

الفصل الحادى عشر

الدعوى المدنية فى النضادم البحرى

الفصل الحادى عشر

الدعوى المدنية في التصادم البحري

لقد كان التصادم البحري يخضع لقواعد عرفية بحرية عالمية تسري دون اختلاف كبير في البحار، ولكن تدوين وتقنين هذه الأعراف البحرية على شكل قوانين دولية جعلها تبدو أكثر تباينا، علاوة على تمسك الدول بتطبيق قوانينها البحرية جعل من الصعوبة بمكان تعيين القانون الواجب التطبيق على دعوى التصادم البحري، ولذلك كله سعت الدول إلى إبرام اتفاقيات دولية تهدف الى توحيد القواعد الخاصة بالتصادم البحري.

إن اتفاقية بروكسل لسنة (١٩٥٢م) الخاصة بتوحيد القواعد المتعلقة بالاختصاص المدني في التصادم البحري قد حصدت ثمارها عندما أخذت اغلب التشريعات البحرية العربية بما جاءت به تقريبا هذه الاتفاقية، وخاصة فيما يتعلق بالمحكمة المختصة بنظر الدعوى المدنية للتصادم والقانون الواجب التطبيق عليها إضافة إلى تقادمها.

ومع ذلك نرى إن الحل الأمثل يكمن في تضافر الجهود الدولية من أجل الاتفاق على إنشاء محكمة دولية بحرية مختصة بالنظر في الحوادث البحرية التي تقع في البحار العامة، وذلك من خلال قواعد قانونية تبين آلية وطرق رفع الدعوى القضائية أمام هذه المحكمة والإجراءات الواجب إتباعها للنقاضي أمامها.

المقدمة

لقد شهدَ عصرنا الحالي تطور كبير في صناعة السفن من حيث كثرتها وعددها وسرعتها العالية، إضافة إلى اتحاد خطوط سيرها في الملاحة البحرية، مما جعلها عرضة لخطر التصادم البحري الذي يثير مشاكل قانونية متعددة، حيث إن حوادث التصادم البحري تقع بمعدل (١٥٠٠) حادث سنويا في مختلف بحار العالم. قبل القرن السابع عشر كانت تُحلّ مشاكل التصادم البحري اعتمادا على قواعد عرفية عالمية تطبق دون اختلاف كبير في البحار، ولكن بعد القرن السابع عشر ظهرت حركة التدوين والتقنين التي أحاطت تلك القواعد العرفية بإطار إقليمي وطني يتباين من دولة إلى أخرى، جعل من الصعب اختيار قانون موحد يحكم الواقعة سواء في الدعوى المدنية أو الجنائية في التصادم البحري.

أهمية الكتاب

إن أهمية الكتاب تكمن في دراسة سلوك التشريعات البحرية العربية وخاصة الخليجية في معالجة دعوى المدنية في التصادم البحري، ومقارنة هذا السلوك مع طريقة حل المسألة في التشريع العراقي، إضافة إلى بيان مدى النجاح الذي توصلت إليه الاتفاقيات الدولية المنعقدة بخصوص التصادم البحري في توحيد بعض القواعد المتعلقة بالتصادم البحري وخاصة قواعد الاختصاص المدني في دعوى التصادم البحري.

أهداف الكتاب

هناك اهتمام كبير بالتجارة البحرية حتى بالنسبة للدول الغير الساحلية (الدول الحبيسة)، فكيف يكون الأمر مع دولة نفطية اغلب صادراتها عن طريق البحر وتملك أقدم قانون تجارة بحرية ومطلة على الخليج العربي ولا تملك حتى لحظة كتابة هذا البحث قانون بحري مستقل؟ ولذلك تهدف دراستنا إلى بيان مدى القصور في معالجة الدعوى المدنية في التصادم البحري بغياب قانون بحري مستقل قادر على معالجة كافة المسائل المتعلقة بالتجارة البحرية ومن بينها التصادم البحري. وكذلك بيان أهمية الانضمام إلى الاتفاقيات الدولية بخصوص التصادم البحري أو على الأقل الأخذ بما جاءت به الاتفاقيات الدولية في القوانين الوطنية كما فعلت اغلب التشريعات البحرية العربية، كما سنأخذ بنظر الاعتبار دراسة المسألة في مشروع القانون البحري العراقي الذي من المؤمل أن يكون قانون المستقبل.

مشاكل الكتاب

إن أهم مشكلة يواجهها الكاتب العراقي في مجال القانون البحري هو عدم وجود قانون بحري مستقل، حيث لازالت بعض فصول قانون التجارة البحرية العثماني لسنة ١٨٦٣م سارية المفعول، وهذا بدوره جعل المعنيين بتأليف كتب القانون البحري يعزفون عن الكتابة حول التشريع العراقي، وتكاد تكون كتب القانون البحري تعد بالأصابع، إضافة إلى قلة الأحكام القضائية في هذه المسألة.

منهجية الكتاب

ستكون دراستنا لهذا الكتاب دراسة تحليلية مقارنة، إذ سنحلل المواد القانونية التي خصصت لحل مسألة دعوى التصادم البحري وبيان الآراء الفقهية التي قيلت فيها، ثم إجراء المقارنة فيما بين التشريعات البحرية العربية أو لا، وبين هذه الأخيرة والتشريع العراقي ثانياً، إضافة إلى إجراء المقارنة مع بعض التشريعات الأجنبية مثل التشريع الانكليزي والفرنسي.

خطة الكتاب

تحتاج الدراسة إلى تقسيم الكتاب إلى مطالب خمسة، خصصنا الأول منها لدراسة ماهية التصادم البحري، وسندرس شروط الدعوى في المطلب الثاني، أما المطلب الثالث سنخصصه لبيان المحكمة المختصة بنظر الدعوى، وسنتناول في المطلب الرابع القانون الواجب التطبيق على الدعوى، أما المطلب الأخير سيكون لموضوع تقادم الدعوى، ثم ننهي دراستنا بخاتمة تضم النتائج التي توصلنا إليها وكذلك المقترحات التي نأمل أن تساهم في معالجة بعض جوانب دعوى التصادم البحري محل الدراسة، والله ولي التوفيق.

المطلب الأول: ماهية التصادم البحري

من أجل معرفة التصادم البحري لابد ان نعرفه أو لا ثم نبين شروطه وأنواعه.

أولاً: تعريف التصادم البحري

لقد عرف التصادم البحري بأنه ارتطام أو احتكاك سفينة بسفينة أخرى أو بوحدة عائمة أخرى تسبب إضراراً أو خسائر لواحدة أو أكثر من السفن أو الوحدات المتصادمة.^(١) يبدو أن هذا التعريف لم يحدد مكان وقوع الارتطام أو الاحتكاك بل ترك المسألة مطلقة، ومع ذلك لا ينطبق معنى التصادم إذا ارتطمت السفينة بالصخور أو الأرضية أو المنشآت الثابتة.

كما عرفه الفقه بأنه ارتطام مادي يقع في البحر بين سفينتين أو بين سفينة ومركب ملاحية داخلية^(٢). يبدو أن التعريف ضيق من نطاق تطبيقه إذ لم يعتبر التصادم بحرياً إلا إذا حصل في البحر. كما عرفه الفقيه لومونيا^(٣) بأنه الارتطام الحاصل نتيجة التحام سفينتين (La rencontre de deux navires qui se heurtent)

(١) عبد الحميد الشواربي، قانون التجارة ألبهريه، منشأة المعارف بالإسكندرية، الإسكندرية، (٢٠٠٣)، ص ٥٤٩

(٢) عبد الرحمن يعقوب يوسف، التصادم البحري، منشأة المعارف بالإسكندرية، الإسكندرية، (٢٠٠٦)، ص ٣٣.

(3) Lemonier : commentaries des principales polices d ,assurances maritimes usitees en France, T.1 No 158.

هذا التعريف ضيق من مفهوم التصادم إذ لم يعتبره كذلك إلا إذا حصل تماس مباشر بين سفينتين واستبعد بذلك كل ارتطام يحصل مابين السفينة وأي شيء آخر غير السفينة، كان يكون مركب أو أي جسم عائم أو منصة أو ما شابه ذلك.

أما اتفاقية بروكسل عام (١٩١٠م) الخاصة بتوحيد بعض الأحكام المتعلقة بالتصادم البحري فقد عرفت أنه (التصادم الذي يحصل بين سفينتين أو بين سفينة ومركب ملاحية بحرية داخلية بغض النظر عن مكان التصادم). وعلى ذلك فإن المعاهدة اعتبرت وجود سفينة واحدة في التصادم كافي لاعتباره تصادم بحري، فالتصادم البحري يعتبر قائم طالما وجدت سفينة واحدة على الأقل بغض النظر عن مكان حصول الواقعة وهذا ما أخذ به القانون البحري الفرنسي رقم ٥٤٥ لسنة ١٩٦٧م واخذت به أغلب التشريعات العربية^(١)، والتي يبدو أنها في الطريق لتوحيد الحكم في هذه المسألة، علاوة على أن بعض القوانين البحرية مثل القانون البحري المصري والإماراتي قد وسع أكثر من نطاق تطبيق أحكام التصادم البحري عندما أعتبر العائمت المقيمة بمرسى ثابت بحكم السفينة البحرية أو مركب ملاحية داخلية بحسب الأحوال^(٢) وهذا ما لم يأخذ به قانون التجارة البحرية العثماني إذ لم يعتبر التصادم بحرياً إلا إذا وقع في البحر^(٣). في حين إن مشروع القانون البحري العراقي لسنة ١٩٨٧ م قد أخذ بما أخذت به معاهدة بروكسل لسنة ١٩١٠م الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالتصادم البحري، إذ نصت الفقرة أو لا منها على (إذا وقع تصادم بين سفينتين أو أكثر أو بين سفينة ومركب للملاحة الداخلية فتسوى التعويضات عن الأضرار التي تلحق بالسفن والمراكب والأشياء والأشخاص الموجودة عليها دون اعتبار للمياه التي حصل فيها التصادم).

ويمكن ان نعرف التصادم بأنه (الارتطام المادي الذي يحصل بصورة مباشرة أو غير مباشرة بين سفينة وأية مذشاة أخرى لا ترتبط معها بعقد، بغض النظر عن مكان حصول الحادث)

(١) انظر المادة (٢٣٦) من القانون البحري الأردني، والمادة (٢٣٣) من القانون البحري السوري، والمادة (٢٩٢) من القانون البحري العماني، والمادة (٢٢٣) من القانون البحري الكويتي، والمادة (١٨٧) من القانون البحري القطري

(٢) انظر المادة (٢٩٢) من القانون البحري المصري، والمادة (٣١٨) من القانون البحري الإماراتي.

(٣) د. مجيد حميد العنكي، القانون البحري العراقي، بيت الحكمة، بغداد، العراق، (٢٠٠٢)، ص ٢٦١.

ثانياً: شروط التصادم البحري

من خلال تعريف التصادم البحري يمكن أن نعرف شروطه وهي

١ - ان يحصل بين منشأتين عائمتين أو أكثر

لا بد أن يحصل الارتطام أو الاحتكاك بين منشأتين عائمتين ولذا لا يعتبر تصادماً الارتطام الحاصل بين السفينة وجسم ثابت، كأن يكون رصيف أو فانار أو حاجز أمواج أو حطام سفينة غارقة، بل يعتبر حادثاً لا تسري عليه أحكام المسؤولية في التصادم البحري.^(١)

٢ - ان تكون إحدى المنشآت سفينة بحرية.

لكي يكون التصادم بحرياً يجب أن تكون إحدى المنشآت المتصادمة سفينة بحرية. والسفينة البحرية كما عرفها مشروع القانون البحري العراقي في المادة (١١) منه الفقرة أو لا بأنها (كل منشأة تعمل أو تكون معدة للعمل في الملاحة البحرية وتسير بوسائلها الذاتية) كما عرفها قانون الموانئ رقم (٢١) لسنة ١٩٩٥ في المادة الأولى منه الفقرة عاشرًا على أن (السفينة هي الوحدة العائمة التي تعد أو لا أو تخصص للملاحة البحرية على وجه الخصوص) وعلى ذلك لا بد من وجود عدة عناصر لتكون أمام سفينة^(٢). وقد جاء في حكم لمحكمة تمييز دبي (إن الحفار المحجوز عليه تحفظاً في ميناء دبي عبارة عن منشأة نصف عائمة ليس له وسيلة ذاتية للسير في ميناء دبي الجاف ويحتاج إلى القطر للسير في البحار، فانه لا يعد سفينة)^(٣). وهذا ما أكدته المادة الأولى من اتفاقية بروكسل لسنة ١٩١٠م، وما أخذت به اغلب القوانين البحرية العربية، وعلى ذلك فإن ارتطام سفينة بحرية بمركب ملاحه داخلية في المياه البحرية أو النهرية يعتبر تصادماً بحرياً. وغالباً ما يحصل أن ترتطم السفن ببعض المراكب عند اجتيازها المياه الداخلية في طريقها إلى الميناء. أما إذا وقع حادث تصادم بين مركبين من مراكب الملاحة الداخلية فإن الدعوى لا تنظر كدعوى تصادم بحري وإنما تنظر كدعوى مدنية خاضعة للقواعد العامة. والعبرة

(١) د. مصطفى كمال طه، مبادئ القانون البحري، منشأة المعارف بالإسكندرية، الإسكندرية، (١٩٩٦)، ص ٣٣٥.

(٢) للمزيد من المعلومات انظر: د. عبد الحميد المنشاوي، قانون التجارة البحرية، منشأة المعارف بالإسكندرية، الإسكندرية، (٢٠٠٥)، ص ٩-١١.

(٣) الطعن رقم ٣٣١ لسنة ١٩٩٣ حقوق جلسة ١٩٩٣/٢/٢٠م، أحكام محكمة تمييز دبي، مجلة القضاء والتشريع، العدد الرابع، ص ١٩٥. مشار إليه لدى: يعقوب يوسف عبد الرحمن، التصادم البحري، مصدر سابق، ص ٣٥.

يكون المنشأة سفينة دون اعتبار لنشاطها فيما لو كانت مخصصة للتجارة أو للصيد أو للنزهة^(١).

٣ - أن يكون هناك ارتطام مادي.

لا بد من وجود ارتطام مادي أدى إلى حصول الضرر والارتطام المادي ليس بمعناه الضيق بل بمعناه الواسع، أي سواء كان الارتطام حصل بصورة مباشرة بين المذاتين (التحام فعلي) أو بصورة غير مباشرة كأن يسبب تلاطم الأمواج الذي تحدثه سفينة على سفينة أخرى مارة بالقرب منها، وعلى ذلك فإذا اجتازت إحدى السفينتين الأخرى فيجب عليها أن تراعي التعليمات الخاصة بالإشارات الضوئية والسرعة المعقولة واختيار المسافة الآمنة، وبخلاف ذلك فإن السفينة تكون مسئولة عن الأضرار التي تسببها للمنشآت البحرية الأخرى.

قد يحصل أن تصطدم سفينتين أو سفينة ومركب ملاحية داخلية مملوكة لمجهز واحد عندئذ يجوز رفع الدعوى بهذه الواقعة كدعوى تصادم بحري ويسمى هذا النوع التصادم بين السفن الشقيقة. ومع ذلك فمن غير المعقول أن يحصل المجهز على تعويض من نفسه لأن تطبيق أحكام التصادم البحري على السفينة له فوائد عملية، فمن ناحية تعتبر السفينة ثروة بحرية مستقلة وما ينتج عن نشاطها من حقوق والتزامات على المجهز تجعل هذا الأخير ملزماً بتكوين صندوق مستقل لتحديد مسؤوليته عن كل واحدة من سفنه في مواجهة دائنية الذين ترتبت حقوقهم عن استغلال السفينة، ومن ناحية أخرى قد يحصل المجهز على تعويض مناسب نتيجة تأمينه على السفينة ضد آثار التصادم كأن يضع شرط السفن الشقيقة (sister ship clause) الذي يعني حق المجهز بالحصول على تعويض التأمين كما لو كانت السفينة مملوكة لشخص آخر^(٢). كذلك قد يحصل التصادم عن طريق الارتطام المادي الغير مباشر، وذلك عندما ينتج عن تصادم إحدى السفن بالأخرى تصادماً مع سفينة ثالثة، وهذا ما يسمى التصادم عن طريق الوساطة^(٣).

وهناك حالات تتوافر فيها شروط التصادم البحري ومع ذلك يبقى خارج نطاق تطبيق أحكامه وهذه الحالات هي:

١- إذا حصل التصادم بين السفن الحربية أو بين سفن الدولة المخصصة لأغراض

(١) د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، جمهورية مصر العربية، (٢٠٠٠)، ص ٤٠٥.

(٢) محمد القليوبي، القانون البحري، ط٤، دار النهضة العربية، القاهرة، (١٩٩٣)، ص ٥٩٥.

(٣) أخياط محمد، التصادم البحري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، (١٩٨٧).

غير تجارية^(١) وفي ذلك تقول محكمة النقض المصرية (إن حادث التصادم المرفوع عنه دعوى التعويض قد وقع بين سفينة حربية مصرية وسفينة تجارية لبنانية في المياه الإقليمية المصرية، فإن هذا التصادم لا يخضع لأحكام قانون التجارة البحرية وإنما يخضع للقواعد العامة في القانون المدني^(٢)). وبنفس المعنى تقريباً جاءت اتفاقية بروكسل لسنة (١٩١٠م) إذ نصت المادة الأولى منها على أن (لا تطبق أحكام المعاهدة الحالية على السفن الحربية وسفن الحكومات المخصصة كلية لخدمة عامة)، إلا أن قانون التجارة البحرية الأردنية قد جاء بحكم آخر ونص على تطبيق أحكام التصادم البحري على السفن الحربية وسفن الدولة المخصصة بدائرة رسمية، ومع ذلك فإن أغلب التشريعات البحرية العربية قد أخذت بما نصت عليه اتفاقية بروكسل لسنة (١٩١٠م) وهذا ما تهدف إليه الاتفاقية من ضرورة توحيد الأحكام المتعلقة بالتصادم البحري.

ب- إذا وقع التصادم بين سفينة قاطرة وأخرى مقطورة: إن هذه الواقعة تخضع لأحكام عقد القطر الذي ينظم العلاقة بين السفينتين، ولم تنص على ذلك أغلب التشريعات وإنما تركت المسألة للقواعد العامة ما عدا قانون التجارة البحرية الكويتي الذي استبعد تطبيق أحكام التصادم البحري على هذه الواقعة وعلى أية حالة أخرى توجد فيها علاقة عقدية بين السفينتين^(٣). حسناً فعل المشرع الكويتي عندما نص على هذا الحكم لأن عدم النص عليه يعطي الحق للمدعي أن يختار بين رفع دعوى التصادم البحري إما على أساس المسؤولية التقصيرية أو رفعها على أساس المسؤولية العقدية، وإن كانت الأخيرة الأيسر في الإثبات. ولنا تحفظ فيما ورد في القانون الكويتي المذكور حين اشترط أن تكون هناك علاقة عقدية بين السفينتين، في حين إن التصادم يمكن أن يحصل بين منشأتين يكفي أن تكون إحداها سفينة، ونقترح أن تضاف هذه المادة إلى مشروع القانون البحري العراقي بعد تعديلها وكالاتي:

(لا تسري أحكام التصادم على الارتطام الذي يحصل بين السفينة القاطرة والمنشأة المقطورة، ولا على أية حالة أخرى توجد فيها علاقة عقدية بين

(١) انظر المادة (١٩٧) من مشروع القانون البحري العراقي لسنة ١٩٨٧م وكذلك المادة (١٩٦) من القانون البحري القطري رقم (١٥) لسنة ١٩٨٠م، وكذلك المادة (١٩٧) من القانون البحري البحريني رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٢م.

(٢) احمد محمود حسني، قضاء النقض البحري، منشأة المعارف بالإسكندرية، الإسكندرية، (١٩٩٧م)، ص ٢٤١. الطعن رقم ١٠٣٤ سنة ٤٨ ق، جلسة ١٤/١٠/١٩٨٠م.

(٣) انظر نص المادة (٢٢٩) من القانون التجاري البحرية الكويتي المرقم (٢٨) لسنة (١٩٨٠م)

السفينة والمنشأة الأخرى).

ج- إذا حصل التصادم بين سفينة الإرشاد والسفينة المرشدة^(١).

إن قوا عد التصادم البحري لا تسري على التصادم الذي يحصل بين سفينة الإرشاد والسفينة الأخرى المرشدة لارتباطهما بعقد يحكم العلاقة بينهما. وقد جاء في حكم لمحكمة النقض المصرية مفاده إن اتفاقية بروكسل لسنة (١٩١٠م) الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالتصادم البحري قد حددت أنواع التصادم البحري وليس من بينها التصادم الذي يحصل بين السفينة القاطرة والسفينة المقطورة نظرا لارتباط السفينتين بعقد سابق^(٢).

ثالثا: أنواع التصادم.

غالبا ما يحصل أن يقع خطأ من إحدى السفينتين ليؤدي الى حصول التصادم وقد يكون الخطأ مشترك بينهما أو أن التصادم كان نتيجة قوة قاهرة، لذا هناك ثلاثة أنواع من التصادم:

١ - التصادم نتيجة خطأ إحدى السفن

وهو التصادم الذي يحصل نتيجة خطأ ربان إحدى السفن، حيث هناك رابطة سببية ما بين خطأ الربان والضرر الحاصل نتيجة التصادم، إذ تقضي معاهدة بروكسل لسنة ١٩١٠م في المادة الثالثة منها بأنه إذا وقع التصادم نتيجة خطأ إحدى السفينتين وجب تعويض الضرر على من ارتكب الخطأ، كما نصت اغلب التشريعات العربية ومعها مشروع القانون البحري على هذا النوع من التصادم^(٣). غالبا ما يرجع خطأ الربان إلى مخالفة الأنظمة البحرية والتعليمات المحلية الخاصة بمنع التصادم في البحار، كما لولم يذبح الربان القواعد المتعلقة بالأنوار والعلامات التي تحذر السفن القادمة لمنع التصادم^(٤). ومن الجدير بالذكر إن قانون

-
- (١) وهناك من ميز بين الإرشاد الإجباري والإرشاد الاختياري. للمزيد انظر: يوسف يعقوب صرخوه، شرح القانون البحري الكويتي، الحوادث البحرية مطبعة جامعة الكويت، كلية الحقوق، الكويت، (١٩٨٩م)، ص ١٨ وما بعدها
- (٢) احمد سعيد شعلة، قضاء النقض في المواد التجارية، منشأة المعارف بالإسكندرية، الإسكندرية، (٢٠٠٤م)، ص ٦٥٠. الطعن رقم ٣٢٢ سنة ٤٠ ق، جلسة ١٢ / ١ / ١٩٧٦م
- (٣) انظر المادة (١٩٠) من مشروع القانون البحري العراقي لسنة ١٩٨٧م، وكذلك المادة (٢٩٦) من القانون البحري المصري والمادة (٢٢٥) من قانون التجارة البحرية الكويتي والمادة (٢٣٨) من قانون التجارة البحرية الأردني.
- (٤) استئناف مختلط، ١١ مايو سنة ١٩٢٧م، السنة ٣٩، ص ٤٩٦- مشار إليه لدى: محمد القليوبي، القانون البحري، مصدر سابق، ص ٦١٠.

التجارة البحرية الانكليزي لسنة ١٨٦٢ م قد وضع تعليمات لمنع التصادم، كما منح قانون التجارة البحرية لسنة ١٨٩٤م السلطة العامة لوضع قوا عد وتوصيات الغاية منها تجنب وقوع التصادم، وهذه القوا عد نافذة حالياً بموجب أو امر المجلس لسنة ١٩٦٥م^(١).

أما قانون التجارة البحرية العثماني فقد جاء في متن المادة (٢٤٩) منه على حكم مشابه الى حد ما نص اتفاقية بروكسل وان اختلف التعبير، ونصت على (..... أما إذا وقع ذلك التصادم بسبب تقصير احد رباني السفينتين فتعطى حينئذ الخسارة الحاصلة من قبل الربان الذي هو أصل السبب.....) ولذا ندعو السلطة التشريعية إلى الإسراع لوضع قانون بحري عراقي قادر على مواجهة التطورات الحاصلة في مجال التجارة البحرية والى صياغة قانونية صحيحة لاسيما ونحن من أقدم الدول العربية التي لديها قانون تجاري بحري ولديها أيضاً مشروع قانون بحري لا ينفقسه إلا بعض التعديلات البسيطة والإضافات ليكون قانون بحري متكامل.

٢ - التصادم بخطأ مشترك

ويقصد به إن التصادم يقع نتيجة خطأ الربان أو طاقم كل من السفينتين إذ تقضي معاهدة بروكسل لسنة (١٩١٠م) في المادة الرابعة الفقرة أو لا منها (إذا كان الخطأ مشترك تكون مسؤولية كل سفينة بنسبة الأخطاء التي ارتكبتها) وهذه المادة هي تطبيق للمبادئ العامة في المسؤولية. أما إذا كانت الظروف لا تسمح بتحديد نسبة الخطأ أو إن الأخطاء كانت متساوية فنقسم المسؤولية بالتساوي^(٢).

٣ - التصادم القهري

قد يصادف أي من السفينتين قوة قاهرة كضباب كثيف أو إعصار جامع لا قدرة لأي منهما بدفعه مما يجعل كل منهما عاجزة عن إثبات الخطأ في الجانب الآخر أو إثبات أي من السفينتين كانت سببا للتصادم. ولذلك تتحمل كل سفينة ما أصابها

(١) د. مجيد حميد لعنبيكي، القانون البحري العراقي، مصدر سابق، ص ٢٦٥. الهامش رقم (١)
(٢) انظر المادة (٢٣٩) من مشروع القانون البحري العراقي لسنة ١٩٨٧م، وكذلك المادة (٢٩٧) من القانون البحري المصري والمادة (٢٢٦) من قانون التجارة البحرية الكويتي والمادة (٢٣٨) من قانون التجارة البحرية الأردني.

من ضرر دون أن يحق لها الرجوع على السفينة الأخرى، وهذا ما أكدته المادة الثانية من اتفاقية بروكسل لسنة (١٩١٠م)^(١).

ويشترط لاعتبار التصادم ناجم عن قوة قاهرة وعدم مسؤولية كل من رباني السفينتين أن يكون كل منهما قد راعى القواعد المتبعة في الملاحة البحرية أثناء وقوع الحادث، وأن تكون الواقعة من النوع الذي لا يمكن توقعه ولا يمكن تلافيه أو تجنبه، أما إذا كان من الممكن توقعه فلا يُعَدُّ الحادث قهريا، كما لو حصل الحادث بسبب تيار عادي ينطلق في وقت ثابت أو هبوب رياح أعلنت عنها الأرصاد الجوية أو بسبب ظلام الليل^(٢).

المطلب الثاني: شروط الدعوى المدنية.

إن القضاء المدني كما هو معلوم قضاء مطلوب على عكس القضاء الجنائي التلقائي الحركة، ولذلك فإن القاضي لا يمكن أن يباشر عمله دون وجود دعوى يطلب فيها المدعي حقا له قبل الغير. ومن أجل أن تكون الدعوى مقبولة شكلا وموضوعا لابد أن تتضمن مجموعة من الشروط بدونها لا تسمع المحكمة موضوعها ولا تصدر حكما فيها، إذ إن البحث في شروط الدعوى سابقا على البحث في موضوعها. ولخصوصية الدعوى المدنية للتصادم البحري فإن هناك شروطا عامة وشروطا خاصة، وهذه الأخيرة سبق وأن بيّناها^(٣) حيث لا يمكن أن تُنظر كدعوى تصادم بحري دون توافر شروط هذا الأخير. أما الشروط العامة للدعوى فهي:

١- الأهلية

يجب أن يكون كل من طرفي الدعوى متمتعاً بالأهلية اللازمة لاستعمال الحقوق^(٤)، والمعروف إن أطراف الدعوى هما المدعي والمدعى عليه، وعليه مالك السفينة أو مجهزها يمكن أن يكون مدعي، كما يمكن أن يكون أحد البحارة الذين أصيبوا بفعل الاصطدام أو أحد ركاب السفينتين، وترفع الدعوى على مجهز كل من السفينتين سواء كان المالك أو المجهز أو المستأجر أو المنتفع، كما يمكن أن ترفع

(١) انظر المادة (١٨٩) من مشروع القانون البحري العراقي لسنة ١٩٨٧م، وكذلك المادة (٢٣٤) من القانون البحري المصري والمادة (٢٢٤) من قانون التجارة البحرية الكويتي والمادة (٢٣٧) من قانون التجارة البحرية الأردني.

(٢) هاشم رمضان الجزائري، التصادم البحري، رسالة ماجستير، كلية القانون- جامعة بغداد، بغداد، (١٩٧٥م) ص ٢٤٣.

(٣) انظر الفقرة ثانيا من المطلب الأول من بحثنا هذا.

(٤) انظر المادة الثالثة من قانون المرافعات العراقي رقم (٨٣) لسنة (١٩٦٩م).

الدعوى على الربان باعتباره وكيلًا عن المجهز^(١). وعلى ذلك يشترط في كل هؤلاء (المالك، راكب السفينة، المستأجر، المنتفع) أهلية الادعاء. وأهلية الادعاء مماثلة لأهلية التعاقد، ويعتبر كل شخص أهلاً للتعاقد ما لم يقرر القانون عدم أهليته أو يحد منها^(٢)، وسن الرشد هي ثمان عشرة سنة كاملة^(٣)، ولذلك إذا لم يتمتع صاحب الدعوى بأهلية كاملة وجب أن ينوب عنه من يمثله قانوناً، فمثلاً إذا كان أحد الركاب صغيراً أو مجنوناً أو محجوراً لذاته وجب أن ينوب عنه وليه الشرعي. أما بالنسبة لمالك السفينة وهو عادة ما يكون داعياً أو مدعى عليه فالمسألة تحتاج إلى تفصيل أكثر، إذ يمكن أن يكون مالك السفينة شخصاً طبيعياً واحداً أو مالكاً على الشيوع.

١ - مالك السفينة شخص طبيعي واحد

إذا كان مالك السفينة شخصاً طبيعياً واحداً فإنه يمكن أن يكون مدعي أو مدعى عليه شرط أن يكون بالغاً رشيداً، أما إذا كان صغيراً أو مجنوناً أو محجوراً (سفيه- ذوغلة) فيكون وليه أبوه ثم المحكمة

ب - إذا كانت ملكية السفينة على الشيوع

إن التشريعات البحرية العربية جاءت بحلول متباينة لحل هذه المسألة يمكن حصرها باتجاهات ثلاث وهي:

الاتجاه الأول

يعطي الوكيل الذي يختاره المالكين بالأغلبية سواء كان من الشركاء أو من الغير القيام بجميع أعمال الإدارة ومنها تمثيل المالكين أمام القضاء، لقد أخذت بهذا الرأي بعض التشريعات العربية^(٤) ويبدو أن هذا الاتجاه لم يعط الحل في حالة عدم الاتفاق على تعيين الوكيل.

الاتجاه الثاني

وهذا ما تبناه القانون البحري المصري، إذ نص على اختيار مدير أو أكثر سواء كان من الشركاء أو من الغير لإدارة السفينة، وإذا لم يتم الاختيار أُعْتُبِرَ كل

(١) عبد القادر حسين العطير، الوسيط في شرح قانون التجارة البحرية، دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان، (١٩٩٩م)، ص ٥١٠.

(٢) انظر المادة (٩٣) من القانون المدني العراقي المرقم ٤٠ لسنة ١٩٥١م.

(٣) انظر المادة (١٠٦) من القانون المدني العراقي المرقم ٤٠ لسنة ١٩٥١م.

(٤) انظر المادة (٤٤) الفقرة أولاً من قانون التجارة البحرية الكويتي.

مالك للشيوخ مديرا للسفينة^(١). وبهذا الرأي تفادى القانون انتقادنا السابق، ومع ذلك يبقى التحفظ قائم لان النص لم يتعامل بواقعية تفرضها البيئة البحرية إلا إذا كان المدير المختار هو مجهزة السفينة، وفي هذه الحالة فقط سيكون خير من يمثلها أمام القضاء على خلفية علمه بكل أحوال السفينة.

الاتجاه الثالث

لقد سلك مشروع القانون البحري العراقي سلوكا آخر لحكم هذه المسألة إذ نص على قيام المجهز (المستأجر أو المنتفع) بجميع أعمال الإدارة ومنها تمثيل الشيوخ أمام القضاء في كل ما يتعلق بهذه الأعمال، أي أن المجهز هو النائب القانوني للشركاء على الشيوخ في المثل أمام القضاء، ولا تُقيد هذه النيابة إلا من خلال قرار تحريري صادر بالأغلبية من الشركاء في الشيوخ، ولا يحتج بهذا القرار على الغير إلا من تاريخ تسجيله في سجل السفن^(٢). ويبدو أن هذا الرأي هو الأرجح وندعو المشرع إلى اعتماده لما فيه من حفاظ على مصلحة المدعي والمدعى عليه، وكذلك على اعتبار أن الشركاء إذا لم يختاروا أو لم يتفقوا على الاختيار فإن القانون قد تكفل بتعيين نائب قانوني على دراية تامة بأحوال السفينة وعلى علم تام بواقعة التصادم فيما لومثل الشركاء على الشيوخ في هذه القضية^(٣).

٢ - الصفة أو الخصومة

يجب أن تقام الدعوى على خصم قانوني، ويعتبر كذلك إذا ترتب على إقراره حكم، أي عندما يخبر القاضي بوجود حق عليه لآخر^(٤). ولذلك يجب أن تتوفر الخصومة في كل دعوى، ومن بينها دعوى التصادم البحري، فلورفعت هذه الدعوى ضد مستأجر السفينة الذي اقرّ بالخطأ المسبب للتصادم مما ترتب على إقراره الحكم بالتعويض. كذلك يجب أن يكون الخصم محكوما أو ملزما بشيء على تقدير ثبوت الدعوى، فإن لم يكن كذلك فلا تسمع الدعوى ويتحتم ردها^(٥). وعلى ذلك لا تسمع

(١) انظر المادة (١٨) والمادة (١٩) من القانون البحري المصري

(٢) انظر المادة (٥٢) الفقرة أولا من مشروع القانون البحري العراقي لسنة ١٩٨٧م

(٣) بعض التشريعات العربية أخذت بهذا الاتجاه والفارق هو ان المجهز قد تم اختياره بالاتفاق بين أغلبية الشركاء على الشيوخ- انظر المادة (٧) والمادة (٩) من القانون البحري القطري والمادة (٧) والمادة (٩) من القانون البحري البحريني.

(٤) قرار رقم ٢٤١- مدنية ثالثة- ١٩٨٠م في ٣١/٣/١٩٨٠م، الأحكام العدلية - العدد الثالث، ص ٤٩- مشارا ليه لدى- ادم وهيب الندوي، المرافعات المدنية، مطبعة جامعة بغداد، بغداد، (١٩٨٩م)، ص ١١٧.

(٥) د. ادم وهيب الندوي، المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص ١١٨.

الدعوى المقامة على المرشد البحري في حالة حصول تصادم سفينة مع سفينة أخرى وذلك لكونه غير ملزم بقيادة السفينة، وإذا ما هو ملزم فقط بإصدار توجيهات للربان المُلزم بقيادة السفينة وتوجيهها^(١).

ومن الجدير بالذكر بأن ملكية الشركات للسفن أكثر اتساعاً في الوقت الحاضر، لما تحتاجه السفينة من مبالغ طائلة لبنائها أو شرائها وخاصة على شكل شركات مساهمة لقدرتها على جمع رؤوس أموال كافية لشراء السفن واستثمارها^(٢). ولذلك لا بد من معرفة من هو الخصم القانوني عندما تكون ملكية السفينة تابعة لشخص معنوي؟

في كل شركة عموماً^(٣)، يستطيع المدير المفوض، وهو العمود الفقري للشركة أن يكون مدعي أو مدعى عليه في واقعة التصادم التي شاركت السفينة المملوكة للشركة في حدوثها^(٤)، حيث تناط بالمدبر المفوض أهم الصلاحيات التي تخص النشاط اليومي والمعتاد للشركة بما فيها حق التقاضي أمام المحاكم^(٥). مع الأخذ بنظر الاعتبار الحكم الخاص بشركة التضامن حيث أن مسؤولية الشركاء في شركة التضامن مسؤولية شخصية عن ديون الشركة، كأنها ديون خاصة بكل شريك. وكذلك إنّ الشركة والشركاء متضامنون في الوفاء بديون الشركة^(٦)، مما يترتب على ذلك إنّ لكل دائن الحق في مقاضاة كل شريك كان في عداد الشركاء وقت حصول الالتزام^(٧). بمعنى إنّ لكل شخص تضرر من الواقعة المنشأة للالتزام (التصادم البحري) الحق في إقامة الدعوى ضد أي شريك في شركة التضامن وقت حصول التصادم.

(١) انظر حكم لمحكمة استئناف البصرة الصادر في ١٢/١١/٢٠٠٠م، حيث جاء فيه (ان القيادة والتوجيه بيد الربان (الجنينة المسحوبة) فيكون مسئولاً عن حركة السفينة وتوجيهها) انظر كذلك المادة (٦٩) من تعليمات الموانئ رقم (١) لسنة (١٩٩٨م) والمتضمنة بقاء القيادة والتوجيه للربان أثناء قيام المرشد بعملية الإرشاد.

(٢) د. لطيف جبر كومانبي، القانون البحري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان، (١٩٩٨م)، ص ٦٩.
(٣) عدا شركة المشروع الفردي، فإن الذي يتولى جميع التزامات الشركة مالك الحصّة الواحدة أو من ينوب عنه

(٤) انظر الفقرة أولاً من المادة (١٢١) من قانون الشركات العراقي رقم (٢١) لسنة (١٩٩٧م)
(٥) د. باسم محمد صالح ود. عدنان احمد العزاوي، القانون التجاري، الشركات التجارية، مطبعة جامعة بغداد، بغداد، (١٩٨٩م)، ص ٧٤.

(٦) انظر المادة (٣٥) من قانون الشركات العراقي رقم (٢١) لسنة (١٩٩٧م).

(٧) انظر لفقرة أولاً من المادة (٣٧) من قانون الشركات العراقي رقم (٢١) لسنة (١٩٩٧م).

٣ - المصلحة

المصلحة هي الحاجة إلى حماية القانون للحق المعتدى عليه أو المههد بالاعتداء عليه، والمنفعة التي يحصل عليها المدعي بتحقيق الحماية^(١). وترتبط الدعوى وجوداً أو عدماً مع المنفعة العملية التي تعود على رافع الدعوى، والمصلحة ليست شرطاً لقبول الدعوى فحسب بل هي شرط قبول كل طلب أو دفع أو طعن في الحكم^(٢).

إن حق الشخص في تقديم الدعوى مشروط بوجود مصلحة قانونية، أي وجود حق مادي أو أدبي على شكل قيام بعمل أو امتناع عن عمل. إن المادة (٦) من قانون المرافعات المدنية العراقية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩م المعدل تشترط بالدعوى أن يكون المدعي به مصلحة معلومة وحالة وممكنة ومحقة، ولذلك يجب أن تكون المصلحة في دعوى التصادم البحري معلومة غير مجهولة، لأنه على قدر هذا العلم تتحدد قيمة الدعوى وبحسب على أساسه الرسم القضائي الواجب دفعه وكذلك معرفة التعويض المستحق في حالة الحكم لمصلحة المدعي، فعند حصول التصادم يجب معرفة الأضرار التي لحقت بالسفينة أو قيمة البضائع الهالكة أو التالفة ليتسنى بعد ذلك معرفة تقدير التعويض المستحق.

كذلك يجب أن تكون المصلحة حالة أي إن الحق الذي يطالب به المدعي غير معلق على شرط أو مضاف إلى أجل وإلا تُرد الدعوى^(٣).

أما كون المصلحة ممكنة فلا يجوز المطالبة بمصلحة مستحيلة الوقوع سواء كانت استحالة قانونية أو استحالة مادية. فالحصول على التعويض عند رفع دعوى التصادم ممكن طالما استطاع المدعي إثبات مسؤولية ربان السفينة المسببة للحادثة^(٤).

ويجب كذلك أن تكون المصلحة محقة، أي إن هناك اعتداء على حق أو مركز قانوني واجب حمايته، فلا يمكن رفع دعوى بمناسبة تصادم لم يحصل، فلا بد أن يتحقق التصادم وينتج عنه ضرر.

(١) عبد المنعم الشرقاوي، نظرية المصلحة في الدعوى، رسالة دكتوراه، القاهرة، (١٩٤٧م)، ص ٥٦.

(٢) كمال محمد نافع، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية رقم (١١) لسنة (١٩٩٢م)، معهد التدريب والدراسات القضائية، أبو ظبي، (١٩٩٨م).

(٣) د. ادم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص ١٢٠.

(٤) يعتبر مسبب التصادم مسئولاً مسؤولاً تقصيرية ولذلك على المدعي إثبات خطأ الربان والضرر الذي لحقه والعلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر.

المطلب الثالث: المحكمة المختصة بنظر الدعوى

من اجل تحديد المحكمة المختصة مكانيا بنظر دعوى التصادم البحري هناك بعض قواعد الاختصاص المدني وردت في الاتفاقيات الدولية وأخرى في التشريعات الداخلية وكذلك سنبين الاختصاص النوعي للمحكمة، وسنتناول ذلك تباعا:

أولا: قواعد الاختصاص المدني في الاتفاقيات الدولية.

إن معاهدة بروكسل لسنة (١٩١٠م) المتعلقة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بالتصادم البحري قد أغفلت مسألتين تتعلق بتحديد الاختصاص القضائي للدعوى المدنية والدعوى الجنائية للتصادم البحري، إلا انه تم معالجة ذلك بمقتضى اتفاقية بروكسل المبرمة في ١٠/٥/١٩٥٢م المتعلقة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بالاختصاص المدني للتصادم البحري والتي أشارت في المادة الأولى منها إلى انه وفقا لإحكام هذه الاتفاقية تنظر الدعوى أمام المحاكم الآتية وحسب اختيار المدعي

(١) محكمة موطن المدعي عليه أو المحكمة التي يقع في دائرتها احد مراكز استغلاله. وهي المحكمة المختصة بنظر الدعوى في اغلب قوانين المرافعات على أساس إن دعوى المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناشئة عن التصادم هي دعوى شخصية^(١). وذلك يعني إن المدعي يستطيع أن يرفع دعواه أمام المحكمة التي يدخل في دائرة اختصاصها القضائي محل إقامة المدعى عليه المعتاد، وإذا كان هذا الأخير محترفا لعملية النقل البحري، وله مراكز عدة لإدارة أعماله، فيمكن إقامة الدعوى أمام المحكمة التي يقع احد مراكز عمله في دائرة اختصاصها. ولهذه المحكمة سلطة تقدير أهمية هذا المركز فيما لو كان فيه مصلحة حقيقية للمدعى عليه لدرجة تسمح بمقاضاته أمام هذه المحكمة^(٢). إلا إن الأخذ بهذا المبدأ قد يكون ضد مصلحة المدعي الذي قد يتحمل نفقات باهظة عند رفعه الدعوى ويجعل من المتعذر عليه الإحاطة بكل ظروف الحادث وخاصة عندما تكون المحكمة بعيدة عن مكان وقوع الحادث^(٣).

(٢) محكمة المكان الذي يتم فيه الحجز على سفينة المدعى عليه أو على أية سفينة أخرى مملوكة للمدعى عليه نفسه إذا كان الحجز جائزا، أو أمام محكمة المكان الذي كان من الممكن أن يوقع الحجز فيه إلا إن المدعى عليه دفع ذلك الحجز

(١) اغلب التشريعات العربية مثل قانون المرافعات العراقي وهي التشريعات المتأثرة بالفقه اللاتيني.

(٢) د.علي حسن يونس، أصول القانون البحري، القاهرة، (١٩٦٦م)، ص ٤٣٧

(٣) د. مصطفى كمال طه، أصول القانون البحري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧١م، ص ٨٤١.

بتقديمه كفيلاً أو أي ضمان آخر^(١).
 (٣) أمام محكمة المكان الذي وقع فيه التصادم، إذا كان هذا التصادم في احد الموانئ أو المرافئ أو المياه الإقليمية.
 كما أعطت المادة الثانية من اتفاقية نفسها الحق للخصوم في رفع الدعوى أمام أية محكمة يتفقون عليها أو عرضها على التحكيم.
 أما المادة الثالثة فتكفلت بتحديد المحكمة التي يستطيع المدعى عليه رفع دعواه، وهي نفس المحكمة التي رفعت أمامها الدعوى الأصلية.
 أما إذا تعدد المدعون جاز لكل واحد منهم رفع دعواه أمام المحكمة الأصلية التي رفعت أمامها الدعوى ابتداءً والناشئة عن نفس التصادم ضد الخصم نفسه.
 ويمكن تطبيق أحكام المعاهدة لمصلحة أصحاب الشأن (شاحنين، ركاب، مستأجرين، منتفعين) عندما تكون كل السفن المشتركة بالتصادم تابعة لدول متعاقدة، وإن يحمل التصادم الطابع الدولي^(٢). أما إذا كان أصحاب الشأن تابعين لدول غير متعاقدة فيمكن تطبيق تطبيق أحكام المعاهدة على شرط التعامل بالمثل، وإذا كان أصحاب الشأن ينتمون الى نفس الدولة فإن القانون الوطني هو الواجب التطبيق دون المعاهدة^(٣).

ثانياً: قواعد الاختصاص المدني في التشريعات الداخلية

لم يعالج قانون التجارة البحرية العثماني مسألة الاختصاص القضائي والقانوني في دعوى التصادم البحري، وبالرجوع الى القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة (١٩٥١م) يُظهر إن المحاكم العراقية تكون مختصة بنظر الدعوى إذا حصل التصادم في المياه الإقليمية العراقية بغض النظر عما إذا كانت السفينتان أجنبيتين أو كانت إحدهما وطنية^(٤). والمحاكم العراقية مختصة أيضاً بنظر الدعوى اذا حصل التصادم في البحر العام أو في المياه الإقليمية لدولة أخرى إذا كان المدعى عليه أجنبياً موجوداً

(١) انظر المادة (٣) والمادة (٥) من اتفاقية بروكسل لسنة (١٩٥٢م) الخاصة بالحجز التحفظي على السفينة

(٢) د. احمد محمود حسني، الحوادث البحرية، التصادم والإنقاذ، مذشة المعارف بالإسكندرية، الإسكندرية، ص ٨٢.

(٣) انظر المادة (١٢) الفقرة أولاً وثانياً من معاهدة بروكسل لسنة (١٩١٠م) المتعلقة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بالتصادم البحري.

(٤) نصت المادة (١٥) من القانون المدني العراقي على أن (يقاضى الأجنبي أمام المحاكم العراقية في الأحوال الآتية ا.... ب..... ج - إذا كان موضوع التقاضي عقداً تم إبرامه في العراق أو كان واجب التنفيذ فيه أو كان التقاضي عن حادثة وقعت في العراق)

في العراق وقت رفع الدعوى^(١). وتختص المحاكم العراقية أيضا اذا كان المدعى عليه عراقي الجنسية وقت رفع الدعوى، بغض النظر عن مكان حصول التصادم^(٢). أما نصوص اغلب التشريعات العربية ومعها مشروع القانون البحري العراقي لسنة (١٩٨٧م) فإنها جاءت متفقة تقريبا مع نصوص الاتفاقية الدولية المتعلقة بقواعد الاختصاص المدني الخاصة بمسائل التصادم البحري، وان كان هناك ثمة اختلاف بسيط. إذ منحت المدعي حق رفع دعواه أمام المحاكم الآتية:

١ - محكمة موطن المدعى عليه^(٣).

يعتبر هذا الحل تطبيقا للقواعد العامة، إذ إن من حق المدعي إقامة الدعوى أمام محكمة موطن المدعى عليه، والموطن هو المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة ولولم يكن على وجه الاستمرار مادام يقيم فيه على وجه الاعتياد^(٤). وإذا تعدد المدعى عليه فيمكن حينئذ رفع الدعوى في محل إقامة احد هؤلاء المدعى عليهم.

٢ - محكمة ميناء تسجيل سفينة المدعى عليه.

لكل سفينة ميناء تسجيل يحدده مالكها، ويعتبر الموطن القانوني لها، ولا يجوز أن تتخذ السفينة أكثر من موطن واحد ويجب كتابته على مؤخرة السفينة بوضوح وبحروف عربية ولاينية واضحة^(٥).

ولميناء التسجيل أهمية كبيرة في تحديد ذاتية السفينة، إذ يمكن معرفة كل البيانات الأساسية المتعلقة بالسفينة من خلال سجل السفن الذي يدون فيه كافة التصرفات الواردة على السفينة، وعلى ذلك يستطيع المدعي رفع دعواه أمام المحكمة المختصة الواقعة في دائرة ميناء التسجيل، وفي هذا الصدد كان لاتفاقية بروكسل لسنة (١٩٥٢م) رأيا آخرأ بهذه المسألة حيث نصت كما بينا سابقا على إن للمدعي أن يرفع دعواه أمام المحكمة التي يقع في دائرتها احد مراكز استغلال المدعى عليه^(٦).

(١) انظر المادة (١٥) من القانون المدني العراقي النافذ

(٢) انظر المادة (١٤) من القانون المدني العراقي النافذ

(٣) انظر المادة (١٩٥) من مشروع القانون البحري العراقي لسنة ١٩٨٧م، وكذلك المادة (٣٠٠) من القانون البحري المصري والمادة (٢٣١) من قانون التجارة البحرية الكويتي والمادة (٢٤٦) من قانون التجارة البحرية الأردني.

(٤) انظر المادة (٤٢) من القانون المدني العراقي

(٥) انظر لمادة (١٥) من مشروع القانون البحري العراقي والمادة (٥) من قانون التجارة البحرية الكويتي والمادة (١٤) من القانون البحري العماني.

(٦) انظر المادة الأولى من معاهدة بروكسل لسنة ١٩٥٢م المتعلقة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بالاختصاص المدني للتصادم البحري.

وميناء التسجيل يختلف عن ميناء الاستغلال، حيث ان هذا الأخير تتم فيه العمليات الخاصة باستغلال السفينة. وقد يكون الميناءان متحدين أو مختلفين، كما لو تم التسجيل في ميناء ومؤشّر الاستغلال في ميناء آخر^(١).

٣ - محكمة الدائرة التي وقع فيها الحجز أو كان من الجائز توقيع الحجز فيه.

لقد اخذ مشروع القانون البحري العراقي بهذا الرأي^(٢)، وهو تقريبا نفس ما جاءت به اتفاقية بروكسل لسنة (١٩٥٢م) المتعلقة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بالاختصاص المدني للتصادم البحري، إذ أجازت للمدعي رفع الدعوى أمام محكمة المكان الذي اجري فيه الحجز على سفينة المدعى عليه أو أية سفينة أخرى يملكها نفس المدعى عليه أو أمام محكمة المكان الذي كان من الممكن ان يتم الحجز فيها لولا ان قدم المدعى عليه كفيلا أو ضامنا^(٣).

أما القانون البحري المصري فقد اخذ بنفس الرأي^(٤) ولكنه أعطى الحق للمدعي بإقامة دعواه أمام المحكمة التي وقع في دائرتها أول ميناء مصري لجأت إليه السفن أو إحدى السفن التي حدث بينها التصادم^(٥). وبذلك يكون سلوك المشرع المصري محمودا إذ سهّل على المدعي كثيرا عندما أجاز له إقامة دعواه أمام محكمة ميناء اللجوء، وذلك لان ميناء اللجوء هو عادة ما يكون الأقرب إلى مكان التصادم وكذلك تتوفر فيه الأجهزة والمعدات اللازمة لاستقبال السفن المتصادمة.

٤ - المحكمة التي يقع في دائرتها مكان حدوث التصادم.

وهي المحكمة المختصة بنظر الدعوى إذا وقع التصادم في المياه الإقليمية، إذ يجوز للمدعي أن يرفع دعواه أمام هذه المحكمة في حالة حدوث التصادم في الموانئ والمرافئ أو أي جزء من أجزاء المياه الداخلية. إنّ جعل محكمة مكان وقوع التصادم البحري مسألة تمليها الظروف الواقعية، حيث يسهل للطرف المتضرر الحصول على حقه في الميناء القريب لمكان وقوع التصادم، وكذلك يسهل التحقيق في الحادث والمعاناة وتحديد نسبة الأضرار وتعيين الطرف المسبب للحادث لان السفن

(١) د. مجيد حميد العنبيكي، القانون البحري العراقي، مصدر سابق، ص ٢٠.

(٢) انظر المادة (١٩٥) من مشروع القانون البحري العراقي لسنة ١٩٨٧م.

(٣) لقد اخذ بهذا الرأي القانون البحري العماني في المادة (٢٩٩) الفقرة (ج)، والقانون البحري القطري في المادة (١٩٤) الفقرة (ج)، والقانون البحري البحريني في المادة (١٩٥) الفقرة (ج).

(٤) وقد اخذ بهذا الرأي أيضا قانون التجارة البحرية الإماراتي رقم (٢٦) لسنة (١٩٨١م).

(٥) انظر الفقرة (ب) من المادة (٣٠٠) من القانون البحري المصري، وكذلك الفقرة (ب) من التجارة البحرية الإماراتي.

المتصادمة تكون قريبة من المحكمة التي تنظر القضية^(١). وقد أخذت بهذا الرأي اغلب القوانين البحرية العربية مثل القانون البحري المصري والعُماني والإماراتي والبحريني إضافة إلى مشروع القانون البحري العراقي. إذا اختار المدعي إحدى المحاكم المبينة في الفقرات الأربع المبيّنة أعلاه، فليس له رفع دعوى جديدة في نفس القضية أمام محكمة أخرى إلا إذا تنازل عن الدعوى الأخرى^(٢).

ومن الجدير بالملاحظة ان الحلول السالفة الذكر هي نفس الحلول التي أخذت بها اتفاقية بروكسل لسنة (١٩٥٢م) المتعلقة بتوحيد بعض قواعد الاختصاص المدني للتصادم البحري. وهنا يبرز دور الاتفاقية في تحقيق تعاون قضائي دولي لم تستطع القواعد العامة تحقيقه، فالحكم الأجنبي يكون له قوة الأمر المقضي به مادام قد صدر من إحدى المحاكم المختصة^(٣).

ثالثاً: الاختصاص النوعي للمحكمة

بعد تحديد الاختصاص المكاني للدعوى لابد من معرفة الاختصاص النوعي للمحكمة، والاختصاص النوعي يعني سلطة المحكمة في الفصل في النزاع حسب جنس ونوع وطبيعة القضية، فالمعيار وضابط إسناد الاختصاص للمحاكم في هذه الحالة هو نوع وطبيعة الرابطة القانونية محل الحماية أو موضوعها بصرف النظر عن قيمتها^(٤).

ان دعاوي التصادم البحري في فرنسا ومصر تنظر من قبل المحاكم التجارية على أساس ان التصادم عمل ضار قام به المجهز أثناء مزاولته العمل التجاري، أما إذا كان المدعي غير تاجر كالمصاب بجروح من الركاب أو البحارة أو الورثة في حالة حصول وفاة، فله الخيار ان يرفع دعواه أمام المحاكم التجارية أو المدنية^(٥). أما في التشريع العراقي، فان قانون المرافعات العراقي رقم (٨٣) لسنة (١٩٦٩م) منح المحاكم المدنية صلاحية النظر بكافة المنازعات وذلك في المادة (٢٩)

(١) اخياط محمد، التصادم البحري، مصدر سابق، ص ٣٧٤.

(٢) انظر المادة (١٩٥) الفقرة ثانياً من مشروع القانون البحري العراقي. وبنفس المعنى جاءت المادة (٣٢٥) الفقرة ثانياً من قانون التجارة البحرية الإماراتي.

(٣) انظر المادة الأولى من اتفاقية بروكسل لسنة (١٩٥٢م) الخاصة بتوحيد الاختصاص المدني للتصادم البحري.

(٤) د. عوض احمد الزعبي، أصول المحاكمات المدنية، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠٠٣م، ص ٢٩٧.

(٥) هاشم رمضان الجزائري، التصادم البحري، مصدر سابق، ص ٢٨٩.

منه. وبذلك تنظر دعوى التصادم البحري أمام المحاكم المدنية. أما مشروع القانون البحري العراقي فقد ذكرت المادة (٩) منه الفقرة ثانياً بان محاكم البصرة تصلح للنظر في الدعاوى المدنية على أعمال غير مشروعة حصلت على ظهر سفينة عراقية، وكذلك جميع الدعاوى المدنية التي تستند إلى أحكام القانون العراقي إذا لم تكن محكمة عراقية أخرى مختصة بنظر تلك الدعوى، وبذلك تكون محكمة البداية في البصرة هي المختصة بنظر دعوى المدنية للتصادم البحري ما لم تكن محكمة عراقية أخرى مختصة^(١).

المطلب الرابع: القانون الواجب التطبيق على الدعوى.

لا تثار مشكلة القانون الواجب التطبيق على المسؤولية الناتجة عن التصادم البحري وذلك عندما يحصل التصادم بين سفن تنتمي إلى دول منضمة إلى اتفاقية بروكسل لسنة (١٩١٠م) إذ إن هذه الاتفاقية تكفلت بتعيين القانون الواجب التطبيق ولكن المشكلة تبقى قائمة عندما يحصل التصادم بين سفينتين أو أكثر، أحدها تنتمي إلى دولة غير منضمة إلى الاتفاقية المذكورة. إذ تظهر أهمية تعيين القانون الواجب التطبيق على الواقعة لغرض تحديد مدى المسؤولية وبيان مقدار وكيفية التعويض والجهة التي تتحملها خاصة إذا كان الخطأ مشترك أو كان التصادم لأسباب غير معروفة، وفي هذا الفرض تظهر لنا الحالتين الآتيتين.

أولاً: التصادم الواقع في المياه الإقليمية.

غالباً ما يحصل تنازع القوانين عندما يحصل تصادم في المياه الإقليمية لدولة ما بين سفن ترفع أعلام دول مختلفة، وتثير الكثير من المصاعب عند البحث عن القانون الواجب التطبيق. وقد تباينت الآراء في حل هذه المسألة، ومن هذه الآراء:

١ - تطبيق القانون الوطني (الإقليمي)

يرى أنصار هذا الرأي إن القانون الوطني يضع حلاً لمشكلة تنازع القوانين من خلال قاعدة الإسناد التي تعتبر قانون محل وقوع الفعل الضار هو القانون الواجب التطبيق على الواقعة، لأن هذا الأخير هو الذي تترتب تحت سلطانه كل الآثار القانونية التي تتولد عن الواقعة^(٢). وقد اخذ بذلك القانون العراقي في المادة (٢٧) من

(١) انظر نص المادة (٩) الفقرة ثانياً من مشروع القانون البحري العراقي
(٢) د. هشام علي صادق، تنازع القوانين في المسؤولية التقصيرية المترتبة على التصادم البحري، دار الفكر العربي، الاسكندرية، ٢٠٠٢، ص ١٢٣.

القانون المدني العراقي عندما نص على إن (الالتزامات غير التعاقدية يسري عليها قانون الدولة التي حدثت فيها الواقعة المنشئة للالتزام). كما اشترط المشرع العراقي لتطبيق هذا النص أن يكون الفعل غير مشروع في القانون العراقي^(١)، ولذلك فإن هذا النص يسري سواء حصل التصادم في المياه الإقليمية العراقية أو المياه الإقليمية الأجنبية، سواء حصل بين سفينتين مختلفتي الجنسية أو تابعتين لدولة واحدة، ولذلك إذا حصل التصادم في المياه الداخلية العراقية فإن القانون الواجب التطبيق هو القانون العراقي بغض النظر عن جنسية السفن المتصادمة. وهذا ما اخذ به القانون المدني المصري أيضا^(٢).

أما في انكلترا فإن دعوى التصادم وكل ما يتعلق بها من إجراءات تخضع لقانون البلد الذي رفعت فيه الدعوى بغض النظر عن محل إقامة أطراف الدعوى وجنسية السفن المتصادمة والمحل الذي حصل فيه التصادم^(٣).

أما في فرنسا فيطبق القانون الفرنسي على الدعاوى التي تقام بمناسبة حوادث التصادم البحري التي تقع في المياه الإقليمية الفرنسية وذلك لأن المادة الثالثة من القانون المدني الفرنسي تقضي بسريان القوانين التي تنظم المسؤولية المدنية على جميع الأشخاص المقيمين على إقليم الدولة سواء كانوا وطنيين أو أجانب^(٤)، وعلى ذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بتطبيق القانون الأمريكي على دعوى أقيمت بمناسبة اصطدام سفينة فرنسية في المياه الإقليمية الأمريكية^(٥)، كما تم الحكم على التصادم الذي حصل بين سفينتين ترفعان العلم الاسكتلندي في المياه الإقليمية الفرنسية، إذ اختارت المحكمة قانون العلم المشترك للسفينتين وهو القانون الاسكتلندي بدلا من القانون الفرنسي، إذ إن هذا الأخير هو الواجب التطبيق، كونه محل وقوع التصادم^(٦).

(١) انظر الفقرة ثانيا من المادة (٢٧) من القانون المدني العراقي
(٢) انظر المادة (٢١) من القانون المدني المصري، والمادة (٢٠) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

(3) Marsden – The law of collision at sea ,vol ,4 of British shiping,11th, London, 1961, P 288

وانظر كذلك: د. مجيد حميد العنبي، القانون البحري العراقي، مصدر سابق، ص ٢٧٧.

(٤) د. علي حسن يونس، القانون البحري، الاسكندرية، ص ٦٥٠.
(٥) نقض فرنسي، ١٦ أيار ١٨٨٨، د ١٨٨٨ - ٣٠٥-١ مشار إليه لدى- د. علي حسن يونس، مصدر سابق، ص ٦٤٩

(٦) نجلاء الماحي خليفة، نطاق تطبيق علم السفينة في ضوء مشكلة تنازع القوانين، رسالة ماجستير، الأكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري، ص ١٤٧، الهامش رقم (١)

بالرغم من وجهة هذا الرأي إلا ان الذقد الموجه إليه هو وجوب استثناء حالة التصادم الحاصل بين سفينتين تحملان نفس العلم، إذ ان من الأفضل تطبيق قانون العلم المشترك، وذلك لأنه الأكثر ارتباطاً بأطراف العلاقة من القانون الوطني ومع ذلك فان أغلبية الدول قد أخذت بتطبيق القانون الوطني حتى لو كانت السفن المتصادمة تنتمي إلى دولة واحدة^(١).

وقد يرد تساؤل حول إمكانية تطبيق القانون الوطني على كافة المسائل المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية، ويرى الاتجاه الفقهي الغالب بأنه يفضل تطبيق القانون الوطني على كافة المسائل المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية المترتبة على التصادم البحري الحاصل في المياه الإقليمية أو الداخلية بما في ذلك مسألة تحديد مسؤولية مالك السفينة.

أما القضاء الألماني فقد اخذ بهذا الرأي إلا انه استثنى المسألة المتعلقة بتحديد مسؤولية مالك أو مجهز السفينة من نطاق تطبيق القانون الوطني وأخضعها للقانون الألماني بوصفه قانون القاضي حتى لو حصل التصادم في المياه الإقليمية الأجنبية^(٢)، وذلك لان مسألة تحديد مسؤولية مالك السفينة عن التصادم وبالأخص مسؤوليته عن أفعال الربان تختلف من تشريع إلى آخر، إذ يجب أن تخضع هذه المسؤولية إلى قانون العقد المبرم بين الربان (مرتكب الخطأ) ومالك السفينة أو مجهزها، على اعتبار ان هذا القانون هو الذي يحكم عقد الوكالة المبرم بينهما، وغالبا ما يكون قانون محل إبرام العقد^(٣).

وقد قيل في الرد على هذا الرأي بأنه ليس من المنطق ان ترتبط حقوق المضرور من التصادم بالعقد المبرم بين مالك السفينة والربان، لان ذلك يتجاهل كون مسؤولية مالك السفينة أو مجهزها تستند إلى نص القانون وليس إلى العقد^(٤).

١ - تطبيق قانون العلم المشترك

يتطلب تطبيق هذا الرأي ان تحمل السفن المتصادمة علم دولة واحدة، وقد اخذ بهذا الاتجاه القانون الألماني، ومع ذلك لم يستبعد هذا الأخير تطبيق القانون الوطني بل يتعين الرجوع إليه في المسائل الخاصة بتنظيم مرور السفن والأحكام أو

(١) نجلاء الماحي خليفة، المصدر السابق، ص ١٤٩.

(٢) للمزيد من المعلومات انظر : ambu Merlin (R); Rep. de droit int. Tome I, Dallos 1968. No. 22

(3) Ripert (G) Droit maritime, Tome 4ed.Paris, 1953.No 1292.

(٤) د.علي حسن يونس، القانون البحري، مصدر سابق، بند ٧١٩.

التعليمات الخاصة بمنع التصادم التي وضعتها الدولة صاحبة الإقليم الذي حصل فيه التصادم^(١).

٢ - تطبيق قانون القاضي

يرى هذا الرأي بوجوب تطبيق قانون القاضي الذي ينظر الدعوى على أساس إن الأطراف عندما اختاروا رفع الدعوى أمام محكمة معينة فهذا يفسر بأنه رضا ضمني بقانون هذه المحكمة^(٢). في حين يرى البعض الآخر بأن القانون الأجنبي الذي تشير إليه قاعة الإسداد قد يصطدم بالنظام العام في دولة القاضي مما يمنعه من تطبيق القانون الأجنبي ويقوم بتطبيق القواعد الموضوعية الوطنية على النزاع المعروض عليه^(٣). وقد واجه هذا الرأي بعض النقد وخاصة فيما يتعلق بالرضا الضمني لأطراف النزاع، فلو قام كل من طرفي النزاع برفع دعواه أمام محكمة مختلفة، فهل هذا يعني إن الخصوم ارتضوا بتطبيق كل من القانونين^(٤) لذلك لا يمكن القول بأن هناك نوع من العقد القضائي ورضا ضمني بين أطراف النزاع على تطبيق قانون المحكمة^(٥). أما الرد بشأن مخالفة النظام العام، فإن هذه الفكرة هي أداة استثنائية لاستبعاد القانون الواجب التطبيق بموجب قاعة الإسداد، لذلك لا يجوز استخدام هذه الوسيلة الاستثنائية لتقرير مبدأ عام وهو تطبيق قانون القاضي على دعوى التصادم البحري لينافس تطبيق القانون الوطني الذي يستند إلى المبادئ العامة في تنازع القوانين، ولذلك لم يتردد الفقه الغالب في رفض الاتجاه الذي يميل إلى تطبيق قانون القاضي على التصادم البحري الحاصل في المياه الإقليمية، ومؤيدا بشدة الرجوع في هذه المسألة إلى المبادئ العامة في تنازع القوانين، والتي تقضي إلى تطبيق قانون محل وقوع الفعل المنشئ للالتزام^(٦).

(١) د. هشام علي صادق، تنازع القوانين، مصدر سابق، ص ٢٠ وما بعدها.

(٢) يعقوب يوسف عبد الرحمن، التصادم البحري، مصدر سابق، ص ١٥٢.

(٣) د. هشام علي صادق، تنازع القوانين، مصدر سابق، ص ١٣٢-١٣٤.

(٤) في قضية التصادم بين السفينة الروسية Kapitan shretson والسفينة السنغافورية Nanta Bhum حيث وقع التصادم في نهر جاو فرايا، وأراد مالك السفينة السنغافورية رفع دعواه أمام محاكم سنغافورة، بينما أراد مالك السفينة الروسية رفع دعواه أمام محاكم هونك كونج، وحصل بالتالي أن كل منهما لم يرضى باختيار الآخر.

مشار إليه لدى: نجلاء الماحي خليفة، المصدر السابق، ص ١٥٤، الهامش رقم ٢.

(٥) د. هشام علي صادق، تنازع القوانين، مصدر سابق، ص ١٥٣.

(٦) Jambu Merlin, op.cit. no 17.

انظر كذلك: د هشام علي صادق، تنازع القوانين، مصدر سابق، ص ١٣٣.

ثانياً: التصادم الواقع في البحر العام

لكل دولة ساحلية هناك مياه إقليمية تبسط سلطانها عليه كاملاً، إضافة إلى وجود أجزاء أخرى من البحر لها نظام قانوني خاص بها^(١)، والبحر العام (high seas) كما عرفته المادة الأولى من اتفاقية جنيف لسنة ١٩٥٨م المتعلقة بالبحر العام بأنه (كل أجزاء البحر التي لا تتضمن البحر الإقليمي أو المياه الداخلية لأية دولة)، ولذلك فإن هناك من يرى بأن البحر العام هو مال مباح لا يجوز لأية دولة أن تدعي عليه حقوقاً خاصة وليس لها أية سيادة عليه، ولعل أكثر التعبيرات قرباً لهذا الرأي هو أن البحر العام شيء يخرج من الذمة (res extra patrimonium)^(٢). وعلى ذلك ليس هناك قانون دولة يسري في البحر العام، ومع ذلك فإن هناك أعراف وتقاليد يتعامل بها رجال البحر، وخاصة فيما يتعلق بتنظيم المرور ومنع التصادم بين السفن في البحار.

إن مشكلة البحث عن القانون الواجب التطبيق تكون أكثر أهمية عندما يحصل التصادم في البحر العام، فقد يحصل التصادم بين سفن ترفع علم دولة واحدة أو بين سفن ترفع أعلام دول مختلفة، وهذه الأخيرة قد تكون منضمة أو غير منضمة إلى اتفاقية بروكسل لسنة (١٩٥٢م) المتعلقة بتوحيد قواعد الاختصاص المدني للتصادم البحري، وقد يكون الخطأ صادر من إحدى السفن المتصادمة والتي يترتب عليها مسؤولية التعويض عن الأضرار التي تحصل للطرف الآخر، ولذلك يجب البحث عن القانون الواجب التطبيق في كل الأحوال سواء كان التصادم نتيجة خطأ كل من السفينتين أو كان هناك شك حول أسبابه أو نتيجة القوة القاهرة^(٣). وفي هذا الشأن هناك عدة اتجاهات نتناولها تباعاً:

١ - تطبيق قانون القاضي

يرى هذا الاتجاه بأن قانون القاضي المعروض عليه النزاع هو الواجب التطبيق^(٤)، ومن أهم المبررات التي قيلت بشأنه أنه الحل العملي الأمثل في حالة عدم وجود قانون يحكم الواقعة، وكذلك كون القاضي عندما يطبق قانونه فإنه يطبق

(١) مثل المنطقة المتاخمة والمنطقة الاقتصادية والجرف القاري و أعالي البحار..... الخ
(٢) د. محمد طلعت الغنيمي، القانون الدولي البحري، منشأة المعارف بالإسكندرية، الاسكندرية، ١٩٧٥م، ص ١٦٣.
(٣) يعقوب يوسف عبد الرحمن، التصادم البحري، مصدر سابق، ص ١٨٧.
(٤) وقد اخذ بهذا الاتجاه مارسدن في ألمانيا، وواكنر في فرنسا- مشار إليه لدى: د. علي حسن يونس، القانون البحري، مصدر سابق، ص ٦٥٣.

القانون الأكثر علما والمأما به من بقية القوانين الأخرى^(١)، كما ان رفع النزاع أمام محكمة معينة يعد دليلا على ان هناك رضا ضمني بتطبيق قانون هذه المحكمة^(٢)، وقد أخذت بهذا الرأي بعض القوانين مثل القانون الانكليزي والألماني، فقد نصت المادة (٥٠٣) من قانون التجارة البحرية الإنكليزي لسنة (١٨٩٤م) على خضوع دعوى مسؤولية مجهزي السفن المتصادمة إلى القانون الانكليزي أيا كانت جنسية السفن المتصادمة بريطانية أم أجنبية، سواء حصل التصادم في المياه الإقليمية أو المياه الأجنبية أو في أعالي البحار^(٣). وقد اخذ القضاء الانكليزي بذلك على الدعوى التي أقامها أصحاب البضاعة الذين طالبوا بتعويضهم عن الأضرار بسبب إهمال إحدى السفينتين المتصادمتين في أعالي البحار واللذان تحملان العلم الدنمركي^(٤).

ومن الانتقادات الموجهة إلى هذا الرأي، إن حجة علم القاضي بالقانون الوطني لا يمكن قبوله لان من واجبه اختيار القانون الأولى بالتطبيق على النزاع من قانون القاضي وملزم بالبحث عن مضمون القانون الأجنبي أسوة بقانونه. كما ان الأخذ بالقبول الضمني أو افتراض وجود عقد قضائي بين أطراف الدعوى يتضمن قبولهما تحكيم القواعد الموضوعية في قانون القاضي الذي ينظر الدعوى، بينما الفصل في الدعوى يتطلب الفصل بالاختصاص، وإذا كان الاختصاص غير متنازع فيه طبق القاضي قانونه الذي قد تشير عليه قاعدة الإسناد بتطبيق قانون آخر وبذلك لا يخضع لرغبة واتفاق أطراف النزاع^(٥). وأخيرا رد على الاتجاه أيضا بان قانون القاضي قد يحتوي على قواعد قانونية قد وضعت لحماية مواطنيه مثل حق الترك المقرر في المادة (٢١٦) من القانون التجاري الفرنسي والتي تقابلها المادة (٣٠) من قانون التجارة البحرية العثماني، وبالتالي فلا يمكن تطبيقها على المجهزين الأجانب^(٦).

٢ - تطبيق قانون العلم:

يرى أنصار هذا الرأي^(٧) تطبيق قانون علم السفينة في مسألة التصادم البحري وهومن أكثر الحلول الملائمة وخاصة إذا حصل التصادم في أعالي البحار إذ يتعذر معه تطبيق القانون الوطني. إن اتحاد علم السفينتين لا يثير أية مشكلة تصيب تطبيق

(١) هاشم رمضان الجزائري، التصادم البحري، مصدر سابق، ص ٣٠٩

(٢) د. هشام علي صادق، تنازع القوانين، مصدر سابق، ص ١٣٥.

(٣) هاشم رمضان الجزائري، التصادم البحري، مصدر سابق، ص ٣١٠.

(٤) نجلاء الماحي خليفة، المصدر السابق، ص ١٦٢. الهامش (٣)

(٥) د. علي حسن يونس، القانون البحري، مصدر سابق، ص ٦٥٤.

(٦) د. علي حسن يونس، مصدر سابق، ص ٦٥٥.

(٧) Lyon Caen & Clunet & Eynar، مشار إليهم لدى د. علي حسن يونس، مصدر سابق، ص ٦٦٠.

قانون العلم المشترك للسفينتين، وهذا الرأي يكاد يجمع عليه كافة شرّاح القانون كما اعتنقه القضاء واغلب دول العالم^(١)، ولكن المشكلة تدق أكثر حينما يختلف العلمان، وفي ذلك تعددت الآراء، رأي يرى وجوب تطبيق قانون علم السفينة المخطئة، بينما رأي آخر يرى تطبيق قانون علم السفينة المتضررة، ورأي ثالث يرمي إلى تطبيق القانونين تطبيقاً جامعاً أو موزعاً، في حين يرى فريق رابع إعطاء المضرور حق اختيار القانون الأصلح له، وسوف نوضح هذه الآراء تباعاً:

١ - تطبيق قانون علم السفينة المخطئة.

يرى أنصار هذا الرأي بأنه من أكثر الحلول ملائمة لهذه المسألة وذلك لان تطبيق قانون علم السفينة المخطئة يمنح مالك السفينة المخطئة فرصة العلم المسبق بمدى مسؤوليته في حالة الخطأ دون أن يتحمل التزامات قد يفرضها قانون آخر لا يعلم به، وان تطبيق هذا القانون يحقق وحدة الأحكام وتناسقها^(٢) وقد أُنقِدَ هذا الرأي حيث لا يمكن التسليم بصحته وذلك لان العلم المسبق بأحكام أي قانون لا يعني ضرورة تطبيقه، كما إن العلم المسبق قد يخدم صاحب السفينة المضرورة، وان تحقيق وحدة الأحكام قد يتحقق فيما لو طبقنا قانون علم السفينة التي لحقها الضرر. وقد اخذ القضاء الفرنسي في اغلب أحكامه بهذا الرأي، فقد حصل تصادم بين السفينة الانكليزية (Appollo) والسفينة الفرنسية (Precurseur) في البحر العام بخطأ من السفينة الانكليزية، وُعِرِضَت الدعوى أمام محكمة (Brest) الفرنسية حينها طلب مجهز السفينة الانكليزية تحديد مسؤوليتهم عن التعويض بترك السفينة والأجرة استناداً إلى المادة (٢١٦) من القانون التجاري الفرنسي، إلا إن المحكمة رفضت هذا الطلب وطبقت القانون الإنكليزي^(٣) ومع ذلك فقد اشترطت لمحاكم الفرنسية للأخذ بهذا الرأي أن لا يكون في هذا القانون ما يخالف حسن الأدب والنظام العام^(٤).

(١) انظر - Ripert op, cit, no. 2076

كذلك انظر Rodiere ج٤ الفقرة (١٠٨) & Batiffol في المطول فقرة (٥٦٠) & Beitzke في محاضرات لاهي ص١٣٥ & وانظر Maury في محاضرات حول التنازع ص٦٠ مشار إليه لدى د. هشام علي صادق، تنازع القوانين، مصدر سابق، ص١٥٦، هامش رقم (١).

(٢) نجلاء الماحي خليفة، المصدر السابق، ص١٦٥.

(٣) وقد تأيد هذا الحكم من محكمة استئناف (Rennes) في ١٢ ك ٢ / ١٨٨٧

مشار إليه لدى - هاشم رمضان الجزائري، التصادم البحري، مصدر سابق، ص٣١٤.

(٤) انظر حكم محكمة (Aix) في ٢٣ / ٢ ك ١٨٩٩م، المجلة الدولية - ١٥ - ٢٢

مشار إليه لدى: د. علي حسن يونس، القانون البحري، مصدر سابق، ٦٥٨. الهامش رقم ١

ب - تطبيق قانون علم السفينة المتضررة

يستند أصحاب هذا الرأي إلى ان أحكام المسؤولية التقصيرية في القانون المدني تسعى إلى حماية الطرف المتضرر^(١). ومن عيوب هذا الرأي ان مسؤولية مالك السفينة المخطئة تبقى خاضعة لقانون غير معروف مسبقاً، كما ان هذا المبدأ ليس له سند قانوني بل العكس فان المدين هو الأحمق بالرعاية، ومع ذلك يبقى التساؤل عن القانون الواجب التطبيق قائماً حينما يقع التصادم نتيجة خطأ مشترك، إذ من الصعوبة بمكان تطبيق أي من القانونين، وفي هذه الحالة لا بد من تطبيق قانون علم السفينتين المتصادمتين.

ج - تطبيق قانون علم كل من السفينتين.

يرى أصحاب هذا الرأي بأنه لا بد من الموازنة بين إطراف النزاع وذلك لان الطبيعة الخاصة للمسؤولية التقصيرية تستوجب الأخذ بعين الاعتبار مصلحة كل من السفينة المخطئة والسفينة المتضررة وذلك لا يتم إلا بالتطبيق الجامع لقانون علم السفينتين المتصادمتين^(٢). ولذلك فان هذا الرأي يرى بان المسؤولية في هذا الفرض لا تقوم إلا إذا توافرت شروط كل من القانونين، وهذا ما يثير الكثير من الصعوبات في التطبيق على أساس انه سيراقي مصالح مالك السفينة المخطئة لوجوب تحقق مسؤولية هذا الأخير في كلا القانونين^(٣)، مما دعا البعض^(٤) إلى تطبيق قانون كل من العلمين تطبيقاً موزعاً بحيث تكون مسؤولية مالك أو مجهز كل سفينة محددة وفقاً لقانون دولة العلم. ولم يسلم هذا الرأي من النقد، إذ يترتب على الأخذ به تجزئة أحكام المسؤولية مما يؤدي إلى إثارة صعوبات عملية لا يمكن تلافيها بسهولة، كما انه سوف يدخل بالمساواة الواجب مراعاتها بين السفينتين إذا كان التصادم بخطأ مشترك.

(١) انظر: Ripert op, cit, not.2077

(٢) انظر رسالة (Bourel) - ص ١٠٢ - مشار إليه لدى:

د. هشام علي صادق، تنازع القوانين، مصدر سابق، ص ١٦٤، هامش رقم (١).

(٣) انظر . Ripert op, cit, not.2077

(٤) (Kegel) & (Von Bar) كما ان هذا الحل قد اخذ به مؤتمر القانون البحري لسنة ١٨٨٥. مشار

إليه لدى: د. هشام علي صادق، مصدر سابق، ص ١٦٤، هامش رقم (٤).

د - تطبيق القانون الأصلح للمضرور.

لقد اخذ بهذا الرأي القضاء الألماني في بعض أحكامه، إذ أعطى للمضرور حق اختيار القانون الأكثر تحقيقاً لمصالحه^(١)، ومع ذلك فإن هذا الحل منتقد أيضاً لأنه قد يكون قانون المدعي يحوي نقاط في صالح المدعى عليه، وفي نقاط أخرى لغير صالحه، وكذلك الحال في قانون المدعى عليه، وبالتالي لا يمكن تجزئة أي من القانونين.

يظهر لنا جلياً أن تطبيق قانون علم السفينة سواء كانت المخطئة أو المتضررة لا يعطي ثمارها إلا إذا كانت السفينتان المتصادمتين في البحر العام ترفعان علم دولة واحدة.

٣ - تطبيق قانون القاضي عند تخلف قانون العلم المشترك.

لقد تبنى الفقه وبعض أحكام القضاء في أغلب دول العالم مبدأ تطبيق قانون العلم المشترك للسفينتين نظراً لطبيعة هذه المسؤولية، وكذلك حل المسألة حسب القانون الوطني الذي تحقق تحت سلطانه الفعل الضار^(٢). وقد حصل خلاف حول القانون الواجب التطبيق في حالة اختلاف كل من علم السفينتين المتصادمتين في البحر العام. ولذلك دعا شراح القانون إلى الرجوع إلى قانون القاضي الذي ينظر النزاع على الرغم من كونه لا يخلو من العيوب، كونه يعطي الفرصة للمضرور عن إساءة استعمال حقه وذلك عن طريق رفع دعوته أمام محكمة يعلم مقدماً أن قانونها سيكون أكثر رعاية لمصالحه^(٣). أما في التشريع العراقي فلم يعالج قانون التجارة البحري العثماني مسألة القانون الواجب التطبيق على التصادم ذات العنصر الأجنبي الحاصل في البحر العام. وبالرجوع إلى القواعد العامة نجد أن القانون المدني العراقي قد نص في المادة (١٧) منه على أن (القانون العراقي هو المرجع في تكييف العلاقات عندما يطلب تحديد هذه العلاقات في قضية تتنازع فيها القوانين لمعرفة القانون الواجب التطبيق) وهذا يعني أن على القاضي العراقي أن يرجع إلى القانون العراقي للتعرف على طبيعة العلاقة القانونية في المسألة المعروضة عليه. وبالرجوع إلى القانون المدني العراقي نجد أن القانون الواجب التطبيق على حوادث التصادم ذات العنصر الأجنبي قد حدده المادة (٢٧) إذ نصت على أن (الالتزامات غير

(١) لقد أخذت بهذا الاتجاه المادة (٦٤٦) الفقرة الثالثة من القانون البرتغالي وكذلك معهد القانون الدولي في اجتماعه سنة ١٨٨٨م.

(٢) انظر رسالة (Bourel) في ص ٥٤ وما بعدها. مشار إليه لدى: د. هشام علي صادق، مصدر سابق، ص ٢٦.

(٣) نجلاء الماحي خليفة، المصدر السابق، ص ١٦٩.

التعاقدية يسري عليها قانون الدولة التي حدثت فيها الواقعة المندثرة للالتزام). وعلى ذلك فلا يمكن تطبيق النص أعلاه إلا إذا وقع الحادث في المياه الإقليمية، ولكن هذا النص لم يعالج هذه الواقعة التي تحصل في البحر العام. وفي مثل هذه الأحوال لا يجد القاضي حلاً إلا أن يطبق القانون العراقي على القضية المعروضة أمامه كونه قانون المحكمة، وكذلك استناداً إلى مبدأ النظام العام أو استناداً إلى المادة (٣٠) من القانون المدني العراقي^(١) التي اعتبرت مبادئ القانون الدولي الخاص الأكثر شيوعاً واجبة التطبيق عند عدم وجود نص قانوني يحل المسألة. أما مشروع القانون البحري العراقي فقد نصت المادة السادسة منه^(٢) على خضوع السفن العراقية للقانون العراقي عندما تكون في أعالي البحار دون استثناء، أما إذا حصل التصادم في المياه الإقليمية الأجنبية بين سفينة عراقية وأية سفينة أجنبية، فإن القانون العراقي هو الواجب التطبيق ما لم يكن قانون الدولة صاحبة الإقليم هو الواجب التطبيق.

من خلال عرض تلك الآراء لم نجد رأي يخلو من النقد، وإن كان لا حل لنا إلا أن نميل إلى تطبيق قانون القاضي في حال تخلف قانون العلم المشترك بما فيه من مزايا كثيرة مقارنة بالعيوب. ولكن تبقى هذه المسألة من المسائل العالقة بلا حل موحد طالما لا يوجد تشريع دولي موحد يحكم كافة المسائل المتعلقة بالتصادم البحري في أعالي البحار. ولذلك لا بد من إبرام اتفاقية دولية تشترك فيها كافة الدول المهتمة بالتجارة البحرية، أو على الأقل إنشاء محكمة دولية مختصة بالنظر في المنازعات الحاصلة بين السفن نتيجة التصادم في أعالي البحار. وحتى ذلك الحين نؤكد على ضرورة انضمام كافة الدول إلى اتفاقية بروكسل لسنة ١٩١٠م الخاصة بتوحيد بعض المسائل المتعلقة بالتصادم البحري واتفاقية بروكسل لسنة ١٩٥٢م الخاصة بتوحيد قواعد الاختصاص المدني للتصادم البحري، إذ إن هاتين الاتفاقيتين قد نجحت إلى حد ما في تحقيق الأهداف التي وجدت من أجلها. وفي هذا الصدد قبل أن نقترح على المشرع العراقي الانضمام إلى الاتفاقيتين المذكورتين نقترح أو لا الإسراع بتشريع قانون بحري عراقي قادر على مواكبة التطورات الحاصلة في ميدان التجارة البحرية لاسيما ونحن مقبلون على وضع حجر الأساس لميناء عراقي ضخم وكذلك لدينا مشروع قانون بحري (تناولنا بعض مواده بالدراسة) لا يحتاج إلا لبعض التعديلات ليكون قانون بحري متكامل.

(١) انظر نص المادة (٣٠) من القانون المدني العراقي.

(٢) نصت المادة (٦) من مشروع القانون البحري العراقي على (يطبق القانون العراقي على السفينة العراقية في أعالي البحار دون استثناء، وفي المياه الإقليمية الأجنبية ما لم يكن قانون الدولة صاحبة الإقليم واجب التطبيق.....).

المطلب الخامس: تقادم الدعوى المدنية في التصادم البحري

لقد نصت المادة السابعة من اتفاقية بروكسل على ان (تسقط دعوى المطالبة بالتعويضات بعد مضي سنتين من تاريخ الحادث) ويشمل هذا النص جميع دعوى المطالبة بالتعويض الناتجة عن التصادم البحري، أما دعوى الرجوع التي تقيمها إحدى السفينتين على الأخرى في حالة المسؤولية التضامنية عن الأضرار الجسيمة كحصول الموت أو الجروح لأحد الأشخاص الناتجة عن التصادم فإنها تسقط بعد مرور سنة واحدة من تاريخ الدفع^(١).

لقد اخذ القانون الفرنسي لسنة (١٩٦٧م) بنفس الأحكام التي جاءت بها الاتفاقية المتعلقة بتقادم الدعوى وذلك في المادة السابعة منه، ولكنها أكدت على عدم سريان مدة التقادم إذا كانت السفينة المدعى عليها لم يمكن حجزها في المياه التي تخضع لاختصاص القضاء الفرنسي^(٢).

أما مشروع القانون البحري العراقي لسنة ١٩٨٧م فقد اخذ بنفس أحكام الاتفاقية فيما يخص تقادم دعوى المطالبة بالتعويض عن التصادم إذ حددها بمضي سنتين من تاريخ وقوع الحادث، أما دعوى المطالبة بالفرق في حالة التضامن عن الأضرار البدنية فتسقط بمضي سنتين من تاريخ الوفاء، وقد انفرد مشروع القانون البحري بجعل المدة سنتين بدلاً من سنة واحدة، وكان الأجدر بالمشروع أن يجعلها سنة واحدة حتى لا تبقى الدعوى عالقة لمدة طويلة في المحكمة إذ إن حساب هذه المدة لا يبدأ من تاريخ حصول التصادم ولكن يحسب من تاريخ الوفاء بالتعويض.

أما التشريعات البحرية العربية فقد كانت أغلبها متأثرة بما جاءت به اتفاقية بروكسل لعام ١٩٥٢م فقد جاء القانون المصري والإماراتي والكويتي والقطري بنصوص مشابهة لمل جاءت به الاتفاقية المذكورة^(٣).

ومن الجدير بالذكر ان المشرع العراقي لم يعتبر التقادم من النظام العام، لذلك لا تحكم المحكمة بسقوط الدعوى من تلقاء نفسها بل لابد من تمسك صاحب الحق بهذا الدفع في أية مرحلة تكون عليه الدعوى، كما يستطيع التنازل عنه، إلا انه لا يمكن التمسك به لأول مرة أمام محكمة التمييز^(٤).

(١) انظر نص المادة (٧) الفقرة (٢) من اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٥٢م.

(٢) كما اخذ بهذا الرأي القانون الانكليزي في المادة (٨) من قانون الاتفاقات البحرية ١٩١١م.

(٣) انظر المادة (٣٠١) من القانون البحري المصري، والمادة (٣٢٦) من القانون البحري الإماراتي، والمادتين (٢٣٢) و(٢٣٣) من قانون التجارة البحرية الكويتي.

(٤) د. دم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص ١٥٦.

ان المواعيد المذكورة التي لا تسمع بها الدعوى تعتبر مواعيد تقادم وليس مواعيد سقوط، حيث تخضع لأسباب الوقف والانقطاع المقررة في القانون المدني^(١). وقد خولت اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٥٢م قانون المحكمة لبيان أسباب الوقف والانقطاع^(٢)

(١) د. مصطفى كمال طه، أصول القانون البحري، مصدر سابق، ص ٨١٦.
(٢) لقد نصت المادة السابعة من اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٥٢م على ان (أسباب إيقاف وانقطاع هذه المدة المحددة لسقوط الدعوى يقررها قانون المحكمة التي ترفع أمامها الدعوى).