



جمهورية مصر العربية
جامعة المنصورة
كلية الحقوق
قسم القانون التجاري

المسؤولية المحدودة للطرف المنفذ في ضوء

قواعد روتردام ٢٠٠٨

"دراسة مقارنة"

بحث مقدم كجزء من متطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق

إعداد الباحث

علاء وهبي عبد القادر اللمعي

تحت إشراف

الأستاذ الدكتور

أحمد السيد لبيب

أستاذ مساعد بقسم القانون التجاري - كلية الحقوق - جامعة المنصورة

1446هـ _ 2024م

المقدمة

يشهد العالم وسائل نقل متعددة الوسائط ذات تقنية عالية، فمشاركة أنظمة الحوسبة وحقيقية أن الأطراف في السلسلة اللوجستية يمكنها الوصول عن بعد إلى أنظمة مناولة البضائع وتوزيعها لبعضها البعض، تبين لنا بأنه من غير العملي في كثير من الأوقات تحديد المسؤول عن أي جزء من عملية إدارة البضائع التي يتحكم بها الكمبيوتر، وفي هذه الأحوال، سيكون من غير العدل ألا يكون بإمكان الأطراف التي ساهمت بعملية النقل الاستفادة من الحماية التي يتمتع بها الناقل عندما يتعذر رسم حدود المسؤولية بسهولة.

وقد لا يلجأ الناقل المنفذ البحري إلى إعفائه من المسؤولية إعفاء كاملاً، وإنما يحدد مسؤوليته عند تحققها بمبلغ معين بدلاً من التشبث بالإعفاء الكامل منها، حيث بموجب هذا المسلك يحاول الناقل المنفذ النفاذ بعد أن أغلق القانون بوجهه باب الإعفاء من المسؤولية، وإن هذا الإجراء لا يتعارض مع أحكام الاتفاقيات والتشريعات محل البحث الخاصة بإلغاء شرط الإعفاء من المسؤولية واعتباره عديم الأثر بحكم القانون والتطرق إلى شرط تحديد المسؤولية، لهذا لا يعارض الفقه والقضاء شروط تحديد المسؤولية ويرى كلاهما أن ذلك جائز ومقبول قانوناً^(١).

ويقصد بالتحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري نص القانون على مبالغ معينة يتم دفعها للمرسل أو المرسل إليه في حال تعرض البضائع للهلاك أو التلف أو التأخر في وصولها، وتشكل هذه المبالغ حدوداً قصوى بالنسبة لمسؤولية الناقل البحري لا يمكن الحكم عليه بأكثر منها مهما بلغ حجم الضرر الذي لحق بالبضائع المنقولة أو الذي أصاب المضرور من جراء إخلال الناقل بالتزاماته^(٢).

والأصل أن التعويض المتوجب على من تسبب الضرر دفعه، ينبغي أن يغطي الخسارة التي حلت بالمضرور والكسب الذي فاتته، إلا أن التشريعات الوطنية والاتفاقات الدولية - محل البحث - أجازت للناقل المنفذ لعملية النقل، الاستفادة من الحد القانوني للمسؤولية عن أي ضرر يلحق بالشاحن أو المرسل إليه بحدود مبلغ معين بدلاً من تحميله كامل المسؤولية عن الأضرار التي لحقت بهؤلاء فيما لو كان الضرر

(١) د. عبد جمعة موسى، صبري كاطع، الموسوعة البحرية، مطبعة الزمان، بغداد، ٢٠٠٣، ص ٢٤٨.

(٢) د. محمد بهجت عبد الله أمين قايد، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥، ص ١٣٦.

الضرر قد حصل خلال الفترة التي يقوم بها بالتزام ما بدلا من الناقل المتعاقد بطلب من الأخير وتحت إشرافه وسيطرته، وهي مسؤولية تضامنية بين كلا الناقلين (المتعاقد والمنفذ)، حيث يسري التحديد القانوني للناقل المنفذ على مسؤوليته التقصيرية والعقدية ، ويسري على دعاوى المسؤولية عن تلف أو هلاك البضائع ، أو التأخر في تسليمها^(٣).

والحكمة من تحديد المسؤولية القانوني هو إحداث التوازن بين الناقلين - المتعاقد والمنفذ - من جهة، ومن جهة أخرى بين الشاحن والمرسل إليه، وذلك بتشديد المسؤولية على من يقوم بعملية النقل بافتراض خطئه أو مسؤوليته، فإنها من جهة أخرى وضعت حدودا قصوى لمسؤولية الناقل المنفذ، وذلك لأن إطلاق التعويض دون حدود من شأنه أن يثقل كاهل المنفذين لعملية النقل مما قد يؤدي إلى عجزهم عن مواصلة نشاطهم أو تطويره، فضلا عن ارتفاع أسعار التأمين.

ويعتبر تحديد المسؤولية بالنسبة للناقل - المتعاقد أو المنفذ - من النظام العام الذي يمثل أعلى حد لمبلغ التعويض المتوجب دفعه لصاحب البضاعة المنقولة إذا تحققت مسؤوليته^(٤) ، وهو ليس تقديرا جزافيا، كما أنه لا يشبه الشرط الجزائي، بمعنى أن في حال كان الضرر الحاصل أقل من مقدار ذلك التحديد، فليس للمضرور إلا الحصول على ما يعادل ذلك الضرر، وإذا تجاوز قدر الضرر الحد الأعلى للمسؤولية، فلا يلتزم الناقل الأصلي (المتعاقد) والمنفذ البحري - بالتضامن - إلا بالحد المقرر قانونا، مع الإشارة أن الناقل المنفذ البحري لا يقع على عاتقه أي مسؤولية في حال كانت الأضرار التي تلتحق بالبضاعة خارج النطاق الزمني لمسؤوليته، أي قبل تسلمه البضاعة من الناقل أو من طرف منفذ آخر، وبعد تسليمه للبضاعة إلى الشخص المطلوب منه تسليمه إياها.

والجدير بالذكر، بأن الناقل المنفذ له ذات الحقوق وعليه نفس الواجبات الحاكمة لمسؤولية مسؤولية الناقل المتعاقد للنقل الذي ينفذه، لذلك أعطت التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية محل البحث، وتحقيقا لمبدأ التكافل والتضامن الذي أقرت به هذه التشريعات والاتفاقيات، للناقل المنفذ البحري الحق في الانتفاع

(٣) صهيب علي خلف الهروط، المسؤولية عن فعل الغير في إطار عقد النقل البحري، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، ٢٠١٦، ص ٨٢.

(٤) ينظر إلى: عبد الغني عقون، التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري للبضائع (لدراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠٠٩، ص ٧.

بذات حدود المسؤولية التي يمكن للناقل المتعاقد التمسك بها، وحسنا ما فعلت هذه التشريعات والاتفاقيات من حسم موضوع حد المسؤولية القانوني للناقل المتعاقد والمنفذ البحري ، ليتسنى لمن أصابه الضرر إقامة الدعوى على أحد الناقلين أو كلاهما أمام القضاء وكلما حسب حدود مسؤوليته.

أهمية الدراسة:

يحق اختيار موضوع التحديد القانوني لمسؤولية للطرف المنفذ في ضوء قواعد روتردام، مقارنةً مع اتفاقية هامبورغ والتشريعيين البحرين المصري والعراقي، بيان الدور الذي يلعبه هذا الموضوع باعتباره العامل الأبرز في تقدير مبلغ التعويض الذي يستحصله أصحاب الحق في البضاعة، وما سيكون له من آثار مالية على عقد التأمين على البضائع، وأيضا تحديد المبالغ التي سيتم دفعها إلى الشاحن، كما تتجلى أهميته في حادثة اتفاقية روتردام وما تضمنه من تطوير قانوني وحلول جديدة لمشكلات تحديد المسؤولية للناقل المنفذ البحري، والذي أطلقت عليه مصطلح (الطرف المنفذ البحري).

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى التعرف على حدود المسؤولية التي بإمكان الناقل المنفذ البحري الاستفادة منها وفق المعاهدات والاتفاقيات - محل البحث - وخاصة اتفاقية روتردام ٢٠٠٨، وإلقاء الضوء على نصوص الاتفاقية المذكورة ومقارنتها بنصوص اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨، والتشريعيين البحرين المصري والعراقي، لبيان أحدث نقاط التحديث التي جاءت بها هذه التشريعات الدولية والوطنية، وذلك من خلال استجلاء غموض هذا الموضوع وكشف عناصره كونه يعد من المواضيع المهمة المحققة لفكرة إحداث التوازن المنشود بين مصالح الناقل المتعاقد والناقل المنفذ من ناحية ، ومصلحة أصحاب الحق في البضاعة من ناحية أخرى، مما يسبب حماية ودافعا لاستقرار صناعة النقل البحري والاستمرار بمزاولة هذا النشاط.

صعوبة الدراسة:

إن الباحث في موضوع بحث بيان الحد القانوني لمسؤولية المنفذ البحري وفقاً لاتفاقية روتردام، مقارنة مع اتفاقية هامبورغ والتشريعيين المصري والعراقي، سيصطدم بمعضلة تكمن بندرة المصادر والمراجع التي تناولت موضوع البحث المذكور ، مما أدى إلى تولد معضلة أكبر تتمثل بصعوبة أن يلتمس الباحث خطاه نحو الاتجاه الصحيح في موضوع بحثه، إذ إن أغلب المراجع والمصادر المعتمدة في هذا البحث تناولت الموضوع بشكل مختصر للغاية، مع خلط واضح ومتداخل مع مواضيع أخرى.

أشكالية الدراسة

إذا كان مبدأ تحديد المسؤولية يعد خروجاً من القواعد العامة للتعويض وأسبغت عليه المشروعية قديماً ، لتعويض الأضرار التي تصيب البضائع بمبالغ لا تتناسب مع الضرر المباشر وغير المباشر وكانت له مبرراته المقبولة بسبب طبيعة الرحلة البحرية القائمة بظروف بدائية مجردة من وسائل التطور المختلفة في عملية النقل البحري ، إلا أن هذه المبررات فيما لو أمكن قبولها سابقاً فمن الصعب قبولها في الوقت الحاضر مع اندلاع الثورة التكنولوجية في صناعة السفن والنقل ، وهذا أدى الى كثرة المنازعات البحرية أمام القضاء وهيئات التحكيم بين أصحاب الحق في البضاعة وبين الناقلين البحريين ومن تبعهم من الأطراف المنفذة البحرية ، وهذا أثر بالسلب على الاستثمار البحري ، وذلك كون معظم الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية البحرية لم تساير مقتضيات العصر وما يرافقها من تطورات اقتصادية وتكنولوجية وفنية التي طرأت على صعيد الملاحة البحرية والدولية.

تساؤلات الدراسة:

تثير الدراسة تساؤلات عديدة تتعلق بالحد القانوني لمسؤولية الطرف المنفذ البحري قدمت خلالها الاتفاقيات والتشريعات - محل البحث - إجابة عن بعضها، وسكنت بالمقابل عن تقرير الحلول لمسائل أخرى، ومن أهم هذه التساؤلات:

- ١- هل يكون بإمكان المنفذ البحري وتابعة الاستفادة من حدود المسؤولية عن الأضرار التي تصيب البضائع أثناء فترة مسؤوليتهم، والتي تنطبق على الناقل البحري بشكل عام في الاتفاقيات والتشريعات محل البحث؟؟
- ٢- إن التحديد القانوني بالنسبة لمسؤولية الناقل المنفذ البحري يعد صورة من صور إعفائه من هذه المسؤولية، وذلك مراعاة للظروف التي يتلقاها هذا الناقل أثناء تنفيذه لجزء أو كل عملية النقل ولحرمانه من إدراج شروط تقيه من المسؤولية، فما هي إذن المبررات التي سمحت بهذا الخروج عن الأصل العام؟ وما هي دوافع إقرار هذا المبدأ؟ وما هي الحالات التي يكون بإمكان الناقل المنفذ البحري وتابعوه التمسك من خلالها بتحديد المسؤولية؟ ومتى يسقط حقه وحق تابعيه في تحديد مسؤوليتهم؟
- ٣- ماهي الكيفية التي يتم من خلالها احتساب الحد الأعلى للتعويض في حال أجمع ضرران يتمثل الأول بهلاك أو تلف البضاعة، والثاني يتمثل بالخسارة الاقتصادية الناشئة عن التأخر في تسليمها؟ وذلك في حال حدثت هذه الأضرار خلال تنفيذ الناقل المنفذ البحري لجزء أو كل عملية النقل.

حدود الدراسة

تحدد نطاق هذا البحث بدراسة حدود مسؤولية المنفذ البحري وفقاً لما جاءت به اتفاقية روتردام ٢٠٠٨، مقارنة مع اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨، والتشريعين البحرين المصري والعراقي، على نحو يمكن الإجابة على الإشكاليات الواردة فيه لتحقيق أهداف البحث.

منهج الدراسة

أُعتمد في هذه الرسالة على عدة مناهج والتي تتمثل بما يلي :

١- **المنهج المقارن:** حيث تم الاعتماد على هذا المنهج بصورة أساسية للمقارنة بين النصوص القانونية للتشريعات الوطنية والدولية - محل بحث الدراسة - لمحاولة الوصول إلى مواضع الاتفاق والاختلاف بينها، ومن ثم معرفة أوجه القصور التي اعترت بعض هذه التشريعات، بهدف الخروج بنتائج معلومة وتوصيات تعالج أوجه القصور تلك، والتي تتعلق بموضوع بحثنا.

٢- **المنهج الوصفي:** وقد تم الاعتماد على هذا المنهج لغرض عرض النصوص الخاصة بالتشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية - محل البحث - والأحكام القضائية، وجميع الآراء الفقهية المتعلقة بذلك، تمهيدا لشرحها وتحليلها وإبداء رأي الباحث فيها.

٣- **المنهج التحليلي:** أُعتمد على هذا المنهج لشرح نصوص التشريعات الوطنية والدولية - محل البحث - وإبداء رأي الباحث فيها.

خطة البحث

من أجل الوصول إلى الغاية المطلوبة من البحث، تم تقسيمه إلى مطالب ثلاث، حيث تناولنا في المطلب الأول التحديد القانوني لمسؤولية الناقل المنفذ (الفعلي) في ضوء اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨، أما المطلب الثاني فسنتناول به تحديد مسؤولية الناقل المنفذ (الفعلي) في ضوء التقنينين المصري والعراقي، وأخيرا سنتناول في المطلب الثالث التحديد القانوني لمسؤولية الطرف المنفذ البحري في ضوء اتفاقية روتردام ٢٠٠٨، ثم نرفق بتلك المطالب خاتمة نبين من خلالها أهم النتائج والتوصيات التي توصل اليها في هذا البحث.

المطلب الأول

التحديد القانوني لمسؤولية الناقل المنفذ (الفعلي) في ضوء

اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨

تمهيد وتقسيم:

أعدت الهيئات ذات الاختصاص بالنقل البحري مشروع اتفاقية جديدة لتكون بديلاً عن اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ وبروتوكولاتها المعدلة لها، فكانت اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨ البديل المناسب لهذه الاتفاقية في ذلك الوقت، فسعت إلى معالجة حدود المسؤولية للناقل الأصلي (المتعاقد) والناقل الفعلي المنفذ لعملية النقل، وإن كان يصاحبها بعض القصور.

وقد وضعت اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨ العديد من القواعد المتعلقة بتحديد مسؤولية الناقل المنفذ - الفعلي - في عقود نقل البضائع عن ما يصيبها من هلاك أو تلف، أو تأخر في تسليمها، وقد أقرت الاتفاقية بتطبيق كافة أحكام المسؤولية المتعلقة بالناقل المتعاقد، على الناقل الفعلي بحدود ما ينفذه هذا الأخير من النقل^(٥)، وبالطبع سيكون من ضمنها الأحكام المتعلقة بتحديد المسؤولية.

وبالنظر لما ورد أنفاً، سنقسم هذا المطلب إلى فرعين وكالتأتي:

الفرع الأول : نطاق سريان المسؤولية المحدودة للناقل الفعلي وفقاً لاتفاقية هامبورغ ١٩٧٨

الفرع الثاني : الحد الأقصى لمسؤولية الناقل الفعلي وفقاً لاتفاقية هامبورغ ١٩٧٨

(٥) وفقاً للمادة (٢/١٠) من اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨.

الفرع الأول

نطاق سريان المسؤولية المحدودة للناقل الفعلي

وفقا لاتفاقية هامبورغ ١٩٧٨

عدت اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨ عدة قواعد تتعلق بتحديد المسؤولية للناقل البحري في عقد نقل البضائع فعن الأضرار المتمثلة بالهلاك أو التلف أو التأخير ، وتشمل هذه القواعد عدة حالات لتحديد هذه المسؤولية تغطي كافة الدعاوى التي تتعلق بالهلاك أو التلف أو التأخير أيا كانت طبيعة عقد النقل، وسواء أقيمت هذه الدعاوى على أساس المسؤولية العقدية أو على أساس المسؤولية التقصيرية أو خلاف ذلك^(٦). ورغم ظهور عدة اتفاقات دولية قبل اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨، إلا أن هذه الاتفاقية حددت مسؤولية الناقل البحري عن أضرار التأخر في التسليم لأول مرة، ولكنها لم تعامل التأخر في التسليم معاملة الهلاك أو التلف الذي يحصل للبضاعة من حيث تحديد الحد الأعلى للتعويض، إذ ربطت هذه الاتفاقية بين تحديد النصوص عن التأخير والأجرة المستحقة عن البضائع المنقولة، حيث جعلت الحد الأعلى للتعويض عن التأخير بمعدل مرتين ونصف المرة للأجرة المستحقة الدفع عن البضاعة المتأخر وصولها ، بشرط عدم تجاوز مبلغ التعويض مجموع أجرة النقل المستحقة الدفع بموجب عقد النقل البحري^(٧) ، ويشترط أن يترتب على هذا التأخير ضرر بالمرسل أو المرسل إليه^(٨).

ولم تنص قواعد هامبورغ صراحة عن التحديد القانوني لمسؤولية الناقل الفعلي المنفذ لعملية النقل، لكن بالرجوع للفقرة (٢) من المادة (١٠) من اتفاقية هامبورغ التي أقرت بتطبيق أحكام نصوص اتفاقية هامبورغ بالنسبة لمسؤولية الناقل المتعاقد ، على الناقل المنفذ (الفعلي) أيضا عن النقل الذي يتولى هذا الأخير تنفيذه، نستنتج أن حدود المسؤولية للناقل الفعلي عن الأضرار التي تلحق بالبضاعة عند تنفيذه لجزء

(٦) أ. مدحت حافظ إبراهيم، التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الرابع، السنة ٣٧، أكتوبر - ديسمبر ١٩٩٣، ص ١٦. ويتضح هذا الأمر من خلال المادة (١/٧) من الاتفاقية الموسومة ب (سريان الاتفاقية على الطلبات غير المستندة على العقد)، إذ نصت المادة أنفا (تسري الدفوع وتبقى حدود المسؤولية التي نصت عليها هذه الاتفاقية في أي دعوى تقام على الناقل فيما يتعلق بالتأخير في التسليم، سواء كانت الدعاوى على أساس المسؤولية العقدية أو التقصيرية أو خلاف ذلك).

(٧) وفقاً للمادة (١/٦) ب) من اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨.

(٨) Bonassies, P., et scapel, C., Traité de Droit Maritime, L.G.D.J ., 2006, p.21.

أو كل عملية النقل، هي ذاتها المنطبقة على الناقل البحري فيما لو وقع الضرر عند تنفيذ هذا الأخير عملية النقل ، وهذه المسؤولية تكون تكافلية وتضامنية بين كلا من الناقل الأصلي (المتعاقد) والناقل المنفذ (الفعلي) ^(١) ، على أن لا تتعدى مجموع المبالغ التي يتم استردادها من الناقل والناقل الفعلي ومستخدميهما وكلائهما حدود المسؤولية التي نصت عليها الاتفاقية المذكورة أنفاً ^(٢) ، وبإمكان كلا الناقلين - المتعاقد والفعلي - بعد تعويض المتضرر، الرجوع على الآخر أمام المحاكم المختصة^(٣).

نظراً لما ورد في أعلاه، يتبين بأن مناط سريان الحد القانوني لمسؤولية الناقل الفعلي بأن تكون الأضرار قد حصلت خلال نطاق مسؤوليته الزمني ، أي المدة الواقعة بين أستلام البضاعة من قبل الناقل الفعلي ، لحين تسليم هذه البضاعة إلى المرسل إليه.

وتكون مسؤولية المنفذ الفعلي لعملية النقل، والتي يصح أن تكون محلاً للتحديد القانوني هي التي تكون أمام الشاحن أو صاحب الحق في البضاعة ، دون الغير الذي يصيبه ضرر من تنفيذ عقد النقل ^(٤)، فلو سقطت حمولة رافعة السفينة - والتي تمثل البضائع محل النقل - على بضائع تعود للغير الموجودة على الرصيف فحدثت أضراراً بالبضائع التي كانت الرافعة محملة بها، فإن التحديد القانوني للمسؤولية يسري فقط على مسؤولية الناقل الفعلي عن البضائع محل عقد النقل التي كانت الرافعة محملة بها ودون مسؤوليته عن البضائع المتضررة الأخرى التي تعود للغير، حيث يبقى الناقل الفعلي المنفذ لهذا الجزء من النقل، مسؤولاً عن تعويض أصحاب البضائع الأخيرة الذين لا يرتبط معهم الناقل المتعاقد أو الناقل الفعلي بأي عقد نقل، عن كامل الأضرار التي تلحق ببضاعتهم ^(٥) ، وهنا تكون كامل المسؤولية على الناقل الفعلي

(١) وفقاً للمادة (٤/١٠) من اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨.

(٢) وفقاً للمادة (٥/١٠) من اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨.

(٣) وفقاً للمادة (٦/١٠) من اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨.

(٤) ينظر إلى: د. علي جمال الدين عوض، النقل البحري للبضائع، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص ٥٤٦.

(٥) ينظر إلى: د. كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة، للنقل البحري للبضائع عام ١٩٧٨ (قواعد هامبورغ)، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ١٠٧. ويمكن لمستخدمي ووكلاء الناقل الفعلي الاستفادة أيضاً من حدود المسؤولية المقررة في اتفاقية هامبورغ، إذ نصت المادة (٧ / ٣، ٢، ١) من الاتفاقية (١-تسري الدفع وتبقى حدود المسؤولية المنصوص عليها في هذه الاتفاقية في أي دعوى تقام على الناقل فيما يتعلق بهلاك أو تلف البضائع المشمولة بعقد النقل البحري، وكذلك فيما يخص التأخير في تسليمها، سواء كانت الدعوى مقدمة على أساس المسؤولية التعاقدية أو التقصيرية أو خلاف ذلك. ٢ - إذا أقيمت الدعوى المشار إليها على مستخدم أو وكيل الناقل، يتمتع هذا المستخدم أو الوكيل، فيما لو ثبت

الفعلي المنفذ لعملية النقل ، وغير تضامنية مع الناقل المتعاقد لعدم ارتباطها بالبضائع التي كلفه الأخير بنقلها.

واستنادا للنصوص المذكورة آنفا، ففي حال كان الضرر قد حصل أثناء قيام أحد أشخاص مستخدمي أو وكلاء الناقل الفعلي بتنفيذ أحد التزامات الناقل الفعلي، سواء كانت هذه الالتزامات تتعلق بقبل عملية النقل الفعلي ، أو أثناء أو بعد النقل الفعلي، فبإمكان هؤلاء الأشخاص التمسك بالحد الأعلى للمسؤولية والتي يكون بإمكان الناقل الفعلي التمتع بها في حدود النقل المكلف بتنفيذه.

ويتبين من خلال نص المادة (٨ / ٢) من اتفاقية هامبورغ^(١) ، بأنه يشترط من مستخدمي أو وكلاء الناقل للاستفادة من حدود المسؤولية، بأن لا يكون الحادث المسبب للضرر والذي حصل أثناء فترة مسؤوليتهم، ناجما عن فعل أو تقصير تم ارتكابه من قبلهم بقصد إلحاق الضرر بالناقل، كما لا يمكن لهؤلاء الأشخاص الاستفادة من حدود المسؤولية لو كان فعلهم ناتجا عن استهتار في معاملة البضائع، أو علمهم باحتمال وقوع الضرر عند تنفيذهم للالتزام ما، وعلى الرغم من هذا جرى تنفيذه من قبلهم، وهذا ما ينطبق تماما بالنسبة لمستخدمي أو وكلاء الناقل الفعلي، وذلك بدلالة المادة (١٠ / ٢) من اتفاقية هامبورغ.

بأن تصرفه في نطاق وظيفته المحدد ، بالحق من الانتفاع من الدفع و حدود المسؤولية المتمتع بها الناقل بالحق في الانتفاع منها بموجب هذه الاتفاقية. ٣- باستثناء ما منصوص في المادة (٨)، لا يتعدى مجموع المبالغ المستردة من الناقل ومن الأشخاص المشار إزائهم في الفقرة (٢) من هذه المادة، حدود المسؤولية التي تم النص عليها في الاتفاقية هذه). ثم أقرت المادة (١٠ / ٢) من الاتفاقية بأن جميع أحكام هذه الاتفاقية المنظمة لمسؤولية الناقل تسري أيضا عن الناقل الفعلي عن النقل الذي يقوم بتنفيذه، كما تسري أحكام الفقرتين (٢) و (٣) من المادة (٧) والفقرة (٢) من المادة (٨) إذا أقيمت دعوى على أحد مستخدمي أو وكلاء الناقل الفعلي).

(١) حيث نصت المادة (٨ / ٢) من اتفاقية هامبورغ أنه: (بخلاف أحكام الفقرة (٢) من المادة (٧) ، لا يحق لمستخدم الناقل أو وكيله الانتفاع من حدود المسؤولية المنصوص عليها في المادة (٦) فيما لو ثبت أن الهلاك أو التلف أو التأخر في التسليم قد نجم بسبب فعل أو تقصير من جانب هذا المستخدم أو الوكيل أرتكب بقصد التسبب بهذا الهلاك أو التلف أو التأخر ، أو عن استهتار وعلم باحتمال أن ينتج هذا الهلاك أو التلف أو التأخر).

الفرع الثاني

الحد الأقصى لمسؤولية الناقل الفعلي وفقاً لاتفاقية

هامبورغ ١٩٧٨

أخذت اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨ على عاتقها تحديد مسؤولية المكلف بتنفيذ النقل بنصوص واضحة وإن اكتتفها بعض القصور، كنص المادة رقم (٦) من الاتفاقية الذي اتخذ عبارة (حدود المسؤولية) عنواناً لهذا النظام، وهذه النصوص تطبق تماماً على الناقل الفعلي ووكلائه ومستخدميه، وذلك استناداً إلى المادة (٢/١٠) من الاتفاقية.

ويتبين من خلال نص المادة (١/٦/أ) من اتفاقية هامبورغ ^(١)، إن الاتفاقية تبنت أساسين لتحديد قيمة التعويض الذي يلزم الناقل المنفذ - الفعلي - بدفعه في حال حصل الهلاك أو التلف خلال وجود البضاعة في عهده، ويتمثل الأساس الأول تحديد المسؤولية للناقل الفعلي بمبلغ ما يعادل (٨٣٥) وحدة حسابية عن كل طرد أو عن كل وحدة شحن، بينما يقوم الأساس الثاني على تحديد مبلغ (٢،٥) وحدة حسابية عن كل كيلو غرام من الوزن القائم للبضائع، وتركت للمتضرر أن يختار أيهما أكبر، وقد بينت الفقرة (٣) من ذات المادة المقصود بالوحدة الحسابية بقولها (يقصد بالوحدة الحسابية المنصوص عليها في المادة ٢٦)، إذ حددتها المادة (١/٢٦) من اتفاقية هامبورغ بقولها (الوحدة الحسابية المشار إليها في المادة (٦) من الاتفاقية هذه هي حق السحب الخاص المحدد من قبل صندوق النقد الدولي).

والمقصود بحق السحب الخاص في النص المذكور أنفاً ، نظاماً مالياً يتم بمقتضاه احتساب سعر صرف عملة معينة طبقاً لأسعار مجموعة مختارة من العملات النقدية الخاصة لبعض الدول ذات الأهمية في التجارة الدولية^(٢).

(١) نصت المادة (١/٦/أ) من اتفاقية هامبورغ (تحديد المسؤولية بالنسبة للناقل وفقاً لأحكام المادة (٥) عن الخسارة الناجمة عن ما يصيب البضاعة من هلاك أو تلف بمبلغ ما يعادل (٨٣٥) وحدة حسابية عن كل طرد أو وحدة شحن أخرى، أو ما يعادل (٢،٥) وحدة حسابية عن كل كيلو غرام من وزن البضاعة القائم يهلك أو يتلف، أيهما أكبر).

(٢) د. كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع، منشأة المعارف، الاسكندرية ، ٢٠٠٣، ص ١٢٧.

ونلاحظ أن اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨ لم تعين الحد الأعلى (الأقصى) لمبلغ التعويض بالجنيه الإنجليزي - كما فعلت قبلها اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ - أو بالفرنك اللبوانكاريه (الفرنك الذهب) - كما فعل بروتوكول علم ١٩٦٨ -، وإنما اتبعت أسلوباً آخر للوفاء في المعاملات الدولية، وهو حق السحب الخاص كما يحدده النقد الدولي^(١)، وجعلت من هذا الحق وحدتها الحسابية، وهو بحسب رأي الباحث أسلوب أفضل بكثير عن تعيينه بالجنيه الإنجليزي أو للبوانكاريه نظراً لتعرضهما لعدة تقلبات اقتصادية، وقد فرقت المادة (٢٦) من الاتفاقية في كيفية التحويل بين ثلاثة مجاميع من الدول^(٢):

- الأولى: مجموعة الدول العضوة في صندوق النقد الدولي - من ضمنها العراق ومصر - ويتم حساب القيمة الخاصة بعملتها الوطنية بالقياس إلى حق السحب الخاص تبعاً لطريقة التقييم المطلقة من قبل صندوق النقد الدولي السارية في وقت التحويل والتي تعرف من النشرة اليومية الصادرة من قبل البنك المركزي.

- الثانية: مجموعة دول غير العضوة في صندوق النقد الدولي، وتسمح تشريعات هذه الدول بحساب قيمة عملتها الوطنية بالقياس إلى حق السحب الخاص، إذ تحتسب قيمة العملة الوطنية لهذه الدول طبقاً للكيفية المحددة من قبل كل دولة منها، وألزمت المادة (٤/٢٦) من الاتفاقية الدول المتعاقدة أن توافي الوديع بطريقة الحساب المذكور آنفاً، وذلك خلال وقت التوقيع أو عند إيداع وثائق التصديق أو القبول أو الإقرار أو الانضمام.

- الثالثة: مجموعة الدول غير العضوة في صندوق النقد الدولي، والتي لا تسمح تشريعاتها الوطنية بحساب قيمة عملتها الوطنية بالقياس إلى حق السحب الخاص، فبالنسبة لهذه الدول سيكون الحد الأعلى للتعويض ١٢,٥٠٠ وحدة نقدية عن كل طرد أو عن كل وحدة شحن، أو ٣٧,٥ وحدة نقدية عن كل كيلو غرام من وزن البضاعة القائم التي أصابها الهلاك أو التلف^(٣)، والوحدة النقدية المشار إليها تعادل

(١) د. فاروق ملش، النقل متعدد الوسائط الأوجه التجارية والقانونية، الأكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري في الدول النامية، الإسكندرية، ١٩٩١، ص ٢٣٠.

(٢) د. رشا مصطفى أبو الغيط، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في ضوء أحكام اتفاقية المأم المتحدة لعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئياً /قواعد روتردام (دراسة مقارنة)، مجلة روح القوانين، كلية الحقوق، جامعة طنطا، العدد ٦٢، الجزء الأول، إبريل/ ٢٠١٣، ص ٧٠٦-٧٠٧.

(٣) وفقاً للمادة (٢/٢٦) من اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨.

٦٥،٥ مليغراما من الذهب معيار ٩٠٠ إلى ١٠٠٠، ويتم التحويل وفقا لقانون الدولة المعنية^(١) ، والتي عليها أن تبلغ الوديع بطريقة التحويل.

ونجد أن اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨ ميزت بين الأضرار الناشئة عن تلف أو هلاك البضاعة، وبين الأضرار الناشئة عن التأخير، باعتبار أن هذا الأخير يمثل نوعا من الخسارة يختلف بطبيعته عن الهلاك أو التلف^(٢)، وهذا ما أقرته المادة (٦ / ١ / ب) من الاتفاقية المذكورة^(٣) ، التي وضعت حدا أدنى لتعويض حالة التأخر في تسليم البضاعة بما يعادل مثلي ونصف المثل من الأجرة المستحقة عن البضاعة التي تأخر الناقل الفعلي في تسليمها بما لا يتجاوز مجموع أجرة النقل المستحقة بموجب العقد.

ولا يجوز في كل الأحوال أن تتجاوز مسؤولية الناقل في حال وجود ضررين عما يستلزم دفعه في حالة الهلاك الكلي للبضائع ، حيث نصت المادة (٦/١/ج) من اتفاقية هامبورغ بأنه (لا يجوز في كل الأحوال أن يتعدى مجموع مسؤولية الناقل بمقتضى الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) من هذه الفقرة معا، الحد الأدنى الذي يتقرر بمقتضى الفقرة (أ) بالنسبة للهلاك الكلي للبضائع التي تنشأ هذه المسؤولية بشأنه)، فبموجب النص المذكور، إذا كان هناك ضرر عن هلاك أو تلف البضاعة ، وهنالك ضرر آخر عن التأخر في تسليمها اجتمع معه، فإن مبلغ التعويض ينبغي ألا يتجاوز مبلغ الحد الأعلى المقرر له في حال هلاك البضائع هلاكا كلياً^(٤) ، وبإمكان الناقل الفعلي ووكلائه ومستخدميه، التمسك بالحد الأعلى للمسؤولية المذكورة آنفا بدلالة المادة (١٠/٢) من الاتفاقية، مما يحقق التوازن بين الناقل والناقل الفعلي ومستخدميهما من جهة، ومصلحة الشاحن من جهة أخرى، إذ لا يجوز لمالك البضاعة أن يحصل على أكثر من تعويض

(١) وفقاً للمادة (٣/٢٦) من اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨.

(٢) د. فاروق ابراهيم جاسم، مبادئ القانون البحري، الطبعة الأولى، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٢١، ص ٣١٢.

(٣) حيث نصت المادة (٦ / ١ / ب) بأنه (تحديد المسؤولية بالنسبة للناقل وفقا لأحكام المادة (٥) من الاتفاقية عن التأخر في التسليم بمبلغ ما يعادل مثليين ونصف مثل أجرة النقل المستحقة الدفع عن البضائع المتأخرة، على أن لا يتجاوز هذا المبلغ مجموع أجرة النقل المستحقة الدفع بموجب عقد النقل البحري للبضائع).

(٤) ينظر الى: د. عبد جمعة موسى، صبري كاطع، مرجع سابق، ص ٢٥٦.

يجاوز الحد الأعلى المحدد في اتفاقية هامبورغ عن الهلاك أو التأخير في التسليم ، والقول بغير ذلك معناه إثراء الشاحن على حساب الناقل والناقل الفعلي دون وجه حق^(١).

وفي حالة استعمال حاوية أو منصة نقالة أو إحدى أدوات النقل المشابهة لتجميع البضائع، فعدد الطرود أو وحدات الشحن الأخرى التي نص تعدادها في سند الشحن في حال صدوره، أو في أي وثيقة نقل أخرى تثبت عقد النقل على أساس أنها معبأة في أداة النقل المذكورة آنفاً، فيتم احتسابها طروداً أو وحدات شحن مستقلة، وبخلافه فإن الحاوية وما تحتويه تعد وحدة شحن واحدة^(٢) ، أما في حالة هلاك أداة النقل ذاتها أو تلفها - والتي لا تكون مملوكة لـ الناقل ولـ الناقل الفعلي - فإن هذه الأداة تعد وحدة شحن مستقلة تدخل في حساب الحد الأقصى للتعويض^(٣).

نستنتج مما ورد ذكره، أن بالنظر لإمكانية الناقل المنفذ - الفعلي - التمسك بحدود المسؤولية والتي يكون بإمكان الناقل المتعاقد التمسك بها وفقاً للأحكام العامة للاتفاقية، فإن مبلغ التعويض الذي يلزم الناقل المتعاقد دفعه فيما لو قام هو بتنفيذ النقل ، هو ذات المبلغ الذي يلزم الناقل الفعلي بدفعه إلى المتضرر فيما لو كان الضرر المسبب لقيام المسؤولية قد نشأ خلال المدة التي نفذ فيها الأخير عملية النقل، وهي مسؤولية يحكمها تضامن كلا الناقلين - المتعاقد والفعلي - وذلك بدلالة المادة (٤/١٠) من الاتفاقية، ولا يتعدى مجموع هذه المبالغ التي يمكن استردادها من الناقل والناقل الفعلي الحد القانوني للمسؤولية المنصوص عليه في هذه الاتفاقية وذلك بدلالة المادة (٥/١٠) من الاتفاقية، إلا أنه قد تكون هذه المسؤولية غير تضامنية، إذ أقرت المادة (١/١١) المتعلقة أحكامها بالنقل المتتابع، بأنه في حال نص عقد النقل البحري صراحة على قيام ناقل فعلي بتنفيذ جزء محدد من النقل المشمول بالعقد المذكور، فيجوز أن ينص عقد النقل البحري بعدم مسؤولية الناقل المتعاقد عن الضرر الذي يلحق بالبضائع عن أي هلاك أو تلف أو تأخر في التسليم نتج عن حادث يقع أثناء حيازة الناقل الفعلي للبضائع عند تنفيذه لهذا الجزء من النقل ، وفي هذه الحالة يكون الناقل الفعلي ملزماً لوحده بتعويض المتضرر وفقاً للأحكام العامة للاتفاقية المنطبقة على الناقل

(١) ينظر إلى: د. محمد بهجت عبد الله قايد، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في اتفاقية هامبورغ، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص ١٠٩.

(٢) وفقاً لنص المادة (٦/٢/أب) من اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨.

(٣) د. عبد جمعة موسى، صبري كاطع، مرجع سابق، ص ٢٥٧.

الأصلي (المتعاقد)، من دون التضامن مع الناقل المتعاقد بدفع هذا التعويض، ولا يكون لهذا النص - الذي يعني استبعاد مسؤولية الناقل المتعاقد - أي أثر في حال استحالة إقامة الدعوى ضد الناقل الفعلي أمام محكمة مختصة، ويتحمل الناقل عبء إثبات أن هلاك أو تلف البضاعة ، أو التأخر في تسليمها ، قد نتج عن هذا الحادث.

كما لا يجوز إلزام الناقل الفعلي برفع حدود مسؤوليته عما هو مقرر في الاتفاقية حتى لو كان هناك اتفاق بين الشاحن والناقل المتعاقد على ذلك، ما لم يوافق الناقل الفعلي صراحة وكتابه على قبوله برفع حدود مسؤوليته وفقاً لهذا الاتفاق^(١).

(١) وفقاً للمادة (٣/١٠) من اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨.

المطلب الثاني

التحديد القانوني لمسؤولية الناقل المنفذ (الفعلي) وفقاً للتشريعين

المصري والعراقي

تمهيد وتقسيم:

أجاز القانون البحري المصري ، وقانون النقل العراقي تحديد مسؤولية الناقل وفقاً لشروط معينة ، ويحسب للمشرع المصري - خلافاً للتشريع العراقي والاتفاقات الدولية محل البحث - بأنه نص صراحة على تحديد مسؤولية الناقل الفعلي وذلك في نص المادة (٢٤٣/٢) من القانون البحري المصري ، وجعله متساوياً مع الناقل المتعاقد من حيث الحد الأقصى للمسؤولية المنصوص عليه في المادة (٢٣٣/١) من ذات القانون، أما القانون العراقي للنقل فلم ينص على ذلك صراحة متأثر بقواعد هامبورغ ١٩٧٨، إلا أنه يفهم هذا ضمناً تبعاً لما أقرته المادة (١٣٦ / ٢) من القانون المذكور أنفاً ، بسريان الأحكام المتعلقة بمسؤولية الناقل البحري المنصوص عليها بذات القانون على الناقل الفعلي للنقل الذي ينفذه هذا الأخير.

وسنقسم مطلبنا هذا الى فرعين وكالتأتي :

الفرع الأول: نطاق سريان المسؤولية المحدودة للناقل الفعلي وفقاً للتشريعين المصري والعراقي

الفرع الثاني: الحد الأقصى لمسؤولية الناقل الفعلي وفقاً للتشريعين المصري والعراقي

الفرع الأول

نطاق سريان المسؤولية المحدودة للناقل الفعلي

وفقاً للتشريعين المصري والعراقي

ساير القانون البحري المصري ، اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨ ، عندما ألقى كامل المسؤولية على عاتق الناقل عند عدم تنفيذه التزاماً ناشئاً عن عقد النقل، ومن ثم أقر مبدأ التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري^(١) ، وهذا أيضاً ما تم العمل به في قانون النقل العراقي.

وقد نص القانون البحري المصري صراحةً بإمكانية انتفاع الناقل المنفذ - الفعلي - بحدود المسؤولية المقررة بالمادة (٢٣٣) من ذات القانون، إذ نصت الفقرة (٢) من المادة (٢٤٣) بحري مصري) ولكل من الناقل المتعاقد والناقل الفعلي التمسك بحدود المسؤولية التي نصت عليها المادة (١/٢٣٣) من هذا القانون، ولا يجوز أن يتجاوز ما يستحصله طالب التعويض من الناقل المتعاقد والناقل الفعلي الحد الأعلى الذي نصت عليه الفقرة المذكورة).

ويتضح من خلال النص السابق، أن التشريع البحري المصري جعل كلا من الناقل المتعاقد والناقل المنفذ (الفعلي) متساويين في تحديد المسؤولية وفقاً للأحكام العامة المبينة في هذا القانون، بمعنى أن الأحكام العامة التي تطبق على الناقل المتعاقد والمتعلقة بتحديد المسؤولية والمنصوص عليها بالمادة (٢٣٣) الوارد ذكرها، تطبق أيضاً على الناقل الفعلي خلال فترة النقل الذي ينفذه هذا الأخير ، وهذه المسؤولية تكون بالتضامن بين كلا الناقلين - المتعاقد والمنفذ الفعلي -^(٢) ، بشرط أن لا يزيد مبلغ التعويض وفقاً لهذه المسؤولية - التضامنية - على الحد الأقصى المنصوص عليه في المادة الوارد ذكرها آنفاً.

أما قانون النقل العراقي، فلم ينص صراحةً - بخلاف ما فعل المشرع المصري - بإمكانية تمسك المنفذ الفعلي بالحد الأعلى للمسؤولية الذي يمكن الناقل المتعاقد من التمسك به وفق القانون ، إلا أن المادة (٢/١٣٦) من ذات القانون أقرت بسريان الأحكام المتعلقة بمسؤولية الناقل البحري المنصوص عليها بهذا

(١) ينظر إلى: د. محمد السيد الفقي، القانون البحري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٣٥٥.

(٢) وفقاً للمادة (١/٢٤٣) من قانون التجارة البحري المصري رقم ٨٠ لسنة ١٩٩٠.

القانون , على الناقل الفعلي بالنسبة للنقل الذي ينفذه هذا الأخير وعلى تابعيه، بالتالي فإن الأحكام العامة المتعلقة بحدود مسؤولية الناقل المتعاقد، تطبق أيضا على الناقل الفعلي في حدود النقل الذي يقوم بتنفيذه، وهي مسؤولية يحكمها التضامن بين كلا الناقلين (المتعاقد والفعلي)^(٣) ، على أن لا يتجاوز مبلغ التعويض المستحق , الحدود المقررة لها في هذا القانون^(٤).

وقد نصت المادة (١/٢٣٣) من قانون التجارة البحري المصري (تحدد المسؤولية أيا كان نوعها عن هلاك البضائع أو تلفها)، ونلاحظ من عبارة (أيا كان نوعها) الواردة في المادة أنفاً , بأنه ليس من السهل وضع ضابط لها، كما أن المذكرة الإيضاحية لمشروع هذا القانون لم تتضمن شيئاً عنها، بينما نجد أن اتفاقية هامبورغ كانت أكثر وضوحاً في هذه المسألة، إذ أقرت بأن تحديد المسؤولية يسري في أية دعوى تقام ضد الناقل فيما يتعلق بهلاك أو تلف البضائع محل النقل أو التأخير في تسليمها، سواء أقيمت الدعوى على أساس المسؤولية العقدية أو على أساس المسؤولية التقصيرية أم خلاف ذلك^(٥).

ويكون الحد القانوني لمسؤولية الناقل الفعلي في ضوء القانون البحري المصري، يسري على كل دعاوى المسؤولية عن هلاك البضائع أو تلفها أو التأخير في تسليمها، وإن لم تتطرق المادة (٢٣٣) من التشريع البحري المصري لحالة التأخير، إلا أنه تم النص عليه في الفقرة (٣) من المادة (٢٤٠) من القانون المذكور أنفاً.

ونلاحظ أن المشرع العراقي كان أكثر وضوحاً من المشرع المصري في مسألة تحديد المسؤولية، فقد نصت المادة (٤٩) من قانون النقل العراقي (يجوز تحديد مسؤولية الناقل عن هلاك الشيء كلياً أو جزئياً أو تلفه أو التأخر بتسليمه أثناء قيامه بأعمال النقل التي تتم بين العراق والخارج وفقاً لأحكام هذا القانون، ولا يجوز أن يتمسك بتحديد المسؤولية إذا ثبت صدور غش أو خطأ جسيم منه أو من تابعيه).

يتضح من خلال النص المذكور، بأن تحديد مسؤولية الناقل المنفذ (الفعلي) في القانون العراقي , باعتبار أن حدود مسؤولية الناقل - كما ذكرنا - تنطبق أيضاً على الناقل الفعلي في حدود النقل الذي يقوم الأخير بتنفيذه، تتمثل بما يلي:

(٣) وفقاً للمادة (٨/أولاً) من قانون النقل العراقي رقم ٨ لسنة ١٩٨٣.

(٤) وفقاً للمادة (٨/ثالثاً) من قانون النقل العراقي رقم ٨ لسنة ١٩٨٣.

(٥) وفقاً للمادة (١/٧) من اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨.

١- أن يقتصر التحديد القانوني للمسؤولية على عمليات النقل التي تتم بين العراق وخارجه، أي العمليات المتعلقة بالنقل الدولي للبضائع، ومن ثم لا يجوز للناقل ولا الناقل الفعلي بتحديد مسؤوليتهما عن عمليات النقل التي تتم داخل العراق، ويعد باطلا كل شرط أو اتفاق يقضي بتحديد المسؤولية عن هذه العمليات.

٢- عدم صدور غش أو خطأ الجسيم من الناقل الفعلي ومن تابعيه، حيث أن في حال صدور غش أو خطأ جسيم من الناقل الفعلي أو من أحد تابعيه فإنه يحرم من تحديد المسؤولية^(٦).

٣- كما أشرت البند (أ) من المادة (١٥٠/ثانيا) من القانون العراقي للنقل ، بأنه حتى ينتفع الناقل من حدود المسؤولية ، فيتوجب عدم التصريح بقيمة الشيء في مستند الشحن، فإذا كان سند الشحن يتضمن بياناً بقيمة البضائع المراد نقلها، فيتم احتساب التعويض وفقاً لهذه القيمة، وهذا أيضاً ما أقرته المادة (٢٣٤) بحري مصري التي نصت (لا يجوز للناقل التمسك في مواجهة الشاحن بتحديد المسؤولية إذا قدم الشاحن بياناً قبل الشحن عن طبيعة البضاعة وقيمتها وما يعلق على المحافظة عليها من أهمية خاصة وذكر هذا البيان في سند الشحن ويعد البيان المذكور قرينة على صحة القيمة التي عينها الشاحن للبضائع إلى أن يقيم الناقل الدليل على ما يخالفه).

ولا شك في أن المشرعين العراقي والمصري بهذه النصوص قد تداركا النقص الوارد في اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨، إذ حضر المشرعون على الناقل صراحة التمسك بتحديد المسؤولية في حال تقديم بيان من الشاحن عن قيمة البضائع المشحونة قبل شحنها على السفينة^(٧)، مما يخول للشاحن مطالبته بالتعويض على أساس القيمة الحقيقية للبضائع وليس على أساس التحديد المنصوص عليه بالمادتين (١٥٠) من قانون النقل العراقي، و(٢٣٣) بحري مصري ، إلا إذا أقام الناقل الدليل على عدم صحة القيمة المعلنة

(٦) تقابلها المادة (١/٢٤١) من ذات القانون (لا يجوز للناقل التمسك بتحديد مسؤوليته عن هلاك البضائع أو تلفها أو تأخير تسليمها إذا ثبت أن الضرر نشأ عن فعل أو امتناع صدر منه أو من نائبه أو من أحد تابعيه بقصد إحداث الضرر أو بعدم إكتراث مصحوب بإدراك أن ضرراً يمكن أن يحدث)، بالتالي فإن في حال صدور إهمال أو امتناع من الناقل بعدم تأدية التزام ما ، بقصد إحداث ضرر وهو مفهوم الغش ، مما تسبب هذا الإهمال أو هذا الامتناع إلى هلاك أو تلف أو تأخير في التسليم (الخطأ غير المغتفر)، فلا يمكن لهذا الناقل التمسك بحدود المسؤولية ، وهذا أيضاً ما ينطبق على مسؤولية الناقل الفعلي ، كون ما ينطبق على مسؤولية الناقل ، ينطبق أيضاً على الناقل الفعلي .

(٧) د. عبد جمعة موسى، صبري كاطع، مرجع سابق، ص ٢٥٢.

للبضائع، وحينئذ يكون التعويض وفقاً للتحديد الذي نص عليه القانون ^(٨) ، وعليه فإن الحد القانوني لمسؤولية الناقل الذي أقرته المادتان المذكورتان، يسري في حالة عدم بيان قيمة البضاعة في سند الشحن، ويعتبر ذلك حداً أقصى للمسؤولية القانونية لما يمكن أن يحكم به، وحد أدنى للمسؤولية الاتفاقية وإلى ما يمكن الاتفاق عليه، وعليه فإنه يصح التشديد بالنسبة لمسؤولية الناقل بأكثر من الحد المقرر له في القانون، مما يستتبعه التشديد لمسؤولية الناقل الفعلي ^(٩) بالاستناد إلى مبدأ التضامن والتكافل ^(١٠) ، وفي حال الاتفاق على تخفيف المسؤولية بالنسبة للناقل وذلك بالنزول بها بحيث يكون الحد الأقصى لها أقل من الحد القانوني المنصوص عليه ، يعتبر باطلاً بطلاناً مطلقاً، مما يؤدي إلى انفتاح المجال لتقدير التعويض وفقاً للقواعد العامة التابعة للقانون المدني ^(١١).

ويكون سريان التحديد القانوني لمسؤولية المنفذ البحري (الناقل الفعلي) عند الهلاك أو التلف أو التأخير ، مناطة بكون الضرر قد حصل خلال النطاق الزمني لمسؤوليته والخاضع لأحكام التقنينين المصري والعراقي مدار البحث، وهو المدة الواقعة بين قيام الناقل الفعلي بتسلمه البضائع في ميناء الشحن، وبين قيامه بتسليم ذات البضائع إلى صاحب الحق في ميناء الوصول ، أما المرحلة السابقة لاستلام الناقل الفعلي للبضائع في ميناء الشحن، أو التي تكون بعد تسليمها من قبله للمرسل إليه في ميناء التفريغ، فإنها تكون خارج نطاق المسؤولية الناشئة عن العقد البحري، والتي قام كلا المشرعين - المصري والعراقي - بتنظيم أحكامها، ومن ثم تعود إلى القواعد العامة للمسؤولية الملزمة للتعويض الكامل للضرر ، وفي حال هلك البضاعة المراد نقلها أو تعرضت للتلف وتعذر تحديد وقت حصول ذلك فيما لو كان الهلاك أو التلف قبل قيام الناقل الفعلي بتسلم البضائع في ميناء الشحن أم بعد قيامه بتسليم البضائع للمرسل إليه في ميناء الوصول ، فإن الأضرار يفترض وقوعها خلال فترة حيازة الناقل الفعلي للبضائع ، أي الفترة التي تبدأ منذ التسلم الفعلي للبضاعة في ميناء الشحن ، حتى تسليمها إلى المرسل إليه، حيث يكون الناقل المنفذ - الفعلي

(٨) ينظر إلى: د. محمد بهجت عبد الله أمين قايد، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، مرجع سابق، ص ١٤١.

(٩) اشترط قانون النقل العراقي في المادة (٨ / ثانياً)، متأثراً بما جاء باتفاقية هامبورغ ١٩٧٨، موافقة الناقل الفعلي صراحةً في حال اتفاق الشاحن مع الناقل المتعاقد بتشديد المسؤولية لأكثر مما هو منصوص عليه في القانون، ولم ينص قانون التجارة البحري على ذلك رغم تأثر أغلب نصوصه بالاتفاقية المذكورة.

(١٠) وفقاً للمادة (٤/١٠) من اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨.

(١١) محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٥٦٩ سنة ٤٠ ق جلسة ١٩٧٥/٥/٢٦، س ٢٦، ص ١٠٧٨.

- مسؤولاً عن تعويض المرسل إليه عن هذه الأضرار خلال هذه الفترة^(١٢) ، وتدفع مبالغ التعويض إلى صاحب الحق بالتضامن مع الناقل المتعاقد.

ووفقاً لنص المادة (١٣٥/ثالثاً) من قانون النقل العراقي^(١٣)، فلا يمكن للناقل التمسك بتحديد المسؤولية فيما لو كان سبب الضرر من جراء الاستلام والتسليم على سطح السفينة، وهذا ما ينطبق على الناقل الفعلي في حال تنفيذه لهذا النوع من النقل دون الموافقة الصريحة للشاحن، حيث يلزم الناقل الفعلي في هذه الحالة تعويض أصحاب الحق في البضاعة بكامل قيمة البضاعة ، وهنا يكون كلا الناقلين - المتعاقد والفعلي - مسؤولين تضامنياً عن دفع هذه المبالغ لأصحاب الحق في البضائع ، ويرى الباحث بأن المشرع المصري أيضاً قد أخذ بذات المبدأ ، وذلك استناداً الى نص المادة (٢٤١ / ٢ / ب) من القانون البحري المصري^(١٤) ، وعلى ذلك قضت محكمة روان بمسؤولية الناقل عن أي ضرر يصيب البضائع في حال أشتراط شاحناتها أن تشحن في العنابر، ولكن الناقل شحنها في وعاء للشحن على السطح، الأمر الذي اعتبره القضاء خطأ غير مغتفر يجيز مسؤولية الناقل اللامحدودة^(١٥).

(١٢) ينظر إلى: آمال محمد احمد كيلاني، التقاضي في عقد النقل البحري ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ٢٠٠٠ ، ص ٤٢٣.

(١٣) نصت المادة (١٣٥/ثالثاً) من قانون النقل العراقي (يكون الناقل مسؤول عن الهلاك أو التلف أو التأخر بالتسليم إذا جرى النقل على سطح السفينة خلافاً لأحكام الفقرة أولاً من هذه المادة ولا يحق له التمسك بتحديد المسؤولية وفقاً لأحكام هذا القانون).

(١٤) نصت المادة (٢٤١ / ٢ / ب) من قانون التجارة البحري المصري (١- لا يجوز للناقل التمسك بتحديد مسؤوليته عن هلاك أو تلف البضائع أو التأخر في تسليمها إذا ثبت أن الضرر نتج بسبب فعل أو امتناع صادر منه أو من نوابه أو تابعيه بقصد إحداث الضرر. ٢ - ويفترض اتجاه قصد الناقل، أو نائبه إلى إحداث الضرر في الحالتين الآتيتين: ب- إذا شحنت البضائع على سطح السفينة بالمخالفة لاتفاق صريح يوجب شحنها في عنابر السفينة) ، وهذا أيضاً ما ينطبق على مسؤولية الناقل الفعلي وفقاً للمادة (٢٤٣) من قانون التجارة البحري المصري.

(١٥) ينظر إلى: د. محمد بهجت عبد الله أمين قايد، المرجع السابق، ص ١٤٤.

الفرع الثاني

الحد الأقصى لمسؤولية الناقل الفعلي وفقاً للتشريعين

المصري والعراقي

الأصل أن قيمة البضاعة يتم تقديرها في وثيقة النقل، فالقيمة من البيانات المتوجب أن تشتمل وثيقة النقل عليها بوجه خاص^(١٦) ، إلا أنه بالإمكان إنجاز النقل من دون إصدار وثيقة النقل، كما يمكن إغفال ذكر قيمة البضائع الحقيقية في وثيقة النقل على الرغم من صدورها، وقد أقر القانون البحري المصري على أنه في حال تعرض البضائع للهلاك أو التلف دون أن تكون قيمتها مبيّنة في وثيقة النقل، فيتم تقدير التعويض في مكان الوصول - إلا إذا نص القانون أو اتفق على غير ذلك - على أساس قيمتها الحقيقية دون الاعتداد بأي نقص أو عوار فيها، أي تقدير قيمة البضاعة بفرض أنها كاملة وسليمة ثم بعد ذلك يحسب التعويض أو التلف على أساس نسبة الهلاك أو التلف إلى القيمة الحقيقية للبضائع، والعبرة في تقدير قيمة البضائع في مكان الوصول للسماح بتقدير قيمة التعويض بالاتفاق مع أحكام القانون^(١٧) ، وفيما عدا حالة الهلاك الكلي، يراعى أثناء تقدير التعويض قيمة النقص المتسامح فيه^(١٨).

وفي حال نشوء الضرر - سواء بالهلاك أو التلف أو التأخر بالتسليم - خلال تنفيذ النقل بواسطة ناقل منفذ (فعلي) ، فإنه بالإمكان أن يتمسك بحد المسؤولية القانوني المنطبق على الناقل المتعاقد^(١٩) ،

(١٦) د. هاني دويدار، قانون النقل، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٤، ص ٦٧.

(١٧) RODIERE : note sous cassation Commerciale، 16 février 1954، Dalloz 1954 jurisprudence 534.

(١٨) وفقاً للمادة (١/٢٤٣) من قانون التجارة البحري المصري رقم ٨٠ لسنة ١٩٩٠.

وقد أقرت محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٣٩٤ لسنة ٥٢ قضائية في ١٩٨٧/٣/٣٠، بأن أعفاء الناقل من المسؤولية إذا لم يجاوز العجز النسبة التي جرى بها العرف ، تجاوز هذه النسبة أثره تخفيف المسؤولية بمقدار النسبة المسموح بها ، وتعويض صاحب البضاعة عن الباقي ، مع تحميل الناقل المسؤولية عن تعويض العجز جميعه مشرطة إثبات الشاحن أو المرسل إليه أن هذا العجز ناتج عن خطأ الناقل أو أحد تابعيه.

(١٩) وفقاً للمادة (٢/٢٤٣) من قانون التجارة البحري المصري رقم ٨٠ لسنة ١٩٩٠، والمادة (٨/أولاً) من قانون النقل العراقي رقم ٨ لسنة ١٩٨٣.

وتكون هذه المسؤولية تضامنية بين كلا الناقلين (المتعاقد والفعلي) ، دون أن يتجاوز مبلغ التعويض المستحق الحدود القصوى المقررة لها في كل قانون.

ونصت المادة (٢٣٣) من القانون البحري المصري(تحدد المسؤولية أياً كان نوعها عن هلاك البضائع أو تلفها بما لا يتجاوز ألفين جنيه عن كل طرد^(٢٠) أو وحدة شحن وبما لا يتجاوز ست جنيهات عن كل كيلوغرام من وزن الإجمالي للبضائع ، أي الحدين أعلى)، ويسري ذات الحد الأعلى للمسؤولية عن أي هلاك أو تلف للبضائع والمقرر في المادة آنفا بالنسبة للمسؤولية عن التأخر بالتسليم ، حيث نصت الفقرة (٣) من المادة (٢٤٠) من ذات القانون بأنه (لا يجوز أن يزيد مبلغ التعويض الذي يحكم به على الناقل في حالة التأخير في تسليم البضائع أو جزء منها على الحد الأقصى للتعويض المنصوص عليه في الفقرة (١) من المادة (٢٣٣) من هذا القانون) ويسري هذا الحد من المسؤولية على الناقل الفعلي بدلالة المادة (٢٤٣ / ٢) من ذات القانون، ولا يجوز للمحكمة التي تنظر في الدعوى، أن تتجاوز هذا الحد المنصوص عليه في المادة (٢٣٣) المذكورة آنفاً، إلا أنه بإمكانها أن تخفض من هذه المبالغ ليكون التعويض مقابل الضرر^(٢١).

ونلاحظ من خلال نص الفقرة (أولاً) من المادة (١٥٠) من قانون النقل العراقي^(٢٢) ، بأن المشرع العراقي حدد مبالغ المسؤولية في الجدول الملحق به، وقبل بيان هذه المبالغ، تنبغي الإشارة بأن القانون قد

(٢٠) ويقصد بالطرد في هذا الخصوص البضاعة المغلفة في صندوق مثلاً أو محزومة كلها أو بعضها في رباط واحد تمهيداً لنقلها ؛ محكمة النقض المصرية ، الطعن رقم ١٢٩٩ لسنة ٥٣ قضائية لسنة ١٩٨٨/١٢/٢٦ رقم الصفحة ٢١٩.

(٢١) وهذا ما أقرته محكمة النقض المصرية بقولها(إن مفاد المادة ٢٣٣ من القانون البحري أن المشرع المصري وأن سائر الاتفاقات الدولية سألقة الذكر المتعلقة بنقل البضائع بحراً في وضع حد أعلى لمسؤولية الناقل البحري عن هلاك أو تلف البضائع إلا أنه قطع دابر الخلاف حول ما تمثله القيمة الواردة في كل منها والمتخذة معياراً لكيفية تحديد مقدار التعويض في حده الأقصى لهذه المسؤولية مقومة بالعملة المصرية بأن حددها بما لا يتجاوز ألفين جنيه عن كل طرد ووحدة شحن دون أن يزيد عن ستة جنيهات عن كل كيلو جرام من الوزن الإجمالي للبضاعة، أي الحدين أعلى متخذ من عدد الطرود أو وزن البضاعة وسيلة لهذا التحديد تبعاً لأعلى المبلغين بما لا يجوز للمحاكم تجاوزه، وإذ كان يمكن لها أن تهبط به ليكون التعويض بمقدار الضرر) الطعن رقم ٢٦٥٥ لسنة ٧٨ قضائية – الدائرة المدنية والتجارية – بتاريخ ٢٠١٤/١١/١٩ مكتب فني ٦٥ رقم الصفحة ٩٣٢.

(٢٢) نصت الفقرة (أولاً) من المادة (١٥٠) من قانون النقل العراقي بأنه (يكون تحديد مسؤولية الناقل عن هلاك الشيء أو تلفه أو التأخر في تسليمه للنقل بين العراق وخارجه وفقاً للجدول المرفق بهذا القانون).

حدد المبالغ المذكورة بمقتضى جدول لسهولة تعديل هذه الحدود بما يتناسب وقيمة الدينار العراقي (٢٣) ، فضلا عن أن هذا القانون قد تجنب تحديد الوحدة النقدية التي تتم بموجبها تقدير التعويض وفقا لقاعدة الذهب بسبب ما تثيره هذه الطريقة من خلافات أدت إلى عزوف الكثير من الدول عنها وأعتمد حقوق السحب الخاصة (٢٤)، وعد الدينار العراقي مساويا ل (٢,٩) من حقوق السحب الخاصة المعتمدة من صندوق النقد الدولي (٢٥) ، وفي حالة تجاوز الفرق بين سعر صرف هذه الحقوق والدينار بنسبة تبلغ خمسا وعشرين من المئة، فتتم إعادة احتساب مبالغ التحديد بما يتناسب والفرق الحاصل ببيان يصدره البنك المركزي العراقي وينشر بالصحف الرسمية، وبما أن المشرع البحري العراقي أقر بتطبيق الأحكام المتعلقة بمسؤولية الناقل - كما بينا سابقا - على الناقل المنفذ الفعلي في حدود النقل الذي يقوم الأخير بتنفيذه، فبإمكان الناقل الفعلي التمسك بحدود المسؤولية التي قررتها المادة (١٥٠) الوارد ذكرها آنفا، وعليه يكون مبلغ التعويض الذي يلزم بدفعه الناقل الفعلي - بالتضامن مع الناقل المتعاقد - إلى الشاحن وفق الجدول المرفق بالقانون كالتالي:

١- تحدد مسؤولية الناقل الفعلي عن نقل الشيء بحرا بمبلغ (١,٢٥٠) ديناراً ومائتين وخمسين فلساً للكيلوغرام الواحد، أو (٣٥٠) ثلاثمائة وخمسين ديناراً للطرد الواحد، أو أي وحدة شحن أخرى أيهما أكبر، وتحسب وفق الأسس الآتية:

أ- عند استعمال حاوية أو ما شاكلها، يعد كل ما يحفظ فيها طرداً أو وحدة شحن مستقلة إذا تم تعدادها في وثيقة النقل، وبخلافه تعود الحاوية بما فيها طرداً واحداً (٢٦).

(٢٣) د. مجيد العنبيكي، القانون البحري العراقي، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠٢، ص ٢٥٨.

(٢٤) د. فاروق ابراهيم جاسم، مرجع سابق، ص ٣٣٢.

(٢٥) د. مجيد العنبيكي، مرجع سابق، ص ٢٥٧-٢٥٨.

(٢٦) وتقابلها المادة (٢/٢٣٣) من قانون التجارة البحري المصري التي أقرت بأنه يجب النظر في بيانات سند الشحن، فإذا لم يذكر فيه عدد الطرود أو الوحدات التي تشملها الحاوية، فإن الحاوية تعتبر طرداً أو وحدة في تعيين الحد الأقصى لمسؤولية الناقل الفعلي، أما إذا ذكر فيه عدد الطرود أو الوحدات التي تكون داخل الحاوية فيعتبر كل منها طرداً أو وحدة مستقلة يجب الاعتماد بها عند تحديد الحد الأقصى للمسؤولية. ينظر إلى: د. محمد محمد هلالية، القانون الخاص البحري، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون ذكر تاريخ النشر، ص ٣٦٠.

ب- عند تقديم الناقل الفعلي حاوية أو ما شاكلها، تكون الطرود ووحدات الشحن المحفوظة فيها وحدات مستقلة وإن لم تعدد بمستند النقل.

٢- تحدد مسؤولية الناقل الفعلي عن التأخر في التسليم بمبلغ مثلي ونصف المثل للأجرة نقل الشيء المتأخر فقط ، دون أن يتجاوز هذا المبلغ مجموع أجور نقل الأشياء المتعاقد على نقلها في ذلك العقد. ويتبين مما تم ذكره، أن كلا التشريعين - المصري والعراقي - تأثروا باتفاقية هامبورغ سواء من حيث وضع حد أعلى لمسؤولية الناقل المنفذ، أو من خلال تبني معيارا مزدوجا عن تحديد مسؤوليته، وذلك بالاعتماد على الطرد أو الوحدة في حساب التعويض بالنسبة للبضائع كبيرة القيمة وقليلة الوزن نسبيا، وعلى الوزن بالكيلوغرام بالنسبة للبضائع التي تكون ذات قيمة قليلة وثقيلة الوزن نسبيا، إلا أن قانون النقل العراقي قد رفع من مبالغ حدود المسؤولية عما قرره اتفاقية هامبورغ^(٢٧) ، وهذا أيضا ما أقره القانون البحري المصري.

ويلاحظ أن احتساب الحد الأعلى للتعويض عن هلاك البضائع أو تلفها والذي يمكن أن يحكم به على الناقل الفعلي في ظل قواعد قانون التجارة البحري المصري ، يسري أيضا بالنسبة للتعويض عن التأخر في تسليمها، بخلاف ما جاء بقانون النقل العراقي^(٢٨) ، وباتفاقية هامبورغ ١٩٧٨ - كما ذكرنا سابقا - ، واتفاقية روتردام ٢٠٠٩ - كما سنلاحظ لاحقا - ، وهذا يدل على أن المشرع المصري يعامل التأخر في التسليم معاملة الهلاك والتلف في تحديد مسؤولية الناقل الفعلي عن التأخير، وهو - بحسب رأينا - يحسب للمشرع المصري، كون الأضرار التي تلحق الشاحن عن التأخر في التسليم لا تقل أهمية عن الأضرار التي تلحق به عن هلاك أو تلف البضاعة ، وبهذا فإن المشرع البحري المصري قد وفر للشاحن حماية أوسع من تلك التي قررتها اتفاقية هامبورغ وقانون النقل العراقي، ويضمن له الحصول على

(٢٧) د. عبد الباقي عنبر فالح، احتساب مبلغ التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري في قانون النقل العراقي رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٣، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة بغداد، المجلد السادس، العدد الأول والثاني، ١٩٨٧، ص ٣٦٤-٣٦٨.

(٢٨) بالنسبة للمشرع العراقي فقد احتذى بقواعد هامبورغ بالنسبة بتحديد المسؤولية الناتجة عن التأخير في تسليم البضائع، حيث جعل المشرع العراقي التعويض عن التأخير محدد بمبلغ مثلي ونصف أجرة الشيء المتأخر فقط، على أن لا يتجاوز هذا المبلغ مجموع أجور نقل الأشياء المتعاقد على نقلها في ذلك العقد.

تعويض عن التأخير يعادل الحد الأقصى الممنوح في حالتي الهلاك والتلف، مما يستوجب ضرورة إيصال البضائع في موعدها سواء في تجارة الاستيراد أو التصدير^(٢٩).

ولم يرد ضمن قواعد التشريع البحري المصري ، ولا ضمن قواعد قانون النقل العراقي الكيفية التي من خلالها يتم احتساب حد المسؤولية الأقصى فيما لو اجتمع ضرران في آن واحد، أحدهما مرده تلف البضاعة والآخر التأخر في تسليمها، على عكس اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨ - كما رأينا سابقا - التي أوردت هذه المسألة ضمن النصوص الخاصة بها، ولهذا يرى الباحث بأنه ليس هناك ما يمنع من حصول صاحب البضاعة على التعويض عن تلف البضاعة مثلا، وأيضا التعويض عن التأخر في التسليم، وذلك في حال كان هذين الضررين قد حدثا في آن واحد، على أن لا يتجاوز الحد الأعلى لمبلغ التعويض المقرر على الناقل والناقل الفعلي المنصوص عليه في المادة (٢٣٣/١) من القانون البحري المصري، وبما ورد بالجدول الملحق في المادة (١٥٠) من قانون النقل العراقي.

وتجدر الإشارة بأن المبالغ المحددة للمسؤولية في قواعد القانون البحري المصري كحد أعلى للتعويض عن الهلاك أو التلف ، أو حتى التأخر في تسليمها، لا تتناسب مع الوقت الحالي، ولكنها كانت مناسبة وقت صدور هذه النصوص نظرا لهبوط قيمة العملة الوطنية في الوقت الحاضر، وعليه يرى الباحث بضرورة قيام المشرع المصري بمراجعة هذه المبالغ وعمل لائحة تنظيمية تقوم على أسس محاسبية تتوافق مع التغييرات المالية والاقتصادية بشكل دوري ولمدة معينة وذلك لحماية الطرف الضعيف المتمثل بشخص الشاحن أو المرسل إليه^(٣٠) ، وحسنا فعل المشرع العراقي بتحديد مبالغ المسؤولية بمقتضى جدول، وذلك ليسهل تعديل هذه الحدود بما يتناسب وقيمة الدينار العراقي.

والجدير بالذكر أن في حال كانت الأضرار التي تصيب البضاعة قد حصلت في فترة تنفيذ الناقل الفعلي لعملية النقل، سواء كانت هذه الأضرار تتمثل بالهلاك أو التلف أو التأخير ، فإن مبالغ التعويض التي

(٢٩) د. عاطف محمد الفقي، النقل البحري للبضائع في ظل قانون التجارة البحرية رقم ٨ لسنة ١٩٩٠ واتفاقية المام المتحدة لنقل البضائع بالبحر لعام ١٩٧٨، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ١٥٩.

(٣٠) وقد أقرت محكمة النقض المصرية بأنه يتعين على صاحب الشأن (الشاحن أو المرسل إليه) إثبات حجم الضرر الذي لحق بالبضاعة ويتحدد التعويض بحسب السعر السائد في زمان ومكان التعويض ؛ الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٣٨ قضائية جلسة ١٩٧٠/٣/٣١ رقم الصفحة ٥٣٨.

يلزم الناقل الفعلي دفعها إلى الشاحن والمحددة في النصوص الوارد ذكرها في كلا التشريعين، تكون بالتضامن بين الناقل المتعاقد والناقل الفعلي ، إلا أن المشرع العراقي قد وضع استثناء يتضمن تحمل الناقل الفعلي وحدة هذا المبالغ دون التضامن مع الناقل المتعاقد على دفعها، وذلك في حال اشتراط الناقل المتعاقد بعقد النقل صراحة، عدم مسؤوليته عن أي هلاك أو تلف أو تأخير في التسليم ناتج عن حادث وقع عند وجود الشيء المراد نقله في عهدة الناقل الفعلي أثناء تنفيذه لذلك الجزء من النقل، ويقع عبء إثبات أن الهلاك أو التلف أو التأخر بتسليم البضاعة قد نتج عن ذلك الحادث على عاتق الناقل المتعاقد ، ولا يكون لهذا الشرط أي أثر في تحديد مسؤولية الناقل أو استبعادها في حال تعذر إقامة الدعوى على الناقل الفعلي أمام محكمة مختصة^(٣١) ، وهذا يدل مدى تأثر المشرع العراقي باتفاقية هامبورغ التي أقرت بذات الاستثناء في المادة (١١ / ١) من الاتفاقية، عكس المشرع المصري الذي لم يستبعد مسؤولية الناقل المتعاقد في كل الأحوال وأبطل كل شرط ينص على ذلك، وبالتالي يبقى الناقل المتعاقد والناقل الفعلي – في ضوء القانون البحري المصري – مسؤولين بالتضامن عن هذه المسؤولية أمام الشاحن.

وبحسب قانون النقل العراقي، فإنه لا يسري بحق الناقل الفعلي أي اتفاق يكون من شأنه رفع الحد الأقصى لمسؤوليته المقررة في القانون إلا إذا وافق عليه الناقل الفعلي كتابة، وبالرغم أن التشريع وارد الذكر لم ينص صراحة على ذلك ، إلا أنه يفهم من هذا ضمنا وفقا للمادة (١٣٦ / ثانيا) من قانون النقل العراقي التي نصت (كل اتفاق يرتب على الناقل التزامات لا يفرضها هذا القانون أو يتضمن تنازل عن الحقوق المقررة بمقتضاه لا أثر له على الناقل الفعلي إلا إذا وافق عليه كتابة)، وهذا يبين تأثر المشرع العراقي بما جاء بالمادة (١٠ / ٣) من اتفاقية هامبورغ التي نصت على ذلك أيضا، ويؤخذ على المشرع المصري بأنه لم يحذ حذو واضعي اتفاقية هامبورغ بشأن المادة المذكورة آنفا رغم تأثر أغلب نصوص القانون البحري المصري بالاتفاقية المذكورة بالرغم أن محكمة النقض المصرية أقرت بجواز الاتفاق بين الناقل والشاحن على زيادة الحد الأقصى للتعويض المقرر في القانون لمصلحة الشاحن وذلك عند زيادة الأسعار وأنخفاض قيمة النقود^(٣٢) ، مما قد يسبب الكثير من المنازعات بهذا الشأن نتيجة لاحتمالية استغلال

(٣١) وفقا للمادة (١٣٧/أولاً) من قانون النقل العراقي رقم ٨ لسنة ١٩٨٣.

(٣٢) محكمة النقض المصرية ، الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٤٠ قضائية جلسة ١٩٧٥/٥/٢٦ رقم الصفحة ١٠٧٨.

الناقل الفعلي بتحميله التزامات إضافية تؤدي إلى زيادة حدود مسؤوليته المقررة في القانون من دون موافقته.

كما لا يجوز للناقل - المتعاقد أو الفعلي - التمسك بحدود المسؤولية في حال جرى النقل على سطح السفينة دون الموافقة الصريحة للشاحن على هذا النوع من النقل^(٣٣) ، حيث يلزم في هذه الحالة تعويض المضرور تعويضاً كاملاً عن الأضرار التي تصيب البضائع.

المطلب الثالث

التحديد القانوني لمسؤولية الطرف المنفذ وفقاً لاتفاقية روتردام ٢٠٠٨

لم تخرج قواعد روتردام عن سابقتها في تبني أساساً لتحديد مسؤولية الناقل عن الهلاك أو التلف الذي يصيب البضاعة^(٣٤)، وهو الأساس المتضمن تحديد مقابل مالي للتعويض عن كل طرد أو وحدة شحن والكيلوغرام الذي تعرض للهلاك أو التلف أثناء الرحلة البحرية.

وقد تبنت اتفاقية روتردام ٢٠٠٨ مبادئ تحديد مسؤولية الناقل البحري الذي أخذت به اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨، وهو أيضاً ما ينطبق على الناقل المنفذ البحري بدلالة المادة (١٩/١) من الاتفاقية، كما قررت الاتفاقية أحكاماً يتفق بعضها مع ما قرره اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨، بينما قرر البعض الآخر منها مبادئ جديدة لم تتضمنها الاتفاقية الوارد ذكرها أنفاً، وقد نظمت هذه الأحكام المسائل الخاصة بتحديد المسؤولية للمنفذ البحري، ومنها ما قرر استبعاد تحديد هذه المسؤولية.

وسيتم تقسيم هذا المبحث إلى فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: نطاق سريان المسؤولية المحدودة للطرف المنفذ وفقاً لاتفاقية روتردام ٢٠٠٨

الفرع الثاني: الحد الأقصى لمسؤولية الطرف المنفذ وفقاً لاتفاقية روتردام ٢٠٠٨

(٣٣) وفقاً للمادة (٢٤١/٢ ب) من قانون التجارة البحري المصري، والمادة (١٣٥/ثالثاً) من قانون النقل العراقي.

(٣٤) CAPPAGLI (A-C): Limitation of liability in the rotterdam rules ، paper work presented at Buenos Aires Colloquium، 2010 ، p6.

الفرع الأول

نطاق سريان المسؤولية المحدودة للطرف المنفذ

وفقاً لاتفاقية روتردام ٢٠٠٨

إن هلاك أو تلف البضائع ، أو التأخر في تسليمها ، غالباً ما ينشأ بسبب خطأ من أحد تابعي الناقل أو نوابه - كالطرف المنفذ البحري - الذين لا تربطهم أية علاقة تعاقدية مع المرسل ولا مع المرسل إليه ، وقد يعتمد أصحاب الحق في البضائع، إلى إقامة دعوى على من ينوب الناقل المتعاقد في تنفيذ جزء أو كل النقل المتفق عليه ، على أساس المسؤولية التقصيرية، فإذا لم يكن بإمكان هذا النائب الاستفادة من الحد القانوني للمسؤولية ، فإنه سيحكم عليه بتعويض كامل يتحمله الناقل في النهاية بصفته متبوعاً مسؤولاً عن أعمال تابعه^(٣٥) ، وهذا يؤدي إلى انهيار التوازن في العلاقة بين الناقل والشاحن، مع الإشارة أن حد المسؤولية الأعلى للناقل البحري هو المقابل لتشديد مسؤوليته سواء بافتراض خطئه أو مسؤوليته، لذا ؛ تقرر اتفاقية روتردام ٢٠٠٨ - على خطى اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨ - إفادة من ينوب عن الناقل المتعاقد - كالطرف المنفذ البحري - وذلك بتحديد مسؤوليته ، بشرط أن يثبت هذا النائب المنفذ أن الخطأ الذي ارتكب قد وقع عند تأديته لوظيفته أو بسببها.

وقبل الخوض في الأحكام المتعلقة بتحديد المسؤولية للطرف المنفذ البحري التي قررتها اتفاقية روتردام ٢٠٠٨، فيجب الإشارة أولاً إلى أن تحديد المسؤولية يسري على الدعاوى التي تقام على الطرف المنفذ عن إخلاله بتنفيذ التزاماته، أي كان أساس الدعوى، سواء كانت الدعوى مقامة على أساس المسؤولية التقصيرية أو على أساس المسؤولية العقدية ، وهذا ما أقرته المادة (١/٤) من الاتفاقية بنصها (يكون أي

(٣٥) د. رشا مصطفى أبو الغيط، مرجع سابق، ص ٧١٩.

حكم في هذه الاتفاقية يمكن أن يوفر وسيلة دفاع للناقل أو أن يحد من مسؤوليته منطبقاً في أي دعوى قضائية أو إجراءات تحكيمية تقام، سواء على أساس العقد أو المسؤولية عن التقصير أو غير ذلك، بسبب هلاك البضائع المشمولة بعقد النقل أو تلفها أو التأخر في تسليمها، أو بسبب الإخلال بأي واجب آخر بمقتضى هذه الاتفاقية، تجاه : أ - الطرف المنفذ ج - مستخدمي لدى الناقل أو لدى الطرف المنفذ (البحري).

والحكمة من شمول ما ورد في النص آنفاً لكافة دعاوى المسؤولية بما في ذلك الدعاوى التي تتعلق بالمسؤولية التقصيرية بالرغم أن لا محل لمسائلة الناقل إلا على أساس المسؤولية العقدية والتي مصدرها سند الشحن، هي لمراعاة جانب الناقل وحمايته من تحايل الشاحن الذي يقيم دعواه على أساس المسؤولية التقصيرية لا العقدية بقصد حرمانه من تحديد المسؤولية، وذلك في حال قصر التحديد على المسؤولية العقدية، إضافة إلى أن الشاحن لا يمكنه أن يحرك الدعوى على الطرف المنفذ البحري وتابعيه، إلا على أساس المسؤولية التقصيرية، وذلك بسبب عدم وجود عقد مبرم بين كلا من الشاحن والطرف المنفذ البحري أو تابعيه.

ويتضح من النص السابق، إمكانية الطرف المنفذ ومستخدميه الاستفادة من الحد القانوني لمسؤولية الناقل، ما دامه يؤدي أو تعهد أن يؤدي أيّاً من التزامات الناقل، وما دامه قد تصرف بصورة مباشرة أو غير مباشرة بناءً على طلب المرسل أو تحت سيطرته أو إشرافه^(٣٦) ، بالتالي فإن المسؤولية التي تسري عليها الحد القانوني اللازم للتعويض ، هي مسؤولية الناقل ومن يستفيد معه من هذا التحديد - كالطرف المنفذ البحري - عن الإخلال بأي التزام يسبب هلاك البضاعة أو تلفها ، أو التأخر في تسليمها.

وقد أثار البعض^(٣٧) مسألة وجود خطأ في صياغة المادة (٦١) من اتفاقية روتردام، التي قررت حرمان الأشخاص في المادة (١٨) من الاتفاقية الوارد ذكرها آنفاً ، من الانتفاع بمبدأ تحديد المسؤولية في بعض الحالات، وهو ما يشير إلى أن هؤلاء يتمتعون بهذه الخاصية بحسب الأصل، في حين أن المادة

(٣٦) د. رشا مصطفى أبو الغيط، مرجع سابق، ص ٧٢٠.

(37) Wei Hou, La liberté Contractuelle en droit des transports maritimes de marchandises , L'exemple du contract de volume soumis aux règles de Rotterdam , Presses Universitaires d' Aix- Marseille, 2013, p221.

(١٨) تضمنت أطرافاً منفذة تخرج من نطاق الاتفاقية بمفهوم المخالفة للمادتين (٤ - ١٩ / ١) من الاتفاقية، وعليه كان من المفترض استبدال المادة (٤) بالمادة (١٨) في صياغة المادة (٦١) من الاتفاقية الوارد ذكرها آنفاً.

وقد حددت المادة (١٩ / ١) من اتفاقية روتردام، النطاق الجغرافي والزماني الذي يمكن للناقل المنفذ البحري من خلاله التمسك بحدود المسؤولية وذلك بنصها (يتحمل الطرف المنفذ البحري المسؤوليات والواجبات التي تلقى على عاتق الناقل بموجب الاتفاقية، وله الحق في أن تطبق عليه كافة الدفع و حدود المسؤولية والتي تطبق على الناقل حسبما تنص عليه هذه الاتفاقية إذا:

أ- تسلم الطرف المنفذ البحري للبضاعة بغية نقلها في ميناء دولة متعاقدة، أو قام بتسليم البضاعة في ميناء دولة متعاقدة، أو نفذ أنشطته المتعلقة بالبضاعة في ميناء دولة متعاقدة.

ب- إذا وقع الحادث المسبب للهلاك أو التلف أو التأخر: ١- خلال المدة ما بين وصول البضاعة إلى الميناء الذي تحمل فيه على السفينة ومغادرتها للميناء الذي تفرغ فيه من السفينة. ٢- أو خلال وجود البضاعة في عهدة الطرف المنفذ البحري. ٣- أو خلال أي وقت آخر، ما دام يشارك في أداء أي من الأنشطة المرأة في عقد النقل).

ومؤدى النص الوارد آنفاً ، إن بإمكان المنفذ البحري التمتع بحدود المسؤولية المقررة في الاتفاقية بحق الناقل المتعاقد، وذلك طالما كان الضرر قد حصل أثناء وجود البضائع في حوزة الطرف المنفذ البحري، أو خلال تنفيذه لأي التزام على عاتق الناقل المتعاقد بطلب من هذا الأخير، بشرط أن تكون هذه الحيازة، أو هذا التنفيذ، في ميناء دولة متعاقدة، أما إذا لم يكن ميناء الوصول، أو ميناء الشحن، في دولة متعاقدة، فلا تنطبق على هذا الشخص المنفذ أحكام الاتفاقية.

وبالرغم أن مسؤولية الطرف المنفذ البحري قد نظمها أحكام اتفاقية روتردام بصورة مستقلة عن مسؤولية الناقل وفقاً للمادة (١٩) منها، إلا أن الاتفاقية أقرت المسؤولية التضامنية طالما كان الضرر بفعل مشترك بينهما، وذلك استناداً إلى المادة (٢٠) من اتفاقية روتردام ^(١) ، وبذلك، فإن في حال كان

(١) نصت المادة (٢٠) من اتفاقية روتردام (١ - إذا كان الناقل وطرف منفذ بحري واحد أو أكثر مسؤولين عن الهلاك أو التلف أو التأخر في التسليم ، كانت مسؤوليتهم جماعية وفردية، على أن لا تتجاوز الحدود المنصوص عليها في هذه الاتفاقية).

الضرر بفعل مشترك بين الناقل المتعاقد وطرف منفذ بحري واحد أو أكثر، تتعقد مسؤوليتهما التضامنية قبل المتضرر، بحيث يمكن للمتضرر إقامة الدعوى على الناقل أو الأطراف المنفذ البحرية معا، ويجوز للمتضرر أن يحصل على مبالغ التعويض المستحقة منهما معا، على أن لا تتجاوز هذه المبالغ الحد المقرر له في الاتفاقية، ويجوز للمدعي عليه الذي ألزم بدفع مبلغ التعويض، أن يرجع على الطرف المتضامن معه في المسؤولية ليدفع ما يتناسب مع حقه من هذه المسؤولية، كما يمكن للمتضرر إقامة دعوى مستقلة ضد كل مسؤول على أساس المسؤولية الفردية لاستحصال مبلغ تعويض مناسب وكلا حسب مسؤوليته، وبالتالي فإن أصحاب الحق في البضائع المتضررة بإمكانهم الحصول على تعويض بسبب هلاك البضاعة أو تلفها ، أو التأخر في تسليمها، عدة خيارات (١) :

الخيار الأول: في حال وقع الضرر خارج المرحلة البحرية للنقل، كحالة نقل البضائع (من الباب إلى الباب)، فيُسأل الناقل طوال فترة النقل وذلك استناد إلى المادة (١٢ / ١) من اتفاقية روتردام التي نصت (تبدأ مسؤولية الناقل بشأن البضائع بموجب الاتفاقية عندما يستلم الناقل أو أية طرف منفذ البضاعة بغية نقلها، وتنتهي عند تسليم البضاعة).

الخيار الثاني: في حال وقع الضرر خلال المرحلة البحرية للنقل، وتحديد المسبب لهذا الضرر، فإن للمتضرر تحديد المنفذ البحري المسؤول عن إحداث الضرر.

الخيار الثالث: في حال وقوع الضرر أثناء المرحلة البحرية للنقل، وكان من غير الممكن تحديد الشخص المسبب للضرر بشكل واضح، وذلك بسبب قيام عدة أطراف منفذة بحرية بالتدخل في تنفيذ عقد النقل، ففي هذه الحالة يكون بإمكان الشاحن تحديدهم جميعا فضلا عن الناقل المتعاقد، ويكونون مسؤولين مسؤولية تضامنية قبل الشاحن، وكل بحسب نسبة مساهمته في الخطأ.

استنادا لما ورد ذكره أنفا، يكون الناقل مسؤولا بالتكافل والتضامن مع الناقل المنفذ البحري كلما كان هذا الأخير هو المسؤول عن ما أصاب البضائع من هلاك أو تلف أو تأخير ، والعكس غير صحيح (٢).

(١) د. حنان عبد العزيز مخلوف، النظام القانوني للطرف المنفذ البحري عن طريق البحر كليا أو جزئيا (قواعد روتردام ٢٠٠٩)، ص ٨٧-٨٨، بحث منشور على شبكة الأنترنت وفقاً للرابط التالي :

https://lseyjournals.ekb.eg/article_92858_f3ffb2f11262b6262be8f5f6c07c6323pdf.

(٢) د. حنان عبد العزيز مخلوف، مرجع سابق، ص ٨٨.

والتحديد القانوني للمسؤولية الذي ينتفع منه الطرف المنفذ البحري يكون في مسؤوليته تجاه الشاحن أو من يقوم مقامه، وليس في مسؤوليته تجاه الغير الذي يصيبه ضرر ما من جراء تنفيذ العقد، كما في حالة سقوط البضائع على معدات أو آلات شخص آخر أثناء تفريغها من السفينة مما أدى إلى إلحاق الضرر بها، فيجوز تحديد مسؤولية الطرف المنفذ البحري عن الأضرار التي أصابت البضائع المتفق على نقلها، إلا أنه يلزم بدفع تعويض كامل عن معدات أو آلات الغير التي لحقها الضرر، ولا يمكنه التمسك بحدود المسؤولية في مواجهة الغير عن هذا الحادث.

أما المرحلة السابقة لاستلام الطرف المنفذ البحري للبضاعة ، أو المرحلة التالية لتسليمها من قبله إلى المرسل إليه، فإنها تكون خارج نطاق المسؤولية الناشئة عن العقد والتي نظمت أحكامها اتفاقية روتردام ٢٠٠٨، ومن ثم تعود إلى القواعد العامة للمسؤولية التي تلزم تعويضاً كاملاً للضرر، وتجزئ أي شروط اتفاقية معدلة للمسؤولية سواء كانت إعفاء أو تخفيفاً أو تشديداً^(١).

الفرع الثاني

الحد الأقصى لمسؤولية الطرف المنفذ وفقاً لاتفاقية روتردام ٢٠٠٨

على غرار ما حصل في اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨ بشأن الحد الأعلى للتعويض المترتب على الناقل، تضمنت اتفاقية روتردام ٢٠٠٨ أحكاماً مماثلة وذلك كمقابل لحرمانه من شروط الإعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها في عقد النقل البحري، وقد فرقت اتفاقية روتردام بين مسؤولية الناقل عن هلاك البضائع أو تلفها ، وبين مسؤوليته عن التأخر في تسليمها.

والجدير بالذكر أن المسؤولية التي يمكن أن تسري عليها قاعدة التحديد القانوني هي مسؤولية الناقل ومن يستفيد معه من هذا التحديد - كالطرف المنفذ البحري - في حال الإخلال بأي واجب من واجباته مما أدى إلى الهلاك أو التلف التأخير^(٢).

(١) ينظر إلى: نبيل علي أحمد الفيشاوي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع وفقاً للقانونين اليمني والمصري والاتفاقات الدولية (بروكسل - هامبورغ - روتردام)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١٦، ص ٣٠٠.

(٢) د. وجدي حاطوم، النقل البحري في ضوء القانون والمعاهدات الدولية، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ٢٠١١، ص ٤٠٨.

وبالنظر أن المادة (١٩/١) من اتفاقية روتردام أقرت بإمكانية تطبيق كافة الدفوع وحدود المسؤولية التي تطبق على الناقل ، على المنفذ البحري خلال النطاق الجغرافي والزمني المحدد في هذه المادة، بالتالي فإن أي تحديد للمسؤولية يتمتع بها الناقل المتعاقد يمكن للطرف المنفذ البحري التمسك بها أيضا بدلالة نص المادة المذكور آنفا.

ونصت المادة (٥٩ / ١) من اتفاقية روتردام ٢٠٠٨ والموسومة ب (حدود المسؤولية) بأنه (رهنًا بحكم المادة (٦٠) ^(١) والفقرة (١) من المادة (٦١) ^(٢)، مسؤولية الناقل تحدد عن الإخلال بواجباته بموجب الاتفاقية بما مبلغه (٨٧٥) وحدة حسابية عن أي رزمة أو وحدة شحن ، أو (٣) وحدات حسابية لكل كيلو غرام من الوزن الكلي للبضائع التي هي موضوع المطالبة أو النزاع أي المبلغين أكبر، إلا عندما يعلن الشاحن عن قيمة البضاعة وإدراجها ضمن تفاصيل العقد، أو في حال إتفاق الناقل مع الشاحن على مبلغ أعلى من المقدار المحدد للمسؤولية الذي تم النص عليه في هذه المادة).

ويلاحظ من خلال النص المذكور أن الاتفاقية استخدمت عبارة (الإخلال بواجباته بمقتضى هذه الاتفاقية) ولم يذكر الضرر بشكل صريح، لذا؛ فإن المسؤولية العقدية هي المقصودة في هذا النص ، إلا أن من المتصور أن تتوفر معها شروط المسؤولية التقصيرية عندما يكون الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما بعيدا عن العقد، وهذا ما أكدته الفقرة (١) من المادة (٤) من اتفاقية روتردام.

وبما أن حد المسؤولية القانوني للناقل المتعاقد يطبق على الطرف المنفذ البحري بدلالة الفقرة (١) من المادة (١٩) من الاتفاقية، لذا؛ فإن الحد الأقصى الذي يلزم المنفذ البحري تعويضه - بالتضامن مع الناقل المتعاقد - في ضوء النص المذكور آنفا سواء عن هلاك البضائع أو تلفها هو مبلغ (٨٧٥) وحدة حسابية عن كل رزمة (طرد) أو وحدة شحن، و (٣) وحدات حسابية عن كل كيلو غرام من وزن البضاعة التالفة أو الهالكة ، أي المبلغين أكثر، ويكون على قاضي النزاع أن يحسب التعويض مرتين، مرة أولى على أساس عدد الطرود، ومرة ثانية على أساس وزن البضاعة إن وجد، ويقر في النهاية الحد الأعلى للتعويض بينهما، مع الإشارة بأن تحول وحدات السحب الخاصة المحكوم بها إلى العملة الوطنية

(١) تضمنت المادة (٦٠) من الاتفاقية حدود مسؤولية الناقل عن التأخير - سنتناولها لاحقاً- والتي يمكن للطرف المنفذ التمسك بها.

(٢) تضمنت المادة (٦١) من الاتفاقية فقدان الانفعاع بالحد من المسؤولية.

لأي دولة يكون طبقاً لقيمة تلك العملة مقارنة مع حق السحب الخاص بتاريخ صدور الحكم القضائي أو قرار التحكيم، أو في التاريخ المتفق عليه بين طرفي العقد.

ومن خلال الفقرة (٣) من المادة (٥٩) من اتفاقية روتردام ^(١) ، يتبين بأن المقصود بالوحدة الحسابية وفقاً لاتفاقية روتردام ٢٠٠٨ هي حق السحب الخاص الذي يحدده صندوق النقد الدولي، وأن تقييم العملة الوطنية مقابل حق السحب الخاص في ظل اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨ يصح هنا في اتفاقية روتردام ٢٠٠٨، ما عدا أن الدولة غير المنظمة إلى صندوق النقد الدولي يجوز لها تقييم عملتها الوطنية مقابل حق السحب الخاص بالكيفية التي تقرها تلك الدولة دون تقييدها بأية شروط كما فعلت اتفاقية هامبورغ ^(٢)، إضافة إلى أن اتفاقية روتردام ٢٠٠٨ لم تميز - على خلاف اتفاقية هامبورغ فيما يتعلق بالدول المنظمة إلى عضوية صندوق النقد الدولي - بين الدول الجائر نظامها النقدي حساب العملة الوطنية الخاصة بها بالقياس إلى حق السحب الخاص بالكيفية التي تقرها تلك الدولة، والدول التي لا يجوز نظامها ذلك.

وتضمنت اتفاقية روتردام ٢٠٠٨ أحكاماً مماثلة لحكم اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨ في مسألة حساب الحد الأعلى للتعويض عند استخدام الحاويات أو المستوعبات في نقل البضاعة، فعملما بالمادة (٢/٥٩) من اتفاقية روتردام ، تكون البضاعة منقولة في حاوية أو منصة نقالة أو أداة نقل مشابهة تستعمل لتجمع البضائع فيها، فتحسب عدد الطرود ووحدات الشحن على أساس أعداد الطرود أو وحدات الشحن التي تم ذكرها في تفاصيل العقد، وفي حال لم يتم ذكر ذلك فتعتبر البضائع المعبأة في الحاوية كلها طروداً واحداً أو وحدة شحن واحدة، على أن تعتبر الحاوية بحد ذاتها نوعاً من أنواع البضائع عندما لا تكون مقدمة من الناقل أو من المنفذ البحري أو من يقوم مقامهما ^(٣) ، وقد عرفت المادة (٢٦/١) من الاتفاقية الحاوية بأنها أي نوع

^(١) حددت الفقرة (٣) من المادة (٥٩) من اتفاقية روتردام ، المقصود بالوحدة الحسابية، إذ نصت الفقرة أنفاً (الوحدة الحسابية المشار إليها في هذه المادة هي حق السحب الخاص حسبما عرفه صندوق النقد الدولي، وتحول المبالغ المشار إليها في تلك المادة إلى العملة الوطنية لأي دولة وفقاً لقيمة تلك العملة في تاريخ صدور الحكم القضائي أو إقرار التحكيم أو في التاريخ المتفق عليه بين الطرفين، وتحسب قيمة العملة الوطنية لأي دولة متعاقدة عضواً في صندوق النقد الدولي، مقابل حق السحب الخاص تبعاً لطريقة التقييم المعمول بها لدى صندوق النقد الدولي في التاريخ المعنى فيما يخص عملياته ومعاملاته، أما قيمة العملة الوطنية لدولة متعاقدة غير عضو في صندوق النقد الدولي، مقابل السحب الخاص، فتحسب بطريقة تقرها تلك الدولة).

^(٢) د. وجدي حاطوم، مرجع سابق، ص ٤٠٩.

^(٣) وفقاً للمادة (٢٤/١) من اتفاقية روتردام ٢٠٠٨.

من الحاويات أو الصهاريج والمسطحات المائية القابلة للنقل، أو الحاويات البدالة، أو أي وحدة تعبئة مشابهة تستخدم في جميع البضائع وأي معدات ملحقة بوحدة التعبئة تلك.

ووفقاً للمادة (٢٢) من قواعد روتردام، يحسب التعويض الذي يجب أن يدفعه الناقل المتعاقد أو الطرف المنفذ البحري عن هلاك أو تلف البضائع، بالرجوع إلى قيمة تلك البضائع في المكان والوقت المحدد للتسليم، كما تحدد قيمة البضائع وفق سعرها في بورصة السلع، أو حسب سعرها السوقي إذا لم يكن له سعر في تلك البورصة، أو بالرجوع إلى القيمة المعتادة للبضائع التي هي من النوعية نفسها في مكان التسليم إذا لم يكن لها سعر في بورصة السلع ولا سعر سوقي^(١)، ولا يكون الناقل ولا الطرف المنفذ البحري، مسؤولاً عن دفع أي تعويض يتجاوز بما هو مذكور أنفاً، إلا في حال اتفاق الشاحن والناقل على حساب التعويض بطريقة مختلفة ضمن الحدود المبينة في الفصل (١٦) من الاتفاقية^(٢)، وفي هذه الحالة يجب أن يوافق الطرف المنفذ البحري صراحة بهذا الاتفاق^(٣).

وقد أفردت اتفاقية روتردام ٢٠٠٨ أحكاماً خاصاً عن الحد القانوني لمسؤولية الطرف المنفذ البحري بالنسبة للخسارة الناشئة عن التأخير، إذ نصت المادة (٦٠) بأنه (رهن بأحكام المادة (٢/٦١)^(٤)، يحسب وفقاً لنص المادة (٢٢)^(٥) التعويض عن هلاك أو تلف البضاعة الناتج عن التأخر، وتكون المسؤولية عن الخسارة الناتجة عن التأخر محدودة بمبلغ يعادل ضعفي ونصف أجره النقل المتوجب دفعها عن البضاعة المتأخرة، ولا يجوز أن يتجاوز إجمالي المبلغ بمقتضى هذه المادة، والفقرة (١) من المادة (٥٩) الحد المقرر بموجب المادة (١/٥٩) في حالة هلاك البضائع هلاكاً كلياً).

يتبين من خلال ما ورد في النص المذكور أنفاً، أن اتفاقية روتردام ٢٠٠٨ حددت مسؤولية الطرف المنفذ البحري عن الضرر الناشئ عن التأخر في التسليم بما لا يتجاوز ضعفي ونصف - أي

(١) د. محمد عبد المقصود غانم، المركز القانوني للطرف المنفذ وفقاً لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كلياً أو جزئياً ٢٠٠٨ "قواعد روتردام"، مجلة روح القوانين، كلية الحقوق، جامعة طنطا، العدد المائة واحد، الجزء الثاني، يناير ٢٠٢٣، ص ١٧٤٠.

(٢) وفقاً للفقرة (٣/٢٢) من اتفاقية روتردام ٢٠٠٨.

(٣) وفقاً للفقرة (٢/١٩) من اتفاقية روتردام ٢٠٠٨.

(٤) تتضمن الفقرة (٢/٦١) من اتفاقية روتردام ٢٠٠٨، فقدان الانتفاع بالحد من المسؤولية عن الخسارة الناجمة عن التأخير.

(٥) تتضمن الفقرة (٢٢) من اتفاقية روتردام ٢٠٠٨، طريقة حساب التعويض.

مثلي ونصف - أجرة النقل التي يتوجب دفعها عن البضاعة المتأخرة، بالتالي تكون اتفاقية روتردام ٢٠٠٨ قد حذت حذو اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨ في هذه المسألة أيضا، حيث إن اتفاقية هامبورغ هي أول من ذكرت هذه الحالة، وما أنت هذه الحالة في اتفاقية روتردام إلا اقتباسا من اتفاقية هامبورغ^(١).

كما يفهم من خلال الشق الثاني من النص السابق للاتفاقية، رغم غموضه وركاكته، أنه في حالة أجمع ضرر ان يتمثلان بهلاك أو تلف البضائع والخسارة الاقتصادية الناشئة عن التأخر في تسليمها، ففي هذه الحالة لا يزيد الحد الأعلى الإجمالي للتعويض عن هذه الأضرار جميعها عن الحد الأعلى المستوجب في حالة الهلاك الكلي للبضائع، إذ يجب على القاضي أن يحتسب مبلغ التعويض بفرض أن هلاك البضائع هلاك كلي، ثم يحتسب التعويض مرة أخرى بفرض أن هلاك البضائع هلاك جزئي، أو تلفه في جزء منها ومتأخرة في الوصول في جزئها الآخر، فإذا تجاوز مبلغ التعويض الحد في الحالة الأخيرة عن الحد الأعلى للتعويض بافتراض حالة هلاك البضائع هلاكا كلياً، فإن ما يستحق هو هذا الحد الأقصى الأخير ولو جاوز الضرر عن التلف أو التأخير هذا المبلغ - وهو ذات الحال في اتفاقية هامبورغ - حتى ولو جاوز هذا المبلغ الأخير كامل الأجرة المستحقة للنقل والوارد في عقد النقل^(٢)، ويكون هذا الحكم الأخير مخالفا لما هو وارد في اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨.

ويمكن للطرف المنفذ البحري، التمسك بتحديد المسؤولية التي أقرتها الاتفاقية، في حال كانت الأضرار قد صدرت من الطرف المنفذ البحري بحسن نية، أو بتوافر السبب الأجنبي الذي لا يكون للطرف المنفذ البحري أو من تابعيه يد في حدوثه، ومن ثم، كان من العدل أن يكون هنالك تحديد لمسؤولية الطرف المنفذ البحري، بيد أنه إذا ما توافرت حالات تنتفي معها حسن النية، فلا مجال للتمسك بتحديد المسؤولية، وهذه الحالات تتمثل بالآتي^(٣):

الحالة الأولى: الغش أو الخطأ الجسيم:

(١) د. ياسين محمد ثروت الشاذلي، مستقبل إقامة نظام عالمي موحد للنقل البحري في ضوء استحداث قواعد روتردام ٢٠٠٨، بحث مقبول النشر في مجلة كلية الحقوق، جامعة بني سويف، ٢٠١٤، ص ١٣٢.

(٢) نبيل علي أحمد الفيشاوي، مرجع سابق، ص ٣٢٢.

(٣) ينظر إلى: د. رشا مصطفى ابو الغيط، مرجع سابق، ص ٧١٧-٧١٨.

حذت اتفاقية روتردام ٢٠٠٨ حذو اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨ بشأن عدم جواز انتفاع الناقل من الحد الأعلى للمسؤولية المحدد في المادة (٥٩) من الاتفاقية أو المنصوص عليها في العقد في حالات معينة حددتها الاتفاقية المذكورة، حيث أقرت المادة (٦١) من اتفاقية روتردام بأنه لا يحق للناقل ولا لأي من الأشخاص المشار إليهم بالمادة (١٨) من اتفاقية روتردام - ومن ضمنهم الطرف المنفذ - أن ينتفع بحدود المسؤولية التي نصت عليها المادة (٥٩) من اتفاقية روتردام ، أو وفقاً لما ينص عليه عقد النقل، في حال ثبت المدعي أن الخسارة الناجمة عن إخلال الناقل لواجبه بمقتضى هذه الاتفاقية تعزى إلى فعل أو إغفال شخصي من جانب الشخص المطالب بحق في الحد من المسؤولية، ارتكب بقصد إحداث تلك الخسارة أو عن استهتار وعن علم باحتمال حدوث تلك الخسارة.

واستناداً لما ورد آنفاً، لا يمكن للطرف المنفذ البحري تحديد مسؤوليته فيما لو أثبت المدعي أن الضرر - سواء الهلاك أو التلف أو التأخر - ارتكبه الطرف المنفذ البحري عن فعل أو امتناع شخصي بقصد التسبب في الضرر، وهنا يتوافر عنصر القصد، وهو ما يعني الغش الذي يفسد كل شيء ^(١)، أو ارتكبه بتهور واستهتار مع العلم باحتمالية حدوث الضرر، وبهذه الحالة يتوافر الخطأ الجسيم أو الخطأ غير المغتفر الذي يتصف باللامبالاة وعدم الاكتراث للضرر جراء هذا الفعل أو الامتناع.

الحالة الثانية: النقل على سطح السفينة خلافاً للاتفاق:

وفقاً لنص المادة (٢٥) من اتفاقية روتردام ٢٠٠٨، فإذا اتفق الناقل والشاحن صراحة على نقل البضاعة تحت سطح السفينة ، فلا يجوز للناقل المطالبة بالانتفاع بحدود المسؤولية عن الهلاك أو التلف أو التأخير كلما كان الضرر الذي يصيب البضاعة ناجماً عن النقل على السطح ، وبالرغم أن المادة المذكورة لم تذكر صراحة عدم إمكانية تمسك الطرف المنفذ بحدود المسؤولية في هذه الحالة، إلا أنه يفهم هذا ضمناً من خلال المادة (١٩ / ١) من الاتفاقية التي أقرت بتطبيق حدود مسؤولية الناقل المتعاقد ، على المنفذ البحري ، وبذلك فإن عدم انتفاع الناقل المتعاقد بتحديد المسؤولية القانوني من هذه الحالة يؤدي أيضاً إلى عدم إمكانية الانتفاع بها من قبل الطرف المنفذ البحري.

(١) وقد أقرت محكمة النقض المصرية بأنه يندرج في نطاق تحديد المسؤولية كل ما يقع من هلاك أو تلف نتيجة لخطأ غير عمدي أياً كانت درجة هذا الخطأ سواء كان تافهاً أو يسيراً أو جسيماً ، ولا يخرج عن هذا النطاق إلا ما كان ناشئاً عن غش الناقل شخصياً التعويض ؛ الطعن رقم ٩٥ لسنة ٢٥ قضائية جلسة ١٩٦٠/٢/١١ رقم الصفحة ١٢٦.

الحالة الثالثة: الاتفاق على تجاوز الحد القانوني للمسؤولية، أو الإعلان عن قيمة البضائع وإدراجها في العقد:

عندما يتم الاتفاق بين الناقل والشاحن على زيادة الحد الأقصى للمسؤولية ووافق الطرف المنفذ البحري صراحة على قبول تلك الحدود الأعلى، فلا يحق للأخير الاستفادة من الحد الأعلى للمسؤولية الواردة في المادة (٥٩) من اتفاقية روتردام، أما إذا لم يوافق صراحة فلا تسري عليه تلك الحدود الأعلى بدلالة المادة (٢/١٩) من الاتفاقية، حيث عند الاتفاق على الامتيازات التعاقدية بين الشاحن والناقل المتعاقد، فإن تطبيق مثل هذه القيود الأعلى على الطرف المنفذ البحري الذي لم يشارك في هذا الاتفاق، فمعظم الأحيان لن يستفيد من المزايا العائدة على الناقل المتعاقد في مقابل هذه الامتيازات، سيكون غير عادل للمنفذ البحري^(١) ، وبالتالي ، يحق لهذا الأخير التمسك بتحديد المسؤولية التي نصت عليها اتفاقية روتردام بالرغم من وجود اتفاق بين كلا من الناقل المتعاقد والشاحن على حدود أعلى، وذلك متى ما رفض الناقل المنفذ مثل هذا الاتفاق^(٢) ، أو لم يكن على علم بوجوده.

كما لا يحق للناقل ولا للطرف المنفذ البحري التمسك بالحد الأقصى من المسؤولية في حال قيام الشاحن بأدراج قيمة البضائع في العقد، وفي هذه الحالة يعتبر كل من الناقل والطرف المنفذ البحري مسؤولين مسؤولية مطلقة قبل صاحب الحق في البضاعة، وفي حدود القيمة التي تم إدراجها في تفاصيل العقد، وذلك استناداً إلى الفقرة (١) من المادة (٥٩) من اتفاقية روتردام^(٣) ، وغالباً ما ينص النظام

(1) UNCITRAL، Report of Working Group III (Transport Law) on the work of its nineteenth session، New York، 16-27 April 2007، UN Doc A/CN.9/621، paragraphe.27.

(2) د. محمد عبد المقصود غانم، مرجع سابق، ص ١٧٤٣.

(3) وقد أقرت محكمة النقض المصرية بأنه يناط تقدير التعويض عن الهلاك أو التلف الذي يلحق بالبضاعة بقيمته الفعلية دون التقيد بالحد الأقصى للتعويض وذلك عند قيام الشاحن بتدوين بياناً يتضمن جنس البضاعة وقيمتها في سند الشحن ؛ الطعن رقم ٩٦٤ لسنة ٥٠ قضائية جلسة ١٩٨٥/٤/٨ رقم الصفحة ٥٦١. أما إذا أقتصرت سند الشحن على بيان نوع البضاعة ووزنها وعدد الطرود دون الإشارة الى بيان قيمتها فإن التعويض المستحق الأداء يجب أن لا يتجاوز الحد الأقصى للتعويض ؛ الطعن رقم ١٤٦٥ لسنة ٥٥ قضائية جلسة ١٩٩١/٥/١٣.

القانوني على إعفاء الناقل البحري من المسؤولية تماماً فيما لو قدم الشاحن بيان كاذب عن طبيعة وقيمة البضاعة في سند الشحن^(١).

الخاتمة

القاعدة العامة في القانون، هي أن يكون التعويض عن الضرر الذي يلحق بالبضائع متناسباً مع مقدار هذا الضرر، لكن استثناء من هذه القاعدة نجد أن التشريعات البحرية - محل بحث الدراسة - أقرت بمبدأ تحديد المسؤولية، وذلك بسبب طبيعة وظروف النقل البحري.

ويقصد بالتحديد القانوني لمسؤولية الناقل المنفذ البحري، الحد الأقصى الذي يقرره القانون عن التعويض المتوجب دفعه من قبل الناقل المنفذ البحري بدفعه إلى أصحاب الحق في البضاعة، حيث يتم دفع هذا التعويض بالتضامن مع الناقل المتعاقد الذي كلفه بتنفيذ جزء أو كل عملية النقل، ويهدف هذا المبدأ إلى وضع قواعد وآليات خاصة لأجل تحديد قيمة التعويض للحفاظ على فكرة توزيع المخاطر المتعلقة بالنقل البحري، ويفترض لتحقيق هذا المبدأ إبداء حسن نية الناقل المنفذ البحري وأتباعه في تنفيذ الالتزامات الآجلة للاستفادة من ميزة التحديد القانوني لقيمة التعويض، ونستعرض فيما يلي لأهم النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها:

النتائج

١- حد المسؤولية القانوني للطرف المنفذ البحري وفقاً لاتفاقية روتردام، عن الضرر الذي يصيب البضاعة ، هو ذاته الذي يطبق على الناقل المتعاقد بشكل عام، وذلك فيما لو حصل الضرر خلال النطاق الجغرافي

(١) Bonassies, P., et scapel, C., Op.Cit., p.20.

والزماني لمسؤولية الناقل المنفذ البحري، أي المدة الواقعة بين أستلامه للبضاعة في ميناء دولة متعاقدة ،
لحين تسليمها للمرسل إليه في ميناء دولة متعاقدة ، وتكون هذه المسؤولية تكافلية وتضامنية بين كلا من
الناقل المتعاقد والمنفذ البحري، وهذا أيضا ما ينطبق على حدود مسؤولية الناقل المنفذ - الفعلي - في
ضوء اتفاقية هامبورغ والتشريعيين البحرين المصري والعراقي، دون أن تتعدى مجموع المبالغ التي يتم
استردادها من الناقل المتعاقد والمنفذ البحري ، حدود المسؤولية المبينة أحكامها في تلك الاتفاقية أو ذلك
القانون.

٢- تكون مسؤولية المنفذ البحري وفقاً للاتفاقيات والتشريعات - محل بحث الدراسة - والتي تكون محلاً
للتحديد القانوني، هي التي تكون قبل صاحب الحق في البضاعة، ولا يمكن تطبيق الحد القانوني مع الغير
الذي يصيبه ضرر من جراء التنفيذ السيئ لعقد النقل بواسطة المنفذ البحري، كما لا يمكن للمنفذ البحري
التمسك بحدود المسؤولية في حال التصريح بقيمة الشيء المتضرر في سند الشحن، أو في حال كان الضرر
ناجماً عن إهمال الطرف المنفذ البحري أو تعمده أو استهتاره أو غش صادر من قبله، أو علمه باحتمالية
حصول الضرر، أو من جراء شحن البضاعة على سطح السفينة من غير موافقة الشاحن صراحة.

٣- في حال كان الضرر قد حصل أثناء قيام أحد أشخاص مستخدمي أو وكلاء الناقل المنفذ البحري، فبإمكان
هؤلاء الأشخاص الانتفاع بحد المسؤولية القانوني الذي بإمكان الناقل المتعاقد والناقل المنفذ البحري الانتفاع
به، وذلك وفقاً للمادة (٤) من اتفاقية روتردام ٢٠٠٨ ، والمادة (١٠ / ٢) من اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨
، أما المشرعان المصري والعراقي فلم ينصا صراحة على إمكانية استفادة تابعي الناقل المنفذ -
الفعلي - من حدود المسؤولية ، لكن بالرجوع إلى المادة (١٣٦ / ثانيا) من قانون النقل العراقي ، والمادة
(٢٤١ / ١) من قانون التجارة البحري المصري، نجد أن بإمكان هؤلاء التابعين الانتفاع بالحد القانوني
للمسؤولية الذي نصت عليه هذه التشريعات.

٤- في حالة أجمع ضرران يتمثلان بهلاك أو تلف البضائع، والخسارة الاقتصادية الناشئة عن التأخر في
تسليمها، خلال قيام المنفذ البحري بتنفيذه لأحدى الالتزامات المتعلقة بعملية النقل ، ففي هذه الحالة لا يزيد
الحد الأعلى الإجمالي للتعويض عن جميع تلك الأضرار ، عن الحد الأقصى المستوجب في حالة الهلاك الكلي
للبنائات، وهذا ما أخذت به اتفاقية روتردام وهامبورغ، ولم يورد مثل هذا الفرض في التشريعين البحرين
المصري والعراقي.

٥- لا يجوز إلزام الطرف المنفذ البحري في ضوء اتفاقية روتردام، برفع حدود مسؤوليته عن الحد الذي تم إقراره في الاتفاقية، ما لم يوافق الطرف المنفذ البحري صراحة وكتابة على ذلك، وسبق لاتفاقية هامبورغ وقانون النقل العراقي أيضا أن أخذاً بهذا الفرض بالنسبة لمسؤولية المنفذ البحري (الناقل الفعلي) ، أما التقنين البحري المصري فقد تجاهل هذا الفرض رغم تأثر أغلب نصوصه باتفاقية هامبورغ.

٦- عامل المشرع المصري مسألة احتساب الحد الأقصى للتعويض عن التأخير بتسليم البضائع، معاملة احتسابه عن الهلاك أو التلف، بخلاف المشرع العراقي واتفاقيتي روتردام وهامبورغ، حيث قامت هذه التشريعات بمعاملة حالة الهلاك والتلف عند تحديد المسؤولية للمنفذ البحري ، بتعويض يختلف عن حالة التأخر في تسليم البضائع.

٧- المبالغ المحددة للمسؤولية في قواعد القانون البحري المصري كحد أعلى للتعويض عن هلاك أو تلف البضائع ، وحتى التأخر في تسليمها، لا تتناسب مع الوقت الحالي، ولكنها كانت مناسبة وقت صدور هذه النصوص نظرا لهبوط قيمة العملة الوطنية في الوقت الحاضر.

٨- أوردت اتفاقية هامبورغ، ومن بعدها قانون النقل العراقي ، استثناء يقضي بتحمل الناقل المنفذ - الفعلي - المبالغ المقررة في هذه التشريعات كحد أعلى للتعويض، دون أن يكون دفع هذه المبالغ بالتضامن مع الناقل المتعاقد، وذلك في حال اشتراط الناقل الأصلي - في النقل المتتابع - بعقد النقل صراحة، عدم مسؤوليته عن أي هلاك أو تلف أو تأخر في التسليم ناتج عن حادث وقع عند وجود الشيء المراد نقله في عهدة الناقل الفعلي أثناء تنفيذه لذلك الجزء من النقل، ويقع عبء إثبات أن الضرر قد نجم عن ذلك الحادث ، على عاتق الناقل المتعاقد ، ولا يكون لهذا الشرط أي أثر في تحديد مسؤولية الناقل أو استبعادها في حال تعذر إقامة الدعوى على الناقل الفعلي أمام محكمة مختصة، ولم يورد هذا الفرض ضمن قواعد اتفاقية روتردام، ولا ضمن قواعد التشريع البحري المصري.

التوصيات

١- نوصي المشرعين المصري والعراقي أن يحذوا حذو واضعي اتفاقيتي روتردام وهامبورغ، بالنص صراحة على شمول مستخدميه أو وكلاء الناقل المنفذ - الفعلي - بالمسؤولية التضامنية أمام أصحاب الحق

في البضاعة، مع النص على جواز تمسكهم بحد التعويض الأقصى الذي بإمكان الناقل البحري التمسك به وفق القانون.

٢- نصي المشرع المصري أن يذهب الى ما ذهب إليه المشرع العراقي، وقواعد اتفاقيتي روتردام وهامبورغ، بالنص صراحة على عدم جواز رفع حدود مسؤولية المنفذ البحري عن الحدود المقررة في الاتفاقية ما لم يوافق عليها صراحة وكتابة، كون عدم النص على ذلك يؤدي إلى استغلال الناقل المنفذ بتحميله التزامات إضافية تؤدي إلى رفع حدود مسؤوليته المقررة في القانون دون علمه وموافقته.

٣- نصي المشرع العراقي أن يذهب الى ما ذهب إليه المشرع المصري بمعاملة التأخر في التسليم معاملة الهلاك والتلف عند احتساب الحد الأقصى لمبلغ التعويض، وذلك لأن الضرر الذي يصيب أصحاب البضاعة عن التأخير لا يقل أهمية عن الضرر الذي يلحق عن هلاك البضاعة أو تلفها.

٤- نصي المشرعين المصري والعراقي أن يذهب إلى ما ذهبت إليه اتفاقيتي روتردام وهامبورغ، بالنص على الكيفية التي يتم من خلالها احتساب الحد الأقصى لمسؤولية المنفذ البحري فيما لو اجتمع ضرران في آن واحد ناجمان عن فعله أثناء تنفيذه لعقد النقل، أحدهما مرده هلاك أو تلف البضائع ، والآخر التأخر في تسليمها.

٥- نصي المشرع المصري بمراجعة المبالغ المحددة في نصوص القانون كحد أعلى للتعويض عن هلاك أو تلف البضاعة ، وأيضاً التأخر في تسليمها، وعمل لائحة تنظيمية تقوم على أسس محاسبية تتوافق مع التغييرات المالية والاقتصادية بشكل دوري ولمدة معينة وذلك من أجل توفير الحماية اللازمة للطرف الضعيف المتمثل بشخص المرسل أو المرسل إليه، إذ إن المبالغ هذه تؤثر عليه بالخسارة المحققة والتي لا تتناسب فعلياً مع قيمة البضائع في الوقت الحاضر بسبب ارتفاع قيمتها.

المصادر والمراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

أ- المؤلفات

- ١- د. عاطف محمد الفقي، النقل البحري للبضائع في ظل قانون التجارة البحرية رقم ٨ لسنة ١٩٩٠ واتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بالبحر لعام ١٩٧٨ ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٨.
- ٢- د. عبد جمعة موسى، صبري كاطع، الموسوعة البحرية، مطبعة الزمان، بغداد ، ٢٠٠٣.
- د. علي جمال الدين عوض، النقل البحري للبضائع، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢.
- ٣- د. فاروق ابراهيم جاسم، مبادئ القانون البحري، الطبعة الأولى، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٢١.
- ٤- د. كمال حمدي، اتفاقية الأمم المتحدة، للنقل البحري للبضائع عام ١٩٧٨ (قواعد هامبورغ)، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧.
- ٥- د. كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٣.
- ٦- د. مجيد العنبكي، القانون البحري العراقي، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠٢.

- ٧- د. محمد السيد الفقي، القانون البحري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧.
- ٨- د. محمد بهجت عبد الله أمين قايد، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥.
- ٩- د. محمد بهجت عبد الله قايد، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في اتفاقية هامبورغ، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢.
- ١٠- د. هاني دويدار، قانون النقل، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٤.
- ١١- د. وجدي حاطوم، النقل البحري في ضوء القانون والمعاهدات الدولية، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ٢٠١١.

ب - الرسائل العلمية

- ١- آمال محمد احمد كيلاني، التقاضي في عقد النقل البحري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٠.
- ٢- د. رشا مصطفى ابو الغيط، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في ضوء احكام اتفاقية الامم المتحدة لعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا او جزئيا /قواعد روتردام ((دراسة مقارنة))، مجلة روح القوانين، كلية الحقوق، جامعة طنطا، العدد ٦٢، الجزء الأول، إبريل/ ٢٠١٣.
- ٣- صهيب علي خلف الهروط، المسؤولية عن فعل الغير في إطار عقد النقل البحري، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، ٢٠١٦.
- ٤- أ. عبد الغني عقون، التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري للبضائع ((دراسة مقارنة))، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠٠٩.
- ٥- نبيل علي أحمد الفيشاوي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع وفقا للقانونين اليمني والمصري والاتفاقات الدولية (بروكسل - هامبورغ - روتردام)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١٦.

ج - الدوريات (المجلات والأبحاث)

١- د. فاروق ملش، النقل متعدد الوسائط الأوجه التجارية والقانونية، الأكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري في الدول النامية، الإسكندرية، ١٩٩١.

٢- د. عبد الباقي عنبر فالح، احتساب مبلغ التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري في قانون النقل العراقي رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٣، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة بغداد، المجلد السادس، العدد الأول والثاني، ١٩٨٧.

٣- د. محمد عبد المقصود غانم، المركز القانوني للطرف المنفذ وفقاً لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كلياً أو جزئياً ٢٠٠٨ "قواعد روتردام"، مجلة روح القوانين، كلية الحقوق، جامعة طنطا، العدد المائة وواحد، الجزء الثاني، يناير ٢٠٢٣.

٤- أ. مدحت حافظ إبراهيم، التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الرابع، السنة ٣٧، أكتوبر - ديسمبر ١٩٩٣.

٥- د. ياسين محمد ثروت الشاذلي، مستقبل إقامة نظام عالمي موحد للنقل البحري في ضوء استحداث قواعد روتردام ٢٠٠٨، بحث مقبول النشر في مجلة كلية الحقوق، جامعة بني سويف، ٢٠١٤.

د - المواقع الإلكترونية

د. حنان عبد العزيز مخلوف، النظام القانوني للطرف المنفذ البحري عن طريق البحر كلياً أو جزئياً (قواعد روتردام ٢٠٠٩)، بحث منشور على شبكة الأنترنت وفقاً للرابط التالي :
https://lsey.journals.ekb.eg/article_92858_f3ffb2f11262b6262be8f5f6c07c6323pdf

ثانياً: المراجع باللغة الإنكليزية

1- Bonassies, P., et scapel, C., Traité de Droit Maritime, L.G.D.J ., 2006.

2- CAPPAGLI (A-C): Limitation of liability in the rotterdam rules , paper work presented at Buenos Aires Colloquium, 2010 .

3– RODIERE : note sous cassation Commerciale, 16 février 1954, Dalloz 1954 jurisprudence 534.

4– UNCITRAL, Report of Working Group III (Transport Law) on the work of its nineteenth session, New York, 16–27 April 2007, UN Doc A/CN.9/621.

4– Wei Hou, La liberté Contractuelle en droit des transports maritimes de marchandises , L'exemple du contract de volume soumis aux règles de Rotterdam , Presses Universitaires d' Aix– Marseille.

فهرست المحتويات

١	مقدمة
٧	المطلب الأول: التحديد القانوني لمسؤولية الناقل المنفذ (الفعلي) في ضوء اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨
٨	الفرع الأول: نطاق سريان المسؤولية المحدودة للناقل الفعلي وفقاً لاتفاقية هامبورغ ١٩٧٨
١١	الفرع الثاني: الحد الأقصى لمسؤولية الناقل الفعلي في ضوء اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨
١٦	المطلب الثاني: التحديد القانوني لمسؤولية الناقل المنفذ (الفعلي) في ضوء التشريعين المصري والعراقي
١٧	الفرع الأول: نطاق سريان المسؤولية المحدودة للناقل الفعلي في ضوء التشريعين المصري والعراقي
٢٢	الفرع الثاني: الحد الأقصى لمسؤولية الناقل الفعلي في ضوء التشريعين المصري والعراقي
٢٨	المطلب الثالث: التحديد القانوني لمسؤولية الطرف المنفذ في ضوء اتفاقية روتردام ٢٠٠٨
٢٩	الفرع الأول: نطاق سريان المسؤولية المحدودة للطرف المنفذ وفقاً لاتفاقية روتردام ٢٠٠٨
٣٣	الفرع الثاني: الحد الأقصى لمسؤولية الطرف المنفذ في ضوء اتفاقية روتردام ٢٠٠٨
٤٠	الخاتمة (النتائج والتوصيات)
٤٨	فهرست المحتويات

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ