



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة الثامنة والثلاثون

فيينا، ٤-٢٢ تموز/يوليه ٢٠٠٥

مشروع تقرير الفريق العامل الثالث (المعني بقانون النقل)
عن أعمال دورته الرابعة عشرة
(فيينا، ٢٩ تشرين الثاني/نوفمبر - ١٠ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٤)

المحتويات

الصفحة	الفقرات		
٣	٧-١	مقدمة
٥	٩-٨	أولاً- المداولات والقرارات
٥	١٥٧-١٠	ثانياً- إعداد مشروع صك بشأن نقل البضائع [كلياً أو جزئياً] [بحراً]
٥	٨٠-١٠	مشروع المادة ١٤ - أساس المسؤولية
٥	١١-١٠	مناقشة عامة
٥	١٩-١٢	مشروع الفقرة ١٤ (١)
٨	٢٦-٢٠	مشروع الفقرة ١٤ (٢)
٩	٢١	مناقشة عامة
١٠	٢٢	الفقرتان الفرعيتان ١٤ (٢) (أ) و(ب)
١٠	٢٦-٢٣	الفقرة الفرعية ١٤ (٢) (ج)
١٢	٣٠-٢٧	صيغة منقحة أولى مقترحة للفقرتين ١٤ (١) و(٢)



الصفحة	الفقرات
١٣	٣٣-٣١ الصيغة المنقحة الثانية المقترحة للفقرتين ١٤ (١) و(٢)
١٥	٦٦-٣٤ مشروع الفقرة ١٤ (٣)
٢٤	٧٤-٦٧ مشروع الفقرة ١٤ (٤) "أسباب مرافقة"
٢٦	٨٠-٧٥ صيغة منقحة مقترحة للفقرتين ١٤ (٣) و(٤)
٢٩	١٠٤-٨١ حرية التعاقد (مشاريع المواد ١ و٢ و٨٨ و٨٩)
٢٩	٩٠-٨٣ نطاق الانطباق
٣٢	٩٦-٩١ الأطراف الثالثة
٣٥	١٠٤-٩٧ اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات (مشروع المادة سين)
٣٨	١٠٩-١٠٥ إعادة صياغة الأحكام المتعلقة بنطاق الانطباق
٤٢	١٥٠-١١٠ الاختصاص
٤٢	١١٣-١١٠ مناقشة عامة
٤٣	١٣٦-١١٤ المادة ٧٢
٤٨	١٣٩-١٣٧ المادة ٧٣
٤٩	١٤١-١٤٠ المادة ٧٤
٥٠	١٤٤-١٤٢ المادة ٧٥
٥١	١٥٠-١٤٥ المادة ٧٥ مكررا
٥٢	١٥٧-١٥١ التحكيم
٥٥	١٦٦-١٥٨ مسائل أخرى - ثالثا
٥٥	١٦٢-١٥٨ مسائل التجارة الإلكترونية
٥٦	١٦٤-١٦٣ تحديد مواعيد انعقاد الدورتين الخامسة عشرة والسادسة عشرة
٥٧	١٦٦-١٦٥ تخطيط الأعمال المقبلة

١ - أنشأت اللجنة، في دورتها الرابعة والثلاثين، عام ٢٠٠١، الفريق العامل الثالث (المعني بقانون النقل) وعهدت إليه بمهمة القيام، بالتعاون الوثيق مع المنظمات الدولية المهتمة، بإعداد صك تشريعي بشأن مسائل تتعلق بالنقل الدولي للبضائع، مثل نطاق الانطباق، وفترة مسؤولية الناقل، والتزامات الناقل، ومسؤولية الناقل، والتزامات الشاحن، ومستندات النقل.^(١) واستهلّ الفريق العامل مداولاته بشأن مشروع صك يتعلق بنقل البضائع [كلية أو جزئياً] [بحراً] في دورته التاسعة عام ٢٠٠٢. ويمكن العثور في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.38 على أحدث تجميع للمراجع التاريخية المتعلقة بمشروع الصك.

٢ - وعقد الفريق العامل الثالث (المعني بقانون النقل)، الذي يتألف من جميع الدول الأعضاء في اللجنة، دورته الرابعة عشرة في فيينا من ٢٩ تشرين الثاني/نوفمبر إلى ١٠ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٤. وحضر الدورة ممثلون للدول التالية الأعضاء في الفريق العامل: الاتحاد الروسي، الأرجنتين، إسبانيا، أستراليا، ألمانيا، إيطاليا، البرازيل، بلجيكا، بيلاروس، تايلند، تركيا، تونس، الجزائر، الجمهورية التشيكية، جمهورية كوريا، جنوب أفريقيا، رواندا، سنغافورة، السويد، سويسرا، الصين، فرنسا، فنزويلا، الكاميرون، كرواتيا، كندا، ليتوانيا، المكسيك، النمسا، نيجيريا، الهند، الولايات المتحدة الأمريكية، اليابان.

٣ - وحضر الدورة أيضا مراقبون عن الدول التالية: أنتيغوا وبربودا، إندونيسيا، بيرو، جمهورية الكونغو الديمقراطية، الدانمرك، رومانيا، سلوفاكيا، سلوفينيا، السنغال، فنلندا، كوبا، الكويت، لاتفيا، المملكة العربية السعودية، النرويج، نيوزيلندا، هولندا، اليمن، اليونان.

٤ - وحضر الدورة أيضا مراقبون عن المنظمات الدولية التالية:

(أ) منظومة الأمم المتحدة: مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (الأونكتاد)، اللجنة الاقتصادية لأوروبا التابعة للأمم المتحدة؛

(ب) المنظمات الحكومية الدولية المدعوة من قبل اللجنة: المفوضية الأوروبية؛

(ج) المنظمات الدولية غير الحكومية المدعوة من قبل اللجنة: رابطة السكك الحديدية الأمريكية، اللجنة البحرية الدولية، الغرفة التجارية الدولية، الغرفة الدولية للشحن البحري، الاتحاد الدولي لرابطات وكلاء الشحن، الفريق الدولي لنوادي الحماية والتعويض،

الرابطة الدولية للنقل المتعدد الوسائط، الاتحاد الدولي للتأمين البحري، مجلس الملاحة البحرية البلطقي والدولي.

٥- وانتخب الفريق العامل عضوي المكتب التاليين:

الرئيس: السيد رافائيل إيليسكاس (اسبانيا)

المقرر: السيد والتر دي سا ليتياو (البرازيل)

٦- وكانت الوثائق التالية معروضة على الفريق العامل:

(أ) جدول الأعمال المؤقت (A/CN.9/WG.III/WP.38)؛

(ب) مذكرة من إعداد الأمانة تتضمن صيغة منقحة أولى لمشروع الصك (A/CN.9/WG.III/WP.32)؛

(ج) إعادة صياغة مؤقتة لمواد مشروع الصك التي تناولها تقرير الفريق العامل الثالث عن أعمال دورتيه الثانية عشرة (A/CN.9/WG.III/WP.36) والثالثة عشرة (A/CN.9/WG.III/WP.39)؛

(د) تعليقات مقدمة من الدانمرك والسويد وفنلندا والنرويج (بلدان الشمال) بشأن حرية التعاقد (A/CN.9/WG.III/WP.40)؛

(هـ) تعليقات من أمانة الأونكتاد (A/CN.9/WG.III/WP.41)؛

(و) اقتراح من الولايات المتحدة الأمريكية (A/CN.9/WG.III/WP.42).

٧- وأقرّ الفريق العامل جدول الأعمال التالي:

١- انتخاب أعضاء المكتب.

٢- إقرار جدول الأعمال.

٣- إعداد مشروع صك بشأن نقل البضائع [كلياً أو جزئياً] [بحراً].

٤- مسائل أخرى.

٥- اعتماد التقرير.

أولاً - المداولات والقرارات

- ٨- واصل الفريق العامل النظر في مشروع الصك بشأن نقل البضائع [كلياً أو جزئياً] [بحراً] ("مشروع الصك") استناداً إلى ما يلي:
- النص الوارد في مرفق مذكرة من إعداد الأمانة (A/CN.9/WG.III/WP.32)؛
 - صيغة منقحة مؤقتة للمواد التي نظر فيها الفريق العامل أثناء دورته الثانية عشرة (A/CN.9/WG.III/WP.36) والثالثة عشرة (A/CN.9/WG.III/WP.39)؛
 - ٩- وطلب إلى الأمانة أن تعدّ صيغة منقحة لعدد من الأحكام، على أساس مداولات الفريق العامل واستنتاجاته. ويرد تجسيد لتلك المداولات والاستنتاجات في الباب الثاني أدناه.

ثانياً - إعداد مشروع صك بشأن نقل البضائع [كلياً أو جزئياً] [بحراً]

مشروع المادة ١٤ - أساس المسؤولية

مناقشة عامة

١٠- ذُكر الفريق العامل بأنه نظر مؤخراً في مشروع المادة ١٤، أثناء دورته الثانية عشرة (انظر الفقرات ٨٥-١٤٤ من الوثيقة A/CN.9/544)، وفي المادتين ذاتي الصلة بها، أي المادة ٢٢ المتعلقة بمسؤولية الناقل عن النقل البحري والمادة ٢٣ المتعلقة بالانحراف عن المسار، في دورته الثالثة عشرة (انظر الفقرات ٩٢-٩٩ و ١٠٠-١٠٢ على التوالي من الوثيقة A/CN.9/552).

١١- واستمع الفريق العامل إلى تقرير وجيز من الفريق التشاوري غير الرسمي (انظر الفقرة ١٦٧ من الوثيقة A/CN.9/552) الذي أنشئ لمواصلة المناقشة بين دورات الفريق العامل، بهدف تعجيل تبادل الآراء وصوغ مقترحات والتوصّل إلى توافق في الآراء عند إعداد مشروع الصك. وعلم الفريق العامل أن تبادل الآراء قد دار داخل الفريق التشاوري غير الرسمي حول مشروع المادة ١٤ في محاولة لإجراء تحسينات على صيغة النص.

مشروع الفقرة ١٤ (١)

١٢- نظر الفريق العامل في نص الفقرة ١ من مشروع المادة ١٤ الوارد في الفقرتين ٧ و ٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36. وأبدي اقتراح يدعو إلى الإبقاء على المبدأ العام الوارد في مشروع الفقرة والذي مفاده أن الخسائر التي لا يعرف سببها ينبغي أن يتحمّل مسؤوليتها

الناقل، لكن الاقتراح يدعو في الوقت ذاته إلى إجراء تحسينات على صيغة الفقرة. فقد اقترح إدراج العبارة "طبيعة الخسارة وحجمها و" بين معقوفتين ما بين العبارة "أثبت [المطالب]" والكلمة "أن"، في نهاية الجملة الافتتاحية لمشروع الفقرة. واقترح، إضافة إلى ذلك، أن توضع معقوفتان حول العبارة "أنه لم يرتكب هو ولا أي شخص مشار إليه في المادة ١٤ مكرراً خطأً تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخر أو أسهم فيه"، وأن تُدرج العبارة التالية كنص بديل ضمن معقوفتين مباشرة بعد تلك العبارة: "أن الحدث الذي تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخر أو أسهم فيه لا يُعزى إلى خطأ ارتكبه هو أو أي شخص مشار إليه في المادة ١٤ مكرراً".

١٣- ورئي أن كلا من نص مشروع الفقرة ١٤ (١) الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36، والنص المقترح في الفقرة السابقة معقد بشكل مفرط وينبغي تبسيطه وتوضيحه. واقترح نص بديل آخر على النحو التالي:

"١- يكون الناقل مسؤولاً عن خسارة البضائع أو هلاكها وكذلك عن التأخر في التسليم الذي يحدث أثناء فترة مسؤولية الناقل كما هي محددة في الفصل ٣، ما لم يثبت الناقل، دون وجود دليل على خلاف ذلك، أن خسارة البضائع أو هلاكها أو التأخر في تسليمها لم يكن ناجماً عن خطأ أو إهمال من جانبه هو أو من جانب أي شخص مذكور في المادة ١٤ مكرراً. ويقع على المطالب عبء إثبات طبيعة الخسارة وحجمها."

١٤- وأُبديت تحفظات مفادها أن النص المقترح في الفقرة السابقة قد لا يتناول على نحو ناجح وواضح مسائل معقدة ولكن هامة من قبيل مسألة إلقاء عبء الإثبات عند تحديد من تقع عليه المسؤولية. وقرّر الفريق العامل أن يواصل النظر في مشروع الفقرة ١٤ (١) على أساس النص الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36، على أن ينظر أيضاً في التغييرات المقترحة على ذلك النص كلما أُبدت.

"طبيعة الخسارة وحجمها و"

١٥- ورئي أن الفقرة ١٤ (١) بصيغتها الحالية يمكن أن تفيد ضمناً أن على المطالب أن يُثبت الخسارة المادية أو الضرر أو التأخر في التسليم، ولكن ليس عليه أن يُثبت حجم الخسارة الناجمة عن ذلك. وبغية معالجة هذه المسألة، اقترح إدراج العبارة "طبيعة الخسارة وحجمها"، مثلما سبق أن أُشير إلى ذلك في الفقرة ١٢ أعلاه. وبينما حظي هذا الاقتراح

بقدر من التأييد، فقد سُحِبَ لأنه يثير مسائل تتعلق بقياس الأضرار، وهي مسائل لم تعتبر مناسبة في سياق نظام المسؤولية المبيّن في مشروع الفقرة ١٤ (١).

"المُطالب"

١٦- أكد الفريق العامل اتفاهه (انظر الفقرتين ١٠٥ و ١٣٣ من الوثيقة A/CN.9/544) على أن التعبير "المُطالب" أنسب من التعبير "الشاحن" لتجسيد هوية الطرف الذي يسعى إلى الحصول على انتصاف من الناقل. وبالرغم من الاقتراح الوارد في الحاشية ٢٦ بالوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36، والذي مفاده أن الفريق العامل قد يرغب في النظر فيما إذا كان ينبغي إدراج تعريف للتعبير "المُطالب" في مشروع المادة ٦٣، المندرجة تحت الفصل المعنون "الحقوق في رفع الدعاوى"، فقد أُبدي اقتراح بإدراج ذلك التعريف في مشروع المادة ١. ونظرا لأن التعبير "المُطالب" وارد في أحكام أخرى من مشروع الصك، ومنها مثلا مشاريع المواد ١٩ و ٦٥ و ٦٨ و ٧٥ و ٧٨ من مشروع النص، فقد دُعي الفريق العامل إلى توخّي الحذر بغية ضمان اتساق أي تعريف مع المعنى المقصود من التعبير عند استعماله في أي موضع آخر من مشروع الصك.

"أو أسهم فيه"

١٧- اتفق الفريق العامل على إزالة المعقوفتين المحيطتين بالتعبير "أو أسهم فيه" في كلا الموضوعين اللذين ظهر فيهما ذلك التعبير في مشروع الفقرة. وقيل إن هذه العبارة ضرورية لشمل حالة ترافق أسباب الخسارة أو الضرر أو التأخر، حسبما هو مبيّن في مشروع الفقرة ١٤ (٤). ولوحظ أن هذه الكلمات قد تنطوي على مشاكل في بعض اللغات وينبغي أخذ ذلك في الحسبان عند استعراضها.

"وبقدر ما"

١٨- ارتئي أنه يمكن حذف العبارة "وبقدر ما" الواردة بين معقوفتين على أساس أنها يمكن أن تتنازع مع مشروع الفقرة ٤ بشأن ترافق أسباب الخسارة أو الضرر أو التأخر، إذا قرّر الفريق العامل أن كل المسائل المتعلقة بتحديد القدر الذي يكون به الناقل مسؤولا في حال ترافق الأسباب ينبغي أن تقرره المحكمة التي تُحال إليها المطالبة. وارثني من جهة أخرى أنه ينبغي الاحتفاظ بالعبارة من أجل توضيح أن الناقل هو الذي يقع عليه عبء الإثبات في حال ترافق الأسباب. واتفق الفريق العامل على حذف العبارة "وبقدر ما"، على أن يظل في الاعتبار الشاغل الذي أُبدي بشأن عبء الإثبات في حالات ترافق الأسباب.

استنتاجات الفريق العامل بشأن الفقرة ١

- ١٩- بعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على أن يحيل إلى فريق صياغة غير رسمي الاستنتاجات التالية لكي تؤخذ في الحسبان عند إعداد نص منقح (انظر الفقرتين ٢٧ و ٢٨ والفقرات ٣١ إلى ٣٣ أدناه):
- ينبغي إدراج التعبير "المطالب" في الفقرة ١٤ (١)، ولكن ينبغي أن يكون أي تعريف يوضع لذلك التعبير متسقاً مع استعمال ذلك التعبير في أحكام مشروع الصك الأخرى؛
 - ينبغي حذف المعقوفتين المحيطتين بالعبارة "أو أسهم فيه" في كلا الموضعين من مشروع الفقرة؛
 - ينبغي حذف العبارة "وبقدر ما".

مشروع الفقرة ١٤ (٢)

٢٠- أبلغ الفريق العامل أن نص مشروع الفقرة ١٤ (٢)، بصيغته الواردة في الفقرة ٧ من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36، يعتبر صيغة تجسّد بدقة آراء الفريق العامل بخصوص انتقال عبء الإثبات عقب مبادرة المطالب في مرحلة أولية إلى إنشاء مطالبته بمقتضى الفقرة ١٤ (١). وقد أُشير من ناحية ثانية إلى أن صيغة مشروع الفقرة ١٤ (٢) الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36 مزعجة لغوياً وصعبة قراءتها. وسعياً إلى الحفاظ على النهج العام المبين في تلك الوثيقة، ولكن مع معالجة المشاكل المتصورة، اقترح نص بديل كما يلي:

"٢- إذا عمد الناقل، بدلاً من إثبات عدم وجود خطأ على النحو المنصوص عليه في الفقرة ١، إلى إثبات أن الهلاك أو التلف أو التأخر كان بسبب واحد من الأحداث المذكورة في الفقرة ٣، فحينذاك لا يكون الناقل مسؤولاً عن ذلك الهلاك أو التلف أو التأخر إلا إذا أثبت المطالب:

"(أ) أن الحدث الذي يعتمد عليه الناقل بمقتضى هذه الفقرة كان بسبب خطأ الناقل أو خطأ شخص موماً إليه في المادة ١٤ مكرراً [وبناء على ذلك تُعيّن المسؤولية وفقاً للفقرة ١]؛

"(ب) أن حدثاً غير الأحداث المبينة في الفقرة ٣ أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر [وبناء على ذلك تُعيّن المسؤولية وفقاً للفقرة ٤]؛

"[ج] أن السفينة كانت غير جديدة بالإبحار، أو غير مزودة على نحو سليم بالعاملين والمعدات والإمدادات، أو أن عنابر السفينة أو أجزاء أخرى من السفينة تُنقل فيها البضاعة (بما في ذلك الحاويات، عندما يوفّر الناقل، التي تُنقل البضاعة فيها أو عليها) لم تكن ملائمة وآمنة لتسلّم البضاعة ونقلها والمحافظة عليها [وبناء على ذلك لا يكون الناقل مسؤولاً إذا أثبت أنه امتثل لالتزامه باتباع الحرص الواجب حسبما تقتضيه الفقرة ١٣ (١)، أو أن إخفاقه في اتباع الحرص الواجب لم يسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر]؛ أو]

"[ج] أن الهلاك أو التلف أو التأخر كان بسبب:

"١" عدم جدارة السفينة بالإبحار؛

"٢" عدم تزويد السفينة على نحو سليم بالعاملين والمعدات والإمدادات؛ أو

"٣" أن عنابر السفينة أو أجزاء أخرى من السفينة تُنقل فيها البضاعة (بما في ذلك الحاويات، عندما يوفّر الناقل، التي تُنقل البضاعة فيها أو عليها) لم تكن ملائمة وآمنة لتسلّم البضاعة ونقلها والمحافظة عليها،

"وبناء على ذلك يكون الناقل مسؤولاً بمقتضى الفقرة ١، ما لم يثبت أنه امتثل لالتزامه باتباع الحرص الواجب كما هو مشروط بموجب المادة ١٣ (١)".

مناقشة عامة

٢١ - أبلغ الفريق العامل أن الفقرتين الفرعيتين '١' و'٢' من مشروع الفقرة ١٤ (٢)، الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36، قد أُعيدت صياغتهما وأصبحتا الفقرتين الفرعيتين ١٤ (٢) (أ) و(ب) من النص المقترح، وأن مشروع الفقرة ١٤ (٣)، الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36، أُعيدت صياغته أيضاً لكي يجسّد البديلين الواردين في مشروع الفقرة الفرعية ١٤ (٢) (ج). ويتناول البديلان المقترحيان في تلك الفقرة الفرعية عبء الإثبات على المُطالب في حال الاحتجاج بعدم الجدارة بالإبحار، ويجري تناولهما بمزيد من المناقشة أدناه (انظر الفقرات ٢٣ إلى ٢٥). واتفق الفريق العامل على استخدام النص المقترح للفقرة الفرعية ١٤ (٢)، والوارد في الفقرة ٢٠ أعلاه، كأساس لإمعان النظر في مشروع ذلك الحكم.

الفقرتان الفرعيتان ١٤ (٢) (أ) و(ب)

٢٢- كان هناك اتفاق عام في الفريق العامل بشأن النص المقترح للفقرتين الفرعيتين ١٤ (٢) (أ) و(ب). وأشار إلى أن النص الوارد بين قوسين معقوفتين في نهاية الفقرة الفرعية ١٤ (٢) (أ) غير ضروري، وينبغي حذفه، وخصوصاً على ضوء ما وضع في مستهل مشروع الفقرة ١٤ (٢) من أن الإثبات من جانب الناقل. بمقتضى هذا الحكم يتم "بدلاً من إثبات عدم وجود خطأ على النحو المنصوص عليه في الفقرة ١". وقُدِّم اقتراح آخر يدعو إلى حذف النص الوارد ضمن قوسين معقوفتين في نهاية الفقرة الفرعية ١٤ (٢) (ب) أيضاً لأنه غير ضروري، وأنه، في أي حال من الأحوال، كان ينبغي أن يشار إلى مشروع الفقرة ١٤ (١) المتعلقة بتقييم المسؤولية عن الحادث الإضافي، لا إلى الفقرة ١٤ (٤) المتعلقة بالأسباب المرافقة. وأعرب عن التأييد في الفريق العامل لكلا هذين الاقتراحين، في حين أعرب عن بعض التأييد لاستبقاء العبارة الواردة في نهاية الفقرة الفرعية ١٤ (٢) (ب)، وحذف القوسين المعقوفتين من حولها. واتفق الفريق العامل على أن يطلب إلى فريق صياغة غير رسمي النظر في نص الفقرة الفرعية ١٤ (٢) (أ) و(ب) أيضاً على ضوء هذين الاقتراحين، بغية إعداد مشروع صيغة جديد لأجل توضيح النص.

الفقرة الفرعية ١٤ (٢) (ج)

البديلان المقترحان

٢٣- نظر الفريق العامل في البديلين المتعلقين بعبء الإثبات على المطالب في حال عدم جدارة السفينة بالإبحار، الوارد في نص الفقرة الفرعية ١٤ (٢) (ج) المقترح. ولُوحظ أن النص البديل الأول للفقرة الفرعية ١٤ (٢) (ج) يقتضي من المطالب أن يثبت فقط عدم جدارة السفينة بالإبحار، أو إخفاق الناقل في تزويد الباخرة بالعاملين والمعدات والإمدادات على النحو السليم، أو عدم ملاءمة عناصر السفينة، وذلك بغية نقل عبء الإثبات إلى الناقل؛ في حين أن البديل الثاني يقتضي من المطالب أن يثبت أن الهلاك أو التلف أو التأخر كان سببه بالفعل واحد من أشكال التقصير هذه من جانب الناقل. وأعرب عن القلق بخصوص العبء الذي من شأنه أن يُلقى على عاتق المطالب باضطراره إلى إثبات العلاقة السببية في البديل الثاني. وكذلك أعرب عن القلق بخصوص العبء الذي من شأن البديل الأول أن يلقيه على عاتق الناقل، باسْتِطَاعَة أن يثبت كلا من عدم جدارة السفينة بالإبحار وسبب الهلاك. وأعرب عن رأي مفاده أن البديل الأول سيعيد النظام القانوني إلى عهد ما قبل قواعد لاهاي، بغرض التزام مطلق بالجدارة بالإبحار بحيث لا يكون من اللازم أن يتسبب عدم

الجدارة بالإنقاذ في الهلاك لكي تنجح المطالبة. وقد أعرب عن التأييد في الفريق العامل لكل من البديلين الواردين في الفقرة الفرعية ١٤ (٢) (ج).

مواقف توفيقية ممكنة

٢٤- استمع الفريق العامل إلى مقترح يدعو إلى التوصل إلى موقف توفيقى بين البديلين المتوخيين في الفقرة الفرعية ١٤ (٢) (ج)، وإلى التخفيف من العبء الملقى على عاتق المطالب بإثبات كيفية التسبب في الحادث الواقع. وفي هذا الصدد، اقترح أن يشترط على المطالب أن يثبت عدم الجدارة بالإنقاذ، ويثبت أنها سببت أو يمكن على نحو معقول أن تكون قد سببت الهلاك أو التلف. وقد أعرب في الفريق العامل عن التأييد لاعتماد هذا الموقف التوفيقى. وأعرب أيضا عن القلق من أن تنظر المحاكم المحلية إلى هذا الموقف التوفيقى نظرة سلبية باعتباره محاولة لتقنين تنظيم الطريقة الإجرائية الخاصة بكيفية تقييم عبء الإثبات. وأعرب أيضا عن القلق من أن يثير اعتماد عبارة شرطية في هذا الخصوص التباسا، ومن ثم يؤدي إلى ازدياد للجوء إلى المقاضاة. وعلاوة على ذلك، أعرب عن رأي مفاده أن من اللازم في حال اعتماد هذا الموقف التوفيقى، أن يظل ماتلا في الذهن لدى النظر في التوازن الإجمالي بين الحقوق والمسؤوليات في مشروع الصك.

٢٥- واقترح حل توفيقى ممكن ثان. وأشار إلى أن الفقرة ٢٠ (٤) من مشروع الصك تقتضي من الطرفين في المطالبة أن يقدم كل منهما إلى الآخر كل التسهيلات المعقولة من أجل تفقد البضاعة والإطلاع على السجلات والمستندات الخاصة بنقل البضاعة، في سياق تقديم إشعار بهلاك أو تلف أو تأخر. كما اقترح اعتماد حكم مشابه بخصوص البديل الثاني، بغية تقديم مساعدة إلى المطالب الذي يمكن أن يواجه صعوبات عملية في الوصول إلى المعلومات الضرورية لإثبات أن عدم جدارة السفينة بالإنقاذ كان السبب في فقدان البضاعة أو تلفها. وأعرب عن تأييد لهذا الموقف في الفريق العامل.

استنتاجات الفريق العامل بشأن الفقرة ١٤ (٢)

٢٦- بعد المناقشة، قرّر الفريق العامل تشكيل فريق صياغة غير رسمي يُطلب إليه إعداد مشروع صيغة جديدة للفقرة ١٤ (٢) (انظر الفقرات ٢٩ إلى ٣٣ أدناه)، واضعا في الحسبان ما يلي:

- الرغبة في توضيح النص الوارد في الفقرتين الفرعيتين ١٤ (٢) (أ) و(ب)؛

- الهدف المتمثل في السعي إلى إيجاد موقف توفيقى بشأن الفقرة الفرعية ١٤ (٢) (ج)، يتماشى مع وجهات النظر المقترحة في الفقرتين ٢٤ و ٢٥ أعلاه.

صيغة منقحة أولى مقترحة للفقرتين ١٤ (١) و(٢)

٢٧- أعد فريق صياغة غير رسمي، يتألف من عدد من الوفود، صيغة منقحة لمشروع الفقرتين ١٤ (١) و(٢)، استناداً إلى المناقشة التي أجراها الفريق العامل (انظر الفقرات ١٢ إلى ٢٦ أعلاه).

مناقشة عامة للفقرة ١٤ (١)

٢٨- أُبلغ الفريق العامل أن الفقرة ١٤ (١) لم تنقح إلا فيما يتعلق بالسطور الثلاثة الأخيرة منها، التي وُضِّح نصها وقُسمت إلى جملتين على النحو التالي: "وقع أثناء فترة مسؤولية الناقل كما هي محددة في الفصل ٣. ويُعفى الناقل من المسؤولية إذا أثبت أن الحدث الذي تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخر أو أسهم فيه لا يُعزى إلى خطأ ارتكبه هو أو أي شخص مشار إليه في المادة ١٤ مكرراً." وأفيد، فضلاً عن ذلك، بأن العبارة "shall be liable" (يكون مسؤولاً) غُيّرت لتصبح "is liable" تجسيدا للاستخدام الحديث.

مناقشة عامة للفقرة ١٤ (٢)

٢٩- أُبلغ الفريق العامل بإلغاء النص الوارد بين معقوفتين في آخر مشروع الفقرتين الفرعيتين ١٤ (٢) (أ) و(ب). وأفيد بأنه جرى توضيح مشروع الفقرة الفرعية ١٤ (٢) (ب) بإدراج العبارة التالية المستندة إلى نص الفقرة (١): "ما لم يثبت الناقل أن هذا الحدث لا يُعزى إلى خطأ ارتكبه هو أو أي شخص مشار إليه في المادة ١٤ مكرراً"، بعد العبارة "الهلاك أو التلف أو التأخر". وأفيد علاوة على ذلك بأن فريق الصياغة غير الرسمي اختار البديل الثاني لكي يكون الفقرة الفرعية ١٤ (٢) (ج)، وهو البديل المذكور في الفقرة ٢٠ أعلاه، عملاً بتعليمات الفريق العامل، كما أُدرجت العبارة "أو ربما كان" بعد كلمة "كان"، سعياً لتحقيق الهدف المتمثل في إيجاد موقف وسط. وإضافة إلى ذلك، فقد أُدرجت العبارة "أو إسهام" في نهاية العبارة الافتتاحية للفقرة الفرعية وقبل بداية الفقرة الفرعية (ج) '١'.

٣٠- وبينما أُبدي تأييد عام لهذا النص المنقح، أثّرت بعض الشواغل. فقد أُبديت شكوك فيما يتعلق بأثر العبارة "أو إسهام" الواردة في السطر الثاني من مقدمة الفقرة الفرعية ١٤ (٢)، إذ رئي أنه إذا أثبت الناقل أن الهلاك أو التلف لم يسهم فيه سوى أحد الأخطار الواردة في قائمة الأخطار المستثناة، أمكنه تفادي المسؤولية تماماً، أو على الأقل أمكنه أن يعيد إلقاء

عبء الإثبات على المطالب، واستُفسر عما إذا كان ذلك يتسق مع الأثر المقصود من الفقرة ١٤ (٤). وعلاوة على ذلك، أعرب من جديد عن الرأي الذي مفاده أنه لا ينبغي تحميل الناقل المسؤولية عن الخسائر التي لا يُعرف سببها، ولكن أعرب أيضاً عن رأي مخالف مفاده أن هذه الصيغة لمشروع الفقرة ١٤ (١) و(٢) تمثل توضيحاً للقانون الراهن وهو أن الناقلين مسؤولون عن الخسائر التي لا يعرف سببها. وأبدي قدر من التفضيل لاستخدام العبارة "قد يكون بشكل معقول بسبب أو إسهام" بدلاً من العبارة "ربما كان بسبب أو إسهام" في السطر الأول من الفقرة الفرعية ١٤ (٢) (ج)، حيث إن هذه العبارة الأخيرة تقتضي فيما يبدو عبء إثبات أكبر ويُعتقد أنها يمكن أن تحدث إرباكاً في الولايات القضائية التي يكون فيها معيار الإثبات "قائماً على توازن الاحتمالات". ولكن، ذُكر الفريق العامل بأن العبارة المختارة يقصد بها أن تكون صيغة توفيقية من أجل جعل المادة ١٤ بكاملها مقبولة.

الصيغة المنقحة الثانية المقترحة للفقرتين ١٤ (١) و(٢)

٣١- استناداً إلى المناقشة التي دارت في الفريق العامل بشأن الصيغة المنقحة الأولى المقترحة للفقرتين ١٤ (١) و(٢) (انظر الفقرات ٢٧ إلى ٣٠ أعلاه)، أعد فريق صياغة غير رسمي يتألف من عدد من الوفود صيغة منقحة ثانية. وكان نص هذه الصيغة المنقحة الثانية لمشروع الفقرة ١٤ (١) و(٢) الذي اقترح على الفريق العامل كما يلي:

"١- يكون الناقل مسؤولاً عن الخسارة الناتجة عن هلاك البضاعة أو تلفها، وكذلك عن التأخر في التسليم، إذا أثبت المطالب أن

"(أ) الهلاك أو التلف أو التأخر؛ أو

"(ب) الحدث الذي تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخر، أو أسهم فيه

وقع أثناء فترة مسؤولية الناقل كما هي محددة في الفصل ٣. ويُعفى الناقل من كامل المسؤولية أو من جزء منها إذا أثبت أن سبب أو أحد أسباب الهلاك أو التلف أو التأخر ليس ناجماً عن خطأ ارتكبه هو أو أي شخص مشار إليه في المادة ١٤ مكرراً.

"٢- إذا أثبت الناقل أن حدثاً من الأحداث المذكورة في الفقرة ٣ تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخر أو أسهم فيه، بدلاً من إثبات عدم وجود خطأ على النحو

المنصوص عليه في الفقرة ١، أعفي عندئذ من المسؤولية جزئياً أو كلياً، ما عدا في الحالات التالية:

"(أ) إذا أثبت المطالب أن خطأ من الناقل أو من شخص مشار إليه في المادة ١٤ مكرراً تسبب أو أسهم في الحدث الذي يستند إليه الناقل، كان الناقل عندئذ مسؤولاً عن جزء من الهلاك أو التلف أو التأخر أو كله.

"(ب) إذا أثبت المطالب أن حدثاً غير الأحداث المبينة في الفقرة ٣ أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر ولم يتمكن الناقل من إثبات أن هذا الحدث لا يُعزى إلى خطأ ارتكبه هو أو أي شخص مذكور في المادة ١٤ مكرراً، كان الناقل عندئذ مسؤولاً عن جزء من ذلك الهلاك أو التلف أو التأخر.

"(ج) إذا أثبت المطالب أن الهلاك أو التلف أو التأخر أحدثه أو أسهم فيه، أو ربما أحدثه أو أسهم فيه

"١" عدم جدارة السفينة بالإبحار؛

"٢" عدم تزويد السفينة بالعاملين والمعدات والإمدادات على النحو السليم؛

"٣" أن عنابر السفينة أو أجزاء أخرى من السفينة تنقل فيها البضاعة (بما في ذلك الحاويات، عندما يوفرها الناقل، التي تنقل البضاعة فيها أو عليها) لم تكن ملائمة وآمنة لتلقي البضاعة ونقلها والحفاظة عليها، ولم يتمكن الناقل من إثبات ما يلي:

"(ألف) أنه امتثل لالتزامه بتوخي الحرص الواجب كما هو مشروط بموجب المادة ١٣ (١)؛ أو

"(باء) أن الهلاك أو التلف أو التأخر لم يكن بسبب أي من الظروف المذكورة في '١' و'٢' و'٣' أعلاه،

كان الناقل عندئذ مسؤولاً عن الهلاك أو التلف أو التأخر جزئياً أو كلياً."

٣٢- وأثير شاغل مفاده أن هذه الصيغة المنقحة الثانية المقترحة للفقرتين ١٤ (١) و(٢) من شأنها أن تتيح للناقل الإفلات من "مسؤوليته جزئياً أو كلياً" بإثبات أن هنالك على الأقل سبباً واحداً، ولو طارئاً، لحدوث الهلاك أو التلف أو التأخر دون أن يكون ذلك ناجماً عن

خطأ ارتكبه الناقل، حتى وإن كان الهلاك أو التلف أو التأخر في مجمله لم يكن ليحدث لولا خطأ ارتكبه الناقل. وفي المقابل، كان هنالك تأكيد للرأي الذي مفاده أن الأحكام ينبغي أن تفسر بأنها تشير إلى الأسباب التي هي هامة من الناحية القانونية، وأنه يمكن الاعتماد على المحاكم الوطنية لتفسير الأحكام على ذلك النحو وتوزيع المسؤولية بشأن الأحداث التي هي هامة من الناحية القانونية وفقا لتلك الأحكام.

استنتاجات الفريق العامل بشأن الفقرتين ١٤ (١) و(٢)

٣٣- اتفق الفريق العامل على أن نص الصيغة المنقحة الثانية المقترحة للفقرتين ١٤ (١) و(٢) الواردة في الفقرة ٣١ أعلاه هو نص مقبول عموماً.

مشروع الفقرة ١٤ (٣)

مناقشة عامة

٣٤- نظر الفريق العامل في نص الفقرة ٢ من مشروع المادة ١٤ بصيغته الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36. وارثني أن صيغة المادة ١٤ وسهولة قراءتها ستتحسنان إذا أدرجت الأخطار المستثناة، التي كانت واردة من قبل في مشروع الفقرة ٢، في فقرة جديدة تكون مشروع الفقرة ١٤ (٣). واقترح بديل آخر مفاده أنه، حرصاً على الاتساق، ينبغي حصر قائمة الأخطار المستثناة في تلك التي تتناول عدم وجود خطأ من جانب الناقل، بينما ينبغي إدراج الأخطار الأخرى، ومنها استثناء الحريق، في أحكام منفصلة. وأحاط الفريق العامل علماً بتلك الاقتراحات، وقرر النظر في جوهر كل من تلك الأخطار استناداً إلى النص المين في الفقرة ٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36. وقرر الفريق العامل أن يحيل مسائل الصياغة العامة التي تمخض عنها نظره في قائمة الأخطار المستثناة إلى فريق صياغة غير رسمي (انظر الفقرات ٧٥ إلى ٨٠ أدناه).

الاحتفاظ بقائمة "الأخطار المستثناة" والنص على أخطار محددة

٣٥- أُبدت طوال مناقشة قائمة الأخطار المستثناة اقتراحات تدعو إلى إلغاء بعض الأخطار نظراً لكونها أحداثاً سبقت تغطيتها بمقتضى قاعدة المسؤولية العامة الواردة في مشروع الفقرة ١٤ (١). وقد أثبتت تلك المسألة بوجه خاص فيما يتعلق بالفقرات الفرعية (أ) و(ب) و(ج) واستثناء الحريق. ومن جهة أخرى، ذُكر الفريق العامل بأنه كان قد قرر (انظر الفقرتين ٣٨ و٣٩ من الوثيقة A/CN.9/525 والفقرتين ١١٧ و١١٨ من الوثيقة A/CN.9/544) بأن الإبقاء على قائمة الأخطار المستثناة، وخاصة بصيغة قريبة من الصيغة

الواردة في قواعد لاهاي-فيسي، هو أمر بالغ الأهمية لأغراض اليقين القانوني، حتى إذا احتج على ذلك بأنه منطقيًا غير ضروري. وأبدي رأي بديل مفاده أن بعض الأخطار المذكورة في القائمة قد لا تتسق مع ما هو مقصود في مشروع المادة ١٤ وهو أن قائمة الأخطار تبين حالات واضحة لا يكون فيها الناقل مخطنًا. وقد أثرت تلك المسألة على وجه الخصوص فيما يتعلق بالفقرتين الفرعيتين (أ) و(ط) واستثناء الحريق. وقرر الفريق العامل أيضا أن يحيل إلى فريق صياغة غير رسمي المسائل المتعلقة بأفضل موضع في النص يمكن أن تُدرج فيه تلك الأخطار الواردة في القائمة.

"(أ) [القضاء والقدر، و] الحرب، والأعمال القتالية، والنزاع المسلح، والقرصنة، والإرهاب، وأعمال الشعب، والاضطرابات الأهلية"

٣٦- اقترح إلغاء العبارة "القضاء والقدر، و" الواردة في الفقرة الفرعية (أ)، وذلك من أجل محاولة المضي قدماً في تحديث قانون النقل والمحافظة على الاتساق مع المنطق الوارد في مشروع المادة ١٤. ومع ذلك، لوحظ أنه، نظراً للأهمية التقليدية التي تكتسبها هذه العبارة، فقد يكون من المفيد الإبقاء على الخطر المتمثل في القضاء والقدر، خاصة وأن حذفه قد يؤدي خطأً بأن له معنى جوهرياً. وأبدي قدر من التأييد للاحتفاظ بالمعقوفتين حول العبارة "القضاء والقدر، و"، واقترح تغيير موضع العبارة، سواء أ حذفت المعقوفتان أم لا، بحيث تُدرج في فقرة فرعية منفصلة، حيث إنهما، مثلما سبق أن ذكر، لا تتسق مع المنطق الذي يقوم عليه مشروع المادة ١٤. واقترح كذلك استعمال صيغة بديلة مثل العبارة "الظواهر الطبيعية". ولكن، أبدي تأييد للاحتفاظ بالعبارة "القضاء والقدر، و" وإزالة المعقوفتين.

٣٧- وبعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على أن يحيل إلى فريق صياغة غير رسمي القرار التالي:

- تحذف المعقوفتان المحيطتان بالعبارة "القضاء والقدر، و"؛

- يمكن إدراج العبارة منفصلة في مشروع فقرة فرعية جديدة.

"(ب) تقييدات الحجر الصحي؛ والتدخل من الحكومات أو الهيئات العمومية أو الحكام أو الناس، أو العوائق التي يقيمونها [بما في ذلك التدخل بواسطة إجراء قانوني أو عملاً به]"

٣٨- أبدي بعض التأييد للاحتفاظ بالعبارة الواردة بين معقوفتين، ولكن أثير قلق من أن النص الوارد بين معقوفتين يمثل ابتعاداً عن نص المادة الرابعة-٢ (ز) من قواعد لاهاي-فيسي، والمعنونة "الضبط في إطار الإجراءات القانونية"، التي رُئي أنه ينبغي الإبقاء عليها بغية

المحافظة على قانون السوابق. واقترح كذلك أن تُضاف الكلمة "والاحتجاز" بعد كلمة "الضبط" في قواعد لاهاي-فيسي، إذا كان المقصود من النص الوارد بين معقوفتين توسيع معنى نص لاهاي-فيسي لكي يشمل ما هو أكثر من الإيقاف. ولوحظ أن البعض يعتبر نص لاهاي-فيسي صعب الفهم، وأن هنالك حالات يمكن أن تنشأ تُحتجز فيها السفينة نتيجة لخطأ الناقل الذي لا ينبغي بالتالي إعفاؤه من المسؤولية. ولوحظ أن الاحتجاز يمكن أن يحدث أيضا دون أن يكون هناك خطأ من الناقل. واقترح تجنب تلك الحالات بربط التدخل بإجراءات الحكومات أو بالسلطات، ولكن أُثيرت بعض الشكوك حول هذا النهج، حيث إن القضاة الذين يُنفذون المطالبات إزاء الناقل يمكن اعتبارهم سلطات.

٣٩- ولوحظ أن الفريق العامل متفق عموما مع المبدأ المقصود في الفقرة الفرعية وهو أن الناقل ينبغي أن يُمنح ميزة الإعفاء من المسؤولية عندما لا يكون الإيقاف أو الاحتجاز ناجما عن خطأ ارتكبه هو، لكن ذلك الاعفاء لا ينبغي أن يتاح عندما يكون الإيقاف أو الاحتجاز ناجما عن خطأ ارتكبه الناقل.

٤٠- وبعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على أن يحيل إلى فريق صياغة غير رسمي القرار التالي:

- هنالك اتفاق عام على المبدأ الذي مفاده أنه ينبغي منح الناقل ميزة الخطر المستثنى عندما لا يكون الإيقاف أو الاحتجاز ناجما عن خطأ ارتكبه هو، ولكن ينبغي توضيح العبارة.

"(ج) فعل أو إغفال من جانب الشاحن أو الطرف المسيطر أو المرسل إليه"

٤١- اقترح أن تُدرج في هذه الفقرة الفرعية، إضافة إلى "الشاحن"، إشارة إلى الأشخاص الذين يتصرفون نيابة عن الشاحن، ولا سيما أولئك الذين ورد ذكرهم في المادة ٣٢ من مشروع الصك، وذلك بغية ضمان عدم تحميل الناقل المسؤولية عن الأفعال التي تصدر عن أطراف لا يخضعون لسيطرته. وارثني أيضا أنه ينبغي تنسيق هذا الحكم مع مشروع الفقرة الفرعية (ح) (انظر الفقرتين ٥٧ و ٥٨ أدناه).

٤٢- وبعد المناقشة، قرر الفريق العامل ما يلي:

- تُترك مسألة إضافة الأطراف الذين يتصرفون نيابة عن الشاحن لفريق الصياغة غير الرسمي لكي ينظر فيها.

"(د) الإضرابات، أو إغلاق المنشآت في وجه العمال، أو التوقف عن العمل، أو المعوقات المتعلقة بالأيدي العاملة"

٤٣- مع أن العبارة "المعوقات المتعلقة بالأيدي العاملة" وردت في المادة الرابعة-٢ (ي) من قواعد لاهاي-فيستي، أُبدت شواغل بشأن معناها، وخصوصاً بشأن تطبيقها على مختلف أشكال الإضراب، التي يمكن أن تشمل الإضرابات الناجمة عن خطأ ارتكبه الناقل. وأفيد أيضاً بأن من المفضل الإبقاء على هذه العبارة بالرغم من كون معناها الدقيق ليس واضحاً تماماً، ذلك أنها أوسع بشكل واضح من الإضرابات وإغلاق المنشآت في وجه العمال. واقترح كذلك أن يُستعاض عن العبارة "المعوقات المتعلقة بالأيدي العاملة" بالتعبير الأحدث تداولاً في قانون الشغل، وهو "الإجراءات العمالية". ولكن، ارتئي أنه ينبغي الإبقاء على العبارة الواردة في قواعد لاهاي-فيستي ما لم تكن قد تسببت في غموض، وذلك بغية الاستفادة من قانون السوابق الراهن.

٤٤- واتفق الفريق العامل على الاحتفاظ بنص الفقرة الفرعية (د) دون تغيير.

"(هـ) حدوث فقد في الحجم أو الوزن، أو أي شكل آخر من أشكال الهلاك أو التلف بسبب سمة أو خلل أو عيب متأصلة في البضاعة"

٤٥- اتفق الفريق العامل على أن نص الفقرة الفرعية (هـ) يجسد الممارسة التجارية المرعية واحتفظ بها دون تغيير.

"(و) وجود نقص أو خلل في التغليف أو الوسم"

٤٦- اقترح إلغاء هذه الفقرة الفرعية لأنها زائدة في ضوء الفقرة الفرعية (ج) التي تُنظر فيها أعلاه، أو القيام، كبديل آخر، بإضافة العبارة "من جانب الشاحن" إلى نهاية الفقرة الفرعية (و) (انظر الحاشية ٤٩ بالوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36). وأفيد في الرد على ذلك بأن نص قواعد لاهاي-فيستي لا ينبغي تنقيحها لكي تتناول مسألة لا يبدو أنها أثارَت مشكلة. ولوحظ أيضاً أن مشروع الصك يبين بوضوح أن الشاحن هو الذي يقع عليه التزام تسليم الناقل البضاعة المشحونة في حالة جاهزة للشحن، وهذا يعني وجوب تغليفها ووسمها على نحو مناسب. وارتئي أن تحديث نص الاتفاقية يقتضي التسليم بممارسات الشحن العصرية، بما في ذلك زيادة اللجوء إلى شركات المعدات اللوجيستية.

٤٧- واقترح توضيح الفقرة الفرعية بإضافة العبارة "باستثناء الحالات التي يحصل فيها ذلك من جانب الناقل أو نيابة عنه" إلى نهاية الحكم.

٤٨- وبعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على أن يحيل القرار التالي إلى فريق صياغة غير رسمي:

- ينبغي أن تُضاف إلى نهاية الفقرة الفرعية العبارة "باستثناء الحالات التي يحصل فيها ذلك من جانب الناقل أو نيابة عنه".

"(ز) وجود عيوب خفية في السفينة يتعذر اكتشافها ببذل الحرص الواجب"

٤٩- وأثير سؤال حول ما إذا كانت العبارة "يتعذر اكتشافها ببذل الحرص الواجب" زائدة فيما يتعلق بوجود عيوب خفية في السفينة. وأبدي كذلك قدر من التأييد للرأي الذي مفاده أن العبارة "في السفينة" تمثل ابتعاداً عن نص المادة الرابعة-٢ (ع) من قواعد لاهاي-فيسي، وأنه ينبغي بالتالي إلغاؤها للحفاظ على وحدة التفسير. وارثني أيضاً أن العيوب الخفية التي لا ينبغي تحميل الناقل المسؤولية عنها يمكن أن تحدث أيضاً خارج السفينة، كأن تحدث مثلاً في آلات كالرافعات. وأبدي أيضاً اقتراح يدعو إلى حذف الفقرة الفرعية (ز) برمتها بغية تطبيق القاعدة العامة المتعلقة بالإعفاء من المسؤولية في حال عدم ارتكاب خطأ، والواردة في الفقرة ١٤ (١).

٥٠- واتفق الفريق العامل على الاحتفاظ بالنص الحالي لأن الصيغ البديلة المقترحة لم تحظ بالقدر الكافي من التأييد.

"(ح) مناولة البضاعة أو تحميلها أو تستيفها أو تفريغها من جانب الشاحن أو الطرف المسيطر أو المرسل إليه، أو من ينوب عن أي منهم"

٥١- أبدي شاغل مفاده أن العبارة "من جانب الشاحن" تجعل الحكم واسعاً بشكل مفرط، واقترح أن تُحصر الفقرة الفرعية في الحالات التي يكون فيها للشاحن قدر من السيطرة الفعلية على العملية التي تؤدي نيابة عنه. وذكّر الفريق العامل بأن هذه الفقرة الفرعية ينبغي الاهتداء في النظر فيها. بمشروع المادة ١١ (٢) بشأن شرطي "خالص أجرة التحميل والتفريغ" و "خالص أجرة التحميل والتفريغ والتستيف"، حيث يمكن أداء بعض التزامات الناقل، مما فيها تلك المتعلقة بالتستيف، نيابة عن الشاحن. ولوحظ أيضاً أنه ينبغي مراعاة مشروع المادة ٣٢ ومشروع الفقرة الفرعية (ج) (انظر الفقرتين ٤١ و ٤٢ أعلاه) عند النظر في القيام بأي توضيح للفقرة الفرعية (ز).

٥٢- وبعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على أن يحيل إلى فريق صياغة غير رسمي القرار التالي:

- تُحذف العبارة "من جانب الشاحن"؛
 - توضع معقوفتان حول العبارة "أو تستيفها" في انتظار ما تتمخض عنه
 المداولات حول مشروع الفقرة ١١ (٢).

"(ط) ما يقوم به الناقل أو الطرف المنفذ من أفعال، عملاً بالصلاحيات المخولة له بمقتضى المادة ١٢ والمادة ١٣ (٢)، عندما تصح البضاعة خطراً على الأشخاص أو الممتلكات أو البيئة أو عندما يُضحى بها"

العلاقة بالمادتين ١٢ و ١٣ (٢)

- ٥٣- اقترح إرجاء النظر في الفقرة الفرعية (ط) المتعلقة بالبضائع الخطرة إلى حين الانتهاء من مناقشة كلتا المادتين ١٢ و ١٣ (٢) ووضعهما في صيغتهما النهائية. وفي ذلك المضمار، ارتئي أن الصيغة المستعملة في الفقرة الفرعية (ط) لا تتسق تماماً مع الصيغة الواردة في مشروع المادتين ١٢ و ١٣ (٢).

موضع الفقرة الفرعية (ط)

- ٥٤- رُئي أن الفقرة الفرعية (ط) مختلفة تماماً في طبيعتها عن الفقرات الفرعية السابقة (أ) إلى (ح). وقيل إن تلك الفقرات الفرعية تتضمن افتراضات بشأن عدم وجود خطأ من جانب الناقل، بينما يمكن أن يُنظر إلى الفقرة الفرعية (ط) وكأنها تبرير لأفعال الناقل المتمثلة في السماح بإتلاف البضاعة، وبالتالي فهي لا تتسق مع الأحكام التي تضع الأساس لعدم وجود خطأ. وقيل أيضاً إنه، بينما توجد الفقرات (أ) إلى (ح) في الموضع المناسب وهو المادة ١٤، حيث إنها موصولة بعبء إثبات الخطأ، تُعد الفقرة الفرعية (ط) استثناء من أحكام الفقرة ١٤ بكاملها من حيث أنها تستبعد المسؤولية مسبقاً. ولذلك السبب، اقترح أن تعاد صياغة الفقرة الفرعية بحيث تنص صراحة على أنها مرهونة بأحكام المادتين ١٢ و ١٣ (٢). واقترح أيضاً نقل الفقرة الفرعية من المادة ١٤ إلى موضع آخر.

العوارية العامة

- ٥٥- في الرد على رأي مفاده أن الفقرة الفرعية (ط) قد تؤثر في القانون المتعلق بالعوارية العامة، ذُكر الفريق العامل بأن مسألة العوارية العامة يتناولها الفصل ١٧ من مشروع الصك الذي نص على ألا يمنع مشروع الصك تطبيق أحكام واردة في عقد النقل أو في القانون الوطني بشأن تعديل العوارية العامة. كما أعرب عن رأي مفاده أن المقصود ليس السماح للناقل بممارسة رأيه التقديري لإبطال أذى البضائع الخطرة دون أن يخضع لإمكانية تحمل

المسؤولية بموجب المادة ١٤. ولوحظ في ذلك الصدد أن المادتين ١٢ و ١٣ (٢) تخضعان أيضاً للمادة ١٤.

استنتاجات الفريق العامل بشأن مشروع الفقرة الفرعية (ط)

٥٦- بعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على أن يحيل إلى فريق صياغة غير رسمي القرار التالي:

- ينبغي إبقاء الفقرة الفرعية بين معقوفتين بغية إبراز الفكرة التي مفادها أنه ستكون هنالك حاجة إلى إعادة النظر في محتوى ذلك الحكم وموضعه في مشروع الصك بعد البت في محتوى المادتين ١٢ و ١٣ (٢)؛
- لا ينبغي تفسير الفقرة الفرعية بأنها تؤثر في القواعد المتعلقة بالعوارية؛
- لا بد من النظر في موضع الفقرة الفرعية (ط).

"(ي) أي سبب آخر يكون ناشئاً دون خطأ فعلي أو إلمام فعلي من جانب الناقل، أو دون خطأ فعلي أو إهمال فعلي من جانب وكلاء الناقل أو مستخدميه، ولكن يقع عبء الإثبات على الشخص الذي يطالب بالاستفادة من هذا الإعفاء ليبين أنه لا الخطأ الفعلي أو الإلمام الفعلي من جانب الناقل ولا الخطأ أو الإهمال من جانب وكلاء الناقل أو مستخدميه ساهم في حدوث الهلاك أو التلف"

٥٧- بعد المناقشة، قرر الفريق العامل حذف هذه الفقرة الفرعية لأنها زائدة، حيث إن مضمونها قد نُقل إلى الفقرة ١٤ (١) (انظر الفقرات ١٢ إلى ١٨ أعلاه).

"نشوب حريق على السفينة، ما لم ينشب بسبب خطأ أو تقصير تبعي من جانب الناقل"

٥٨- استذكر الفريق العامل أن إدراج استثناء محدد بشأن الحريق في قائمة الأخطار المستثناة كان موضع مناقشة في آونة قريبة جداً، وذلك في دورته الثالثة عشرة (الفقرتان ٩٤-٩٥ من الوثيقة A/CN.9/552)، حيث أُتخذ قرار بالإبقاء على ذلك الاستثناء بغية إنعام النظر فيه في سياق مشروع المادة ١٤. وكان نص الاستثناء الذي استند إليه الفريق العامل في مناقشاته كما يلي: "نشوب حريق على السفينة، ما لم ينشب بسبب خطأ أو تقصير تبعي من جانب الناقل" (انظر نص مشروع المادة ٢٢ في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32، وهو مستنسخ في الفقرة ٩ من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36، وفي الفقرة ١١ من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.39). ولوحظ أن الموضوع الدقيق لهذا الاستثناء لم يتقرر بعد، ولكن، وفقاً لقرار اتخذ في دورة الفريق العامل الثالثة عشرة (الفقرة ٩٩ من الوثيقة A/CN.9/552)،

سيكون ذلك موضع مزيد من النظر في سياق مشروع المادة ١٤، ومن المحتمل إدراجه على شكل فقرة فرعية في قائمة "الأخطار المستثناة".

٥٩- واقترحت ثلاثة خيارات فيما يتعلق باستثناء الحريق:

- حذف الاستثناء المحدد وتناول خطر الحريق من خلال القاعدة العامة المبينة في مشروع المادة ١٤ على أساس أن الناقل هو في الوضع الأمثل لتبني أسباب الحريق؛

- كموقف احتياطي للخيار الأول، الإبقاء على استثناء الحريق في قائمة الأخطار المستثناة ولكن مع جعله مقصوراً على "الحريق الذي ينشأ على السفينة" وحذف ما يتبقى من النص المقترح؛

- إدراج النص المقترح برمته ووضع خارج القائمة بوصفه إعفاء، ومن ثم اتباع النهج المتبع في قواعد لاهاي-فيسبي عن كتب.

٦٠- وأبدي تأييد لكل من حذف استثناء الحريق والإبقاء عليه، وذلك للأسباب التي سبق أن ذكرت في الفريق العامل (انظر بوجه عام الفقرتين ٩٤ و ٩٥ من الوثيقة A/CN.9/552). وذكر سبب آخر في تفضيل حذفه وهو أن إدراج استثناء بشأن السفن في صك يخص النقل المتعدد الوسائط يمكن أن يتسبب في إححاف، وأنه غير مناسب حيث إن ذلك الاستثناء لا ينطبق على وسائط النقل الأخرى. وأبديت أيضاً أسباب أخرى لتفضيل الإبقاء على النص الكامل لاستثناء الحريق الوارد في قواعد لاهاي-فيسبي على أساس أنه يمثل قاعدة راسخة جدا في كل من الفقه والممارسة.

٦١- وعلى الرغم من التفضيل الشديد الذي أبدي عموماً في المناقشة لكل من إلغاء استثناء الحريق أو الإبقاء عليه، أعرب عن عدة آراء مفادها أن التوصل إلى موقف وسط يمكن أن يكون مقبولاً أيضاً. وتمثل ذلك الموقف الوسط في الموقف الاحتياطي المذكور في الفقرة ٥٩ أعلاه.

استنتاجات الفريق العامل بشأن استثناء الحريق

٦٢- بعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على أن يحيل إلى فريق صياغة غير رسمي القرار التالي:

- ينبغي، كحلّ توفيقى مقبول، الإبقاء على استثناء الحريق، ربما في شكل فقرة فرعية (ي) من قائمة الأخطار المستثناة الواردة في مشروع المادة ١٤، وحذف النص الذي يلي عبارة "نشوب حريق على السفينة".

الأخطار المستثناة الأخرى

٦٣- نظر الفريق العامل في مشاريع الفقرات الفرعية المقترحة (ك) و(ل) و(م) و(ن) فيما يتعلق بقائمة الأخطار المستثناة. وقد أُخذ النص الذي استندت إليه تلك الفقرات الفرعية من مشروع المادة ٢٢ (انظر الفقرة ١١ من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.39)، بغية تغيير موضعها وإدراجها في مشروع المادة ١٤، عملاً بقرار كان قد اتخذته الفريق العامل (انظر الفقرتين ٩٣ و٩٩ من الوثيقة A/CN.9/552).

٦٤- وبعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على أن يحيل إلى فريق صياغة غير رسمي القرار الداعي إلى أخذ النص التالي في الحسبان عند إعداد نص منقح لقائمة الأخطار المستثناة الواردة في مشروع المادة ١٤:

- "(ك) إنقاذ أو محاولة إنقاذ الأرواح في عرض البحر؛
 (ل) تدابير معقولة لإنقاذ أو محاولة إنقاذ الممتلكات في عرض البحر؛
 (م) تدابير معقولة لتجنب أو محاولة تجنب الإضرار بالبيئة؛
 (ن) مخاطر البحار أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة وأخطارها وحوادثها."

خطأ الربان

٦٥- رُئي أنه، بالرغم من القرار الذي اتخذته الفريق العامل لإلغاء الخطأ في الملاحة من عداد دواعي إعفاء الناقل من المسؤولية (الفقرة ٣٦ من الوثيقة A/CN.9/525)، ينبغي إدراج خطأ الربان من جديد في قائمة الأخطار المستثناة، وذلك بإدراج مشروع الفقرة الفرعية الجديدة التالية: "خطأ أو تقصير أو إهمال من الربان أثناء ملاحه السفينة". وذكرت ثلاثة أسباب لهذا الاقتراح، وهي: أن خطأ الربان ليس بالضرورة الخطأ الملاحي المحض الذي يتسبب فيه الناقل أو مستخدموه؛ وأنه غير مشمول بقاعدة المسؤولية العامة الواردة في مشروع الفقرة ١٤ (١)، وأنه غير مشمول أيضاً بالاستثناء الذي يخص "مخاطر البحار". وأبدت آراء مؤيدة لإدراج هذا الاستثناء وأخرى تعترض عليه، شبيهة بتلك التي أبدت في الفريق العامل أثناء النظر في مسألة خطأ الربان أو الدلالة الملاحية الإلزامية في الدورات السابقة (انظر الفقرة ٤٣ من الوثيقة A/CN.9/525). ورئي أيضاً أن خطأ الربان مشمول من قبل في مشروع الصك: ففيما يتعلق بالدلالة الملاحية الإلزامية، بإمكان الناقل أن يقيم الدليل على عدم وجود خطأ بمقتضى مشروع المادة ١٤، بينما يتصرف الربان، فيما يتعلق بالدلالة الملاحية غير الإلزامية، بصفته وكيلاً للناقل، ومن ثم ينبغي للناقل أن يتحمل المسؤولية عن

أفعال الربان. ولكن، أبدي شيء من التردد بشأن ما إذا كان يمكن تفسير مشروع المادة ١٤ بأنه يشمل خطأ الربان على هذا النحو.

٦٦- وبعد المناقشة، قرر الفريق العامل ما يلي:

- لن يعاد إدراج خطأ الربان في مشروع الصك كاستثناء من مسؤولية الناقل.

مشروع الفقرة ١٤ (٤) "أسباب مرافقة"

٦٧- انتقل الفريق العامل إلى النظر في مشروع الفقرة ١٤ (٤)، بصيغته الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36، الذي يتناول مسألة أسباب المرافقة في الهلاك أو التلف أو التأخر. واستُذكر أن هذه الفقرة كانت من قبلُ موضوع مناقشة في الفريق العامل (A/CN.9/525، الفقرات ٤٦-٥٦، و A/CN.9/544، الفقرات ١٣٥-١٤٤).

نطاق الفقرة والعلاقة ببقية مشروع المادة ١٤

٦٨- أعرب عن الرأي القائل بأنه يمكن أن يكون هناك ثلاثة أنواع من الأسباب المرافقة، بحيث ينبغي أن يكون كل منها خاضعا لقرار من المحكمة بشأن تخصيص المسؤولية عنها بموجب الفقرة (٤)، أي:

- الأسباب التي بمقتضاها يمكن أن يكون كل حدث قد تسبب في كامل الهلاك أو التلف أو التأخر، بمعزل عن الأسباب الأخرى؛

- الأسباب التي بمقتضاها لا يتسبب كل حدث إلا بجزء من التلف؛

- الأسباب التي بمقتضاها يعدّ كل حدث غير كاف لأن يكون قد تسبب على نحو مستقل في التلف، لكن نتيجة الأحداث مجتمعة هي التي سببت الهلاك أو التلف أو التأخر.

٦٩- وقد ذكّر الفريق العامل باتفاقه على أن يكون المبدأ التوجيهي فيما يخص الفقرة (٤) هو ألا تتناول موضوع المسؤولية لأن هذا الموضوع تتناوله الفقرتان ١٤ (١) و(٢) (A/CN.9/544، الفقرة ١٤٢)، وأن المقصود من الفقرة (٤) هو أن تقتصر على توزيع المسؤولية عن الهلاك بين عدّة أطراف، على نحو يشمل جميع أنواع الأسباب المرافقة. كذلك استُذكر أن الفريق العامل كان قد اتفق من حيث المبدأ، في مناقشات سابقة، على أن يترك للمحكمة أمر توزيع المسؤولية عن الهلاك بالاستناد إلى العلاقة السببية عندما يكون هناك أسباب متعدّدة للهلاك أو التلف أو التأخر.

٧٠- وأثير شك بشأن كيفية إعمال مشروع الفقرة ١٤ (٤). بما أن مشروع الفقرة ١٤ (١) يعني فيما يبدو الناقل من المسؤولية إذا ما أثبت وقوع حدث أسهم في الهلاك. وأُعربت أقلية عن رأي مفاده أن الفقرة ١٤ (٤) لا تشمل سوى الحالات التي يترتب فيها على كل سبب من الأسباب جزء من المسؤولية عن التلف؛ وبخلاف ذلك، يبدو الناقل متحملاً لكامل المسؤولية بموجب الفقرة ١٤ (١). واقترح إضافة حكم يتناول الإهمال النسبي. وأُعرب عن بعض القلق بشأن كيفية الرجوع إلى الفقرة (٤) في حالات عدم الجدارة بالإبحار. ولدى تقديم توضيح في هذا الخصوص، قيل إن القصد من الفقرة (٤) هو تطبيقها في الأحوال التي يُسهم فيها حدث يكون الناقل مسؤولاً عنه في الهلاك، بما في ذلك واحد من الأحداث المذكورة في الفقرة ١٤ (٣) أو عدم الجدارة بالإبحار، وحيث يكون حدث لم يكن الناقل مسؤولاً عنه قد أسهم أيضاً في الهلاك.

عبء الإثبات

٧١- أُشير إلى أن مشروع الفقرة ١٤ (٤) لا يبين بوضوح أي طرف يتحمل عبء إثبات وجود أسباب مرافقة مداها كما إنه لا يوضح هذه المسألة على نحو واف فيما يتعلق بكل من الأنواع المحتملة للأسباب المرافقة. وقُدّم مقترح يدعو إلى إعادة إدراج عبارة "وبقدر ما" الواردة في مشروع الفقرة ١٤ (١)، بغية توضيح أنه ينبغي للناقل أن يتحمل هذا العبء. وأُبدى قلق بشأن كيفية إعمال عبء الإثبات فيما يتعلق بمسألة عدم الجدارة بالإبحار.

٧٢- ورداً على ذلك، ذُكر أن القصد من الفقرة (٤) هو أن يتم تناول مسألة عبء إثبات الأسباب المرافقة، في كل حال من الأحوال الممكنة في مشروع الفقرتين ١٤ (١) و(٢). وفي هذا الصدد، يقع على عاتق المُطالب أولاً عبء إثبات دعواه الوجيهة ظاهرياً كما في الفقرة ١٤ (١)، أما بمقتضى الفقرة ١٤ (٢)، فإن على الناقل أن يثبت وجود سبب يعفيه من مسؤوليته، وعلى المُطالب أن يثبت وجود سبب مرافق يكون الناقل مسؤولاً عنه. وفي هذه المرحلة، لا بد حسبما اقترح، أن يتم الرجوع إلى الفقرة (٤) لإتاحة المجال للمحكمة لكي تبت في توزيع المسؤولية بالاستناد إلى العلاقة السببية. وفي حالة عدم الجدارة بالإبحار، أُعرب عن رأي مفاده أن إعمال مشروع المادة سيتم بحيث تثبت مسؤولية عدم الجدارة بالإبحار عن جزء من الهلاك، ويلجأ إلى الفقرة (٤) ويكون الناقل مسؤولاً عن ذلك الجزء من الهلاك الذي يمكن عزوه إلى عدم الجدارة بالإبحار، لا عن الجزء الذي لم يتسبب فيه خطأ ارتكبه هو.

"[لا يجوز للمحكمة أن توزع المسؤولية بالتساوي إلا إذا لم يكن بوسعها تحديد التوزيع الفعلي أو إذا قرّرت أن المسؤولية موزعة فعلا بالتساوي]"

٧٣- واستُذكر أنه عندما ناقش الفريق العامل مشروع الفقرة في دورة سابقة، حظيت الجملة الواردة بين قوسين معقوفتين بالتأييد باعتبارها أساساً يُستند إليه في مواصلة مناقشة إضافية في هذا الخصوص (A/CN.9/544، الفقرة ١٤٣). وأشار إلى أنه، مراعاة للمناقشات السابقة التي أجراها الفريق العامل بشأن اتفاقه على أن تقتصر الفقرة على تناول مسألة توزيع المسؤولية عن الهلاك بين اثنين من الأشخاص أو أكثر، ينبغي إبقاء هذا الحكم في صيغة بسيطة ما أمكن بحيث يشمل جميع أنواع الأسباب المرافقة، وينبغي منح قدر كافٍ من الحرية للمحاكم لتبث في موضوع توزيع المسؤولية. ولهذا السبب، أشير إلى أن الجملة الواردة بين قوسين معقوفتين في مشروع الفقرة ١٤ (٤) غير مناسبة، إذ أنه يمكن أن يُنظر إليها إما على أنها تشجّع المحاكم، كمسألة اعتيادية، على تقسيم المسؤولية بالتساوي، وإما على أنها تدخّل لا ضرورة إليه في الصلاحية التقديرية القضائية. وقُدّم رأي بديل مفاده أن الغرض من الجملة الأخيرة هو تشجيع المحاكم على توزيع المسؤولية بدقة، وعلى تطبيق مبدأ توزيع المسؤولية مناصفةً كما لاذ أخير فقط.

استنتاجات الفريق العامل بشأن الفقرة (٤)

٧٤- بعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على أن توضع في الحسبان لدى إعادة صياغة مشروع الفقرة (انظر الفقرات ٧٥ إلى ٨٠ أدناه) الاستنتاجات التالية:

- القصد من مشروع الفقرة هو منح المحاكم المسؤولية عن توزيع المسؤولية عن الهلاك حيث توجد أسباب مرافقة تؤدّي إلى هلاك أو تلف أو تأخر، بعضها يكون الناقل مسؤولاً عنه وبعضها الآخر ليس مسؤولاً عنه؛
- النظر فيما قد يوجد من التباس في القصد من أعمال الفقرات ١٤ (١) و(٢) و(٤) وتوضيح ذلك الالتباس؛
- ينبغي حذف النص الوارد بين قوسين معقوفتين في نهاية الفقرة الفرعية (٤).

صيغة منقحة مقترحة للفقرتين ١٤ (٣) و(٤)

٧٥- أعدّ فريق صياغة غير رسمي يتألف من عدد من الوفود صيغة منقحة لمشروع الفقرتين ١٤ (٣) و(٤)، استناداً إلى المناقشات التي دارت في الفريق العامل (انظر الفقرات

٣٤ إلى ٧٤ أعلاه). وكان نص الصيغة المنقحة الذي اقترح على الفريق العامل لكي ينظر فيه كما يلي:

"٣- الأحداث المذكورة في الفقرة ٢ هي التالية:

"(أ) القضاء والقدر؛

"(ب) مخاطر البحار أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة وأخطارها وحوادثها؛

"(ج) الحرب، والأعمال القتالية، والنزاع المسلح، والقرصنة، والإرهاب، وأعمال الشغب، والاضطرابات الأهلية؛

"(د) تقييدات الحجر الصحي؛ والتدخل من الحكومات أو الهيئات العمومية أو الحكام أو الناس، أو العوائق التي يقيمونها، بما في ذلك الاحتجاز أو الإيقاف أو الضبط الذي لا يُعزى إلى الناقل أو أي شخص مشار إليه في المادة ١٤ مكرراً*؛

"(هـ) الإضرابات، أو إغلاق المنشآت في وجه العمال، أو التوقف عن العمل، أو المعوقات المتعلقة بالأيدي العاملة؛

"(و) نشوب حريق على السفينة؛

"(ز) وجود عيوب خفية في السفينة يتعذر اكتشافها ببذل الحرص الواجب؛

"(ح) فعل أو إغفال من جانب الشاحن أو أي شخص مشار إليه في المادة ٣٢،** أو الطرف المسيطر أو المرسل إليه؛

"(ط) أي عمل مناولة للبضاعة أو تحميلها [أو تستيفها] أو تفريغها [يؤدّى فعلاً] من جانب الشاحن أو أي شخص مذكور في المادة ٣٢،** أو الطرف المسيطر أو المرسل إليه؛

* هناك حاجة إلى إنعام النظر فيما إذا كانت الإشارة إلى المادة ١٤ مكرراً ضرورية.

** هناك حاجة إلى إنعام النظر فيما إذا كانت الإشارة إلى المادة ٣٢ ضرورية.

"(ي) حدوث فقد في الحجم أو الوزن، أو أي شكل آخر من أشكال الهلاك أو الضرر بسبب سمة أو خلل أو عيب متأصلة في البضاعة؛

"(ك) وجود نقص أو خلل في التغليف أو الوسم غير ناجم عن الناقل [أو نيابة عنه]؛

"(ل) إنقاذ أو محاولة إنقاذ الأرواح في عرض البحر؛

"(م) تدابير معقولة لإنقاذ أو محاولة إنقاذ الممتلكات في عرض البحر؛

"(ن) تدابير معقولة لتجنب أو محاولة تجنب الإضرار بالبيئة؛

"(س) ما يقوم به الناقل أو الطرف المنفذ من أفعال، عملا بالصلاحيات المخوّلة له بمقتضى المادة ١٢ والمادة ١٣ (٢)، عندما تصبح البضاعة خطرا على الأشخاص أو الممتلكات أو البيئة أو عندما يُضحّى بها.]

"٤- عندما يعفى الناقل من جزء من مسؤوليته عملا بالفقرات السابقة من هذه المادة، لا يكون الناقل عندئذ مسؤولا إلا عن الجزء من الهلاك أو التلف أو التأخر الذي يُعزى إلى الحدث الذي هو مسؤول عنه. بموجب الفقرات السابقة، وتوزع المسؤولية على الأساس المحدد في الفقرات السابقة."

٧٦- وعلم الفريق العامل أن فريق الصياغة غير الرسمي أدرج في هذا النص المنقح القرارات التي اتخذها الفريق العامل فيما يتعلق بمشروع الفقرة ١٤ (٣)، حسبما نوقشت في الفقرات ٣٤ إلى ٦٦ أعلاه. وأبدت آراء مفادها أن الفقرتين الفرعيتين (ح) و(ط) تكراريتان، بحيث يمكن حذف الفقرة الفرعية (ط) وإدراج مضمونها على نحو مناسب في الفقرة الفرعية (ح). ولكن، أُبدي أيضا رأي مفاده أن الفقرة الفرعية (ط) تشير إلى أحداث ملموسة ليست بالضرورة مشمولة بالفقرة الفرعية (ح). وذُكر الفريق العامل بأنه كان قد اتفق على إرجاء البت في الفقرة الفرعية (ط) إلى أن ينعم الفريق العامل النظر في مشروع المادة ١١ (٢)، وقد أُنقش على إضافة حاشية إلى الفقرة الفرعية (ط) تفيد بأن النص النهائي للفقرة الفرعية ٣ (ط) سيتوقف على ما تتمخض عليه مناقشة الفريق العامل لمشروع المادة ١١ (٢).

٧٧- وأشير إلى أن النص الجديد في مشروع الفقرة ١٤ (٤) ليس الغرض منه الخروج عما قرره الفريق العامل من ترك مسألة تقسيم المسؤولية للمحكمة.

٧٨- ونظر الفريق العامل في النص المنقح لمشروع الفقرة ١٤ (٤) بصيغته الواردة في الفقرة ٧٥ أعلاه، ووجده مقبولاً.

٧٩- وأعرب الفريق العام عن تقديره للبروفيسور برلنجيري من إيطاليا لما قام به من دور قيادي بشأن هذه المسألة.

استنتاجات الفريق العامل بشأن الفقرتين ١٤ (٣) و(٤)

٨٠- قرّر الفريق العامل ما يلي:

- نص الفقرتين ١٤ (٣) و(٤) مقبول بشكل عام، مع إضافة حاشية إلى الفقرة الفرعية ١٤ (٣) (ط) تفيد بأن نصها النهائي سيتوقف على ما تتمخض عليه المناقشات حول مشروع المادة ١١ (٢).

حرية التعاقد (مشاريع المواد ١ و ٢ و ٨٨ و ٨٩)

٨١- ذُكر الفريق العامل بأن آخر مرة تناول فيها مشروعَي المادتين ١ و ٢ كانت أثناء دورته الثانية عشرة (انظر الوثيقة A/CN.9/544، الفقرات ٥١-٨٤) وآخر مرة تناول فيها مشروعَي المادتين ٨٨ و ٨٩ كانت أثناء دورته الحادية عشرة (انظر الوثيقة A/CN.9/526، الفقرات ٢٠٣-٢١٨).

٨٢- واستمع الفريق العامل إلى تقرير وجيز من الفريق التشاوري غير الرسمي الذي أنشئ لمواصلة المناقشة بين دورات الفريق العامل (انظر الوثيقة A/CN.9/552، الفقرة ١٦٧، والفقرة ١١ أعلاه). وسمع الفريق العامل أنه جرى داخل الفريق التشاوري غير الرسمي تبادل للآراء بشأن مشاريع المواد ١ و ٢ و ٨٨ و ٨٩ سعياً إلى بلوغ توافق في الآراء بشأن النهج الأفضل الذي يجدر اتباعه إزاء مسائل حرية التعاقد. واتفق الفريق العامل، لأغراض تحليلية، على تقسيم مسائل حرية التعاقد إلى ثلاث مسائل رئيسية، هي نطاق الانطباق وحماية الأطراف الثالثة واتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات (OLSAs) وعلى إجراء المناقشة تبعاً لذلك.

نطاق الانطباق

٨٣- لوحظ أن مسألة نطاق الانطباق تتطلب قراراً بشأن أنواع الحالات والعقود التي ستخضع للقواعد الالزامية لمشروع الصك والأنواع التي لن تخضع لها، أو ماهية أحكام

مشروع الصك التي ستنطبق بصورة إلزامية وفي أي حالات. ونظر الفريق العامل في نص مشروع المادة ٢ بصيغته الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36، وخصوصا الفقرة ٣ من ذلك النص. ورئي أن هناك ثلاثة نهج محتملة نظريا لتحديد نطاق انطباق مشروع الصك، لكل منها مزاياه وعيوبه.

النهج المستندي

٨٤- النهج الأول، المستخدم في قواعد لاهاي-فيسي، هو ذو توجه مستندي ويتطلب إصدار سند شحن أو مستندا مشابها لكي ينطبق مشروع الصك. ولا يتبع هذا النهج مزية هي أن المستند، حالما يصدر، سيندرج تلقائيا ضمن نظام المسؤولية الإلزامية. وقيل إن هناك مزية أخرى هي أن هذا النهج معروف نظرا لتاريخه الطويل. غير أنه رئي لهذا النهج عيبا يتمثل في أن التجارة الحديثة لا تستخدم بالضرورة سندات الشحن أو مستندات مشابهة، كما أنه يمكن أن تستخدم في المستقبل مستندات جديدة قد لا تندرج ضمن أي تعريف يوضع لهذا النهج. غير أنه رئي أن إدراج قائمة غير حصرية بالمستندات التي يراد إدراجها ضمن النطاق الإلزامي لمشروع الصك، متبوعة بفئة ختامية عامة، يمكن أن يبدد الشواغل المتعلقة بالتعريف. وردّا على ذلك، لوحظ أن إدراج فئة ختامية عامة لن يؤدي بالضرورة إلى حل المشكلة، لأنه هو ذاته قد يحدث لبلة. وأبدي أيضا رأي مفاده أن النهج المستندي قد عفى عليه الزمن ولا يتماشى بسهولة مع النظام الذي يستحدثه مشروع الصك.

النهج التعاقدى

٨٥- النهج الثاني، المستخدم في قواعد هامبورغ والوارد في الفقرة ٢ (٣) من النص الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36، هو ذو توجه تعاقدى ويتطلب إصدار عقد نقل للبضائع كيما ينطبق مشروع الصك. وذكر أن هناك أنواعا معينة من عقود النقل لا بد أن تخرج عن نطاق انطباق مشروع الاتفاقية رغم كونها عقود نقل، مثل مشارطات استئجار الرحلة، أو عقود نقل متخصصة، مثل عقود الحجم أو مشارطات استئجار الرقعة أو الحيز، وعقود الروافع الثقيلة وعقود القَطْر، مما يخلق مجددا مشاكل تعريفية محتملة. غير أنه ذكر أن كثيرا من العقود التي تُستبعد بمقتضى النهج التعاقدى تندرج تحت عنوان "تجارة الخدمات الملاحية غير المنتظمة" ("non-liner trade")، وبالتالي فسوف تستبعد أيضا بمقتضى النهج التجاري.

النهج التجاري

٨٦- النهج الثالث هو ذو توجه تجاري ومن شأنه أن يجعل مشروع الصك منطبقا بصورة إلزامية على جميع العقود في "تجارة الخطوط الملاحية المنتظمة" "liner trade" ولكن يجعله غير منطبق على تجارة "الخدمات الملاحية غير المنتظمة" ("non-liner" trade) أو تجارة "السفن الجوّالة" ("Tramp" trade). ومزايا هذا النهج هي أنه يجسّد ممارسة تجارية راسخة وينفي الحاجة إلى تعريف جميع أنواع العقود المحتملة تعريفا كاملا كيما ينطبق مشروع الصك. غير أن هذا النهج يمكن أيضا أن يحدث مشاكل في التعريف القانوني للفئات ذات الصلة، وكذلك فيما يتعلق بحماية الأطراف الثالثة.

العقود المتفاوض عليها بحرية

٨٧- ذُكر أيضا أن هناك جانبا آخر ذا صلة بمسألة النطاق هو ما إذا كان العقد المعني قد جرى التفاوض عليه بحرية بين الطرفين أم لا. وقيل إن مشروع الصك ينبغي أن ينطبق على العقود المتفاوض عليها بحرية انطباقا غير إلزامي باستثناء التزامات معينة لا ينبغي أن تكون قابلة للتعديل باتفاق الطرفين، مثل جدارة السفينة بالإبحار، أما العقود غير المتفاوض عليها بحرية فينبغي أن تخضع إلزاميا لمشروع الصك. وإضافة إلى ذلك، أُبدي في هذا الصدد قدر من القلق إزاء محنة الشاحنين الصغار الذين لا يتمتعون بقوة تفاوضية غير مكافئة، والذين قيل إنهم قد يتعرّضون للغبن عند التفاوض على عقود يمكن أن تخرج عن نطاق الانطباق الإلزامي للصك.

الطابع الإلزامي لأحكام معينة في مشروع الصك

٨٨- قيل إن ثمة عاملا آخر ينبغي أن يتناوله الفريق العامل في هذه المناقشة، هو تحديد الأحكام المعنية من مشروع الصك، إن وجدت، التي ينبغي أن تكون ذات طابع إلزامي.

استنتاجات الفريق العامل بشأن نطاق الانطباق

٨٩- بعد المناقشة، ظهر داخل الفريق العامل توافق عام في الآراء على أن ينطبق مشروع الصك إلزاميا على الشحنات التقليدية المشفوعة بسندات الشحن التقليدية وبيانات الشحن البحرية وعلى الشحنات المنقولة بمقتضى ما يضاهاها من مستندات إلكترونية. وكان هناك أيضا اتفاق واسع النطاق على أن مشارطات الاستئجار التقليدية وعقود الحجم في تجارة الخدمات الملاحية غير المنتظمة وعقود الرقعة في تجارة الخدمات الملاحية المنتظمة وعقود القطر وعقود الروافع الثقيلة ينبغي أن تستبعد من انطباق مشروع الصك. وأفاد معظم الوفود

بأنه يفضل النهج التعاقدية. بيد أنه رئي أن من الممكن إيجاد حلّ توفيقى باستخدام مزيج من النهج التجاري والنهج التعاقدية والنهج المستندي. وثمة جوانب أخرى يمكن أخذها في الحسبان لتحديد الانطباق الإلزامي لمشروع الصك، كمسألة ما إذا كان العقد قد جرى التفاوض عليه بحرية أم لا، وما إذا كان ينبغي لبعض أحكام مشروع الصك أن تكون إلزامية.

٩٠ - وقرّر الفريق العامل:

- أن يُطلب إلى فريق صياغة غير رسمي إعداد حكم بشأن النطاق يستند إلى الآراء التي ذُكرت في الفقرة السابقة ويأخذ في الاعتبار، على أية حال، النص الوارد في مشروع الفقرة ٢ (٣) من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36 (انظر الفقرات ١٠٥ إلى ١٠٩ أدناه).

الأطراف الثالثة

٩١ - ذُكر بأن الفريق العامل كان قد اتفق على أن تتعلق المسألة الثانية في سياق تحليله لحرية التعاقد بالطبيعة الإلزامية لمشروع الصك فيما يخص حماية الأطراف الثالثة، عندما تكون للأطراف الثالثة حقوق بمقتضى مشروع الصك (الفقرة ٨١ من الوثيقة A/CN.9/544). وبينما كان معروضا على الفريق العامل مشروع نص يتعلق بالأطراف الثالثة، وهو وارد في مشروع الفقرة ٢ (٤) من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36، ويقضي بإصدار مستند نقل أو سجل إلكتروني قابل للتداول، فقد اقترح نصان بديلان على النحو التالي:

"البديل ١: بصرف النظر عن الفقرة ١، إذا أُصدر مستند نقل أو سجل إلكتروني عملا بمشارطة إستتجار أو عقد تأجير سفينة أو عقد حجم أو اتفاق مماثل، انطبقت عندئذ أحكام هذا الصك على مستند النقل أو المستند الإلكتروني المذكورين أو على ذلك السجل الإلكتروني بالقدر الذي يحكم به مستند النقل أو السجل الإلكتروني العلاقة بين الناقل وأي شخص يُسمّى مرسلًا أو مرسلًا إليه أو أي شخص يكون الحائز، بشرط ألا يكون ذلك الشخص هو المستأجر، أو أي طرف آخر في العقد مشار إليه في الفقرة ١.

"البديل ٢: بصرف النظر عن الفقرة ١، تنطبق أحكام هذا الصك بين الناقل وطرف ثالث له حقوق وعليه واجبات إزاء الناقل، وفقا لأحكام هذا الصك،

بشرط ألا يكون هذا الشخص هو المستأجر أو أي طرف آخر في العقد مشار إليه
في الفقرة ١.

٩٢- وأبلغ الفريق العامل أن هذين النصين البديلين كانا قد أُعدّا لتجسيد المبدأ الذي مفاده أن الأطراف الثالثة ينبغي أن تحظى بحماية إلزامية. بموجب مشروع الصك، وأن تلك الحماية لا ينبغي أن تكون لها صلة بأي مستند نقل قابل للتداول، كسند الشحن مثلا. وأفيد بأن البديل ١ ما زال يقضي بأن يكون الطرف الثالث ذا صلة بمستند أو بسجل إلكتروني، ولكن أُزيل منه الاشتراط القاضي بأن يكون المستند أو السجل قابلا للتداول، بينما لا يتضمن البديل ٢ أي إشارة إلى مستند نقل أو سجل إلكتروني أيّا كان نوعه.

تعريف فئة "الطرف الثالث"

٩٣- أبدي رأي مفاده أن البديل ٢ يوفّر حماية أكبر للأطراف الثالثة، ولكن دُعي إلى توخّي قدر من الحذر حيث إن البديل ٢ يمكن أن يكون واسعا أكثر مما ينبغي ويمكن أن تتسع الحماية التي يوفّرها للأطراف الثالثة لكي تشمل أطرافا غير مقصودين، كالمؤمن أو الدائن. وأثيرت مسألة أخرى بشأن البديل ٢ وهي أن العبارة "له حقوق وعليه واجبات إزاء الناقل" تثير إمكانية فرض التزامات على الأطراف الثالثة. وأعرب عن تأييد للبديل ١ على أساس أنه يقتضي أن تكون هناك صلة ما بين الطرف الثالث والمستند أو السجل الإلكتروني، وأنه يبيّن بشكل أوضح من يمكنه الاستفادة من ذلك الحكم. وأبدي أيضا قدر من التأييد لاقتراح آخر يدعو إلى حصر تعريف الأطراف الثالثة في المرسلين والمرسل إليهم والأطراف المسيطرة والحائزين والأشخاص المشار إليهم في مشروع المادة ٣١، إضافة إلى "الطرف المشعر". واقترح كذلك أن تشمل فئات المرسل والمرسل إليه وحائزي المستند الأطراف المسيطرة والطرف المشعر، مما يجعل إدراجهم بشكل محدد أمرا غير ضروري.

وجود أساس مستندي أو عدم وجود أساس مستندي أو أساس مستندي قابل للتداول

٩٤- أبدي تأييد للرأي الذي مفاده أن عدم إقامة صلة بين هوية الطرف الثالث والمستند يمكن أن يجعل من الصعب إرساء حدود هذه الفئة، ويمكن أن يفرض عبئا كبيرا على الناقل فيما يتعلق بتحديد هوية الأطراف الثالثة. وإضافة إلى ذلك، أبدي رأي مفاده أن القواعد الإلزامية ينبغي أن تحكم العلاقة بين الناقل والأطراف الثالثة من أجل توحيد محتويات الوثائق وتقليص تكاليف المعاملة، ولا سيما تكاليف الاعتمادات المستندية. ورئي أن الحماية الإلزامية لهذا الغرض لن تشمل الأطراف الثالثة التي لا تملك مستندا أو سجلا إلكترونيا. وعلاوة على ذلك، رئي أنه ينبغي للأطراف الثالثة أن تعتمد إلى حد ما على المستندات من

أجل التأهل للحماية. ولكن، رئي أن المستندات أو السجلات الإلكترونية التي تحيل الحقوق هي وحدها التي ينبغي أن تستوجب حماية الأطراف الثالثة، ففي غير ذلك من الحالات بإمكان الأطراف التفاوض من أجل الحصول على الحماية في ترتيبات عقود البيع وغيرها من الترتيبات التجارية. وأشار إلى إمكانية توسيع هذا التبرير ليشمل المحال إليهم حق السيطرة عندما لا يصدر مستند، ولكن أشار إلى أن هذه المسألة ينبغي على أية حال أن تظل في الاعتبار عند مناقشة حق السيطرة في المستقبل.

اعتبارات إضافية

٩٥- ذُكر الفريق العامل بأن مسألة الأطراف الثالثة ينبغي أن تظل في الاعتبار عند تحديد أحكام مشروع الصك التي ستكون إلزامية، بغية ضمان ألا تصبح حماية الأطراف الثالثة وهمية. وأفيد علاوة على ذلك أنه قد تكون هناك بعض الفئات الأخرى من الأطراف الثالثة التي تستأهل الحماية بموجب مشروع الصك، وأن فئة الأطراف الثالثة لا ينبغي اعتبارها مقفلة. ودُعي أيضا إلى توخّي الحذر في منح الأطراف الثالثة حقوقا على أساس مستندات غير مستندات الملكية. وأفيد كذلك بأن معنى "الأطراف الثالثة" ينبغي أن يكون متسقا مع المعنى المسند إلى ذلك التعبير في الأحكام المتعلقة باتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة وفي مشارطات الاستحجار.

استنتاجات الفريق العامل حول الأطراف الثالثة

٩٦- اتفق الفريق العامل على ما يلي:

- ينبغي حماية الأطراف الثالثة في مشروع الصك؛
- ينبغي تبين الأطراف الثالثة على أساس النهج الخاص بالمستندات والوارد في البديل ١؛
- ينبغي تحديد الأطراف الثالثة التي تستأهل الحماية تحديدا واضحا، ولكن لا ينبغي اعتبار تلك الفئة مقفلة؛
- ينبغي أخذ حماية الأطراف الثالثة في الحسبان عند تحديد أحكام مشروع الصك التي ستكون إلزامية؛

- ينبغي أن يكون معنى "الطرف الثالث" متسقاً مع استعمال هذا التعبير في مواضع أخرى من مشروع الصك، وعلى وجه الخصوص عندما يُستعمل في الأحكام المتعلقة باتفاقات الخطوط الملاحية المنتظمة ومشاركات الاستئجار.

اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات (مشروع المادة سين)

٩٧- استُذكر أن الفريق العامل كان قد اتفق على أن الموضوع الثالث في تحليله لمسألة حرية التعاقد سيتعلق بانطباق مشروع الصك على اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات (انظر A/CN.9/WG.III/WP.42 و A/CN.9/WG.III/WP.34، الفقرات ١٨-٢٩ و ٣٤-٣٥) التي سبق تقديم عرض تمهيدي لها أثناء دورته الثانية عشرة (انظر A/CN.9/544، الفقرة ٧٨).

عرض الاقتراح

٩٨- استمع الفريق العامل إلى عرض تمهيدي للحكم المتعلق باتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات، التي يُفترض أن يشملها مشروع الصك ولكن سيُسمح لها بالخروج عن أحكامه في ظروف معيّنة. وقيل أيضاً إن من شأن تلك الاتفاقات أن تعزز أهداف مشروع الصك بتوفير حل مرن ذي توجه سوقي يفي أيضاً باحتياجات هذه الصناعة في المستقبل. وذكّر أن مشروع المادة سين، بصيغته الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.42، يستهدف تحقيق توازن دقيق بين مصالح الشاحنين والناقلين والوسطاء وكذلك حماية الأطراف الأضعف. وأضيف أن هذه الأهداف تحققت، على وجه الخصوص، باعتماد مبادئ المساواة في معاملة الناقلين غير المشغّلين للسفن والناقلين المشغّلين لها، والشفافية فيما يتعلق بالخروج عن أحكام مشروع الصك، والخروج عنها من خلال التفاوض الحر والمتبادل، والموضوعية، وانطباق مشروع الصك تلقائياً في حال عدم الاتفاق صراحة على الخروج عن أحكامه، وحماية الأطراف الثالثة.

مناقشة عامة

٩٩- نظر الفريق العامل في الاقتراح المتعلق باتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات ملاحظاً أن المفعول الرئيسي للحكم المقترح هو السماح للناقلين بالخروج عن مشروع الصك، مما يمثّل استثناء كبيراً من النظام الإلزامي لمشروع الصك. وقيل إن هذا يمكن أن يثير قلقاً بالغاً، بالنظر إلى ضخامة حجم التجارة التي ستشملها تلك الاتفاقات. ورئي أنه يمكن تعريف تلك الاتفاقات بصورة عامة على أنها عقود حجم للنقل المستقبلي

لكمية معيّنة من البضائع على مدى فترة زمنية معيّنة في سلسلة شحنات في تجارة الخدمات الملاحية المنتظمة، وهذا جانب معروف في هذه الصناعة.

١٠٠- وأُبديت بضعة شواغل عامة بشأن اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة. فذكر أنه لا ينبغي أن يكون بإمكان الأطراف في هذه الاتفاقات أن يتعاقدوا خارج نطاق بعض الأحكام الإلزامية في مشروع الصك. وذكر أيضا أن استحداث نظام خاص بهذه الاتفاقات يمكن أن يسبب مشاكل سوقية ذات صلة بالتنافس. غير أنه رئي أن الممارسة التجارية تُظهر أن الناقلين والشاحنين على السواء في إطار هذه الاتفاقات يمكن أن يكسبوا مزايا تجارية بالخروج عن نظام المسؤولية المعتاد، وأن معظم المطالبات المتعلقة بالبضائع تقدّم من جانب أطراف ثالثة لن تتأثر بأي خروج من هذا القبيل عن النظام بين الأطراف في اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات. وأُبديت أيضا شواغل بشأن حماية الشاحنين الصغار ذوي القوة التفاوضية الضعيفة الذين يمكن أن يتعرّضوا لتعسّف الناقلين من خلال هذه الاتفاقات. غير أنه قيل إن الشاحنين الصغار، في الممارسة التجارية الحالية، يفضلون اللجوء إلى الاتفاقات السعرية التي لا تمثّل عقود نقل لكنها تضمن سعرا أقصى دون تحديد للحجم، بدلا من الالتزام بعقود الحجم، وإن جاذبية الاتفاقات السعرية، مقترنة بقوى السوق، من شأنها أن تقلّل أي تعرّض محتمل لتعسّف الناقلين في إطار النظام المقترح لاتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات. وأُعرب عن تأييد واسع النطاق لإدراج أحكام خاصة بهذه الاتفاقات في مشروع الصك، رهنا بتبديد هذه الشواغل وشواغل أخرى.

تعريف اتفاق الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات

١٠١- رئي أن تعريف اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات في الفقرتين (٢) و(٣) من مشروع المادة سين مفرد في التفصيل. وردّا على ذلك، قيل إن القصد من التفصيل هو ضمان ألا يكون أي خروج عن مشروع الصك عرضيا أو غير مقصود. كما لوحظ أن الاشتراط المتعلق بتوفير "خدمة ليست في الحالات الأخرى إلزامية" هو اشتراط غامض نوعا ما ويمكن أن يكون عرضة لإساءة الاستخدام من جانب الناقلين الذين يودّون التنصّل من الأحكام الإلزامية لمشروع الصك في غياب معيار ما بشأن مدى أهمية الخدمة الإضافية. وأُبديت شواغل أخرى بشأن استخدام تعبير "يتفاوض عليه"، الذي قد يثير صعوبات إثباتية تتعلق بحرية الطرفين الفعلية في التعاقد. وأُبدى بعض التأييد لاقتراح مفاده أنه يمكن معالجة هذه الصعوبة بأن يلقي على عاتق الناقل عبء إثبات موافقة الشاحن الفعلية.

غير أنه ذكر ردًا على ذلك، أن طبيعة هذه الاتفاقات ذاتها تعني أن الأطراف فيها هم أخصائيون متمرسون قادرون على فهم أهمية أفعالهم دون مزيد من الضمانات الإجرائية.

الاختصاص

١٠٢- للاقتراح الخاص باتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات جانب يدعو، تعزيزًا للتيقن التجاري، إلى مدّ نطاق الحكم الملزم المتعلق باختيار المحكمة في هذه الاتفاقات ليشمل الأطراف الثالثة التي تلقت إشعارًا خطيًا، شريطة استيفاء عدد من الشروط، مثل وجود صلة معقولة بالمحكمة المختارة (انظر A/CN.9/WG.III/WP.34، الفقرة ٣٥ و A/CN.9/WG.III/WP.42، الملاحظة ٣). وأبدت شواغل بشأن هذا الاقتراح، لكونه يدعو إلى جعل الحكم المتعلق بالمحكمة ساريًا على أطراف تالفة لا يخصّها الاتفاق، ونظرًا لحساسية هذه المسألة ولأنه يحسن تناولها في صك دولي، وخصوصًا بالنظر إلى الفقه القانوني المتعلق بمدّ نطاق الأحكام المتعلقة بالاختصاص إلى أطراف تالفة.

النقل المتعدد الوسائط

١٠٣- أبدت شواغل بشأن ما يترتب على نظام اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات المقترح من آثار في النظام الشبكي للنقل المتعدد الوسائط. وذكر أن النص المقترح لا يمسّ التشغيل المبتغى للنظام الشبكي في المادة ٨ من مشروع الصك، لأن الاتفاقات التعاقدية لا يمكنها أن تخرج عن الأحكام الإلزامية المتعلقة بالمسؤولية في اتفاقيات النقل الأحادي الواسطة. بيد أنه لوحظ أيضًا أن مشروع المادة المتعلق بهذه الاتفاقات لا تحدّد علاقة النظام التعاقدى بالقانون الداخلي الملزم، مما قد يؤدي إلى غموض.

استنتاجات الفريق العامل بشأن مشروع المادة سين

١٠٤- بعد المناقشة، قرّر الفريق العامل ما يلي:

- أنه لا يعارض إدراج حكم بشأن اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات في مشروع الصك، رهنا بإيضاح المسائل المتعلقة بمدى انطباق مشروع الصك على عقود الحجم عموماً؛
- أنه ينبغي إيلاء عناية خاصة لتعريف اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات ولحماية مصالح الشاحنين الصغار والأطراف الثالثة، وأنه ينبغي إيلاء مزيد من الاهتمام لدراسة ماهية أحكام مشروع الصك، إن وجدت، التي

- ينبغي أن تكون إلزامية الانطباق في اتفاق من اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات؛
- ينبغي أيضا النظر في الموضوع الأمثل لإدراج الحكم المتعلق باتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات في مشروع الصك.
- دعوة المقترحين الأصليين لاتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات إلى العمل مع الوفود المهتمة على صقل تعريف هذا النوع من الاتفاقات.

إعادة صياغة الأحكام المتعلقة بنطاق الانطباق

١٠٥- بناء على طلب الفريق العامل (انظر الفقرات ٨٣ إلى ٩٦ أعلاه)، قام فريق صياغة غير رسمي، مؤلف من عدة وفود، بإعداد صيغة جديدة للأحكام المتعلقة بنطاق الانطباق. ولدى عرض الصيغة الجديدة، استمع الفريق العامل إلى رأي مؤداه أن ذلك النص يستخدم نهجا "هجينا"، إذ يتضمن عناصر من جميع النهوج المحتملة الثلاثة. ويستند النص الجديد إلى التوافق العام في الآراء الذي توصل إليه الفريق العامل والذي عُرض في الفقرات ٨٣ إلى ٩٦ أعلاه، ويأخذ بعين الاعتبار مشروع الفقرة ١ (أ) ومشروع المادة ٢ بصيغتهما الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36. وكان النص الذي اقترح على الفريق العامل كما يلي:

"المادة ١"

"(أ) يقصد بتعبير 'عقد نقل' عقد يتعهد فيه الناقل، مقابل أجرة، بنقل بضاعة من مكان إلى آخر. وهذا التعهد يجب أن يتضمن النقل عن طريق البحر ويجوز أن يتضمن النقل بوسائط نقل أخرى قبل النقل البحري أو بعده. [ويعتبر العقد الذي يتضمن خيارا بنقل البضاعة عن طريق البحر عقد نقل شريطة أن تنقل البضاعة بالفعل عن طريق البحر.]"

"(--) يقصد بتعبير 'خدمة ملاحية منتظمة' خدمة نقل بحري:

'١' متاحة لعامة الناس عن طريق النشر أو بوسيلة أخرى؛

'٢' تؤدي بصورة منتظمة بين موانئ معينة وفقا لجدول زمنية معلنة أو مواعيد إبحار.]"

"(--) يقصد بتعبير 'خدمة ملاحية غير منتظمة' أي خدمة نقل بحري ليست خدمة ملاحية منتظمة.]"

"المادة ٢

"١- رهنا بالمواد ٣ إلى ٥، ينطبق هذا الصك على عقود النقل الذي يكون فيها مكان التسليم [التعاقدي] ومكان التسليم [التعاقدي] واقعين في دولتين مختلفتين، وميناء التحميل [التعاقدي] وميناء التفريغ [التعاقدي] واقعين في دولتين مختلفتين، إذا

"(أ) كان مكان التسليم [التعاقدي] [أو ميناء التحميل [التعاقدي]] واقعا في دولة متعاقدة، أو

"(ب) كان مكان التسليم [التعاقدي] [أو ميناء التفريغ [التعاقدي]] واقعا في دولة متعاقدة، أو

"(ج) [كان مكان التسليم الفعلي واحدا من أماكن التسليم الاختيارية [بمقتضى العقد] وواقعا في دولة متعاقدة، أو]

"(د) كان عقد النقل ينص على أن هذا الصك، أو قانون أي دولة تُنفذ هذا الصك، يحكم ذلك العقد.

"[يقصد بالاشارات إلى الأماكن والموانئ التعاقدية الأماكن والموانئ المنصوص عليها في عقد النقل أو في تفاصيل العقد.]

"٢- ينطبق هذا الصك دون اعتبار لجنسية السفينة أو الناقل أو الأطراف المنفذة أو الشاحن أو المرسل اليه أو أي أطراف أخرى ذات مصلحة.]

"المادة ٣

"١- لا ينطبق هذا الصك على:

"(أ) مشارطات الاستئجار، سواء استخدمت في سياق خدمات ملاحية منتظمة أم لا، رهنا بأحكام المادة ٥؛

"(ب) وعقود الحجم وعقود الشحن والعقود المماثلة التي تنص على نقل البضاعة مستقبلا في سلسلة شحنات، سواء استخدمت في سياق خدمات ملاحية منتظمة أم لا، رهنا بأحكام المادة ٤؛

"(ج) والعقود الأخرى في الخدمات الملاحية غير المنتظمة، رهنا بأحكام الفقرة ٢.

"٢- ينطبق هذا الصك على عقود النقل في الخدمات الملاحية غير المنتظمة التي تقضي بأن يصدر الناقل مستند نقل أو سجلا الكترونيا
 "(أ) يُثبت أن الناقل أو الطرف المنفذ قد تسلّم البضاعة؛
 "(ب) يُثبت وجود عقد النقل أو يتضمّنه.
 باستثناء العلاقة بين الأطراف في مشاركة استئجار أو اتفاق مماثل.

"المادة ٤

"إذا نص العقد على نقل البضاعة مستقبلا في سلسلة شحنات، انطبق هذا الصك على كل شحنة منها وفقا للقواعد المنصوص عليها في المواد ٢ و٣ (أ) و٣ (١) (ج) و٣ (٢).

"المادة ٥

"إذا أصدر مستند نقل أو سجل الكتروني عملا بمشاهدة استئجار أو عقد مندرج في اطار المادة ٣ (١) (ج) وحب أن يمثل ذلك المستند أو السجل لشروط هذا الصك، وتسري أحكام هذا الصك على العقد المثبت بمسند النقل أو السجل الالكتروني ابتداء من اللحظة التي يصبح فيها ناظما للعلاقة بين الناقل والشخص الذي له حقوق بمقتضى عقد النقل، شريطة ألا يكون ذلك الطرف مستأجرا للسفينة أو طرفا في عقد مندرج في اطار المادة ٣ (١) (ج).

١٠٦- أبلغ الفريق العامل بأن فريق الصياغة غير الرسمي لم يتح له وقت كاف للنظر في اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات ولا في مشروعى المادتين ٨٨ و٨. وإضافة إلى ذلك، ذُكر أن تعريف "عقد النقل" الوارد في المشروع الجديد للمادة ١ ليس مغايرا في مضمونه للنص الأصلي الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36، باستثناء نقله الشرط المتعلق بالمرحلة البحرية الدولية إلى المادة ٢ من الصيغة الجديدة. وقدّمت اقتراحات تتعلق بتعريف "الخدمات الملاحية المنتظمة" و "الخدمات الملاحية غير المنتظمة" لإدراجها في باب التعاريف في مشروع المادة ١. واستمع الفريق العامل إلى رأي مفاده أن المادة ٢ من الصيغة الجديدة تتضمن أساسا النص الأصلي لمشروع المادة ٢ باستثناء إضافة اشتراط "مزدوج" للطابع الدولي (لعقد النقل إجمالا وللرحلة البحرية ذاتها)، واستخدام كلمة "التعاقدى" بين معقوفتين لتعريف التعابير بشكل أدق، ووضع الفقرة ٢ بين معقوفتين. وعلاوة على ذلك، ذكر أن الفقرة ٣ (١) من الصيغة الجديدة يقصد بها أن توازي الحكم الاستيعادي الوارد في الفقرة ٢ (٣) الأصلية، إذ

تتناول أولاً مشارطات الاستئجار ثم عقود الحجم وعقود الشحن والعقود المماثلة، مع ادراج الفقرة الفرعية (ج) كمحاولة للمساعدة على تبيين ماهية "العقود المماثلة". ثم تستخدم الفقرة ٣ (٢) من الصيغة الجديدة العناصر المجتمعة لتعريف "مستند النقل" الوارد في مشروع المادة ١ (ك) الأصلي لكي تدخل ضمن نطاق مشروع الصك عقوداً معينة في الخدمات الملاحية غير المنتظمة لا ينبغي استبعادها. واستمع الفريق العامل إلى رأي مفاده أن الغرض من المادة ٣ من الصيغة الجديدة، رغم تعقدتها، هو ضمان أن تظل المعاملات التي تشملها قواعد لاهاي وقواعد لاهاي - فيسبي مشمولة بمشروع الصك. وقيل ان المادة ٤ من الصيغة الجديدة مشابهة إلى حد بعيد لمشروع المادة ٢ (٥) الأصلي. وختاماً، قيل ان المادة ٥ من الصيغة الجديدة يقصد بها توفير حماية للأطراف الثالثة على غرار مشروع الفقرة ٢ (٤) الأصلي، ولكن مع استخدام نهج "المستند القابل للتداول"، المذكور في الفقرة ٩٤ أعلاه، في الصيغة الجديدة.

١٠٧- ومع أن الفريق العامل اتفق على أن النص الجديد يتطلب مزيداً من الدراسة والمناقشة قبل اتخاذ مواقف محددة بشأنه، فقد أبدى عدد من الملاحظات العامة. وأعرب عن شكوك بشأن ما إذا كانت الصيغة الجديدة تنص على الطابع الدولي للمرحلة البحرية من عملية النقل. وأعرب عن رأي مؤداه أن الصيغة الجديدة تشترط في الواقع طابعاً دولياً مزدوجاً، إذ تشترط الفقرة ٢ (١) من الصيغة الجديدة أن يكون مكان التسليم ومكان التسليم واقعين في دولتين مختلفتين وأن يكون ميناء التحميل وميناء التفريغ واقعين في دولتين مختلفتين.

١٠٨- وأبدى أيضاً شاغل بشأن ما إذا كان ينبغي للصيغة الجديدة أن توضح ما هو المقصود بتعبيري "عقود الحجم" و "عقود الشحن" الواردين في الفقرة الفرعية ٢ (ب). ورئي أنه ينبغي تعريف التعابير التي من هذا القبيل لضمان اتساق التفسير القضائي لها. وفي هذا الصدد، ذكر أن الفقرة ٢ (ب) من الصيغة الجديدة يقصد بها أن تقدم بعض المساعدة على توحيد تفسير ذينك التعبيرين؛ إذ تصف "العقود المماثلة" بأنها تلك التي "تنص على نقل البضاعة مستقبلاً في سلسلة شحنات، سواء استُخدمت في سياق خدمات ملاحية منتظمة أم لا". وأبدى قدر من التلكؤ بشأن إدراج أي تعريف آخر لهذين التعبيرين، خصوصاً بالنظر إلى تباين استخدامهما في الولايات القضائية المختلفة.

١٠٩- واتفق الفريق العامل على أن الصيغة الجديدة تمثل نصاً مناسباً يمكن أن تستند إليه المناقشات المقبلة حول نطاق الانطباق، بعد إخضاعه لمزيد من التفكر والتشاور.

الاختصاص

مناقشة عامة

١١٠- انتقل الفريق العامل إلى النظر في نص مشروع الفصل ١٥ المتعلق بالاختصاص والوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32، وهو يتألف من الخيار ألف والخيار باء، ولاحظ أن الفرق بين الخيارين هو إدراج الدعاوى المعلقة في الخيار ألف لمشروع المادة ٧٥ (انظر الفقرات ١٤٢ إلى ١٤٤ أدناه). واستمع الفريق العامل إلى تقرير وجيز من فريق التشاور غير الرسمي الذي أنشئ لمواصلة المناقشة بين دورات الفريق العامل (انظر الفقرة ١٦٧ من الوثيقة A/CN.9/552 والفقرتين ١١ و ٨٢ أعلاه). وعلم الفريق العامل أن تبادلًا للآراء حصل داخل فريق التشاور غير الرسمي وذلك ليس فيما يتعلق بأحكام مشروع الفصل ١٥ فحسب، بل وكذلك فيما يتعلق بمبادئ عامة بشأن مدى استصواب إدراج أحكام بشأن الاختصاص في مشروع الصك، والشكل الذي يمكن أن تتخذه هذه الأحكام.

١١١- وعموماً، أيد الفريق العامل إدراج فصل يتعلق بالاختصاص. وأبدت آراء مفادها أن مسألة اختيار الولاية صاحبة الاختصاص ينبغي أن تترك تماماً لطرفي عقد النقل. وأعرب فضلاً عن ذلك عن خشية من أن تفضي المفاوضات حول هذا الموضوع المعقد في النهاية إلى عدم التوصل إلى توافق للآراء حول أحكام مشروع الصك، أو أن تشكل أحكام اختصاص على غرار تلك الواردة في قواعد هامبورغ، مثلما هي واردة حالياً في مشروع الصك، عقبات أمام الدول الراغبة في التصديق على الصك. واستُفسر أيضاً عما إذا كان ينبغي حذف مشروع الفقرة الفرعية ٢ (١)(د) المتعلقة بنطاق انطباق مشروع الصك (انظر الحاشية ١٨ في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.36) إذا ما وافق الفريق العامل على إدراج فصل بشأن الاختصاص.

١١٢- وعلم الفريق العامل أنه، بالرغم من كون الجماعة الأوروبية تملك قواعد موحدة في مجال الاختصاص، مثلما هي مجسدة في لائحة بروكسل الأولى (لائحة المجلس (الاتحاد الأوروبي) رقم ٤٤/٢٠٠١ المؤرخة ٢٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠ بشأن الاختصاص والاعتراف بالأحكام الصادرة في المسائل المدنية والتجارية وإنفاذها)، فإن ذلك لن يمنع أعضاءها من التفاوض حول قواعد واردة في مشروع الصك تحيد عن تلك القواعد، إذا اقتضى الأمر ذلك.

استنتاجات الفريق العامل

١١٣- بعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على أن يدرج في مشروع الصك فصلا بشأن الاختصاص.

المادة ٧٢

الاختصاص المقصور على الدولتين المتعاقبتين

١١٤- كان هناك تأييد عام للرأي الذي مفاده أن الإشارة إلى الدعوى "أمام محكمة" هي إشارة واسعة جدا وينبغي حصر نطاقها بإدراج العبارة "في الدولة المتعاقدة". وذكرت مسألة ذات صلة وهي مسألة ما إذا كان من المناسب اللجوء إلى القانون الوطني لتحديد المحكمة ذات الاختصاص وفقا لمقدمة مشروع المادة ٧٢. وفي هذا الصدد، أشير إلى الفقرة ٣٣ (١) من اتفاقية توحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي ("اتفاقية مونتريال")، التي قيل إنها تلجأ إلى كل من المحاكم الوطنية والدولية لتحديد الاختصاص. ولكن، كان هناك تأييد للرأي الذي مفاده أن القانون الوطني مناسب وليس أمرا غير معهود في اتفاقيات النقل.

استنتاجات الفريق العامل

١١٥- بعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على إضافة العبارة "في الدولة المتعاقدة" بعد العبارة "أمام محكمة" في مقدمة مشروع المادة ٧٢.

الأطراف التي ينبغي أن تنطبق عليها القواعد

١١٦- لئن ورد الإعراب عن آراء مؤداهما أن أحكام الاختصاص ينبغي أن تشمل جميع المسائل التعاقدية، فقد واصل الفريق العامل مداولاته مفترضا أن أحكام مشروع المادة ٧٢، بوجه عام، مناسبة كأساس للمناقشة حول الاختصاص في الدعاوى التي يرفعها المطالب بالبضاعة المشحونة على الناقل المتعاقد. ولكن، رُئي أن العوامل القارئة، في الدعاوى على الطرف المنفذ البحري، من أجل تحديد الولاية ذات الاختصاص بالنظر في دعوى على الناقل المتعاقد، وهي المبيّنة حاليا في مشروع المادة ٧٢، لن تكون مناسبة. وقيل إضافة إلى ذلك إن نوعين على الأقل من الأطراف المتعاقدة سيستوجبان عوامل قارئة مختلفة لكي يكون الاختصاص بشأهما معقولا: فالاختصاص بشأن متعهد المحطة الطرفية ينبغي على الأرجح أن يكون مقصورا على مكان عمله الرئيسي أو المكان الذي أُدّيت فيه الخدمة، في حين أن

الاختصاص بشأن الناقل البحري قد يكون من المعقول على الأرجح تحديده في ميناء التحميل أو ميناء التفريغ. وقد أُبدي تأييد لذلك الرأي.

استنتاجات الفريق العامل

١١٧- بعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على ما يلي:

- لن تكون قائمة العوامل القارئة المذكورة في مشروع المادة ٧٢ مناسبة إلا في الدعاوى التي يرفعها المُطالب بالبضاعة المشحونة على الناقل المتعاقد؛
- ينبغي أن تكون الدعاوى المرفوعة على الطرف المنفذ البحري خاضعة لعوامل قارئة مختلفة.

"المدعي"

١١٨- رئي أن التعبير "المدعي" المستعمل حالياً في مقدمة مشروع المادة ٧٢ لوصف الشخص الذي له الحق في اختيار المحكمة قد لا يكون مناسباً. ولوحظ في ذلك الصدد أن الناقل الذي يدافع عن نفسه في مطالبة بشأن الخسارة أو التلف اللذين لحقا بالبضاعة المشحونة يمكن فعلاً أن يستبق المُطالب بالبضاعة المشحونة في اختيار المحكمة، وذلك برفع دعوى بدوره كمدّع من أجل الحصول على اعفاء من المسؤولية. واقتراح تفادياً لذلك أن يُوضّح التعبير المستعمل في المقدمة أن اختيار المحكمة ينبغي أن يكون محفوظاً حصراً للمطالب بالبضاعة المشحونة. وقيل إنه يمكن تحقيق ذلك بالاستعاضة عن التعبير "المدعي" بالتعبير "المُطالب" وتعريف "المُطالب" بعبارة كالتالية: "الشخص الذي يرفع الدعوى على الناقل".

استنتاجات الفريق العامل

١١٩- بعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على الاستعاضة عن التعبير "المدعي" بتعبير أنسب يفيد بوضوح أن المقصود به هو أن يشير إلى "المُطالب بالبضاعة المشحونة" وليس إلى الناقل.

تزامن الدعاوى- تركز الدعاوى في محكمة واحدة

١٢٠- أُثير سؤال بشأن ما إذا كان ينبغي أن يكفل الفصل المتعلق بالاختصاص أن تتركز الدعاوى المتعددة الناشئة عن الحدث ذاته في محكمة واحدة. وبالرغم من عدم التوصل إلى اتفاق محدد حول هذه النقطة، فقد أُشير إلى أن إدراج ميناء الشحن وميناء التسليم كعاملين قارين في مشروع المادة ٧٢ (انظر الفقرة ١٢٨ أدناه) يمكن أن يساعد على توفير أساس مشترك بديهي ورئسي يستند إليه العديد من المُطالبين بالبضاعة المشحونة، منطقياً، لاختيار

الاختصاص. وأبدي قدر من التفضيل لقواعد تيسر تركّز الدعاوى في محكمة واحدة بدلا من صوغ قاعدة محددة لهذا الغرض. وأشار أيضا إلى أن لائحة بروكسل الأولى تتضمن قاعدة يمكن أن تكون مفيدة في هذا الخصوص.

استنتاجات الفريق العامل

١٢١- لم يتوصل الفريق العامل إلى اتفاق محدد حول هذه المسألة.

الفقرة (أ) مكان العمل الرئيسي أو مكان الإقامة المعتاد

١٢٢- عموما، أيد الفريق العامل الفقرة (أ). ولوحظ أنه، بينما تشير الفقرة (أ) إلى مكان العمل الرئيسي للمدعى عليه، فإن المادة ٣٤ من مشروع الصك والمتعلقة بتفاصيل العقد لا تشترط سوى اسم الناقل وعنوانه. واستُفسر عما إذا كان ينبغي اعتبار تلك المعلومات مكان العمل الرئيسي، أم ينبغي توضيح ذلك الاشتراط. وارْتئي أنه، في حال إلغاء الفقرة (ب)، يمكن توضيح صيغة الفقرة (أ)، وذلك ربما من خلال إشارة إلى مكان الإقامة الرسمي للمدعى عليه. وبينما أُثير سؤال بشأن ما إذا كان مكان الإقامة ومكان العمل الرئيسي مختلفين حقا، أُشير إلى المادة ٣٣ من اتفاقية مونتريال التي تتحدث عن "محكمة محل إقامة الناقل أو [أمام] محكمة مركز أعماله الرئيسي أو [أمام] محكمة المكان الذي لديه فيه مركز أعمال تم بواسطته إبرام العقد".

١٢٣- ونظرا لهذه المناقشة، اتفق على إدراج الإشارة إلى "مكان العمل الرئيسي" بين معقوفتين بغية زيادة مناقشتها، وربما تعريفها، وعلى إدراج عبارة "مكان إقامته" بين معقوفتين في نهاية تلك الفقرة.

استنتاجات الفريق العامل

١٢٤- بعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على ما يلي:

- تُدرج العبارة "مكان العمل الرئيسي" بين معقوفتين؛
- تُدرج العبارة "مكان إقامته" بين معقوفتين في نهاية الجملة.

الفقرة (ب) مكان إبرام العقد

١٢٥- أبدي تأييد شديد لإلغاء الفقرة (ب). واتساقا مع ما ورد في الحاشيتين ٢٢٣ و ٣٠ في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32، اتفق على أن مكان إبرام العقد هو، في الممارسة العصرية

في مجال النقل، عديم الصلة إلى حد بعيد بتنفيذ عقد النقل، وحيث إن مشروع الصك لا يميز بين السياقين المستندي والإلكتروني، فقد يكون من الصعب أو من المستحيل تحديد ذلك المكان. وأبدي رأي مفاده أن الفرع الذي يُبرم العقد من خلاله يمكن أن تكون له صلة مستمرة بصفته عاملاً قارناً فيما يتعلق بالدعاوى التي تُرفع على أطراف غير الناقل المتعاقد. واقترح أن يُوضع هذا في الاعتبار عند النظر في هذه المسألة لاحقاً.

استنتاجات الفريق العامل بشأن الفقرة (ب)

١٢٦- بعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على ما يلي:

- تُحذف الفقرة (ب)؛

- تُوضع في الاعتبار في المناقشات القادمة مسألة ما إذا كان الفرع الذي يُبرم العقد من خلاله يمكن أن يكون عاملاً قارناً هاما في الدعاوى التي تُرفع على الأطراف المنفذة البحرية.

الفقرة (ج) مكان التسلم أو مكان التسليم

١٢٧- أبدي تأييد عام لإدراج مكان التسلم ومكان التسليم كعاملين قارنين يُستند إليهما في تحديد الولاية ذات الاختصاص. وأبدي شاغل مثاره أن من غير الواضح ما إذا كان التعبيران "مكان التسلم أو مكان التسليم" يشيران إلى مكاني التسلم والتسليم الواردين في العقد أو الفعلين. واقترح توضيح ذلك.

١٢٨- ورئي، مثلما كان قد اقترح في الفقرة ٣٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.34، أنه ينبغي تحديد مكانين إضافيين، هما ميناء الشحن وميناء التفريغ. وقيل إن إدراجهما مستحب للتشجيع على التوصل إلى النتيجة التي مفادها أن كل الخصومات المتعلقة بمحادث ينبغي أن تحصل في المحكمة ذاتها. ولكن، رئي أن إدراج هذين المكانين الإضافيين يمكن أن يُنشئ عاملين قارنين عامين بشكل مفرط، وهما عاملان لا لزوم لهما ويمكن أن يعقدا الأمور. وأعرب عن رأي مفاده أن أي حاجة إلى شمل أماكن أخرى تستوفيها الفقرة (د) التي تمكن المدعي من اختيار أي مكان إضافي.

استنتاجات الفريق العامل بشأن الفقرة (ج)

١٢٩- بعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على ما يلي:

- تُدرج إشارة إلى ميناء الشحن وميناء التفريغ بين معقوفتين؛

- تُدرج الكلمتان "الفعلي" و"التعاقدى" بين معقوفتين بعد كل من كلمتي "التسلّم" و"التسليم".

الفقرة (د) المكان الذي يُعيّن في مستند النقل وشروط الاختصاص

١٣٠- ظهرت ثلاثة آراء فيما يتعلق بمشروع الفقرة (د). فقد تمثل أحد النُهج في ضرورة أن يكون الاختصاص الحصري القاعدة الرئيسية، بحيث تُمثلُّ الفقرة (د) الأساس الوحيد للاختصاص، وفي أنه، سواء أكانت المحكمة المتفق عليها في عقد النقل مذكورة في مشروع الصك أم لا، فهي ستكون المحكمة المناسبة الوحيدة. وأبدي قدر من التأييد للرأي الذي مفاده أن الأطراف التجارية ينبغي أن تتاح لها حرية اختيار المحكمة، ورُئي أن ذلك سيؤفّر اليقين التجاري.

١٣١- وأبدي رأي آخر مفاده أن الفقرة (د) ينبغي أن تمنح الطرفين المتعاقدين فقط إمكانية اختيار المحكمة، على ألا يكون ذلك إلا في الحالات التي يختاران فيها أحد الأماكن المذكورة في الفقرتين (أ) و(ج). وأفيد توضيحاً لذلك بأنه، بالرغم من أن المطالبين بالبضاعة المشحونة هم من أهل الأعمال المتطورين، فإن الحرية الكاملة لاختيار المحكمة يمكن أن يساء استعمالها من قبل الناقل. ولذلك السبب، اقترح ألا تسمح الفقرة (د) إلا بالاختيار من بين الأماكن التي لها موضوعياً صلة حقيقية بالمعاملة التجارية وألا يكون ذلك إلا في الأماكن الموجودة في الدولة المتعاقدة.

١٣٢- وأبدي رأي ثالث مفاده أن المحكمة المعينة في مستند النقل ستُعتبر ببساطة محكمة إضافية أساساً تضاف إلى قائمة المحاكم التي يمكن للمطالب بالبضاعة المشحونة أن يختار من بينها في مشروع المادة. وأعرب عن رأي مفاده أن ذلك يمكن المطالب بالبضاعة المشحونة من الاختيار من بين أماكن أخرى إضافة إلى الأماكن المذكورة حالياً في الفقرتين (أ) و(ج)، لكنه لا يجبر المطالب بالبضاعة المشحونة على قبول المحكمة المذكورة تحديداً في الشرط المتعلق بالاختصاص.

١٣٣- ولم يتوصل الفريق العامل إلى توافق للآراء حول وجهة النظر التي ينبغي أن تسود فيما يتعلق بالشروط المتعلقة بالاختصاص في عقد النقل.

استنتاجات الفريق العامل

١٣٤- اتفق الفريق العامل على أن يواصل النظر في هذه المسألة على ضوء ما تتمخض عنه المناقشة، ولم يتوصل إلى اتفاق محدّد في هذا الشأن.

اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات

١٣٥- استمع الفريق العامل بعد ذلك إلى اقتراح (انظر الفقرتين ٣٤ و ٣٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.34) يدعو إلى إدراج استثناءين من القواعد العامة المتعلقة بالاختصاص والمبينة في المادة ٧٢ فيما يتعلق باتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات. واقترح أن تكون هناك فرصة لطرفي الاتفاق لكي يخرجوا عن أحكام مشروع الصك، بما في ذلك الأحكام المتعلقة باختيار المحكمة، وأن يكون اختيار المحكمة الوارد في الاتفاق حصرياً. وقيل إن الشروط والمعايير اللازمة لكي يُعتبر الاتفاق اتفاق خدمات ملاحية منتظمة في المحيطات ستمثل ضمانات مناسبة لطرفي العقد. وأشار إلى استثناء آخر ذي صلة وهو أنه، عندما يعين طرفا الاتفاق محكمة للنظر في المطالبات بالبضاعة المشحونة، فينبغي أن يكون ذلك الاختيار ملزماً للأطراف الثالثة أيضاً، بشرط أن يُوجَّه إشعار مكتوب إلى ذلك الطرف يتضمَّن معلومات عن المكان الذي يمكن أن تُرفع فيه الدعوى وأن يكون المكان المختار ذا صلة معقولة بالدعوى. وقيل إنه، نظراً لأهمية اختيار المحكمة حيث إن ذلك يتيح للأطراف التجارية قابلية التنبؤ، فمن المهم أن يكون ذلك الاختيار ملزماً للأطراف الثالثة التي تنبع حقوقها من الاتفاق. وقيل كذلك إن هذا النهج يمكن اعتباره مُجاً يوفِّق بين الآراء الثلاثة التي أُبديت فيما يتعلق بالشروط المتعلقة بالاختصاص، حيث إن اختيار المحكمة في اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة سيكون حصرياً، وفيما عدا ذلك من الحالات سُلجماً إلى قائمة الأماكن المبينة في مشروع الصك.

١٣٦- ولم يُجر الفريق العامل مناقشة محدَّدة بشأن مقترح اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات من حيث الاختصاص، وذلك على الرغم من الإعراب عن بعض الشواغل العامة إزاء ضرورة إدراج حكم يتناول الاختصاص بشأن هذه الاتفاقات.

المادة ٧٣

١٣٧- نظر الفريق العامل في نص الخيار ألف لمشروع المادة ٧٣ بصيغته الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.34. وأبلغ الفريق العامل أن جزءاً من نص الفقرة الفرعية ٢١ (٢) (أ) وكامل نص الفقرة الفرعية ٢١ (٢) (ب) من قواعد هامبورغ قد أُسقطا سهواً من نص الخيار ألف لمشروع المادة ٧٣، ودُعي إلى أخذ تلك الأحكام من قواعد هامبورغ في الاعتبار إلى أن يتم تدارك ذلك السهو.

مناقشة عامة

١٣٨- أُعرب عن شواغل فيما يتعلق بإدراج حكم يتعلق بالحجز في الفصل المتعلق بالاختصاص من مشروع الصك. وقيل إن إدراج مكان الحجز كأساس للاختصاص يمكن أن يكون عاملاً معقداً جداً قد يتسبب بدوره في مشاكل فيما يتعلق بالاتفاقية الدولية المتعلقة بالحجز التحفظي على السفن البحرية، ١٩٥٢، والاتفاقية الدولية بشأن حجز السفن، ١٩٩٩، (اتفاقية الحجز). وذكّر أيضاً أن عدم تناول هذا الصك للعلاقة مع اتفاقيتي الحجز من شأنه أن يؤدي إلى عدم اليقين بشأن إمكانية الاحتجاج بالاختصاص الذي تنصّ عليه الاتفاقيتان في المطالبات التي تخضع لهذا الصك. وأُعرب عن تأييد لتلك الشواغل، وللرأي الداعي إلى النظر بمزيد من التعمق في الصلة بين مشروع المادة ٧٣ واتفاقيات الحجز قبل أن يتخذ الفريق العامل أي قرار في هذا الشأن.

استنتاجات الفريق العامل حول مشروع المادة ٧٣

١٣٩- بعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على وضع معقوفتين حول مشروع المادة ٧٣، ريثما يُجرى مزيد من التقييم لعلاقتها باتفاقيات الحجز.

مشروع المادة ٧٤

١٤٠- نظر الفريق العامل في نص الخيار ألف لمشروع المادة ٧٤ بصيغته الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32. وأبلغ الفريق العامل أن مشروع المادة ٧٤ يمثّل موقفاً توفيقياً بين المطالب بالبضاعة المشحونة والناقل، بحيث يستطيع المطالب بالبضاعة المشحونة أن يختار المحكمة التي يرفع إليها دعوى عملاً بمشروع المادة ٧٢، ولا يستطيع الناقل منعه من اللجوء إلى أي من المحاكم المذكورة في القائمة. ولكن، قيل إن الوجه الآخر للعملة مبين في مشروع المادة ٧٤ التي تجعل المجال متاح أمام المطالب بالبضاعة المشحونة محصوراً في الاختيار من بين المحاكم المذكورة في تلك القائمة. وبينما أُبدي شغل مثاره أن الجملة الثانية من مشروع المادة ٧٤، والتي تشير إلى التدابير الوقائية يمكن أن تثير مسائل فيما يتعلق باتفاقيات الحجز، فقد أُبدي رأي آخر مفاده أن تلك الجملة يقصد بها تجنّب التدخّل في التدابير الوقائية، وأنها بصفتها تلك لا يفترض فيها أن تتنازع مع اتفاقيات الحجز. وكان هناك تأييد عام في الفريق العامل لمشروع المادة ٧٤.

استنتاجات الفريق العامل حول مشروع المادة ٧٤

١٤١- بعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على الاحتفاظ بمشروع المادة ٧٤، على أن ينظر في الآثار التي يمكن أن تترتب على الجملة الثانية من المادة عند النظر في التفاعل بين مشروع المادة ٧٣ واتفاقيات الحجز.

مشروع المادة ٧٥

١٤٢- نظر الفريق العامل في نص الخيار ألف لمشروع المادة ٧٥ بصيغته الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32. وفيما يتعلق بالحاشية ٢٢٢ في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32، أُبلغ الفريق العامل بأنه، اتساقاً مع النهج المتبع في قواعد هامبورغ، يتضمّن الخيار ألف حكماً بشأن الدعاوى المعلقة في مشروع المادة ٧٥ بينما لا يتضمن الخيار باء حكماً من هذا القبيل، عملاً بالقرار الصادر في سنة ١٩٩٩ عن اللجنة الفرعية الدولية المعنية باتساق قانون النقل البحري، التابعة للجنة البحرية الدولية. وعلم الفريق العامل أن اللجنة البحرية الدولية استعرضت ذلك القرار الصادر في سنة ١٩٩٩ وأقرته في مؤتمرها الدولي الثامن والثلاثين في حزيران/يونيه ٢٠٠٤.

١٤٣- وأبدي تأييداً للاقتراح الداعي إلى حذف مشروع المادة ٧٥، ومن ثم إلى قبول الخيار باء للفصل ١٥ لكي يكون أساساً للمناقشة التي ستدور في المستقبل، حيث إنه سيكون من الصعب للغاية الاتفاق على قاعدة بشأن الدعاوى المعلقة، نظراً لتعدد ذلك الموضوع ووجود نُهجٍ شتى بشأن الدعاوى المعلقة في مختلف الولايات القضائية في مختلف أنحاء العالم. وأثير سؤال بشأن الأثر الذي يمكن أن يترتب إذا ما حُذف ذلك الحكم من مشروع الصك، وأبدي رأي مفاده أن مسألة الدعاوى المعلقة ستُترك إلى القانون الوطني. ولكن، أُشير ردّاً على ذلك إلى أن القانون الوطني قد لا يعالج هذه المشكلة على نحو وافٍ بالغرض، حيث إن بعض الولايات القضائية لا توجد لديها قواعد دولية بشأن الدعاوى المعلقة، وإن بعضها قد لا يعترف بالقواعد الدولية بشأن الدعاوى المعلقة ولا يُنفذها. وبينما أُبدي تأييداً لحذف الخيار ألف لمشروع المادة ٧٥، فقد اتفق الفريق العامل على الاحتفاظ بهذا الحكم ولكن مع وضعه بين معقوفتين، في انتظار زيادة مناقشته.

استنتاجات الفريق العامل حول مشروع المادة ٧٥

١٤٤- بعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على وضع معقوفتين حول الخيار ألف لمشروع المادة ٧٥، في انتظار زيادة مناقشته.

مشروع المادة ٧٥ مكررا

١٤٥- نظر الفريق العامل في نص الخيار ألف لمشروع المادة ٧٥ مكررا بصيغته الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32. وأبدي تأييد للرأي الذي مفاده أن الظروف الموصوفة في هذا الحكم، والتي يمكن فيها للأطراف أن تختار المحكمة بعد نشوء مطالبة تختلف اختلافًا ملحوظًا عن تلك التي تُنظر فيها في إطار الشروط المتعلقة بالاختصاص، التي تظهر قبل حدوث أي تلف أو خسارة. وكان هناك اتفاق عام على أن المبدأ المبين في الخيار ألف لمشروع المادة ٧٥ مكررا مقبول، ولكن لوحظ أيضا أنه إذا اتفق الفريق العامل في النهاية على حكم بشأن الاختصاص الحصري، فقد يصبح مشروع المادة هذا زائدا. وإضافة إلى ذلك، أُبديت الشواغل التالية فيما يتعلق بوضوح النص في مشروع هذه المادة.

"أي اتفاق"

١٤٦- أُثيرت أسئلة حول شكل الاتفاق الذي يمكن أن يكون مقبولا عملا بمشروع الحكم، وخصوصا ما إذا كان من الضروري أن يكون هناك اتفاق صريح، أم أن الاتفاق الضمني يمكن أن يكون مقبولا.

"يرمه الطرفان"

١٤٧- التمس أيضا توضيح بشأن ما إذا كان مصطلح "الطرفان" المشار إليه في الحكم يتناول طرفي عقد النقل، أو ما إذا كان المقصود به طرفي النزاع الناشئ عن الخسارة أو التلف. وأبدي تأييد للرأي الذي مفاده أن المقصود بالحكم هو أن يشير إلى طرفي النزاع الناشئ عن الخسارة أو التلف وليس إلى طرفي عقد النقل. واقترح توضيح هذا الفهم في نص الحكم.

"بعد نشوء مطالبة بمقتضى عقد النقل"

١٤٨- أُثير سؤال آخر بشأن ما إذا كان الاتفاق بموجب مشروع المادة لا يمكن إبرامه إلا بعد رفع دعوى بشأن الخسارة أو التلف، أو أنه يشير بدلا من ذلك إلى الوقت الذي يلي حدوث الخسارة أو التلف. وأبدي تأييد للرأي الذي مفاده أن المقصود بالحكم هو الإشارة إلى الاتفاقات التي تبرم بعد حصول الخسارة أو التلف. وأبدي اقتراح آخر يدعو إلى النص على أن الوقت المناسب هو عندما يصبح الطرفان على علم بالخسارة أو التلف. واتفق الفريق العامل على وضع هذه العبارة بين معقوفتين، بغية زيادة مناقشتها.

الشواغل المتعلقة بتزامن المطالبات

١٤٩- أُبدي قدر من التأييد للرأي الذي مفاده أن مشكلة تزامن المطالبات التي نوقشت بشكل عام فيما يتعلق بالاختصاص (انظر الفقرتين ١٢٠ و ١٢١ أعلاه) يمكن أن تنشأ أيضا فيما يتعلق بمشروع المادة ٧٥ مكررا، من حيث أن المطالبات يمكن أن تستهدف الناقل المتعاقد والأطراف المنفذة البحرية في آن واحد، مما قد يزيد في تعقد مشكلة الاتفاق على الاختصاص. واقترح أن توضع هذه المشكلة في الاعتبار أثناء المناقشات المقبلة.

استنتاجات الفريق العامل حول مشروع المادة ٧٥ مكررا

١٥٠- بعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على ما يلي:

- توضع معقوفتان حول العبارة "بعد نشوء مطالبة بمقتضى عقد النقل"، للإشارة إلى أن الضرورة قد تستدعي إدراج مزيد من التوضيح؛
- يُنظر في ما إذا كانت هناك حاجة إلى مزيد من التوضيح فيما يتعلق بشكل الاتفاق الضروري وبهوية الطرفين.

التحكيم

١٥١- باشر الفريق العامل النظر في الفصل ١٦ عن التحكيم، الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32، والمكوّن من البديل ألف والبديل باء، والفرق بينهما هو ادراج مشروعين المادتين ٧٨ و ٨٠ في البديل ألف، وهما على التوالي عن مكان التحكيم وعن أحكام الزامية ذات صلة بالتحكيم. وبالإشارة إلى الحاشية السفلى رقم ٢٢٥ الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32، أبلغ الفريق العامل بأنه تم، مراعاة للنهج المتبع في قواعد هامبورغ، استنساخ أحكام التحكيم الواردة في قواعد هامبورغ في البديل ألف، في حين رُوِيَ في البديل باء القرار الصادر عام ١٩٩٩ عن اللجنة الفرعية الدولية المعنية باتساق قانون النقل البحري التابعة للجنة البحرية الدولية. كما استمع الفريق العامل إلى أن اللجنة البحرية الدولية كانت قد أعادت النظر في قرار عام ١٩٩٩ المذكور، وذلك إبان مؤتمرها الدولي الثامن والثلاثين المعقود في حزيران/يونيه ٢٠٠٤، وأنها اتفقت على المبدأ المعرب عنه في مشروع المادة ٧٦، وفي حين أُعرب أيضا عن التأييد فيما يخص مشروع المادة ٧٩، لم يتم بلوغ توافق في الآراء عام بشأن الفصل الخاص بالتحكيم.

١٥٢- استمع الفريق العامل إلى تقرير قصير من الفريق التشاوري غير الرسمي المنشأ لمواصلة المناقشة في فترة ما بين دورات الفريق العامل (انظر الوثيقة A/CN.9/552، الفقرة ١٦٧، والفقرات ١١ و ٨٢ و ١١٠ أعلاه). كما استمع الفريق العامل إلى أن تبادل آراء كان قد جرى ضمن الفريق التشاوري غير الرسمي بخصوص ادراج قواعد التحكيم في مشروع الصك، وكذلك بشأن مختلف الجوانب التي قد تستلزمها تلك القواعد.

العلاقة بالممارسة العامة المتبعة في التحكيم الدولي

١٥٣- ذُكر أن مشروع الفصل ١٦ استُمد من قواعد هامبورغ، التي كانت قد صيغت في عام ١٩٧٨، قبل اتساع نطاق القبول بالمعايير الموحدة بشأن التحكيم الدولي. ومن ثم اقترح بأنه ينبغي جعل مشروع الصك متوازياً، على الخصوص، مع قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (القانون النموذجي)، ومع اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها، لعام ١٩٥٨ (اتفاقية نيويورك)، وأن حالات الخروج عن هذه المعايير لا ينبغي النظر إليها بعين الاعتبار إلا في حالة وجود أسباب معينة بشأن السياسة العامة. وفي هذا السياق، ذُكر أيضاً أن ثمة ثلاث نقاط، على الخصوص، تحتاج إلى النظر فيها بعناية، وهي:

- أن اشتراط مشروع المادة ٧٦ بشأن وجود صيغة شكلية مكتوبة لاتفاقيات التحكيم قد يحتاج إلى جعله متسقاً مع ما تقوم به الأونسيترال حالياً من عمل بشأن المادة ٧ من القانون النموذجي، فيما يهدف إلى التحرر من اشتراط الشكل؛
- أن اشتراط مشروع المادة ٧٧ بشأن ادراج اتفاق التحكيم في مستند النقل أو السجل الإلكتروني قد يحتاج إلى جعله متسقاً مع معيار التحكيم العام فيما يتعلق بالادراج بإشارة مرجعية؛
- أن مشروع المادة ٧٩، الذي قد يُفسر على أنه يقيّد امكانية التحكيم مع مراعاة العدالة والحسنى (أي تجاوز مبدأ حكم القانون الصارم، إذا اقتضت الضرورة)، قد يحتاج إلى إعادة النظر فيه على ضوء الحقيقة القائلة بأن هذا النحو من التحكيم يمارس أيضاً، في بعض الأنحاء من العالم، في ميدان القانون البحري.

مناقشة عامة

١٥٤- أُعرب عن الرأي القائل بأن مبدأ الحرية في التحكيم هو مفهوم راسخ الجذور في القانون النموذجي واتفاقية نيويورك معا، ومن ثم يقتضي وجوبا عدم ادراج أحكام بشأن التحكيم في مشروع الصك. وكذلك أُعرب عن رأي في أن الشروط الخاصة بالتحكيم تُستخدم على نطاق واسع في تجارة النقل بغير خطوط النقل البحري المنتظمة، وأن أي تدخل في الممارسة الحالية الخاصة بجرية التحكيم لن يكون مقبولا من جانب الأطراف التجاريين. كذلك قيل ان تجارة النقل بغير خطوط النقل البحري المنتظمة، والتي غالبا ما تُضمّن قواعد لاهاي - فيسبي في عقود النقل بالمشاركة المبرمة فيها بين الأطراف، لن تميل إلى تضمين مشروع الصك فيما يبرم مستقبلا من عقود النقل بالمشاركة إذا ما احتوى الصك على قواعد بشأن التحكيم. اضافة إلى ذلك، أُعرب عن رأي في أن اجراءات التحكيم لا غنى عنها في التجارة الدولية، وكذلك مراكز التحكيم الموجودة وقواعد التحكيم المطبقة حاليا، ومن ثم فان ادراج قواعد بشأن التحكيم في مشروع الصك يمكن أن يُحدث عدم يقين تجاري. وقد أُعرب عن التأييد لهذا الرأي.

١٥٥- بيد أنه اقترح أيضا أنه قد يكون من النافع ايراد تقنين بما يلزم من التفصيل للمسائل ذات الصلة بالتحكيم، وإن أمكن على نسق قواعد هامبورغ.

١٥٦- وكان ثمة موقف ثالث ارتأى أن مشروع الصك لا ينبغي أن يحتوي إلا على أحكام أساسية بشأن التحكيم وذلك حرصا على عدم تعطيل نظام التحكيم الدولي، ولكن مع الحرص أيضا على تطبيق الأحكام الالزامية من مشروع الصك. وقيل على الخصوص انه لا ينبغي أن يكون ممكنا من خلال اختيار اللجوء إلى التحكيم فحسب التنصّل من القواعد بشأن الاختصاص التي كان الفريق العامل قد اتفق على أنها قواعد مفيدة في منع اساءة استعمال الأحكام في مشروع الصك. وقد أُعرب عن التأييد أيضا لهذا النهج. وعلى هذا المنوال، رئي أن وجود شرط تحكيم في العقد لا ينبغي أن يؤثر في حق المُطالب في التقاضي في أماكن ينصّ عليها الصك مع استثناء واحد: إذا كان أحد الأماكن التي يمكن للمطالب أن يستهل فيها التقاضي هو المكان الذي اختير للتحكيم فسيكون السبيل الوحيد أمامه هو التحكيم وليس التقاضي. ويمكن للمطالب التقاضي في الأماكن الأخرى.

الاستنتاجات

١٥٧- بعد المناقشة العامة، قرر الفريق العامل ما يلي:

- كل الفصل ١٦ ينبغي وضعه بين قوسين معقوفتين؛

- العبارة "باتفاق مثبت كتابة" الواردة في مشروع المادة ٧٦ ينبغي وضعها بين قوسين معقوفتين؛
- مشروع المادة ٧٩ ينبغي وضعه بين قوسين معقوفتين؛
- ينبغي أن يُطلب إلى الأمانة أن تستكشف ما يمكن أن يطرأ من حالات تنازع بين مشروع الصك والممارسة المتسقة المتبعة في التحكيم الدولي، كما يتجسد في صكوك الأونسيترال وقوانينها النموذجية؛
- ينبغي ايلاء الاعتبار لاستحداث صيغة تحول دون امكانية التنصل من أي قواعد إلزامية في مشروع الصك باللجوء إلى التحكيم.

ثالثاً - مسائل أخرى

مسائل التجارة الإلكترونية

١٥٨- أُبلغ الفريق العامل بأن اللجنة، عقب انتهائها من مشروع الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية في عام ٢٠٠١، كانت قد طلبت من الفريق العامل الرابع (المعني بالتجارة الإلكترونية) أن ينظر في ثلاثة مجالات عمل محتملة في المستقبل، هي: إعداد صك دولي يتناول مسائل التعاقد الإلكتروني؛ وإجراء استقصاء شامل لما يوجد في اتفاقيات القانون الموحد والاتفاقات التجارية القائمة من عقبات قانونية أمام تطور التجارة الإلكترونية؛ ومعالجة المسائل الناشئة عن قابلية تداول الحقوق في السلع وإحالة تلك الحقوق.

١٥٩- وأُبلغ الفريق العامل بأن الفريق العامل المعني بالتجارة الإلكترونية استنتج أنه لا ينبغي لمشروع الاتفاقية بشأن استخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية (مرفق الوثيقة A/CN.9/571) أن يتناول موضوع قابلية تداول الحقوق وإحالتها لأنه مجال قانوني دقيق يتطلب حلولاً خاصة جداً. وأُبلغ الفريق العامل بأن عمليتا صوغ تلك الاتفاقية وإجراء الاستقصاء المتعلق بالصكوك الدولية القائمة قد اضطلع بهما في آن واحد، وبأن الفريق العامل المعني بالتجارة الإلكترونية قد انتهى في دورته الرابعة والأربعين من النظر في مشروع الاتفاقية المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية.

١٦٠- وأُبلغ الفريق العامل بأن مشروع الاتفاقية يتضمن حكمين لهما أهمية في سياق العمل الذي يضطلع به حالياً. فمشروع الفقرة ٢ (٢) من مشروع الاتفاقية المذكور يستبعد صراحة "أي مستند قابل للإحالة (بما في ذلك أي سند شحن) أو صك يعطي لحامله أو المستفيد منه حقاً في المطالبة بتسليم بضائع أو بدفع مبلغ من المال". كما إن مشروع الفقرة

١٩ (٢) ينص على مشروع الاتفاقية ينطبق على استخدام الخطابات الإلكترونية في سياق تكوين أو أداء عقد ينطبق عليه أي من الاتفاقيات أو المعاهدات أو الاتفاقات الدولية الأخرى، ما لم تكن الدولة المعنية قد أعلنت أنها لن تكون ملزمة بذلك. ولوحظ أن لمشروع الفقرة ١٩ (٢)، رغم الاستثناء المنصوص عليه في مشروع الفقرة ٢ (٢)، مفعولا يتمثل في كون أحكام مشروع الاتفاقية قد تشمل عقد نقل لا يمثل في حد ذاته مستند ملكية. ودُعي الفريق إلى النظر في الآثار المترتبة على ذلك الحكم.

١٦١- وأبلغ الفريق العامل أيضا بأنه نظرا لأن الفريق العامل المعني بالتجارة الإلكترونية لم تتح له بعد فرصة للنظر رسميا في الفصل المتعلق بالخطابات الإلكترونية وما يتصل به من أحكام في مشروع الصك الجاري إعداده فقد أبدى عدد من الوفود داخل ذلك الفريق العامل آراء غير رسمية بشأن تلك المجالات في مشروع الصك. واشتملت تلك الآراء على شواغل بشأن مفهوم "مستند النقل الإلكتروني القابل للتداول" المستخدم في مشروع الصك، نظرا لصعوبة التوصل إلى تكافؤ وظيفي بين مستند الملكية الورقي ومُعادله الإلكتروني، وعلى وجه الخصوص ضمان تفرّد السجلات الإلكترونية. وثمة جوانب أخرى قد تتطلب مزيدا من البحث، منها الأحكام المتعلقة بالتوثيق من صحة مصدر الخطابات المتبادلة بين الأطراف، خصوصا بالنظر إلى ما يتسم به مشروع الصك من طابع عابر للحدود.

١٦٢- ونظرا لوجود مجالات تكامل واهتمام مشترك بين مشروع الصك ومشروع الاتفاقية، فقد رُئي أنه قد يكون من المفيد لعمل كلا الفريقين أن يُعقد في فترة ما بين الدورات اجتماع غير رسمي لخبراء من ميداني التجارة الإلكترونية وقانون النقل. ووافق الفريق العامل على ذلك الاقتراح.

تحديد مواعيد انعقاد الدورتين الخامسة عشرة والسادسة عشرة

١٦٣- أحاط الفريق العامل علما بأن دورته الخامسة عشرة ستعقد في نيويورك من ١٨ إلى ٢٨ نيسان/أبريل ٢٠٠٥. كما أحاط الفريق العامل علما مع التقدير بالقرار الذي اتخذته اللجنة في دورتها السابعة والثلاثين بأن تخصص للفريق العامل دورات مدتها أسبوعان لكي يواصل عمله (انظر الوثيقة A/59/17، الفقرة ١٣٦).

١٦٤- وذكر أن الدورة السادسة عشرة للفريق العامل ستعقد في فيينا من ٢٨ تشرين الثاني/نوفمبر إلى ٩ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٥، رهنا بموافقة اللجنة في دورتها الثامنة والثلاثين (انظر الوثيقة A/59/17، الفقرة ١٣٧).

تخطيط الأعمال المقبلة

١٦٥ - بغية تنظيم مناقشة أحكام مشروع الصك المتبقية، اعتمد الفريق العامل لدورتيه اللاحقتين جدول الأعمال الأوليين التاليين:

الدورة الخامسة عشرة (نيويورك، ١٨ - ٢٨ نيسان/أبريل ٢٠٠٥)

- التجارة الإلكترونية
- مستندات النقل
- حق السيطرة
- إحالة الحقوق
- مواصلة النقاش حول حرية التعاقد، بما في ذلك اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات ونطاق الانطباق
- مواصلة النقاش حول الاختصاص والتحكيم

الدورة السادسة عشرة (فيينا، ٢٨ تشرين الثاني/نوفمبر - ٩ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٥، رهنا بموافقة اللجنة)

- التزامات الشاحن
- تسليم البضائع
- درجات المسؤولية
- الحق في رفع الدعوى وتوقيته
- المسائل المتعلقة

اجتماع المائدة المستديرة بشأن التجارة الإلكترونية وحق السيطرة وإحالة الحقوق

١٦٦ - أحاط الفريق العامل علما بالمبادرة التي اتخذتها عدة وفود لمواصلة جهود الفريق المبدولة في إطار فريق التشاور غير الرسمي من أجل مواصلة النقاش فيما بين دورات الفريق العامل، بغية تعجيل تبادل الآراء وصوغ الاقتراحات ونشوء توافق في الآراء تحضيراً للقراءة الثالثة والختامية لمشروع الصك (انظر الوثيقة A/CN.9/552، الفقرة ١٦٧). و أبلغ الفريق العامل بأن فريق التشاور غير الرسمي سيعالج أولاً المسائل التي سيجري بحثها في نيويورك في

ربيع ٢٠٠٥، وأن من المزمع عقد اجتماع مائدة مستديرة غير رسمي لجميع الأعضاء والمراقبين المهتمين بشأن مواضيع التجارة الإلكترونية وحق السيطرة وإحالة الحقوق يومي ٢٤ و ٢٥ شباط/فبراير ٢٠٠٥، ربما في لندن. وإضافة إلى ذلك أُبلغ الفريق العامل بأن فريق التشاور غير الرسمي مفتوح أمام جميع الوفود وأنه يرحب بتقديم اقتراحات بجميع اللغات الرسمية، إذ إن تعدد اللغات هو أساس ذلك العمل. كما أُحيط علما بأن أعمال فريق التشاور غير الرسمي الماضية والمقبلة ستُنشر في موقع آمن على الويب لأغراض الحفظ، إذا ما رغب الفريق العامل في ذلك.

الحواشي

(١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ والتصويب (A/56/17) و(Corr.3)، الفقرة ٣٤٥.