

التحكيم وفعاليته في حل المنازعات البحرية

يمثل البحر أهمية قصوى بالنسبة للمجتمع الإنساني في العالم بأسره ، ويرجع السبب في ذلك لكونه وسيلة جوهريّة للتعارف والاتصال بين الشعوب ، كما يعتبر جسرا ضخما للتجارة وممرّا هائلا للثروات والموارد الطبيعية فالنشاط البحري يعتبر من ابرز أنواع الأنشطة التجارية انتشارا ، لاسيما وان البحار والمحيطات تمثل 71 بالمائة من مجموع السطح الكلي للكرة الأرضية، تتمثل أهمية النقل البحري في الآثار التي تحدثها الاستثمارات الحرة على مجمل الاقتصاد الوطني، أصبح يشغل مكانة هامة في التجارة الدولية ،حيث تتميز الملاحة البحرية بأكثر من 80 بالمائة من المبادلات التجارية في العالم.

وبالنسبة للجزائر هي كغيرها من الدول المطلة على البحر ، قد أعطت أهمية كبرى لمجال النقل البحري بصفة عامة ونقل البضائع بصفة خاصة وذلك منذ استقلالها ، وبرز هذا الاهتمام بعد التحولات الاقتصادية التي صاحبت دستور 1989 وما نجم عنها من انفتاح على الأسواق الدولية، والدخول في اتفاقيات الشراكة مع عدة دول ، إذ أصبح من اللازم على بلدنا تطوير المنظومة التشريعية على تحكم النقل البحري للبضائع وجعلها أكثر تماشيا مع التطورات الحاصلة في المجال الدولي عن طريق تكريس أهم المبادئ التي جاءت بها الاتفاقيات الدولية في هذا المجال وهذا ما جسده القانون البحري الجزائري¹

1امر 76-80 مؤرخ في 1976/10/23 يتضمن القانون البحري ج ر عدد 29 بتاريخ 1977/04/10 المعدل بموجب القانون 98-05 المؤرخ ب 1998/06/25 ج ر 47 بتاريخ 1998/06/27.

ويمثل عقد النقل البحري أهمية بالغة للعاملين في مجال التجارة الدولية لأنه ينظم العلاقة بين أطرافه (الناقل والشاحن والمرسل إليه) من حيث الحقوق والالتزامات، وكذلك في تحديد مسؤولية الناقل البحري عن البضائع والإعفاء منها أو تحديدها، كل هذا الاهتمام بعقد النقل البحري وتنظيمه بقواعد خاصة جعل المنازعات الناشئة عنه خاضعة للأحكام خاصة بها هي التي تميزها عن غيرها من المنازعات، وقد انعكست هذه الخصوصية على الدعاوى المرفوعة بصددتها سواء من حيث شروط رفع الدعاوى او من حيث الاختصاص في النظر فيها، الأمر الذي استوجب على القاضي البحري معرفتها والتحكم فيها لضمان التطبيق السليم والفعال للقواعد القانونية التي تحكم هذا النوع من المنازعات ، لكن نتيجة الطابع الدولي لعملية النقل البحري ظهر منافسا للهيئة القضائية ينزع منها كل مرة يتم فيها الاتفاق على اتخاذ التحكيم كوسيلة لفض المنازعات الناشئة عن عقد النقل البحري.

بناء على ما تقدم فالى أي مدى يمكن اعتبار التحكيم البحري الوسيلة المثلى لفض النزاعات البحرية؟ للإجابة على هذه الإشكالية قمنا بتقسيم هذا البحث إلى مطلبين، حيث نتعرض في المطلب الأول لتبيان مفهوم التحكيم البحري، في حين نتعرض في المطلب الثاني لتبيان المنازعات التي تخضع للتحكيم البحري.

المطلب الأول

مفهوم التحكيم البحري

التحكيم البحري نظام قانوني لحل المنازعات البحرية معروف منذ القديم ، حتى أنه يمكن القول أن جذوره تمتد إلى عصور روما القديمة . وكان لازدهار التجارة البحرية في العصور الوسطى ووجود العديد من الموانئ الهامة على بحر الشمال وبحر البلطيق الأثر الأكبر في أن يحظى التحكيم البحري بمكانة لائقة كطريق بديل لحل المنازعات البحرية، ونظرا لازدهار التجارة الدولية وزيادة حركة النقل البحري وارتفاع معدل التبادل التجاري بين الدول ، نجد أن التحكيم البحري قد لقي ازدهارا لا مثيل له في العصر الحاضر، وهناك العديد من الاعتبارات التي ساعدت على ازدهار وانتشار التحكيم البحري كنظام قانوني بديل لحل المنازعات البحرية ومنها:

1- من المعلوم أن التقاضي أمام المحاكم التي تقيمها الدولة يمتاز بأنه مأمون بما يحيطه من ضمانات تكفل سلامة العدالة التي يؤدي إليها، غير أنه يمتاز بالبطء، ومعقد وهو عيب كبير خاصة في مجال التجارة عامة وفي المجال البحري بصفة خاصة، فهو يعطل دوران المال ويفسد برامج تنفيذ التعهدات ويربك خطط التجار والمستثمرين.

وهكذا نجد عدم لجوء أطراف النزاع إلى رفع الدعاوى المتعلقة بالنزاعات البحرية إلى المحاكم العادية وتفضيلهم الاتفاق على إحالتها على التحكيم، مع تعيين المكان الملائم لإجراء التحكيم والقواعد الواجب تطبيقها، مما يسمح لهم باجتئاب سلبيات نظام القضاء العادي ، ومن جهة أخرى فإن القضاء يلتزم بتطبيق القانون تطبيقا جامدا ويكون مقيدا بنصوصه ويلتزم باحترامها ويمتنع عليه مخالفتها، وإن اقتضت ظروف الدعوى ذلك، عكس ما نجده في التحكيم حيث أنه يعطى للمحكم حرية التقدير والفصل في النزاع بما يحقق مصلحة الخصوم، ولو اقتضى الأمر الخروج عن منطق النصوص².

د/محمد عبد الفتاح ترك -التحكيم البحري النطاق الشخصي لاتفاق التحكيم في عقد النقل البحري 2005 -دار الجامعة للنشر، الإسكندرية، 16²

وحسب رأي الفقيه ROBERT (بحق إن القضاء العادي يبحث عن العدالة لصالح القانون ، بينما يبحث عنها قضاء التحكيم لصالح الخصوم)³

2- توفير السرية في جلسات التحكيم، التي تكون عادة قاصرة على أطراف النزاع له أهمية بالغة في هذه المنازعات، حيث نجد أنه يفضل التجار البحريون أطراف المنازعة البحرية عدم كشف أسرارهم التجارية أمام المحاكم سواء ما تعلق بعقد جلساتها أو من حيث حصر الأشخاص المشاركين فيما بينهم وبين مستشاريهم فقط، دون إعطاء حق المشاركة لغيرهم .

3- أصبحت الدولة تمثل أطراف خصومة التحكيم بعد أن كان الأفراد هم أطراف الخصومة، ومن ثم وجدت هذه الدول وأشخاصها المعنوية في التحكيم البحري الوسيلة الفعالة للحفاظ على مواقعها السياسية والسيادية بين الدول المختلفة .

4- عادة ما يرغب أطراف المنازعات البحرية في تنفيذ الأحكام الصادرة عن المحكمة بسهولة ويسير بمرونة ، نظرا للاهتمام الدولي بالتحكيم في إبرام المعاهدات الدولية للاعتراف وتنفيذ الأحكام التحكيمية الصادرة عنها⁴.

أطراف التحكيم البحري

في معظم الحالات يكون مالكي السفينة ومستأجرها هم أطراف هذا النوع من التحكيم، وفي بعض الحالات قد يكونوا بائعي السفن أو مشتريها، وتارة قد تكون نوادي الحماية والتعويض، حيث تقوم هذه الأخيرة بتوفير التأمين ضد الغير ومثال على ذلك التأمين ضد الضرر أو الخسارة التي قد تلحق بالبضائع.

د/ ناريمان عبد القادر -اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، طبعة 1997 ص 14.³

⁴ وعلى رأس هذه الاتفاقيات اتفاقية نيويورك 1958 بشأن الاعتراف وتنفيذ احكام المحكمين ، والاتفاقية الاوربية للتحكيم التجاري الدولي 1961 بين الدول الأوروبية.

ونظرا لطبيعة الغطاء التأميني الذي توفره نوادي الحماية والتعويض حيث أن معظم نشاطاتها تتعلق بدعاوي المسؤولية التقصيرية أو المنازعات الناتجة عن عقود لا تشمل عادة بنود تحكيمية، فإن هناك القليل من هذه المنازعات التي يتم تسويتها عن طريق التحكيم.⁵

اتفاق التحكيم في منازعات عقد النقل البحري

نظرا لازدياد حجم التجارة البحرية فإن المنازعات الناشئة عنها تزداد أيضا، وبذلك يزداد اللجوء إلى التحكيم البحري كوسيلة للفصل فيها، لذا لابد من تحديد ماهية اتفاق التحكيم بوصفه وسيلة اللجوء إلى التحكيم البحري.

قد ظهر اصطلاح اتفاق التحكيم للمرة الأولى في اتفاقية نيويورك التي صدرت في 10/06/1958 بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، حيث ورد في مضمون مادتها الأولى على أن كل دولة متعاقدة تلتزم بالاعتراف باتفاق التحكيم، ولم يكن هذا الاصطلاح معروفا من قبل، إذ كان يعبر عن اللجوء إلى التحكيم وذلك من خلال اصطلاح شرط التحكيم ومشارطه التحكيم تارة أخرى ، فلذلك فقد جاءت اتفاقية نيويورك لتستخدم مصطلحا واحدا يجمع بينهما.

وقد سار على ذلك النهج كافة الاتفاقيات الأخرى التي تلتها مثل الاتفاقية الأوروبية بشأن التحكيم التجاري الدولي، كما اخذ به القانون الموحد النموذجي الذي صدر عن لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية، وكذلك تم استخدام ذلك الاصطلاح حتى في القوانين الداخلية للدول منها الجزائر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبالتالي فإن اتفاق التحكيم البحري يقصد به ذلك الاتفاق الذي يتعهد بمقتضاه أطراف العلاقة البحرية على عرض منازعاتهم التي ظهرت أو المحتمل أن تنشأ مستقبلا عن هذه العلاقة على التحكيم.

⁵ د/طلال عبد المنعم الشواربي - التحكيم في المنازعات البحرية (دراسة مقارنة) - دار النهضة العربية القاهرة - 2016 - ص 182

ويتخذ اتفاق التحكيم البحري احد الصورتين:

الصورة الأولى صور اتفاق التحكيم قبل وقوع النزاع ، ويمكن أن يكون الاتفاق على التحكيم قبل وقوع النزاع في صورة شرط التحكيم وارد في العقد الأصلي المرتبط بالنزاع. أو في صورة اتفاق منفصل عن ذلك العقد أو في صورة إحالة لعقد آخر يتضمن اتفاق التحكيم أو شرط التحكيم.

1: شرط التحكيم

ويقصد به ذلك الشرط الذي يرد ضمن العقد والذي يتعهد من خلاله أطراف قبل نشوء النزاع بعرضها على هيئة التحكيم لتسوية ما قد يقوم بينهم من منازعات مستقبلاً بشأن هذا العقد، وتستخدم هذه الصورة في عقود النقل البحري سواء تم بسند الشحن أو بموجب مشاركة إيجار ...

ومن خلال هذا التعريف يلاحظ أن شرط التحكيم لا يتعلق بنزاع حال، وإنما بنزاع مستقبلي محتمل الوقوع ولا يعرف احد فيما كان هذا النزاع سيقع أم لا.

فالعبرة هنا بلحظة إبرام اتفاق التحكيم ، فإذا جاءت هذه اللحظة قبل نشوء النزاع فذلك هو شرط التحكيم ، ويستوي بعد ذلك أن يأتي في العقد نفسه أو مستقلاً عنه، وقد جرت العادة على أن يرد شرط التحكيم في نهاية العقد الأصلي إلا أنه ذلك لا يمنع من أن يرد في بدايته ومنتصفه، أو في أي مكان آخر منه، وفي غالب الأحيان يأتي شرط التحكيم بصفة عامة لا تتطرق إلى التفاصيل، وذلك كأن ينص على أن كل نزاع ينشأ بين طرفي العقد يتم حله عن طريق التحكيم ، فمثال هذا النص لا يستفاد منه إلا مجرد قبول الأطراف لنظام التحكيم كوسيلة بديلة لفض المنازعات الناجمة عن العقد، ولا يمكن من الناحية العملية تطبيق هذا النص إلا بإبرام اتفاق لاحق له يحدد موضوع النزاع وكيفية تشكيل هيئة التحكيم والإجراءات التي تتبع في ذلك⁶.

⁶ د/ غسان علي - شرط التحكيم في المنازعات البحرية - محاضرة القيت في مركز العدالة للتحكيم والدراسات القانونية - منشور يومية الوحدة - العدد 8581 2015/01/14 (الوحدة يومية سياسية تصدر عن مؤسسة الوحدة للطباعة والنشر والتوزيع - اللاذقية سوريا).

أ- الاتفاق المستقل :

إذا كان الأصل أن يأتي شرط التحكيم ضمن العقد، إلا أنه ليس هناك ما يمنع من أن يرد مستقلاً عنه، ومثال ذلك أن لا يتضمن العقد شرط التحكيم، ولكن يبرم الطرفان اتفاقاً منفصلاً متضمناً إحالة منازعاتهما المستقبلية المتعلقة بالعقد موضوع النزاع إلى هيئة التحكيم، ومثال ذلك الاتفاق قد يرفق بالعقد الأصلي ويلحق به وقد يبرم في وقت لاحق ولكن قبل وقوع النزاع .

هذا وقد أكدت معظم قوانين التحكيم هذه الصورة من صور اتفاق التحكيم من بينها القانون الجزائري في المادة 1008، غير أن التساؤل الذي يطرح نفسه هو لماذا يدرج شرط التحكيم في وثيقة مستقلة عن العقد ؟ قد يرجع إلى أن الأطراف لم يتفقوا ، أو بسبب عدم خبرة المستشار القانوني الذي حرر العقد إلى كيفية تسوية المنازعات التي قد تنور بينهم مثلاً، وقد يرجع ذلك إلى تناسي الأطراف مشكلة القضاء المختص بتسوية المنازعات بينهم واتفقوا على تركها لوقت لاحق، ثم يتوصلوا فيما بعد إلى اتفاق حولها قبل نشوء النزاع .

ب- شرط التحكيم البحري بالإحالة

الغرض من هذه الإحالة وهو أن سند الشحن والذي نشأت مشاركة الإيجار بمناسبته لا يحتوى ولا يشير إلى اتفاق التحكيم، في حين أشار سند الشحن إلى تطبيق شروط عقد آخر قائم بيد الأطراف وهو مشاركة الإيجار لوجود ارتباط فيما بينهما، فما مدى تأثير تلك الإحالة التي وردت في سند الشحن إلى شروط مشاركة الإيجار على رضا الشاحن أو الغير حامل سند الشحن والمرسل إليه أو المؤمن على البضاعة أو المستأجر من الباطن ممن لم يكونوا أطرافاً في مشاركة الإيجار المحال إليها؟ وهل تكفي هذه الإحالة لتوفر الرضا في حق هؤلاء ؟ أم أنه يستوجب إحالة خاصة إلى شرط التحكيم ذاته؟⁷

-د/ على غسان -المرجع السابق ص5. 7

للإجابة على كافة تلك التساؤلات فإن كل من الفقه والقضاء الوطني سواء في فرنسا وإنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية ونصت عليها بعض القوانين والمعاهدات الدولية التي بينت في أحكامها الإجابة عن هذه الإشكالات، وفي هذه المسألة فقد لاحظ جانب من الفقه⁸ أن تلك المسألة كانت ولا زالت محلا للجدل والمناقشات المتعددة في مجال الفقه والقضاء، والتي تشكل دائما للمحكمين صعوبات جمة في ممارستهم للفصل في المنازعات المعروضة عليهم.

لقد استقرت أحكام القضاء في فرنسا واتخذت موقفا ثابتا من هذه القضية، حيث أنه لا بد من توافر الرضا بالنسبة لحامل سند الشحن الذي قام بالإحالة إلى مشاركة الإيجار الصادر بموجبها ، هذا يعني أنه حتى يتمكن من الاحتجاج بشرط التحكيم لابد أن يكون حامل السند على علم بشرط التحكيم الوارد ضمن بنود مشاركة الإيجار، وكذلك أن يكون هناك قبول منه بذلك الشرط، وذلك بان تكون الإحالة التي وردت في سند الشحن هي إحالة خاصة وواضحة⁹.

أما في إنجلترا يتشابه القضاء الانجليزي مع نظيره الفرنسي في أن الإحالة الواردة في سند الشحن هي إحالة خاصة ، ففي تلك الحالة يستخدم القضاء الانجليزي المعيار ذاته المستخدم في القضاء الفرنسي ألا وهو البحث في شرط الإحالة وكيفية صياغته بالطريقة التي ورد بها في سند الشحن ، فإذا تبين ان سند الشحن قد أشار وأحال إلى شرط التحكيم الذي ورد بمشارطة الإيجار فان ذلك الشرط التحكيمي يعد مندمجا في سند الشحن وضمن بنوده ويحتج به في تلك الحالة على حامل سند الشحن وعليه يمكن تلخيص الأحكام الانجليزية في إحالة السند إلى المشاركة فيما يلي :

أ-إذا أقال شرط الإحالة الذي ورد في سند الشحن إحالة خاصة إلى شرط التحكيم الذي ورد بمشارطة الإيجار ، فان المحاكم الانجليزية سوف تدمج شرط التحكيم في سند الشحن وذلك دون حاجة للقيام

⁸ -د/ طلال عبد المنعم الشواربي - المرجع السابق -ص 90.

⁹ د حفيظة السيد حدا، بحث بعنوان شرط التحكيم بالإشارة ، دراسة تحليلية لأحكام القضاء الفرنسي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد الاول والثاني لسنة 1995.

بالنظر في شرط التحكيم وصياغته التي وردت بالمشاركة بهدف اختيار ما إذا كان يتوافق ويتمشى مباشرة مع موضوع النقل البحري.

ب- إذا لم يكن هناك إحالة خاصة في السند لشرط التحكيم الذي ورد بمشاركة الإيجار فان المحاكم الانجليزية ستقوم بإجراء اختبار دقيق، وذلك حتى تتمكن من تحديد ما إذا كان شرط التحكيم ذاته الذي ورد بالمشاركة يتمشى مع موضوع سند الشحن.

وقد قرر القضاء الانجليزي أنه حتى يتم إدماج شرط التحكيم الوارد بمشاركة الإيجار في سند الشحن ويتم الاحتجاج به على حامل السند لا بد من أن يتضمن أن لا يكون خالياً من أحد الأمرين:

الاول : أن يكون متمشياً مع موضوع سند الشحن ذاته.

الثاني : أن يكون سند الشحن يحتوي كلمات تحمل إشارة صريحة وواضحة في شرط الإحالة ذاته توضح ذلك الأمر¹⁰.

كما نجد أن القضاء المصري قد منح تفسير واسع في هذه المسألة حيث انه اكتفى بشروط الإحالة العامة التي وردت في سند الشحن إلى مشاركة الإيجار، حتى يلتزم حامل السند بشرط التحكيم الوارد في المشاركة¹¹،

ونجد أن قانون التحكيم المصري الصادر بتاريخ 1994 أشار صراحة في المادة العاشرة منه في فقرتها الثالثة أنه يعتبر اتفاقاً على التحكيم كل إحالة ترد في العقد إلى وثيقة تتضمن شرط التحكيم إذا كانت الإحالة واضحة في اعتبار هذا الشرط جزء من العقد¹².

د/ طلال عبد المنعم الشواربي - التحكيم في المنازعات البحرية - نفس المرجع، ص100. ¹⁰

¹¹ د/ رضا عبيد، شرط التحكيم في عقود النقل البحري، مجلة الدراسات القانونية، أسبوط، العدد السادس، يونيو 1984، ص 208.

¹² قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية رقم 27 الصادر بتاريخ 1994/04/18.

أما بخصوص القانون البحري الجزائري فان المشرع لم يتطرق إلى التحكيم كطريق لفض المنازعات بل إن الاختصاص يؤول إلى المحاكم الوطنية، وهذا ما نجده في المواد 287 وما يليها من القانون البحري، غير أنه وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أن المشرع لم يستثنى المنازعات البحرية من التحكيم، وبالتالي يمكن اللجوء إلى التحكيم كطريق بديل لفض المنازعات، وهذا ما نجده في المواد 1006 و 1039 منه ، كما أن المشرع في التحكيم الداخلي أشار إلى شرط التحكيم بالإحالة هذا ما يتبين من المادة 1008 التي تضمنت أحكامها أن يثبت شرط التحكيم تحت طائلة البطلان بالكتابة في الاتفاقية الأصلية أو في الوثيقة التي تستند إليها.

غير أن هذا الشرط لا نجده في التحكيم التجاري الدولي صراحة، ومع ذلك هناك عدة عوامل تدفع إلى تطبيقه خاصة وأن المادة 1040 تضمنت أنه يجب من حيث الشكل ، وتحت طائلة البطلان، أن تبرم اتفاقية التحكيم كتابة أو بأية وسيلة اتصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة، ان مبدأ سلطان الإرادة الذي يخضع له التحكيم في هذا القانون يميل إلى قبول شرط التحكيم بالإحالة، خاصة إذا علمنا أن هناك تأثير قوي بالنسبة للأطراف عندما يتوافر الرضا والشكلية المطلوبة¹³.

ونتيجة لما سبق التطرق إليه نجد أن هناك شروط يجب توفرها للأخذ بشرط التحكيم بالإحالة وهي :

1-أن تكون هناك إشارة أو إحالة سواء صريحة أو ضمنية في العقد الذي نشأ النزاع حوله، وذلك إلى مستند آخر يتضمن على شرط التحكيم .

2-أن تكون كلمات الإحالة واضحة وملائمة وتشمل صراحة إشارة إلى شرط التحكيم.

¹³ B.OPPETIT, LA CLAUSE ARBITRALE PAR REFERENCE, REV D ARBITRAGE ,1990 P 553.

3- ألا يكون هناك تعارض أو تناقض بين شرط التحكيم وبين موضوع العقد الذي نشأ حوله النزاع¹⁴.

2- مشاركة التحكيم

تعتبر مشاركة التحكيم الصورة الثانية التي نجدها في التحكيم البحري، وهو الاتفاق على التحكيم بعد وقوع النزاع والتي تسمى بمشاركة التحكيم، وهي تعني اتفاق أطراف العلاقة البحرية بموجب عقد مستقل على عرض النزاعات التي نشأت بالفعل على التحكيم، وتستخدم هذه الحالة للاتفاق على التحكيم في حالات المساعدة البحرية، والإنقاذ وفي حالات تسوية الخسائر البحرية المشتركة وفي حالات التصادم البحري، والمشاركة بهذه الصورة تختلف عن شرط التحكيم، فإذا كان هذا الأخير يتم الاتفاق عليه قبل نشوء النزاع، ويأتي في أغلب الأحيان كشرط في العقد الأصلي يقتصر دوره على اللجوء إلى التحكيم لتسوية المنازعات التي قد تنشأ عن هذا العقد سواء كلها أو بعضها.

فإن مشاركة التحكيم يتم الاتفاق عليها بعد نشوء النزاع وفي اتفاق لاحق ومستقل عن العقد الأصلي وهذا ما يستشف من نصوص قوانين التحكيم¹⁵، كما أنها لا تقتصر فقط على تقرير على اللجوء إلى التحكيم في شأن نزاع معين، وإنما تتضمن فوق ذلك كل ما يتعلق بالتحكيم من تشكيل لهيئة التحكيم ورسم حدود اختصاصها واختيار الإجراءات المتبعة، وتحديد القواعد الموضوعية الواجبة التطبيق على موضوع النزاع .

¹⁴ د/ محمد عبد الفتاح ترك، المرجع السابق، ص 468.

د/ غسان علي - المرجع السابق، ص 6.¹⁵

المطلب الثاني

المنازعات التي تخضع للتحكيم البحري

نتعرض في هذا المطلب لتبيان المنازعات التي يمكن أن تكون محلاً للتحكيم البحري ثم مسألة القانون الواجب التطبيق، وبعد ذلك نعالج الحكم التحكيمي الدولي.

أولاً- طبيعة المنازعات التي يشملها التحكيم:

من المتفق عليه أن أمور الملاحة البحرية تقسم إلى ملاحية جافة وملاحية غير جافة، والمقصود بالملاحية الجافة هي كل ما يتعلق بالاستخدامات التجارية للسفن، في حين أن المقصود بالملاحية الغير جافة هي كل ما يتعلق بالحوادث البحرية.

وعليه فإن الملاحة الجافة هي غالباً ما تتعلق بالعقود أما بالنسبة للملاحية غي الجافة فمنازعاتها في الغالب تقوم على أساس المسؤولية التقصيرية ومثال ذلك التصادم بين السفن¹⁶.

في حين تقسم الملاحة البحرية إلى أربعة أقسام هي التصادم ، المساعدة البحرية والإنقاذ المصادرة ، وتحديد المسؤولية.

¹⁶د/ عمر مشهور حديثة الجازي، التحكيم في المنازعات البحرية، محاضرة أقيمت بتاريخ 2002/10/08 في مقر نقابة وكلاء الملاحة البحرية نقلاً عن الموقع الإلكتروني www.jcdr.com.

من الناحية العملية فإن معظم المنازعات التي تنتج عن هذه الاستخدامات التجارية تكون محكومة بعقود، والتي في الغالب إما أن تكون عقود مشارطة إيجار السفن لرحلة أو لمدة معينة، أو سندات الشحن أو قد تكون عقود البيع وشراء أو حتى صيانة السفن¹⁷.

1- المنازعات الناشئة عن العقود البحرية:

أ- عقود مشارطة إيجار السفن لمدة معينة¹⁸: هذه المنازعات غالبا ما تقام حول مسؤولية السفينة أو المستأجر، عن خسارة معينة تحققت خلال مدة عقد المشاركة.

ب- عقود مشارطة إيجار السفن لرحلة معينة : وقد تنثور هذه المنازعات لتحديد مسؤولية مستأجر السفينة أو مالكيها بخصوص خسارة معينة، أو بالنسبة لمنازعات سلامة الموانئ، أو مراسي الشحن والتفريغ أو حالة السفينة عند تسليمها للمستأجر أو المنازعات المتعلقة بغرامات التأخير.

ج- عقود النقل: بموجب عقد النقل يتعهد الناقل بتنفيذ عدة عمليات بحرية على السفينة الواحدة أو أكثر، خلال المدة الزمنية المتفق عليها، وعلي قد يثور النزاع حول سلسلة من عقود مشارطة إيجار السفن لرحلة معينة.

د- سندات الشحن: تعتبر سندات الشحن وسيلة إثبات لعقد النقل في حد ذاته، وذلك بين الناقل وصاحب البضاعة، وبالتالي فإن أكثر النزاعات التي تنثور بصدد سند الشحن هي تلك المتعلقة بالخسائر والأضرار التي تلحق بالبضاعة خلال الرحلة أو التأخير في وصولها أو عدم وصول البضاعة أصلا.

م م أفراح عبد الكريم خليل - التحكيم في المنازعات البحرية - مجلة الرافين للحقوق - المجلد العدد 50 لسنة 16 ص 143/142.¹⁷
¹⁸ هذه العقود نص عليها المشرع الجزائري في المواد 649 وما يليها من القانون البحري الصادر بتاريخ 1976/10/23 والمعدل المتمم بتاريخ 05/98/1998.

هـ-بيوع السفن المستعملة: غالبا ما تكون هناك عقود نموذجية تستخدم في هذا النوع من البيوع، وأكثر النزاعات في هذه الحالة تدور حول حالة السفينة عند تسليمها إلى المشتري.

و-عقود بناء السفن: والنزاعات تثور هنا حول مدى مطابقة السفينة عند الإنتهاء من بنائها لمواصفات العقد المتفق عليها مسبقا بين طرفيه.

ز-عقود التأمين وإعادة التأمين: قد تثور بعض المنازعات المتعلقة بالجوانب التأمينية خصوصا بين المؤمنين الذين يحلون محل المستفيدين الأصليين عملا بمبدأ الحلول في عقود التأمين .

2-المنازعات الناشئة عن الحوادث البحرية

أ-التصادم البحري : بسبب طبيعة التصادم البحري لا يتخيل المرء وجود عقود مسبقة بين الأطراف تلزم بتسوية النزاع عن طريق التحكيم في حالات التصادم البحري، وعليه فإن تسوية هذه المنازعات تتم باللجوء إلى المحاكم المختصة¹⁹.

وهناك مسألتين أساسيتين تظهر عند وقوع أي تصادم بحري، هما المسؤولية والتعويض:

فالنسبة للمسؤولية فإن النزاع يثور حول تحديد هوية السفينة المتسببة بالتصادم موضوع الدعوى بناء على البيانات المتوفرة، وبعد ذلك يتم تحديد المبالغ الملائمة للتعويض عن الأضرار الناتجة عن التصادم البحري.

ب-المساعدة البحرية والإنقاذ: إن جل عمليات المساعدة والإنقاذ البحري تتم من خلال عقود نموذجية مخصصة لذلك، حيث يعتبر توقيع ربان السفينة على هذا النموذج بمثابة إقرار بمسؤولية مالك السفينة

المادة 287 من القانون البحري الجزائري.¹⁹

عن دفع نفقات هذا الاتفاق دون تحديد قيمة هذه النفقات، والتي في الغالب ما يتم تحديدها عن طريق التحكيم .

ج-تحديد المسؤولية: قد يرغب صاحب السفينة بتحديد مسؤوليته الناتجة عن حادث معين، وعليه تنثور المنازعات حول تحديد هذه المسؤولية²⁰ .

د-المنازعات الخاصة بتسوية الخسائر البحرية المشتركة: فقد تنثور بعض المنازعات بخصوص تحديد هذا النوع من الخسائر.

ثانيا: القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع البحري:

إن أطراف المنازعات البحرية لهم حرية كاملة في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، وهذا في اتفاق التحكيم المبرم بينهم، ولعل اختيار الأطراف لهذا القانون جاء تطبيق للمبادئ المقررة في معظم التشريعات المقارنة عند تنظيمها لقواعد تنازع القوانين في العلاقات الدولية، والتي يتخللها العنصر الأجنبي، وهو ما نجده في القانون المدني الجزائري²¹ المواد 9 و 106 منه، حيث تمنح هذه التشريعات الأولوية لإرادة الأطراف المتعاقدة الصريحة وحتى الضمنية لاختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، طالما لا ينطوي على مخالفة للقواعد الآمرة والمتعلقة بالنظام العام في الدولة.

²⁰ عمر مشهور حديثة الجازي، المرجع السابق، ص6.

-امر 75-58 المؤرخ في 26/09/1976 المتضمن القانون المدني الجزائري معدل ومتمم.²¹

ويمكن القول أن مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع البحري لا تثير مشاكل كبرى كما هي عند تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع التجاري بصفة عامة، وذلك للأسباب التالية:

أولاً : أن المجال البحري هو مجال غني بالمعاهدات الدولية البحرية، والتي جاءت موحدة للكثير من القواعد البحرية بين الدول المختلفة في مجالات الملاحة البحرية، كما أنها تلبي حاجيات أطراف النزاع ليس باعتبارها قوانين وطنية، وإنما باعتبارها تشريعات دولية تعد مصدراً من مصادر القانون البحري.

ثانياً : إن المجال البحري مهني متخصص يتميز بنوع النشاط الذي يدور فيه، وهو نشاط له خصوصيته واستقلاليته، والذي يميزه عن غيره من المجالات الأخرى، وهذه الخصوصية أدت إلى تذليل الصعوبات الناشئة عن الملاحة البحرية بتجميع القواعد الواجب مراعاتها في جميع فروع النشاط البحري²².

ثالثاً : حكم التحكيم البحري الدولي

عندما يتم إقفال باب المرافعة تقوم هيئة التحكيم البحري بمفردها، أو بالتعاون مع مركز التحكيم البحري المؤسسي بإجراء المداولات والمناقشات السرية، وذلك تمهيداً لإعداد الحكم وإعادة صياغته شكلاً وموضوعاً، فإذا تم إعداده قام المحكمون أو مركز التحكيم المؤسسي بإصداره وإعلانه للأطراف في الميعاد المقرر لذلك اتفاقاً أو قانوناً.

ويتمثل موضوع حكم التحكيم البحري الدولي في النزاع البحري المعهود به إلى المحكمة بموجب اتفاق التحكيم، وتعد مرحلة تنفيذ حكم التحكيم البحري الدولي من المراحل الهامة التي يمر بها التحكيم، حيث يسعى الطرف الرابح لاسترداد حقوقه التي كان ينازعه فيها الطرف الخاسر [الذي ليس له سوى أن يمتثل للحكم الصادر بالفصل في هذه الحقوق وينفذ الحكم طواعية واختياراً، أو يرفض هذا التنفيذ ال

د/عمر مشهور حديثة الجازي، المرجع السابق، ص 10/9.²²

الخاتمة

طبقا لما تم التعرض له تبين لنا أن التحكيم البحري هو نظام أساسي يعول عليه في تسوية المنازعات البحرية سواء التي نشأت أو التي يمكن أن تنشأ، وقد تم تطويره بغية دفع عجلة التجارة الدولية إلى المزيد من التقدم والازدهار، وقد أصبح هذا النوع من التحكيم فرعاً هاماً من فروع التحكيم التجاري الدولي لكونه يتمتع بصفة تجارية، وذلك وفقاً للمعايير الضيقة لتجارية الأعمال البحرية المستمدة من طبيعة النشاط البحري.

كذلك مسألة اعتراف غالبية الدول في تشريعاتها الداخلية بحق الأطراف في اللجوء للتحكيم البحري لحل نزاعاتهم الحالية أو المستقبلية، وعرضها على هيئة تحكيم من اختيارهم، لكن ذلك مشروط بوضع بنود في عقودهم الأصلي بإمكانية اللجوء للتحكيم.

زيادة على منح الأطراف الحرية في تحديد هيئة التحكيم والإجراءات المتبعة أثناء سير الخصومة، أعطيت لهم الحرية في تحديد القانون الواجب التطبيق على النزاع القائم أو الممكن أن يقع مستقبلاً فيما بينهم، خاصة إذا ما تخلل العلاقة العنصر الأجنبي.

