

التحكيم الدولي التجاري في النقل البحري وأثر تطبيق اتفاقية هامبروج لسنة 1978

Commercial nternational Arbitration in Maritime Transport and the impact of Implemtaion the Convention Of Hamburg 1978

م . م مروان عبد الهادي بشير الدوسري

جامعة الانبار / كلية الادارة والاقتصاد

المستخلص

زادت أهمية التجارة الدولية، وتعقدت مشاكلها، بحيث أصبح الاهتمام بمحاولة البحث عن حلول لمشاكلها القانونية يشغل بال الباحثين والمشرعين فى مختلف الدول سواء على المستوى الوطنى أو على المستوى الدولى.

وأصبح المجتمع التجارى الدولى، تؤيده منظمات دولية وهيئات تجارية، يسعى إلى خلق قواعد موحدة تحكم النشاط التجارى الدولى بغض النظر عن طبيعة النظام الاقتصادى الذى يسود فى دولة من الدول، ودون اعتبار لطبيعة النظام القانونى الذى تتبعه هذه الدول، فهى قواعد تتبع من العرف التجارى الدولى دون اعتبار للتقسيم السائد فى دول العالم إلى دول اشتراكية ودول رأسمالية ودول تطبق نظام القانون المشترك (القانون العام أو دول تطبق القانون المدنى المشتق من القانون الرومانى).

على أن الحقيقة السابقة لا تصل بنا إلى حد القول أن قانون التجارة الدولية فى مختلف الدول يعتبر موحداً، بل الأدق أن نقول أنه يعتبر متشابهاً.

وإذا كانت طبيعة التجارة الدولية هى التى أدت إلى تشابه النظم القانونية التى تحكمها فى مختلف دول العالم، فإن هذا لا يغير من أن تطبيق قواعد قانون التجارة الدولية فى كل دولة منوط بقبول السلطات المختصة لها.

ولا نجد لقانون التجارة الدولية تعريفاً، خيراً من تعريف الأمانة العامة للجمعية العامة لهيئة الأمم المتحدة عند البحث فى إنشاء لجنة لتوحيد أحكام قانون التجارة الدولية سنة 1965 فهذا القانون هو "مجموعة القواعد التى تسرى على العلاقات التجارية المتعلقة بالقانون الخاص والتى تجرى بين دولتين أو أكثر" ويشتمل قانون التجارة الدولية على

مجموعة الاتفاقيات الدولية والعقود النموذجية والشروط العامة المبرمة فى مجال معين بالإضافة إلى العرف التجارى الدولى السائد فى علاقة تجارية معينة.

تقوم التجارة أساسا على تبادل السلع و المنتجات بين الأشخاص، سواء كانوا فى دولة واحدة أو دول مختلفة، والغالب أن لا يستهلك ما ينتج فى المكان ذاته بل ينقل إلى مكان آخر، و من ثم فالنقل يعتبر أهم وسيلة من وسائل الاتصال فى عصرنا الحالى. هذا الأخير يتنوع بتنوع وسيلته و مجاله الذى قد يكون جوا بواسطة الطائرات، أو برا بواسطة العربات، و قد يكون بحرا و يتم بواسطة السفن.

غير أنه فى مجال التجارة -لأسيما الخارجية- فإن النقل البحرى للبضائع يشكل النوع الغالب من بين أنواع النقل ذلك أن حصته تمثل حوالي ثلاثة أرباع التجارة الدولية.

ويشكل النقل البحرى للبضائع فى مصر، رافدا هاما ووسيلة رئيسية فى حركة المبادلات التجارية.

وترتبط عملية النقل البحرى للبضائع باعتبارها وسيلة مادية بتصريف قانونى هو عقد النقل البحرى للبضائع. هذا الأخير قد يتم بمقتضى مشارطه إيجار، أو بمقتضى وثيقة الشحن (سند الشحن).

Abstract

Increased importance of international trade, and complicated problems, so that became the interest of trying to search for solutions to the legal problems of concern to researchers and legislators in various countries, whether at the national or the international level .

And became the international trade community, supported by international organizations and commercial entities, it seeks to create uniform rules of international trade activity control regardless of the nature of the economic system prevails in the State, and without regard to the nature of the legal system followed by these countries, they are the rules stem from the Commercial International custom without regard to the prevailing division of the world into the socialist countries and the capitalist countries and the common-law system (Public Law Common Law) states or civil law is derived from Roman law.

The fact that the former does not reach us as to say that international trade law in various countries is united, but more accurate to say that it is similar

And if the nature of international trade that led to the similarity of legal regimes that governed in various countries around the world, this does not change the rules of international trade law applicable in each country entrusted her to accept the competent authorities .□

We do not find the law of international trade definition, better than the definition of the Secretariat of the General Assembly of the United Nations when searching the establishment of a committee to standardize the provisions of the International Trade Law in 1965, this law is "the rules that apply to the trade relations of a private law which is taking place between two or more group." It includes international trade law on a range of international conventions and model contracts and general conditions concluded in a particular area in addition to the Commercial International norm in certain business relationship

The trade mainly on the exchange of goods and products between people, whether they are in one country or different countries, and often that does not consume what is produced in the same place but moved to another place, and then transport is considered the most important means of communication in our time. The latter varies, and the diversity of his method and scope which may be flown by aircraft or by road vehicles, and may be done by sea and ships .

However, in the field of trade on Foreign -lasima the maritime transport of goods is a kind of mostly between transport types, the share accounted for about three-quarters of international trade .□

And it linked to the maritime transport of goods process as a means of disposal of the material and is a legal contract of maritime transport of goods. The latter may be under a charter party, or under the shipping document (bill of lading)

وعقد النقل البحري للبضائع بمقتضى مشاركة إيجار هو "العقد المبرم بين مالك السفينة و الشاحن، بمقتضاه يؤجر المجهز للشاحن السفينة كلها أو بعضها، لرحلة أو لرحلات معينة أو خلال مدة معينة". (يونس ، 1978 : 11)

فيعد النقل البحري الوسيلة المثلى لتحقيق التواصل التجاري بين الدول، بالنظر لما يحققه من مزايا قياسا بوسائل النقل الأخرى، ذلك أن عقد النقل البحري الدولي هو عقد يتعهد بمقتضاه الناقل بأن ينقل بضائع عن طريق البحر من ميناء لآخر مقابل أجر، ويكتسي هذا الموضوع أهمية نظرية تتجلى أن هذا الموضوع قد حظي باهتمام الكثير من فقهاء القانون

والممارسين، مما ساهم في إغناء الموضوع بدراساتهم، وأخرى عملية إذ أن عمليات التبادل التجاري تعد أساس الحياة الاقتصادية بين الدول.

هذا ولقد تصاعدت أهمية النقل البحري للبضائع باتساع العمليات القانونية المرتبطة بها، خصوصا تلك المتعلقة بالبيوعات البحرية الدولية، وفي هذا الإطار تم تبني اتفاقية دولية من طرف منظمة الأمم المتحدة للتجارة والتنمية بتاريخ 16 أبريل 1974، التي يرجع لها الفضل في وضع قاعدة 40-40-20 المتعلقة بالتوزيع العادل لخدمات النقل البحري بين الدول.

وتكمن أهمية النقل البحري على عملية التبادل التجاري الدولي ويرتبط النقل البحري بحركة التجارة الخارجية بعلاقة تبادلية وثيقة لأنه الركيزة الأساسية والقاعدة التحتية لتنمية حركة الصادرات والواردات وإعادة التصدير بين مختلف دول العالم.

فكلما تطورت وتحسنت وسائل النقل البحري وموانئ الشحن والتفريغ ازدادت امكانية نقل البضائع بين مختلف دول العالم وتوسعت حركة التجارة الخارجية وتهيأت لها المزيد من الإنتشار وإيجاد منافذ وأسواق تجارية جديدة.

المبحث الأول

الإطار القانوني لعقد النقل البحري الدولي

يطابق النقل البحري عمليا التجارة الخارجية للبلد، ذلك أن المبادلات التجارية الخارجية غالبا ما تتم عبر البحر الذي يلعب دورا فعالا في تنمية اقتصاد بلد ما، ويلعب عقد النقل البحري الدولي دورا هاما في نمو المبادلات التجارية الخارجية، فما هو الإطار القانوني الدولي لهذا العقد؟

المطلب الأول

أحكام عقد النقل البحري

مفهوم عقد النقل البحري للبضائع:

ونتطرق في هذا المطلب لتعريف العقد، وتبيان خصائصه، وأهميته من خلال النقاط الآتية:

• تعريف عقد النقل البحري للبضائع

عرفته المادة الأولى الفقرة (ب) من معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن الموقعة في 25 أغسطس 1924 1964 على أنه "ينطبق فقط على عقود النقل المثبتة بسند شحن أو بأية وثيقة مماثلة تكون سند نقل البضائع بحراً، وكذلك ينطبق على سند شحن أو وثيقة مماثلة صادرة بسبب مشاركة إيجار السفينة ابتداءً من الوقت الذي ينظم فيه هذا السند العلاقات بين الناقل و حامل سند الشحن".

في حين نظمت المادة 738 قانون بحري على أن "يتعهد الناقل بموجب عقد نقل البضائع عن طريق البحر بإيصال بضاعة معينة من ميناء إلى ميناء آخر ويتعهد الشاحن بدفع المكافئة له والمسماة أجرة الحمولة".

ما نلاحظه أن كلتا النصين لم يعرفا عقد نقل البضائع لكن اكتفى النص الأول بذكر مجال تطبيق العقد في حين الثاني يسرد أهم العناصر المكونة لهذا العقد.

أما بالرجوع إلى المصادر الفقهية فنجد أهم الفقهاء يعرفونه على إنه "العقد الذي يتعهد فيه الناقل بأن ينقل بحراً بضاعة للشاحن لقاء أجر معلوم" (طه ، 1995 : 199) . أو إنه "هو العقد الرضائي الذي يلتزم بموجبه الناقل بأن ينقل عن طريق البحر بضائع لحساب الشاحن في لقاء الحصول على أجر محدد" (طه، 1995 : 245) .

1. عملية النقل تتم بعقد:

وفقاً للتشريعة العامة فإن العقد هو اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخرين، بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما. (والالتزام المتضمن في عقد النقل البحري

للبضائع هو التزام بفعل النقل الذي يعتبر التغيير المكاني للشيء، بمعنى نقله من مكان إلى آخر حسب الاتفاق.

2. البضائع:

حددها المادة 1/ج من معاهدة في الأموال والأشياء والبضائع والمواد من أي نوع كانت عدا الحيوانات الحية والمشحونات التي تذكر في عقد النقل أن نقلها يكون على ظهر السفينة وتكون قد نقلت فعلا بهذه الطريقة.

ولقد جعلت العبارة بهذه الصياغة محاولة من واضعي المعاهدة من توسيع مفهوم البضائع لتشمل كل ما يمكن نقله، ما عدى الحيوانات الحية والبضائع التي تشحن على السطح.

3. بطريق البحر:

يعتبر النقل بحريا إذا تم بواسطة سفينة نقل بضائع من جهة ومن جهة أخرى أن تتم العملية بحرا. وهو النقل البسيط، أما إذا كان نقلا مختلطا كما لو تم جزءا منها بحرا والجزء الآخر برا أو جوا، وهو الذي فصلت فيه المادة 769 قانون بحري بان القانون البحري يطبق على المرحلة البحرية أما الأجزاء الأخرى فيطبق عليها قانونها.

لكن قد يحدث أن تكون عملية النقل متتابعة، مما يستوجب معه إبرام عقدي نقل متتابعين، في هذه الحالة إن كانت السفينتين مملوكتين لناقل واحد، فإن العقد واحد لأنه يجوز مسافنة البضاعة من سفينة لأخرى خلال توقف الرحلة البحرية.

أما إذا كانت السفينة الثانية غير مملوكة لناقل الأول فإن الشاحن يكون مضطر للتعاقد مع الناقل الثاني، غير إنه بإمكانه أن يعهد لناقل الأول بإن يتعاقد لحسابه في ميناء تغيير السفينة مع الناقل الثاني وهنا هو يملك (الناقل الأول) صفة الوكيل بالعمولة، إلا أن العمل جرى على أن يصدر الناقل الأول سند شحن واحد لكل العمليات يذكر فيها ميناء التفريغ النهائي وتسمى وثيقة الشحن المباشرة.

4. إيصال بضاعة من ميناء إلى ميناء آخر:

بمعنى أن يحرك الناقل البضاعة من ميناء إلى ميناء آخر عن طريق البحر.

5. أجر النقل:

هي مقابل قيام الناقل بتنفيذ التزاماته (المكافأة).

6. طرفا العقد:

بصفة أساسية هما الشاحن والناقل.

• خصائص عقد النقل البحري للبضائع:

يتميز عقد النقل البحري للبضائع بالخصائص الآتية:

1. عقد رضائي:

عقد النقل البحري عقد رضائي ينعقد بتطابق إرادتي الأطراف دونما حاجة لإجراء لاحق، ولا ينتقص من رضائية العقد انه يجب أن يكون مكتوباً، إذ أن الكتابة مشترطة للإثبات فحسب لا للانعقاد.

والرضاء ضروري لقيام العقد، فإذا شحنت بضائع في السفينة بغير علم المجهز أو الريان جاز للريان ما دام في محل الشحن أن يخرجها من السفينة أو أن يأخذ عنها أجره مضاعفة وذلك دون الإخلال بحقه في التعويض عما قد يصيبه من أضرار. وإذا اكتشفت هذه البضائع أثناء السفر، فريان أن يلقيها في البحر إذا كانت بطبيعتها مما يمكن أن تسبب أضراراً للسفينة أو لسائر الحمولة¹.

2. عقد ملزم للجانبين:

عقد النقل البحري ملزم للجانبين، حيث يقع على عاتق كل من طرفيه التزامات محددة. فالناقل يلتزم بنقل البضاعة وذلك بأن يتسلم البضاعة على سفينة صالحة للملاحة البحرية، ثم يقوم بتنفيذ عملية النقل، وتسليم البضاعة للمرسل إليه، أما الشاحن فعليه التزام بشحن البضاعة عند القيام، ودفع أجره النقل عليها (طه، 1995 : 246).

3. عقد معاوضة:

¹ و هو ما ورد في المادة 169 بحري مصري، المصدر: مصطفى كمال طه، القانون البحري الجديد، دار الجامعة الجديدة، 1995 ص 200.

عقد المعاوضة يحصل فيه كلا المتعاقدين على مقابل ما يقدمه، وفي عقد النقل الناقل لا ينقل البضائع مجاناً بل بمقابل وعليه فهو عقد معاوضة.

4. عقد فوري:

العقد الفوري هو العقد الذي لا يكون الزمن عنصراً جوهرياً فيه، فيكون تنفيذه فورياً ولو تراخى التنفيذ إلى أجل وأجال متتابعة. وعقد النقل فوري وليس زمنياً ولو استمر تنفيذه وقتاً معيناً.

5. عقد إذعان:

الأصل أن تكون شروط العقد محل بحث ومناقشة من طرفيه، وهذا هو الحال في عقد إيجار السفينة، أم عقد النقل البحري فليس في إمكان الشاحن أن يناقش الشروط التي يرفضها الناقل، فهو مضطر إلى التعاقد نظراً لما يتمتع به الناقلون من احتكار فعلي، فضلاً عن تماثل الشروط.

وبذلك أصبح عقد النقل البحري من قبيل عقود الإذعان التي يقتصر القبول فيها على مجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها، وهو ما جعل المشرع يتدخل لفرض حماية أكبر للشاحنين من وطأة هذه الشروط (طه، 1995 : 201) .

ذلك أن الحاصل عملاً أن وثائق الشحن يجري إعدادها سلفاً بمعرفة شركات الملاحة وفق عقود نموذجية مطبوعة، ولا يكون للشاحنين حرية مناقشتها أو تعديل شروطها، وعلى الشاحن إما أن يقبل التعاقد على الوجه الذي فرضه الناقل أو لا يتعاقد بالمرّة.

وحتى في حالة وجود أكثر من ناقل في الميناء، فإن الشاحن يظل عاجزاً عن مفاوضة أي منهم في شروط وثيقة الشحن، نظراً للتشابه بين شروط الناقلين وأجور النقل التي يتفقون عليها في المؤتمرات البحرية.

6. عقد النقل البحري للبضائع عقد تجاري:

ويعتبر عقد النقل البحري للبضائع عملا تجاريا بحسب الموضوع. طبقا للقواعد العامة في القانون التجاري¹ طالما أنه يتم في شكل مقاوله، والناقل يعتبر مقاولا طالما أنه يقوم بإعداد جميع الوسائل اللازمة والكفيلة لإتمام هذه العملية. وفي كل الأحوال فإن عقد النقل البحري للبضائع بموجب سند الشحن هو استغلال تجاري للسفينة المتضمن تحت جناح الكتاب الثاني، فهو إذن عمل تجاري بحكم القانون الخاص الذي يحكم هذا المجال².

هذا ويبقى عقد النقل البحري للبضائع عملا مدنيا بالنسبة للشاحن الذي ليست له صفة تاجر ولا يقوم بنقل البضاعة لحساب أو خدمة لتجارته.

• المنفعة الاقتصادية للنقل البحري:

تعني مدى الاستفادة التي يحصل عليها الفرد أو المجتمع في الزمان والمكان المحددين لذلك وحسب القيمة والمنفعة للمادة أو البضاعة.

المنفعة:- هي قابلية الشيء على الاشباع الذي يحصل عليه الفرد من سلعة أو أداء خدمة معينة قد تكون خدمات النقل البحري تحقق اشباع رغبات الشاحنين على نقل بضائعهم أو الناقلين لتحقيق مطالبهم وهناك أنواع من المنفعة التي تحققها خدمات النقل البحري وهي:-

أولا . المنفعة الزمنية:- إن عملية خزن السلع وتوفيرها لعرضها في الوقت المناسب الذي يزداد الطلب عليها فيه هو منفعة زمنية كالسلع الموسمية لذا فإن عملية التخزين والتوفير للسلع لا تتم إلا بوسيلة النقل التي تحقق تلك المنفعة بواسطة نقلها من أماكن الإنتاج إلى أماكن الاستهلاك.

ثانيا . المنفعة المكانية:- تحقق المنفعة المكانية بتغيير أماكن السلعة من بلد إلى آخر أو من منطقة إلى أخرى فعند نقل السلعة من أماكن إنتاجها إلى أماكن استهلاكها أي من المكان الذي يزداد العرض فيه إلى المكان الذي يزداد الطلب عليه هو منفعة مكانية للسلعة.

¹ المادة 2 قانون تجاري كما نصت صراحة نفس المادة "...كل عقود التأمين والعقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية..."

² لم توضح معاهدة بروكسل طبيعة عقد النقل البحري بموجب سند الشحن إن كان تجاريا أم لا. لكنها جاءت لتنظيم أحكام أحد السندات التجارية والتي عادة ما يتداولها تجارا لإدارة تجارتهم، وبالتالي فإن العمل لا يمكن تصوره سوى أن يكون عملا تجاريا.

إن النقل البحري يحقق تلك المنفعة بواسطة نقلها بالسفينة وتقاس المنفعة المكانية لسلعة ما بالفرق سعري بين أماكن انتاجها وأماكن استهلاكها بمقدار الأجرة مضافا إليها التأمين والرسوم.

ثالثا . المنفعة المتبادلة:- تتحقق المنفعة المتبادلة من نقل حقوق التصرف بالسلعة عن طريق التبادل بين شخص لا يستفيد منها (الناقل) إلى شخص آخر يحق له التصرف والانتفاع بها، فالناقل البحري لا يحق له التصرف بالسلعة أو الاستفادة منها بل هو طرف وسيط بين الشاحن ولمن تعود له البضاعة الذي يحق له التصرف بها، لذا يحقق النقل البحري تلك المنفعة.

مزايا النقل البحري:-

يمتاز النقل البحري بالمقارنة مع وسائل النقل الأخرى بالأمور الآتية:-

أولاً- انخفاض تشغيل السفينة.

ثانياً- تمتاز السفينة باقتصاديات سعة الحجم فهي تنقل أكبر كمية من البضائع.

ثالثاً- لا تستلزم طرق الملاحة البحرية رؤوس أموال عالية لإنشائها وصيانتها.

رابعاً. انخفاض أجور نقل البضائع في السفن.

خامساً- المحافظة على أمان وسلامة البضاعة من التلف والسرقة عند النقل لمسافات طويلة.

النقل البحري والتجارة الخارجية وأثره على تقسيم العمل والإنتاج:

يؤثر النقل في تقسيم العمل الدولي كونه أساس التخصص الإقليمي بين مناطق الدولة الواحدة بل وبين الدول المختلفة، فمن هذه الدول ما يفوق في انتاج سلع معينة ومنها ما يتخصص في انتاج سلع أخرى ومعنى ذلك أن كل دولة ليست إلا سوقاً لمنتجات الدول الأخرى وقد ساعد النقل على قيام التخصص الإقليمي والدولي بتوسيعه دائرة السوق أمام منتجات المناطق والدول الأخرى ومعنى ذلك أن التقدم الذي حدث في وسائل النقل أدى إلى انتقال العالم إلى نظام جديد للإنتاج يعتمد على تخصص الأقاليم المختلفة. ويؤدي

التخصص في الانتاج بين الدول المختلفة إلى تخفيض تكاليف السلع المختلفة نتيجة المزايا الانتاجية والبشرية والمادية (ملش ، 2014 : 142).

فعندما تتخصص دولة في انتاج سلعة ما يعني زيادة انتاجها من تلك السلعة مما يؤدي إلى فائض في تلك السلعة فلا بد من تصدير ذلك الفائض إلا أنه تقف تكاليف النقل البحري المرتفعة عائقا في وجه التصدير لأن ارتفاع تكاليف النقل سيؤدي حتما إلى ارتفاع سعر السلعة في دولة الاستيراد مما يقلل ذلك من حجم التجارة الدولية وبالتالي يؤدي إلى انخفاض الطلب على السفينة.

آثر النقل على التجارة الدولية

يدعم النقل البحري التجارة الدولية لحساب الاقتصاد العالمي ككل ولا يمكن أن تكون تجارة بلا نقل كما لا يمكن أن يكون نقل بدون تجارة الصلة بين عملية التجارة وعملية النقل مترابطة فالتجارة غاية والنقل وسيلة تحقيق هذه الغاية وقد اسقط النقل البحري كل الفواصل والحواجز الطبيعية بين دول العالم واتاح التحرك الاقتصادي المثمر للبشرية فلا بد من الالتزام بتطوير النقل البحري واصبح ضرورة مهمة لتلبية حاجة المجتمع للتبادل التجاري والاهتمام بالصناعة البحرية ورفع كفاءة أداء الموانئ وتسهيل حركة الملاحة البحرية (ترك ، 2007 : 54).

المطلب الثاني

قواعد اتفاقية هامبورج لسنة 1978

قواعد هامبورج لعام 1978 (Hamburg Rules) جاءت هذه الاتفاقية بعد معاهدة بروكسل لسنة 1924 والمعدلة في البروتوكول 1968 الذي أصلح الكثير من عيوب المعاهدة ولكن هذا التعديل لم يكن شاملا، حيث لم تتعرض معاهد بروكسل وتعديلاتها (1968) عن الأسباب المتعلقة بإعفاء الناقل من المسؤولية ونطاق تطبيقها.

لذلك رأت بعض الدول أن هذه المعاهدة والبروتوكول المعدل لها لم يحقق الحماية الكافية للشاحنين، وإزاء اعتراض بعض هذه الدول على معاهدة بروكسل قامت الأمم المتحدة ببعض الجهود فانعقد مؤتمر هامبورج في 1978 حيث تم الموافقة على ما يعرف باسم اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بنقل البضائع بطريق البحر والتي تعرف الآن باسم قواعد

هامبورج (Hamburg Rules) وأهم ما استحدثته هذه الاتفاقية (اتفاقية هامبورج) هو مسؤولية الناقل البحري عن هلاك أو تلف البضائع أو تأخير البضائع في تسليمها وأقامت المسؤولية على أساس الخطأ المفترض. (دويدار ، 1999 : 72)

نطاق تطبيق اتفاقية هامبورج:

تفصح التسمية الرسمية لإتفاقية هامبورج عن أن هذه الإتفاقية أبرمت لأحكام النقل البحري للبضائع ويشترط ابتداء في ذلك النقل أن يتم تنفيذاً لعقد نقل بضائع بحراً. بمعنى آخر أن هذه الاتفاقية تفترض لسريانها وجود عقد نقل بحري وهو في مفهوم الاتفاقية يقصد به "عقد يتعهد به الناقل بموجبه بأن ينقل بضائع بطريق البحر من ميناء إلى آخر لقاء أجر" وفي حالة تعدد وسائل النقل أي قد يكون النقل متعدداً فتكون إحدى مراحلها برية أو جوية تبدأ أو تتخلل أو تتعقب المرحلة البحرية فإن أحكام هذه الاتفاقية لا تنطبق إلا في حدود المرحلة البحرية. (طه ، 1995 : 269)

وتسرى هذه الاتفاقية على النقل البحري الدولي، أي الذي يتم بين دولتين مختلفتين شريطة أن تتوافر إحدى الحالات الآتية: (حمدي ، 1997 : 95)

1- أن يقع ميناء الشحن المحدد في عقد النقل البحري في دولة متعاقدة (أي مصدقة على الاتفاقية) فالعبارة بما تضمنه العقد حتى لو تم الشحن لظروف طارئة في ميناء يقع في دولة غير متعاقدة.

2- أن يقع ميناء التفريغ المحدد في العقد في دولة متعاقدة ويسرى هنا أيضاً ما ذكر أعلاه.

3- إذا تضمن العقد تحديد عدة موانئ اختيارية للتفريغ، وكان احداها يقع في دولة متعاقدة وتم التفريغ فيها فعلاً، فهنا لا يكفي ذكر أحد الموانئ الواقعة في دولة متعاقدة، إذ لا تسرى الاتفاقية إذا تم التفريغ فعلاً في ميناء من الموانئ الاختيارية التي تقع في دولة غير متعاقدة (أي غير مصدقة على الاتفاقية).

4- إذا صدر سند الشحن أو الوثيقة المثبتة لعقد النقل البحري في دولة متعاقدة، فهذا يكفي لانطباق المعاهدة، مادام النقل يتم بين دولتين مختلفتين، ولا أهمية لأن تكون كلاهما أو أحدهما دول متعاقدة، فالمعاهدة تسرى حتى لو كان النقل البحري بين ميناءين يقع كلاهما في دولتين غير متعاقدتين ولكن يلزم وجود سند شحن.

5- إذا لم تتوافر حالة من الحالات السابقة، فإن الاتفاقية يمكن أن تنطبق نتيجة أعمال إرادة الأطراف، وذلك إذا تضمن سند الشحن أو الوثيقة المثبتة لعقد النقل شرطاً يقتضي بإخضاع العقد للاتفاقية أو لقانون دولة تنفذ أحكام هذه الاتفاقية وهو ما يعرف بشرط (بارامونت).

فإذا توافرت الدولية بالإضافة إلى تحقق حالة من الحالات أعلاه تسري الاتفاقية دون اعتبار لجنسية الأطراف أو جنسية السفينة.

أساس مسؤولية الناقل البحري

تقوم مسؤولية الناقل البحري على أساس الخطأ المفترض، وبذلك يكون الناقل مسؤولاً عن هلاك وتلف البضائع أو التأخير في التسليم دون أن يلزم المتضرر بأقامة الدليل على خطأ الناقل.

ساهمت اتفاقية هامبورج الصادرة عن هيئة الأمم المتحدة سنة 1978، والمتعلقة بنقل البضائع بحراً في تطوير وتحديث قواعد القانون البحري لمختلف التشريعات وذلك استجابة لمتطلبات الدول السائرة في طريق النمو، وتماشياً مع التطورات الاقتصادية والتكنولوجية التي شهدتها القرن العشرين محاولة بذلك تفادي النواقص التي شابت اتفاقية بروكسيل وبرتوكولها لسنة 1968. (حمدي ، 1997 : 57)

وتظهر أهمية هذه الاتفاقية في أنها نصت على جواز اللجوء إلى التحكيم، لحل النزاعات المتعلقة بنقل البضائع بحراً، خصوصاً ما يتعلق بمسؤولية الناقل البحري عن ضياع أو تلف أو التأخير في تسليم البضاعة إلى المرسل إليه، وهذا ما يتطابق ومبادئ التجارة التي تقوم على مبادئ السرعة والثقة والائتمان. (دويدار ، 1999 : 85)

كما حددت هذه الاتفاقية الإجراءات المتعلقة بالتحكيم، مما يمكن معه القول أنها ساهمت في نمو المبادلات التجارية الدولية نتيجة القواعد التي تضمنتها والتي تسير في اتجاه حماية المتعاملين في التجارة الدولية، خصوصاً وأن عقد النقل البحري له مميزات خاصة ينفرد بها عن باقي العقود التجارية الأخرى، هذا وأن قواعد هامبورج حاولت توحيد القواعد المتعلقة بعقد النقل البحري الدولي. (ملش ، 2014 : 169)

المبحث الثاني

أثر عقد النقل البحري الدولي على المعاملات التجارية الدولية

يأتي النقل في طليعة صور الاستغلال التجاري للبيئة البحرية، ويعد نقل البضائع بوجه عام أساس تداول الثروات، إذ لا يتأتى إنجاز المبادلات بين دول العالم دون أن يستلزم الأمر نقل الأشياء من مكان لآخر.

وتأتي أهمية استغلال السفن في نقل البضائع من استثنائها كوسيلة نقل بقدرة فائقة على نقل الحمولات، كما أن السفن تقوم بالربط بين أمكنة تفصل بينهما البحار والمحيطات، مما يضيفي عليها ميزة لا تتوافر في وسائل النقل الأخرى، ومن هذا المنطلق يعد نقل البضائع بحرا السبيل الرئيسي لتنفيذ المبادلات التجارية الدولية مما يفسر الاهتمام التشريعي البالغ بتنظيم أحكامه، سواء على الصعيد الوطني، أو الدولي. (ملش ، 2014 : 172)

المطلب الأول

أهمية عقد النقل البحري الدولي

إن عقد النقل البحري للبضائع لا يختلف في جوهره عن غيره من عقود نقل البضائع بالطرق الأخرى، إلا فيما يتعلق باستخدام وسيلة محددة في تنفيذه هي السفينة، والمشرع عند تنظيمه للنقل البحري للبضائع يحاول التوفيق بين اعتبارين، ضرورة حماية مشروعات النقل البحري تشجيعا للاستثمارات في مجال التجارة البحرية، والثاني وجوب توفير حماية معقولة لمتلقي خدمة النقل البحري وهم شاحنو البضائع، وهذين الاعتبارين هما عمود التنظيم القانوني لعقد نقل البضائع بحرا. (طه ، 1995 : 263)

ساهم ازدهار التجارة الدولية العالمية وإيراد المبادلات عبر الدول في اتساع نطاق التحكيم التجاري الدولي، حتى أضحى الطريق المفضل لأطراف العقود الدولية لفض نزاعاتهم.

وإذا كان النقل البحري للبضائع بمقتضى وثيقة الشحن بشكل محور التجارة الدولية، ووسيلتها الأهم، فإنه من المنطقي أن يسعى الأطراف لتضمين عقود النقل البحري الدولي شرط التحكيم واعتباره من الشروط الجوهرية والأساسية في وثيقة الشحن، وحيث إنه لم تنظم

اتفاقية بروكسيل لسنة 1924 نظام التحكيم كطريقة لحسم المنازعات الناشئة عن النقل البحري، مما دفع بواضعي قواعد هامبورج 1978 تدارك هذا النقص، فكانت هذه القواعد أول اتفاقية خاصة بنقل البضائع بحرا، يتضمن أحكاما صريحة بجواز اللجوء إلى التحكيم، بصدد المنازعات التي تنشأ عن نقل هذه البضائع أو تلفها أو التأخير في تسليمها وفي هذا الصدد نصت الفقرة الأولى من المادة 22 على أنه: "يجوز للطرفين النص باتفاق مبين كتابة على أن يحال إلى التحكيم أي نزاع قد ينشأ فيما يتعلق بنقل البضائع بموجب هذه الاتفاقية"، ويلاحظ أن هذه المادة قد اشترطت أن يرد شرط التحكيم كتابة في وثيقة الشحن. (حمدي ، 1997 : 93)

كما نجد أن مقتضيات المادة 4 من هذه الاتفاقية تنص على وجوب تطبيق المحكم أو هيئة التحكيم لقواعد هذه الاتفاقية على المنازعات التي تنشأ أطراف عقد النقل البحري، كما أن الفقرة الثالثة من المادة 22 حددت أماكن عن إبرام التحكيم التي يمكن اتخاذ إجراءات التحكيم داخلها.

وإذا أغفل الطرفان في عقد النقل البحري، تحديد مكان إجراء التحكيم، أو ينبغي ضرورة التزام هيئة التحكيم بقواعد هامبورج، ويبقى للمدعي الحق في اختيار مكان نفاذ التحكيم، ويلتزم المحكمون بالفصل في النزاع بمقتضى قواعد هامبورج باعتبارها قواعد عالمية تلزم جميع الدول التي صادقت عليها، وكل اتفاق على خلاف ذلك يكون عديم الأثر، وذلك بهدف تحقيق المرونة والتوازن في المعاملات التجارية الدولية.

ومن هنا تظهر أهمية التحكيم التجاري الدولي في فض النزاعات المتعلقة بعقد النقل البحري الدولي، خاصة عند وجود وثيقة الشحن كوسيلة إثبات بين الطرفين، يتضمن شرط التحكيم.

وأمام اتساع عمليات النقل البحري للبضائع وكثرة المشتغلين فيه فقد أثيرت العديد من المنازعات سواء فيما بين أطراف عقد النقل البحري - الناقل والشاحن - أو فيما بينهما وبين الغير، وبالخصوص المرسل إليه مما يطرح إشكالية كيفية تسوية هذه النزاعات، هل تتبع في ذلك القواعد العامة حول الالتزامات التعاقدية أم أنه لابد من مراعاة الطبيعة الخاصة لعقد النقل البحري؟

لقد أصبح التحكيم التجاري الدولي من أهم الطرق المعتمدة لتسوية المنازعات المتعلقة بالنقل البحري الدولي، ولاسيما أنه غالباً ما يتم إدراج شرط التحكيم في وثيقة الشحن التي تجمع بين طرفي عقد النقل الدولي، نظراً لما لها من دور فعال في البث بسرعة في هذه النزاعات، وبمسطرة المبسطة وبذلك بهدف تسهيل المعاملات التجارية الدولية، خاصة في إطار عولمة الاقتصاد. (والي ، 2013 : 322)

بالرغم من أهمية التحكيم في مجال النقل البحري، في تقادي بطء الإجراءات القضائية وتعقيدها، فإن اتفاقية بروكسيل لسنة 1924 لم تتعرض للتحكيم كوسيلة يمكن اللجوء إليها من أجل حل المنازعات البحرية، ونفس الشيء الذي لم يحاول برتوكول 1968 تداركه، إلا أن اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بنقل البضائع بحراً، تضمنت أحكاماً صريحة بصدد المنازعات التي تنشأ في هذا المجال عند هلاك البضائع أو تلفها أو التأخير في تسليمها وذلك وفقاً لمقتضيات المادة 22 من هذه الاتفاقية.

وذلك بالنص صراحة في المادة 22 (الفقرة الرابعة) على إلزامية المحكمة أو هيئة المحكمين بتطبيق قواعد هذه الاتفاقية باعتبار قواعد أمر لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، كما أشارت الفقرة السادسة من المادة السابقة من اتفاقية هامبورج على صحة كل اتفاق يتعلق بالتحكيم بمرمه أطراف عقد النقل البحري الدولي، بعد نشوء النزاع بينهما.

ولإشارة فإن اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية التي أقرها مؤتمر الأمم المتحدة الخاص بالتحكيم التجاري الدولي في نيويورك توضح أهمية التحكيم في فض النزاعات التجارية الدولية. (شرف الدين ، 2007 : 53)

المطلب الثاني

التحكيم في المنازعات البحرية

لا شك أن اختلاف التشريعات الوطنية وتباينها في تنظيمها للمعاملات التجارية الدولية من شأنه إشاعة القلق وعدم الاستقرار في التعامل على المستوى الدولي، مما يعوق تدفق التجارة الدولية ويمنع ازدهارها. فتباين الأحكام الموضوعية وقواعد التنازع التي تضعها التشريعات الوطنية من شأنه جهل أطراف العلاقات الدولية بالقواعد القانونية التي تخضع لها المعاملات، مما يعرضهم - إذا ما نشب نزاع فيما بينهم - لمفاجآت تنجم عن تطبيق قواعد

تتازع القوانين المختلفة نتيجة لتباين القواعد الموضوعية التي تضعها التشريعات الوطنية في تنظيمها للمعاملات التجارية الدولية. (ابو الوفا ، 2001 : 67)

ولذلك فقد اتجهت الجهود التي تبذل على المستوى الدولي منذ زمن بعيد إلى العمل على توحيد القواعد التي تحكم المعاملات التجارية الدولية بهدف تنمية التعامل التجاري بين الدول وحماية أطراف المعاملات من المخاطر التي تنجم عن تطبيق القوانين الوطنية المختلفة التي يجهلون أحكامها. (شرف الدين ، 2007 : 42)

تاريخياً، أغلب المنازعات الملاحية العقدية كانت تتم تسويتها عن طريق التحكيم لميل أطراف هذه المنازعات للسرية والمرونة في الإجراءات التي يتميز فيها التحكيم عن غيره من وسائل تسوية المنازعات.

وقد ساعد على ازدهار التحكيم البحري ورواجه في أسواق التجارة البحرية كنظام قانوني لحل منازعاتها عدة اعتبارات يمكن تلخيصها فيما يلي: (شرف الدين ، 2007 : 44)

١. رغبة الممارسين للأنشطة البحرية المختلفة في تسوية المنازعات الناشئة عن علاقاتهم البحرية التعاقدية وغير التعاقدية تسوية بحرية عادلة تتبع من واقع المجال المهني المتخصص الذي يعملون فيه وهو مجال التجارة البحرية.

٢. رغبة أطراف العلاقات البحرية في حل منازعاتهم في سرية لا توفرها لهم المحاكم الوطنية سواء بالنسبة لسرية الاجراءات أو بالنسبة لسرية الحكم الصادر عنها.

٣. رغبة أطراف العلاقات البحرية في حل منازعاتهم بسرعة لا تتوفر لهم في المحاكم الوطنية في الدول المختلفة والتي هي مثقلة أصلاً بأعداد كبيرة من القضايا.

٤. دولية النشاط البحري نظراً لاختلاف جنسية الناقل عن جنسية الشاحن عن جنسية السفينة في أغلب الأحيان، ونظراً لارتباط الأنشطة البحرية بانتقال البضائع والأموال والخدمات من دولة إلى أخرى، صفة الدولية هذه تتماشى مع طبيعة التحكيم ومرونته.

٥. ازدياد تدخل الدولة وأشخاصها المعنوية العامة في ممارسة الأنشطة البحرية بوصفها من أهم الأنشطة الاقتصادية التي قررت الدول المختلفة الدخول فيها ، ويترتب على ذلك

رغبة أطراف المعاملات البحرية باستبعاد اختصاص القضاء الوطني خوفاً من مسايرة هذا القضاء لمصالح الدول الأطراف في العلاقات البحرية.

ماهية المنازعات البحرية المعروضة على التحكيم البحري

تتعدد المنازعات المعروضة على التحكيم البحري بحيث تشمل كافة المنازعات الناشئة في إطار المعاملات البحرية سواء أكانت بين الأشخاص الخاصة أو بينهم وبين أحد الأشخاص المعنوية العامة وتلك المنازعات قد تنشأ عن عقود النقل البحري سواء تم هذا النقل بسند شحن أم تم بمشاركة إيجار وكذلك المنازعات الناشئة عن عقود التأمين البحري والمنازعات الخاصة بالتصادم البحري والمساعدة البحرية والإنقاذ ومنازعات تسوية الخسائر المشتركة وبصفة عامة كافة المنازعات الناشئة عن التعاملات البحرية الخاصة. (الجمال وعبد العال ، 1998 : 81)

ولا يمكن حصر العلاقات البحرية التي تكون منازعاتها محلاً للتحكيم البحري أو التمثيل لها سوى ما ورد في قانون التحكيم الفيدرالي الأمريكي 1925 في المادة الأولى التي عرفت المنازعات البحرية التي تحل منازعاتها وفقاً لهذا القانون بأنها: مشارطات إيجار السفن وعمليات النقل البحري بموجب سند شحن والاتفاقات الخاصة باستعمال الرصيف البحري للسفن وإصلاحها والتصادم البحري وأي موضوع من موضوعات التجارة الدولية التي تدخل عند الاقتضاء في اختصاص القضاء البحري. (ابو الوفا ، 2001 : 63)

هذا وقد اجتهدت بعض مراكز التحكيم البحري في لوائحها إلى تحديد العلاقات البحرية التي تعرض منازعاتها على التحكيم البحري وهكذا فإن المنازعات البحرية التي تعرض على التحكيم البحري منازعات كثيرة ومتنوعة وبعيدة عن الحصر.

ويمكن تحديد ماهية المنازعات البحرية المعروضة على التحكيم البحري بأنها المنازعات الناشئة عن العقود البحرية وتلك الناشئة عن الحوادث البحرية وبصفة عامة كافة المنازعات الناشئة عن التعاملات البحرية الخاصة سواء كانت تلك المنازعات قائمة أو حالة أو كانت منازعات مستقبلية ومحتملة. وتتم أغلب التحكيميات البحرية المتعلقة بالنقل البحري بخصوص المنازعات المتعلقة به سواء تم هذا النقل بموجب سند شحن تضمن شرط التحكيم بين نصوصه أو أحال إلى شرط التحكيم الوارد بمشاركة الإيجار التي صدر السند بموجبه. (مبروك ، 1996 : 52)

ويمكن القول بأن المنازعات المعروضة على التحكيم البحري هي المنازعات الناشئة عن النشاط البحري بوجه عام.

دولية التحكيم البحري

يعد المجال البحري دوليا بطبيعته حيث يتم النقل البحري غالبا بين مينائي الشحن والتفريغ في بلدين مختلفين وحتى السفينة الناقلة قد تحمل علم دولة ثالثة بل إن أطراف العقود البحرية من مجهز ومستأجر وشاحن ومرسل إليه قد ينتسبوا لدول متعددة وهنا تُثار مشكلة تنازع القوانين ويمكن اعتبار التحكيم وطنيا أو داخليا إذا تم داخل نظام قانوني لدولة ما، ويعد دوليا إذا ارتبط بعدة أنظمة قانونية لعدة دول ونكمن أهمية تلك التفرقة في تحديد القانون الواجب التطبيق ونذكر العناصر المتعددة التي تثير تنازعا للقوانين للبحث فيها عن القانون الواجب التطبيق من بينها الجنسية أو محل إقامة أو مقر عمل الأطراف وجنسية المحكم أو المحكمن ومكان التحكيم ومكان تنفيذ حكم التحكيم والقانون الواجب التطبيق على الإجراءات أو على الموضوع ومكان إبرام العقد أو مكان تنفيذه أو موقع المال أو مكان حدوث الضرر ويضاف إلى تلك العناصر عناصر موضوعية أخرى لإضفاء صفة الدولية على التحكيم معظمها اقتصادية تستمد من طبيعة النزاع منتهين إلى إضفاء صفة الدولية على أغلب التحكيم الدولية. ويأخذ قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 ضمن المعايير الدولية الواردة فيه المعيار المستمد من موضوع النزاع فيقرر في المادة الثالثة منه أن التحكيم يكون دوليا إذا كان موضوع اتفاق التحكيم متعلق بأكثر من دولة واحدة دون تعليق وجود هذا الارتباط على إرادة الطرفين. (سلامة ، 2006 : 101)

تجارية التحكيم البحري

يعد التحكيم البحري أحد فروع التحكيم التجاري الدولي وهو منظم بالقوانين والمعاهدات الدولية المنظمة للتحكيم التجاري الدولي بصفة عامة في مصر وفرنسا وإنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية مع وجود أحكام خاصة به في قوانين بعض هذه الدول وتعد القوانين الوطنية والمعاهدات الدولية هي الشريعة العامة المنظمة للتحكيم في المنازعات البحرية. (والي ، 2013 : 337)

ويسود العالم الآن معيارا قانونيا وفقهيا وقضائيا بشأن تحديد فكرة "التجارية في التحكيم" وهو معيار واسع يشمل فضلا عن العلاقات التجارية التقليدية عمليات التبادل

والإنتاج والأنشطة المتعلقة بالتشييد والبناء والأنشطة الاستثمارية وعمليات تقديم الخدمات وغيرها من الأنشطة ذات الطبيعة الاقتصادية، ووفقا لهذا المعيار يعتبر تجاريا كل تحكيم دولي يفصل في نزاع ذي صفة اقتصادية وهذا المعيار يأخذ به القانون النموذجي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي 1985 حين قرر وجوب تفسير مصطلح "تجاري" تفسيراً واسعاً بحيث يشمل كل المسائل الناشئة عن جميع العلاقات ذات الطبيعة التجارية تعاقدية كانت أو غير تعاقدية وبهذا المعيار أيضا يسير قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 حيث نص عليه صراحة في مادته الثانية. (الجمال وعبد العال ، 1998 : 92)

ولعل الفكرة في توسيع مفهوم التجارة في التحكيم جاءت لتتسق مع اللغة السائدة الآن من توسيع دائرة العلاقات المتصفة بالطابع التجاري الدولي لتشمل غالبية العلاقات البحرية المعروضة نزاعاتها على التحكيم ويضفي هذا المعيار صفة التجارية على معظم التحكيمات البحرية بحيث يخرج منها التحكيمات البحرية الداخلية البحتة والمنازعات البحرية بين الدول بعضها البعض في إطار التحكيم الدولي العام. (شرف الدين ، 2007 : 49)

المنازعات الناشئة عن العقود البحرية: (والي ، 2013 : 347)

١. عقود مشاركة ايجار السفن لمدة معينة (**Time Charter parties**) : هذه المنازعات غالباً ما تثور حول مسؤولية مالك السفينة أو المستأجر عن خسارة معينة تحققت خلال مدة عقد المشاركة. مثال على ذلك النزاع الذي يثور حول تحديد مسؤولية المستأجر عن ضرر لحق بالسفينة المستأجرة.

٢. عقود مشاركة ايجار السفن لرحلة معينة (**Voyage Charter parties**) : وقد تثور هذه المنازعات لتحديد مسؤولية مستأجر السفينة أو مالكيها بخصوص خسارة معينة، أو بالنسبة لمنازعات سلامة الموانئ والمراسي للشحن و التفريغ ، أو حول حالة السفينة عند تسليمها إلى المستأجر، أو المنازعات المتعلقة بغرامات التأخير (Demurrage).

3. عقود النقل (**Contracts of Affreightment**) : بموجب عقد النقل يتعهد الناقل بتنفيذ عدة ارساليات بحرية على سفينة واحدة أو أكثر خلال مدة زمنية متفق عليها وبالتالي قد يثور النزاع حول سلسلة من عقود مشاركة إجارة السفن لرحلة معينة.

والجدير بالذكر أن النسبة الغالبة من التحكيمات البحرية التي تقع في لندن تتعلق بعمليات النقل البحري بسفن شحن أو بمشاركة ايجار وكل ما يتصل بعملية النقل البحري.

4. الشحن بالسندات (Bills Of Lading): يعتبر سند الشحن إحدى وسائل إثبات عقد النقل ذاته بين الناقل وصاحب البضاعة. وبالتالي فإن أكثر النزاعات التي تنثور تحت سند الشحن هي تلك المتعلقة بالخسائر والأضرار التي تلحق بالبضاعة خلال الرحلة أو التأخير في وصولها أو عدم وصول البضاعة أو التسليم الخاطئ للبضاعة. وقد تنثور في هذا الصدد مشكلة إحالة سند الشحن الى مشاركة ايجار الصادر بموجبها والمشتملة على شرط التحكيم وما إذا كانت الإحالة العامة إلى نصوص المشاركة تكفي لاندماج السند في المشاركة أم تلزم الإحالة الخاصة لشرط التحكيم الوارد بها ؟ بالرجوع إلى نصوص قانون التحكيم الأردني الجديد رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١ نجد أن نصوص هذا القانون تؤكد على أنه إذا كانت الإحالة واضحة وصريحة إلى الوثيقة المتضمنة لشرط التحكيم، فإن شروط التحكيم الموجود في مشاركة إيجار السفينة يسري على سند الشحن، وبموجب هذه الإحالة يعتبر سند الشحن متضمناً لاتفاق التحكيم. وقد قضت محكمة النقض المصرية في أكثر من قرار على أن الإحالة في سند الشحن إلى شرط التحكيم الوارد في مشاركة ايجار مقتضاها التزام المرسل اليه بشرط التحكيم لعلمه به من سند الشحن حيث ان القانون يجعل من المرسل اليه طرفاً ذا شأن في سند الشحن كما أنه يرتبط بسند الشحن كما يرتبط به الشاحن ومنذ ارتباط الأخير به. أما إذا كان الأمر يتعلق بإشارة عامة وغير صريحة فهذا لا يكفي للإحالة.

فالقاعدة إذن هي ضرورة توافر نص يشير إشارة واضحة وصريحة للإحالة وذلك يستفاد من نص المادة (١٠ / ب) من القانون السالف الذكر التي إعتبرت كل إحالة في العقد إلى أحكام عقد نموذجي أو إتفاقية دولية أو أي وثيقة أخرى تتضمن شرط تحكيم جزءاً من هذا العقد شريطة أن تكون هذه الإحالة واضحة وصريحة.

لا بد من الإشارة هنا إلى نص م/٢١٥ قانون التجارة البحرية حيث نصت الفقرة (ب) من هذه المادة على بطلان كل شرط واتفاق ينزع اختصاص المحاكم الأردنية في النظر في الخلافات الناشئة عن وثائق الشحن أو النقل البحري . والتساؤل الذي يطرح نفسه هنا هل تعتبر المادة عائقاً أمام أطراف العملية البحرية في اللجوء إلى التحكيم عوضاً عن القضاء الأردني أم أنهم يستطيعون تجاهل هذا النص القانوني وتسوية منازعاتهم البحرية عن طريق التحكيم باعتبار أن المادة المذكورة لا تعتبر من النظام العام وبالتالي يمكن مخالفتها.

الإجابة على هذا التساؤل تتلخص بأنه لا يعقل أن يكون هذا النص عائقاً أمام ارادة الأطراف الحرة في الاتفاق على التحكيم كوسيلة لفض منازعاتهم البحرية.

5. **بيوع السفن المستعملة (Second – hand ship Sale):** غالباً ما يكون هناك عقود نموذجية تستخدم من أجل هذا النوع من البيوع مثل العقود النرويجية (Norwegian Saleform)، وأكثر النزاعات في هذه الحالة تدور حول حالة السفينة عند تسليمها إلى المشتري.

6. **عقود بناء السفن واصلاحها (Shipbuilding Contracts):** والنزاعات تنثور هنا حول مدى مطابقة السفينة عند الانتهاء من بنائها لمواصفات العقد المتفق عليها مسبقاً بين طرفيه.

7. **عقود التأمين وإعادة التأمين (Insurance):** قد تنثور بعض المنازعات المتعلقة بالجوانب التأمينية خصوصاً بين المؤمنين الذين يحأون محل المستفيدين الأصليين عملاً بمبدأ الحلول في التأمين (Subrogation).

8. **منازعات ملاحية أخرى (Associated Marine Matters):** قد تنثور منازعات أخرى لها علاقة بالأمور الملاحية مثل الدعاوى ضد مزودي السفينة أو المنازعات مع سلطات الموانئ.

دولية المنازعات البحرية

يندر أن يكون أطراف المنازعات البحرية من جنسية واحدة، وغالباً ما يكون أطراف النزاع غريباً عن مكان التحكيم المختار . ففي الناحية العملية تكون السفينة حاملة لعلم دولة غير الدولة التي تتبعها الشركة المالكة للسفينة، وفي الوقت نفسه تقوم السفينة ذاتها بنقل بضائع بين موانئ دول أخرى.

لهذه الأسباب مجتمعة يمكننا القول بأن التحكيم البحري هو بحق تحكيم دولي. وهناك عدة عناصر أجنبية قد تؤثر على دولية التحكيم أهمها موضوع النزاع وجنسية المحكمين والقانون الواجب التطبيق على النزاع سواء كان القانون الموضوعي أو الإجرائي وكذلك مكان التحكيم. (الجمال وعبد العال ، 1998 : 117)

تجارية المنازعات البحرية

يعتبر التحكيم البحري فرعاً من فروع التحكيم، التجاري الدولي، فالمجالات الاقتصادية الجديدة، والأعمال التجارية الحديثة، وازدياد تدخل الدولة بصفتها تاجر في الحياة

الاقتصادية، تطلبت وجود معيار أوسع لفكرة التجارية بحيث يشمل العملية التحكيمية في منازعات تلك العلاقات التجارية والبعد عن المعيار التقليدي الضيق الناشئ عن التفرقة بين التحكيم المدني والتحكيم التجاري. (سلامة ، 2006 : 98)

أطراف التحكيم البحري وتمثيلهم:

في معظم الحالات يكون مالكي السفينة ومستأجرها هم أطراف هذا النوع من التحكيم وفي بعض الحالات قد يكونوا بائعي السفن أو مشتريها و بالمقابل قد تكون نوادي الحماية والتعويض (Indemnity `Protecting and Clubs `P & I) طرفا في التحكيم البحري حيث تقوم هذه النوادي بتوفير التأمين ضد الغير ومثال على ذلك التأمين ضد الضرر أو الخسارة التي قد تلحق بالبضائع، أو التأمين البحري ضد الحوادث البحرية المختلفة. ونظرا لطبيعة الغطاء التأميني الذي توفره نوادي الحماية والتعويض وحيث أن معظم نشاطاتها تتعلق بدعاوى المسؤولية التقصيرية أو المنازعات الناتجة عن عقود لا تشتمل عادةً على بنود تحكيمية فإن هناك القليل من هذه المنازعات التي تتم تسويتها عن طريق التحكيم. (شرف الدين ، 2007 : 62)

وعلى العكس فإن نوادي الدفاع (Clubs Defence) لا تقوم بتأمين هذا النوع من المسؤولية. حيث تقوم هذه النوادي بتأمين النفقات القانونية لعضائها في حالة إقامة الدعاوى أو الدفاع. وفي هذا الصدد فإن أعضاء هذه النوادي لا يملكون الحق المطلق في هذه النفقات القانونية حيث تخضع هذه النفقات للسلطة التقديرية لنوادي الدفاع.

شروط التحكيم

معظم العقود الملاحية قائمة على عقود نموذجية أو عقود سابقة أبرمت أصلا استنادا إلى هذه العقود النموذجية. ومعظم هذه العقود تحتوي على شروط تحكيم التي تحدد بدورها عدد المحكمين وطريقة تعيينهم، ومكان التحكيم، والأمثلة على هذه الشروط كثيرة منها (ابو الوفا ، 2001 : 123)

The Baltim Clause, the Centrocon Clause, the New York Produce Exchange Form Clause, the Asbatankvoy Clause, the Norwegian Saleform Clause, and the LMAA Clause.

والسؤال الذي يطرح نفسه هنا، ما هو شرط التحكيم الأمثل للمنازعات البحرية ؟ للإجابة على هذا التساؤل لا بد من التأكيد بأنه لا شك أن تعيين محكم منفرد للنظر في النزاع البحري يساهم إلى درجة كبيرة في سرعة الاجراءات والتوفير في النفقات. وهناك

بعض شروط التحكيم التي تنص على تعيين محكمين إثنين وفيصل. وفي كثير من القضايا قد يتفق الطرفان على تسوية النزاع عن طريق المحكمين المسميين من قبلهما دون تعيين رئيس لهيئة التحكيم حيث يتم الاتفاق على الحكم عن طريق الوثائق فقط دون عقد جلسات وهذا الإجراء يستخدم في ما يقارب 80% من التحكيم البحري في لندن والبعض الآخر من الشروط تنص على شروط يجب توافرها في المحكم المعين.

وعادة ما يحدد شرط التحكيم نطاقه، سواء ورد في عقد النقل أو في وثيقة مستقلة ولذلك يجب على المحكمين عمل اتفاق التحكيم في حدود النطاق المحدد له باتفاق أطراف النزاع، ويقضي شرط التحكيم عادة بأن يحال إلى التحكيم كل نزاع ينشأ أو يتصل بتنفيذ العقد أو بتفسيره.

أما إذا جاء شرط التحكيم الوارد في سند الشحن عاما شاملا لجميع المنازعات الناشئة عن تنفيذ عقد النقل، فإن هذا الشرط لا يشمل عملية تفريغ البضاعة فحسب، بل يشمل أيضا عملية تسليمها، لأن عمليتي التفريغ والتسليم تعدان متمتين لعملية النقل وتكونا معها وتسري عليهما أحكام عقد النقل البحري. (والي ، 2013 : 371)

طلب التحكيم

بعد تشكيل هيئة التحكيم البحري وذلك باختيار أعضائها بواسطة أطراف النزاع أو بواسطة الغير وفقاً لشروط لا بد من توافرها في المحكم البحري أهمها: تخصص المحكم البحري واستقلاله وحيدته، بعد هذا كله تبدأ إجراءات التحكيم البحري وذلك بتقديم طلب تحكيم بواسطة طالب التحكيم الذي يقوم بدور المدعي في الإجراءات التحكيمية. وتختلف إجراءات تقديم طلب التحكيم تبعاً لنوع التحكيم، سواء أكان التحكيم البحري مؤسسياً (Institutional) أو حراً (Ad hoc).

وعادة ما يتضمن الطلب على بيانات مختلفة منها تحديد موضوع النزاع بإيجاز، وتعيين المدعي عليه، ويرفق به كذلك بياناً بكافة المستندات التي توضح سبب تقديم الطلب وطلبات المدعي وذلك في عدد من النسخ مساو لعدد أطراف النزاع. وينبغي على طالب التحكيم أن يقدم طلبه هذا في الميعاد المقرر قانوناً أو اتفاقاً، وذلك حتى لا يتعرض حقه في تقديم الطلب للإيقاع بمضي المدة أو التقادم. (مبروك ، 1996 : 58)

مكان التحكيم

يقصد بمكان التحكيم ذلك المكان الذي يجب أن يصدر فيه حكم التحكيم البحري، والذي هو عادة مكان اتخاذ الإجراءات التحكيمية. أما إذا تم التحكيم في أماكن متعددة، فإنه يجب اختيار مكان واحد للتحكيم قانوناً وهو مكان اصدار حكم التحكيم. ولاختيار مكان التحكيم أهمية متعددة، منها ما يمكن أن يشكله هذا المكان كعامل حاسم في تحديد جنسية حكم التحكيم الصادر وما يتبع ذلك من نتائج قد تمس عملية تنفيذ حكم التحكيم. (ابو الوفا ، 2001 : 86)

كما يشكل مكان التحكيم عاملاً مهماً في تحديد القانون الواجب التطبيق على عدد من المسائل الهامة التي يثيرها التحكيم حيث قد يعترف لقانون مكان التحكيم بالفصل فيما اذا كان اتفاق التحكيم صحيحاً، وكيفية تشكيل هيئة التحكيم، وكيفية إدارته، كذلك يشكل مكان التحكيم عاملاً هاماً في تقدير حجم العلاقة بين المحاكم الوطنية والتحكيم، ومدى تدخل هذه المحاكم في إجراءات التحكيم سواء بالمساعدة كما هي الحالة في اتخاذ الإجراءات التحفظية أم بالاشراف كالفصل في صحة العقد الأصلي.

وفي أغلب الحالات في الممارسات التحكيمية البحرية يتم تحديد مكان التحكيم بواسطة الأطراف مباشرة أو بالعهود بالتحكيم إلى مركز تحكيم بحري مؤسسي يجري التحكيم في مقره، أو بموجب لائحة تحكيم مركز تحكيم بحري تحدد هذا المكان، بإرادة الأطراف المشتركة هي العامل الأساسي في تحديد مكان التحكيم في الممارسات التحكيمية البحرية. (الوالي ، 2013 : 397)

تحديد مهمة المحكم البحري واختصاصه

ينبغي على هيئة التحكيم، وقبل النظر في النزاع، أن تحدد مهمتها واختصاصها من حيث وجود هذا الاختصاص وصحته ونطاقه من حيث الأشخاص والموضوع، وذلك بالاتفاق مع مركز التحكيم المؤسسي أو مع الأطراف أو مستشاريهم، ومن خلال الوثائق والمستندات المقدمة، فإن تم الاتفاق على كل ما سبق ذكر تم البدء في نظر النزاع، وواصلت اجراءات التحكيم سيرها حتى اصدار حكم التحكيم. (مبروك ، 1996 : 199)

وإذا لم يتم الاتفاق فإن هيئة التحكيم تكون أمام عقبات تهدد اختصاصها ويمكن ارجاع ذلك إلى سببين: **السبب الأول** وهو المنازعة في وجود أو صحة العقد الأصلي الذي يحوي شرط التحكيم بين بنوده، والإدعاء بتأثير عدم وجود أو عدم صحة العقد الأصلي على شرط التحكيم المعتبر بنوداً من بنود هذا العقد غير الموجود أو غير الصحيح لارتباط مصيره بمصير العقد الأصلي، وهذه العقبة تتم مداراتها عن طريق الاعتراف باستقلالية شرط التحكيم البحري عن العقد الأصلي (Severability) وقد أخذت معظم لوائح وأحكام التحكيم البحري بهذا المبدأ، أما **السبب الثاني** فيتمثل بالخطر المتمثل بالمنازعة في عدم وجود أو عدم صحة اتفاق التحكيم ذاته الذي يستمد منه المحكم البحري ولايته واختصاصه، أو المنازعة في تجاوز المحكم لاختصاصه نتيجة عدم شمول اتفاق التحكيم للمنازعة المنظورة. (ابو الوفا ، 2001 : 204)

وهذا السبب يدعو للتساؤل عن جواز فصل هيئة التحكيم في ولايتها أو اختصاصها عن طريق فصلها في المنازعة في عدم وجود أو عدم صحة اتفاق التحكيم نفسه، أو في المنازعة في نطاق هذا الاختصاص والذي لو أجزى فإنها حول هذه المنازعات إنما تفصل في وجود اختصاصها أو في نطاقه وهو ما يعرف بمبدأ الاختصاص بالاختصاص (Competence – Competence) والذي أخذت به المعاهدات الدولية إلى جانب قوانين التحكيم الوطنية الحديثة، كما اعترفت به معظم لوائح التحكيم البحري.

سير إجراءات التحكيم البحري

هناك بعض المبادئ المستقرة التي تحكم سير إجراءات التحكيم البحري، يمكن تلخيصها بما يلي: (الجمال وعبد العال ، 1998 : 205)

أولاً:- حرية الأطراف في الاتفاق على القواعد التي تحكم هذا السير سواء أكان التحكيم البحري مؤسسيا أم حرا. وقد ضمن قانون التحكيم الأردني الجديد هذا الحق في المادة (٢٤) منه حيث أجازت لطرفي التحكيم الاتفاق على الاجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم بما في ذلك حقهما في اخضاع هذه الإجراءات للقواعد المتبعة في أي مؤسسة أو مركز تحكيم في المملكة أو خارجها.

ثانياً:- حرية هيئة التحكيم البحري في تسيير هذه الإجراءات عند عدم اتفاق الأطراف، وهي في تسييرها لهذه الاجراءات لا تتقيد أساساً بالاجراءات المعمول بها في المحاكم الوطنية،

وذلك لأن مصدر سلطات المحاكم الوطنية هو القانون في حين يجد المحكم مصدر سلطاته في اتفاق الأطراف.

ثالثاً:- قيام علاقة تعاون بين هيئة التحكيم البحري والمحاكم الوطنية، وذلك فيما لا تستطيع هيئة التحكيم تنفيذه من اتخاذ إجراءات وقتية أو تحفظيه.

القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع البحري

يتمتع أطراف المنازعات البحرية بحرية كاملة في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، وذلك في اتفاق التحكيم المبرم بينهم. ولعل اختيار الأطراف لهذا القانون هو تطبيق للمبادئ المقررة في معظم التشريعات المقارنة عند معرض تنظيمها لقواعد تنازع القوانين في العلاقات التعاقدية ذات العنصر الأجنبي، إذ تقر هذه التشريعات الأولوية لإرادة الاطراف المتعاقدة الصريحة أو الضمنية لاختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع طالما لا ينطوي ذلك على مخالفة للقواعد الآمرة والمتعلقة بالنظام العام في الدولة المعنية أو أن يكون هذا الإختيار مشوباً بالغش تجاه القانون الذي كان من المفروض تطبيقه على موضوع النزاع. وهكذا تلتزم هيئة التحكيم البحري بتطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على وجوب تطبيقه على موضوع النزاع صراحة، فإذا لم يتفقوا على هذا القانون صراحة في اتفاق التحكيم جاز لهيئة التحكيم أن تبحث عن الإرادة الضمنية لهؤلاء الأطراف. (والي ، 2013 : 387)

أما إذا لم يحدد أطراف العلاقة البحرية القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع صراحةً أو ضمناً، انتقلت الحرية التي كانت موكولة إليهم في هذا الشأن إلى هيئة التحكيم البحري حيث تتمتع بحرية تحديد هذا القانون الذي ربما يكون قانوناً وطنياً أو غير وطني طبقاً لما تراه هيئة التحكيم مناسباً للفصل في موضوع النزاع. ولكن هذه الحرية الموكولة لهيئة التحكيم في هذا الشأن قد قيدت بواسطة اتفاقية هامبورج لعام ١٩٧٨ المتعلقة بالنقل البحري الدولي للبضائع والتي تعد أول نص دولي يتعلق بالتحكيم البحري بوجه خاص. وهذا القيد يتمثل بما نصت عليه الفقرة الرابعة من م / (٢٢) من المعاهدة التي ألزمت هيئة التحكيم البحري بتطبيق قواعد المعاهدة على التحكيم، وقد أعطت م/٢٢ الحرية للمدعي في تحديد مكان التحكيم وذلك من بين عدة خيارات أتاحتها له المعاهدة، كذلك من حيث القانون المطبق على الموضوع. وحيث أن اتفاقية هامبورج هي معاهدة دولية بشأن

النقل البحري الدولي بسند شحن، فإن نطاق تطبيقها يشمل جانباً واحداً فقط من المنازعات محل التحكيم البحري في حين تبقى الحرية للمحكم البحري في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع في غيرها من المجالات البحرية الأخرى. (ابو الوفا ، 2001 : 187)

ويمكن القول في هذا الخصوص أن مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع البحري لا تثير مشاكل كبرى كما هي الحالة عند تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع التجاري بصفة عامة وذلك للأسباب الآتية: (شرف الدين ، 2007 : 135)

أولاً:- أن المجال البحري هو مجال غني بالمعاهدات الدولية البحرية، والتي جاءت موحدة لكثير من القواعد البحرية بين الدول المختلفة في المجالات البحرية المختلفة. كما أن هذه المعاهدات تلبي حاجات أطراف النزاع البحري ليس باعتبارها قوانين وطنية بل باعتبارها تشريعات دولية تعد مصدرا من مصادر القانون البحري الدولي.

ثانياً:- أن المجال البحري مجال مهني متخصص يتميز بنوع النشاط الذي يدور فيه، وهو نشاط له خصوصيته واستقلاله والتي تفرقه عن غيره من المجالات الأخرى. وهذه الخصوصية أدت بالمجتمعات القائمة على المجال البحري إلى تدليل الصعوبات الناشئة عن الملاحة البحرية بتجميع القواعد الواجب مراعاتها في جميع فروع النشاط البحري. ويلاحظ أنه نظراً للطابع الخاص للمنازعات البحرية، فإنه كثيراً ما يفوض طرفا النزاع، المحكمين بالصلح، خاصة عندما يتم اختيارهم ممن يتمتعون بخبرة فنية خاصة، وغالباً ما يكونون في هذه الحالة من رابطة السفن والمهندسين البحريين، وينتشر هذا التفويض في منازعات التصادم البحري والانقاذ البحري والخسارات المشتركة. وقد يتفق أيضاً على تفويض المحكمين بالصلح في عقود أو مشاركات ايجار السفن، أو في عقود النقل البحري، فنظراً للطبيعة الأمرة للقواعد التي تحكمها، خاصة تقرير بطلان شروط الإغفاء من المسؤولية، فإنه يعد في حكم هذه الشروط، شرط التحكيم مع تفويض المحكمين بالصلح، إذا أن هذا التفويض من شأنه ألا يتقيد المحكوم، بقواعد القانون التي تبطل شروط الإغفاء من المسؤولية.

ثالثاً:- أن المجتمع البحري مجتمع مغلق ساعدت الظروف التاريخية على سيطرة بعض المراكز التي يتركز فيها هذا النوع من النشاط، واتخاذها عنواناً لأعمال التحكيم البحري كلندن ونيويورك وباريس.

رابعاً:- كما ان من شأن ذاتية القانون البحري أن على المحكم البحري أن يراعي هذه الصفة عند تطبيق الأحكام الموضوعية للقانون البحري، كما يترتب على هذه الذاتية وجود ضابط اسناد عام عند تنازع القوانين التي ترتبط بمنازعة بحرية معينة وهو قانون علم السفينة باعتبار أنه القانون الأيسر تطبيقاً، عندما يخلو العقد البحري من الاتفاق على تحديد القانون الواجب التطبيق.

إجراءات التحكيم البحري (الجمال وعبد العال ، 1998 : 89)

يقصد بإجراءات التحكيم البحري خصومة التحكيم البحري التي تهدف إلى الفصل في النزاع المعروض على هيئة التحكيم منذ بدء تقديم طلب التحكيم وأثناء سير الإجراءات وحتى انتهائها،

طلب التحكيم وميعاد تقديمه ومكان التحكيم وتحديد مهمة هيئة التحكيم

تبدأ إجراءات التحكيم البحري بتقديم طلب تحكيم عن طريق طالب التحكيم (المدعي في الإجراءات) مبدياً رغبته في بدء التحكيم وهذا الطلب يقدم إلى سكرتارية مركز التحكيم البحري إذا كان التحكيم البحري مؤسسياً أو إلى الطرف الآخر الذي يقوم بدور المدعى عليه إذا كان التحكيم البحري حراً وتختلف إجراءات تقديم طلب التحكيم وشكله وبياناته ومرفقاته وجهة تقديمه في التحكيم البحري المؤسسي والحر ففي التحكيم البحري المؤسسي يقدم الطلب إلى سكرتارية مركز التحكيم ويتم صياغة طلب التحكيم وفقاً لللائحة مركز التحكيم البحري المختار وكذلك الأمر بالنسبة لتقديم المرفقات والالتزام بالمواعيد المحددة في اللائحة حيث يكون تاريخ بدء الإجراءات هو الإجراء القاطع لتقادم دعوى التحكيم وغالباً ما يكون تاريخ استلام سكرتارية مركز التحكيم البحري المؤسسي لطلب التحكيم.

أما بالنسبة للتحكيم البحري الحر فتبدأ دعوى التحكيم البحري الحر عن طريق إرسال طلب التحكيم أو إخطار التحكيم إلى المدعى عليه رأساً وحيث يعد تاريخ استلام الأخير له هو تاريخ بدء إجراء التحكيم وهو الإجراء القاطع لتقادم دعوى التحكيم.

ويقصد بمكان التحكيم ذلك المكان الذي يجب أن يصدر فيه أو الذي صدر فيه بالفعل حكم التحكيم البحري والذي هو مكان اتخاذ الإجراءات التحكيمية ويجوز للأطراف الاتفاق على اختيار مكان لإجراءات التحكيم ومكان آخر لصدور حكم التحكيم هذه هي القاعدة العامة إلا أن التغيير في كثرة أماكن التحكيم يترتب عليه آثار خطيرة قد لا تحمد عقباها.

إلا أن الأمر يترك دائما في تحديد مكان التحكيم للأطراف مباشرة أو بأن يعهدوا هم إلى مركز تحكيم بحري مؤسسي لكي يجرى التحكيم في مقره أو يتم تحديده بموجب لائحة تحكيم بحري.

ولابد من الإشارة إلى اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع والمعروفة (بقواعد هامبورج 1978) والتي تحدد مكان التحكيم في مادتها الثانية والعشرين بأنه:.....

3- تتخذ إجراءات التحكيم في مكان من الأماكن التالية وفقا لاختيار المدعى:

أ (مكان في دولة يقع في أراضيها:

1- المحل الرئيسي لعمل المدعى عليه وإن لم يكن فالمحل الاعتيادي لإقامة المدعى عليه.

2- مكان إبرام العقد بشرط أن يكون للمدعى عليه محل عمل فيه أو فرع أو وكالة.

3- ميناء الشحن أو التفريغ.

ب) أي مكان يعين لهذا الغرض في شرط التحكيم أو الاتفاق الخاص به.

وهذه القواعد التي تحدد كيفية اختيار مكان التحكيم والواردة في اتفاقية هامبورج 1978 تمثل نظاما خاصا يدخل بعض الاستثناءات على التنظيم العادي للتحكيم البحري الدولي الهدف منه إقرار نظام للتحكيم البحري قائم على تكافؤ المراكز القانونية الاقتصادية حتى تكون أحكامه مرجعا لكل المتعاملين في مجال النقل البحري ولكي تكون مصدرا هامما لتطور واستقرار التحكيم البحري الدولي. (شرف الدين ، 2007 : 107)

بالنسبة لتحديد مهمة هيئة التحكيم واختصاصها فبعد تقديم طلب التحكيم وبعد اكتمال تشكيل هيئة التحكيم البحري ينبغي على الهيئة وقبل نظر النزاع أن تحدد مهمتها

واختصاصها من حيث وجود هذا الاختصاص وصحته ونطاقه من حيث الأشخاص والموضوع وذلك بالاتفاق مع الأطراف أو مع مركز التحكيم البحري المؤسسي فإذا تم الاتفاق على وجود وصحة ونطاق اختصاص هيئة التحكيم تم البدء في نظر النزاع وإذا لم يتم الاتفاق فتثور المشاكل التي يمكن أن تهدد اختصاص المحكم البحري تكمن في المنازعة في وجود العقد الأصلي أو صحته الذي يتضمن شرط التحكيم بين بنوده هذا وقد سبق لنا التعرض بالبحث في هذا الخطر عند بحث مبدأ استقلال شرط التحكيم عن العقد الأصلي ويبقى الخطر الأكبر الذي يهدد اختصاص المحكم البحري فهو المنازعة في عدم وجود أو عدم صحة اتفاق التحكيم ذاته الذي يستمد منه المحكم البحري أو هيئة التحكيم ولايتها واختصاصها أو المنازعة في تجاوز المحكم أو هيئة التحكيم البحرية لاختصاصها نتيجة عدم شمول اتفاق التحكيم للمنازعة المنظورة وهذا الخطر يدعو للتساؤل هل يجوز لهيئة التحكيم الفصل في ولايتها أو اختصاصها عن طريق فصلها في المنازعة في عدم وجود أو عدم صحة اتفاق التحكيم نفسه أو في المنازعة في نطاق هذا الاختصاص وهو ما يعرف بمسألة أو مبدأ "الاختصاص بالاختصاص" كما يثور التساؤل عن وقت الدفع بعدم اختصاص هذا التحكيم لهذا السبب وكيفية فصلها فيه ومدى نهائية مثل هذا الفصل. (مبروك ، 1996 : 127)

الجواب أن هناك إجماع من القوانين الوطنية والمعاهدات الدولية ولوائح التحكيم البحري وأحكام التحكيم البحري على مبدأ جواز فصل المحكم أو هيئة التحكيم في اختصاصها.

وقد أخذ قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 في مادته الثانية والعشرين بإجازة مبدأ الاختصاص بالاختصاص وبين أنه على هيئة التحكيم عند الدفع بعدم اختصاصها للإدعاء بعدم وجود اتفاق التحكيم أو سقوطه أو بطلانه أو عدم شموله لموضوع النزاع أن تفصل في هذا الدفع (المادة 1/22) وحدد كذلك قانون التحكيم المصري 1994 وقت تقديم الدفع بعدم الاختصاص في الفقرة الثانية من المادة الثانية والعشرين من وجوب التمسك به في ميعاد لا يجاوز ميعاد تقديم دفاع المدعى عليه إذا كان الدفع مستندا إلى الادعاء بعدم وجود اتفاق التحكيم أو سقوطه أو بطلانه أما إذا كان الدفع مستندا إلى تجاوز هيئة التحكيم لنطاق سلطتها لعدم شمول اتفاق التحكيم لموضوع النزاع وجب تقديم الدفع فور عرض المسألة المدعى بخروجها من نطاق اتفاق التحكيم كما حدد القانون في الفقرة الثالثة

من المادة الثانية والعشرين كيفية الفصل في الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم إما قبل الفصل في موضوع التحكيم بحكم تمهيدي أو أن تضمنه إلى الموضوع لتفصل فيهما معا فإن قضت الهيئة برفض الدفع بعدم اختصاصها فلا يجوز التمسك به إلا بطريق رفع دعوى بطلان حكم التحكيم المنهي للخصومة كلها. ويعد مبدأ الاختصاص بالاختصاص من ضروريات التحكيم البحري الدولي حيث يزيل الأخطار التي تهدده وتؤثر على فاعليته.

سير إجراءات التحكيم البحري وانتهائها (مبروك ، 1996 : 112)

يبدأ نظر دعوى التحكيم بواسطة هيئة التحكيم التي تحقق أدلتها وأسانيدها في مواجهة الأطراف لتكوين عقيدتها ورأيها تمهيدا للفصل فيها بحكم وتحكم إجراءات التحكيم البحري بعض المبادئ المستقرة:

أولاً: حرية الأطراف في الاتفاق على القواعد التي تحكم إجراءات التحكيم سواء أكان التحكيم مؤسسياً أو حراً.

ثانياً: حرية هيئة التحكيم البحري في اختيار القواعد الخاصة بإجراءات التحكيم في حالة عدم اتفاق الأطراف عليها.

ثالثاً: علاقة التعاون بين هيئة التحكيم والمحاكم القضائية وذلك فيما لا تستطيع هيئة التحكيم تنفيذه من اتخاذه الإجراءات التحفظية كالحجز التحفظي على سفينة أو على الشحنة المسلمة أو إحضار شاهد أو إلزام طرف ثالث بتقديم مستند تحت يده دون اتخاذه هذه المساعدة من جانب القضاء ذريعة للتدخل في موضوع النزاع.

هذا وتسير إجراءات التحكيم البحري في حضور الأطراف غالباً أو في حضور ممثلهم وفي هذه الإجراءات تحقق هيئة التحكيم في الدعوى بفحص أدلتها وأسانيدها ووسائل إثباتها في جلسات شفوية أو دون عقد جلسات.

وبالنسبة لغياب المدعى عليه يقرر قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 في الفقرة الثانية من مادته الرابعة والثلاثين أنه بعد تقديم طلب التحكيم من المدعى وإعلانه إلى المدعى عليه فيجب على الأخير الرد بمذكرة بدفاعه خلال المدة المقررة اتفاقاً أو التي تعينها هيئة التحكيم فإذا تخلف عن تقديم مذكرة بدفاعه وجب على هيئة التحكيم الاستمرار في إجراءات التحكيم ولكن لا يجوز للهيئة أن تستخلص من عدم رد المدعى عليه إقراراً منه

بدعوى المدعى إلا أن هذه السلطة المعطاة لهيئة التحكيم بالسير في الإجراءات على الرغم من غياب المدعى عليه مشروطة بتأكد الهيئة من إعلانه إعلاناً صحيحاً بدعوى التحكيم وببدء نظر الدعوى وبميعاد كل جلسة وبنية الهيئة الاستمرار في نظر النزاع رغم غيابه حتى إصدار الحكم حتى ولو أعلن المدعى عليه صراحة رفضه المشاركة في الإجراءات وكذلك أن تتأكد الهيئة من أن غياب المدعى عليه كان دون عذر مقبول ويجب على الهيئة أن تمارس مهمتها الملقاة على عاتقها كما لو كان المدعى عليه حاضراً وفي حالة تغيير المدعى المدعى عليه لرأيه بالحضور حولت هيئة التحكيم الإجراءات من غيابية إلى حضورية فإذا لم تراخ الهيئة ما سبق تعرض حكمها للقابلية للبطلان. ويمكن أن يكون تقصير المدعى أو إهماله بالحضور سبباً لهيئة التحكيم لإنهاء إجراءات التحكيم.

ويقرر قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 في مادته الرابعة والثلاثين فقرة أولى أنه إذا لم يقدم المدعى الذي قدم طلب التحكيم قبل ذلك إلى المدعى عليه دون عذر مقبول بياناً مكتوباً بدعواه يشتمل على اسمه وعنوانه واسم المدعى عليه وعنوانه وشرح لوقائع الدعوى والمسائل محل النزاع وطلباته وجب على هيئة التحكيم أن تأمر بإنهاء الإجراءات التحكيمية.

وكذلك تقرر المادة الثامنة والأربعين من قانون التحكيم المصري أنه يجب على هيئة التحكيم أن تصدر قراراً بإنهاء إجراءات التحكيم إذا أعلن المدعى صراحة وعبر عن رأيه رغبته في ترك خصومة التحكيم ما لم تقرر الهيئة بناء على طلب المدعى عليه أنه له مصلحة جديّة في استمرار إجراءات التحكيم حتى يفصل في النزاع.

حكم التحكيم البحري الدولي (مبروك ، 1996 : 116)

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

ويتمثل موضوع حكم التحكيم البحري الدولي في النزاع البحري المعهود به إلى المحكمة بموجب اتفاق التحكيم، وقد جرت العادة على أن يفصل المحكمون في نفس الحكم في مصروفات وتكاليف عملية التحكيم.

ويترتب على اصدار حكم التحكيم البحري أن يستنفذ المحكمون ولايتهم في الفصل فيما فصل فيه الحكم، الذي يكتسب حجية الأمر المقضي، ويلقى على عاتق الأطراف التزاما بتنفيذه بعد صيرورته نهائيا.

وتعد مرحلة تنفيذ حكم التحكيم البحري الدولي من المراحل الهامة التي يمر بها التحكيم حيث يسعى الطرف الرايح الى استرداد حقوقه التي كان ينازعه فيها الطرف الخاسر الذي إما أن يمثل للحكم الصادر بالفصل في هذه الحقوق وينفذه طواعيةً واختياراً، أو يرفض هذا التنفيذ الاختياري مما يضطر الطرف الرايح إلى اللجوء إلى القضاء الوطني في الدولة التي يرغب التنفيذ فيها طالبا الأمر بتنفيذه جبرا عن الطرف الخاسر .

الاستنتاجات والتوصيات

نخلص إلى القول بأن التحكيم البحري هو نظام قانوني أساسي لا غنى عنه في تسوية المنازعات البحرية وقد تم تطويره من أجل دفع عجلة التجارة البحرية الدولية إلى مزيد من التقدم والإزدهار .

وقد أضحي هذا النوع من التحكيم فرعا هاما من فروع التحكيم التجاري الدولي لكونه يتمتع بالصفة التجارية غالبا وذلك وفقا للمعايير الضيقة لتجارية الأعمال البحرية المستمدة من طبيعة النشاط البحري، وصفة القائمين بممارسته وكونهم تجارا ويتمتع بهذه الصفة دائما وفقا للمعيار الاقتصادي الواسع لتجارية الأعمال البحرية المستمد من الصفة الاقتصادية لموضوع العلاقة البحرية وكونها تتعلق بعملية تجارية دولية أي بانتقال الأموال والبضائع والخدمات عبر حدود أكثر من دولة، سواء بوشرت هذه العلاقة بين أشخاص خاصة، أو بينهم وبين أحد الأشخاص المعنوية العامة.

فيعد التحكيم الوسيلة السائدة التي يتفق عليها ذوو الشأن في العلاقات البحرية لحل المنازعات الناشئة عنها سواء أكانت تلك المنازعات حالية أو مستقبلية حيث يتفق أطراف هذه العلاقات على أن يعهدوا بتلك المنازعات إلى محكمين متخصصين في المجال البحري ليفصلوا فيها بأحكام تحكيمية ملزمة.

وقد تكون المنازعات ناشئة عن العقود البحرية مثل عقود نقل البضائع أو الأشخاص وعقود إيجار السفن وعقود بناء وإصلاح وبيع السفن وعقود التأمين البحري والبيع البحرية

وإما أن تكون تلك المنازعات ناشئة عن الحوادث البحرية كالتصادم البحري والمساعدة البحرية والإنقاذ وتسوية الخسائر البحرية المشتركة.

وقد ظهر إلى جانب التحكيم كآلية لحسم المنازعات البحرية عدة وسائل أخرى مختلفة عن التحكيم تهدف إلى المساعدة في حل المنازعات بطريق ودي يمكن حصر أهمها بالنسبة للمنازعات البحرية في التوفيق والوساطة والخبرة الفنية.

وقد انتشر التحكيم كوسيلة لحسم المنازعات البحرية في العصر الحديث لعوامل كثيرة يمكن إيجازها في رغبة المتعاملين في مجال التجارة البحرية في التحرر من قيود النظم القانونية المختلفة مع عدم اتساق تلك القواعد الداخلية مع مقتضيات التجارة الدولية البحرية بالإضافة إلى بطء إجراءات التقاضي وتعدد درجاته في الوقت التي تتطلب فيه التجارة البحرية سرعة الفصل في النزاع كما تتطلب السرية في المعاملات أضف إلى ذلك أن الفصل في المنازعات البحرية يقتضي خبرة خاصة ومعلومات متميزة ومتجددة لا تتوفر للقاضي العادي والذي قد يترتب عرض النزاع البحري عليه لتكاليف باهظة ترجع أغلبها إلى الخسائر الضخمة المترتبة على بطء اتخاذ الإجراءات القضائية ووسائل الطعن في الأحكام وبالتالي عدم حسم النزاع بسرعة.

ونظرا لسيادة التحكيم البحري لحل المنازعات البحرية واستقرار قواعده الإجرائية والموضوعية تم الاهتمام الدولي به والنص عليه وتنظيم بعض قواعده في معاهدة هامبورج 1978، ورغم كل تلك التطورات التي لحقت بالتحكيم البحري فإن دراسته قد ظلت قاصرة وبعيدة عن مجال الباحثين في مجال القانون التجاري والبحري بصفة عامة وفي مجال التحكيم بصفة خاصة في دول كثيرة من بينها مصر اكتفاء بدراسة التحكيم التجاري الدولي بصفة عامة وقواعد تحكيم غرفة التجارة الدولية بصفة خاصة.

المراجع

- د. أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري. منشأة المعارف 2001.
- د. أحمد شرف الدين، قواعد التحكيم، دار النهضة العربية 2007.
- د. أحمد عبد الكريم سلامة، التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، 2006.

- د. عاشور مبروك، النظام الإجرائي لخصومة التحكيم، الطبعة الأولى ، الجلاء الجديدة بالمنصورة 1996.
- د. فاروق ملش، النقل الدولي متعدد الوسائط، منشأة المعارف، 2014.
- د. فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق منشأة المعارف بالإسكندرية، 2013.
- د. كمال حمدي، القانون البحري، منشأة المعارف، 1997.
- د. محمد عبد الفتاح ترك، عقود البيوع البحرية الدولية، دار الجامعة الجديدة، 2007.
- د. مصطفى كمال طه، القانون البحري الجديد، دار الجامعة الجديدة، 1995.
- د. مصطفى محمد الجمال، عكاشة محمد عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، منشورات الحلبي الحقوقية 1998.
- د. علي حسن يونس، العقود البحرية، دار الفكر العربي، القاهرة 1978.
- د. هاني دويدار، موجز القانون البحري، دار الجامعة الجديدة، 1999.