

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة عمار ثلجي - الأغواط

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق



عنوان المذكرة

عقد امتياز خدمات النقل البحري

مذكرة ضمن متطلبات لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال

الأستاذ مشرف:
د. غريبي عطاءالله

إعداد الطلبة :
عزوزي اكرام
بلمداني عبدالنور

لجنة المناقشة

رئيسا
مقررا
عضوا

أستاذة محاضرة
أستاذ محاضر
أستاذ محاضر

- أ.د قوق ام الخير
- د. غريبي عطاء الله
- د. بن الزوبير عمر

السنة الجامعية 2021 / 2022

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة عمار ثلجي - الأغواط

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق



عنوان المذكرة

عقد امتياز خدمات النقل البحري

مذكرة ضمن متطلبات لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال

الأستاذ مشرف:

د. غريبي عطاءالله

إعداد الطلبة :

عزوزي اكرام

بلمداني عبدالنور

لجنة المناقشة

رئيسا

مقررا

عضوا

أستاذة محاضرة

أستاذ محاضر

أستاذ محاضر

- أ.د قوق ام الخير

- د. غريبي عطاء الله

- د. بن الزوبير عمر

السنة الجامعية 2021 / 2022

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إهداء

اهدي ثمرة جهدي إلى الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما

"اللهم ارحمهما كما ربياني صغيرا"

في هذه الحياة حفظهم الله لي قرّة عيني زوجتي و ابنتي أميرة

إلى إخوتي إلى كل أفراد أسرتي الصغيرة و الكبيرة إلى كل
الأقارب و الأصدقاء إلى كل زملائي إلى كل أساتذة الكلية إلى كل
من ساهم في هذا العمل إلى كل من من أحبهم قلبي وزل عنهم
قلمي وخاصة اخي " تقي الدين "

عبدالنور

إهداء

أولاً لك الحمد ربي على كثير فضلك وجميل عطاءك الذي وفقنا لتتميم هذه الخطوة في مسيرتنا الدراسية بمذكرتنا هذه ثمرة الجهد والنجاح بفضلته تعالى أهدي تخرجي الى ابي الغالي سندي وكل حياتي إلى نبع الحنان أمي شكراً لوقوفك معي طوال السنوات من اهتمام وحب والتشجيع وسر سعادتي ابنتي الغالية رتيل الى زوجي الذي رافقني في كافة محطات حياتي وشجعني المواصلة رغم التعب والمسؤولية والمهام الكثيرة الى من علمني الصبر والكفاح اهديك نجاحي وثمره تعبنا طيلة هذه السنوات الدراسية سنوات مرت بالايام الصعبة والسهر والاختبارات لتنتهي بلحظات تخرج جميلة شكراً على دعمك لي حفظك الله ورعاك ولن انسى فضلى خالتي رحيمة شكراً على دعمك لي حفظك الله ورعاك وإلى إخوتي واخواتي وبناتهم خاصة اختي لمياء لمسندتها لي ووقوفها جنبي الى كل اقارب وعائلة زوجي وكل من اساتذة دعمونا وساعدنا خلال فترة الدراسة شكراً جزيلاً حفظكم الله ورعاكم

إكرام

شكر

الحمد لله الذي هدانا لهذا سبيل الذين حازوا فضل العلم و التعلم وجعل العلم نورا
للبصائر و طهارة للنفوس و الصلاة و السلام الى من لا نبي بعده محمد صلى
الله عليه و سلم و على آله و صحبه أجمعين أما بعد :

نحمد الله حمدا كثيرا على توفيقه لنا في إنجاز بحثنا و شكره على طريق
صعب علينا يسره لنا " الأستاذ غريبي عطاءالله "

نتقدم بجزيل الشكر و بأسمى عبارات التقدير و الامتنان على جملة النصائح
و الإرشادات التي كلل بها مشوارنا الدراسي و التي كانت حافزا في الاهتمام
بهذا العمل .

كما أشكر اللجنة المناقشة لبحثنا و كل أساتذة كلية الحقوق
لجامعة عمار ثليجي الاغواط الذين أسهموا في مشوارنا الدراسي .

مقدمة

مقدمة :

يشكل البحر أهمية حيوية في حياة الإنسان و الشعوب، إذ أنه كان منذ القدم أداة الاتصال بين الأمم حلقة الالتقاء الحضاري بين الشعوب . حيث يعتبر النشاط البحري في أبرز أنواع الأنشطة البشرية انتشاراً، لاسيما أن البحار و المحيطات تمثل حوالي 71% من مجموع السطح الكلي للكرة الأرضية، لهذا تحتل التجارة البحرية الجزء الأهم و الأكبر، و هذا بسبب انخفاض تكاليف النقل البحري و سهولته مقارنة بأجور و صعوبات النقل البري، الذي يتم بواسطة السكك الحديدية و السيارات و الشاحنات و غيرها ، يعتبر النقل عمل مادي يتمثل في تحريك الأشخاص أو الأموال (الأشياء) من مكان لآخر بواسطة أداء نقل، و قد ارتبطت المعاملات التجارية بالنقل منذ أقدم العصور و نجد ذلك واضحاً في الحضارات القديمة مثل حضارة الفراعنة و الفينيقيون و الإغريق فقد ازدهرت التجارة في هذه العصور . و في عصرنا الآن فإن تقدم و ازدهار المعاملات التجارية يعتمد على ما يتم إحرازه من تقدم في وسائل النقل المختلفة فهو خدمة لا غنى عنها لتداول الثروات .

عملية النقل كتصرف مادي ترتبط بشكل كبير بتصرف قانوني، يربط بين القائم على وسيلة النقل و مالك الأشياء المراد نقلها، و هو ما يطلق عليه " عقد النقل" الذي بمقتضاه يلتزم الناقل بتنفيذ عملية النقل للأشياء المراد نقلها . و تختلف صفة عند النقل باختلاف المكان الذي يبرم فيه و الوسيلة المستخدمة في النقل، فقد يتم النقل على سطح اليابسة و يكون ذلك إما بالشاحنات أو القطارات أو السيارات، و هذا ما يطلق عليه "النقل البري" أما إذا تمت عمليات النقل عبر البحار عن طريق السفن فيطلق عليه النقل البحري ، و إذا ما تم النقل عبر الجو عن طريق الطائرات فيطلق عليه "النقل الجوي".

و يحتل النقل البحري للبضائع، الصدارة بين أنواع النقل الأخرى، إذ يعتبر الوسيلة المثلى لتحقيق التواصل التجاري بين الدول، وإذا كان نظام النقل البحري للبضائع نظاماً قانونياً، عرفته معظم التشريعات القديمة والحديثة على حد سواء، فإن هذا الأخير قد تطور، ولم يعد يقتصر على الدول المتجاورة، بل اتسع نطاقه ليشمل عدة دول حتى ولو كانت متباعدة، والحقيقة أن ازدهار النقل البحري للبضائع واتساع آفاقه وتربعه في مجال القانون، ما هو إلا مظهر من مظاهر تكريس التبادل التجاري بين الدول إذ يكتسي أهمية بالغة في تنمية الاقتصاد الوطني، بحيث يضمن 97% من المبادلات الخارجية للجزائر مثلاً.

حضي نقل المسافرين و أمتعتهم بحراً بأهمية بالغة انعكست على تنظيمه التشريعي سواء على المستوى الدولي أو الوطني. ففي هذا النوع من النقل يلتزم الناقل أو المجهز بنقل المسافرين و أمتعتهم إن وجدت بحراً مقابل أجر سفر ، وبالنسبة للصعيد الوطني فقد أولى المشرع الجزائري لعقد النقل البحري للمسافرين أهمية قانونية بالغة لاسيما وما يتماشى والمعاهدات والاتفاقيات الدولية مع التشريعات الوطنية والواقع الاقتصادي من جهة ، ومن جهة أخرى بتقنين أحكام تشريعية و تنظيمية أهمها ما جاء في القانون البحري الجزائري.

صاحب ظهور الملاحة البحرية ظهور مجموعة من الأعراف البحرية تنظم هذه الملاحة والتي أصبحت من بين المصادر الأساسية للقانون البحري في التشريعات المعاصرة، خاصة بعد تزايد أهمية الاستغلال التجاري للسفينة نتيجة ما تقدمه من تسهيلات في نقل البضائع عبر مختلف مناطق العالم، والتي تعجز وسائل النقل الأخرى القيام بهذه المهمة كما هو الشأن لوسائل النقل البري بمختلف أنواعه وكذلك النقل الجوي بالرغم من التطور الذي لحق هذا الأخير. تعتبر السفينة جوهر القانون البحري، كون هذا الأخير يطبق على هذه الآلية وعلى مختلف النشاطات التي تقوم بها، فقد يتولى صاحبها استغلالها بنفسه سواء كانت معدة لنقل البضائع أو لنقل الأشخاص و كما يمكن له إسناد هذه المهمة لأشخاص أخرى عن طريق إيجارها حيث يتولى المستأجر استغلالها تجارياً لمصلحته ويكون ذلك وفقاً لقواعد القانون البحري.

الإشكالية :

من هذا المنطلق تبرز الإشكالية الرئيسية للموضوع والتي نتساءل من خلالها حول: ماهي آليات وتقنيات التي سيتند إليها هذا العقد في تنفيذ مرفق النقل البحري. كيف تستغل السفينة تجارياً؟ فمن خلال هذه الإشكالية التي تم طرحها يتم دراسة هذا الموضوع في فصلين أساسيين حيث سنبرز في الفصل الأول مدى توسع اطراف خدمات النقل البحري في اطار عقود امتياز . وفي الفصل الثاني سنتولى إبراز استغلال التجاري للسفينة في النقل البحري.

اهمية الدراسة:

تكمن اهمية هذه الدراسة كونها تتناول موضوعاً من المواضيع الحيوية في المجال الاقتصادي للدول، الى وهو موضوع خدمات النقل البحري في اطار عقود الامتياز ، ذلك أن النقل البحري سواء كان للبضائع و الأشخاص او استغلال التجاري البحري اصبحوا شريان الاقتصاد، وهو كذلك من المواضيع المهمة التي تستوجب الدراسة والاهتمام، سواء تعلق الأمر بنقل دولي ، أو بنقل داخلي خاضع للقانون البحري الجزائري، نظر الان ان خدمات النقل البحري تتطور بسرعة، ذلك بفضل تقنيات وآليات حديثة التي تساعد على تنمية ورفع الاقتصاد الوطني.

أسباب اختيار الموضوع:

إن سبب إختيارنا هذا الموضوع هو الرغبة الذاتية ودافع الفضول الذي اردت من خلاله التقرب أكثر من البيئة البحرية واكتشاف ما يجري عليها من خدمات متمثلة في مثل هذه العقود من جهة، ومن جهة اخرى لمست قلة المراجع من المؤلفين الجزائريين مقارنة بالكم الهائل من المؤلفات في التشريعات المقارنة، خصوصا بعد التحول الكبير الذي شهده التوجه الاقتصادي الجزائري، وما استتبعه من حركية ملحوظة في مجال المبادلات الخارجية ذات الصلة بالنقل البحري واستغلال التجاري . وهو مادفعنا لمحاولة الإسهام بها العمل المتواضع، علنا نتمكن من تسليط الضوء على جانب من جوانب هذا الموضوع.

أهمية الموضوع:

تتجلى أهمية خدمات النقل البحري في تنمية المبادلات التجارية الداخلية و الدولية، خصوصا بالنسبة للدول التي تتوفر على واجهة بحرية على الأقل نظرا لما يتميز به هذا النوع من النقل البحري من سمات يستمدّها من طبيعة البيئة البحرية، كانهخفاض التكاليف مقارنة مع بعض طرق النقل الأخرى إلى جانب الإمكانية الضخمة التي توفرها السفن في نقل البضائع ونقل المسافرين واستغلال التجاري للسفينة بالمقارنة مع الوسائل الأخرى. كما لا تخفى أهمية خدمات النقل البحري في إشباع حاجات الإنسان سواء كانت من الأنشطة البحرية او الأنشطة المينائية.

أهداف الموضوع:

يتمثل الهدف من هذه الدراسة في التمكن من انجاز مذكرة وفق منهجية علمية تتماشى مع التعليمات التي تلقينها خلال دراستنا، وذلك للحصول على شهادة الماستر وتثمين قدراتنا لانجاز هذه الدراسة العلمية بالطريقة الصحيحة. وكذلك تهدف هذه الدراسة إلى مدى توسع اطراف عقد النقل البحري في اطار عقود امتياز البحري وكيفية استغلال التجاري البحري التي تعتبر من المواضيع الحديثة المتجددة خاصة في التشريع الجزائري.

منهج الدراسة :

للإحاطة بالموضوع، وفي سبيل البحث في إشكاليته، فقد إعتدنا المنهج التحليلي الذي يناسب طبيعة هذا الموضوع، وذلك بتحليل النصوص القانونية التي تناولت عقد امتياز خدمات النقل البحري في التشريع الجزائري و دراستها، بالإضافة لتحليل نصوص التي عنت بالتنظيم القانوني للنقل البحري ، من حين لآخر بالقدر الذي تتطلبه هذه الدراسة .

صعوبات الدراسة :

تتمثل أهم الصعوبات التي اعترضتنا ونحن بصدد إعداد المذكرة، في ندرة المراجع والأبحاث والدراسات المتخصصة التي تعالج الموضوع.

الفصل الأول اعتماد عقد الامتياز كنموذج لاستغلال خدمات النقل البحري

الفصل الأول اعتماد عقد الامتياز كنموذج للاستغلال خدمات النقل البحري

تمهيد :

لقد اهتم المشرع الجزائري بتنظيم الأحكام المتعلقة باستغلال خدمات النقل البحري وكيفياته،¹ بحيث أصدر ترسانة من النصوص القانونية، محاولاً بذلك مواكبة التطورات التي عرفتتها عملية النقل البحري إن تحليل النصوص القانونية ذات العلاقة باستغلال خدمات النقل البحري، تبين رغبة المشرع الجزائري في مواكبة مستجدات النقل البحري، بحيث وسع من الأشخاص التي يمكن لها استغلال خدمات النقل البحري، فاستغلال خدمات النقل البحري مر بمرحلتين؛ مرحلة احتكار نشاط النقل البحري والتضييق من أطراف عقد النقل البحري، ومرحلة رفع الاحتكار على خدمات النقل البحري والتي رافقته التوسيع من أطراف عقد النقل البحري

¹-لقد قامت الدولة الجزائرية باستحداث مرفق النقل البحري بموجب المرسوم رقم 63-489 المؤرخ في 31/12/1963، المتضمن المصادقة على الشركة الوطنية الجزائرية للملاحة وعلى قانونها الأساسي، ج ر ج عدد

المبحث الاول احتكار نشاط النقل البحري والخصوصة على خدماته

لقد جعل المشرع الجزائري نشاط النقل البحري حكراً على الدولة ولم يسمح للأشخاص الآخرين ممارسته وذلك قبل 1998، بحيث تنص المادة 571 من ق ب ج على أنه " ينشأ احتكار الدولة على نشاطات النقل البحري ..

المطلب الاول الاحتكار الفعلي للشركة الوطنية للملاحة البحرية

إن الحديث عن الشركة الوطنية للملاحة البحرية كطرف في عقد النقل البحري للبضائع وفق التشريع الجزائري، لا يستقيم إلا من خلال توطئة تتضمن بداية الإشارة إلى بوادر نشأة الشركة الوطنية للملاحة البحرية (أولاً)، ثم الانتقال إلى وظيفتها كناقل بحري في عقد النقل البحري للبضائع (ثانياً)

الفرع الاول نشأة الشركة الوطنية للملاحة البحرية

إن الحديث عن الشركة الوطنية للملاحة البحرية كطرف في عقد النقل البحري للبضائع وفق التشريع الجزائري، لا يستقيم إلا من خلال توطئة تتضمن بداية الإشارة إلى بوادر نشأة الشركة الوطنية للملاحة البحرية (أولاً)، ثم الانتقال إلى وظيفتها كناقل بحري في عقد النقل البحري للبضائع (ثانياً).¹

الجزائرية للملاحة البحرية كان من بين أهم أهدافها وحسب المادة الثالثة من المرسوم 489 63، القيام بالنقل البحري بجميع أنواعه، بالإضافة إلى مختلف الأنشطة المساعدة والمتممة له كعمليات المناولة والقطر البحري وعمليات وكالة السفن ووكالة الحمولة وعمليات المرور وأعمال الصيانة وإصلاح السفن وعمليات تموين السفن والقيام بنشاط وكيل السفر بالنسبة لنقل المسافرين. وبعد سنة 1969 صدرت العديد من النصوص القانونية جاءت لإعطاء الشركة الوطنية للنقل البحري احتكارات كثيرة 14 كاحتكار النقل البحري وإيجار السفن

أولاً : الشركة الوطنية للملاحة البحرية

لقد اعتبر المشرع الجزائري نشاط النقل البحري حكراً على الدولة ولم يسمح للأشخاص الآخرين ممارسته وهذا ما ينص من خلال نصوص المواد 571 و 587 من ق ب ج، إلى جانب القانون المتعلق باحتكار الدولة للتجارة الخارجية وهذا ما يتضح من خلال نصوص المواد 1 و 2 و 3، فالشركة الوطنية

¹ - HADDOUM Kamel, «Les investissements maritime et portuaire en Algérie: la consécration du régime de la concession» . - ² . - 50-69 رقم 17 / 06 / 1969، يتضمن احتكار النقل بالمواعين والصيانة بالموانئ الجزائرية والنقل الوطنية الجزائرية للملاحة، ج ر ج عدد 40، الصادر في 18/05/1971. على أنه " ينشأ احتكار الدولة البحري وإيجار السفن، ج ر ج عدد 53، الصادر في 20 / 06 / 1969 . - أمر رقم 68-83 مؤرخ في 16 أفريل 1968، يتضمن إحداث منطقة للملاحة الخاصة بالسفن الجزائرية، ج ر ج عدد 33، الصادر في 23 أفريل 1968. 152 - أمر رقم 71-120 مؤرخ في 13/05/1971، يتضمن منح السمسة البحرية في الموانئ الجزائرية إلى الشركة على نشاطات النقل البحري - 184 . " . قانون رقم 78-02 مؤرخ في 11 فبراير سنة 1978، باحتكار الدولة للتجارة الخارجية، ج ر ج عدد 07، الصادر في 14/02/1978

بن. عمار محمد، « المناولة المينائية والتنشوين طبقاً للأحكام الجديدة للقانون البحري الجزائري »، المجلة القانونية التونسية، العدد 7، 1999، ص

الفصل الأول اعتماد عقد الامتياز كنموذج للاستغلال خدمات النقل البحري

للملاحة البحرية أصبحت تمارس نوعاً من الاحتكار الفعلي لعمليات النقل ولشحن والتفريغ البضائع ، إلا أنه سرعان ما تم فصل ونتيجة لتطور نشاط النقل البحري للبضائع وتعهده²، فصلت بعض النشاطات عن الشركة الوطنية للنقل البحري، بحيث تم إنشاء مؤسسات جديدة للتكفل بها، من بينها الشركة الوطنية لشحن وتفريغ البضائع والتي انتقل إليها احتكار نشاطات المناولة والتشوين وذلك حسب المادة 2 من الأمر 71-16 المتضمن احداث شركة وطنية لشحن وتفريغ البضائع(سوناما) والتي تنص على أنه: " ينقل احتكار نشاطات عمليات الشحن والتفريغ بالوسائل الآلية واليدوية في الموانئ الجزائرية، والذي كان في السابق من اختصاص الشركة الوطنية الجزائرية للملاحة بموجب الأمر رقم 69-50 المؤرخ في 17 يونيو سنة 1969 المشار إليه أعلاه، إلى الشركة الوطنية لشحن وتفريغ البضائع." 1

الفرع الثاني التخفيف من الاحتكار الفعلي للشركة الوطنية للملاحة البحرية

إن تبني الدولة الجزائرية للنظام الليبرالي، وذلك بصدور القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية، تم تحويل¹ الشركة الوطنية للنقل البحري وباقي الشركات الأخرى الناتجة عن إعادة هيكلة هذه الشركة إلى مؤسسة عمومية اقتصادية، وبالتالي تحولت إلى شركة وطنية ذات طابع اقتصادي فهي عبارة عن تاجر في تعاملها مع الغير .

-الشركة الوطنية لإصلاح السفن (ERENEV) ويخوصة المؤسسات العمومية الاقتصادية ، لم تصنف الشركة الوطنية للنقل البحري ضمن الشركات المفلسة ولم يتم حلها، على عكس نشاط النقل البري سواء تعلق الأمر بنقل المسافرين أو البضائع والذي اعتبر من قبيل النشاطات التنافسية ، وفي المقابل من ذلك تم خوصصة أعمال الخدمات الميدانية ، كما أن الشركة الوطنية للنقل البحري لم تدخل ضمن المؤسسات ، باعتبارها من الشركات التي تمارس نشاطاً استراتيجياً وليس نشاطاً تنافسياً، وبصدور الأمر 04-01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها والذي وسع القطاعات المعنية بالخوصصة من القطاعات التنافسية إلى كل القطاعات ذات النشاط الاقتصادي، وبالنسبة للشركة الوطنية للنقل البحري، بدأت عملية خوصصتها بالتصحيح الداخلي للمؤسسة والمتمثل في تخفيض عدد عمالها، والتخلص من معظم السفن القديمة وقليلة الربح من جهة أخرى 2

1-أمر رقم 71-16 مؤرخ في 9 أفريل 1971، يتضمن احداث شركة وطنية لشحن وتفريغ البضائع(سوناما)، ج ر ج عدد32، الصادر بتاريخ 20/04/1971.

1 -قانون رقم 88-01 مؤرخ في 12/01/1998، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية، ج ر ج عدد 02، الصادر بتاريخ 13/01/1988.

2 BENAMER Mohamed, «La concession en matière de transport maritime en droit algérien», Revue tunisienne de droit, volume 3, 2000, P 96.

الفصل الأول اعتماد عقد الامتياز كنموذج للاستغلال خدمات النقل البحري

الفرع الثالث شروط استغلال خدمات النقل البحري

لقد عرف نشاط النقل البحري والموانئ حركة تشريعية واسعة ومهمة في السنوات الأخيرة² وذلك بدءا بقانون 25 جوان 1998 المتضمن تعديل القانون البحري وصدور المرسوم التنفيذي 18 أوت 1999، بالإضافة إلى نصوص أخرى، بحيث تم التغيير في طريقة وشروط استغلال والتي تمتزج بين الصرامة والخفة، فشروط شديدة مرتبطة بصاحب الامتياز وأخرى تمتاز بالخفة متعلقة ببرنامج الامتياز تتوسطها شروط متذبذبة بين الصرامة والخفة والمتعلقة بالسفينة.

أولا : شروط صاحب الامتياز المتمتع بالجنسية الجزائرية

التمتع بالجنسية الجزائرية لقد اشترط المشرع الجزائري، التمتع بالجنسية الجزائرية بالنسبة لكل من الشخص الطبيعي والاعتباري على حد سواء، مع الإشارة إلى اشتراط خضوع الأشخاص الاعتبارية للقانون الجزائري .

وفق المرسوم التنفيذي 08-57 المتعلق بتحدد شروط منح امتياز استغلال خدمات النقل البحري وكيفياته¹، حين اشترطت المادة الخامسة منه شهادة الجنسية الجزائرية بالنسبة للمساهمين الحائزين على أغلبية رأس المال.

ثانيا: صفة المجهز

التمتع بصفة المجهز يقصد بمجهز السفينة طبقا للمادة 384 الفقرة (ب) في ب ج والتي تعطي تعريفاً للمجهز بأنه كل شخص يعمل في خدمة السفينة ومفيد في سجل رجال البحر² كما يمكن للمجهز أن يكون شخص طبيعي أو معنوي يقوم باستغلال السفينة على اسمه، إما بصفته مالكاً للسفينة، وإما بناء على صفات أخرى تحوله الحق باستعمال السفينة يلاحظ بأن المشرع الجزائري، قد اعتمد على معيار الاستغلال التجاري لتحديد صفة المجهز، كما واشترط توافر صفة المجهز واستمرارها، حتى عند تنفيذ العقد وإلى غاية انتهائه، وهذا ما يفهم من نص المادة 35 من المرسوم التنفيذي 08-57 التي تنص على أنه: " يمكن للوزير المكلف بالبحرية التجارية إلغاء الامتياز بدون تعويض للأسباب التالية: إذا لم تصبح الشروط التي على أساسها الحصول عليه مستوفاة"، وهو نفس ما ذهب إليه في المرسوم التنفيذي رقم 11-346 المتعلق بكيفيات منح امتياز استعمال الموارد²

1 مرسوم تنفيذي رقم 08-57 مؤرخ في 13 فبراير سنة 2008، يحدد شروط منح امتياز استغلال خدمات النقل البحري وكيفياته، ج ر ج ج عدد 09 الصادر بتاريخ 24/02/2008

2 بلبسط سمية ، عقد امتياز خدمات النقل البحري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص القانون البحري والنشاطات المينائية، جامعة وهران .ص30-189

الفصل الأول اعتماد عقد الامتياز كنموذج للاستغلال خدمات النقل البحري

وبهكذا، فاشتراط صفة المجهز، لا يترك لصاحب الامتياز مجالاً لممارسة النقل البحري إلا بواسطة عقود النقل على الخطوط المنتظمة، ويمنعه بشكل غير مباشر من أي تعامل بعقود الإيجار أو إبرام عقود التسيير، وكان المشرع أراد من خلال اشتراط هذه الصفة التركيز على النقل عن طريق الخطوط المنتظمة، باعتبارها خدمات عامة تقدم للجمهور في إطار مرفق عام.

المطلب الثاني الخصوصية على خدمات النقل البحري

ارتبط مصير الاقتصاد الوطني بفكرة الخصوصية عقب توقيع على اتفاقية التعديل¹ الهيكلي المبرمة مع صندوق النقد الدولي، حيث اعتبرت هذه الفكرة إحدى الشروط الأساسية للصندوق من أجل إعادة جدولة الدين الخارجي للجزائر الذي أخذت خدماته تمتص أكثر من 80% من مداخيل المحروقات. من أجل تنفيذ التزاماتها سارعت السلطات العمومية إلى تقنين الاعتراف بظاهرة الخصوصية بعد أن عرفت هذه الظاهرة أخذاً ورداً بين مختلف الاقتصاديين والاجتماعيين للدولة، وقد كان ذلك على مستويين:

الأول تحجيم القطاع العام من خلال نقل ملكيته أو إدارته إلى القطاع الخاص. الثاني تشجيع القطاع الخاص عبر زيادة حجمه في الاقتصاد الوطني عبر زيادة حجمه عن طريق رفع الاحتكارات القديمة وإزالة الحواجز عن الاستثمار الخاص.¹

الفرع الأول توفير رؤوس الاموال لشركة الوطنية للملاحة البحرية

هور خطير قد أدت هذه السياسية إلى إفراز نوعين من المؤسسة، مؤسسات مفلسة نظراً لفشل سياسة التطهير المالي في إنعاشها، وهذه اقترح الصندوق الدولي حلها، أما باقي المؤسسات التي لم تصل إلى حد الإفلاس لعز حيا فقد اقترح المجلس خوصصة المؤسسات ذات القطاعات التنافسية منها على الأقل . عيادي تم تأطير هذه الخوصصة قانونياً بموجب الأمر 95/22 المؤرخ في 26/08/1995 المتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية¹ (ERENEV)، وتم تأسيسه على المواد 17 و18 و115 و116 من دستور 1989، لإضفاء الشرعية على أحكامه، بعد ما تلقاه قانون المالية التكميلي لسنة 1994 الذي رخص بموجب المادة 24 و25 منه للمؤسسات العمومية التنازل عن الأصول وفتح رأس المال للمساهمين الخواص من رفض متنام من قبل ممثلي العمال.

معين بالنسبة إلى الشركة الوطنية للملاحة البحرية، بدأت عملية خوصصتها بالتصحيح الداخلي للمؤسسة تمثل في تخفيض عدد عمالها الذي تقلص من عامل في سنة 2005، إلى 424 عامل في سنة .

¹ - أمر رقم 95-22 مؤرخ في 26/08/1995، يتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر ج ج عدد 48، الصادر في 3/09/1995. 174 - المادة 2 من الأمر 22-95، يتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية، مرجع سابق - المادة 2 من الأمر 22-95، يتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية، مرجع سابق. - أمر رقم 95-25 المؤرخ في 20/08/2001، يتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، ج ر ج ج عدد 55، الصادر في 27/09/1995 - 177 أمر رقم 04-01 مؤرخ في 26/08/1995، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها، ج ر ج ج عدد 47، الصادر في 22/08/2001 .

الفصل الأول اعتماد عقد الامتياز كنموذج للاستغلال خدمات النقل البحري

وفي الأخير تم خصصة النشاطات المينائية المناولة والتشوين والقطر ماعدا الربط والإرشاد، بموجب المادة 892 التي نصت على أنه: "يشكل قطر السفن وأعمال المناولة والتشوين نشاطات تجارية مينائية ويمكن ممارستها من طرف كل شخص طبيعي من جنسية جزائرية أو شخص اعتباري خاضع للقانون الجزائري وذلك وفقا للشروط المحددة طريق التنظيم. تمارس نشاطات قيادة السفن وإرشادها من طرف السلطة المينائية". تم تنظيم هذه النشاطات بموجب المرسوم التنفيذي 06/139 المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08/363 المؤرخ في 08/11/2008 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة نشاطات قطر السفن وأعمال المناولة والتشوين في الموانئ.

الفرع الثاني مراقبة الدولة للنشاطات

بالنسبة إلى نوع الخصصة؛ فقد اختار المشرع لفتح قطاع النقل البحرية خصصة التسيير أو ما يسمى بتقويض المرافق العامة، وهي تختلف عن الخصصة اختلافا كبيرا من حيث دور وسلطة الإدارة العمومية فيها؛ بحيث تبقى الجماعة العامة في خصصة التسيير صاحبة السلطة في الإشراف والرقابة والتنظيم، فهي التي ترخص وتنظم وتراقب، وتعاقب أيضا في حالة ارتكاب المخالفات بحيث المستثمر يبقى مرتببا بمجموعة من الالتزامات التي تفرضها المرافق العامة. أما في الخصصة فترفع يد الإدارة ويختفي

دورها في التنظيم بعد أن يفقد النشاط الذي تم خصصته طابع المرفق العام. كما أن خصصة التسيير تتميز بالطابع المؤقت وتمنح لمدد محددة تطول أو تقصر حسب رغبة الدولة في فرض رقابة على النشاط، على عكس الخصصة التي لها طابع نهائي.

المبحث الثاني الطبيعة القانونية لعقد امتياز خدمات النقل البحري

يعود طابع المرفق العام لخدمات النقل البحري إلى المادة 17 من الدستور التي أدرج فيها المؤسس الدستوري النقل البحري ضمن الأملاك العامة للدولة.

المطلب الأول مفهوم بخدمات النقل البحري

لخدمات النقل البحري مفهومين، مفهوم عام واسع يتضمن كل العمليات¹ المنفذة لإتمام عملية النقل الواحدة عن طريق البحر، وهي عمليات متعددة ومختلفة ومتداخلة فيما بينها. ومفهوم خاص ضيق حددته المراسيم المنظمة لعقد الامتياز النقل البحري 1

الفرع الأول مفهوم الواسع والضيق الخدمات النقل البحري

أولاً: مفهوم الواسع

تعرف خدمات النقل البحري بأنها ذلك النشاط الإنتاجي الذي يضيف على البضائع المنقولة منفعة اقتصادية مكانية وزمنية، وذلك بنقلها من مكان إلى آخر عن طريق البحر، كما يعد نشاط توزيعياً نظراً لدوره الأساسي في عملية التبادل وتوزيع السلع محلياً وإقليمياً وعالمياً¹.

ثانياً: المفهوم الضيق

تنص المادة 751 ق ب ج على أنه: "النقل البحري ملكية عامة ويمكن موضوع امتياز" ولكن إذا كان مرفق² النقل البحري يخدم مجموعة كبير من المحاور الرئيسية فإن محل عقد امتياز خدمات النقل البحري حسب المراسيم المنظمة له لا ينصب سوى على الخدمات التي تؤديها السفن. أي أن ما يملكه صاحب امتياز خدمات النقل البحري هو ممارسة النقل البحري عن طريق سفينة أو أكثر وتقديم هذه الخدمات للجمهور، وهكذا يخرج من نطاق هذا الامتياز النشاطات المكملة للنقل البحري مقاولات الشحن والتفريغ كما تخرج منه النشاطات المساعدة للنقل البحري مثل مهنة وكيل السفينة، وكيل الحمولة والسمسرة البحرية كما يخرج من هذا محل عقد الامتياز امتيازات استغلال واستعمال المال العام المينائي للبنيات التحتية والبنيات الفوقية.

¹ - أسميرة أيوب إبراهيم ، اقتصاديات النقل ، دار النقل ، دار الجامعية الجديدة ، الاسكندرية ، ط 2001 ، ص39

¹ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة، المنشورات الجبلية الحقوقية، طبعة 2009 ، ص 14.

² Ayati Ahmed, Place de l'agence maritime dans la chaine des transports maritimes, memoire DPGS, ISM Alger, 2001,p6,7.

الفصل الأول اعتماد عقد الامتياز كنموذج للاستغلال خدمات النقل البحري

الفرع الثاني اعتماد أسلوب امتياز

بعد تحرير نشاط النقل البحري وفتحه للخوارج كان على الدولة الجزائرية إيجاد حل³ لكيفية ممارسة هذا النشاط الذي يعتبر ملكا من الأملاك العامة، ولا يجوز وأن يكون محلا طبعا للمادة 12/02، لتفادي هذا الإشكال لم يجد المشرع من حل سوى إدخال مفهوم الامتياز ونصت المادة 571 ق ب ج، بذلك على أن النقل البحري هو ملكية عامة، ويمكن أن يكون موضوع امتياز"، والسؤال المطروح ما هو مفهوم الامتياز،²

أولاً: تعريف الامتياز

عرف الامتياز المرفق العام كما أصبح يسمى في هذه الفترة ازدهارا كبيرا، إلا أنه مع بداية القرن العشرين خاصة مع الأزمات المالية والاقتصادية التي هزت العالم بعد الحربين العالميتين وعدم استطاعت أصحاب الامتياز تمويل¹ المرافق العمومية شهد امتياز المرفق العام انحصارا وتراجعا، تمثل³ وعقد الامتياز هو عقد إداري لأن أحد أطرافه شخص من القانون العام وهو الدولة إذا كان امتيازاً وطنياً، أو الولاية أو البلدية إذا كان محلياً، يتميز هذا العقد بطبيعة قانونية خاصة فهو يتضمن جانبا تعاقديا يعبر عن إرادة الأطراف، وجانبا تنظيميا يخص كيفية استغلال وتسيير المرفق العام في إطار هذا العقد، يتم هذا العقد لمدة محددة من الزمن وهذا ما يميز عن الخصصة والتسيير عن طريق مؤسسة عامة، وهو بصفته عقدا إداريا يخضع للنظام العام للعقود الإدارية وبشروطها الاستثنائية التي تتمتع بها الإدارة وهي كثيرة ومتعددة أهمها سلطة الرقابة عند تنفيذ العقد، وسلطة تعديل العقد بالإرادة المنفردة للإدارة، وسلطة المتعاقد... توقيع الجزاءات في حالة إخلال المتعاقد بالتزاماته التعاقدية، وسلطة إنهاء العقد بالإرادة دون خطأ

ثانياً : الامتياز خصوصية النقل البحري

إذا كانت الإرادة المتمثلة في البحث عن حل لتفادي المادة 17 من دستور موهوما، إلا أنها تفتقد إلى الواقعية،² وتجعل المستثمر الجزائري في وضعية غير متكافئة، مقارنة بالتسهيلات المقدمة للأجنبي الذي ترسوا سفنه يوميا في الموانئ الأجنبية، فمن جهة لا يمكن اعتبار الامتياز تحريراً لنشاط النقل البحري، لأن المستثمر يبقى دائما مرتبط بعقد إداري يعرض طابعه الاستثنائي المستفيد من الامتياز إلى سحبه منه في أي وقت متى قررت الدولة استعادت سلطتها المباشرة في الرقابة على هذا النشاط حتى من دون تعويض، هذا بالإضافة إلى دفع حقوق الامتياز السنوية التي تقدر حسب طبيعة الخدمات وعدد السفن المستغلة طبقا لزيادة على الرسوم الضريبية التي تلحق بهذا النشاط

³ - Draa Abdelhamid, Code maritime algérien- Les conditions de la libéralisation des transports maritime en Algérie, le Phare ,N° 2, 1999, p 06.

¹ أخضر عبد القادر، الاندماج الاقتصادي من خلال قطاع النقل، مذكرة ماجستير، جامعة وهران 2006، ص 277.

المطلب الثاني طرق استغلال عقد امتياز خدمات النقل البحري

نصت المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي 08/57 على ان الامتياز يمنح لكل شخص طبيعي او معنوي كما هو محدد في المادة 571-1 تتوافر لديه قدرات النقل البحري الضرورية للنشاط، تتمثل هذه القدرات بالدرجة الأولى في السفن الذي يتم بهذا النشاط.

الفرع الاول استغلال سفينة بعقد ملكية

نصت المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي 5//08 يمنح الأسيار لكل شخص طبيعي أو معنوي كما هو محدد في المادة 571-1 توفر على سفينة واحدة على الأقل إما بصفة مالك أو صفات أخرى تحوله حق الاستعمال"، يلاحظ أن المشرع الجزائري اشترط بشكل صريح ممارسة النقل بحري بسفينة واحدة على الأقل مهما كانت صفة استغلالها، إلا أن هذه الطريقة في ممارسة النقل البحري باتت من الطرق التقليدية أمام التطورات التي شهدتها هذا المجال مثل النقل البحري بدون سفن¹

أولاً : شرط الملكية

جزائريين، كذلك المادة 512 التي نصت على أنه: "يعاقب بغرامة مالية من 100000 إلى 500000 دج، المالك الذي ينقل ملكية سفينة جزائرية أو حصته في هذه السفينة إلى شخص أجنبي خرقاً لهذه الأحكام هذا الأمر"، والمادة 503 التي جاء فيها: "يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 20000 دج إلى 100 دج كل شخص يرفع العلم الجزائري على سفينة غير مسجلة في دفتر التسجيل الجزائري مالية ترقيم السفن". والمادة 511: "يعاقب بغرامة مالية من 20000 إلى 50000 دج،¹

مفاد هذا الشرط أو المعيار ألا تكتسب السفينة جنسية دولة ما إلا إذا كانت تعود ملكيتها كلها أو جزء منها إلى أشخاص يحملون جنسية هذه الدولة سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو أشخاص اعتباريين. يعتبر هذا المعيار أهم معيار معتمد في اكتساب الجنسية على إطلاقه بما له من آثار قانونية يرتبها"، لاسيما في موضوع الرقابة والتبعية. ذلك أن الدول عند اشتراطها هذا المعيار تهدف إلى ضمان تبعية السفينة لها من

ثانياً: شرط توافر الطاقم

شرط الملكية اشترط المشرع شرط الطاقم بحيث أحالة المادة 28 بالنسبة إلى الطاقم إلى المادة 413 من في ب ج¹ التي نصت على أنه: "يجب أن يتكون مجموع أفراد طاقم السفينة من بحارة جزائريين. ويجوز للموزير المكلف بالبحرية التجارية تحديد نسبة من البحارة الأجانب لتشكيل الطاقم لم الترخيص لبحار أجنبي الإبحار الخدمة مفيدة جزائرية،

¹ بوكعبان العربي، الوجيز في القانون البحري الجزائري، الألفية الثالثة، الجزائر، بالطبعة الثانية 2011، ص 61. - زازة لخطر، الوضع القانوني لسفن في منطقة البحر الإقليمي دراسة في ضوء القانون الدولي للبحار، رسالة دكتوراه، جامعة وهران، 2010، ص 147.

- زازة لخطر، الوضع القانوني لسفن في منطقة البحر الإقليمي دراسة في ضوء القانون الدولي للبحار، رسالة دكتوراه، جامعة وهران، 2010، ص 147.

الفصل الأول اعتماد عقد الامتياز كنموذج للاستغلال خدمات النقل البحري

الفرع الثاني استغلال سفينة مستأجرة

يثير عقد الاستئجار تساؤل حول هل يخص هذا العقد كل أنواع عقود الاستئجار المعروفة، أما عقد قرض السفينة فيثير تساؤل حول ماهية هذا العقد، ذلك أن المشرع لم يتطرق إليه في القانون البحري.

أولاً : عقد الاستئجار

في الواقع لم يتطرق المشرع لهذه المسألة عند تنظيمه لهذه العقود في القانون البحري الجزائري ، وحتى حين تعرض إلى من يعتبر بمثابة مجهز سفينة في القانون البحري الجزائري، وتطبق عليه أحكام مجهز السفينة في المادة 111 ق ب ج ذكر المجهز المستأجر ولم يحدد في أي نوع من أنواع عقود الإيجار² وهكذا إذا كان الفقه قد اعتمد على معيار نوع الإدارة التي يتولاه طرفي العقد التمييز بين عقود الاستئجار الثلاثة، فإن معيار الاستغلال هو التي سننعمد عليها لتحديد صفة المجهز في هذه العقود، لمعرفة هل تصلح كل عقود الاستئجار لأن يتم تنفيذ امتياز خدمات النقل البحري بها.

ثانياً: عقد قرض الإيجار

ويعرف أيضا بالإيجار التمويلي أو (credit-bail) ، يعتبر هذا العقد غير معروف¹، لأنه حديث النشأة نسبياً، ظهر خلال الأربعين سنة الماضية ، لذلك من الصعب إيجاد تعريف له حاسة أن له إشكال مختلفة التي أدت إلى ظهور هذه العقود.¹

² - م 111 من القانون البحري: تطبيق أحكام هذا الفصل على مستأجر السفينة والمجهز والمجهز المسير والربان".

¹ تقرير لمجلس التجارة والتنمية بعنوان "إيجار سفن الحاويات"، سبتمبر 1991، ص 16، على الموقع <http://daccess-dds.ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V96/IMG/V9682296.pdf>

الفصل الثاني

استغلال التجاري لسفينة النقل

البحري

تمهيد :

إن الملاحة التجارية تعتبر من أهم أوجه استغلال السفينة، وفي هذه الحالة يتولى صاحب السفينة باعتباره مالك لها استغلالها بنفسه فهو من يبرم عقود النقل مع الشاحنين ونقلها إلى موانئ أخرى لتسليمها للمرسل إليهم. كما يمكن كذلك استغلالها عن طريق إيجارها لأشخاص آخرين ليتولون عملية استغلالها وفقا لما تنص عليه أحكام القانون البحري.

المبحث الاول : خدمات النقل البحري واستئجار السفن

ان من أهم صور استغلال السفينة تجاريا هما صورتا نقل البضائع ونقل المسافرين و ايجار السفينة بحيث سوف نتطرق الى المطلب الاول النقل البحري والمطلب الثاني الى استئجار السفينة

المطلب الاول النقل البحري

ان الاستغلال البحري هو الهدف الرئيسي من انشاء السفينة، و ذلك اما بقيام مالکها بنقل البضائع عليها، و بالتالي تتحدد صفة الناقل و الشاحن و في نفس الوقت المرسل اليه، و من ثم لا تثار اي مشكلة بخصوص عقد النقل

الفرع الاول عقد النقل البحري للبضائع

يتناول المشرع الجزائري عقد النقل البحري للبضائع في المواد 738 – 820 من القانون البحري

أولا مفهوم عقد النقل واثباته

أ) تعريف عقد النقل :عرفت المادة 738 ق بح ج عقد النقل البحري هو³ اتفاق بمقتضاه يقوم الناقل بنقل بضاعة الشاحن بحرا من ميناء إلى ميناء آخر لقاء مبلغ يسمى أجرة الحمولة، وأوضحت المادة 739 ق بح ج بأن تنفيذ العقد يبدأ باستلام الناقل للبضاعة من الشاحن وينتهي بتسليمها أنه يؤخذ على هذا التعريف انه لم يورد تحديد المقصود من البضائع، وهل يمكن غير أن يمتد مفهوم البضائع إلى الحاويات وكل أنواع المنقولات .إلى المرسل إليه أو ممثله القانوني

ب) خصائص عقد النقل :- عقد النقل البحري عقد رضائي يكفي لانعقاده تطابق إرادتي الطرفين ولا يشترط لانعقاده شكل معين. وهو ملزم للجانبين، يلتزم فيه الناقل بنقل البضاعة بحرا من ميناء إلى ميناء، ويلتزم فيه الشاحن بدفع أجرة النقل. وهو من عقود الإذعان، فالشاحن يقبل البنود والشروط التي يضعها الناقل في العقد دون مناقشته(1). وهو ما عبرت عنه المادة 70 من القانون المدني على أنه "يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها . "وبسبب طبيعة الإذعان في عقد النقل البحري تدخل التشريع الدولي لحماية الطرف الضعيف وهم الشاحنون بموجب معاهدة بروكسل الخاصة بسند الشحن 1924 (المصادق عليها من قبل الجزائر مثلما يتبين من المادة 747 ق بح ج والمادة 805 القديمة ق بح ج) والمعدلة ببروتوكول 1968 ثم حلت محلها معاهدة جديدة سميت بقواعد هنبرج Règles de Hambourg لسنة 1978)1

¹ ملزي عبد الرحمان، نظام المسؤولية المحدودة في عقد النقل البحري، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، 2007 ص02.

ثانيا عقد النقل البحري :

هو عمل تجاري بالنسبة للمجهز¹ المتعهد بنقل البضاعة بحرا، مثلما أكد المشرع الجزائري في المادة الثالثة من القانون التجاري على أنه يعتبر عمل تجاريا بحسب الشكل كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية والجوية. لكنه بالنسبة للشاحن قد يكون عملا تجاريا بالتبعية إذا قام به في مشروع تجاري وكان النقل مرتببا بنشاط هذا المشروع. ثانيا: إثبات عقد النقل: جرى العمل على إفراغ شروط عقد النقل البري في محررات لأن شروطه كثيرة ومعقدة ويستغرق تنفيذها فترة طويلة، يصعب فيها الاعتماد على الشهود فقط، مما يؤدي إلى الكثير من المشاكل بخصوص تنفيذ العقد، ورغم كون عقد الإستئجار وعقد النقل البحري من الأعمال التجارية، فإن القانون البحري على غرار معظم تشريعات العالم يخرج عن مبدأ حرية الإثبات في القانون التجاري ونص صراحة على الكتابة في المادة 749 من القانون البحري على أنه: " تشكل وثيقة الشحن الإثبات على استلام الناقل للبضائع الذي ذكرت فيها بقصد نقلها عن طريق البحر وتعتبر أيضا كسند لحيازة البضائع واستلامها " إذن يثبت عقد النقل البحري بالكتابة وتسمى الورقة المثبتة لعقد النقل البحري وثيقة الشحن Connaissance أو سند الشحن. نظمه المشرع الجزائري بفصل كامل في المواد 748-769 ق بح ج وهو إيصال يوقع عليه الناقل أو ممثله الربان بتسلمه البضاعة

UNIVERSITE SETIFE على ظهر السفينة.2

(أ) حجية سند الشحن في الإثبات: يؤدي سند الشحن دورا هاما ضمن عملية النقل البحري، وذلك في حيازة البضاعة وسهولة تداولها، فهو حجة بالنسبة لطرفي العقد وبالنسبة الغير

(ب) حجية سند الشحن بين طرفي العقد: لوثيقة الشحن ثلاث وظائف قانونية أساسية في الإثبات بين الطرفين 1 :- إثبات عقد النقل بين طرفيه: حيث يكون لبيانات سند الشحن حجية كاملة في إثبات عقد النقل سواء من حيث الشروط أو الحقوق والالتزامات، وهو بذلك وثيقة هوية للبضاعة .

(ت) إثبات واقعة الشحن: أي استلام البضاعة من طرف الناقل كما هي مبينة في الوثيقة، غير أنها حجية نسبية لأنه قرينة يمكن إثبات خلافها بكافة طرق الإثبات عكس القواعد العامة التي تقضي بأن نفي الكتابة يكون بالكتابة.

(ث) إثبات حيازة البضاعة: يعتبر حامل سند الشحن هو مالك البضاعة ويحق له التصرف فيها خلال النقل بالبيع أو الرهن. ويخوله حق المطالبة بتسليم البضاعة له في ميناء الوصول، لأن تسليم سند الشحن يقوم مقام تسليم البضاعة، حيث له أن يتمسك في مواجهة الحائز الفعلي بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية. الم 749 ق بح ج.3

² محمد فريد العربي و محمد السيد فقي، القانون البحري والجوي، منشورات الحلبي الحقوقية 2002، ص 302.

(3) ملزي عبد الرحمان، مرجع سابق ص44

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

(2) الحجية بالنسبة للغير: سند الشحن حجة مطلقة بالنسبة للغير كالمرسل إليه في مواجهة الناقل والشاحن م 749 وكذلك حجة للناقل والشاحن في مواجهة الغير، لذا يجب على الشاحن أن يرسل سند الشحن إلى المرسل إليه كي يستلم البضاعة من الناقل. وحمل المرسل إليه لسند الشحن هو دليل على استلامه البضاعة وينهي إلزام الشاحن تجاهه.

(ب) بيانات سند الشحن: هذه البيانات تهدف تحديد عناصر عقد النقل، وإعطاء وصف للبضائع المراد نقلها، وتسمح للناقل بإدراج تحفظاته بخصوص البضائع المحزومة والتي لا يعلم محتواها. وليس هناك أي جزاء على تخلف بيان من هذه البيانات المذكورة فتخلف أحد هذه البيانات لا يستتبع بطلان العقد، فعقد النقل البحري عقد رضائي. ووثيقة الشحن إما أن تكون إسمية أي بإسم المرسل إليه، أو وثيقة شحن لأمر حيث يمكن نقلها بالتظهير، أو وثيقة شحن لحامها تنقل بتسليمها حيث تسلم البضاعة لمن يحمل الوثيقة.

سند الشحن اشتهر بالشروط التي يملئها الناقل، حيث يطبعها في نماذج مطبوعة مسبقا (Imprimé) فيها مربعات مخصصة تملأ فيها بيانات الشاحن والمرسل إليه وتحديد البضائع، وقسيمة النقل... الخ. وهذه الشروط لا يملك الشاحن إلا قبولها، يهدف بها الناقل إلى إعفاء نفسه من مسؤولية هلاك البضاعة. وذلك عن طريق ذكر شروط تؤدي إلى إهدار حجية السند في إثبات مسؤولية التلف أو الهلاك. ومن أمثلة الشروط المعفية من المسؤولية، تجهيل الوزن والمقدار والمقاس والقيمة والمحتويات. كما يستطيع الناقل وضع شروط تعفيه من أضرار محددة كالكسر أو الصدأ أو انسياب السوائل، أو انتفاخ الحيوانات، والسرققة والحريق والغرق وحوادث الآلات، وهي إعفاءات يجيزها القانون المدني ما لم تكن عن غش أو خطأ الجسيم وهذه الشروط المعفية تؤدي إلى الإضرار بالشاحن والمرسل إليه عند تداول سند الشحن، فيصعب عليه أن يجد مشتريا لبضاعة مجهولة، وهذا ما يدفع الشاحن إلى محاولة الحصول على سند شحن نظيف، أي الخال من التحفظات أو الإعفاءات، وفي مقابل ذلك يقدم الشاحن للناقل ما يسمى خطاب الضمان، وهو ورقة يتعهد بموجبها الشاحن بعدم مقاضاة الناقل في VERSITE SETIFE حالة التلف، وحجيتها مقصورة على هذين الطرفين فقط. لكن القانون البحري الجزائي يبطل كل مراسلات من هذا النوع ولا يجيز هذه الإعفاءات للناقل الم 757 ق بح "ج. لكن يجيز له إبداء التحفظات على البضاعة]

(1) ونظرا لمتطلبات السرعة تدون البيانات على السند بناء على التصريح الكتابي للشاحن الم 753 ق

بح ج ويحرر بعدد النسخ التي يحتاجها الشاحن الم 760-761 ق بح ج، وتوجب المادة 752 أن

يذكر في سند الشحن البيانات الآتية

(2) البضاعة المشحونة نوعها، مقدارها، وأصافها المميزة لها.

(3) إسم الشاحن والمرسل إليه ومحل إقامتهما.

(4) إسم مصدر الورقة وتوقيعه الناقل أو الربان .

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

(5) إسم السفينة التي يتم عليها النقل وجنسيته. 5- مقدار أجرة النقل. ثانيا: آثار عقد النقل: ينفذ العقد بتنفيذ الإلتزامات وتحمل المسؤوليات التي تترتب عن الإخلال بالإلتزام.
(أ): إلتزامات الطرفين:

(1) إلتزامات الناقل: إن الإلتزام الرئيسي للناقل هو نقل البضاعة وتنفيذه يقتضي الإلتزامات أخرى¹ تلخص فيما يلي :

(2) الإلتزام بتحضير السفينة: الم 770 ق بح ج بأن تكون صالحة للملاحة ومزودها بالتسليح والتجهيز والتموين اللازم، وأن يقوم الناقل بتنظيف وترتيب العنابر وأقسام السفينة التي توضع وتحفظ فيها البضاعة .

(ب) الإلتزام باستلام البضاعة عن الشاحن: يعني قيام الناقل بشحن البضاعة أو تحميلها عن طريق رفع البضاعة من رصيف ميناء القيام ووضعها على ظهر السفينة. والشحن هو في الأصل حسب الأعراف البحرية وقوانين بعض الدول من الإلتزامات الشاحن².

لكن المشرع الجزائري جعله من الإلتزامات الناقل حسب المادة 773 وقصر التزام الشاحن بالنسبة للبضاعة على مجرد تقديمها إلى الرصيف حسب المادة 772. الإلتزام برص البضاعة: نظمت المواد 773-774 ق بح ج، والرص هو ترتيب البضاعة وتوزيعها في العنابر أو على السطح بشكل يحفظها ويحفظ توازن السفينة، بحسب نوع البضاعة، ويكون ببذل العناية العادية إلا إذا كان نوع البضاعة يتطلب عناية خاصة. وللرص تقنيات تضمنتها معاهدة لندن 1966 الخاصة بخطوط الشحن

(4) الإلتزام بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه: الذي يطالب بها بموجب وثيقة الشحن في المكان المتفق عليه م 782-784. والتسليم هو تصرف قانوني يكتمل بعملية التسليم المادية للبضاعة إلى المرسل إليه أو ممثله مع إبداء قبوله لها ما لم ينص الاتفاق على غير ذلك. الم 739 ق بح ج. وينجم عن هذا الإلتزام التزام آخران هما - ألتزام الناقل بعملية تفرغ البضاعة بفكها وإنزالها بعناية، وفق ما نصت عليه المادة 780 فهو في الأصل من الإلتزامات الشاحن أو المرسل إليه. - الإلتزام بإيداع البضاعة في مستودع أمين في حالة امتناع المرسل إليه عن استلامها أو كونه غير معروف مع إعلام الشاحن بذلك الم 793. مع أحقية الناقل في المطالبة بالتعويض عن أي تأخير.

(ب) إلتزامات الشاحن: يلتزم الشاحن بـ

(1) تقديم البضاعة في الوقت والمكان المحددين في العقد تحت طائلة تعويض يدفعه الشاحن للناقل بقدر خسائره الناجمة عن التأخير، على أن لا يزيد عن أجرة النقل المادة 772 ق بح ج .

¹ بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري الجزائري والاتفاقيات الدولية، رسالة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد كلية الحقوق والعلوم السياسية ص 60-63.

² ملزي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 178.

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

2) دفع أجرة النقل للناقل يحددها الإتفاق أو عرف الميناء، ويمكن أن يدفعها المرسل إليه رغم عدم كونه طرفا في العقد إذا كان يقضي باستلام الأجرة عند الوصول من قبل المرسل إليه، ويكون للناقل ضمان حبس البضاعة أو الإمتياز عليها لاستيفاء الأجر ومصاريف التفريغ والإيداع، ولا تستحق الأجرة إذا هلكت البضاعة بإهمال الناقل. م 800 ق بح ج.

الفرع الثاني: عقد النقل البحري للمسافرين وعناصره

لا بد من وجود عقد نقل يربط الناقل بالراكب، ويمكن أن يكون طرفا في عقد نقل الأشخاص بالبحر كل شخص يوجد على السفينة من غير الربان والبحارة، إذ إقامة هؤلاء على السفينة ليست بمقتضى عقد نقل وإنما سندها عقد عمل بحري.

أولا : مفهوم عقد النقل

أ) تعريف عقد النقل

حاول المشرع الجزائري تعريف عقد النقل البحري للمسافرين من خلال المادة 821 من القانون البحري الجزائري " يلتزم المجهز بموجب عقد النقل للمسافرين بنقل المسافر و أمتعته إن وجدت عن طريق البحر و لمسافة معينة مقابل دفع المسافر أجرة السفر". إن عقد النقل البحري للمسافرين هو ذلك الإتفاق الذي يكون بموجبه الناقل ملزما بإيصال المسافر بحرا إلى ميناء معين في إطار رحلة بحرية على أن يكون هذا النقل بمقابل، و من هذا التعريف يمكن القول بأن لهذا العقد مميزات ينفرد بها عن باقي العقود الأخرى و خصوصا العقود البحرية و سبب ذلك راجع إلى كون هذا العقد له خصائص مرتبطة به من جهة و من جهة أخرى لا بد من توافر مجموعة من العناصر حتى يمكن أن نضفي عليه صيغة عقد النقل البحري للمسافرين، ففكرة النظام القانوني المستقل لعقد النقل البحري للمسافر بحرا يجعله منفصلا عن نقل البضائع بحرا مما يساهم في خصوصياته

ب) خصائص عقد النقل¹

على غرار باقي العقود الأخرى، ينفرد عقد النقل البحري للمسافرين بمجموعة من الخصائص المميزة له التي من شأنها أن تدعم الإطار المفاهيمي له و التي يمكن إجازته في ما يلي 1. : عقد رضائي ملزم للجانبين .يعتبر عقد النقل البحري للمسافرين عقدا رضائيا إذ ينعقد بمجرد تبادل التراضي بين المتعاقدين الناقل و المسافر و هو في هذا الشكل يخضع للأحكام العامة للعقود من توافر الرضي و خلوه من العيوب ، و الرضى ضروري لإبرام مثل هذا العقد بحيث لا ينشأ عقد بين الناقل وشخص يدخل السفينة متسللا فإذا حصل و أن وجد شخص خفية على متن السفينة جاز لربان السفينة تسليمه إلى السلطات المختصة في أول

¹ .منهوج عبد القادر ، النقل البحري للمسافرين وأمتعتهم ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق ، جامعة وهران

2السنة الجامعية 2017/2018.

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

ميناء تتوقف فيه السفينة، ويعتبر هذا العقد من العقود الملزمة للجانبين إذ يرتب التزامات متقابلة على عاتق طرفيه، فيلتزم الناقل بنقل المسافر و أمتعته إن وجدت بحرا لمسافة معينة في أحسن الظروف و بما يضمن له سلامته ، وفي المقابل من ذلك يلتزم المسافر بدفع أجرة السفر 2

2. من عقود الإذعان . عقد الإذعان هو ذلك العقد الذي يحدد فيه الموجب صاحب الاحتكار¹ القانوني شروطا لا تقبل المناقشة و يوجهها إلى الجمهور بشكل دائم من أجل الانضمام إليه. ولذلك يتفق 12 13 تنص علي جمال الدين عوض، القانون البحري، " إذا وجد على متن السفينة في الميناء أو في البحر مسافر خفية خلال الرحلة، يستطيع ربان السفينة تسليم هذا الراكب الخفي إلى السلطات المختصة في أول ميناء تتوقف فيه السفينة بعد اكتشاف الراكب الخفي أو نقله إلى سفينة أخرى متجهة إلى الميناء الذي سعد منه. المادة 826 من في بح ج يجب على الناقل منح المسافر تذكرة سفر تثبت التزامات الطرفين و تكون تذكرة السفر الدليل على إبرام عقد السفر ودفع أجرة السفر²

الفقه على أن عقد النقل البحري للمسافرين يعتبر من عقود الإذعان، حيث أن هذه الخاصية نتجت بحكم ظروف الممارسات البحرية مما أضفت على العقد هذه الصفة فأصبح الناقل يعد نماذج لشروط العقد مطبوعة مسبقا وما على المسافر سوى قبول هذه الشروط أو رفضها فلا يمكنه مناقشتها كما تكون الأجرة والطريق محددتين مسبقا لا يمكنه الاتفاق على تعديلها ، والقول بأن عقد النقل البحري هو عقد إذعان يتطلب حماية المسافر الذي يمثل الطرف المذعن، و هذا ما أشارت إليه المادة 110 من القانون المدني الجزائري التي أعطت له الحق في اللجوء إلى القضاء للمطالبة بتعديل الشروط التعسفية الواردة في العقد ، ويقابله في هذا الصدد أن المسافر يعتبر بمثابة المستهلك يقابله التزام الناقل بالإعلام و الالتزام بضمان السلامة خلال الرحلة البحرية.

3 عقد تجاري .يعتبر الفقه عقد النقل البحري للمسافرين تجاريا بالنسبة للناقل سواء كان من الأشخاص العامة أو الخاصة، وتتقي عنه هذه الصفة متى قام بالنقل على سبيل التبرع ، و في هذا الشأن تقضي المادة 02 فقرة 8 من القانون التجاري الجزائري على أنه " يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه كل مقاوله لاستغلال النقل أو الانتقال¹ و أيضا المادة 03 من نفس القانون تقرر أنه " يعد عملا تجاريا من حيث شكله ، كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية والجوية"، وعلى العموم فإنه لإضفاء الطابع التجاري على عقد النقل البحري أن يقع النقل في إطار مقاوله، إذ لا بد أن يقوم به ناقل محترف و بغض النظر عن الشخص القائم به سواء كان طبيعيا أو معنويا (شركة) أو أيا كانت صفة الناقل. نص المادة 110 "لذا تم العقد

² دار النهضة العربية، القاهرة، 1987 من 344 المادة 857 من القانون البحري الجزائري

¹ محفوظ بن حامد، عقد الإذعان في القانون المدني الجزائري و المقارن، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1990 س 31

² براسي مجد، تقدير الالتزام بالسلامة في عقد نقل الأشخاص البري، مجلة القانون، المركز الجامعي غليزان، معهد الحقوق و العلوم السياسية العدد 3 جوان 2012 ص 17 قانون رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1985، المتضمن القانون التجاري، الجزائري المعدل و المتمم.

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

بطريقة الإذعان، وكان قد تضمن شروطا تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها، وذلك لما تقتضيه العدالة و يقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك".

ثانيا : العناصر الأساسية لعقد النقل

إن عقد النقل باعتباره عقد يلزم بمقتضاه الناقل بنقل المسافرين بالبحر مقابل أجره يظهر² عناصر يجب توافرها لإمكان القول بأن ثمة عقد نقل للمسافرين بطريق البحر ، و من شأنه كذلك أن يضفي على هذا العقد خصوصية و يجعله متميزا ، و تمثل هذه العناصر في ضرورة وجود عقد النقل ، أن يتعلق الأمر بالأشخاص ، أي أن يكون النقل بمقابل أن يتم النقل بطريق البحر .

1. ضرورة وجود عقد النقل يقصد بالعقد حسب المادة 54 من القانون المدني الجزائري ذلك الاتفاق الذي يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما، و على هذا الأساس فإن عقد النقل هو اتفاق بين طرفين إحداهما الناقل يقع عليه التزام أساسي يتمثل في النقل، و مما لاشك فيه أن جوهر هذا النقل عموما يتمثل في تغيير المكان سواء تعلق الأمر بنقل الأشخاص أو الأشياء، و هو ما أكده المشرع الجزائري حين عرف عقد النقل في القانون التجاري في نص المادة 36 بقوله " أن عقد النقل اتفاق يلتزم بمقتضاه متعهد نص المادة 828 من ق.ب.ج " يمكن أن تكون تذكرة السفر إسمية أو الحاملها ولا يمكن نقل التذكرة الإسمية لاسم شخص آخر إذا لم يوافق الناقل عليها و كذلك فيما يخص تذكرة السفر الحامله عندما يكون المسافر قد بدأ في الرحلة القانون رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، و المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل و المتمم.

النقل مقابل ثمن بأن يتولى بنفسه نقل شخص أو شيء إلى مكان معين " ، فالناقل يعد طرفا أساسيا لما له من التزامات أساسية تترتب على العقد الذي تم إبرامه و لذلك يجب التتويه هذا بأن الربان أو البحارة الموجودين على متن السفينة لا يربطهم قد نقل وإنما عقد عمل، لأن إقامة هؤلاء على السفينة سندها عقد عمل بحري و ليس بمقتضى عقد نقل. كما أن أحكام عقد النقل البحري للأشخاص لا تسري على الراكب الذي لا يحوز على تذكرة السفر و هو ما يصطلح عليه بالنقل الخفي و في هذا الشأن يعتبر القضاء الفرنسي أن النقل يوصف بأنه خفي أو خلسة إذا انعدمت انتقت فيه إرادة الناقل ، و يتجلى ذلك متى تسلل الراكب إلى المركبة بدون علم الناقل أو تابعه، ويوسع النقل الخفي متى تهرب الراكب عن دفع أجره السفر بأي صورة من صور التهرب ، و أيضا في الحالات التي يستمر فيها المسافر إلى ما بعد الوجهة المحددة في عقد النقل أي الفقه مفهوم التي تسمح بها تذكرة السفر والتي يكون قد انتهى مفعولها، وهو ما اتفق عليه معظم الفقه بأن سبب استبعاد النقل الخفي من الخضوع إلى أحكام النقل البحري للمسافرين كون

² يسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفق للقانون البحري الجزائري والاتفاقيات الدولية ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص،

كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2011 / 2012 19 18

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

أن هذا النوع من النقل لا يتم بموجب عقد ، و تكون مسؤولية الناقل اتجاه الأضرار الحاصلة للراكب تقصيرية لانعدام الرابطة العقدية .

2. أن يتعلق الأمر بنقل الأشخاص .ينصب موضوع عقد النقل البحري للمسافرين على نقل الأشخاص و أمتعتهم إن وجدت و هو في حد ذاته التزام أساسي للناقل ، و يشترط الفقه كما سبق ذكره أن يكون هذا الالتزام يتعلق بنقل شخص طبيعي¹ حي باعتبار أن نقل جثمان شخص متوفي لا يعد من قبل نقل الأشخاص وإنما يدخل في نطاق نقل الأشياء

ثالثا : آثار عقد النقل

أولا : أطراف عقد النقل البحري للمسافرين.

عقد النقل البحري للمسافرين طرفين أساسيين هما الناقل البحري و المسافر، اذ يجمع أنه من الضروري تحديد هذين الطرفين لما يرتب هذا العقد عليهما من التزامات .

1 .الناقل البحري : هو طرف أساسي في عقد النقل البحري ولقد عرفته مختلف الاتفاقيات الدولية المتعلقة بنقل المسافرين بحرا فوفقا لاتفاقية بروكسل لسنة 1961 فإن الناقل يشمل مالك السفينة أو مستأجرها أو مجهزها ، أما إتفاقية بروكسل لسنة 1967 فعرفت الناقل بموجب المادة 01 فقرة أ كما يلي " يشمل مالك السفينة أو مستأجر السفينة و الذي التزم بنقل أمتعة المسافر بعد أن أبرم عقد نقله"، و من خلال هذين التعريفين فإنه يبدو بأن إتفاقية بروكسل لسنة 1967 كانت أكثر وضوحا فلم تكنفي بتعريف الناقل و إنما أقرت بالترامه بنقل أمتعة المسافر أيضا .ثم جاءت إتفاقية أثينا لسنة 1974 المعدلة في مادتها الأولى التي اعتبرت الناقل أي شخص يبرم بنفسه أو باسمه عقد نقل سواء تم النقل فعليا من قبله أو من قبل ناقل فعلي، و الناقل الفعلي اعتبرته الناقل المنفذ و هو أي شخص غير الناقل سواء كان مالك السفينة أو مؤجرها أو مستثمرها على هذا الأساس فإن العبرة بمنح صفة الناقل و المعيار المحدد لذلك هو إبرام العقد بنفسه أو باسمه بغض النظر عن قيامه بالنقل (فعليا) أو الترخيص لناقل آخر للقيام بعملية النقل، أما فيما يتعلق بصفة الناقل الفعلي فيتحدد معيارها بالقيام الفعلي للناقل دون الاهتمام للصفة التي يحوزها هذا الشخص سواء كان مالك أو مستأجرا أو مستثمرا .و في الأخير لا بد من الإشارة إلى أن القانون البحري الجزائري لم يرد فيه تعريف للناقل البحري في إطار المواد التي تحكم نقل المسافرين و أمتعتهم بحرا فالمشرع الجزائري رأى أن ذلك من مهة الفقه، إلا أنه ورد في نص المادة 821 من القانون البحري الجزائري المتعلقة بالالتزامات الأساسية في أطراف عقد النقل البحري للمسافرين إذ استعملت مصطلح "المجهز " "Tarmateur" و تقصد به الناقل، و اعتبرته أنه الشخص الذي يلقي على عاتقه مهمة نقل المسافرين و أمتعتهم إن وجدت بحرا مقابل دفع أجره. و بالتالي فإن المجهز وفقا للقانون البحري الجزائري هو كل

¹ إيمان الجميل، الريان، المكتب الجامعي الحديث، الطبعة الأولى، 2014، ص 11 وما بعدها 12 علي جمال الدين عوض ، المرجع السابق ، ص343.

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

شخص سواء كان طبيعياً أو معنوياً يتولى استغلال السفينة سواء كان مالكا أو بموجب صفات أخرى و هذا ما نصت عليه المادة 572 من القانون البحري الجزائري.¹

2. الراكب أو المسافر: إن كل من الاتفاقيتين الدوليتين لسنة 1961 و 1967 اعتبرتتا و عرفتا المسافرين على أنه ذلك الشخص المنقول على ظهر السفينة بموجب عقد النقل فالمعيار الذي اعتمدته هاتين الاتفاقيتين يتعلق أساسا بوجود اتفاق مع الشخص المكلف بالنقل و الشخص المتواجد على ظهر السفينة ، أما بخصوص إتفاقية أثينا لسنة 1974 المعدلة اعتبرت الراكب كل شخص منقول على ظهر السفينة سواء كان بموجب عقد نقل أو كان مرافقا لمركبة أو حيوانات حية بعد موافقة الناقل. إن هذه الاتفاقية وسعت من مفهوم الراكب على غرار الاتفاقيتين السابقتين ، وتجدر الإشارة هنا إلى أن القانون البحري الجزائري لم يتضمن صراحة إلى تعريف المسافر إلى أنه أقر صراحة الالتزامات الملقاة على عاتقه و أهمها دفع أجرة السفر. و لكنه خلاف ذلك أشار صراحة إلى "المسافرون خفية" ضمن الفصل الخامس في المواد 857 إلى 859 من القانون البحري الجزائري، و التي يفهم من خلالها أن الراكب الخفي هو الذي يتواجد على متن السفينة دون تذكرة السفر بغض النظر عن تواجد السفينة سواء في الميناء أو في البحر، و على العموم فإن الراكب هو المتعاقد مع الناقل أما مركز الراكب غير المتعاقد فهو يشمل المتسلل و المسافرين بتذكرة معيبة ، فأما المتسلل فهو ذلك الشخص المتواجد على متن وسيلة النقل خلسة من أجل التنقل دون عقد²

المطلب الثاني: استئجار السفينة

تعد السفينة من الأموال الداخلة في دائرة التعامل وبالتالي يجوز² أن تكون محل لكافة أنواع التصرفات القانونية التي تتعلق بالأشياء كالإيجار مثلا. الفرع الأول تعريف عقد إيجار السفينة إستئجار السفينة هو كل اتفاق يحصل بين المستأجر ومالك السفينة (المؤجر)، بأن يضع هذا الأخير تحت تصرف المستأجر سفينة مقابل أجر، وفي حالة صالحة للملاحة البحرية ، المشرع الجزائري عرف عقد استئجار السفينة في نص المادة³(64) من القانون البحري التي تنص : " يتم عقد إستئجار السفينة بموجب اتفاقية يلتزم بموجبها مؤجر السفينة بأن يضع سفينة تحت تصرف مستأجر السفينة، مقابل أجر ويمكن أن يتم على أساس الرحلة، أو لمدة معينة أو بهيكلها. 2

من خلال ما سبق يتبين لنا أن عقد إيجار السفينة يمكن أن ينصب على كامل السفينة أو على جزء منها ، أما فيما يخص التعريف الذي جاء به المشرع الجزائري نجد أن عقد الإيجار: هو عقد رضائي يمكن أن ينصب على السفينة باعتبارها شيئا، لا على العمل أو الخدمة غير أنه في بعض أنواع الإيجار السفن

1 أعراب زبيدة ، عكاش زهيرة التصرفات القانونية الواردة على السفينة في التشريع البحري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2017 ص08
2³ محمود شحات، المختصر في القانون البحري الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع عنابة ص126. 125. امر رقم 76-80 ، يتضمن القانون البحري، ج ر ج عدد 29 لسنة 1976 المعدل والمتمم بالقانون رقم 98-05 المؤرخ 25 يوليو 1996 ج ر ج ع 47 صادر سنة 1998 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-04 المؤرخ في 15 اوت 2001 ج ر ج عدد 46 صادر في 18 اوت 2010

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

المؤجر لا يضع السفينة في خدمة المستأجر فحسب بل يضع أيضا تحت تصرفه، خدمات الربان والبحار، وفي هذه الحالة لا يمكن وصف السفينة أنه إيجار شيء، وإنما تقديم خدمة أو إيجار عمل. الفرع الثاني شروط عقد إيجار السفينة وأنواعه منح المشرع إمكانية إيجار السفينة عن طريق عقد يخول للمستأجر إمكانية إستغلالها والإنتفاع بها ولا يتم هذا العقد إلا بتوفر شروط معينة (أولا)، ما يمكن تمييز عدة أنواع من الإيجارات²

أولا : شروط عقد إيجار:

السفينة يبرم عقد إيجار السفينة مثله مثل عقد الإيجار المدني بين مؤجر ومستأجر، طبقا للقواعد العامة في إبرام العقود ينعقد عقد إيجار السفينة إنعقادا صحيحا بمجرد تلاقي إرادة الطرفين أو من يمثلهم، أي بمعنى آخر تلاقي الإيجاب والقبول على موضوعه ، وهذا ما تضمنته المادة 641 من القانون البحري التي تنص على أنه: " تحدد التزامات وشروط الإستئجار بين الأطراف عن طريق عقد يتفق عليه بكل حرية

كما يستلزم إثبات عقد الإيجار بالكتابة وهذا ما أكدته نص المادة 642 من القانون البحري التي تنص: " يجب أن يثبت عقد الإستئجار بالكتابة..."

ثانيا : انواع الايجارات

يتضمن التزامات الأطراف ولا تطبق قاعدة الإثبات هذه على السفن التي تقل حمولتها¹ الإجمالية عن 10طن المشرع الجزائري في هذه الحالة فرق بين السفن من حيث إخضاعها لشروط الكتابة في الإثبات إستنادا إلى حمولتها فإذا كانت تساوي أو أكثر 10طن فإن عقد إيجار السفينة لا يثبت إلا بالكتابة، وهذه الأخيرة تعد شرط لإثبات، وليس شرط لإنعقاد العقد، أما إذا كانت حمولتها الإجمالية تقل عن 10 طن فهنا يجوز الإثبات بجميع طرق الإثبات، 133 كما أضافت المادة 643 من القانون البحري¹، شروط عقد الإيجار والتي تتمثل فيما يلي :

العناصر الفردية للسفينة:

إسم وعنوان المؤجر والمستأجر * .النسبة المئوية للأجر الخاص بإستئجار السفينة .²مدة العقد أو بيان الرحلات التي يجب القيام بها .إن هذه البيانات لم ترد على سبيل الحصر، وإنما ذكر بعضها لا يترتب

³د حمدي العلمي، محاضرات في القانون البحري الجزائري ط2 ديوان المطبوعات الجامعية ص 68 69 128ه نباح فيروز النظام القانوني الإستئجار السفن في القانون البحري الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2 ، 2016، ص7.

⁴عباس خالد، احكام عقد الاستئجار في القانون البحري ج مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون تخصص قانون البحري والنشاطات المينائية كلية الحقوق جامعة وهران 2004 ص07

. الأمر رقم 76-80 ، يتضمن القانون البحري، مرجع سابق.132.133.134.

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

عليه بطلان عقد إيجار السفينة ثانيا: أنواع الإيجارات بالرجوع إلى تعريف عقد الإيجار يتضح لنا أن إيجار السفينة يتخذ عدة أنواع والمتمثلة فيما يلي

1 - إيجار السفينة بالرحلة عقد إيجار السفينة بالرحلة حسب الدكتور عادل علي المقدادي هو: إتفاق يجري بين مالك السفينة والمستأجر بمقتضاه يعهد الأول بأن يضع السفينة كلها أو جزء منها تحت تصرف الثاني أي المستأجر برحلة واحدة أو عدة رحلات في هذا النوع من الإيجار تكون السفينة مجهزة بكامل طاقمها وأدواتها ، وهذا ما تطرقت إليه نص المادة 650 و 651 من القانون البحري التي³ بينت أن المؤجر يحتفظ بالتسيير الملاحي، والتسيير التجاري للسفينة.1

2 - إيجار السفينة بالمدة عقد إيجار السفينة على أساس المدة هو العقد الذي تأجر فيه السفينة كاملة لمدة معينة بغض النظر عن عدد الرحلات، حيث يضع المؤجر السفينة تحت تصرف المستأجر مزودة بالتسليح والتجهيز اللازم لتنفيذ الرحلة مقابل أجره يتلقاها . وهذا ما أكده المشرع الجزائري بصريح العبارة في نص المادة 695 من القانون البحري التي تنص: " يتعهد المؤجر بموجب عقد إستئجار¹ السفينة لمدة معينة بأن يضع سفينة مزودة بالتسليح والتجهيز تحت تصرف مستأجر السفينة لمدة معينة ويدفع المستأجر بالمقابل أجره الحمولة" 2 .

3 - إيجار السفينة بهيكلها هو عقد يلتزم مالك السفينة بمقتضاه بتمكين المستأجر من الانتفاع بسفينة دون أن يجهزها بمؤن أو لوازم لقاء أجر يدفعه المستأجر ، يطلق على هذا العقد أحيانا بعقد إيجار سفينة عارية تأييدا لنص المادة 723 من القانون البحري التي تنص على: "...لقاء أجر² يدفعه المستأجر. ، حيث يقع لزاما على المؤجر وضع السفينة المتفق عليها تحت تصرف المستأجر وفي حالة صالحة للملاحة البحرية، وتنص المادة 726 على أنه : " يتعين على المؤجر القيام بالإصلاحات وتوفير قطع الغيارات الخاصة بالعيوب المتعلقة بالسفينة وإستهلاكها العادي" 3

الفرع الثالث: إنقضاء عقد إيجار السفينة:

يعتبر عقد إيجار السفينة مثل باقي العقود الأخرى التي تنظمه³ القواعد العامة من حيث الإنقضاء هذا من جهة ومن جهة أخرى فإنه يخضع لأحكام القانون البحري، إذ هناك حالات ينقضي فيه عقد الإيجار بإنقضاء عادي وحالات ينقضي إنقضاء غير عادي أولا: الإنقضاء العادي ينقضي عقد إيجار السفينة بهيكلها بصفة عادية إذا إنتهت المدة المتفق عليها، ما يقابله في القواعد العامة إذ ينقضي عقد الإيجار

¹ عباس خالد -محمود شحماط، المختصر في القانون البحري الجزائري، مرجع سابق، ص133. 135

¹ البحرية النقل البحري والبيوع مكتبة دار الثقافة والنشر والتوزيع عمان ، ص94 .

² فريد روابح، محاضرات في القانون البحري كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة سطيف 2013 ص 53

³ عباس خالد -محمود شحماط، المختصر في القانون البحري الجزائري، مرجع سابق، ص133. 135

140-4 حليمي عباس ، القانون البحري ديوان والمطبوعات الجامعية 1983 ص22 .

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

بانتهاء المدة المتفق عليها وهذا حسب نص المادة 469 من القانون المدني¹ نصت المادة 735 من القانون البحري على أنه: " يجب على المستأجر أن يرد السفينة بانتهاء مدة العقد في التاريخ والمكان المبينين في العقد، وفي نفس الحالة التي استلمها فيها باستثناء4

الإستهلاك العادي أما الانقضاء العادي لعقد إستئجار السفينة على أساس الرحلة فينتهي العقد بانتهاء المدة المتفق عليها، وذلك بانتهاء مهلة ميعاد الشحن و التفريغ، بالإضافة لإنتهاء من تحميل السفينة وفي حالة إنتهاء مهلة الشحن والتفريغ يستوجب وضع السفينة في مكان التحميل خلال مدة إضافية تسمى ميعاد إضافي للشحن وهذا طبقا لنص المادة 663 من القانون البحري" وتستوفي أجرة المهلة الإضافية يوميا من قبل مستأجر السفينة وهذا طبق لنص المادة 664 من القانون البحري الجزائري، أما إنقضاء عقد إيجار السفينة على أساس المدة يكون بإنقضاء أمر رقم 76-80 1

المدة المتفق عليها طبقا لنص المادة 711 من القانون البحري الجزائري التي تنص: " يجب أن ترد السفينة في التاريخ والمكان المذكورين في عقد إستئجار السفينة في الحالة التي سلمت بها إلى المستأجر . "نلاحظ أن المشرع الجزائري كذلك قد منح للمؤجر إمكانية رفض أو عدم موافقة المستأجر بالقيام برحلة جديدة كلما تبين له أن المدة المتوقعة لإتمامها تتجاوز بقدر كبير المدة المحددة لنهاية العقد ثانيا: الإنقضاء غير العادي طبقا للقواعد العامة يجوز فسخ العقود الملزمة لجانبين إذا أخل أحد الطرفين بالتزاماته التعاقدية وهذا ما أكدته نص المادة 119 من القانون المدني .وبما أن عقود إيجار السفينة من العقود الملزمة لجانبين فإنه يجوز له الفسخ، كما توضح نص المادة 689 من القانون البحري الحالات التي تؤدي إلى الفسخ بدون تعويض الأطراف قبل ذهاب السفينة وبدون أن يكون هناك خطأ من أحد الأطراف وهي: • إذا فقدت السفينة أو أصبحت ناتجة حادث غير قابلة للإصلاح . إذا صودرت أو أوقفت من طرف سلطات المحلية لميناء التوقف . إذا وقع حادث له طابع القوة القاهرة .إذا منعت من التجارة من طرف البلد الذي تضمن له العقد .كما ينقضي عقد إيجار السفينة في حالة عدم تنفيذ أحد الأطراف لإلتزاماته، كما لو رفض المؤجر وضع السفينة تحت تصرف المستأجر وهذا حسب نص المادة¹ 718 من القانون البحري بالإضافة إلى ذلك فإنه يمكن فسخ العقد في حالة عدم تنفيذ العقد بالكيفية المتفق عليها² " -

¹ اعراب زيبيده، مرجع سابق، ص 24 .

² عباس خالد، مرجع سابق، ص 140 - .

المبحث الثاني : ارتباط عقد امتياز النقل البحري للأنشطة التجارية للموانئ

نظم القانون البحري الجزائري موضوع المناولة المينائية بموجب المواد 912 إلى غاية المادة 919، بحيث شملت المناولة المينائية من خلال هذه المواد الأعمال المادية اللازمة لشحن البضاعة على ظهر السفينة أو إنزالها منها و تتوسطها أعمال أخرى تشمل عمليات الرص و التستيف و الفك تمهيدا لعمليات التفريغ.

المطلب الأول : المناولة والتشوين

المناولة و التشوين في العصر الحديث أصبح لزاما على الناقل أو الشاحن أو المرسل إليه طلب خدمات شخص متخصص في الميناء للقيام بعمليات المناولة و التشوين و وجود مثل هذا الشخص و الذي هو مقبول المناولة و التشوين يساعد على سرعة إنجاز هذه العمليات و مصلحة الناقل الاقتصادية . بحيث سوف نتطرق الى الفرع الاول (مفهوم عقد المناولة واثباته) و الفرع الثاني (مفهوم التشوين واثباته)..

الفرع الاول : مفهوم عقد المناولة المينائية واثباته

أولا : تعريف عقد المناولة المينائية

عقد المناولة المينائية هو العقد الذي يعهد بمقتضاه أحد أطراف عقد النقل البحري، الناقل أو الشاحن أو المرسل إليه إلى مقبول متخصص للقيام بعمليات شحن البضاعة على السفينة أو تفريغها منها. 1 و تجري عمليات المناولة المينائية بموجب عقد و تفضي إلى دفع مقابل"، و يقصد بالشحن وضع البضاعة على ظهر السفينة، أي رفعها من على الرصيف إلى ظهر السفينة تمهيدا لوضعها في المكان المعد لها، أما التفريغ فيقصد به انزال البضائع من سياج السفينة إلى البر تمهيدا لتسليمها إلى المرسل إليه . و سيتعين المقبول البحري بعمال متخصصين يعرفون بعمال الموانئ، و بأدوات خاصة في إنجاز عمليات¹ الشحن و التفريغ كالروافع و الصنادل و غيرها من الأدوات و يتوقف استعمال هذه الأدوات على الظروف الخاصة لرسو السفينة، فإذا كانت بجانب الرصيف الذي به البضاعة ترفع البضاعة على ظهر السفينة باستخدام رافعاتها الخاصة أو بواسطة رافعات عائمة إذا أريد وضع البضاعة على جانب السفينة من جهة البحر لا من جهة الرصيف و إذ يعد عقد المقاول البحرية محض تطبيق لعقد المقاوله فإنه يخضع² للقواعد الخاصة بهذا العقد و الواردة في القانون المدني. و بعد العقد تجاريا بالنسبة للمقاول البحري الذي يقوم بعمل يتصل بالأعمال التجارية البحرية أما بالنسبة إلى المتعاقد معه فالأمر يتوقف على صفة من يكلفه بالشحن و التفريغ، فإن كان مجهز السفينة كان عقد المقاوله تجارياً بالنسبة إليه، أما إذا كان الشاحن أو المرسل إليه

1 ايمان الجميل، مقاولي الشحن و التفريغ، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، 2015.
2 محمد فريد العريبي، مبادئ القانون التجاري و البحري، دار الجامعة الجديدة، 200، من 543 . -
3 هاني محمد دويدار، موجز القانون البحري المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع 1997، ص 182

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

فلا يعد العقد تجارياً بالنسبة إليه إلا إذا كان تاجراً و كان العقد متعلقاً بتجارته . ثانياً: خصائص عقد المناولة المينائية.

عقد المناولة المينائية عقد رضائي يتكون من تقابل إرادتين فلا تشترط لانعقاده أية شكلية . "و هو عقد ملزم لجانبيين ينشئ التزامات متقابلة في نمة المتعاقدين فالمقاول³ يلتزم بشحن البضائع و تفرغها و كذا ما قد يعهد إليه من أعمال متصلة بهما في حين يلتزم المتعاقد معه سواء كان الناقل أو الشاحن أو المرسل إليه بدفع مقابل الخدمات التي طلبها ، لأنه من عقود المعاوضة .4

و هو عقد تجاري بالنسبة للمقاول البحري، و عقد تجاري بالنسبة للناقل إذا كان هو المتعاقد مع المقاول، أما إذا كان المتعاقد مع المقاول هو الشاحن أو المرسل إليه فيكون العقد تجارياً بالنسبة لهما إذا كان كل منهما تاجراً أو كان يدخل بالنسبة لهما في نطاق الأعمال التجارية التبعية . و تبدو أهمية معرفة ما إذا كان عمل الشاحن أو المرسل إليه تجارياً من عدمه في تحديد المحكمة المختصة بنظر النزاع الناشئ عن تنفيذ عقد الشحن و التفرغ. فحيث يكون العمل بالنسبة لأي منهما مدنيا فإنه يجب إذا كان مدعى عليه رفع الدعوى إلى المحكمة المدنية أما إذا كان مدعياً فله الخيار في أن يقيم دعواه أمام المحكم² التجارية التي هي محكمة المدعى عليه (مقاول المناولة) أو أمام المحكمة المدنية و هو خيار لا يتعلق بالنظام العام. كما أن قواعد الإثبات التجارية تطبق على مقاول المناولة حيث يعتبر العمل بالنسبة له تجارياً في حين تطبق قواعد الإثبات المدنية على المرسل إليه أو الشاحن و ذلك أياً كانت المحكمة المرفوعة إليها الدعوى طالما أن العمل بالنسبة لهما يعتبر عملاً مدنياً ثانياً : إثبات عقد المناولة المينائية .على خلاف عقد النقل البحري فإن عقد الشحن و التفرغ لا يخضع في إثباته إلى شرط الكتابة، يستوي في ذلك ما يتضمنه من أعمال مادية أو قانونية . "فشحن البضائع و تفرغها الذي يقوم به المقاول و ما يعتريه من¹ تحريك و تداول البضائع قبل الشحن أو بعد التفرغ و كذلك أعمال الرص و التسليف و ما قد يقوم به من أعمال قانونية بوصفه وكيلاً فإنه لا يخضع في إثبات التعاقد شأنه لشرط الكتابة، يستوي في ذلك الأعمال المادية أو القانونية أو أن يؤدي ذلك إلى عمال قبل سريان عقد النقل البحري أو بعد انقضائه³ أو أن يؤديها في ذات المجال الزمني الذي ينفذ فيه عقد النقل. و قد يكون عقد الشحن و التفرغ متعذر الرؤية أحياناً و مرد ذلك أن الطرف المتعاقد مع المقاول تارة الناقل و أخرى الشاحن أو المرسل إليه، و أن عمليات الشحن و التفرغ تتطلب السرعة في إنجازها بما قد لا يسمح أحياناً بمجرد التفكير في تحرير عقد . "فعقد الشحن و

4 عبد الحميد الشواربي، قانون التجارة البحرية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 138-2 كمال حمدي، القانون البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

التفريغ رغم تداخله عملا في تنفيذ عقد النقل البحري و رغم أن شروط سند الشحن تلعب دورا مهما في تحديد طبيعة و نطاق و التزامات الأطراف، إلا أن عقد الشحن و التفريغ عقدا مستقلا³ عن عقد النقل البحري له كيانه الخاص و أحكامه الخاصة . و لأن ثمة تعريفه معلنة من شركات الشحن و التفريغ و شروطا عامة بها و بالتالي فإذا ما طلبت خدماتها فهي إنما تطلب وفقا لهذه التعريفه و لعادات الميناء أو للشروط المتفق عليها من الطرفين و إذا لم يحرر عقد فإن هذه التعريفه لعمليات الشحن و التفريغ تكون عقدا نموذجيا 2

الفرع الثاني : مفهوم التشوين واثباته

أولا : تعريف التشوين يقصد بالتشوين تلك العمليات القانونية الموجهة لتأمين الاستلام و التأشير و التعرف في اليابسة على البضائع المشحونة أو المنزلة و حراستها إلى أن يتم شحنها أو تسليمها إلى المرسل إليه . و عرفها الفقيه ريني روديير " أن عمليات تأمين استلام البضائع و التعرف في اليابسة على البضائع المشحونة أو المنزلة هي عمليات قانونية في حين أن حراسة البضائع إلى أن يتم شحنها أو تسليمها إلى المرسل إليه هي عمليات مادية و لها صبغة قانونية في نفس الوقت . " و عرفها المشرع الجزائري كما يلي: " يشمل تشوين البضائع، العمليات الموجهة لتأمين الاستلام و التأشير و التعرف في اليابسة على البضائع المشحونة أو المنزلة و حراستها إلى أن يتم شحنها أو تسليمها إلى المرسل إليه¹ (أ) خصائص عقد التشوين .يعتبر عقد التشوين من العقود الرضائية لا يشترط لصحته الكتابة كما يستخلص ذلك من المادة 921 ق ب ج " تجري عمليات التشوين بموجب عقد يبرم بالتفاوض الحر و تقضي دفع مقابل -1. "المادة 200 ق م ج

عكس ما كانت تنص عليه المادة 875 الملغاة من القانون البحري " تتم خدمات الشحن و التفريغ في² الموانئ بموجب عقد مكتوب 1 تحدد طريقة إبرام هذا العقد و التوضيحات التي يجب أن تدرج فيه بموجب نظام الميناء . " و هو عقد ملزم لجانبيين، لأنه يفرض تبادل الالتزامات بين الأطراف المعنية . " و هو عقد تجاري حتى و إن كان مالك البضاعة ليس تاجرا يجوز إثباته بجميع وسائل الإثبات وفقا لما جاء في المادة 30 من ق ت ج . و هو عقد عيني و هذا الإشكال مطروح بنفس الطريقة في عقد النقل، فعقد التشوين ينشأ باتفاق الأطراف و ليس بوضع البضاعة لدى المشون، فالمشون التزامات قبل أن يأخذ على عاتقه البضاعة، تتمثل في تحضير مكان التخزين، إرسال العربات اللازمة... إلخ . كما يعد عقد التشوين عقد متتابع و مستمر، على أساس أن الاتفاق المبرم بين المشون و المتعاقد الآخر يمر بالتنفيذ غير المتقطع

1 دور مقال التشوين في الميناء، المجلة الجزائرية للقانون البحري و النقل، العدد 05، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2017،
2 ماروك جميلة، الاستغلال المينائي ومسؤولية الناقل البحري للبضائع، جامعة بن عكنون، الجزائر ، 2001/2002، ص 42 . المادة 920، في ب ج.

. "Max Gaillé, le statut juridique des acconiers librairie general de droit de jurisprudence Paris 1954 P37

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

لعمليات التثوين المقدمة حيث أنه محمد بن عمار، المناولة المينائية والتثوين طبقاً للاحكام الجديدة للقانون البحري الجزائري مجلة المحاكم المغربية

ثانياً : إثبات عقد التثوين . منح البضاعة إلى المشون يمكن أن تنشأ بداية للإثبات و هذا النقل أو التحويل يثبت في حالة التثوين الخاص بالبضائع التي تنتظر الشحن بالوصل المحرر من المشون بتسليمه البضاعة للناقل أو لمقاول الشحن و التفريغ و في حالة البضائع المفرغة من السفينة بموجب L'état "differentiel" الموقعة من المشون و الناقل أو مقاول التفريغ، المشون يثبت تنفيذ التزاماته، بموجب الوصل المسلم له من قبل المجهز أثناء مغادرة السفينة للميناء . " و بما أن عقد التثوين من العقود التجارية فيمكن إثبات وجوده بجميع وسائل الإثبات وفقاً لما جاء في القانون التجاري الجزائري : " يثبت كل عقد تجاري بـ 1- سندات رسمية -2 سندات عرفية -3. بفاتورة مقبولة -4 بالرسائل -5. بدفاتر الطرفين -6. بالإثبات بالبينة أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها . " المادة 30 من ق ت ج 3

المطلب الثاني : القطر والارشاد البحريين

القطر والإرشاد نظراً لأهمية هاتين العمليتين في وقتنا الحالي، سواء داخل الموانئ أو خارجها، ونظراً لما تقوم به العمليتين من دور ملموس في الحفاظ على أمن وسلامة السفن وما عليها من أرواح وأموال، وكذا سلامة المنشآت المينائية وأمن الملاحة البحرية بشكل عام. سوف نتطرق إلى الفرع الأول (مفهوم القطر البحري وتكوينه) والفرع الثاني (مفهوم الارشاد البحري والالتزامات الناشئة عن عملية الارشاد)1

الفرع الأول : مفهوم القطر البحري وتكوينه

أولاً : تعريف القطر البحري

القطر لغة يفيد الحر أو السحب ، وهو بهذا المعنى ينصرف إلى وصف كل عملية مادية قوامها الاستعانة¹ بقوة دفع خارجية، لتحريك شيء ما مجرد أو مجرد مؤقتاً كلياً أو جزئياً من أسباب الحركة أو التوجيه من مكان إلى مكان آخر. البحرية، وهذا ما سنتطرق إليه اتباعاً: كما عرفه آخرون بأنه "عبارة عن عقد يلتزم بمقتضاه مالك السفينة بحر سفينة مملوكة لآخر نظير أجر متفق عليه"، وفي نطاق عقد القطر البحري ثمة سفينتين: الأولى هي القاطرة remorquer tyg-، والثانية هي المقطورة remorque-tow، وعلى ضوء هذا التعريف لا يمثل القطر الذي يتم بين سفينتين مملوكتين لشخص واحد تنفيذاً لعقد قطر ولا يعدو الأمر سوى عملية مادية لا ترتب بحسب لقد اهتم كل من الفقه والقانون بتحديد تعريف عقد القطر البحري باعتباره من العقود²

¹الأصل آثاراً قانونية . عبد الله البستان، معجم لغوي مطول، مكتبة لبنان، بيروت، ط1996، ص 891
²على جمال الدين عوض، الوسيط في شرح القانون البحري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972، ص368

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

1. التعريف الفقهي لعقد القطر البحري عرف جانب من الفقه عقد القطر البحري بأنه "اتفاق تلتزم به سفينة بحر سفينة أخرى أو عالمة في البحر للخروج أو الدخول إلى الموانئ .
لقد نص المشرع الجزائري من خلال المادة 860 من القانون البحري على أنه "يلتزم المجهز بموجب عقد القطر ومقابل مكافأة بخدمات القطر بواسطة سفينة". وجاء نص المادة 861 كتكملة للمادة 680، حيث أنه حدد مجال القطر البحري ، والذي يقضي بأنه: " تدخل في عداد خدمات القطر: أ العمليات التي تتطلب سحب أو دفع السفينة. ج المراقبة والمساعدة في تنفيذ مناورات أخرى من الملاحة للسفينة". وهذا ما نصت عليه المادة 94 من المرسوم التنفيذي رقم 01-02 الذي يحدد النظام العام أخرى، وهذا مقابل أجر معين²

ب - مناورات الإرساء والانتقال أو إبحار السفينة .لاستغلال الموانئ وأمنها .
من خلال المادتين 860 و 861 يتضح أن عقد القطر البحري هو عبارة عن عقد يلتزم بموجبه مجهز السفينة القاطرة بتقديم خدمات للسفينة المقطورة، سواء تعلق الأمر بعمليات السحب أو الدفع أو بمناورات الإرساء والانتقال أو الإبحار، وكذا المراقبة والمساعدة المقدمة في تنفيذ مناورات بحرية كما يتضح لنا أن المشرع الجزائري قد اشترط أن تكون المقطورة سفينة، وهذا ما يفهم من نص المادة 861 من القانون البحري الجزائري، مما يدعونا للرجوع إلى نص المادة 13 السالفة الذكر، وعليه يكون التعريف الذي جاء به القانون البحري الجزائري ينصب في نفس سياق التعريف . نص المادة 94 الجدر الإشارة إلى أن تفي المادة 861 من القانون البحري الجزائري جاء على سبيل المثال لا الحصر. المرسوم التنفيذي رقم 02-01 مؤرخ في 22 شوال عام 1422 الموافق ل 6 يناير 2002، عدد النظام العام لاستغلال الموانئ وأمنها، الجريدة الرسمية عددا للورمة في 22 شوال 1422 الموافق 6 يناير 2002. من نفس المرسوم على أنه " في مفهوم هذا المرسوم يتمثل قطر السفن فيما يأتي - :العمليات المتمثلة في حر ودفع السفن، مناورات ارساء والسعال أو إبحار السفينة - المرافقة والمساعدة في تفيد مناورات أخرى في ملاحه السفينة.

أ): خصائص عقد القطر البحري يتمتع عقد القطر البحري بمجموعة من الخصائص التي تميزه عن غيره من العقود، فهو فضلا عن كونه عقداً رضائياً ملزماً لجانبين ذا أثر فوري بعد عقداً تجارياً، وبالتالي فهو من عقود القانون الخاص، كما يعتبر عقد معاوضة، وهذا ما سنتطرق إليه اتباعاً.

1 عقد القطر البحري عقد رضائي: نصت المادة 59 من ق.م.ج على أنه "يتم العقد بمجرد تبادل الطرفان التعبير عن إرادتيهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية"، ومن هنا فإن المشرع الجزائري أخذ بالرضائية كمبدأ، حيث تسمح للمتعاقدين بالتعبير عن إرادتيهما بمختلف الوسائل، وبأي طريقة صراحة أو ضمناً، دون أن يولي المشرع أفضلية أو أولوية لأي كيفية من الكيفيات المذكورة، فإن كان الأصل هو مبدأ حرية التعاقد كوجه من أوجه مبدأ سلطان الإرادة، والذي بمقتضاه يكون للشخص الحق في إبرام أو عدم

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

إبرام ما يشاء من عقود، كما يكون للمتعاقدين حرية تحديد مضمون العقد بإرادتهما. ويعتبر عقد القطر البحري عقد¹ رضائي يكفي لانعقاده تطابق إرادتين، بمعنى أن يقترن الإيجاب الصادر من أحد الطرفين بالقبول الصادر من الطرف الآخر في مجلس العقد. العقد الرضائي هو العقد الذي ينعقد بمجرد حصول اتفاق بين طرفيه، بأية كيفية كانت ودون اتباع شكل أو صيغة معينة. إن مبدأ الرضائية الذي تمخض عن مبدأ سلطان الإرادة يترجم حرية المتعاقدين فيما يخص كيفية التعبير عن إرادتهما، فالعقد الرضائي هو الذي ينشأ بمجرد تلاقي إرادتين، سواء كان التعبير عنها شفهيًا أو حركيًا أو كتابيًا، فالعبرة بالإنفاق ذاته لا بالطريقة التي يتم بها¹.

2. عقد القطر البحري عقد ملزم للجانبين: لقد عرف المشرع الجزائري العقد الملزم للجانبين من خلال المادة 55 من ق.م.ج كالاتي: "يكون العقد ملزماً للطرفين متى تبادل المتعاقدان الالتزام ببعضهما بعضاً". فالعقد الملزم للجانبين أو العقد التبادلي بصفة عامة هو ذلك العقد الذي ينشئ التزامات متقابلة في ذمة طرفيه، أي يعتبر كل متعاقد بموجبه دائناً ومدينًا في آن واحد، كعقود البيع والإيجار والمقايضة والعمل وغيرها².

. بعد عقد القطر البحري من العقود الملزمة للجانبين إذ يفرض التزامات على عاتق كل من مجهزي سفينة القطر والسفينة المقطورة، فيلتزم مجهز سفينة القطر بإنجاز عملية القطر المتفق عليها، ويقتضي الأمر توفير سفينة للقطر مع مراعاة أن العقد لا يحتوي عادة على اعتبار خاص بسفينة القطر، فيجوز بالتالي لمجهز القطر توفير إحدى المملوكة له لتنفيذ عقد القطر. كما يقتضي الأمر تولي ربط السفينة المقطورة بسفينة القطر بكابلات يقدمها مجهز سفينة القطر. "المادة 279/2 من القانون البحري المصري 3. عقد القطر البحري من العقود التجارية: بعد عقد القطر البحري عقداً تجارياً بالنسبة لمحترف نشاط¹ قطر السفن وذلك لإسباغ المشرع الصفة التجارية على كل ما يتعلق بالملاحة التجارية البحرية، وذلك إعمالاً لنص المادة الثانية الفقرة 19 من القانون التجاري الجزائري، والتي تنص على أنه "بعد عملاً تجارياً بحسب الموضوع: كل عقود التأمين والعقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية" ومثال ذلك رسوم الإرشاد ورسوم الموانئ ومختلف الرسوم الأخرى وإذا اقتضى الأمر تدخل أكثر من سفينة قطر يجب على مجهز السفينة المقطورة دفع آخر إضال عدده الإنفاق .1. الأمر 75/59 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون التجاري معدل ومتمم إلى غاية قانون رقم 05/02 المؤرخ في 6 فواير 3.2005

¹ على فلالي، النظرية العامة للعقد، موقع للنشر، الجزائر، 2008، ص 82
² بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، ج 1: التصرف القانون (العقد والإرادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 32،

3 هاني دويدار، المرجع السابق، ص 129

ثانياً تكوين عقد القطر البحري

أ): آلية إبرام عقد القطر البحري يبرم عقد القطر البحري بين طرفين: الطرف الأول مجهر القاطرة وقد تمثله شركة مسؤولة عن تنفيذ عملية القطر البحري، أما الطرف الثاني فهو مجهر السفينة المقطورة ويمثله في تنفيذ عملية القطر ربان هذه الأخيرة، مع الأخذ في الاعتبار أن حرية التعاقد هي المبدأ الأساسي الذي يحكم إبرام عقد القطر البحري.² من هنا يمكن القول أن أطراف عقد القطر البحري هي التي تحدد شروطه من منطلق أن العقد هو شريعة المتعاقدين وهو ميثاق التزاماتهم،² وباعتبار عقد القطر البحري من العقود الرضائية فلا تشترط أي شكلية لانعقاده ولكن تكون الكتابة فيه شرطاً للإثبات لم يشترط المشرع ولم يتناول الفقه وسيلة معينة لانعقاد عقد القطر البحري، وكما سبق وأشرنا فإن هذا الأخير يعتبر من العقود الرضائية التي يكفي لانعقادها تراضي الطرفين أي اقتران الإيجاب والقبول، ولعل ما يبرر عدم اشتراط الكتابة في عقد القطر البحري راجع لما تتطلبه ضرورات الملاحة البحرية، بحيث أن يتم فوراً وبدون إبطاء مما يستتبع الإكتفاء بالإتصال الشفهي بين المقطورة والقاطرة عن طريق الهاتف أو وسائل الإتصال الأخرى. وفقاً لذلك فإن عقد القطر البحري يتم على وجه السرعة نتيجة لما يحيط بالسفينة المقطورة من أعطال تمنعها عن الحركة، أو أنها لا تملك القدرة على الحركة بوسائلها الذاتية. ولا بعد عقد القطر البحري من العقود العينية، فعملية القطر لا تبدأ إلا من وقت تحقق الإتصال المادي بين القاطرة والمقطورة بربط كابلات القطر أو حياله، ولا تنطبق قواعد المسؤولية العقدية إلا من ذلك الوقت، كما أنه لا توجد وسيلة معينة لانعقاد عقود القطر. وتجدر الإشارة إلى الجمعية¹

ب). مضمون عقود القطر النموذجية: تتجمع شركات القطر البحري عادة في جمعيات مهنية تقوم بإعداد عقود نموذجية تهدف من خلالها إلى تحديد شروط عامة تقترحها على المتعاملين معها، والتي تنظم من خلال هذه الشروط الالتزامات والمسؤوليات الناشئة بين أطراف العقد (مجهر القاطرة ومجهر المقطورة)، سواء كانت شروط صريحة أو شروط ضمنية، وجرى العمل في إنجلترا على استخدام عقود قطر نموذجية تتضمن كل الشروط التي تنظم عملية القطر والتي عادة ما تتضمن شرطاً يقضي بتبعية القاطرة للمقطورة، ومثال ذلك الشرط الثالث من شروط عقد القطر النموذجي الذي ينص على أن يكون ربان القاطرة ومجهرها تابعين للسفينة المقطورة أثناء تنفيذ عملية القطر، ويكون تحت سيطرة مجهر المقطورة من خلال تابعيه أو وكلائه، وأن أي شخص يتلقى مقابل أو أجراً ويكون على ظهر السفينة المقطورة يعد أيضاً تابعاً لمجهرها، ويكون مجهر المقطورة مسؤولاً عن أي فعل أو إهمال يقع من أي هؤلاء على أساس تبعيتهم وتختلف شروط هذه العقود النموذجية وبنودها باختلاف نوعية العمليات وعلى وجه الخصوص باختلاف مجالها، فالقطر البحري قد يكون خارج الموانئ أو في عرض البحر، كما قد تتم عمليات القطر

¹ كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 260

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

داخل الموانئ. عموماً فإن الشروط التي تتضمنها العقود النموذجية المنظمة للقطر البحري يمكن تقسيمها إلى فئتين:

- الشروط العامة: وهي غير متغيرة وفيها يوضع الإطار العام للعقد.
- الشروط الخاصة: وهي شروط مرنة وهي قابلة للتغيير بحسب محتوى العقد، كمدة العقد وطريقة التسوية، وشروط التحكيم...1

الفرع الثاني مفهوم الارشاد البحري والالتزامات:

عرف الإرشاد البحري منذ أن عرفت الملاحة البحرية، ولا يزال يحتفظ بأهميته البالغة حتى يومنا هذا، فالريان وإن استطاع السير في عرض البحر والإمام بالخطوط الملاحية، إلا أنه لا يعلم بكل مسالك الموانئ ومنعطفاتها الطبيعية، كما أن مداخل ومخارج الموانئ تحتوي على العديد من العوائق الطبيعية والصناعية، مما قد يعرقل سير الملاحة البحرية، كوجود الصخور والشعاب والمنشآت المينائية، وبقايا السفن الغرقة وغيرها من الأشياء التي قد يؤدي الجهل بها إلى تعريض سلامة البحارة والسفينة والميناء للخطر، وقبل الولوج إلى تفاصيل الإرشاد البحري.

أولاً : تعريف الارشاد البحري

الإرشاد لغة هو الهدى والهداية والدلالة، وإرشاد الضال تعني هدايته الطريق وتعريفه، وأرشده إلى الأمر وله وعليه هداة ودله.2 أما اصطلاحاً فالإرشاد البحري هو المساعدة التي يقدمها بحارة متخصصون في مرفأ أو مرسى أو منطقة بحرية معينة لرابنة السفن عند الدخول إلى الموانئ، أو عند الخروج منها أو في المراسي أو في بعض الممرات المائية أو القنوات.1

سنتطرق من خلال هذا الفرع إلى التعريف الفقهي للإرشاد البحري أولاً ثم التعريف القانوني كنقطة ثانية. أولاً : تعريف الإرشاد في الفقه الإسلامي الإرشاد نوع من الإجارة الواردة على عمل الإنسان، والإجارة لغة: من أجر يأجر، وهي ما أعطيت من أجر في عمل، وأخر الإنسان واستأجره، والأجير: المستأجر وجمعه أجراء، والإسم منه¹

الإجارة. أما اصطلاحاً فالإجارة عند معظم فقهاء المذاهب الأربعة: الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة هي "عبارة عن عقد على منفعة معلومة بعوض معلوم". فالإرشاد البحري من عقود الإجارة الجائزة قياساً على ما ورد بالسنة الثابتة: فقد روى البخاري عن عائشة قالت: ((استأجر رسول الله ﷺ وأبو بكر رجلاً من بني الدليل هادياً خريئاً وهو على دين كفار قريش، فدفعا إليه راحلتيهما وواعدا غار ثور بعد ثلاث ليال براحلتيهما))، وحديث جابر ((أنه باع النبي صلى الله عليه وسلم بعيراً وشرط ظهره إلى المدينة))، وما جاز استيفأؤه بالشرط جاز استيفأؤه بالأجر فالواقعة المنصوص عليها استخدام الرسول ﷺ وأبي بكر

¹ علي بن هادية وبلحسن البليش، القاموس الجديد الطلاب: معجم عربي مدرسي الغبائي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 7، 1991، ص30.

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

لرجل من بني الدليل لإرشادهما وتوصيلهما سالمين إلى المدينة، أما الإرشاد البحري للسفينة لتصل بركابها أو بضاعتها سالمة للميناء المتوجهة إليه فهي الواقعة غير المنصوص على حكمها، وعليه فالعلة الجامعة بين هاتين الواقعتين: الإرشاد البحري والهداية، وبالتالي حكم الإرشاد البحري الجواز، فكلاهما هداية وإرشاد في البر أو في البحر.²

هذا بالإضافة إلى أدلة جواز الإجارة العامة ومنها: 1. أدلة جواز الإجارة من القرآن الكريم: قوله تعالى: 3. (قال إني أريد أن أنكحك إحدى ابني هاتين على أن تأخري ثمانية حجج). 3)

ثانياً: تعريف الإرشاد في التشريع البحري المشرع الجزائري وخلافاً لغالبية التشريعات التي لم تعرف الإرشاد البحري عرف هذه العملية من خلال المادة 171 من القانون البحري، والتي تقضي بأنه "الإرشاد هو المساعدة التي تقدم إلى الربانة من قبل مستخدمى الديوان الوطني للموانئ المرخص له من قبل الدولة لقيادة السفن عند الدخول إلى الموانئ والعرض والمياه الداخلية والخروج منها". كما عرفته المادة 90 من المرسوم التنفيذي 01-02 المتعلق بتحديد النظام العام لاستغلال الموانئ وأمنها، والتي تنص على أنه "يقصد بالإرشاد في مفهوم هذا المرسوم عملية إمساك حبال السفن والقيام بعقدها وفكها في الأجهزة المخصصة لهذا الغرض على مباني الإرساء". ما يلاحظ على المادتين السابقتين أن المادة الأولى عرفت الإرشاد بشكل عام كونه المساعدة التي تقدم إلى الربانة من طرف شخص طبيعي مؤهل من أجل الدخول إلى الميناء أو المياه الداخلية أو الخروج منها، أما التعريف الذي جاءت به المادة الأخيرة فقد جاء مفصلاً للأعمال التي يقوم بها المرشد لتنفيذ العملية من إمساك حبال السفن وعقدها وفكها. تعني القيادة في مفهوم هذا المرسوم المساعدة التي تمنح للربانة لقيادة سفنهم عند الدخول إلى الموانئ والرحب والخروج منها. وتتم من طرف مستخدمين مؤهلين تابعين للسلطة المينائية. وتكون إجبارية لجميع السفن الوطنية والأجنبية باستثناء تلك المعفاة بموجب التشريع المعمول - المادة الأولى من الأمر رقم 71-39 المؤرخ في 17 جوان سنة 1971 المتعلق بنظام الإرشاد البحري، ج.ر. عدد 52، المؤرخة في 25 جوان 1971. ألغي هذا الأمر موجب المرسوم التنفيذي 06-08 المؤرخ في 9 يناير 2006 المتعلق بتحديد وتنظيم الإرشاد والمؤهلات المهنية للمرشدين وقواعد ممارسة عملية الإرشاد في الموانئ، ج.ر. عدد 02 المؤرخة في 15 يناير 2006

(أ). **خصائص عقد الإرشاد:** لعقد الإرشاد - متى سلم بأنه عقد- مجموعة من الخصائص وهي كالاتي • :
عقد الإرشاد عقد رضائي: بحيث ينعقد بتبادل التعبير عن إرادتين متطابقتين، ومحلّه التزام المرشد بتقديم خبرته ومعلوماته ونصائحه لربان السفينة نظير دفع مقابل الإرشاد. فكما سبق وأن ذكرنا يتم الإرشاد

² أحمد زكي عويس، الإرشاد البحري "دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون البحري"، حوليات كلية الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية، قطر، العدد 131995، ص418. الخريت : الماهر بالهداية أي العالم مسالك الطرق ودروبها.

³ سورة القصص، الآية رقم 27.

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

بتلاقي الإيجاب والقبول كسائر العقود، ويتم الإيجاب برفع الربان للإشارة الخاصة بالإرشاد على سارية السفينة.¹

(ب) عقد الإرشاد عقد معاوضة: أي كل متعاقد يأخذ فيه مقابلًا لما أعطاه، فبالنسبة للسفينة محل الإرشاد تتلقى النصح والإرشاد من المرشد لدى دخولها الميناء أو خروجها منه، في حين يتلقى المرشد مقابلًا لما يقدمه للسفينة محل الإرشاد. • عقد الإرشاد عقد تجاري: ذلك نظراً لما تقدمه خدمة الإرشاد من حماية لمنشآت الميناء والتأمين على سلامة الملاحة في الميناء، بالإضافة خدمة الإرشاد من حماية لمنشآت الميناء والتأمين على سلامة الملاحة في الميناء، بالإضافة إلى الجانب المهم الذي تحققه تلك العملية، ألا وهي التي تؤدي للسفينة التي يتم إرشادها، والتي هي في الغالب مشروع تجاري يستهدف تحقيق الربح. وعليه يعد عقد الإرشاد عقداً تجارياً بالنسبة للمرشد ذلك لأنه يعد تجارياً كل استئجار أو تأجير للسفن، وكل إقراض أو قرض بحري، وكل عقود التأمين من الأخطار وجميع العقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية، وذلك استناداً لنص المادة الثانية من القانون التجاري الجزائري، كما أكدت ذلك المادة 3 من نفس القانون، والتي جاء فيها " بعد عملاً تجارياً بحسب الشكل: كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية والجوية"². كما يعتبر العمل تجارياً بالنسبة لمجهز السفينة المرشدة إذا كان تاجراً، أو كان الإرشاد يدخل بالنسبة له في نطاق الأعمال التجارية وفقاً لنظرية التبعية، ويعد عقد الإرشاد عملاً مختلطاً. متى كان عمل المجهز غير تجاري كأن تكون السفينة المرشدة سفينة نزهة¹ ثانياً:

الالتزامات الناشئة عن عملية الإرشاد يترتب على عاتق كل من المرشد والمجهز التزامات متبادلة بغض النظر عن طبيعة العلاقة القانونية التي تنشأ بينهما، سواء كانت رابطة عقدية أم رابطة تنظيمية، فالمرشد البحري ملزم بوضع نفسه وخبرته تحت تصرف ربان السفينة محل الإرشاد وكذا تولي إرشادها، كما أنه ملزم بتقديم المساعدة للسفن التي تتعرض للخطر ولو لم يطلب منه ذلك. وبالمقابل يلتزم مجهز السفينة المخدومة -محل الإرشاد- بطلب الإرشاد عند وصوله لحدود منطقة الإرشاد الإلزامي، والإستعانة¹ بالمرشد الذي يتقدم لإرشاد السفينة، كما يلتزم بتيسير وتسهيل مهمة الإرشاد²، وهو ملزم كذلك بأداء مقابل الإرشاد المالي، ومكافأة المرشد في حالة تقديمه مساعدة للسفينة متى تعرضت للخطر، بالإضافة إلى تعويض المرشد في حالة تقديمه بعض الخدمات للسفينة غير خدمات الإرشاد والمساعدة تحرص غالبية التشريعات على التعرض للالتزامات المرشدين بشيء من البيان، بحيث تنص على هذه الالتزامات

¹ عبد الحكيم عثمان، أصول القانون البحري (دراسة مقارنة للاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية) الناشر سيدي عبد الله وهبي عابدين القاهرة 1984 ص 197

² . وهيب الأميرة القانون البحري (السفينة، أشخاصها، عقد النقل البحري)، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2008، ص 134.

² وهاني دويدار، المرجع السابق، ص 142

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

صراحة ، وهذه الالتزامات عديدة إلا أن جميعها تدور حول التزامين أساسيين ألا وهما: التزام المرشد بوضع نفسه وخبرته تحت تصرف ربان السفينة محل الإرشاد وتولي إرشادها، والتزامه بتقديم المساعدة للسفن التي تتعرض للخطر ولو لم يطلب منه ذلك 3

خاتمة

إن أهمية عقد امتياز خدمات النقل البحري تتأكد يوما بعد يوم ، باعتبار أن الجزائر دولة شاحنة، وهو الأمر الذي جعل المشرع الجزائري يصادق على أحكام معاهدة بروكسل لعام 1924 ، وذلك في عام 1964 وجعل من أحكامها سندا يبني عليه نصوص القانون البحري الجزائري، مع إبداء بعض الاختلافات الطفيفة عليه في بعض الوسائل، وقد ساير المشرع تطور السوق و التجارة لتدارك ما أثبتته التطبيق العملي من قصور لهذه الأحكام، و يتجلى ذلك من خلال تعديله للتقنين البحري مرتين، الأولى في سنة 1998 والثانية في سنة 2010، وما محاولات المراجعة و التعديل إلا دليل على الرغبة في الوصول إلى أعلى مستوى من الكمال وذلك عبر محاولة تكيف النص القانوني مع الواقع الاقتصادي.

تبرز أهمية النقل البحري في انسياب حركة التبادل التجاري الدولي، فهو الأرخص تكلفة في أجور الشحن، كما أنه يكتسب أهمية خاصة في دعم عملية التنمية الكاملة، فهو يعد نشاطا إنتاجيا مكملًا للأنشطة الإنتاجية الأخرى (الزراعة الصناعة السياحة..) ويتحكم في عملية توطن الصناعة ومواقع الإنتاج ومراكز التوزيع، و لتكلفته تأثيرا مباشرا على قيمة السلعة، بحيث تؤدي عدم كفاءة خدمات النقل البحري وتخلف أساليبها خاصة في الدول النامية إلى زيادة تكلفة سلعتها نتيجة ارتفاع تكاليف نقلها، مما يؤثر على قدرتها التنافسية في الأسواق الخارجية، فضلا عن أهميته في التأثير على ميزان مدفوعات الدول وفقا لمدى قدرتها على امتلاك أسطول تجاري وطني يساهم في توفير جانب كبير من العملات الأجنبية التي تستنفذها نفقات الشحن والتفريغ ومصايف التأمين ... ومن ثم عدم توافر خدمات النقل البحري كما ونوعا يؤدي إلى ظهور اختناقات خطيرة في باقي القطاعات الاقتصادية الأخرى، غير أن مشاريع الاستثمار في أنشطة النقل البحري تتصف بطبيعة خاصة تميزها عن باقي المشاريع في الأنشطة الاقتصادية الأخرى، ذلك أن المشاريع الموجهة إلى هذا القطاع تتميز بارتفاع الكثافة الرأسمالية المتطلبة أولا لاكتساب السفن التي يتم بها هذا النقل، ثانيا لما تتطلبه من مشروعات ملاحية مكتملة لها من موانئ وترسانة بناء السفن وتوفير مقاولات الشحن والتفريغ . لهذه الأسباب كانت الدول خاصة النامية منها تلجأ إلى الاحتفاظ بملكية هذا النوع من المشاريع واصباغ طابع المرفق العام عليها، خاصة بعد انتشار المذاهب التدخلية وترك الدولة دورها كدولة حارسة واتجاهها إلى دور الدولة المتدخلة؛ ففي مقابل ما تحتاجه هذه النشاطات من رؤوس أموال ضخمة لا يملكها الأفراد فإن تصدي الدولة لمثل هذه النشاطات يؤدي إلى تحقيق إيرادات مالية ضخمة تساهم في الميزانية

وجدير بالإشارة ان المشرع الجزائري قد احسن العمل بانظامه المبكر لمعاهدة بروكسل لسنة 1924. يعكس الالهية البالغة التي يوليها المشرع لهذا العقد. بحيث تضمن التقنين البحري الجزائري في كثير من نصوصه أحكام هذه المعاهدة، مراعاة لدولية هذا العقد وتعدد اطرافه في كثير من الأحيان. ذلك ان العالم

يتطور بسرعة مذهلة. وان الواقع العملي يدفعنا إلى القول بان الجزائر تجد نفسها محيرة على التعامل بكل ما له علاقة بالنصوص القانونية التي تنظم هذا العقد، بالنظر إلى الطابع الدولي الذي يصطبغ به. وعليه لا يكون في صالح الاقتصاد الوطني كل تأخر في مواكبة ومسايرة المستجدات التي يشهدها هذا العقد. خصوصا وان الجزائر مقبلة على الانضمام لمنظمة التجارة العالمية عاجلا أو آجلا. وإلى جانب هذا العمل الايجابي إستوقفنا ملاحظة كون المشرع الجزائري لم يعط تعاريف دقيقة لكل من اطراف هذا العقد، الناقل والشاحن وحتى المرسل إليه. بحيث للوصول لتعريف المشرع،تطلب الامر تحليل نصوص بعض المواد القانونية. في حين كان الاجدر ان تكون التعاريف دقيقة إزالة لكل لبس، خصوصا وان لهذه الاطراف ادوار أساسية في هذا العقد. بالاضافة للالتزامات التي يرتبها عليهم، ومراعاة كذلك للتسميات المختلفة لكل من الناقل أو الشاحن في المعاهدات المذكورة، والتي تختلف في كل مرة باختلاف الدور او المهمة التي يقوم بها كلا منهما اثناء تنفيذ التزامات هذا العقد.

قائمة مراجع

قائمة المراجع والمصادر

المصادر :

- القرآن الكريم

- السنة النبوية

المراجع :

(أ)الكتب :

- 1- أحمد زكي عويس، الإرشاد البحري "دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون البحري"، حوليات كلية الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية، قطر، العدد131995
- 2- ايمان الجميل، مقال في الشحن و التفريغ، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، 2015
- 3- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري الجزائري 2011
- 4- حلومي عباس ، القانون البحري ديوان والمطبوعات الجامعية 1983
- 5 -بو كعبان العربي، الوجيز في القانون البحري الجزائري، الألفية الثالثة، وهران، الطبعة الثانية 2011.
- 6-سميرة أيوب إبراهيم، اقتصاديات النقل، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الطبعة 2001.
- 7- عملة الجيلالي، الكامل في قانون الجزائر للاستثمار، دار الخلدونية، الجزائر العاصمة، الطبعة 2006
- 8- عجة الجيلالي، قانون المؤسسات العمومية الاقتصادية من الاشتراكية إلى الليبرالية، دار الخلدونية، الجزائر العاصمة، الطبعة 2006.
- 9- وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة، المنشورات الجبلية الحقوقية، بيروت - لبنان، الطبعة 2009.
- 10- جورج قوديل بيارد لفولفيه، القانون الإدارية الجزء الثاني، ترجمة منظور القاد الطبعة الأولى المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع بيروت، 2001.
- 11- علي الخطار الشطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2004
- 12- محمد عبد المجيد إسماعيل، عقود الاشغال الدولية والتحكيم فيها، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.
- 13- محمود عاطف البناء، العقود الإدارية طبعة أولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 2008.
- 14- نواف كنعان، القانون الإداري، جامعة الأردن، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، 2006.
- 15- وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة وإستثمار المرافق العامة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

- 16- محمود شحماط، المختصر في القانون البحري الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع
عناية
- 17- محمد عاطف الفقي، قانون التجارة البحرية ط1 دار الفكر الجامعي للنشر والتوزيع
الاسكندرية
- براهيم الدسوقي أبو الليل ، مسؤولية ناقل الأشخاص في القانون الداخلي و القانون الدولي
دراسة للإلتزام بالسلامة في النقل البري و الجوي و البحري ، دار النهضة العربية ، مصر ،
1980
- 18- لعشب محفوظ بن حامد، عقد الإذعان في القانون المدني الجزائري المقارن، المؤسسة
الوطنية للكتاب، 6 الجزائر 1990
- 19- وهيب الأميرة القانون البحري (السفينة، أشخاصها، عقد النقل البحري)، المؤسسة
الحديثة للكتاب، لبنان، 2008
- 20 -سميرة ايوب ابراهيم , ،اقتصاديات النقل ، دار النقل ،دار الجامعية الجديدة ،
الاسكندرية ، ط 2001 ، ص39
- 21- علي بن هادية وبلحسن البليش، القاموس الجديد الطلاب: معجم عربي مدرسي الغبائي،
المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ط7، 1991
- 22- بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، ج 1: التصرف
القانون (العقد والإرادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر
- 23- عادل على المققادي، القانون البحري (اشخاص للملاحة البحرية الحوادث البحرية
النقل البحري والبيوع مكتبة دار الثقافة والنشر والتوزيع عمان
- 24- بتحديد وتنظيم الإرشاد والمؤهلات المهنية للمرشدين وقواعد ممارسة عملية الإرشاد
في الموانئ، ج.ر عدد 02 المؤرخة في 15 يناير 2006
- 25- عبد الحكيم عثمان، اصول القانون البحري (دراسة مقارنة للاتفاقيات الدولية
والتشريعات الوطنية) الناشر سيدي عبد الله وهي عابدين القاهرة 1984
- (1) محمد فريد العريني و محمد السيد فقي، القانون البحري والجوي، منشورات الحلبي الحقوقية
2002،
- 26- محمد عبد الفاتح ترك، التحكيم البحري، النطاق الشخصي لإتفاقية التحكيم في عقد النقل
البحري، دار.. 2003 الجامعة الجديدة.مصر
- 27- محمد فريد العريني، هاني دويدار، مبادئ القانون التجاري و البحري، دار الجامعة
الجديدة، -هاني محمد دويدار، موجز القانون البحري المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و
التوزيع 1997
- 28- عبد الحميد الشواربي، قانون التجارة البحرية، منشأة المعارف، الاسكندرية
- 29- كمال حمدي، القانون البحري ، منشأة المعارف مصر
- 30- عبد الله البستان، معجم لغوي مطول، مكتبة لبنان، بيروت، ط6 1999
- 31- على جمال الدين عوض، الوسيط في شرح القانون البحري، دار النهضة العربية،
القاهرة، 1972

- 32- Draa Abdelhamid, Les conditions de la libéralisation des transports maritimes en Algérie, Revue le Phare, N°2, 1999.
- 33- Haddoum Kamel, Les activités algériennes de transport maritime à l'heure de la libéralisation, l'annuaire de droit maritime et océanique, 2

الرسائل والمذكرات الجامعية

الرسائل :

- 1- زارة لحظر، الوضع القانوني السفن في منطقة البحر الإقليمي دراسة في ضوء القانون الدولي للبحار ، رسالة دكتوراه، جامعة وهران، 2010
 - 2- بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري الجزائري والاتفاقيات الدولية، رسالة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد كلية الحقوق والعلوم السياسية
 - 3- منهوج عبد القادر ، النقل البحري للمسافرين وأمتعتهم ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق ، جامعة وهران 2017/2018 السنة الجامعية
 - 4- ملزي عبد الرحمان، نظام المسؤولية المحدودة في عقد النقل البحري، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، 2007
- المذكرات الجامعية :**

- 1- خضير عبد القادر، الاندماج الاقتصادي من خلال قطاع النقل، مذكرة ماجستير، جامعة وهران، 2006
- 2- بلسبط سمية، عقد امتياز خدمات النقل البحري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص القانون البحري والنشاطات المينائية، جامعة وهران، 2013.
- 3- عباس خالد، احكام عقد الاستئجار في القانون البحري ج مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون تخصص قانون البحري والنشاطات المينائية كلية الحقوق جامعة وهران 2004
- 3- أعراب زبيدة ، عكاش زهيرة التصرفات القانونية الواردة على السفينة في التشريع البحري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2017
- 4- نباح فيروز النظام القانوني الإستجار السفن في القانون البحري الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2، 2016

-5 Ayati Ahmed, Place de l'agence maritime dans la chaine des transports maritimes, mémoire DPGS, ISM Alger, 2001

المقالات

- 1- بن عمار محمد، « الممناولة المينائية والتشوين طبقا للأحكام الجديدة للقانون البحري الجزائري »، المجلة القانونية التونسية، العدد 7، 1999، ص ص 155-162
- 2- براسي محمد، تقدير الالتزام بالسلامة في عقد نقل الأشخاص البري، مجلة القانون، المركز الجامعي غليزان، معهد الحقوق و العلوم السياسية العدد 3 جوان 2012

3- - فريد روابح، محاضرات في القانون البحري كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة سطيف 2013

4- جوياد جيانا، دور مقال التشوين في الميناء، المجلة الجزائرية للقانون البحري و النقل، العدد 05، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2017

5- - د حمدي العلمي، محاضرات في القانون البحري الجزائري ط2 ديوان المطبوعات الجامعية

6- Max Gaillé, le statut juridique des acconiers librairie general de droit de jurisprudence Paris 1954 P37.

Abdeladim Leila, Les privatisations des entreprises publiques dans les pays du Maghreb, édition internationales, Alger

دراسات وتقارير

تقرير لمجلس التجارة والتنمية بعنوان "إيجار سفن الحاويات"، سبتمبر 1991،

[http://daccess-dds-](http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V96/IMG/V9682296.pdf)

[ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V96/IMG/V9682296.pdf](http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V96/IMG/V9682296.pdf)

daccess-dds-ny.un.org

النصوص التشريعية

1- أمر رقم 95-22 مؤرخ في 26/08/1995، يتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية عدد الاقتصادية، ج ر ج ج 48، الصادر في 3/09/1995.

2- أمر رقم 01-04 مؤرخ في 20/08/2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصيتها، ج ر ج ج عدد 47، الصادر في 22/08/2001.

3- أمر رقم 95-25 مؤرخ في 25/09/1995، يتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، ج ر ج ج عدد 55، الصادر في 27/09/1995.

4- قانون رقم 08-14 مؤرخ في 20 يوليو سنة 2008 يعدل ويتم القانون رقم 90-30 مؤرخ 11 ديسمبر سنة 1990، متضمن قانون الأملاك الوطنية، جريدة رسمية عدد 44، صادر بتاريخ 03 غشت سنة 2008.

5- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، متضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد، 21، صادر بتاريخ سنة 23 أبريل 2008.

6- قانون رقم 1985، المتضمن القانون التجاري، الجزائري المعدل و المتمم. يسعيد 59-75 المؤرخ في 26 سبتمبر

7- قانون رقم 1985، المتضمن القانون التجاري، الجزائري المعدل و المتمم. يسعيد...

8- امر رقم 76-80، يتضمن القانون البحري، ج ر ج ج عدد 29 لسنة 1976 المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-98 المؤرخ 25 يوليو 1996 ج ر ج ج ع 47 صادر سنة 1998 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-04 المؤرخ في 15 اوت 2001 ج ر ج ج عدد 46 صادر

في 18 اوت 2010

- 9- أمر رقم 71-39 المؤرخ في 17 جوان سنة 1971 المتعلق بنظام الإرشاد البحري، ج.ر عدد 52، المؤرخة في 25 جوان 1971. ألغي هذا الأمر موجب المرسوم التنفيذي 06-08 المؤرخ في 9 يناير 2006 المتعلق
- 10- الأمر 75/59 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون التجاري معدل ومتمم إلى غاية قانون رقم 05/02 المؤرخ في 6 فبراير 2005.
- 11- المادة 20 من المرسوم التنفيذي 01/02 المؤرخ في 06 يناير 2002 المحدد للنظام العام لاستغلال الموانئ وأمنها
- النصوص التنظيمية**
- 1- مرسوم تنفيذي رقم 08-57 مؤرخ في 13 فبراير 2008، يحدد شروط منح إمتياز استغلال خدمات النقل البحري وكيفياته، ج ر ج عدد 09، الصادر في 24 فبراير 2008.
- 2- المرسوم التنفيذي رقم 01-02 مؤرخ في 22 شوال عام 1422 الموافق ل 6 يناير 2002، عدد النظام العام لاستغلال الموانئ وأمنها، الجريدة الرسمية عددا للورمة في 22 شوال 1422 الموافق 6 يناير 2002.
- 3- المرسوم التنفيذي رقم 16/203 المؤرخ في 25 يوليو 2016 يحدد شروط و كيفيات ممارسة نشاطات النقل البحري الحضري و النزهة البحرية

.

,

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

الإهداء
تشكرات

مقدمة

| | |
|---|---------------------------|
| ب | مقدمة..... |
| ت | الإشكالية..... |
| ث | أهمية الدراسة:..... |
| ث | أسباب اختيار الموضوع..... |
| ث | أهمية الموضوع..... |
| ث | أهداف الموضوع:..... |
| ج | المنهج المتبع:..... |
| ج | صعوبات الدراسة..... |

الفصل الأول: اعتماد عقد الامتياز كنموذج لاستغلال خدمات النقل البحري

| | |
|----|---|
| 07 | تمهيد..... |
| 08 | المبحث الأول احتكار نشاط النقل البحري والخصوصة على خدماته..... |
| 08 | المطلب الأول : الاحتكار الفعلي للشركة الوطنية للملاحة البحرية:..... |
| 11 | المطلب الثاني : الخصوصية على خدمات النقل البحري..... |
| 13 | المبحث الثاني : الطبيعة القانونية لعقد امتياز خدمات النقل البحري..... |
| 13 | المطلب الأول : مفهوم خدمات النقل البحري..... |
| 15 | المطلب الثاني : طرق استغلال عقد امتياز خدمات النقل البحري..... |

الفصل الثاني استغلال التجاري لسفينة النقل البحري

| | |
|----|---|
| 18 | تمهيد..... |
| 19 | المبحث الاول خدمات النقل البحري واستئجار السفن..... |
| 19 | المطلب الاول النقل البحري..... |
| 27 | المطلب الثاني: استئجار السفينة..... |
| 31 | المبحث الثاني : ارتباط عقد امتياز النقل البحري بالأنشطة التجارية للموانئ..... |

المطلب الاول : المناولة والتشوين.....31.....

المطلب الثاني : القطر والارشاد البحري.....34.....

خاتمة

خاتمة.....43.....

قائمة المراجع

قائمة المراجع.....46.....