



جامعة الشاذلي بن جديد - الطارف
UNIVERSITE CHADLI BENDJEDID - ELTARF

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الشاذلي بن جديد - الطارف

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



جامعة الشاذلي بن جديد - الطارف
UNIVERSITE CHADLI BENDJEDID - ELTARF

محاضرات القانون

البحري

المحاضرة رقم 02

الفصل الأول

الملاحة البحرية وأداة ممارستها

مادام موضوع القانون الخاص البحري الذي نحن بصدد دراسته هو الملاحة البحرية والسفينة هي وسيلة ممارسة هذا النشاط، سوف نحاول في هذا الفصل تحديد مفهوم الملاحة البحرية وأوجهها المختلفة في مبحث أول، ثم ننتقل لتحديد مفهوم السفينة وشرح نظامها القانوني في مبحث ثاني.

المبحث الأول

مفهوم الملاحة البحرية وأوجهها المختلفة

نشرع بادئ ذي بدء في تحديد مفهوم الملاحة البحرية ، ثم نعرض أوجهها المختلفة .

I . مفهوم الملاحة البحرية

I . I تعريف الفقه

انقسم الفقه عند محاولة تعريف الملاحة البحرية، إذ عرفها البعض بأنها الملاحة التي تمارس في البحر (تعريف المكان) ، بينما عرفها البعض الآخر بأنها الملاحة التي تقوم بها العائمات البحرية غير أنه أخذ على التعريف الأخير بأنه غامض وغريب، لأن السفينة ذاتها وهي أداة الملاحة تعرف، مثلما سنرى لاحقاً، بأنها كل عائمة تقوم بالملاحة البحرية أو مخصصة لمثل هذه الملاحة، وحينئذ يتعين تحديد المقصود بالملاحة البحرية.

I . 2 تعريف المشرع الجزائري

لقد عرف المشرع الجزائري الملاحة البحرية في المادة 161 من الأمر 80/76 المتضمن القانون البحري بالقول بأنها " الملاحة التي تمارس في البحر وفي المياه الداخلية بواسطة السفن المحددة في المادة 13 من هذا القانون ". ويبدو واضحاً من تعريف المشرع أنه جمع بين معياري المكان والأداة، وبذلك لم يترك الفرصة لإحياء الجدل الفقهي السالف الذكر في الجزائر غير أن تعريف المشرع الجزائري يثير أكثر من سؤال، فأقل ما يمكن قوله في هذا الخصوص، هو أنه تعريف يستدعي التساؤل عن معنى البحر والبحث عن المقصود بالمياه الداخلية، وأخيراً تحديد مفهوم السفينة.

فلكي تكون الملاحة بحرية، يجب إذن توفر شرط ممارستها في البحر ويبدو منطقياً أنه لا يصح أن يتغير المفهوم القانوني للبحر الذي قصده المشرع عن مفهومه العلمي وبتعبير آخر أنه مثلما قال الأستاذ الشرفاوي،

يرجع في " البيان المقصود من البحر، إلى الأوصاف الجغرافية والجيولوجية والطبيعية التي استقر عليها العلم في بيانه و تعريفه.

أما مصطلح المياه الداخلية، فنرى أنه ينصرف إلى فكرة المياه البحرية الداخلية بمفهومها المتعارف عليه في القانون الدولي للبحار، أي المياه البحرية المحصورة ما بين الخطوط المستقيمة التي يقاس منها البحر الإقليمي للدولة الساحلية واليابس ويؤسس لهذا الرأي واقع انعدام القنوات والأنهار الصالحة للملاحة في الجزائر، ولهذا يبدو غير المنطقي أن تكون نية المشرع قد اتجهت لتنظيم شأن غير موجود أصلاً هذا من جهة، ثم أن المشرع الجزائري قد استعمل مصطلح المياه الداخلية في مواضع أخرى، نذكر منها مثلاً **المادة 15** من القانون رقم 30/90 المتضمن الأملاك الوطنية وفي **المادة 7** من الأمر 80/76 المتضمن القانون البحري الجزائري، للدلالة على المياه الواقعة من جانب الخط الذي يتم ابتداء منه قياس المياه الإقليمية.

وإلى جانب وجوب توفر شرط ممارسة الملاحة في البحر أو في المياه البحرية الداخلية، يجب أن يمارس هذا النشاط بمنشأة عائمة ينطبق عليها الوصف القانوني للسفينة الذي حدده المشرع الجزائري في **المادة 13** من الأمر 80/76 المتضمن القانون البحري (شرط الأداة)، وسوف نعود لتحليل مفهوم السفينة في حينه عند بلوغ مرحلة بحث محور أداة الملاحة لكونه جزء مرتبط ارتباطاً وثيقاً بأجزاء ذلك المحور.

II . أقسام الملاحة البحرية المختلفة (أوجهها)

تتعدد تقسيمات الملاحة البحرية على ضوء ضابط التقسيم أو معياره. فقد تكون المسافة هي الضابط، كما قد يكون موضوع النشاط الملاحي البحري هو المعيار المتبع، وكل دولة ساحلية تتبنى بما لها من سيادة، المعيار الذي يناسبها ويخدم مصالحها لهذا بات ضرورياً أن نعرف موقف المشرع الجزائري من هذا الأمر.

لقد قسم المشرع الجزائري الملاحة البحرية في **المادة 162** من القانون البحري بناء على مقياس الأهمية إلى ملاحة رئيسية، وملاحة مساعدة كما قسمها أيضاً بناء على معيار موضوعي إلى ملاحة تجارية، ملاحة خاصة بصيد الأسماك وتربية الحيوانات البحرية، ملاحة النزهة، الملاحة المساعدة الخاصة بالإرشاد والقطر والإسعاف والإنقاذ والصنل البحري والجرف والسبر وكذلك البحث العلمي في البحر، وأخيراً ملاحة الارتفاق الممارسة في البحر والموانئ والفرص وسوف نقدم شرحاً موجزاً لكل تقسيم من التقسيمين المذكورين سلفاً وذلك على التوالي.

I. من حيث المسافة التي تقطعها الرحلة

أولاً: ملاحه أعالي البحار

من أهم أنواع الملاحه وأكثرها خطراً ويمكن تعريفها بأنها الملاحه التي تتم بين الموانئ الجزائرية وموانئ أية دولة أجنبية، فهي تترادف مصطلح الملاحه الدولية.

ثانياً: الملاحه الساحلية

هي الملاحه التي تتم بين الموانئ الوطنية وتدعى بالملاحه الوطنية، وتتخلص أهمية التمييز بين ملاحه أعالي البحار والملاحه الساحلية من الناحية الإدارية بوجه خاص، ذلك أن اشتراطات الملاحه والمؤهلات اللازمة فيمن يشتغل على ظهر السفن تختلف بحسب نوع الملاحه.

وتجدر الإشارة إلى أن الملاحه الساحلية تنقسم بدورها إلى ملاحه ساحلية صغرى وملاحه ساحلية كبرى.

1- **الملاحه الساحلية الكبرى:** وهي الملاحه التي تتم بين ميناءين وطنيين يقعان على بحرين مختلفين، ولا يوجد هذا النوع من الملاحه لأنها تطل على بحر واحد، ومن أمثلتها الملاحه التي تتم بين ميناء الإسكندرية وميناء الغردقة.

2- **الملاحه الساحلية الصغرى:** هي الملاحه التي تتم بين ميناءين وطنيين يقعان على البحر ذاته، كالملاحه بين مينائي القالة والجزائر.

ثالثاً: **الملاحه الحدية:** وهي الملاحه التي تتم قريباً من الشاطئ بواسطة سفن صغيرة، وينطبق على ملاحه النزهة وملاحه الصيد التي تقوم بها السفن الشراعية.

2. من حيث موضوع الرحلة

تقسم الملاحه البحرية من حيث مضمونها إلى ملاحه رئيسية ومساعدة وملاحه عامة.

أولاً: الملاحه الرئيسية

هي الملاحه التي يمارس من خلالها أحد أوجه استغلال البيئة البحرية وصورها الملاحه التجارية لنقل الأشخاص والبضائع، وملاحه الصيد وملاحه النزهة وملاحه البحث العلمي.

ثانياً: الملاحة المساعدة:

هي الملاحة التي لا تهدف إلى تحقيق غرض من أغراض الملاحة الرئيسية وإنما هي ضرورية ولازمة للمساعدة في تحقيقها، ومن أمثلتها ملاحه القطر وملاحه الإرشاد وملاحه الإنقاذ، وتعد الملاحة المساعدة ملاحه بحرية ينطبق عليها القانون البحري.

ثالثاً: الملاحة العامة:

ويقصد بها ملاحه السفن الحربية والسفن التي تخصصها الأشخاص الاعتبارية العامة لخدمة عامة، مثل سفن الموانئ والمنارة، وسفن الإطفاء والمستشفيات والتعليم، فقاعدة عامة لا تخضع مثل هذه السفن للقانون البحري، وتتمتع السفن العامة بحصانة قضائية خاصة نصت عليها المعاهدة الدولية المتعلقة بحصانة سفن الحكومات المبرمة ببروكسل في 10 أبريل 1926.

II. الملاحة النهرية أو الداخلية

وهي الملاحة التي تتم في الأنهار والبحيرات والقنوات الداخلية على عكس الملاحة البحرية التي تتم في البحر، وتخرج هذا النوع من الملاحة من تطبيق القانون البحري وتحكمها القواعد القانونية العامة وتلك الخاصة بالنقل البري.

الملاحة المختلطة

هي تلك الملاحة التي تتم في البحر والنهر معاً، وتثور إشكالية لهذه الأخيرة في تحديد القانون الذي يسري عليها.

قد يقال أن الملاحة تكون بحرية في جزئها الخاص بالبحر، ونهرية في جزئها الخاص بالنهر، غير أن هذا القول معيب لأنه يخضع الرحلة البحرية لنظامين قانونيين مختلفين وهذا ما يؤدي إلى صعوبات عملية.

ولذلك استقر الرأي على أن العبرة في تحديد صفة الملاحة إنما يكون بالملاحة الأكثر أهمية على أن ينصرف هذا الوصف إلى الملاحة الفرعية باعتبار أن الفرع يتبع الأصل في الحكم، وعليه تطبق أحكام القانون البحري على السفينة التي تقوم بالملاحة النهرية إذا ما اجتازت المياه الداخلية للوصول إلى ميناء بحري والعكس صحيح.

أداة الملاحة البحرية (السفينة) ونظامها القانوني

نتناول هنا تحديد معنى السفينة، طبيعتها القانونية، عناصر حالتها المدنية، وأسباب ملكيتها، والحقوق العينية التابعة عليها.

I . المعنى القانوني للسفينة (تعريفها القانوني)

عرفها المشرع الجزائري في **المادة 13** بالقول بأنها " ...كل عمارة بحرية أو آلية عائمة تقوم بالملاحة البحرية، إما بوسيلتها الخاصة وإما عن طريق قطرها بسفينة أخرى أو مخصصة لمثل هذه الملاحة " .

إن هذا المفهوم الموضوع من المشرع لما يعد سفينة هو الذي يتحدد به نطاق تطبيق القواعد القانونية الواردة في الفصلين الثاني والثالث من الباب الأول من القانون البحري المتضمن في الأمر 80/76 المؤرخ في 1976/10/23 المتعلقين، بصفة خاصة، بالسفينة البحرية.

وعند تحليل تعريف المشرع المذكور أعلاه ، يمكن أن نلاحظ بأنه لكي نكون بصدد سفينة بحرية، لابد من توفر شروط معينة .

I . I السفينة عمارة بحرية أو آلية (منشأة) عائمة

يعني ذلك أن السفينة بوصفها أداة الملاحة البحرية هي من صنع الإنسان، فهي منشأة يتم بناؤها بغية استخدامها في الملاحة البحرية. ولا أهمية بعد ذلك للحمولة فقد تكون المنشأة كبيرة الحجم (عمارة ذات حمولة كبيرة) أو صغيرة الحجم (آلية ذات حمولة صغيرة) . كذلك لا أهمية بعد ذلك لطريقة البناء، أو أوصاف السفينة من حيث الشكل و مادة صنعها و قدرتها على مواجهة المخاطر البحرية . كما أنه لا أهمية لطريقة تسييرها، أي سواء كانت تسيير بالشرع أو بالبخار أو أي نوع آخر من أنواع الطاقة المعروفة أو عن طريق قطرها.

ويلاحظ على تعريف المشرع الجزائري للسفينة أنه على عكس موقف المشرع المصري المعبر عنه في المادة الأولى من القانون رقم 8/1990 المتضمن قانون التجارة البحرية الجديد، اشترط أن تكون المنشأة عائمة، أي أن تتحقق الملاحة بواسطة مياه البحر مما يجعل من القدرة على التعويم مفترضا أساسيا للقدرة على الملاحة

وينجر عن القول المتقدم استبعاد الطائرات المائية من السفن لكونها لا تستخدم سطح البحر إلا في عمليات الإقلاع والهبوط، أما الرحلة ذاتها فهي تتم في الجو كما تستبعد من مفهوم السفينة الزحافات الهوائية لكونها مركبات تسير منزلقة على وسادة هوائية ولا تلامس ببدنها مياه البحر، ومن ثمة فهي ليست بمنشآت عائمة، رغم أنها تخترق البيئة البحرية وتتعرض بالتالي لمخاطرها المختلفة.

I . 2 القيام بالملاحة البحرية فعليا أو توفر نية التخصيص للملاحة البحرية لدى مالك السفينة

ويعني ذلك أن تكون المنشأة العائمة تمارس الملاحة البحرية في أحد أوجهها التي سبق شرحا فعليا، أو أن تكون معدة للعمل في الملاحة البحرية فبدون أي شك أن المنشأة مكتملة الصنع تعتبر سفينة ما دامت مخصصة فعليا للملاحة البحرية، أو تخصص للملاحة البحرية ولو لم تبدأ رحلاتها البحرية بعد ففي الواقع أن تطبيق بعض أحكام القانون البحري قد يكون ضروريا أو واجبا قبل بدء المنشأة في ممارسة نشاطها الملاحي البحري، وفي مثل هذه الحالات يكفي أن تكون المنشأة معدة للعمل في الملاحة البحرية لتطبيق تلك الأحكام أما بعد أن تبدأ المنشأة في ممارسة نشاطها، فإنه يجب أن تكون مخصصة بالفعل للملاحة البحرية حتى تحتفظ بوصفها كسفينة فإذا تبدل وجه التخصيص بأن خصصت المنشأة للملاحة النهرية أو تحولت إلى حطام بأن فقدت بصفة نهائية قدرتها على الملاحة، فقدت المنشأة وصفها كسفينة .

ويسمح عنصر القيام الفعلي أو التخصيص الفعلي للملاحة البحرية باستبعاد العديد من المنشآت العائمة من مفهوم السفينة إذ تستبعد المنشآت المخصصة للملاحة في المياه الداخلية (الأنهار والبحيرات)، كما تستبعد الأرصفة العائمة والجسور العائمة والفنادق العائمة وتستبعد أيضا العوامات المخصصة للإقامة ولو أمكن لها القيام بالملاحة البحرية طالما أن هذه الأخيرة تتم بصفة عرضية ولا تمثل النشاط المعتاد المخصصة له تلك العوامات وتستبعد أيضا بعض المنشآت التي تسير في البحر دون أن تكون مخصصة للملاحة البحرية بل تقدم بعض الخدمات داخل مرافق الملاحة البحرية أو في حدود الموانئ مثل الرافعات المائية والكرافات وقوارب الغطس... الخ. كما تستبعد أيضا من مفهوم السفينة تلك المنشآت المخصصة لاستخراج المعادن والبتترول، ولو لم تكن ثابتة بقاع البحر أو المحيط، وذلك بالرغم مما تتعرض له من مخاطر بحرية ولا يقتصر وصف السفينة على جسمها أو هيكلها، وإنما يشمل أيضا مجموع الملحقات اللازمة لملاحتها واستغلالها في الغرض المخصصة له سواء كانت متصلة بجسم السفينة أو منفصلة عنه كالآلات والصواري والقوارب والسلاسل والراديو وجهاز الرادار وشباك وآلات الصيد فيما يخص سفن الصيد.

ولما كان الوصف القانوني للسفينة يمتد إلى مجموع هذه الملحقات، فإن جميع التصرفات التي ترد على السفينة كالبيع والرهن والإيجار والتأمين تشملها دون حاجة إلى نص خاص، ما لم يوجد اتفاق صريح يقضي بفصل هذه الملحقات من الأصل، وهذا ما يبدو مؤكد بنصي **المادتين 52 و 58 من القانون البحري**. إذ تقضي المادة الأولى " بأن تصبح توابع السفينة بما في ذلك الزوارق... وكل الأشياء المخصصة لخدمة السفينة الدائمة ملك للمشتري، بينما تنص الثانية على أن " يشمل الرهن البحري المرتب على كل السفينة أو جزء منها، هيكل السفينة وجميع توابعها باستثناء حمولتها ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك ". والسفينة مع ملحقاتها تعد من هذه الزاوية وحدة قانونية تشبه المتجر إلى حد بعيد.

II . الطبيعة القانونية للسفينة

لا شك أن السفينة مال، إذ يجوز أن تكون محلا للحقوق المالية لكونها غير خارجة عن التعامل بطبيعتها أو بحكم القانون تصلح أن تكون محلا للحقوق المالية مثلما يقضي به نص **المادة 682** من القانون المدني (الأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها أما الخارجة بحكم القانون فهي التي لا يجيز القانون أن تكون محلا للحقوق المالية وهذا حسب الفقرة الثانية من **المادة 682** من القانون المدني وتنص **المادة 56 ق.بحري** على أن السفينة مال منقول، وهذا يتفق مع التعريف العام للمنقول المحدد في **المادة 683** من القانون المدني فهي غير مستقرة بحيزها وغير ثابتة في حيزها، وإنما معدة بطبيعتها للانتقال من مكان إلى مكان آخر دون أن يحصل لها تلف.

وتنص **المادة 48** من القانون البحري على " أن العقود المنشئة أو الناقلة أو المسقطة لحق الملكية أو الحقوق العينية الأخرى المترتبة على السفن أو حصصها، يجب أن تثبت تحت طائلة البطلان بسند رسمي صادر عن الموثق " . وتضيف **المادة 54** بأن تخضع تلك العقود لقواعد القانون العام وذلك تطبيقا للمادتين 355 مكرر 457 مكرر 3 من قانون التسجيل .

فالسفينة في مفهوم **المادتين 49 و 54**، تعد من ناحية تقسيم الأموال مالا منقولا لكونها غير مستقرة في حيز ثابت، ويترتب على ذلك خضوعها لأحكام القانون المدني الخاصة بالأموال المنقولة غير أنه طبقا **للمادة 49** تعد قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية مستبعدة بالنسبة للسفينة. وإذا كان انتقال ملكية الأموال المنقولة تحصل بالتراضي فإن السفينة لا تنتقل ملكيتها إلا بمحرر رسمي من طرف الموثق يسجل للاحتجاج به على الغير.

وتقضي **المادة 14** من ق. بحري جزائري بأن العناصر المتعلقة بشخصية السفن تتكون من الإسم والحمولة وميناء التسجيل والجنسية والسفينة منظور إليها من هذه الناحية، تشبه الأشخاص القانونية، لهذا ذهب فريق فقهي إلى القول بأنها شخصا يتمتع بالشخصية القانونية

غير أن هذا الرأي غير سديد، لأن الشخصية القانونية تثبت للشخص الطبيعي ولا تثبت للشخص الاعتباري إلا على سبيل المجاز وبمقتضى نص القانون.

وقد حددت **المادة 49 من القانون المدني** الأشخاص الاعتبارية ولم ترد السفينة بينها، وإن كان قد ورد في الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة أنه يعتبر شخصا قانونيا أيضا كل مجموعة من الأموال تثبت لهم الشخصية الاعتبارية، فإن السفينة تعتبر مالا حتى وإن كانت تتمتع ببعض الصفات والعناصر التي يتمتع بها الأشخاص كما سنرى، لأنه لم يرد في القانون البحري بأنها تتمتع بذمة مالية أو حق التقاضي التي هي خصائص هامة للشخص القانوني حسب **المادة 50 من القانون المدني** هذا من جهة، كما لم ينص القانون البحري صراحة على منحها الشخصية القانونية من جهة أخرى .

ونخلص إلى القول بأن الرأي السليم هو أن السفينة ليست شخصا قانونيا، كما لا يمكن القول بأنها مال عقاري مثلما نادى بعض الفقهاء، بل هي مال منقول بحكم طبيعة رسالتها من جهة ووفقا لصراحة نص المادة 56 من القانون البحري التي تستبعد أي اجتهاد يخص موقعها بين تقسيم الأموال غير أن كون السفن، وخاصة تلك المخصصة للملاحة التجارية، ذات قيمة مالية معتبرة تقوم بدور أساسي في التجارة والاقتصاد الوطني جعل بعض الفقهاء يطلقون عليها تسمية العقار البحري وخصها المشرع بأحكام خاصة تميزها عن غيرها من الأموال المنقولة ويمكن إجمال هذه الأحكام البحرية الخاصة فيما يلي:

أ. أن تكون جميع التصرفات التي يكون موضوعها إنشاء أو نقل أو انقضاء حق الملكية أو غيره من الحقوق العينية على السفينة بمحرر رسمي وإلا كانت باطلة، مع التسجيل.

ب. لا تكون التصرفات السابقة نافذة تجاه الغير ما لم يتم شهرها في سجل السفينة الخاص بها.

ج . تخضع الملكية الشائعة للسفينة للأحكام الخاصة الواردة في القانون البحري قبل الرجوع إلى أحكام القانون المدني المتعلقة بالملكية الشائعة .

د . تخضع حقوق الأمتياز الواردة على السفينة لأحكام الامتيازات البحرية المنصوص عليها في **المواد من 92 إلى 91 من القانون البحري** .

هـ . يتم رهن السفن البحرية وفقا لأحكام الرهن البحري المنصوص عليها في **المواد من 55 إلى 71 من القانون البحري .**

وهذه الأحكام تجعل من الرهن البحري رهنا غير حيازي، أشبه بنظام الرهن الرسمي .

ويتم حجز التحفظي على السفينة وفقا لأحكام الحجز التحفظي الواردة في المواد من 150 إلى 160 مكرر 7 من القانون رقم: 04/10 المؤرخ في 15 أوت 2010 المعدل والمتمم للأمر 80/76 المؤرخ في 1976/10/23 المتضمن القانون البحري أن يتم الحجز التنفيذي على السفن طبقا لأحكام الحجز التنفيذي الواردة في المواد من 150 إلى 160 من الأمر 80/76 المشار إليه أعلاه المعدل والمتمم بالقانون الصادر في أوت 2010 .