

**النظام القانوني لسندات الشحن البحرية الدولية**  
**الاختصاص القضائي والاختصاص التشريعي**

د/ رشا علي الدين  
كلية الحقوق . جامعة المنصورة



## مقدمة

ظهر القانون البحري منذ أن عرف الإنسان ركوب البحر، فهو قديم قدم الملاحة البحرية، فقد عرفت الملاحة البحرية منذ العصور القديمة، ويمكن إرجاع الآثار الأولى للقوانين البحرية، إلى ثلاثة آلاف سنة قبل الميلاد، وذلك من خلال الأعراف والقوانين التي نشأت بين بلدان البحر المتوسط، التي كانت تربطها ببعضها البعض علاقات بحرية، مثل بلدان مصر وتكريت وقبرص<sup>(١)</sup>، إلا أنه لم يصلنا شيء من هذه القواعد والأعراف، وبالرغم من عدم وجود نصوص قانونية تحكم الملاحة البحرية في هذه العصور، إلا أنه لا يمكن لأحد أن ينكر النص الموجود في قانون حمورابي، والخاص بالقرض البحري، والذي يعد أول محاولة حقيقية لتقنين العادات البحرية<sup>(٢)</sup>.

وقد مارس الفينيقيون والإغريق الملاحة البحرية، وعرفت جزيرة "رودس" أهم القوانين البحرية - آنذاك - المتمثل في "قانون الإلغاء"، المتعلق بالخسارات البحرية المشتركة، وعرف الإغريق عقد "القرض البحري" في القرن الرابع قبل الميلاد، عن جزيرة "رودس" الفينيقية، وكانت هذه مجمل القوانين البحرية المعروفة

(١) د/ علي يونس، أصول القانون البحري، دار المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ١٩٥٤، ص ١٧.

(٢) هي مجموعة قوانين بابلية يبلغ عددها ٢٨٢ مادة قانونية سجلها الملك حمورابي سادس ملوك بابل (حكم من سنة ١٧٩٢ قبل الميلاد إلى سنة ١٧٥٠ قبل الميلاد) على مسلة كبيرة أسطوانية الشكل، وتعد مجموعة قواعد حمورابي هي أول قانون في التاريخ، لمزيد من التفصيل:

**J.CORBETT & J.WINEBRAKE**, *The Impacts of Globalization on International Maritime Transport Activity, Past trends and future perspectives, Global Forum on Transport and Environment in a Globalizing World 10-12 November 2008, Guadalajara, Mexico, 2008, P.4.*

في العصر القديم<sup>(١)</sup>.

ولم يختلف الأمر في الإمبراطورية الرومانية، فقد مارس الرومان الملاحة البحرية، ولكنهم لم يهتموا بوضع نظام قانوني للملاحة البحرية علي غرار الفروع القانونية الأخرى، بل اكتفوا بالأعراف البحرية السائدة في تلك الفترة، واستمر الأمر إلي أن جاءت مجموعة قواعد جستنيان، لتضع تنظيمًا مبسطًا للنشاطات التجارية المتعلقة بالملاحة البحرية<sup>(٢)</sup>، وقد كان للعرب الفضل الأكبر في إنعاش حركة الملاحة البحرية في القرون الوسطى، فازدادت حركة الملاحة بين الدول العربية والدول الأوربية، وظهرت الأعراف والتقاليد البحرية الحاكمة لكل منطقة. وقام البحارة والناقلون في كل منطقة بحرية بتدوين عاداتهم وتقاليدهم في مجموعات، ومن أهم هذه المجموعات مجموعة قواعد أولبير<sup>(٣)</sup>، مجموعة قنصلية البحر<sup>(٤)</sup> ومجموعة مرشد البحر<sup>(٥)</sup>.

(١)

**W.SENIOR**, *The History of Maritime Law, The Mariner's Mirror, Volume 38, Issue 4, 1952, P.251.*

(٢) هي عبارة عن مجموعة من القوانين التي كنت تتبعها العديد من الأمم المختلفة، والتي أمر الإمبراطور البيزنطي جستنيان الأول بعض من رجال الدين المسيحي في مملكته بانتقاء مجموعة من القوانين الرومانية لتطبيقها داخل الإمبراطورية الرومانية، انظر:

**J.CORBETT & J.WINEBRAKE**, *P.R.*, P.6.

(٣) الراجع أن هذه القواعد يرجع تاريخها إلى القرن الثاني عشر، وقننت القضاء البحري الذي استقر في الموانئ الفرنسية على المحيط الأطلنطي، لمزيد من التفصيل، راجع:

**A.MENDELSON**, *The Public Interest and Private International Maritime Law, William & Mary Law Review, Volume 10, Issue 4, 1969, P.783.*

(٤) ترجع إلي القرن الحادي عشر، سميت كذلك نسبة إلى محكمة بحرية تحمل هذا الاسم في برشلونة والراجع أنها دونت في القرن الرابع عشر باللغة المحلية لأهالي برشلونة، لمزيد من التفصيل، راجع:

**A.MENDELSON**, *P.R.*, P.785.

(٥) وقد وضعت هذه المجموعة في روان بشمال فرنسا في القرن السادس عشر، والتي أُرست لأول

وعلى الرغم من التطور التكنولوجي في مجال النقل الجوي والبحري، فما زال النقل البحري يأخذ المكانة الكبرى في تبادل الصادرات والواردات بين دول العالم كافة، وربما يرجع هذا لحجم المسطحات المائية في الكرة الأرضية، بالإضافة لقلّة تكاليفه إذا ما قورن ببقية وسائل النقل الأخرى، وقد اتسم عقد النقل البحري في بداية القرن الثامن عشر بالتوازن في الحقوق والالتزامات بين الناقلين والشاحنين، إلا أنه مع بداية القرن التاسع عشر بدأ الخلل يعتري التوازن المالي في عقد النقل البحري، وبرزت مشكلة مهمة متمثلة في حلول الشروط التعاقدية المجحفة في جانب الشاحنين، وقبول المحاكم البريطانية آنذاك لهذه الشروط إعمالاً لمبدأ سلطان الإرادة في العقود، مما ترتب عليه - في حقيقة الأمر - تحول عقود النقل البحري إلي عقود إذعان، وتضمينها لأهم شرط وهو شرط الإهمال *Negligence clause* الذي يعفي الناقل من المسؤولية عن الأخطاء البحرية سواء وقعت من مالك السفينة ذاته أم من أحد تابعيه<sup>(١)</sup>.

وظهر شرط الإعفاء من المسؤولية في إنجلترا أولاً، ثم انتقل إلى البلاد الأخرى<sup>(٢)</sup>، فأقره القضاء الفرنسي في عام ١٨٦٤، وفي عام ١٨٦٩ معتبراً أن شرط

مرة قواعد تفصيلية للتأمين البحري، لمزيد من التفصيل، راجع:

**A.MENDELSON, P.R., P.785.**

<sup>(١)</sup> لا بد من الإشارة هنا أن الصراع الحقيقي في عقد النقل البحري هو تحديد مسؤولية طرفيه، وهما الناقل والشاحن عن الأضرار التي تلحق بالبضائع المشحونة علي ظهر السفينة، وهو صراع قديم منذ نشأة النقل البحري، انظر:

**W.SENIOR, P.R., P.254.**

<sup>(٢)</sup> هذا الشرط نشأ في إنجلترا، واستمر فيها حتي عام ١٨٦٠، ومنها انتقل إلي غيرها من دول أوروبا، وبمقتضاه يعفي الناقل من المسؤولية عما يصيب البضاعة من ضرر نتيجة لخطأ الربان أو الطاقم البحري، لمزيد من التفصيل، انظر:

الإعفاء صحيح ولا يتعارض مع النظام العام في فرنسا<sup>(١)</sup>، ومما زاد من شكوى الشاحنين أن عمليات النقل الملاحية أصبحت حكراً على عدد من شركات الملاحة الكبرى<sup>(٢)</sup>.

ونظراً لما صاحب عقود النقل البحري من إجحاف في جانب الشاحنين، وما تضمنه سند الشحن من شروط تعسفية، فقد حاول الشاحنون بالولايات المتحدة الأمريكية البحث عن وسائل قانونية تكفل لهم الحماية المطلوبة، وانضم لهم أصحاب

---

**BOUKHATMI(F.)**, *Aspects du Contrat de Transport de Marchandises par Mer en Droit Algérien et dans Les Conventions Internationales*, Thèse, Université d'Oran, 2010, P.30.

<sup>(١)</sup> واجه هذا الشرط انتقاداً كبيراً في فرنسا إلا أن محكمة النقض الفرنسية سارعت إلى القضاء بصحته على أساس مؤداه أن العلاقة بين الناقل والربان أو أفراد الطاقم الملاحي ليست علاقة تابع أو متبوع لأن المتبوع يسأل قبل الغير عن أفعال تابعيه مسؤولة تعد من النظام العام، لأن القانون يفترض خطأ المتبوع في اختيار تابعيه أو إداراتهم، وهذا لا يتأتى في حالة النشاط البحري لأن المجهز لا يكون حريصاً في اختيار الربان أو توجيهه ورقابته بعد إبحار السفينة وكذلك أفراد الطاقم، انظر:

**S.SWARTZ**, *Contractual Liability Clauses under French law*, *GPSOLO*, American Bar Association, Volume 28, Number 3, 2011, See at, [https://www.americanbar.org/publications/gp\\_solo/2011/april\\_may/contractual\\_liabilityclausesunderfrenchlaw.html](https://www.americanbar.org/publications/gp_solo/2011/april_may/contractual_liabilityclausesunderfrenchlaw.html), 3-11-2016.

<sup>(٢)</sup> حاول الشاحنون الرد على حجج القائلين بشرط الإعفاء من المسؤولية بالقول بأنه وإن تعذر علي مجهز السفينة مراقبة الربان أثناء الرحلة البحرية ومنع أخطاؤه الملاحية في قيادة وإدارة السفينة، فالوضع علي خلاف ذلك في حالة عمليات الشحن والرص والعناية بالبضاعة عند بداية الرحلة وعند تفريغها في نهايتها، ففي هذه الحالة يكون الناقل في ذات مركز المتبوع العادي، ويستطيع منع الإهمال ومراقبة تابعيه في مراحل الشحن والرص التي تقع علي رصيف الميناء، فالشرط وفقاً لهذا إن صح بالنسبة للأخطاء الملاحية في عرض البحر لا يصلح للأخطاء التي تقع علي رصيف ميناء الحن أو ميناء التفريغ، ومع ذلك فقد أقرت محكمة النقض الفرنسية الشرط في كلا الحالتين علي أساس عدم وجود سند قانوني للتفرقة بين الأخطاء الملاحية والتجارية في الرحلة البحرية، راجع:

**S.SWARTZ**, *P.R.*, P.5.

شركات التأمين والبنوك، إذ يترتب علي وجود شرط الإعفاء في سندات الشحن حرمان المؤمن من الحلول محل الشاحن في حقوقه قبل الناقل، كما يؤدي الشرط إلي إضعاف ضمان البنوك عند تقديم الاعتمادات المستندية للشاحنين لأنه إذا لم يتم مستورد البضاعة بسداد قيمة الاعتماد الذي يقدمه البنك لمصدر البضاعة كان من حق البنك أن ينفذ علي البضاعة بموجب ما لديه من مستندات يملكها، والتي يعطل ضمانها من الناحية العملية شرط الإعفاء من المسؤولية<sup>(١)</sup>. ولهذا لزم التدخل التشريعي لإعادة التوازن بين طرفي عقد النقل البحري، وهو ما حاول قانون هارتر *Harter Act* الوصول إليه<sup>(٢)</sup>.

صدر قانون هارتر عام ١٨٩٣، والذي سمي باسم مقترحه، وبناء علي نصوص هذا القانون أبطل المشرع الأمريكي شرط الإعفاء من المسؤولية عن الهلاك أو التلف اللاحق للبضاعة الناشئ عن الإهمال أو الخطأ من قبل الناقل أو أحد تابعيه. كما فرق القانون بين الأخطاء التجارية، ونص علي مسؤولية الناقل عنها، والأخطاء البحرية ونص علي عدم مسؤولية الناقل عنها بوصفها قوة قاهرة<sup>(٣)</sup>. وقد لاقت قواعد

(١) د/ محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٨، ص ١١٣.  
(٢) للتعرف علي القانون ونصوصه، راجع:

*Harter Act 1893 Act of February 13, 1893, Chap.105, 27 Stat. 445-46, 46 U.S. Code Appendix 190-196, See at, [http://www.kpiclub.or.kr/board/data/file/Library\\_01/2039258253\\_zJAcBYN\\_T\\_Harter\\_act\\_1893.pdf](http://www.kpiclub.or.kr/board/data/file/Library_01/2039258253_zJAcBYN_T_Harter_act_1893.pdf), 2-3-2016.*

(٣) نص قانون هارتر في المادة الخامسة منه علي جزاء مدني يقضي ببطان شرط الإعفاء من المسؤولية وجزاء جنائي هو عقاب الناقل بالغرامة، ويحاول جانب من الفقهاء القول بأن فترة صدور القانون كان الولايات المتحدة الأمريكية مازالت دولة شحن، ذات إنتاج قوي وأسطول بحري ضعيف، علي عكس الحال في دولة بريطانيا العظمي أهم إمبراطورية بحرية في تلك الفترة، فكانت مصلحة الأولي هو حماية الشاحن، ومصلحة الثانية هو حماية الناقل، انظر:

**E.RADZIK & G.WHITE, *Understanding the Carriage of Goods by Sea***

قانون هارتر ترحيباً عالمياً بين الأوساط التجارية، وسرعان ما تبنت الكثير من الدول نصوصه، فصدرت تشريعات مماثلة له كما هو الحال في نيوزيلندا عام ١٩٠٨ وأستراليا عام ١٩١٩، كما كثرت الإحالة إلي قواعده ضمن نصوص عقود القانون البحري بوصفه القانون الواجب التطبيق علي العقد، والمتفق عليه من قبل أطرافه<sup>(١)</sup>. وما لبث أن تبنت الجمعية البحرية الدولية نصوص القانون بوصفها الانطلاقة الحقيقية للدعوة لمعاهدة دولية حاکمة للنقل البحري، وتوحيد القواعد الخاصة بسند الشحن، والعمل علي إصدار سند شحن نموذجي، وتوالت الاجتماعات واللقاءات الدولية حتي عقدت الجمعية البحرية الدولية اجتماعاً في لاهاي في سبتمبر عام ١٩٢١ لدراسة توزيع مخاطر الخسارة بين الناقلين والشاحنين، وتوحيد العلاقات فيما بينهم لوضع سند شحن نموذجي<sup>(٢)</sup>. وانتهى هذا الاجتماع بوضع قواعد لاهاي عام ١٩٢١. ويمكننا القول بأن قواعد لاهاي ما هي إلا ترديد لقواعد قانون هارتر مع إدخال تعديلات طفيفة فيها من واقع الأعراف الإنجليزية، وقد وضعت هذه القواعد علي هيئة سند شحن نموذجي يتضمن شرط خاص ببطلان شرط إعفاء الناقل من الأخطاء البحرية في بعض الحالات، ونظراً لعدم إلزامية هذه القواعد، فلم يقدم أي ناقل علي البدء في تنفيذها. ولهذا سعت إنجلترا إلى تحويل قواعد لاهاي الاختيارية إلى قواعد دولية ملزمة<sup>(٣)</sup>. ولهذا دعت الدول في عام ١٩٢٢ إلي مؤتمر دبلوماسي في بروكسل

Act, See at, <http://www.aimuedu.org/aimupapers/COGSAPresentation.pdf>, 3-3-2016.

(١) لمزيد من التفصيل، انظر:

W.SENIOR, P.R., P.254.

(٢) د/ علي جمال الدين، النقل البحري للبضائع، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص ٥٧٦.  
(٣) وقد تضمنت قواعد لاهاي أهم أحكام قانون هارتر، ولكن أهم ما ميزها هو وضع صورة سند

بغية جعل قواعد اتفاقية لاهاي ١٩٢١ في صورة ملزمة بعد إدخال التعديلات اللازمة والمنفق عليها في هذا الشأن، وقد فشلت اللجنة المشكلة لهذه التعديلات في إدخال أي تعديل علي قواعد لاهاي ١٩٢١ لأنها كانت عبارة عن توافق بين دول الناقلين ودول الشاحنين<sup>(١)</sup>، وانتهى المؤتمر بالتوقيع على اتفاقية دولية خاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن بروكسل في ٢٥ أغسطس ١٩٢٤، وسارعت الدول إلي إدخال قواعد هذه الاتفاقية ضمن نصوص تشريعاتها الوطنية، وكان أول قانون حرص علي هذا الأمر هو القانون الإنجليزي الصادر في عام ١٩٢٤<sup>(٢)</sup>.

ولابد و نشير هنا لأمر مهم أن إدراج نصوص اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ ضمن النصوص التشريعية للدول الأعضاء يجعل من قواعدها واجبة التطبيق علي النقل البحري الداخلي والدولي، حيث أن الاتفاقية قد نصت في مادتها العاشرة علي أن قواعدها تسري علي جميع سندات الشحن الصادرة في أي من الدول المتعاقدة<sup>(٣)</sup>،

شحن نموذجي يتضمن بطلان شروط الإعفاء من المسؤولية عن الأخطاء بشقيها البحرية والتجارية، لمزيد من التفصيل، انظر:

**E.RADZIK & G.WHITE, P.R., P.2.**

<sup>(١)</sup>لابد من الإشارة هنا إلي أن قواعد لاهاي لم تكن ملزمة إلا إذا اتفق الناقل و الشاحن علي الأخذ بها، وهذا من أهم العيوب التي وجهت لها، والتي كانت الدافع الحقيقي للدعوة لاتفاقية بروكسل سعياً للوصول لقواعد أكثر فاعلية والزامية بين الناقلين والشاحنين، انظر:

**BOUKHATMI(F.), Op.Cit., 2010, P.32.**

<sup>(٢)</sup>تعرف هذه الاتفاقية باتفاقية بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن لعام ١٩٢٤، وتعرف أيضًا باسم قواعد لاهاي، وقد دخلت حيز التنفيذ الدولي عام ١٩٣١ أي بعد سبعة أعوام من التوقيع عليها، وتوالت التعديلات عليها في الأعوام ١٩٦٨، ١٩٧٩، وبلغ عدد الدول الأعضاء في اتفاقية ١٩٢٤، ٣٤ دولة حتى عام ٢٠٠٨، راجع علي الإنترنت:

<http://www.admiraltylawguide.com/conven/haguerules1924.html>, 2-3-2016.

<sup>(٣)</sup> فقد نصت المادة علي أنه:

*Article 10 "The provisions of this Convention shall apply to all bills of lading*

ورغم قصرها على النقل البحري الدولي، إلا أن إدراجها ضمن النصوص الوطنية يجعل من تطبيقها أمرًا عامًا على النقل البحري الدولي والداخلي على حد سواء<sup>(١)</sup>. ويلاحظ على هذه الاتفاقية الأخيرة، أنها حاولت تنظيم قواعد المسؤولية على ضوء سند الشحن، ونصت قواعدها على أنها تنطبق على النقل الدولي المقترن بسند الشحن فقط، وألقت الاتفاقية بقرينة المسؤولية على عاتق الناقل البحري، ولكنها كانت في صف الناقلين، فوضعت قائمة طويلة لنفي المسؤولية والإعفاء منها، كما وضعت حدًا أقصى للتعويض عن مسؤولية الناقل البحري. ومع تطبيق قواعد اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ الخاصة بسند الشحن، وتضمين العديد من الدول نصوصها ضمن التشريعات الوطنية، فقد ظهرت العديد من المشكلات العملية، مما دعي الدول تحت ضغط الناقلين البحريين إلى عقد مؤتمر استكهولم عام ١٩٦٣، ليخرج المؤتمر بمجموعة من التوصيات بتعديل بعض أحكام الاتفاقية، إلا أن هذه التوصيات رفضت في مؤتمر بروكسل عام ١٩٦٧، وما لبث أن عرض الأمر مرة أخرى في المؤتمر الدبلوماسي المنعقد في بروكسل عام ١٩٦٨، وتم إقرار تعديل في أحكام اتفاقية بروكسل الخاصة بسندات الشحن المبرمة في عام ١٩٢٤، وانحصر التعديل في رفع التعويض وهو ما عرف بقواعد فسبي *Visby Rules*<sup>(٢)</sup>.

*issued in any of the contracting States".*

<sup>(١)</sup> نص بروتوكول الاتفاقية أن للدول الموقعة أن تمنح نصوص الاتفاقية قوة القانون الداخلي أو أن يتضمن قانونها الوطني نصوصًا تشريعية ترتكن لنصوص الاتفاقية، وهو ما فعلته العديد من الدول حيث ضمن نصوصها التشريعية الداخلية قواعد الاتفاقية كما في القانون السوداني لنقل البضائع بالبحر الصادر عام ١٩٥١.

<sup>(٢)</sup> أظهر التطبيق العملي لاتفاقية بروكسل ١٩٢٤ مجموعة من العيوب، مما تطلب إعادة النظر في قواعدها، وقد انصب جوهر التعديل على ثلاثة مسائل هي: نظام تحديد مسؤولية الناقل البحري، مسؤولية المشاركين الآخرين في عملية النقل البحري، أحكام تقادم دعاوي المسؤولية ودعاوي الرجوع بالضمان، بمزيد من التفصيل:

وقد قررت لجنة الأمم المتحدة الخاصة بقانون التجارة الدولية في دورتها الرابعة المنعقدة بتاريخ ٢٠ إبريل ١٩٧١ مراجعة أحكام اتفاقية بروكسل الخاصة بسندات الشحن والمبرمة في عام ١٩٢٤، والمعدلة ببروتوكول عام ١٩٦٨ بغية تطويرها بما يتناسب مع التطورات الخاصة بالنقل البحري، وتم عقد المؤتمر الدولي في مدينة هامبورج الألمانية في ٣١ مارس عام ١٩٧٨، تحت إشراف الأمم المتحدة، لتصدر عنه اتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع عن طريق البحر، والتي عرفت بعد ذلك بقواعد هامبورج لعام ١٩٧٨<sup>(١)</sup>.

ولم تكن اتفاقية هامبورج ١٩٧٨ مجرد تعديل لقواعد اتفاقية لاهاي ١٩٢١، بل اعتمدت اتفاقية هامبورج ١٩٧٨ علي نهج جديد للمسئولية عن النقل البحري للبضائع، فوفقاً لنصوصها يتحمل الناقل المسئولية عن فقدان أو تلف البضائع أثناء وجودها في عهدته، إلا إذا أثبت أنه اتخذ كل التدابير المناسبة لمنع هذا الضرر أو الخسارة. وقد اعتمدت اتفاقية هامبورج في ٣١ مارس عام ١٩٧٨، ولكنها لم تدخل حيز النفاذ إلا عام ١٩٩٢، ولا يمكن لأحد أن ينكر أن الدول الأعضاء سعت نحو

**BOUKHATMI(F.), Op.Cit., P.35.**

(١) هذه الاتفاقية تعد نتاج جهد مجموعة من الفقهاء القانونيين ترأسهم الفقيه القانوني المصري الدكتور/ محسن شفيق، الذي عكف على وضع مشروع اتفاقية جديدة لنقل البضائع بحراً. ذلك المشروع الذي أقرته لجنة الأمم المتحدة التي أوكل لها وضع قانون البحار الدولي (الأونسترال) عام ١٩٧٦، ثم دعت الجمعية العامة للأمم المتحدة إلى عقد مؤتمر دبلوماسي لمناقشة المشروع، وعلى ذلك عقد مؤتمر هامبورج عام ١٩٧٨، والذي حضره ممثلون سبع وسبعين دولة من بينها مصر. وأقرت في المؤتمر الوثيقة الختامية الاتفاقية، والتي أوصى أن تعرف أحكامها بقواعد هامبورج، وتعد هذه القواعد هي الأساس التي ارتكبت عليها العديد من التشريعات المقارنة، ومن بينها التشريع البحري المصري الصادر في عام ١٩٩٠، وهو ذات العام الذي صارت فيه اتفاقية هامبورج نافذة في مصر.

إدراج قواعد هامبورج ضمن نصوصها الوطنية في محاولة منها لإعادة التوازن بين أطراف عقد النقل البحري، الذي أحدثته قواعد لاهاي ١٩٢١ لصالح الناقلين. ومن أهم القواعد التي استحدثتها قواعد هامبورج ١٩٧٨ نظام مسؤولية الناقل البحري عن هلاك البضاعة أو تلفها أو التأخير في تسليمها، فقد أقامت الاتفاقية المسؤولية علي أساس الخطأ المفترض، فخطأ الناقل مفترض، ولا يستطيع التخلي عن مسؤوليته إلا بإثبات أنه وتابعيه قد اتخذوا التدابير اللازمة والممكنة لدفع الحادث البحري الذي سبب تلف أو ضياع الشحنة المنقولة من قبله. وأصبحت غالبية دول العالم تتوزع قواعد القانونية فيما يخص التجارة البحرية ما بين الارتكان لقواعد اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ وتعديلاتها، واتفاقية هامبورج ١٩٧٨، بوصف هذه الدول أعضاء بهذه الاتفاقية<sup>(١)</sup>.

وإزاء هذا التشتت وعدم الاستقرار في مجال القواعد القانونية الخاصة بالنقل البحري الدولي، فقد جاءت المبادرة من اللجنة البحرية الدولية لإدخال تعديلات جديدة على اتفاقية بروكسل ١٩٢٤، إلا أن هذا لم يحقق الأحلام المرجوة في مجال تطوير قواعد النقل البحري. ولهذا سعت لجنة الأمم المتحدة للقانون البحري الدولي بالتعاون مع اللجنة البحرية الدولية، لإصدار قواعد موحدة، خاصة بالنقل الدولي للبضائع المنقولة له عن طريق البحر كلياً أو جزئياً، وهو ما حملته قواعد روتردام عام ٢٠٠٨<sup>(٢)</sup>. وقد استمرت المفاوضات في شأن اتفاقية روتردام من عام ٢٠٠٢ إلي عام

(١)

**K.DAVIES, An Introduction to Bills of Lading, See at, <http://besttradesolution.com/library/3.pdf>, 11-10-2013.**

(٢) وتم الاحتفال بفتح باب الانضمام للعضوية للاتفاقية في ٢٣ سبتمبر ٢٠٠٩. والدول الموقعة على الاتفاقية هي الكونغو، البرازيل والدنمارك وإسبانيا والولايات المتحدة والجابون وغانا واليونان

٢٠٠٨، ومن المعلوم أن قواعد روتردام لم تدخل حيز التنفيذ حتى الآن<sup>(١)</sup>. حاولت قواعد روتردام لعام ٢٠٠٨ وضع قواعد قانونية منفصلة ومنظمة في للعقد البحري، موضحة أطرافه، وصوره، فقد أوردت تعريفاً للناقل، ولم تشترط أن يكون عقد النقل البحري بحرياً في كل مراحلها، فيمكن أن يتضمن عقد النقل عمليات نقل أخرى سواء برية أم جوية، فقد اكتفت بشرط وجود رحلة بحرية ضمن عملية النقل في مجملها<sup>(٢)</sup>، وهذا علي خلاف قواعد هامبورج وتعديلاتها عام ١٩٧٨، التي تقصر تطبيق قواعد علي عقد نقل البضائع بحرياً، ولا تشمل أي طريقة أخرى للنقل، فتطبق قواعد في حدود عملية النقل البحري دون سواها. وقد نظمت قواعد روتردام ٢٠٠٨ سند الشحن تحت مسمى "مستند النقل"، وقصدت به الوثيقة الورقية التي يصدرها الناقل للشاحن بمقتضى عقد النقل البحري

وغينيا ونيجيريا والنرويج وهولندا وبولندا والسنغال وسويسرا وتوجو. إلا أن القواعد لن تدخل حيز التطبيق إلا بعد سنة من مصادقة عشرين دولة عليها.  
(١) وستدخل هذه القواعد حيز النفاذ بانضمام ٢٨ دولة إليها، ومن المعروف أن مصر لم تنضم لها حتى تاريخ هذا البحث في ٢٠١٧.  
(٢) فقد جاء في قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة الخاص بإصدار قواعد روتردام "واقتراناً منها بأن اعتماد قواعد موحدة من أجل تحديث ومواءمة القواعد التي تنظم النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر جزئياً من شأنه أن يعزز اليقين القانوني، وأن يزيد من الكفاءة ومن إمكانية التنبؤ التجاري في مجال النقل الدولي للبضائع، وأن يحد من العوائق القانونية التي تعترض تدفق التجارة الدولية فيما بين جميع الدول، وإذ تعتقد أن اعتماد قواعد موحدة تنظم العقود الدولية للنقل عن طريق البحر كلياً أو جزئياً سيعزز اليقين القانوني ويحسن كفاءة النقل الدولي للبضائع وييسر فرصاً جديدة للمشاركة أمام أطراف وأسواق كانت نائية فيما مضى، ويؤدي بالتالي دوراً جوهرياً في تعزيز التجارة والتنمية الاقتصادية على الصعيدين الداخلي والدولي معاً"، لمزيد من التفصيل راجع نصوص الاتفاقية والقرار الخاص بالتصديق عليها بالجلسة العامة رقم ٦٧ للجمعية العامة في ١١ ديسمبر ٢٠٠٨ المنشورين علي الإنترنت:

[http://www.eiffa.org/db\\_bin/rsl\\_rsl\\_pdf\\_en\\_13.pdf](http://www.eiffa.org/db_bin/rsl_rsl_pdf_en_13.pdf), 12-2-2016.

للبضائع، متخلفة عن التسمية المتعارف عليها من القرن الثامن عشر وهي "سند الشحن البحري"، وأكدت الاتفاقية في نصوصها علي مبدأ سلطان الإرادة بين المتعاقدين، وحرّيتهم في وضع الشروط والقواعد الخاصة بالنقل البحري ومراحله، كما فرقت بين المسؤولية عن الهلاك أو التلف والمسؤولية عن التأخير في التسليم، كما اعترفت قواعد روتردام ٢٠٠٨ بما يسمى الخطاب الإلكتروني وسجل النقل الإلكتروني كأدلة للإثبات في مجالات الشحن والنقل البحري.

ويعد إقرار قواعد اتفاقية روتردام ٢٠٠٨ لما يعرف بالوثائق الإلكترونية رد فعل لاحتياج المتعاملين في مجال النقل البحري إلى تبادل كم كبير من المعلومات والبيانات الخاصة بالبضائع التي يتعاملون بها، والتي يرغبون في نقلها، ويجري تداول هذه البيانات بالطرق التقليدية الورقية، ثم بعد ذلك يتم حفظ هذه المستندات بعد تصنيفها في ملفات وسجلات يمكن الرجوع إليها، ومع تطور أنظمة الكمبيوتر ظهرت الدعوة لتبادل البيانات بالطرق الإلكترونية، وهو ما عرف بنظام *EDI*<sup>(١)</sup>.

وقبل أن نعرض للنشأة التاريخية لسندات الشحن البحرية بوصفها محور الدراسة، فلا بد وأن نشير إلي أن أول تقنن رسمي للنقل البحري علي الصعيد الوطني صدر في فرنسا في عهد لويس الرابع عشر ووزيره كولبير عام ١٦٨١، والذي عرف باسم أمر البحرية وقد استمد الأمر الملكي الصادر عام ١٦٨١ معظم أحكامه

<sup>(١)</sup> يقصد به ويعرف نظام تبادل البيانات إلكترونياً بأنه نقل البيانات التجارية والإدارية من كمبيوتر (حاسب آلي) إلى آخر في صورة صيغ نمطية، دون استخدام المستندات الورقية وهو اختصار للمصطلح الإنجليزي:

*Electronic Data Interchange.*

لمزيد من التفصيل راجع، محمود شلبي، استخدام نظام تبادل البيانات إلكترونياً، المؤتمر الدولي الثاني عن النقل البحري في الدول النامية، فندق شيراتون، الإسكندرية، ١٣ مايو ١٩٩٣، ص ٦.

من العادات البحرية، ولا تقتصر قواعد هذا الأمر على القانون الخاص البحري بل يشمل أيضاً قواعد القانون الإداري البحري والقانون الدولي البحري، وقد أثرت أحكام هذا الأمر البحري في العديد من التشريعات الأوروبية فقد تبنت كل من هولندا وإسبانيا والسويد قواعده في تشريعاتها الوطنية، فبعد قيام الثورة الفرنسية شكلت لجنة لوضع تقنين تجاري بحري انتهت من وضعه عام ١٨٠١ إلا أنه لم يصدر إلا في عام ١٨٠٧ وقد احتوى الكتاب الثاني على قواعد القانون التجاري البحري<sup>(١)</sup>، ونشير هنا إلي أن أول تشريع مصري للقانون البحري كان عبارة عن ترجمة للأمر الملكي الفرنسي. وتعد مصر من أوائل دول الشرق الأوسط في سن قانون للتجارة البحرية، عندما وضعت تقنياً بحرياً عام ١٨٨٣، متأثرة في هذا - كما بينا سابقاً - بالأمر البحري الملكي الفرنسي، وقد ظل هذا التقنين حاكماً لمصر مع بعض التعديلات الطفيفة حتى عام ١٩٩٠، الذي شهد إصدار قانون التجارة البحرية، والذي جاء في ٤٠٠ مادة مقسمة علي خمسة أبواب، خصص الباب الثالث منه لتنظيم الاستغلال البحري في المواد من ١٥٢ إلي ٢٩١، حيث نظم تأجير السفينة وإبرام عقد النقل البحري<sup>(٢)</sup>.

### أولاً: النشأة التاريخية لسندات الشحن:

ظهر سند الشحن في بداية القرن الثامن عشر<sup>(٣)</sup>، فقد كشفت الوثائق المدونة

(١)

BOUKHATMI(F.), *Op.Cit.*, P.33.

(٢) أصبح هذا القانون مطبقاً من ٢ نوفمبر عام ١٩٩٠، وتم نشره في الجريدة الرسمية بالعدد رقم ١٨ بتاريخ ٣ مايو ١٩٩٠، واستهل المشرع القانون بالنص علي إلغاء قانون التجارة البحري الصادر عام ١٨٨٣، مع الاستمرار بالعمل بالقواعد والأحكام الواردة في القوانين الخاصة فيما يتعلق بالملاحة البحرية (المادة الأولى من مواد الإصدار).

(٣)

في تلك الفترة عن وجود عادات تجارية بحرية كان يجري بها العمل بين الناقلين وأصحاب البضائع، فقد كان ربان السفينة يحتفظ بسجل في السفينة يسمى دفتر السفينة يسجل فيه كمية البضاعة المشحونة على سفينة وطبيعتها وبياناتها، وكان التجار أصحاب البضائع يسافرون في نفس السفينة مع بضائعهم، وعند وصول السفينة إلى ميناء التفريغ يقوم التجار باستلام بضائعهم بأنفسهم، وبالتالي لم تكن هناك حاجة لإصدار سند شحن منفصل ببيانات البضاعة يكون بمثابة إيصال من الناقل باستلام البضاعة في ميناء الشحن<sup>(١)</sup>. ولكن رغم هذا فقد دلت إحدى المخطوطات القديمة على وجود سند الشحن ضمن ما عرف بمخطوطة عادات البحر (*The Customs of the Sea*) المحررة في برشلونة في بداية القرن الرابع عشر<sup>(٢)</sup>.

ومع تطور وسائل النقل البحري وظهور السفن البخارية كنتاج للثورة الصناعية، صار هناك حاجة لبقاء التجار (الشاحنين) بمقارهم، وعدم مرافقتهم لبضائعهم، وأصبح التجار يرسلون شخص آخر لتسليمها في ميناء التفريغ، وظهر طرف ثالث في عقد النقل وهو المرسل إليه<sup>(٣)</sup>. وبدأ سند الشحن يتسع نطاقه شيئاً

---

**DOR(S.)**, *La Convention Internationale de Bruxelles 1924, Rambeaks Trykeri, Oslo, 1961, P. 33.*

(١)

**S.MANKABADY**, *The Historical Background of the Religion the Bill of fading, British Investment and international Commercial Law, London, 1986, P.28.*

(٢)

**CAAIS(J.)**, *Droit Maritime, Vent Maritime, Dalloz, Paris, 1983, PP. 45:48.*

(٣)

**A.CHUNDLER**, *The Managerial Revolution in American Law, Journal of Maritime Law and Commerce, Volume 6, 1975, P.691.*

فشيئاً، وصار انفصاله عن سجل السفينة أمر تفرضه متطلبات النقل البحري، فظهر سند الشحن كوثيقة منفصلة عن سجل السفينة تدرج فيه كل شروط النقل والبيانات المتعلقة بالبضاعة، وصار لسند الشحن وظائف عدة منها نقل ملكية البضاعة، وإثبات عقد النقل. وتوالت التطورات والشروط المدرجة بالسند حتى وصل لصورته الحالية<sup>(١)</sup>.

ويعد سند الشحن البحري هو الوثيقة الحقيقية للنقل بحراً، فهو الذي يمثل الضمان القانوني بين الناقل والشاحن لإيصال البضاعة إلى المرسل إليه، ونظراً للتطور في وسائل الاتصالات بموجب التقنيات الحديثة - كما سنرى لاحقاً - يتم تحرير هذا السند الآن عبر هذه الشبكات الإلكترونية بين الشاحن والناقل لإيصال البضاعة إلى المرسل إليه. ويقوم سند الشحن الإلكتروني بمهمة استلام وتسليم البضاعة، من خلال قبول هذا السند بالوسائل الإلكترونية، وقد أجازت القوانين المحلية إثبات النقل البحري بموجب هذه التقنية على أساس الاعتراف بقانونية سند الشحن البحري الإلكتروني.

وصاحب هذا كله نوع من التطور التكنولوجي في مجال نظم المعلومات علي صعيد النقل البحري، وظهرت طرق حديثة لإبرام التعاقدات في هذا المجال، وظهرت الدعوة الحثيثة إلى إنشاء نظام إلكتروني معني بتبادل المعلومات، والاستغناء عن التعامل الورقي، وما صاحبه من سلبيات<sup>(٢)</sup>.

(١)

*For More Details about the Bill of Lading, See, D.MARX, International Shipping Cartels, Conference system for Liner services, Thesis, University of Southampton, 1987, P. 143.*

(٢)

**D.FABER**, *Electronic Bills of Lading, Lloyds Maritime and Commercial*

وقد حاولت شركات الملاحة البحرية العاملة على خط أوروبا أمريكا الشمالية منذ عام ١٩٧٠، أن تبسط إجراءات التجارة البحرية عن طريق تحويل الوثائق الورقية إلى إلكترونية، ومن بينها تذكرة النقل البحري للأشخاص. وكان السبق لشركة سيدوكس في أوائل الثمانينيات من القرن الماضي عندها قامت بإجراء تجربة إصدار أول سند شحن بحري يجمع بين كل من النظامين الورقي والإلكتروني، إلا أن هذا المشروع توقف عام ١٩٩٨<sup>(١)</sup>.

وسعت اللجنة البحرية الدولية (CMI)<sup>(٢)</sup> إلى إصدار لائحة خاصة بنظام جديد لوثيقة الشحن الإلكترونية عام ١٩٩٠ يعتمد على الوسائل الإلكترونية وحدها<sup>(٣)</sup>. وتعد جمهورية كوريا الجنوبية - كما سنري لاحقاً - أولى الدول التي سعت إلى إنشاء كيان تشريعي وطني تكنولوجي، وعملت على استحداث مادة قانونية خاصة بسند الشحن الإلكتروني في قانونها التجاري، حيث نصت المادة ٨٦٢ على المساواة بين السند الورقي والسند الإلكتروني، ووضعت قواعد خاصة بتنظيم إصدار سند الشحن الإلكتروني، وما يترتب عليه من آثار<sup>(٤)</sup>. وقد سعت كذلك الاتفاقيات الدولية إلى وضع

*Law Quarterly, May 1996, P.235.*

<sup>(١)</sup> تأسست المنظمة البحرية الدولية عام ١٩٤٨ بناءً على اتفاقية، وكانت في الأصل تسمى منظمة الملاحة الاستشارية متعددة الحكومات. ودخلت الاتفاقية حيز النفاذ عام ١٩٥٨ ليتغير اسم المنظمة إلى اللجنة البحرية الدولية عام ١٩٨٢، وهي جهاز الأمم المتحدة المتخصص والمسئول عن تحسين سلامة الملاحة ومنع التلوث الناتج عن السفن. والهيئة العليا باللجنة هي جمعية تتبنى القرارات والتوصيات التي تعدها الهيئات المساعدة، وتقوم بانتخاب مجلس يعمل على تنسيق العمل داخل الهيئات المعنية بالمساعدة كاللجنة البحرية الدولية ولجنة حماية البيئة البحرية.

<sup>(٢)</sup> هي اختصار للمصطلح الإنجليزي: *Comite Maritime International*.

<sup>(٣)</sup> **K.DAVIES, P.R., P.4.**

<sup>(٤)</sup> **W.LEE, A Comparative Analysis on the Identification of the Bill of Lading Carrier, Journal of Korea Trade, August 2006, Volume 10, Number 2,**

قواعد خاصة بالتجارة الإلكترونية بصفة عامة، ومستندات النقل البحري الإلكتروني بصفة خاصة.

### ثانيًا: أهمية الدراسة:

لا يمكن لفقهاء القانون التغافل عن أهمية سند الشحن البحري بصفة عامة، وسند الشحن الإلكتروني بصفة خاصة، فقد صار الأخير الوسيلة الأولى لإثبات عقد النقل البحري، والذي يزداد التعامل به يومًا بعد يوم، مع ازدياد التطور في مجال تكنولوجيا المعلومات ووسائل الاتصالات الحديثة، ولهذا صار علي الفقه القانوني البحث عن تنظيم فاعل لسند الشحن البحري الدولي، خاصةً علي ضوء غياب القواعد التشريعية الوطنية المنظمة له. ولهذا نري أنه يتعين إلقاء الضوء علي سند الشحن البحري الدولي في صورتيه التقليدية والإلكترونية، في محاولة منا لدراسته بمزيد من التفصيل ليتسنى لنا بيان النظام القانوني الخاص به، والمشكلات التي تحتاج لتنظيم تشريعي لحلها.

### ثالثًا: منهج الدراسة:

تعتمد الدراسة على منهج تحليلي مقارن، فهي دراسة تحليلية للنصوص القانونية الحالية، بالاستعانة بآراء الفقهاء وأحكام القضاء، وهي أيضًا دراسة مقارنة، تعرض لموقف كل من التشريعات الوطنية المقارنة، بالإضافة لدراسة نصوص الاتفاقيات الدولية المنظمة لعقد النقل البحري، بوصفها الأساس في التنظيم القانوني لعقد النقل البحري بصفة عامة، وسند الشحن البحري بصفة خاصة.

### رابعًا: خطة الدراسة:

P.151.

يمكننا القول بأن أي منازعة دولية تثير تساؤلين مهمين، الأول تحديد المحكمة المختصة بنظر هذه المنازعة، وهو ما اصطلح على تسميته بالاختصاص القضائي الدولي، والثاني ينصب على القانون الواجب التطبيق على هذه المنازعة، وهو ما عرف بالاختصاص التشريعي الدولي.

وعلى هذا الأساس فإننا نقسم دراستنا إلى ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: ماهية سند الشحن البحري الدولي.

المبحث الثاني: الاختصاص القضائي بمنازعات سند الشحن البحري الدولي

علي ضوء قواعد القانون الدولي الاتفاقي والتشريعات الوطنية.

المبحث الثالث: القانون الواجب التطبيق على سند الشحن البحري الدولي علي

ضوء قواعد القانون الدولي الاتفاقي والتشريعات الوطنية.

## المبحث الأول

### ماهية سند الشحن البحري الدولي

#### تمهيد وتقسيم:

إن البحث في ماهية سندات الشحن البحرية الدولية يقتضي منا بداءة تعريف سندات الشحن البحرية، ثم بيان ما تحتويه من بيانات، وكذا أنواعها. ولا بد من التأكيد هنا على أن سندات الشحن البحرية هي أداة إثبات عقد النقل البحري، فهي تعد المظهر المادي لهذه العقود.

ولكن السؤال هل تخضع جميع سندات الشحن البحرية لقواعد تنازع القوانين؟

أم أن هذا مقصور على سندات الشحن البحرية الدولية دون غيرها، أم أن سندات

الشحن البحرية تنسم دومًا بصفة الدولية؟

وعلى هذا الأساس نقسم هذا المبحث إلى أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف سند الشحن البحري ووظائفه.

المطلب الثاني: أنواع سندات الشحن البحرية.

المطلب الثالث: أطراف وشروط سند الشحن البحري.

المطلب الرابع: دولية سند الشحن البحري.

### المطلب الأول

#### تعريف سند الشحن البحري ووظائفه

خلت معظم التشريعات المقارنة من وضع تعريف محدد لسند الشحن البحري، ولهذا ألقى على عاتق الفقه وضع تعريف له، وبيان عناصره من خلال هذا التعريف، ونظرًا لأهمية سند الشحن البحري، فقد حرص الفقهاء على بيان وظائفه ودوره في عقد النقل البحري.

#### أولاً: تعريف سند الشحن البحري:

يتعين علينا أن نعرض في البداية لتعريف سند الشحن البحري لغة ثم نعرض له لتعريفه اصطلاحًا حتى يتسنى لنا بيان المقصود بسند الشحن البحري.

#### أ - تعريف سند الشحن البحري لغة:

يتكون مصطلح "سند الشحن البحري" من ثلاث كلمات هي سند، الشحن، البحري، وسوف نعرض لكل مفرد من مفردات المصطلح علي انفراد.

#### ١ - السند لغة:

معنى سند وفقاً لمعجم مختار الصحاح السَّنْدُ: ما قابلك من الجبلِ وعلا عن

السفح. وفلان سَنَدٌ، أي معتمَدٌ. وسَنَدْتُ إلى الشيء أسُنْدُ سُنُوداً، واستَنَدْتُ بمعنى. وأسُنَدْتُ غيري، وفي لسان العرب السَنَدُ ما ارتَفَعَ من الأرض في قُبُلِ الجبل أو الوادي والجمع أسُنَادٌ لا يُكسَّر على غير ذلك وكلُّ شيءٍ أسندت إليه شيئاً فهو مُسَنَدٌ وقد سَنَدَ إلى الشيء يَسُنُدُ سُنُوداً واستَنَدَ وتسانَدَ وأسَنَدَ وأسَنَدَ غيره ويقال ساندته إلى الشيء فهو يتساندُ إليه أي أسندته إليه قال أبو زيد ساندوه حتى إذا لم يَرَوْه شدَّ أجلاذه على التسنيد وما يُسَنَدُ إليه يُسَمَّى مِسْنَدًا وجمعه المَسَانِدُ<sup>(١)</sup>.

## ٢- الشحن لغة:

جاء في مختار الصحاح معنى شحن يقصد به شَحَنْتُ السفينة: ملأتها. قال الله تعالى "وَأَيَّةٌ لَهُمْ أَنَّا حَمَلْنَا ذُرِّيَّتَهُمْ فِي الْفُلِّ الْمَشْحُونِ"<sup>(٢)</sup>. وشَحَنْتُ البلدَ بالخیل: ملأته، وبالبلد شَحْنَةً من الخيل، أي رابطة، وعرف المعجم الوجيز معنى شَحَنَ بأنه السفينة، شَحْنَهَا: حَمَلَهَا ومَلَأَهَا، ويقال: شحن البلد بالخیل: ملأه بها، ويقال: مَرَكَبَ شاحِنٌ: مَشْحُونٌ، والشَّحْنَةُ: ما تُشْحَنُ به السفينة ونحوها<sup>(٣)</sup>.

## ٣- البحري لغة:

يقصد بمعنى بحر في مختار الصحاح أنه خلاف البرّ، ويقال: سَمِي بحراً لِعُمقه واتساعه. والجمع أَبْحَرٌ وِبَحَارٌ وِبُحُورٌ، وكلُّ نهرٍ عظيمٍ بَحْرٌ، ويقال: أَبْحَرَ فلانٌ، إذا ركب البحرَ، وتَبَحَّرَ في العلم وغيره، أي تعمق فيه وتوسّع. وماءٌ بَحْرٌ: مُلْحٌ

<sup>(١)</sup>المزيد من الفصيل راجع علي الإنترنت:

<https://www.maaajim.com/dictionary/سَنَدٌ> 13-2-2016.

<sup>(٢)</sup>سورة يس، الآية ٤١.

<sup>(٣)</sup>المزيد من التفصيل راجع علي الإنترنت:

<https://www.maaajim.com/dictionary/شحن> 13-2-2016.

قَلَّ أو كَثُرَ، وَسُمِّيَ بَحْرًا لِمُلُوحَتِهِ وَأَمَّا غَيْرُهُ فَقَالَ: إِنَّمَا سُمِّيَ الْبَحْرُ بَحْرًا لِسَعْتِهِ  
وَانبِسَاطِهِ وَمِنْهُ قَوْلُهُمْ: إِنَّ فَلَانًا لَبَحْرٌ أَي وَاسِعٌ الْمَعْرُوفِ<sup>(١)</sup>.

تلك كانت محاولة لبيان المعنى اللغوي لمصطلح سند الشحن البحري وفق ما  
ورد في معاجم اللغة العربية، ويبقى أن نبين هنا أنه يعرف باللغة الإنجليزية ب  
Shipping bill of lading، وبالفرنسية Connaissance maritime.

### ب - تعريف سند الشحن البحري اصطلاحاً:

سار المشرع المصري على نسق اتفاقية بروكسل ١٩٢٤، وتعديلاتها، ولم  
يضع تعريفاً لسند الشحن البحري، وهو ذات الأمر في كل من التشريعات المقارنة  
بانجلترا وفرنسا والولايات المتحدة الأمريكية<sup>(٢)</sup>، واكتفوا بضرورة صدور سند شحن  
من الناقل عندما يطلب منه الشاحن هذا<sup>(٣)</sup>.

وعلى ضوء هذا الغياب التشريعي حاول الفقه وضع تعريف لسند الشحن  
البحري، فعرفه أحد الفقهاء بأنه "الإيصال الذي يوقع عليه الربان بتسلمه البضائع  
على ظهر السفينة"<sup>(٤)</sup>. كما عرّفه جانب من الفقهاء بأنه عبارة عن وثيقة بشكل مطبوع

(١) لمزيد من التفصيل راجع علي الإنترنت:

<https://www.maajim.com/dictionary/البحري>, 13-2-2016.

(٢)

W.LEE, P.R., PP. 156:162.

(٣) نصت المادة ١/١٩٩ من قانون التجارة البحرية المصري على أنه "يصدر الناقل بناء على طلب  
الشاحن عند تسليم البضائع سند شحن". والمادة ١٨ من القانون الفرنسي الصادر في ١٨/٦/١٩٦٦،  
وكذلك المادة ٣/٣ من القانون الإنجليزي الصادر في عام ١٩٧١، والمادة ٣/١٣٠٣ من قانون نقل  
البضائع عبر البحار الصادر بانجلترا عام ١٩٣٦، لمراجعة نصوص هذه القوانين، انظر:

<https://iclg.com/practice-areas/shipping-law/shipping-2017>, 3-4-2017.

(٤) د/ مصطفى كمال طه، مبادئ القانون البحري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة  
الثالثة، بدون سنة نشر، ص ٢٠٤.

عادةً، يملأ كتابة أو بآلة إلكترونية كالألة الكاتبة أو الكمبيوتر، يبين فيها أوصاف البضاعة المشحونة، وبأنها شحنت بحالة ظاهرة جيدة على ظهر السفينة، إضافة إلى الشروط التي بمقتضاها سلمت البضاعة إلى الناقل، والتزم بنقلها طبقاً لتلك الشروط إلى جهة معينة، وتسليمها إلى شخص معين أو لأمره، يدعى المرسل إليه في ميناء الوصل<sup>(١)</sup>.

وعرفه جانب آخر بأنه "إيصال باستلام البضاعة المشحونة أو التي تسلم لشحنها على ظهر السفينة، ويوقع عليها الشخص الذي تعاقد على نقل البضاعة أو وكيله. وينص فيها على الشروط الخاصة بتسليم واستلام البضاعة من وإلى السفينة"<sup>(٢)</sup>.

كما عرفته اتفاقية هامبورج الصادرة عام ١٩٧٨ في المادة ٧/١٢ منها على أنه "وثيقة تثبت عقد النقل البحري، واستلام الناقل للبضائع أو تحميلها، ويتعهد الناقل بموجبه بتسليم البضائع مقابل استرداد الوثيقة، وكل نص في الوثيقة على تسليم البضائع لأمر شخص مسمى أو تحت الإذن أو لحامله يترتب قبل هذا المتعهد.

ويعد سند الشحن البحري أداة لإثبات عقد النقل البحري، ولهذا يتعين توافر مجموعة من البيانات المهمة في سند الشحن البحري، والتي نصت عليها أغلب القوانين البحرية المقارنة، ومن أهم هذه البيانات<sup>(٣)</sup>: ذكر كلمة "مشحون" وبيان مكان

(١)

**L.GERSPACHER, The Ambiguous Incorporation of Charter Parties into Bills of Lading under English Law, A Case of too many Cooks?, Journal of International Maritime Law, 2006, P.193.**

(٢) د/ محمد وسيم غالي، معاملات السفن لضباط أعالي البحار، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ١٩٦٧، ص ٢٣٢.

(٣)

وتاريخ إصدار الوثيقة، واسم الناقل والمرسل، والمرسل إليه والوكيل بالعمولة بالنقل إن وجدوا وعناوينهم ومكان القيام ومكان الوصول ووصف البضاعة، وحالتها الظاهرة وطبيعتها وخطورتها وعدد الطرود وأوزانها، وأية بيانات أخرى تقتضيها ضرورة وطبيعة النقل<sup>(١)</sup>، ويُضاف لهذا بيانات أخرى كعدد النسخ الأصلية للوثيقة، مع مراعاة أن عدم ذكر أحد البيانات الإلزامية لا يفقد الوثيقة حجيتها في الإثبات، ولا يخل ذلك بحقوق حاملها حسن النية في تعويض الضرر الذي لحق به بسببها<sup>(٢)</sup>. وقد نصت اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ على البيانات التي يتعين أن يتضمنها سند الشحن، في المادة ٣/٣/أ، ب، ج.

ويتعين علينا أن نبين هنا أنه ثار جدال بين رجال القانون حول الطبيعة القانونية لسند الشحن البحري، وما إذا كان يمثل في ذاته عقدًا للنقل البحري أم أنه

**L.WANG, On The Nature of Straight Bill of Lading and Cargo Releasing here a Straight Bill of Lading was Issued, Journal of Polices and Law, Volume 1, Number 4, December 2004, P.46.**

<sup>(١)</sup> وهذا ما نصت عليه المادة ٢٠ من قانون التجارة البحرية المصري، وهي تتشابه مع البيانات التي نصت عليها المادة ٣٥ من القانون الفرنسي الصادر عام ١٩٦٦، والمادة ٣/٣/أ، ب، ج من القانون البحري الإنجليزي الصادر عام ١٩٧١، والمادة ٣٠٣/أ، ب، ج الخاصة بالنقل البحري الإنجليزي الصادر عام ١٩٣٦.

<sup>(٢)</sup> وهذا ما نصت عليه المادة ٢٠٢ من قانون التجارة البحرية المصري، فيجوز أن يحرر من سند الشحن بناءً على طلب الشاحن عدة نسخ، وتكون كل نسخة موقعة، ويذكر فيها عدد النسخ التي حررت وتقوم كل نسخة مقام الأخرى. ويترتب على تسليم البضائع بمقتضى إحداها اعتبار النسخ الأخرى ملغاة بالنسبة للناقل. كما نص القانون الفرنسي على تحرير سند الشحن من نسختين أصليتين على الأقل واحدة للشاحن وأخرى للربان. ولم تنص اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ ولا القوانين التي أخذت منها كالقانون الإنجليزي والأمريكي على عدد النسخ التي يصدر فيها سند الشحن، وكذلك الحال في اتفاقية هامبورج ١٩٧٨، لمزيد من التفصيل، راجع:

**W.LEE, P.R., P.165.**

مجرد أداة لإثبات استلام البضاعة المشحونة. فإذا أخذنا بأنه عقد فإنه سيكون ملزماً لطرفيه ومنهما الشاحن، فأى شروط يدرجها الناقل البحري الذي أعد سند الشحن وأصدره بنفسه وعلى أوراقه وبدون توقيع من الشاحن تسرى عندئذ في مواجهته، ويلتزم بها ومن هذه الشروط على سبيل المثال شرط التحكيم أو تحديد الاختصاص القضائي أو الاختصاص التشريعي بعقد النقل البحري، والتي قد يدرجها الناقل البحري بإرادته المنفردة وبدون موافقة الشاحن عليها. فإذا تضمن سند الشحن مثل هذه الشروط الدارجة والتي غالباً ما يتم إدراجها في جميع سندات الشحن، وإذا قلنا بأن سند الشحن هو عقد للنقل البحري فيلتزم كلاً من الشاحن والناقل البحري بهذه الشروط والبنود حال قيام نزاع بينهما. وعلى الجانب الآخر إذا قلنا بأن سند الشحن هو لا يعدو أن يكون إيصال بالاستلام وليس عقداً للنقل البحري، فإن مثل هذه الشروط والبنود لا تسرى.

ويمكننا القول هنا بأن سند الشحن لا يعدو أن يكون أداة لإثبات عقد النقل البحري فقد نظمت المادة رقم ١٩٦ من قانون التجارة المصري البحري رقم ٨ لسنة ١٩٩٠ عقد النقل البحري حيث نصت علي أنه "عقد النقل البحري عقد يلتزم بمقتضاه الناقل بنقل البضائع أو أشخاص بالبحر مقابل أجره". ومن ثم لا يمكن وصف سند الشحن بأنه عقد علي ضوء نص المادة ٨٩ من القانون المدني المصري التي نصت علي أنه يتم العقد بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين، بالإضافة إلي خلو سند الشحن من توقيع الشاحن، فهي ورقة صادرة من الناقل حاملة لتوقيعه. ولا يتعارض هذا ما قد يقرره المشرع من شروط موضوعية وشكلية لسند الشحن لإسباغه بالصفة القانونية الصحيحة للاعتداد به قانوناً. وهو ما نصت عليه المادة رقم ١٩٩ من قانون التجارة البحري التي نصت علي أنه "١- يصدر الناقل بناء على طلب

الشاحن عند تسلم البضائع سند شحن. ٢- ويجوز للناقل أن يسلم الشاحن إيصالاً بتسلم البضائع قبل شحنها. ٣- ويستبدل سند الشحن بهذا الإيصال بناءً على طلب الشاحن بعد وضع البضائع في السفينة. ٤- وللشاحن أن يطلب من الناقل أو ممن ينوب عنه وضع بيان على سند الشحن يفيد حصول الشحن فعلاً على سفينة أو سفن معينة مع بيان تاريخ الشحن".

يعني هذا أن سند الشحن لا يعتبر عقداً للنقل البحري، بل أنه لا يعدو كونه إيصالاً بالاستلام، وأهمية سند الشحن ترجع لكونه دليل الإثبات الأقوى على قيام الشاحن بشحن البضائع على إحدى سفن الناقل البحري وكذلك الدليل الحقيقي على تسلم الناقل البحري من الشاحن البضائع المبينة والموصوفة على سبيل الحصر في سند الشحن وبيان نوعها وكميتها وعددها وأوصافها والسفينة المشحونة عليها وميناء الشحن وميناء الوصول وتاريخ الشحن وتاريخ الوصول إذا وجد إلى غير ذلك من البيانات المذكورة في سند الشحن.

والسؤال المهم الآن ما هي وظائف سند الشحن البحري، والتي تجعل منه أداة مهمة لإثبات عقد النقل البحري؟

### ثانياً: وظائف سند الشحن البحري:

يتعين علينا أن نبين هنا أن عقد النقل البحري من أهم العقود الدولية علي صعيد التجارة الدولية، ويعد سند الشحن البحري ركيزة من ركائز وجودها، وقد أكدت محكمة النقض المصرية علي أن التزام الناقل البحري هو التزام بتحقيق غاية هي تسليم البضاعة المشحونة كاملة وسليمة إلى المرسل إليه في ميناء الوصول، ومن ثم لا ينقضي عقد النقل البحري وتنتهي معه مسؤولية الناقل إلا بتسليم البضاعة المشحونة إلى المرسل إليه أو نائبه تسليمًا فعليًا بالقدر والحالة التي وضعت بها في

سند الشحن<sup>(١)</sup>، مما يجعلنا نجمل وظائف سند الشحن البحري في الآتي:

#### أ - سند تملك:

يعد سند الشحن البحري وثيقة نقل، يتحرر بعدة طرق كالآلة الكاتبة أو الكمبيوتر بين الشاحن والناقل بغية إيصال البضاعة إلى المرسل إليه. ولهذا يكون سند الشحن سواء أكان في صورته الورقية التقليدية أم في صورته الإلكترونية سند ملكية، ما لم يكن هناك تحفظ يقيد هذه الوظيفة<sup>(٢)</sup>. ويتعين أن يكون سند الشحن نافذاً بحق من أصدره، ومخولاً لحامله القانوني الحق بتسلم البضاعة والتصرف فيها حتى يصبح سند ملكية، بالإضافة إلى كون البضاعة معينة تعييناً كافياً<sup>(٣)</sup>.

ويتفق هذا مع ما قضت به محكمة النقض المصرية حيث ذهبت في أحد أحكامها إلى أن "سند الشحن وإن كان يمثل في الأصل دليل الشاحن أو المرسل إليه قبل الناقل في شحن البضاعة أو حق تسلمها عند الوصول وهو مما يمثل الطابع الشخصي لوظيفة السند إلا أنه أيضاً أداة ائتمان. فهو يمثل البضاعة المشحونة لذاتها ويقوم مقامها بحيث تندمج البضاعة في سند الشحن و يعتبر حامله بمثابة حائز للبضاعة وإن كانت هذه الحيازة رمزية تتمثل فيها الطابع العيني لوظيفة السند"<sup>(٤)</sup>، فقد بين الحكم أن سند الشحن سند ملكية للبضاعة المشحونة من قبل الشاحن ومن خلال الناقل البحري.

(١) محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٤٨٣٧ سنة ٦٥ قضائية، جلسة ٢٦ نوفمبر ٢٠٠١، مجموعة أحكام محكمة النقض، السنة ٥٢، القاعدة ٢٢٩، ص ١١٧٠.

(٢) J.YANG, *The Bill of Lading Functioning's the Contract of Carriage in English law*, *Journal of Korea Trade*, Volume 10, Number 2, August 2006, P.175.

(٣) J.YANG, P.R., P.178.

(٤) محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ١٤٧ سنة ٤٠ قضائية، جلسة ٢٨ مارس ١٩٧٧، مجموعة أحكام محكمة النقض، السنة ٢٨، العدد ١، القاعدة ١٤٢، ص ٨٠١.

## ب- أداة لإثبات شحن البضاعة:

يعد سند الشحن البحري إيصال بالبضائع المشحونة موقع من الناقل أو من ينوب عنه، فهو أداة لإثبات عملية شحن البضائع يحتوي على كامل البيانات المتعلقة بالبضاعة المشحونة، من حيث مقدارها وحالتها عند وضعها على السفينة<sup>(١)</sup>.

ويعتبر سند الشحن البحري مجرد إيصال صادر من الربان، يثبت فيه أن بضاعة معينة قد تم شحنها على سفينة من أجل نقلها إلى جهة معينة، فهو يصدر بعد أن يعهد الشاحن بالبضاعة إلى الناقل أو الربان، ومعظم التشريعات المقارنة تحرص على أخذ هذه الوظيفة بعين الاعتبار<sup>(٢)</sup>. ولهذا فإن سند الشحن البحري الذي حرره الناقل وتسليمه للشاحن يبرئ طرف الشاحن، بأنه قد أبرم عقد نقل البضاعة، وتم شحنها واستلم المرسل إليه نسخة ثالثة وبموجبها يتسلم البضاعة.

وقد ذهبت محكمة النقض في حكم لها إلي أن سند الشحن يمثل البضاعة المشحونة لذاتها ويقوم مقامها بحيث تندمج البضاعة في سند الشحن ويعتبر حامله بمثابة حائز للبضاعة وإن كانت هذه الحيازة رمزية تتمثل فيها الطابع العيني لوظيفة السند، فهو يقوم بجانب وظيفته كوسيلة لتملك الشاحن للبضاعة ودليل لإثبات شحنها، فهو أيضاً أداة انتمان<sup>(٣)</sup>.

ويشترط في سند الشحن البحري ليكون أداة لإثبات شحن البضاعة وتمثيلها أن

(1) **P.PAMEL & R.WILKINS**, *Bills of Lading vs Sea Way Bills, and the Himalaya Clause, Presented at the Federal court and Federal Court of Appeal, Canadian Maritime Law Association Seminar, Ottawa, April 2011, P.2.*

(2) *For More details for the position of legislations: W.LEE, P.R., PP.151:162.*

(3) محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ١٤٧ سنة ٤٠ قضائية، جلسة ٢٨ مارس ١٩٧٧، مجموعة أحكام محكمة النقض، السنة ٢٨، العدد ١، القاعدة ١٤٢، ص ٨٠١.

يعين السند البضاعة تعييناً كافياً يخصصها بصورة تميزها عن غيرها من البضائع من خلال وصف الكمية والنوع والعدد وغيرها من العلامات المميزة، وأن يتضمن السند كذلك توقيع الناقل أو من يفوضه.

### ج - أداة لإثبات عقد النقل البحري بين الشاحن والناقل:

يتداخل عقد النقل البحري مع سند الشحن في بعض الأحيان، حيث يقوم صاحب البضائع - الصغيرة عادة - بعملية واحدة تتمثل في شحن البضاعة وإصدار سند الشحن، ورغم هذا يبقى سند الشحن وسيلة لإثبات العقد وليس عقد النقل ذاته<sup>(١)</sup>. كما يعتبر سند الشحن البحري أداة لإثبات الناقل لنقله للبضائع، فقد نصت المادة ٤١/أ من قواعد روتردام ٢٠٠٨ على أنه "يعتبر مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني دليلاً ظاهراً على تسلم الناقل للبضائع حسبما هو مبين في تفاصيل العقد"<sup>(٢)</sup>.

ولابد وأن نشير هنا إلى أن عقد النقل البحري هو من العقود الرضائية، فالكتابة شرط للإثبات لا الانعقاد، وهو الدور الذي يقوم به سند الشحن البحري، وهو ما أكدت عليه محكمة النقض في حكمها حيث قضت بأنه "أوجب المادة ١٠٠ من قانون التجارة البحري أن يكتب سند الشحن من أربع نسخ أصلية يوقع عليها من الشاحن والربان إلا أن الكتابة التي أوجبتها هذه المادة ليست شرطاً لانعقاد عقد النقل البحري أو صحته بل هو شرط لإثباته، و من ثم فإن عقد النقل البحري يعتبر من العقود الرضائية وينعقد بتطابق إرادتي الناقل والشاحن على نقل بضاعة بحراً، وتسليمها إلى المرسل إليه في ميناء الوصول"<sup>(٣)</sup>.

(١) د/ محمود سمير الشرقاوي، مركز المرسل إليه في سند الشحن، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، العدد الأول، السنة ٣٧، ١٩٦٧، ص ٤٣.

(2) P.PAMEL & R.WLKINS, P.R., P.4.

(٣) محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ١٧٧ سنة ٤٢ القضائية، جلسة ٢٦ يوليو ١٩٧٨، مجموعة محكمة النقض، السنة ٢٩، العدد ١، القاعدة ٢٩٨، ص ١٥٤٨.

عرضنا في الصفحات السابقة، لماهية سند الشحن البحري، ثم بينا وظائفه سند الشحن البحري، والسؤال الآن هل يوجد أنواع لسند الشحن؟ هذا هو الأمر الذي نعرض له في المطلب التالي.

## المطلب الثاني

### أنواع سندات الشحن البحرية

تثبت سندات الشحن البحرية انعقاد عقد النقل البحري للبضائع، كما تثبت تلقي الناقل البضائع وشحنه لها ويتعهد بموجها الناقل بتسليم البضاعة مقابل استرداد الوثيقة، وينشأ هذا التعهد عن وجود نص في الوثيقة يقضي بتسليم البضائع لأمر شخص مسمى أو تحت الإذن أو الأمر، ويعدد من أهم بيانات السند: رقم السند، اسم السفينة، ميناء الشحن، ميناء الوصول، اسم الشاحن، اسم المستورد، الأرقام والعلامات اللازمة للتحقق من البضاعة، وعدد الطرود ووزنها، وعدد النسخ الصادرة من السند والمستندات تثبت شحن البضاعة لذلك من المهم أن يحمل سند الشحن عبارة "مشحون"<sup>(١)</sup>. وقد درج العرف علي تحديد تاريخ إصدار سند الشحن البحري دون أن يرد بذلك نص صريح، وتكمن أهمية هذا البيان في عدة أمور من أهمها ارتباطه بفتح عمليات الاعتماد المستندي. ويمكن إجمال أنواع سند الشحن البحري في الآتي<sup>(٢)</sup>:

(١) د/ مجيد حميد العنبي، سندات الشحن وتطور أساليب النقل، مجلة العلوم، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٨٨، ص ٤٢.

(٢) د/ رشا علي الدين، النظام القانوني لسندات الشحن الإلكترونية، دراسة على ضوء قواعد تنازع القوانين، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة المنصورة، العدد ٥٧، إبريل

## ١- أنواع سندات الشحن البحرية من ناحية الأشخاص الذين يصدر السند

باسمهم:

**سند الشحن البحري الاسمي:** يقصد به السند الذي يصدر باسم شخص محدد بعينه، وفي هذه الحالة لا يتمتع غير هذا الشخص بالصفة القانونية اللازمة لإمكانية مطالبة بتسليم البضاعة من قبل الناقل، ولا يتخذ سند الشحن هذا الشكل - عادة - إلا إذا كان الشاحن أو المرسل إليه شخصاً واحداً، مع مراعاة أنه يجوز انتقاله للغير، ولكن من خلال إتباع إجراءات حوالة الحق المنصوص عليها في القانون المدني<sup>(١)</sup>. وفي حالة سند الشحن البحري الاسمي يمكن أن تتم عملية التسليم حتي في غياب سند الشحن، وذلك بمجرد التحقق من شخصية المرسل إليه ومطابقتها مع ما ورد في سند الشحن البحري.

**سند الشحن البحري لحامله:** هو السند الذي لا يصدر لإذن أو لأمر شخص معين، وإنما يذكر فيه أنه لحامله، ويكون السند قابلاً للتداول بمجرد المناولة أي التسليم. ويعتبر حامل السند صاحب الحق في تسليم البضاعة، حيث يتعين على الربان تسليم البضاعة إلى الشخص الذي يظهر له سند الشحن عندما يرغب في استلام البضاعة التي يتضمنها السند.

ويُعبأ على هذا السند أنه له مخاطر تظهر في أن ضياعه أو سرقة يعنى ضياع البضاعة، حيث قد لا يتمكن مالكاها الشرعي إثبات ملكيتها نظراً لكون السند لا

٢٠١٥، ص ٣١٢ وما بعدها.

(١) M.DUBOVEC, *The Problems and Possibilities for Using Electronic Bills of Lading as Collateral*, *Arizona Journal of International & Comparative Law* Volume 23, Number 2, 2006, P.438.

يحمل اسمه<sup>(١)</sup>.

**سند الشحن البحري الإذني (لأمر):** وهو السند الذي صدر لأمر أو لإذن شخص معين، ويمكن تداوله بطريق التظهير، فمجرد وجود لفظ لأمر أو لإذن يؤدي إلى قابلية السند للتداول عن طريق التظهير شأنه شأن الكمبيالة، وبذلك ينتقل الحق الذي يمثله سند الشحن إلى المظهر إليه. وقد أكدت محكمة النقض المصرية علي إمكانية تداول سند الشحن البحري عن طريق التظهير فجاء في حكم لها "إذا كان أصل سند الشحن الأذني المندمجة فيه البضاعة يتم تداوله بطريق التظهير فإن الحق في استلام البضاعة يكون للمظهر الأخير الحائز لأصله"<sup>(٢)</sup>.

## ٢- أنواع سندات الشحن البحرية من ناحية وجود التحفظات والملاحظات<sup>(٣)</sup>:

**سند الشحن البحري النظيف:** وهو السند الخالي من أية شروط أو تحفظات في خانة الملاحظات عن البضائع أو التعبئة، فهو سند شحن نظيف، أي أن جميع البيانات التي وردت به والمتعلقة بالبضاعة صحيحة.

**سند الشحن البحري المشروط:** هو سند الشحن البحري المؤشر عليه بعبارة "مشروط" حيث تدرج فيه ملاحظات حول البضاعة كأن تدون ملاحظة مفادها أن "الوزن غير معلوم".

**سند الشحن البحري غير النظيف:** ذلك السند الذي أدرج به ملاحظات حول البضاعة من قبل الناقل حول صحة البيانات التي قدمها الشاحن كالوزن أو نوعية البضاعة، فمع ظهور الحاويات درج العمل علي إدراج تحفظات في سندات الشحن

(1) P.PAMEL & R.WLKINS, P.R., P.4.

(٢) محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٤٠ قضائية، جلسة ٢٨ مارس ١٩٧٧، مجموعة المكتب الفني، السنة ٢٨، العدد ١، القاعدة ١٤٢، ص ٨٠١.

(3) M.DUBOVEC, P.R, P.339.

البحرية بسبب عجز الناقل عن مراجعة مضمون الحاوية. ولكن هذا السند لا يكفل للشاحن أو البائع الحصول علي انتمان بنكي، فالأمر قاصر علي سند الشحن البحري النظيف. ومن هنا ابتدعت الحياة العملية نوعاً جديداً من التعامل يصدر فيه الناقل سند شحن بحري نظيف مقابل استلامه لخطاب ضمان من الشاحن يتعهد فيه هذا الأخير بضمان أية اختلافات قد تتضح فيما بعد بين البضائع المدونة في سند الشحن البحري وبين البضائع وقت التسليم، وبموجب خطاب الضمان يتعهد الشاحن بتعويض الناقل عن الأضرار التي يمكن أن تصيب هذا الأخير من جراء موافقته علي إصدار سند خالي من التحفظات.

ولم تتعرض اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ لخطابات الضمانات المرتبطة بسند الشحن البحرية، وذلك علي خلاف اتفاقية هامبورج ١٩٧٨ التي أفردت نص المادة ١٧ لهذا الأمر فقد وضعت مبدأ مهم هو أن كل خطاب ضمان يصدره الشاحن للناقل مقابل إصدار هذا الأخير لسند شحن نظيف لا يعتبر حجة علي الغير وخاصة المرسل إليه الذي اعتبرته الاتفاقية من الغير في هذا الخصوص. ورتبت جزاء علي الناقل في حالة إصداره لهذا السند بغية الإضرار بالمرسل إليه أو بالغير، من خلال حرمانه من الاستفادة من تحديد المسؤولية فيما يتعلق بالأضرار التي قد أصابت المرسل إليه أو الغير من جراء التصرف علي أساس البضائع المشحونة الموصوفة في سند الشحن البحري النظيف.

وتنص اتفاقية بروكسل ١٩٣٤ علي عدم أحقية الناقل في تحرير سند شحن متضمن جهله بالوزن أو المقدار أو بحالة البضاعة وشكلها الظاهر، وتحظر إدراج أي تحفظات خاصة بالبضاعة في سند الشحن إلا في حالتين علي سبيل الحصر: الأولى، إذا توافر للناقل سبب جدي يحمله علي الشك في عدم مطابقة البيانات التي قدمها الشاحن علي البضاعة، والثانية، إذا لم يجد الناقل الوسائل الكافية للتحقق من

صحة البيانات التي قدمها الشاحن.

### ٣- أنواع سندات الشحن البحرية من ناحية شحن البضاعة:

**سند الشحن البحري "بتمام الشحن":** وهو الغالب في صور سندات الشحن البحرية، فيصدر بعد تمام شحن البضاعة علي السفينة.  
**سند الشحن البحري "برسم الشحن":** في هذا النوع من سندات الشحن البحرية، فكثيراً ما تقوم الخطوط البحرية المنتظمة أو ممثلوها باستلام البضاعة من الشاحنين، وتخزينها في ميناء الشحن انتظاراً لشحنها علي سفينة الخطوط حين وصولها. وفي هذه الحالة تمنح الشاحن "سند برسم الشحن" والقاعدة أنه يجب تسليم السند إلي مصدره لاستلام "سند بتمام الشحن" أو لختم السند برسم الشحن بما يفيد شحن البضاعة فعلياً علي ظهر السفينة.

### ٤- أنواع سندات الشحن البحرية من ناحية مراحل الشحن:

**سند الشحن البحري المباشر:** يصدر هذا السند عند شحن بضاعة من ميناء نعين ونقلها علي ذات السفينة، وبنفس الرحلة البحرية إلي ميناء الوصول.  
**سند الشحن البحري متعدد المراحل:** هو السند الذي يصدر لتغطية جميع مراحل عملية النقل البحري إلي ميناء الوصول النهائي، وقد تستغرق الرحلة البحرية استخدام عدة سفن لاستكمال الرحلة البحرية، مما يعني أن سند الشحن البحري يغطي رحلات بحرية متعددة في ذات عملية النقل البحري، بالإضافة إلي عملية الاستلام والنقل والتخزين وإعادة الشحن حتي الوصول لميناء التسليم النهائي.

### ٥- أنواع سندات الشحن البحرية من ناحية طريقة إبرامه:

**سند الشحن البحري الورقي:** هو الصورة التقليدية لسند الشحن البحري المطبوع علي ورق، ويتم مناولته يدويًا بين المتعاملين.

### سند الشحن البحري الإلكتروني:

عرف جانب من الفقهاء سند الشحن الإلكتروني بأنه السند البحري المحرر عبر شبكة الاتصال الإلكترونية بين الشاحن والناقل لإيصال البضاعة إلى المرسل إليه<sup>(١)</sup>. ويعد سند الشحن الإلكتروني هو نتاج للتطور في نظام تبادل البيانات إلكترونياً<sup>(٢)</sup> بدلاً من المستندات الورقية التي انحصرت التعامل بها علي ضوء التقنيات الإلكترونية الحديثة<sup>(٣)</sup>.

ويتفق هذا مع ما ذهب إليه قواعد اللجنة البحرية الدولية بشأن سندات الشحن الإلكترونية الموقع عليها في مؤتمر باريس ١٩٩١<sup>(٤)</sup>. فقد حرصت هذه القواعد على مسايرة التطور التكنولوجي وتبسيط الإجراءات لاستبدال سند الشحن البحري الورقي بسند الشحن البحري الإلكتروني<sup>(٥)</sup>.

وتقوم آلية سند الشحن الإلكتروني على أساس إرسال البيانات بواسطة الناقل إلى عنوان إلكتروني يحدده الشاحن، فضلاً عن مفتاح خاص (كلمة سر Password)<sup>(٦)</sup>، يتم إرساله للناقل والشاحن لاستخدامه في المعاملات اللاحقة، ويتم نقل ملكية البضاعة من مالك إلى مالك من خلاله، بحيث يقوم المالك السابق بإخطار

(١) د/ عبد العزيز المرسي حمود، مدى حجبية المحرر الإلكتروني في الإثبات، بدون دار نشر، ٢٠٠٥، ص ١٠.

(٢) L.KAMLANG, *On the Government of Electronic Bills of Lading, An Appraisal, LL.M. in Maritime Law, University of Oslo, 2005, P.6.*

(٣) د/ جعفر الفصلي & عباس العدوي، حجبية السندات الإلكترونية في الإثبات، مجلة الوافدين للحقوق، كلية القانون، جامعة الموصل، العدد ١١، ٢٠٠١، ص ٨.

(٤) فقد قامت اللجنة بوضع لائحة من ٨ مواد، وقدمت نظام جديد للتغلب على مشكلات إثبات ملكية البضائع من خلال الوسائل الإلكترونية.

(٥) د/ فاروق ملش، النقل المتعدد الوسائط، الشهابي للطباعة والنشر، بدون سنة نشر، ص ٤٠٩.

(٦) B.SVENSSON, *Electronic Bill of Lading, Master, Faculty of Law, University of Lund, 2010, P.7.*

الناقل بنيته في نقل حق التحكم إلى المالك الجديد، فيؤكد الناقل هذا الإخطار، ويتم نقل المعلومات وفقاً للنظام الذي حددته المادة الرابعة من قواعد اللجنة البحرية الدولية، ولكن بدون إعطاء كلمة السر، فيقوم هذا الأخير بقبول العملية، ومن ثم يلغي الناقل المفتاح الخاص، ويصدر مفتاحاً جديداً إلى المالك الجديد، وبالتالي يكون له الحق في المطالبة باستلام البضاعة للمالك الجديد وحده<sup>(١)</sup>.

و يعد سند الشحن البحري الإلكتروني من أهم المستحدثات في مجال النقل البحري، فهو نظام عالمي يتميز بالسرعة والدقة وقلّة التكاليف<sup>(٢)</sup>. وتبذل دول العالم محاولات حثيثة للأخذ به، وقد أكدت المحاكم الإنجليزية في قضية *Grant V. Southwestern and County Properties* على ضرورة وجود جهاز لعرض المعلومات المكونة لسند الشحن وضرورة تحليل الشفرة التي كتبت بها المعلومات في محاولة منها لبيان أهمية سند الشحن الإلكتروني<sup>(٣)</sup>.

كما تبنى مصرف *Chase Monhatta* مشروع *Sea Docs*<sup>(٤)</sup> الذي يكون

(١) **L.GERSPACHER, P.R., P.198.**

(٢) **دا/ محمد إبراهيم موسى،** *سندات الشحن الإلكترونية بين الواقع والمأمول، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٦٥.*  
(٣) *لمزيد من التفصيل عن موقف القضاء الإنجليزي، راجع:*

[http://swarb.co.uk/grant-v-southwestern-and-county-properties-ltd-chd-1974,12-10-2012.](http://swarb.co.uk/grant-v-southwestern-and-county-properties-ltd-chd-1974,12-10-2012)

(٤) *هذا المشروع استخدم المصرف كمكتب تسجيل مركزي أو بوصف أكثر دقة لهذه الحالة كمستودع، حيث يودع الشاحن سند الشحن الورقي لدى المصرف، لمزيد من التفصيل:*

**E.GREINER, EDL and Tradition Bill of Lading, Faculty of Law, University of Cape Town, 1997, P.4.**

ومكتب *Sea Docs* فضلاً عن كونه مستودع لحماية سندات الشحن البحرية، وتسليم إلى الأطراف الذي يدعى، فهو في النهاية أنه صاحب الحق بتسلم الشحنة، راجع:

**E.MUTHOW, The Impact of EDI on Bills of Lading, A Global Perspective on the Dynamics, Faculty of Law, University of Cape Town, 1997, P.26.**

فيه المصرف وسيطاً مركزياً لاستقبال مستندات الشحن البحرية إلكترونياً، وتسجيل التحولات التي تجري عليه<sup>(١)</sup>. وبدأت التجربة عام ١٩٧٦، وكان الهدف المرجو هو الوصول لسند شحن بحري إلكتروني في مجال قطاع البترول، ولم تدم التجربة أكثر من عام وفشلت، ورغم هذا مازال البعض يرى أنها تجربة ناجحة بين مصرف *Chase Monhatta*، والجمعية الدولية لأصحاب ناقلات البترول المستقلة *INTER TANKO*<sup>(٢)</sup>، حيث كونا معاً مشروع *Sea Docs Registry Limited*، ومقره في لندن<sup>(٣)</sup>.

وقد حاول المشروع تسهيل تجارة البترول، فمن المعروف أن جميع صفقات البيع الخاصة به تتم أثناء شحنه بالبحر، والتوثيق الورقي بطيء جداً، فوجدت ضرورة للبحث عن بديل لسند الشحن البحري الورقي<sup>(٤)</sup>. وهذا المشروع استخدم المصرف كمكتب للتوثيق والتسجيل يقوم بهذا الدور من خلال قيام الشاحن بإيداع سند الشحن البحري الورقي لديه، ولدى مكتب *Sea Docs*<sup>(٥)</sup>.

---

ويعمل هذا النظام إلكترونياً من وقت إيداع سندات الشحن الورقية لدى مكتب التسجيل وبعدها كانت العمليات جميعها تتم إلكترونياً، إلا أنه لم يكن نظام إلكتروني لتبادل البيانات لأن وسائل الاتصال بين المتعاملين كانت تتم عن طريق التلكس، ولم تكن هناك مشاكل حقيقية للنظام، إلا أنه فشل في جذب عدد كبير من التجار والمؤسسات المالية لضمان استمرار وجوده.

(1) **J.HIRE**, *New Attempts at Electronic Documentation in Transport Bolero, The End of the Experiment, The Feigning of the Future?*, Master, Faculty of Law, University of Cape Town, 2001, P.9.

(2) *International Association of Independent Tanker Owners*

(3) **M.DUBOVEC**, *The Problems and Possibilities for Using Electronic Bills of Lading as Collateral*, *Arizona Journal of International and Comparative Law*, Volume 23, Number 2, 2006, P.440.

(4) **E.MUTHOW**, P.R., P.30.

(5) **J.HARRE**, P.R., P.16.

ولكي تتضح صورة سند الشحن الإلكتروني في أذهاننا بوصفه نوع مهم من أنواع سندات الشحن، نعرض لآلية عمله وفقاً لنظام *Sea Docs*، فيسري نظام *Sea Docs* وفقاً للخطوات الآتية<sup>(١)</sup>:

١- إصدار الناقل سند شحن بحري ورقي يودع لدى مكتب *Sea Docs*، ويقوم الأخير بضمان السند وحمايته.

٢- يقوم البنك بتسليم الشاحن شفرة إلكترونية *Code*، يزود بها المظهر إليه (المشتري)، ويرسل إشعار للمكتب يخبره بنية التحويل، ويقوم المشتري بإبلاغ المكتب بقبول التحويل من خلال مطابقة الشفرة المرسله إليه.

٣- يقوم المكتب بتسجيل اسم المشتري بوصفه المالك الجديد، وعند وصول الشحنة إلى ميناء التفريغ، يرسل المكتب شفرة التعريف للناقل (عملياً للربان)، وأيضاً يرسلها إلى المشتري الأخير لسند الشحن، بوصفه مالئاً للسلع التي له حق استلامها بواسطة الشفرة المرسله إليه.

وكان هذا النظام يعمل إلكترونياً من لحظة الإيداع، وما تلتها من عمليات، ورغم هذا لم يكن هذا النظام إلكترونياً بالمعنى الحقيقي. فقد كانت وسائل الاتصال بين المتعاملين تتم عن طريق التاكس<sup>(٢)</sup>، ولم يكتب لهذا النظام النجاح، وأهم أسباب فشله هو الخوف من المنافسة، وعدم ضمان سرية معلومات التجار، وعلى الرغم من ذلك فقد أثبت إمكانية استخدام سندات الشحن البحرية الإلكترونية.

وظهرت في عام ١٩٩٠ محاولة من قبل اللجنة البحرية الدولية *CMI*، حيث قامت اللجنة بوضع قواعد لسندات الشحن البحرية الإلكترونية، فكرست اللجنة عملها

(1) E.MUTHOW, P.R., P.26.

(2) M.DUBOVEC, P.R. P.448.

لتسهيل التجارة البحرية والنقل الدولي وتحسينهما، وهذه القواعد ذات طبيعة اختيارية لا يكون لها أي حجية إلا بدمجها في عقود النقل البحري بوصفها شروط من بين شروطها<sup>(١)</sup>. وصيغت هذه القواعد في ١١ مادة بينت آلية العمل بسندات الشحن الإلكترونية، وكيفية تداولها، ولكن هذه القواعد خلت من أي قواعد خاصة بالإيجاب والقبول. ونظرًا لعدم كفاءتها في المجال العملي، وظهر صعوبة التداول الإلكتروني<sup>(٢)</sup>، فقد باءت جهود اللجنة بالفشل، إلا أنها لعبت دورًا مهمًا في ظهور مشروع البوليرو<sup>(٣)</sup>.

### سند الشحن الإلكتروني ونظام البوليرو:

يهدف مشروع البوليرو *Bolero Project* إلى توفير نظام آمن لمستندات التجارة الإلكترونية، ويستبدل هذا النظام المستندات الورقية التجارية المختلفة، ومنها سندات الشحن بسلسلة من الرسائل الإلكترونية *Electronic Messages*، مع وضع الضوابط اللازمة التي جاءت في شكل مجموعة قواعد لكل مستخدم نظام البوليرو فيما يسمى بكتاب القواعد *Rules Book*<sup>(٤)</sup>. وتوفر هذه القواعد الإطار القانوني اللازم لتمكين جميع مستخدمي النظام من الحصول على ذات النتائج المتحققة من استخدام المستندات الورقية.

(١) E.MUTHOW, P.R., P.26.

(٢) البوليرو هو مشروع تجريبي موله جزئيًا الاتحاد الأوروبي عام ١٩٩٤، وهو بنين قانون التجارة الدولية، وشن عام ١٩٩٩، ويديره *Bolero International Limited* هو مشروع مشترك بين *Society for World Interbank, Financial Transactions*، لمزيد من التفصيل، انظر:

M.WINNIE, *Lading without Bills, How Good is the Bolero Bill of Lading Australia, Bond Law Review, Volume 12, Issue 2, 2000, P.206.*

(٣) قواعد CMI لسندات الشحن الإلكترونية منشورة على الإنترنت:

<http://www.comitemaritime.org>.

(٤) M.WINNIE, *Lading without Bills, How Good is the Bolero Bill of Lading Australia, Bond Law Review, Volume 12, Issue 2, P.220.*

وحرصت قواعد بوليرو على وضع تنظيم فني وقانوني يكفل إيداع سند الشحن البحري الإلكتروني لدى جهة محايدة يتم إخطارها أولاً بأول بكل التغييرات التي قد تطرأ على ملكية البضائع، وذلك عن طريق الرسائل الإلكترونية التي ترد إلى هذه الجهة من أصحاب الشأن، ويستمر التداول على هذا النحو إلى أن يتضح الطرف الذي يستحق تسلم البضائع، فتقوم هذه الجهة بتسليمه البضائع<sup>(١)</sup>. ويمكننا القول بأن نظام البوليرو يعد هو النظام الرائد في مجال سندات الشحن الإلكترونية، ولهذا يزداد استخدامه يوماً بعد يوم.

وفي سابقة تشريعية استحدثت جمهورية كوريا في سياق عملية إصلاح تشريعي مادة في قانونها التجاري تتيح استخدام سندات الشحن الإلكترونية، وهي المادة ٨٦٢ من قانون التجارة الكوري المعدلة للقانون ٩٧٤٦ لسنة ٢٠٠٧ والصادرة في ٣ أغسطس ٢٠٠٤، والتي نصت على المساواة القانونية بين سند الشحن الورقي وسند الشحن الإلكتروني<sup>(٢)</sup>. وألحقت هذا التعديل بمرسوم رئاسي صدر في ٤ أغسطس ٢٠٠٨، وما يعنينا هنا هو ما نصت عليه المادة ٢/٨ من المرسوم الرئاسي حيث نصت على أنه يجوز لحائز سند الشحن الإلكتروني أن يظهر السند بأن يرسل إلى مشغل السجل الإلكتروني رسالة يبلغه فيها نيته نقل ملكية السجل الإلكتروني، وعلى الناقل أن يبين في الرسالة معلومات المحال إليه ورقم التعريف المشفر لسند الشحن الإلكتروني الذي خصصه مشغل السجل للسند<sup>(٣)</sup>.

وقد سعت قواعد روتردام ٢٠٠٨ إلى مواكبة المستجدات الحديثة في مجال

(1) J.HARE, P.R., P.23.

(2) M.DUBOVEC, P.R., P.450.

(3) M.DUBOVEC, P.R., P.452.

التجارة الدولية، ونهضة تكنولوجيا المعلومات، والتخلي عن استعمال الأوراق واستخدام الوسائل الإلكترونية<sup>(١)</sup>. فقد نصت الاتفاقية على استعمال الوثائق الإلكترونية بالإضافة إلى الوثائق الورقية التقليدية، مثل سجل النقل الإلكتروني<sup>(٢)</sup>، والخطاب الإلكتروني<sup>(٣)</sup>. وجعلت الاتفاقية للسند الإلكتروني ذات الحجية والأثر الخاص بإصدار وثيقة سند الشحن الورقي أو حيازته أو تحويله للغير<sup>(٤)</sup>. ويضاف للجهود القانونية السابقة ما بذلته غرفة التجارة الدولية من قيامها بوضع قواعد السلوك الموحد لتبادل البيانات التجارية باستخدام الإرسال الإلكتروني<sup>(٥)</sup>.

عرضنا في الصفحات السابقة لتعريف سند الشحن البحري ثم أعقبنا ذلك ببيان وظائفه وأنواعه محاولين أن نعرض لسند الشحن البحري الإلكتروني بمزيد من التفصيل بوصفه الصورة التي تلقي بظلالها علي شتي عقود النقل البحري للبضائع في السنوات الأخيرة. والسؤال المهم الآن من هم أطراف سند الشحن البحري، وما هي الشروط اللازمة لانعقاده؟

(١) وربما هذا يفسر استخدام قواعد روتردام مصطلح "مستند النقل" على الوثيقة الورقية التي يصدرها الناقل إلى الشاحن بمقتضى عقد النقل عوضاً عن التسمية المتعارف عليها من القرن الثامن عشر، وهي وثيقة الشحن البحري، ولعل السبب في هذا هو أن التسمية الجديدة، لمستند النقل لن يكون المقصود منها تغطية النقل البحري فقط، وإنما يمكن أن تغطي نقل بحري متكامل مع وسائل أخرى للنقل مثل النقل متعدد الوسائط.

(٢) يعني به تلك المعلومات الواردة في رسالة أو أكثر يصدرها الناقل بوسيلة اتصال إلكترونية بمقتضى عقد النقل، راجع المادتان ٩، ١٠ من قواعد روتردام.

(٣) يعني المعلومات المعدة أو المرسلة أو المتلقاة أو المخزنة بوسيلة إلكترونية، راجع المادة ٣٥ من قواعد روتردام.

(٤) وهو ما نصت عليه المادة ٨/ب من اتفاقية روتردام، حيث نصت على أنه "ويكون لإصدار سجل النقل الإلكتروني أو السيطرة الحصرية أو إحالته نفس أثر إصدار مستند النقل أو حيازته أو إحالته".

(٥) هذه القواعد خرج منها ما يُعرف بالنظام الوطني لإدخال البيانات الخاصة بالجمارك وإنتاج حسابات الإيرادات، ويُعرف هذا البرنامج باسم ASYCUDA. ويطلق عليها UNCTAD/ICC Rules for Multimodal Transport Documents.

## المطلب الثالث

### أطراف وشروط سند الشحن البحري

يتعين علينا قبل أن نبين شروط إنشاء سند الشحن البحري أن نبين أطراف هذا السند بوصفهم الساعين نحو إنشاء سند الشحن البحري وفقاً للشكل القانوني الصحيح، ولهذا نظمت التشريعات المقارنة سند الشحن البحري، إلا أنها اختلفت في الشروط اللازمة لصحته سواء الشروط الموضوعية أم الشكلية.

#### أولاً: أطراف سند الشحن البحري:

يبرم عقد النقل البحري بين شخصين يريد الأول نقل البضاعة له أو لغيره يسمى الشاحن، والثاني يلتزم بالقيام بنقلها يسمى الناقل. وهذا الأخير قد يكون مستأجراً لسفينة أو مالكا لها سواء أكانت مجهزة أم غير مجهزة، ويسمى في كل الأحوال ناقلاً مادام هو الذي يتعهد بالنقل، أما المرسل إليه فهو الشخص المطلوب تسليم البضاعة إليه<sup>(١)</sup>.

يعني هذا أن طرفي سند الشحن هما الناقل والشاحن، فعقد النقل يبرم بين الشاحن والناقل، أما الربان فهو وإن كان يوقع على سند الشحن إلا أنه ليس طرفاً في عقد النقل، ويقتصر دوره على كونه ممثلاً للناقل في عقد النقل البحري، فهو لا يرتبط بعلاقة مباشرة مع الشاحن بل يقوم بتنفيذ عقد النقل بوصفه تابعاً للناقل وممثلاً له، فهو المكلف بتنفيذ عقد النقل لصالح الناقل، وتقع الالتزامات على عاتق الأخير<sup>(٢)</sup>.

يتضح مما سبق أن هناك أفراد يتصلون بسند الشحن البحري، ويمكن إجمالهم

(١) د/ فؤاد العواني، صيغ التحكميم في سندات الشحن ومشارطات الإيجار، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٩٢، ص ٩.

(٢) د/ محمود سمير الشرفاوي، المرجع السابق، ص ٦٨.

في الآتي<sup>(١)</sup>:

### ١- الناقل:

هو كل شخص أبرم عقدًا أو أبرم باسمه عقد مع الشاحن لنقل البضائع بحرًا، ويمكن أن يشمل مصطلح الناقل مقدم البضائع أو متعهد الوسائط الذي يتعاقد من الباطن مع ناقل بحري لإنجاز مرحلة من مراحل النقل البحري<sup>(٢)</sup>، وهو الأمر الذي أقرته قواعد المادة ١٩٨ من قانون التجارة البحرية المصري الذي تنص على سريان أحكام الفصل الثاني فيه على عقد النقل البحري سواء أكان الناقل مالكًا للسفينة أو مجهزًا أو مستأجرًا لها.

### ٢- الناقل الفعلي:

وفقًا لأحكام المادة الأولى الفقرة الثانية من اتفاقية هامبورج ١٩٧٨ يقصد بالناقل الفعلي كل شخص يكون الناقل عهد إليه بتنفيذ نقل البضائع أو جزء من هذا النقل، كما يشمل كل شخص آخر عهد إليه الناقل بهذا التنفيذ. وقد أفردت اتفاقية هامبورج ١٩٧٨ المادة العاشرة منها لتنظيم مسؤولية الناقل الفعلي على خلاف الحال في قواعد اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ التي خلت من أي قواعد خاصة به.

### ٣- الشاحن:

خلت اتفاقية بروكسل ١٩٢٤، وكذلك قانون التجارة البحرية المصري من

---

<sup>(١)</sup> T.NIKAKI, *A New International Regime for Carriage of Goods by Sea, Contemporary, Certain, Inclusive and Efficient, or Just Another One for the Shelves?*, *Berkeley Journal of International Law*, Volume 30, Issue 2, 2012, P.303.

<sup>(٢)</sup> د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص ٧٠.

وضع تعريف للشاحن، إلا أن اتفاقية هامبورج ١٩٧٨ وضعت في المادة الأولى الفقرة الثانية منها تعريفاً له، فعرفته بأنه كل شخص أبرم أو أبرم باسمه أو نيابة عنه عقد نقل للبضائع بحرًا مع الناقل أو أي شخص آخر قام بتسليم البضائع للناقل سواء أتم ذلك التسليم بواسطته أم باسمه أم نيابة عنه، وكانت تلك البضائع تتعلق بعقد النقل البحري<sup>(١)</sup>.

#### ٤- المرسل إليه:

عرفته المادة الأولى الفقرة الرابعة من اتفاقية هامبورج ١٩٧٨ على أنه ذلك الشخص الذي له الحق في استلام البضائع. ويذكر المرسل إليه عادةً من ضمن بيانات عقد النقل البحري، ولكن هناك خلافًا حول مركزه في عقد النقل - ليس محله دراستنا تلك -، إلا أن الراجح هو أن المرسل إليه ليس طرفًا في سند الشحن<sup>(٢)</sup>، إلا أنه له حقوق ناتجة عن عقد النقل. وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلي أن المرسل إليه يعد ذا شأن في سند الشحن يتكافئ مركزه - حينما يطالب بتنفيذ عقد النقل - ومركز الشاحن، وأن الشاحن يرتبط به منذ ارتباط الأخير به<sup>(٣)</sup>.

ورغم هذا فإننا نتفق مع الرأي الفقهي الراجح القائل بأن المرسل إليه ليس طرفًا في عقد النقل، بموجب سند شحن، ويبقى الطرفين الأصليين هما الشاحن والناقل، أما بقية الحقوق الخاصة بأطراف أخرى كالحقوق والالتزامات الخاصة بالمرسل إليه، فهي تستند إلى نص قانوني يقرر هذا. ويتفق هذا مع نص المادة ٢٠٧/٢<sup>(٤)</sup>، والمادة ٣/٢١٠<sup>(١)</sup> من قانون التجارة البحرية المصري، حيث يعتبر

(١) T.NIKAKI, P.R., P.310.

(٢) د/ محمود سمير الشرفاوي، المرجع السابق، ص ١٠.

(٣) مجموعة المبادئ القانونية التي أقرتها محكمة النقض في خمس سنوات ١٩٧٠-١٩٧٥، الطعن رقم ٥١ لسنة ٣٦ قضائية، جلسة ١٤ إبريل ١٩٧٠، السنة ٢١، ص ٥٩٨.

(٤) تنص المادة ٢٠٧/٢ من قانون التجارة البحرية المصري على أنه "ويعتبر المرسل إليه الذي

المرسل إليه من الغير في بعض أحكامه، إلا إذا كان هو الشاحن ذاته، وإذا كان الناقل والشاحن هما طرفا عقد النقل فإن الذي يوقع على سند الشحن هو الناقل أو ما ينوب عنه دون حاجة لتوقيع الشاحن.  
في النهاية يظهر في الأفق سؤال، ما هي الشروط اللازمة لنشأة سند الشحن البحري؟.

### ثانياً: الشروط الموضوعية لسند الشحن البحري:

نصت المادة ٨٩ من القانون المدني المصري على أنه "يتم العقد بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين، مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد". فبمجرد تلاقي الإرادتين يظهر العقد محققاً لأثاره، وأهم أثر لعقد النقل البحري هو تغيير مكان الشيء ونقله من جهة إلى أخرى بموجب مستند يثبت عقد النقل، ويعد سند الشحن البحري قرينة على تسلم الناقل للبضاعة محل الشحن<sup>(٢)</sup>، ويتبين في هذا السند وصف البضاعة وبياناتها، وقد استمر تطور هذا السند ليخرج من صورته التقليدية ليظهر في شكله الإلكتروني - كما بينا سابقاً.

ويرد في سند الشحن البحري أوصاف وشروط البضاعة المشحونة محل التعاقد. ويلاحظ هنا أن هذا السند البحري لا يرد فيه أشخاص يتصلون بعملية النقل كربان السفينة مثلاً، فهو ليس طرفاً في عقد النقل البحري، إلا أنه من أشخاص السفينة، ويتصل بمالكها للتداول في أمور النقل، ولكن توقيعه على سند الشحن هو مجرد تمثيل للناقل فهو مجرد ممثل له، كما أن المرسل إليه ليس طرفاً في سند

صدر السند باسمه أو لأمره من الغير في حكم هذه المادة إلا إذا كان هو الشاحن نفسه".  
(١) تنص المادة ٣/٢١٠ من قانون التجارة البحرية المصري على أنه "ويعتبر المرسل إليه الذي صدر السند باسمه أو لأمره من الغير في حكم هذه المادة إلا إذا كان هو الشاحن نفسه".

(2) J.SENEKAL, *The Electronic Bill of Lading, A Legal Perspective*, 2010, See at, <http://dspace.nwu.ac.za>, 14-10-2012.

الشحن، وأيضًا وكيل النقل فيسري عليه أحكام الوكالة، ولا يعد طرفًا في سند الشحن البحري<sup>(١)</sup>.

ويمكننا القول بأن إبرام عقد النقل البحري يتطلب تلاقي الإيجاب والقبول من طرفي العقد، وهما الشاحن والناقل من دون غيرهما على ما يرد عليه الالتزام بنقل البضاعة، فيصدر الإيجاب الذي يقابله ويتلاقى معه القبول وعلم الموجب، أما إذا كان التعاقد عبر الوسائل الإلكترونية فيجوز أن يتم التعاقد بين وسائط إلكترونية مؤمنة، ويكون التعاقد صحيحًا ونافذًا منتجًا لآثاره القانونية دون النظر لوسائل إبرامه الإلكترونية<sup>(٢)</sup>، ويجوز أن يكون التعبير عن الإيجاب والقبول جزئيًا أو كليًا بواسطة المراسلة الإلكترونية، ولا يفقد العقد صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد أنه تم بواسطة مراسلة إلكترونية واحدة أو أكثر.

وإذا كان الإيجاب والقبول يعد أحدهما أركان وشروط وجود سند الشحن البحري، فالسؤال المهم ما هي الشروط الشكلية لانعقاد سند الشحن البحري؟

### ثالثًا: الشروط الشكلية لسند الشحن البحري:

تعد الكتابة والتوقيع من أهم الشروط الشكلية لنشأة سند الشحن البحري، ويضاف إليها الشروط القانونية الأخرى.

#### أ- الكتابة:

تعتبر الكتابة شرطًا لإثبات التصرفات القانونية في أغلب التشريعات المقارنة، ولا يحول هذا دون حق الأطراف في اختيار الشكل الذي يتم به الكتابة، إذ لا يوجد شكل ثابت لها، ولا يشترط الكتابة في وسيط ورقي، ولا يستلزم إتباع شكل معين أو

(1) T.NIKAKI, P.R., P.310.

(2) J.SENEKAL, P.R., P.13.

أسلوب كتابة معين - ما لم يشترط القانون هذا - لمنح سند الشحن البحري قوة الإثبات في مواجهة أطرافه والغير<sup>(١)</sup>.

بينما فيما سبق أن عقد النقل البحري ليس من العقود الشكلية، ومن ثم لا يمكن القول ببطلانه إذا لم يحرر كتابياً، ولما كانت اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ لم تضع تعريفاً لسند الشحن البحري فهذا يدفعنا للقول بإمكانية خروج سند الشحن البحري في صورة غير المستند الورقي كما في سند الشحن البحري الإلكتروني. ولكن القراءة المتأنية لنصوص الاتفاقية نجد أنه من الصعب الأخذ بهذا الرأي علي إطلاقه، فنصوص الاتفاقية توجب أن تكون التحفظات مكتوبة وفقاً لنص المادة ٤/٣ من الاتفاقية، وكذلك وجوب تسليم الناقل للسند البحري للشاحن عند طلبه كما جاء في نص المادة ٣/٣، مما يعني أن الاتفاقية تقرر وجوب كون سند الشحن البحري موجود في صورة مكتوبة يمكن أن يرد عليها أي تحفظات.

ولابد وأن نوضح هنا أن تفسير مصطلح مستند يمتد ليشمل المستند الإلكتروني، ذلك أن المستند لغوياً لا يقتصر على شكل معين، وإنما يشمل الكتابة بمفهومها التقليدي والإلكتروني<sup>(٢)</sup>، ولا يشترط أن تتم الكتابة بالطريقة اليدوية التقليدية، فيمكن إبرامها بطرق إلكترونية، فالغرض من استلزامها أن يأخذ العقد شكلاً معيناً، لإثبات المعلومات الخاصة به، فكل المطلوب هو كون الكتابة مقروءة بسهولة

(١) د/ عبد العزيز المرسي حمود، المرجع السابق، ص ١٥.

(٢) ولابد وأن نشير هنا إلي أن اتفاقية بروكسل قد وضعت نصوصها في فترة لم يكن من المتصور القول بوجود وسيلة للكتابة غير الكتابة الورقية، حول الأنماط الجديدة للتعاقد، انظر:

J.WITTMANN, *Electronic contracts*, 2007, See at, [www.wdwlaw.ca/electronic\\_contracts\\_1110,1-2-2010](http://www.wdwlaw.ca/electronic_contracts_1110,1-2-2010).

مع إمكانية الرجوع إليها ونقلها ونسخها<sup>(١)</sup>. ويتعين علينا أن نبين هنا أن الكتابة الإلكترونية قد تتضمن ميزات تقنية تضمن سلامتها وصحتها، وقد تتجاوز الضمانات التي تتمتع بها الكتابة اليدوية، فلا يوجد تلازم بين فكرة الكتابة والورق بمعناه التقليدي. كما أن فكرة تسليم السند وعمل التحفظات عليه لا تتعارض مع فكرة السند الإلكترونية فيمكن ورودها بمفاهيم جديدة كالتسليم الإلكتروني والكتابة الإلكترونية.

ورغم هذا فهناك رأي فقهي يرى صعوبة إضفاء القوة الثبوتية على المستند الإلكتروني، وخاصةً في مجال المراسلة الإلكترونية من خلال البريد الإلكتروني وغرف الدردشة، إذ أنها لا تترك أثرًا مكتوبًا له نفس طبيعة المستند الورقي<sup>(٢)</sup>. فالكتابة الإلكترونية وفقًا لهذا الرأي هي عبارة عن مجموعة من الحروف والأرقام والإشارات التي تدل على معنى معين، وتكون ثابتة على دعامة إلكترونية<sup>(٣)</sup>. ويمكن الرد على الرأي السابق بأن الغاية من استلزام أن يكون للعقد شكلًا معينًا ليس المقصود به الدعامة الورقية بذاتها، وإنما تعد الدعامة الورقية وسيلة لتثبيت المعلومات عليها، فكل ما في الأمر أنه يجب أن تكون الكتابة مقروءة بسهولة مع إمكانية الرجوع إليها ونقلها واستخراج نسخ منها بأي طريقة كانت<sup>(٤)</sup>، ولا يوجد أساس حقيقي لرفض الكتابة الإلكترونية سوي مجرد الخوف من إمكانية التبديل والتحريف، فكل هذا يمكن تجنبه من خلال توفير سبل الأمان التقنية الكاملة لحماية

(1) J.WITTMANN, P.R., P.10.

(2) M.MARIANNE, *The Electronic Signatures in Global and National, Virginia Journal of law and technology, Summer 2001, P.63.*

(3) M.MARIANNE, P.R., P.64.

(4) T.SMEDINGHOFF, *The Legal Challenges of Implementing Electronic Transactions, Uniform Commercial Code Law Journal, Volume 41, Number 30, 2008, P.123.*

المستند الإلكتروني<sup>(١)</sup>.

ونوضح هنا أن الاتجاه الحديث في الفقه القانوني ذهب إلى المساواة بين الكتابة الإلكترونية والكتابة اليدوية، وهو ما فعلته غرفة التجارة الفرنسية في مجال تنظيم المعاملات الإلكترونية بين التاجر والمستهلك، عندما اعتمدت العقد النموذجي الذي أشار إلى قيام الكتابة الإلكترونية بنفس وظيفة الكتابة اليدوية لإعداد المستند الإلكتروني<sup>(٢)</sup>.

وإذا كان الحال في اتفاقية بروكسل ١٩٢٤، يرفض وجود سند شحن بحري إلكتروني، فالأمر علي خلاف هذا في اتفاقية هامبورج ١٩٧٨، فهذه الاتفاقية واکب إبرامها تطور في تبادل البيانات من خلال الفاكس والتلكس وغيرها، ولهذا جاءت المادة الأولى منها لتتنص علي أن التعبير بالكتابة يعني أيضًا التعبير بوسائل الاتصال الأخرى كالتلغراف والتلكس، مما يعني أن المشرع الدولي يقبل كل صور الكتابة بما فيها الكتابة الإلكترونية، فسند الشحن البحري الإلكتروني هو ذات سند الشحن البحري التقليدي من حيث المضمون، ولكن الخلاف فقط في الشكل. ولهذا يبقي الأمر متصل فقط بمدى قبول التشريعات الوطنية لهذا النوع من سندات الشحن البحرية.

وربما يرجع الخلاف الحقيقي إلى أن الاتجاه التقليدي للكتابة اليدوية يشترط أن تذييل المستندات الورقية بتوقيع يدوي، لأنه يرى أن هذا يضمن الثقة في المستند

(١) وقد ظهر نظام حديث يسمى المستند الإلكتروني النكي، وهو عبارة عن مجموعة من التطبيقات المتطورة المهمة لتعزيز أمن المستندات عن بعد، ويسمح بالتحقق منها بالاعتماد على موجات الراديو، الأمر الذي يتيح سهولة تخزين المعلومات المهمة بأعلى معايير الأمان.  
(٢) وهناك من التشريعات المقارنة التي ساوت بين الكتابة الإلكترونية والكتابة الورقية كما هو الحال في القانون التركي الصادر في فبراير ٢٠٠٤، وكذلك القانون السنغافوري ٢٠٠٧، ولمزيد من التفصيل راجع على الإنترنت:

<https://www.fdic.gov/regulations/compliance/manual/pdf/X-3.1.pdf>, 4-4-2010.

الورقي، ومع هذا نجده يقبل أنماط من التوقيع تحمل قدرًا من المخاطرة كما في التوقيع بالختم والبصمة، والسؤال المهم الآن كيف يمكن الرد على هؤلاء، وكيف نضمن الأمان من خلال التوقيع على سند الشحن البحري الإلكتروني؟

### ب- التوقيع:

يؤدي التوقيع وظائف عدة منها تعيين هوية الشخص، وإقرار الموقع بما هو مدون في سند الشحن البحري، وحصول الرضا، والالتزام بما هو مكتوب وموقع عليه من قبل الشخص ذاته، فالتوقيع هو حجر الزاوية في بناء أي سند شحن بحري. وقد أورد المشرع المصري في نص المادة ٢٠٢ من قانون التجارة البحرية ما يفيد شرعية الوسائل الأخرى غير الكتابة في الاعتراف بما ورد في سند الشحن من بيانات، فوفقاً لهذا النص يعترف المشرع المصري بالتوقيع الإلكتروني للاعتداد بصحة البيانات الواردة في سند الشحن البحري.

وقد ذهبت التشريعات المقارنة إلى أفراد تنظيمًا قانونيًا مستقلاً للتوقيع الإلكتروني باعتباره أحد تطبيقات المستند الإلكتروني، وترك باقي التطبيقات للتنظيم العام المعني بالمعلومات الإلكترونية، ومن بين هذه القوانين: القانون الإنجليزي<sup>(١)</sup> والقانون الأمريكي<sup>(٢)</sup>. ولا يختلف الأمر كثيرًا في القانون الفرنسي، فقد نصت المادة ١٠٦ من قانون التجارة الفرنسي على مبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية، بما في ذلك الوسائل الإلكترونية بشرط أن تقدم الضمانات الكافية لصحة البيانات الواردة

(١) S.BIYTHE, *Digital Signature Law of the United Nations, European Union United Kingdom and United States, Richmond Journal of Law and Technology, Volume 6, Issue 2, 2005, P.6.*

(٢) انظر:

S.BIYTHE, *P.R., P.12.*

بالمستندات الإلكترونية<sup>(١)</sup>.

وهذا يعني أن الاعتراف بالتوقيع يخفي في طياته الاعتراف المسبق بسند الشحن البحري الإلكتروني، لأنه لا يمكن استحداث نص تشريعي للاعتراف بالتوقيع الإلكتروني دون الاعتراف بالسند الذي تم التوقيع عليه<sup>(٢)</sup>، وبتطبيق ذلك على سند الشحن الإلكتروني بوصفه حجة في إثبات عقد النقل، وفي إثبات استلام الناقل للبضائع من يد الشاحن. فإنه يشترط للاعتداد به توافر الضمانات الكافية حتى يتسنى الاعتراف به بوصفه سندًا للشحن، وهو ما يمكن تحقيقه من خلال ضمان عدم التلاعب في البيانات الخاصة بالسند من خلال تشفير السند، ووضع رقم كودي سري خاص به لا يعلمه إلا الناقل والشاحن<sup>(٣)</sup>.

وقد حرص المشرع الإنجليزي على وضع قاعدة خاصة بسند الشحن البحري الإلكتروني عام ١٩٩٢<sup>(٤)</sup> يسمح بقبوله أمام القضاء، ولا يكفي هذا النص وحده، بل لابد من قواعد منظمة له خاصةً علي ضوء مشروع بوليرو<sup>(٥)</sup>. ويأتي هذا متنسفاً مع ما أقرته قواعد الإثبات في القانون الإنجليزي الصادرة عام ١٩٩٥، حيث أعطت الحجية القانونية لكل سند يصدر من المستخرجات الإلكترونية، كما أصبح التوقيع الإلكتروني دليلاً مقبولاً أمام المحاكم، كما لو كان مستنداً ورقياً<sup>(٦)</sup>.

وقد حرصا البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي علي إصدار توجيهًا برقم

(1) **P.BAZIN**, *An Outline of the French Law on Digital Evidence, Digital Evidence and Electronic, Signature Law Review, Volume 5, 2006, P.179.*

(٢) **دا / سوزان علي حسن**، سند الشحن الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٠، ص ١٠٢.

(3) **T.SMEDINGHOFF**, *P.R., P.140.*

(4) **D.FABER**, *P.R., P.236.*

(5) **J.SUNDARAM**, *P.R., P.4.*

(6) **S.BIYTHE**, *P.R., P.12.*

١٩٩٩/٩٣ حددا فيه الإطار القانوني للتوقيع الإلكتروني الذي يجب أن تعتمد الدول الأعضاء في المجموعة الأوروبية، كي يسمح لها بتنمية المعاملات التجارية الإلكترونية<sup>(١)</sup>.

ويعد التوقيع الإلكتروني وسيلة إلكترونية يمكن بمقتضاها تحديد هوية الشخص المنسوب إليه التوقيع مع توافر النية لديه في أن ينتج آثاره القانونية. وقد عرفته المادة الأولى من القانون المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ الخاص بالتوقيع الإلكتروني بأنه "ما يوضع على محرر إلكتروني، ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها، ويكون لها طابع منفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره". ويتقارب هذا التعريف مع ما ورد في القانون الفرنسي<sup>(٢)</sup> والقانون الإنجليزي<sup>(٣)</sup>، والقانون الألماني<sup>(٤)</sup>.

ولم تشترط اتفاقية هامبورج ١٩٧٨ أن يكون التوقيع بخط اليد، بل أجازت أيضاً يكون التوقيع بأي طريقة آلية أو إلكترونية<sup>(٥)</sup>. ويأتي هذا متسقاً مع ما سعت إليه قواعد روتردام ٢٠٠٨ في محاولتها لمواكبة المستجدات الحديثة في مجال

(1) **A.BAROFSKY**, *The European Commission's Directive on Electronic Signature*, Boston College, *International and Comparative Law Review*, Volume 24, Issue 1, 2000, P.123.

(٢) لم يصدر المشرع الفرنسي تشريعاً خاصاً بالمحررات الإلكترونية أو التوقيعات الإلكترونية، وإنما عدل قواعد الإثبات في القانون المدني، وتبنى تعريفاً واسعاً للإثبات عن طريق الكتابة ليشمل الكتابة الإلكترونية (المادة ٣/٣١٦ من القانون المدني الفرنسي).  
(٣)

**P.BAZIN**, *P.R.*, P.182.

(٤)

**S.BIYTHE**, *P.R.*, P.13.

(٥)

**M.MARIANN**, *P.R.*, P.70.

النقل البحري، والتخلي عن استعمال الأوراق واستخدام الوسائل الإلكترونية<sup>(١)</sup>، فقد نصت المادة ٨ من قواعد روتردام ٢٠٠٨ على أن أي وثيقة للنقل البحري يمكن تسجيلها إلكترونياً، ويكون لها ذات القوة الثبوتية للمستند الورقي. يعني هذا أنها أقرت استعمال الوثائق الإلكترونية، بالإضافة إلى الوثائق الورقية التقليدية، مثل سجل النقل الإلكتروني<sup>(٢)</sup>، والخطاب الإلكتروني<sup>(٣)</sup>. كما نصت المادة ٢/٣٨ من قواعد روتردام على أنه "يضمن سجل النقل الإلكتروني التوقيع الإلكتروني للناقل أو الشخص الذي يتصرف نيابة عنه، وحدد ذلك التوقيع الإلكتروني هوية الموقع من حيث صلته بسجل النقل الإلكتروني، ويبين أن الناقل قد أذن بسجل النقل الإلكتروني".

### ج- الشروط القانونية:

نصت المادة ٢٠٢ من قانون التجارة البحري المصري على مجموعة من البيانات التي يتعين أن يتضمنها سند الشحن البحري، وهي: مكان وتاريخ إصدار الوثيقة، اسم الناقل، والمرسل، والمرسل إليه والوكيل بالعمولة إن وجد وعناوينهم، مكان القيام ومكان الوصول وصف البضاعة وعدد طرودها. ويضاف لذلك البيانات الأخرى ومنها عدد النسخ الأصلية للوثيقة، الموعد المعني لمباشرة النقل، قيمة الشيء محل عقد النقل، أجرة النقل، المصرفيات، وتوقيع الناقل أو من ينوب عنه. ويتفق هذا مع ما نصت عليه المادة ١/٣١ من اتفاقية روتردام من أنه "يزود الشاحن الناقل في الوقت المناسب بالمعلومات الصحيحة اللازمة لإعداد تفاصيل العقد،

(١) د/ محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص ٦٥.

(٢) يعني به تلك المعلومات الواردة في رسالة أو أكثر يصدرها الناقل بوسيلة اتصال إلكترونية بمقتضى عقد النقل، راجع المادة ٩، ١٠ من قواعد روتردام.

(٣) يعني المعلومات المعدة أو المرسله أو المتلقاة أو المخزنة بوسيلة إلكترونية، راجع المادة ٣٥ من قواعد روتردام.

ولإصدار مستندات النقل أو سجلات النقل الإلكترونية، بما فيها التفاصيل المشار إليها في الفقرة (١) من المادة ٣٦، واسم الطرف الذي يذكر في تفاصيل العقد أنه هو الشاحن، واسم المرسل إليه إن وجد، واسم الشخص الذي سيصدر مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني لأمره، إن وجد".

عرضنا في الصفحات القليلة السابقة لتعريف سند الشحن البحري، وبيننا وظائفه، ثم عرضنا لأنواعه، ملقنين الضوء علي سند الشحن البحري الإلكتروني، ثم عكفنا علي بيان أطراف السند، وكذلك شروطه، ويظهر لنا سؤال مهم هل كل سند شحن بحري سند دولي، ومن ثم تتصل قواعده بقواعد القانون الدولي الخاص بوصفه صنف من صنوف العلاقات الخاصة الدولية؟ هذا ما نعرض له في المطلب التالي.

## المطلب الرابع

### دولية سند الشحن البحري

درج الفقهاء على وضع معايير للعقد الدولي فهناك معيار قانوني وآخر اقتصادي، كما أن هناك معيار مختلط يجمع بينهما، لذلك سنحاول أن نعرض لهذه المعايير بصورة موجزة، حتى يتسنى لنا بيان مدى تحققها في سند الشحن البحري، ومعرفة أي من هذه المعايير يلائم سندات الشحن البحري مع بيان موقف الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة من هذه المعايير.

### أولاً: المعيار القانوني:

تعتبر العلاقة دولية وفقاً لهذا المعيار، عندما تنطوي على عنصر أجنبي أو

أكثر، فالعقد يكون دوليًا عندما يشمل عنصرًا أجنبيًا<sup>(١)</sup>. وقد يكون هذا العنصر أحد أطراف العقد أو مكان إبرامه أو تنفيذه في دولة غير الدولة التي تم فيها العقد، فالدولية قد تكون في أطراف العقد أو سببه أو موضوعه وهو معيار شكلي أو شخصي. ووفقًا لهذا الرأي يكون السند دوليًا، إذا كان الشاحن والناقل من جنسيتين مختلفتين أو كان ميناء التفريغ في دولة غير دولة ميناء الشحن أو السفينة تحمل علم دولة أجنبية.

وينتقد هذا المعيار لأنه يؤدي إلى تطبيق القانون وإسباغ صفة الدولية بشكل آلي وجامد، ويطبق فيه القانون الأجنبي كلما ارتبط بعنصر من عناصر العلاقة، في حين أن العنصر الأجنبي في العقد قد يكون أمرًا عارضًا لا علاقة له بالتجارة الدولية أو مصالحها<sup>(٢)</sup>. لذلك ذهب جانب من الفقهاء إلى أنه ليس كل عنصر أجنبي يحتويه العقد يمكن أن يضفي الصفة الدولية على العقد، وإنما هناك عناصر إيجابية فاعلة وأخرى سلبية هي والعدم سواء، ويظل العقد داخليًا لا تأثير لهذا العنصر عليه<sup>(٣)</sup>. ويذهب جانب من الفقهاء إلى القول بأن تطرق الصفة الأجنبية للعلاقة العقدية ذات طابع نسبي، فما يكون مؤثرًا في عقد قد لا يكون مؤثرًا في عقد آخر. ومن ثم فالأمر متروك لقاضي الموضوع، فهو الذي يقدر مدى كفاية هذا العنصر أو ذاك في

(١) د/ ثروت حبيب، دراسة في قانون التجارة الدولية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٨، ص ٤١٩؛ د/ فؤاد عبد المنعم رياض & د/ سامية راشد، الوسيط وتنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧، ص ٤٤.

(٢) د/ عكاشة عبد العال، قانون العمليات المصرفية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٤، ص ١٨٨.

(٣) د/ محمد وليد المصري، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص، دراسة مقارنة للقانون الأردني مع التشريعات العربية والقانون الفرنسي، دار مكتبة الحمد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠، ص ١٩٣.

إضفاء الصفة الدولية على العقد<sup>(١)</sup>.

### ثانياً: المعيار الاقتصادي:

يعد هذا المعيار من المعايير الحديثة، إذ يقوم على فكرة قوامها حركة التجارة وعبور الأموال للحدود. فالعقد يعد دولياً إذا تعلق بمصالح التجارة الدولية أو ارتبط بعملية تتجاوز آثارها نطاق الاقتصاد الوطني<sup>(٢)</sup>، وهذا المعيار لا يقيم وزناً لجنسية أو مكان إبرام أو تنفيذ العقد. وإذا كان هذا المعيار يلائم في الغالب الأعم عقود التوريد وغيرها من العقود التي تنتقل فيها رؤوس الأموال عبر الدول، فهذا الأمر يصعب في عقود الخدمات والعقود المصرفية الدولية التي يتم الوفاء بها عن طريق المقاصة دون حركة مد أو جزر للأموال، فهو معيار موضوعي.

ولا نجد صعوبة في تطبيق هذا المعيار على سندات الشحن البحرية الإلكترونية، فعقود النقل البحري بموجب سندات الشحن تتضمن دائماً حركة مد وعبور للبضائع والأموال عبر الحدود، ويتضح ذلك من خلال أحكام القضاء الفرنسي في هذا الصدد<sup>(٣)</sup>.

### ثالثاً: المعيار المختلط:

يقوم هذا المعيار على الجمع بين المعيارين القانوني والاقتصادي، بين الشخصية والموضوعية، فلكي يكون العقد الدولي وفقاً لهذا المعيار، فيجب أن يكون العقد مرتبطاً بأنظمة قانونية ينتمي لدول مختلفة، تهدف إلى نقل الخدمات والأموال

(1) BESSON(S.), *Droit International Privé, Contrat International, Faculté de Droit, Université de Genève, 2004, P.42.*

(2) د/ هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٢، ص ٩٠.

(3) BESSON(S.), *Op.Cit., P.45.*

عبر الحدود أو بغية تحقيق مصالح التجارة الدولية<sup>(١)</sup>. وقد ارتكن القضاء الفرنسي إلى هذا المعيار في بعض أحكامه في تحديد دولية العقد طبقاً للمعيار القانوني، لأن العلاقة ترتبط بعناصرها بأكثر من نظام قانوني، لكنه استند أيضاً - في بعض أحكامه - إلى المعيار الاقتصادي بغية تشجيع انتقال الأموال عبر الحدود، والعمل على دعم مصالح التجارة الدولية<sup>(٢)</sup>.

وتتضمن في الغالب سندات الشحن البحرية كلا المعيارين، ذلك أن الصفة الأجنبية تنطبق على العلاقة القانونية من أكثر من جانب، كما أنه يتضمن نقل قيم وبضائع وأموال عبر الحدود مما يجعلها متعلقة بمصالح التجارة الدولية. إلا أنه لا يتصور توافر المعيار الاقتصادي في حالة الدول ذات السواحل الكبيرة وشبه الجزر كأستراليا وإنجلترا، فمثلاً إذا أبرم سند الشحن بين فرنسي وأمريكي لنقل بضائع من أحد الموانئ الأمريكية إلى ميناء أمريكي آخر، ففي هذا الفرض توافر المعيار القانوني دون المعيار الاقتصادي.

ولهذا نجد من الأنسب الاعتداد بالمعيار القانوني لإضفاء صفة الدولية على سند الشحن البحري في صورته التقليدية والإلكترونية، مع مراعاة أن هذا الأمر يعود إلى تقدير القاضي، فهو الذي يبحث في دولية سند الشحن من عدمه عند فصله في النزاع بداءة.

ورغم أن اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ لسندات الشحن لم تضع قواعد قانونية موحدة، ولم تنص على قواعد خاصة بتنازع القوانين، إلا أنها وضعت حزمة من

(١) د/ محمد وليد المصري، المرجع السابق، ص ١٩٤.

(٢) وقد اتبعت محكمة استئناف باريس في حكمها الصادر في ١٠/٩/١٩٨٤ هذا المعيار، وقضت بدولية العقد المبرم في السويد بين شركة سويدية وفرنسية تم بمقتضاه تحويل الأخيرة الحق في تسويق المنتجات.

G.EDDINGS, *The Shipping Law Review, France, 4<sup>th</sup> Edition, 2017, P.23.*

القواعد المادية (الموضوعية) المنظمة لعقد النقل البحري بموجب سند الشحن البحري الذي يتم بين دول صدقت على هذه الاتفاقية<sup>(١)</sup>، وهو ما نصت عليه المادة ١٠ من الاتفاقية من سريانها على كل سند شحن يصدر في إحدى الدول المتعاقدة، ولا تسري قواعد هذه الاتفاقية إلا إذا كان سند الشحن دوليًا.

ومن هنا صار السؤال حول دولية سند الشحن علي ضوء أحكام هذه الاتفاقية، فوفقاً للنص السابق تسري أحكام هذه الاتفاقية على كل سند شحن يصدر في دولة متعاقدة أو منضمة، ولا عبرة هنا بجنسية الناقل أو الشاحن أو ميناء التفريغ أو علم السفينة، ويُستثنى من ذلك الملاحة الساحلية للدول التي تحفظت على إخراج الملاحة الساحلية من نطاق تطبيق الاتفاقية. إلا أن التفسير الحرفي لنص المادة العاشرة من الاتفاقية يؤدي إلى تعطيل القوانين الداخلية. ولهذا ثار خلاف حول معيار تحديد دولية سند الشحن علي ضوء نصوص الاتفاقية، فظهر معيار شخصي يرى أن نص المادة العاشرة لا يكفي، وإنما لابد من اختلاف جنسية طرفي عقد النقل البحري حتى تنطبق أحكام الاتفاقية، فإذا كان طرفي عقد النقل البحري بموجب سند الشحن البحري إنجليزيين، فإن القانون الداخلي الإنجليزي هو الذي يطبق، ووفقاً لهذا الرأي يشترط توافر ثلاث شروط لانطباق الاتفاقية<sup>(٢)</sup>.

- ١- صدور سند الشحن في دولة متعاقدة أو منضمة.
- ٢- أن يكون أطراف عقد النقل مختلفي الجنسية.
- ٣- أن يكون كل من أطراف عقد النقل متمتعاً بجنسية دولة متعاقدة أو منضمة

(١) د/ عبد المنعم البدر اوي، توحيد القانون الخاص، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، العدد الأول، السنة ٣٠، ١٩٦٠، ص ٦٢.

(٢) W.TETLEY, *Jurisdiction Clauses and forum non Conventions in the carriage of Goods by sea*, P.13, See at, <https://www.mcgill.ca/files/maritimelaw/jurisdiction.pdf>, 12-10-2010.

إلى الاتفاقية.

أما المعيار الموضوعي فيستند إلى الاختلاف في الموانئ، فتنص المادة ١٠ من اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ علي انطباق قواعدها، إذا توافر شرطين<sup>(١)</sup>:

١- صدور سند الشحن في دولة متعاقدة أو دولة منضمة، وهو شرط ثابت في المادة ١٠٢ من الاتفاقية.

٢- الشرط الثاني يختلف وفقاً للآتي:

أ - ميناء الشحن وميناء التفريغ في دولتين مختلفتين، ولا اعتبار لجنسية الأطراف المعنية بالنقل، أو كون كل من ميناء الشحن أو ميناء التفريغ أو كلاهما يتبعان دولاً متعاقدة.

ب - إذا تم النقل بين ميناءين تابعين لدولة واحدة، فلا تنطبق الاتفاقية إلا إذا وجد عنصر يبرر ذلك كاختلاف جنسية المتعاقدين.

وقد تباين الفقه الفرنسي ما بين الأخذ بالمعيار الشخصي والمعيار الموضوعي. وقد امتد هذا الخلاف إلى الفقه المصري، إلا أن الغالب منه يرى أنه يشترط اختلاف جنسية الأطراف لاعتبار النقل دولياً بموجب اتفاقية بروكسل ١٩٢٤، أي أن يكون طرفي عقد النقل أي الناقل والشاحن مختلفي الجنسية<sup>(٢)</sup>.

وقد وضعت محكمة النقض المصرية شروط أخرى لإعمال نص المادة ١٠ من اتفاقية بروكسل ١٩٢٤، وأجملت هذه الشروط في ثلاث<sup>(٣)</sup>:

(١) W.TETLEY, P.R., P.15.

(٢) د/ مصطفى كمال طه، محاضرات في القانون التجاري والبحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ١٩٦٠، ص ٣٧٢.

(٣) محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٣٠٣ لسنة ٣١ قضائية، جلسة ١٠ مايو ١٩٩٦، مجموعة محكمة النقض، السنة ١٧، العدد ٣، القاعدة ١٤٢، ص ١٠٥٠.

- ١- أن يحرر سند الشحن في دولة متعاقدة أو منضمة إلى الاتفاقية.
  - ٢- أن يكونا طرفا عقد النقل تابعين لدول متعاقدة.
  - ٣- أن يتم النقل بين ميناءين تابعين لدولتين مختلفتين.
- وفي إنجلترا عندما صدر قانون نقل البضائع بطريق البحر عام ١٩٢٤، والذي تبني قواعد بروكسل ١٩٢٤، نص في المادة الأولى منه على أنه ينطبق على نقل البضائع من ميناء في بريطانيا وإيرلندا الشمالية إلى أي ميناء آخر سواء داخل المملكة المتحدة، أم خارجها، أي عندما تكون الشحنة يتم تداولها في موانئ تابعة لها<sup>(١)</sup>، بينما ذهب القانون الأمريكي الخاص بنقل البضائع عن طريق البحر والصادر عام ١٩٣٦، إلي انطباق قواعده على جميع شحنات التجارة الخارجية من الولايات المتحدة الأمريكية وإليها<sup>(٢)</sup>.
- ونصت المادة ١٠٢ من اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ والتي تعد تطوراً حقيقياً لقواعد لاهاي ١٩٢١ على أن قواعد هذا الاتفاقية تنطبق على كل سند شحن بحري يتعلق بنقل بضائع بين موانئ تابعة لدولتين مختلفتين في الحالات الآتية:
- أ - إذا صدر سند الشحن في دولة متعاقدة.
  - ب - أو إذا كان النقل من ميناء في دولة متعاقدة.
  - ج - أو إذا نص في سند الشحن على أن أحكام هذه الاتفاقية أو أي تشريع آخر يأخذ بها هي التي تحكم العقد.
- وأياً كانت جنسية السفينة أو جنسية الناقل أو جنسية الشاحن أو جنسية المرسل

(1) **J.RAMBERG**, *The Future Law of Transport Operators and Service Providers*, Stockholm Institute of Scandinavian Law, 2010, P.143.

(2) **J.RAMBERG**, *P.R.*, P.144.

إليه أو جنسية آخر ذي شأن، وتطبق كل دولة متعاقدة أحكام هذه الاتفاقية، على سندات الشحن السابق ذكرها. ولا تخل هذه المادة بحق أية دولة متعاقدة في تطبيق هذه الاتفاقية على سندات الشحن البحرية في غير الحالات السابقة.

يعني هذا أن المعيار الشخصي لم يعد له أهمية بموجب تعديل لاهاي، فلا عبء لجنسية الأطراف، ومن ثم تطبق قواعد لاهاي ١٩٢١ على النقل الدولي بين ميناءين تابعين لدولتين مختلفتين في الحالات الآتية<sup>(١)</sup>:

١- صدور سند الشحن في دولة متعاقدة، والعبء بمكان صدور سند الشحن، وليس في مكان إبرام عقد النقل البحري.

٢- أن يبدأ النقل من ميناء في دولة متعاقدة، حتى لو صدر سند الشحن البحري في دولة غير متعاقدة، طالما أن النقل بدأ في ميناء دولة متعاقدة.

٣- انطباق الاتفاقية بموجب شرط بارامونت<sup>(٢)</sup>، أي حق الأطراف في تطبيق قواعد الاتفاقية على اتفاقهم، ويفرق الفقه هنا بين حالتين:

أ - إذا كانت الدولة تحفظت وأخرجت النقل الساحلي من نطاق تطبيق الاتفاقية، وفقاً لما خوله لها بروتوكول توقيع الاتفاقية الأصلية ١٩٢٤، فإن تطبيق الشرط أو عدم تطبيقه يخضع للقواعد العامة في القانون الداخلي، على أساس أنه قانون إرادة المتعاقدين.

ب- إذا لم تكن الدولة قد تحفظت على النقل الساحلي، فإن الشرط يكون نافذاً،

(١) د/ أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٩، ص ١٨٩.

(٢) يقصد به أن سند الشحن يخضع في تفسيره وتنفيذه للقواعد والأحكام المنصوص عليها في اتفاقية توحيد بعض شروط سندات الشحن بروكسل ١٩٢٤م تعديل ١٩٦٨م أو أحكام قانون بلد آخر فنن أحكام هذه الاتفاقية، ويطلق عليه بالإنجليزية: *Paramount clause*.

ويجب تطبيق قواعد اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ في هذه الحالة على الملاحة الساحلية الداخلية<sup>(١)</sup>.

٤- الحالة التي نصت عليها الفقرة الأخيرة من المادة ١٠ المعدلة وهي تتعلق بتوسيع نطاق تطبيق الاتفاقية، على حالات لا تنطبق عليها<sup>(٢)</sup>.

وقد أخذ القانون الإنجليزي بما جاء في الاتفاقية وقواعدها، وصارت قواعد الاتفاقية جزءاً من قانون نقل البضائع الإنجليزي عن طريق البحر عام ١٩٧١ الذي ألغى قانون ١٩٢٤، وأدخل هذا القانون نصوص الاتفاقية، كجزء من القانون الداخلي وفقاً لتعديلات قواعد لاهاي - فسبي عام ١٩٦٨<sup>(٣)</sup>. وينطبق هذا القانون على عقود النقل البحري ودون إخلال بقواعد لاهاي ١٩٢١ عندما يكون ميناء الشحن واقعاً في المملكة المتحدة، سواء توافرت شروط المادة العاشرة من الاتفاقية أم لا، مما يعد توسيعاً في نطاق أعمال أحكام بروتوكول لاهاي<sup>(٤)</sup>.

وذات الأمر نصت عليه المادة ١٦ من قانون التجارة البحرية الفرنسي الصادر في عام ١٩٦٦ فأكدت على أن القانون ينطبق على جميع عقود النقل التي تتم في ميناء فرنسي وإلى ميناء دولة آخر لا تخضع لاتفاقية تكون فرنسا طرفاً فيها، وفي كل الأحوال فإنه ينطبق على عمليات النقل التي تخرج عن نطاق تطبيق تلك الاتفاقية<sup>(٥)</sup>، ولا يتعارض هذا النص مع الاتفاقية، فقواعد الاتفاقية بمجرد التصديق

(١) **W.TETLEY, P.R., P.17.**

(٢) **F.GAVIN, The Importance of Paramount Clauses, Card, London, 2013, P. 3.**

(٣) **W.TETLEY, P.R., P. 8.**

(٤) انظر:

**J.RAMBERG, P.R., P.148.**

(٥) **F.SMEELE, Bills of Lading Contract under European National Laws, P.19, see at,**

عليها صارت جزءاً من التشريع الداخلي، فتطبق حال تحقق شروط إعمالها، وعندما لا تنطبق شروطها يظهر في الأفق قواعد القانون البحري الفرنسي الداخلي الذي تبنى نصوص هذه الاتفاقية. ولم تخرج مصر عن هذا السياق فصدقت على بروتوكول لاهاي - فسبي ١٩٦٨، ومن ثم أصبحت الشروط التي نصت عليها المادة العاشرة، واجبة التطبيق بخصوص تحديد دولية العلاقة.

ولابد وأن نشير هنا إلي أن اتفاقية هامبورج ١٩٧٨ شأنها شأن اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ وتعديلاتها لا تهدف إلي توحيد القوانين الداخلية في الدول المتعاقدة، وإنما تسعى لتوحيد الأحكام الواجبة التطبيق علي العلاقات الخاصة الدولية، وقد انتصت تلك الاتفاقية للمعيار الموضوعي لدولية العقد، بوصفه المعيار المؤثر في مجال النقل البحري، ولهذا اعتبرت الاتفاقية أن عقد النقل البحري يكون دولياً فيما لو تم تنفيذه بين دولتين مختلفتين أي كون ميناء الشحن وميناء التفريغ يقعا في دولتين أجنبيتين مختلفتين. أما لو كان ميناء الشحن وميناء التفريغ يقعا في دولة أجنبية واحدة فلا حديث حول دولية العقد، مع ملاحظة أن هذه العلاقة تعد دولية لو عرضت علي القضاء المصري كما في حالة رفع الناقل الأجنبي دعوي علي الشاحن المصري لمطالبته بأجرة النقل، والتي تخضع للقانون الأجنبي للدولة التي تم تنفيذ العقد فيها، والتي تم شحن وتفريغ البضاعة عبر موانئها<sup>(١)</sup>.

ولابد من الإشارة هنا إلي أنه لا وزن في عقود النقل البحري لجنسية الشاحن

---

[https://www.academia.edu/1411235/Bill\\_of\\_Lading\\_Contracts\\_under\\_Euro-pean\\_National\\_Laws](https://www.academia.edu/1411235/Bill_of_Lading_Contracts_under_Euro-pean_National_Laws), 4-5-2012.

(١) د/ هشام علي صادق، نطاق تطبيق كل من التشريع البحري الجديد رقم ٨ لسنة ١٩٩٠ واتفاقية هامبورج لعام ١٩٧٨ في شأن النقل البحري للبضائع، المجلة المصرية للقانون الدولي، الجمعية المصرية للقانون الدولي، المجلد ٤٦، ١٩٩٠، ص ٧.

وجنسية الناقل، فالصفة الأجنبية هنا لحقت بعنصر غير مؤثر في العلاقة التعاقدية، وهو عنصر أشخاص العقد. ولعل ما يؤكد استبعاد الاتفاقية للمعيار الشخصي لدولية علاقات النقل البحري ما نصت عليه المادة الثانية في فقرتها الثانية في شأن سريان أحكامها دون اعتداد بجنسية الناقل أو الشاحن أو المرسل إليه أو غيرهم من أصحاب الشأن.

ولم تكتفي الاتفاقية بدولية علاقة النقل البحري الخاضعة لأحكامها وفقاً للمعيار الموضوعي الذي اعتنقته حينما اشترطت لتطبيق أحكامها أن يكون عقد النقل بين دولتين مختلفتين، كما اشترطت أيضاً بجانب هذا تحقق أحد الضوابط التي عدتها في الفقرة الأولى من مادتها الثانية، والتي تكفل الربط بين سريان الاتفاقية من ناحية واتصال علاقة النقل البحري بإحدى الدول المتعاقدة من ناحية أخرى.

فقد أكدت المادة ١/٢ علي أنه يشترط لانطباق أحكام الاتفاقية علي عقود النقل البحري بين دولتين مختلفتين أن يكون ميناء الشحن أو التفريغ المنصوص عليه في عقد النقل واقعاً في دولة متعاقدة، أو أن يكون أحد موانئ التفريغ الاختيارية المنصوص عليها في العقد هو الميناء الفعلي للتفريغ، وكان هذا الميناء واقعاً في احدي الدول المتعاقدة أو المنضمة إلي الاتفاقية. يعني هذا أن أحكام الاتفاقية يجوز انطباقها ولو كان النقل بين دولة متعاقدة وأخرى غير متعاقدة. أو حتي بين دولتين غير متعاقدين في الاتفاقية، ما دام سند الشحن أو أية وثيقة أخرى مثبتة لعقد النقل البحري، قد صدر في دولة متعاقدة. فقد ذهبت اتفاقية هامبورج ١٩٦٨ لذات ما نصت عليه اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ من أن مجرد صدور سند الشحن في دولة متعاقدة يكفي لتوافر الارتباط بين عقد النقل والدولة العضو في الاتفاقية<sup>(١)</sup>.

(١) د/ هشام علي صادق، نطاق تطبيق كل من التشريع البحري الجديد رقم ٨ لسنة ١٩٩٠ واتفاقية

والخلاف بين قواعد الاتفاقيتين السابقتين هو أن اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ قضت بسريان أحكامها لو بدأ النقل من ميناء دولة موقعة، أي كان ميناء الشحن في دولة منضمة للاتفاقية، إلا أنها لم تنص علي تطبيق أحكامها في حالة ما إذا كان ميناء التفريغ واقعًا في دولة متعاقدة، وذلك علي عكس ما نصت عليه اتفاقية هامبورج ١٩٧٨ والتي توسعت في نطاق تطبيقها بما يسمح بسريان أحكامها في الحالة الأخيرة التي لا تسري عليها أحكام اتفاقية بروكسل.

ويبقى أن نعرض هنا للوضع في ضوء قواعد روتردام ٢٠٠٨، فقد نصت المادة الخامسة منها على أنه "١- رهناً بأحكام المادة ٦، تنطبق هذه الاتفاقية على عقود النقل التي يكون فيها مكان التسلم ومكان التسليم واقعين في دولتين مختلفتين، ويكون فيها ميناء التحميل في عملية نقل بحري وميناء التفريغ في عملية النقل البحري ذاتها واقعين في دولتين مختلفتين، إذا كان أي من الأماكن التالية يقع، وفقاً لعقد النقل، في دولة متعاقدة: (أ) مكان التسلم؛ أو (ب) ميناء التحميل؛ أو (ج) مكان التسليم؛ أو (د) ميناء التفريغ.

٢- تنطبق هذه الاتفاقية دون اعتبار لجنسية المركب أو الناقل أو الأطراف المنفذة أو الشاحن أو المرسل إليه أو أي أطراف أخرى ذات مصلحة".  
ويلاحظ أن هذه المادة لم تأخذ بالمعيار الشخصي، ولم تنص على حق الأطراف في اللجوء لقواعدها صراحةً في حالة عدم انطباقه، إلا أن هذا لا يحول دون حق الأطراف في الارتكان لقواعدها بوصفها القانون الواجب التطبيق على سند الشحن البحري الصادر في عقد النقل البحري الدولي استناداً لحق الأطراف في

---

هامبورج لعام ١٩٧٨ في شأن النقل البحري للبضائع، مرجع سابق، ٨.

اختيار القانون الذي يسري علي تعاقدهم الدولي.  
في النهاية، عرضنا في هذا المبحث ل ماهية سند الشحن البحري، من خلال بيان تعريفه وكذا وظائفه، ثم بينا دولية هذا السند بوصفه المدخل الحقيقي لدراسة تنازع الاختصاص التشريعي والقضائي في شأن سند الشحن البحري الدولي. ولا يمكن لنا الحديث عن القانون الواجب التطبيق على سند الشحن البحري الدولي، دون بيان المحكمة المختصة بالفصل في المنازعات الخاصة به، والتي تعد صاحبة الاختصاص في تطبيق القانون الواجب التطبيق على النزاع، ولهذا نعرض في المبحث التالي للمحكمة المختصة بالفصل في منازعات سند الشحن البحري الدولي.

## المبحث الثاني

### الاختصاص القضائي بمنازعات سند الشحن البحري الدولي علي ضوء قواعد القانون الدولي الاتفاقي والتشريعات الوطنية

#### تمهيد وتقسيم:

يعرف الاختصاص القضائي بأنه تخويل القانون السلطة لمحكمة بعينها في الفصل في نزاع ما. وينقسم الاختصاص القضائي إلي عدة أنواع:

أولها: الاختصاص الولائي ويقصد به تحديد اختصاص كل جهة من جهات القضاء الوطني بالفصل في منازعات بعينها في الأنظمة القضائية الوطنية التي تتعدد بها الجهات القضائية كما هو الحال في مصر حيث يوجد قضاء عادي وقضاء إداري، فنتوزع ولاية القضاء المصري بين المحاكم العادية من جهة والقضاء الإداري من جهة أخرى.

وثانيها: الاختصاص النوعي ويقصد به اختصاص القاضي بنوع معين من القضايا، كما في اختصاص المحاكم الاقتصادية بمنازعات الملكية الفكرية. وتتعلق قواعد الاختصاص النوعي بالنظام العام، ومن ثم يجوز للمحكمة أن تثيرها من تلقاء نفسها، وفي أي مرحلة تكون عليها الدعوى.

وثالثهما: الاختصاص القيمي ويقصد به قصر ولاية القاضي علي نزاعات بعينها لا تزيد قيمتها عن نصاب حدده المشرع. ويتعلق هذا النمط من الاختصاص شأنه شأن الاختصاص الولائي والنوعي بالنظام العام ولا يجوز الاتفاق علي مخالفته. ورابعهما: الاختصاص المكاني أو المحلي ويقصد به توزيع العمل داخل المحاكم علي أساس إقليمي فتختص كل محكمة بقضايا منطقة محددة. ولا تتعلق قواعد

الاختصاص المحلي بالنظام العام، وبالتالي لا يجوز للمحكمة التي تنظر الدعوى أن تتصدى للاختصاص المحلي من تلقاء نفسها، ولا يجوز التمسك بالدفع بالاختصاص المحلي إلا قبل الحديث في الموضوع، وإلا سقط الحق فيه.

ويعد الاختصاص القضائي الدولي من أهم المسائل الشائكة في عقد النقل البحري، نظرًا لاتسام العقد بالدولية. ولم تتضمن اتفاقية بروكسل الخاصة ببعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن الصادرة عام ١٩٢٤، أية تحديد للمسائل المتعلقة بالاختصاص القضائي المتعلق بالمنازعات الناشئة عن عقد النقل البحري للبضائع، وقد يكون بغية المشرع الدولي من هذا ترك الأمر للدول الأعضاء لتنظيمها من خلال تشريعاتها الداخلية. وعلى خلاف هذا وضعت اتفاقية هامبورج ١٩٧٨ قواعد خاصة بالاختصاص القضائي للمسائل المتعلقة بالمنازعات الناشئة عن عقد النقل البحري، وفي غيبة وجود قواعد دولية اتفاقية خاصة بالاختصاص القضائي الدولي بعقد النقل البحري والذي تمتد قواعدها لسند الشحن بوصفه جزء منه تظهر قواعد الاختصاص القضائي الدولي في التشريعات الوطنية.

وعلى هذا الأساس سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين هما:

المطلب الأول: قواعد الاختصاص القضائي بمنازعات سند الشحن البحري علي ضوء قواعد القانون الدولي الاتفاقي.

المطلب الثاني: قواعد الاختصاص القضائي بمنازعات سند الشحن البحري في التشريع المصري والتشريعات المقارنة.

## المطلب الأول

### قواعد الاختصاص القضائي بمنازعات سند الشحن البحري علي ضوء قواعد القانون الدولي الاتفاقي

لم تتضمن قواعد لاهاي ١٩٢١ أي نصوص خاصة بالاختصاص القضائي أو التحكيم، ومع ذلك فقد جرى العمل على اتفاق الناقلين على إدراج شرط خاص بالاختصاص القضائي، ولكن اشترط فيه أن يكون واضحاً، ولا لبس فيه. ولا بد وأن نبين هنا أن قواعد لاهاي ١٩٢١ رغم خلوها تماماً من أي إشارة للاختصاص القضائي، فإننا نجد أن معظم العقود البحرية المستندة إليها تشتمل على نص صريح حول تحديد الاختصاص القضائي بالمنازعات الناشئة عنها، ولم تخرج قواعد لاهاي المعدلة عام ١٩٧٩ عن سابقتها، واكتفت بتأييد الشروط المدرجة من قبل الناقلين<sup>(١)</sup>. وعلي خلاف ذلك حرصت اتفاقية هامبورج الصادرة عام ١٩٧٨ علي بيان المحاكم المختصة بنظر منازعات عقود النقل البحري، ومن ثم منازعات سند الشحن البحري بوصفه أداة عمل هذه العقود، وكذلك الحال في قواعد اتفاقية روتردام عام ٢٠٠٨، وسنحاول أن نعرض لكل منهما بمزيد من التفصيل.

أولاً: الاختصاص القضائي بمنازعات سند الشحن البحري علي ضوء قواعد اتفاقية هامبورج لعام ١٩٧٨:

تضمنت قواعد اتفاقية هامبورج ١٩٧٨ عدة محاكم يمكن للمدعي اللجوء إليها

(١)

W.TETLEY, P.R., P.861.

عند الاقتضاء، إذ نصت المادة ١/٢١ من اتفاقية هامبورج على أنه<sup>(١)</sup>.

"١- في جميع حالات التقاضي المتعلقة بنقل البضائع بموجب هذه الاتفاقية للمدعي حسب اختياره أن يقيم الدعوى أمام محكمة تكون وفقاً لقانون الدولة التي تقع فيها المحكمة ذات الاختصاص، ويدخل في نطاق ولايتها أحد الأماكن الآتية:

أ - المحل الرئيسي للمدعي عليه، وإن لم يكن له محل عمل رسمي فالمحل الاعتباري لإقامة المدعي عليه.

ب - مكان إبرام العقد بشرط أن يكون للمدعي عليه، وإن لم يكن له محل عمل أو فرع أو وكالة أبرم العقد عن طريق أي منها.

ج - ميناء الشحن أو ميناء التفريغ.

د- أي مكان آخر يعين لهذا الغرض في عقد النقل البحري".

كما نصت المادة ٢/٢١ من الاتفاقية، على أنه: " أ) خلافاً للأحكام السابقة من هذه المادة، يجوز إقامة الدعوى أمام محاكم أي ميناء أو مكان في دولة متعاقدة يكون الحجز قد وقع فيه على السفينة الناقلة أو على أية سفينة أخرى لنفس المالك استناداً إلى قواعد القانون المطبقة في تلك الدولة وقواعد القانون الدولي، على أنه يجب في هذه الحالة أن يقوم المدعي، بناءً على التماس من المدعى عليه، بنقل الدعوى حسب اختياره، إلى إحدى المحاكم المختصة المشار إليها في الفقرة ١ من هذه المادة، لكي تقوم بالفصل في الدعوى، ولكن يتعين قبل إجراء هذا النقل أن يقدم المدعى عليه كفالة تكفي لضمان الوفاء بأي مبلغ يحكم به في الدعوى في وقت لاحق لصالح المدعي،

(١)

*United Nations Conventions on the Carriage of Goods by sea, Signed at Hamburg on 31-3-1978, and in force 1-11-1992.*

ب) تفصل محكمة ميناء أو مكان الحجز في جميع المسائل المتعلقة بكفاية الكفالة أو عدم كفايتها".

يتضح من هذه النصوص السابقة أن الفقرة الأولى من المادة ٢١ من الاتفاقية حددت محكمة الدولة التي يجوز إقامة الدعوى أمامها، وجعلت للمدعي الخيار بين اختصاص محاكم إحدى الدول التي يقع في إقليمها أحد الأماكن التي عدتها والمكان المعين لهذا الغرض في عقد النقل البحري، والمكان الأخير ليس إلا خياراً يضاف إلى باقي الخيارات<sup>(١)</sup>. فإذا اختار المدعي من بين هذه الخيارات التي أتاحتها النص، دولة معينة لإقامة الدعوى، فإن قانون هذه الدولة هو الذي يعين المحكمة المختصة نوعياً ومحلياً بنظر النزاع. ثم نصت الفقرة الثانية على اختصاص محكمة ميناء الحجز على السفينة، وإمكانية قيام المدعي برفع دعواه أمام المحكمة التي تنتظر في الحجز على السفينة التي كانت محل عقد النقل البحري، أو سفينة أخرى مملوكة لنفس الناقل التي تسمى السفينة الشقيقة<sup>(٢)</sup>، للحصول على سند تنفيذي يخوله الحق في المشاركة في توزيع ثمن بيع السفينة المحجوزة على الدائنين الآخرين<sup>(٣)</sup>.

وقد أوضحت الفقرة الثالثة من ذات المادة أنه لا يجوز إقامة الدعوى في أي مكان لم تحدده الفقرتان الأولى والثانية، والاتفاق على خلاف هذا يعد باطلاً، على أن هذا لا يمنع محاكم الدولة المتعاقدة، ولو لم تكن مختصة بنظر الدعوى من الحق في اتخاذ ما يلزم من تدابير وقتية أو وقائية. ونصت الفقرة الرابعة على أنه إذا تم رفع

(١) د/ عبد الفضيل محمد أحمد، القانون الخاص البحري، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، الطبعة الأولى، ٢٠١١، ص ١٢١.

(٢) د/ سوزان علي حسن، المرجع السابق، ص ٢٤٦.

(٣)

W.TETLEY, P.R., P.8.

الدعوى أمام إحدى المحاكم المحددة في الفقرتين الأولى والثانية من ذات المادة، أو إذا صدر حكم من المحاكم المذكورة فإنه لا يجوز إعادة رفعها من جديد أمام محكمة أخرى بين نفس الأطراف حول ذات الموضوع، إلا في حالة ما إذا كان الحكم الذي سيصدر أو الذي صدر لا يمكن تنفيذه في هذه الدولة<sup>(١)</sup>.

وقد أقرت الاتفاقية صحة اتفاق الأطراف على جهة قضائية أخرى مهما كانت، ولكن بعد نشوء النزاع وليس قبله، إذ يكون الأطراف أمام ضرراً حقيقياً وفعلياً، وتبدأ المفاوضات بينهما حول كيفية التعويض. ويمكننا القول هنا أن اتفاقية هامبورج ١٩٧٨ حاولت سد القصور وتقليل المشكلات في مجال الاختصاص القضائي في دعاوى النقل البحري من خلال تحديد المحاكم التي يمكن للمدعي اللجوء إليها، والتي يمكن إجمالها في الآتي<sup>(٢)</sup>:

١- محكمة المركز الرئيس لأعمال المدعي عليه، وهي محكمة الدولة الذي يتركز فيه النشاط الرئيسي للناقل البحري (الشاحن). فقد أعطت الاتفاقية للمدعي الحق في اللجوء لمحكمة دولة المحل الرئيس للمدعي عليه.

٢- محكمة محل إبرام عقد النقل البحري، فتعد محكمة دولة مكان إبرام العقد مختصة بشرط أن يكون للمدعي عليه في تلك الدولة محل عمل أو فرع أو وكالة أبرم العقد من خلالها، وإلا عدت الدعوى غير مقبولة، ولا بد من ملاحظة أن العبرة بمكان

(١) د/ محمد كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص ٢٥٨.

(٢) د/ عارف بن صالح العلي، الاختصاص القضائي بدعاوى عقد النقل البحري الدولي للبضائع: دراسة مقارنة بين النظام السعودي والاتفاقيات الدولية، مجلة كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، فرع أسبوط، العدد ٢٠، الجزء الثاني، ٢٠٠٨، ص ١٢٦٦.

- إبرام عقد النقل البحري لا مكان إصدار سند الشحن<sup>(١)</sup>.
- ٣- محكمة ميناء الشحن، ويقصد بها محكمة الدولة التي تم شحن البضاعة من مينائها، ولا عبرة لوجود مقر رئيسي أو فرع أو وكالة للشاحن فيها. ويستند هذا الضابط لكون هذا الميناء وكذلك ميناء التفريغ مكان تنفيذ العقد.
- ٤- محكمة ميناء التفريغ، ويقصد بها محكمة دولة وصول البضاعة حتى ولو لم يكن للشاحن مركز نشاط فرعي بها، ما دامت سفنه تصل إلى تلك الدولة.
- ٥- المحكمة التي يتفق عليها الأطراف، وهذا الضابط يتفق مع القواعد الأصولية في قانون المرافعات والتي تعطي لأطراف العقد الحق في اختيار محكمة معينة للفصل في النزاع الخاص بعقدهم.
- ٦- محكمة دولة الحجز علي السفينة أو أي سفينة أخرى مملوكة للناقل، هذا الخيار الذي منحه الاتفاقية للمدعي بأن يلجأ لمحكمة الدولة التي وقع فيه الحجز علي السفينة المشحون عليها البضاعة (السفينة الناقلة) أو أية سفينة أخرى مملوكة لذات المالك، والعلة منه تمكين المضرور من الحصول علي سند تنفيذي بالتعويض يسمح له بالاشتراك في توزيع الناتج من بيع السفينة المحجوز عليها. وتنص الفقرة الثانية من المادة ٢١ من الاتفاقية علي أنه إذا أقام المدعي دعواه أمام محاكم تلك الدولة، فإنه يجوز للمدعي عليه أن يطلب من المدعي نقل الدعوي حسب اختياره إلي احدي محاكم الدولة المختصة وفقاً لنص الفقرة الأولى من المادة ٢١ للفصل فيها، وعلي المدعي الاستجابة لهذا الطلب إذا قدم المدعي عليه قبل هذا النقل للاختصاص كفالة لضمان الوفاء بما قد يحكم به في الدعوي لصالحه (المدعي)، وتعد المحكمة التي أقيمت

(١) د/ كمال حمدي، القانون البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٧، ص ١٧١.

أمامها الدعوي أولاً (محكمة دولة ميناء الحجز علي السفينة) هي المختصة دون غيرها في تقرير مدي كفاية تلك الكفالة<sup>(١)</sup>.

ويمكننا القول بأن ما قدمته اتفاقية هامبورج من بدائل لاختيار المدعي للمحكمة التي يمكنه اللجوء لإحداها يحقق فوائد عديدة منها<sup>(٢)</sup>:

- التيسير عليه في اختيار المحكمة الأكثر ملاءمة له من حيث القرب أو سرعة التقاضي أمامها، أو التي يكون علي علم بقواعدها.

- القانون الواجب التطبيق علي المسائل التي لم تنظمها الاتفاقية يكون قانون المحكمة المختصة بنظر النزاع كما في تحديد ماهية الضرر القابل للتعويض، وتنظيم إجراءات الدعوي والمواعيد الإجرائية والإجراءات التحفظية والمستعجلة.

نصت الفقرة ٤/أ من المادة ٢١ من اتفاقية هامبورج علي عدم جواز نظر الدعوي أمام أكثر من محكمة، فنصت علي أنه " في حالة إقامة دعوى أمام محكمة مختصة بموجب الفقرة ١ أو ٢ من هذه المادة أو في حالة صدور حكم من هذه المحكمة، لا يجوز إقامة دعوى جديدة بين نفس الطرفين استنادا إلى نفس الأسباب، ما لم يكن حكم المحكمة التي أقيمت أمامها الدعوى الأولى غير قابل للتنفيذ في البلد الذي تتخذ فيه الإجراءات الجديدة".

مما يعني أنه يحظر علي المدعي إقامة دعوي جديدة علي ذات المدعي عليه بذات الأسباب أمام محكمة أخرى، ويأتي هذا متسقاً مع مبدأ حجية الأحكام القضائية. إلا أنها أجازت استثناءً إقامة دعوي جديدة أمام محكمة أخرى مختصة إذا عجز

(١) د/ كمال حمدي، المرجع السابق، ص ٧٧٣.

(٢) د/ عارف بن صالح العلي، مرجع سابق، ص ١٢٧.

المدعي عن تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة الأولى<sup>(١)</sup>.

وما لبث أن ذيلت المادة السابقة بمبدأين مهمين فنصت علي أنه "ب - لأغراض هذه المادة، لا تعتبر التدابير التي تتخذ للتوصل إلى تنفيذ حكم بمثابة إقامة دعوى جديدة؛ ج - لأغراض هذه المادة، فإن نقل الدعوى إلى محكمة أخرى تقع في نفس البلد أو إلى محكمة في بلد آخر، وفقاً للفقرة ٢ (أ) من هذه المادة، لا يعتبر بمثابة إقامة دعوى جديدة". فقد نصت المادة علي أن التدابير التي تتخذ للتوصل إلي تنفيذ حكم لا تعد بمثابة دعوي جديدة، بمعنى أنه لا تعد دعوي جديدة الإجراءات التي ينص عليها قانون الدولة التي يراد تنفيذ الحكم فيها، ولو كان من بين هذه الإجراءات إقامة دعوي للحصول علي حكم للتنفيذ (دعوي تنفيذ).

والأمر ذاته في حالة نقل الدعوي إلي محكمة أخرى تقع في نفس الدولة أو نقلها لمحكمة أخرى في دولة أخرى بناءً علي طلب المدعي عليه في حالة إقامة الدعوي ابتداءً في الدولة التي وقع فيها الحجز علي السفينة كما بينا سابقاً. وبعد أن عرضنا لقواعد الاختصاص القضائي علي ضوء قواعد اتفاقية هامبورج ١٩٧٨ لابد وأن نعرض لقواعد الاختصاص علي ضوء قواعد روتردام ٢٠٠٨.

**ثانياً: الاختصاص القضائي بمنازعات سند الشحن البحري علي ضوء قواعد روتردام ٢٠٠٨:**

نصت المادة ٦٦ من قواعد روتردام ٢٠٠٨ علي أنه "إذا لم يتضمن عقد النقل اتفاقاً بشأن اختيار حصري للمحكمة يمتثل لأحكام المادة ٦٧ أو المادة ٧٢، فيحق

<sup>(١)</sup> د/ كمال حمدي، المرجع السابق، ص ٧٧٤.

للمدعي أن يرفع دعوى قضائية بمقتضى هذه الاتفاقية على الناقل. (أ) أمام محكمة مختصة يقع ضمن نطاق ولايتها أحد الأماكن التالية: ١- مقر الناقل أو، ٢- مكان التسلم المتفق عليه في عقد النقل أو، ٣- مكان التسليم المتفق عليه أو، ٤- الميناء الذي تحمل فيه البضائع على السفينة في البداية، أو الميناء الذي تفرغ فيه البضائع من السفينة في النهاية أو، (ب) أمام محكمة أو محاكم مختصة يعينها اتفاق مبرم بين الشاحن والناقل لغرض البت فيما قد ينشأ بمقتضى هذه الاتفاقية من مطالبات تجاه الناقل".

يتضح لنا أن الاتفاقية منحت الأطراف حق الاتفاق المسبق على اختيار المحكمة المختصة، وفي غياب هذا الاتفاق نصت على عدد من الاختيارات يكون للأطراف حق اللجوء لإحداها، وهي:

- ١- محكمة مقر الناقل.
- ٢- محكمة مكان تسليم البضاعة المتفق عليه في عقد النقل.
- ٣- محكمة ميناء الشحن.
- ٤- محكمة ميناء التفريغ.
- ٥- المحكمة المتفق عليها من قبل الأطراف، وأضافت الاتفاقية إلي جانب هذا حق الأطراف في اللجوء إلى محكمة متفق عليها بعد نشوء النزاع، فقد نصت الفقرة الخامسة من المادة الثانية من الاتفاقية على أنه "بعد نشوء النزاع، يجوز لطرفي النزاع أن يتفقا على أي محكمة مختصة".

وإذا كان الحال كذلك علي ضوء قواعد القانون الدولي الاتفاقي، فالسؤال ما هو الحال علي ضوء قواعد القانون المصري والتشريعات المقارنة؟ وقبل أن نعرض لهذه القوانين بمزيد من التفاصيل يتعين علينا أن نبين أن معظم التشريعات

المقارنة استندت عند سنها لنصوصها لقواعد اتفاقية هامبورج ١٩٧٨، كما هو الحال في التشريع الدنماركي والتشريع الفنلندي وكذا التشريع السويدي، كما أن هناك من التشريعات المقارنة التي اکتفت بالإحالة إلى قواعد الاتفاقية كما هو الحال في القانون المشترك للدولة الإسكندنافية الصادر عام ١٩٩٤<sup>(١)</sup>.

## المطلب الثاني

### قواعد الاختصاص القضائي بمنازعات سند الشحن البحري في التشريع المصري والتشريعات المقارنة

لم يتضمن قانون التجارة البحرية المصري أي نصوص خاصة بتحديد المحكمة المختصة نوعياً بالنظر في المنازعات البحرية، ولهذا تكون المحاكم الابتدائية العادية هي المختصة نوعياً بالنظر في كل المنازعات المتعلقة بالملاحة البحرية باعتبار أنها المحاكم ذات الولاية العامة للنظر في جميع الدعاوى، ويلاحظ هنا أن الاختصاص النوعي من النظام العام، ولهذا لا يجوز الاتفاق على مخالفته، والحال على خلاف هذا في الاختصاص المحلي للمحاكم.

وقد نصت المادة ٢٤٥ من قانون التجارة البحرية المصري على أنه "ترفع الدعاوى الناشئة عن عقود نقل البضائع بالبحر أمام المحكمة المختصة وفقاً لأحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية، ويجوز أيضاً حسب اختيار المدعي أن ترفع الدعاوى المذكورة إلى المحكمة التي يقع في دائرتها ميناء الشحن أو ميناء التفريغ أو الميناء الذي حجز فيه على السفينة، ويقع باطلاً كل اتفاق سابق على قيام النزاع

(1) W.TETLEY, P.R., P.8.

يقضي بسلب المدعي الحق في هذا الاختيار أو تقييده".  
 يتبين من النص السابق أن المشرع المصري أعاد الأمر إلى القواعد العامة بقانون الإجراءات المدنية والتجارية، ومن ثم تكون المحكمة المختصة، هي محكمة مقر إقامة المدعي عليه، وفي الغالب الأعم يكون مقر الناقل وفقاً لما ورد في نص ٢٩ من قانون المرافعات المصري، وذيلت المادة ٢٤٥ بنص يبين عدم جواز الاتفاق على خلاف ذلك، ويقع باطلاً كل اتفاق سابق على النزاع على خلاف ما نصت عليه المادة، مما يعني جواز الاتفاق على خلاف ذلك بعد قيام النزاع<sup>(١)</sup>، ثم جاءت ذات المادة لتنص على حق المدعي في اختيار محكمة من بين المحاكم الآتية وهي: محكمة ميناء الشحن أو ميناء التفريغ أو ميناء حجز السفينة.  
 يعني هذا أن المدعي له الحق في اختيار بين عدد من المحاكم، والتي يمكن إجمالها في الآتي:

#### ١- اختصاص محكمة جنسية المدعي عليه:

جرى العمل على اختصاص محاكم الدولة بالنظر في الدعاوى التي ترفع على رعاياها بغض النظر عن موطنهم، استناداً إلى أن للدولة القدرة على كفالة آثار أحكامها في مواجهة المتمتعين بجنسيتها<sup>(٢)</sup>، وهذا الاختصاص نصت عليه صراحةً المادة ٢٨٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري على أنه: "تختص محاكم الجمهورية بنظر الدعاوى التي ترفع على المصري ولو لم يكن له موطن أو محل إقامة في الجمهورية"، وقد اكتفى هذا النص بمجرد تمتع الشخص بالجنسية المصرية

(١)

W.TETLEY, P.R., P.10.

(٢) د/ فؤاد عبد المنعم رياض & د/ سامية راشد، المرجع السابق، ص ٤٣٨.

سواء كان هذا الشخص طبيعي أم معنوي لعقد الاختصاص للمحاكم المصرية. ولم ينص على أي ضابط يتعلق بالمدعي، فالعبرة هنا بالجنسية وليس محل الإقامة أو الموطن.

ويضاف لهذا أن الاختصاص يثبت ولو كان المدعي عليه مقيماً بالخارج، وسواء أكان رافع الدعوى مصرياً أم أجنبياً. كما يثبت هذا الاختصاص ولو كان سبب العلاقة محل النزاع ناشئاً في مصر أو في الخارج، وسواء أكان القانون المصري واجب التطبيق أم قانون أجنبي<sup>(١)</sup>.

وهو ذات ما ذهبت إليه المحكمة العليا الأمريكية من حق أطراف سند الشحن في اللجوء للمحاكم الأمريكية إذا كان المدعي عليه - سواء الناقل أم الشاحن يحمل الجنسية الأمريكية -، ويعد هذا تطبيقاً للقواعد العامة للاختصاص القضائي<sup>(٢)</sup>.

## ٢- اختصاص محكمة موطن أو محل إقامة المدعي عليه:

يمكن رفع الدعوى أمام محكمة موطن أو محل إقامة المدعي عليه، عملاً بما هو مستقر عليه في قانون المرافعات الداخلي أو الدولي، من أن المدعي يسعى إلى المدعي عليه في محكمته<sup>(٣)</sup>.

ويذهب الرأي القائل بهذا الضابط إلى أن هذا الاختصاص يؤدي إلى إكساب النفاذ للأحكام الصادرة من القضاء الوطني، فموطن المدعي عليه أو إقامته يسهل

(١) د/ أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العلاقات الخاصة الدولية، المكتبة العالمية، المنصورة، ١٩٨٥، ص ٧٠.

(٢) *Hartford Ins. Company v. M/V.OOCL Bravery, F.3<sup>rd</sup> Edition, AMC, 2<sup>nd</sup> circle, 2001, P.549.*

(٣) د/ هبة تامر محمود عبد الله، عقود التجارة الإلكترونية، مكتبة السنهوري، بغداد، الطبعة الأولى، ٢٠١١، ص ٢٦٨.

اتخاذ إجراءات التنفيذ في مواجهته أو على أمواله، وهو ما أخذ به المشرع المصري في المادة ٢٩ من قانون المرافعات المصرية التي نصت على أنه "تختص محاكم الجمهورية بالدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي له موطن أو محل إقامة في الجمهورية"<sup>(١)</sup>.

ويرى جانب من الفقهاء في حالة إبرام سند الشحن الإلكتروني أنه لا يوجد ما يبرر الخروج عن القواعد العامة في تحديد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم<sup>(٢)</sup>، إلا أن هناك صعوبة قد تواجه أعمال هذا الضابط نظرًا لصعوبة تحديد الموطن في العالم الافتراضي في العقود الإلكترونية، إلا أن هذا الأمر لا يظهر في حالة عقد النقل البحري نظرًا لسهولة تحديد موطن أطراف سند الشحن الإلكتروني، كما أن الواقع العملي لم يكشف بعد عن وجود شركات ملاحية أو متعاقدين افتراضيين، فالغالب أن شركات النقل البحري معروفة لأطراف النقل، محددة مراكز إدارتها.

ورغم هذا فإن هناك من يرى أن هذا الافتراض غير مقبول علي ضوء التطورات الحديثة<sup>(٣)</sup>، فيرى جانب من الفقهاء أنه يتصور وجود موطن افتراضي

(١) وهو ذات ما ذهبت إليه قواعد القانون الدولي السويسري الصادر في عام ١٩٨٧ في مادته الثالثة، راجع:

*Federal Act on Private International Law, Act 3 "When this Act does not provide for jurisdiction in Switzerland and proceedings in a foreign country are impossible or cannot reasonably be required, the Swiss judicial or administrative authorities at the place with which the case has a sufficient connection have jurisdiction", See at, [http://www.andreasbucher-law.ch/images/stories/pil\\_act\\_1987\\_as\\_from\\_1\\_1\\_2017.pdf](http://www.andreasbucher-law.ch/images/stories/pil_act_1987_as_from_1_1_2017.pdf), 2-3-2016.*

(٢) د/ أحمد عبد الكريم سلامة، الإنترنت والقانون الدولي الخاص، فراق أم تلاق، بحث مقدم لمؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، دبي ١-٣ مايو ٢٠٠٠، ص ٣ وما بعدها.

(٣) **T.RODRIGUEZ**, *Applicable Law and Jurisdiction in Electronic Con-*

لأحد أطراف سند الشحن البحري الإلكتروني، كذلك قد يصعب الوصول لموطن المدعي عليه مما يضع العراقيين أمام المدعي، ويفاجئهم بضرورة رفع دعواه في دولة بعيدة، وبلغة غير معروفة له، وطبقاً لقانون لا يتوقعه<sup>(١)</sup>.

ولهذا حاولت اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية الصادرة عام ٢٠٠٥، وقبلها قواعد القانون النموذج للتجارة الإلكترونية الصادرة عن الأمم المتحدة عام ١٩٩٦ وضع معيار يسترشد به الفقه والقضاء في تحديد موطن الأطراف عبر شبكة الإنترنت، وهو معيار المقر الأوثق صلة بالعقد، مع الأخذ في الاعتبار الظروف والملابسات التي حدثت أثناء التعاقد أو حتى في مرحلة المفاوضات السابقة على التعاقد مثل: المراسلات البريدية التي تمت على مقر العمل أو أرقام الهواتف المتبادلة أثناء الصفقة، وقد استخدم القضاء الأمريكي أرقام التليفونات في أكثر من قضية للدلالة على ارتباط موقع إلكتروني بدولة معينة<sup>(٢)</sup>.

ولابد من التأكيد هنا أن هذا المبدأ من أهم المبادئ التي يقوم عليها الاختصاص القضائي، فالمدعي عليه هو الذي يسعى لمحكمة المدعي عليه ليقاضيه أمامها، وأساس ذلك أن الأصل هو براءة ذمة المدعي عليه إلى أن يثبت العكس، وليس من العدل أن يذهب المدعي عليه إلى محكمة المدعي الذي قد يتضح أن دعواه كيدية، ويتكبد المدعي عليه نفقات الانتقال.

ويلاحظ هنا أن هذا الضابط يعقد الاختصاص للمحاكم المصرية بالنسبة للأجانب الذين لهم موطن أو محل إقامة في مصر، مع العلم بأن محل إقامة الشخص

*tracts, E-market Services, 2010, P. 2.*

(١) د/ صفوان حمزة الهوارى، الأحكام القانونية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢، ص ٣٥٩.

(٢) T.RODRIGUEZ, P.R., P.5.

الاعتباري يتم تحديده من خلال تحديد مركز الإدارة الرئيس للمؤسسة أو الشركة، ومع ذلك يتم عقد الاختصاص لمحكمة الفرع إذا اتصلت الدعوى بهذا الفرع أو لمحكمة موطن الوكالة إذا اتصلت الدعوى بالوكالة.

وقد حرصت المحاكم الإنجليزية على امتداد اختصاصها في حالة كونها مقر العمل الرئيس للناقل البحري، وأكدت على أنها أكثر ملائمة في حالة اتخاذ التدابير الوقائية والتحفيزية<sup>(١)</sup>. ثم عادت المحكمة العليا الإنجليزية وأكدت في حكم حديث لها على ضرورة احترام شرط التحكيم إلا أنه في حالة بطلان شرط التحكيم، فإنه لا يكون أمام المدعي إلا اللجوء لقواعد الاختصاص القضائي، ويعد اللجوء إلى محكمة مقر الإدارة الرئيس هو أنسب الطرق في تحديد الاختصاص القضائي<sup>(٢)</sup>.

### ٣- اختصاص محكمة إبرام عقد النقل البحري أو تنفيذه:

نصت المادة ٢٤٥ من قانون التجارة البحرية المصري على هذا الاختصاص، ومن ثم تكون محكمة إبرام العقد من حقها نظر الدعوى بوصفها المحكمة المختصة إذا رفع المدعي عليه دعواه أمامها. والسؤال الذي يثور هنا هل يمكن إعمال ذات الضابط في حالة سند الشحن البحري الإلكتروني؟

يمكن عقد الاختصاص الدولي للمحاكم الوطنية بمنازعات التجارة الإلكترونية ذات الطابع الدولي استناداً إلى ضابطي محل إبرام ومحل تنفيذ هذه العقود، ونظراً للطبيعة الخاصة لسند الشحن البحري الإلكتروني فهو يبرم بين حاضرين في الزمان غائبين عن المكان، فإن تحديد مكان إبرام العقد يتم وفقاً للقواعد المتبعة في مجال

(1) *The Effect of Exclusive Jurisdiction Clauses on Package Limitation, Steamship Mutual, August 2000, See at, www.steamshipmutual.com, 12-3-2012.*

(2) *Arbitration vs. Jurisdiction, Incorporation into a Bill of Lading, Steamship Mutual November 2013, See at, www.steamshipmutual.com, 13.12-2013.*

عقود التجارة الإلكترونية، فالعقد يعد مبرماً في المكان الذي علم فيه الموجب بالقبول، ويعتبر الموجب في عقود التجارة الإلكترونية موجوداً دائماً في بلد هذا الطرف، وهو ما يتحقق بالقبول الذي يثبتته هذا الطرف على صفحة الموجب بشبكة الإنترنت<sup>(١)</sup>. وقد حسم قانون الأونسترال النموذجي الأمر، فاعتبر أن رسالة البيانات أرسلت في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المنشئ، فتعتبر أي رسالة البيانات أرسلت في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المنشئ، ويعتبر أنها استلمت في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل إليه<sup>(٢)</sup>.

ويتضح من هذا أن العقد يعتبر مبرماً في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل إليه<sup>(٣)</sup>، وفي حالة تعدد المواقع ينسب لموقع العمل الأكثر صلة بموضوع العقد، وفقاً لما ورد في المادة ١٥/٤/أ من قانون الأونسترال النموذجي، والتي جاء فيها في حالة توافر أكثر من مركز عمل للموجب، فقد حدد المشرع الدولي مركز العمل الرئيس للموجب لاعتبار مكانه الإقليمي هو نفس مكان إبرام العقد الإلكتروني. أما إذا لم يكن للمقر عمل مختص بموضوع العقد أو لم يكن هناك مقر عمل خاص به، فيتم الأخذ بمكان الإقامة المعتاد بدلاً من مقر العمل المعتاد، ويحل محله في كافة التصرفات الخاصة بالعقد الإلكتروني المبرم عبر الإنترنت<sup>(٤)</sup>.

إذا وفقاً لهذا يكون المقصود بمحكمة إبرام العقد، المحكمة التي بها مقر عمل

(١) J.RAMBERG, P.R., P.139.

(٢) د/ خليل الساعدي، مشكلات التعاقد عبر شبكة الإنترنت، مكتبة السنهوري، بغداد، بدون سنة نشر، ص ٦١.

(٣) د/ خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، بدون سنة نشر، ص ١٧٦.

(٤) د/ أحمد شرف الدين، عقود التجارة الإلكترونية، بدون دار نشر، بدون سنة نشر، ص ١٥٥.

الناقل بوصفه مصدر الإيجاب في حالة سند الشحن الإلكتروني. ولا عبرة في هذه الحالة بمكان تنفيذ العقد المبرم، أو كان العقد واجب التنفيذ في خارج محكمة محل إبرام العقد، غير أنه يمكن أن تختص المحاكم في دولة تنفيذ الالتزامات التعاقدية بصرف النظر عن مكان إبرام العقد، فقد تكون محكمة ميناء الشحن أو التفريغ أو ميناء حجز السفينة كما نصت المادة ٢٤٥ من قانون التجارة البحرية المصري والمادة ٢/٤٦ من القانون الفرنسي. ولا بد من التأكيد هنا بأن العبارة بدولة إبرام عقد النقل البحري وليس مكان إصدار سند الشحن.

#### ٤- اختصاص محكمة ميناء الشحن:

يُقصد بميناء الشحن الميناء الذي يتم فيه الشحن، وقد تتعدد موانئ الشحن نظرًا لتعدد أجزاء الشحنة وشحنها من عدة موانئ فيصبح رفع الدعوى أمام أي محكمة من محاكم هذه الموانئ.

ووفقًا لنص المادة ٢٤٥ من قانون التجارة البحرية المصري يجوز للمدعي أن يرفع دعواه أمام المحاكم المصرية إذا كانت ميناء شحن البضائع يقع على الإقليم المصري، فتختص محكمة هذا الميناء بنظر الدعوى، ويعد هذا تطبيقًا حقيقيًا لمبدأ اختصاص محكمة تنفيذ العقد، فالعقد بدء في تنفيذه وتم شحن البضاعة من هذا الميناء. وقد سار على ذات النسق القانون الأسترالي الصادر في عام ١٩٩١، فنصت المادة ١١ الفقرة ج على اختصاص محكمة ميناء الشحن<sup>(١)</sup>.

(١)

*Cargo Reporting and Clearance Requirements, Australian Customs and Border Protection service, See at, www.customs.gov/au, 10-11-2012.*

## ٥- اختصاص محكمة ميناء التفريغ:

ويُقصد به الميناء الذي تم فيه تفريغ البضاعة، أي تم تسليم البضاعة فيه على رصيف الميناء، وقد لا يكون ميناء التسليم هو ميناء التفريغ فقد يتم نقل البضاعة في مرحلة لاحقة عن طريق البر لتصل لمكان المرسل إليه كما في الدول الحبيسة - التي لا يوجد لها أي موانئ أو شطآن -، فالعبارة هنا بميناء التفريغ البحري، ويكون للمدعي حق رفع دعواه أمام محكمة ميناء التفريغ بوصفها إحدى المحاكم المختصة بهذا، وهو ما نصت عليه المادة ٢٤٥ من قانون التجارة البحرية المصري،

وقد قضت محكمة النقض المصرية باختصاص محكمة بورسعيد الابتدائية بنظر الدعوى التي تتلخص وقائعها في قيام عقد نقل بحري بين شركة أمريكية وناقل بحري بشأن نقل صائدة الألغام الساحلية رقم (٣) من ميناء نيواورليانز بالولايات المتحدة الأمريكية إلى ميناء بورسعيد على ظهر السفينة، وقضت بأن محكمة بورسعيد الابتدائية تعد المحكمة التي كان يجب تنفيذ الاتفاق بها بوصفها ميناء التفريغ، وذلك استناداً للمادة ٥٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية والمادة ٢٤٥ من قانون التجارة البحرية المصري<sup>(١)</sup>.

## ٦ - اختصاص المحكمة التي اتفق الأطراف على اللجوء إليها (الخضوع

الاختياري):

تسعى قواعد الاختصاص إلى التيسير على المدعي من أجل الحصول على الحماية القضائية، وبذلك يمكن الاتفاق بين الخصوم على الخروج على تلك القواعد،

(١) محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٦٥٥ لسنة ٧٠ قضائية، جلسة ٩ فبراير ٢٠١٠، المستحدث من المبادئ التي قررتها الدوائر المدنية في مواد المرافعات من أول يناير ٢٠٠٣ حتى آخر ديسمبر ٢٠١٢، محكمة النقض المصرية، المكتب الفني لمحكمة النقض، ص ٣٤.

وذلك بالاتفاق على تقرير الاختصاص لمحكمة أخرى على خلاف المحكمة التي حددتها المادة ٢٤٥ من قانون التجارة البحرية المصري. ويراعى هنا أن هذا الاتفاق لا بد وأن يكون لاحق على قيام النزاع وليس سابق عليه. ويرى جانب من الفقهاء أنه من أجل أن ينتج الاتفاق على الاختصاص أثره فلا بد من توافر شروط يمكن إجمالها في الآتي<sup>(١)</sup>:

١- ضرورة وجود رابطة جدية بين النزاع المطروح والمحكمة التي اتفق على جعل الاختصاص لها أو توافر مصلحة مشروعة للأطراف في هذا الصدد، ومثل هذه الرابطة تتحقق بأسهل الوسائل أو الروابط.

٢- يجب ألا ينطوي الاتفاق على الاختصاص غشاً، سواء أكان الاتفاق على الاختصاص سابقاً أم لاحقاً على قيام النزاع، إلا أنه في حالة الاختصاص القضائي في العقود التجارية الإلكترونية، فيرى جانب من الفقهاء ضرورة أن يكون الاتفاق صريحاً وليس ضمنياً<sup>(٢)</sup>. وهو ذات ما ذهب إليه القانون الكندي الصادر عام ٢٠٠١ في مادته ٤٦<sup>(٣)</sup>، وهو نفس ما نصت عليه التشريعات المقارنة من حق الأطراف في تحديد المحكمة المختصة كما في المادة ٤ من القانون الإيطالي الصادر عام ١٩٩٥، وأضاف المشرع الصيني نصاً يجيز اللجوء للمحاكم الأجنبية بشرط المعاملة بالمثل<sup>(٤)</sup>.

كما أكدت المحكمة العليا الإسبانية عام ٢٠٠٧ في أحد أحكامها على حق الأطراف في اللجوء إلى محاكمها طواعيةً في شأن منازعات سند الشحن استناداً

(١) د/ صفوان حمزة الهواري، المرجع السابق، ص ٣٥٧.

(٢) د/ هبة تامر عبد الله، المرجع السابق، ص ٢٧٠.

(٣) W.TETLEY, P.R., P.12.

(٤) W.TETLEY, P.R., P.11.

لقواعد اتفاقية بروكسل الصادرة عام ١٩٦٨ بشأن الاختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام في المسائل المدنية والتجارية، وذلك وفقاً لأحكام المادة ١/١٧ ج من الاتفاقية، وأيضاً المادة ١/٣٢ من لائحة الاتحاد الأوروبي بشأن الاختصاص القضائي الصادرة عام ٢٠٠١<sup>(١)</sup>.

وربما كان هذا المسلك التشريعي الوطني هو نتاج لقواعد اتفاقية لاهاي ١٩٢١، فرغم أنها خلت تماماً من أي إشارة للاختصاص القضائي، إلا أنها أكدت على حق الأطراف في اللجوء الاختياري لمحكمة بعينها، ومن هنا نجد أن معظم العقود البحرية التي تستند إليها تضع نصاً صريحاً حول الاختصاص القضائي للمنازعات الناشئة عن تلك العقود<sup>(٢)</sup>.

وهو ما ذهبت إليه المحاكم الأمريكية في أحكامها، ففي قضية *Indussa*<sup>(٣)</sup>، قضت محكمة الاستئناف بأن اختيار محكمة أجنبية في سند الشحن الخاضع لقانون نقل البضائع الأمريكي فيه انتهاك لأحكام المادة ٨/٣ من قانون نقل البضائع الأمريكي التي تنص على أن أي اتفاق في عقد نقل البضائع يتضمن إعفاء الناقل من المسؤولية يكون باطلاً وعديم التأثير<sup>(٤)</sup>. ثم عادت المحاكم الأمريكية وأكدت على أن شرط اختيار المحكمة الأجنبية مشروع وصحيح مادام ظاهر الأوراق يكشف عن أن

(1) **S.ZABALETA**, *Validity of choice of Jurisdiction Clauses on Bills of Lading*, See at, <http://www.internationallawoffice.com>, 2-2-2012.

(2) **W.TETLEY**, *P.R.*, P.7.

(3) *For More Details about Article 19303/8 See at, D.NOURSE*, *A.U.S. Perspective on Charter Party Issues*, delivered at *International Bar Association Meeting*, New Delhi, India, 1997, P.7.

(٤) وتتلخص وقائع الدعوى السابقة في ادعاء المرسل إليه أن أضرار الشحنة بمبلغ ٢٦٠٠ دولار أمريكي ضد سفينة نرويجية حجزت في جنوب نيويورك، لمزيد من التفصيل راجع: [www.fcrl.edu/academic/maritimelaw/martime/V19.htm](http://www.fcrl.edu/academic/maritimelaw/martime/V19.htm), 10-9-2010.

الاختيار كان صحيحًا لم يشبهه غش أو إذعان وكذلك تنفيذ العقد كان منصفًا، ولا يتعارض مع النظام العام<sup>(١)</sup>.

يتضح من العرض السابق أن المدعي بالاختيار بين أي من المحاكم السابقة لرفع دعواه أو أن يورد في سند شحنه البحري نصًا يفيد اختياره لمحكمة دولة بعينها أو اتفاق الأطراف علي هذا بعد نشوء النزاع بينهم، ويراعي في حالة الخضوع الاختياري أن يكون الاتفاق صريحًا، وبمجرد انعقاد الاختصاص لمحكمة بعينها يثور السؤال المهم حول القانون الواجب التطبيق علي النزاع، وهو الأمر الذي نعرض له في المبحث التالي.

---

(1) *Muller V. Swedish American Line Ltd*, 224 F, 2<sup>nd</sup>, P.806.

### المبحث الثالث

## القانون الواجب التطبيق على سند الشحن البحري الدولي علي ضوء قواعد القانون الدولي الاتفاقي والتشريعات الوطنية

### تمهيد وتقسيم:

تثير سندات الشحن البحرية الدولية عدة مشكلات تستدعي تحديد القانون الواجب التطبيق، وإذا كان الأمر يبدو يسيرًا في الصورة التقليدية لسند الشحن البحري، فالأمر يزداد صعوبة مع ظهور سند الشحن البحري الإلكتروني. ويقوم منهج تنازع القوانين في صورته التقليدية على افتراض تقسيم المجتمع الدولي لوحدات إقليمية مستقلة ذات سيادة وتشريع داخلي مستقل، ونشوء علاقات بين أفراد هذه الوحدات الإقليمية يستوجب ضرورة البحث عن النظام القانوني الذي يحكم العلاقات المذكورة، ومن مصلحة الدولة تطبيق القوانين الصادرة عنها، تحقيقًا لمصالح رعاياها، ومن ثم كان هناك حاجة للتوفيق بين المصالح المتعارضة، وذلك من خلال الاعتماد على ضوابط موضوعية يمكن الاحتكام إليها لتحديد القانون الواجب التطبيق، ولهذا ظهر منهج تنازع القوانين الذي يحدد القانون واجب التطبيق من خلال قواعد إسناد تلحق العلاقات القانونية الخاصة الدولية بالنظام القانوني الملائم في محاولة للتنسيق بين المصالح المتعارضة في القوانين المتنازعة في هذا الشأن.

وقبل أن نعرض لقواعد الإسناد، ودور الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق علي سند الشحن البحري يتعين علينا أن نعرض للقواعد الدولية الاتفاقية خاصة في اتفاقية بروكسل لسندات الشحن المبرمة عام ١٩٢٤، وما تلاها من اتفاقيات بوصفها مجموعة من القواعد المادية التي حرصت على وضع تنظيم قانوني لسندات

الشحن البحرية على الصعيد الدولي، وسعت هذه القواعد لوضع قواعد موحدة في شأن تنظيم هذه السندات.

ولهذا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: القانون الواجب التطبيق على سند الشحن البحري علي ضوء القواعد الدولية الاتفاقية.

المطلب الثاني: القانون الواجب التطبيق على سند الشحن البحري في التشريع المصري والتشريعات المقارنة.

### المطلب الأول

#### القانون الواجب التطبيق على سند الشحن البحري علي ضوء القواعد الدولية الاتفاقية

عرضنا في الصفحات القليلة السابقة لقواعد الاختصاص القضائي بوصفه السبيل والطريق الشرعي للوصول المتنازعين إلى حقوقهم، ولكن يتعين أن يجد القاضي السبيل للوصول للقانون الواجب التطبيق على النزاع الخاص بسند الشحن البحري، وقد لعبت الاتفاقيات الدولية دورًا مهمًا في تنظيم القواعد والمسائل الخاصة بسندات الشحن البحرية والقانون الواجب التطبيق عليها، ومن ثم صار علينا أن نعرض لها بمزيد من التفصيل المناسب.

تعد مصر من أولي الدول التي وافقت على اتفاقية هامبورج للنقل الدولي البحري للبضائع عام ١٩٧٨، وفقًا للقرار الجمهوري رقم ١٠٤ لسنة ١٩٧٩، وبموجب المادة ١/٣١ من اتفاقية هامبورج، عندما تصبح دولة عضوًا في هذه الاتفاقية، فإن أية دولة عضو في اتفاقية سندات الشحن المبرمة في بروكسل ١٩٢٤

يجب أن تعلن لحكومة بلجيكا كوديع لاتفاقية ١٩٢٤ عن انسحابها من الاتفاقية المذكورة، مع الإعلان أن الانسحاب سيبدأ من تاريخ بدء سريان هذه الاتفاقية فيما يتعلق بهذه الدولة. ويسري هذا الأمر كذلك على بروتوكول لاهاي- فسبي، كما أنه يجوز للدول المتعاقدة أن تؤجل بناءً على رغبتها الانسحاب من اتفاقية ١٩٢٤ وتعديلاتها عام ١٩٦٨ لمدة أقصاها خمس سنوات من تاريخ بدء سريان هذه الاتفاقية على الدول المتعاقدة، وتستبعد أي اتفاقية أخرى<sup>(١)</sup>.

وقد دخلت الاتفاقية حيز النفاذ في عام ١٩٩٢، ولهذا انتهت المدة التي سمحت بها الاتفاقية في عام ١٩٩٧، وكانت مصر خلال هذه الفترة تطبق قواعد لاهاي- فسبي ١٩٦٨ فيما يتعلق بنطاق تطبيقها، وقواعد هامبورج مع الدول الأطراف بها<sup>(٢)</sup>. وقد بينا سابقاً أن مصر قامت بالتصديق على اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ وقواعدها المعدلة في لاهاي - فسبي ١٩٦٨، بالإضافة لتصديقها على اتفاقية هامبورج ١٩٧٨، ومن ثم يكون على القاضي المصري الأخذ بأحكام الاتفاقيات بوصفها جزءاً من القانون الداخلي المصري. ولهذا أصبح نص المادة العاشرة من قواعد بروكسل ١٩٢٤ يطبق على كل سند شحن خاص بنقل بضاعة بين أحد الموانئ المصرية وأي ميناء آخر مهما كانت جنسية السفينة أو الناقل أو الشاحن أو المرسل إليه، أو أي شخص آخر يهيمه أمر البضاعة، عندما يكون سند الشحن صادراً في مصر أو يكون

<sup>(١)</sup> لمزيد من التفصيل راجع: د/ هشام علي صادق، المرجع السابق، ص ٥٥٩.  
<sup>(٢)</sup>

**A.WANIGASEKERA**, *Comparison of Hague-Visby and Hamburg Rules*,  
*see* *at*,  
[http://www.juliusandcreasy.com/inpages/publications/pdf/comparison\\_of\\_hague\\_and\\_hamburg-AW.pdf](http://www.juliusandcreasy.com/inpages/publications/pdf/comparison_of_hague_and_hamburg-AW.pdf), 12-2-2012.

النقل من ميناء في دولة متعاقدة أو اشترط في سند الشحن تطبيق أحكام الاتفاقية أو القانون المصري الذي يأخذ بأحكامها<sup>(١)</sup>.

وهو ما أكدته محكمة النقض في حكم لهذا حيث قضت بأنه "المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مفاد نص المادة العاشرة من معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد القانونية المتعلقة بسندات الشحن أن أحكامها تسري على العلاقات المترتبة على عقد النقل البحري بين الناقل والشاحن إذا كان سند الشحن محرراً في دولة من الدول الموقعة عليها أو المنضمة إليها وكان الناقل والشاحن ينتميان لإحدى تلك الدول وأن يكون النقل بين ميناءين تابعين لدولتين مختلفتين وكان سند الشحن الذي استخلص الحكم المطعون فيه قيامه من المراسلات المتبادلة بين الطاعن والمطعون ضدها الأولى قد تحرر في جمهورية مصر العربية لنقل رسالة التداعي من ميناء الإسكندرية إلى ميناء "سالونيك" باليونان وكان هذان الميناءان لدولتين موقعتين على هذه المعاهدة، والناقل والشاحن ينتميان لإحدى هاتين الدولتين فإن أحكام معاهدة بروكسل تكون هي الواجبة التطبيق على الرسالة محل النزاع"<sup>(٢)</sup>.

وبعد أن صدقت مصر على بروتوكول لاهاي - فسبي ١٩٦٨، فإنه يجب إعمال نص المادة ٦ منه من حيث كون أي طرف في هذا البروتوكول لا يلتزم بتطبيق نصوصه على سندات الشحن التي تصدر في دولة طرف في الاتفاقية، رغم عدم كونها طرفاً في البروتوكول. يعني هذا أن العلاقة إذا كانت دولية بموجب سند

(١) حول التطور التاريخي لموقف مصر قبل اتفاقية سندات الشحن ١٩٢٤. راجع د/ مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٦، ص ٣٠٧؛ وكذا د/ عبد الفتاح مراد، أصول القانون البحري، القاهرة، ١٩٩٣، ص ٦٢٧ وما بعدها.  
(٢) محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٩٠٣ سنة ٧٠ قضائية، جلسة ٢٣ إبريل ٢٠٠٢، مجموعة أحكام محكمة النقض، السنة ٥٣، العدد الأول، القاعدة ١١٣، ص ٥٨٧.

الشحن وكانت الدولة الأخرى قد صدقت على الاتفاقية دون البروتوكول، فعلى القاضي المصري الاكتفاء بتطبيق الاتفاقية الأصلية الصادرة عام ١٩٢٤ دون البروتوكول، أما لو كان الطرف الآخر ينتمي لدولة صدقت على البروتوكول، فالواجب التطبيق على سند الشحن هو البروتوكول<sup>(١)</sup>.

وحسنا فعل المشرع المصري عندما أخذ في أحكامه بنصوص اتفاقية هامبورج ١٩٧٨، وعدل قواعده في قانون التجارة البحرية المصري لتتلاءم مع نصوص القواعد الدولية الاتفاقية. إلا أن هناك مشكلة مهمة واجهت المشرع المصري فاتفاقية هامبورج ١٩٧٨ لم تدخل حيز النفاذ عند صدور قانون التجارة البحرية عام ١٩٩٠، فشروط نفاذها التي تتطلبها المادة ٣٠ منها، والتي تنص على بدء نفاذ أحكامها من اليوم الأول من الشهر التالي لانقضاء سنة واحدة على تاريخ إيداع الوثيقة العشرين من وثائق التصديق أو القبول أو الإقرار أو الانضمام لم تكتمل بعد، ومن ثم صار من المتعذر إعمال حكم المادة ١/٣١ والذي يوجب انسحاب الدول المنضمة لها من اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ في شأن سندات الشحن وتعديلها عام ١٩٦٨.

وفقاً لهذا تظل أحكام اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ وتعديلها نافذة في مصر رغم صدور القانون البحري الجديد، وهي أحكام تختلف في مضمونها وقواعدها عن الأحكام التي يتضمنها هذا القانون، والتي استنقت غالبيتها من اتفاقية هامبورج ١٩٧٨، وهو الأمر الذي انتهى عام ١٩٩٢ بدخول اتفاقية هامبورج ١٩٧٨ حيز النفاذ.

إلا أنه بعد تصديق مصر على بروتوكول ١٩٦٨ المعدل لاتفاقية بروكسل ١٩٢٤، ونفاذها اعتباراً من ٣٠ إبريل ١٩٨٣ لم يعد تطبيق القواعد الموضوعية

(١) فقد نصت المادة ٦٠ من بروتوكول لاهاي على أن من يصبح عضواً في البروتوكول فإنه يعتبر بالتبعية طرفاً في الاتفاقية الأصلية.

للاتفاقية قائم علي قاعدة الإسناد الواردة في المادة ١٩ من القانون المدني المصري، وذلك وفقاً لنص المادة الخامسة من بروتوكول ١٩٦٨ التي ألغت المادة العاشرة من اتفاقية بروكسل ١٩٢٤.

ووفقاً لهذا يعد مجرد اتفاق الطرفين في سند الشحن البحري الدولي علي إخضاعه لحكم اتفاقية بروكسل ١٩٢٨ معياراً قانونياً لسريان أحكام المعاهدة بقوتها الذاتية وفقاً للفقرة ج من بروتوكول ١٩٦٨. ومن ثم يخضع سند الشحن البحري المتضمن هذا الشرط لكافة الأحكام والقواعد المقررة في اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ وتعديلاتها سواء أكانت من الأحكام الموضوعية أم الإجرائية<sup>(١)</sup>.

ويتعين علينا أن نبين هنا أن اتفاقية هامبورج ١٩٧٨ حجت من دور قانون الإرادة بشكل كبير لما لها من نطاق تطبيق واسع، بحيث لا يكون هناك مجال لإعمال إرادة الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق في حالة انطباق قواعد خاصة، وأنها تتبع منهج سارت عليه الاتفاقيات السابقة من السماح بإيراد نصوصها طبقاً لما يلائم هذه التشريعات، الأمر الذي أحدث خلافاً في نطاق تطبيقها، فاتفاقية هامبورج ١٩٧٨ لم تجز حتى التحفظ علي ما ورد بها من أحكام<sup>(٢)</sup>.

ومن ثم لا يكون هناك مجالاً لتطبيق نص المادة ١٩ من القانون المدني

(١) د/ هشام علي صادق، نطاق تطبيق القانون البحري الجديد في مسائل نقل البضائع واتفاقيات التحكيم المتعلقة بها، دراسة تحليلية في ضوء المبادئ العامة لتنازع القوانين وأحكام كل من معاهدتي بروكسل لسنة ١٩٢٤ ونيويورك لسنة ١٩٥٨، المجلة المصرية للقانون الدولي، الجمعية المصرية للقانون الدولي، مجلد ٤٥، ١٩٨٩، ص ٨.

(٢) فالمادة ٢٩ من هذه الاتفاقية تقضي بعدم جواز ورد تحفظات علي نصوصها، حيث نصت علي أنه "لا يجوز إبداء أية تحفظات علي هذه الاتفاقية".

المصري<sup>(١)</sup> إلا في حالات عدم انطباق اتفاقية هامبورج ١٩٧٨، وهذه الحالات تتسم بالندرة. كما يكشف لنا الواقع العملي ذلك، لأن كون ميناء التفريغ موجوداً بمصر، فإن القاضي المصري سيطبق اتفاقية هامبورج ١٩٧٨، ويبقى مجال إعمال المادة ١٩ من القانون المدني المصري مقصوراً علي سندات الشحن البحرية في الحالات التي يكون تطبيق الاتفاقية غير متحقق. فعلي سبيل المثال مجرد اتفاق الأطراف على إعمال شرط بارامونت في سند الشحن يعني اتفاق الأطراف على تطبيق اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٢٤ الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسند الشحن<sup>(٢)</sup>.

والأمر لا يختلف كثيراً في القانون الفرنسي، فقد نصت المادة ١٦ من قانون عقود النقل البحري وإيجار السفن على أن القانون الفرنسي يطبق على عقد النقل البحري متى كان النقل قد بدأ من ميناء فرنسي، أو انتهى إليه في غير الحالات التي تكون فيها فرنسا مرتبطة باتفاقية دولية تقضي بغير ذلك<sup>(٣)</sup>، ويذهب جانب من الفقهاء إلى القول بأن هذا النص يعد من القواعد ذات التطبيق المباشر<sup>(٤)</sup>. مما يعني انطباق هذا النص سواء أكانت العلاقة وطنية أم دولية، ليخرج القانون الواجب التطبيق عن مجال إعمال قانون الإرادة، وكذا قواعد تنازع القوانين. مفاد هذا أنه عند تحقق شروط

(١) المادة ١٩ من القانون المدني المصري "يسري على الالتزامات التعاقدية، قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطناً، فإن اختلفا موطناً سري قانون الدولة التي تم فيها العقد. هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانوناً آخر هو الذي يُراد تطبيقه. ٢- على أن قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي أبرمت في شأن هذا العقار".

(٢) محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٣٧١٠ لسنة ٤١ لسنة ٤١ قضائية بتاريخ ٣٠ إبريل ١٩٧٥، منشور ضمن مجموعة المكتب الفني، الجزء ٢٦، ص ٨٩٠.

(٣)

J.LIM, P.R., P.198.

(٤) د/ أحمد عبد الكريم سلامة، القواعد ذات التطبيق الضروري وقواعد القانون العام في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٥، ص ٥٤.

انطباق اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ فإن قواعدهما تكون واجبة التطبيق لما لها من طبيعة أمرة، وبناءً على نص المادة السادسة من بروتوكول لاهاي- فسبي، فإن فرنسا لا تلتزم بتطبيق البروتوكول على سندات الشحن البحرية التي تصدر في دولة طرف في الاتفاقية دون أن تكون طرفاً في البروتوكول، وبالتالي يقتصر تطبيق البروتوكول على الدول الأطراف.

ورغم هذا يمكننا القول بأنه رغم الزعم بانحصار دور قانون الإرادة علي ضوء انطباق قواعد الاتفاقية، فإنه يبقى له دور في تنظيم المسائل الخارجة عن نطاق تطبيق الاتفاقية، وهو ما دعي البعض من الفقهاء للقول بأن العصر الذهبي لقانون الإرادة قد أخذ في الزوال، والأقول، فالنصوص التشريعية الأمرة في مجال سندات الشحن البحرية والقواعد الدولية الاتفاقية تضيق النطاق على إرادة المتعاقدين، بحيث لم تعد هذه الإرادة تتمتع بحرية كاملة<sup>(١)</sup>.

ويبقى أن نبين هنا أن فرنسا لم تنضم بعد لاتفاقية هامبورج ١٩٧٨، ومع ذلك فالقضاء الفرنسي يرتكن في الكثير من أحكامه إلى نصوص هذه الاتفاقية، فقد طبقت محكمة مرسيليا التجارية قواعد اتفاقية هامبورج استناداً للمادة ١/٢ من الاتفاقية التي تنص على أن الاتفاقية، تنطبق على جميع عقود النقل بين دولتين مختلفتين، إذا كان ميناء التفريغ حسب ما هو منصوص في عقد نقل البضائع يقع في دولة متعاقدة<sup>(٢)</sup>.

(١) د/ أحمد عشوش، تنازع مناهج تنازع القوانين، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، ١٩٨٩، ص ٦٦.

(٢) وتتلخص وقائع الدعوى والتي أطلق عليها *The World Apollo* في قيام شركة بنقل ٢٢٥ ألف كيس رز من ميناء *Koa Sichang* في تايلاند إلى دكار في السنغال، وعند الوصول كانت الشحنة متضررة، وجزء منها مفقود، وقد طبقت المحكمة قواعد هامبورج ١٩٧٨ استناداً إلى أن السنغال طرفاً في الاتفاقية، وكان ميناء التفريغ يقع في السنغال.

والحال لم يختلف كثيرًا في النظام الإنجليزي، فعلى ضوء أحكام نصوص اتفاقية سندات الشحن البحرية وقانون التجارة البحرية الإنجليزي الصادر عام ١٩٧١، والذي تبني أحكام قواعد لاهاي- فسبي، فقد قلصت تلك النصوص حجم دور قانون الإرادة، فإنجلترا صدقت على الاتفاقية، وضمنت نصوصها في قانون نقل البضائع بطريق البحر الإنجليزي لعام ١٩٢٤، وكذلك قواعد لاهاي- فسبي ١٩٦٨ التي تبناها قانون نقل البضائع الإنجليزي عام ١٩٧١، الذي حدد مجال تطبيقه على الشحنات المنطلقة من المملكة المتحدة عندما يكون ميناء الشحن واقعًا فيها<sup>(١)</sup>. ومن ثم فإن هذا القانون ينطبق على جميع الشحنات التي يكون شحنها من إحدى الموانئ الإنجليزية، كما أنه ينطبق على الشحنات الواردة بشروط المادة العاشرة المعدلة من الاتفاقية بموجب قواعد لاهاي-فسبي ١٩٦٨ عندما يكون النقل من دولة متعاقدة، أو عندما يصدر سند الشحن في دولة متعاقدة، وعندما يتضمن سند الشحن شرط بارامونت على تطبيق هذا القانون أو الاتفاقية بصورة صريحة، وقد كان للنصوص الأمرة السابقة أثر كبير على إرادة المتعاقدين، ويتضح هذا من خلال الأحكام الصادرة من المحاكم الإنجليزية، إلا أن هذا الأمر لم يكن مطلقًا، فمثل هذه النصوص تركت المجال للإرادة في بعض المسائل.

ففي قضية *The Torni*، والتي تتلخص وقائعها في شحن صفقة من البرتقال من ميناء يافا إلى ميناء *Hull* في إنجلترا، واتفق الأطراف في سند الشحن على أن يكون تفسير السند وفقًا للقانون الإنجليزي. ففي هذه الدعوى طبقت محكمة الاستئناف القانون الفلسطيني على الرغم من اختيار الأطراف للقانون الإنجليزي، وقد أكد الحكم

(١) لمزيد من التفصيل حول قانون نقل البضائع الإنجليزي عام ١٩٧١، راجع:

<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1971/19/contents>.

على أن الشروط الإلزامية لقانون محل العقد لا يمكن أن تكون خارج الاتفاق باختيار قانون آخر<sup>(١)</sup>. وأسس الحكم قضاؤه على أن نصوص القانون الفلسطيني تنص على أنه عند شحن البضائع من فلسطين يتعين على المتعاقدين أن يضمنوا عقدهما شرط يقضي بتطبيق قواعد لاهاي، والعقد الذي لا يتضمن هذا الشرط يكون باطلاً<sup>(٢)</sup>، فقواعد لاهاي ١٩٢١ جزءاً من القانون الفلسطيني، التي تبنت قواعده نصوص قانون نقل البضائع بطريق البحر الصادر عام ١٩٢٦، وهذا القانون يشترط أن كل سند شحن يصدر في فلسطين يجب أن يتضمن شرطاً بإخضاعه للقانون الفلسطيني<sup>(٣)</sup>.

وقد أكدت المحاكم الإنجليزية على احترام القواعد القانونية الأمرة المنصوص عليها في التشريعات الوطنية، وقضت باستبعاد قانون الإرادة الذي اختاره الأطراف، فقضت محكمة الاستئناف بأن اختيار القانون الإنجليزي يعتبر باطلاً بموجب المادة التاسعة من القانون الأسترالي التي نصت صراحةً على أن الأطراف في العقد الذي يتضمن نقل البضائع من أي مكان في أستراليا إلى أي مكان خارج أستراليا يجب أن يخضعوا للعقد لقانون ميناء الشحن أي القانون الأسترالي في حالة النزاع المعروض، وأي اتفاق يخالف ذلك يعتبر باطلاً، ولهذا طبقت المحكمة القانون الأسترالي الذي منع اختيار أي قانون عدا القانون الأسترالي، ومن ثم فإن الإشارة إلى القانون الإنجليزي عد باطلاً<sup>(٤)</sup>.

(١)

K.GREUND, P.R., PP. 42: 43.

(٢)

K.FREUND, P.R., P.42.

(٣) د/ محمد عبد الخالق عمر، القانون الدولي الليبي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧١، ص ٤٠٥.

(٤) وتتخلص وقائع هذه الدعوى في نقل شحنة من القمح من أحد الموانئ الأسترالية إلى موانئ

وعلى خلاف هذا قضى القضاء الإنجليزي بالقواعد الموضوعية الدولية، ففي قضية *Vito food*، لم يتضمن سند الشحن الصادر شرط بارامونت<sup>(١)</sup>، وإنما تضمن شرطاً مفاده أن هذا العقد سيكون محكوماً بالقانون الإنجليزي<sup>(٢)</sup>. ولما كان قانون نيوفاوندلاند لنقل البضائع بطريق البحر الصادر عام ١٩٣٢ قد تبنى قواعد لاهاي، وكانت المادة الأولى من هذا القانون تنص على تطبيق قواعد هذا القانون على عقود نقل البضائع التي يتم نقلها من أي ميناء في الدومينيون "نيوفاوندلاند" إلى أي ميناء آخر سواء أكان في الدومينيون أم خارجه. وقد قضت محكمة أول درجة بأن غياب شرط بارامونت الذي تطلبته نصوص قانون نيوفاوندلاند لا تجعل من سند الشحن باطلاً، وأكد الحكم على أن قانون نيوفاوندلاند يجب أن يطبق طبقاً للمادة الأولى منه التي تنص على انطباقه على كل سند شحن يصدر في الدومينيون، وأن حقوق الأطراف يجب أن تقرر وفق أحكام هذا القانون. كما قضت بعد ذلك محكمة الاستئناف بأن عدم تضمين سند الشحن شرط بارامونت طبقاً لنصوص المادة الثالثة من قانون

ليفربول وجلاسكو بانجلترا، وقد اتفق الأطراف على أن يحكم سند الشحن القانون الأسترالي لنقل البضائع عبر البحر لعام ١٩٢٤، ولكن ما لبث أن تضمن الشرط ١٦ من السند نصاً فحواه أن العقد الثابت بسند الشحن هذا يجب أن يكون محكوماً بالقانون الإنجليزي. لمزيد من التفصيل، راجع: [http://en.wikipedia.org/wiki/Vita\\_Food\\_Products\\_Inc\\_v\\_Unus\\_Shipping\\_Co\\_Ltd](http://en.wikipedia.org/wiki/Vita_Food_Products_Inc_v_Unus_Shipping_Co_Ltd), 12-2-2011.

(١)

**W.TETLEY**, *Vita Food Products Revisited, Which Parts of the Decision Are Good Law Today?*, See at, <http://lawjournal.mcgill.ca/userfiles/other/3392797-Tetley.pdf>, 2-3-2011.

(٢) وتتلخص وقائع هذه الدعوى في ادعاء ناشئ عن تضرر شحنة من السمك نقلت على متن سفينة كندية من نيوفاوندلاند إلى نيويورك بموجب سند شحن صدر في نيوفاوندلاند في عام ١٩٣٥، وتضررت الشحنة في سواحل Nova Scotia في كندا، ورفعت الدعوى هناك حيث موطن الناقل.

نيوفوندلاند يجعل من سند الشحن باطلاً، إلا أن المجلس الخاص أو ما يعرف آنذاك بمجلس الملك<sup>(١)</sup>، عند نظره للدعوى اتفق مع قضاء المحكمة الابتدائية، وأكد على صحة السند، وبين أن ما تطلبته المادة الثالثة من وجوب تضمين سند الشحن شرط بارامونت كان توجيهياً وإرشادياً، وليس إلزامياً، لذلك فإن سند الشحن لا يعد باطلاً. ولهذا قرر المجلس الخاص أن القانون الواجب التطبيق هو القانون الإنجليزي الذي اتفق عليه الأطراف وليس قانون نيوفوندلاند<sup>(٢)</sup>، وفي هذا احترام لإرادة الأطراف<sup>(٣)</sup>. وقد أكد جانب من الفقهاء على أن عدم تضمين سند الشحن لشرط بارامونت لا يؤدي إلى إبطال هذا السند، إلا أن هذا لا يعني أن القانون يفقد طبيعته الأمرة، وهذا ما قضى به الحكم السابق<sup>(٤)</sup>، ويرى هذا الجانب من الفقهاء أنه يتعين مراعاة هذه النصوص الإلزامية، ولهذا كان على المحكمة تطبيق قانون نيوفوندلاند، كما أنه انتقد الحكم لأنه طبق القانون الإنجليزي على الرغم من عدم وجود صلة بين القانون المختار والعقد<sup>(٥)</sup>.

(١)

*THE PRIVCY COUNCIL .*

(٢)

**W.TETLEY**, *Vita Food Products Revisited, Which Parts of the Decision Are Good Law Today?*, P.R., P.23.

(٣)

**F.REYNOLDS**, *The Hague Rules, the Hague-Visby Rules, and the Hamburg Rules, New Zealand Branch Conference, 1990, P.17.*

(٤)

**W.TETLEY**, *Vita Food Products Revisited, Which Parts of the Decision Are Good Law Today?*, P.R., P.25.

(٥)

**F.REYNOLDS**, *P.R., P.19.*

والوضع لا يختلف كثيرًا في القانون الأمريكي فقد لعبت القواعد الدولية الاتفاقية المنظمة لسندات الشحن دورًا مهمًا في تقييد إرادة الأطراف في اختيار القانون الذي يحكم سندات الشحن البحري. ففي نهاية القرن التاسع عشر عكف الكونجرس الأمريكي على إصدار قانون هارتر لحماية الشاحنين الأمريكيين من قواعد المسؤولية في النقل البحري عام ١٨٩٣، ولكي يضمن الشاحنون الحماية وفقًا لأحكام هذا القانون كانت سندات الشحن الصادرة في الولايات المتحدة الأمريكية تتضمن شرطًا صريحًا بخضوعها للشروط والبنود والإعفاءات من المسؤولية الواردة في هذا القانون<sup>(١)</sup>. وفي عام ١٩٣٦ قام الكونجرس بإصدار قانون نقل البضائع عن طريق البحر، والذي أطلق عليه اختصار *COGSA*<sup>(٢)</sup>، وتبنى هذا القانون القواعد الواردة في اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ لسندات الشحن، وهذا القانون يطبق بشكل ملزم على جميع سندات الشحن الخاصة بنقل البضائع من الولايات المتحدة الأمريكية وإليها في مجال التجارة الدولية<sup>(٣)</sup>.

وقد التزم القانون الأمريكي بنصوص الاتفاقية مع بعض الاختلاف في شأن

(١)

**Y.CHIANG**, *The Applicability of COGSA and the Harter Act to Water Bills of Lading*, *Boston College Law Review*, Volume 14, Issue 2, Number 2, 1972, P.267.

(٢) وهو اختصار لـ *Carriage of Goods by Sea Act* لمزيد من التفصيل حول نصوص القانون، راجع:

[https://www.mcgill.ca/files/maritimelaw/Harter\\_Act.pdf](https://www.mcgill.ca/files/maritimelaw/Harter_Act.pdf).

(٣)

**L.LAMBERT**, "Deck Cargo" Under Bills of Lading in the U.S., *Don't Be Greedy*, See at, <https://www.blankrome.com/siteFiles/Publications/46CB50BFECBB867B2C20AF45F3035018.pdf>, 3-3-2011.

نطاق تطبيق القانون الذي ينطبق على كل سحن لنقل البضائع من الولايات المتحدة وإليها<sup>(١)</sup>، كذلك النص الذي يتضمن أن أي سحن أو وثيقة مماثلة تعد دليلاً لنقل البضائع يجب أن تتضمن بياناً صريحاً في الخضوع لهذا القانون<sup>(٢)</sup>.

ويتعين علينا أن نبين هنا أن الكثير من الدول التي تبنت اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ نصت على تطبيق القواعد التي تضمنتها أحكام الاتفاقية، وهي تنص على تطبيق هذه القواعد عندما يكون ميناء الشحن واقعاً في تلك الدولة، أي على الشحنات الخارجية فقط، خلافاً للقانون الأمريكي الذي ينص على انطباقه على الشحنات الدولية والوطنية أي من الولايات المتحدة وإليها، والنتيجة التي ترتب على ذلك أن قانونين مختلفين قد ينطبقا على شحنة واحدة تتم عن طريق البحر إلى الولايات المتحدة<sup>(٣)</sup>. فقد قضت المحاكم الأمريكية في قضية *Van Qmneran*<sup>(٤)</sup> باختصاصها بنظر النزاع بوصفها المحكمة الذي اتفق الأطراف على عقد الاختصاص لها، ورغم هذا فقد قضت بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها أمام المحاكم البلجيكية، إلا أنها قضت في دعوى أخرى رفعها الناقل لمقاضاة عمال الشحن في بالتي مور، بعدم صحة التسوية التي

(١)

Y.CHIANG, P.R., P.269.

(٢)

L.LAMBERT, P.R., P.3.

(٣)

A.NAKAZAWA & B.MOGHADDAM, *COGSA and Choice of Foreign Law Clauses in Bills of Lading, Tulane Maritime Law Journal, Fall, 1992, P.123.*

(٤) وتتلخص وقائع الدعوى في نقل شحنة من بلجيكا إلى الولايات المتحدة، وأثناء نقل الشحنة أتلّف العمال الشحنة أثناء تفريغها في ميناء بالتمور، وكان المتعاقدان قد ضمنا سند الشحن شرطاً بعقد الاختصاص للمحاكم الأمريكية بنيويورك، لمزيد من التفصيل، راجع:

A.NAKAZAWA & B.MOGHADDAM, P.R., P.121.

دفعها الناقل، فقد سدد مبلغ ٥٧ ألف دولار أمريكي، في حين أن المسؤولية وفقاً للقانون الأمريكي لن تتجاوز ٧٥٠٠ دولار أمريكي، والذي قضت به المحكمة، وأكدت على أن الضمان سوف يتحدد بهذا المبلغ<sup>(١)</sup>. يفهم من هذا أن القانون الواجب التطبيق على سندات الشحن البحرية علي ضوء القانون الأمريكي يتحدد بالقواعد الأمرة في هذا القانون وفي قانون هارتر الأمريكي، الذي قامت الاتفاقية ارتكناً لنصوصه - كما بينا سابقاً<sup>(٢)</sup>.

ولكن المتأمل لأحكام القضاء الأمريكي يجد أن هناك نصاً في القانون الأمريكي يتطلب تطبيقه على كل الشحنات من الولايات المتحدة وإليها، فقد بدأ شرط اختيار القانون الأجنبي مقبولاً في سندات الشحن البحرية، وهذا الأمر يمتد إلى شرط الاختصاص القضائي وشرط التحكيم، فهناك قرينة على مشروعية هذه الشروط ما لم يتبين أنها فرضت عن طريق الإذعان أو تعارضها مع النظام العام الأمريكي أو تعارضت مع نصوص قانون نقل البضائع الأمريكي التي نصت علي شرط الإعفاء من المسؤولية<sup>(٣)</sup>، وهذا بغية مراعاة مصالح التجارة الدولية، واحترام الأعراف والقواعد الدولية، وسوف نعود للحديث مرة أخرى عن هذا الأمر عند الحديث عن

(١) راجع مجموعة قرارات المحكمة العليا الأمريكية:

<http://supect.law.cornell.edu/supect/search/>, 2-4-2017.

(٢)

**J.SCHELIN**, *Legal Qualities of Straight Bills of Lading, A Comparative Study of Scandinavian and English Law*, <http://www.juridicum.su.se/transport/Forskning/Uppsatser/UppsatsJonasAdolfsson.pdf>, 5-1-2012.

(٣)

**P.JONES**, *The Collapse of International Uniformity in the Carriage of Goods*, Part 2, P.2, See at, <http://web.uct.ac.za/depts/shiplaw/rschdiss.htm>.

إرادة الأطراف في اختيار القانون الذي يحكم سندات الشحن البحرية. ويمكننا القول بأن كل هذا الخلاف القضائي والفقهى على صعيد الأنظمة القانونية المختلفة سيحل في حالة انضمام الدول لاتفاقية هامبورج ١٩٧٨ فقد عملت على حل الإشكالات التي تتعلق بعقود النقل البحري بموجب سندات الشحن، فقد حددت نطاق تطبيقها بشكل أمر وواسع، كما حظرت أي تحفظات في شأن المواد الخاصة بها، كما أن الانضمام إليها سينيها اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ وتعديلها، وما ترتب عليها من إشكالات<sup>(١)</sup>.

وربما هذا الحل كان واقعياً قبل صدور قواعد روتردام ٢٠٠٨، فبرغم عدم التصديق على قواعدها ودخولها حيز النفاذ حتى الآن، إلا أنها صارت أساس لوجود وتنظيم القواعد القانونية الخاصة بسند الشحن البحري، مما يدفعنا للقول بضرورة السعي نحو انضمام الدول لتلك القواعد<sup>(٢)</sup>.

(١)

**J.SCHELIN, P.R., P.33.**

(٢) ولا بد وأن نشير هنا إلى قيام الاتحاد الأوروبي بإصدار عدد من التوجيهات خلال العشر سنوات السابقة حاول من خلالها تنظيم كافة المسائل المتعلقة بالنقل البحري، وشهد ٢٧ أكتوبر ٢٠١٧ تحولاً كبيراً في الاتفاقيات الأوروبية، حيث صدرت اتفاقية أوروبية خاصة بالنقل بكافة صورته، وألحق بها ست بروتوكولات مع دول شرق أوروبا لتسهيل التعامل بينهم، وأضيف ملحق تفسيري لكافة جوانب النقل البحري وتنظيم المسائل الخاصة به، جاءت الاتفاقية في ٤٤ مادة، وقد أفرد لتنظيم الملاحة البحرية الملحق ٤/١ بكامله ليشتمل على القواعد المنظمة للنقل البحري، لمزيد من التفصيل، راجع:

*ANNEX1.1 of the treaty establishing the transport community adopted in 27-10-2017, See at, [٦٣١ — النظام القانوني لسندات الشحن البحرية الدولية الاختصاص القضائي والاختصاص التشريعي](http://eur-lex.europa.eu/legal-con-tent/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2017.278.01.0003.01.ENG&toc=OJ:L:2017:278:TOC, 1-11-2017.</a></i></p>
</div>
<div data-bbox=)*

ونشير هنا إلي قاعدة مهمة انفردت بها اتفاقية روتردام ٢٠٠٨، والتي جعلت منها - وبحق - اتفاقية ذات طبيعة خاصة في مجال قواعد النقل البحري وسندات الشحن، فالصراع الحقيقي الذي شهدته أروقة الأونسترال خلال الست سنوات السابقة علي ظهور اتفاقية روتردام للنور كان حول انطباقها وبسط قواعدها علي النقل متعدد الوسائط<sup>(١)</sup>، والنقل من الباب للباب<sup>(٢)</sup>. ولعل من أهم المستجدات القانونية التي أتت بها "قواعد روتردام"، هي قابلية أحكامها للتطبيق على النقل من الباب إلى الباب أو النقل متعدد الوسائط، شريطة وجود الرحلة البحرية ضمن عملية النقل، يعني هذا أن النقل متعدد الوسائط الذي يشترط أن يشتمل على نقل بحري بالأساس، مضافاً إليه نقل بوسائط أخرى (سكة حديد - طرق برية - الجو - الممرات النهرية...)، يدخل في

<sup>(١)</sup> مُسمى النقل متعدد الوسائط (Multimodal Transport) أو النقل ما بين الوسائط (Intermodal Transport)، بدأ في الظهور منذ بداية الثمانينات من القرن الماضي، وكان قبلها يُعرف باسم (Combined Transport) الذي ما يزال مستخدماً حتي الوقت الحالي في المعاملات التجارية البحرية. يقصد بالنقل متعدد الوسائط نقل بضائع بوسيلتين مختلفتين على الأقل من وسائل النقل، ويتولى تنظيم وتنفيذ عملية النقل من مكان القيام إلى مكان الوصول، متعهد للنقل وقد يكون القائم بتحميل البضاعة، بصفته أصيلاً لا بالوكالة ولا بالنيابة عن أحد، وهو يصدر إلى الشاحن سند واحد للنقل يغطي كافة مراحل رحلة البضاعة ويُسمى سند الشحن للنقل متعدد الوسائط، وبُتبت فيه شروط عقد النقل، لمزيد من التفصيل، انظر:

**D.GLASS, Freight Forwarding and Multimodal Transport Contracts, Maritime & Transport Law Library, LLP, London, 2004, P.3.**

<sup>(٢)</sup> يختلف النقل متعدد الوسائط عن النقل من الباب إلى الباب (From door to door) فالنقل من الباب إلى الباب يُقصد به نقل البضائع من مكان ما يقع خارج نطاق ميناء القيام، إلى مكان آخر يقع خارج ميناء الوصول ولو بمسافة بعيدة وعادة ما ينفذ هذا النقل بأكثر من وسيلة نقل واحدة، مثل النقل البري والنقل النهري، ولا يتطلب النقل من الباب إلى الباب توافر كل شروط النقل متعدد الوسائط، بل يمكن أن يشترك أكثر من ناقل في تنفيذ عقد النقل بحيث يستقل بمرحلة من مراحل رحلة عقد النقل. ولهذا يمكننا القول بأن النقل متعدد الوسائط بمفهومه الفني والقانوني يمكن أن يندرج تحت مفهوم النقل من الباب إلى الباب، ولكن ليس كل نقل من الباب إلى الباب يكون نقلاً متعدد الوسائط، لمزيد من التفصيل:

**D.GLASS, P.P., P.4.**

نطاق الاتفاقية شريطة أن تنظم عمليات النقل هذه في إطار عقد نقل واحد يشملها جميعاً، ويتسق هذا مع ما جاء في قواعد "قانون نقل البضائع بحراً" الأمريكي كما بينا سابقاً.

كما أكدت قواعد اتفاقية روتردام علي أن نطاق تطبيقها وفقاً لما جاء في الفقرة الأولى من المادة الخامسة منها هو عقود النقل التي يكون فيها مكان استلام الناقل للبضاعة ومكان تسليمه لها، واقعين في دولتين مختلفتين، معنى ذلك أن "قواعد روتردام"، لا تنطبق إلا إذا كان النقل دولياً، أي يجري بين مكانين في دولتين مختلفتين، ومن ثم لا تنطبق علي النقل الداخلي. ولا يشترط أن تكون الدولتين موقعتين علي الاتفاقية، فتكفي أن تكون إحدهما طرفاً في تلك القواعد، حتي تسري علي عقد النقل.

وقبل أن نترك الحديث عن القواعد الدولية الاتفاقية في شأن سند الشحن البحري لابد وأن نؤكد هنا علي أن القاضي الوطني ملزم بتطبيق نصوص الاتفاقية المنضمة لها دولته متي توافرت شروط هذا التطبيق. وفي حالة صدور تشريع داخلي لاحق علي نفاذ الاتفاقية في دولة القاضي يتعارض مع أحكامها، فإن هذا لا يعني تعطيل أحكام الاتفاقية، بل يقتصر الأمر علي سريان التشريع الوطني علي الحالات التي لا تدخل في مجال تطبيق الاتفاقية، فما يرد في الاتفاقية يعد حكماً خاصاً لحالة معينة محل اتفاق بين الدول الأعضاء فيها، بينما يعد حكم التشريع الداخلي المتعارض مع الاتفاقية حكم عام منطبق علي كافة المسائل التي لا تدخل في مجال سريان الاتفاقية الدولي وهو مجال محدد بالنسبة لأطرافه<sup>(١)</sup>.

(١) فيري جانب من الفقهاء أنه من الصعب افتراض اتجاه نية المشرع الوطني لمخالفة التزاماته الدولية السابق، وأنه لو أراد ذلك لأعلن عن رغبته تلك صراحةً، لمزيد من التفصيل، راجع: دا هشام علي صادق، نطاق تطبيق القانون البحري الجديد في مسائل نقل البضائع واتفاقات التحكيم

ويتفق هذا مع ما قضت به محكمة النقض المصرية في حكم لها حيث قضت بأنه "متي كانت معاهدة سندات الشحن هي القانون المتعين التطبيق علي النزاع فقد وجب إعمال ما ورد بهذا التشريع بصرف النظر عما في هذه الأحكام من مغايرة لما هو مقرر في شأن التحديد الاتفاقي للمسئولية"<sup>(١)</sup>.

ولم يرد في القانون البحري المصري رقم ٨ لسنة ١٩٩٠ أي نص يعطل العمل بأحكام الاتفاقيات الدولية البحرية النافذة في مصر قبل العمل بأحكام هذا القانون، وهذا ما نصت عليه المادة الأولى منه "مع مراعاة القواعد والأحكام الواردة في القوانين الخاصة يعمل بأحكام قانون البحرية المرافق، ويلغي قانون التجارة البحري الصادر في ١٣ نوفمبر ١٨٨٣". مما يعني أن قانون التجارة البحري المصري يتقيد بأحكام القوانين الخاصة المعمول بها في مصر عند إصداره، ومن بينها الاتفاقيات الدولية النافذة في مصر.

في النهاية لا بد وأن نؤكد أنه رغم المحاولات الدولية الساعية لتوحيد قواعد سندات الشحن، إلا أننا لزاماً علينا أن نبين هنا أنه في حالة عدم انضمام الدولة لأي اتفاقية من الاتفاقيات السابقة، فهذا لا يحول دون تطبيق قواعدها. فقد تبنت العديد من الدول القواعد الخاصة بقواعد اتفاقية روما الخاصة بالالتزامات التعاقدية الصادرة عام ١٩٨٠، ولهذا فإن القانون الواجب التطبيق على سندات الشحن البحرية سيتحدد وفقاً لهذه الاتفاقية، وهذه الاتفاقية تكفل للأطراف الحق في اختيار القانون الواجب التطبيق على سندات الشحن البحرية، وقد يكون هذا الاختيار صراحةً أو ضمناً، وفي حالة

المتعلقة بها، مرجع سابق، ص ٣.

(١) محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٩٥ لسنة ٢٥ قضائية، جلسة ١١ فبراير ١٩٦٠، مجموعة محكمة النقض، السنة ٣٥ قضائية، القاعدة ٢٠، السنة ١١، العدد الأول، ص ١٢٦.

عدم وجود مثل هذا الاتفاق يطبق قانون الدولة الأكثر اتصالاً بسند الشحن البحري، ولهذا سيبقى المجال واسعاً أمام قواعد الإسناد الوطنية لتحكم سندات الشحن البحرية، وهو الأمر الذي نعرض له في الصفحات التالية.

## المطلب الثاني

### القانون الواجب التطبيق على سند الشحن البحري في التشريع المصري والتشريعات المقارنة

أوضحنا في المطلب السابق أن سندات الشحن الدولية التي لا تخضع لأحكام القواعد الدولية الاتفاقية تبقى خاضعة لقواعد الإسناد في صورتها التقليدية بوصف عقد النقل البحري الدولي من بين العقود الدولية ولو اتسم بسمات خاصة من بينها سند الشحن البحري المتصل به.

ولكن في البداية لابد وأن نشير إلي أن العقد الذي نعنيه هنا هو ذلك العقد الغير خاضع لأحكام معاهدة بروكسل لسندات الشحن الصادرة عام ١٩٢٤ وبروتوكولها عام ١٩٦٨. فالأصل هو خضوع عقد النقل البحري الدولي للبضائع للمبادئ المقررة في القانون الدولي الخاص، ومن ثم خضوعه لقانون الإرادة أي القانون الذي يختاره الأطراف صراحة أو ضمناً - كما سنرى لاحقاً -، ولكن لابد من أن نشير هنا إلي أن المشرع المصري قد نص في المادة ٢٤٧ من القانون البحري الصادر عام ١٩٩٠ علي أنه "في حالة الاتفاق على إحالة الدعاوى الناشئة عن عقد نقل البضائع بالبحر إلى التحكيم يلتزم المحكمون بالفصل في النزاع على مقتضى الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون بشأن العقد المذكورة. ويقع باطلاً كل اتفاق، سابق علي قيام النزاع يقضى بإعفاء المحكمين من التقيد بهذه الأحكام".

يفهم من هذا النص أن المشرع المصري ألزم أطراف عقد النقل البحري للبضائع في حالة لجوئهم للتحكيم أن يخضعوا لأحكام القانون البحري المصري، ولو كانوا قد اتفقوا قبل قيام النزاع علي غير ذلك، مستبعداً بهذا قانون إرادتهم. وقد حاول البعض القول بأن هذا الحكم قاصر علي عقد النقل البحري الداخلي، وهو أمر مردود عليه بأن القواعد الوطنية تسري علي العقود الداخلية دون الحاجة لنص خاص، والعلة من هذا النص هو اتجاه إرادة المشرع الوطني إلي خضوع العقد الدولي للقانون الوطني رغم اتفاق الأطراف علي تطبيق القانون الأجنبي<sup>(١)</sup>.

وبهذا يكون المشرع المصري قد أخرج عقد النقل البحري الدولي للبضائع من مجال قواعد التنازع مؤكداً خضوعها للقواعد المقررة بشأنها في القانون البحري المصري. وهو ما يكشف عن إرادة المشرع في اعتبار النصوص الخاصة بتنظيم عقد النقل البحري للبضائع من النصوص ذات التطبيق المباشر التي تحدد بذاتها نطاق سريانها دون حاجة لإعمال قواعد تنازع القوانين. فقد اعتبر المشرع المصري اتفاق الأطراف علي تطبيق قانون أجنبي قبل قيام النزاع باطلاً رغم استناده - كما سنري لاحقاً - لقاعدة تشريعية من قواعد الإسناد المصرية وهو نص المادة ١٩ من القانون المدني المصري، فكل إعفاء وفقاً لهذا باستبعاد أحكام القانون المصري في شأن عقد النقل البحري يعد باطلاً وفقاً لنص المادة ٢٤٧ من القانون البحري المصري، وهو ما يكشف عن إرادة صريحة من المشرع لجعل أحكام هذا القانون من بين الأحكام ذات التطبيق المباشر التي تشكل جزءاً مما يطلق عليه قواعد القانون الدولي الخاص المادي. ولعل الغاية التي يبيغها المشرع المصري من هذا هو حماية الشاحن من

(١) د/ هشام علي صادق، نطاق تطبيق القانون البحري الجديد في مسائل نقل البضائع واتفاقات التحكيم المتعلقة بها، مرجع سابق، ص ١٣.

تعسف شركات الشحن بوصفه الطرف الضعيف في العقد، والذي يمكن أن يجبر فيه علي الإذعان لإرادة الناقل في تطبيق قانون أجنبي يحمي مصالحه.

ورغم هذا فإنه لا يوجد ما يحول دون تطبيق القانون الأجنبي الذي اتجهت إرادة الأطراف إليه في حالة وقوع الاتفاق علي تطبيقه بعد قيام النزاع، فعلة حماية الطرف الضعيف التي افترضها المشرع في الفرض السابق انتفت في الاتفاق بعد قيام النزاع. وهذا الرأي يتفق مع القول بعدم تعلق نصوص القانون البحري المصري بالنظام العام وفقاً لنص المادة ٢٨ من القانون المدني المصري، فلو كانت كافت نصوصه ماسة بالنظام العام لما سمح المشرع بمخالفتها سواء قبل أم بعد نشوء النزاع، فالهدف من استبعاد قانون الإرادة المنفق عليه قبل نشوء النزاع هو حماية إرادة الطرف الضعيف في عقد النقل البحري الدولي، كما يجوز لأطراف عقد النقل البحري الدولي أن يتفقوا علي مخالفة القواعد المفسرة أو المكملة التي يتضمنها القانون البحري المصري ١٩٩٠، ولهم أن يتفقوا علي تطبيق قانون أجنبي بوصفه من بين شروط العقد بشرط عدم تعارضها مع نصوص القانون المصري.

وإذا كان الأمر كذلك أمام هيئة التحكيم وفقاً لنص المادة ٢٤٧ من القانون البحري المصري، فالأمر لا خلاف في انطباقه من باب أولي أمام القاضي الوطني إذ يلتزم القاضي بذات ما يلتزم به المحكم من تطبيق النصوص الأمرة التي نص عليها القانون البحري المصري في شأن عقد النقل البحري الدولي، واستبعاد قانون الإرادة الذي تم الاتفاق عليه قبل نشوء النزاع ما دام لم تؤكد الأطراف صراحةً رغبتهم في تطبيق القانون الأجنبي السابق للاتفاق عليه عند إبرام العقد، فالعلة واحدة وهي حماية الشاحنين، ومن باب أولي التزام القضاء الوطني بها. مع مراعاة أن هذا الحكم قاصر علي القاضي المصري ولا يمتد في حالة لجوء الأطراف لقضاء دولة أخرى أو

لجورهم للتحكيم بالخارج فيعود الأمر للقاعدة العامة المتبعة في غالبية القوانين العالمية - كما سنري لاحقاً - وهي خضوع العقود الدولية لمبدأ سلطان الإرادة بوصفها قاعدة أقرتها النصوص التشريعية الوطنية وأحكام التحكيم الدولية يبقى أن نبين هنا أنه علي الرغم من أن اتفاقية هامبورج - كما بينا سابقاً - عكفت علي سريان أحكامها علي كافة عقود النقل البحري الدولي للبضائع، وهو ما ترتب علي سريان أحكامها علي الغالبية العظمي من منازعات عقود النقل البحري الدولي أمام القضاء المصري، إلا أن هذا لا يحول دون الرجوع للقواعد العامة في تنازع القوانين المقررة في القانون المصرية كما في تحديد أهلية المتعاقدين وفقاً لنص المادة ١١ من القانون المدني المصري، وكذلك الحال في بيان شكل العقد وغيرها من الأمور التي تنظمها قواعد الإسناد.

ومن ثم يتعين علينا أن نعود ثانيةً وبحق لبيان قواعد الإسناد المتعين تطبيقها علي عقد النقل البحري الدولي، والتي ما زال المجال رحباً لتطبيقها في حالة اتفاق الأطراف علي أعمال قواعد القانون المصري في حالة التحكيم بالخارج وفي حالة الاتفاق الأطراف علي تطبيق قانون أجنبي بعد نشوء النزاع بينهم، ومن ثم فإننا نفرق هنا بين القانون الواجب التطبيق علي شكل سند الشحن البحري الدولي، والقانون الواجب التطبيق علي موضوعه، وذلك نظراً لما وضعتة التشريعات الوطنية من قواعد ومن بينها التشريع المصري في هذا الشأن.

**أولاً: القانون الواجب التطبيق على شكل سند الشحن البحري الدولي في**

### **التشريع المصري والتشريعات المقارنة:**

يعد عقد النقل البحري بموجب سند الشحن البحري عقداً رضائياً، ينعقد بالتراضي ولا يشترط لانعقاده شكل خارجي، إلا أن القانون قد يشترط الكتابة لإثباته

حسماً للمنازعات فهو ليس شكلياً تستلزمه الرسمية، وليس عينياً يشترط لتمامه تسليم الشيء المراد نقله<sup>(١)</sup>، إلا أن قانون التجارة البحرية المصري نص في المادة ١٩٧ منه على أنه لا يثبت عقد النقل البحري إلا بالكتابة، وهو يتسق مع ما سارت عليه التشريعات المقارنة<sup>(٢)</sup>.

ولما كانت المادة ٢٠ من القانون المدني المصري قد نصت على أنه "العقود ما بين الأحياء تخضع في شكلها لقانون البلد الذي تمت فيه، ويجوز أيضاً أن يخضع للقانون الذي يسري على أحكامها الموضوعية، كما يجوز أن تخضع لقانون موطن المتعاقدين أو قانونهم الوطني المشترك". فيتبين لنا من النص السابق أن المشرع المصري وضع مجموعة من قواعد الإسناد الاختيارية ليخضع شكل العقد لعدد من القوانين التي ذكرتها المادة السابقة.

ويخول هذا الاتجاه الذي أقره المشرع المصري للأطراف الحق في اختيار أكثر من قانون لحكم شكل التصرف، وهو ذات ما أخذت به اتفاقية روما للقانون الواجب التطبيق، وكذا القانون الفرنسي والقانون الإنجليزي<sup>(٣)</sup>. أما الولايات المتحدة الأمريكية فإنها تناولت مسألة شكلية العقود بموجب المجموعة الثانية لقواعد التنازع إذ تعتبر صحيحة وفقاً للقانون المختار الأكثر ملاءمة وعلاقته بالعقد أو وفقاً لقانون المكان الذي سيتم فيه عادة تنفيذ العقد<sup>(٤)</sup>.

(١) د/ علي جمال الدين عوض، النقل البحري للبضائع، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص ٢١٧.  
(٢)

J.SCHELIN, P.R., P.33.

(٣) تعد نصوص لائحة روما هي الواجبة التطبيق في كل من فرنسا وإنجلترا.  
(٤)

F.GABOR, *Stepchild of the New Lex Mercatoria, Private International Law*

ويمكننا القول بأن فكرة الشكل في العقد تتحدد بالأعمال المادية التي يقترن بها انعقاد العقد والتي تكون المظهر الخارجي للتعبير عن الإرادة أو القالب الذي يفرغ فيه ركن الرضا في العقد، فيدخل في الشكل مختلف الأنماط التي تتبع في تحرير العقد سواء أكانت الكتابة ركناً في العقد يتطلبه قانون الموضوع أم كانت دليلاً معداً للإثبات، وسواء أكان المحرر رسمياً أم عرفياً. ومن بين هذه الأنماط الشكلية عدد النسخ المحررة، ووجوب ذكر التاريخ وإمضاء الطرفين ووجوب الكتابة والبيانات الجوهرية التي يجب أن يتضمنها المحرر فكل هذه الأوضاع يرجع إليها في القانون الذي يحكم شكل العقد.

يعني هذا أن شكل سند الشحن البحري يكون خاضعاً لأحد القوانين الآتية:

#### ١- قانون محل الإبرام:

هذا القانون يعد محل ثقة لدى التشريعات الوطنية، وتستند إليه لمبررات عملية يمكن إجمالها في الآتي:

أ - إلزام الشخص المتعاقد بالخارج باتباع الشكل المقرر في جنسيته أو قانون موطنه قد يقف عائناً أمام إتمام العقد في حالة اختلاف المتعاقدين في الجنسية والموطن.

ب - صعوبة مباشرة قانون غير قانون محل إبرام التصرف بوصفه أكثر القوانين قرباً من العقد عند إبرامه. ولهذا كان المشرع الوطني حريصاً على التسهيل على المتعاقدين ومراعاة احتياجات التجارة الدولية، فهو يقضي بالسماح لهم بمباشرة

---

*from the United States Perspective, Northwestern Journal of International Law & Business, VOLUME 8, ISSUE 3, 1988, P.540.*

تصرفاتهم بالشكل المحلي بوصفه القانون الذي يسهل إبرام تصرفاتهم فيه دون الاصطدام بعوائق مادية وقانونية.

ولكن الصعوبة تثور في مجال سندات الشحن البحري الإلكترونية، ويثور التساؤل حول مكان إبرام مثل هذا السند، قيل بوجود أربع نظريات خاصة بتحديد لحظة انعقاد العقد الإلكتروني<sup>(١)</sup> - وهو الأمر الذي لا تتسع دراستنا لعرضه بالتفصيل - ويمكن القول بأنهن نظرية إعلان القبول<sup>(٢)</sup> ونظرية تصدير القبول<sup>(٣)</sup> ونظرية وصول القبول<sup>(٤)</sup> ونظرية العلم بالقبول<sup>(٥)</sup>.

<sup>(١)</sup> لمزيد من التفصيل راجع: د/ سمير برهان، إبرام العقد في التجارة الإلكترونية، المجلس الأعلى للثقافة، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ١١٧ وما بعدها؛ وأيضاً د/ يزيد أنيس نصر، الارتباط بين الإيجاب والقبول في القانون الأردني والمعادن، مجلة الحقوق الكويتية، العدد ٣، السنة ٢٧، ٢٠٠٣، ص ٨٧ وما يليها.

<sup>(٢)</sup> نظرية إعلان القبول، العبرة وفقاً لهذه النظرية في تحديد وقت انعقاد العقد بلحظة إعلان القبول من قبل من وجه إليه الإيجاب أو باللحظة التي يتخذ فيها الأخير قرار قبول الإيجاب، ففي هذه اللحظة يبرم العقد بصرف النظر عن علم الموجب أو عدم علمه بهذا القبول. فوفقاً لهذه النظرية العقد هو عبارة عن توافق إرادتين، فإذا أعلن الطرف الآخر عن قبوله للإيجاب المعروف عليه توافقت الإرادتين، وتم العقد ولا أهمية لعلم الموجب بالقبول. فالقبول وفقاً لهذه النظرية تعبير إرادي يكفي مجرد إعلانه، وتتفق هذه النظرية مع الحياة التجارية من سرعة في التعامل، وتجنب الوقوع في مشكلة القبول المتأخر في التعاقد بين الغائبين.

<sup>(٣)</sup> نظرية تصدير القبول وفقاً لهذه النظرية تتأخر اللحظة التي ينعقد فيها العقد إلى الوقت الذي يقوم به القابل بتصدير قبوله، أي بإرساله إلى الموجب بحيث لا يملك أن يسترده. وتتفق هذه النظرية مع نظرية إعلان القبول في أن كلاهما لا يشترطان علم الموجب بالقبول حيث يجعلان من القبول تعبير إرادي غير واجب إعلانه غير أن نظرية القبول تشترط حصول واقعة مادية، وهي تصدير القبول، فلا يكفي حصول القبول وإنما يجب أن يكون هذا الإعلان نهائياً لا رجوع فيه، وذلك بأن يرسل القبول إلى الموجب، أي خروج القبول من يد صاحبه كأن توضع الرسالة التي تتضمن القبول في صندوق البريد أو توضع بيد رسول.

<sup>(٤)</sup> نظرية تسلّم القبول أو وصول القبول وفقاً لهذه النظرية ينعقد العقد بمجرد وصول القبول إلى الموجب ويتسلمه. والعقد يعتبر تاماً في هذه اللحظة حتى ولو لم يعلم به الموجب. فينعقد العقد بمجرد تسلّم الموجب جواب القابل، ولو قبل الاطلاع على مضمونه، حيث باستلام القبول يجعل منه نهائياً

<sup>(٥)</sup> نظرية العلم بالقبول بحسب هذه النظرية يتأخر انعقاد العقد إلى اللحظة التي يعلم فيها الموجب

ويؤدي الاعتماد على نظرية من النظريات السابقة إلى اختلاف تحديد مكان العقد عن تحديده وفقاً لقواعد النظرية الأخرى مما يؤدي إلى اختلاف القانون الواجب التطبيق. وقد أخذ القانون المدني المصري في مادته ٩٧، ٩٨ بنظرية العلم بالقبول، إلا أن مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري أخذ في مادته الثانية بنظرية تصدير القبول، فقد نصت المادة الثانية منه على أنه "يسري على الالتزامات التعاقدية في مفهوم أحكام هذا القانون، قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتخذوا موطناً، فإن اختلفا يسري قانون الدولة التي تم فيها العقد، ما لم يتفق المتعاقدان على غير ذلك، ويعتبر العقد قد تم بمجرد تصدير القبول"، أي أن العقد ينعقد بمجرد تصدير القابل لقبوله، وتتجلى ميزة هذه النظرية في الإثبات ولهذا أخذ بها المشرع في مشروع قانون التجارة الإلكترونية، إلا أنه يُعاب عليها أن القابل يبقى قادراً على استرداد قبوله قبل أن يصل إلى الموجب. وربما يرجع السبب إلى قبول العديد من الآراء الفقهية لنظرية تصدير القبول إلى أن المرسل إليه - في الواقع الأعم - يفقد كل سيطرة على القبول بمجرد إيداعه جهاز الكمبيوتر أو إرساله عبر شبكة الإنترنت<sup>(١)</sup>.

ويميل جانب من الفقهاء الفرنسيين إلى الأخذ بنظرية تصدير القبول<sup>(٢)</sup>، وهو ما أخذ به مشروع تعديل القانون المدني الفرنسي بالنص على أن العقد يعد منعقداً بين

بالقبول. وقد أخذت المادة ٢/١٩٨٥، والمادة ٢/١٢١ من القانون المدني المصري بنظرية تصدير القبول في عقد الوكالة، والمادة ٢/٩٣٢ تبنت نظرية وصول القبول في عقد الهبة.

(١) د/ سمير برهان، المرجع السابق، ص ١١٧.

(٢) A.ZALESIŃSKA, *Civil contracts in Finnish legal systems with special consideration of electronic contracts*, See at, <http://www.repozytorium.uni.wroc.pl/Content/32206/0017.pdf>, 2-3-2012.

الغائبين عند عدم الاتفاق على خلافه في الزمان والمكان اللذين يصدر فيهما القبول<sup>(١)</sup>. وهو الأمر الذي أخذت به محكمة النقض الفرنسية، حيث أكدت على مبدأ مفاده أن عدم وجود اتفاق على خلاف ذلك ينشأ العقد من تاريخ إرسال القبول وليس من تاريخ استلامه<sup>(٢)</sup>.

ولم يكن الأمر على خلاف هذا على صعيد القانون الإنجليزي، فالراجح أن الفقه والقضاء قد استقرا على الأخذ بنظرية تصدير القبول<sup>(٣)</sup>. ولكن القانون الأمريكي اتخذ موقفاً مخالفاً يتمثل في أن للموجب تحديد الوسيلة التي يتعين على القابل إتباعها لإبلاغه بالقبول، ويتعين على القابل التقيد بذلك وإلا عد قبوله غير صحيح<sup>(٤)</sup>، وفي حالة عدم تحديد الموجب لوسيلة إبلاغ القبول فإن جانب من الفقهاء يرى أن أفضل وسيلة للإبلاغ هي الوسيلة التي استخدمها الموجب في إبلاغ الإيجاب<sup>(٥)</sup>.

إن اختلاف التشريعات الوطنية في تحديد زمان التعاقد ومكانه يؤدي إلى اختلاف القانون الواجب التطبيق، ففي القانون المصري على سبيل المثال إذا أبرم سند شحن بحري بين مصري وعراقي فإذا صدر الإيجاب من الطرف العراقي لا ينعقد العقد إلا إذا علم بالقبول وسيعلم بالقبول في العراق. ويسري في هذه الحالة القانون العراقي بوصفه مكان إبرام العقد في حالة نظر النزاع من قبل قاضي عراقي، أما لو كان النزاع معروض على القاضي المصري فيعد العقد مبرماً بمصر ويطبق القانون

(1) **J.PERILLO**, *The Origins of the Objective Theory of Contract Formation and Interpretation*, *Fordham Law Review*, Volume 69, Issue 2, 2000, P.430.

(2) **A.ZALESIŃSKA**, *P.R.*, P.12

(3) **J.PERILLO**, *P.R.*, P.432.

(4) **J.SCHELIN**, *P.R.*, P.33.

(5) **F.GABOR**, *P.R.*, P.542.

المصري كونه قانون محل إبرام العقد، لأن القاضي المصري سيأخذ بنظرية تصدير القبول.

ويمكننا القول بأن حل هذه المشكلة لا يتأت إلا من خلال إيجاد قاعدة قانونية واحدة خاصة بتحديد زمن ومكان إبرام المستندات الإلكترونية، ولم يعد الأمر صعباً علي ضوء وجود القانون النموذج للتجارة الإلكترونية<sup>(١)</sup>، حيث نصت المادة ١٥ منه على أنه " (١) ما لم يتفق المنشئ والمرسل إليه على خلاف ذلك، يقع إرسال رسالة البيانات عندما تدخل الرسالة نظام معلومات لا يخضع لسيطرة المنشئ، أو سيطرة الشخص الذي أرسل رسالة البيانات نيابة عن المنشئ. (٢) ما لم يتفق المنشئ والمرسل إليه على غير ذلك، يتحدد وقت استلام رسالة البيانات على النحو التالي:

(أ) إذا كان المرسل إليه قد عين نظام معلومات لغرض استلام رسائل البيانات يقع الاستلام: "١" وقت دخول رسالة البيانات نظام المعلومات المعين. أو "٢" وقت استرجاع المرسل إليه لرسالة البيانات، إذا أرسلت رسالة البيانات إلى نظام معلومات تابع للمرسل إليه ولكن ليس هو النظام الذي تم تعيينه.

(ب) إذا لم يعين المرسل إليه نظام معلومات، يتم الاستلام عندما تدخل رسالة البيانات نظام معلومات تابعاً للمرسل إليه.

(٣) تنطبق الفقرة (٢) ولو كان المكان الذي يوجد فيه نظام المعلومات مختلفاً عن المكان الذي يعتبر أن رسالة البيانات استلمت فيه بموجب الفقرة (٤).

<sup>(١)</sup> لمزيد من التفصيل حول القانون راجع:

*UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce (1996), See at, [http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral\\_texts/electronic\\_commerce/1996Model.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/electronic_commerce/1996Model.html), 4-3-2017.*

(٤) ما لم ينفق المنشئ والمرسل إليه على غير ذلك يعتبر أن رسالة البيانات أرسلت من المكان الذي يقع فيه مقر عمل المنشئ، ويعتبر أنها استلمت في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل إليه. ولأغراض هذه الفقرة: (أ) إذا كان للمنشئ أو المرسل إليه أكثر من مقر عمل واحد، كان مقر العمل هو المقر الذي له أوثق علاقة بالمعاملة المعنية، أو مقرًا للعمل الرئيسي إذا لم توجد مثل تلك المعاملة. (ب) إذا لم يكن للمنشئ أو المرسل إليه مقر عمل، يشار من ثم إلى محل إقامته المعتاد".

وقد صدرت العديد من التشريعات على ضوء هذا القانون النموذج، وتبنت ما أقره في شأن تحديد زمان التعاقد ومكانه بواسطة رسائل البيانات كما في القانون الإماراتي الصادر عام ٢٠٠٢، والقانون التونسي الصادر عام ٢٠٠٠ وتعديلاته عام ٢٠٠١، والقانون البحريني الصادر عام ٢٠٠٢ وتعديلاته عام ٢٠٠٦، وكذا القانون العماني الصادر عام ٢٠٠٨، والقانون الصادر عن السلطة الفلسطينية عام ٢٠١٠، وفي ذات العام القانون القطري.

## ٢- قانون الموطن المشترك للمتعاقدين:

يعد هذا الضابط من الضوابط المهمة والحاسمة لتحديد القانون الواجب التطبيق، ولكن يصعب القول بوجود هذا القانون ليحكم شكل سندات الشحن البحرية الإلكترونية، لأن الغالب الأعم هو وجود كل منهم في دولة مختلفة. فحسب الشكل لقانون الموطن المشترك يرجع إلى معرفة المتعاقدين، بالإضافة إلى أهميته عند تنفيذ العقد.

## ٣- قانون الجنسية المشتركة للمتعاقدين:

يرجع أساس هذا الضابط إلى محاولة المشرع التسهيل على المتعاقدين بافتراض معرفته بقانون جنسيتهم المشتركة، وإن كان من الصعب حدوث هذا على

صعيد التجارة الدولية، وعلى ضوء سيطرة دول بعينها على الحركة الملاحية من خلال شركاتها، وهو يعني عدم إمكانية وحدة الجنسية- في الغالب الأعم في مجال سندات الشحن البحرية، فمن المعلوم سيطرة الدول الغربية والولايات المتحدة الأمريكية على شركات النقل البحري التي تتسم بالعالمية.

#### ٤- القانون الذي يحكم موضوع النزاع:

ربما يكون هذا القانون هو أكفأ القوانين ليحكم سند الشحن البحري الدولي، فهو يكفل وحدة القانون الواجب التطبيق على الشكل والموضوع، ولا يختلف الأمر في سندات الشحن البحرية الإلكترونية، وهو الأمر الذي أخذت به المادة ٣ من مشروع التجارة الإلكترونية المصري عندما تحدثت عن المعاملات الإلكترونية فقد نصت على أنه: "يسرى على العقود الإلكترونية من حيث الشكل الواجب اتباعه قانون البلد الذي يسرى على أحكامها الموضوعية".

والسؤال الذي يظهر الآن ما هو القانون الواجب التطبيق على موضوع سند الشحن البحري الدولي؟

**ثانيًا: القانون الواجب التطبيق على موضوع سند الشحن البحري الدولي في التشريع المصري والتشريعات المقارنة:**

استقرت معظم القواعد المادية والتشريعات المقارنة على قاعدة مؤداها خضوع العقد لقانون الإرادة، أي خضوعه للقانون الذي تختاره الأطراف المتعاقدة، وهو ما أخذت به العديد من التشريعات بالنص على هذا صراحةً، أو قضت به المحاكم الوطنية بوصفه مبدأ من المبادئ القانونية المستقر عليها.

ولكن قد لا يسعى أطراف العقد إلى اختيار قانون بعينه تاركين الأمر للمحكمة المختصة بالنزاع، وهنا يتعين علينا أن نبين أن هناك من التشريعات من درج على

وضع قاعدة إسناد خاصة بالعقود الدولية، والتي تندرج تحتها عقود النقل بموجب سندات الشحن البحرية، ومن بين هذه القوانين القانون المصري.

وعلى خلاف هذا نجد الولايات المتحدة الأمريكية خلى تشريعها من أي ضوابط إسناد تحدد القانون الواجب التطبيق على العقود الدولية ومنها سندات الشحن البحرية، عدا ما ورد في المجموعة الأولى لتنازع القوانين عام ١٩٣٤، والمجموعة الثانية الصادرة عام ١٩٦٩ التي دخلت حيز التنفيذ عام ١٩٧١. وهاتان المجموعتان بينتا القواعد الخاصة بتنازع القوانين التي تسترشد بها المحاكم الأمريكية في قضايا التنازع ومنها القانون الواجب التطبيق على العقود الدولية عام ١٩٩٤، على غرار ما نصت عليه قواعد لائحة روما الخاصة بالمسائل المتعلقة بالالتزامات التعاقدية وما لحقها من تعديلات من تاريخ صدورها عام ١٩٨٠.

أ- القانون الواجب التطبيق على سند الشحن البحري على ضوء اتفاق

#### الأطراف:

يعد قانون الإرادة هو المبدأ الأساسي في مجال العقود الدولية، فعلى صعيد قواعد الإسناد تعتبر إرادة الأطراف هي المعول الأساسي لتحديد القانون الواجب التطبيق، وتقوم فكرة قانون الإرادة على الاعتراف لطرفي العقد بالحق في تحديد واختيار القانون واجب التطبيق على العقد الدولي.

وقد استقرت التشريعات المقارنة والاتفاقات الدولية على مبدأ حرية الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على عقدهم. وقد نصت المادة ١/١٩ من القانون المدني المصري على أنه "يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطنًا وإذا اختلفا يسري قانون الدولة التي تم فيها العقد، هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانونًا آخر هو الذي

يراد تطبيقه".

ويكشف الواقع أنه قبل العمل بأحكام المادة السابقة، فقد جرى العمل على ضوء أحكام المحاكم المختلطة على تبني مبدأ قانون الإرادة، وذلك في حالة وجود نص صريح في العقد لاختيار القانون الذي يحكمه<sup>(١)</sup>. واعتد المشرع المصري بالإرادة الصريحة والضمنية للأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على العقد. ويمكن للقاضي بيان إرادة الأطراف من خلال نصهم الصريح على هذا في العقد، وإذا لم يعلن المتعاقدان عن نيتهما في اختيار القانون الواجب التطبيق، فعلى القاضي أن يكشف عن إرادتهم الضمنية من ظروف العقد وملابساته، ومن الظروف التي تكشف عن إرادة الأطراف الضمنية في الخضوع لقانون دولة معينة، نصهم على اختصاص محاكم هذه الدولة بالمنازعات المتصلة بالعقد أو لغة تحرير العقد أو مكان تنفيذه.

وهو ما أكدته أحكام محكمة النقض المصرية، حيث أخضعت سند الشحن للقانون الذي اتفق عليه الأطراف عندما اتفق الأطراف على أعمال شرط بارامونت<sup>(٢)</sup>، كما طبقت القانون الأمريكي الصادر عام ١٩٣٦ والذي أحال لاتفاقية بروكسل ١٩٢٤ لسندات الشحن، وذلك استنادًا لاتفاق الأطراف<sup>(٣)</sup>.

(١) راجع أحكام وقرارات محكمة الاستئناف المختلطة المعروضة بمؤلف أستاذنا د/ عز الدين عيد الله، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، الطبعة السابعة، دار النهضة العربية، ص ٣٢٧ وما بعدها.

(٢) محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ١٢١٢ لسنة ٥٣ قضائية، جلسة ١٢ مارس ١٩٩٠؛ د/ حسن الفكهاني، الموسوعة الذهبية للقواعد القانونية التي أقرتها محكمة النقض المصرية، أحكام محكمة النقض المصرية منذ عام ١٩٨٩ حتى منتصف عام ١٩٩٢، ص ٢٧٠، وأيضًا ص ٢٧٤.

(٣) محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ١٨٦٩ لسنة ٥٥ قضائية، جلسة ٣٠ يوليو ١٩٩٠، والطعن رقم ٣٥ لسنة ٥٥ قضائية، جلسة ٧ مايو ١٩٩٠؛ راجع د/ حسني الفكهاني، المرجع السابق، ص ٦٠، ٧٤.

ويرى جانب من الفقهاء أن تطبيق قانون الإرادة على سندات الشحن البحرية يتفق مع القواعد العامة في تحديد القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية، فقانون الإرادة يحقق أكبر قدر ممكن من وحدة القانون الواجب التطبيق على سندات الشحن البحرية، لأن القاضي سوف يطبق قانون الإرادة على جميع عناصر العقد بدلاً من تطبيق قانون على شكل العقد وآخر على موضوع العقد<sup>(١)</sup>.

إلا أننا نرى أنه من الصعب القول بأن قانون الإرادة يوحد القانون الواجب التطبيق على العقد، فمما سبق نجد أن نطاق تطبيق اتفاقية سندات الشحن البحرية ينطبق على الرحلة البحرية فقط، أي بين شحن البضاعة وبين تفريغها، ومن الملاحظ تبني غالبية التشريعات البحرية المقارنة في الدول التي تسيطر على حركة الملاحة البحرية، والتي تحويها أغلب سندات الشحن البحرية بوصفها قوانين واجبة التطبيق عليها للقواعد الاتفاقية الدولية.

مما يعني قصر تطبيقها على مدة الرحلة البحرية فقط، وبالتالي فإن هناك لإمكانية تطبيق أكثر من قانون على سندات الشحن البحرية، ليطبق بجانب قواعد الاتفاقية قوانين أخرى كقانون ميناء الشحن أو قانون ميناء التفريغ، بالإضافة إلى أن هناك من الأمور والمسائل التي لم تنظمها القواعد المادية، ففي الغالب يطبق عليها قانون دولة القاضي.

ويكون تطبيق أحكام الاتفاقية في هذه الحالة بوصفها قانون الإرادة عملاً بنص المادة ١٩ من القانون المدني المصري، وهذا يختلف عن تطبيقها التلقائي في حالة توافر شروط انطباقها كما في المادة من اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ - كما بينا سابقاً - إذ

(١) د/ صلاح محمد المقدم، تنازع القوانين في سندات الشحن ومشارطات إبحار السفينة، دراسة مقارنة في القانون البحري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨١، ص ١٨١.

في حالة كونها قانون الإرادة للأطراف فإن أحكام الاتفاقية تنطبق على المسائل الموضوعية للعقد دون المسائل الإجرائية التي تخضع في جميع الأحوال لقانون دولة القاضي وفقاً لقاعدة الإسناد الواردة في المادة ٢٢ من القانون المدني المصري<sup>(١)</sup>.

وقد حرصت التشريعات المقارنة على ترسيخ مبدأ سلطان الإرادة، رغم أن قواعد تنازع القوانين في القانون الفرنسي شأنها شأن أغلب قواعد تنازع القوانين في البلدان الأوروبية، وخاصةً في مجال العقود غير مكتوبة، إلا أن القضاء لعب دوراً مهماً في إرساء قواعد التنازع الخاصة بالعقود<sup>(٢)</sup>، وكذا سند الشحن الذي خلت قواعد تنازع القوانين الفرنسية من أي نصوص في شأنه. وقد طبق القضاء الفرنسي مبدأ قانون الإرادة منذ عام ١٩١٠ على سند الشحن البحري فقد قرر أن العقد يكون محكوماً بالقانون الذي يختاره الأفراد<sup>(٣)</sup>. ولا صعوبة في الكشف عن القانون الواجب التطبيق الذي اختاره الأطراف بإرادة صريحة، وفي حالة غياب الاختيار الصريح يتم البحث عن الإرادة الضمنية، ويكون الكشف عن تلك الإرادة الضمنية بأمر عدة من بينها شرط الاختصاص القضائي، أو قانون محل إبرام العقد<sup>(٤)</sup>.

وقد حرص القضاء الفرنسي في أحكام حديثة له على التأكيد على حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على سند الشحن ففي عام ٢٠٠١ قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه ورغم عدم وجود إرادة صريحة حول اختيار القانون

(١) د/ هشام علي صادق، نطاق تطبيق القانون البحري الجديد في مسائل نقل البضائع واتفاقات التحكيم المتعلقة بها، مرجع سابق، ص ٧.

(٢) A.ZALESIŃSKA, P.R., P.12

(٣) M.GIULIANO, Report on the Convention on the law applicable to contractual obligations, Official Journal, 1980, P 282.

(٤) AUDIT(B.) Droit International Privé, Economica, Paris, 3<sup>e</sup> éd., 2000, P. 677.

الواجب التطبيق على سند الشحن، إلا أنه يتعين الأخذ في الاعتبار بإرادة الأفراد الضمنية، وارتكبت إلى أن النص على اختصاص محكمة دولة بعينها يعد قرينة على اتجاه إرادة الأطراف نحو تطبيق هذا القانون على سند الشحن<sup>(١)</sup>. وكذلك حرصت محاكم الاستئناف الفرنسية على التأكيد في أحكامها على حق الأطراف في اختيار المحكمة المختصة، وكذا القانون الواجب التطبيق على سند الشحن البحري، وإنه ليس هناك إلزامية في توحيد الاختيار، فيجوز للأفراد الاتفاق على اختيار قانون دولة ما غير قانون دولة القاضي<sup>(٢)</sup>.

وهو ذات ما أخذت به المحاكم الإنجليزية، فقد كانت تقضي باختيار القانون الذي يحكم العقد طبقاً للإرادة المفترضة للأطراف بوصفه القانون الذي اتجهت إليه إرادتهم<sup>(٣)</sup>، ففي العديد من العقود التجارية الدولية، وخاصة في مسائل الشحن تتضمن شروط السند اختيار القانون الإنجليزي كقانون ملائم ليحكم ما يتصل به من منازعات. هذه الحرية في أحكام القانون العام تسمح للأطراف باختيار قانون مكان الإبرام الذي غالباً ما يقود إلى تطبيق القانون الإنجليزي<sup>(٤)</sup>. ولهذا حرص القضاء الإنجليزي على القول بأن القانون الملائم للعقد هو القانون الذي اتجهت نية الأطراف إلى تطبيقه، وهذه النية قد يكشف عنها صراحةً أو ضمناً من خلال شروط العقد والظروف

<sup>(١)</sup> الحكم المنشور على موقع محكمة النقض الفرنسية، ١٢ تموز ٢٠٠١، راجع:

<https://www.courdecassation.fr>.

<sup>(٢)</sup> **B.TOIS**, *Valued and Enforceable*. See at, [www.dnr.sc.gov/news/yr2012/dec13/dec13\\_toys.html](http://www.dnr.sc.gov/news/yr2012/dec13/dec13_toys.html), 3-6-2011.

<sup>(٣)</sup> **O.LANDO**, *Some Issues Relating to the Law Applicable to Contractual Obligations*, *King's Collage Law Journal*, 1996, P.23.

<sup>(٤)</sup> **A.DICEY**, *Morris and Collins on Cases on Private international law*, *Claremont Press, Oxford*, 4<sup>th</sup> ed., 1968, P.279.

المحيطة به، وهو ما كشف عنه في قضية *Vita food* - كما بينا سابقاً<sup>(١)</sup>، ففي هذه القضية اتفق الأطراف صراحةً على اختيار القانون الإنجليزي. وعلى ضوء أحكام القضاء الإنجليزي نجد أن المجال كان رحباً أمام الأطراف في إخضاع علاقاتهم التعاقدية لقانون غير مرتبط بالعقد<sup>(٢)</sup>، ففي العديد من العقود التجارية الدولية، وخاصةً في مسائل النقل البحري ورد نص خاص باختيار القانون الإنجليزي بوصفه القانون الواجب التطبيق وفقاً لإرادة الأطراف، رغم أنه لا يوجد صلة حقيقية بين هذا القانون وسند الشحن البحري<sup>(٣)</sup>. إلا أن هذا الاختيار لم يكن مطلقاً دون قيد، فيجب أن يكون الاختيار مبنياً على حسن نية، ولا يتعارض مع النظام العام لدولة القاضي المعروض النزاع أمامه، كما أن اختيار قانون بعينه لا يعطي الحق للأطراف في استبعاد القواعد الآمرة أو مخالفة النظام العام بإنجلترا في حالة نظر النزاع أمام القضاء الإنجليزي<sup>(٤)</sup>. ولكن على عكس ذلك فقد تبنت بعض المحاكم الإنجليزية اتجاهاً مخالفاً، وأصررت على تطبيق القانون أو النظام القانوني الذي يتصل بالعقد اتصالاً وثيقاً، واستبعدت قانون الإرادة<sup>(٥)</sup>. ويرى جانب من الفقهاء أن القانون الملائم للعقد هو القانون الذي تكون العقد على ضوئه أو القانون الذي تكون العلاقة أكثر اتصالاً به،

(1) **G.HAZBOUN**, *Autonomy in Choice of law, Principle and Prospective*, *Journal of Law, University of Kuwait, Volume 9, Number 2, 1985, P.10.*

(٢) انظر:

**O.LANDO**, *P.R., P.2.*

(3) **W.TETLEY**, *Vita Food Products Revisited, Which Parts of the Decision Are Good Law Today?*, *P.R., P.25.*

(4) **R.PLENDER**, *The European Contracts Convention: The Rome Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations*, *Sweet & Maxwell, London, 2001, P.26.*

(5) **O.LANDO**, *P.R., P.3.*

وليس القانون الذي نوى الأطراف الخضوع له<sup>(١)</sup>.

إلا أن حقيقة الأمر أن هذا الرأي لا يستبعد قانون الإرادة، ولكنه يرى أنه يتعين على القاضي بداءة احترام قانون الإرادة الصريحة، فإن تعذر على القاضي الكشف عن هذه الإرادة فإن قانون العقد سوف يتحدد على ضوء النظام القانوني الذي يرتبط به العقد ارتباطاً فعلياً. ويحدد القاضي هذا من خلال شروط العقد والظروف المحيطة به، إلا أن هذا الرأي عاد وأكد على إمكانية حياد القاضي عن هذا، فللقاضي أن يطبق القانون الأوثق صلة بالعقد رغم وجود قانون الإرادة، فوفقاً لهذا الرأي فإن القانون يحدد وفقاً لمعيار القاضي، وليس وفقاً لنية الطرفين<sup>(٢)</sup>. ولكن الحقيقة أن الاستبعاد وفقاً لهذا الرأي كان لمخالفة القانون للنظام العام الدولي، وهو ما طبقت المحاكم الإنجليزية على سندات الشحن البحرية كما حدث في قضية *ASSUNZIONE*<sup>(٣)</sup>، وكان استبعاد قانون الإرادة نظراً لأنه قلل من مسئولية الناقل المفروضة بموجب قواعد لاهاي - فسبي ١٩٦٨، حيث أنها قواعد آمرة تبناها قانون نقل البضائع الإنجليزي عبر البحر الصادر عام ١٩٧١<sup>(٤)</sup>.

والدليل على ما سبق موقف القضاء الإنجليزي الذي مازال يقدر قانون الإرادة خاصة على ضوء قواعد لائحة روما، وكذلك التوجيهات الأوروبية الصادرة في هذا الشأن. وإذا كانت التشريعات المقارنة ترسخ مبدأ سلطان الإرادة، فإن القواعد القانونية

(1) **A.DICEY, P.R., P.279**

(2) **Kh.FREUND, The Grow of International in English Private International Law, 6<sup>th</sup> ed., P.24.**

(3) **A.DICEY, P.R., P.276.**

(4) **R.PLENDER, P.R., P.23.**

الاتفاقية الدولية حرصت على هذا أيضًا في المعاملات الإلكترونية، وما يتصل بها من أوراق وسندات، فقد جاءت التوصيات الأوروبية غير مشتملة على أي قواعد جديدة خاصة بمبادئ القانون الدولي الخاص على عكس ما كان متوقعًا منها<sup>(١)</sup>. فقد نصت المادة ٤/١ من التوجيه الأوروبي الخاص بالجوانب القانونية لخدمات المعلومات وخاصة التجارة الإلكترونية على أنه لا ينشئ هذا التوجيه قواعد إضافية بشأن القانون الدولي الخاص أو الاختصاص القضائي للمحاكم<sup>(٢)</sup>. وهذا يعني أن القانون الواجب التطبيق على ضوء قانون العقود الإنجليزي الصادر عام ١٩٩٠ هو قانون الإرادة بداءة، وهو ما يعني حسم الخلاف الذي خلقه تباين الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الإنجليزية<sup>(٣)</sup>.

ويفهم من هذا أن القانون الواجب التطبيق على سندات الشحن البحرية هو القانون الذي يختاره الأطراف صراحة أو ضمناً على أن يكون الاختيار الضمني مؤكد وغير متعارض بصورة ظاهرة مع موضوع العقد<sup>(٤)</sup>. وإذا كان الاختيار

(١) R.PLENDER, P.R., P.12.

(٢)

Article 1/4 "This Directive does not establish additional rules on private international law nor does it deal with the jurisdiction of Courts."

(٣)

P.TODD, *Contracts, Applicable Law, Act 1990, P.1, See at*, [http://www.leg.state.co.us/clics/clics2013a/csl.nsf/fsbillcont2/E050F86F7137834287257AEE0057E81D/\\$FILE/125\\_enr.pdf](http://www.leg.state.co.us/clics/clics2013a/csl.nsf/fsbillcont2/E050F86F7137834287257AEE0057E81D/$FILE/125_enr.pdf), 13-10-2010.

(٤) وهو ذات ما نصت عليه المادة ١/٣ من قانون العقود الإنجليزي، لمزيد من التفصيل حول قانون العقود الإنجليزي، انظر:

*Basic Principles of English Contract Law, See at*, <http://www.a4id.org/sites/default/files/user/documents/english-contract-law.pdf>, 13-1-2011.

الصريح علي ضوء لائحة روما لا يثير مشكلة فإن الجدل ثار حول الإرادة الضمنية والمقصود بها، فالاختيار الضمني يمكن الاستدلال عليه كما جرى العمل قبل الاتفاقية من خلال شرط الاختصاص القضائي وشرط التحكيم، وهو ما ذهبت إليه المحاكم الفرنسية والإنجليزية في الكثير من أحكامها<sup>(١)</sup>.

ولهذا ذهب جانب من الفقهاء إلى أن اختيار محكمة بعينها يكون معولاً للقول بأن الأطراف قصدوا إخضاع العقد لقانون هذه المحكمة مع الأخذ في الاعتبار الشروط الأخرى للعقد والظروف المحيطة به<sup>(٢)</sup>. ويرجع البعض هذا إلى أنه من السهل للقاضي تطبيق قانونه الخاص أكثر من تطبيقه لقانون آخر، بالإضافة لوجود ميل دائم من القضاة لتطبيق قانونهم الوطني، بالإضافة إلي أن الأطراف باختيارهم محكمة معينة يكشف عن أنهم علي دراية بالقانون الخاص بهذه الدولة<sup>(٣)</sup>. ورغم هذا فهناك جانب من الفقهاء يري خلاف ذلك، فهناك حالات يتبين منها أن الأطراف لم يقصدوا اختيار قانون المحكمة، وهي حالات تتحقق عندما يختار الأطراف المحكمة بعد حدوث النزاع، والأمر ذاته ينطبق إذا أعطى العقد للمدعي الحق في اختيار محكمة من بين عدة محاكم موجودة بدول مختلفة. ففي هذه الحالة فإن المحكمة لم تكن محددة عند إبرام العقد، لذا لا يمكن القول بأن إرادة الأطراف اتجهت إلى اختيار قانون القاضي<sup>(٤)</sup>.

R.PLENDER, P.R., P.12.

(١)

R.PLENDER, P.R., P.35.

(٢) M.GIULIANO & P.LAGRADE, P.R. P.13.

(٣) O.LANDO, P.R. P.680.

(٤) O.LANDO, P.R. P.80.

ولكن هذا لا ينفى أن شرط الاختصاص القضائي يبقى من القرائن القوية على اختيار الأطراف لقانون دولة القاضي، وهو ما أخذت به الأحكام الإنجليزية. كما هو الحال في قضية *KIMINOS*، فقد قضت المحكمة بأنه لما كان الأطراف قد نصوا صراحةً على أن جميع المنازعات الخاصة بسند الشحن يتم نظرها أمام المحاكم الإنجليزية، وكذلك تضمن سند الشحن شرطاً للإعفاء من المسؤولية، وهو ما يعد باطلاً وفقاً لقواعد لاهاي ١٩٢١ وقواعد لاهاي - فسبى ١٩٦٨. بالإضافة إلى أن هذا الشرط يعد غير مشروع وفقاً للقانون اليوناني، إلا أن محكمة الاستئناف الإنجليزية ورغم إقرارها بأن سند الشحن يعد مرتبطاً ارتباطاً وثيقاً بالقانون اليوناني. إلا أنها اختارت تطبيق القانون الإنجليزي بوصفه قانون إرادة الأطراف، وهذا يبدو جلياً من خلال شرط الاختصاص القضائي<sup>(١)</sup>. وأسست المحكمة قضائها على أنها لم تطبق القانون الإنجليزي لنقل البضائع بطريق البحر لعام ١٩٧١، لأن الشحنة لم تشحن من أحد الموانئ الإنجليزية حسبما ينص القانون، كما أنها لم تطبق القانون اليوناني الذي صدر فيها سند الشحن، وتم شحن البضائع من موانئها لأنها ليست طرفاً في قواعد لاهاي - فسبى ١٩٦٨. لذلك طبقت القانون العام الإنجليزي الذي يجيز شرط الإعفاء من المسؤولية، وهذا الشرط يعد باطلاً وفقاً لقواعد لاهاي - فسبى<sup>(٢)</sup>.

ولم يخرج القانون الأمريكي عن السياق التشريعي العالمي فقد تبنى القانون التجاري الأمريكي مبدأ سلطان الإرادة، فقد نصت المادة ١/١٠٥ منه على أنه "عندما تحمل الصفقة علاقة معقولة مع هذه الولاية وأيضاً مع ولاية أخرى أو دولة أخرى قد

(١) **R.PLENDER, P.R., P.121.**

(٢) **W.TWTLEY, Vito food, P.R., P.312.**

يوافق الأطراف على أن قانون هذه الولاية أو تلك الولاية أو الدولة سيحكم حقوقهم والتزاماتهم"<sup>(١)</sup>.

ونشير هنا إلى قانون *Inter-American* للتجارة الإلكترونية الموحد الذي حاول قدر الإمكان وضع قواعد خاصة بالتنظيم التشريعي للتجارة الإلكترونية الأمريكية تطبق على كل وثيقة أو توقيع إلكتروني يتم من خلال نشاط تجاري، ويعد هذا النص ترديداً لنص المادة الأولى من القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية. كما نصت الفقرة الأولى من المادة السادسة من قانون *Inter-American* للتجارة الإلكترونية الموحد على حق الأطراف في اختيار القانون الذي يطبق على الوثائق الإلكترونية أو التوقيع الإلكتروني، وهذا الاتفاق يجب أن يكون صريحاً، وفي حالة عدم وجود اتفاق صريح يجب أن يكون هناك مجموعة من الدلائل التي تكشف عن الإرادة الضمنية. كما نصت الفقرة الثانية من ذات المادة على أن اختيار الأطراف لمحكمة معينة لا يستلزم بالضرورة اختيار قانونها الوطني ليحكم العلاقة.

ويعاب على هذا القانون أنه لم يضع حلاً لحالة عدم اتفاق الأطراف صراحةً أو ضمناً على اختيار قانون بعينه، إلا أنه يمكننا القول بأن الضوابط الواجب إتباعها على سند الشحن البحري لا يوجد ما يحول دون تطبيقها على سند الشحن البحري الإلكتروني. وقد أكد القضاء الأمريكي على حق الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على نزاعهم، مادام هذا الاختيار لم يلبسه غش أو إذعان أو يتعارض مع النظام العام<sup>(٢)</sup>. ولهذا ذهب جانب من الفقهاء الأمريكيين إلى القول بأن تمسك القضاء

<sup>(١)</sup> F.GABOR, P.R., P.544.

<sup>(٢)</sup> وهو ما جاء في العديد من الدعاوى كقضية *Sky Regler, Bremen*، لمزيد من التفصيل راجع: [www.law.cornell.edu/supct/html/94-623.ZO.html](http://www.law.cornell.edu/supct/html/94-623.ZO.html), 12-3-2012.

الأمريكي بالمفهوم الضيق لسلطان الإرادة بغية فصل جميع المنازعات أمام المحاكم الأمريكية وبموجب القانون الأمريكي، سيعمل على تضيق مجال التجارة والصناعة الأمريكية<sup>(١)</sup>، ومع ذلك فقد رفض القضاء الأمريكي الاعتراف باتفاق الأطراف إذا كان الغرض من اختيار قانون بعينه هو تقليل مسؤولية الناقل<sup>(٢)</sup>. ورغم هذا فقد أكد الفقه علي حق الأطراف في اختيار قانون أجنبي غير القانون الأمريكي إذا كانت قواعد لاهاي ١٩٢١ أو قواعد لاهاي- فسبي ١٩٦٨ إلزامية في القانون المختار من قبل الأطراف<sup>(٣)</sup>.

وعلى خلاف الكثير من الاتفاقيات الدولية فقد حرصت اتفاقية الدول الأمريكية للالتزامات التعاقدية الموقعة عام ١٩٩٤<sup>(٤)</sup> على التأكيد على أنه ورغم احترامها لمبدأ سلطان الإرادة، إلا أن اختيار الأطراف لمحكمة معينة لا يستلزم بالضرورة اختيار قانون تلك المحكمة للفصل في نزاعهم.

ويقصد بالقانون الذي يختاره الأطراف ليس القانون الوطني لدولة ما فقط، بل قد يكون القانون الذي يختاره الطرفان معاهدة دولية وقد يحتكمون إلي العرف البحري أو إلي نموذج عقد يحدد قانون معين لحكم النزاع، فالقانون واجب التطبيق هنا يتعين فهمه بالمعني الواسع<sup>(٥)</sup>. والأصل هو التزام القاضي بتطبيق هذا القانون علي العقد من

(١) **D.NOURSE, P.R., P.7.**

(٢) *Carnival Gussie Lines. Inc. V. Shute, 499 N.S., 1991, P. 585, See at, <http://www.talte.net>, 10-2-2010.*

(٣) **P.JONES, P.R., P.3.**

(٤) أقرت هذه الاتفاقية من قبل منظمة الدول الأمريكية في مدينة مكسيكو سيتي عام ١٩٩٤ ووقع عليها من قبل ١٧ دولة من بينها الولايات المتحدة الأمريكية.

(٥) **د/ عبد الفضيل محمد بكر، القانون واجب التطبيق في منازعات التحكيم البحري الدولي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد ٥٧، إبريل ٢٠١٥، ص ٢١.**

حيث الموضوع، ولو خالفت أحكامه نصوص القانون البحري المصري الأمرة، إذ لا يجوز للقاضي استبعاد تطبيق القانون الأجنبي إلا في حالة مخالفتها للنظام العام وفقاً لمفهومه المحدد في القانون الدولي الخاص، ويخضع تقدير القاضي في هذا الشأن لرقابة محكمة النقض لتعلق الأمر هنا بتعطيل تطبيق قاعدة الإسناد الوطنية التي قضت باختصاص هذا القانون الأجنبي.

عرضنا هنا لموقف عدد من التشريعات المقارنة، وكذا التشريع المصري، ووجدنا حرص هذه التشريعات على التأكيد على مبدأ سلطان الإرادة، وحق الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق.

ويأتي هذا متسقاً مع ما أقرته قواعد اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ وكذا اتفاقية هامبورج ١٩٧٨. فقد أعطت اتفاقية هامبورج دوراً مهماً لإرادة الأفراد في إدراج شرط في سند الشحن يجعل من هذه القواعد واجبة التطبيق على عقدهم - كما بينا سابقاً. فقد أصبح بإمكان الأطراف تطبيق أحكام الاتفاقية على سندات الشحن الخاصة بنقل البضائع بين الموانئ التابعة لدول مختلفة، إذا أحال الأطراف في سند الشحن إلى تطبيق أحكام الاتفاقية أو أي تشريع وطني آخر يستند لأحكام الاتفاقية، ويعرف هذا الشرط - كما بينا سابقاً - بشرط باراماونت. ويحدد هذا الشرط القانون الواجب التطبيق على سندات الشحن البحرية، وكان هذا الشرط ينص على خضوع سندات الشحن البحرية لاتفاقية بروكسل ١٩٢٤، ولما عدلت الاتفاقية بقواعد لاهاي- فسبي أصبحت سندات الشحن تتضمن شرط باراماونت مما يعني خضوعها لهذه القواعد حسب تعديل عام ١٩٦٨.

وقد قضت محكمة النقض المصرية في الكثير من أحكامها إلى جواز اتفاق الأطراف على خضوعهم لأحكام تلك الاتفاقية، ومن ثم تكون أحكامها هي الواجبة

التطبيق، وهو ذات ما أقرته المحاكم الإنجليزية في قضية *Anglo-Saxon*<sup>(١)</sup>. كما قضت المحاكم الأمريكية بجواز تطبيق قواعد اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ بالتوأمة مع التشريعات الوطنية خاصة في المراحل التي لا تسري فيها هذه القواعد على سند الشحن<sup>(٢)</sup>.

وما ورد في اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ لم تخرج عنه اتفاقية هامبورج ١٩٧٨، إذ أبتت على حرية الأطراف في تضمين سند شحنهم شرط يقضي بسريان أحكام الاتفاقية طبقاً لاتفاق الأطراف، وبذلك تكون هذه الاتفاقية أقرت شرط بارامونت وفقاً لما أقرته اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ لسندات الشحن<sup>(٣)</sup>. فقد نصت اتفاقية هامبورج ١٩٧٨ على سريان أحكامها على جميع عقود النقل البحري بين دولتين مختلفتين، إذا كان منصوصاً في سند الشحن أو الوثيقة الأخرى المثبتة لعقد النقل البحري على أن يخضع العقد لأحكام هذه الاتفاقية أو لقانون أصدرته أية دولة بنفاذ هذه الاتفاقية. وبهذا يكون اتفاق الأطراف صحيحاً مادام أوجب الاستناد إلى قواعد الاتفاقية أو قانون إحدى الدول المتعاقدة، وعلى القاضي احترام إرادة المتعاقدين<sup>(٤)</sup>.

والمتمثل لقواعد روتردام ٢٠٠٨ يرى أنها أكدت على مبدأ سلطان الإرادة،

(١) *Adamastos Shipping Co. Ltd. v. Anglo-Saxon Petroleum Co. Ltd*, See at, [https://www.trans-lex.org/306200/\\_adamastos-shipping-co-ltd-v-anglo-saxon-petroleum-co-ltd-%5B1959%5D-ac-133/](https://www.trans-lex.org/306200/_adamastos-shipping-co-ltd-v-anglo-saxon-petroleum-co-ltd-%5B1959%5D-ac-133/), 4-3-2014.

(٢) **A.WANIGASEKERA**, *Comparison of Hague-Visby and Hamburg Rules*, See at, [http://www.juliusandcreasy.com/inpages/publications/pdf/comparison\\_of\\_hague\\_and\\_hamburg-AW.pdf](http://www.juliusandcreasy.com/inpages/publications/pdf/comparison_of_hague_and_hamburg-AW.pdf), 3-4-2015.

(٣) د/ سعيد يحيى، مسؤولية الناقل البحري وفقاً لاتفاقية الأمم المتحدة، بطريق البحر لعام ١٩٨٧، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٦، ص ٢٧.

(٤) د/ سعيد يحيى، المرجع السابق، ص ٢٨.

ولهذا لا يوجد ما يحول دون ورود شرط ينص على إعمال قواعدها أو قانون أي دولة أخرى متعاقدة على سند الشحن البحري، إلا أن عدم دخول هذه القواعد حتى الآن حيز النفاذ، يجعل الحديث صعباً لعدم وجود تطبيقات عملية وقضائية لأحكامها، إلا أنها فتحت المجال أمام سند الشحن البحري الإلكتروني ليأخذ مكانه في عالم النقل البحري.

ولابد من الإشارة هنا لأمر مهم هو أن إرادة أطراف عقد النقل البحري قد لا تتجه لاختيار قانون وطني بعينه، فيكون لهم الحق في اللجوء لقواعد القانون البحري الدولي والتي يمكن إجمالها في الآتي:

#### ١- القواعد الاتفاقية من قبل الجمعيات الدولية وغرف التجارة:

ويقصد بها القواعد التي تضع جمعيات دولية أو غرف التجارة الدولية بوضعها، وتدعو المتعاقدين إلي الأخذ بها في عقودهم دون أن يكونوا ملزمين بذلك، وذلك في المسائل التي لا توجد فيها نصوص تشريعية وطنية، وتواتر الأخذ بهذه القواعد للتحويل بمرور الوقت إلي عادة اتفاقية تنطبق، ولو لم يشر إليها صراحةً. ومن أهم الأمثلة علي تلك القواعد قواعد يوزك وأنفرس التي وضعتها جمعية القانون الدولي في مؤتمر يورك ١٨٦٤، ومؤتمر أنفرس ١٨٧٧ في خصوص الخسارات المشتركة، والتي تواترت تعديلاته في أعوام ١٩٢٤، ١٩٥٠، وكذلك قواعد وارسو التي وضعتها ذات الجمعية في مؤتمر وارسو ١٩٢٨ بشأن البيع البحري "سيف"، والتي عدلت في مؤتمر أكسفورد عام ١٩٣٢، والتي تعرف الآن بقواعد وارسو - أكسفورد. ويظل الضابط الحاكم لهذه القواعد أمام القضاء الوطني هو عدم وجود نص وطني يتعارض معها. ويرى جانب من الفقهاء أن هذه القواعد الاتفاقية تتحول مع مرور الوقت إلي عرف بحري واجب الانطباق دون الاتفاق علي الأخذ به من قبل

الأطراف أو حتي دون أن يعلموا به<sup>(١)</sup>.

## ٢- القواعد الدولية الاتفاقية:

أشرنا في الصفحات القليلة الماضية لحق الأطراف في الاتفاق علي انطباق قواعد المعاهدات الدولية الخاصة بسندات الشحن علي فض نزاعهم أمام القضاء الوطني، ولا غضاضة في هذا إذا كانت دولة القاضي من بين الدول المتعاقدة في تلك الاتفاقية المتفق علي إعمال قواعدها، ويلاحظ أنه في حالة كون الدولة موقعة علي الاتفاقية فإن محاكمها ملزمة بتطبيقها بمجرد التصديق عليها وصدور تشريع وطني بها، ويطبقها القاضي في تلك الحالة بوصفها تشريعاً وطنياً. ويرى جانب من الفقهاء - وبحق - أن القواعد الدولية الاتفاقية في مجال النقل البحري تعتبر في مجموعها القانون الدولي البحري فيما يتعلق بمسائل القانون الخاص، وهذه القواعد تعد واجبة التطبيق حتي في حالة تعارضها مع النصوص التشريعية الوطنية، إذ أن نطاق تطبيق تلك القواعد الدولية الاتفاقية يختلف عن نطاق تطبيق التشريع الوطني، فالأولي تحكم العلاقات ذات العنصر الأجنبي، علي خلاف الثانية التي تنظم العلاقات الوطنية الداخلية<sup>(٢)</sup>. وهذا الأمر بطبيعة الحال ينطبق في حالة ما كان الأطراف ينتمون إلي دول متعاقدة، ولا عبرة هنا لاتفاقهم أو حتي لجوء القاضي إلي هذه القواعد في حالة غيبة هذا الاتفاق، أما في حالة ما إذا كان الأطراف ينتمون إلي دول غير متعاقدة أو إلي دول متعاقدة ودول غير متعاقدة، عندئذ يطبق القانون الذي تشير إليه قاعدة الإسناد - كما سنري لاحقاً - ما لم يختار أطراف النزاع القواعد الدولية الاتفاقية كقانون يحكم نزاعهم.

(١) د/ عبد الفضيل محمد بكر، المرجع السابق، ص ٣٥.

(٢) د/ عبد الفضيل محمد بكر، المرجع السابق، ص ٤٢.

### ٣- العرف البحري:

ترجع أهمية العرف البحري إلى النشأة العرفية للقانون البحري الدولي، وهناك عدة مسائل خاصة بالنقل البحري ما زالت محكومة بالعرف البحري، والعرف البحري قد يكون دوليًا وقد يكون وطنيًا<sup>(١)</sup>.

ويتعين علينا هنا أن نبين أنه إذا حدث تعارض بين قاعدتين عرفيتين تعين تغليب العرف الذي اتجهت إليه إرادة المتعاقدين، ولذلك يغلب العرف الخاص بملاحة معينة علي العرف العام في الملاحة ما لم تكن إرادة المتعاقدين صريحة في تحديد العرف الذي يتعين الأخذ به. وهنا لا بد من وجود إرادة صريحة للأخذ به، والعرف يفترض لانطباقه في حالة عدم الاتفاق عليه وغياب النص التشريعي علم القاضي به كالتشريع تمامًا، ولهذا لا يلتزم الخصم بإثباته، وإن كان للقاضي سلطة اللجوء للخبراء والجهات المتخصصة في تلك القواعد العرفية، كما للقاضي سلطة تقدير العرف وتفسيره.

### ٤- العادات البحرية:

يقصد بها جريان المتعاملين علي إدراج شرط معين في عقودهم، وبمرور الوقت يفترض وجود هذا الشرط ولو لم ينص عليه من كثرة وروده في العقود، فتتولد العادة علي الأخذ بها ولو لم يرد صراحة النص عليها في العقد. ومع ذلك يجوز للأطراف الاتفاق صراحةً علي استبعادها، ولهذا تأتي العادة البحرية تالية في المرتبة للعرف البحري علي أساس أن إلزام العادة البحرية هو اتجاه إرادة المتعاملين إلي

<sup>(١)</sup> لمزيد من التفصيل:

**H.BUBA**, *Introduction to Maritime Law and Admiralty Jurisdiction*, See at, [http://shipperscouncil.gov.ng/assets/uploads/MSJ/Introduction\\_to\\_Amiralty\\_Law\\_and\\_Jurisdiction.pdf](http://shipperscouncil.gov.ng/assets/uploads/MSJ/Introduction_to_Amiralty_Law_and_Jurisdiction.pdf), 3-2-2017.

الأخذ بها، فهي لا تنطبق في حالة ثبوت عدم معرفة الأطراف أو أحدهم بها، علي خلاف العرف الذي ينطبق ولو لم يعرف به المتعاملين<sup>(١)</sup>.

ومن أهم العادات الاتفاقية تلك العقود النموذجية التي وضعتها شركات النقل البحري الدولية للتعامل وفقاً لها، وكذلك القواعد التي تتوصل إليها الجمعيات والهيئات الدولية لتنظيم المسائل المتعلقة بالنقل البحري، بحيث يتمكن المتعاقدين الاستعانة بها أو الإحالة إليها، ومع مرور الوقت يتحول الشرط إلي عادة بحرية، ويكون علي الطرف الذي يتمسك بوجود عادة اتفاقية أن يثبت ذلك، فلا يفترض علم القاضي بها<sup>(٢)</sup>. فتعد من مسائل الواقع فيستقل القاضي بالتحقق من وجودها وتفسيرها، ولا يجوز للقاضي أن يقضي بوجود عادة بحرية بناء علي علمه الشخصي، ولا يمكن للعادة أن تخالف قاعدة اتفاقية أو نصاً تشريعياً<sup>(٣)</sup>.

في النهاية عرضنا لموقف التشريعات المقارنة والقانون المصري من حق الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق، موضحين موقف الاتفاقيات الدولية المنظمة لسند الشحن من ذلك، والسؤال الآن ما هو الحال في غيبة قانون الإرادة؟

<sup>(١)</sup> لمزيد من التفصيل:

**H.BUBA**, *Introduction to Maritime Law and Admiralty Jurisdiction*, See at, [http://shipperscouncil.gov.ng/assets/uploads/MSJ/Introduction\\_to\\_Amiralty\\_Law\\_and\\_Jurisdiction.pdf](http://shipperscouncil.gov.ng/assets/uploads/MSJ/Introduction_to_Amiralty_Law_and_Jurisdiction.pdf), 3-2-2017.

<sup>(٢)</sup> لمزيد من التفصيل:

**E.HOOYDONK**, *Towards a worldwide restatement of the general principles of maritime law*, *Journal of Maritime Law*, Volume 20, 2014, P. 173.

<sup>(٣)</sup> د/ عبد الفضيل محمد بكر، المرجع السابق، ص ٤٨.

## ب - القانون الواجب التطبيق علي سند الشحن البحري في غيبة اتفاق

### الأطراف:

حرصت الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة على التأكيد على أهمية دور قانون الإرادة، إلا أن الواقع يكشف عن وجود حالات لمنازعات خاصة بسند الشحن لم يتفق الأطراف صراحةً على عقد الاختصاص لقانون بعينه، ولم يستطع القاضي الكشف عن إرادتهم الضمنية، ومن ثم لا يكون أمام القاضي إلا الارتكان لقواعد تنازع القوانين في قانونه الوطني، ومن ثم نجد القول بأن قواعد تنازع القوانين في طريقها للأقول قول جانبه الصواب.

وقد خلى القانون المصري من وضع قاعدة إسناد خاصة بسندات الشحن البحرية وكذا الحال في التشريعات المقارنة، ولهذا لعب القضاء دورًا مهمًا في خلق قواعد إسناد خاصة بكل دعوي - كما سنرى لاحقًا - وفقًا للظروف والوقائع المحيطة بها لسد الفراغ التشريعي في هذا الشأن.

ولهذا نجد أنه في غيبة اتفاق الأطراف لا يكون أمام القاضي إلا اللجوء للضوابط الاحتياطية للإسناد وفقًا لما قرره النصوص الوطنية وهذا الأمر لا يخرج عن عدة قوانين منها قانون الموطن المشترك للمتعاقدين أو قانون مكان إبرام العقد. وقد نصت المادة ١/١٩ من القانون المدني المصري على أنه "يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطنًا وإذا اختلفا سري قانون الدولة التي تم فيها العقد ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانونًا آخر هو الذي يراد تطبيقه".

وسنحاول أن نعرض لمدى ملاءمة تطبيق هذه الضوابط الاحتياطية علي ضوء غياب قاعدة إسناد خاصة بسند الشحن البحري.

### أولاً: قانون الموطن المشترك للمتعاقدین

يعطي ضابط الإسناد للموطن أهمية بالغة باعتباره قانون الدولة التي توطن بها الشخص، ولذا أخذ المشرع المصري بضابط الموطن المشترك للمتعاقدین في اختيار القانون الواجب التطبيق. ويرر الفقه الخضوع إلى قانون الموطن بأنه أسبق في الوجود من قانون الجنسية، بالإضافة إلى أن الواقع يكشف عن أن الموطن أكثر صلاحية وأكثر استجابة لحاجات الأطراف، كما أن الموطن يعد مركز مصالح الشخص ومركزه القانوني والمكان الذي يباشر فيه حقوقه ودعواه<sup>(١)</sup>، ولذا فمن المنطقي أن يخضع هذا الشخص لقانون الدولة التي توطن فيها، كما أن قانون الموطن يوفر مزايا عملية، فيسهل على القاضي تطبيق قانون موطنه بدلاً من قانون جنسية الأطراف الذي قد يكون أجنبياً ويجعله، كما أن توطن الأطراف في إقليم بعينه يكشف عن وجود مصالح لهم بهذا الإقليم، ولو لم يحملوا جنسية هذا الموطن، وكذلك صعوبة وحدة جنسية أطراف العقد الدولي، على عكس الحال في وحدة الموطن.

ورغم هذا لم يخل هذا الضابط من النقد، فالاعتماد عليه قد يؤدي إلى عدم الوصول إلى القانون الواجب التطبيق في حالة اختلاف موطن أطراف العقد، وهو الحال في غالبية عقود التجارة الدولية، وتثور الصعوبة أكثر في حالة سند الشحن البحري.

### ثانياً: قانون الدولة الذي تم فيه العقد:

يصلح هذا الضابط للفصل في منازعات سندات الشحن البحرية التقليدية، ولكنه لا يلائم سندات الشحن البحرية الإلكترونية، وذلك لصعوبة تحديد لحظة إبرام

(١) د/ عصام الدين القصبی، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، مطبعة جامعة المنصورة، ٢٠٠٦، ص ٢١٣.

العقد، ولهذا يمكننا القول بأنه من الصعب الارتكان للضابطين السابقين خاصةً على ضوء وضع مصر الاقتصادي باعتبارها دولة مستوردة للبضائع، وليست دولة من الدول المالكة لشركات النقل البحرية كما هو الحال في إنجلترا مثلاً. فضابط الموطن المشترك للمتعاقدين يقع غالباً في الخارج، فالناقل دوماً يكون من خارج مصر، ومعنى ذلك تطبيق القانون الأجنبي على الدوام، لذلك نجد هناك دعوة للقضاء المصري للتوسع في استخدام سلطته المخولة له بنص المادة ١/١٩ من القانون المصري، واستخلاص النية المشتركة للمتعاقدين وتطبيق قانون محدد وفقاً لإرادة الأطراف يكون أكثر حماية للاقتصاد القومي<sup>(١)</sup>.

ولهذا نجد أن على المشرع المصري أن يعكف على تعديل النص بما يتلاءم مع وضع ضوابط إسناد تناسب جميع العقود، كالعلاقة الأوثق صلة والأكثر أهمية عند عدم وجود إرادة صريحة أو ضمنية على غرار لائحة روما، والتي حرصت التشريعات المقارنة على الأخذ بقواعدها كما هو الحال في القانون الفرنسي<sup>(٢)</sup>، والقانون الأمريكي<sup>(٣)</sup>، والقانون الإنجليزي<sup>(٤)</sup>، ومن ثم، فإننا سنعرض للوضع في كل

(١) د/ صلاح محمد المقدم، المرجع السابق، ص ٢٤١.

(٢) المادة ١٦ من قانون ١٩٦٦ المتعلق بمشروطات إيجار السفينة وعقود النقل المعدلة، لمزيد من التفصيل، راجع:

<https://www.uncitral.org/pdf/english/yearbooks/yb-1974-e/vol5-p165-189-e.pdf>, 13-2-2014.

(٣)

Section 1300 from Carnage of Good by See Act 1936, See at, [http://lawmin.nic.in/ld/VOLUME-IV\(PART-I\)1to349.pdf](http://lawmin.nic.in/ld/VOLUME-IV(PART-I)1to349.pdf), 12-3-2014.

(٤) المادة ٣/١ من مواد إصدار قانون نقل البضائع بطريق البحر عام ١٩٧١، لمزيد من التفصيل حول القانون وتعديلاته الأخيرة، راجع:

[http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1992/50/pdfs/ukpga\\_19920050\\_en.pdf](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1992/50/pdfs/ukpga_19920050_en.pdf), 2-3-2015.

من القوانين السابقة بمزيد من التفصيل.

بيننا سابقاً أن المشرع الفرنسي حرص على تأكيد مبدأ سلطان الإرادة، وكذلك أرست الأحكام القضائية دعائم هذا المبدأ، ولكن ما هو الحال في غيبة قانون الإرادة؟ اتجه القضاء الفرنسي عند غياب اتفاق الأطراف نحو بحث المؤشرات المختلفة لتركيز العقد في مكان معين، وغالباً ما يكون ذلك بطريقة موضوعية أي البحث عن المكان الذي ترتبط به العلاقة برابطة وثيقة حيث تحدد المحكمة القانون الواجب التطبيق بطريقة موضوعية من خلال تركيز العقد في مكان معين من خلال قرائن العقد ومحتواه الاقتصادي، حتى يصل إلى القانون صاحب الاتصال الوثيق بالعقد، وهذا ما أقرته محكمة استئناف باريس منذ عام ١٩٥٥ عندما حددت القانون الواجب التطبيق على العقد بطريقة موضوعية<sup>(١)</sup>. وقد دفع هذا المشرع الفرنسي إلى تعديل القانون المدني الفرنسي في مادته ٢٣١٣ إلى النص على أنه في حالة غياب الاختيار، يكون العقد محكوماً بالقانون الذي يتصل به بعلاقة وثيقة بمضمونه الاقتصادي وبشكل خاص بالمكان المميز للأداء<sup>(٢)</sup>.

ويتعين علينا أن نبين هنا أنه حتى عام ١٩٩١، لم يكن هناك ضابط إسناد محدد تتبعه المحاكم الفرنسية في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد، ولكن الوضع اختلف بانضمام فرنسا في ذات العام إلى لائحة روما والتزامها بالقواعد الصادرة في التوجيهات والأوامر الصادرة عن الاتحاد الأوروبي في شأن الالتزامات التعاقدية، ومن ثم أصبحت قواعد هذه اللائحة واجبة التطبيق أمام المحاكم الفرنسية،

<sup>(1)</sup> *Jansen V. Soc. Heurtey, See at, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:31980Y1031%2801%2>, 6-5-2012.*

<sup>(2)</sup> *M.GIULINO, P.R., P.16.*

وأصبحت قواعدها تطبق على عقود النقل وفقاً للفقرة الرابعة من المادة الرابعة منها، ويندرج في المفهوم العام لعقد النقل بموجب هذه الفقرة عقود النقل بموجب سندات الشحن البحرية<sup>(١)</sup>.

وقد بينا سابقاً كيف لعبت قواعد هذه اللائحة دورها في التأكيد على مبدأ سلطان الإرادة، وحق الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق، فوفقاً لهذه اللائحة فإن العقد يكون محكوماً بقانون الدولة الأكثر صلة بالعقد، ووضعت اللائحة قرينة تم الكشف بموجبها عن القانون الأكثر صلة بالعقد، وذلك بقانون محل إقامة المدين بالأداء المميز<sup>(٢)</sup>. ولكن قانون محل إقامة المدين وجد المشرع الدولي عدم ملاءمته لعقود النقل البحري، ولهذا وضعت لائحة روما ضابط خاص بعقود النقل البحري في الفقرة الرابعة من المادة الرابعة، وبموجب هذه الفقرة فإن الدولة التي يقع فيها المركز الرئيس للناقل، والتي يقع فيها الشحن أو التفريغ أو الدولة التي يقع فيها المركز الرئيس للمرسل، يفترض أنها الدولة الأوثق صلة بعقد النقل البحري، وذلك في وقت إبرام العقد.

يعني هنا أن القانون الواجب التطبيق على سند الشحن البحري على ضوء لائحة روما وفي غيبة اتفاق الأطراف هو قانون الدولة الأوثق صلة بسند الشحن، وتكون الدولة على صلة وثيقة بسند الشحن إذا كان يقع فيها المركز الرئيس للناقل أو إذا كانت هي دولة الشحن أو دولة التفريغ، وذلك في وقت إبرام العقد، أو الدولة التي فيها مقر المرسل (الشاحن) وذلك وقت إبرام العقد، أي أن هذه الاتفاقية جعلت من

(١) **F.SMEELE**, *Bill of Lading Contracts under European National Laws, Civil law approaches to explaining the legal position of the consignee under bills of lading*, D.R. Thomas Edition, 2009, P.251.

(٢) المادة ١/٤، ٢ من لائحة روما.

قانون مكان إبرام العقد هو الذي يرجح قانون الدولة التي يقع فيها المركز الرئيس للناقل أو الشاحن، لكي تكون على صلة بسند الشحن. ولكن هذه القرائن التي تقوم على قرينة الصلة الوثيقة بالعقد، قابلة لإثبات العكس طبقاً للفقرة الخامسة من المادة الرابعة من لائحة روما إذ تستطيع المحكمة استبعاد الفرضيات الواردة في الفقرات السابقة إذا اتضح من الظروف المحيطة بالعقد أنه يتصل بروابط أكثر وثوقاً بدولة أخرى.

ولا يختلف الوضع كذلك في القانون الإنجليزي، فقد تبنت المحاكم الإنجليزية تطبيق القانون الأكثر اتصالاً بالعقد، وذلك قبل انضمامها للائحة روما<sup>(١)</sup>. وأصبح الأمر وجوبياً مع انضمام إنجلترا للائحة روما، وصدور قانون العقود الإنجليزي عام ١٩٩١<sup>(٢)</sup>، فالقانون الواجب التطبيق وفقاً لهذه النصوص يكون القانون الأكثر صلة بالعقد كما هو الحال في القانون الفرنسي.

والسؤال الآن إذا كان هذا هو الحال في دول الاتحاد الأوروبي كفرنسا وإنجلترا، فما هو الحال في القانون الأمريكي؟

جرى العمل في الولايات المتحدة الأمريكية على تطبيق قانون الدولة التي أبرم فيها التصرف القانوني، واستمر العمل بهذه القاعدة حتى أوائل الستينيات من القرن الماضي، ولهذا كانت الدعاوى التي تتضمن تنازحاً في العقود يطبق عليها قانون محل إبرام العقد، وكانت هذه القاعدة قاصرة على المسائل المتصلة بصحة العقد ومشروعيته وشكله، أما آثار العقد فتحضع لقانون مكان التنفيذ، والتي تشمل مسائل

(1) **P.MYBURGH**, *All That Glisters, The Gold Clause, The Hague Rules And Carriage of Goods by Sea, New Zealand Business Law Quarterly, Volume 8, 2002, P.261.*

(2) **P.TODD**, *P.R., P.1.*

الإخلال بالالتزامات الناشئة عن تنفيذ العقد وانقضائه<sup>(١)</sup>. وفي عام ١٩٦٩ قام المشرع الأمريكي بوضع مجموعة من مواد التنازع، وبموجب المادة ١٨٧ من هذه القواعد أصبح لأطراف العلاقة العقدية الحق في اختيار القانون الذي يحكم عقدهم، وفي حالة غيبة اتفاقهم يتم الارتكان للقانون الأوثق صلة بالعقد<sup>(٢)</sup>. وقد نصت المادة السادسة من هذه القواعد على عدة ضوابط وقرائن يمكن للقاضي الاستدلال بها، ومنها: مكان التعاقد، مكان المفاوضات، مكان تنفيذ العقد إلا أنه في شأن عقود النقل البحري فقد وجدت أن مكان إرسال البضاعة يعتبر على علاقة وثيقة بالعقد وفقاً لنص المادة ١٩٧ من قواعد التنازع الأمريكية<sup>(٣)</sup>.

وكما في نصوص تشريعات دول الاتحاد الأوروبي علي ضوء لائحة روما، فقد جاءت نصوص اتفاقية الدول الأمريكية في شأن الالتزامات التعاقدية المبرمة عام ١٩٩٤ لتضع ضابطاً مهماً في حالة غيبة اتفاق الأطراف هو أن العقد يكون محكوماً بقانون الدولة التي لها علاقة وثيقة بالعقد، وللمحكمة النظر بعين الاعتبار للعناصر الموضوعية والشخصية للعقد جميعها لتقرر قانون أي دولة له علاقة وثيقة للعقد. كما تأخذ في اعتبارها المبادئ العامة لقانون التجارة الدولية التي تعترف بها المنظمات الدولية، كمبادئ المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار بواشنطن.

(1) **F.GABOR**, *P.R.*, P.550.

(2) **R.MICHAELS & J.PAUWELYN**, *Conflict of Norms or Conflict of Laws?: Different Techniques in the Fragmentation of Public International Law*, *Duke Journal of Comparative and International Law*, Volume 22, 2012, P.350.

(3) **D.FORD**, *Private International Law, Electronic Resource Guide*, See at, [http://www.asil.org/sites/default/files/ERG\\_PRIVATE\\_INT.pdf](http://www.asil.org/sites/default/files/ERG_PRIVATE_INT.pdf), 12-3-2013.

إلا أن الاتفاقية أجازت ما يُعرف بتجزئة العقد، ومن ثم فإنها أجازت للمحكمة إذا رأت أن هناك جزءاً من العقد يستوجب تطبيق قانون دولة ما عليه لاتصاله الوثيق بها، فإنها تطبق هذا القانون علي هذا الجزء دون بقية المسائل المتصلة بالعقد<sup>(١)</sup>. ويلاحظ هنا أن الاتفاقية الخاصة بالدول الأمريكية منحت الأطراف الحق في تطبيق مبادئ التجارة الدولية *Lex Mercatoria*، وكذلك الأخذ بعين الاعتبار بالأعراف التجارية المقبولة من قبل الهيئات والمنظمات الدولية، وهو الأمر الذي لم تعرفه نصوص لائحة روما.

ولابد وأن نؤكد هنا علي وجود اختلاف واضح بين لائحة روما واتفاقية الدول الأمريكية، فالأخيرة تتطلب وجود صلة بين العقد والقانون المختار على خلاف لائحة روما، وهذا الأمر واضح من نص المادة التاسعة منها، فإذا تبين أن اختيار الأطراف عديم التأثير فإن العقد سيكون محكوماً بقانون الدولة التي لها علاقة وثيقة بالعقد<sup>(٢)</sup>. إلا أنه ورغم قبول الاتفاقية الخاصة بالدول الأمريكية بالأخذ بأعراف ومبادئ قانون التجارة الدولية، إلا أن حرية الاختيار في تطبيق هذه المبادئ والأعراف ليست مطلقة بل مقيدة بالقواعد الأمرة<sup>(٣)</sup>، كما أنها مقيدة بقواعد النظام العام وقوانين البوليس<sup>(٤)</sup>. بالإضافة إلي أن لا تؤثر على الاتفاقيات الدولية التي تكون الدولة

(1) Article 9/ Inter-American for Applicable law of International contract.

(2) O.LANDO, P.R., P.24.

(3) وهو ما ورد في المادة ١١ من اتفاقية الدول الأمريكية للقانون الواجب التطبيق على العقود الدولية.

(4) وهو ما نصت عليه المادة ١٨ من اتفاقية الدول الأمريكية للقانون الواجب التطبيق على العقود الدولية.

طرفاً فيها أو التي ستصبح طرفاً فيها<sup>(١)</sup>. ويتعين علينا هنا أن نؤكد على أن اتفاقية الدول الأمريكية لم تدخل حيز النفاذ حتى الآن.

في النهاية، يتضح لنا أن التعامل بسندات الشحن البحرية بكافة صورها وأشكالها، ومن أهمها الإلكترونية لا يتعارض مع المعاهدات الدولية لسندات الشحن البحرية ولا مع القوانين التي تبنتها، فالمحاولات التي ذكرناها لوضع نصوص لتنظيم لسندات الشحن البحرية الإلكترونية وجدنا أنها تتسق مع القواعد الاتفاقية الدولية، إلا أن الاعتماد على ضوابط الإسناد الواردة في القوانين المقارنة ما زال يثير مشكلة الاعتراف بتبادل البيانات الإلكترونية ومشكلة تحديد وقت إبرام العقد لتحديد مكانه، ومن ثم تحديد القانون الواجب التطبيق عليها.

وإذا كانت سندات الشحن البحرية في صورتها التقليدية لا تثير مشكلات عملية حقيقية، فإنه يتعين علينا رغم ذلك القول بأنه حان الوقت ليضع المشرع الدولي نصوصاً موحدة في شأن تنظيم معاملات التجارة الدولية في إطار تحديد القانون الواجب التطبيق وغيرها من المسائل المتصلة بعقود التجارة الدولية علي ضوء المتطورات والمتغيرات الحديثة.

<sup>(1)</sup> O.LANDO, P.R., P.25.

## الخاتمة

كشفت دراستنا عن أهمية سند الشحن البحري بوصفه المحرك الحقيقي لعمليات النقل البحري، وعرضنا بالتفصيل لماهيته وأنواعه وشروطه، وتبين لنا من خلال الدراسة أهمية سند الشحن البحري الإلكتروني بوصفه أحد مبتكرات التكنولوجيا الحديثة، الذي يمكن أن يقوم بوظائف سند الشحن التقليدي العملية والقانونية، بل يفوق سند الشحن التقليدي في صعوبة التزوير مما يقلل من المنازعات المتعلقة بالاحتيايل البحري الذي يتم عن طريق سندات الشحن التقليدية.

وقد كشفت الدراسة عن وجود فراغ تشريعي ما زال قائما في شأن المسائل القانونية المتعلقة بسندات الشحن البحري بكافة صورها، إلا ما تم استثنائه بتنظيم خاص كما هو الحال في التشريع الكوري، في حالة سندات الشحن الإلكترونية، فما زالت التشريعات الوطنية تخلو من طرق تداول هذه السندات واستخدامها كأداة ائتمان وطرق توقيعها، وهو ما يتطلب إدخال تعديلات جديدة على قوانين النقل البحري السارية حالياً.

ونظراً للطبيعة الدولية لسند الشحن البحري، فإننا نرى ضرورة ملحة لوضع قواعد خاصة بالاختصاص القضائي فيما يتعلق بمنازعات النقل البحري في التشريع المصري، وهو ما يدعونا إلى المناداة بوجود محاكم بحرية متخصصة خاصة في الموانئ المصرية المنتشرة على البحرين الأبيض والأحمر، ويتفق هذا مع ما تشهده مصر من تطورات وتوسعات في الحركة الملاحية لقناة السويس. ولا ننسى هنا التأكيد على أهمية الدور الذي ستلعبه السلطة التشريعية المصرية، متمثلة في مجلس النواب، والذي يتعين عليه إدخال العديد من التعديلات التشريعية في قانون التجارة البحرية المصري ليتلاءم مع المتغيرات التجارية الدولية والتكنولوجية الحديثة، لتتفق مع القواعد المادية الدولية، وآخرها قواعد روتردام ٢٠٠٨.

ويمكننا القول بأنه بنفاذ معاهدة هامبورج ١٩٧٨ في مصر سيتحقق الانسجام بين أحكامها والقواعد المنصوص عليها في القانون البحري المصري رقم ٨ لسنة ١٩٩٠ في شأن النقل البحري للبضائع، وهي قواعد استقاها المشرع المصري من أحكام الاتفاقية معترفًا توجيهًا عامًا بغيته حماية الشاحنين.

ولا ننكر أن الحديث عن القانون الواجب التطبيق علي ضوء قواعد القانون المصري صار حديث ذا شجون، ومن ثم صارت هناك ضرورة فرضتها التطورات الحديثة إلى وجود تشريع خاص بقواعد التنازع المصرية، تنظم العديد من المسائل الحديثة بقواعد خاصة، ونجد في مقدمة هذه المسائل سند الشحن البحري الإلكتروني وغيره من الأوراق الإلكترونية التي فرضتها متطلبات التجارة الدولية والنقل البحري. إن احترام حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على منازعاتهم، لا يمنع من وجود قواعد محددة أمام القاضي وهيئات التحكيم تكفل لهم الارتكان إليها عند تحديد القانون الواجب التطبيق في غيبة اتفاق الأطراف، ولكن لا بد من السعي لإقرار نص قانوني دولي موحد يتضمن معايير أساسية ضابطة لتحديد مفهوم قانون الإرادة، مع مراعاة وجود صلة بين العقد وقانون الإرادة.

وإننا نهيب بالمشرع المصري وضع نصًا تشريعيًا خاصًا بسند الشحن البحري، وهذا النص يحصر حالات التنازع في حالات عدم وجود تنازع بين القواعد الدولية الاتفاقية في اتفاقية بروكسل ١٩٢٤ واتفاقية هامبورج ١٩٧٨ واتفاقية روتردام ٢٠٠٨ والقانون المصري.

وفي النهاية تلك كانت محاولة منا لرسم صورة قانونية واضحة حول التنظيم القانوني لسند الشحن البحري علي ضوء القواعد الدولية الاتفاقية وقواعد تنازع القوانين حتى يتسنى لنا بيان أهمية هذا السند في تطوير حركة التجارة البحرية علي ضوء المتغيرات التكنولوجية الحديثة.

### قائمة الاختصارات

L.G.D.J.	Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence
Op.Cit.	Opere Citato
P.	Page
P.R.	Previous Reference

## قائمة المراجع (١)

أولاً: المراجع العربية:

أ - المراجع العامة:

أحمد شرف الدين، عقود التجارة الإلكترونية، بدون دار نشر، بدون سنة نشر.  
أحمد عبد الكريم سلامة:

. القواعد ذات التطبيق الضروري وقواعد القانون العام في القانون الدولي

الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٥.

. قانون العلاقات الخاصة الدولية، المكتبة العالمية، المنصورة، ١٩٨٥.

أحمد عشوش، تنازع مناهج تنازع القوانين، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية،  
١٩٨٩.

ثروت حبيب، دراسة في قانون التجارة الدولية، منشأة المعارف، الإسكندرية،  
١٩٩٨.

حسن الفكهاني، الموسوعة الذهبية للقواعد القانونية التي أقرتها محكمة النقض  
المصرية، أحكام محكمة النقض المصرية منذ عام ١٩٨٩ حتى منتصف عام ١٩٩٢.  
خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،  
الطبعة الأولى، بدون سنة نشر.

خليل الساعدي، مشكلات التعاقد عبر شبكة الإنترنت، مكتبة السنهوري، بغداد، بدون  
سنة نشر.

سمير برهان، إبرام العقد في التجارة الإلكترونية، المجلس الأعلى للثقافة، القاهرة،  
٢٠٠٣.

عصام الدين القسبي، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، مطبعة جامعة  
المنصورة، ٢٠٠٦، ص ٢١٣.

عكاشة عبد العال، قانون العمليات المصرفية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،  
١٩٩٤.

فؤاد عبد المنعم رياض & سامية راشد، الوسيط وتنازع القوانين وتنازع  
الاختصاص القضائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧.

محمد عبد الخالق عمر، القانون الدولي الليبي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة،  
١٩٧١.

(١) المراجع مرتبة ترتيباً هجائياً مع حفظ الألقاب والدرجات العلمية.

محمد وليد المصري، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص، دراسة مقارنة للقانون الأردني مع التشريعات العربية والقانون الفرنسي، دار مكتبة الحمد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠.

محمود سمير الشرفاوي، القانون البحري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٨.  
هبة تامر محمود عبد الله، عقود التجارة الإلكترونية، مكتبة السنهوري، بغداد، الطبعة الأولى، ٢٠١١.

هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٢.

#### ب - المراجع المتخصصة:

أحمد محمود حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٩.

سعيد يحيى، مسؤولية الناقل البحري وفقاً لاتفاقية الأمم المتحدة، بطريق البحر لعام ١٩٨٧، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٦.

سوزان علي حسن، سند الشحن الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٠.

صفوان حمزة الهواري، الأحكام القانونية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢.

صلاح محمد المقدم، تنازع القوانين في سندات الشحن ومشارطات إبحار السفينة، دراسة مقارنة في القانون البحري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨١.  
عبد العزيز المرسي حمود، مدى حجية المحرر الإلكتروني في الإثبات، بدون دار نشر، ٢٠٠٥.

عبد الفتاح مراد، أصول القانون البحري، القاهرة، ١٩٩٣.

عبد الفضيل محمد أحمد، القانون الخاص البحري، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، الطبعة الأولى، ٢٠١١.

على جمال الدين، النقل البحري للبضائع، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢.  
على يونس، أصول القانون البحري، دار المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ١٩٥٤.

فاروق ملش، النقل المتعدد الوسائط، الشهابي للطباعة والنشر، بدون سنة نشر.  
فؤاد العواني، صيغ التحكيم في سندات الشحن ومشارطات الإيجار، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٩٢.

محمد إبراهيم موسى، سندات الشحن الإلكترونية بين الواقع والمأمول، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، ٢٠٠٥.

محمد كمال حمدي، مسؤولية الناقل البحري للبضائع، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية،

٢٠٠٠ .

محمد وسيم غالي، معاملات السفن لضباط أعالي البحار، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ١٩٦٧ .

مصطفى كمال طه،

- الوجيز في القانون البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٦ .

- مبادئ القانون البحري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الثالثة، بدون سنة نشر.

- محاضرات في القانون التجاري والبحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ١٩٦٠ .

### ج - الأبحاث والمقالات:

أحمد عبد الكريم سلامة، الإنترنت والقانون الدولي الخاص، فراق أم تلاق، بحث مقدم لمؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، دبي ١-٣ مايو ٢٠٠٠ .

جعفر الفصلي & عباس العدوي، حجية السندات الإلكترونية في الإثبات، مجلة الوافدين للحقوق، كلية القانون، جامعة الموصل، العدد ١١، ٢٠٠١ .

رشا علي الدين، النظام القانوني لسندات الشحن الإلكترونية، دراسة على ضوء قواعد تنازع القوانين، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة المنصورة، العدد ٥٧، إبريل ٢٠١٥ .

د/ عارف بن صالح العلي، الاختصاص القضائي بدعاوي عقد النقل البحري الدولي للبضائع: دراسة مقارنة بين النظام السعودي والاتفاقيات الدولية، مجلة كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، فرع أسبوط، العدد ٢٠، الجزء الثاني، ٢٠٠٨ .

عبد الفضيل محمد بكر، القانون واجب التطبيق في منازعات التحكيم البحري الدولي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد ٥٧، إبريل ٢٠١٥ .

عبد المنعم البدر اوي، توحيد القانون الخاص، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، العدد الأول، السنة ٣٠، ١٩٦٠ .

محمود سمير الشرقاوي، مركز المرسل إليه في سند الشحن، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، العدد الأول، السنة ٣٧، ١٩٦٧ .

محمود شلبي، استخدام نظام تبادل البيانات إلكترونياً، المؤتمر الدولي الثاني عن النقل البحري في الدول النامية، فندق شيراتون، الإسكندرية، ١٣ مايو ١٩٩٣ .

د/ هشام علي صادق

- نطاق تطبيق كل من التشريع البحري الجديد رقم ٨ لسنة ١٩٩٠ واتفاقية هامبورج لعام ١٩٧٨ في شأن النقل البحري للبضائع، المجلة المصرية للقانون

الدولي، الجمعية المصرية للقانون الدولي، المجلد ٤٦، ١٩٩٠.  
- نطاق تطبيق القانون البحري الجديد في مسائل نقل البضائع واتفاقات التحكيم المتعلقة بها، دراسة تحليلية في ضوء المبادئ العامة لتنازع القوانين وأحكام كل من معاهدتي بروكسيل لسنة ١٩٢٤ ونيويورك لسنة ١٩٥٨، المجلة المصرية للقانون الدولي، الجمعية المصرية للقانون الدولي، مجلد ٤٥، ١٩٨٩.  
يزيد أنيس نصر، الارتباط بين الإيجاب والقبول في القانون الأردني والمعادن، مجلة الحقوق الكويتية، العدد ٣، السنة ٢٧، ٢٠٠٣.

ثانياً: المراجع الأجنبية:

١ - المراجع الإنجليزية:

### General References:

**D.GLASS**, *Freight Forwarding and Multimodal Transport Contracts*, Maritime & Transport Law Library, LLP, London, 2004.

**F.GAVIN**, *The Importance of Paramount Clauses*, Card, London, 2013.

**K.FREUND**, *The Grow of International in English Private International Law*, 6<sup>th</sup> edition,

**S.MANKABADY**, *The Historical Background of the Religion the Bill of fading, British Investment and international Commercial Law*, London, 1986.

**T.RODRIGUEZ**, *Applicable Law and Jurisdiction in Electronic Contracts*, E market Services, 2010.

**R.PLENDER**, *The European Contracts Convention: The Rome Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations*, Sweet & Maxwell, London, 2001.

### Researches and Articles:

**A.BAROFSKY**, *The European Commission's Directive on Electronic Signature*, Boston College, International and Comparative

*Law Review, Volume 24, Issue 1, 2000.*

**A.CHUNDLER**, *The Managerial Revolution in American Law, Journal of Maritime Law and commerce, Volume 6, 1975.*

**A.MENDELSON**, *The Public Interest and Private International Maritime Law, William & Mary Law Review, Volume 10, Issue 4, 1969.*

**D.FABER**, *Electronic Bills of Lading, Lloyds Maritime and Commercial Law Quarterly, May 1996.*

**D.MARX**, *International Shipping Cartels, Conference system for Liner services, Thesis, University of Southampton, 1987.*

**D.NOURSE**, *A.U.S. Perspective on Charter Party Issues, delivered at International Bar Association Meeting, New Delhi, India, 1997.*

**E.HOOYDONK**, *Towards a worldwide restatement of the general principles of maritime law, Journal of Maritime Law, Volume 20, 2014.*

**F.GABOR**, *Stepchild of the New Lex Mercatoria, Private International Law from the United States Perspective, Northwestern Journal of International Law & Business, VOLUME 8, ISSUE 3, 1988.*

**G.HAZBOUN**, *Autonomy in Choice of law, Principle and Prospective, Journal of Law, University of Kuwait, Volume 9, Number 2, 1985.*

**J.CORBETT & J.WINEBRAKE**, *The Impacts of Globalization*

*on International Maritime Transport Activity, Past trends and future perspectives, Global Forum on Transport and Environment in a Globalizing World 10-12 November 2008, Guadalajara, Mexico, 2008.*

**J.LIM**, *Electronic Consumer Contracts in the Conflict of Laws, Osgoode Hall Law Journal, Volume 49, Number 1, Summer 2011*

**J.RAMBERG**, *The Future Law of Transport Operators and Service Providers, Stockholm Institute of Scandinavian Law, 2010.*

**J.YANG**, *The Bill of Lading Functioning's the Contract of Carriage in English law, Journal of Korea Trade, Volume 10, Number 2, August 2006.*

**L.GERSPACHER**, *The Ambiguous Incorporation of Charter Parties into Bills of Lading under English Law, A Case of too many Cooks?, Journal of International Maritime Law, 2006.*

**L.WANG**, *On The Nature of Straight Bill of Lading and Cargo Releasing here a Straight Bill of Lading was Issued, Journal of Polices and Law, Volume 1, Number 4, December 2004.*

**M.DUBOVEC**, *The Problems and Possibilities for Using Electronic Bills of Lading as Collateral, Arizona Journal of International and Comparative Law, Volume 23, Number 2, 2006.*

**M.MARIANNE**, *The Electronic Signatures in Global and National, Virginia Journal of law and technology, Summer 2001.*

**M.WINNIE**, *Lading without Bills, How Good is the Bolero Bill of Lading Australia, Bond Law Review, Volume 12, Issue 2, 2000.*

**O.LANDO**, *Some Issues Relating to the Law Applicable to Contractual Obligations*, *King's Collage Law Journal*, 1996.

**P.BAZIN**, *An Outline of the French Law on Digital Evidence*, *Digital Evidence and Electronic, Signature Law Review*, Volume 5, 2006.

**P.PAMEL & R.WILKINS**, *Bills of Lading vs Sea Way Bills, and the Himalaya Clause*, Presented at the Federal court and Federal Court of Appeal, *Canadian Maritime Law Association Seminar*, Ottawa, April 2011.

**R.MICHAELS & J.PAUWELYN**, *Conflict of Norms or Conflict of Laws?: Different Techniques in the Fragmentation of Public International Law*, *Duke Journal of Comparative and International Law*, Volume 22, 2012.

**S.BIYTHE**, *Digital Signature Law of the United Nations*, *European Union United Kingdom and United States*, *Richmond Journal of Law and Technology*, Volume 6, Issue 2, 2005.

**T.SMEDINGHOFF**, *The Legal Challenges of Implementing Electronic Transactions*, *Uniform Commercial Code Law Journal*, Volume 41, Number 30, 2008.

**W.LEE**, *A Comparative Analysis on the Identification of the Bill of Lading Carrier*, *Journal of Korea Trade*, Volume 10, Number 2, August 2006.

**W.SENIOR**, *The History of Maritime Law*, *The Mariner's Mirror*, Volume 38, Issue 4, 1952.

**Theses:**

**B.SVENSSON**, *Electronic Bill of Lading, Master, Faculty of Law, University of Lund, 2010.*

**E.GREINER**, *EDL and Tradition Bill of Lading, Faculty of Law, University of Cape Town, 1997.*

**E.MUTHOW**, *The Impact of EDI on Bills of Lading, A Global Perspective on the Dynamics, Faculty of Law, University of Cape Town, 1997.*

**I.KAMLANG**, *On the Government of Electronic Bills of Lading, An Appraisal, LL.M. in Maritime Law, University of Oslo, 2005.*

**J.HIRE**, *New Attempts at Electronic Documentation in Transport Bolero, The End of the Experiment, The Feigning of the Future?, Master, Faculty of Law, University of Cape Town, 2001.*

**Articles on Internet:**

**A.WANIGASEKERA**, *Comparison of Hague-Visby and Hamburg Rules, see at, [http://www.juliusandcreasy.com/inpages/publications/pdf/comparison\\_of\\_hague\\_and\\_hamburg-AW.pdf](http://www.juliusandcreasy.com/inpages/publications/pdf/comparison_of_hague_and_hamburg-AW.pdf).*

**D.FORD**, *Private International Law, Electronic Resource Guide, See at, [http://www.asil.org/sites/default/files/ERG\\_PRIVATE\\_INT.pdf](http://www.asil.org/sites/default/files/ERG_PRIVATE_INT.pdf).*

**F.SMEELE**, *Bills of Lading Contract under European National Laws, see at, [https://www.academia.edu/1411235/Bill\\_of\\_Lading\\_Contracts\\_u](https://www.academia.edu/1411235/Bill_of_Lading_Contracts_u)*

*nder\_European\_National\_Laws*

**G.CHANDLER**, *International Efforts Towards the Facilitation of Electronic Commerce*, see at, <https://www.ic.gc.ca/eic/site/ecic-ceac.nsf/eng/gv00378.html>.

**H.BUBA**, *Introduction to Maritime Law and Admiralty Jurisdiction*, See at, [http://shipperscouncil.gov.ng/assets/uploads/MSJ/Introduction\\_to\\_Amiralty\\_Law\\_and\\_Jurisdiction.pdf](http://shipperscouncil.gov.ng/assets/uploads/MSJ/Introduction_to_Amiralty_Law_and_Jurisdiction.pdf).

**J.SENEKAL**, *The Electronic Bill of Lading, A Legal Perspective*, 2010, see at, <http://dspace.nwu.ac.za>.

**J.SUNDARAM**, *Paperless Trading in Shipping Practice*, see at, <http://www.martiminelegal.com>.

**J.WITTMANN**, *Electronic contracts*, 2007, see at, [www.wdwlaw.ca/electronic\\_contracts\\_1110](http://www.wdwlaw.ca/electronic_contracts_1110).

**K.DAVIES**, *An Introduction to Bills of Lading*, see at, <http://besttradesolution.com/library/3.pdf>.

**M.GISLER and Others**, *Legal Aspects of Electronic contracts*, 2000, see at, <http://eur-ws.org/Vol-30/paper7.pdf>.

**P.JONES**, *The Collapse of International Uniformity in the Carriage of Goods, Part 2*, See at, <http://web.uct.ac.za/depts/shiplaw/rschdiss.html>.

**P.TODD**, *Contracts, Applicable Law, Act 1990*, See at, [http://www.leg.state.co.us/clics/clics2013a/csl.nsf/fsbillcont2/E050F86F7137834287257AEE0057E81D/\\$FILE/125\\_enr.pdf](http://www.leg.state.co.us/clics/clics2013a/csl.nsf/fsbillcont2/E050F86F7137834287257AEE0057E81D/$FILE/125_enr.pdf).

**S.ZABALETA**, *Validity of choice of Jurisdiction Clauses on Bills of Lading*, See at, <http://www.internationallawoffice.com>.

**W.TETLEY**, *Jurisdiction Clauses and forum non Conventions in the carriage of Goods by sea*, See at, <https://www.mcgill.ca/files/maritimelaw/jurisdiction.pdf>.

٢- المراجع الفرنسية:

**AUDIT(B.)** *Droit International Privé, Economica, Paris, 3<sup>e</sup> éd., 2000.*

**BESSON(S.)**, *Droit International Privé, Contrat International, Faculté de Droit, Université de Génère, 2004.*

**BOUKHATMI(F.)**, *Aspects du Contrat de Transport de Marchandises par Mer en Droit Algérien et dans Les Conventions Internationales*, Thèse, Université d'Oran, 2010.

**CAAIS(J.)**, *Droit Maritime, Vent Maritime, Dalloz, Paris, 1983.*

**DOR(S.)**, *La Convention International de Bruxelles 1924*, Rambeaks Trykkeri , Oslo, 1961.

ثالثاً: مواقع الإنترنت:

<http://www.comitemaritime.org>.

<http://supect.law.cornell.edu/supct/search>.

<http://swarb.co.uk/grant-v-southwestern-and-county-properties-ltd-chd-1974>.

<http://www.admiraltylawguide.com/conven/haguerules1924.html>.

<http://www.talte.net>.

<https://www.fdic.gov/regulations/compliance/manual/pdf/X->

*3.1.pdf.*

*www.fcrl.edu/academic/maritimelaw/martime/V19.htm.*

*www.steamshipmutual.com.*