



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة ديالى

كلية القانون والعلوم السياسية

مسؤولية الناقل البحري

بحث تقدم به الطالب (إيلاف هادي جواد)

إلى كلية القانون والعلوم السياسية وهو جزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في القانون

الإشراف

م.م. وديان خالد عوده

٢٠١٧م

١٤٣٨هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا هَلْ أَدُلُّكُمْ عَلَىٰ تِجَارَةٍ تُنْجِيكُمْ مِنْ عَذَابٍ أَلِيمٍ
(١٠) تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُجَاهِدُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ بِأَمْوَالِكُمْ
وَأَنفُسِكُمْ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾

سُورَةُ الصَّفِّ

سورة الصف الآية (١٠)

الإهداء

اهدي هذا البحث المتواضع

إلى أبي الشهيد البطل ر.ع (هادي جواد هادي)

إلى كل أفراد عائلتي

إلى كل أساتذتي في كلية القانون والعلوم السياسية

إلى موظفي مكتبة القانون والعلوم السياسية

إلى كل من قدم ألي يد العون

إيلاف هادي

ب

الشكر والتقدير

سرني ان أتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى

اللجنة الموقرة التي قبلت مناقشة هذا البحث المتواضع

تقديري واحترامي واعترافي بالجميل

أتوجه به إلى الأستاذة المشرفة على هذا البحث المتواضع

التي وجهته وصوبته و أولت له العناية

الأستاذة

م.م. وديان خالد عوده

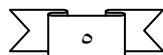
إيلاف هادي

أشهد ان أعداد هذا البحث الموسم (مسؤولية الناقل البحري) قد
جرى تحت إشرافي في (جامعة ديالى / كلية القانون والعلوم السياسية)
وهو جزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في القانون .

المشرفة : م.م. وديان خالد عوده

التوقيع :

التاريخ :



المحتويات

رقم الصفحة	العنوان	التفاصيل	ت
أ		الآية القرآنية	١
ب		الإهداء	٢
ج		الشكر والتقدير	٣
١		المقدمة	٤
٢	التعريف بعقد النقل البحري	المبحث الأول	٥
٢	المقصود بعقد النقل البحري	المطلب الأول	٦
٥	خصائص عقد النقل البحري	المطلب الثاني	٧
٨	أطراف عقد النقل البحري	المطلب الثالث	٨
١١	مسؤولية الناقل البحري	المبحث الثاني	٩
١١	طبيعة مسؤولية الناقل	المطلب الأول	١٠
١٢	المسؤولية المترتبة على الهلاك	الفرع الأول	١١
١٣	المسؤولية المترتبة على تلف البضاعة	الفرع الثاني	١٢
١٤	المسؤولية المترتبة على التأخير في التسليم	الفرع الثالث	١٣
١٥	أساس مسؤولية الناقل البحري	المطلب الثاني	١٤
٢٠	إعفاء الناقل من المسؤولية	المطلب الثالث	١٥
٢٠	الحالات العامة لإعفاء الناقل من المسؤولية	الفرع الأول	١٦
٢٢	الحالات الخاصة لإعفاء الناقل من المسؤولية	الفرع الثاني	١٧
٢٤		الخاتمة	١٨
٢٦		المصادر	١٩

المقدمة

ان النقل يعتبر بمثابة الشريان في حركة المجتمع الحديث ويبرز أهميته أكثر في الحياة الاقتصادية ولاسيما ان العراق يتمتع بموقع جغرافي متميز يجعله حركة وصل ينتقل عبرها الأشخاص و الأشياء ، ولما للنقل دور كبير في تسهيل الاتصال بين المجتمعات وبفعلته تعارفت تلك المجتمعات فيما بينها في العالم القديم ، ويحتل النقل البحري مركز الصدارة بين وسائل النقل الأخرى (البري والجوي والنهري) في نقل التجارة العالمية ، غالبا سيبقى النقل البحري على وضعه المتميز هذا نظراً لقدرة وسيلته وهي (السفينة) على التكيف بشكل سريع مع متطلبات التكنولوجيا الحديثة في إنتاج السلع ، ويضاف إلى ذلك ان النقل البحري يعد من ارخص وسائل النقل تكلفة في أجور الشحن بالنسبة لبعض الدول وغالبا ما يتم النقل في ضوء عقد مبرم بين المالك البضاعة والناقل ،يجسد العلاقة الرابطة القانونية التي تجمعهما ، وبقي بمجموعة من الالتزامات على عاتق مالك البضاعة كما يلقي منها عاتق الناقل .

أهمية البحث : تأتي أهمية البحث من ان العقد النقل البحري من العقود التي حازت على اهتمام دولي واسع ، وخصوصا بعد ان تولت اتفاقية هامبورغ لسنة ١٩٧٨ تنظيم علاقة بين أطراف عقد النقل البحري والتعرف أكثر عن عقد النقل البحري و الإحاطة به بشكل وافي ومن ثم الوقوف على مسؤولية الناقل البحري وأساس مسؤوليته الناقل ، واعفائه من هذه المسؤولية.

مشكلة البحث : تكمن ما يجب على الناقل البحري تحمل مسؤولياته التي يفرضها عقد النقل البحري على عاتقه تجاه كل من المرسل والمرسل اليه واعفائه من هذه المسؤولية عند تحقق شروط القانونية للأعفاء .

المنهج المتبع : وارتأينا ان نقسم بحثنا هذا إلى مبحثان ، نتعرض في المبحث الأول إلى

التعريف بعقد النقل البحري وخصائص هذا العقد ومن ثم أطراف هذا العقد بشيء من الإيجاز الغير مغل ، ومن ثم نقوم بالمبحث الثاني ببيان مسؤولية الناقل البحري ، وطبيعة هذه المسؤولية الناقل من (الهلاك و تلف هذه البضاعة و التأخير في تسليمها) ومن ثم نبين أساس مسؤولية الناقل البحري ، نتطرق إلى حالات إعفاء الناقل البحري بشكل عام وخاص من المسؤولية .

المبحث الأول

التعريف بعقد النقل البحري

النقل البحري يتم تنظيمه بموجب عقد مبرم بين أطرافه وعلى أساس ذلك سوف نتطرق ألي تعريف عقد النقل وخصائص هذا وإطراف العقد نقل البحري و هذا على نحو تالي :

المطلب الأول

المقصود بعقد النقل البحري

لغرض تعريف عقد النقل البحري لابد من الرجوع إلى المصادر القانونية التي تنظم هذا العقد والتعرف على مفهومه .

فعلى صعيد الاتفاقيات الدولية : وفي ضوء اتفاقية بروكسل فإن عقد النقل ينطبق فقط على عقود النقل المثبتة بسند الشحن أو بأي وثيقة مماثلة تكون سندا لنقل البضائع بحرا ، كذلك تنطبق على سند الشحن أو إي وثيقة مماثلة صادرة بسبب مشاركته سفينة ، ابتداء من الوقت الذي ينظم في هذا السند العلاقات بين الناقل وحامل سند الشحن^(١).

إما بالنسبة لاتفاقية هامبورغ لعام ١٩٧٦ عرفت عقد النقل البحري (هو إي عقد يتعهد الناقل بموجبه نظير دفع أجرة نقل البضائع بحرا من ميناء إلى آخر)^(٢).

(١) ينظر : فهر عبد العظيم صالح ، مسؤولية الناقل البحري عن سلامة البضائع بين أحكام اتفاقية هامبورغ وقانون المصري ، البحث المنشور على موقع الالكتروني الآتي www.eastlavs.com ، تاريخ الدخول ٢٠١٧/٢/٥ الساعة ٢٥:٠٤ م ، ص٣.

(٢) ينظر : نص الفقرة السادسة من المادة الأولى من اتفاقية هامبورغ سنة ١٩٧٦.

ومن خلال هذا التعريف فإن اتفاقية هامبورغ لا تقتصر نطاق تطبيقها على عمليات النقل اتفاقية هامبورغ نجد انه يتجنب فيه حتى مجرد الإشارة إلى عبارة (سند الشحن) ، بعكس اتفاقية بروكسل التي تقصر عبارة عقد النقل البحري على إن يكون عقد مثبت بسند الشحن أو بأي وثيقة أخرى مماثلة ، أما بالنسبة لاتفاقية روتردام لسنة ٢٠٠٨ عرفت عقد النقل البحري بأنه (عقدا يتعهد فيه الناقل بنقل البضائع من مكان إلى آخر ،مقابل أجرة نقل)^(١).

ويجب أن ينص العقد على النقل بحرا ، ويجوز إن بنص على النقل بوسائط نقل أخرى إضافة إلى النقل البحري ، واتي هذا لتدارك ما حدث من تطور تكنولوجي وتجاري منذ اعتماد هاتين الاتفاقيتين (بروكسل و هامبورغ) ، وضرورة تعزيز وتحديث ما قدمته الاتفاقية الدولية لتوحيد القواعد القانونية المعنية والمتعلقة بسندات الشحن الموقعة في بروكسل في ٢٥/أب/أغسطس/ ١٩٢٤ ، وبرتوكولاتها، واتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع الموقعة في هامبورغ ٣١/آذار /مارس/١٩٧٨، من مساهمة جلية في تنسيق القانون الذي يحكم نقل البضائع بحرا .

إما على الصعيد الداخلي : عرف المشرع العراقي عقد النقل البحري بأنه (اتفاق يلتزم الناقل بمقتضاه بنقل شخص أو شي بسفينة أو ما شاكها بحرا من مكان إلى آخر لقاء أجر)^(٢).

بينما عرف المشرع المصري عقد النقل البحري كما ورد في قانون التجارة البحري المصري رقم (٨) لسنة (١٩٩٠) بأنه (عقد يلتزم بمقتضاه الناقل بنقل البضائع أو الأشخاص بالبحر مقابل أجرة)^(٣).

(١) ينظر : نص الفقرة الأولى من المادة الأولى الفصل الأول من هذه الاتفاقية .

(٢) ينظر : نص المادة (١٢٩) من قانون النقل العراقي رقم (٨٠) لسنة ١٩٨٣ .

(٣) ينظر : نص المادة (١٩٦) من قانون تجارة البحرية المصري رقم (٨) لسنة ١٩٩٠ .

ذلك امتاز المشرع المصري على انه لم يفرق في تعريفه بين إذا كان النقل منصبا على بضائع أو أشخاص (١).

ويتبين بان كل من التشريع العراقي التشريع المصري أكثر شمولاً ، لأنهما جاء لغرض تنظيم التجارة البحرية برمتها ، وليس الاقتصار على عمليات النقل التجاري ، كما كان الهدف من اتفاقية هامبورغ .

ويتضح مما تقدم على الصعيد الدولي والداخلي ، يمكن تعريف عقد النقل البحري بأنه (عبارة عن اتفاق يقدم بمقتضاه شخص معين يدعى (الشاحن) بتسليم الناقل بضاعة معينة على إن يقدم الآخر مقابل أجره معلومة لتوصيل البضاعة وتسليمها إلى المرسل إليه في ميناء الوصول المحدد في العقد).

وعلى ذلك لا يعتبر عقد النقل البحري للبضاعة بقيام الناقل بضاعة الخاصة له على سفينة مملوكة له من مكان (الميناء) إلى مكان آخر ، أو استغلال السفينة لهذا الغرض (٢).

(١) ينظر : مصطفى هاشم هجرس ، إشكاليات عقد النقل البحري ، بحث مقدم الى جامعة النهريين كلية القانون ، ٢٠١٥ ، ص ٤.

(٢) ينظر : د. حمد الله محمد حمد الله ، القانون البحري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص ١٩٤ - ١٩٥ .

المطلب الثاني

خصائص عقد النقل البحري

للعقد البحري خصائص عدة وهي كالتالي :

١ - عقد النقل البحري يعتبر من العقود الرضائية :

فلا بد من توافق الرضى الخالي من العيوب فيعقد العقد على وفقه بمجرد توافق إرادتي الناقل والشاحن دون الحاجة إلى شكلية معينة إلى الانعقاد ، وكما انه ليس من العقود العينية التي تشترط التسليم ، كما يذهب الرأي في الفقه والقضاء ، أذا يعد تسليم البضاعة إلى الناقل شرط في انعقاد العقد ، فالعقد يتم بمجرد اتفاق الطرفين ، ويكون التسليم التزاما ينشأه العقد على المرسل وهذا الاتفاق قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا وفي هذه الحالة الأخيرة يعود للمحكمة إن تستخلص وجود في مثل هذا الاتفاق في ظروف الحال ، مادام عقد النقل من العقود الرضائية ، فالأصل إن يبرم العقد بعد إن يتم الاتفاق بين الطرفين على عناصره وشروطه (١).

٢ - يعد عقد النقل البحري من العقود الملزمة للجانبين :

فترتب التزامات في ذمه كل من الشاحن والناقل حيث يلتزم الشاحن بدفع أجرة النقل وشحن بضاعة ، كما يلتزم الناقل بنقل البضاعة وتسليمها للمرسل إليه (٢).

فإذا أبرم العقد بين الطرفين بعد الاتفاق بينهما على الشروط وعناصره ، فانه يترتب التزامات مقابلة في ذمة طرفيه فيلتزم الناقل بالقيام بعملية النقل في المواعيد المحددة ، ويلتزم المرسل بدفع

(١) ينظر : د. عزيز العكلي ، شرح القانون التجاري ، ج ١ ، ط ١ ، الدار العلمية الدولية ومكتبة دار ثقافة للنشر وتوزيع ، بدون سنة نشر ، ص ٢٩٧ - ٢٩٨ .

(٢) ينظر : مصطفى هاشم هجرس ، مصدر سابق ، ص ٧.

أجرة النقل والتزام كل منهما يعد حقا للآخر، فإذا قام احد او طرفين بتنفيذ التزامه و امتنع الطرف الآخر عن تنفيذ التزامه فمن حق من قام بالتنفيذ ان يلجأ إلى الطرق القانونية التي تلزم الطرف الممتنع بتنفيذ التزامه ان كان ذلك ممكنا ، او ان يطالب بفسخ العقد و تعويضه عن الضرر الذي لحق به بسبب امتناع الآخر عن تنفيذ التزامه^(١).

٣- يعتبر عقد النقل البحري من قبيل العقود التجارية :

وان كان بعض الفقهاء لا يعتبره تجارياً بالنسبة للشاحن إلا في حال إذا كان هو تاجراً أيضاً والعلة في اعتباره عقد تجاري كون إن جميع الرسائل البحرية المتعلقة بالتجارة ، تعتبر عمل تجارياً ونص المادة (٧/أولا) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ النافذ على انه (يعتبر تاجراً كل شخص طبيعي أو معنوي يزاول باسمه ولحسابه على وجه الاحتراف عملاً تجارياً وفق أحكام هذا القانون)، وذلك بمعنى إن الشرط الأساسي ليكون الشخص حاملاً لصفة تجارية حتى يكون هذا العقد تجارياً بمعنى أوسع ، يلزم لإعطاء الوصف التجاري إن يقع النقل على وجه المقابلة ، اي انه يقوم به الناقل محترف وبصرف النظر عن شخص القائم به ، فرداً كان أم شركة ، كما أن تجارية عقد النقل البحري يستند في القول انه عقد معاوضه بحيث لا يكون التزام الناقل بنقل البضاعة على سبيل التبرع او بدون مقابل ، وإنما يحصل الناقل على مقابل (أجرة النقل) ولو كان غير ظاهر ، وأما النقل بالمجان او على سبيل المجاملة فلا يعد عقد نقل ولا يطبق على القائم به صفة النقل ولا يعتبر من يقوم بذلك ناقلاً^(٢).

(١) ينظر : د. عزيز العكيلي ، مصدر سابق ، ص ٢٩٩ .

(٢) ينظر: بسعيد مراد ، عقد نقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية ، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق ، جامعة أبي بكر بلقايد سنة ٢٠١١ - ٢٠١٢ ، ص ٢٧ .

٤- يعتبر عقد النقل البحري من عقود الإذعان :

حيث ان الشاحن لا يستطيع هو مناقشة شروط العقد التي يفرضها الناقل ، فهو مضطر لقبول الشروط الموضوعية من قبل الناقل وهو بذلك يختلف عن عقد التأمين وعلى خلاف ايجار السفينة ، فالطرفان في عقد النقل خلافا لمشارطه الإيجار غير متساويين في المراكز القانونية فالناقل في مركز تعاقدى أقوى من الشاحن لا يملك حرية التفاوض وتحديد سعر النقل وشروطه مع هذا الأخير ، وذلك يجب مراعاة القواعد العامة في القانون المدني المتعلقة في تفسير العقود وتعديل عقد الإذعان^(١) .

وتتضمن المادة (١٦٧)^(٢) ، من القانون المدني للإحكام العامة لعقد الإذعان التي يستخلص منها للقاضي ان يعدل او يعفي الطرف المذعن في عقد الإذعان من الشروط التعسفية ويتمتع القاضي بسلطة واسعة في تقديره للشروط التعسفية^(٣) .

او أي اتفاق يحرم او يعدل من السلطة الممنوحة للقاضي بشأن عقد الإذعان يعد اتفاقا باطلا لمخالفة للنظام العام ، وإذا كان الشك يفسر دائما لمصلحة المدين ، فانه في عقد الإذعان يجب ان يفسر في مصلحة الطرف المذعن ، دائما أم مدين^(٤) .

(١) ينظر : د. محمد بهجت عبد الله أمين ، قانون التجارة البحرية ، دار النهضة العربية ، ط١ ، ٢٠٠٥ ، ج ١ ، ص ٦٤ .

(٢) ينظر : قانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المادة (١٦٧) التي تنص (١-القبول في عقد ينحصر في التسليم بمشروع عقد ذي نظام مفرد بصيغة الموجب لا يقبل فيه المناقشة . ٢ - إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطا تعسفية ، أجاز للمحكمة ان تعدل هذه الشروط او تعفي الطرف المذعن منها وذلك وفقا ما تقضي به العدالة . يقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك ٣- ولا يجوز ان يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن ولو كان دائنا) .

(٣) (لم يرسم لها المشرع حدودا في ذلك إلا ما تقضي به قواعد العدالة) .

(٤) ينظر : د. عبد المجيد الحكيم ، عبد الباقي البكري ، محمد طه بشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، ج١ ، دار سنهوري ، بيروت ، ٢٠١٥ ، ص ٤٥-٤٦ .

٥- يعد عقد النقل البحري من قبيل العقود الفورية :

وهي التي لا تكون فيها الزمن عنصرا جوهريا في كون تنفيذه فوريا ولو ترخى التنفيذ الى اجل او آجال متتابعة وهو ما ينطبق على عقد النقل البحري للبضائع ، وذلك من خلال الأخذ بنظر الاعتبار بميعاد الزمن كعنصر جوهري في عقد مستمر التنفيذ ومعيار للتمييز بين العقد الفوري وعقد مستمر التنفيذ^(١).

المطلب الثالث

أطراف عقد النقل البحري

يبدو ان الأصل في عقد البحري انه يبرم بين طرفين هما الشاحن (المرسل) و الناقل و لكن قد تمدد أثار العقد إلى شخص ثالث و هو المرسل إليه و قد يكون المرسل على صله عقديه سابقاً مع المرسل إليه، كما لو اتفق معه على تسليم البضاعة بدلا منه عند وصولها فيدور العقد حينئذ بين الأشخاص ثلاثة هم ، الناقل ، المرسل ، والمرسل إليه^(٢) .

وسنحاول التعرف على أشخاص العقد أنفى الذكر ، و هذا ما سنقدم تباعا:

أولا / الشاحن : هو الشخص الذي يقوم بالتفاوض مع الناقل على نقل البضاعة أو شي له ويحدد له مكان المراد نقلها إليه ويعين للناقل مكان التسليم وكمية البضاعة و محتوياتها ، و تعرف نص فقرة (٣) من المادة (١) من اتفاقية هامبورغ الشاحن بأنه (كل شخص ابرم مع الناقل عقدا إذا ابرم باسمه أو نيابة عنه مع عقد النقل بضائع بطريق البحر، وكل شخص يسلم

(١) ينظر: مفهوم عقد النقل البحري للبضائع مقال منشور ٢٠١٧/٢١٥ ، على الموقع الالكتروني التالي ،

www.startimes.com ، بتاريخ ٢٠١٧/٢١٥ الساعة ٥:٠١ م .

(٢) ينظر : د. بسام محمد صالح ، القانون التجاري ، قسم الاول ، شركة العاتك ، بدون سنة نشر، بيروت ، ص١٨٢.

البضائع إلى الناقل أو تسلم بالفعل البضائع باسمه أو نيابة عنه إلى الناقل في عقد (النقل البحري) ولقد جاء هذا التعريف واسع المداول من أجل حماية حقوق جميع الأشخاص الذين يتعاملون مع الناقل بموجب عقد النقل^(١) ، في الوقت الذي خلت فيه اتفاقية بروكسل من تعريف وفي اتفاقية روتردام لسنة ٢٠٠٨ التي نصت في فقره (٨) من المادة الاولى ، الشاحن بأنه (يحق الشخص الذي يبرم عقد النقل مع الناقل) ، و بهذا التعريف يختلف الشاحن عن الشاحن المستندي الذي يقبل ان يسمى (الشاحن) في مستند الشحن وذلك حسب الفقره (٩) المادة الاولى من اتفاقية روتردام لسنة ٢٠٠٨ . وقد يكون الشاحن شخص عام أو خاص ، طبيعي أو معنوي.

ثانيا/الناقل : هو يلتزم بنقل البضاعة بحرا و الغالب يكون هو مالكا للسفينة التي ينقل عليها^(٢) . والناقل هو كل شخص ابرم عقدا ، ابرم باسمه عقد مع الشاحن لنقل البضائع بطريق البحر و قد بينت اتفاقية هامبورغ مصطلح الناقل الفعلي بأنه (كل شخص عهد إليه الناقل بتنفيذ نقل البضائع أو بتنفيذ جزء من هذا النقل ، ويشمل كذلك إي شخص عهد إليه بهذا التنفيذ)^(٣) .

ويفرق الفقهاء بين من يحترف عمليات النقل فأطلق عليه (ملزم النقل)، وبين من لا يحترف النقل فأطلق عليه اسم (الناقل) ، مع ذلك فانه التسمية المتعارف عليها علما هي الناقل سوء كان محترف لعمليات النقل أم غير محترف لها^(٤) .

(١) ينظر : مصطفى كمال طه ، النظرية العامة القانون التجاري والبحري دراسة مقارنة ، ط ١ ، منشورات الحلبي

الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٦ ، ص ٢٨٦ .

(٢) ينظر : المصدر نفسه اعلاه ، ص ٢٨٧ .

(٣) ينظر : فقرة الثانية من النص المادة الأولى من اتفاقية هامبورغ .

(٤) ينظر : د. عزيز العكيلي ، مصدر سابق ، ص ٣٠١ .

والناقل قد يكون شخص طبيعيا أو معنويا كالشركات ويكون الشخص عاما إي يقوم بيه
المؤسسات الدولية او قطاع الخاص (١) .

ثالثا / المرسل إليه: هو الشخص الذي يرسل إليه البضاعة وقد يكون المرسل هو المرسل إليه
أيضا كأنه يشتري احد التجار في خارج بلده بضائعه ويطلب بنقلها إلى بلده و هو الذي يستلمها
عند الوصول ولكن قد يكون المرسل إليها أيضا هو المرسل الذي تعاقد مع الناقل إي ليس
طرفا في عقد النقل بل شخصا ثالثا (٢) .

وبذلك تعرف اتفاقية روتردام المرسل إليه بأنه (الشخص يحق له تسلم البضائع بمقتضى عقد
النقل أو مستند النقل أو سجل النقل الالكتروني) (٣) .

ويرتب عقد النقل البحري التزامات متعددة على عاتق المرسل اليه ومن أهمها إن يقوم بدفع
لأجره إذا كانت مستحقة عند الوصول ، و كذلك إن يستلم البضائع ، و في حال امتناع المرسل
إليه عن تسلم البضائع أو إذا لم يتقدم على احد استلامه، كان على الناقل إن يطالب إيداعها
لدى شخص ثالث لغاية دفع لأجرة السفينة أو يطالب بيعها إذا كانت عرضه للتلف (٤) .

(١) ينظر :د. فوزي محمد سامي ، شرح القانون التجاري ، ج١، مكتبة دار الثقافة ، بدون سنة نشر ، عمان، ص ٢٣٩ .

(٢) ينظر: المصدر نفسه أعلاه ، ص ٤٠١ .

(٣) ينظر: الفقرة (١١) المادة الأولى من اتفاقية روتردام ، ٢٠٠٨ .

(٤) ينظر: د. عمر مشهور حديثة الجازي ، قانون النقل البحري وقضاياها محاضرة ألقيت على هامش الدورة التدريبية التجارة
المنعقدة في عمان في فترة (٢٠٠٣/٢١٨)، (نقلا عن مصطفى هاشم هجرس ، مصدر سابق ، ص ١٠) .

المبحث الثاني

مسؤولية الناقل البحري

تعد مسؤولية الناقل البحري من الموضوعات المهمة في عقد النقل البحري ، لهذا فقد اهتمت أكثر الدول بها ، وكان نتيجة ذلك إذ تم تنظيمها في اتفاقية دولية، وهي اتفاقية بروكسل المنعقدة في ٢٥ / آب / ١٩٢٤ الخاصة بسندات الشحن، و اتفاقية هامبورغ لعام ١٩٧٨ الخاصة للنقل البحري للبضائع ، و اتفاقية روتردام عام ٢٠٠٨ الخاصة بعقود النقل الدولي للبضائع عن الطريق البحري كلياً او جزئياً حيث ان عمليات النقل مختلفة يتم تنفيذها من قبل أطراف العقد ويعتبر الناقل من الأطراف المهمة فيه و الذي يقع على عاتقه الالتزام بإيصال البضائع إلى صاحب الحق فيها بشكل سليم وفي حال عدم إيصالها بالشكل المتفق عليه في العقد تثار مسؤوليته و بذلك سنتناول في هذا المبحث حالات مسؤولية الناقل البحري و الأساس القانون لهذه المسؤولية وأخيراً طبيعة إعفاء الناقل من هذه المسؤولية.

المطلب الأول

طبيعة مسؤولية الناقل

ان مسؤولية الناقل البحري هي مسؤولية عقدية معناها عقد النقل البحري الذي يرتبط بالشاحن^(١) .

فطبيعة مسؤولية الناقل في القانون العراقي المستمد أحكامه من الأحكام الخاصة باتفاقية هامبورغ وقد نصت المادة (١٣٢) من قانون النقل العراقي الآتي (يسأل الناقل عن هلاك الشيء او تلفه او عن تأخير في تسليمه إلا إذا اثبت انه وتابعيه وقد اتخذوا الإجراءات التي كانوا يتخذونها بحرص في تصريف أمورهم الخاصة لوجودها في الظروف ذاتها على ان لا تنزل حرص الرجل المعتاد و التي من شأنها تجنب الهلاك او التلف او التأخر و تقادي نتائج) ، فنجد من النص المتقدم ان المشرع العراقي حدد حالات مسؤولية الناقل بثلاث حالات

(١) ينظر : د. كمال حمدي ، مسؤولية الناقل البحري للبضائع في القانون البحري ، سنة ١٩٩٠ دراسة مقارنة مع اتفاقية هامبورغ ، ط ٢ ، منشأة المعارف ، ٢٠٠٣ ، ص ١٣ ، (نقلا عن رسالة الأستاذة فادية محمد إسماعيل الربيعي ، سند الشحن المباشر وأثره على النقل المتعدد الوسائط للبضائع دراسة مقارنة ، ٢٠٠٩ ، بغداد ، ص ٨٧).

و هي الهلاك و التلف و التأخير في تسليم و ، ولم يحدد المشرع مدة التسليم واكتفى بان يبذل الناقل عناية الرجل المعتاد و هو و أتباعه من خلال الاطلاع على الاتفاقيات الدولية اتفاقية بروكسل وهامبورغ وروتterdam ، نجد الاتفاقية بروكسل تناولت المسؤولية عن الهلاك و التلف ، بينما اتفاقية هامبورغ و لروتterdam قد أشارت في موادها إلى الهلاك و التلف و التأخير في التسليم و هذا يرجع إلى التطور والتقدم بين هذه الاتفاقيات من الوقت التي عدت بيه ، واستنادا إلى كل مما تقدم نقول ان مسؤولية ناقل الشيء تقوم في حالات ثلاثة وهي الهلاك و التلف و التأخير في تسليم الشيء المنقول عبر البحر وسنبين هذه الحالات بالتفصيل والتي نص عليها القانون النقل العراقي في المادة (٤٦/أولا) منه (١) .

الفرع الأول

المسؤولية المترتبة على الهلاك

يراد بالهلاك : هو زوال مادة الشيء تدميره او عدم العثور عليه حيث يتعذر على الناقل بتسليم الشيء إلى المرسل إليه لينهي الالتزامات التي يفرضها عليه عقد النقل (٢) .

وهذا الهلاك أما أن يكون كلياً أو ان يكون جزئياً ، فالهلاك الكلي هو عدم إمكان تسليم الأشياء المنقولة إلى المرسل إليه (كما لو غرقت او سرقت او احترقت) ، وأما الهلاك الجزئي يتمثل في حالة تسليم جزء من الأشياء المنقولة إلى المرسل إليه (كما لو وصلت او قد أصابها عجزاً أو نقصاً) ، وهذه الحالات السابقة تسمى (بالهلاك الفعلي) (٣) .

وقد يكون الهلاك حكماً وتحدد الفقرة الثانية من المادة السادسة و الثلاثون من قانون النقل العراقي رقم (٨٠) لسنة ١٩٨٣ متى يعتبر الشيء في حكم الهلاك ، إذا تقول (يعتبر الشيء في حكم الهلاك إذا لم يقوم الناقل بتسليم الشيء إلى المرسل إليه او أخطاره بالحضور لتسليمه خلال خمسة وأربعين يوماً من انقضاء موعد التسليم) ومع ذلك أورد المشرع على هذا الحكم استثناء في النقل البحري ، إذ قرر بمقتضى المادة نص ١٣٣ من قانون النقل (يعتبر الشيء

(١) ينظر : المادة (٤٦/أولا) من قانون النقل العراقي رقم (٨٠) لسنة ١٩٨٣ (يضمن الناقل سلامة الشيء أثناء تنفيذه عقد النقل ويكون مسؤولاً عن الأضرار التي تصيبه ، ولا يجوز له ان ينفي مسؤوليته عن الهلاك الشيء او تلفه او تأخير في تسليمه ألا بإثبات القوة القاهرة او العيب الذاتي او خطأ المرسل او مرسل إليه) .

(٢) ينظر : مصطفى هاشم هجرس ، مصدر سابق ، ص ١٢ .

(٣) ينظر : د.مجيد حميد العنكي ، القانون البحري العراقي ، منشورات بيت الحكمة ، بغداد ، ط ١ ، ٢٠٠٠ ، ص ٢٢٨ .

في حكم الهلاك إذا لم يقد الناقل بتسليمه إلى المرسل إليه أو أخطاره بالحضور لتسليمه خلال سنتين يوما من انقضاء موعد التسليم (١).

وأذا مدة هلاك الشيء واعتبره في حكم الهلاك في القانون العراقي في سنتين يوما من موعد التسليم ، بالنسبة إلى مسؤولية تبعية الهلاك في عقد النقل البحري ، فإن مسؤولية الناقل البحري تحتل مركز الصدارة في مسائل النقل البحري ، وكانت محل اهتمام الاتفاقيات الدولية ومنها اتفاقية هامبورغ التي نصت على مسؤولية الناقل البحري في المواد (٨٠٦،٥) و التي اعتبرت الناقل مسؤول عن البضاعة المشحونة من وقت شحن البضاعة من الميناء ، وأثناء النقل ، في ميناء التفريغ فيسأل الناقل عن هلاك البضائع وتلفها وتأخير في تسليمها ، فنصت المادة(٥/٣٣٣) من اتفاقية هامبورغ و التي أقتبس المشرع العراقي أحكامه منها في المادة (١٣٣) من القانون النقل العراقي على أن البضاعة تكون في حكم الهلاك إذا لم يتم تسليمها خلال سنتين يوما من الوقت المحدد للتسليم.

الفرع الثاني

المسؤولية المترتبة على تلف البضاعة

يسأل الناقل عن تلف البضاعة ، ويقصد بالتلف حالة وصول البضاعة كاملة من حيث الحجم و الوزن وغيرها ولكنها معيبة او بها عوار معين كما لو وصلت الفاكهة او الخضار في حالة عطب او كما لو وجد في البضاعة كسر (٢) ، او كتلف الحبوب بسبب سقوط الأمطار عليها او الأمواج العالية او تعفن اللحوم او فواكه بسبب تعطل أجهزة التبريد في السفينة ، ويفترض في الناقل أنه تسلم البضاعة في حالة جيدة من الشاحن إذا يمكن الوقوف على حالة البضاعة من خلال سند شحن و البيانات المدرجة فيه فإذا كان خاليا من التحفظات الخاصة بحالة البضاعة ، فإنه الناقل قد تسلمها في حالة جيدة ويكون بالتالي ملزماً بتسليمها في ميناء الوصول بذات الحالة ، أما إذا تضمن سند الشحن بعض التحفظات بخصوص البضاعة

(١) ينظر : د.باسم محمد صالح ، القانون التجاري ، القسم الأول ، شركة العاتك ، بدون سنة نشر ، بيروت ، ، ص٢١٥.

(٢) ينظر: المصدر نفسه أعلاه ، ص٢١٦.

وقت شحنها كعبارتي التغليف غير كاف او سوء التغليف ففي هذه الحالة لا يسأل الناقل عن العوار الحاصل البضاعة (١).

وهذا ما نص عليه المادة (١٤٥) من قانون النقل العراقي النافذ (على الناقل او من ينوب عنه أدرج تحفظ في سند الشحن ، والذي يتضمن تفاصيل تتعلق بالطبيعة العامة للشيء او علاماته الرئيسية او وزنه او كميته او عدد الطرود او قطع، يبين فيه عدم صحة تلك التفاصيل او الأسباب التي حملته على الانتباه في عدم مطابقتها للشيء او أن الوسائل التحقيق من ذلك غير متوفرة لديه) ومما تقدم وجوب الناقل تفحص البضاعة المنقولة قبل شحنها لتأكد من حالتها وتثبيتها بسند الشحن و إلا كان مسؤول عن ما يصيب البضاعة من تلف ، والناقل في هذه الحالة لا يستطيع ان يثبت عكس ما تضمنه سند الشحن تجاه الغير حتى وإن كان لدى الناقل ورقة ضمان صادرة من الشاحن إذ لا حجية لهذه الورقة في تحديد مسؤولية الناقل (٢).

الفرع الثالث

المسؤولية المترتبة على التأخير في التسليم

ويقصد بالتأخير وصول البضاعة في وقت لاحق للوقت المتفق عليه وصولها او الوقت المعقول لهذا الوصول ، ويسأل الناقل عن التأخير في التسليم البضاعة ويتحقق التأخير إذا لم تسلم البضاعة في الميعاد المتفق عليه او الميعاد الذي يسلمها فيه الناقل العادي في الظروف المماثلة إذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق (٣).

والتأخير يحمل افتراضين :

١- حالة وجود اتفاق و التأخير يكون من جانب الناقل إذا لم يسلم الشحنة لأصحابها وفق المعيار المتفق عليه.

(١) ينظر : محمد بزطامي ، مسؤولية الناقل البحري ، مقال منشور في جريدة القانون الالكترونية الاحترافية المغرب ، العدد ٣٨٨ ، على الموقع الالكتروني الأتي WWW.ALK ANAYNIN.COM ، تاريخ الدخول ٢٠٢٥/

٢٠١٧/ الساعة ١٠:٠٠ م .

(٢) ينظر : د. عادل علي المقدادي ، القانون البحري ، ط١ ، مكتبة دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، ١٩٩٧ ، ص ١٣٠ .

(٣) ينظر : محمد بهجت عبد الله أمين قايد ، مصدر سابق ، ص ١٢٣ .

٢- حالة عدم وجود اتفاق ، والتأخير يكون من جانب الناقل إذا لم يسلم الشحنة لأصحابها وفق الميعاد المتفق عليه الذي يلتزم به الناقل العادي^(١).

وفي ظروف مماثلة لعملية النقل و التأخير لا يلحق ضرر بالبضائع وإنما يلحق ضرراً اقتصادياً بالشاحن فيفوت عليه كسباً او يطالب بالتعويض إذا كان ميعاد التسليم متفقاً عليه فمجرد حلول الميعاد دون حصول التسليم يقيم المسؤولية على الناقل ولا يبقى سوى إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر ، أما إذا كان الميعاد غير المتفق عليه فعليه أن يثبت ميعاد الذي يسلم فيه الناقل العادي الشئ الذي قد يتمكن الناقل من إثبات عكسه^(٢) .

المطلب الثاني

أساس المسؤولية الناقل البحري

وفي أساس المسؤولية التي تترتب على الناقل البحري لابد من ان نخرج على النظريات التي قيلت بهذا الخصوص بما يلي :

١ / الخطأ

قسم الخطأ ، استنادا للمفهوم القديم لنظرية الخطأ كأساس للمسؤولية إلى ثلاث درجات خطأ جسيم وخطأ يسير وخطأ تافه ، وبمقابل ذلك قسمت العقود إلى ثلاثة أنواع ، عقود لمنفعة المدين وعقد لمنفعة الدائن وعقد لمنفعة الدائن والمدين ، وتطبيقاً لذلك يسأل المدين في عقد الوديعة (الوديعة) عن خطأ جسيم أما في عقد النقل حيث يبرم العقد لمنفعة الطرفين فيسأل المدين (الناقل) عن الخطأ اليسير، وفي عقود الإعارة الذي يتمخض لمنفعة المدين (المستعير) فيسأل فيه عن الخطأ التافه ، وقد اصطلح على هذا التقسيم (التدرج الخطأ) ، وقد هجر القانون الحديث هذا التقسيم الا ان النظرية التي اعتبرت الخطأ أساسا للمسؤولية العقدية ترجع أصولها الى نظرية تدرج الخطأ في امتداد لها^(٣) .

(١) ويقصد بالناقل العادي بأنه (الناقل المتوسط الحرص ، وهو معيار موضوعي ، نقيس فيه على تصرف او سلوك الناقل العادي المؤلف ، وتقدير ذلك خاضع لسلطة القاضي التقديرية) .

(٢) ينظر : مي عبد ربه عبد المنعم ، عقد النقل البحري للبضائع ، نشر في ٢٠١٥/٥/٥ ، بحث منشور على موقع

المحاماة نت ، WWW.mohamamah.net // . تاريخ الدخول ٢٥/٢/٢٠١٧ الساعة ٢٠:٣٠ م .

(٣) ينظر : د. مجيد حميد العنكي ، قانون النقل العراقي المبادئ والإحكام ، منشورات مركز البحوث القانونية ، بغداد ،

١٩٨٤ ، ص ٦٦ .

ان مفهوم هذه النظرية قد أثار خلافات فقهية يمكن تلخيصها بأربعة آراء^(١) :

الأول/ يتطلب وجود خطأ فعلا في جانب المدين (الناقل) .

الثاني/ تتخذ من مجرد عدم التنفيذ قرينة بسيطة على الخطأ .

الثالث/ يعتبر مجرد عدم التنفيذ قرينة قاطعة على الخطأ العقدي في جانب المدين الناقل .

الرابع/ فيعتبر عدم التنفيذ هو بحد ذاته الخطأ العقدي .

و في ظل اتفاقية هامبورغ سنة ١٩٧٨ ، تناولت الفقرة الأولى من المادة الخامسة ، على ان الناقل مسؤول عن الضرر الذي يؤدي الى هلاك البضاعة او تلفها وكذلك التأخير في تسليمها إلى الشاحن ، ومبنى هذه المسؤولية بموجب إحكام هذه الفقرة هو خطأ الناقل او الإهمال المفترض من جانبه ، وتمتد مسؤولية هذه عن تلك الإضرار في الفترة التي تكون فيها البضاعة بعهدته^(٢) . إذا اتفاقية هامبورغ تقوم فيها مسؤولية الناقل على فكرة الخطأ والإهمال كقاعدة عامة.

ثانيا/ ضمان الضرر

يقول أصحاب هذه النظرية ان المسؤولية المدنية تحقق وظيفتين أساسيتين هما الضمان والعقوبة الخاصة ، واستنادا إلى هذه النظرية فانه بدلا من النظر من زاوية محدث الضرر إلى البحث عن الأسباب التي تبرر الالتزام بالتعويض ، فإنها تقوم بدراسة المسألة من زاوية المتضرر انطلاقاً من مبدأ ان له الحق بالسلامة أي الحق بالتمتع الهادئ بأمواله او الممارسة الهادئة لنشاطاته ، فالضمان يتحقق بمجرد المساس بحق مضمون لا يخول القانون شخصا اخر حق المساس به كالحق في الاحتفاظ بسلامة الجسم و الأموال وسواء وقع الخطأ من الفاعل او عدم وقوعه فهذه الوظيفة الأولى للمسؤولية . أما الوظيفة الثانية للمسؤولية وهي العقوبة الخاصة، فإنها تتحقق متى تثبت وقوع الخطأ من المسؤول ، وعندها لا تقتصر المسؤولية على ضمان حق المتضرر بل يؤدي إضافة إلى ذلك وظيفة أخرى هي معاقبة المخطئ عقاباً خاصاً بتشديد مسؤوليته المبنية على ضمان الحقوق وزيادة التزامه بالتعويض ، عن طريق الزامه بمبلغ

(١) ينظر : د. مجيد حميد العنبيكي ، مصدر سابق ، ص ٦٧ .

(٢) ينظر : د. عادل علي المقدادي ، مصدر سابق ، ص ١٤٠ .

إضافي على سبيل عقوبة ، فيمكن القول بان وظائف المسؤولية المدنية يمكن ان ترتب عقوبة خاصة على من ارتكب خطأ سبب ضرراً للغير ، رجوعاً بهذه المسؤولية إلى سابق عهدها، على ان هذه لا يتفق مع النصوص القانون بأي حال من الأحوال يقدر الضرر الذي أصاب المتضرر^(١) .

ثالثاً/ الخطر

تتضمن هذه النظرية التي تطورت في القانون المدني وبقراها الفقه البحري ، ان من يمارس نشاطا يجب تحمل إخطاره ، ويشترط في النشاط ان يكون خطراً ، وان يكون مصدراً للريح، وحينئذ يعتبر التعويض الإضرار التي يمكن ان يسببها هذا النشاط الخطر مقابل الأرباح التي يحصل عليها من يمارس النشاط ، والواقع انه بعد التطور الآلات الميكانيكية ، التي تستخدم في المصانع والنقل ، وما رافق ذلك من زيادة في الحوادث التي يتعرض لها الناس، وعجزهم في مضمار الإثبات الملقى على عاتقهم ، دفع بعض الشراح الى نبذ فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية ، و تقرير مبدأ إقامة المسؤولية على عنصر الضرر ، مراعاة لتحقيق العدالة ، وضمان حقوق الناس في الحصول على تعويض ، نتيجة ما لحقهم من ضرر، لضمان المساواة في المجتمع^(٢) .

أما هذه النظرية ، ولا ريب قد يثبت تطوراً في الفكر القانوني في هدر قواعد المسؤولية المدنية وقد عكست قصور النظرية الخطاء في جبر ما قد يتعرض له الإنسان من ضرر ، ولكن نظرية الخطر تكون منتقده إذا ما كان ميدان تطبيقها عاماً لان كل شي يمكن اعتباره ذا خطر حتى الحياة نفسها عبارة عن خطر طويل ، وقد لوحظ ان هذه المسؤولية قد تؤدي إلى تعطيل كافة الأعمال ، ولهذا السبب ينبغي فهم هذه النظرية بصورة معقولة وتحديدتها تحديداً دقيقاً ، مع ذلك فأن تلك النظرية تحظى بتأييد فقهاء كثيرين ، خاصةً ان مجال إعفاء المسؤولية محدد بالقوة القاهرة وخطأ المتضرر وفعل الغير^(٣) .

(١) ينظر : د. مجيد حميد العنبيكي ، مصدر سابق ، ص ٧٠ .

(٢) ينظر : المصدر نفسه أعلاه ، ص ٧٠ .

(٣) ينظر : المصدر نفسه أعلاه ، ص ٧١ .

تعني السيطرة أو رقابة أو التوجيه للناقل على الشخص الراكب أو على الشيء المنقول^(١) .

كما قضت بذلك المادة (٢٦ / أولاً) من قانون النقل العراقي ، متى دخل الشخص الراكب أو شيء المنقول في عهدة الناقل تبدأ مسؤولية الأخير وتنتهي بخروج الراكب أو الشيء المنقول من هذه العهدة ، كما العهدة تختلف عن (الخطأ في الحراسة) ، إذا ان هذا المفهوم يشترط لترتيب مسؤولية الناقل ان ينتج الضرر عن تدخل ايجابي للواسطة ، وهو بذلك لا يحمي الراكب متضرر إذا لو كان الضرر الذي تعرض له ناجماً عن هذا التدخل ، في حين ان العهدة تقرر المسؤولية مادام الراكب أو الشيء المنقول تحت سيطرة أو رقابة أو توجيه الناقل ، إما إذا الضرر كان خارج العهدة ، فلا تتحقق مسؤولية الناقل ، كما في حالة خطأ المرسل أو مرسل إليه أو القوة القاهرة أو العيب الذاتي في الشيء المنقول^(٢) .

وهذا فان معيار العهدة ، الذي يعني السيطرة والرقابة على الشيء ، يستند في أساسه على فكرة قدرة الناقل في التحكيم بالشيء الموجود تحت عهده ، ومن ذلك يتضح ان العهدة تنظر إلى الضرر الناتج عن الفعل لا إلى كيفية حصوله مادام الدائن تحت سيطرة ورقابة وإشراف المدين فان هذا الأخير يكون مسؤولاً عن كل ما يحصل للدائن من ضرر ولا يعفى من المسؤولية استناداً إلى أسباب محددة ، كالقوة القاهرة وخطأ المدين مثلاً ، وهو يعني المدين لا يعفى من المسؤولية استناداً إلى فكرة السبب الأجنبي المنصوص عليها في نص المادة (٢١١) من قانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ والتي تنص (إذا اثبت الشخص ان الضرر قد إنشاء عن سبب الأجنبي لا يد له فيه كآفة سماوية أو حادث فجائي أو قوة القاهرة أو فعل الغير أو خطأ المتضرر ، كان غير ملزم بالضمان مالم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك)^(٣) .

وقد نص القانون العراقي على فكرة العهدة قائلاً :

(١) ينظر: فؤاد العلواني ، د. جمعة موسى الربيعي ، التفاوض والتعاقد في العقود البيوع التجارية الدولي لإحكام الانكونيرمز العام ١٩٩٠ ، بغداد ، ٢٠٠٠ و ص ٢٥ (نقلاً عن فاديه محمد إسماعيل الربيعي ، مصدر سابق ، ص ٨٤) .
(٢) ينظر : د. مجيد حميد العنبيكي ، المصدر سابق ، ص ٧٢ .
(٣) ينظر : فاديه محمد إسماعيل الربيعي ، مصدر سابق ، ص ٨٥ .

أولاً : تبدأ مسؤولية الناقل عند دخول الشيء في عهده وتنتهي بتسليمه الى المرسل اليه في محل الوصول او وضعة تحت تصرفه وفقاً للعقد او القانون او عند تسليمه الى جهة مخولة .

ثانياً : يقصد بدخول الشيء في عهدة الناقل حسب المادة (١٣١/أولاً ، ثانياً) من قانون النقل العراقي النافذ التي تدل على وضع الشيء تحت سيطرة الناقل او رقايته

إذا ان مدلول العهدة في نطاق الالتزامات الناقل أوسع من التزامه في ظل النظريات التقليدية التي تحدده في تحقيق الغاية او بذل العناية او الحرص في اتخاذ الاجراءات المعقولة في تجنب الضرر وعلى إيه حال فان مصطلح العهدة في قطاع النقل العراقي ربما جاء تعبيراً عن الواقع العلمي لقطاع النقل منبثق عنه باتجاه تكوين مرفق النقل بشكل عام او النقل البحري بشكل خاص ، وذلك بعد هجر مبدأ الخطاء و الخطاء المفترض كأساس المسؤولية سبب من إمكانية إثبات السبب الأجنبي لنفي المسؤولية في ظلها وبالتالي الابتعاد عن محل المتضرر و البضاعة المتضررة^(١) .

والنتيجة الأكيدة التي نتوصل إليها هي ان العهدة كأساس للمسؤولية هو أساس مهم وناجح يؤدي الى زيادة الثقة والاطمئنان لدى الطرف الآخر الذي يتعامل مع الناقل لان الأخير سيكون مسؤولاً عن سلامة البضائع مادامت في عهده مهما كانت الأسباب^(٢) .

(١) ينظر فؤاد العلواني ، مصدر سابق ، ص ٨٩ ، (نقلاً عن فادية محمد إسماعيل الربيعي ، مصدر سابق ، ص ٨٥) .

(٢) ينظر : فادية محمد إسماعيل الربيعي ، مصدر سابق ، ص ٨٥ .

المطلب الثالث

إعفاء الناقل من المسؤولية

يعتبر موضوع الإعفاء من المسؤولية من أهم المواضيع التي تحدد مدى الميل لمصلحة كل طرف من طرفين الرابطة القانونية وبمقتضى حماية الشاحنين^(١).

ونسنسلط الضوء أيضا على تحديد مسؤولية الناقل باعتباره وسيلة لتخفيض النقل على كاهل الناقل وبذلك سنقسم الدراسة على نحو الآتي :

الفرع الأول

الحالات العامة لإعفاء الناقل من المسؤولية

ان الإعفاء هو عبارة عن السبب الذي لا يعزى الى المدين الالتزام ، ولا دخل لإرادته فيه، سواء بالمساهمة او المشاركة مما أدى إلى استحالة تنفيذ الالتزام وعلى ذلك مفهوم الإعفاء يستنتج من طبيعة وسبب الحادث الذي تحقق وجوده ، ومن توافر شروط ذلك السبب^(٢).

وإعفاء الناقل من المسؤولية يستند إلى أسباب قانونية حددها القانون وهي الآتي :

أولا / القوة القاهرة

إذا كان الهلاك او تلف او العيب يرجع الى قوة القاهرة فلا يسال الناقل عن ذلك ولا يعتبر من القوة القاهرة إلا الحوادث التي تنسم بالأهمية واستحالة تجنبها كالأحوال الجوية الاستثنائية كالأعاصير والفيضانات وانهيار الثلوج التي تؤدي إلى انقطاع الطرق المواصلات او إتلافها او برودة او انجماد او الحرارة الشديدة التي تؤدي إلى تلف البضاعة او النقص في وزنها ولا يعتبر من القوة القاهرة تعطيل وسائل النقل المحملة عليها البضاعة او انفجارها او تصادمها

(١) ينظر : د. لطيف جبر كوماني ، القانون البحري ، المكتبة القانونية ، ٢٠٠٥ ، ص ٢١٣ .

(٢) ينظر: أسماء مدحت سامي ، الإعفاء من المسؤولية في اتفاقية الأمم المتحدة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،

٢٠٠٦ ، ص ٦٦ ، (نقلا عن فاديه محمد إسماعيل الربيعي ، مصدر سابق ، ص ١٢١).

وكذلك لا يعتبر من القوة القاهرة مرض الريان او مرض سائق المركبة او مساعديه ولا إضراب العمال الذين يعملون لدى الناقل او امتناعهم عن العمل^(١) .

ثانياً / العيب القديم في المنقول

لا يسأل الناقل اذا كان الهلاك او التلف او العيب راجع الى عيب قديم في المنقول اي اذا كان السبب هو العيب الموجود في البضاعة المنقولة وكان العيب موجودا عند تسليمها من المرسل الى الناقل كما لو كانت حيوانات المراد نقلها مصابة بمرض ونفقت اثناء النقل او ان البضاعة لم تكن معبأة بالشكل الذي يلائم طبيعتها او ان المدة المحددة لاستعمالها كانت على وشك الانتهاء وانتهت المدة المذكورة اثناء فترة النقل و عند الوصول أصبحت غير صالحة للاستعمال^(٢) .

ثالثاً/ خطأ المرسل :

قد يرتكب المرسل خطأ عند أعداده البضاعة للنقل كان يكون الخطأ في الاختيار واسطة النقل او خطأ في كيفية تغليف او حزم البضاعة او خطأ يكون في أخفاء بعض المعلومات عن الناقل والتي تتعلق بالبضاعة كان تكون من المواد التي تتبخر بالحرارة الشديدة او من المواد السريعة الاشتعال ولم يبلغ الناقل بذلك او ان يكون خطأ في البيانات الواردة في الوثائق الخاصة بالبضاعة التي سلمها المرسل إلى الناقل وبالتالي أدى هذا الخطأ إلى حجز البضاعة لمدة معينة لدى سلطات الجمارك الأمر الذي نتج عنه تلف في البضاعة^(٣) .

(١) ينظر : فوزي محمد سامي ،، مصدر سابق ، ص ٢٥٧ .

(٢) ينظر : د. أسامة عبد العزيز ، التنظيم القانوني للنقل بطريق الحاويات ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٤ ، ص ٢٣٧ .

(٣) ينظر : فوزي محمد سامي ، مصدر سابق ، ص ٢٥٨ .

الفرع الثاني

الحالات الخاصة لإعفاء الناقل من مسؤولية

نص المشرع العراقي على حالات التي يعفى الناقل البحري ، وأشارت إليها المادة (١٣٥) بنصها (أولا - يجب شحن الشيء في الأماكن المخصصة له في السفينة غير انه يجوز شحنها على سطحها في الحالات الآتية :

- أ- الاتفاق الصريح المثبت كتابه في سند الشحن او أي وثيقة تثبت عقد النقل .
- ب-إذا كانت طبيعة الشيء تتطلب نقله على سطح السفينة .
- ت-إذا تم النقل وفقا لنص القانوني.

ثانيا - إذا تم شحن الشيء على سطح السفينة وفقا للفقرة الأولى من هذه المادة فلا يكون الناقل مسؤولا في هلاك الشيء او تلفه او تأخير تسليمه شيء عن النقل بهذه الكيفية .

ثالثا: يكون الناقل مسؤولا عن هلاك او تلف او تأخير في تسليم إذا أجرى الناقل على سطح السفينة خلافا لإحكام الفقرة الأولى وفقا من هذه المادة ولا يحق له تمسك بتحديد المسؤولية وفقا لإحكام هذا القانون) ، والمادة (١٣٢) تنص يسأل الناقل عن هلاك الشيء او تلفه وعن التأخير في تسليمه إلا إذا اثبت انه وتابعيه قد اتخذوا الإجراءات التي كانوا يتخذونها بحرص في تصرف أمورهم الخاصة لو وجدوا في الظروف ذاتها على ان لا تنزل عن حرص الرجل المعتاد والتي من شأنها تجنب الهلاك او تلف او تأخير في التسليم وتفاذي نتائجه) ، ومن التدقيق على نص على نص المادة الواردة مسبقا ، على الناقل وتابعيه ان يتخذوا الاجراءات اللازمة لتجنب عدم وقوع حادث ، وهي الإجراءات التي سوف يتخذها الرجل المعتاد في نفس هذه الظروف .

كذلك مفاد نص المادة (٤٧) من قانون النقل العراقي ، على انه إذا تم نقل وبحراسة المرسل او مرسل إليه ، فأن الناقل لا يسأل عن هلاك وتلف والتأخير هو بسبب يرجع الى غش او خطأ الناقل او تابعية ، والناقل لا يسأل بالنسبة لنفوق الحيوانات الحية او ما يصيبها من ضرر اذا

اثبت انه قد التزمه بالتعليمات الخاصة التي أصدرها إليه المرسل ، وكذلك لا يسال الناقل حسب المادة (١٤٠) عن الضرر الناشئ عن التدابير التي ينفذها لإنقاذ الأرواح او الأموال إلا إذا اثبت غش وخطاء جسيم من قبل الناقل او اتباعية ، وهناك حالة أوردتها المشرع العراقي في نص المادة (١٣٩) بان الناقل لا يسأل جزائيا ، إذا اجتمع خطأ وبما فيه الإهمال من جانب الناقل او أتباعه مع سبب آخر في إحداث الهلاك او تلف او تأخير في التسليم فيكون في مسؤولية الناقل بقدر ما يناسب إلى خطئه او إهماله بشرط ان يثبت مقدار الهلاك او تلف او التأخير الناجم عن ذلك.

الخاتمة

وبعد ما ان تناولنا في بحثنا هذا مسؤولية الناقل البحري من حيث تعريف عقد النقل البحري وخصائصه و إطرافه وطبيعة هذه المسؤولية من هلاك وتلف البضاعة والتأخير في التسليم ، وكذلك الأساس القانوني التي تستند إليها هذه المسؤولية وحالات إعفاء الناقل من المسؤولية . فتوصلنا من خلال ذلك إلى بعض النتائج والتوصيات .

أولاً :- النتائج

- ١- ويتضح على الصعيد الدولي والداخلي يمكن تعريف عقد النقل بأنه (عبارة عن اتفاق يقدم بمقتضاه شخص معين يدعى (الشاحن) بتسليم الناقل بضاعة معينة على ان يقدم الآخر مقابل (أجرة معلومة) لتوصيل البضاعة وتسليمها للمرسل إليه في ميناء الوصول المحدد في العقد النقل) .
- ٢- لعقد النقل خصائص عدة يتميز بها عن بقية العقود الأخرى .
- ٣- يتكون غالباً عقد النقل من طرفين هما الشاحن والناقل ، ولكن في بعض الأحيان قد يمتد العقد إلى شخص ثالث وهو المرسل إليه .
- ٤- ان طبيعة مسؤولية الناقل البحري تقوم على ثلاثة حالات وهي هلاك البضاعة أو تلف البضاعة أو التأخير في تسليم البضاعة ، ومتى ما تم تحقق إحدى هذه الحالات فتترتب مسؤولية الناقل اتجاه كل من الشاحن أو المرسل إليه اذا كان طرفاً في العقد.
- ٥- ان أساس مسؤولية الناقل ترجع الى عدة نظريات قيلت بشأنها ، وكانت نظرية العهدة هي المرجحة من قبل المشرع العراقي و أغلبية الفقهاء .
- ٦- يعفى الطرف الناقل من مسؤولياته اتجاه الشاحن إذا تحقق إحدى حالات الإعفاء المنصوص عليها في القانون النقل العراقي رقم (٨٠) لسنة ١٩٨٣ النافذ .

ثانياً : - التوصيات

- ١- ندعو المشرع العراقي إلى تشديد مسؤوليات الناقل البحري اتجاه الطرف الشاحن من خلال توفير ضمانات أكثر للشاحن بما ان الناقل هو طرف المذعن في العقد النقل البحري .
- ٢- ندعو المشرع العراقي إلى تعديل المادة (١٣٣) بإلغائها والتي تقضي بان البضاعة تعتبر بحكم الهلاك اذا تأخر الناقل بتسليم البضاعة مدة ٦٠ يوم من تاريخ المفترض تسليمها الى المرسل إليه ، وتقليلها إلى مدة ٤٥ يوم من تاريخ استلامها كما في النقل الذي يقام ببقية الوسائط الأخرى ، وذلك حفاظاً على مصالح المرسل او المرسل إليه وعدم تقويت كسب عليهم .

المصادر

القرآن الكريم

اولا : الكتب القانونية .

- ١- د. أسامة عبد العزيز ، التنظيم القانوني للنقل بطريق الحاويات ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٤.
- ٢- د. بسام محمد صالح ، القانون التجاري ، قسم الاول ، شركة العاتك ، بدون سنة نشر، بيروت.
- ٣- د. حمد الله محمد حمد الله ، القانون البحري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨.
- ٤- د. عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري ، ج ١ ، ط ١ ، الدار العلمية الدولية ومكتبة دار ثقافة للنشر وتوزيع ، بدون سنة نشر .
- ٥- د. عادل علي المقدادي ، القانون البحري ، ط ١ ، مكتبة دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، ١٩٩٧.
- ٦- د. عبد المجيد الحكيم و عبد الباقي البكري و محمد طه بشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون مدني العراقي ، ج ١ ، دار سنهاوري ، بيروت ، ٢٠١٥.
- ٧- د. فوزي محمد سامي ، شرح القانون التجاري ، ج ١ ، مكتبة دار الثقافة بدون سنة نشر، عمان .
- ٨- د. لطيف جبر كوماني ، القانون البحري ، المكتبة القانونية ، ٢٠٠٥ .
- ٩- د. محمد بهجت عبد الله أمين ، قانون التجارة البحرية ، دار النهضة العربية ، ج ١ ، ط ١ ، ٢٠٠٥.
- ١٠- مصطفى كمال طه ، النظرية العامة القانون التجاري والبحري دراسة مقارنة ، ط ١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٦ .

١١_ د.مجد حميد العنبيكي ، القانون البحري العراقي ، منشورات بيت الحكمة ، بغداد ، ط١ ، ٢٠٠٠.

١٢_ د. مجد حميد العنبيكي ، قانون النقل العراقي المبادئ والإحكام ، منشورات مركز البحوث القانونية ، بغداد ، ١٩٨٤.

ثانياً : الرسائل و الاطاريح .

١_ بسعيد مراد ، عقد نقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري الجزائري و الاتفاقيات الدولية ، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق ، جامعة أبي بكر بلقايد سنة ٢٠١١ - ٢٠١٢.

٢_ رسالة الأستاذة فاديه محمد إسماعيل الربيعي ، سند الشحن المباشر وأثره على النقل المتعدد الوسائط للبضائع دراسة مقارنة ، ٢٠٠٩ ، بغداد.

ثالثاً : البحوث والمقالات.

١_ فهر عبد العظيم صالح ، مسؤولية الناقل البحري عن سلامة البضائع بين أحكام اتفاقية هامبورغ وقانون المصري ، البحث المنشور على موقع الالكتروني الأتي www.eastlavs.com ، تاريخ الدخول ٢٠١٧/٢/١٥ الساعة ٢٥:٠٤ م .

٢_ مفهوم عقد النقل البحري للبضائع مقال منشور ٢٠١٧/٢/١٥ ، على الموقع الالكتروني www.startimes.com ، بتاريخ التالي ،

٢٠١٧/٢/١٥ الساعة ٥٠:٠١ م .

٣_ مصطفى هاشم هجرس ، إشكاليات عقد النقل البحري ، بحث مقدم الى جامعة النهدين كلية القانون .

٤_ محمد بزطامي ، مسؤولية الناقل البحري ، مقال منشور في جريدة القانون الالكتروني
الاحترافية المغرب ، العدد ٣٨٨ ، ٢٠١٧/ ٢/٢٥ ، على الموقع الالكتروني
WWW.ALKANAYNIN.COM
الآتي

٥_ مي عبد ربه عبد المنعم ، عقد النقل البحري للبضائع ، نشر في ٢٠١٥/٥/٥ ، بحث منشور
على موقع المحاماة نت ، WWW.mohamamah . net // answer ، تاريخ الدخول
٢٠١٧/٢/٢٥ الساعة ٢٠:٣٠ م .

رابعاً : الاتفاقات الدولية والتشريعات الوطنية.

١_ اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بوثائق الشحن والمعروفة
باسم اتفاقية بروكسل لعام (١٩٢٤).

٢_ اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع والمعروفة باسم اتفاقية هامبورج لعام
(١٩٧٦).

٣_ اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كلياً أو
جزئياً والمعروفة باسم اتفاقية روتردام لعام (٢٠٠٨) .

٤_ القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة (١٩٥١).

٥_ قانون النقل العراقي رقم (٨٠) لسنة (١٩٨٣).

٦_ قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة (١٩٨٤)

٧_ قانون التجارة البحرية المصرية رقم (٨) لسنة (١٩٩١).