معتاد في دولة متعاقدة.

وقد ترفع دعوى المسؤولية على مالك السفينة بالتعويض عن الأضرار التي تسبب بها للدائنين وتستوفي شروطها الشكلية ولكن الأول يستطيع أن يدفع عن نفسه المسؤولية بأن سبب الضرر هو السبب الأجنبي.

ولن نتكلم عن وسائل دفع مسؤولية مالك السفينة عن الأضرار التي يتسبب بها نتيجة لنقل البحري للوقود، أو الأضرار التي يتسبب بها بسبب استخدام الطاقة الذرية في النقل البحري، لأنه سبق الكلام عنها في موضعه. لهذا نقسم هذا الفصل إلى الآتي:

المبحث الأول: الاختصاص القضائي بنظر دعوى مسؤولية مالك السفينة المجهز

المبحث الثاني: وسائل دفع مسؤولية مالك السفينة المجهز

المبحث الأول

الاختصاص القضائي بنظر دعوى مسؤولية المالك المجهز

لم يرد في القسم الخاص بالمجهز ومالك السفينة في القانون البحري اليمني أي نص يتعلق بالاختصاص المكاني لنظر دعوى تحديد المسؤولية في الدعاوى التي ترفع ضد مالك السفينة أو المجهز باعتبار أن القوانين الأخرى تعالج ما يتعلق بالاختصاص القضائي بنظر النزاع بين الأول والدائن.

فقد أورد قانون المرافعات والتنفيذ المدني اليمني ما يتعلق بالاختصاص القضائي في الفصل الأول من الباب الثاني تحت مسمى "الاختصاص الدولي" ابتداءً من المادة (78 إلى 84)، أما القانون المدني الجزائي فقد أورد ما يتعلق بقواعد إسناد تحدد القانون الواجب التطبيق على النزاع المترتب على الالتزامات التعاقدية، والالتزامات غير التعاقدية المواد من (18 إلى 21)

وهذا ما يتعلق بالجانب الموضوعي (كما سيأتي)، أما الجانب الشكلي والإجراءات المتبعة في السير في الدعوى فإنها تخضع لقانون القاضي الذي رفعت الدعوى أمامه بغض النظر أن أحد أطراف الدعوى أجنبي، وذلك لأن تلك القواعد تعد من النظام العام لكل دولة ولا يجوز مخالفتها.

ويتضح من خلال النصوص القانونية مدى أهمية إرادة الأطراف في تحديد الاختصاص القضائي، والقانون الواجب التطبيق على النزاع، وكذلك الأحكام القضائية المختلفة التي تؤكد أن إرادة الأطراف هي قانونهما الخاص والذي يجب أن يلتزم القاضي بتطبيقه على النزاع الدائر بين الأطراف المتعاقدة، وعدم الخروج عنه ما لم يخالف ذلك النظام العام. كما أن غالبية الفقهاء أيدوا أيضاً أن يكون لإرادة الأفراد قداسة وسلطان لا سلطان عليها في تحديد القانون المختص بنظر النزاع، وجهة الاختصاص القضائي.

المطلب الأول: الاختصاص القضائي بنظر دعوى مسؤولية مالك السفينة في

الالتزامات التعاقدية والقانون الواجب التطبيق عليها

المطلب الثاني: الاختصاص القضائي بنظر الدعاوي المرفوعة ضد مالك السفينة

المجهز في القانون البحري.

المطلب الثالث: الاختصاص القضائي بنظر دعوى المسؤولية وتحديدها في

الالتزامات الغير تعاقدية (العمل غير المشروع)

المطلب الأول

الاختصاص القضائي بنظر دعوى مسؤولية

مالك السفينة في الالتزامات التعاقدية والقانون الواجب التطبيق عليها

قد تلحق نشوء العلاقة القانونية ذات العنصر الأجنبي مسألة عرضية وهي قيام نزاع بسبب تلك العلاقة القانونية مما يستلزم معرفة المحكمة المختصة بالفصل فيه. وهذا يؤدي إلى خلاف بين محاكم عدة دول حيث تدعي أو لا تدعي كل واحدة منها حق النظر في النزاع والبت في مثل هذه العلاقة القانونية وهذا ما أطلق عليه تنازع الاختصاص⁽¹⁾.

وهو يختلف عن تنازع القوانين الذي يقارن نشوء العلاقة القانونية بعدم ظهوره إلا في حالة ما إذا نشب نزاع بين أطراف العلاقة القانونية بسببها وبعد نشوئها وتلك حالة عرضية لا يشترط ظهورها في جميع الأحوال ولكن متى ما ظهرت فلا بد من محكمة ذات ولاية يلتجئ إليها صاحب الحق في الدفاع عن حقه أمامها⁽²⁾. مما سبق نقسم هذا المطلب إلى:

الفرع الأول: الاختصاص القضائي الدولي بنظر دعوى مسؤولية المالك المجهز

الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على دعوى المسؤولية وتحديداتها في الالتزامات التعاقدية.

الفرع الأول

(1) د/ حسن الهداوي، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، م، س، ص 233

(2) د/ حسن الهداوي، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، م، س، ص 233

الاختصاص القضائي الدولي بنظر

دعوى مسؤولية المالك المجهز في الالتزامات التعاقدية

نصت المادة (79) الواردة في الفصل الأول "الاختصاص الدولي" من الباب الثاني من قانون المرافعات والتنفيذ اليمني على الاختصاص القضائي بنظر دعوى المسؤولية ضد مالك السفينة أو المجهز في القضاء اليمني، حيث تقتضي الآتي: "تختص المحاكم اليمنية بنظر الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي له موطن أو محل إقامة في اليمن فيما عدا الدعاوى المتعلقة بعقار في الخارج".

ومن الفروض التي يمكن أن تعالجها هذه المادة في إطار القانون البحري هو الفرض الذي تكون الحادثة البحرية في عرض البحر في المياه الدولية، باعتبار أن أحد معاني الموطن كما سيرد أسفل هذا هو المكان الذي يباشر فيه الشخص تجارة أو حرفة...الخ. و بالتالي يكون موطن مالك السفينة المجهز في اليمن حسب المادة السابقة هو المكتب الخاص بأي منهما في اليمن ويدار بواسطة وكيلهم.

والموطن في المادة (29، 79) يفسر معناه حسب المادة (33) من قانون المرافعات اليمني بالآتي: "الموطن هو المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة ويباشر فيه أعمال الحياة العادية ويستوفي ماله ويؤدي ما عليه، ويكون المكان الذي يباشر فيه الشخص تجارة أو حرفة أو مهنة أو وظيفة، موطناً له لإدارة هذه الأعمال"

أما الموطن بالنسبة للجزائري والأجنبي فقد حدد معناه القانون المدني الجزائري في المواد (36، 37) ⁽¹⁾.

أما إذا كان المدعى عليه شخصية معنوية (شركة تجارية مثلاً) وهذا هو الغالب في عمليات النقل البحري حيث تتولى شركات ملاحية انجاز عقود النقل للركاب والبضائع فإن موطنها يتحدد بالمكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها أو بصفة أدق عند التحدث عن الركاب بالمكان الذي يوجد مركزها الرئيسي حسب نص المادة (50) من القانون المدني الجزائري.

ونظراً لأن عملية نقل الركاب، والبضائع، وإيجار السفن، ونقل السفن للنفط، كلها تعد أعمالاً تجارية لأنها قائمة على الاستغلال والربح، فإن تعريف الموطن المذكور في المادة (33) من القانون التجاري اليميني تنطبق على مالك السفينة، أو المجهز.

ويؤكد ذلك المادة (95) الواردة في الفصل الرابع "الاختصاص المكاني" من قانون المرافعات والتنفيذ المدني حيث ورد فيها الآتي: "في المواد التجارية يكون الاختصاص لمحكمة موطن المدعى عليه، أو للمحكمة التي تم الاتفاق أو نفذ كله أو بعضه في دائرتها أو للمحكمة التي ينص الاتفاق على التنفيذ في دائرتها".

ويسري ذلك الاختصاص بنظر دعوى المسؤولية سواء كان الضرر الذي نتج عن الحادث البحري للدائن هو الإخلال بالالتزامات التعاقدية من قبل المجهز أو من قبل التابعين، وسواء كان متعلقاً بالركاب وأمتعتهم أو بالبضائع، أما بالنسبة للتأخير عن موعد وصول الراكب فينعقد الاختصاص بحسب رغبته فله الحق برفع الدعوى في بلده الأصلي

⁽¹⁾ المادة (36) من القانون المدني الجزائري نصت على الآتي: "موطن كل جزائري هو المحل الذي يوجد فيه سكناه الرئيسي، وعند عدم وجود سكنى يقوم محل الإقامة العادي مقام المواطن. ولا يجوز أن يكون للشخص أكثر من موطن واحد في نفس الوقت. المادة (37) نصت على الآتي: "يعتبر المكان الذي يمارس فيه الشخص تجارة أو حرفة موطناً خاصاً بالنسبة إلى المعاملات المتعلقة بهذه التجارة أو المهنة.

الذي يعد أيضاً بلداً للمدعى عليه " الموطن المشترك لهما " أو يرفع الدعوى في البلد الذي وصل إليه ويوجد مكتب رئيسي للمدين في تلك البلد.

أما إذا لم يكن للمدين الأجنبي موطناً في اليمن فقد عالج ذلك المادة (80) من قانون المرافعات والتنفيذ المدني حيث جاء فيها الآتي: " تختص المحاكم اليمنية بنظر الدعاوى المرفوعة على الأجنبي الذي ليس له موطن في اليمن وذلك في الحالات الآتية: 1 - إذا كان له موطن مختار في اليمن.

2 - إذا كانت الدعوى تتعلق بمال موجود في اليمن أو كانت متعلقة بالتزام نشأ أو نفذ أو كان واجباً تنفيذه في اليمن .

7- إذا كان لأحد المدعى عليهم موطن أو محل إقامة في اليمن.

من خلال الحالات التي تم عرضها في النصوص السابقة عن الاختصاص القضائي الدولي للقضاء اليمني نجد أن تلك الحالات جمعها مرتبطة إقليمياً بالدولة فهي ترجع إلى مكان نشوء محل الالتزام أو مكان تنفيذه إن كان في إقليم الدولة، أو موضوع النزاع أو موطن المدعى عليه إن كان متوطناً في إقليم الدولة ولا فرق في ذلك بين اليمني والأجنبي. من خلال تلك الحالات يتبين أن المبرر لانعقاد اختصاص اليمن أو غيرها يرجع إلى مبررين:

الأول: فرض الدولة لسيادتها على إقليمها فيكون لمحاكمها الولاية القضائية على الالتزامات التي تتم في إقليمها، وعلى الأشخاص الموجودين في إقليمها بغض النظر عن جنسيتهم.

الثاني: سهولة تنفيذ السلطات القضائية للأحكام الصادرة ضد الشركات والأشخاص القاطنين داخل إقليمها.

الفرع الثاني

القانون الواجب التطبيق على

دعوى المسؤولية وتحديداتها في الالتزامات التعاقدية

بشكل عام لا يظهر إشكال عندما تكون جنسية مالك السفينة المجهز والدائن واحدة، وإن كانت السفينة تحمل علم دولة أخرى فيكون القانون الواجب التطبيق في مثل هذه الحالة هو قانون الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطناً — مالك السفينة ، أو المجهز والراكب أو الشاحن — وذلك حسب ما ورد في القواعد العامة إذ نص القانون المدني اليمني في المادة (29) على الآتي: "يرجع في الآثار المترتبة على العقود إلى قانون الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطناً، فإن اختلف موطن كل منهما فإلى قانون البلد الذي تم فيه العقد، ما لم يتفق المتعاقدان على قانون آخر أو يتبين من ظروف الحال أنهما قصدا تطبيق قانون آخر، وذلك باستثناء العقود التي تبرم في شأن مال غير منقول (عقار) فانه يطبق قانون موقع المال (العقار) وهو نفس مضمون المادة (18) من القانون المدني الجزائري⁽¹⁾، والمادة (19) من القانون المدني المصري.

اشتمل النص على أن القانون الواجب التطبيق على نزاع المتعاقدين هو الموطن المشترك للمتعاقدين إذا كان الطرفين من نفس الموطن، أو إلى قانون البلد الذي تم فيه العقد، أو قد يكون القانون الواجب تطبيقه على النزاع بحسب اتفاق الطرفين.

(¹) تقتضي المادة (18) من القانون المدني الجزائري على الآتي: "يسري على الالتزامات التعاقدية القانون المختار من المتعاقدين إذا كانت له صلة حقيقية بالمتعاقدين أو بالعقد. وفي حالة عدم إمكان ذلك، يطبق قانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة، وفي حالة إمكان ذلك يطبق قانون محل إبرام العقد، غير أنه يسري على العقود المتعلقة بالعقار قانون موقعة.

نلاحظ من خلال النص أن القانون الواجب التطبيق بحسب اتفاق الطرفين ذكر في المرتبة الثالثة في النص وهذا لا يعني أن اختيار القانون الواجب التطبيق يتم بحسب الترتيب الوارد في المادة (29 ق.م.ي)، وإنما يقدم القانون الذي تم اختياره من قبل الأطراف للقاضي المختص أثناء نظر النزاع إن لم يكن هناك اتفاق صريح وواضح بين المتعاقدين لتحديد القانون الواجب التطبيق وإلا فإنه يحاول أن يستشف ذلك من خلال أوراق القضية⁽¹⁾.

(1) تضمنت القوانين المدنية المختلفة مواد تعبر عن أن العقد شريعة المتعاقدين، وحيث يعد العقد بالنسبة للمتعاقدين هو قانونهما الخاص ما لم يخالف قواعد النظام العام والآداب العامة، فلهما حرية اختيار القانون الذي يروونه مناسباً لتطبيقه على النزاع. تضمنت القوانين المدنية المختلفة مواد تعبر عن أن العقد شريعة المتعاقدين، وحيث يعد العقد بالنسبة للمتعاقدين هو قانونهما الخاص ما لم يخالف قواعد النظام العام والآداب العامة، فلهما حرية اختيار القانون الذي يروونه مناسباً لتطبيقه على النزاع. لكن القانون المختار من قبل أطراف النزاع لتطبيقه في إقليم دولة قد يجعل القاضي يلغي تطبيقه على نزاعهم إذا كان ذلك القانون مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة التابعة للدولة المنظور فيها النزاع وإن كان موافقاً لأنظمة وآداب دولة أخرى. كذلك فيما يتعلق بالاختصاص القضائي الدولي — وإن كان في حدود ضيقة — أعطى المشرع اليمني، الأجنبي (المدعى عليه) الحق في رفع دعوى النزاع لدى القضاء اليمني وإن كان هذا القضاء غير مختص إذا قبل المدعى عليه ذلك صراحة أو ضمناً، ورد ذلك في نص المادة (81) من قانون المرافعات والتفويض اليمني حيث نصت على الآتي: " تختص المحاكم اليمنية بالفصل في الدعوى ولو لم تكن داخلة في اختصاصها طبقاً للمواد السابقة إذا قبل المدعى عليه ولايتها صراحة أو ضمناً" وفي هذه الحالة أجاز المشرع للمحكمة أن تحكم بعدم اختصاصها من تلقاء نفسها إذا تبين لها أن المدعى عليه لم يحضر، وظهر ذلك أيضاً في الأحكام القضائية حيث ورد في حكم الطعن الصادر من المحكمة العليا للنقض والإقرار اليمنية — صنعاء — في القاعدة رقم (193) الآتي: 1— العقد شريعة المتعاقدين ما لم يعارض نصاً أمراً أو النظام العام. 2— نص الاتفاق أن المحكمة المختصة بنظر النزاع بين الطرفين هي التي يقع فيها المكتب الرئيسي للمدعى عليهم. أنظر: مجلة الأحكام التجارية، مجموعة القواعد القانونية التي أقرتها الدائرة التجارية بالمحكمة العليا للفترة من 1977م — 1980م، الناشر، وزارة العدل، الجمهورية اليمنية، مارس 2000م، ص 366. لكن القانون المختار من قبل أطراف النزاع لتطبيقه في إقليم دولة قد يجعل القاضي يلغي تطبيقه على نزاعهم إذا كان ذلك القانون مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة التابعة للدولة المنظور فيها النزاع وإن كان موافقاً لأنظمة وآداب دولة أخرى. كذلك فيما يتعلق بالاختصاص القضائي الدولي — وإن كان في حدود ضيقة — أعطى المشرع اليمني، الأجنبي (المدعى

المطلب الثاني

الاختصاص القضائي بنظر الدعاوي

المرفوعة ضد مالك السفينة المجهز في القانون البحري

نصت المادة (287) من القانون البحري اليمني، المتعلقة بنقل الركاب على الآتي: " ترفع الدعاوى الناشئة عن عقد نقل الركاب بالبحر أمام المحكمة المختصة وفقاً لأحكام قانون المرافعات ويجوز أيضاً حسب اختيار المدعي أن ترفع الدعاوى المذكورة إلى المحكمة التي يقع في دائرتها ميناء الشحن أو ميناء التفريغ أو الميناء الذي حجز فيه على السفينة، ويقع باطلاً كل اتفاق سابق على قيام النزاع يقضي بسلب المدعي الحق في هذا الاختيار أو تقييده".

ونظراً لأن القانون البحري اليمني الصادر في عام 1994م، هو تقريباً نفس القانون المصري الصادر في عام 1990م، مع تغيير بعض الأشياء في الألفاظ والتقديم والتأخير، لهذا أرى أن نضع قضية عبارة السلام هنا من حيث الاختصاص القضائي ليكون التطبيق العملي هو أفضل وسيلة لفهم هذه القواعد. لهذا سنتكلم هنا عن:

الفرع الأول: الاختصاص القضائي بنظر الدعاوي المرفوعة ضد مالك السفينة

المجهز في القانون البحري

الفرع الثاني: الاختصاص القضائي بنظر الدعوى المرفوعة ضد مالك عبارة السلام

الفرع الأول

الاختصاص القضائي بنظر الدعاوي المرفوعة

عليه) الحق في رفع دعوى النزاع لدى القضاء اليمني وإن كان هذا القضاء غير مختص إذا قبل المدعي عليه ذلك صراحة أو ضمناً،

ضد مالك السفينة المجهز في القانون البحري

حسب نص المادة (187) من القانون البحري اليمني ينعقد الاختصاص بنظر دعوى

النزاع بين الأطراف المتعاقدة حسب اختيار المدعي إلى:

- (1) المحكمة التي يقع في نطاقها ميناء القيام.
- (2) المحكمة التي يقع في نطاقها ميناء الوصول.
- (3) المحكمة التي يقع في نطاقها الميناء الذي حجز فيه على السفينة⁽¹⁾.

وتعني العبارة الواردة في النص السابق وهي " ... ويجوز أيضاً حسب اختيار

المدعي ... "

(1) لا يجوز الحجز التحفظي على السفن إلا بأمر المحكمة المختصة ولا يوقع هذا الحجز إلا وفاءً لدين بحري، المادة (1/83) قانون بحري يمني، ويجوز الأمر بتوقيع الحجز ولو كانت السفينة متأهبة للسفر (المادة 2/83)، ويقصد بالديون البحرية: كل ادعاء بحق مصدره أحد الأسباب التالية: أ - رسوم المواني والممرات المائية، ب - مصاريف إزالة أو انتشار أو رفع حطام السفينة والبضائع، ج - الأضرار التي تحدثها السفينة بسبب التصادم أو التلوث أو غيرها من الحوادث البحرية المماثلة. د - الخسائر في الأرواح أو الإصابات البدنية التي تسببها السفينة أو التي تنشأ عن استغلالها. هـ - المساعدة والإنقاذ. و - عقود تتعلق باستعمال السفينة أو استئجارها. ز - العقود الخاصة بنقل البضائع بموجب عقد إيجار أو وثيقة شحن أو بغير ذلك. ح - التلف أو الأضرار اللاحقة بالبضائع والأمتعة التي تنقلها السفينة. ط - الخسائر المشتركة. ي - قطر السفينة. ك - إرشاد السفينة. ل - توريد مواد أو أدوات لازمه لاستغلال السفينة أو صيانتها، أيأ كانت الجهة التي حصل منها التوريد. م - بناء السفينة أو إصلاحها أو تجهيزها، أو مصاريف وجودها في الأحواض. ن - أجور الربان والضباط والبحارة والوكلاء البحريين. س - المبالغ التي ينفقها الربان أو الشاحنون أو المستأجرون لحساب السفينة أو مالكها. ع - المنازعة في ملكية السفينة. ف - المنازعة في ملكية سفينة على الشيوخ أو في حيازتها أو في استغلالها أو في حقوق المالكين على الشيوخ على المبالغ الناتجة عن الاستغلال. ص - الرهن البحري. ق - التأمين على السفينة.

نصت المادة (2/1) من اتفاقية بروكسل على أنه "يقصد بالحجز منع السفن من التحرك بإذن السلطة القضائية المختصة ضماناً لدين بحري ولكنه لا يشمل حجزها لتنفيذاً لسند دين" والديون الشخصية التي يتم الحجز بسببها هي: الفقرات التالية من النص أعلاه - وذلك منعاً للتكرار - ج ، د ، هـ ، و ، ز ، ح ، ط ، ي ، ك ، ل ، م ، ن ، س ، ع ، ي ، لا - القرض البحري. انظر: ربان، د/ محمد عبد الفتاح ترك، التصادم البحري، الناشر، دار الجامعة الجديدة، القاهرة ، ت، 2005م ، ص 51، 52.

تعني أن هناك حالات أخرى تختص المحاكم اليمنية بنظر النزاع الدولي بين الأطراف وردت في قانون المرافعات والتنفيذ المدني في المادة (79، 80)، وهي متعلقة بالأجنبي وهذه الحالات هي:

- (1) الدعوى المرفوعة على الأجنبي الذي له موطن في اليمن (المادة 79)
- (2) الدعوى المرفوعة على الأجنبي الذي له محل إقامة في اليمن (المادة 79)
- (3) الدعوى المرفوعة على الأجنبي الذي له موطن مختار في اليمن (1/80)
- (4) إذا كانت الدعوى متعلقة بالتزام نشأ أو نفذ أو كان واجباً تنفيذه في اليمن (2/80)...

- (5) إذا كان لأحد المدعى عليهم موطن أو محل إقامة في اليمن (7/80)
- أما بالنسبة لنقل البضائع فإن ما قيل في نقل الركاب يقال فيها باعتبار أن المادة (261) المتعلقة بنقل البضائع هي نفس صيغة المادة (287) المتعلقة بنقل الركاب.
- أما القانون البحري الجزائي فقد أحال في المادة (1/745) منه فيما يتعلق بالاختصاص القضائي بنظر الأنزعة البحرية على القواعد العامة في القانون المدني باعتباره القانون المحدد لقواعد الاختصاص القضائي، حسب ما سبق.
- أما الفقرة الثانية من نفس المادة فقد منحت أطراف الدعوى إمكانية رفع دعواهم أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها ميناء الشحن أو ميناء التفريغ بشرط إن يكون هذا الميناء متواجداً على الإقليم الوطني.

الفرع الثاني

الاختصاص القضائي بنظر دعوى مسؤولية مالك عبارة السلام 98 كاتشيو

قلنا سابقاً بأن الاختصاص القضائي المحلي حسب القانون البحري ينعقد للمحكمة التي يقع في دائرتها ميناء الشحن أو ميناء التفريغ أو الميناء الذي حجز فيه على السفينة، وذلك حسب رغبة المدعى، إضافة إلى ما قرره قانون المرافعات والتنفيذ المدني اليمني من الاختصاصات الأخرى. (وتلك الحالات موجودة في القانون المصري والجزائري). أنظر ما سبق.

ولا إشكال في تحديد الاختصاص بنظر الدعوى لو أن الحادث وقع في المياه الداخلية أو المياه الإقليمية، ولكن تظهر الإشكالية إذا كان الحادث وقع في المياه الدولية، إذ القاعدة في القانون الخاص (حالة اختلاف جنسيات الأطراف، الناقل، والركاب، والشاحنين)، أن الحادث الذي يحدث في المياه الدولية يكون الاختصاص لقانون دولة العلم الذي تحمله السفينة.

ومع ذلك ورغم أن جميع الأطراف في قضية غرق عبارة السلام كاتشيو 98، ينتمون إلى موطن واحد وهو مصر، فقد عمد دفاع المتهمين — من خلال ملف القضية— إلى القول بأن الاختصاص بنظر قضية العبارة لا ينعقد لاختصاص القضاء المصري، لأن الحادثة وقعت في المياه الدولية، مستنديين في ذلك إلى نص المادة الأولى من اتفاقية بروكسل 1952/5/10م والخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالاختصاص الجنائي في مسائل التصادم والحوادث الملاحية الأخرى⁽¹⁾.

وهو استناد في غير موضعه إذ أنه يخالف نصوص الاتفاقية الأخرى ونصوص قانون العقوبات المصري، إذ يقتضي مضمون المادة الثانية من الاتفاقية بأن نصوص الاتفاقية لا تحول دون اعتراف أي دولة لسلطاتها الخاصة في حالة وقوع تصادم بحري

(1) نصت المادة الأولى من الاتفاقية على الآتي: " إذا وقع تصادم أو أي حادث ملاحي آخر لسفينة بحرية وكان من شأنه أن يرتب مسؤولية جنائية أو تأديبية على كاهل الربان أو أي شخص آخر في خدمة السفينة، فلا يجوز اتخاذ أي إجراء في ذلك إلا أمام السلطات القضائية أو الإدارية للدولة التي كانت السفينة تحمل علمها وقت وقوع التصادم أو الحادث الملاحي..."

أو حادث ملاحى آخر بالحق في اتخاذ التدابير ... أو في محاكمة رعاياها عن الجرائم التي ارتكبوها وهم على متن سفينة تحمل علم دولة أخرى.."

وهذا يؤكد بأن القضاء المصري مختص بمحاكمة الرعايا المصريين عن الجرائم التي ارتكبوها وهم على متن السفينة حتى وإن كانت تحمل علم دولة أجنبية.

كما أن حوادث التصادم والحوادث الملاحية هي حوادث حركة تنشأ عن اصطدام سفينة بأخرى أو ارتطام سفينة بحاجز أو جسم ثابت أو رصيف حتى إذا كان أطرافها من دول واحدة أو أكثر.

أما مخالفة قانون العقوبات المصري فهو كالتالي: نصت المادة الثانية منه على الآتي: تسري أحكام هذا القانون أيضاً على الأشخاص الآتي: ذكرهم

أولاً: كل من ارتكب في خارج القطر فعلاً يجعله فاعلاً أو شريكاً في جريمة وقعت كلها أو بعضها في جمهورية مصر العربية كما أن اتفاقية 1952م الخاصة بالتصادم البحري خالفت المادة الثالثة من قانون العقوبات المصري الذي يقتضي مضمونها بأن كل مصري ارتكب وهو خارج القطر فعلاً يعتبر جنائية أو جنحة في هذا القانون يعاقب بمقتضى أحكامه إذا عاد إلى القطر وكان الفعل معاقباً عليه في الدولة بمقتضى قانون تلك الدولة. لهذا انعقد الاختصاص للقضاء المصري ونظرت القضية في المحكمة التي يقع فيها ميناء الوصول وهو ميناء سفاجا في محافظة البحر الأحمر.

المطلب الثالث

الاختصاص القضائي بنظر دعوى المسؤولية

وتحديدها في الالتزامات الغير تعاقدية (العمل غير المشروع)

وينقسم هذا المطلب إلى:

الفرع الأول: الاختصاص القضائي بنظر دعوى مسؤولية المجهز التقصيرية عن الالتزامات التعاقدية.

الفرع الثاني: الاختصاص القضائي بنظر دعوى مسؤولية المجهز التقصيرية عن الحوادث البحرية

الفرع الأول

الاختصاص القضائي بنظر دعوى

مسؤولية المجهز التقصيرية عن الالتزامات التعاقدية

يرتب القانون على الأفعال الضارة مسؤولية مدنية تعطي المتضرر الحق بمطالبة التعويض من قبل من تسبب بفعله الشخصي بإحداثه أو بسبب تابعيه أو بسبب الأشياء التي في حراسته، والمسؤولية المدنية المترتبة عن نتيجة الأفعال الضارة هي المسؤولية التقصيرية.

فإذا كان الاختصاص القضائي في دعوى المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالتزام عقدي ينعقد للمحكمة التي يقع فيها موطن المدعى عليه، ما لم ينص العقد على غير ذلك. فإنها إذا كانت ناشئة عن الإخلال بالتزام قانوني، فيجوز رفعها أمام محكمة المدعى عليه أو أمام المحكمة التي يقع في دائرتها المكان الذي ارتكب فيه الفعل الضار وذلك بحسب اختيار المضرور، كما أن دعوى المسؤولية التقصيرية إذا كانت ناشئة عن فعل

يعتبر في الوقت ذاته جريمة جنائية فيجوز رفعها أمام المحكمة الجنائية تبعاً للدعوى العمومية⁽¹⁾.

وقد أوردت القوانين المدنية المختلفة (الجزائري، المصري، السوري)، فيما يتعلق بالالتزامات الغير تعاقدية، صيغة واحدة فيما يتعلق بالقانون الواجب التطبيق حيث أوردت أن قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام هو الذي يطبق على الدعوى، كذلك نصت المادة (20) من القانون المدني الجزائري على الآتي: "1/ يسري على الالتزامات غير التعاقدية قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام. 2/ 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".

كما أن الفقه والقضاء في معظم دول العالم مجمع على تطبيق القانون المحلي على المسؤولية التقصيرية، ووقد حكم القضاء الفرنسي بذلك، حيث قرر أن القانون الواجب التطبيق على المسؤولية المدنية غير التعاقدية وفقاً للمبادئ العامة في القانون الدولي هو قانون المكان الذي وقع فيه الفعل الضار⁽²⁾.

كما يسري بالتبعية على الدعوى المرفوعة قواعد الاختصاص والإجراءات الخاصة بالدعوى التي ترفع فيها الدعوى أو تباشر فيها الإجراءات (المادة 21 مكرر ق، م ، ج)، ونفس المضمون أورد المشرع المصري في القانون المدني (المادة 21، 22). وكذلك أورد المشرع السوري نفس المضمون في المواد (22، 23).

(1) د/ سليمان مرقص، المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، القسم الأول، الأحكام العامة، ت 1971م، لم تذكر دار النشر، ص18 ، كذلك أنظر: مقال بعنوان دعوى المسؤولية التقصيرية ، للدكتور/ بلحاج العربي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، رقم 02، لسنة 1994 ، ص410

(2) د/ طلعت حلمي حسانين، المسؤولية المترتبة على التصادم البحري والحوادث الواقعة على ظهر السفن في الفقه الإسلامي والقانون المقارن. م، س ص145

أما اتفاقية بروكسل لعام 1957م في المادة (5/أ،ب،ج)، فقد قسمت الاختصاص القضائي بنظر المنازعات القائمة على العمل غير المشروع بحسب المكان الذي وقع فيه الحادث، وبحسب الشيء الذي وقع عليه الضرر⁽¹⁾، فحسب المكان الذي وقع عليه الضرر فيه حالتين هما، **الحالة الأولى** أن يكون الضرر واقعاً على منشآت الميناء أو أي شيء في الميناء، فإن الاختصاص بطبيعة الحال للقضاء التابع لمكان حدوث الواقعة. أي المحكمة التي يقع الميناء في نطاقها.

الحالة الثانية، أن يقع الحادث المسبب للدين في مكان آخر غير الميناء، وبمفهوم المخالفة أن الواقعة تقع في المياه الإقليمية للدولة التي يقع فيها ميناء الوصول، أو المياه الدولية، وبالتأكيد فإن الاختصاص ينعقد كذلك لمحكمة التي يقع إطارها الميناء، وكذلك إذا كان الحادث في المياه الدولية أو قد يكون الاختصاص إلى جهة محكمه يختارها الطرفين إذا كانت الواقعة في المياه الدولية. وهذا مضمون المادة (5/أ،ب) من الاتفاقية.

(1) إنه في جميع الحالات التي يسمح فيها للملاك بتحديد مسؤوليته بمقتضى هذه الاتفاقية، أو عندما تحجز في دائرة الدولة المتعاقدة الباخرة المعنية أو أية باخرة أخرى، أو أي مال آخر من أموال نفس الملاك، كما يجوز في حالة تقديم كفالة أو أي ضمان آخر لئلا يقع الحجز للمحكمة أو أية سلطة أخرى مختصة في هذه الدولة، أن تأمر برفع الحجز عن الباخرة أو أي مال آخر أو برفع اليد عن الضمان، بشرط أن يكون قد ثبت أن الملاك سبق له أن قدم له كفالة كافية أو ضماناً آخر يعادل المبلغ المحدد لمسؤوليته الكاملة كما هو مبين في هذه الاتفاقية، وأن تكون الكفالة أو الضمان المقدم عن هذه الكيفية، هي فعلاً تحت اليد لفائدة المطالب ووفقاً لحقوقه. إذا قدمت كفالة أو أي ضمان آخر في الحالات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة:

أ — أما في الميناء الذي وقع فيه الحادث المسبب للدين.

ب — أو في أول ميناء ترسي فيه الباخرة إذا لم يقع الحادث في الميناء.

ج — أو في ميناء النزول أو التفريغ إن كان الدين متعلقاً بأضرار جسدية، أو بأضرار لحقت البضائع. فإن المحكمة أو أية سلطة أخرى مختصة تأمر برفع الحجز عن الباخرة، أو رفع اليد عن الكفالة أو أي ضمان آخر إذا توفرت الشروط المبينة في الفقرة الأولى من هذه المادة.

3— تطبق مقتضيات الفقرتين الأولى والثانية من هذه المادة إذا كانت الكفالة أو أي ضمان آخر سبق تقديمه أقل من المبلغ المحتوى على كل المسؤولية الخاضعة لمقتضيات هذه الاتفاقية وذلك بشرط تقديم كفالة أو أي ضمان آخر كاف في مقابل الفرق.

أما إذا كان الضرر واقعاً على الأشخاص أو البضائع فإنه يتم الحجز على السفينة من قبل سلطات الميناء الذي وصلت إليه السفينة حتى يتم تقديم الضمان الكافي لسداد ديون المدين للمتضررين ويكون الاختصاص لمحكمة أخرى إما بحسب الاتفاق بين المتعاقدين في العقد، أو بحسب جنسية الطرفين إن كانوا من جنسية واحدة، أو جهة محكمة يختارها الطرفين. فإذا انعقد الاختصاص لأي من الجهات المذكورة أعلاه فتصدر جهة الاختصاص أمراً إلى السلطات التي حجزت على السفينة بعد تقديم مالك السفينة المجهز أو المجهز المستأجر ضمان كافي لسداد الديون المقررة على أيّاً منهما لتغطية الأضرار. أو تقديم كفالة أخرى إذا كان الضمان المقدم بدايةً غير كافي.

أما اتفاقية لندن لتحديد المسؤولية 1976م في المادة (13/ 1، 2، أ، ب، ج، د)⁽¹⁾، والمتعلقة بإنشاء الصندوق فقد حددت الأماكن التي يمكن أن ينشأ فيها صندوق التعويض إذ جعلت الاختصاص بنظر المنازعات بين الأطراف لقضاء كل دولة متعاقدة إذا وقع الحادث في الميناء أو خارج الميناء الذي ستصل إليه السفينة، أو لقضاء الدولة المتعاقدة عند وصول السفينة إلى ميناء النزول فيما يتعلق بأضرار الوفاة، والإصابة، أو في ميناء التفريغ إذا كانت الأضرار تتعلق بالبضائع. أو لاختصاص القضاء الذي حجزت فيه السفينة. وفي كل الحالات يشترط أن يكون الميناء تابع لدولة متعاقدة. ويستفاد هذا التفسير من خلال المادة)

(¹) نصت المادة (13) من اتفاقية لندن لتحديد المسؤولية على الآتي:

- 1 — عندما ينشأ صندوق لتحديد طبقاً لنص المادة (11) فإن أي شخص يتقدم بمطالبة على الصندوق يمنع من استعمال أي حق فيما يتعلق بهذه المطالبة تجاه الأصول الأخرى لشخص أنشأ أو أنشئ الصندوق نيابة عنه،
- 2 — بعد إنشاء صندوق التحديد طبقاً لنص المادة 11 فإن أي سفينة أو ممتلكات أخرى تتعلق بالشخص الذي أنشأ الصندوق بالنيابة عنه تكون قد حجزت أو أوقفت من خلال السلطة القضائية لدولة متعاقدة لأجل مطالبة قد تثار تجاه الصندوق أو أي ضمان مقدم فإنه يمكن رفع الحجز أو الإفراج عنها بأمر تصدره المحكمة أو الجهة المختصة لتلك الدولة ومع ذلك فإنه يجوز دائماً الأمر بهذا الإفراج إذا كان صندوق التحديد قد أنشأ:
- أ — في الميناء الذي وقع فيه الحادث خارج الميناء ففي أول ميناء تتوقف فيه السفينة بعد ذلك.
- ب — في ميناء النزول بالنسبة للمطالبات التي تتعلق بالوفاة والإصابة البدنية،
- ج — في ميناء التفريغ بالنسبة للأضرار التي تلحق بالبضاعة.
- د — في الدولة التي وقع فيها الحجز.

(15)⁽¹⁾، التي يحمل مضمونها أنه يقع الاختصاص لقضاء الدولة المتعاقدة التي فيها الضمان ، أو حجزت السفينة، وأعطت الاتفاقية للدولة المتعاقدة الخيار في أن تستبعد من تطبيق هذه الاتفاقية الأشخاص الذين لا يقع محل إقامتهم أو محل عملهم الرئيسي في نطاق الدولة المتعاقدة، أو استبعاد السفينة المحجوزة لديهم وليس عليها علم لدولة متعاقدة.

الفرع الثاني

الاختصاص القضائي بنظر دعوى

مسؤولية مالك السفينة التقصيرية عن الحوادث البحرية

أولاً: وقوع الحادثة البحرية في عرض البحر.

(1) المادة (15) تطبق هذه الاتفاقية كلما طلب أي شخص ممن ورد ذكرهم في المادة (1) تحديد مسؤوليته أمام محكمة دوليه متعاقدة أو طلب الإفراج عن سفينة أو ممتلكات أخرى أو سحب أي ضمان داخل في اختصاص إحدى الدول المذكورة. غير انه يجوز لكل دولة متعاقدة أن تستبعد كلياً أو جزئياً من تطبيق هذه الاتفاقية أي شخص ممن هو مشار إليهم في المادة (1) لا يكون محل إقامته المعتاد أو مقر عمله الرئيسي في إحدى الدول المتعاقدة وقت تنفيذ أحكام هذه الاتفاقية أمام محاكم هذه الدولة، أو أي سفينة يطلب تحديد المسؤولية بشأنها و الإفراج عنها ولا تكون رافعه علم إحدى الدول المتعاقدة في الوقت المشار إليه .

لا تثار مشكلة فيما لو وقعت الحادثة البحرية في المياه الإقليمية أو الداخلية، إذ تقضي القواعد العامة في التنازع بتطبيق القانون المحلي، وهذا هو ما استقر عليه الفقه والقضاء في معظم دول العالم، والقانون المحلي في هذا الفرض هو قانون الدولة التي وقع الحادث البحري في مياهها الإقليمية أو الداخلية وينطبق القانون المحلي على كافة المسائل المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية، ومنها مسألة تحديد مسؤولية مالك السفينة أو مجهزها⁽¹⁾.

أما الاختصاص القضائي الدولي لدعوى مسؤولية مالك السفينة أو تحديدها بالنسبة للتصادم البحري فقد منحت الاتفاقية الدولية الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالتصادم البحري المبرمة ببروكسل عام 1952م المدعى الحق في رفع الدعوى الناشئة عن التصادم أمام إحدى المحاكم التالية:

(1) محكمة موطن المدعى عليه

(2) محكمة المكان الذي أجرى فيه الحجز على سفينة المدعى عليه⁽²⁾.

(3) محكمة محل التصادم إذا حدث هذا التصادم في الموانئ والمرافئ والمياه الإقليمية.

ومع أن السفينة وهي في البحر المفتوح تخضع لإشراف الدولة التي تتبعها فإن لنا أن نسأل عن حدود هذا الإشراف أو بمعنى آخر هل الاختصاص على السفينة في البحر

(1) د/ هشام على صادق، تنازع القوانين في مسائل المسؤولية التقصيرية المترتبة على التصادم البحري والحوادث

الواقعة على ظهر السفن، الناشر: منشأة المعارف بالإسكندرية، لم يذكر تاريخ النشر، ص122، 121

(2) وهذا الحكم مستمد من القانون الانجليزي، إذ كان القضاء المصري يسير على أن مجرد توقيع الحجز التحفظي

على السفينة الأجنبية في مصر لا يستتبع اختصاص المحاكم المصرية بنظر الموضوع، ولما كانت المادة

(3) من المعاهدة الخاصة بالحجز التحفظي على السفن تخول الدائن بسبب الأضرار الناشئة عن التصادم

الحق في توقيع الحجز على أية سفينة أخرى غير التي تعلق بها دينه وتكون مملوكة لنفس المجهز وقت نشأة

الدين، فقد جعل الاختصاص بنظر دعوى التصادم أيضاً للمحكمة التي أجرى في دائرتها حجز على سفينة

أخرى لنفس المجهز ولما كان الحجز يمكن رفعه أو تجنبه بتقديم كفاله أو ضمان آخر فقد نصت المعاهدة

على اختصاص المحكمة التي يقدم فيها المدعى عليه كفيلاً أو أي ضمان آخر.

العام خالص لدولة العلم وحدها، أم أن ما يحصل على ظهر السفينة في البحر المفتوح قد يخضع لاختصاص أكثر من دولة⁽¹⁾.

أجابت عن ذلك قضية السفينة اللوتس الفرنسية التي اصطدمت بالسفينة التركية بوركوت أصدرت محكمة العدل الدولية الدائمة حكمها في القضية المذكورة في تاريخ 10 / 9 / 1927 م وتتلخص القضية في الآتي: اصطدمت السفينة اللوتس الفرنسية بالسفينة بوركوت التركية في البحر المفتوح، فغرقت السفينة التركية وعليها ثمانية من رعايا تركيا، ثم تابعت السفينة اللوتس رحلتها حتى وصلت إلى القسطنطينية حيث احتجزتها السلطات التركية وقبضت على الضابط الفرنسي الذي كان مكلفاً بالنوبة وقت الحادث موجة إليه تهمة القتل الخطأ، دفع الضابط الفرنسي المقبوض عليه بعدم اختصاص المحكمة التركية فرفض دفعه واحتجت فرنسا على ذلك. وعرض الخلاف على محكمة العدل الدولية الدائمة وكانت نقطة البحث هي هل يجوز لدولة أن تطبق قوانينها على الجرائم التي تحصل في البحر العام ضد أموال وأشخاص رعاياها، وقد رأت المحكمة أن تركيا لم تخالف القانون الدولي بإجرائها هذه المحاكمة لأن الفعل الذي حصل من السفينة اللوتس قد أحدث أثره على السفينة التركية ... الأمر الذي يعطي الاختصاص للمحكمة التركية⁽²⁾.

ثانياً: أن يكون سبب الضرر هو الوقود النووي المستخدم في النقل

نظراً لأن التشريعات المختلفة لم تعالج ذلك الموضوع فإن الاتفاقية الدولية الخاصة بالأضرار الناتجة عن السفن تقضي المادة " 10 / 1 " بأن للمدعي الحق في رفع دعواه إلى محاكم الدولة المرخصة، أو محاكم الدولة المتعاقدة التي وقع الضرر الذري في إقليمها، وبمفهوم المخالفة فإن الحوادث الذرية التي تقع في عرض البحر تختص بنظر الدعاوي الناشئة عنها محاكم الدولة المرخصة، وبمقتضى نفس المادة الفقرة الثانية، فإن

(1) د/ محمد طلعت الغنيمي، القانون الدولي البحري في أبعاده الجديدة، الناشر، منشأة المعارف بالإسكندرية، ص 217

ت ، 1998م ، ص 217

(2) أنظر: د/ محمد طلعت الغنيمي، القانون الدولي البحري في أبعاده الجديدة ، م ، س ص 217.

لهذه الأخيرة حق التدخل في كل دعوى موجهة ضد المستغل بوصفها ضامنة للوفاء بالتعويضات التي يحكم بها علي المستغل.

بمقتضى المادة 3/10 من المعاهدة فإن الأخيرة لا تجيز للدولة التمسك بحصانتها القضائية في الحالات التي تكون فيها مسئولة بوصفها مستغلة لسفن ذرية، ولا تجيز أن تكون السفن الحربية والسفن المخصصة لأغراض غير تجارية المملوكة للدولة أو التي تستغلها محلاً للحجز أو الضبط أو الإيقاف، كما لا تمنح الاختصاص للمحاكم الأجنبية إذا تعلق الأمر بسفينة حربية.

ونظراً لأن الضرر الناتج عن الحوادث الذرية قد يترأخى ظهوره إلى وقت متأخر مما يوجب الحفاظ على حقوق المضرورين في طلب التعويض مدة طويلة، لهذا فإن مدة التقادم عشر سنوات في المعاهدة، وخمسة عشر سنة في القانون الفرنسي⁽¹⁾.

ثالثاً: أن يكون المسبب للأضرار هو تسرب النفط.

لم يرد في القانون البحري اليمني والجزائري ما يتعلق بتحديد الاختصاص القضائي بنظر دعوى مسؤولية مالك السفينة وتحديد لها هذا فحسب القواعد العامة في القانون المدني فينעד الاختصاص للمحكمة التي وقع في ولايتها الفعل الضار.

(1) د/ كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ط2، ت 2000، ص230. لهذا فقد نصت المادة (5 / 1) من المعاهدة على انقضاء الحق في التعويض إذا لم ترفع الدعوى خلال عشر سنوات من تاريخ وقوع الحادث. ووفقاً لنص المادة 16 من القانون الفرنسي الصادر في 12 / 11 / 1965 يجب رفع دعوى التعويض عن الأضرار الذرية خلال خمسة عشر سنة تحسب من تاريخ الحادث الذري، ووفقاً لنص المادة 17 من ذات القانون فإنه مع عدم الإخلال بحكم المادة السابقة فإن دعوى التعويض عن لأضرار الذرية بأن مصدر الضرر حادث ذري، والمدة الواردة في المادة 17 مدة تقادم عادي. أنظر رودير وبونتافيس بند 169، أشار إليه د/ كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ت2000، ص 231

إلا أن المشرع البحري الجزائري أجاز أن تنظر دعوى مسؤولية مالك السفينة أو تحديد المسؤولية عن الأضرار التي حصلت في تراب الجزائر أو مياهها في قضاء دولة يكون قد شملها الضرر الناتج عن التلوث إذا كانت تلك الدولة منظمة إلى الاتفاقية الدولية الخاصة بالتلوث البحري، التي الجزائر طرفاً فيها (المادة 143 ق،ب، ج).

أما إذا كان المال المودع كضمان للأضرار في مكان ما، فإن المحكمة التابعة لمكان تخصيص هذا المال هي المحكمة الوحيدة المختصة للفصل في جميع المسائل المتعلقة بتقسيم وتوزيع المال (المادة 144 ق،ب، ج).

كما قرر المشرع البحري الجزائري بأن أي حكم قضائي بات يصدر من إحدى المحاكم الدولية المشار إليها في (المواد 143، 141)، ولا يكون قابلاً فيها لطعن اعتيادي يعترف به في الجزائر على أساس التبادل⁽¹⁾.

ونظراً لأن المشرع البحري الجزائري في المادتين السابق ذكرهما أعلاه قد ربط الاختصاص القضائي بالاتفاقية الدولية التي يعد الجزائر طرفاً فيها وبدول أخرى فهو يعد من قبيل الاختصاص القضائي الدولي.

أما بالنسبة للقانون البحري اليمني فنظراً لعدم معالجته الاختصاص القضائي بنظر دعوى مسؤولية مالك السفينة وتحديد ما يرجع في ذلك إلى القواعد العامة في القانون المدني، المتعلقة بنظر المنازعات عن العمل غير المشروع.

(1) نصت المادة (145) من القانون البحري الجزائري على الآتي: " كل حكم يصدر من محكمة أجنبية مختصة في هذا الشأن ومشار إليها في المادتين 143، 144 أعلاه ، ويكون نافذاً في الدولة الأصلية ولا يكون قابلاً فيها لطعن اعتيادي، يعترف به في الجزائر على أساس التبادل ما عدا: أ- إذا صدر الحكم بصفة اختلاسي غير مفهومة. ب - إذا لم يبلغ المدعى عليه خلال مدة معقولة ولم يمكن من تقديم دفاعه.

المبحث الثاني

وسائل دفع مسؤولية مالك السفينة

طبقاً للقواعد العامة في المسؤولية يكون مالك السفينة المجهز مسئولاً عن أخطائه الشخصية التي تستوجب التعويض لمن تعاقد معهم الربان باسمه ولصالحه إذا سبب لهم

أضرار، أثناء الرحلة البحرية، طبقاً للقانون اليمني والجزائري، ولا يدفع عن نفسه تلك المسؤولية إلا إذا أثبت أنه قد قام بواجباته المفروضة عليه قانوناً، (هذا في بعض القوانين كالقانون البحري الجزائري بالنسبة لمسؤولية المجهز عن البضائع)، أو ينفي ذلك بوجود رابطة سببية بين الضرر وبين السبب الأجنبي المسبب له.

كما يعد مالك السفينة المجهز مسئولاً عن الأضرار التي تحدث للغير بفعل التابعين البحريين له إذا تسببوا بأخطائهم للركاب، والبضائع أو للغير أثناء الرحلة البحرية، أو بسببها، ويعد المجهز مسئولاً عن ذلك مسؤولية المتبوع عن تابعة. ولا يستطيع المجهز أن يدفع عن نفسه تلك المسؤولية إلا بإحدى حالتين أن المتسبب بالضرر ليس تابعاً له، أو نفي الخطأ عن تابعيه.

وأخيراً يكون مالك السفينة المجهز مسئول عن تعويض الأضرار التي يتسبب بها للغير بفعل سفينته بصفته حارساً لها، تطبيقاً للقواعد العامة، وبتطبيق قواعد المسؤولية عن الضرر الناجم عن الأشياء غير الحية انطلاقاً من المادة (138ق،م،ج)، المادة (338ق،م،ي)، يمكن مساءلة مالك السفينة _ باعتباره حارساً قانونياً لها _ دون حاجة لإثبات خطئه، إذا ما توافرت شروط الحراسة، ولكن مالك السفينة يستطيع أن يدفع عن نفسه المسؤولية إذا أثبت أن هناك رابطة سببية بين الضرر وبين السبب الأجنبي. مما سبق نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب كالتالي:

المطلب الأول: وسائل دفع مسؤولية مالك السفينة عن أخطائه الشخصية.

المطلب الثاني: وسائل دفع مسؤولية مالك السفينة عن فعل التابعين.

المطلب الثالث: وسائل دفع مسؤولية مالك السفينة عن فعل السفينة

المطلب الأول

وسائل دفع مسؤولية مالك السفينة عن أخطائه الشخصية

إذا ما أثبتت دعوى المسؤولية قبل مالك السفينة المجهز، أو المستأجر المجهز عن أخطائه الشخصية — التي سبق توضيحها — ، وأرادوا نفي المسؤولية عن تلك الأضرار، فيكون ذلك بنفي المدين ارتكاب أي خطأ سواء بالفعل أو بالتترك وإن استطاع ذلك فهو لا يكفي بل يجب عليه أن يثبت وجود السبب الأجنبي، أي أن الضرر الذي حصل للغير هو بفعل ذلك السبب، وهذا ما سار عليه القضاء المصري⁽¹⁾. لكن المرحوم السنهوري يشترط على حارس الشيء إذا أراد نفي مسؤوليته المفترضة أن يكون السبب الذي يسوقه لدفع مسؤوليته محدداً لا تجهيل فيه ولا إيهام سواء كان ممثلاً في قوة قاهرة أم حادث فجائي أو خطأ المصاب أو خطأ الغير⁽²⁾، لكنه في هذا الإطار يتبادر إلينا سؤال هام وهو، هل السبب الأجنبي في حال توفره مرتبط بانعدام خطأ الحارس أم بانعدام رابطة السببية بين الحارس — مالك السفينة — والضرر؟

فالبعض يربط فكرة السبب الأجنبي بالخطأ والبعض الآخر من الفقه يربطها بفكرة السببية⁽³⁾، أما فقها آخرون فقد اقترحوا تبرير مزدوج للإعفاء⁽¹⁾.

(1) حيث قضى الطعن بالحكم رقم 48/1722 ق جلسة 11 / 2 / 1982م، بالآتي: "مفاد المادة 178 مدني أن مسؤولية حارس الشيء تقوم على أساس خطأ مفترض وقوعه منه افتراضاً لا يقبل إثبات العكس ومن ثم فإن هذه المسؤولية لا تدرأ عن هذا الحارس بإثبات أنه لم يرتكب خطأ ما وأنه قام بما ينبغي من العناية والحيلة حتى لا يقع الضرر من الشيء الذي في حراسته وإنما ترتفع هذه المسؤولية إذا أثبت الحارس أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد ... الخ"

(2) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الباب الثاني العمل غير المشروع، م، س ص737

(3) د / محمد زهدور ، المسؤولية عن فعل الشيء... م ، س ص270

وبناءً على ذلك نقسم هذا المطلب إلى فرعين.

الفرع الأول: دفع مالك السفينة مسؤوليته بالسبب الأجنبي.

الفرع الثاني: السبب الأجنبي نفي لإثبات الخطأ أم نفي لفكرة السببية.

الفرع الأول

دفع مالك السفينة مسؤوليته بتوفر السبب الأجنبي .

وهذا يعيدنا إلى أن فكرة السبب الأجنبي تدخل في نطاق المسؤولية عن الجوامد، حيث أن القضاء لم يعف الحارس المسئول عن حراسة الأشياء الجامدة إلا إذا أثبت السبب الأجنبي (2) (3).

فالقضاء الجزائري يقر بأنه إن لم يتمكن المتهم من إثبات وجود السبب الأجنبي وأنه من سبب الضرر للغير فإن الأول يظل مسئولاً عن تعويض الأضرار ، وهذا مضمون الحكم الصادر من أعلى سلطة قضائية في الجزائر بتاريخ 16 / 2 / 2000 ، حيث يقرر الآتي " متى اعتمد قضاة المجلس في إثباته لمسؤولية الطاعنة عن الأضرار اللاحقة بالمطعون

(1) د/ يوسف فتيحة عماري، السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية التقصيرية عن الأشياء غير الحية ، رسالة دكتوراه، م، س، ص 313

(2) د/ محمد زهدور ، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة ، م، س، ص 268

(3) فكرة السبب لأجنبي فكرة قديمة ترجع أصولها إلى القانون الروماني وإن كان مداها الحقيقي يكمن أساساً في النظام العام الذي قرره تقنين نابليون في مادة 1147 مدني فرنسي وهو نظام يتعلق بمسؤولية المدين عند عدم تنفيذ التزامه ما لم يثبت أنه يعزى إلى سبب أجنبي عنه ، فقد كان الأمر يتعلق أساساً بالمسؤولية التعاقدية التي اتسمت بكونها في كثير من الحالات مسؤولية مشددة، لا يتسنى للمدين أن يعفى منها، إلا إذا أثبت السبب الأجنبي، وبعد ذلك تطورت الأمور فاستعيرت نفس الفكرة وانتقلت إلى نطاق المسؤولية عن الأضرار التي تحدثها الحيوانات، ثم انتقلت بعد ذلك إلى فكرة السبب الأجنبي إلى نطاق المسؤولية عن الجوامد. أنظر إلى مرجع الأستاذ/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، المرجع السابق، ص 268

ضده على أساس المسؤولية عن فعل الأشياء وفقاً لأحكام المادة 138 من القانون المدني ... وعجز الطاعنة عن نفي مسؤوليتها بإثبات السبب الأجنبي وفقاً للفقرة الثانية من المادة (138) من القانون المدني فإنهم بقضائهم هكذا يكونوا قد طبقوا القانون تطبيقاً صحيحاً⁽¹⁾، وبهذا فإن وجود السبب الأجنبي يؤدي إلى نفي المسؤولية . والسبب الأجنبي، هو القوة القاهرة، وفعل الغير (منعاً للتكرار، إحالة إلى الفصل الأول مسؤولية مالك السفينة عن التلوث البحري، ص187)، وخطأ المضرور.

أولاً: القوة القاهرة والحادث الفجائي.

أورد المشرع الجزائري في ق ، م ، المادة (127)، عبارتي الحادث الفجائي والقوة القاهرة كأمرين مترادفين حيث نص على الآتي: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك" من خلال نص المادة أنها أوردت عبارة القوة القاهرة والحادث المفاجئ وكأنهما شيئان مختلفان، وحقيقة الأمر بأنه قد حصل خلاف فقهي كبير حولهما.

إلا أن رأي الغالبية من الفقهاء والقضاء أيضاً يرى بأن لا فرق بين القوة القاهرة والحادث الفجائي في القضاء، فيقول الأستاذ السنهاوري أنهما اسمان مختلفان لمعنى واحد ، فإذا نظر إليه من حيث أنه متوقع الحصول فهو حادث فجائي ، وإذا نظر إليه من حيث أنه لا يمكن دفعه فهو قوة قاهرة⁽²⁾ . (كما سيأتي تفصيل ذلك في وسائل دفع مسؤولية

(1) القانون المدني الجزائري حسب آخر تعديل له، دار الحديث للكتاب، الجزائر، ت 2008 ، م ، س ص34

(2) د/ السنهاوري، الموجز في النظرية العامة للإلتزام، 1946، رقم 284 ص 300،، وقد عرف الأستاذ السنهاوري القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ باعتبارهما اسمين لمعنى واحد فعرفهما بالآتي: "بأنه أمر غير متوقع الحصول impossible وغير ممكن الدفع irresistible يجعل تنفيذ الإلتزام مستحيلاً impossible ودون أن يكون هناك خطأ في جانب المدين"

مالك السفينة) ، وما يهمننا في هذه الجزئية أن القوة القاهرة تفضي إلى هدم ركن الخطأ وبالتالي تثبت عدم خطأ الحارس، فيعفى من المسؤولية .

ومن القوانين القليلة التي تصدت لتعريف القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ هو قانون الالتزامات المغربي في الفصل (269)⁽¹⁾ ، وقد أورد قانون الالتزامات المغربي في الفصل 269 من قانون الالتزامات والعقود تعريف للقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ ، ويستند الأستاذ محمد زهدور من كل ذلك إلى تعريف للقوة القاهرة بقوله " بأنه كل أمر غير متوقع ولا يمكن تلافيه ويؤدي ثبوته إلى إنتفاء مسؤولية صاحب الشأن .ويقول أيضاً معلقاً على من كان يرى سنة 1932 إتباع التفرقة بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ بأنه وإن كان سليماً عند عرضه فقد أصبح اليوم رأياً تاريخياً، والسائد الآن هو عدم التفرقة بين القوة القاهرة والحادث الفجائي، وهذا القول هو الذي ينبغي الأخذ به في ظل القانون المدني الجزائري⁽²⁾ .

ويؤكد عدم التفرقة أيضاً أن الأستاذ ملزي عبد الرحمن يقول " القوة القاهرة أوسع نطاقاً من (act of God) عمل الإله، إذ أن الأولى تشمل جميع الأسباب الخارجية عن الناقل سواء كانت خارجة عن مشروع النقل مثل الحروب أو الزلازل أو الفيضانات أو فعل السلطة العامة أم كانت سبباً داخلياً ناشئاً عن مشروع النقل ذاته أو عن مخاطره مثل انفجار أحد محركات السفينة أو عطب مفاجئ في آلات التبريد والتهوية⁽³⁾ ،⁽⁴⁾ .

(1) عرف القوة القاهرة والحادث الفجائي ففي قانون الالتزامات والعقود في الفصل 269 تحت عنوان القوة القاهرة والحادث المفاجئ بأنها " كل أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه كالتواهر الطبيعية الفيضانات والجفاف والعواصف والحرائق وغارات العدو، وفعل السلطة... الخ .

(2) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، المرجع السابق، ص 232

(3) د/ ملزي عبد الرحمن، نظام المسؤولية المحدودة في عقد النقل البحري، المرجع السابق، ص 29

(4) ما سبق ذكره هو ما هو عليه الآن في القانون والقضاء الفرنسي أما بالنسبة للقانون الإنجليزي فلا تكون الأسباب الداخلية أُلناشئه عن مشروع النقل ذاته أو عن مخاطره سبباً من أسباب الإعفاء من المسؤولية ، للمزيد حول ذلك

ويساند آراء الفقهاء السابق ذكرها أحكام القضاء في الدول التي يكون القانون المدني شبيهه بالقانون الجزائري – القانون اليمني والمصري والقطري... الخ – وهذا ما يؤكده القضاء الجزائري في الحكم الصادر في 2 / 6 / 1991 م بقوله أنه يعود للمجلس القضائي وحتى يحتفظ بالقوة القاهرة كسبب لإعفاء مجهزة السفينة من قرينة المسؤولية التي تقرها المادة (282) من القانون البحري ان لا يبحث فقط عما إذا كانت القوة القاهرة غير متوقعة، وإنما عما إذا لم يكن هناك في الإمكان التغلب على عواقبها.

كما قررت المحكمة العليا للنقض والإقرار المصرية أن مخاطر البحر إذا كانت غير متوقعة الحدوث أو غير مستطاع دفعها تعد من قبيل القوة القاهرة التي تصلح سبباً قانونياً للإعفاء⁽¹⁾. كما قررت محكمة الاستئناف بالقاهرة أن القوة القاهرة والحادث الفجائي هو أمر لم يكن ممكناً توقعه ولا تلافيه⁽²⁾.

وأخيراً قضت محكمة مصر الابتدائية بأن القوة القاهرة أو الحادث الفجائي ليس سوى حادث مستقل عن إرادة الإنسان ولم يكن في إمكانه توقعه أو مقاومته⁽³⁾.

وبتطبيق ذلك على الحوادث البحرية في إطار المسؤولية المدنية لمالك السفينة أو المجهز. فإنه يفترض عدم التفرقة بين الأمرين، فالأمر الذي ينظر إليه كحادث فجائي ليس هناك ألبته ما يحول دون اعتباره قوة القاهرة ، وبالتالي فالقول بإمكان دفع المسؤولية

انظر: د/ملزي عبد الرحمن، نظام تحديد مسؤولية الناقل البحري، م ، س ص 29 الغرفة التجارية والبحرية، ملف رقم 73657 ، المجلة القضائية، 1993 العدد الرابع، ص 174.

(1) الطعن رقم 272 سنة 3 جلسة 17 / 5 / 1966 س 17 ص 1129 ، أشار إليه د/ أحمد حسني، قضاء النقض البحري، المرجع السابق، ص 79

(2) الطعن رقم 272 سنة 3 جلسة 17 / 5 / 1966 س 17 ص 1129 ، أشار إليه د/ أحمد حسني، قضاء النقض البحري، المرجع السابق، ص 79

(3) حكم صدر في 3 يناير 1952 ونشر في مجلة المحاماة السنة 33 رقم 301، ص 201، أشار إليه د/ محمد زهدور، مرجع سابق ، ص 232

في حالة القوة القاهرة دون حالة الحادث الفجائي هو قول يتنافى مع طبيعة المخاطر البحرية التي تتعرض لها السفن (1).

الفرع الثاني

السبب الأجنبي نفي لإثبات الخطأ أم نفي لفكرة السببية

أولاً : السبب الأجنبي إثبات لانتفاء الخطأ. الفقيه تونك tunc يرى مماثلة القوة القاهرة للخطأ، ويقدر في نطاق المسؤولية عن الأشياء أن الالتزام بضمان فعل الشيء تلزم حارس هذا الشيء إذا أراد أن يتخلص من المسؤولية أن يثبت الحادث الخارجي الذي سبب الضرر، وبالنسبة لهذا الفقيه يكفي أن يثبت هذا الحارس انتفاء الخطأ(2).

وبعبارة أخرى، حسب رأي بعض الفقهاء أن هناك تعادل بين السبب الأجنبي وانعدام الخطأ، انطلاقاً من أنه عند وجود قوة القاهرة، فإن مسبب الضرر لم يرتكب أي خطأ، وبالتالي فإن الإعفاء يبرر بانتفاء الخطأ (3). وكذلك من الفقه العربي الأستاذ / إسماعيل غانم يرى أن السبب الأجنبي يعني انتفاء الخطأ (4).

(1) د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، مرجع سابق، ص 232

(2) د/ يوسف فتحيّة عماري، السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية التقصيرية عن الأشياء غيرا لحية ، م ، س ص 131

(3) أنصار هذا الرأي / رادوان Radouant رسالته، ص 237 ، رودير RODiere الأسبوع القانوني -1-997 1952، تونك tunc في المجلة الفصلية، القانون المدني 1945 حول القوة القاهرة، وانتفاء الخطأ في المجال التعاقدية ص 235 ومن مؤيدي هذه الفكرة في الفقه العربي أحمد حشمت أبو ستيت، نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، 1945، ق رقم 366 ، أشار لكل ذلك د/ يوسف فتحيّة عماري، السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية التقصيرية، م، س ص 314

(4) الأستاذ / محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ... م، س، ص 270

من خلال هذا الرأي — الذي يجعل السبب الأجنبي مرتبطاً بانتفاء الخطأ من جانب حارس الشيء — فإنه لا يعتد بالواقعة نفسها، وإنما يعتد بنشاط الحارس وعلاقته بالواقعة ، بحيث لا تكون الأخيرة التي سببت الأضرار سبباً أجنبياً إلا إذا لم يكن هناك ارتباط بين الحارس والواقعة ، أي أن الحارس لم يرتكب أي خطأ تجاه تلك الحادثة. الانتقادات التي وجهت إلى القائلين بهذا الرأي:

— أنه إذا كان دور السبب الأجنبي ينحصر في نفي الخطأ، فلماذا لا يُكتفى بإثبات انتفاء الخطأ لإعفاء الحارس من المسؤولية التي تقع عليه، وهذا ما لا يقبله القضاء حيث رفض صراحة بتقريره أن إثبات انتفاء الخطأ من الحارس لا يكفي لإعفائه، بل يجب إثبات السبب الأجنبي الذي لا يد له فيه، وفي ذلك بيان لرفض القضاء لمعادلة السبب الأجنبي للخطأ⁽¹⁾.

— أنها نظرية تتعارض مع أحكام القضاء الذي يقرر في بعض الأحوال " الإعفاء الجزئي رغم ثبوت السبب الأجنبي المتمثل في القوة القاهرة، وتواجد هذه الأخيرة مع خطأ المدعى عليه مما يؤدي إلى قسمة المسؤولية⁽²⁾ .

(1) سبق القول في القواعد العامة أن القضاء الفرنسي أكد في كثير من الأحكام أن حارس الشيء لا يقبل منه أن ينفي الخطأ عن نفسه أو أن يثبت أن الشيء كان بحاله جيده فقد قررت المحاكم " أن قرينة الخطأ التي تفرضها المادة (1/1384) لا يمكن دحضها إلا بإثبات حصول حادث فجائي أو قوة القاهرة أو أي سبب أو أي سبب أجنبي وأنه لا يكفي أن ينفي الحارس عن نفسه ولا أن يثبت أن سبب الضرر ظل مجهولاً " وقد ورد نفس المضمون في الحكم الذي سبق توضيحه والخاص بالدوائر المجتمعة الصادر في 13 فبراير 1930

— كما ورد نفس المضمون أعلاه بالنسبة للقضاء العربي في كثير من الأحكام حيث قضى الطعن بالحكم في المحكمة العليا بالآتي " ... فإن هذه المسؤولية لا تدرأ عن هذا الحارس بإثبات أنه لم يرتكب خطأ ما وأنه قام بما ينبغي من العناية والحيلة حتى لا يقع الضرر من الشيء الذي في حراسته وإنما ترتفع هذه المسؤولية إذا اثبت الحارس أن وقوع الضرر كان لسبب أجنبي لا يد له فيه ... الخ "

(2) جاء في حكم المحكمة العليا الآتي " ولما كان الثابت في — قضية الحال — أن قضاة الموضوع بإسنادهم جزء من مسؤولية الفيضان إلى الشركة الطاعنة بنسبة الثلثين لكونها قامت بفتح ثغرة ولم تسدها بعد انتهاء الأشغال، هذا من جهة ومن جهة ثانية بأخذ قضاة الموضوع ظرف القوة القاهرة ومشاركتها في وقوع الضرر بنسبة الثلث الباقي بعين الاعتبار يكونون بقضائهم كما فعلوا قد طبقوا القانون التطبيق السليم، ومتى كن كذلك استوجب رفض

— وفضلاً عن ذلك فإن تبرير الإعفاء بانتفاء الخطأ لا يمكن تصوّره في المسؤولية عن الأشياء غير الحية والتي هي مسؤولية بقوة القانون لأنها تتنافى مع اشتراط الخارجية بالنسبة للشيء فلو كان السبب الأجنبي ينحصر دوره في إثبات انتفاء الخطأ فإن العيب الذي لا يمكن اكتشافه في الشيء كان يمكن أن يعفى الحارس طالما أنه في هذه الحالة من المؤكد أنه لم يرتكب أي خطأ.

ثانياً: وجود السبب الأجنبي نفي لرابطة السببية

يقول الأستاذ/عبد الرزاق السنهوري إذا دفع المسئول بالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ وثبت للمحكمة صحة دفاعه، وكان هو السبب الوحيد في وقوع الضرر انعدمت علاقة السببية وانتفت مسئوليته وقضي برفض دعوى المضرور (1).

فإذا تم إثبات رابطة السببية بالشكل المطلوب — أي يجب على المضرور أن يثبت أن الشيء الذي كان في حراسة المدعى عليه قد تدخل في حصول الضرر — فإن الحارس يستطيع أن يدفع عن نفسه المسؤولية بنفي علاقة السببية بين فعل الشيء

الطعن .." حكم المحكمة العليا، الغرفة المدنية، القسم الثالث، بتاريخ 1992/5/25 المجلة القضائية 53010 رقم الملف 1992 العدد 2 ، ص11 ، مشار إليه في هامش د / يوسف فتيحة عماري، السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية التقصيرية في القانون المدني الجزائري ، م ، س ، ص 314

(1) حيث قضى حكم الطعن بالنقض بالآتي: " وحيث أن هذا النعي في غير محله إذ أنه وإن كانت مسؤولية حارس الشيء المقررة بنص المادة (178) ، من القانون المدني تقوم على خطأ مفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس إلا أن الحارس يستطيع دفع مسؤوليته بنفي علاقة السببية بين فعل الشيء والضرر الذي وقع وذلك بإثبات أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه كقوة القاهرة أو حادث مفاجئ أو خطأ المصاب أو خطأ الغير وقد أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بنفي علاقة السببية بين خطأ تابع المطعون عليها الأولى والضرر الذي أصاب المجني عليه على قوله " وحيث أنه وإن كان الثابت من الأوراق أن السائق قد قاد السيارة لمصلحته الشخصية في غير الطريق المرسوم لها ثم تركها بجوار الطوار وتوجه لزيارة شقيقه، فإن علاقة السببية منتفية بين هذا الفعل والضرر الذي لحق المجني عليه ذلك أن الضرر الذي أصاب المضرور قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد للحارس فيه إذ أن أحداً من الغير وهو من يدعي ... صعد تلك السيارة وقادها في غيبة سائقها فدهم نجل المستأنف وقتله الأمر الذي يرفع المسؤولية عنه نزولاً على حكم المادة 2/178 مدني"(نقض 1978 سنة 29 العدد الأول ص437)، اشار إليه في الأستاذ/عبد الرزاق السنهوري، المسؤولية المدنية، م ، س ، ص228.

والضرر الذي وقع وهو لا يستطيع نفي علاقة السببية هذه إلا إذا اثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي وهو القوة القاهرة أو حادث مفاجئ أو خطأ المصاب أو خطأ الغير⁽¹⁾.

وهذه النظرية تبدوا أنها تتكيف مع نظام المسؤولية عن الأشياء غير الحية التي هي مسؤولية بقوة القانون التي لا تقوم على الخطأ إطلاقاً على الأقل من الناحية النظرية⁽²⁾— كما يقرر الأستاذ مرقص بأن السبب الأجنبي يؤدي إلى قطع الرابطة السببية، وبالتالي انتفاء المسؤولية⁽³⁾

وبين هذين الرأيين هناك رأي ثالث يرى الجمع بينهما حيث يقرر أن القوة القاهرة هي ظرف يقدر دائماً بالنسبة لمسلك الشخص وموقفه من الواقعة المكونة لها، بحيث لا تعتبر كذلك إلا إذا انعدم خطؤه ولكنها من ناحية أخرى تكتسب قدراً من الاستقلال يظهر بصفة خاصة من تطلب القضاء فيها صفة الخارجية⁽⁴⁾.

لهذا لا يمنع إمكان تواجد خطأ الحارس مع وجود السبب الأجنبي، فبإمكان الحارس أن يثبت أن سبب الحادثة التي سببت الأضرار هو وجود السبب الأجنبي، وهذا لا يعني عدم خطأ الحارس.

وحسب الرأي الذي وصل إليه الأستاذ/ محمد زهدور أنه فيما يتعلق بمسؤولية مالك السفينة عن أخطائه الشخصية فإنه يرجح الفكرة القائلة بأن السبب الأجنبي يؤدي إلى انعدام الخطأ أصلاً واستثناء إلى انعدام رابطة الإسناد — وإن الحالات الاستثنائية وحدها هي التي يصدق فيها النقد المتقدم — ذلك أن إدخال السبب الأجنبي إلى عالم مسؤولية

(1) أ/ عز الدين اليناصورى، د/ عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، ط 7، بدون دار نشر، التاريخ 2000، ص 360.

(2) د/ يوسف فتحة عماري، السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية التقصيري في المسؤولية عن الأشياء غير الحية، م، س، ص 315

(3) د/ سليمان مرقص، رسالته، نظرية دفع المسؤولية المدنية، م، س ص 181 — 182

(4) د/ عبد الرزاق السنهوري، المسؤولية المدنية، م، س ص 226.

مالك السفينة يعني، أنه غير مسئول أصلاً عن أي خطأ شخصي، والقول بغير ذلك يعني أنه مخطئ ويعني في نفس الوقت أنه غير مخطئ، لانقطاع رابطة السببية، ولما كان ذلك استثناءً فإنه يجب قصره في أضيق نطاق .

كما يمكن أن نضيف إلى ما قاله الأستاذ/ زهدور في إطار مسؤولية مالك السفينة الشخصية أنه حسب اعتقادي لا يمكن مسألة مالك السفينة عن خطئه الشخصي إذا كان السبب الأجنبي قد استغرق خطأ حارس السفينة وبالتالي عدم القدرة على تمييزه، وتحديد الضرر الذي سببه خطأ حارس الشيء . ففي هذه الحالة يكفي بإثبات الحارس لوجود علاقة السببية بين الضرر والسبب الأجنبي وخاصة مع اشتراط خارجية السبب الأجنبي عن الشيء .

أما إذا تم التمييز بين الأضرار التي حدثت بفعل السبب الأجنبي ومقدار الأضرار التي حدثت بفعل مالك السفينة فإنه في هذه الحالة يمكن الجمع بين خطأ حارس الشيء وبين نفي علاقة السببية بين فعل الشيء والضرر وأن الأخير كان بفعل السبب الأجنبي، وغالباً ما تكون هذه الحالة مع تسبب الضرر بفعل الغير أو المضرور مع توفر شروط السبب الأجنبي في أي منهما.

ومن الحالات المؤكدة أنه إذا انعقد خطأ مالك السفينة تجاه السبب الأجنبي فلا يعتد بالأخير كسبب لإعفاء الحارس لأن من شروط السبب الأجنبي عدم إمكان توقعه وعدم إمكان دفعه وهذين الشرطين ينفيان أي شبهة لوجود خطأ الحارس في مقابل السبب الأجنبي.

المطلب الثاني

وسائل دفع مسؤولية مالك السفينة المجهز عن فعل التابعين

يقتضي نص المادة 136 ق.م.ج ، والمادة 174 ق.م.م، أن المتبوع يسأل عن فعل تابعه في حال تأدية وظيفته أو بسببها⁽¹⁾، وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع.

وطبقاً للقواعد العامة فإن مالك السفينة يسأل عن أخطأ تابعيه إذا وقعت منهم أثناء تأدية وظيفته حسب نص المادة (102) يكون المالك مسؤولاً مدنياً عن: أفعال الربان والبحارة والمرشد أو أي شخص آخر في خدمة السفينة متى وقعت منهم أثناء تأدية وظائفهم أو بسببها. ويستطيع مالك السفينة أن يدفع مسؤوليته بإحدى الطرق الآتية: نفي خطأ تابعه، نفي رابطة التبعية، أو نفي وجود علاقة السببية بين الضرر وفعل تابعه. وينتكم عن ذلك في فرعين:

الفرع الأول: نفي خطأ تابعيه

الفرع الثاني: نفي رابطة التبعية

الفرع الأول

نفي خطأ تابعيه

يستطيع مالك السفينة أن يثبت أن الضرر الحاصل للمضروع لم يكن بفعل تابعه إذا توفرت الأدلة والقرائن على أن الخطأ الذي سبب الضرر للغير لم يكن بفعل التابع، كأن تكون الأضرار بسبب خطأ يرجع إلى شخص آخر، أو حدثت الأضرار بسبب قيام الربان

(1) نصت المادة 136 من القانون المدني الجزائري على الآتي : " يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله متى كان واقعاً في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها ". ويلاحظ أن هذا النص هو نفسه نص المادة "147" ق ، م ، م .

بعملية إنقاذ لأرواح معرضة للغرق، حيث أن ذلك يعد التزام قانوني تفرضه المعاهدات والقوانين الوطنية.

الفرع الثاني

نفي رابطة التبعية

ويستطيع مالك السفينة أو المجهز أن ينفي رابطة التبعية بينه ومن صدر منه الضرر بأحد الأمور التالية⁽¹⁾:

1) نفي وجود عقد الخدمة إذا كان أساس قول المتضرر أن ثمة عقد خدمة، فإنه يمكن للمالك أن ينفي علاقة الخدمة هذه ، بإثبات أن علاقة الخدمة قد انتهت بنهاية عقد الخدمة لأي سبب من الأسباب التي يمكن إثباتها فعلاً أمام المحكمة، ولهذه الأخيرة أن تطرح جانباً حالات الصورية وتأخذ بحقيقة الواقع.

2) نفي الحالة الواقعية: ولما كانت علاقة التبعية ... تقوم في كثير من الفروض على عقد الخدمة إلا أن الظروف قد لا تقتضي حتماً وجود هذا العقد، بل لا تقتضي أن يكون التابع مأجور من المتبوع على نحو دائم، أو أن يكون مأجوراً على الإطلاق ذلك أن علاقة التبعية قد تقوم على حالة واقعية، فإنه يمكن للمتبوع نفي هذه الحالة الواقعية كلية، ومعنى ذلك نفي حق التوجيه وحق الرقابة، فإذا أثبت المتبوع أنه لم يكن له على من ينسب إليه كتاب له سلطة التوجيه والرقابة، فمعنى ذلك أنه نفي في الحقيقة تلك الحالة الواقعية

(1) د/ محمد زهدور ، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة ، م ، س ص 281، 282

(3) وهو أن يقوم مالك السفينة بإثبات وجود رابطة سببية بين السبب الأجنبي والضرر، بمعنى أن الضرر هو نتيجة حتمية لوجود السبب الأجنبي، والمالك بهذه الطريقة ينفي علاقة السببية بين خطأ التابع والضرر.

المطلب الثالث

وسائل دفع مسؤولية مالك السفينة المجهز عن فعل السفينة

الأصل أن مالك السفينة طبقاً للقواعد العامة مسئولاً عما تحدثه السفينة من أضرار على الغير، باعتبار أن السفينة من الأشياء، والمالك يعد حارساً للسفينة إذا توفرت شروط الحراسة التي سبق الكلام عنها، حسب نص المادة (317 ق،م،ي)

فإذا تم إثبات الضرر بقيام المضرور بإثبات رابطة السببية بين الضرر وبين فعل الشيء ، فلا يستطيع مالك السفينة " الحارس لها " أن ينفي عن نفسه المسؤولية إلا بإثبات أن الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه وهذا السبب يكون قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير، (كما سبق)، هذا مضمون ما ورد في عجز المادة ("317ق،م،ي).

ونظراً لأن معيار تحمل مسؤولية المالك عن تعويض الأضرار الحاصلة على الغير الناتجة عن فعل السفينة هو تحقق شروط الحراسة حسبما سبق في القواعد العامة .لكنه قد يقع بعض اللبس فيما إذا خرجت السفينة من تحت حراسة المالك رغم بقاء ملكيتها له كما لو قام المالك بتأجير سفينته بمشارط إيجار بالرحلة أو بالمدة ، وفي هذه الحالتين يجب تحديد من هو المسئول عن تعويض الأضرار، وكذا من له الحق في دفع تلك المسؤولية. لهذا سنتكلم عن:

الفرع الأول: من له حق دفع المسؤولية في حال تأجير السفينة بالرحلة

الفرع الثاني: إيجار السفينة بالمدة.

الفرع الأول

من له حق دفع المسؤولية في حال تأجير السفينة بالرحلة

قلنا سابقا بأن إيجار السفينة بالرحلة يقتضي أن يقوم المالك بتأجير سفينته للمستأجر والشاحن أو عدة شاحنين لرحلة معينة ، ويقوم المالك بتعيين تابعيه وكذا الربان " وإن فرض عليه من قبل السلطات فذلك لا ينفي أنه من عينه ووقع معه عقد العمل " كما تكون للمالك — حسبما سبق — الإدارة التجارية والإدارة الملاحية .

ويكون له حسب القواعد العامة المتعلقة بالأشياء وصف الحارس على ذلك الشيء " السفينة محل بحثنا " وذلك لتوفر شروطها من أن له كامل السيطرة الفعلية في التوجيه والرقابة والإشراف على تابعيه بإصدار التوجيهات والأوامر والإرشادات ويكون بشكل عام هو المتصرف في أمر السفينة .

وفي حالة إيجار السفينة بالرحلة يكون تحديد من له حق دفع المسؤولية واضحاً خاصة إذا كانت الإدارة الملاحية والإدارة التجارية بيد المالك.

لكن ذلك لا يمنع في بعض الأحيان أن يقوم اتفاق بين المالك والمستأجر على أن يمنح الأول الثاني بعض الصلاحيات المتعلقة بالإدارة التجارية — كأن يقوم المستأجر بتستيف البضائع على السفينة أو الإشراف عليها طوال رحلة البحرية. وبالتالي يتلقى التابعين القائمين على تلك الأعمال التوجيهات من المستأجر وفي هذه الحالة إذا تضررت البضائع بفعل السبب الأجنبي فإن المالك لا يحتاج لدفع مسؤوليته عن فعل السفينة لأن المستأجر هو من كان له حق الرقابة والتوجيه والإشراف على عمال السفينة .

وأعتقد أن المستأجر لا يستطيع مقاضاة المالك إلا إذا حصل الضرر بفعل أحد التابعين عن طريق الغش أو الخطأ الجسيم حسب ما سبق توضيحه، أو كان الخطأ صادراً من مالك السفينة شخصياً.

الفرع الثاني

إيجار السفينة بالمدة

حسب نص القانون البحري اليمني، المادة (210) فإن المؤجر يقوم بتأجير سفينته للمستأجر لمدة معينة تظل فيها الإدارة الملاحية في هذا النوع من الإيجار في يد مالك السفينة، أما الإدارة التجارية فتنتقل إلى المستأجر، وبالتالي فإن مالك السفينة يكون حارساً للسفينة، ويكون مسؤولاً عن جميع الأضرار التي تتسبب بها السفينة للغير. أما المستأجر فإنه يكون مسؤولاً عن تعويض الأضرار التي تصيب الشاحنين في إطار ما يتعلق بالإدارة التجارية.

وبالتالي فإنه في حال حدوث أضرار للغير بسبب السفينة وداخلة في إطار الإدارة الملاحية فإن مالك السفينة لا يستطيع دفعها إلا بالسبب الأجنبي أو بأحد الأسباب التي كفلها القانون للمجهز " الناقل " إذا كان مالك السفينة ناقلاً بحرياً — حسبما سبق التوضيح — أما إذا كانت الأضرار الحاصلة للغير أثناء الرحلة في ما يتعلق بالعمليات الخاصة بالإدارة التجارية فإن مالك السفينة ليس مسؤولاً عنها وبالتالي فهو لا يحتاج لدفع مسؤولية هو غير مطالب بنفيها.

أخاتمه

وجد نظام تحديد المسؤولية قديماً دعماً من المراهبين المقرضين الذين كانوا يستترون عن المشروعات التي كانوا يديرونها عن طريق إبرام عقد مع الربان بما يشبه عقد التوصية، لهذا وجد هذا النظام مبرراً له من أصحاب المصالح وأصحاب النفوذ، منها أن الرحلة البحرية تسير في عرض البحر ولا يستطيع مالك السفينة أن يباشر عمله عليها، ويقوم باختصاصاته بنفسه، وكذلك أن المالك يعمل في الاستغلال البحري بسفينته ولا يفهم فيها ولا في الملاحة شيء وإنما دفع بها لاستغلالها في نقل الركاب والبضائع.

وبإجماع الفقهاء الجزائريين والمصريين، وأضمر رأي إليهم، بأن هذه التبريرات غير منطقية، وليس لها تأصيل حقيقي، والواقع أننا أصبحنا أمام أمر فرضته الظروف المختلفة، الاقتصادية والسياسية والاجتماعية على مر القرون السابقة، وإنما اختلف الآن نوع المبرر، وطريقة تقدير المبلغ، وأسلوب الدعم والحماية في العصر الحديث، فنظراً لحاجة الإنسان وهو في موقع الإكبار عند عدم الخيار رضح لشروط المستغلين " شركات النقل الكبرى" لأن الإنسان يسعى لإشباع حاجاته الضرورية. والفارق جد كبير بين تحديد مسؤولية المدين بمبلغ محدد عن بضاعة، أو عن أمتعة في رحلة طيران، أو عن مجموعة من الخرق البالية داخل الفندق، وبين تحديد المسؤولية عن أعظم مخلوق خلقه الله، فكما في الحديث الشريف فيما معناه قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم " لهدم الكعبة حجراً حجراً أهون عند الله من إراقة دم مسلم".

وعوداً على بدء فإن هذا النظام كان مجرد نصوص مدونة في مجموعات وقواعد في القرون الوسطى لا تحمل طابع الإلزام، وفي بداية القرن السابع عشر تقريباً انتشرت في أوروبا عملية تدوين القوانين والتشريعات، فصدر أول قانون في عهد لويس السادس عشر عام 1681م، وسمي بأمر البحرية. وأصبح نظام تحديد مسؤولية مالك السفينة من ضمن المكونات الأساسية لهذا القانون. وبذلك أصبح في النظام اللاتيني ما يسمى بنظام تحديد المسؤولية عن تعويض مالك السفينة للأضرار بترك السفينة الهالكة للمضروبين.

أما النظام الأنجلوسكسوني، فالدول التي أخذت عنه، لم تكن تعرف شيئاً أسمه نظام الترك للسفينة كتعويض للأضرار، فبريطانيا أخذت بنظام تعويض الأضرار عن طريق تحديد مبلغ جزافي كتعويض للأضرار، وبهذا أصبح على الساحة الدولية نظامان قانونيان فيما يتعلق بالتجارة البحرية الدولية.

ثم قامت المنظمة البحرية الدولية بتنظيم النظام (الخاص بالنظام اللاتيني نظام الترك للسفينة والأجرة، والنظام الخاص بالنظام الأنجلوسكسوني وهو التقدير الجزافي)، وجعلتهما في تنظيم قانوني دولي موحد فأصدرت عام 1924م اتفاقية خاصة بمسؤولية مالكي السفن، وجعلت لمالك السفينة الخيار في حال تعرضه للمسؤولية أن يطلب تحديدها فإما أن يختار تعويض الأضرار بترك السفينة بحسب قيمتها بعد هلاكها، وإما أن يختار تحديد مبلغ جزافي. ونتيجة لهذا الازدواج الذي كان غالباً لصالح مالك السفينة ضد المضرور، ولقلة المبالغ المرصودة فيها للتعويض، وجهت الانتقادات إلى تلك الاتفاقية، لهذا صدرت اتفاقية 1957م، بمبالغ أكبر، واتخذت الفرنك الفرنسي وحدة العملة للتعويض، كما أنها حصرت حق طلب تحديد المسؤولية بالمالك.

وفي هذا الوقت تطورت عملية الملاحة البحرية نتيجة للنهضة الصناعية وعملية تبادل السلع والخدمات عالمياً فظهرت شركات نقل عملاقة لها أساطيل بحرية مكون من عدة سفن وظهرت شركات نقل تعمل في هذا المجال وليس لديها سفن للنقل فاستأجرت سفناً لكن التشريع الدولي والتشريعات المحلية التي أخذت من القانون الفرنسي كمصر، لا تجيز لهؤلاء المستأجرين حق طلب تحديد مسؤوليتهم، وبالتالي استخدم هؤلاء الناقلين، لهذا أصدرت المنظمة اتفاقية بروكسل لتحديد مسؤولية مالكي السفن في 10 أكتوبر سنة 1957م. وألغت الازدواج بأن حددت مبالغ معينة للتعويض على أساس حمولة السفينة، وجعلت وحدة الحساب فيها هي الفرنك البوانكاري. وألغت ما يسمى بترك السفينة.

لكن المبالغ التي وردت في اتفاقية 1957م. كتعويض عن أضرار الوفاة والإصابة أصبحت مبالغ يسيرة بسبب التضخم، وانخفاض قيمة العملة، بالإضافة إلى أن الاتفاقية اعتمدت وحدة العملة التي تدفع بها التعويضات بالفرنك، ثم أنها قصرت حق طلب تحديد المسؤولية بالمالك فقط، وهذا اعتبر نقصاً في ظل انتشار شركات النقل البحرية الكبرى، وتوسع عمليات استئجار السفن، وممارسة عملية النقل من قبل المستأجرين، لهذا صدرت اتفاقية تحديد المسؤولية عن الدعاوي البحرية في عام 1976م.

ومن ضمن ما جاءت به أنها رفعت مبالغ التعويضات عن الوفاة والإصابة، وأنها غيرت وحدة العملة التي سيتم بها التعويض وجعلتها حق السحب الخاص المرتبطة بصندوق النقد الدولي، وأنها وسعت من عدد الأشخاص الذين يحق لهم طلب تحديد المسؤولية. وقد انضمت الجزائر إلى هذه الاتفاقية، كما قام المشرع اليمني بتضمين ما يتعلق بمبالغ التحديد في الاتفاقية ولكن بالعملة اليمنية الريال، وهذا على خلاف المشرع الجزائري الذي أحال في المادة (96) من القانون البحري ما يتعلق بتلك المبالغ على الاتفاقية المذكورة. وبهذا تظل التعويضات في القانون البحري الجزائري محتفظة بقيمتها لأنها تتغير مع تغير السوق الاقتصادي.

كما أن القانون البحري اليمني أحال ما يتعلق بالتعويضات التي تتقرر على ناقل الأشخاص غير مالك السفينة على ما ورد في مسؤولية المالك المجهز، وتطبيقها على ناقل الأشخاص. أما القانون البحري الجزائري فقد أحال ما يتعلق بمبالغ التحديد المتعلقة بالتعويض على الاتفاقية المذكورة أعلاه، ومبالغ التحديد هذه هي بوحدة حق السحب الخاص الذي يتغير سعرها بحسب السوق وتأثيرات الأسعار العالمية على العملة المحلية، فـصندوق النقد الدولي يصدر بيان بقيمة العملة المحلية يومياً مقابل حق السحب الخاص.

وزيادة عدد الأشخاص الذين لهم الحق في طلب تحديد المسؤولية الذي جاءت به اتفاقية 1976م، سيزيد من عدد السفن التي ستعرض للحوادث لأن تحديد المسؤولية

مرتبط بإهمال المالك تجاه تابعه في عملية الرقابة والتوجيه لهم، وعدم التحري في اختيارهم من أصحاب المؤهلات الخاصة، ومن ذوي الخبرة العالية، أو في جانب السفينة، كما تزيد من إهمال أصحاب السفن في تجهيزها، فحسب التقارير الإحصائية أن معظم الحوادث تحدث بسبب عدم صلاحية السفينة. كما أن طبيعة الاستغلال البحري للسفن جعل هناك إشكالية في تحديد المسؤول عن تعويض الأضرار بين المالك والمستأجر، في مشارطات إيجار السفن وعلاقتها بسند الشحن للبضائع.

وأما كان الأمر فإن نظام تحديد المسؤولية هذا بشكل عام دخیل على القانون اليمني والجزائري، فنظام التعويض المالي عن الأضرار لا يعرف تحديد الذمة المالية بمبلغ معين، ثم من غير المنطق أن يقوم المدين بتعويض الأضرار بمبالغ قليلة وهو لا يزال موسراً، بحجة تشجيعه مع غيره من الناقلين على مواصلة العمل في الملاحة البحرية وهو صاحب أموال وشركات مع أن هذا التشجيع المتمثل بإعطاء المالك الحق بتحديد مسؤوليته عن أضرار الركاب والبضائع بمبلغ محدد يعد تشجيعاً له على الإهمال في القيام بواجبه تجاه التابعين البحريين بما يتوجب عليه من رقابتهم وإشرافه عليهم، وكذلك إهماله في تجهيز السفينة وإعدادها.

ناهيك عن أن الذي يدفع التعويضات عن المالك هو شركات التأمين المحلية أو شركات التأمين العالمية بالإضافة إلى نوادي الحماية والتعويض، أو الضمان إذ يكون مالك السفينة الناقل غالباً مؤمن على مسؤوليته التي قد يتحمل بها في حال حصول حادث، كما قد يكون مؤمناً على السفينة، فيتحصل على مبالغ من تلك الشركات، كما يحصل على دعم من نوادي الحماية والضمان بالتعويض عن المبالغ التي لم تدخل ضمن التأمين، وهذا يؤدي أيضاً إلى أن يُهمل المالك في إعداد السفينة وتجهيزها التجهيز اللازم.

وبقاء العملة في القانون البحري اليمني بهذا المقدار سيكون من صالح الناقل الأجنبي فيما لو وقع الحادث للسفينة في المياه الإقليمية اليمنية، وعليها ركاب وبضائع يمنية،

فبالنسبة للأجانب من الضحايا سيحتكمون مع الناقل إلى قانون دولتهم وبالتأكيد القوانين الأوروبية ترصد مبالغ تعويض عالية، أو إلى الاتفاقية 1967م، إن كان الأجانب ينتمون إلى دول مختلفة وتكون دولهم منظمة أو مصادقة عليها، أما الضحايا اليمنيون فيحتكمون للقانون اليمني بحسب قواعد الاختصاص، وسيتلقى المصاب، أو ورثة الضحية أقل المبالغ.

ولم تقتصر الانتقادات الموجهة لنظام تحديد المسؤولية ذاته على الانتقادات السابق ذكرها كدافع للناقلين البحريين للإهمال تجاه التابعين، وتجاه السفينة، من حيث صلاحيتها وتجهيزها حتى تكون صالحة للملاحة، بل يمكنني القول من خلال هذا البحث أن هناك ارتباط وثيق بين كثرة الحوادث للسفن في المنطقة العربية ووجود مجموعة من الظروف المختلفة التي كان لها قدر كبير في المساهمة في تلك الحوادث وهذه العوامل هي: تشريعية، سياسية، واقتصادية، واجتماعية. كما تبين ذلك من خلال قضية عبارة السلام المصرية 98 بوكاتشيو.

فمن الناحية التشريعية: نجد أن التشريعان البحري المصري، واليمني، لم يتطرقا لمواجهة حالة الإهمال في التجهيز اللازم للسفينة وصلاحيتها، وموجهة ذلك تشريعاً بنصوص جزائية قمعية، وكذا ما يتعلق بحمل السفينة المحلية أو الأجنبية لمواد مشعة أو مواد خطرة ودخولها المياه الإقليمية التابعة للدولة، وقد لمسنا ذلك وأكثر منه من المواد التي تتعلق بأمن الملاحة، وسلامة السفن في التشريع الجزائري الذي احتوى على جانب منعي جزائي كبير صارم فيما يتعلق بتجهيز السفن وسلامتها، وأمن وحماية المياه البحرية من التلوث.

فمن الناحية السياسية: أصبحت قضايا حوادث السفن الكبيرة والتابعة لشخصيات برجوازية غنية غالباً ما يكون لها مناصب في الدولة يستطيع الشخص من خلال ذلك

المنصب أن يمرر لنفسه الأمور التي غالباً ما لا تتوافق مع اللوائح والقوانين رغبة منه في الحصول على المزيد من الأرباح على حساب الفقراء والضعفاء.

كما أن عملية سير القضية وعملية التعويضات قد تتخذ بقرارات سياسية، كما تم تعويض بعض ورثة الضحايا في قضية عبارة السلام المصرية، من قبل المدعي العام الاشتراكي قبل أن يلغي هذا المنصب في مصر. والذي تم تعيينه من قبل مجلس الشعب المصري لدفع التعويضات لأسر الضحايا، ولأصحاب السيارات، والأمتعة الأخرى لحل الخلاف بين أولياء الضحايا وبين مالك العبارة ، حسب ما ورد في ملف القضية.

ومن الناحية الاقتصادية: رغبةً من القائمين على مشروعات النقل البحري الكبيرة في الحصول على مكاسب مالية عالية، وبمقابل زهيد جداً، وفي أقل وقت ممكن، لهذا يقومون بشراء سفن من دول أوروبية، أصبحت هذه السفن في بلادها مسجلات خارج نطاق الجاهزية وغير صالحة للعمل وليس شراء لسفينة واحدة، بل لأسطول كامل يتكون من ست سفن، ثم يقوم المشتري بإصلاح ما كان تالفاً، وإضافة بعض الطوابق وغيرها، على سبيل المثال، مالك عبارة السلام 98 كاتشيو المصرية حسب ما هو ثابت في ملف قضية عبارة السلام التي غرقت في البحر الأحمر وهي قادمة من ميناء ضبا السعودي إلى ميناء سفاجا المصري في 2/2/2006م. والتي راح ضحية لذلك الحادث (1034)، شخص ما بين قتيل ومصاب، وتلف وفقد الأمتعة الخاصة بهم، والبضائع المشحونة.

من الناحية الإدارية: القانون واللوائح المتعلقة بالسفن، وتشغيلها في عمليات النقل البحري يشترط على عدة جهات معينة أن تقوم بواجبها الإداري من حيث توفر جميع الشروط اللازمة في السفينة والتأكد من صلاحيتها للقيام بالرحلة البحرية، والتأكد من ضرورة توفر جميع الأوراق التي تبين حالة السفينة من جميع النواحي، من تلك الجهات، السلطات الإدارية في الموانئ، ودولة العلم الذي تحمله السفينة. بسبب ما يعرف في القانون البحري بأعلام الملائمة، وسبب رغبة المجهزين للسفن في الحصول على علم

ملائم لدولة ضعيفة كليبيريا وبما مثلاً، أن هذه الدول لا تضع شروطاً صعبة وقاسية فيما يتعلق بتجهيز السفينة وإعدادها لتكون صالحة للعمل الملاحى. وبالتالي قلما تجد سفينة تابعة لأسطول أمريكي أو بريطاني أو فرنسي وتحمل علم لإحدى تلك الدول. وإن حملت بعض السفن الأجنبية لأعلام ملائمة، فإن تجهيزها يخشون بالمقابل أن تشريعات دولهم كفلت حماية كبيرة للركاب أو بضائعهم في حال حصول حادث بحري، وكذلك شركات التصنيف، فقد ثبت أن هناك قضايا متعلقة بحوادث بحرية تقع وتغرق السفينة، رغم أن شركة التصنيف قد أصدرت تقريرها بأن السفينة سليمة وأنها صالحة للقيام بالرحلة البحرية.

من خلال العرض السابق يمكن أن نصل إلى بعض التوصيات وهي كالتالي:

— أن المشرع البحري الجزائري كان محقاً أفضل من المشرع البحري اليمني، والمصري، إذ أحال ما يتعلق بمبالغ تحديد مسؤولية مالك السفينة الناقل في المادة (96) إلى الاتفاقيات الدولية المتعلقة بتحديد مسؤولية مالكي السفن عن الدعاوي البحرية، والاتفاقية الدولية المتعلقة بنقل المسافرين بحراً لعام 1961، كما أن من الاتفاقيات من اعتمدت في تحديد المبالغ على وحدة حق السحب الخاص المرتبط بصندوق النقد الدولي، وهي الوحدة الخاصة بحساب قيمة العملة مقارنة بالعملة المحلية. وانطلاقاً من ذلك نرى أن على المشرع اليمني أن يقوم بتغيير مبالغ تحديد المسؤولية المنصوص عليها في المادة (105)، التي يتم حساب المبلغ فيها على أساس حمولة السفينة.

— كما أن على المشرع أن يحدد مبالغ التعويض عن الأضرار الجسدية للركاب على الأقل كالمشرع المصري، من حيث النص على تحديد مبلغ محدد وليس من حيث قدر المبلغ أو الحالات التي يغطيها مبلغ التعويض، فالمشرع المصري جعل المبلغ شاملاً لجميع التعويضات الجسدية وغيرها في المادة (258/1، 2، ق، ت، ب، م).

— أن يبادر المشرع اليمني إلى الانضمام إلى الاتفاقية الدولية المتعلقة بتحديد مسؤولية مالكي السفن عن الدعاوي البحرية الصادرة عام 1976م، كون المبالغ التي وردت فيها كبيرة، وتتناسب مع ارتفاع الأسعار. والانضمام إلى اتفاقية

— أن مبرر تحديد مسؤولية مالك السفينة الناقل أصبح أمراً واقعاً ومفروض، رغم كل الانتقادات التي وجهت إليه، ومع ذلك ومن خلال هذا البحث وجدنا أنه يمكن معالجة ذلك الوضع نسبياً عن طريق الآتي:

أولاً: زيادة المبالغ المحددة للتعويض عن الأضرار الجسدية وغيرها لتتناسب مع زيادة الأسعار، وتضخم العملة، إذ أن وضعها الحالي يجعل المتضررين يتحملون الفوارق الكبيرة جداً نظير نفقات العلاج التي لا تغطيها المبالغ المحددة للتعويض التي نصت عليها التشريعات البحرية اليمنية والمصرية، ناهيك عن أن تلك المبالغ المحددة للأضرار الجسدية تشمل جميع الأضرار الأخرى أيضاً. كما أن من أسر الضحايا يكون منهم من فقد العائل الوحيد له. كما أن غالبية الضحايا إن لم نقل الجميع غير مؤمنين على الحياة لدى شركات التأمين، بخلاف المواطن الأوربي.

ثانياً: الحد من الحوادث البحرية التي تترتب عليها مسؤولية المالك وبالتالي تحديد المسؤولية، ويمكن الحد منها عن طريق بعض الإجراءات المتعلقة بجهات معينة لها دور فاعل في عملية تجهيز السفن وإعدادها الإعداد اللازم لتكون صالحة للملاحة البحرية، وهذه الإجراءات قد تكون إجراءات محلية تشريعية متعلقة بالمجهزين، و الربان، و جهات الرقبة والتفتيش على السفن، وقد تكون الإجراءات دولية، متعلقة بالدول التي تمنح إعلام الملائمة للسفن. وهذه الإجراءات هي كالتالي:

— أن يحذو المشرع اليمني حذو المشرع الجزائري — نص المواد المنعية والجزائية في ق، ب، ج من المادة 179 إلى 500 ، لا يوجد مثيل لها في التشريع اليمني أو التشريع

المصري - بفرض نصوص قانونية، ولوائح على الجهات السابق ذكرها كل فيما يخصه، بحيث تحمل عقوبات جزائية، وغرامات مالية كبيرة، وخاصة ما يتعلق بالمجهر، والربان، نظراً لتأثيرهم المباشر في حصول الحوادث البحرية نتيجة الإهمال والتقصير في إعداد السفينة وتجهيزها. وما يتعلق بالمختصين بالميناء، من جهات رقابة وتفتيش، لتأثيرهم غير المباشر على الحوادث البحرية.

- يجب على المجتمع الدولي أن يمارس ضغوطاً على الدول الصغيرة التي تمنح أعلام الملائمة للسفن المختلفة، وبأسعار زهيدة، للحد من هذه الظاهرة لأن هذه الدول كبنما وليبيريا عند منحها أعلامها لا تمارس أدنى إشراف أو رقابة أو متابعة لما يتعلق بضرورة توفر الشروط اللازمة في تلك السفن لتكون صالحة للملاحة البحرية، وأنه يجب على تلك الدول أن تحذو حذو الصومال التي توقفت عن منح تلك الأعلام.

- أن يدرج المشرع نصوص خاصة تبطل الشروط التعاقدية التي يبرمها متعهد البناء مع طالب بناء السفن، والتي يكون مضمونها بأن الشركة أو متعهد البناء غير مسئول عن أخطاء خبرائها في تحديد نوعية المواد التي تبني منها السفينة علماً أن القضاء الفرنسي أبطل هذه الشروط وأدان الشركة التي أعطت تقريراً خاطئاً. فأراء الفقهاء مجمعة على أن الخطأ التقصيري هو من النظام العام، ولا يجوز مخالفته حتى وإن اتفق الأطراف على ذلك. خاصة عندما تكون الأضرار شاملة لأشخاص غير المتعاقدين.

قائمة المراجع

• المراجع باللغة العربية

أولاً: المراجع العامة

- د/ أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، مسؤولية المتبوع باعتباره حارساً، لم يذكر دار النشر، ت1976م
- د/ السيد عبد العزيز سالم ، د/ أحمد مختار العبادي، تاريخ البحرية الإسلامية في حوض البحر الأبيض المتوسط، البحرية الإسلامية في المغرب والأندلس، الناشر، مؤسسة شباب الجامعة ، ت 1993م الإسكندرية ، مصر
- د/ المختار بكور، الوجيز في القانون البحري، لم تذكر دار النشر ، 1997م
- د/أميرة صدقي، دروس في القانون البحري، ط2، ت 1975، الناشر دار النهضة العربية، القاهرة مصر،
- د/ أيمن إبراهيم العشماوي، تطور مفهوم الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998
- المستشار حسين عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ط 1، مطبعة مصر 1276 — 1956.
- د/ حسن عبد الباسط جميعي، الخطأ المفترض في المسؤولية المدنية ،بدون دار طباعة 2000،
- د/ حمدي الغنيمي، محاضرات في القانون البحري الجزائري، ديوان المطبوعات الجزائرية، 1988م
- د/ خليل أحمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج2، أحكام الالتزام ، الناشر، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر
- توفيق حسن فرج ، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الدار الجامعية للمنشورات، لم يذكر تاريخ النشر، بيروت.

- د/حسن الهداوي، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، المبادئ العامة، والحلول الوضعية في القانون الأردني، دراسة مقارنة، الناشر، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ت، 1997م.
- حسان بو عروج، مقال بعنوان: مسؤولية الناقل البحري، الاجتهاد القضائي الغرفة التجارية والبحرية، المجلة الجزائرية، العدد، عام 2001
- د/سميحة القليوبي، موجز القانون البحري، الطبعة الأولى 1969، لم يذكر دار النشر.
- د/سليمان بن إبراهيم بن ثنيان، التأمين وأحكامه، الناشر، دار العواصم المتحدة، ط1، ت(1414هـ.1993م)، بيروت.
- د/سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، — 2 — في الالتزامات، المجلد الأول، نظرية العقد والإرادة المنفردة، ط4، لم يذكر مكان الطبع، ت 1987م
- د/سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، المجلد الثاني، الناشر إيريني للطباعة. مطبعة السلام، مصر، الطبعة الخامسة تاريخ 1988م.
- د/سليمان مرقص، المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، القسم الأول، الأحكام العامة، ت 1971م، لم تذكر دار النشر
- د/سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات، لم يذكر دار النشر، ت 1992م، ج 1، ط5.
- د / صلاح الناهي، الوجيز في مبادئ القانون البحري، الطبعة الأولى، 1982، الناشر، دار المهدي للنشر والتوزيع، الأردن.
- د/طلبة وهبه خطاب، المسؤولية المدنية لناقل الأشخاص بالمدن، دراسة قضائية.
- د/ طلعت حلمي حسانين، المسؤولية المترتبة على التصادم البحري والحوادث الواقعة على ظهر السفن في الفقه الإسلامي والقانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، لم يذكر تاريخ النشر، القاهرة
- د/ عادل مقدادي، مسؤولية الناقل البحري في نقل الأشخاص، دراسة مقارنة، تاريخ النشر 1997، دار النشر مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع عمان، الأردن.
- د/ عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية عن فعل الأشياء في مبادئها القانونية، الناشر دار منشورات عويدات، بيروت، الطبعة الأولى، تاريخ 1980

- د/ عباس حلمي، القانون البحري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، ت 1988، الجزائر.
- أ/ عبد الجليل عبد الوارث، حماية البيئة البحرية من التلوث في التشريعات الدولية والداخلية ، 2006 ، الناشر المكتب الجامعي الحديث ، الأزاريطة ، الإسكندرية ، مصر ، ت 2006
- أ/عبد المجيد الحكيم، أ/عبد الباقي البكري، أ.مساعد/محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج1/ مصادر الالتزام، ت 1980، الناشر، وزارة التعليم والبحث العلمي. العراق.
- د/عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج2، نظرية الالتزام بوجه عام،
- د/عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، ج1 ، ت 1966 م ، الناشر، دار النهضة العربية، القاهرة
- د/ عبد الرزاق السنهوري. الوسيط في شرح القانون المدني- المجلد الثاني- الطبعة الثالثة- دار النهضة العربية للنشر - 1981م
- عجه الجيلاني ، عقد أضراربه في المصارف الإسلامية ، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2006.
- د/ عبد الحي حجازي، موجز النظرية العامة للالتزام، ط1، دار الكتاب العربي، ت 1951.
- د/عبد القادر الفار، مصادر الالتزام، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة 1998م
- د/ عبد السلام التونجي، مؤسسته المسؤولية في الشريعة الإسلامية، الناشر: جمعية الدعوة العالمية، الطبعة الأولى 1424هـ ، الموافق 1924م، الجمهورية الليبية
- د/عدنان السيد حسين، العلاقات الدولية في الإسلام، الناشر، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ت 1426هـ، 2006م، بيروت
- أ/عز الدين الديناصور، د/عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، ط 7، بدون دار نشر، التاريخ 2000،

- د/علي البارودي، العقود وعمليات البنوك التجارية، لم تذكر دار النشر، ت 1966
،القاهرة ، مصر .
- أ.د/على حسن الشرفي، شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني، القسم الخاص، جرائم
الإعتداء على الأشخاص، الناشر، دار المنار، لم يذكر تاريخ النشر.
- د/على جمال الدين عوض، القانون البحري، دراسة للقانون المصري وقوانين البلاد
العربية مقارنة بالقانونين الفرنسي والإنجليزي، 1969م، دار النهضة العربية
- د/علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري
"المسؤولية عن فعل الغير، المسؤولية عن فعل الأشياء، التعويض، الناشر ديوان
المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر ، ت 1984
- د/عماد الدين عبد الحي، القانون التجاري والبحري،دروس لطلبة السنة الرابعة، كلية
الحقوق، جامعة حلب، للعام الدراسي 2008، 2009، الموافق 1428، 1429هـ مكتبة
المدينة الجامعية، حلب.
- د/ماهر عبده شويش الدرة، شرح قانون العقوبات العراقي ، القسم الخاص، لم يذكر
دار النشر ولا التاريخ. العراق
- د/محمد أبو زهرة، الإمام زيد، حياته وعصره آراؤه وفقهه، الناشر، دار الفكر
العربي، لبنان، ت 1959م
- د/محمد بو سلطان، فعالية المعاهدات الدولية، البطلان والإنهاء وإجراءات حل
المنازعات الدولية المتعلقة بذلك الناشر دار الغرب للنشر والتوزيع، لم يذكر تاريخ
النشر.
- د/محمد حسين منصور، مصادر الالتزام، الدار الجامعية للطباعة والنشر لسنة 2000
- د/محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، الناشر، دار النهضة العربية، القاهرة،
مصر، ت 1978م،
- د/محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، القاهرة، لم تذكر دار النشر، سنة 1968
مصر

- د/ محمد سعيد أحمد الرحو، رسالة، فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية، دراسة مقارنة، الناشر، الدار العلمية الدولية، عمان، بدون تاريخ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن.
- د/ محمد شتا أبو سعيد، المبادئ القضائية في التحكيم التجاري، ت 2000، دار الجامعة للنشر، الإسكندرية، مصر
- د/ محمد طلعت الغنيمي، القانون الدولي البحري في أبعاده الجديدة، الناشر، منشأة المعارف بالإسكندرية، ص 217 ت ، 1998م.
- د/ محمد عبد الفتاح ترك، التحكيم البحري، الناشر، دار الجامعة الجديدة للنشر، ت، 2003
- د/ محمد عبد الفتاح ترك، التصادم البحري، الناشر، دار الجامعة الجديدة، ت 2005، القاهرة. مصر
- د/ محمد عبد القادر الحاج، مسؤولية المنتج والموزع ، دراسة في قانون التجارة الدولية مع المقارنة بالفقه الإسلامي، الناشر، دار النهضة العربية ، القاهرة، الطبعة الثانية 1426 هـ ، 2004.
- د/ محمد عبد القادر الحاج، الوجيز في القانون البحري اليمني، الناشر، دار الفكر المعاصر للطباعة والنشر والتوزيع، ت 2005، 2006،
- د/ محمد عبد المنعم، ود/ عبد المنعم البدراوي، مبادئ القانون الروماني، دار الكتاب العربي ، مصر ، ت 1953
- د/ محمد لبيب شنب، دروس في نظرية الالتزام، التاريخ 1992، لم يذكر دار النشر
- أ/ محمد علي عمران، الالتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقود، دراسة فقهية قضائية في كل من مصر وفرنسا، الناشر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1980م
- د/ محمد نصر رفاعي، الضرر كأساس للمسؤولية المدنية في المجتمع المعاصر، لم تذكر دار النشر ولا رقم الطبعة، ت 1998 م .
- د/ مصطفى كمال طه، أصول القانون البحري، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 1952م ،
- د/ مصطفى كمال طه/ الوجيز في القانون البحري، منشأة دار المعارف الإسكندرية 1974

- د/مصطفى كمال طه، مبادئ القانون البحري، الناشر، الدار الجامعية، ت 1992م.
- د/مصطفى كمال طه ، أساسيات القانون التجاري والقانون البحري، الدار الجامعية ، القاهرة ، ت 1992
- د/مصطفى كمال طه، القانون البحري، دار الجامعة الجديدة ، للنشر، الإسكندرية، ت 1998
- د/مصطف كمال طه، القانون البحري، الناشر: دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، مصر ، 2005.
- د/مصطفى كمال طه، أـ وائل أنور بندق ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ت 2005
- د/ منذر الفضل، النظرية العامة للالتزام، ج1، ط3، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1995
- د/منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، الناشر، دار العلوم للنشر، عناية، ت 2006م، الجزائر.
- د/ نعمان محمد مختار، التأمين التجاري والتأمين الإسلامي بين النظرية والتطبيق، لم يذكر رقم الطبعة، ت 2005، الناشر،المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة ، الإسكندرية، مصر،
- د/ هشام على صادق، تنازع القوانين في مسائل المسؤولية التقصيرية المترتبة على التصادم البحري والحوادث الواقعة على ظهر السفن، الناشر: منشأة المعارف بالإسكندرية، لم يذكر تاريخ النشر، مصر
- د/هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري ، الناشر ،دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة ،مصر ، تاريخ النشر 2004
- د/ وهبة الزحيلي، نظرية الضمان، أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي" دراسة مقارنة الناشر، دار الفكر المعاصر، ت 1998م، دمشق، سوريا
- د/ وهبة الزحيلي، نظرية الضمان، دراسة مقارنة، الناشر، دار الفكر المعاصر، ط2، ت 1982، دمشق، سورية.

— د/ يوسف آمال، دروس في القانون الدولي للبحار، الناشر: دار بلقيس، دار البيضاء، طبعة نوفمبر 2010، المغرب.

ثانياً: الرسائل العلمية

- د/إبراهيم الدسوقي، الإعفاء من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات، رسالة دكتوراه، الناشر، دار غريب للطباعة، القاهرة، ت 1975م .
- د/سليمان مرقس، نظرية دفع المسؤولية المدنية، رسالة دكتوراه، مطبعة الاعتماد بشارع حسن الأكبر، مصر، لم تذكر تاريخ الطبعة، لم يذكر تاريخ النشر.
- د/أمجد مجد منصور، المسؤولية المدنية عن حراسة الشئ، رسالة دكتوراه المنصورة، مصر، تاريخ الطباعة 1499 — 1994م.
- حسن زكي الإبراشي، مسؤولية الأطباء الجراحين في التشريع المصري والقانون المقارن، رسالة دكتوراه، القاهرة، بدون تاريخ النشر
- د/طه عبد القهار أحمد، تحديد مسؤولية الناقل الجوي الدولي ، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة بغداد، ت 1983، .
- د/صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه "، الناشر، دار الجامعة الجديدة ، ت، 2006م.
- د/ضياء نعمان، المسؤولية المدنية للناقل الجوي للبضائع بين القواعد العامة والمقتضيات الخاصة، رسالة دكتوراه، ط 1، 2006، الناشر مكتبة المنارة، المغرب.
- د/عائشة فضيل، مسؤولية الناقل الجوي بين التحديد واللا تحديد، رسالة دكتوراه، دراسة مقارنة في القانون المغربي والاتفاقيات الدولية، لعام 2000، 2001
- د/عبد القادر الفار، في أساس مسؤولية حارس الأشياء، "رسالة دكتوراه" دراسة مقارنة بين النظام ألاتيني والأنجلو أمريكي والإسلامي ، بدون دار نشر ، بدون تاريخ
- د/عبد الملك عبد الكريم مطهر، التزامات المقاول والمهندس ومسؤوليتهما في عقد المقاوله، رسالة دكتوراه، الناش دار النهضة العربية، القاهرة، التاريخ 2001،

- أ/عز الدين محمود الصابر محمود، رسالة مقدمة للأكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري لإستكمال متطلبات نيل درجة الماجستير، في تكنولوجيا النقل البحري (حماية البيئة)، تاريخ 2008، لم يذكر دار النشر.
- أ/فاضلي إدريس، المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ت 1978—1979
- د/محمد صلاح الدين حلمي، رسالة دكتوراه، أساس المسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية والقانون المدني، بدون تاريخ، وبدون دار نشر.
- أ/محمد أحمد النطاح، السفينة والحوادث البحرية، الناشر: المكتب المصري لتوزيع المطبوعات، ت 2003 م.
- د/محمد حسين على الشامي، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية " دراسة مقارنة" بين القانون المدني المصري واليميني والفقهاء الإسلاميين، رسالة دكتوراه، الناشر، دار النهضة العربية ، القاهرة، ت 1990،
- د/ملزي عبد الرحمن، نظام المسؤولية المحدودة في عقد النقل البحري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006، 2008
- د/يوسف فتحة، السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية التقصيرية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، عام 2004 ، 2005.
- أ/قيجالي مراد، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة في القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون السنة الدراسية 2003م، الجزائر.
- أ/كهينه كمال، التخلي في التأمين البحري، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق بن عكنون الجزائر، لم يذكر دار نشر أو التاريخ.
- د/محمد بعجي، المسؤولية المدنية المترتبة عن حوادث السيارات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، لم يذكر دار النشر، السنة الجامعية، 2007 م — 2008م.

- د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية ومسؤولية مالك السفينة في القانون الجزائري - رسالة دكتوراه، الناشر دار الحداثة للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت . لبنان - الطبعة الأولى 1990م ،
- د/ محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية مالك السفينة، رسالة دكتوراه، لم يذكر تاريخ النشر، من جامعة الجزائر، طبعة جزائرية،
- د/ يوسف أحمد حسن النعمة، دفع المسؤولية المدنية بخطأ المضرور، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، ت، 1412هـ - 1991، لم تذكر دار النشر.

ثالثاً: النصوص التشريعية

- قرار جمهوري بالقانون رقم (15) لسنة 1994م بشأن القانون البحري اليمني، الصادر بتاريخ 9/ جماد أول/ 1415هـ الموافق 13/ أكتوبر/ 1994م. والملغي للقرار بقانون رقم (13) لسنة 1976م بتنظيم بعض مسائل القانون البحري الصادر في صنعاء، والقانون رقم (10) لسنة 1988م، بشأن القانون البحري الصادر في عدن.
- القانون رقم 98 — 05 مؤرخ في أول ربيع الأول عام 1419 الموافق 25 يونيو سنة 1998، المتعلق بالقانون البحري الجزائري.
- قانون التجارة البحري المصري رقم 8 لسنة 1990، الصادر في 26 رمضان 1410هـ، الموافق 22 أبريل 1990م.
- القانون المدني اليمني رقم (14) لسنة 2002م الصادر بتاريخ 27/ محرم 1423هـ، الموافق 10/ إبريل/ 2002م الملغى للقرار الجمهوري بالقانون رقم (19) لسنة 1992م بشأن القانون المدني.
- القانون التجاري اليمني الصادر بتاريخ 27 رمضان 1411هـ _ الموافق 12 أبريل 1991م يلغي القرار بالقانون رقم (39) لسنة 1976م، بشأن القانون التجاري الصادر في صنعاء، وما يقابله من أحكام في القانون المدني رقم 8 لعام 1988م الصادر في عدن.

— قانون رقم 10/05، 20 نوفمبر 2005، المعدل والمتمم للأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري.

— القانون المدني المصري الصادر في 9 رمضان سنة 1367هـ، الموافق 16 يوليو سنة 1948، والملغي للقانون المدني المعمول به أمام المحاكم الوطنية الصادر في 28 أكتوبر سنة 1883هـ، والقانون المدني المعمول به أمام المحاكم المختلطة والصادر في 28 يونيو سنة 1875هـ.

— سلسلة تحت إشراف مولود ديدان، قانون التأمينات حسب آخر تعديل له، قانون رقم 06_04 بتاريخ 27 فبراير 2006، دار بلقيس _ الدار البيضاء ، الجزائر ، أكتوبر 2006.

— قانون رقم (16) لسنة 2004م، الصادر في 23/جمادى الثانية/1425هـ الموافق 10/أغسطس/2004م، والملغي للقرار الجمهوري بالقانون رقم (11) لسنة 1993م بشأن حماية البيئة البحرية من التلوث.

— قانون حماية البيئة البحرية رقم 30 — 2000 الباب

— قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الصادر بالأمر رقم 66 — 155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

— قانون الإجراءات الجزائية المصري طبقاً لأحدث التعديلات بالقانون رقم 95 لسنة 2003.

رابعاً: الاتفاقيات الدولية

— اتفاقية بروكسل الدولية لتحديد مسؤولية مالكي السفن الصادرة في 1957م.

— اتفاقية لندن الدولية المتعلقة بالدعوى البحرية الصادرة عام 1976م.

— اتفاقية أثينا الدولية المتعلقة بمسؤولية الناقل البحري للركاب وأمتعتهم الصادرة عام 1974م.

— بروتوكول عام 2002 المعدل لاتفاقية أثينا الصادرة في 1974م المتعلقة بمسؤولية ناقل الركاب وأمتعتهم.

خامساً: الأحكام القضائية

— الحكم الصادر من محكمة استئناف الغردقة بمحافظة البحر الأحمر بجمهورية مصر العربية، في القضية رقم 2887 / 2008، جنح مستأنف البحر الأحمر بجلسة 3/11/2009، (غير منشور).

رابعاً: المقالات والدوريات

— أ/ بلحاج العربي، مقال بعنوان دعوى المسؤولية التقصيرية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، رقم 02، لسنة 1994 .

— أ/حسان بو عروج، مقال بعنوان: مسؤولية الناقل البحري، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية والبحرية، "عدد خاص 1999، طبع في الديوان الوطني للأشغال التربوية.

— أ/حسان بوعروج، مقال بعنوان: مسؤولية الناقل البحري المجلة الجزائرية، العدد، عام 2001 .

— د/ ثروت أنيس الأسيوطي، مقال بعنوان نظم القانون البحري وفلسفة المجتمع الاشتراكي، مجلة القانون والاقتصاد للبحث في الشؤون القانونية والاقتصادية، مارس سنة 1967م العدد الأول، السنة السابعة والثلاثون، مطبعة جامعة القاهرة، ت1967.

— د/جلال وفاء محمدين، بعنوان/ تسوية منازعات التجارة الدولية في منظمة التجارة العالمية، الخصائص، القواعد وإجراءات التنفيذ، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد الأول، 2001، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة ، مصر.

- مقال د/زكي الدين شعبان، بعنوان التأمين من وجهة نظر الشريعة الإسلامية، مجلة الحقوق والشريعة، السنة الثانية، العدد الثاني، 1978 ، مصر.
- أ.د/عبد المجيد حمود الصلاحين، مقال في مجلة الشريعة والقانون، العدد 36، بتاريخ، شوال 1429هـ/ اكتوبر 2008.
- د/ على جمال الدين عوض، النقل البحري للبضائع، منشور في مجلة القانون والاقتصاد ، العددان الأول والثاني، مارس ويونية، 1955م
- أ/محمد بن عمار، مقال بعنوان مسؤولية مالكي السفن عن الخسائر الناجمة عن التلوث بالمحروقات في القانون الجزائري (باللغة الفرنسية)،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الجزء 35 رقم 04 لعام 1997.
- د/ ممدوح شوقي في مقال له بعنوان حماية البيئة البحرية للبحر الأبيض المتوسط على ضوء اتفاقية برشلونة لعام 1976، منشور بمجلة القانون والاقتصاد، السنة 1986 العدد السادس والخمسون.
- مجلة المحكمة العليا بالجزائر، عدد خاص — العدد الأول 2006
- النشرة القضائية- النظام القضائي في الجزائر العدد 2 لعام 1972م، العربي بن تومي
- مجلة الأحكام التجارية، مجموعة القواعد القانونية التي أقرتها الدائرة التجارية بالمحكمة العليا للفترة من 1977م — 1980م، الناشر، وزارة العدل، الجمهورية اليمنية، مارس 2000م

خامساً: مواقع الانترنت

- بحث للدكتور/ إبراهيم الدسوقي أبو الليل، مقدم إلى مؤتمر (نحو دور فاعل للقانون في حماية البيئة وتنميتها في دولة الإمارات العربية المتحدة)، العين من 2 — 4 مايو 1999، منشور على موقع الشارد على الرابط التالي:
httpwww.4shared.comgetvupZBpWW_____التالي
- بحث باسم أ/ محمد الحبيب عويدة ، بعنوان الاتجاهات الحديثة لفقه القضاء في مجال مسؤولية الناقل البحري، مقدم إلى المعهد الأعلى للقضاء بالجمهورية التونسية، بتاريخ

12 / 2 / 2004م ، على الرابط: http://www.4shared.com/get/MNru_RV7_online.html ، تاريخ الدخول في 2010/7/12م ،

— بحث علمي من ضمن أبحاث المجموعة الهندسية للأبحاث البيئية، مقدم من م/ ريتا يتيم، بعنوان تلوث البيئة البحرية بالإشعاع الناتج عن المفاعلات النووية والكشف عنها بالاستشعار عن بعد، نشر على موقع الشارد في الإنترنت على الرابط التالي: http://www.4shared.com/get/4htvliFd_____html ، تاريخ

الدخول 2010/3/3 ، ص 7 ، 19

— مقال منشور في مجلة الوعي، العدد 200 السنة الثامنة عشرة، رمضان 1423هـ تشرين الثاني 2003م، على موقع المجلة في النت، على الرابط

http://www.alwaie.org/issues/207/article.php?id=13_0_3_0_C

ساعة الدخول 2010/3/3 12.30م.

— موقع الموسوعة الحرة ويكيبيديا، على الرابط <http://ar.wikipedia.org/wiki/>

معهد مكتبي _ اللويدز، تاريخ الدخول: 2010/5/25

— منتدى كلية الحقوق، جامعة المنصورة، على الرابط:

<http://www.F-Law-net/Law/showthread-phpp=162842>

تاريخ الدخول: هو 2009 / 4 / 27.

● المراجع باللغة الأجنبية

Fait Tauzi n : Un exemple de socialisme juridique en matière de responsabilité des Choses l'article 1384 les accident d'automobiles. Thèse paris 1979

● **Mazeaud**, l' assimilation de la faute lourde au dol .DH 1933.

Chron 44, Cité par F. Terré et autres, Droit civil, les obligations
éd. 5. Dalloz, 1993, n° 551

Charles Worth: Mercantiel Law, edited. By C.M. Shmith off •
and D.A.G sarte, 4th edn, London Reprinted 1986.

Teisseire. "Essai d'une théorie générale sur le fondement de •
la Responsabilité études de Droit civil" thèse d' Aix 1991.

Stark(B.): Essai d'une théorie générale de la responsanilité •
considère ensa double fonction de garantie et de Civile
peine privée, Thèse Paris 1947 .

GOERGE RIPERT – Droit maritime – 4^{ème} édition tome III, •
Rousseau cit de Paris 1953

M.Planiol Responsabilité civil" Revue Griitgue. Legis et Juris •
"Etude sur 1905

الفهرس

الصفحة

الموضوع

1

المقدمة

المبحث التمهيدي:

المسؤولية عن فعل الأشياء طبقاً للقواعد العامة.....16

المطلب الأول: التدرج في ظهور المسؤولية عن فعل الأشياء وشروطها.....18

الفرع الأول: ظهور المسؤولية عن فعل الأشياء في القانون الفرنسي..... 20

الفرع الثاني: شروط قيام المسؤولية عن فعل الشيء في القانون اليمني والجزائري... 23

الفرع الثالث: تجزئة الحراسة وعلاقتها بالمسؤولية 31

المطلب الثاني: أساس مسؤولية مالك السفينة باعتبارها من الأشياء..... 39

الفرع الأول: أساس مسؤولية مالك السفينة عنها باعتبارها من الأشياء..... 40

الفرع الثاني: أساس مسؤولية المالك عن أخطاء التابعين..... 51

المطلب الثالث: أنواع المسؤولية..... 58

الفرع الأول: المسؤولية التقصيرية..... 60

الفرع الثاني: المسؤولية العقدية..... 63

المطلب الرابع: القواعد العامة للمسؤولية عن فعل الشيء في القانون اليمني والجزائري 66

الفرع الأول: القواعد العامة للمسؤولية عن فعل الأشياء في القانون اليمني 68

الفرع الثاني: القواعد العامة للمسؤولية عن فعل الأشياء في القانون الجزائري..... 70

الفرع الثالث: المسؤولية عن فعل الأشياء في الشريعة الإسلامية..... 77

80	الفصل الأول: مسؤولية مالك السفينة الشخصية.....
82	المبحث الأول: الأحكام القانونية للمسؤولية الشخصية لمالك السفينة.....
83	المطلب الأول: الطبيعة القانونية للمسؤولية الشخصية لمالك السفينة.....
84	الفرع الأول: الالتزام بضمان السلامة في نقل الركاب.....
87	الفرع الثاني: الالتزام بتحقيق نتيجة في نقل البضائع.....
91	المطلب الثاني: مفهوم الخطأ وعناصره في المسؤولية الشخصية.....
92	الفرع الأول: مفهوم الخطأ الشخصي لمالك السفينة.....
99	الفرع الثاني: عناصر الخطأ في المسؤولية الشخصية العقدية لمالك السفينة.....
109	الفرع الثالث: خطأ مالك عبارة السلام بوكاتشيو 98، وخطأ ربانها.....
120	المبحث الثاني: الأخطاء الشخصية لمالك السفينة (الناقل)، ومدى اعتباره محققاً... ..
	لمسؤوليته الجنائية في قضية عبارة السلام
121	المطلب الأول: الأخطاء الشخصية للمجهز وتحديد المسئول عنها
121	الفرع الأول: الأخطاء الشخصية للمجهز.....
126	الفرع الثاني: تحديد من يكون المسئول عن الأخطاء الشخصية.....
	في الرحلة البحرية
139	المطلب الثاني: مدى اعتبار خطأ مالك عبارة السلام بوكاتشيو 98
	محققاً لمسؤوليته الجنائية
139	الفرع الأول: صور الخطأ غير العمدى في قانون العقوبات اليمني والجزائري.....
143	الفرع الثاني: خطأ مالك العبارة الذي بناءً عليه تقررت المسؤولية الجنائية

الفرع الثالث: تقييم الحكم الاستثنائي المتضمن عدم جواز إحالة الدعوى المدنية..... 145
إلى المحكمة المختصة.

153 الفصل الثاني: حالات مسؤولية مالك السفينة.....

المبحث الأول: مسؤولية مالك السفينة عن التلوث البحري 154

المطلب الأول: أحكام معاهدة بروكسل المتعلقة بالمسؤولية المدنية الصادرة..... 158

في 29 نوفمبر 1969 وبرتوكول تعديلها الصادر عام 1992.

الفرع الأول: النظام القانوني للمسؤولية وعناصرها..... 160

الفرع الثاني: المسؤولية المحدودة لمالك السفينة والتأمين الإجباري..... 170

الفرع الثالث: أسباب انسحاب اليمن من معاهدة 1969 173

وانضمامها إلى بروتوكول التعديل 1992

المطلب الثاني: مسؤولية مالكي السفن عن التلوث البحري بالزيت..... 177

في القانون اليمني والجزائري

الفرع الأول: مسؤولية مالك السفينة عن تلوث البيئة البحرية في القانون اليمني..... 178

أولاً: قانون حماية البيئة البحرية اليمنية لعام 2004، 178
والجوانب المنعوية فيه، ومبالغ التعويض.

ثانياً: ضمان المسؤولية عن التلوث البحري ووسائل دفعها في القانون اليمني..... 180

الفرع الثاني: مسؤولية مالك السفينة عن أضرار التلوث البحري بالزيت..... 182

طبقاً للقانون الجزائري.

أولاً: مسؤولية مالك السفينة عن أضرار التلوث بالزيت وضمانيها في القانون الجزائري 183

ثانياً: ضمان المسؤولية و حالات الإعفاء منها عن أضرار التلوث بالزيت في القانون..187
الجزائري.

المبحث الثاني: مسؤولية مالك السفينة عن أضرار استخدام الطاقة النووية..... 195

في النقل البحري

المطلب الأول: المسؤولية الموضوعية للمعاهدة ونطاقها الإلزامي.....198

الفرع الأول: لمسؤولية الموضوعية في الاتفاقية198

الفرع الثاني: نطاق تطبيق الاتفاقية الإلزامي بحسب نوع السفينة، والأشخاص 200

أولاً: نطاق تطبيق الاتفاقية الإلزامي على السفن الحربية.....200

ثانياً: نطاق تطبيق الاتفاقية الإلزامي على المستغل وحد.....201

المطلب الثاني: تحديد مسؤولية المستغل..... 203

الفرع الأول: تحديد مسؤولية مستغل السفن الذرية..... 204

الفرع الثاني: إنشاء صندوق ضمان لمواجهة التعويض..... 206

المبحث الثالث: مسؤولية مالك السفينة أو المجهز عن الركاب..... 208

المطلب الأول: مسؤولية مالك السفينة بصفته ناقلاً بحرياً للأشخاص.....209

الفرع الأول: مسؤولية مالك السفينة عن سلامة المسافرين..... 211

أولاً: مسؤوليته مالك السفينة الناقل عن وفاة المسافرين وإصابته..... 212

ثانياً: مسؤولية مالك السفينة الناقل عن الأمتعة..... 214

ثالثاً: مسؤوليته مالك السفينة عن التأخير..... 217

رابعاً: رفع الدعوى الناشئة عن عقد نقل الأشخاص..... 220

221	الفرع الثاني: مفهوم فترة تنفيذ عقد النقل
225	المطلب الثاني: مسؤولية مالك السفينة أو المستأجر الناقل عن أشخاص آخرين
226	الفرع الأول: مسؤولية مالك السفينة (الناقل) عن النقل بالمجان
230	الفرع الثاني: مسؤولية مالك السفينة المجهز أو المستأجر الناقل
	عن نقل أشخاص برفقة أشياء منقولة بعوض
232	الفرع الثالث: اشتراط المجهز (الناقل) أو المستأجر الناقل إعفائه من المسؤولية
233	الفصل الثالث: ماهية تحديد مسؤولية مالك السفينة وشروطها
	وعلاقته بالتأمين البحري
235	المبحث الأول: مفهومه النظام وأساسه والأنظمة التي أخذت عنه
236	المطلب الأول: مفهوم نظام تحديد مسؤولية مالك السفينة (المجهز)
238	الفرع الأول: مفهوم نظام تحديد مسؤولية مالك السفينة (المجهز)
241	الفرع الثاني: الذمة المالية وعلاقتها بمسؤولية مالك العبارة 98 بوكاتشيو
245	المطلب الثاني: الأساس التاريخي لنظام تحديد المسؤولية
248	المطلب الثالث: الأنظمة القانونية التي أخذت به
249	الفرع الأول: التحديد الجرافي للمسؤولية طبقاً للنظام الإنجليزي
252	الفرع الثاني: تحديد مسؤولية مالك السفينة طبقاً للنظام الفرنسي
254	الفرع الثالث: نظام تحديد المسؤولية في اليمن والقانون المقارن
254	أولاً : التشريع المصري
256	ثانياً: نظام تحديد المسؤولية في القانون البحري اليمني والجزائري

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لنظام تحديد المسؤولية ومبرراته.....	258
المطلب الأول: الطبيعة القانونية لنظام تحديد مسؤولية مالك السفينة (المجهز).....	258
الفرع الأول : تحديد مسؤولية مالك السفينة من النظام العام.....	259
الفرع الثاني : نظام تحديد مسؤولية مالك السفينة ليس تقديراً جزافياً.....	261
المطلب الثاني: مبررات وانتقادات نظام تحديد مسؤولية مالك السفينة (المجهز).....	263
الفرع الأول: مبررات نظام تحديد مسؤولية مالك السفينة المجهز.....	264
الفرع الثاني: الانتقادات التي وجهت إلى نظام تحديد المسؤولية.....	273
المبحث الثالث: شروط مسؤولية مالك السفينة (المجهز) عن الربان.....	279
المطلب الأول: علاقة التبعية وما تستوجبه.....	280
الفرع الأول: علاقة التبعية.....	281
الفرع الثاني: عنصر الرقابة والتوجيه.....	284
المطلب الثاني: خطأ التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها.....	286
الفرع الأول: أن يرتكب التابع خطأ يضر بالغير.....	287
الفرع الثاني: أن يكون خطأ التابع حال تأدية الوظيفة أو بسببها.....	288
المبحث الرابع: التأمين البحري وعلاقته بالمسؤولية وتحديد لها.....	295
المطلب الأول: التأمين على السفينة.....	297
المطلب الثاني: التأمين على المسؤولية.....	301
الفصل الرابع: التحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة في القانون.....	305

البحري اليمني والجزائري والاتفاقيات الدولية.

المبحث الأول: التحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة في القانون البحري.....306

اليمني والجزائري

المطلب الأول : لا تحديد لمسؤولية مالك السفينة عن أخطائه الشخصية..... 307

المطلب الثاني : تحديد المسؤولية يكون في الالتزامات التعاقدية..... 310

المطلب الثالث : الإستثناءات من تحديد مسؤولية مالك السفينة..... 313

المطلب الرابع : مبالغ تحديد المسؤولية وطرق توزيعها..... 316

الفرع الأول: مبالغ تحديد المسؤولية..... 317

الفرع الثاني:توزيع مبالغ التحديد..... 319

المبحث الثاني:التحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة.....323

في الاتفاقيات الدولية

المطلب الأول: الاتفاقية الدولية الخاصة بتحديد مسؤولية ملاك السفن..... 324

الصادرة عام 1957

الفرع الأول:نطاق تطبيق الاتفاقية من حيث أنواع الديون الجائز طلب التحديد عنها..328

الفرع الثاني: نطاق تطبيق الاتفاقية من حيث الأشخاص الذين يحق لهم طلب التحديد..334

الفرع الثالث: الديون التي لا يشملها التحديد.....338

الفرع الرابع: نطاق تطبيق الاتفاقية من الناحية الدولية.....338

المطلب الثاني: تحديد مسؤولية مالك السفينة وفقاً لاتفاقية عام 1976م 339

الفرع الأول: نطاق تطبيق الاتفاقية.....341

الفرع الثاني: مبالغ تحديد المسؤولية الواردة في اتفاقية 1976م..... 348

الفرع الثالث: مبالغ التعويض لضحايا عبارة السلام المصرية بوكاتشيرو 98 355

الفرع الرابع: إنشاء صندوق التعويض..... 359

الفصل الخامس: دعوى مسؤولية مالك السفينة ووسائل دفعها 361

المبحث الأول: الاختصاص القضائي بنظر دعوى مسؤولية مالك السفينة المجهز... 363

المطلب الأول: الاختصاص القضائي بنظر دعوى مسؤولية مالك السفينة..... 364

في الالتزامات التعاقدية والقانون الواجب التطبيق عليها.....

الفرع الأول: الاختصاص القضائي الدولي بنظر دعوى..... 365

مسؤولية المالك المجهز في الالتزامات التعاقدية

الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على دعوى المسؤولية وتحديد..... 368

في الالتزامات التعاقدية.

المطلب الثاني: الاختصاص القضائي بنظر الدعاوي المرفوعة..... 370

ضد مالك السفينة المجهز في القانون البحري

الفرع الأول: الاختصاص القضائي بنظر الدعاوي المرفوعة 371

ضد مالك السفينة المجهز في القانون البحري

الفرع الثاني: الاختصاص القضائي بنظر دعوى مسؤولية 373

مالك عبارة السلام 98 كاتشيرو

المطلب الثالث: الاختصاص القضائي بنظر دعوى المسؤولية وتحديد..... 375

الالتزامات الغير تعاقدية (العمل غير المشروع)

الفرع الأول: الاختصاص القضائي بنظر دعوى مسؤولية المجهز التقصيرية..... 375
عن الالتزامات التعاقدية

الفرع الثاني: الاختصاص القضائي بنظر دعوى مسؤولية المجهز التقصيرية عن.... 380
الحوادث البحرية

المبحث الثاني: وسائل دفع مسؤولية مالك السفينة 385

المطلب الأول: وسائل دفع مسؤولية مالك السفينة عن أخطائه الشخصية..... 386

الفرع الأول: دفع مالك السفينة مسؤوليته بالسبب الأجنبي..... 387

الفرع الثاني: السبب الأجنبي نفي لإثبات الخطأ أم نفي لفكرة السببية..... 391

المطلب الثاني: وسائل دفع مسؤولية مالك السفينة عن فعل التابعين..... 396

الفرع الأول: نفي خطأ تابعيه..... 397

الفرع الثاني: نفي رابطة التبعية..... 397

المطلب الثالث: وسائل دفع مسؤولية مالك السفينة المجهز عن فعل السفينة..... 398 الفرع

الأول: من له حق دفع المسؤولية في حال تأجير السفينة بالرحلة..... 399

الفرع الثاني: نفي رابطة التبعية..... 400

الخاتمة..... 402

الفهرس 410