الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
PEOPLE'S DEMOCRATIC REPUBLIC OF ALGERIA
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministry Of Higher Education and Scientific Research
جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان
University Of Abou-Bekr Belkaid -Tlemcen-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of law and politic science
تخصص قانون البحري والنقل
Maritime law and transport

الإجابة النموذجية للامتحان السداسي الثالث الخاص بمقياس: المنازعات والتحكيم البحري.

1. حـــدد وفق أحكام القانون الجزائري شروط رفع الدعوى من قبل الغير ضد المدعى عليه في حدود عقد النقل البحري. (5ن)

الإجابة: يقصد بالغير في هذه الحالة، **شركة التأمين**، استنادا لعبارة "في حدود عقد النقل البحري"، مما يفيد إمكانية رفع الدعوى ضد الناقل البحري على أساس عقدي وليس تقصيري، ولا يتأتى لشركة التأمين ذلك (بحكم كونها طرفا غريبا عن عقد النقل البحري)، إلا بتوفر الشروط الآتية:

* ضرورة وجود عقد تأمين مبرم بين الشاحن أو المرسل إليه وشركة التأمين، شريطة أن يكون عقد التأمين موقعا قبل وقوع الحادث، لأن عقود التأمين التي تلي الحوادث هي عقود صورية.
* ضرورة تقديم شركة التأمين للمؤمن له تعويضا عما لحقه من ضرر، ولا يشترط أن يكون التعويض مساويا للضرر أو في حدود ما تشترطه الاتفاقيات الدولية أو القوانين الداخلية، بل يكون التعويض في حدود الاتفاق المبرم بين شركة التأمين والمتضرر، وغالبا ما يتم تحديد قيمة التعويض بناءا على الأقساط المدفوعة من قبل المضرور.
* أن يتم إصدار وثيقة تدعى وثيقة الحلول، والتي على إثرها يحق لشركة التأمين الحلول بدل المرسل إليه أو الشاحن، في الدعوى المرفوعة ضد الناقل. (دعوى الحلول وليس دعوى الرجوع). يجب أن تكون وثيقة الحلول موقعة من الطرفين ومحددة لقيمة التعويض المدفوع.
* أن يتم تقديم وثيقة الحلول قبل تقييد الدعوى وليس بعدها، وإلا رُفضت الدعوى شكلا، لانعدام الصفة في شركة التأمين، وهو ما أقرته المحكمة العليا في العديد من القضايا أبرزها القضية رقم: 153253 بتاريخ 22 جويلية 1997.

* أن تطالب شركة التأمين بعد قبول دعواها بالتعويض المساوي لما قدمته للمؤمن له، ولا يمكنها المطالبة بأكثر من ذلك، حتى لو كان القانون يضمن للمرسل إليه تعويضا أعلى مما قُدم له من شركة التأمين.

2. بين مميزات إسناد الفصل في الدعوى البحرية للمحاكم التجارية، ثم حدد أهم فجوات هذه النظام ونقائصه. (5ن)

الإجابة: استحدث المشرع الجزائري المحاكم التجارية المتخصصة بموجب تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية سنة 2022، وخص هذا النوع من المحاكم دون سواها بالفصل في الدعوى البحرية، فصار الأسلوب الجديد لهذه المحاكم متميزا عن سابقه، إذا يتجلى ذلك في نقاط محددة هي كالآتي:

* تشكيلة المحكمة الجماعية: فمما يحسب لهذا التعديل أن المحاكم التجارية المتخصصة هي محاكم ذات تشكيل جماعي، بل الأكثر تميزا، أن التشكيلة كانت تقنية أكثر منها قضائية، إذ تتشكل المحكمة من قاض، يساعده أربعة مساعدين ممن ثُبتت خبرتهم وتجربتهم في المجال التجاري، كون المعاملات التجارية بما فيها البحرية منها، تتمتع بالعديد من الخصوصيات التي قد لا يلم بها القضاة عادة، لتشعب مسائلها.

* رأي المساعدين رأي تداولي وليس استشاري: والمقصود هنا أن المساعدين في المحاكم التجارية المتخصصة، لهم نفس قوة رأي القاضي في اتخاذ الأحكام أثناء المداولة، ويتقيد القاضي برأي الجماعة في النطق بالحكم، حتى ولو كان رأيه مخالفا لرأيهم، عكس الدور الاستشاري، أين القاضي يأسس قناعته بناء على استشارة المساعدين، والتي لا تلزمه في التقيد برأيهم.

* إقرار الصلح قبل قيد الدعوى: خص المشرع الجزائري المحاكم التجارية بضرورة إجراء عملية الصلح قبل تقييد الدعوى أساسا، تأكيدا على ضرورة إمكانية الفصل في المسائل التجارية وديا، دون اللجوء إلى القضاء، إذ لا يمكن رفع الدعاوى أمام المحاكم التجارية إلا بتوفر وثيقة عدم الصلح.

رغم الإيجابيات المذكورة آنفا إلا أن هذا النظام قد شابه نقائص وهفوات عديدة، نذكر منها:

* إذا كان المشرع قد أصاب بوضع المساعدين للفصل في هذه الدعوى التجارية، فإنه قد أعطى إمكانية استبدالهم بقضاة في حالة غيابهم، مما يضفي الصبغة القضائية بدل الكفاءة التقنية في المسائل التجارية مما قد يضر بالمتقاضين.

* إذا كان النظام الجديد قد فصل بين القسم التجاري والمحاكم التجارية المتخصصة في العديد من المسائل، أبرزها تشكيل المحاكم، والإجراءات الخاصة بالدعوى (الصلح والوساطة)، فإنه في

المقابل قد أعادهما للاندماج مرة أخرى، عندما أقر الطعن بالاستئناف في أحكام المحاكم التجارية المتخصصة أمام الغرف التجارية لمحاكم الاستئناف العادية.

3. تميز المشرع الجزائري عن اتفاقية هامبورغ فيما يخص الاختصاص المحلي للفصل في الدعوى بين ذلك. (5ن)

الإجابة: نصت الفقرة الأولى من المادة 745 من القانون البحري الجزائري على أنه "ترفع القضايا التي تتعلق بعقد النقل البحري أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا وحسب قواعد القانون العام"، تحيلنا هذه الفقرة لأحكام المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية التي نصت على أن الاختصاص الإقليمي يؤول للجهات القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف، ففي آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن، ففي موطنه المختار.

إن القواعد العامة تفرض علينا أيضا التعريج على نص المادة 39 من نفس القانون، وبالتحديد الفقرة الرابعة منها، التي أقرت بأن الاختصاص الإقليمي يؤول في المسائل التجارية (بما فيها البحرية) لمكان الوعد، أو تسليم البضاعة أو أمام الجهة القضائية التي يجب أن يتم فيها الوفاء.

رجوعا للفقرة الثانية من مادة 745 من القانون البحري الجزائري، تمت إحالة الاختصاص الإقليمي إلى محكمة ميناء الشحن أو التفريغ إذا كانتا العمليتان قد تمتا في الإقليم الجزائري.

ملاحظة: تحديد المحكمة المختصة على سبيل الاختيار.

4. ميز بين كل من شرط ومشارطة التحكيم البحري. (5ن)

الإجابة: يمكن التمييز بين شرط ومشارطة التحكيم في النقاط التالية:

* من حيث قيامهما: ينشأ شرط التحكيم في العقد الأصلي أو في سند الشحن، أو في وثيقة مصاحبة لهما، شريطة ارتباطه بالعقد الأصلي أساسا، وقبل وقوع النزاع أصلا، فيمكن أن يكون شرط التحكيم عاما لجميع النزاعات، كما يمكن أن يخص نزاع بذاته دون سواه. أما مشارطة التحكيم أو اتفاق التحكيم كما اصطلح عليه المشرع الجزائري، فإنه لا يمكن تصوره إلا بعد وقوع واقعة مولدة للنزاع أصلا، ويكون مستقلا عن العقد الأصلي عادة.
* من حيث التقاضي: لا يمكن تصور وضع شرط للتحكيم بعد عرض النزاع أمام القضاء، بينما عكس ما سبق، يمكن للأطراف استحداث مشارطة التحكيم ولول أثناء عرض النزاع أما القضاء التجاري.

* من حيث أثر زوالهما: بطلان العقد الأصلي يأدي إلى بطلان شرط التحكيم لارتباط الشرط التحكيمي بالعقد أساس، أما عن مشارطة التحكيم، فبطلان العقد قد لا يفضي لبطلان المشارطة التحكيمية على اعتبار أن النزاع القائم هو أساس نشوء التحكيم وليس العقد في حد ذاته.