

المركز القانوني للمرسل اليه في عقد النقل البحري للبضائع واتفاق التحكيم المتعلق به

The legal position of the consignee in the contract for the maritime carriage of goods and the arbitration agreement related to it

محمد كافي*

علي بودفع

جامعة 20 أو ت 1955 سكيكدة - الجزائر

جامعة 20 أو ت 1955 سكيكدة - الجزائر

مخبر النقل البحري والموانئ في الجزائر

مخبر النقل البحري والموانئ في الجزائر

m.kafi@univ-skikda.dz

boudeffaali@gmail.com

تاريخ الارسال: 2023/01/05

تاريخ القبول: 2024 /03/27

تاريخ النشر: 2024/06/30

ملخص:

يبرم عقد النقل البحري للبضائع بين الناقل والشاحن، بغرض نقل بضاعة من ميناء الانطلاق إلى ميناء الوصول وتسليمها للمرسل اليه، هذا الأخير يظهر عند تنفيذ هذا العقد، الذي يكتسب بموجبه حقوق وتقع عليه التزامات رغم أنه لم يكن طرفا في ابرام العقد، فالإشكال يدور حول المركز القانوني للمرسل اليه في عقد النقل البحري للبضائع، وهو ما أدى إلى ظهور العديد من النظريات من أجل تفصيل ذلك، كما أن أي اتفاق بين الناقل والشاحن بخصوص حل النزاعات المتعلقة بعقد النقل البحري للبضائع، تكون له آثار على المرسل اليه، وبذلك يمكن للمرسل اليه أن يكون طرفا أمام محكمة التحكيم سواء مدعي للمطالبة بحقوقه أو مدعى عليه عند عدم القيام بالالتزامات المفروضة عليه.

كلمات مفتاحية: عقد النقل البحري. سند الشحن. المرسل اليه. اتفاق التحكيم

Abstract: The contract of maritime transport of goods is concluded between the carrier and the shipper. Its purpose is to transport goods from the port of embarkation to the port of arrival and deliver them to the consignee. The latter appears when executing this contract, under which he acquires rights and has obligations even though he was not a party to the conclusion of the contract. The problem revolves around the legal position of the consignee in the contract of maritime carriage of goods, which is what led to the emergence of many theories in order to detail this, and any agreement between the carrier and the shipper regarding resolving disputes related to the contract of maritime transport of goods has effects on the consignee. Thus, the addressee can be a party before the arbitration court, whether a plaintiff to claim his rights or a defendant when he fails to fulfill the obligations imposed on him.

Keywords: Sea carriage contract. Bill of lading. consignee. Arbitration agreement.

مقدمة

يعد حل النزاعات في مجال النقل البحري للبضائع من أكثر المواضيع جدلاً بخصوص مكانة المرسل إليه من عقد النقل البحري للبضائع من جهة ومن جهة أخرى من اتفاق التحكيم بخصوص النزاعات المتعلقة بهذا العقد. ويتضمن عقد النقل البحري للبضائع الاتفاق على نقل البضاعة من ميناء الشحن إلى ميناء الوصول وفق المسلك المحدد من الأطراف أو المعتاد بين الميناءين، كما يتضمن لمن ستسلم البضاعة وهو في الغالب المرسل إليه.

إن الوثيقة التي تحتوى أطراف عقد نقل البضاعة وكل الأشياء المتفق عليها تسمى سند الشحن وفيها يذكر نوع البضاعة المراد نقلها، كميتها، من هو الشاحن ومن هو الناقل ومن هو المرسل إليه، ما هو زمن الرحلة العادي، أجرة الحمولة، ...، فسند الشحن هو وثيقة يقدمها الناقل للشاحن وهو دليل على أن الناقل استلم البضاعة وتم شحنها دون تحفظ منه، والذي بدوره يتعهد بإيصالها إلى المكان المطلوب مع المحافظة على سلامتها وفي الوقت المحدد والمقدر في الظروف العادية للرحلة.

بالإضافة إلى المعلومات السابقة، يحتوي سند الشحن المرسل إليه، هذا الأخير قد يكون مذكوراً باسمه عندما يكون سند الشحن إسمي، وقد يكون السند لأمر فيكون من يظهر له سند الشحن هو المرسل إليه، كما قد يكون من يحوز هذا السند عندما يكون السند لحامله.

فالمرسل إليه ورغم أنه مذكور في سند الشحن (عندما يكون السند اسمي) أو يكون حامل سند الشحن أو المظهر له، وهو من يعهد إليه استلام البضاعة محل عملية النقل البحري إلا أنه ليس طرفاً أصيلاً ولا بالنيابة في عقد النقل البحري للبضائع المبرم بين الشاحن والناقل.

ولقد اتجهت إرادة أطراف عمليات النقل البحري في عصرنا هذا إلى اختيار التحكيم من أجل فض النزاعات التي قد تنشأ نظير عمليات النقل البحري للبضائع، سواء كان اتفاق التحكيم شرط تحكيمي وهو الذي ينص على اللجوء إلى التحكيم في حالة حدوث نزاع لاحق، أو مشاركة تحكيم وهي التي تكون في حالة وقوع نزاع فعلي بخصوص عملية النقل.

واتفاق التحكيم قد يكون ضمن عقد النقل البحري للبضائع ويتم إدراجه ضمن سند الشحن، فيكون العقدان معا في وثيقة واحدة رغم استقلالهما عن بعضهما، كما قد يكون في صورة تحكيم بالإحالة وهو أن يكون اتفاق التحكيم في عقد مستقل عن عقد النقل البحري للبضائع ويتم الإشارة إليه والإحالة إلى تفعيله ضمن عقد النقل البحري أي ضمن سند الشحن.

ورغم استقلال عقد النقل البحري للبضائع عن اتفاق التحكيم إلا أنهما يشتركان في كون طرفي كل عقد هما نفسهما الشاحن والناقل واللذين لهما مصالح في العقد، لكن يظهر طرف ثالث في العلاقة ألى وهو المرسل إليه، والذي تكون له مصلحة في العقد فهو الطرف الذي يتم توصيل البضاعة إليه وتسليمها له من قبل الناقل، وفي حالة عدم تسلمه للبضاعة، أو تسليمها له خارج الآجال المتفق عليها، أو المحددة في سند

الشحن، أو تسليمه البضاعة على غير الحالة التي أرسلت عليها، فإنه يمكنه اللجوء للتحكيم من أجل فض النزاعات في مثل هذه الظروف، لكنه وكما سبق ذكره ليس طرفا لا في عقد النقل البحري للبضائع ولا في اتفاق التحكيم، ولقد انقسم الفقه بخصوص ذلك إلى العديد من الآراء والتي على ضوءها تم ربط المرسل إليه بعقد النقل البحري للبضائع وخوله امكانية اللجوء للتحكيم، وهذا ما يجعل إشكالية موضوع البحث تتمحور حول تحديد المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع، ومن ثم مناقشة التحكيم كآلية لحل المنازعات التي قد تثار عن هذا العقد لا سيما من جهة المرسل إليه.

ما هي مكانة المرسل إليه من عقد النقل البحري للبضائع واتفاق التحكيم المتعلق بالنزاعات المتعلقة

بهذا العقد؟

وتتدرج تحت هذه الإشكالية التساؤلات التالية:

ماهي حقوق والتزامات المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع؟

ما هو دور المرسل إليه في اتفاق التحكيم المتعلق بعقد النقل البحري للبضائع؟

للإجابة على هذه الإشكالية والتساؤلات الفرعية، اعتمدنا المنهج التحليلي وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية المنظمة والمتعلقة بعقد النقل البحري للبضائع واتفاق التحكيم المرتبط به في التشريعات الوطنية أو الاتفاقيات الدولية المعنية بهذا الموضوع، وكذلك تحليل الآراء الفقهية التي تتأولت جوانب من هذا الموضوع ، وذلك وفق التقسيم التالي:

- المحور الأول يتضمن حقوق والتزامات المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع.

- المحور الثاني دور المرسل إليه في حل منازعات عقد النقل البحري عن طريق التحكيم.

أولا: حقوق والتزامات المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع

يعرف العقد في القانون المدني الجزائري ضمن المادة 54 منه : "العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما"¹، يتضح أن لكل عقد أطراف وهم إما شخص أو عدة أشخاص، وبالرجوع إلى القانون البحري نجده ينص في المادة 738 منه: "يتعهد الناقل بموجب عقد نقل البضائع عن طريق البحر بإيصال بضاعة معينة من ميناء إلى ميناء آخر، ويتعهد الشاحن بدفع المكافأة له والمسمأة أجرة الحمولة."²، ويتضح مما سبق أن عقد النقل البحري يبرم بين طرفين هما الناقل والشاحن، واللذين بنشأة هذا العقد تكون لكل منهما حقوق والتزامات، غير أن طرفا ثالثا يستفيد من هذا العقد دون أن يشارك في إنشائه وهو المرسل إليه³.

وهو الطرف الذي يتدخله واستلامه للبضائع محل عقد النقل يتم التنفيذ الفعلي وهو المراد من إبرام هذا العقد، لكن مركز المرسل إليه لم يحدده التشريع وترك المجال للفقه الذي تتأول مركز المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع، ويعرف المرسل إليه بأنه الشخص الذي له الحق في استلام البضاعة من الناقل عند وصولها إلى ميناء التفريغ بموجب سند شحن باسمه أو لإذنه أو لحامله⁴، كما يعرف بأنه "الطرف الذي تعهد الناقل

البحري، بناء على اتفائه مع الشاحن على تسليم البضاعة المنقولة إليه، فهو طرف اجنبي عن العقد الذي ابرم لفائدته، ورغم أن المرسل إليه لم يساهم في ابرام عقد النقل البحري، إلا أنه يشارك في ذلك العقد بموجب سند الشحن⁵، وقد حاول الفقه تحديد المركز القانوني للمرسل إليه وفق العديد من النظريات، وعلى ضوء هذا المركز يمكنه تحمل بعض الالتزامات والاستفادة من بعض الحقوق.

1. النظريات الفقهية المحددة لمركز المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع

استقر الفقه والقضاء منذ زمن بعيد على الاعتراف بأن للمرسل إليه جملة من الحقوق الخاصة في مواجهة الناقل مباشرة، وله كذلك العديد من الالتزامات تجاه هذا الأخير، رغم أنه كما سبق ذكره ليس من أطراف عقد النقل البحري للبضائع، لكن ليس هذا هو الخلاف المراد دراسته بل الخلاف يكمن حول الأساس القانوني الذي يفسر امتداد هذه الحقوق والالتزامات للمرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع⁶، لذلك ظهرت العديد من النظريات والآراء التي تتأولت مركز المرسل إليه ويمكن تقسيمها إلى قسمين رئيسيين هما: النظريات القديمة والنظريات الحديثة للفقه بخصوص مركز المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع.

1.1.1 النظريات التقليدية المحددة لمركز المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع

من أهم النظريات التقليدية التي تتأولت تحديد مكانة المرسل إليه ومركزه الذي يخوله اكتساب حقوق وتحمل التزامات جراء عقد النقل البحري للبضائع، نذكر نظرية الاشتراط لمصلحة الغير، نظرية النيابة الناقصة، نظرية الخلف الخاص، والحيازة الرمزية للبضاعة، والتي سوف نفصل فيها كما يلي:

1.1.1.1 نظرية الاشتراط لمصلحة الغير⁷

ذهب أنصار هذا الرأي إلى تفسير حق المرسل إليه بأنه اشتراط لمصلحة الغير على أساس أن الشاحن لما يبرم عقد النقل فهو يشترط لمصلحة المرسل إليه الذي يكتسب حقا قبل الناقل في مطالبته بتسليم البضاعة، فالمرسل إليه عندما يطالب بهذا التسليم يقبل الاشتراط لمصلحته مع تحمله دفع الأجرة⁸.

لكن تعرض هذا الرأي لجملة من الانتقادات أهمها أن المستفيد من الاشتراط لمصلحة الغير يكتسب حق دون تحمل التزامات⁹، وهو غير متوفر في موضوع الحال كون المرسل إليه تقع عليه التزامات مقابل اكتسابه حقوق.

كذلك أن في الاشتراط لمصلحة الغير يكون نتيجة المشترط والمتعهد إلى انشاء حق خاص في دمة المنتفع مباشرة، وهو ركن يتخلف عندما تحرر وثيقة الشحن لإذن الشاحن الذي لا يكون عند توقيع وثيقة الشحن قد تعاقد على بيع البضائع أو رهنها¹⁰، فلا يكون المرسل إليه في هذه الحالة معروفا.

2.1.1.1 نظرية النيابة الناقصة¹¹

تقوم هذه النظرية على وجود وكالة ضمنية بين الغير وأحد أطراف العلاقة العقدية الأصلية، ومعناه أن الشاحن حين يتعاقد مع الناقل يتصرف بصفته نائب عن المرسل إليه، وهذه النيابة نيابة ناقصة يبقى الشاحن طرف في عقد النقل في الوقت الذي يكون فيه المرسل إليه طرفا في ذات العقد وفقا لأحكام النيابة التي تقضي

بانصراف آثار العقد إلى الطرف الأصيل، وقد اعتنق هذا الرأي الفقيه ريبار (Ripert) لتبرير التزام المرسل إليه بدفع أجرة النقل¹².

وقد أنتقد هذا الرأي على أساس أن هذه النظرية تقوم على نية افتراضية فهي تجعل المرسل إليه طرفاً في عقد النقل رغم كونه من الغير، كما أن الشاحن لم تكن له عند تعاقد نية إلى أن تكون له صفة مزدوجة، صفة أصيل وصفة نائب عن المرسل إليه، كما أن اعتبار المرسل إليه طرف أصيل في العقد يجعل منه هو الطرف الذي يمتلك حق تغيير الشاحن الذي يعتبر نائباً عنه¹³، فهذه النظرية كذلك لا تصلح لكي يتم الاعتماد عليها لتحديد المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري¹⁴.

3.1.1 نظرية الخلف الخاص

اعتبر بعض الفقه أن المرسل إليه حامل سند الشحن خلفاً خاصاً للشاحن بوصفه مشتري للبضاعة، وبوصفه خلفاً خاصاً ينتقل إليه ما يترتب عليه هذا العقد من حقوق والتزامات¹⁵، وينصرف أثر العقد للخلف الخاص بشروط أربعة وهي:

- أن تصرف السلف يكون على ذات الشيء الذي تلقاه الخلف.
- أن تكون الملكية لم تنتقل بعد إلى الخلف وقت إبرام السلف العقد.
- أن يعلم الخلف علم اليقين بالتصرف الذي قام به السلف مع الغير والحقوق والالتزامات التي ترتبت عليه.

- أن تكون الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد من مستلزمات الحق الذي آل إلى الخلف.

ويؤخذ على هذه النظرية أنه يمكن للمدين أن يحتج في مواجهة الخلف الخاص، وهذا يتعارض مع تطبيق قاعدة عدم الاحتجاج على الغير حسن النية، وكذلك فإن حسب نظرية الخلف الخاص فإن السلف يخفي ويحل محله الخلف والأمر لا يكون في عقد النقل البحري للبضائع إذ يمكن للناقل الرجوع على الشاحن إذا لم يتلقى الأجرة من المرسل إليه¹⁶.

4.1.1 الحيابة الرمزية للبضاعة

اعتنق عدد كبير من الفقهاء هذه النظرية كأساس لحق المرسل إليه أو الغير حامل سند الشحن في مواجهة الناقل، بحيث أن سند الشحن يعطي لحامله الشرعي حق ذاتي ومستقل عن عقد المشاركة القائم بين الشاحن والناقل، ففي سند الشحن يوجد أساس حقه وحدود التزاماته، كما أن سند الشحن يمثل البضاعة المشحونة على ظهر السفينة، ويعتبر حامله حائزاً حياً رمزية للبضاعة ذاتها¹⁷.

لكن تم نقد هذه النظرية، من ذلك أنه لا يمكن إعمالها في بعض الحالات مثل حالة النقل البحري للبضائع التي تتم بدون سند شحن وحالة السندات البسيطة أو ما تسمى بـ "تذكرة نقل بحري" وهي التي أصبحت تستعملها بعض الخطوط الملاحية بسبب التطور التكنولوجي، وهذه السندات غير قابلة للتداول مما يجعل سند

الشحن تبقى له وظيفتين فقط هما إثبات استلام البضاعة وإثبات عقد النقل البحري فتتخلف بذلك أهم وظيفة له وهي تمثيله للبضاعة المنقولة¹⁸.

2.1. النظريات الحديثة المحددة لمركز المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع

على أعقاب النظريات الفقهية التقليدية والتي كانت كلها محل انتقاد في تحديد المركز القانوني للمرسل إليه من عقد النقل البحري للبضائع، ظهرت نظريات حديثة تحاوّل ضبط المركز القانوني للمرسل إليه من عقد النقل البحري للبضائع منها:

1.2.1 مجموعة الشركات

مجموعة الشركات هي صورة جديدة تقوم على التركيز والتعاون بين مجموعة من الشركات عن طريق تسخير أموالها وممتلكاتها لتحقيق أهداف مشتركة وذلك تحت رقابة إحدى الشركات تسمى الشركة الأم، هذه الشركات ترتبط فيما بينها بنشاط تجاري أو صناعي، حيث تبدو كأنها كيان اقتصادي واحد رغم استقلال كل منها من الناحية القانونية، والأصل أن اتفاق التحكيم يلتزم به إلا الشركة التي تبرمه، إلا أن التطورات التي شهدتها علاقات التجارة الدولية فرضت خضوع مجموعة الشركات لرقابة واحدة، عن طريق تركيز سلطة اتخاذ القرار لدى الشركة الأم¹⁹، وبالفعل سائر التحكيم التجاري والقضاء الفرنسي ذلك من خلال قضية Dow Chemical²⁰.

لكن يبقى وعلى رأي الدكتور بلباقي بومدين أن هذه النظرية لم تحدد مركز الغير (المرسل إليه في عقد النقل البحري) لعدم وضوح الأساس القانوني الذي استندت عليه في تبريرها لأساس حق الغير الناشئ عن علاقات قانونية لم يكن طرفا فيها، وإقامه فيها على الرغم من ذلك بإسباغ صفة الطرف عليه²¹.

2.2.1 المجموعة العقدية

نشأة هذه النظرية في ظل الفقه القانوني الفرنسي، ويعود ظهورها إلى النصف الثاني من القرن الماضي على يد الفقيه الفرنسي تيسي (Bernard Teyssie)، كما ساندته الفقيه نريه (Néret) في وضع هذه النظرية موضع التطبيق في دراسة العقد من الباطن، حيث أن في هذه العقود يستطيع المتعاقد الأصلي الرجوع مباشرة على المتعاقد من الباطن بدعوى عقدية لأن كل منهما هو طرفا في مجموعة عقدية واحدة²²، وذلك لوجود نوع من التبعية بين هذه العقود²³، التي تنظمها وحدة المحل أو وحدة السبب، وهي تأخذ صورتين، الأولى تعرف بالتجمع العقدي (les ensembles de contrats) حيث ينظم هذا التجمع عدة عقود تهدف إلى تحقيق عرض واحد رغم اختلاف أطرافها، أما الثانية تعرف باسم السلسلة العقدية (les chaines de contras) حيث تتابع العقود على ذات المحل التي أبرمت بشأنه هذه العقود رغم اختلاف أطرافها.

واستنادا للمجموع العقدي بصورتيه يفترض هناك عقد أصلي بين الشاحن والمرسل إليه لبيع بضاعة معينة وتليه عقود أخرى تابعة له كعقد التأمين والنقل والشحن والتفريغ²⁴.

ويؤخذ على هذه النظرية بأن بناؤها على هذا الأساس وانتهاجها لمثل هذا المضمون إنما يؤدي إلى تحوير وتعكير في كل من مفهومي المحل والسبب، وهي مكنة فقط في العقود المتجانسة مثل عقود البيع المتتالية²⁵.

3.2.1 نظرية الحق المستمد من حيازة سند الشحن

اعتنق الكثير من الفقهاء هذه النظرية مقررين أن حق المرسل إليه في مواجهة الناقل يستمد من سند الشحن الذي يزود حامله الشرعي بحق ذاتي ومستقل عن عقد النقل الأصلي المبرم بين الشاحن والناقل²⁶، فحيازة سند الشحن هو ما يسمح للمرسل إليه الحق في تسلم البضاعة ورفع دعوى المسؤولية ضد الناقل البحري. فبتوقيع الريان على السند يكون حائزا للبضاعة حيازة مادية لحساب المرسل إليه، وهو ما لا يمكن القول به إذا كان السند للأمر أو للحامل، وقد كان القضاء الفرنسي يعتبر هذا الحق (رفع دعوى المسؤولية على الناقل) للمرسل إليه فقط إلى غاية صدور الحكم الشهير MERCANDIA في 1989/12/22 حيث أصبحت الدعوى تقبل من قبل الشاحن المتضرر كذلك ولم تعد الصفة للمرسل إليه لوحده²⁷.

2. التزامات وحقوق المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع

على الرغم من الآراء الفقهية وتعدد النظريات بخصوص المركز القانوني للمرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع، وتعرضها للنقد، فإن الحقيقة العملية أن المرسل إليه هو طرف لا يتم تنفيذ عقد النقل البحري إلا بدونه، يكتسب جملة من الحقوق وتقع على عاتقه بعض الالتزامات.

1.2 التزامات المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع

قد يعد استلام البضاعة من قبل المرسل إليه أهم التزام يقع على المرسل إليه في عقد النقل البحري، فعملية النقل كلها كانت من أجل إيصال البضاعة وتسليمها له، بمجرد تقديم نسخة من وثيقة الشحن أو أي وثيقة نقل صحيحة، وهو ما أشار إليه المشرع الجزائري ضمن المادة 782²⁸، وقد جعلت اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا، المعروفة بقواعد روتردام استلام البضاعة واجب على عاتق المرسل إليه²⁹.

كما يقع على عاتقه دفع أجرة الشحن عند قبوله استلام البضاعة³⁰ وكل الحقوق التي يطالب بها الناقل إذا كان الاتفاق على أن أجرة الحمولة تكون عند التسليم في ميناء الوصول.

2.2 حقوق المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع

لقد أجمع الفقه والقضاء على أنه إذا كان المرسل إليه شخصا آخر غير الشاحن، فإن المرسل إليه عندما يطالب باستلام البضاعة لا يعد مستعملا حق الشاحن أو بوضعه وكيفا عنه بل أنه له حقا مباشرا أصلا قبل الناقل ويستطيع أن يطالب بوفائه باسمه الخاص³¹.

وللمرسل إليه العديد من الحقوق منها : التحقق من حالة البضاعة وفحصها للتأكد من سلامتها قبل استلامها عملا بنص المادة 788 من القانون البحري³²، والتأكد أن البضاعة على الحالة المدونة في سند

الشحن. ولا يحق للناقل اقامة الدليل على خلاف ما هو ثابت في سند الشحن في مواجهة المرسل اليه، أما المرسل اليه يستطيع اقامة الدليل على خلاف ما هو ثابت في سند الشحن بكافة طرق الاثبات³³.

ومن حق المرسل اليه كذلك استلام البضاعة على الحالة التي ارسلت عليها، وإلا له حق رفع دعوى المسؤولية على الناقل في حالة هلاك أو تلفها أو تأخر الناقل في تسليمها، والمسؤولية التي يثيرها هي مسؤولية الناقل العقدية³⁴، من أجل الحصول على التعويض من الناقل جراء مخالفة ذلك، لكن يقع على عاتق المرسل إليه إخطار الناقل بهلاك البضاعة أو تلفها أو التأخير في وصولها، عندما يكون النقل بحريا³⁵، وتتص اتفاقية هامبورغ في المادة 19 منها أن الإخطار يكون كتابة من المرسل إليه مع تحديد الطبيعة الخاصة لهذا الهلاك أو التلف في يوم العمل الموالي ليوم استلام البضاعة، وإلا عد ذلك قرينة على أن الناقل سلم البضاعة سليمة أو كما هي موصوفة في وثيقة النقل³⁶. أما بخصوص التعويض عن التأخر في التسليم، فتتص المادة 19 فقرة 05 من اتفاقية هامبورغ بخصوص التأخر في التسليم أن مهلة الإخطار الكتابي للناقل محددة ب 60 يوم من تاريخ استلام المرسل اليه البضاعة، وإلا فلا يستحق التعويض عن التأخير في التسليم³⁷. وتتص الفقرة الثامنة من نفس المادة، أن الإخطار يكون للناقل أو كل شخص ينوب عنه أو عن الناقل الفعلي³⁸.

ثانيا: دور المرسل اليه في حل منازعات عقد النقل البحري عن طريق التحكيم.

قد يكون عقد النقل البحري للبضائع ضمن سند الشحن وهذا الأخير يكون به اتفاق التحكيم ، فسند الشحن يحتوي المرسل إليه وهو الذي لا يُنفذ عقد النقل البحري للبضائع إلا باستلامه للبضاعة، كما قد يكون اتفاق التحكيم في عقد مستقل وتكون الإحالة والإشارة له ضمن عقد النقل وذلك ينتج آثار تجاه المرسل إليه، وذلك ما يخوله أن يكون طرفا في خصومة تحكيمية امام هيئات التحكيم بخصوص نزاع متعلق بتنفيذ عقد النقل البحري للبضائع خاصة فيما يخصه من التزامات وحقوق، فقد يكون مدعيا ضد الناقل في منازعة تحكيمية عندما يخل الناقل بإحدى التزاماته تجاهه والتي اهمها توصيل البضاعة سالمة دون هلاك أو تلف والآجال المحددة مثلا، كما قد يكون هو الطرف المدعى عليه مثلا عند اخلاله بعدم دفع اجرة النقل عندما تكون مستحقة عند الوصول. فشرط التحكيم يمتد إلى الأطراف التي تدخلت في تنفيذ العقد متى كانت بحكم مراكزها ونشاطها مفترضا فيهم العلم بوجود شرط التحكيم ونطاقه³⁹، وبهذا العلم وقبوله للتحكيم يمكن للمرسل اليه التدخل في اتفاق التحكيم سواء في تعيين المحكمين عند عدم تعيينهم أو استبدالهم أو ردهم، أما بخصوص القانون المحدد لإجراءات العملية التحكيمية وقانون الموضوع اللذين يكونا محددين في الغالب سلفا ضمن اتفاق التحكيم في حالة شرط التحكيم، أم بخصوص مشاركة التحكيم فقد يكون له دخل في تحديد القانون الواجب التطبيق سواء بخصوص الإجراءات أو الموضوع.

وبخصوص تدخل المرسل اليه في النزاع المتعلق بعقد النقل البحري للبضائع يقول بعض الفقه أنه "مهما يكن التفسير الذي يعطي لمركز المرسل إليه في عقد النقل البحري -في اشارة الى النظريات التي قيلت في مركز المرسل اليه في عقد النقل البحري- فلا أحد ينازع في قبول دعواه التي يرفعها في مواجهة الناقل"⁴⁰، وانه

طبقا للمجموعة العقدية التي تضم كلا من الشاحن والناقل وحامل سند الشحن، يكون المرسل اليه طرفا في اتفاق التحكيم المتعلق بعقد النقل البحري بشرط العلم به⁴¹، فحسب هذا الراي ان المرسل اليه يكون طرفا مدعيا أو مدعى عليه امام محكمة التحكيم متى كان هناك اتفاق تحكيم مشار اليه (بالإحالة) في عقد النقل الذي يكون هو الطرف الذي يستلم البضاعة من خلال حيازته سند الشحن.

وبدوره القضاء لم يتبنى موقف موحد في تحديد دور المرسل اليه، حيث تبني القضاء الفرنسي موقف تجاه المرسل اليه بصفته حامل سند الشحن فانه يلتزم باتفاق التحكيم بالإحالة، لكن بتوفر شرطين الأول كتابة شرط التحكيم والثاني هو علم الاطراف الذين يحتج عليهم بشرط التحكيم، أما القضاء الانجليزي فانه يعتبر أنه حتى تكون الإحالة ذات أثر قانوني ومنتجة وفعالة، لابد أن تشير صراحة إلى شرط التحكيم على وجه التخصيص، والاستثناء من هذه القاعدة يظهر عندما يتم التأكد من مدى انصراف إرادة الأطراف إلى الاتفاق على التحكيم، اي فهو يتأرجح بين الإحالة الخاصة والصريحة تارة وتارة أخرى يكتفي بالإحالة العامة⁴²، أما القضاء المصري فلم يميز بين الاحالة العامة والخاصة⁴³.

1. تدخل المرسل إليه في تعيين هيئة التحكيم

قد يتم تعيين الطريقة التي بها يتم تعيين هيئة التحكيم في اتفاق التحكيم، ويقع نزاع في ميناء الوصول عند عملية تسليم البضاعة للمرسل إليه، فهنا يكون للمرسل إليه طبعاً دور في تعيين هيئة التحكيم وفق ما تم الإشارة إليه في اتفاق التحكيم، وقد يكون تعيين هيئة التحكيم ضمن اتفاق التحكيم لكن عند نشوء النزاع قد تقع أمور توجب رد المحكم أو استبداله، وقد يدفع بالمرسل إليه إلى التحكيم كمدعى عليه لكنه يرى أن هذا النزاع لا يمس التحكيم فيدفع بعدم اختصاص الهيئة التحكيمية بالنظر في هذا النزاع.

1.1. دور المرسل إليه في تعيين أعضاء الهيئة التحكيمية التي لم يتم تحديدهم مسبقاً

عند الاتفاق على التحكيم المؤسسي لا يقع اشكال، كون مؤسسة التحكيم هي من تتولى تعيين المحكمين وفق نظامها الداخلي في الغالب، لأنه حتى في التحكيم المؤسسي مثلاً نظام غرفة التجارة الدولية لتسوية التحكيم 1975، ضمن المادة الثانية المتعلقة باختيار المحكمين جعلت الأولية للأطراف في اختيار المحكمين وإذا تعذر ذلك يتم التعيين من قبل المحكمة⁴⁴، لكن في حالة التحكيم الحر غالباً يتم الإشارة لكيفية اختيار المحكمين فقط ويترك المجال للأطراف في تعيين المحكمين عند وقوع النزاع هذا في شرط التحكيم أما في مشاركة التحكيم فهنا الأمر واضح أن الأطراف تلجأ إلى اتفاق التحكيم واختيار المحكمين.

1.1.1. حالة شرط التحكيم

تنص المادة 1008 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على أنه يجب تعيين المحكمين أو تحديد كيفية تعيينهم⁴⁵، ويكون دور المرسل اليه هنا في تعيين المحكم أو المحكمين عندما لا يتم تعيينهم بالاسم، كما أنه قد يقع اشكال في عدم الاتفاق على المحكم الفرد أو في حالة ثلاثة محكمين ويعجز المحكمان عن تعيين الثالث

وهو الأمر الذي لم يعالجه المشرع الجزائري ولم يقدم له حل، على عكس المشرع الفرنسي الذي خول ذلك للقاضي⁴⁶، وعليه يمكن في هذه الحالة لجوء المرسل اليه إذا كان هو الطرف المستعجل اللجوء إلى القضاء من أجل تعيين المحكم الفرد أو المحكم الثالث وذلك وفق ما ينص عليه القانون بخصوص الجهة القضائية المختصة.

2.1.1. حالة مشاركة التحكيم

مشاركة التحكيم هي الاتفاق على التحكيم والذي يكون بعد نشوء النزاع، وقد اعتمد المشرع الجزائري عبارة اتفاق التحكيم ضمن المادة 1011، التي تنص على أن " اتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الاطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم " - وإن كنا نرى أنه كان على المشرع الجزائري استعمال عبارة مشاركة التحكيم، لأننا نرى أنه عبارة اتفاق التحكيم تشمل شرط التحكيم ومشارطته - إلا أن هذا النص يسمح للمرسل اليه بأن يكون طرفا في الخصومة التحكيمية من خلال ابرامه اتفاق التحكيم كون الاتفاق يبرم بعدما ينشأ النزاع.

وعلى هذا الأساس فإنه في مشاركة التحكيم يمكن للمرسل إليه أن يكون هو الطرف الذي يساهم في تعيين المحكم أو المحكمين، لأنه يتم ابرام اتفاق التحكيم بعد نشوء النزاع⁴⁷.

2.1. دور المرسل اليه في استبدال أو رد المحكمين أو الدفع بعدم اختصاصهم الفصل في النزاع

في حالة شرط التحكيم ورغم أن المرسل إليه لم يساهم في ابرام اتفاق التحكيم المتعلق بالمنازعات الناشئة بسبب عقد النقل البحري للبضائع، إلا أنه يمكنه التدخل في العملية التحكيمية إما برد أو استبدال المحكمين إذا توفرت شروط ذلك، كما يمكنه الدفع بعدم اختصاص محكمة التحكيم بالنظر عندما يرى ذلك وتكون من مصلحته كذلك، ويكون ذلك عندما يكون هو طرف في الخصومة التحكيمية كونه صاحب المصلحة المراد حمايتها، أو قد هو المدعى عليه كونه اخل بالالتزامات التي تقع عليه، وهو الأمر الذي اجمعت عليه النظريات الفقهية السالفة الذكر بخصوص تحديد مركز المرسل اليه من عقد النقل البحري، - التي قد نالها كلها النقد، لكن رغم ذلك كلها تجمع على أن للمرسل اليه حقوق وعليه التزامات جراء عقد النقل البحري للبضائع-. أما في حالة مشاركة التحكيم فإن المرسل اليه هو من يقوم باتفاق على التحكيم، وبذلك حتما يكون له دور في رد أو استبدال المحكم كون في هذه الحالة (ابرام مشاركة التحكيم) كان هو من ساهم في تعيين أو تشكيل هيئة التحكيم.

1.2.1. رد المحكم من قبل المرسل إليه أو بسببه

تنص المادة 12 من قانون الأونيسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي أنه لا يجوز رد المحكم إلا إذا وجدت ظروف تثير شكوكا لها ما يبررها حول حياده واستقلاله⁴⁸، وتنص المادة 1021 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في فقرتها الأولى أنه لا يجوز للمحكمين التخلي عن المهمة إذا شرعوا فيها، ولا يجوز ردهم إلا إذا طرأ سبب من أسباب الرد بعد تعيينهم⁴⁹.

وأسباب الرد هي:

- عدم توفر المؤهلات المتفق عليها.

- وجود سبب رد منصوص عليه في نظام تحكيم.

شبهة مشروعة في استقلالية هيئة التحكيم⁵⁰.

وقد حددت المادة 1016 من قانون الاجراءات المدنية والادارية هذه الحالات ، وأجازت لمن يعين أو

تدخل في تعيين المحكم رده إذا علم بسبب الرد بعد التعيين⁵¹.

فبخصوص المؤهلات لم يحدد المشرع الجزائري مؤهلات يخضع لها المحكمين وترك الحرية للأطراف، أما

عند اختيار نظام تحكيم فهو الذي يحدد مؤهلات هيئة التحكيم، وبخصوص الشبهة في استقلالية هيئة التحكيم

فيكون المحكم غير مستقل لوجود علاقة مباشرة أو غير مباشرة مع أحد الأطراف، أو وجود مصلحة بين المحكم

وأحد الأطراف، أو وجود علاقة اقتصادية أو علاقة عائلية⁵².

وبذلك يمكن للمرسل إليه رد المحكم إذا توفرت الشروط السابقة.

كما يمكن أن يكون المرسل اليه سبب في طلب الرد من الطرف الآخر إذا وجدت له علاقة أو مصلحة

مع أحد المحكمين الذين تم تعيينهم مسبقا ولم يكن هناك علم بهذه العلاقة، أو يتم معرفة المرسل إليه بعد تعيين

المحكمين كأن يكون هو مشتري للبضاعة بعد شحنها فيكون إما حائزا لسند الشحن أو سند الشحن مظهرا له.

ويكون طلب الرد في شكل مذكرة مكتوبة حسب نظام غرفة التجارة الدولية ضمن المادة 14 من هذا

النظام⁵³.

2.2.1. استبدال المحكم

ويكون هذا الأمر غالبا في التحكيم المؤسساتي، فنجد أن المادتين 57 و58 من اتفاقية واشنطن لتسوية

المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ومواطني الدول الأخرى لعام 1965، اللتين تتأولتا حالة طلب تحية

أحد المحكمين إذا لم تتوفر فيه الصفات المطلوبة وفق المادة 1/14 من نفس الاتفاقية، وإذا ثبت ذلك يتم

استبدال المحكم أو المحكمين بنفس طريقة التعيين، وهي أن التعيين يكون من قبل الأطراف أو إذا تعذر ذلك

تتشكل المحكمة من ثلاث محكمين يعين كل طرف محكم والثالث رئيس المحكمة يعين باتفاق الطرفين⁵⁴،

ويكون ذلك مثلا في حالة اللجوء إلى المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، ويتحقق ذلك عندما يكون نقل

البضائع مرتبط بمجال الاستثمار والمرسل اليه أحد رعايا الدول المنظمة إلى الاتفاقية أو تكون الدولة ذاتها أو

أحد الأقسام المكونة لها أو إحدى الوكالات التي تعينها⁵⁵.

ويتم استبدال المحكم في حالات منها حالة وفاة المحكم أو رده أو استقالته، وهو ما تنبأه نظام غرفة

التجارة الدولية بباريس ضمن المادة 15 منه⁵⁶.

3.2.1. الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم

بالإضافة إلى امكانية رد المحكمين من قبل المرسل اليه كما تم التفصيل أعلاه، فإنه في بعض الحالات يمكن للمرسل إليه الدفع بعدم اختصاص المحكمة بالنظر في موضوع النزاع ، وهو تقريبا نفس الحكم الذي تنص عليه المادة 11/أ من اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول المضيفة للاستثمارات العربية وبين مواطني الدول العربية الأخرى، والتي تنص على أنه تبث المحكمة (محكمة التحكيم) في أي اعتراض أو دفع بعدم الاختصاص بيديه أحد أطراف النزاع قبل الدخول في موضوعه أو في أي مرحلة من مراحل الدعوى⁵⁷. فالمرسل اليه يمكنه الدفع بعدم اختصاص محكمة التحكيم بالفصل في النزاع، وللمحكمة النظر والرد بعدم اختصاصها من عدمه.

2. تدخل المرسل إليه في تحديد القانون الواجب التطبيق

عندما يكون اللجوء إلى التحكيم في شرط التحكيم، فغالبا ما يتم تحديد قانون الإجراءات المتبع صراحة، أو يتم تحديده ضمنا كأن يترك ذلك لمحكمة التحكيم وفق النظام الخاص بها في حالات التحكيم المؤسسي، لكن في مشاركة التحكيم فيتم الإشارة فقط إلى أمكانية اللجوء إلى التحكيم من أجل حل النزاع الذي قد يحدث، وعند حدوثه يتم التحديد، وفي هذه الحالة عند وقوع النزاع في ميناء الوصول وبسبب تسليم البضاعة للمرسل اليه، يكون هذا الأخير هو الذي يفاوض الناقل في تحديد قانون الإجراءات أو قانون الموضوع في العملية التحكيمية.

1.2. تدخل المرسل إليه في اختيار قانون الاجراءات

للأطراف كامل الحرية في اختيار قانون الاجراءات بخصوص التحكيم وبذلك يكون قانون الارادة هو الأصل وقانون مكان التحكيم هو الاحتياط، وهذا ما جاءت به اتفاقية نيويورك الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية والاعتراف بها والموقعة سنة 1958 فقد تركت كامل الحرية لأطراف الاتفاق في تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم⁵⁸، ومنه في حالة مشاركة التحكيم يكون المرسل اليه هو الطرف في التحكيم وله المشاركة في اختيار القانون الواجب التطبيق، لكن الاشكال يكون في حالة شرط التحكيم، فعند ابرام الاتفاق على التحكيم من قبل الناقل والشاحن فهما حتما اتفقا على القانون المختار لفرض النزاع، لكن عندما لا يتم ذلك الا بالإشارة إلى انه يمكن اللجوء إلى التحكيم عند وقوع النزاع (مشاركة تحكيم) ففي هذه الحالة، عند وقوع النزاع في ميناء الوصول وبخصوص تسليم البضاعة، تكون بذلك للمرسل اليه كامل الحرية في اختيار قانون الاجراءات التي يتم اتباعها في تنفيذ العملية التحكيمية.

2.2. تدخل المرسل اليه في اختيار قانون الموضوع

قد يكون للمرسل اليه دور ويتدخل في اختيار قانون الموضوع للفصل في النزاع، ومن بين القضايا التي تدخل فيها المرسل إليه في طلب تحديد القانون الواجب التطبيق قضية company trading American التي نظرت فيها محكمة النقض الفرنسية سنة 1910، والتي تدور حيثياتها حول سند شحن تم تحريره في نيويورك لنقل شحنة من الدقيق لفرنسا، وعند وصول البضاعة اتضح انها اصابها ضرر، فطلب الناقل اعفائه من

المسؤولية الواردة في سند الشحن في حين تمسك المرسل إليه ببطلان هذا الشرط وفقا لقانون هارتر الأمريكي الذي يحكم سند الشحن باعتباره قانون محل العقد⁵⁹.

الخاتمة

ومن خلال ما سبق يمكن القول أن المرسل اليه وإن لم يكن طرفا في ابرام عقد النقل البحري للبضائع، ولا في اتفاق التحكيم المتعلق بالمنازعات المرتبط بعقد النقل هذا - في حالة شرط التحكيم - ، إلا أنه يمكنه الاستفادة من العقدين بل يكتسب حقوق ويتحمل واجبات في عقد النقل البحري، مما يمكنه أن يكون طرفا في أي نزاع يعرض على التحكيم من أجل فض النزاعات المتعلقة بعقد النقل البحري للبضائع، أما في حالة مشاركة التحكيم التي تكون بعد نشوء النزاع فالمرسل اليه في هذه الحالة هو من يقوم بالاتفاق على اللجوء الى التحكيم وهو في هذه الحالة طرفا اصليا في التحكيم، ولقد تم التوصل لحملة من النتائج نذكر منها:

- عقد النقل البحري للبضائع هو عقد يبرم بين الناقل والشاحن لكن هناك طرف ثالث هو المرسل إليه، يتم اتمام تنفيذ العقد من خلال تسليمه البضائع في ميناء الوصول من قبل الناقل، ويكتسب بمقتضى هذا العقد المرسل اليه العديد من الحقوق أهمها هو استلام البضاعة سليمة على الحالة التي ارسلت عليها في الوقت والآجال المحددة في العقد.

- تعددت النظريات الفقهية في تحديد مركز المرسل اليه من عقد النقل البحري وقد نالها كلها النقد، لكن رغم ذلك كلها تجمع على أن للمرسل اليه حقوق وعليه التزامات جراء عقد النقل البحري للبضائع.

- يمكن للمرسل اليه رفع دعوى المسؤولية على الناقل في حالة هلاك أو تلفها أو تأخر الناقل في تسليمها، اساسها المسؤولية العقدية للناقل بموجب عقد النقل البحري للبضائع الذي كان الناقل طرفا في ابرامه مع الشاحن، وله بذلك المطالبة بالتعويض عن هلاك أو تلف البضاعة وحتى عن التأخر في تسليمها له من قبل الناقل لكن ذلك يكون وفق ضوابط وضمن آجال محددة.

- يمكن للمرسل اليه اللجوء إلى التحكيم والاستفادة من اتفاق التحكيم الذي كان شرطا بين الناقل والشاحن لحل النزاعات بخصوص النقل البحري للبضائع، بشرط العلم به، ويمكنه أن يتدخل في رد واستبدال المحكمين عندما تكون ظروف الحال تقضي ذلك.

- في مشارطات التحكيم يكون المرسل اليه هو الطرف الأصلي في المنازعات في مواجهة الناقل، كون اتفاق التحكيم في هذه الحالة يكون بعد وقوع النزاع، ويمكنه المشاركة مع الناقل في اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع أو اجراءات العملية التحكيمية، ما لم يتم الاتفاق عليهما سابقا من قبل الناقل والشاحن.

- اعتمد القضاء شرط التحكيم بالإحالة في تحديد دور المرسل اليه في الخصومة التحكيمية لكنه يتأرجح بين اعتماد الاحالة الصريحة تارة والاحالة العامة تارة اخرى.

لم تعالج الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية المتعلقة بالتحكيم صراحة دور المرسل اليه في حل منازعات عقد النقل البحري عن طريق التحكيم.

لذلك يمكن تقديم الاقتراح التالي:

- وضع نصوص تشريعية وطنية تتناول صراحة الوضعية القانونية للمرسل اليه في عقد النقل البحري وتوضيح الحقوق التي يكتسبها والالتزامات التي يضعها على عاتقه هذا العقد، ومن ثم امكانيته ان يكون طرفا في الخصومة التحكيمية الناتجة عن تنفيذ عقد النقل البحري للبضائع، ويساهم في كامل العملية التحكيمية بداية بالمساهمة في تشكيل الهيئة التحكيمية مروراً بجميع مراحلها كاختيار القانون الواجب التطبيق ورد المحكمين واستبدالهم وغيرها من الامور التي تجعل له دوراً فعالاً في الخصومة التحكيمية بحيث يمكنه الدفاع عن حقوقه نتيجة.

الهوامش:

¹ أنظر المادة 54 من الأمر 58-75 المؤرخ في 26/09/1976 المتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية عدد 78 الصادرة بتاريخ 30/09/1975، المعدل والمتمم.

² أنظر المادة 738 من الأمر 76-80 المؤرخ في 23/10/1976 المتضمن القانون البحري الجزائري، الجريدة الرسمية عدد 29 الصادرة بتاريخ 10/04/1977، المعدل والمتمم.

³ بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري الجزائري والاتفاقيات الدولية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2011-2012، ص 08.

⁴ الواحد رشيد، مسؤولية الناقل البحري للبضائع "دراسة مقارنة"، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مدرسة الدكتوراه "القانون الاساسي والعلوم السياسية"، تاريخ المناقشة 17/06/2013، ص 154.

⁵ زروالي سهام، شرط التحكيم البحري وسريانه بالنسبة للمرسل اليه في عقد النقل البحري للبضائع، شهادة ماجستير، جامعة محمد بوقرة بومرداس، شعبة الحقوق الاساسية والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2011-2012، ص 91.

⁶ بلباقي بومدين، التحكيم في المنازعات الناشئة عن عقد النقل البحري للبضائع، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2017-2018، ص 282.

⁷ الاشتراط لمصلحة الغير نص عليها المشرع الجزائري ضمن المواد 116 إلى 118 من القانون المدني، والاشتراط لمصلحة الغير هو عقد بين شخصين الأول يدعى المشتراط والثاني يسمى المتعهد، هذا العقد يرمي إلى إنشاء حقوق لفائدة شخص ثالث أجنبي عن العقد يدعى المستفيد، للتفصيل أكثر راجع على فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2001، ص 337 وما بعدها.

⁸ بن الصغير شهرزاد، المركز القانوني لأطراف عقد النقل البحري للبضائع دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تاريخ المناقشة 07/04/2021، ص 125.

⁹ بودالي خديجة، اتفاق التحكيم في عقد النقل البحري، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2014-2015، ص 301.

¹⁰ بن الصغير شهرزاد، مرجع سبق ذكره، ص 126.

¹¹ فكرة النيابة الناقصة تعني أن يكون الشخص غيراً عند إبرام العقد دون أن يعتبر كذلك عند تنفيذه لأنه في هذه الحالة الأخيرة تظهر فكرة كونه طرفاً في العلاقة العقدية الأصلية من خلال فكرة النيابة الضمنية، للاطلاع أكثر راجع محمد عبد الفتاح ترك، عقد النقل البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، مصر ، 2005، ص 182، عباس مصطفى المصري، المركز القانوني

- للمرسل إليه في عقد النقل البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2002، ص 98 وما بعدها، نقلا عن : بسعيد مراد، عقد النقل البحري للبضائع وفقا للقانون البحري الجزائري والاتفاقيات الدولية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه، في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2011-2012، ص 214.
- ¹² سحلولي صلاح الدين، دعوى المسؤولية ضد الناقل البحري، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، جامعة وهران السانبا، كلية الحقوق، السنة الدراسية 2006-2007، ص 12.
- ¹³ بن صغير شهرزاد، مرجع سبق ذكره ، ص 127.
- ¹⁴ هاني دويدار، النقل البحري والجوي، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2008، ص 36.
- ¹⁵ بودالي خديجة، مرجع سبق ذكره ، ص 302.
- ¹⁶ محمد عبد الفتاح ترك، التحكيم البحري- النطاق الشخصي لاتفاق التحكيم في عقد النقل البحري- مع التعرض لأحدث القضايا البحرية المتعلقة بالتحكيم- نصوص مواد التحكيم في القوانين والانظمة المقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2005، ص ص 607-608.
- ¹⁷ زروالي سهام، مرجع سبق ذكره ، ص 116.
- ¹⁸ بلباقي بومدين، التحكيم في المنازعات الناشئة عن عقد النقل البحري للبضائع، مرجع سبق ذكره، ص 290.
- ¹⁹ بلباقي بومدين، المركز القانوني للغير في اتفاق التحكيم، دراسة في ضوء فقه وقضاء التحكيم التجاري الدولي، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، المجلد 02، العدد 01، سنة 2020، ص ص 127-128.
- ²⁰ تتلخص هذه القضية في قيام شركتين من مجموعة شركات امريكية Dow Chemical تعاقدتا مع شركة فرنسية Gobain - Saint Isover - لتوزيع منتجاتهما من العوازل الحرارية في فرنسا، وتضمن العقد شرط تحكيم وفقا لقواعد غرفة التجارة الدولية بباريس، واثاء تنفيذ العقد وقع نزاع بسبب جودة المنتجات، تفاجأت الشركة الفرنسية بفسخ العقد من طرف شركة أخرى تابعة لنفس المجموعة غير الشركتين المتفقتين معها، وتم عرض النزاع على التحكيم الذي من قبل الشركة الأم والشركات التابعة لها، رغم أن الشركة الأم والشركة الثالثة لم تكونا طرفا في العقد) فدفعت الشركة الفرنسية بعدم اختصاص هيئة التحكيم، لكن محكمة التحكيم قضت برفض دفع الشركة الفرنسية مستندة للطابع الاقتصادي الموحد لمجموعة الشركات، ومن ثم يمتد إليها شرط التحكيم كونها حقيقة اقتصادية واحدة وان كان لكل شركة شخصية قانونية مستقلة، طعنت الشركة الفرنسية بالبطلان أمام محكمة استئناف باريس، هذه الأخيرة رفضت الطعن بحجة الارادة المشتركة لكل الشركات المعنية ومن ثم الشركة الأم والشركة الثالثة كانتا طرفا في العقود رغم انهما لم تشاركا في التوقيع عليها. للتفصيل أكثر راجع بلباقي بومدين، المركز القانوني للغير في اتفاق التحكيم، مرجع سبق ذكره، ص ص 127-128.
- ²¹ بلباقي بومدين، المركز القانوني للغير في اتفاق التحكيم، مرجع سبق ذكره، ص 129.
- ²² نصير صبار لفته الجبوري وعلاء ناصر عزوز، تأصيل نظرية المجموعة العقدية - دراسة في القانون المدني، ص ص 3-4، تصفح من الموقع <https://www.researchgate.net>. بتاريخ 2022/09/02 على 05:25.
- ²³ بودالي خديجة، مرجع سبق ذكره ، ص 308.
- ²⁴ بلباقي بومدين، التحكيم في المنازعات الناشئة عن عقد النقل البحري للبضائع، مرجع سبق ذكره، ص ص 298-299.
- ²⁵ نصير صبار لفته الجبوري وعلاء ناصر عزوز، مرجع سبق ذكره ، ص 08.
- ²⁶ بودالي خديجة مرجع سبق ذكره ، ص 306.
- ²⁷ قماز فريدة، عقد النقل البحري، محاضرات، أقيمت على طلبة الماستر، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، ص 7.
- ²⁸ أنظر المادة 782 من الأمر 80/76، المذكور سابقا.

²⁹أنظر المادة 34 من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا، المعروفة بقواعد روتردام.

³⁰أنظر المادة 791 من الأمر 80/76، المذكور سابقا.

³¹ممدوح محمد حامد الشهور ان، دور التحكيم في فض منازعات النقل البحري للبضائع، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، أيار 2018، ص17.

³²أنظر المادة 788 من الأمر 80/76، المذكور سابقا.

³³خلفي أمين، المسؤولية المدنية للناقل البحري للبضائع دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري واتفاقية هامبورغ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق، تاريخ المناقشة 2009/07/04، ص 22.

³⁴هاني دويدار، النقل البحري والجوي، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2008، ص 35.

³⁵سوزان علي حسن، مرجع سبق ذكره ، ص221.

³⁶محمد عبد الفتاح ترك، مرجع سبق ذكره ، ص 234/235، كذلك سوزان علي حسن، مرجع سبق ذكره ص221.

³⁷سوزان علي حسن، عقد نقل البضائع بالحأو يات، النقل أحادي الوساطة والنقل الدولي متعدد الوسائط، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر 2004، ص 222.

³⁸المرجع نفسه، ص 223.

³⁹علي سيد قاسم، شرط التحكيم ومجموعة الشركات، المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي)، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2008، ص 61.

⁴⁰حياة حوياد، آثار انضمام المرسل إليه إلى عقد النقل البحري، مجلة قانون النقل والنشاطات المينائية، جامعة محمد بن أحمد وهران 2، المجلد 04، العدد 01، 2017، ص 54.

⁴¹بلباقي بومدين، شرط التحكيم بالإحالة ومدى نفاذه في مواجهة المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع (دراسة مقارنة في ضوء التطبيقات القضائية)، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، جامعة ابوبكر بلقايد تلمسان، المجلد 02، العدد 01، سنة 2015، ص 111.

⁴²المرجع نفسه، ص 102.

⁴³أنظر حكم محكمة النقض المصرية بصدر قانون التحكيم المصري لسنة 1994 حاء فيه " احالة سندات الشحن إلى مشاركة الإيجار، سواء كانت إحالة عامة أو خاصة من شأنها أن تجعل شرط التحكيم الوارد بالمشاركة مندمجا في سند الشحن، وملزما لحامله أو المرسل إليه باعتباره طرفا ذا شأن في سند الشحن يتكافأ مركزه ومركز الشاحن، حينما يطلب تنفيذ عقد النقل باعتباره - أي المرسل إليه - صاحب المصلحة في عملية الشحن وبالتالي يرتبط بالسند كما يرتبط به الشاحن" مشار اليه بلباقي بومدين، شرط التحكيم بالإحالة ومدى نفاذه في مواجهة المرسل إليه في عقد النقل البحري للبضائع، مرجع سبق ذكره، ص 106.

⁴⁴محمودي مسعود، أساليب وتقنيات إبرام العقود الدولية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2015، ص 344-345.

⁴⁵أنظر المادة 1008 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، الجريدة الرسمية عدد 21، المؤرخة في 2008/04/23.

- ⁴⁶ عليوش قريوع كمال، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، بوساحة للطباعة والنشر والتوزيع سوق أهراس، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2017، ص 137.
- ⁴⁷ عليوش قريوع كمال، مرجع سبق ذكره ، ص 137.
- ⁴⁸ أنظر المادة 12 من قانون الاستثمار النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، بالصيغة التي اعتمدها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في 21 جوان 1985 وعدلتها لجنة الأمم المتحدة لقانون التجاري الدولي في 07 جويلية 2006، نقلا عن : حسان نوفل، التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، دار هو مة، الجزائر، 2010، ص 156.
- ⁴⁹ أنظر المادة 1021 من القانون رقم 09/08 المذكور سابقا.
- ⁵⁰ عليوش قريوع كمال، مرجع سبق ذكره ، ص 141.
- ⁵¹ أنظر المادة 1016 من القانون 09/08، المذكور سابقا.
- ⁵² عليوش قريوع كمال، مرجع سبق ذكره ، ص ص 141-142.
- ⁵³ أنظر المادة 1/14 من النظام الخاص بغرفة التجارة الدولية بباريس (ICC).
- ⁵⁴ أنظر المواد 14، 37، 57 و 58 من اتفاقية واشنطن لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ومواطني الدول الأخرى لعام 1965.
- ⁵⁵ أنظر المادة 25 من اتفاقية واشنطن، المذكورة سابقا.
- ⁵⁶ أنظر المادة 1/15 من النظام الخاص بغرفة التجارة الدولية بباريس (ICC).
- ⁵⁷ أنظر اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول المضيفة للاستثمارات العربية وبين مواطني الدول العربية الأخرى والمقررة بموجب قرار مجلس الوحدة الاقتصادية رقم (72/د1138) تاريخ 2000/12/06، نقلا عن ، حسان نوفل، التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، دار هو مة، الجزائر، 2010، ص 101.
- ⁵⁸ لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، دار هو مة، الجزائر، 2012، ص 258.
- ⁵⁹ عمار فيصل، القانون الواجب التطبيق على وثيقة الشحن البحرية، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، العدد السادس، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، ص 155.