

Distr.: Limited
6 February 2002
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي
الفريق العامل الثالث (قانون النقل)
الدورة التاسعة
نيويورك، ١٥-٢٦ نيسان/أبريل ٢٠٠٢

قانون النقل

مشروع أولي لصك بشأن النقل البحري للبضائع

مذكرة من الأمانة

تلقت الأمانة، في ٣٠ كانون الثاني/يناير و ٥ شباط/فبراير ٢٠٠٢، تعليقات من لجنة الأمم المتحدة الاقتصادية لأوروبا ومؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية، على التوالي. وقد استنسخت تلك التعليقات في المرفقين، بالشكل الذي تلقت به الأمانة.

المحتويات

الصفحة

٢	المرفق الأول
٢	مقدمة
٣	التعليقات
٨	الاستنتاجات
١٠	المرفق الثاني
١٠	مقدمة
١١	الملاحظات العامة
١٤	التعليق على الأحكام كلا على حدة



المرفق الأول

لجنة الأمم المتحدة الاقتصادية لأوروبا

تعليقات على مشروع الصك المتعلق بقانون النقل⁽¹⁾

أعدتها أمانة لجنة الأمم المتحدة الاقتصادية لأوروبا

أولاً - مقدمة

١ - تشتمل هذه الورقة على ثلاثة أجزاء. الملاحظات التمهيديّة تبين بإيجاز ما تقوم به اللجنة الاقتصادية لأوروبا في مجال النقل المتعدد الوسائط، والجزء الثاني يتضمن ملخصاً لتعليقات أمانة اللجنة الاقتصادية لأوروبا على مشروع الصك المتعلق بقانون النقل المقدم من أمانة الأونسيترال، أما الجزء الثالث فيعرض بعض الاستنتاجات العامة.

٢ - وقد أعدت التعليقات بناء على دعوة أمانة الأونسيترال كي تدرج في ورقة المعلومات الخلفية التي ستعرضها الأمانة على فريق الأونسيترال العامل المعني بقانون النقل في دورته القادمة (١٥-٢٦ نيسان/أبريل ٢٠٠٢) في نيويورك.

٣ - وتولى اللجنة الاقتصادية لأوروبا إدارة نحو خمسين اتفاقية واتفاقاً دولياً في مجال النقل، مثل اتفاقية عقود نقل البضائع الدولي الطرقي، والاتفاقية الدولية لتسهيل مرور البضائع المنقولة بالسكك الحديدية عبر الحدود، الخ. كما اشتركت اللجنة الاقتصادية لأوروبا مع المفوضية المركزية للملاحة في نهر الراين والمفوضية المعنية بنهر الدانوب في إعداد اتفاقية بودابست بشأن عقود نقل البضائع في المجاري المائية الداخلية. وفي عام ١٩٩٨، عهد إلى اللجنة الاقتصادية لأوروبا من جانب حكوماتها الأعضاء (جميع دول أوروبا وآسيا الوسطى وكندا وإسرائيل والولايات المتحدة الأمريكية) بدراسة إمكانات التوفيق والمناسقة بين نظم المسؤولية المدنية التي تحكم النقل المتعدد الوسائط. فعقد في عام ٢٠٠٠ اجتماعان لفريقي خبراء شارك فيهما عدد كبير من الخبراء الحكوميين وممثلي شركات الشحن ووكلاء الشحن وشركات التأمين والشركات المتعددة الجنسيات والشركات الصناعية وأصحاب المصالح في ميدان النقل البحري والطرقي والسكك الحديدية والنقل المختلط. ونتيجة لهذين

(1) مرفق الوثيقة المعنونة "قانون النقل - مشروع أولي لصك بشأن النقل البحري للبضائع - مذكرة من الأمانة"، A/CN.9/WG.III/WP.21، ٨ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٢، الصفحة ١١ وما يليها. وقد أعدت مشروع الصك اللجنة البحرية الدولية.

الاجتماعيين، أمكن تبين اتجاهين واضحين: فكان هناك توافق واسع في الآراء بشأن مبدأ العمل على وضع قواعد أكثر شفافية وتناسقا ونجاعة من حيث التكلفة لتنظيم النقل المتعدد الوسائط، ولكن لم يتفق على النهج الذي يتبع لتحقيق هذا الهدف، وعلى الأخص بشأن ما إذا كان يمكن وينبغي تحقيق ذلك من خلال اتفاقية جديدة أم بوسائل أخرى بديلة. فالخبراء الذين يمثلون أساسا أصحاب المصالح البحرية، وكذلك وكلاء الشحن وشركات التأمين، لم يؤيدوا عموما إعداد نظام قانوني دولي ملزم بشأن المسؤولية المدنية يشمل عمليات النقل المتعدد الوسائط. بيد أن الخبراء الذين يمثلون صناعات النقل الطرقي وبالسكك الحديدية ومشغلو عمليات النقل المختلط وزبائن شركات النقل والشاحنين رأوا أن العمل على المناسبة بين نظم المسؤولية الحالية ينبغي أن يباشر بصفة عاجلة، وأن هناك حاجة إلى نظام دولي واحد للمسؤولية المدنية يحكم عمليات النقل المتعدد الوسائط.

٤ - وأثناء المناقشات التي جرت مؤخرا بين أمانات اللجنة الاقتصادية لأوروبا والأونكتاد والأونسيترال، اتفق على أن العمل المحتمل بشأن مدى استصواب وإمكان إعداد صك قانوني دولي جديد يشمل مسائل النقل من الباب إلى الباب ينبغي الاضطلاع به بمشاركة نشطة ومساهمات مضمونية من منظمات الأمم المتحدة الحكومية الثلاث، وبالتعاون مع منظمات الأمم المتحدة المهتمة الأخرى وبمشاركة جميع المنظمات غير الحكومية المختصة والجماعات الممثلة للصناعة.

ثانياً - التعليقات

(أ) ولاية العمل

٥ - ترجع نقطة البداية لعمل الأونسيترال بشأن مشروع الصك المتعلق بقانون النقل^(٢) إلى المناقشات التي جرت بشأن الأعمال المقبلة في مجال التجارة الالكترونية عقب اعتماد قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية في دورة الأونسيترال التاسعة والعشرين، عام ١٩٩٦. فقد نظرت الدورة في اقتراح بأن يدرج في برنامج عمل الأونسيترال استعراض للممارسات والقوانين الحالية في مجال النقل الدولي البحري للبضائع،

(2) يشار إليه أيضا فيما يلي بالصك.

بغية التأكد من الحاجة إلى قواعد موّحدة في المجالات التي لا توجد فيها قواعد من هذا القبيل، وبغية تحقيق الاتساق بين القوانين.^(٣)

٦- وذكر أثناء تلك الدورة أن استعراض نظام المسؤولية ليس هو الهدف الرئيسي للعمل المقترح؛ فالمطلوب، بالأحرى، هو تقديم حلول عصرية للمسائل التي لم تعالجها المعاهدات بشكل واف أو لم تعالجها على الإطلاق.^(٤)

٧- وقررت اللجنة أن تكون أمانتها هي نقطة التنسيق لجمع المعلومات والأفكار والآراء بشأن المشاكل التي تنشأ في الممارسة، وبشأن الحلول الممكنة لهذه المشاكل. وقررت أن تكون عملية جمع المعلومات هذه عريضة القاعدة فتشمل، إلى جانب الحكومات، المنظمات الدولية التي تمثل القطاعات التجارية الضالعة في النقل البحري للبضائع.^(٥) وأوضحت اللجنة البحرية الدولية في دورة الأونسيترال الحادية والثلاثين، عام ١٩٩٨ أنها ترحب بالدعوة إلى التعاون مع الأمانة في التماس لآراء القطاعات الضالعة في النقل الدولي للبضائع وفي إعداد تحليل لتلك المعلومات.^(٦)

٨- وقررت اللجنة في دورتها الرابعة والثلاثين إنشاء فريق عامل للنظر في المسائل الخاصة بالأعمال المقبلة بشأن قانون النقل. وقررت اللجنة، فيما يتعلق بولاية الفريق العامل، أن يشمل عمله في البداية عمليات النقل من الميناء إلى الميناء (بما في ذلك مسائل المسؤولية). بيد أن الفريق العامل استطاع أن يدرس مسألة مدى استصواب وإمكان أن يعالج الصك أيضا عمليات النقل من الباب إلى الباب أو بعض جوانب تلك العمليات. واستنادا إلى نتائج تلك الدراسات، تسنى للفريق العامل أن يوصي اللجنة بتوسيع مناسب لنطاق ولايته. واتفقت

(3) وثيقة الأونسيترال A/CN.9/497 "الأعمال الممكنة المقبلة بشأن قانون النقل" - تقرير من الأمين العام، الفقرتان ١ و ٢.

(4) المرجع ذاته، الفقرة ٥، مع إضافة الإبراز.

(5) المرجع ذاته، الفقرة ٦، مع إضافة الإبراز.

(6) المرجع ذاته، الفقرة ٧. وأنشأت اللجنة البحرية الدولية فريقا عاملا (أيار/مايو ١٩٩٨) ولجنة فرعية دولية (تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٩) للنظر في مجالات قانون النقل التي لا تحكمها حاليا نظم دولية للمسؤولية، والتي يمكن فيها تحقيق مزيد من الاتساق الدولي؛ ولإعداد المخطط الأولي لصك يستهدف تحقيق اتساق قانون النقل ثم صوغ أحكام لإدراجها في الصك المقترح، بما في ذلك أحكام تتعلق بالمسؤولية. وفي أيلول/سبتمبر ٢٠٠٠، أكدت اللجنة التنفيذية للجنة البحرية الدولية أنه ينبغي توسيع النطاق المرجعي للجنة الفرعية الدولية ليشمل النظر في الكيفية التي يمكن بها للصك أن يستوعب أشكال النقل الأخرى المرتبطة بالنقل البحري. وناقش مؤتمر اللجنة البحرية الدولية الذي عقد في سنغافورة في شباط/فبراير ٢٠٠١ المخطط الأولي للصك وحلص إلى أن النقل المتعدد الوسائط ينبغي أن يعالج في ذلك الصك.

اللجنة أيضا على أن يضطلع الفريق بذلك العمل في تعاون وثيق مع المنظمات الدولية الحكومية والمنظمات الدولية غير الحكومية المهمة.^(٧)

٩- وختاما، تتعلق الولاية المسندة إلى الفريق بتنقيح القانون البحري وهي قاصرة على عمليات النقل من الميناء إلى الميناء. وذلك يفسر أن الأطراف التي دعتها الأمانة إلى المساهمة في هذا العمل هي جهات ذات مصالح متعلقة بالنقل البحري.

١٠- وأمانة اللجنة الاقتصادية لأوروبا ترحب بمبادرة الأونسيترال الرامية إلى جعل قانون النقل البحري متناسقا وعصريا. وفيما يتعلق بدراسة مدى استصواب وإمكان تناول عمليات النقل من الباب إلى الباب، تعرب أمانة اللجنة الاقتصادية لأوروبا عن تأييدها للتوصية الصادرة عن اللجنة بأن يجري الاضطلاع بهذا العمل في تعاون وثيق مع جميع الأطراف المهمة وعن استعدادها للمشاركة فيه مشاركة نشطة.

(ب) نطاق انطباق الصك

١١- يسمى الصك مشروع صك بشأن قانون النقل. وهو، وفقا لعنوانه، يتناول مسائل النقل البحري على وجه الخصوص. فوفقا لتعريف نطاق انطباقه (الفصل ٣) مقترنا بتعريف عقد النقل (المادة ١-٥)، ينطبق الصك كلما تضمنت عملية النقل جزءا بحريا. وقد كان هناك بعض النقاش حول الأهمية النسبية لوسائل النقل الأخرى مقارنة بالجزء البحري، ولكن تقرر أخيرا "أن يشتمل الصك على أحكام تنطبق على كامل نطاق عمليات النقل، بغض النظر عما إذا كان يجوز أو لا يجوز اعتبار النقل البري ثانويا بالنسبة للنقل البحري، شريطة أن يكون النقل البحري معترفا في مرحلة ما".^(٨)

١٢- ويتجاوز الصك نطاق النقل البحري ومسائل النقل من الميناء إلى الميناء؛ إذ يمتد إلى مسائل النقل من الباب إلى الباب.

(7) وثيقة الأونسيترال A/CN.9/WG.III/WP.21 المؤرخة ٨ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٢ والمعنونة "مشروع أولي لصك بشأن النقل الدولي البحري للبضائع"، الفقرة ٢٣، الصفحة ١٠.

(8) وثيقة اللجنة البحرية الدولية "سنغافورة ١- النقل من الباب إلى الباب"، الفقرة ٣-٢، على الموقع الشبكي <http://www.comitmaritime.org/singapore/issue-door.html>, emphasis added.

(ج) النقل من الباب إلى الباب والنظام الشبكي

١٣ - يقال إن توسيع نطاق المسؤولية، بحيث يتجاوز حدود النقل من الروافع إلى الروافع في إطار قواعد لاهاي-فيسي، أو النقل من الميناء إلى الميناء في إطار قواعد هامبورغ، ليشمل النقل من الباب إلى الباب، إنما يستجيب لواقع نقل البضائع داخل حاويات. إذ تنص المادة ٤-٢-١ من الصك على أن حدود المسؤولية، التي ستصاغ على غرار قواعد لاهاي-فيسي، حسبما ورد في الملحوظات الإيضاحية للمادة ٦-٧، في جميع حالات عدم تحديد مكان حدوث التلف. وهذا يعني أن قواعد المسؤولية، التي صيغت لأغراض النقل البحري فحسب يمكن أن تمتد لتشمل وسائط نقل أخرى، مثل النقل على الطرق البرية وبالسكك الحديدية وعلى المجاري المائية الداخلية. بيد أن هذا النهج يبدو موضع تساؤل عندما لا يكون الصك قد أخذ بعين الاعتبار آراء الأطراف الضالعة في وسائط نقل أخرى غير النقل البحري، وكذلك آراء الشاحنين الذين هم في نهاية المطاف من يخلق الطلب على النقل. ومع ذلك، فالصك لا يجسّد سوى آراء الجهات التي لها مصالح متعلقة بالنقل البحري.

١٤ - ووفقاً للتعليقات على المادة ٤-٢-١ من الصك، تقتضي الضرورة وضع أحكام بشأن العلاقة بين هذا الصك وما قد ينطبق من اتفاقيات تحكم النقل الداخلي. فهذه المادة تنص على نظام شبكي محدود النطاق قدر الإمكان. فمشروع الصك لا ينجح جانباً إلا عندما تنطبق على الجزء الداخلي من عقد النقل البحري اتفاقية تمثل قانوناً ملزماً فيما يتعلق بالنقل الداخلي ويكون من الواضح أن الهلاك أو التلف موضع البحث قد حدث أثناء النقل الداخلي فقط.^(٩)

١٥ - وقد يسبب الصك، بنطاقه الواسع، تنازعا بين الاتفاقيات في الحالات التي تعالج فيها اتفاقيات أخرى خاصة بواسطة نقل واحدة مسألة النقل المتعدد الوسائط أو النقل المختلط، وكذلك في بعض الحالات المحددة تحديداً ضيقاً. وقد يكون من أمثلة ذلك حالة نقل الشاحنة التي تنقل البضائع على الطرق البرية نقلاً بحرياً في جزء من الرحلة (من فرنسا إلى المملكة المتحدة مثلاً) دون إنزال البضاعة من الشاحنة ودون تحديد مكان حدوث التلف. فمن المرجح في هذه الحالة أن ينطبق كل من اتفاقية عقود النقل الدولي الطرقي للبضائع وهذا الصك. فالمادة ٢ من تلك الاتفاقية تقضي بانطباقها في هذه الحالة على كامل عملية النقل،

(9) وثيقة الأونسيترال A/CN.9/WG.III/WP.21 المؤرخة ٨ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٢ والمعنونة "قانون النقل - مشروع أولي لصك بشأن النقل البحري للبضائع"، الفقرة ٤٩، الصفحة ٢٧.

بينما يقضي الفصل ٤ من هذا الصك بانطباقه طالما تعذر إثبات مكان حدوث الهلاك أو التلف.^(١٠) بيد أنه ينبغي تجنب هذا التنازع بين الاتفاقيات.

١٦- ولا شك أن هناك حاجة إلى المضي في استكشاف إمكانيات المناسقة بين قواعد المسؤولية المتعلقة بالنقل البحري من جهة وبالنقل الداخلي من جهة أخرى. فإذا ظلت هناك حاجة إلى قواعد تحكم القانون المنطبق على عملية نقل متعدد الوسائط، فإنه ينبغي أيضا إيلاء مزيد من الاهتمام للحلول الوطنية المختلفة الموجودة حاليا. ففي هولندا ينص القانون، في حالات وقوع تلف لم يحدد مكان حدوثه في عملية نقل متعدد الوسائط، على انطباق النظام الأكثر مواتاة للمرسل إليه. أما في ألمانيا فينص القانون في حالات وقوع تلف لم يحدد مكان حدوثه في عملية نقل متعدد الوسائط، على انطباق مجموعة قواعد واحدة تتبع أساسا أحكام اتفاقية عقود النقل الدولي الطرقي للبضائع. بيد أن هناك قواعد خاصة بشأن الإبلاغ بالهلاك أو التلف أو التأخر وبشأن فترة التقادم.

١٧- وكثيرا ما يتضمن النقل المتعدد الوسائط والنقل المحوّى المتعدد الوسائط (النقل المشترك الوسائط) جزءا بحريا، ولكن في الوقت نفسه، ينحصر النقل المتعدد الوسائط وإلى حد بعيد، وخاصة في أوروبا، في وسائط نقل داخلية (كثيرا ما يشار إليها بوسائط النقل المختلط). وقد وجدت اللجنة الفرعية التابعة للجنة البحرية الدولية أنه على الرغم من أن سندات الشحن لا تزال تستخدم، وخاصة عندما يشترط وجود مستند قابل للتداول، فإن النقل الفعلي للبضائع بطريق البحر لا يمثل في بعض الأحيان سوى جزء قصير نسبيا من عملية نقل دولي للبضائع.^(١١) كما ينبغي إيلاء اعتبار للأهمية الاقتصادية النسبية للجزء البحري من النقل المتعدد الوسائط. وترى أمانة اللجنة الاقتصادية لأوروبا أنه متى صدر تكليف واضح بإعداد اتفاقية بشأن النقل المتعدد الوسائط، كان من الضروري، بالنظر إلى الإدماج المتزايد لجميع وسائط النقل في السلسلة اللوجستية الدولية، أن ينطبق النظام الجديد على جميع التوليفات الممكنة لوسائط النقل، وألا يقيد بوجود جزء بحري. ومما لا غنى عنه أيضا مشاوررة ممثلي جميع الوسائط المشاركة في عمليات النقل المتعدد الوسائط وممثلي الشاحنين والأطراف المهتمة الأخرى وإشراكهم في إعداد هذا الصك.

١٨- وتقضي المادة ٦-٣-١ من الصك، بإلقاء المسؤولية على "الأطراف المنفذة" - أي أولئك الذين ينفذون "الالتزامات الأساسية" - التعاقدية - للنقل. بمقتضى عقد النقل.

(10) انظر التعليقات على الفصل ٤ من الصك.

(11) وثيقة الأونسيرال A/CN.9/497، الفقرة ١٣.

وعندما يثير المطالب بالشحنة، بشكل مباشر بشكل مباشرة، مسؤولية أي طرف منفذ عما أصاب مصالحه من أضرار فهذا يعني أن المطالب بالشحنة استطاع تحديد مكان حدوث الهلاك أو التلف. وفي الحالات التي يقوم فيها الطرف المنفذ بعملية نقل سابقة للنقل البحري أو لاحقة له، تقضي المادة ٤-٢-١ بأن يكون ذلك الطرف المنفذ، بمقتضى النظام الشبكي، خاضعا لنظام إلزامي قانوني آخر. فأيهما يطبق في هذه الحالة من الدفع المنصوص عليها في المادة ٦-٣-٣ (والمادة أيضا في المادة ٦-٣-١ (أ))؟

(د) مسؤولية الناقل

١٩- إذا كان يراد لصك مقبل أن يشمل وسائل نقل أخرى غير النقل البحري، فيلزم إجراء تحليل مقارنة فيما يتعلق بأحكام المسؤولية. فهذه الأحكام إلزامية في معظم اتفاقيات النقل الأحادي الواسطة، مثل اتفاقية عقود النقل الدولي الطرقي للبضائع. بيد أن الصك ينص على عدة إمكانيات لاختيار استبعادها. وترد إحداها في المادة ٤-٣ (عقود النقل والشحن المختلطة)، التي تتيح للناقل إمكانية التصرف كوكيل فيما يتعلق بجزء معين من عملية نقل البضائع، وأن يقصر بذلك مسؤوليته على بذل العناية الواجبة في اختيار الناقل لآخر وتزويده بالتعليمات. وثمة إمكانية أخرى توجد في المادة ٤-١-٢، التي تعطي الناقل الحق في الحد من مسؤوليته (المادتان ٥-٢-١ و ٦-١-١)، وذلك بتحديد فترة المسؤولية في العقد. ولا يمكن العثور على أحكام مماثلة في اتفاقيات مثل اتفاقية عقود النقل الطرقي (CMR) واتفاقية النقل الدولي بالسكك الحديدية (COTIF).

٢٠- فضلا عن ذلك، فإن الإعفاءات الخاصة بالناقل مصنوعة من منظور النقل البحري فقط. ويمكن تبين ذلك بصفة خاصة في المادتين ٦-١-٢ و ٦-١-٣ من الصك. وتؤيد أمانة اللجنة الاقتصادية لأوروبا الرأي القائل بأنه ينبغي، عند بدء العمل على إعداد صك يشمل النقل من الباب إلى الباب، إيلاء اعتبار للإعفاءات الممنوحة في إطار الاتفاقيات الأخرى بشأن قانون النقل الأحادي الواسطة.

ثالثا- الاستنتاجات

٢١- عندما يتعلق الأمر بإيجاد حلول لمشكلة المسؤولية المدنية في النقل المتعدد الوسائط، يساور أمانة اللجنة الاقتصادية لأوروبا إحساس قوي بأن الأعمال الإضافية المراد الاضطلاع بها في هذا المجال لا ينبغي أن تركز على المتطلبات الخاصة لأي نوع معين من وسائل النقل، بل يلزم مشاركة جميع الأطراف ذات الصلة وإشراكها في إعداد صك من هذا القبيل.

٢٢- وترى أمانة اللجنة الاقتصادية لأوروبا أن من المهم، على المدى الطويل، تحقيق التوافق بين قواعد المسؤولية المدنية المتعلقة بالنقل المتعدد الوسائط في لائحة تنظيمية واحدة، والتخلص بذلك مما يتسم به الوضع الحالي من بلبلة قانونية ولجوء إلى هيئات قضائية مختلفة تبعاً للظروف. ومن ثم، يلزم تجنب وضع عدة لوائح تنظيمية للنقل المتعدد الوسائط يمكن حتى أن تتداخل. وبالنظر إلى الوضع الخاص في اللوائح المتعلقة بالقانون البحري، تعتقد أمانة اللجنة الاقتصادية لأوروبا أن الأونسيترال اتخذت خطوة هامة نحو تنقيح وعصرنة القانون الذي يحكم النقل الدولي البحري للبضائع. وفي هذا السياق، تتسم إسهامات اللجنة البحرية الدولية بالأهمية.

٢٣- وتعتقد أمانة اللجنة الاقتصادية لأوروبا أنه ينبغي للأونسيترال، في هذه المرحلة، أن تركز جهودها على إيجاد حلول لمسائل النقل من الميناء إلى الميناء. فتناول مسائل النقل من الباب إلى الباب يتطلب مزيداً من الدراسات والمشاورات. والصك، بحالته هذه، لا يبدو مناسباً لأن يشمل النقل المتعدد الوسائط، لأنه لا يضع في الاعتبار جميع العوامل الضرورية، التي عرض بعضها أعلاه.

٢٤- ولذلك تقترح أمانة اللجنة الاقتصادية لأوروبا فصل مناقشة مسائل النقل من الميناء إلى الميناء، أثناء الاجتماع القادم لفريق الأونسيترال العامل المعني بقانون النقل (١٥-٢٦ نيسان/أبريل ٢٠٠٢) عن مناقشة مسائل النقل من الباب إلى الباب.

٢٥- وقد اقترحت أمانة اللجنة الاقتصادية لأوروبا تنظيم اجتماع عالمي مشترك بين الأونسيترال والأونكتاد واللجنة الاقتصادية لأوروبا تشارك فيه جميع الصناعات ذات الصلة وسائر الأطراف المهتمة بالنقل المتعدد الوسائط، مما يساعد على تقرير مدى استصواب وإمكان إعداد صك دولي جديد بشأن عقود النقل المتعدد الوسائط، بما في ذلك المسائل المتعلقة بالمسؤولية.

المرفق الثاني

مشروع الصك المتعلق بقانون النقل
تعليقات مقدمة من أمانة الأونكتاد

مقدمة

١ - نصت اللجنة تحديداً، في دورتها الـ ٣٤، لدى تقرير ولاية الفريق العامل على ... "أن المسائل التي سيضعها الفريق العامل في اعتباره ينبغي أن تشمل بصفة أولية عمليات النقل من الميناء إلى الميناء، غير أن الفريق العامل ستكون له الحرية أن يدرس أيضاً استصواب وجدوى تناول عمليات النقل من الباب إلى الباب أو جوانب معينة من تلك العمليات وأن يقدم، استناداً إلى نتائج تلك الدراسات توصية إلى اللجنة بتوسيع ولاية الفريق العامل توسيعاً ملاءماً ... واتفق أيضاً على أن يجري العمل بالتعاون الوثيق مع المنظمات الدولية الحكومية المهتمة التي تضطلع بأعمال في مجال قانون النقل (مثل الأونكتاد واللجنة الاقتصادية لأوروبا...)".^(١)

٢ - ويرجع اهتمام الأونكتاد بقانون النقل، بما في ذلك النقل البحري والنقل المتعدد الوسائط، إلى بداية السبعينات من القرن الماضي. وتشمل مجالات عمله ذات الصلة: الأعمال التحضيرية الأولية فيما يتعلق بقواعد هامبورغ^(٢) وإعداد واعتماد اتفاقية الأمم المتحدة بشأن نقل البضائع الدولي المتعدد الوسائط، ١٩٨٠ (تحت رعاية الأونكتاد)؛ وإعداد قواعد الأونكتاد/الغرفة التجارية الدولية بشأن مستندات النقل المتعدد الوسائط؛ والدراسة التحليلية لتنفيذ قواعد النقل المتعدد الوسائط^(٣) استجابة لطلب من المؤتمر الوزاري للأونكتاد (الذي عقد في بانكوك في شباط/فبراير ٢٠٠٠). وفي وقت أحدث عهداً، عقد اجتماع لفريق خبراء مخصص معني بالنقل المتعدد الوسائط (تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠١)، وتعترم الأمانة، عملاً بتوصياته، دراسة إمكانية وضع اتفاقية دولية جديدة بشأن النقل المتعدد الوسائط تحظى بقبول واسع النطاق. وستتاح نتائج تلك الدراسة للفريق العامل، ونأمل أن تساعد الفريق على اتخاذ قراره.

(1) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٧، A/56/17، الفقرة ٣٤٥.

(2) اتفاقية الأمم المتحدة بشأن النقل البحري للبضائع ١٩٧٨.

(3) انظر الوثيقة UNCTAD/SDTE/TLB/2 و Add.1.

٣- وانطلاقاً من هذه الخلفية، يقدم التعليق على مشروع الصك لينظر فيه الفريق العامل. وهو يشمل ملاحظات عامة تسلط الضوء على المجالات التي تثير قلقاً خاصاً، كما يشمل تعليقات محددة على أحكام منفردة. ونظراً لضيق الوقت والحيز، تتسم التعليقات المقدمة بأنها ذات طابع أولي.

الملاحظات العامة

٤- عنوان مشروع الصك المستنسخ كمرفق لوثيقة الأونسيتال A/CN.9/WG.III/WP.21، هو "مشروع صك بشأن قانون النقل". وهو يشمل، إلى حد بعيد، المسائل التي تناوّلها النظم الإلزامية الموجودة بشأن المسؤولية في مجال النقل البحري للبضائع، وهي قواعد لاهاي-فيسي^(٤) وقواعد هامبورغ. وإضافة إلى ذلك، يتضمن مشروع الصك أيضاً عدة فصول تناوّل مسائل لا تخضع حالياً لقواعد قانونية موحّدة، مثل أجرة النقل وإحالة حق السيطرة وحقوق رفع الدعوى. ويلزم إيلاء اهتمام خاص لبضعة جوانب في مشروع الصك تثير شواغل خاصة:

النطاق الموضوعي للانطباق

٥- مع أن الولاية الحالية للفريق العامل لا تتجاوز النظر في مسائل النقل من الميناء إلى الميناء، فإن مشروع الصك يتضمن أحكاماً من شأنها أن توسّع نطاق انطباقه، ليشمل النقل من الباب إلى الباب (انظر أيضاً العنوان: "مشروع صك بشأن قانون النقل"). وطبقاً للتعريف الوارد في المادة ١-٥ من مشروع الصك، يشمل النظام المقترح عقود النقل المتعدد الوسائط التي تتضمن جزءاً بحرياً. وهذا أمر يثير القلق، لأن مشروع الصك أعده ممثلون للمصالح البحرية فقط، أي اللجنة البحرية الدولية، دون مشاوره واسعة للأطراف المعنية بوسائط النقل الأخرى والتمرسه فيها. ونتيجة لذلك، جاء النظام المقترح، في جوهره، مستنداً إلى المفاهيم البحرية ونظم المسؤولية القائمة في النقل البحري، وهو ما يثير تساؤلاً بشأن مدى ملاءمته كإطار تشريعي عصري لتنظيم المسؤولية عندما تشتمل العقود على عدة وسائط نقل (مثل النقل الجوي أو الطرقي أو السككي أو في المجاري المائية الداخلية، وكذلك النقل البحري).

(4) هي الاتفاقية الدولية لتوحيد قواعد قانونية معينة تتعلق بسندات الشحن، لعام ١٩٢٤ (قواعد لاهاي) بصيغتها المعدلة في عامي ١٩٦٨ و ١٩٧٩.

٦- والإطار التنظيمي الحالي في مجال النقل الدولي المتعدد الوسائط مشهور بتعقده، ولا يوجد نظام مسؤولية موحد معمول به دولياً. ونتيجة لذلك أضحت المسؤولية مجزأة ولا يمكن تقديرها مسبقاً.⁽⁵⁾ ومع أنه قد يكون من المستصوب إعداد لائحة تنظيمية دولية موحدة في هذا المجال، فلا بد لأي نظام دولي جديد للمسؤولية كيما يكتب له النجاح، أن يقدم مزايا واضحة مقارنة بالإطار القانوني القائم. فأى نظام جديد سيئ التصميم أو غير موفق لأسباب أخرى لن يكون من شأنه إلا أن يزيد من التعقد الحالي، دون أن يوفر أي مزايا. ولا يبدو أن مشروع الصك يقترح حلاً يأخذ هذه الاعتبارات في الحسبان. وتجدر الإشارة إلى أن مشروع الصك، بغض النظر عن القيمة الموضوعية لأحكامه، لا يوفر درجات موحدة للمسؤولية في جميع مراحل عملية النقل. فهو، بدلاً من ذلك، يعطي أولوية للقواعد الإلزامية في اتفاقيات النقل الأحادي الواسطة في الحالات التي يمكن فيها أن يعزى الهلاك أو التلف إلى مرحلة معينة من نقل متعدد الوسائط (المادة ٤-٢-١). ونتيجة لهذا النهج "الشبكي" في تنظيم المسؤولية، سوف تظل مسائل تقرير المسؤولية في معاملات النقل من الباب إلى الباب منطوية على مسألة ماهية النظام الذي يمكن تطبيقه في نظام قانوني معين وحالة معينة. ومن الصعب تبين كيف يمكن لهذا النهج أن يقدم تحسناً للإطار التنظيمي الحالي. ويشمل التعليق التحليلي في هذه الوثيقة اعتبارات ذات صلة بنص مشروع الصك بصيغته المعروضة. ومع ذلك، يقترح أن تستبعد من المشروع الأحكام التي توسع نطاق انطباق النظام بحيث يتجاوز مسائل النقل من الميناء إلى الميناء، وأن يقتصر نظر الفريق العامل، وفقاً لولايته، على النقل البحري.

القواعد الموضوعية للمسؤولية

٧- يبدو أن مجموعة القواعد الموضوعية للمسؤولية، المقترحة في مشروع الصك، تتألف من مزيج معقد نوعاً ما من الأحكام الواردة في قواعد لاهاي-فيستي وقواعد هامبورغ، ولكن مع إدخال تغييرات هامة من حيث المضمون والبنية والنص. ولذلك جرى، إلى حد بعيد، التضحية بمزايا اليقين المرتبط بالمعنى الراسخ للأحكام في النظم القائمة. وينبغي أن يوضع هذا موضع الاعتبار لدى النظر في مدى استصواب تضمين مشروع الصك أحكاماً معينة صيغت على غرار الأحكام الواردة في النظم الحالية ولكن مع تغيير السياق أو الصياغة تغييراً ذا شأن. وفوق كل ذلك، يعتمد مشروع الصك فيما يبدو نهجاً جديداً تجاه توزيع

(5) لإطالة على التنظيم الحالي، انظر التقرير والجدول المقارن عن تنفيذ قواعد النقل المتعدد الوسائط، من إعداد أمانة الأونكتاد (UNCTAD/SDTE/TLB/2) و Add.1).

المخاطر بين الناقل وصاحب المصلحة في البضاعة المنقولة، مع ترجيح الكفة لصالح الناقل. وعلى نقيض قواعد لاهاي-فيسي وقواعد هامبورغ، ليس هناك ما يدل بوضوح على وجود نية أصيلة لحماية مصالح الأطراف الأخرى في عقد النقل.

تنظيم المسائل غير الخاضعة حالياً لقانون دولي موحد

٨- الفصول ٩ (أجرة النقل) و ١١ (حق السيطرة) و ١٢ (إحالة الحقوق) و ١٣ (حقوق رفع الدعوى) بوجه خاص تتناول مسائل على قدر من التعقد لا تنظمها حالياً أي اتفاقية دولية. فالقوانين الوطنية ذات الصلة المعمول بها حالياً في هذه المجالات متباينة، ويمكن افتراض أنه ليس هناك توافق في الآراء على المستوى الدولي. ومن هذا المنطلق، فإن أي محاولة لوضع قواعد تنظيمية ناجحة لا بد أن تجرى بغرض واضح ومدروس بعناية وباهتمام كبير بالتفاصيل. أما الأحكام المقترحة في مشروع الصك فلا تبدو واضحة ومسلماً بما يكفي لإدراجها في نظام دولي جديد مستصوب. ومن ثم، ربما يود الفريق العامل أن ينظر، بشكل أعم، فيما إذا كان من المستصوب في هذه المرحلة محاولة معالجة هذه المسائل.

الهيكلة والصياغة

٩- يتسم مشروع الصك، سواء في نصه أم في هيكله، بأنه معقد ومربك دون داع. إذ يبدو، للأسف، أنه لم يول فيه كبير اهتمام لضرورة ضمان أن تكون القواعد الدولية الموحدة يسيرة الفهم والتطبيق. فكثير من الأحكام يتسم بالتعقد، مع فيض من الإحالات. وفهمها يتطلب خبرة قانونية كبيرة، وكثيراً ما تترك الصياغة المقترحة مجالاً واسعاً للتأويل. وقد يتطلب الأمر في حالات كثيرة منازعات مطوّلة ومكلفة لتوضيح معنى الأحكام وتطبيقها. فهناك احتمالات واضحة لنشوء خلافات قطرية كبيرة في تفسير التنظيم المقترح؛ وتلك نتيجة غير مرغوب فيها بداهة. فتعقيد مشروع الصك، حسب بنيته وصياغته الحالية، يجعل من الصعب تقدير تأثيره الممكن في مجموعه. وهكذا يبرز، للأسف، احتمال أن تؤدي الجهود الساعية إلى تعديل نص الأحكام الفردية، بدورها، إلى خلق مشاكل جديدة، قد لا تكون بادية دائماً. والواقع أن ثمة شكاً فيما إذا كان من الممكن التوصل إلى اتفاق على نص ملائم لتنظيم موحد ويمكن تطبيقه عملياً، على أساس مشروع الصك بصيغته الحالية.

التعليق على الأحكام كلا على حدة

ملحوظة: ينبغي أن يقرأ التعليق مقترنا بنص الأحكام ذات الصلة، المستنسخ في وثيقة الأونسيترال A/CN.9/WG.III/WP.21.

١ - التعاريف

١٠ - الفصل الذي يتضمن التعريف التي تستخدم في شتى أجزاء مشروع الصك لا يتسم بالترابط في هيكله. وينبغي، توخيا للوضوح، تناول الأجزاء التي يشملها مشروع الصك وأي إشارات إليها في تسلسل متعاقب. وينبغي، بالمثل، أن ترد جميع التعاريف المتعلقة بمسندات النقل والسجلات الالكترونية في تسلسل من نقطة مناسبة. وكثيرا من الأحكام معقد ويفتح مجالاً للتشكك. وليس ذلك ملائماً، حيث أن الغرض من أي تعريف هو توضيح معنى المصطلحات. وليس واضحاً سبب عدم اعتماد أي من التعاريف للعبارة الراسخة في الاتفاقيات الموجودة.

١١ - المادة ١-١، الناقل: تعريف الناقل ضيق النطاق ولا يشير إلى الأطراف التي يُبرم عقد للنقل نيابة عنها. ووضعية وكلاء الشحن في مشروع الصك ليست واضحة تماماً، بحجة أن هؤلاء الأطراف مشمولون بتعريف الناقل.

١٢ - المادة ١-٢، المرسل إليه: التعريف مستكمل بتعريف الحائز (المادة ١-١٢) في الحالات التي يستخدم فيها مستند نقل أو سجل الكتروني يوصف بأنه "قابل للتداول". ويشير التعريف إلى مستند نقل/سجل الكتروني إضافة إلى عقد النقل. وينبغي أن يلاحظ أنه ربما تكون هناك عدة مستندات نقل، حسبما هي معرفة في المادة ١-٢٠، جرى إصدارها من جانب الناقل المتعاقد ومن أطراف منفذة مختلفة (انظر التعليق على المادة ١-٢٠) وحددت فيها أسماء مختلفة لمن تسلّم إليهم البضاعة.

١٣ - المادة ١-٣، المرسل: يقتصر التعريف على "شخص" تسلّم البضاعة للناقل. وليست هناك إشارة إلى التسليم إلى طرف منفذ أو التسليم من قبل أي شخص يعمل لحساب الشاحن أو المرسل إليه - ولا تشير الأحكام الموضوعية إلى المرسل صراحة إلا في المادة ٨-١، حيث يخوّل هذا الطرف حقاً في طلب إيصال لدى تسليمه البضاعة إلى ناقل أو طرف منفذ. وإذا ذكر المرسل في مستند النقل على أنه هو الشاحن، فإن حكم المادة ٧-٧ يصبح ذا صلة ويمكن أن يقع عدد من مسؤوليات الشاحن التعاقدية على عاتق المرسل.

١٤- المادة ١-٤، الحاوية: تعريف الحاوية مفرط الاتساع، وهو بذلك قابل لأن يشمل أي عبوة مَوْحَدَنَة تستخدم لتجميع البضاعة. وينبغي أن يوضع التعريف الواسع في الاعتبار عند النظر في الحق العام للنقل في تحميل الحاويات على سطح السفينة (المادة ٦-٦-١ "٢")، الذي يقترن بمسؤولية محدودة جدا عن هلاك بضاعة من هذا القبيل يرتبط بحق الناقل في التحفظ على وصف البضاعة (المادة ٨-٣).

١٥- المادة ١-٥، عقد النقل: هذا الحكم هو واحد من أكثر أحكام مشروع الصك مركزية وإشكالية وإثارة للخلاف. فالتعريف قابل لأن يشمل أي عقد لنقل البضائع بوسائط مختلفة (انظر أيضا عنوان مشروع الصك: مشروع صك بشأن قانون النقل^(٦)). إن عقدا للنقل من الباب إلى الباب، بشكله المعتاد، لن يحدد وسائط النقل المختلفة التي يمكن أن تستخدم. ومسألة ما إذا كان جزء من العقد ينفذ بطريق البحر غالبا ما تحدد بقرار تجاري يتخذه الناقل ولا يكون معروفا لأصحاب المصلحة في البضاعة. وبمقتضى التعريف سيكون أي عقد نقل متعدد الوسائط خاضعا لهذا النظام إذا تم جزء من النقل بالفعل بطريق البحر. وكتيجة لذلك يمكن أن تصبح معظم عقود النقل الدولي خاضعة لنظام يركز أساسا على المفاهيم البحرية ونظم المسؤولية البحرية القائمة تولى إعداده ممثلون للمصالح البحرية (اللجنة البحرية الدولية) دون تشاور مع ممثلي وسائط النقل الأخرى. على أن نطاق الانطباق الموضوعي الواسع المقترح لمشروع الصك يتجاوز حدود الولاية الأصلية لفريق الأونسيترال العامل حسبما اعتمدها الأونسيترال^(٦) وفضلا عن ذلك فإن مشروع الصك، فيما يبدو، لا يمثل نظاما مترابطا وملائما للنقل المتعدد الوسائط (انظر الملاحظات العامة أعلاه). فالنطاق الموضوعي لانطباق أي نظام قيد المناقشة حاليا ينبغي أن يقتصر على النقل البحري، وينبغي تعديل الحكم الوارد في المادة ١-٥ ليشمل عقود النقل البحري للبضائع فحسب.

١٦- المادة ١-٦، تفاصيل العقد: التعريف بحاجة إلى أن ينظر فيه مقترنا بالمادة ٨-٢ التي تحدد تفاصيل العقد اللازم إدراجها في مستند نقل أو سجل الكتروني يصدره الناقل أو طرف منفذ. وفي المادة ٧-٧، يشير مشروع الصك إلى الشخص الذي يذكر في تفاصيل العقد أنه هو "الشاحن"، رغم أنه ليس من الواضح أن التعريف في المادة ١-٦ ("المعلومات المتعلقة بعقد النقل أو بالبضائع") قابل لأن يشمل هذه المعلومات.

١٧- المادة ١-٧، الطرف المسيطر: ليس من الواضح لماذا عرّف حق السيطرة في المادة ١-١٨ منفصلا بالإحالة إلى المادة ١١-٢، ولماذا لم يتناول مشروع الصك تعريفي الطرف

(6) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٧، A/56/17، الفقرة ٣٤٥.

المسيطر وحق السيطرة على التعاقب. فتوخيا للوضوح، ينبغي أن يرد أي تعريف موضوعي لحق السيطرة وللطرف المسيطر في تعاقب قريب أو إدراج التعريفين معا في حكم واحد.

١٨- المادة ١-٩، **السجل الإلكتروني**: ينبغي، توخيا للوضوح، إيراد جميع التعاريف المتعلقة بمسندات النقل والسجلات الإلكترونية في تعاقب منطقي، بعد تعريف الأجزاء ذات الصلة (انظر التعليق على المادة ١-٢٠). وتصدر الإشارة إلى أنه طبقا للجزء الثاني من المادة ١-٩، سوف تعتبر أي معلومات يضيفها الناقل أو الطرف المنفذ بعد إصدار السجل الإلكتروني جزءا من السجل الإلكتروني حسبما هو معرّف. وهذا يثير مشكلة، حيث يمكن القول بأن التعبير الواسع المستخدم قد يسمح للناقل بأن يدرج شروطا تعاقدية إضافية بعد إصدار السجل الإلكتروني.

١٩- المادة ١-١١، **البضاعة**: يشير الحكم إلى البضاعة التي يتسلمها الناقل أو الطرف المنفذ بغرض نقلها، لا إلى البضاعة التي يتعهد بنقلها. ونتيجة لذلك يمكن القول بأن التعريف لا يشمل الحالات التي يقصّر فيها الناقل في تسلّم البضاعة أو، حسب الحالة، في تحميل البضاعة على ظهر السفينة. وهذا أمر غير مرغوب فيه، وينبغي تعديل الحكم تبعا لذلك. وخلافا لقواعد لاهاي-فيستي (الفقرة (ج) من المادة الأولى)، ولكن على غرار قواعد هامبورغ (المادة الأولى (٥))، يشمل تعريف البضاعة الحيوانات الحية والبضاعة المنقولة على سطح السفينة، ولكن المادتين ٦-٦ و ١٧-٢ (أ) تتضمنان أحكاما معقدة خاصة تنص على مسؤولية الناقل (انظر التعليقات عليهما).

٢٠- المادة ١-١٢، **الحائز**: لمفهوم الحائز أهمية خاصة فيما يتعلق بحق السيطرة وبإحالة الحقوق (الفصلان ١١ و ١٢)، وكذلك بحق التسليم (الفصل ١٠). بيد أن هناك إشارات إلى الحائز مدرجة أيضا في أجزاء أخرى من مشروع الصك (الفصول ٢ و ٩ و ١٣).

٢١- المادة ١-١٤، **مستند النقل القابل للتداول**: ينبغي أن يرد هذا التعريف عقب أي تعريف لتعبير "مستند النقل" (المادة ١-٢٠). واستخدام تعبير "قابل للتداول" هو أمر محفوف بالمشاكل، حسب ما أشارت إليه أطراف مختلفة أثناء عملية التشاور داخل اللجنة البحرية الدولية، فالتعريف المقترح هنا لا يوضح الأثر الفعلي لكون البضاعة "قد شحنت لأمر الشاحن أو لأمر المرسل إليه أو إلى الحامل". ففي بعض النظم القانونية، يكون المستند، حسبما هو معرّف هنا، قابلا للتداول حقا، بمعنى أنه يعطى للمرسل إليه/المظهر إليه حق ملكية صحيحة (أي ملكية لا تشوبها أي عيوب). وفي نظم أخرى، لا يجوز لمثل هذا المستند أن يجعل أكثر من الحق القصري في أن يطالب الناقل بالتسليم إليه. وفي بعض النظم القانونية، قد لا تكون عبارة "لأمر" معيارا مناسباً لقبالية الحق للإحالة.

٢٢- المادة ١-١٧، **الطرف المنفذ**: هذا الحكم المعقد مهم جدا، إذ يحدد الأطراف المرصّين لتحمل بعض مسؤوليات الناقل (المادة ٦-٣-١) والذين قد يلاحقون قضائيا بشكل مباشر من قبل أصحاب المصلحة في البضاعة. والمشمولون بالتعريف هم فقط الأطراف الذين يضطّعون بمهام معينة من مهام الناقل التعاقدية، وهي مهام نقل البضائع أو مناوالتها أو حراستها أو خزنها، والذين لم يعهد إليهم بمهام من قبل الشاحن أو المرسل إليه أو أحد وكلائه/أو مستخدميه/أو المتعاقدين معه من الباطن. ولا يتضمن مشروع الصك حكما بشأن مسؤولية الأطراف المنفذة فيما يتعلق بجوانب أخرى من تنفيذ عقد النقل. وهذا يعني أن الأطراف المنفذة لمهام أخرى من مهام الناقل بمقتضى عقد النقل غير مشمولين بالتعريف، ومن ثم ليسوا خاضعين لقواعد المسؤولية في أي إجراء قانوني ضدهم من جانب أصحاب المصلحة في البضاعة. وهذه الأطراف تظل مستحقة للانتفاع بما يوفره مشروع الصك للناقل من دفوع في نفس الوقت من تقييدات للمسؤولية (المادة ٦-٣-٣). وهناك مثال أشير إليه في الملحوظة الإيضاحية لمشروع الصك (في الفقرة ١٧)^(٧) يتعلق بشركة أمن تتولى حراسة ساحة للحاويات أو حوض لإصلاح السفن يعني بضمان جدارة السفينة بالإبحار. وبذلك، يكون للمطالب بالبضاعة سبل انتصاف مختلفة في إطار النظم المختلفة، تبعا لهوية الطرف المعهود إليه بتنفيذ عقد النقل الذي قد يكون مسؤولا عن الهلاك أو التلف أو التأخر. وهذا عامل معقد للأمر، قد يلحق ضررا بأصحاب المصلحة في البضاعة وقد يزيد أيضا من التكاليف (فيما يتعلق بتحديد مكان حدوث الهلاك وبالتماس المشورة القانونية بشأن النظام المنطبق).

٢٣- وثمة نقطة هامة هي أن الحكم قد صيغ بحيث يستبعد من التعريف أي ناقلين وسطين يعقود من الباطن. فالأطراف المنفذة هم فقط أولئك الذين يشاركون فعلا في التنفيذ، ولكنهم ليسوا أولئك الذين يتعهدون بالاضطلاع بأجزاء من الالتزامات التعاقدية للناقل أو بتدبير تنفيذها. وهذا الحصر لنطاق الأحكام يبدو تعسّفا وربما إشكاليا أيضا. ويساعد المثال المشار إليه في الملحوظة الإيضاحية لمشروع الصك (في الفقرة ١٨) على توضيح ذلك: فالناقل البحري المتعاقد من الباطن الذي يبرم بدوره عقدا من الباطن مع شخص آخر لتنفيذ التزاماته لا يكون مشمولاً بتعريف "الطرف المنفذ". وتقرير ما إذا كان هذا الطرف يخضع لأحكام النظام في دعوى رجوع عليه من الناقل الرئيسي، يتوقف على ما إذا: (أ) كان النقل المتعاقد عليه من الباطن دوليا أو (ب) كانت أحكام النظام مدرجة في العقد (انظر المادة ٣). غير أن المتعاقدين معه من الباطن مثل ناقل بحري و/أو شركة شحن وتفرغ يكونون أطرافاً

(7) الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.21، المشار إليها فيما يلي بـ "الملحوظات الإيضاحية".

منفذة بمقتضى النظام ويمكن أن يكون للمطالب بالبضاعة حقوق تجاه هذه الأطراف مباشرة. بيد أن المطالب بالبضاعة قد لا يعرف مثلا هوية شركة الشحن والتفريغ التي عهد إليها الناقل المتعاقد من الباطن بتنفيذ العملية، و/أو ما إذا كان هذا الطرف مسؤولا عن الهلاك أو التلف أو التأخر. فضلا عن ذلك، قد يمكن للطرف المنفذ، في دعوى تقام ضده، أن يعتمد على أحكام حمائية في عقده مع طرف آخر (كناقل بحري متعاقد من الباطن) لا يخضع مباشرة لأي التزام تجاه المطالب بالبضاعة. فالمطالب بالبضاعة لن تكون له بمقتضى النظام حقوق تجاه الناقل الوسيط المتعاقد من الباطن، الذي يمكن أن يكون أقدر بكثير على الوفاء بمطالبة ما (كما في حالة صاحب سفينة يمكن الحجز عليها كضمان لأي مطالبة) وبقراءة هذا الحكم مقترنا بأحكام مشروع الصك المتعلقة بالنقل السابق لمرحلة النقل البحري أو اللاحق لها (المادة ٤-٢-١) بعقود النقل والشحن المختلطة (المادة ٤-٣) والإسناد التعاقدى لوظائف معينة (المادة ٥-٢-٢)، يتضح أنه سيكون من الصعب للغاية، في كثير من الحالات، تحديد من يكون المسؤول بمقتضى النظام. فالواقع أنه قد لا يكون هناك أي طرف مؤهل لحمل صفة الطرف المنفذ.

٢٤- والحكم بصياغته هذه معقد للغاية وقد يثير الكثير من التشكك. فإذا كان يراد إخضاع الأطراف التي جرى التعاقد معها من الباطن، للاضطلاع بالتزامات الناقل التعاقدية، لنظام المسؤولية، فإنه ينبغي ألا يكون هناك تمييز فيما يتعلق بالمهام التي جرى التعاقد عليها من الباطن ومن هو الذي ينفذ فعلا أيا من الالتزامات المتعاقد عليها من الباطن (قارن مثلا بالفقرة (٢) من المادة الأولى (٢) من قواعد هامبورغ، حيث يرد تعريف مصطلح "الناقل الفعلي"). وينبغي أن يلاحظ أيضا أنه نتيجة لتعدد التعريف الوارد في المادة ١-١٧ ولطابعه التقييدي، سيكون من الصعب في كثير من الأحيان تحديد "الطرف المنفذ" المسؤول تحديدا صحيحا في غضون المهلة الزمنية، المحددة بسنة واحدة، لاتخاذ إجراءات قانونية أو تحكيمية (المادة ١٤-١). فالواقع أن مسؤولية أي شخص كناقل منفذ ستوقف على ما إذا كانت قد أقيمت دعوى ضد الطرف الصحيح في الولاية القضائية الصحيحة في غضون تلك المهلة القصيرة.

٢٥- المادة ١-١٨، **حق السيطرة**: من المفضل إيراد أي إشارة إلى حق السيطرة مقترنة بتعريف "الطرف المسيطر" (المادة ٧-١). والحكم الوارد في المادة ١-١٨، بصيغته الحالية، لا يتضمن أي تعريف.

٢٦- المادة ١-١٩، **الشاحن**: تعريف الشاحن، مثله مثل تعريف الناقل، لا يشمل صراحة أي طرف يُرم عقد النقل نيابة عنه.

٢٧- المادة ١-٢٠، مستند النقل: ليس من الواضح لماذا يشمل تعريف مستند النقل (أ) مجرد إيصال، و(ب) مجرد عقد، و(ج) مستند نقل تقليدياً يؤدي وظيفة الإيصال ووظيفة عقد النقل معاً. والحكم يحتاج إلى أن ينظر فيه بصورة خاصة مقترنا بالفصل ٨. والفصل ٨ يتناول موضوعياً مستندات النقل، ولكن لا يبدو أن له أي تطبيق ذي معنى فيما يتعلق بالمستندات حسب تعريفها في (ب) أعلاه. أما التعريف الوارد في المادة ١-٢٠ فيشير إلى "المستند الذي يصدره الناقل أو الطرف المنفذ بمقتضى عقد النقل". وينبغي أن يلاحظ أن هذا التعريف قد يجعل مختلف مستندات النقل التي يصدرها أطراف مختلفون متعاقدون من الباطن خاضعة للاشتراطات المستندية في الفصل ٨. ويمكن أن يؤدي ذلك إلى قدر من البلبلة، خصوصاً لأن مشروع الصك، بصيغته الحالية، قد ينطبق على النقل المتعدد الوسائط (انظر المادة ١-٥). ويمكن أن يساق كمثال لذلك السيناريو التالي: ناقل لا يمتلك سفينة يتعاقد من الباطن مع ناقل بحري وناقلين برّيين مختلفين لتنفيذ أجزاء منفصلة من عملية نقل من الباب إلى الباب. ثم يقوم الناقل البحري المتعاقد معه من الباطن بإسناد عملية النقل من ميناء وسيط إلى شخص آخر بعقد من الباطن. ويقوم الناقل البحري الأول المتعاقد معه من الباطن (الذي ليس مؤهلاً لأن يعتبر طرفاً منفذاً بمقتضى المادة ١-١٧) بإصدار مستند نقل نيابة عن الناقل المتعاقد (وهو الناقل الذي لا يمتلك سفينة). وبالمثل يقوم كل من الأطراف المدرجين تحت تعريف الطرف المنفذ (المادة ١-١٧)، أي الناقل البحري المتعاقد الثاني من الباطن وكلا الناقلين البرّيين، بإصدار مستند نقل المدى تسلّم البضاعة للنقل. ويبدو أن التعريف المقترح هنا يشمل جميع هذه المستندات، كما يبدو أن أحكام النظام المنطبقة على مستندات النقل (الفصل ٨) تسري في أي دعوى يقيمها المطالب بالبضاعة ضد أي من الأطراف المنفذة، مع أن مستندات النقل لن تكون في يد المطالب بالبضاعة، وحتى إن لم يكن المطالب بالبضاعة هو المرسل إليه بمقتضى هذه المستندات (انظر المادة ١-٢).

٢- الاتصال الإلكتروني

٢٨- المادة ٢-١: بالنظر إلى أن ممارسة التعامل التجاري بواسطة "سجل الكتروني" لم تكتمل نمواً بعد، فإن أي تنظيم مقترح في هذا المجال لا بد أن يُبحث بعناية وبالنظر إلى ما إذا كان (أ) ييسر المعاملات، و(ب) يراعي ما قد ينشأ من اعتبارات أمنية. فالمادة ٢-١ تنص على جواز إصدار السجل الإلكتروني واستخدامه "بموافقة ضمنية". وهذا يثير بعض القلق، وخاصة بالنظر إلى احتمال نشوء مشاكل تتعلق بالإثبات. ويبدو من الأفضل ألا يسمح الحكم إلا بالموافقة الصريحة على إصدار السجل الإلكتروني واستخدامه.

٢٩- المادة ٢-٢-١: تنص هذه المادة على الاستعاضة عن مستند نقل بسجل إلكتروني. وهذا الحكم بصيغته الحالية يبدو مخفوفاً بالمشاكل، لأنه قد تنشأ صعوبات أثناء عملية الاستعاضة حسبما ورد بياها. وعلى وجه الخصوص، ليس من الواضح ما ينبغي أن يحدث إذا عجز الحائز عن تقديم مجموعة كاملة من مستندات النقل التي أصدرت ابتداءً.

٣٠- المادة ٢-٢-٢: هذه المادة، بصيغتها الحالية، لا توضح نوع المعلومات اللازم إدراجها في مستند نقل بديل. ولا يبدو أن أحكام الفصل ٨، حسبما هي مصوغة، تنطبق بشكل مباشر على المستند الذي أصدر عوضاً عن سجل الكتروني. وليس من الواضح ما إذا كان يحق للناقل، في حال تدهور حالة البضاعة مثلاً بعد إصدار السجل الإلكتروني (وقبل إصدار مستند النقل البديل) أن يدرج بياناً للتحفظ على حالة البضاعة. وليس من الواضح أيضاً ما هو التاريخ الذي يلزم إدراجه في مستند النقل البديل.

٣١- المادة ٢-٣: لم تعرّف الكتابة في أي مكان في مشروع الصك (قارن بالفقرة (٨) من المادة الأولى من قواعد هامبورغ).

٣٢- المادة ٢-٤: هناك شواغل بشأن ما إذا كانت المادة توفر حماية كافية للغير، الذين قد لا يكونون على معرفة بالبروتوكول (القواعد الإجرائية) الذي اتفقت عليه الأطراف الأصلية، ولكن محتوياته لن تكون جلية من السجل الإلكتروني ذاته. وليس من الواضح لماذا لا تدرج التفاصيل الكاملة لأي قواعد إجرائية متفق عليها في السجل الإلكتروني أو تلحق به.

٣- نطاق الانطباق

٣٣- المادة ٣-١: وفقاً للمادة ٣-١، ينطبق مشروع الصك على جميع العقود الدولية التي يكون فيها مكان التسليم أو التسليم واقعا في دولة متعاقدة (الفقرتان (أ) و(ب))، أو التي تتضمن نظاماً أو تشريعاً وطنياً يجعل أحكام الصك نافذة المفعول (الفقرة (ه)). وفي الفقرتين (أ) و(ب)، ليس من الواضح سبب عدم الاكتفاء بالإشارة إلى المكان المحدد في العقد بل أشير أيضاً إلى المكان المحدد في تفاصيل العقد. فحيثما يُصدر مستند نقل أو سجل الكتروني، ينبغي أن تكون تفاصيل العقد متطابقة مع العقد (المادة ١-٦) ومن ثم، تبدو هذه الإشارة غير ضرورية. ويشير النص الوارد بين قوسين إلى عدد من عوامل الربط الإضافية التي تستتبع انطباق النظام.

٣٤- المادة ٣-١ (أ) و(ب) موانئ التحميل والتفريغ التعاقدية: ينبغي أن يقصر تطبيق النظام على النقل البحري فقط، أي على النقل من الميناء إلى الميناء. بيد أن الحكم، بصيغته

الحالية، ومقترنا بالمادة ١-٥، لن ينطبق على نظام النقل من الباب إلى الباب فحسب، بل يستحدث عامل ربط تعسّفاً إلى حد ما، هو ميناء التحميل أو التفريغ الوسيط. وفي النقل المتعدد الوسائط، لا ينبغي أن يكون اختيار الناقل للواسطة التي تستخدم في جزء منفصل من أجزاء عملية النقل ذا صلة بتطبيق القواعد الموضوعية للمسؤولية. ولذلك فإن إدراج عامل الربط المقترح هذا سيبدو تعسّفاً ومن شأن تطبيقه أن يزيد من البلبلة فيما يتعلق بانطباق النظام.

٣٥- المادة ٣-١ (ج)، مكان التسليم الفعلي: يثير عامل الترابط هذا عدم اليقين لأنه لن يكون من الواضح عند استلام الناقل للبضائع المعدة للنقل ما إذا كان النظام سينطبق أم لا. وتتضمن قواعد هامبورغ إشارة إلى عامل ترابط مماثل في المادة ٢ (١) (ج). (ملحوظة: لا يوجد خارج نطاق النقل البحري على متن سفينة مستأجرة متسع لعامل الترابط هذا، لأن أماكن التسليم الاختيارية لا يتفق عليها عادة في معاملات من الباب إلى الباب). وحسب الممارسة المتبعة حالياً، فإنه يجوز الاتفاق على الأماكن الاختيارية لتفريغ البضائع في العقود البحرية عند نقل البضائع على متن سفينة مستأجرة. وقد يتضمن سند الشحن جميع شروط استئجار السفينة، بما في ذلك مختلف موانئ التفريغ الاختيارية المتفق عليها فيه. وبمجرد تحويل سند الشحن إلى طرف ثالث، فإن الشروط الواردة فيه، بما فيها اختيار موانئ التفريغ، تكون متصلة بمطالب محتمل بالبضاعة المشحونة. غير أن مما هو جدير بالذكر أنه، بموجب قانون التجارة الدولية، يتوجب على بائع الخدمات الموسعة على أساس الثمن والتأمين وأجرة النقل (سيف) أو التسليم على ظهر السفينة (فوب) أن يبرز سند شحن يتعلق بمكان المقصد في العقد، ولذلك فإن سند الشحن المتضمن اختيار موانئ إضافية كمكان مقصد لن يكون مقبولاً عادة. بمقتضى القواعد الدولية لتفسير المصطلحات التجارية مثلاً أو عندما يتم السداد عن طريق خطاب ائتمان بموجب الأعراف والممارسات الموحدة المتعلقة بالاعتمادات المستندية - ٥٠٠.

٣٦- المادة ٣-١ (د)، مكان إبرام العقد أو إصدار مستند النقل أو السجل الإلكتروني: على ضوء الممارسات الحديثة، لا يبدو أن هناك ما يكفي لتبرير تعليق أهمية على مكان إبرام العقد. وعلاوة على ذلك، قد يكون من الصعب، من الناحية العملية، تحديد المكان الذي أبرم فيه العقد والمكان الذي صدر فيه السجل الإلكتروني.

٣٧- المادة ٣-٢: تتفق الصيغة المستخدمة في المادة ٣-٢ مع الصيغة المستخدمة في اتفاقيات النقل الأخرى كقواعد لاهاي-فيسي وقواعد هامبورغ. وسيكون من المستصوب،

توخيا للاتساق وتفاديا للشكوك، أن تدرج أيضا اشارة إلى القانون المنطبق. وهذا ما سيكفل انطباق أي صك جديد بصرف النظر عن القانون المنطبق على العقد أو مستند النقل.

٣٨- المادة ٣-٣-١: لا تنطبق الاتفاقيات الالزامية الحالية المتعلقة بالمسؤولية على عقود استئجار السفن، الأمر الذي يرجع في المقام الأول إلى أن التفاوض بشأن كل واحد من هذه العقود على حدة يتم من جانب أطراف يمكن أن تكون لها سلطات مساومة متساوية، على عكس العقود الخاصة بسندات الشحن. ولهذا فقد يكون هناك ما يبرر استبعاد مشارطات الاستئجار من نطاق مشروع الصك. غير أنه ينبغي ادراج الأنواع الأخرى من العقود المستخدمة فيها شروط نموذجية يصدرها الناقل ولا تخضع لمفاوضات بشأن كل منها على حدة.

٣٩- المادة ٣-٣-٢: على الرغم من محاولة اضعاء الشمولية على مشروع الصك في معالجة حق السيطرة وإحالة الحقوق والحق في اقامة الدعاوى، فإنه ليس ثمة ما يشير إلى النقطة التي يحكم فيها مستند أو سجل الكتروني صادر بناء على مشاركة استئجار العلاقات التعاقدية بين الناقل والحائز. وتوخيا لليقين، فإنه ينبغي، على أية حال، توضيح ذلك في حالة استبقاء الأحكام الواردة في الفصول ١١ إلى ١٣. أما بخصوص النص الموضوع بين معقوفتين، فانظر التعليق على المادة ٣-٣-١.

٤٠- المادة ٣-٤: انظر التعليق على المادة ٣-٣-١.

٤- فترة المسؤولية

٤١- المادة ٤-١: الأحكام المتعلقة بفترة المسؤولية ذات الصلة هي على جانب كبير من الأهمية، ولكنها بحاجة إلى المزيد من الدراسة وينبغي اعادة صياغتها. وهناك حكم واضح يحدد فترة مسؤولية الناقل يرد في المادة ٤ من قواعد هامبورغ. ويبدو، لأول وهلة، أن المادة ٤-١-١ من مشروع الصك تنص على فترة مماثلة من المسؤولية وهي "من وقت تسلّم البضاعة من جانب الناقل أو أي طرف منفذ... حتى وقت تسليم البضاعة...". و"التسليم" هو مفهوم قانوني معروف تماما (في عقود البيع على سبيل المثال)، للاشارة إلى تحويل الملكية طواعية. ورغم أن العقد قد يحدد الالتزام بالتسلّم أو القيام بالتسليم، فإنه من الواضح أن الأمر يتعلق بواقع الحال وليس بالعقد عند إنجاز أي التزام كهذا، أي عند حدوث التسليم أو التسليم بشكل فعلي. غير أنه بينما يبدو أن المادة ٤-١-١ تفيد بأن فترة المسؤولية ذات الصلة تغطي الفترة الممتدة بين التسليم (الفعلي) والتسليم، فإن المادتين ٤-١-٢، و ٤-١-٣ تشيران إلى خلاف ذلك. ويأتي الاتفاق التعاقدية في المقام الأول، وفي حال عدم وجوده أو

وجود أي عادات أو ممارسات أو أعراف جارية في المهنة، يكون للتسليم والتسليم الفعليين صلة بتحديد فترة مسؤولية الناقل التعاقدية، على أساس احتياطي فقط. وفي المادة ٤-١-٣، يعرف وقت ومكان التسليم في حال عدم وجود اتفاق تعاقدي أو أي عادات أو ممارسات أو أعراف جارية في المهنة، بأتهما وقت ومكان "تفريغ البضاعة من آخر سفينة أو مركبة...".

٤٢- وإذا سمح، مثلما هو مقترح، بالاتفاق التعاقدي بشأن وقت التسليم والتسليم دون أي توجيهات أو قيود قانونية، فهناك احتمال بأن يجد الناقلون البحريون ما يغريهم بالتعاقد وفق شروط النقل من الروافع إلى الروافع، بهدف تقليل فترات مسؤولياتهم التعاقدية إلى الحد الأدنى. وبالتالي، سيكون هناك احتمال بحدوث سوء تصرف، لأن الناقلين البحريين سيتمكنون من تقليص فترة مسؤوليتهم التعاقدية عن طريق ادراج حكم في شروطهم النموذجية مفاده أنه قد "اتفق" على أن يتصادف التسليم والتسليم مع عمليتي التحميل والتفريغ باستخدام روافع السفينة. ويزداد احتمال سوء التصرف هذا فيما يتعلق بالمادة ٥-٢-٢، التي تبيح الاتفاق بصورة تعاقدية على أن يكون تحميل البضاعة وتفريغها مثلا من مسؤولية الشاحن أو الطرف المسيطر أو المرسل اليه (انظر التعليق على المادة ٥-٢-٢). وغالبا ما تحتوي الاستمارات المعيارية الحالية لسندات الشحن بالفعل على أحكام تفصيلية تحدد التزام الناقل بالتسليم بمقتضى العقد. غير أنه نتيجة للوائح الدولية الحالية (قواعد لاهاي، ولاهاي-فيسي وهامبورغ) فان هذه الشروط ليست كلها، بأي حال من الأحوال نافذة في كافة الولايات القضائية.

٤٣- أما في الحالات التي لا يتفق فيها تعاقديا على وقت أو مكان التسليم أو التسليم، فقد ينشأ قدر كبير من اللغط وعدم اليقين بشأن أي عادات أو أعراف مرعية منطبقة وغالبا ما تنتهي مسؤولية الناقل، بموجب المادة ٤-١-٣، عند تفريغ البضائع من السفينة. وفي سياق النقل البحري بالحاويات، فان هذه ستكون أكثر النتائج مدعاة لعدم الارتياح. ومن المهم الملاحظة بأن المادة ٤-١-٣ تتضمن أيضا الوقت والمكان المطلوب تحديدهما للتسليم بمقتضى الفصل ١٠ من مشروع الصك.

٤٤- المادة ٤-٢-١، النقل السابق للنقل البحري أو اللاحق له: تنص المادة ١-٥، بصيغتها الحالية، إضافة إلى المادة ٤-٢-١، على نظام للمسؤولية في حالة تعدد الوسائط مع نظام شبكي (بشأن الهلاك أو التلف المحدد المكان). ولا يبدو أن للحكم الوارد في المادة ٤-٢-١ أي تطبيق مفيد إذا كان النطاق الجوهري لشمولية النظام مقصورا على النقل البحري. والقصد المعلن من هذا الحكم هو ضمان مواءمة مشروع الصك مع اتفاقيات النقل

القائمة المتضمنة أحكاما الزامية. وتتمثل الآلية المقترحة في استحداث نظام شبكي لحالات الهلاك المحددة المكان يتم عن طريقه اعطاء الأسبقية لبعض الأحكام الواردة في أي اتفاقية دولية الزامية تنطبق على الجزء ذي الصلة الذي يحدث فيه الهلاك أو التلف أو التأخر. وتظهر الحاجة المتوخاة إلى هذا الحكم والمشاكل التي قد تنشأ عن إعماله على السواء السبب في صعوبة النجاح في تنظيم النقل الدولي (المتعدد الوسائط) من الباب إلى الباب وما يتطلبه من حرص شديد. ويتمثل النهج المقترح في اعطاء الأسبقية لبعض أحكام النظم الدولية الازامية المنطبقة إذا تسنى تحديد مكان الهلاك أو التلف. غير أن هذا النهج قد يثير قدرا كبيرا من عدم اليقين. ويتوقف انطباق أي من النظم الدولية الازامية الخاصة بالمسؤولية على '١' تحديد المرحلة التي يحدث فيها الهلاك أو التلف أو التأخر و'٢' تحديد ما إذا كان أي من النظم المطبقة في ولاية قضائية معينة يمكن أن ينطبق بصورة الزامية. وبمجرد انتهاء المحكمة أو هيئة التحكيم التي تتولى النظر في مطالبة معينة من تحديد النظام المنطبق ذي الصلة، فلن ينطبق إلا بعض أحكامه على استبعاد مشروع الصك، وفقا لما تفسره تلك المحكمة أو هيئة التحكيم. أما في الجوانب الأخرى، فستظل أحكام مشروع الصك هي المنطبقة. وكنتيجة لذلك، فان تشكيلة غامضة من النظم المختلفة غير المصممة لكي يكمل أحدها الآخر ستنطبق في الحالات التي تستتبع انطباق ذلك الحكم. وهناك مجال واسع للبلبلة ومن المرجح أن تعتمد المحاكم الوطنية هوجا مختلفة تمام الاختلاف بشأن معرفة الأحكام المنطبقة من هذا النظام أو ذاك ومعرفة الأطراف التي تنطبق عليها. وقد ينتج ذلك نظام قانوني لا يمكن التنبؤ به إلى حد بعيد. وينبغي حذف هذا الحكم.

٤٥ - **المادة ٤-٣، عقود النقل والشحن المختلطة:** المادة ٤-٣ على جانب كبير جدا من الأهمية لأنها تبيح "الخروج على" النظام عن طريق تحديد نطاق العقد. ولا يوجد، من حيث المبدأ، أي اعتراض على حرية الأطراف التي لها سلطات مساومة متساوية لتحديد نطاق اتفاقها. غير أن هناك احتمالا بحدوث سوء ممارسة، في سياق العقود المبرمة وفقا لشروط نموذجية، عادة ما تصدر عن طرف واحد، دون أن يكون هناك مجال للتفاوض. ويبيح الحكم بصيغته الحالية توصل الأطراف إلى "اتفاق صريح" دون أن يوفر أي آلية واضحة لضمان حماية الشاحن والمرسل اليه من سوء الممارسة. وسيتوقف الشيء الكثير على التفسير القضائي لمصطلحي "اتفاق صريح" و "جزء معين [أجزاء معينة] ... من عملية نقل" في محكمة معينة تتولى تسوية المنازعات. وبحسب المصطلحات القانونية، فان عبارة "اتفاق صريح" تشير بصورة واضحة إلى مصطلح محدد وارد في العقد وتشمل بالتالي جميع الشروط التي ترد مطبوعة بينط صغير بصورة عامة على ظهر سند الشحن. وحتى لو تم في هذه الحالة تطبيق نهج أكثر تقييدا إلى حد ما، فان وجود شروط أو خانة مطبوعة مسبقا على وجه

الوثيقة تفيد بأنه "يجوز أن يتفق صراحة، فيما يتعلق بأي جزء من عملية النقل لا يتم على متن السفينة تحت إدارة الناقل وسيطرته، على أنه يتعين على الناقل أن يقوم مقام وكيل شحن فحسب" قد تكون كافية جدلاً لحدوث اتفاق على النحو المبين في المادة ٤-٣-١.

٤٦- وسيكون من مصلحة الناقل، على ما يبدو، أن يلتمس تحديد مسؤوليته في الحالات التي ينفذ فيها طرف ثالث أجزاء من عملية نقل متفق عليها وبالتالي سيكون هناك قدر كبير من القلق من أن يؤدي الحكم المقترح إلى إتاحة المجال لإساءة الممارسة. وعلاوة على ذلك، فإنه حتى لو أبرم الشاحن اتفاق شحن مع الناقل بملء حرية، فإن الحكم الوارد في المادة ٤-٣-٢، بصيغته الحالية، لا يحمي أصحاب المصلحة في البضاعة بصورة مرضية:

(١) يتمثل التزام الناقل الذي يقوم مقام وكيل شحن يتوخى الحرص الواجب في اختيار ناقل آخر. والمقصود بذلك غير واضح وليس هناك ما يشير إلى الخصائص المطلوب توافرها في الناقل الآخر (حريص؟ معقول؟ حس السمعة؟). وما هو نمط السلوك الذي سيعتبر إهمالاً في اختيار الناقل؟ وبما أنه لا يوجد توزيع واضح لعبء الإثبات فإن الناقل لن يكون مسؤولاً عن الإخلال بالتزامه ما لم يتمكن الشاحن/المرسل إليه من إثبات التقصير.

(٢) يكون الناقل ملزماً بإبرام عقد "بشروط معتادة وطبيعية" مع الناقل الآخر. فما هو المقصود بكلمة "طبيعية" الذي يفوق ما هو مقصود بكلمة "معتادة"؟ ينبغي أن يكون هناك على الأقل التزام بالتعاقد وفق شروط "معقولة" (انظر، على سبيل المثال، الالتزام المترتب على البائع على أساس "سيف" بمقتضى القواعد الدولية لتفسير المصطلحات التجارية)، من شأنها أن تكفل بعض الاعتبار لنوع البضاعة المنقولة والاحتياجات الخاصة المتعلقة بنقلها. غير أنه لا يبدو أن هناك من سبب يحول دون مطالبة الناقل بالتعاقد وفق شروط لائحة ملزمة دولياً، أي في حالة النقل البحري وفقاً للشروط الواردة في مشروع الصك.

(٣) سيواجه المرسل إليه عدداً من المشاكل المحتملة، كمهمة تحديد الناقل (والولاية القضائية ذات الصلة به)، وهو ما يدعو إلى القلق بصفة خاصة فيما يتعلق بالحدود الزمنية الصارمة لاتخاذ الإجراءات القانونية أو التحكيمية (المادة ١٤-١). وينبغي أن يوضع في الحسبان احتمال أن يكون الناقل الثاني هو مالك سفينة أو مستأجر سفينة أخرى لمدة محدودة أو لرحلة (أو حتى ناقل بري أو جوي، بمقتضى مشروع الصك على النحو المعروض به). ولا يترتب، بمقتضى المادة ٤-٣-٢، أي التزام على الناقل الذي يعمل بصفته وكيلاً في الحصول على مستند نقل معين من ناقل آخر (كمستند قابل للتداول (قابل للتحويل)) يحتوي على خصائص معينة (وظيفة التسليم)، أو أن يسلم أي مستند (مستندات) إلى الشاحن/المرسل إليه. أما في حالة تلف البضائع أثناء تحويل شحنها إلى ناقل آخر فإن

الاحتكام إلى القضاء سيكون في الغالب مطلوباً في كل الأحوال للفصل في مسألة من هو المسؤول وبموجب أي عقد من العقود في إطار أي نظام من النظم.

(٤) ينبغي الاهتمام بالاحتياجات الناشئة عن استخدام مستندات نقل معينة في التجارة الدولية كالالتزام البائع على أساس "سيف" بتزويد المشتري بـ "تغطية مستندية متواصلة". أما مستند النقل الذي لا يتحمل الناقل بموجبه المسؤولية عن الرحلة برمتها فقد يكون غير مقبول، على سبيل المثال، بمقتضى الأعراف والممارسات الموحدة المتعلقة بالاعتمادات المستندية-٥٠٠، وهي مجموعة القواعد التي تحكم حالياً معظم المعاملات الخاصة بالمعاملات الائتمانية.

٥- التزامات الناقل

٤٧- المادة ١-٥: لا تضع المادة ١-٥، التي تبين التزام الناقل بنقل البضائع وتسليمها إلى المرسل إليه، أي اشتراطات معينة تتعلق بالتزام الناقل بالتسليم. وهذا أمر مهم لأن الناقل سيتمكن فعلياً من تحديد التزامه المتعلق بالتسليم (من جانب واحد). وينبغي دراسة هذا الحكم في سياق المادة ٤-١-٣ والفصل ١٠.

٤٨- المادة ١-٢-٥: مثلما لوحظ بالنسبة إلى المادة ١-٤ والمادة ٣-٤ أعلاه، فإن مشروع الصك، بصيغته الحالية، يتيح للناقل، أن يقلل فترة مسؤوليته إلى حد كبير من الناحية الفعلية. ولا بد من أن يؤخذ هذا الأمر بعين الاعتبار عند النظر في هذا الحكم. وتترتب على الناقل أثناء فترة المسؤولية وبمقتضى المادة ١-٢-٥، التزامات شبيهة بتلك الواردة في القاعدة ٢ من المادة الثالثة من قواعد لاهاي-فيسي. ومع أن الغرض من مشروع الصك هو تطبيقه على النقل من ميناء إلى ميناء (وحتى من الباب إلى الباب مثلما هو وارد بصيغته الحالية)، فإنه ينبغي لفترة مسؤولية الناقل أن تشمل عادة الفترة الفاصلة بين التسليم والتسليم، بينما الحكم الحالي يخلو من الإشارة إلى "التسليم الصحيح...".

٤٩- المادة ٢-٢-٥: هذا الحكم أساسي لأنه يتيح للناقل التخلص من بعض التزاماته بمقتضى مشروع الصك. ويثير هذا الحكم شواغل مماثلة لتلك التي يثيرها الحكم الوارد في المادة ٣-٤، الذي يتيح للناقل التخلص من المسؤولية عن أجزاء معينة من عملية النقل. وتسند مشاركات استئجار السفن في بعض الأحيان حالياً، وليس سندات الشحن عادة، المسؤولية عن تحميل البضاعة وتفريغها إلى مستأجر السفينة الذي يقوم بشحن هذه البضاعة (الشروط الخاصة بتحمل صاحب البضاعة تكاليف الشحن والتفريغ والشروط المماثلة لها). وعند النظر في شروط من هذا النوع، ولا سيما عندما تكون مدرجة في عقد لسند شحن

يتعلق "بشروط السفن العاملة على خطوط بحرية منتظمة"، فانه لا بد من التمييز بين التوزيع التعاقدى لمسؤولية الدفع عن أداء بعض المهام والمسؤولية عن أداء المهمة نفسها. ولا يشيع استخدام الشروط الخاصة بتحمل صاحب البضاعة تكاليف الشحن والتفريغ في سندات الشحن، وحتى في الحالات التي يتم فيها ادراج مشارطات استتجار السفينة في سندات الشحن فانه يظل من المشكوك فيه ما إذا كان الطرف الثالث الحائز لسند الشحن (المرسل اليه) سيكون بمقتضى اللوائح الدولية الحالية (قواعد لاهاي-فيسي) ملزما بهذا الشرط المدرج في السند. وفي القانون الانكليزي، على سبيل المثال، لا توجد صلاحية واضحة بهذا الخصوص ومن الممكن التدليل على أن أي اتفاق من هذا القبيل سيقبل من مسؤولية الناقل بمقتضى هذه القواعد ويصبح بالتالي لاغيا وباطلا بمقتضى المادة الثالثة، القاعدة ٨ من قواعد لاهاي-فيسي (انظر، على سبيل المثال، قرار جنوب افريقيا (1) 1998 *The MV Sea Joy* (S.A. 487).

٥٠- وعلى العكس من المادة ٤-٣، فان الحكم لا يشترط بصيغته الحالية حتى مجرد وجود "اتفاق صريح" (أيما كان المقصود بذلك، انظر التعليق على المادة ٤-٣ الوارد أعلاه)، ولكنه سيتيح بوضوح للناقل، ادراج شرط نموذجي بهذا الخصوص في الجزء المطبوع بينط صغير في أي مستند نقل بحيث يلزم الشاحن والمرسل اليه والطرف المسيطر. ومثلما سبق أن أشار اليه بعض المعلقين خلال المشاورات التي عقدت في اطار اللجنة البحرية الدولية، فان الأحكام الواردة في المادتين ٤-٣ و ٥-٢-٢ من مشروع الصك تتيح للناقل فعليا، من الناحية العملية، التخلص من كل مسؤولية باستثناء الرحلة البحرية الفعلية بعد التحميل وقبل التفريغ. ويجوز أن يتضمن مستند النقل ما يفيد، على سبيل المثال، أن الناقل يعمل كوكيل للشاحن والمرسل اليه فحسب فيما يتعلق بـ '١' النقل من النقطة البرية الداخلية إلى المحطة الطرفية البحرية والنقل من المحطة الطرفية البحرية إلى المكان المقصود، '٢' ترتيب الخدمات الخاصة بتحميل السفن وتفريغها، '٣' الترتيب للخدمات المقدمة في المحطة الطرفية عند التحميل والتفريغ. وعلاوة على ذلك، فانه حتى الناقل الذي يؤدي هذه المهام بنفسه فعلا سيبدو، في هذه الظروف، كما لو كان في حل من المسؤولية بمقتضى الحكم الوارد في المادة ٦-١-٣-٩، ما لم يتمكن المطالب بالبضاعة من اثبات إهمال الناقل (لاحظ عكس عبء الاثبات). أما النهج القائم على مبدأ "حرية العمل" المستخدم بصورة متكررة في مشروع الصك فانه لا يساعد على تحقيق الاتساق الدولي ولا يبدو أنه يراعي المصالح المشروعة للشاحنين والمرسل اليهم، ولا سيما في البلدان النامية (انظر أيضا التعليق على المادة ٦-٣-٢ (أ)).

٥١ - **المادة ٣-٥**: يوحى هذا الحكم بأنه يبيح للناقل أن يرفض نقل البضاعة بل وأن يتلفها إذا لزم الأمر. ويتعين النظر فيها بالاقتران مع المادة ٦-١-٣-١٠، التي تعفي الناقل من المسؤولية ما لم يتمكن المطالب بالبضاعة من اثبات إهمال الناقل أو الطرف المنفذ. ويلاحظ أن المادة ٣-٥ لا تتضمن، في صيغتها الحالية، إشارة إلى حقوق الطرف المنفذ، غير أن المادة ٦-٣-١ (أ) توسع حقوق الناقل عموماً بحيث تطال الأطراف المنفذة خلال الفترة التي تكون فيها البضائع بعهدتها. انظر أيضاً المادة ٧-١ والمادة ٧-٦ التي تعالج مسؤولية الشاحن عما تسببه البضائع من خسائر وأضرار أو إصابات.

٥٢ - أما في قواعد لاهاي-فيسي وقواعد هامبورغ فان حق الناقل المعادل (وان لم يكن مطابقاً) يقتصر على الحالات التالية (أ) عندما تكون البضاعة الخطرة قد شحنت دون معرفة الناقل أو موافقته أو (ب) عندما تصبح البضاعة الخطرة المشحونة بمعرفة الناقل خطراً فعلياً. ولا يفرق الحكم، بصيغته الحالية، بين الحالات التي يكون فيها الناقل على معرفة بالطبيعة الخطرة للبضاعة أو دون معرفة بها. وتشمل البضاعة الخطرة، المعرفة في قواعد لاهاي-فيسي (المادة السادسة، القاعدة ٦) ولكنه يشار إليها بشكل أكثر عمومية في قواعد هامبورغ (المادة ١٣)، أي نوع من البضاعة المشحونة وليس مجرد البضاعة الخطرة بطبيعتها فحسب. وبموجب مشروع الحكم تعطى للناقل صلاحية تقديرية واسعة بعض الشيء فيما يتعلق بما إذا "كانت البضاعة تشكل أو يبدو مرجحاً بشكل معقول أن تصبح خطراً". ويجوز له أن يقرر الاجراء المناسب الذي يتعين اتخاذه. ويبدو أن الحكم لا يحتوي، بصيغته الحالية، على أي ضمانات ضد مطالبات الناقل أو سلوكه غير المبرر، ولا سيما في الحالات التي يكون فيها الناقل قد وافق على نقل بضائع ذات خطورة كامنة مقابل سعر مناسب ثم اتضح له أن سفينته ليست في وضع يمكنها من نقل البضاعة بأمان. والعلاقة بين المادتين ٣-٥ و ٤-٥ غير واضحة، إذ تبيح المادة ٣-٥، بصيغتها الحالية ("بصرف النظر عن أحكام المواد ٥-١ و ٥-٢ و ٤-٥...") للناقل جدلاً أن يرفض تحميل أو تفريغ البضاعة التي "يبدو مرجحاً بشكل معقول أن تصبح خطراً"، دون تعويض حتى وان كانت السفينة المستخدمة في النقل غير حديرة بالإبحار.

٥٣ - **المادة ٤-٥**: هذا الحكم شبيه بالحكم الوارد في القاعدة ١ من المادة الثالثة من قواعد لاهاي و لاهاي-فيسي. وهو يفرض التزاماً على الناقل بتوخي الحرص الواجب لتوفير سفينة حديرة بالإبحار. وسيؤدي النص الموضوع بين معقوفتين إلى تمديد المهمة إلى ما بعد بدء الرحلة وبالتالي يجعل الالتزام متواصلاً. غير أنه، بخلاف النظم القائمة المتعلقة بالمسؤولية، لا يفرض النص على الناقل صراحة، بصيغته الحالية، عبء اثبات توحيه للحرص الواجب

(مقارنة بالقاعدة ١ من المادة الرابعة من قواعد لاهاي ولاهاي-فيسيبي والمادة ٥ (١) من قواعد هامبورغ). وبمقتضى المادة ٦-١-١ يتحمل الناقل عموماً عبء إثبات عدم الإهمال عندما يقع الحادث الذي يسبب الهلاك أو التلف أو التأخر أثناء فترة المسؤولية ذات الصلة (على النحو المبين في المادة ٤). بيد أن هذه القاعدة العامة مرهونة بالمادة ٦-١-٣ التي تتضمن عدداً من الأحداث التي تفترض عدم ارتكاب الناقل لأي خطأ وتلقي على عاتق الجهة المطالبة بالبضاعة عبء دحض هذا الافتراض. انظر أيضاً المادة ٦-١-٢ المتضمنة والتي اعفاء كاملتين من المسؤولية على ما يبدو. وليس واضحاً الكيفية التي تم بها توزيع عبء الإثبات في حالة عدم جدارة السفينة بالإبحار وفي الحالة التي يكون فيها أحد الأحداث الواردة في المادة ٦-١-٢ و٣ قد أسهمت في وقوع الهلاك (انظر أيضاً التعليق على المادة ٦-١-٣). ونتيجة للاختلافات في صياغة مشروع الصك بالمقارنة مع قواعد لاهاي-فيسيبي، فإن القوانين المعمول بها حالياً بشأن الالتزام الخاص بجدارة السفن بالإبحار وعلاقتها الشائكة بقائمة الاستثناءات (مقارنة بالقاعدة ٢ من المادة الرابعة من قواعد لاهاي-فيسيبي) ستكون ذات صلة محدودة فحسب.

٥٤ - **المادة ٥-٥**: تعطي المادة ٥-٥ للناقل حقاً جديداً واسعاً جداً في أن "يضحى" بالبضائع لا يرد في قواعد لاهاي أو لاهاي-فيسيبي أو قواعد هامبورغ، ولكنه يستند، على ما يبدو، إلى المفاهيم الواردة في قواعد يورك أنتورب، وهي عبارة عن مجموعة من القواعد بشأن توزيع العوارية العامة ولا تنطبق إلا إذا تم الاتفاق عليها بصورة تعاقدية. ويرد في المادة ٦-١-٣، ١٠٤، افتراض مقابل يستبعد مسؤولية الناقل عن الهلاك أو التلف أو التأخر. ووفقاً لمشروع النص فإن هذا الحق بالذات وانطباق الافتراض بعدم وجود خطأ غير مرهونين بتوخي الناقل للحرص الواجب في توفير سفينة جديدة بالإبحار. وليس من الواضح ما هو المربر وراء إدراج هذا الحكم الذي لا يعود بالفائدة إلا على الناقلين.

٦- مسؤولية الناقل

٥٥ - **المادة ٦-١-١** (أساس المسؤولية): الحكم الوارد في المادة ٦-١-١ شبيه بالمادة ٥ (١) من قواعد هامبورغ. غير أن مما هو جدير بالذكر أن تعريف فترة المسؤولية يختلف بدرجة كبيرة (انظر التعليق على المادة ٤-١). كما أن، علاوة على ذلك، هناك اختلاف في صيغة الحكم ذلك أن المادة ٥ (١) من قواعد هامبورغ تنص على أنه "... ما لم يثبت الناقل أنه قد اتخذ هو أو مستخدموه أو وكلائه ما كان من المعقول تطلب اتخاذه من تدابير لتجنب الحادث وتبعاته". وقد يكون لهذا الاختلاف في الصياغة تأثير كبير على المعيار المطلوب من

الحرص وبالتالي على عبء الاثبات الذي يتعين على الناقل تحمله. وعلى سبيل المثال، فإن الحكم المقابل الوارد في المادة ١٧ (٢) من اتفاقية النقل الطرقي يعفي الناقل من المسؤولية في الحالات التي يكون فيها الهلاك أو التلف أو التأخر ناجماً عن "ظروف يتعذر على الناقل تجنبها وعن تبعات يعجز عن منعها". وقد فسّر هذا على أنه يرسى معياراً يتعلق بتوحي أقصى درجة من الحرص يفوق المعيار المطلوب بموجب قواعد لاهاي أو لاهاي-فيسبي. ومن الجدير بالذكر أن هذا المعيار العالي إلى حد كبير من توحي "أقصى درجة" من الحرص ينطبق في اطار المادة ٦-٧ من مشروع الصك بالنسبة إلى مسؤولية الشاحن تجاه الناقل عن الاخلال بأي من الالتزامات المترتبة عليه بموجب المادة ٧ (١).

٥٦- ويتعين النظر في قاعدة المسؤولية العامة الواردة في المادة ٦-١-١ جنباً إلى جنب مع قائمة الاستثناءات الواردة في المادة ٦-١-٢ والافتراضات بعدم وجود خطأ الواردة في المادة ٦-١-٣، وهي غير موجودة في قواعد هامبورغ. وتتكون الأحكام الواردة في المادة ٥ والمادة ٦ من مشروع الصك مجتمعة من دمج معقد لما يقابلها من أحكام في قواعد لاهاي-فيسبي وقواعد هامبورغ مع بعض العناصر الجديدة الهامة. ونتيجة لذلك، تضيع الفائدة المرجوة من اليقين القانوني الناشئ عن القواعد القانونية الراسخة المتعلقة بقواعد لاهاي-فيسبي وتحليلها بقواعد هامبورغ (ولكن بدرجة أقل). وهذا ما يتعين أخذه في الحسبان عند النظر في جدارة ادراج أحكام فردية مثلما هو مقترح في مشروع الصك. وقد يعتبر من المستصوب حذف الأحكام الواردة في المادة ٦-١-٢ و٦-١-٣ والاحتفاظ فقط بالقاعدة العامة الواردة في المادة ٦-١-١ والمصاغة على غرار المادة ٥ (١) من قواعد هامبورغ.

٥٧- **المادة ٦-١-٢:** يمثل نص المادة ٦-١-٢ (الموضوع بين معقوفتين) استثنائين مثيرين للجدل إلى حد كبير بشأن مسؤولية الناقل. فالاستثناء الوارد في اطار الفقرة (أ)، بصفة خاصة، والذي أصبح يعرف في اطار قواعد لاهاي ولاهاي-فيسبي بأنه باستثناء الخطأ البحري، لا يمكن دعمه لأنه يعفي الناقل من المسؤولية في حالة الإهمال الواضح من جانب العاملين لديه. وليس هناك ما يماثل هذا النهج في أي من اتفاقيات النقل القائمة وليس هناك ما يبرر استمرار وجوده في أي نظام دولي جديد. وقد تضمنت المذكرة الايضاحية لمشروع الصك (في الفقرة ٧٠)، رأياً مفاده أن الاستثناء يظل مبرراً في حالات الإهمال من قبل مرشد السفينة. غير أنه من الصعب تبرير ذلك. أما من ناحية توزيع المخاطر التجارية، فإنه يتعين أن يتحمل أحد الطرفين في أي عقد من عقود النقل (بما في ذلك مشارطات الاستئجار) المسؤولية عن أعمال مرشد السفينة. ومن الواضح أن الناقل هو في وضع أفضل بكثير من الشاحن أو المرسل اليه لكي يتحمل تلك المسؤولية ويحمي مصالحه. ومن الناحيتين التقليدية

والتعاقدية، يكون الناقل هو المسؤول، بموجب معظم أشكال مشارطات الاستئجار النموذجية، تجاه المستأجر عن أي أعمال تصدر عن مرشد السفينة. والظاهر أيضاً أنه لا يوجد ما يكفي لتبرير الإبقاء على استثناء منفصل فيما يتعلق بحدوث حريق على متن السفينة مع عكس عبء الإثبات. وسيكون الناقل معفى من المسؤولية عن الخسائر الناجمة عن حريق سببه الإهمال ما لم يتمكن المطالب بالبضاعة من إثبات الخطأ أو التقصير التبعية على مستوى إدارة الشركة. أما العلاقة بين المادة ٦-١-٢ والمادة ٥-٤ فهي غير واضحة بما فيه الكفاية (انظر التعليق على المادتين ٥-٤ و ٦-١-٣).

٥٨ - **المادة ٦-١-٣:** وفقاً لما ورد في المذكرات الإيضاحية (الفقرة ٧٤)، فإن القائمة الواردة في المادة ٦-٣-١ تمثل "صيغة معدلة كثيراً (بيد أنها موسعة في بعض النواحي) لمعظم الأخطار المستثناة في قواعد لاهاي ولاهاي-فيسي". ومن المسائل المطروحة للبحث كمرحلة أولى هي ما إذا كان من المستصوب، على ضوء القاعدة العامة الواردة في المادة ٦-١-١، استبقاء هذه القائمة. ومما هو جدير بالملاحظة أن نص هذا الحكم يختلف اختلافاً كبيراً عن نص القاعدة ٢ من المادة الرابعة من قواعد لاهاي-فيسي. فذلك الحكم يحتوي على قائمة بحالات الإعفاء من المسؤولية دون الإشارة صراحة إلى ما يتصل بذلك من عبء إثبات بالنسبة إلى الأحداث المدرجة في القاعدة ٢ (ج) إلى (ع) من المادة الرابعة. ونتيجة لذلك، نشأت آراء مختلفة بخصوص ما إذا كان الناقل سيظل معفى من المسؤولية إذا فشل في دحض ارتكاب الإهمال وبذلك ينشأ مسوغ للإعفاء. ويوضح الحكم الوارد في المادة ٦-١-٣ أنه، بموجب مشروع الصك، بمجرد قيام الناقل بتقديم الدفع فإن عبء إثبات أي إهمال من جانب الناقل سيقع على عاتق المطالب بالبضاعة. وعلاقة هذا الحكم بالتزام الناقل المتعلق بجدارة السفينة بالإبحار (المادة ٥-٤) غير واضحة بما فيه الكفاية، سيما وأن المادة ٦-١-١-٣ صيغت صراحة كاستثناء للافتراض العام الخطأ الوارد في المادة ٦-١-١. وينص الحكم بصيغته الحالية: "بصرف النظر... المادة ٦-١-١،... يفترض، في غياب ما يثبت العكس أن ما حدث لم يكن بسبب ارتكاب [الناقل] أو الطرف المنفذ خطأً تسبب في ذلك الهلاك أو التلف أو التأخر أو أسهم في حدوثه". ومما هو مثير للجدل أن المطالب بالبضاعة لن يحتاج فقط، لدحض الافتراض، إلى إثبات عدم جدارة السفينة بالإبحار كأحد العوامل المساهمة في ذلك فحسب، بل سيحتاج أيضاً إلى إثبات عدم توخي الحرص الواجب (أي الإهمال) من جانب الناقل/الطرف المنفذ. وهذا ما سيتناقض مع القاعدة ١ من المادة الرابعة من قواعد لاهاي-فيسي التي تلقي صراحة على الناقل عبء إثبات توخي الحرص الواجب. وعلاوة على ذلك، ستفقد القاعدة العامة الواردة في المادة ٦-١-١ الكثير من التأثير المقصود منها ويتعين اعتبار نصها مضللاً.

٥٩ - المادة ٦-١-٣-٢٠: الحكم الوارد في المادة ٦-١-٣-٢٠، أقل تحديداً من القاعدة ٢ (ز) و(ح) من المادة الرابعة من قواعد لاهاي-فيسي. والمقصود بالنص الموضوع بين معقوفتين غير واضح بما فيه الكفاية.

٦٠ - المادة ٦-١-٣-٣٠: يشير الحكم المقابل في قواعد لاهاي-فيسي، القاعدة ٢ '١' من المادة الرابعة إلى "عمل أو اغفال شاحن البضائع أو صاحبها...". ولا يحتوي مشروع الصك على أي شرط عام يقابل القاعدة ٣ من المادة الرابعة، التي تتوقف مسؤولية الشاحن بموجبها عادة على الخطأ (رغم وجود قواعد خاصة في القاعدة ٥ من المادة الثالثة والقاعدة ٦ من المادة الرابعة).

٦١ - المادة ٦-١-٣-٩٠: يحتاج هذا الاستثناء/الافتراض الجديد الهام لأن ينظر فيه في سياق المادة ٥-٢-٢ (انظر التعليق الوارد هناك). وبموجب المادة ٦-١-٣-٩٠، فإن الناقل الذي يضطلع بصفته "وكيلاً" للشاحن، بأي من وظائف الناقل المفروضة تعاقدياً على الشاحن (ربما عن طريق شرط نموذجي)، يصبح معفى من المسؤولية، ما لم يتمكن الشاحن من اثبات الإهمال. وهذا ما سيكون مستحيلاً في الكثير من الحالات، لأن الشاحن غير مطلع تماماً على الحقائق.

٦٢ - المادة ٦-١-٣-١٠٠: انظر التعليق على المادتين ٥-٣ و ٥-٥. والظاهر أن هناك خطأ مطبعياً في السطر الثاني من النص الانكليزي وهو ("have been become"). ومن غير الواضح ما إذا كان المراد هو أن لا ينطبق الافتراض إلا في الحالة التي تصبح فيها البضاعة خطراً بالفعل (مقارنة بالمادة ٥-٣ التي تبيح اتخاذ بعض التدابير أيضاً إذا كان "يبدو مرجحاً بشكل معقول، أن تصبح" خطراً). وإذا كان الأمر كذلك فإن حق الناقل في الاعفاء من المسؤولية سيكون مماثلاً للحالة المشمولة بقواعد لاهاي-فيسي.

٦٣ - المادة ٦-١-٤: من المعقول ادراج حكم واضح بشأن توزيع المسؤولية في الحالات التي يكون فيها الهلاك ناجماً عن مجموعة من الأسباب. غير أن أياً من البدائل المقترحة في المادة ٦-١-٤ لا يبدو مناسباً. ويقال ان القصد من البديل الأول هو أن يكون له نفس مفعول المادة ٥ (٧) من قواعد هامبورغ (انظر المذكرات الايضاحية في الفقرة ٨٩)، غير أن صياغته ضعيفة. وهناك استخدام غير متسق لعبارة "مسؤولاً عن" ("إذا كان الهلاك... ناجماً في جزء منه عن حدث ليس الناقل مسؤولاً عنه وفي جزء آخر عن حدث هو مسؤول عنه، ويكون الناقل مسؤولاً...")، كما أن من غير الواضح ما هو المطلوب تحديده بالضبط لكي يصبح الحكم ذا صلة بذلك. والمصطلح "حدث (ليس) الناقل مسؤولاً عنه" لا يتناسب تماماً مع حقيقة أن بعض الأحداث الواردة في المادة ٦-١-٣-٣ مصاغة باعتبارها "افتراضات بعدم

وجود إهمال". وعلى سبيل المثال، فإنه في حالة هلاك البضاعة المشحونة نتيجة لحدوث انفجار، سيلجأ الناقل إلى افتراض عدم وجود الخطأ الوارد في المادة ٦-١-٣ أو ٦، وسيحتاج المطالب بالبضاعة إلى إثبات خطأ الناقل، أي أن السبب الأساسي للهلاك هو عدم جدارة السفينة بالإبحار وأن ذلك من المفترض أن يكون راجعا إلى إهمال الناقل (مقارنة بالمادة ٥-٤). وإذا صح ذلك، فإنه لن تكون المادة ٦-١-٤ ملائمة بأي شكل وستكون النتيجة الفعلية على عكس القصد المعلن من الحكم. أما المثال الآخر، فهو قيام الناقل بالتخلص من البضاعة المشحونة التي تصبح خطرا (المادة ٥-٣) والتذرع بالمادة ٦-١-٣،^{١٠} فما الذي سيتعين بالضبط على المطالب بالبضاعة المشحونة الذي يعتقد أن السفينة لم تكن صالحة لنقل البضاعة (أي أنها غير جديرة بالإبحار) أن يثبتته، بالنظر إلى أن الحق الوارد في المادة ٥-٣ ملازم لعبارة "بصرف النظر عن أحكام المواد ٥-١ و ٥-٢ و ٥-٤"، أي بصرف النظر، على ما يبدو، عن تنفيذ الناقل لالتزامه المتعلق بجدارة السفينة بالإبحار. وإذا كان القصد من الحكم هو القاء المسؤولية على عاتق الناقل ما لم يتمكن من إثبات المدى الذي لم يكن إهماله قد أسهم به في الإخلال بالالتزام، فإن صياغة جميع الأحكام الواردة في المادتين ٥ و ٦ بحاجة لأن يعاد النظر فيها بصورة دقيقة.

٦٤- ويثير البديل الثاني الوارد في مشروع نص المادة ٦-١-٤ انشغالا خاصا. فقد صيغ هذا الحكم، على ما يبدو، على غرار مشروع قانون مجلس الشيوخ الأمريكي في عام ١٩٩٩ بشأن قانون الولايات المتحدة بشأن النقل البحري للبضائع وهو قانون جديد لا مثيل له في أي نظام دولي أو وطني قائم بشأن النقل البحري للبضائع. وفي حالة اعتماده، فإن الحكم سيغير من الناحية المادية التوزيع الثابت للمخاطر بين الناقل والأطراف صاحبة المصلحة في البضاعة المشحونة. وبموجب جميع النظم القائمة، بما فيها قواعد لاهاي ولاهاي-فيستي وقواعد هامبورغ (وكذلك قانون الولايات المتحدة بشأن النقل البحري للبضائع لعام ١٩٣٦)، فإن الناقل لا يعفى من المسؤولية الا إلى المدى الذي يتمكن فيه من أن يثبت أن الهلاك نجم عن خطر استثنائي. وعند عدم وجود دليل كاف، سيكون الناقل مسؤولا عن الهلاك كله. ونتيجة لذلك، يكون الناقل بالتالي هو المسؤول دائما عن حالات الهلاك المجهولة الأسباب. والأساس المنطقي لذلك وللطابع الإلزامي للنظم القائمة يكمن في الواقع في عدم المساواة المتأصلة بين الأطراف المتعاقدة على شروط سند الشحن. وهذا التباين موجود بالنسبة لسلطة المساومة لدى الأطراف؛ مما يجعل شروط العقد - التي عادة ما تصاغ من جانب الناقل ولفائدته ولا يتم التفاوض عليها بصورة فردية - عرضة لاساءة الاستعمال. كما أن التباين قائم بالنسبة للاطلاع على الحقائق المحيطة بالهلاك، ومن ثم على الأدلة المتاحة بشأن المطالبة بالبضاعة المشحونة. وكثيرا ما يتعذر، من الناحية العملية، إثبات المدى الذي

تسهم به الأسباب المحددة في حدوث الهلاك. وفي هذه الحالات بالذات يصبح توزيع عبء الاثبات القانوني ذي الصلة حاسما: فكل من يتحمل عبء الاثبات القانوني سيتحمل الخسارة في حالة عدم وجود اثبات كاف أو قاطع. وستكون نتيجة النص على التقاسم مناصفة بين الناقل وأصحاب المصلحة في البضاعة المشحونة، في حالات عدم توفر الدليل الكافي، هي تحويل فائدة عدم اليقين من المرسل اليه إلى الناقل. وبما أن الدليل المتعلق بأسباب الهلاك، يكاد يكون في الكثير من الحالات مقصورا حصرا على مجال نفوذ الناقل، فإن أي خروج على المبادئ الراسخة قد يفضي أيضا إلى تغيير في المواقف. وقد يكون الناقلون أقل ميلا للتحري عن أسباب أي هلاك معين للبضاعة. وحتى الناقلون الأكثر تشككا قد يقررون ضميريا أنه من المنطقي تجاريا أن يكونوا أقل تشددا في ممارسة التزامهم التعاقدية، إذا كان الحد الأقصى لما سيتحملونه، في حال عدم وجود اثبات، سيقصر على مسؤولية تبلغ نسبتها ٥٠ في المائة من الهلاك، مرهونة بوجود حد مالي أقصى. وهذا أمر لا يبدو أنه سيكون مرغوبا من جهة السياسة العامة ولا سيما بالنسبة للدول الكثيرة الاعتماد على شحن البضائع.

٦٥ - المادة ١-٢-٦ (حساب التعويض): هذا الحكم شبيه بجزء من القاعدة ٥ (ب) من المادة الرابعة من قواعد لاهاي-فيسي. غير أن صيغة مختلفة قد استخدمت فيه. فهو يتضمن إشارة إلى وقت التسليم ومكانه وفقا لعقد النقل. وهذا ما لا يتفق تماما مع الحكم الوارد في المادة ٤-١-٣ (انظر أيضا التعليق الوارد هناك).

٦٦ - المادة ٢-٢-٦: هذه المادة متماشية مع النهج الوارد في القاعدة ٥ (ب) من المادة الرابعة من قواعد لاهاي-فيسي. أما الحل البديل فيتمثل في اشتراط أن تكون القيمة السوقية للبضائع ذات صلة ظاهرية فحسب بالنسبة للتقدير، لكي يظل اثبات حدوث قدر أكبر من الهلاك الفعلي أمرا ممكنا.

٦٧ - المادة ٣-٢-٦: لا تحتوي قواعد لاهاي-فيسي على ما ينص بوضوح على أنه يتعين أن يكون المبلغ المحسوب المذكور هو الحد الأقصى المطلق الممكن استرداده. (مقارنة بالقاعدة ٥ (ب) من المادة الرابعة). وبموجب الصيغة الحالية للحكم، لا يبدو أن هناك أي مجال لاسترداد أي خسارة فعلية تفوق القيمة السوقية للبضائع (كسعر البيع وتكاليف الشحن المتعاقب والتكلفة الإضافية للمشتريات البديلة).

٦٨ - المادة ١-٣-٦ (مسؤولية الأطراف المنفذة): تعالج المادة ٦-٣ "مسؤولية الأطراف المنفذة". والمادة ٦-٣-١ هي الحكم الرئيسي الذي يحدد حقوق والتزامات كل من يندرج ضمن تعريف الطرف المنفذ في المادة ١-١٧. وتوضح هذه المادة أن الأطراف

المنفذة تُعامل كناقيل خلال فترة مسؤوليتها. غير أن هذا الحكم يبدو مثيرا للمشاكل في عدد من جوانبه.

٦٩- وبموجب المادة ٦-٣-١ (أ)، لا تحدد فترة المسؤولية ذات الصلة بتسلم البضائع وتسليمها، مثلما هي الحال بالنسبة للناقل المتعاقد، ولكن عن طريق "عهدة" الطرف المنفذ للبضائع. وينبغي تحاشي استخدام مصطلحات متباينة. وسيحتاج المطالب بالبضاعة المشحونة الذي يرغب في متابعة دعواه ضد الطرف المنفذ إلى اثبات أن الهلاك أو التلف أو التأخر قد حدث أثناء وجود البضائع في عهدة الطرف المنفذ. وسيطبق مشروع الصك، بصيغته الحالية، أيضا على عقود النقل من الباب إلى الباب (انظر المادة ١-٥). وفي هذا السياق، فإنه عندما تشير الدلائل المتعلقة بالهلاك أو التلف أو التأخر إلى مسؤولية الناقل عن طريق البر أو الجو، فمن الجائز اللجوء إلى "الحكم الشبكي" الوارد في المادة ٤-٢-١ (وذلك يتوقف على جملة من العوامل، انظر التعليق على المادة ٤-٢-١). وعند عدم وجود خبرة قانونية واسعة، فمن الواضح أنه سيكون هناك قدر كبير من اللبلة فيما يتعلق بمن ستقع عليه المسؤولية في إطار أي نظام. ومثلما ورد من قبل، فإنه ينبغي لنطاق انطباق مشروع الصك أن يقتصر على النقل البحري كما ينبغي حذف المادة ٤-٢-١.

٧٠- ورغم أن الأطراف المنفذة متعاقدة بصورة مباشرة مع الناقل (كمقاولين من الباطن) أو بصورة غير مباشرة (كمتعاقدين من الباطن لمتعاقدين من الباطن) فقد لا تكون ملزمة بأي اتفاق يبرمه الناقل وفقا لما أشير إليه في المادة ٦-٣-١ (ب). ونتيجة لذلك، فإن المطالب بالبضاعة الذي كان طرفا في هذا الاتفاق مع الناقل، قد لا يكون قادرا على التذرع بالاتفاق ضد أي طرف منفذ. وهذا ما يدعو إلى شيء من الانشغال، خصوصا وأن مشروع الصك يخلو من أي حكم يلزم الناقل المتعاقد يعقد من الباطن يتضمن شروطا معينة. وعلاوة على ذلك، فإنه بالنظر إلى التعريف المعقد والحصري لتعبير "الطرف المنفذ"، فإن جملة من التساؤلات ستثار من قبيل من هو الطرف المنفذ المتعاقد من الباطن مع متعاقد من الباطن "سيوافق صراحة" على أي زيادة في المسؤوليات/المسؤولية القانونية، وهل أن الاتفاق سيسجل ومن هو الطرف المخول بانفاذه.

٧١- المادة ٦-٣-٢ (أ): رغم أن عنوان المادة ٦-٣ هو "مسؤولية الأطراف المنفذة"، فإن المادة ٦-٣-٢ تتناول مسؤوليات الناقل. فبموجب هذا الحكم، يكون الناقل مسؤولا عن إهمال الأطراف المنفذة (على النحو المبين في المادة ١-١٧) وأطراف أخرى تنفذ أو تتعهد بتنفيذ جزء من العقد. ومن غير الواضح ما هو السبب الذي يجعل مسؤولية الناقل رهنا بأحكام المادة ٦-٣-٣ التي تعالج حقوق الأطراف الأخرى.

٧٢- ويتعين النظر في مفهوم "أي شخص آخر" الوارد في المادة ٦-٣-٢ (أ) "٢٠"، في سياق التعريف الحصري لتعبير "الطرف المنفذ"، الوارد في المادة ١-١٧. والمتعاقد من الباطن الذي يبرم عقوداً أخرى من الباطن لتنفيذ جزء من عملية النقل لن يندرج ضمن تعريف الطرف المنفذ، ولكنه سيعتبر بموجب هذا الحكم بصفته "أي شخص آخر".

٧٣- ومن المهم الملاحظة أنه، بموجب المادة ١-١٧، ليس هناك من طرف يستعين به الشاحن أو المرسل اليه مؤهل لصفة "الطرف المنفذ". ولهذا الأمر صلة خاصة بالحقوق الواردة حالياً في مشروع المادتين ٤-٣-١ و ٥-٢-٢، الذي يميّن الناقل من التخلص من أجزاء معينة من العقد أو من بعض التزامات الناقل. وفي هذه الحالات، فإن الناقل وجميع المتعاقدين معه من الباطن أو مستخدموه أو وكلائه لن يكونوا خاضعين للالتزامات المترتبة على "الناقل" أو "الطرف المنفذ". بموجب مشروع الصك. والظاهر أن هذه هي الحالة حتى عندما يكون الناقل المتعاقد هو الذي سيضطلع أو يشرف بالفعل على تنفيذ بعض الوظائف (كتستيف البضائع) الموزعة تعاقدياً على الشاحن/المرسل اليه بموجب المادة ٥-٢-٢. وهذه حالة ستلحق الضرر، كما هو واضح، بالأطراف ذات المصلحة في البضاعة المشحونة.

٧٤- المادة ٦-٣-٢ (ب): تنص المادة ٦-٣-٢ (ب) على الأفعال والاعفالات التي يكون الطرف المنفذ مسؤولاً عنها. ولا تتأثر بهذا الحكم سوى الكيانات المدرجة ضمن تعريف الطرف المنفذ الوارد في المادة ١-١٧. والظاهر أن ذلك لا يشمل (أ) المتعاقد من الباطن مع الناقل الذي يتعاقد بدوره من الباطن للوفاء بالتزاماته لطرف آخر، و(ب) الناقل في حال قيامه بأي من وظائفه بصفته "وكيل" الشاحن/المرسل اليه بموجب المادة ٥-٢-٢، و(ج) الطرف الذي ينفذ وظائف أخرى بموجب عقد النقل علاوة على تلك المشار إليها في المادة ١-١٧. ويقصر هذا الحكم المسؤولية على الأفعال والاعفالات التي تقع ضمن نطاق ما يخص الشخص من حيث العقد أو الاستخدام أو الوكالة. ولا يشمل ذلك عادة السلوك غير القانوني.

٧٥- المادة ٦-٣-٣: تحدد المادة ٦-٣-٣ من تتاح لهم دفع الناقل وحدود مسؤوليته. والمهم أن يكون من حق الأطراف غير المشمولة في تعريف الطرف المنفذ (انظر التعليق على المادة ١-١٧) وغير المسؤولة بالتالي بموجب مشروع الصك، أن تستفيد من أي من الدفع وحدهم المسؤولية المتاحة للناقل. وتشمل الأحكام الوقائية، على وجه الخصوص، فترة تقادم مدتها سنة واحدة من أجل المطالبة، وكذلك حدود المسؤولية المالية والافتراضات المتعلقة بعدم وجود خطأ، الواردة في المادة ٦-١. وإلى جانب مستخدمي الناقل أو وكلائه (مثلما هو وارد في القاعدة ٢ من المادة رابعاً مكرراً من قواعد لاهاي-فيسي) والأطراف المنفذة

المتعاقدة من الباطن، فإن الأطراف التالية هي التي ستستفيد، على ما يبدو، من هذا الحكم: (أ) المتعاقد من الباطن مع الناقل الذي يتعاقد بدوره من الباطن للوفاء بالتزاماته لطرف آخر، و(ب) الناقل، في حالة قيامه بوظائفه بوصفه "وكيل" الشاحن/المرسل اليه بموجب المادة ٥-٢-٢، و(ج) الطرف الذي يؤدي وظائف أخرى بموجب عقد النقل غير تلك المشار إليها في المادة ١-١٧. ومن غير الواضح، في إطار مشروع الصك، ما هو السبب الذي يجعل هذه الأطراف مستفيدة دون أن تتحمل أي مسؤولية.

٧٦- المادة ٦-٣-٤: من المعقول ادراج حكم يتعلق بالمسؤولية الجماعية والفردية.

٧٧- المادة ٦-٤-١ (التأخر): الحكم الوارد في المادة ٦-٤-١. بما فيه النص الموضوع بين معقوفتين يبدو معقولاً لأن تسليم البضاعة في الوقت المحدد هي بوضوح مسألة ذات أهمية تجارية كما أن الأخذ بقواعد موحدة بشأن المسؤولية في هذا السياق مستصوب بقدر ما هو مستصوب في حالتي الهلاك أو التلف.

٧٨- ومما هو جدير بالذكر أن الحكم الذي يعرف وقت ومكان التسليم في المادة ٤-١-٣ يشير إلى "الوقت" المتفق عليها في العقد". ويعتبر وقت التسليم أحد الضوابط ذات الصلة التي تحدد فترة مسؤولية الناقل بموجب مشروع الصك (انظر الفصل ١٠ أيضاً). وتتناول المادة ٦-٤-١ التزام الناقل بتسليم البضاعة في الوقت المحدد عندما يكون "وقت التسليم" متفقاً عليه صراحة". وبما أن المادتين ٤-١-٣ و ٦-٤-١ تتناولان مسائل مختلفة، يبدو أنه من المستصوب تنقيح صيغة الحكمين تفادياً للبلبلة بشأن وقت التسليم/الوقت المحدد للتسليم.

٧٩- المادة ٦-٤-٢: تضع الصياغة المعقدة بعض الشيء للمادة ٦-٤-٢ حداً منفصلاً للمسؤولية عن الخسارة الناجمة عن التأخر في التسليم "وليس الناجمة عن هلاك البضاعة أو تلفها، وبالتالي غير مشمولة بالمادة ٦-٢". ومن غير الواضح تماماً ما هو تأثير هذا الحكم في حالة البضائع السريعة التلف مثلاً ان أصابها عطب فعلاً (أي تلفت) نتيجة للتأخر في التسليم. والظاهر أن الصيغة تشير ضمناً إلى أن تكلفة خسارة عقد من الباطن أو بضائع بديلة، على سبيل المثال، ستكون مشمولة بالمادة ٦-٢ (باعتبارها خسارة "ناجئة عن هلاك البضاعة أو تلفها"). غير أن صيغة المادة ٦-٢-٣ توحى غير ذلك، أي أن الحد الأقصى القابل للاسترداد بموجب المادة ٦-٢ سيكون قيمة البضاعة نفسها (انظر التعليق على المادة ٦-٢-٣). ولهذا المسألة بعض الأهمية نظراً لأنه من المقترح حساب المبلغ المحدد عن الخسائر المشمولة بالمادة ٦-٤-٢ عن طريق الإشارة إلى أجرة النقل. وربما تختلف الآراء بشأن ما إذا كان ذلك مستصوباً فعلاً.

٨٠ - **المادة ٦-٥، الانحراف:** تحتوي المادة ٦-٥ على اعفاء منفصل عن المسؤولية (شبيهة بالقاعدة ٤ من المادة الرابعة من قواعد لاهاي-فيسي)، وهو عبارة عن إضافة إلى قائمة الأحداث المفترضة الواردة في المادة ٦-١-٣. ومن الأمور التي ستحتاج إلى تفسير بالنسبة لمشروع الصك، ما إذا كان الناقل سيظل معفى من المسؤولية في الحالات التي يصبح فيها الانحراف ضروريا نتيجة لإهمال الناقل.

٨١ - **المادة ٦-٦، البضاعة المنقولة على سطح السفينة:** هذا حكم معقد تماما قد يفضي إلى قدر كبير من اللبلة. ورغم أن الحكم شبيه في بعض جوانبه بالمادة ٩ من قواعد هامبورغ، إلا أنه يختلف عنها بدرجة كبيرة من حيث الصياغة والمحتوى. ويبدو من المهم تكييف مشروع الحكم مع الحالة المنصوص عليها في قواعد لاهاي-فيسي وهامبورغ.

٨٢ - لا تنطبق قواعد لاهاي-فيسي على البضاعة المشحونة التي "ينص عقد النقل على أن تنقل على سطح السفينة وهي منقولة كذلك"، (المادة ١ (ج)). ومن الجدير بالذكر أنه في حالة خلو سند الشحن من بيان يفيد بشكل قاطع أن البضاعة هي فعلا منقولة على سطح السفينة، فعند ذلك تنطبق قواعد لاهاي-فيسي وتحدد مسؤولية الناقل. أما بموجب قواعد هامبورغ (المادة ٩)، فإن نقل البضائع على سطح السفينة يكون مسموحا به إذا اقتضته القواعد القانونية أو كان وفقا للأعراف المرعية في التجارة أو بموجب اتفاق تعاقدي، وهو ما يجب الإشارة إليه في مستند النقل. ويعتبر عدم وجود بيان بذلك دليلا ظاهريا تجاه الشاحن على عدم وجود اتفاق على نقل البضاعة على سطح السفينة ودليلا قاطعا تجاه طرف ثالث حصل على سند الشحن بحسن نية. وفي حالة السماح بنقل البضاعة على سطح السفينة، يكون الناقل مسؤولا وفقا لقواعد هامبورغ (أي بالاستناد إلى الخطأ رهنا بالحدود المالية). أما إذا كان نقل البضاعة على سطح السفينة غير مسموح به فإن الناقل يتحمل كامل المسؤولية (أي حتى في حالة عدم وجود خطأ) عن أي خسائر تنشأ من نقل البضاعة على هذا النحو فحسب. وفي حالة نقل البضائع على السطح خلافا لاتفاق تعاقدي صريح، يخسر الناقل حقه في تحديد مقدار المسؤولية.

٨٣ - وبموجب المادة ٦-٦-٤ من مشروع الصك، يسمح بنقل البضائع على سطح السفينة في عدد من الحالات وتترتب على ذلك عواقب شتى، اعتمادا على ما إذا كانت البضاعة منقولة على سطح السفينة وفقا لهذه "العناوين" المختلفة أو انتهاكا لها:

(أ) يسمح بنقل البضاعة على سطح السفينة إذا كان ذلك بمقتضى القانون وكان الناقل غير مسؤول عن الهلاك أو التلف أو التأخر الناجم عن المخاطر الخاصة التي ينطوي عليها النقل على سطح السفينة. والظاهر أن هذه "المخاطر الخاصة" تشمل الهلاك

الذي تسببه مياه البحر أو فقدان إحدى الحاويات المنقولة على سطح السفينة. ولا تنص قواعد هامبورغ على مثل هذا الاعفاء من المسؤولية.

(ب) يسمح بالنقل على سطح السفينة إذا كانت البضاعة معبأة في حاويات منقولة فوق أسطح مهياة خصيصا لنقل الحاويات وكان الناقل مسؤولا بموجب أحكام مشروع الصك. ومما يجدر ذكره أن الناقل غير ملزم بأن يذكر في تفاصيل العقد أن البضائع سوف تنقل على سطح السفينة. وعلاوة على ذلك، يبدو أنه يسمح بنقل البضائع المعبأة في حاويات على سطح السفينة، حتى في حالة وجود اتفاق تعاقدي صريح بنقل البضاعة في عنابر السفينة. ومن الممكن إبرام هذا الاتفاق في الحالات التي تتطلب فيها طبيعة البضائع المشحونة حمايتها من العوامل الجوية مثلما هي الحال مع المعدات الالكترونية الحساسة. وعلى أساس جدي، يُسمح للناقل بنقل البضاعة المعبأة في حاويات على سطح السفينة رغم وجود اتفاق تعاقدي صريح يتعارض مع ذلك، ولكنه سيفقد الحق في أن يحد من مسؤوليته وفقا لمشروع الصك عن أي هلاك أو تلف للبضائع حصرا عن نقلها على سطح السفينة (المادة ٦-٦-٤). والظاهر أنه ليس هناك من سبب مشروع يسمح بنقل البضائع على سطح السفينة في حالة وجود اتفاق يتعارض مع ذلك. وسيتحمل المطالب بالبضاعة المخاطر الاضافية المترتبة على نقلها على هذا النحو ولن يحق له الحصول على تعويض يتجاوز القيم المحددة الا إذا تمكن من أن يثبت أن الهلاك أو التلف "نتج حصرا" عن نقل البضاعة على سطح السفينة. غير أن أي تعويض من هذا القبيل سيحتسب وفقا للمادة ٦-٢، وقد يصل أو قد لا يصل إلى التعويض الكامل عن خسارة معينة (انظر التعليق على المادة ٦-٢).

(ج) يسمح بنقل البضاعة على سطح السفينة في حالة وجود اتفاق تعاقدي أو وفقا للعادات أو الأعراف أو الممارسات الجارية في المهنة أو عندما يكون النقل "يتبع أعرافا أو ممارسات أخرى في المهنة المعنية". أما معنى الفئة الأخيرة والقصد منها (الواردة هنا بين علامتي اقتباس) فهما غير واضحين إطلاقا. وفي الحالات التي يتم فيها النقل على سطح السفينة وفقا للفقرة (ج) يجب أن تتضمن تفاصيل العقد ما يفيد بأن البضائع منقولة على السطح والا فان الناقل يتحمل عبء اثبات امتثاله للفقرة (ج)؛ وفي حالة تحويل مستند نقل متداول أو سجل الكتروني إلى طرف ثالث يتصرف بنية حسنة، لا يمكن الاعتماد على ذلك الحكم. غير أنه بالنظر إلى الحرية المتاحة عموما أمام نقل البضائع المعبأة في حاويات على سطح السفينة (انظر الفقرة (ب))، فان الناقل لن يكون عادة بحاجة إلى الاعتماد على الفقرة (ج) لنقل البضائع المعبأة في حاويات. وحيث تكون الفقرة (ج) ذات صلة، أي حيث يكون شحن البضائع غير المعبأة في حاويات على سطح السفينة وفقا لاتفاق تعاقدي أو وفقا

للعادات أو الأعراف أو الممارسات الجارية في المهنة أو "يتبع أعرافاً أو ممارسات أخرى مرعية في المهنة المعنية"، يكون الناقل غير مسؤول عن الهلاك أو التلف أو التأخر الذي تنتج عن المخاطر الخاصة التي ينطوي عليها نقل البضائع على سطح السفينة (انظر أيضا التعليق على الفقرة (أ) أعلاه).

(د) في الحالات غير المشمولة بالفقرات (أ) أو (ب) أو (ج)، يكون الناقل مسؤولاً حتماً عن الهلاك أو التلف أو التأخر الذي تنتج حصراً عن نقل البضائع على سطح السفينة (انظر المادة ٦-٦-٢). وسيتحمل المطالب بالبضائع مرة أخرى عبء اثبات أن الهلاك نتج على وجه التحديد عن نقل البضائع على سطح السفينة. ومثلما هو واضح، فإن من الصعب جداً فهم الحكم الوارد في المادة ٦-٦ وتطبيقه، كما أنه يختلف عن اللوائح المعمول بها. وينبغي إعادة صياغته بالكامل، ربما عن طريق الاستعانة بالمادة ٩ من قواعد هامبورغ كنموذج.

٨٤- المادة ٦-٧، حدود المسؤولية: ينبغي للقيم المحدودة الواردة في المادة ٦-٧-١ أن تتجاوز بوضوح تلك المقررة في قواعد لاهاي-فيسي، لأن هذه الأخيرة كانت قد اعتبرت قديمة العهد في عام ١٩٧٨، عندما اعتمدت قواعد هامبورغ. وقد تم اعتماد القيم المحدودة في قواعد هامبورغ، التي تمثل زيادة نسبتها حوالي ٢٥ في المائة عن القيم المحدودة الواردة في قواعد لاهاي-فيسي، كجزء من حل توفيق، وقد لا تزال بالتالي تعتبر متواضعة بعض الشيء. ومن الممكن إيلاء شيء من الاعتبار للقيم المحدودة الأعلى المستخدمة في اتفاقيات النقل الحديثة الأخرى. وينبغي أن يكون بوسع الناقل دائماً الموافقة على زيادة مسؤوليته، ولكن بما أن النص يعتمد، بشكل أو بآخر، الصيغة ذات الصلة من قواعد لاهاي-فيسي (القاعدة ٥ (أ) من المادة الرابعة)، فإنه من غير الواضح لماذا يختلف النص الوارد هنا بين معقوفتين عن الصيغة المقابلة في قواعد لاهاي-فيسي (القاعدة ٥ (ز) من المادة الرابعة). والملفت للنظر أن الحق بتحديد المسؤولية بموجب المادة ٦-٧-١ ينطبق على مسؤولية الناقل "عن هلاك البضاعة أو تلفها أو أي خسارة أو ضرر متعلق بها..."، في حين أن الحكم المتعلق باحتساب التعويض الوارد في المادة ٦-٢ مصاغ على نحو أكثر تقييداً ("هلاك البضاعة أو تلفها").

٨٥- المادة ٦-٨، سقوط الحق في الحد من المسؤولية: بموجب المادة ٦-٨، يسقط الحق في الحد من المسؤولية في الظروف التي يتم التعبير عنها بشروط أكثر تقييداً من الشروط الواردة في الفقرة ٥ (هـ) من المادة الرابعة من قواعد لاهاي-فيسي والمادة ٨ من قواعد هامبورغ. وقد وصفت الظروف ذات الصلة بأنها نتيجة "لفعل أو اغفسال ارتكبه

الشخص ... بقصد تسبب ذلك الهلاك ... أو عن استهتار مع العلم بأن ذلك يمكن أن يتسبب في هلاك أو تلف". ومن الناحية العملية فإن "كسر الحد" سيكون مستحيلا في واقع الحال لأن كل طرف من الأطراف (الناقل، والطرف والمنفذ و"أي شخص آخر") لن يكون مسؤولا (أ) إلا عن أفعال الاستهتار أو القصد فحسب، أي الأعمال المرتكبة على صعيد ادارة الشركة و(ب) الا إذا كان الهلاك أو التلف المعين الذي حدث مقصودا أو متوقعا. وعلاوة على ذلك، يتعين على المطالب بالبضائع اثبات الظروف ذات الصلة المبينة في المادة ٦-٨.

٨٦- لا يوجد حكم معادل للمادة ١٩ (٧) من قواعد هامبورغ، التي تلزم الناقل بتوجيه إخطار عن هلاك البضاعة أو تلفها إذا أراد تقديم مطالبة بحق الشاحن. وهذا حكم ينبغي ادراجه.

٨٧- المادة ٦-٩، الاشعار بالهلاك أو التلف أو التأخر: تتوافق فترة الإخطار الواردة في المادة ٦-٩-١ مع تلك الواردة في قواعد لاهاي-فيسي، ولكنها أقصر من تلك الواردة في قواعد هامبورغ (المادة ١٩) وفي اتفاقيات النقل الأخرى، بما فيها اتفاقية بودابست بشأن عقود نقل البضائع بالطرق المائية الداخلية لعام ٢٠٠٠ (المادة ٢٣). والظاهر أن الإشارة إلى عبارة "قبل التسليم..." مثيرة للمشاكل بصفة خاصة. والصيغة الواردة في الجملة الأخيرة من المادة ٦-٩-١ قد تسبب اللبلة لأنها لا توضح ما إذا كان يتعين اعتبار الإخطار غير ضروري في حالة قيام المرسل اليه والطرف المنفذ بعملية تفقد مشتركة للبضائع، ولكن المطالبة تقدم تجاه الناقل المتعاقد. وفترة الإخطار الواردة في المادة ٦-٩-٢ أقصر من تلك الواردة في المادة ١٩ (٥) من قواعد هامبورغ (٦٠ يوما متصلة تلي مباشرة يوم تسليم البضائع إلى المرسل اليه).

٨٨- المادة ٦-١٠، المطالبات غير التعاقدية: يخلو هذا الحكم من ذكر عبارة "أي شخص آخر" يجوز له، بموجب المادة ٦-٣-٣، الاعتماد على نفس الدفع بصفته ناقلا أو طرفا منفذا. ولا تتضمن المادة ٦-١٠ إشارة إلى هؤلاء الأشخاص لأهم لا يتحملون، بموجب الصك، أي مسؤولية (انظر المادة ٦-٣ والتعريف الضيق النطاق لتعبير "الطرف المنفذ" الوارد في المادة ١-١٧).

٧- التزامات الشاحن

٨٩- لا يوجد لتفاصيل التزامات الشاحن بمقتضى الفصل ٧ من مشروع الصك أي مثال في اتفاقيات المسؤولية البحرية الموجودة حالياً. ويمكن ايلاء الاعتبار لاعتماد الأحكام ذات الصلة في قواعد هامبورغ بدلا من ذلك (انظر المواد ١٢ و ١٣ و ١٧ من قواعد هامبورغ).

٩٠- **المادة ٧-١:** تقتضى المادة ٧-١ أن يسلم الشاحن البضائع جاهزة للنقل "طبقا لشروط عقد النقل". والاشارة إلى "عقد النقل" تترك المجال مفتوحا أمام امكانية قيام الناقل بادراج أحكام تسليم مُثَقَلَة في العقد. والالتزام المتعلق بحالة البضائع وتعبئتها، على النحو الذي صيغ به، يفوق كثيرا واجب الحرص على الناقل الوارد في المادة ٥-٢-١. وقد يؤدي تفضيل الالتزام إلى بعض البلبلة والى مشاكل ثبوتية أيضا.

٩١- **المادة ٧-٢:** يفرض هذا الحكم التزاما على الناقل، ولكن ذلك الالتزام يرد في المادة التي عنوانها "التزامات الشاحن".

٩٢- **المادة ٧-٣:** يبدو أن الالتزام المنصوص عليه في المادة ٧-٣ (أ) و(ب) ملائم بصورة خاصة فيما يتعلق بنقل البضائع الخطرة. ومن غير الواضح في المادة ٧-٣ (ج) لماذا لم تُذكر التفاصيل المشار إليها في المادة ٨-٢-١ (أ) (أي وصف البضائع). ومن الضروري النظر في المادة ٧-٣ في سياق المادة ٧-٥ التي تنص على تحميل الشاحن مسؤولية قطعية.

٩٣- **المادة ٧-٥:** يُرسي الحكم مسؤولية قطعية بصرف النظر عن الخطأ. وقد يكون هذا غير ملائم وذلك، على سبيل المثال، عندما لا يقدم الشاحن التفاصيل ذات الصلة المنصوص عليها في المادة ٨-٢-١ (ب) و(ج) لادراجها في مستند النقل قبل تسليم البضاعة من جانب الناقل (وفقا لما تقتضيه المادة ٨-٢-١). وسيكون الشاحن مسؤولا مسؤولية قطعية عن الاحلال بالتزامه المنصوص عليه في المادة ٧-٤ والقاضي بتوفير المعلومات "في الوقت المناسب". ومن غير الواضح تماما ما سيكون للحكم من تأثير فيما يتعلق بالمسؤولية تجاه المرسل اليه أو الطرف المسيطر. فهل يكون الشاحن مسؤولا تجاه المرسل اليه عن تقديم تفاصيل غير صحيحة إلى الناقل (لأن الناقل، على سبيل المثال، تحفظ على التفاصيل وبالتالي حرم المرسل اليه من الدليل اللازم في المطالبة بالبضاعة المنقولة)؟ وهل يكون الناقل مسؤولا تجاه المرسل اليه عن عدم تقديم الشاحن للتفاصيل الصحيحة؟ وتترك صيغة الحكم مجالا لبعض التفسير.

٩٤- **المادة ٧-٦:** يحق للناقل، بمقتضى قواعد لاهاي-فيسي، أن يطالب بالحصول على تعويض من الشاحن عن الخسائر الناشئة عن (أ) شحن بضائع خطيرة دون علم الناقل أو

موافقته (القاعدة ٦ من المادة الرابعة) و(ب) تفاصيل غير صحيحة قدمها الشاحن (القاعدة ٥ من المادة الثالثة). ومن المفهوم عموماً أن مسؤولية الشاحن في الحالتين قطعية (أي بمعزل عن الخطأ)، مع أن ذلك غير منصوص عليه صراحة في قواعد لاهاي-فيسي، وأن هناك قاعدة عامة تقضي بأن لا يكون الشاحن عادة مسؤولاً إلا في حالة الخطأ (القاعدة ٣ من المادة الرابعة). وقد تكون هناك آراء متباينة بشأن هذه المسألة في ولايات قضائية مختلفة. وبمقتضى المادة ٦-٧، يكون الشاحن مسؤولاً في الحالات المماثلة للبند (أ) أعلاه، ولكن أيضاً حيثما تكون البضائع الخطرة قد شحنت بمعرفة الناقل وموافقته.

٩٥- ومن غير الواضح كلياً أي إخلال بالتزامات الشاحن بمقتضى المادة ٧-١ يسبب انطباق المادة ٦-٧ ويمكن أن يتألف من غير "أي خسارة أو ضرر أو إصابة تسببها البضائع". ولا يكون الناقل عادة مسؤولاً تجاه المرسل إليه عن الهلاك الذي يلحق ببضاعة المرسل إليه بسبب عيب ملازم أو فقد أو تعبئة معيبة أو أي فعل أو اغفال آخر من قبل الشاحن/المرسل إليه (انظر المادة ٦-١-٣ والمادة ٦-١-١). وستكون مسؤولية الناقل تجاه المرسل اليهم الآخرين الذين قد تكون بضائعهم قد هلكت بسبب حمولة خطرة "خسارة [الناقل] ... تسببها البضائع". ويصبح الشيء نفسه بالنسبة إلى الخسارة المباشرة التي يتكبدها الناقل وتتألف، مثلاً، من الضرر الذي يصيب السفينة أو ما شابه ذلك. ومن غير الواضح لذلك أي نوع من الخسارة يمكن أن يتكبدها الناقل نتيجة إخلال الشاحن بالمادة ٧-١، غير نوع الإخلال الذي سبقت الإشارة إليه بعبارة "خسارة أو ضرر أو إصابة تسببها البضائع". وهناك حاجة إلى المزيد من التوضيح لهذه المسألة، إذ إن مسؤولية الشاحن بمقتضى المادة ٧-٦ تقوم على الخطأ ولكن مع عكس عبء الإثبات وتوحي درجة عالية جداً من الحرص (مثل معيار الحرص الوارد في المادة ١٧ (٢) من اتفاقية النقل الطرقي؛ وللحصول على إيضاح لذلك، انظر التعليق على المادة ٦-١-١). ومن الناحية العملية، سيكون من الصعب جداً على الشاحن أن يتحمل عبء الإثبات لأنه لن يكون لديه عادة سبيل للوصول إلى الوقائع الكاملة.

٩٦- المادة ٧-٧: يوسع هذا الحكم بعض التزامات وحقوق الشاحن المتعاقد لتشمل طرفاً ذكر أنه هو الشاحن في بيانات العقد و"قبل" مستند النقل/السجل الإلكتروني. وبصورة خاصة، يصبح هذا الطرف مسؤولاً مسؤولية قطعية عن عدم قيام الشاحن المتعاقد بتقديم تفاصيل صحيحة وفي حينها (انظر المواد ٧-٥ و ٧-٤ و ٧-٣ و ٧-٢-١ (ب) و (ج)) ويكون عرضه لعبء الإثبات الثقيل جداً المترتب بمقتضى المادة ٦-٧ بسبب عدم امتثال الشاحن المتعاقد للمادة ٧-١. ويرد ذكر الشخص المشار إليه في المادة ٧-٧ أيضاً في المادة

١٠-٣-٢ (تعليمات التسليم عندما لا يطالب الحائز بالتسليم) ويجوز أن يتأثر بأحكام المادة ٩-٣ بالإضافة إلى ذلك.

٩٧- ويبدو أن هناك عدة مشاكل تتعلق بالمادة ٧-٧. فليس من الواضح، أولاً، ما الذي سيكون بمثابة "قبول" المستند/السجل ويسبب بالتالي انطباق الحكم. هل يكون تسلّم مستند نقل أو تداوله بشكل آخر من قبل وكيل، نيابة عن الشاحن المتعاقد، كافياً للقبول؟ وإذا كان الأمر كذلك، يبدو أن تطبيق الحكم سيكون تعسفياً. فالحكم يشير إلى "شخص ذكر في تفاصيل العقد أنه هو الشاحن". ويمكن صوغ شروط نموذجية تبيّن ومن ثم "تعيّن هوية" الشاحن في تفاصيل العقد بحيث تشمل المرسل إليه. انظر، على سبيل المثال، شروط سندات الشحن المستخدمة حالياً والتي تشمل في تعريف "التاجر"، من جملة آخرين، الشاحن والمرسل والحائز والمرسل إليه، الخ، وتنص على أن "التاجر" يتحمل مسؤوليات الشاحن بمقتضى العقد. ويبدو أن المادة ٧-٧ ستعطي، إلى حد ما، أثراً قانونياً للشروط النموذجية كالتالي ورد ذكرها. بيد أن الأهم من ذلك هو أن الغرض من الحكم غير واضح. وبمقتضى المادة ٧-٧، فإن الطرف الذي لا يكون هو الشاحن المتعاقد يُحمّل فعلياً المسؤولية عن عدم تقيّد الشاحن المتعاقد بالتزاماته. وستكون هذه المسؤولية بالإضافة إلى مسؤولية الشاحن المتعاقد. وليس من الواضح لماذا يكون هذا الأمر كذلك. وقد يكون من الضروري إعادة النظر في الغرض من الحكم وصوغه.

٩٨- المادة ٧-٨: بمقتضى هذا الحكم، يكون الشاحن مسؤولاً تجاه الناقل عن أي فعل أو اغفال من قبل "المتعاقدين مع الشاحن من الباطن ومستخدميه ووكلائه وأي شخص آخر يعمل بشكل مباشر أو غير مباشر، بناء على طلبه أو تحت إشرافه أو سيطرته...". ومن المهم الملاحظة أنه بمقتضى المادة ٥-٢-٢، على النحو الذي هي مصاغة به حالياً، يجوز للشاحن أن يتحمل مسؤولية تعاقدية عن وظائف معينة من وظائف الناقل. ومن الناحية العملية، يجوز للناقل طبعاً أن يؤدي تلك الوظائف "بوصفه وكيلاً للشاحن" أو يعمل الترتيبات اللازمة لأدائها من قبل أطراف أخرى، مثل متعهدي الشحن والتفريغ، الخ. وفي هذا السياق، تبدو المادة ٧-٨ إشكالية، إذ سيُعتبر الشاحن، جديلاً، مسؤولاً عن أي فعل أو اغفال من قبل الناقل نفسه أو من قبل أطراف خاضعين لإشراف الناقل وسيطرته. وعلاوة على ذلك، ليس من الواضح كيف يمكن إعمال الحكم عندما يكون قد بُيّن، بمقتضى المادة ٧-٧، أن شخصاً غير الشاحن المتعاقد يكون هو المسؤول. ولن يكون هذا الطرف قد "فوّض أداء أي من مسؤولياته..." ولكن من الجائز جدلاً أن يُحمّل المسؤولية عن أفعال أطراف يكون الشاحن المتعاقد قد فوض إليها مهامه.

٨- مستندات النقل والسجلات الالكترونية

٩٩- الغرض الرئيسي من أي حكم يقتضي ادراج تفاصيل معينة في مستند النقل/السجل الالكتروني هو ضمان تسجيل ما يدل على تلك التفاصيل. ولهذا الأمر أهمية خاصة عندما يجري تداول المستندات في التجارة الدولية، ويجوز تقديم المطالبة بشأن البضاعة المشحونة من قبل طرف ثالث يحتاج إلى اقامة الدليل على حدوث هلاك أو تلف أو تأخر أثناء النقل. ومن الضروري مراعاة ذلك عند النظر في الأحكام الواردة في الفصل ٨. ومن المؤسف أن مشروع هذا الفصل معقد بشكل خاص ومن الصعب فهم أو تطبيق العديد من أحكامه. وعلى الرغم من أنه جرى اعتماد عناصر من قواعد لاهاي-فيسي، فإن صيغة ومضمون الأحكام يختلفان عن القواعد الموجودة حالياً. ويبدو أن مشروع القواعد، إذا نظر إليه في ذلك السياق، يمس مساساً شديداً بمصالح المطالبين بالبضائع المشحونة.

١٠٠- المادة ٨-١، اصدار مستند النقل أو السجل الالكتروني: يقتضي هذا الحكم الرجوع إلى التعاريف الواسعة النطاق والمسببة للبلبلة الواردة في الفصل ١، ويبدو أنه بحاجة إلى المزيد من العناية. فبمقتضى المادة ٨-١، يحق للمرسل الحصول على مستند نقل أو على سجل الكتروني لدى تسليم البضاعة لنقلها. ويحق للشاحن أو للطرف المسمى شاحناً في مستند النقل الحصول على مستند نقل أو سجل الكتروني قابل للتداول، ما لم يكن ذلك غير مطلوب وفقاً للممارسة التجارية/العادة التجارية/العرف التجاري أو ما لم تتفق الأطراف على خلاف ذلك. ومن المهم أن الاتفاق على (أ) عدم اصدار مستند قابل للتداول أو على (ب) اصدار سجل الكتروني يجوز أن يتم "ضميناً". وحيث ان الاتفاقات الضمنية قد تسبب مشاكل ثبوتية، قد يكون من المفضل عدم السماح الا بالاتفاقات الصريحة بشأن المسألتين. ويبدو أنه كان في نية واضعي هذا الحكم أن لا يكون الا للشاحن الحق في الحصول على المستند أو السجل الالكتروني "القابل للتداول"، ولكن صيغة المادة ٨-١-١، إذا ما قورنت بخلفية التعاريف الواردة في المادة ١، تتيح أيضاً اعطاء تفسير مختلف (يلاحظ أن مصطلحي 'مستند النقل' و'السجل الالكتروني' حسبما عرّفوا في المادة ١-٢٠ و١-٩ لا يقتصران بالضرورة على المستندات أو السجلات غير القابلة للتداول).

١٠١- المادة ٨-٢، تفاصيل العقد: يرد في المادة ٨-٢ عدد من تفاصيل العقد التي ينبغي إدراجها في مستند النقل أو السجل الالكتروني الصادر عن الناقل. وبعبكس ما يرد في المادة ١٥ (١) من قواعد هامبورغ، لا يوجد أي شرط بتضمين أي اتفاق بشأن النقل على سطح السفينة (لكن انظر المادة ٦-٣-٣) أو يبين ما إذا كانت أية أجرة نقل واجبة الدفع من قبل المرسل إليه. وعلاوة على ذلك، لا يوجد شرط يبين أي تاريخ تسليم متفق عليه. ومن أجل

الوضوح، يبدو أنه سيكون من المستصوب أن تُذكر في حكم واحد جميع التفاصيل التي يتعين أدرجها في "تفاصيل العقد". بمقتضى مشروع الصك. و جدير بالملاحظة أن الطرف المشار اليه في المادة ٧-٧ يمكن أن يتأثر بصورة غير مباشرة بأحكام المادة ٨-٢ التي تفرض التزاما على الشاحن المتعاقد. وقد يكون ذلك الطرف قادرا على طلب اصدار مستند نقل بمقتضى المادة ٨-١، وقد يصبح، بمقتضى المواد ٧-٧ و ٥-٧ و ٣-٧ (ج)، مسؤولا تجاه الناقل عن المعلومات غير الصحيحة الواردة في التفاصيل التي يتضمنها مستند النقل.

١٠٢- ومن الصعب أن يُفهم لماذا ينبغي أن يقدم الشاحن المعلومات المتصلة بالبضائع المطلوبة بمقتضى المادة ٨-٢-١ (ب) و (ج) قبل تسليم البضائع لنقلها. وينبغي أن يكون كافيا اتاحة المعلومات قبل اصدار مستند النقل/السجل الالكتروني. ومن غير الواضح أيضا لماذا ينبغي للشاحن، بمقتضى المادة ٨-٢-١ (ج) تقديم تفاصيل عن الوزن، إضافة إلى عدد الطرود أو عدد القطع أو الكمية. ومما أن الشاحن سيكون مسؤولا بصورة قطعية عن عدم تقديم التفاصيل المطلوبة بمقتضى المادة ٨-٢-١ (ب) و (ج) بصورة صحيحة وفي الوقت المناسب (المادة ٧-٤)، سيكون الشاحن ملزما بالقيام بوزن الحمولة، بما في ذلك البضائع المعبأة في حاويات، في كل حالة من الحالات. وعلى العكس من ذلك، لن يترتب على الناقل أي التزام بأن يقوم بوزن البضائع المعبأة في حاويات (الا حيث يُتفق على ذلك قبل الشحن وكتابة)، ويمكنه لذلك دائما أن يدرج في مستند النقل شرطا تحفظيا (المادة ٨-٣-١ (ج)) يقضي على القيمة الثبوتية لأي بيان بشأن وزن الحاوية (المادة ٨-٣-٣). ومن الصعب أن يفهم لماذا ينبغي تحميل الشاحن/المرسل اليه تكاليف القيام بوزن البضائع المعبأة في حاويات، دون الحصول على أي فائدة على الإطلاق، ولا بد من الملاحظة أنه سيكون للناقل الحق أيضا في التحفظ على البيان المتعلق بمحتويات الحاوية المحتمومة (المادة ٨-٣-١ (ب)). وفي حالة النقل بواسطة الحاويات، كثيرا ما لا يؤخذ مستند النقل في الاعتبار كدليل على الخسارة أو التسليم الناقص أثناء النقل. وفي حالة البضاعة غير المعبأة في حاويات، يكون للناقل الحق أيضا في أن يدرج شرطا تحفظيا عندما يكون "من غير المعقول تجاريا" التحقق من كمية البضاعة أو وزنها (انظر المادة ٨-٣-١ (أ) والمادة ٨-٣-٢ (أ)). وقد يكون هناك بالطبع الكثير من النقاش بشأن ما هو معقول أو غير معقول تجاريا. وفي حالة المتاجرة بكميات كبيرة من البضائع أيضا، سيكون مستند النقل، لذلك، ذا قيمة محدودة في اعتباره ايضا يوفّر الدليل.

١٠٣- ووجود حكم كذلك في المادة ٨-٢-١ (هـ) يقتضي ادراج اسم الناقل وعنوانه في تفاصيل العقد سيساعد بوضوح أصحاب المصلحة في البضاعة المشحونة على معرفة هوية

الناقل المتعاقد خلال الوقت القصير المحدد لتقديم المطالبات (المادة ١٤-١). بيد أنه قد يكون من المستصوب طلب معلومات عن مكان العمل الرئيسي للناقل لأن هذا سيوفر أكثر الدلائل موثوقة على المكان الذي قد يكون الناقل موجودا فيه.

١٠٤-١-٢-٨ المادة (و) تقتضي ادراج التاريخ في تفاصيل العقد. ولتاريخ الشحن المدرج في مستند النقل أهمية تجارية خاصة، عندما تباع البضاعة، مثلا، على أساس شروط الشحن ("سيف" تكلفة وتأمين وأجرة نقل) و"فوب" (تسليم على ظهر السفينة)) في سلسلة من العقود. وفي هذا السياق، هناك ما يدعو إلى القلق لكون البديل الأخير في المادة ١-٢-٨ (و) يسمح بادراج التاريخ الذي أصدر فيه مستند النقل أو السجل الإلكتروني بدلا من تاريخ تسلم البضائع أو شحنها. فتاريخ الاصدار، بحد ذاته، ذو صلة محدودة فقط. وينبغي أن يتضمن أي مستند نقل/سجل الكتروني (أ) تاريخ شحن البضاعة أو، حسب الاقتضاء (ب) تاريخ استلام البضاعة (مع امكانية تحويل المستند إلى سجل "شحن" لدى تحميل البضاعة على السفينة، إذا كانت هذه المعلومات مطلوبة).

١٠٥-١-٢-٨ المادة، التوقيع: تبين المادة ٣-٢-٨ (ب) اشتراطات التوقيع ذات الصلة في الحالات التي يصدر فيها السجل الإلكتروني. ومن غير الواضح لماذا يكون تعريف "التوقيع الإلكتروني" مختلفا عن تعريفه في المادة ٢ (أ) من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية الذي اعتمد في عام ٢٠٠١. وجدير بالملاحظة أنه ذكر في المادة ٨-٢-٣ (ب) أن التوقيع الإلكتروني يشير إلى "الاذن باصدار السجل الإلكتروني" بدلا من "الموافقة على المعلومات الواردة في" السجل الإلكتروني (كما هي الحال في التعريف الوارد في قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية). وليس من الواضح، على أية حال، ما إذا كان يقصد وجود أي فرق جوهري في اللائحة.

١٠٦-١-٣-٨ المادة، الظروف التي يجوز فيها للناقل أن يتحفظ...: يبدو أن هناك مشكلة معينة في صياغة المادة ١-٣-٨ (أ). فبمقتضى البند ٢، من الحكم، يُعطى الناقل الحق في ابدال أي معلومات يقدمها الشاحن ويعتبرها غير صحيحة. وقد يشير هيكل الحكم إلى أن الجملة الاستهلاكية للمادة ١-٣-٨، في هذه الظروف أيضا، ستنتطبق وستسمح للناقل باضافة شرط تحفظي. غير أن من الواضح أن لا مبرر لذلك الأمر ولا يمكن أن يكون هو المقصود من الحكم. أما فيما يتعلق باعمال الحكم الوارد في المادة ١-٣-٨ (ج)، فيرجى الاحاطة بالشواغل المعبر عنها في التعليقات على المادة ١-٢-٨.

١٠٧-١-٣-٨ المادة، وسيلة التحقق المعقولة: من المفترض، بمقتضى المادة ٢-٣-٨ (ب) أن يكون الناقل قد تصرف بنية حسنة عند اصدار مستند نقل أو سجل الكتروني

يتضمن الشروط التحفظية. ومن الناحية العملية، سيكون من الواضح أنه من الصعب جدا على (الطرف الثالث) المطالب بالبضاعة المشحونة أن يثبت أن الناقل لم يتصرف بنية حسنة. ويمكن لعكس عبء الاثبات، جدلا، أن يشجع على اساءة التصرف، اذ ان الناقل عديم المسؤولية سيكون فعليا حرا في تجاهل شروط الصك المتعلقة بادراج بيان تحفظي في مستند النقل أو السجل الالكتروني.

١٠٨ - المادة ٣-٣-٨، **الدليل الظاهر والدليل القاطع**: الغرض من هذا الحكم، الذي يستند بصورة مطلقة إلى القاعدة ٤ من المادة الثالثة من قواعد لاهاي-فيسي، هو المحافظة على القيمة الثبوتية للمستند أو السجل الصادر في المطالبة بشأن البضاعة المشحونة. ولهذا الأمر أهمية خاصة حيث لا يمكن أن يتاح لطرف ثالث مرسل اليه، لا علاقة له بالشاحن الأولي، أي دليل آخر على ما سلّم إلى الناقل لنقله. بيد أن التأثير العملي لهذا الحكم سيكون ضئيلا إلى أدنى حد بالنظر إلى أن الأحكام الأخرى في هذا الفصل قد روعيت تبعا للسياق.

١٠٩ - المادة ٢-٤-٨، **عدم تعيين هوية الناقل**: تتضمن المادة ٨-٤-٢ حكما هاما يصون قدرة المطالب بالبضاعة على معرفة هوية الناقل ومن ثم بدء المطالبة في الولاية القضائية الصحيحة ضمن الفترة الزمنية القصيرة والمحددة بدقة (المادة ١٤-١). ويرسي الحكم الافتراض بأن المالك المسجل للسفينة التي تحمل البضائع هو الناقل. والحكم ضروري، ولا سيما حيثما تعمل السفينة بمقتضى مشاركة استئجار وقد يكون المستأجر هو الناقل المتعاقد. غير أنه ليس من الواضح لماذا ينبغي أن يكون المالك المسجل قادرا على أن يُبطل الافتراض إذا كان السفينة مستأجرة عارية. ويصح القول انه بموجب مشاركة استئجار السفينة عارية، لا يشترك المالك المسجل في ادارة السفينة، ولذلك لا يرغب في أن يُعتبر ناقلا. بيد أنه، تحقيقا للحماية الفعلية لما للمرسل اليه من حقوق قانونية في أن يطالب بالبضاعة المشحونة، يبدو أنه سيكون من الحيوي ضمان امكان تحميل أحد الأطراف المسؤولية إذا لم يكن في الامكان معرفة هوية الناقل المتعاقد. وإذا كان من الممكن ابطال الافتراض الوارد في المادة ٨-٤-٢، فان حقوق المطالب بالبضاعة تعتمد فعليا على ما إذا كانت لدى مستأجر السفينة عارية أية موجودات. وعلاوة على ذلك، يجوز لمستأجر السفينة عارية نفسه أن يطعن في اعتباره الناقل المتعاقد ويُترك المطالب في نفس الموقف كما لو أن الافتراض لا ينطبق على الإطلاق. والأسوأ من ذلك أنه، حتى ذلك الوقت، من المحتمل أن تكون أية مطالبة تجاه الناقل المتعاقد الحقيقي (أي المستأجر لمدة محدودة) خاضعة لفترة التقادم (انظر المادة ١٤). ولا ينطبق الحكم الا في الحالات التي يكون فيها مستند النقل مؤشرا عليه بكلمة "شحت" قد أصدر. ولا يوجد أي افتراض معادل ينطبق في الحالات التي تكون البضائع فيها قد

سلمت لشحنها إلى محطة حاويات وتهلك أو تتلف قبل شحنها. غير أن فترة التقادم القصيرة والصارمة تنطبق بصورة مساوية في تلك الحالات.

٩- أجرة النقل

١١٠- يسعى الفصل الذي يتناول أجرة النقل إلى معالجة المسائل غير المشمولة حالياً في أي نظام دولي. ويعتمد القانون المتعلق بأجرة النقل على القوانين الوطنية ذات الصلة كما يمكن الافتراض بأن هناك مجموعة كبيرة من القواعد في الولايات القضائية المختلفة. ولهذا السبب، ينبغي إيلاء عناية خاصة لأية محاولة لوضع قواعد موحدة في هذا المجال. وبصورة خاصة، ينبغي لمضمون الأحكام التي تفيد الناقلين بدلا من أصحاب المصلحة في البضائع المشحونة أن تُمَحَّصَ لمعرفة استصواب إدراجها في نظام دولي. وعلى العموم، يبدو أن القواعد الواردة في هذا الفصل تراعي مصالح الناقلين. ولذلك قد يكون ادراج هذا الفصل خاضعا للمناقشة.

١١١- **المادة ٩-١ والمادة ٩-٢:** تقرر القواعد الواردة في هذين الحكمين الوقت الذي تستحق فيه أجرة النقل وتصبح واجبة الدفع. ويبدو أنهما تقابلان الشروط النموذجية في سندات الشحن المستخدمة حالياً. وفي غياب قانون الزامي بشأن هذا الوضع، تكون المسائل المتصلة بدفع أجرة النقل خاضعة، بصورة عامة، للاتفاق التعاقدي. بيد أن من المشكوك فيه ما إذا كان ينبغي للقواعد الواردة في المادة ٩-١ والمادة ٩-٢ أن تُعتمد على نطاق دولي. فالحكامان لا يعالجان الشواغل التي نشأت في الممارسات الحالية، كما في الحالات التي تكون فيها سندات الشحن قد صدرت إلى مستأجر قام بشحن البضائع بموجب مشاركة استئجار. وفي تلك الحالات، قد يشتمل سند الشحن على جميع أحكام مشاركة الاستئجار، بما فيها الأحكام المتعلقة بأجرة النقل. ولكن قد لا تكون لدى المرسل إليه الذي حوّل المستأجر سند الشحن المذكور إليه أية معرفة بمحتوياته. وهكذا فإن المرسل إليه قد يكون عرضة لاتفاق يفيد بأن أجرة النقل قد استحققت وقت الشحن دون أن يكون هناك أي دليل على ذلك في تفاصيل العقد. وتخضع الأحكام المبينة في المادة ٩-١ والمادة ٩-٢ (أ) للاتفاق التعاقدي ولذلك لا تزود المرسل إليه بأي دليل على ما إذا كان مسؤولاً عن دفع أجرة النقل. وتمثل المادة ٩-٢ (ب) شاغلا خاصا. فهذا الحكم ينص على أنه حالما تصبح أجرة النقل مستحقة تبقى واجبة الدفع إن أصاب البضاعة هلاك أو تلف "أو لم تسلّم إلى المرسل إليه وفقا لأحكام عقد النقل لأي سبب آخر"، ... "بصرف النظر عن سبب هلاك البضاعة أو تلفها أو عدم تسليمها". ويبدو أن الحكم، على النحو الذي صيغ به، لا يخضع للاتفاق التعاقدي. ولا يوجد سبب لأن يكون الأمر كذلك (حتى وإن كان من غير المحتمل أن يرغب الناقل في

الخروج تعاقديا عن الحكم). بيد أن الأهم من ذلك أنه، بمقتضى المادة ٩-٢ (ب)، لن يتأثر الحق في أجرة النقل حتى بسبب سوء تصرف الناقل، كسرقة البضاعة المشحونة. ومن المشكوك فيه ما إذا كان ذلك يقابل القانون الحالي المنصوص عليه في جميع الولايات القضائية وإذا كان يمكن تبرير هذا الحكم.

١١٢ - المادة ٩-٣: لا يوجد في أي مكان في مشروع الصك ما يشير إلى ما هو المقصود بعبارة "الرسوم المرتبطة بنقل البضاعة" (انظر المادة ٩-٣ (أ))، ولا سيما ما إذا كان ذلك يشمل رسوم التأخر المتكبدة في ميناء التحميل أو التفريغ.

١١٣ - ومن غير الواضح لماذا تستحدث المادة ٩-٣ (ب) حكما الزاميا، على ما يبدو، يفيد منه الناقلون حصرا، مع أن لوائح أحوار النقل تخضع بصورة عامة للاتفاق التعاقدي. وينبغي أن تكون الأطراف قادرة على الاتفاق بحرية بشأن المسائل المنصوص عليها في المادة ٩-٣ (ب). وعادة ما يكون الناقل في وضع يمكنه من حماية موقفه عن طريق صوغ الشروط التعاقدية الملائمة لادراجها في مستند النقل إذا ما رغب في ذلك. وسيضمن هذا الحكم، على النحو الذي صيغ به، أن الشاحن أو الطرف الذي سمي شاحنا يبقى مسؤولا، مع أن العقد يبين خلاف ذلك. وعلاوة على ذلك، يبدو أن صيغة المادة ٩-٣ (ب) '٢' (مع الجملة الاستهلاكية للمادة ٩-٣ (ب)) تشير إلى أن الطرف المبين كشاحن في بيانات العقد "يبقى" مسؤولا عن دفع أية مبالغ تستحق بموجب عقد النقل ولم يوافق ذلك الطرف اطلاقا على دفعها. ومن الواضح أنه سيكون من الصعب تبرير ذلك. أما فيما يتعلق بنص الحكم الوارد في المادة ٩-٣ (ب) '٢'، فمن غير الواضح ما هو المقصود بالضبط من عبارة "مبالغ واجبة الدفع إلى الناقل بمقتضى عقد النقل" ولماذا أدرجت إشارة إلى "ضمان... بمقتضى المادة ٩-٥". ومن المؤسف جدا أن يشار في المادة ٩-٣ (ب) '٣' إلى المادة ١٢-٤. فالمادة ١٢-٤ تنص على أنه يتعين أن يكون المرسل اليه والمرسل كلاهما مسؤولين جماعيا وفرديا إذا كانت احواله الحقوق عن طريق احواله "تتضمن على احواله مسؤوليات". ومن غير الواضح ما إذا كان ذلك سيتقرر عن طريق القانون المنطبق على عقد النقل أو الاحالة أو عن طريق عقد النقل ذاته. وبناء عليه، فإن من غير الواضح ما قد يكون للمادة ٩-٣ (ب) من أثر بالتحديد في أية حالة معينة.

١١٤ - المادة ٩-٤، (بيانا أجرة النقل مدفوعة سلفا وأجرة النقل تحت التحصيل): لهذا النص أهمية خاصة بالنسبة إلى طرف ثالث مرسل اليه قد يكون اشترى البضاعة بموجب عقد خدمات موسعة على أساس "سيف" أو "ثمن وأجرة نقل" أو "فوب"، ولكنه يواجه مطالبة بأجرة النقل من قبل ناقل لم تدفع له أجرة النقل. ومن المعقول أن يجري النص بوضوح في

مشروع الصك على أن الطرف الذي لا يكون الشاحن المتعاقد الأصلي يمكنه أن يعوّل حصرا على الناقل فيما يتعلق بالبيان الوارد في مستند النقل أو السجل الالكتروني بأن أجرة النقل دفعت سلفا. ويعادل هذا أيضا الوضع القانوني في معظم الولايات القضائية. بيد أن الحكم، على النحو الذي صيغ به، لا يوفر أية حماية لمشتري الخدمات الموسعة (= الشاحن) على أساس فوب، الذي يحصل من بائعه (المرسل) على مستند أو سجل "أجرة النقل مدفوعة سلفا". ومن غير الواضح لماذا ينبغي أن يكون الناقل قادرا على أن يبين على نحو غير صحيح أن أجرة النقل قد دفعت عندما لا تكون الحال كذلك ولماذا ينبغي للطرف الذي يعول على المستند أن يتحمل المخاطرة المقترنة بهذه الممارسة. وتنص المادة ٩-٤ (ب) بصورة مناسبة على أن بيان "أجرة النقل تحت التحصيل" الوارد في تفاصيل العقد يُشعر المرسل إليه أو الحائز بأنه قد يكون مسؤولا عن دفع أجرة النقل. غير أن الحكم لا يعالج المسألة المتعلقة بما سيحدث إذا ما كان تفاصيل العقد تنص ببساطة على أن "أجرة النقل تدفع وفقا لمشاركة الاستتجار". وقد يجد المرسل إليه أو الحائز نفسه مسؤولا عن دفع أجرة النقل الواردة في مشاركة الاستتجار على الرغم من أنه، وفقا للعقد المبرم مع الشاحن (بوصفه البائع)، كان ينبغي أن يقوم ذلك الطرف الأخير بدفع أجرة النقل. وقد يكون من المستصوب إدراج حكم على غرار المادة ١٥ (١) (ك) والمادة ١٦ (٤) من قواعد هامبورغ التي ترمي إلى حماية المرسل إليه في الحالات التي لا يبين فيها مستند النقل أن أجرة النقل واجبة الدفع من قبل طرف ثالث مرسل إليه أو حائز.

١١٥- المادة ٩-٥: توفر المادة ٩-٥ (أ) للناقل حق امتياز على البضاعة المشحونة والحق في بيع البضاعة في حالة عدم الدفع أو تقديم "ضمان كاف". وقد جعل هذان الحقان يعتمدان على المسؤولية القائمة بشأن أنواع معينة من التزامات الدفع. بمقتضى القانون الوطني المنطبق على عقد النقل. ويسبب الحكم عددا من الشواغل الخطيرة التي قد تجعل حذف الحكم مستصوبا:

(١) الإشارة إلى القانون الوطني تسبب قدرا كبيرا من عدم اليقين، ذلك أن تحديد القانون الوطني المنطبق يعتمد على تنازع القواعد القانونية لدى أي محكمة معينة تجرى فيها المفاضلة أو التحكيم بشأن النزاع. وفي بعض الولايات القضائية، قد تتباين هذه القواعد وفقا لما إذا كانت المطالبة قد قدمت بمقتضى عقد النقل أو بمقتضى مستند "قابل للتداول". ويستحدث الحكم نهجا "شبكة" بدلا من نهج "موحد". ونتيجة لذلك، تضيع منافع اللوائح الموحدة وينتج قدر كبير من عدم اليقين.

(٢) إعطاء الأسبقية للقانون الوطني على أي اتفاق تعاقدي على نقيض ذلك (انظر النص الوارد بين معقوفتين في المادة ٩-٥ (أ))، يجعل الحكم يزيد من عدم اليقين المشار إليه في الفقرة الفرعية (١) أعلاه إلى درجة غير مقبولة: فلن يتوجب على الأطراف تحديد القانون المنطبق ذي الصلة وقواعده الأساسية فحسب بل يجعل أي اتفاق تعاقدي أبرم غير ذي صلة ومن ثم مضللاً. ولا يبدو أن هناك ما يبرر جعل منافع القانون الوطني في صالح الناقل على الرغم من أنه كان قد اتفق تعاقدياً على خلاف ذلك. ولا بد من التأكيد ثانية على أنه ينبغي أن يكون الناقلون قادرين تماماً على حماية مصالحهم عن طريق ادراج شروط في عقودهم ذات الشكل النموذجي.

(٣) صوغ أنواع الحالات التي تمكن الناقل من الحصول على حق امتياز أو الحق في بيع البضائع غير ممرض. فالمادة ٩-٥ (أ) '١' - '٣' تشير، بصورة غير واضحة، إلى أنواع المسؤولية المتوقعة. أما مسألة ما إذا كانت هناك أية مسؤولية تقع على عاتق المرسل إليه بمقتضى القانون المنطبق على العقد فتتطلب قدراً كبيراً من الخبرة القانونية وليست مسألة يستطيع الناقل أو ينبغي له أن يقررها بسرعة ويتصرف على أساسها عن طريق ممارسة 'حق' في بيع البضاعة. وفيما يتعلق بصورة خاصة بمسألة "تعويضات تكون مستحقة للناقل بمقتضى عقد النقل" (انظر المادة ٩-٥ (أ) '٢') فإنه يصبح من الواضح مقدار عدم ملاءمة النهج المقترح. وسيوضع الناقل في موضع القاضي والمحلف والمنفذ لأي حق في التعويض قد يدعي بأنه يستحق له. ومن الواضح أن هذا الأمر ليس في مصلحة الناقلين كذلك، ذلك أن سوء التقدير من جانب الناقل يمكن أن يفجر سلسلة من الدعاوى القضائية مما يعرض الناقل لتكاليف قانونية كبيرة ومسؤولية جوهرية.

(٤) تعطي المادة ٩-٥ (ب) الناقل الحق في بيع البضاعة إذا لم يتم (بالكامل) دفع ما أُشير إليه في الفقرة (أ). ولا يذكر الحكم أي ضمان غير الدفع ولا يحدد أي إطار زمني أو اشتراطات اشعار لممارسة هذا التعويض المفرد. وعلاوة على ذلك، تنص المادة بشكل غير واضح، إلى حد ما، على أن رصيد أي عائدات بيع "توضع تحت تصرف المرسل إليه" (بعد خصم "المبالغ المستحقة له" (على افتراض أن ذلك بمقتضى المادة ٩-٥ (أ) (٩)). ويشجع الحكم بوضوح، على النحو الذي صيغ به، على النزاع القانوني.

١٠ - التسليم إلى المرسل إليه

١١٦ - ترسي المادة ١٠-١ التزاماً جديداً على المرسل إليه بأن "يقبل تسليم البضاعة إليه في الوقت والمكان المذكورين في المادة ٤-١-٣". ولا يوجد أي التزام على الناقل بأن يبلغ

المرسل اليه بوصول البضاعة. وإذا كان المرسل اليه لا "يقبل التسلم"، فلن يكون الناقل مسؤولاً عن البضاعة إلا في حالات الاستهتار الشخصي أو عندما يكون الناقل قد تسبب عمداً في هلاك أو تلف البضاعة. ومع أن الالتزام بالتسليم لا ينشأ إلا عندما يمارس المرسل اليه أيًا من حقوقه بموجب عقد النقل، فإن ذلك سيكون مسألة تفسير. وأي مرسل اليه يطلب، باعتباره شاحناً، إصدار سند شحن بمقتضى المادة ٨-١٠ أو يمارس أي حق قد يستحق له باعتباره الطرف المسيطر بمقتضى المادة ١١-١، سيتأثر بدون شك. والالتزام قطعي (معزل عن الخطأ) وسيبدو أن المرسل اليه قد ارتكب مخالفة حتى في حالات التأخر في الاستلام. ومن غير الواضح لماذا لا ينبغي للناقل، الذي تبقى البضاعة في عهده بعد وصولها إلى مكان مقصدها، أن يبقى يتحمل على الأقل الالتزام المتبقي المتعلق بتوخي الحرص المعقول.

١١٧- وتتضمن المادة ١٠-٣ قواعد مفصلة ومعقدة عن التزام الناقل بالتسليم كما تتضمن المادة ١٠-٤ قواعد مساوية في التفصيل والتعقيد بشأن حقوق الناقل إذا لم يتم المرسل اليه بالتسليم. وصيغة هذه الأحكام أكثر تعقيداً مما يوفره أي توجيه موثوق به وواضح للناقلين الذين يواجهون قراراً باتخاذ إجراء معين قد يقتضيه مشروع الصك أو يسمح به. ومن الممكن تلخيص مضمون وتأثير الأحكام بصورة موسعة على النحو التالي. فإذا لم يُصدر مستند نقل أو سجل الكتروني قابل للتداول قد صدر، يقوم الطرف المسيطر بإبلاغ الناقل باسم المرسل اليه ويقوم الناقل بتسليم البضاعة إلى ذلك الشخص لدى إثبات هويته (المادة ١٠-٣-١). وإذا أُصدر مستند نقل أو سجل الكتروني، كان لحائزه الحق في أن يطالب بتسليم البضاعة مقابل تسليم المستند (المستندات) الأصلي (الأصلية) (أو وفقاً للإجراء ذي الصلة المنصوص عليه في المادة ٢-٤) (المادة ١٠-٣-٢). غير أنه إذا لم يطالب الحائز بتسليم البضاعة بعد وصولها إلى مكان المقصد، كان للناقل الحق في أن يطلب تعليمات تسليم من الطرف المسيطر أو، إذا لم يكن من الممكن العثور على ذلك الطرف، فمن الشاحن أو الشخص الذي ذكر أنه هو الشاحن في بيانات العقد (مقارنة بالمادة ٧-٧). والتسليم وفقاً لتلك التعليمات يبرئ الناقل من التزامه، حتى إذا كان مستند النقل القابل للتداول قد سُلم (أو كان السجل الإلكتروني ما زال صالحاً). وإذا لم يكن من المتوقع ورود تعليمات تسليم، كان للناقل الحق في أن يمارس حقه بمقتضى المادة ١٠-٤، الذي يشمل خزن وفض رزم البضاعة وأن يتخذ كذلك أي إجراء آخر "يرى الناقل أن الظروف قد تقتضيه في حدود المعقول" و"لسداد ورد أي مبالغ أخرى مما أشير إليه في المادة ٩-٥ (أ) [...] من مبالغ مستحقة للناقل". وقبل ممارسة تلك الحقوق، يجب على الناقل أن يوجه اشعاراً بوصول البضاعة بغية إبلاغ الطرف المذكور في العقد أو إبلاغ المرسل اليه أو الطرف المسيطر أو

الشاحن بذلك. ولا يكون الناقل الذي يمارس أي حقوق بمقتضى المادة ١٠-٤ مسؤولا الا عن هلاك أو تلف البضاعة إذا سُببت عمدا وعن معرفة بأن ذلك الهلاك قد يحدث أو إذا سُببت نتيجة استهتار شخصي.

١١٨- ولا تبدو أحكام المادة ١٠-٣ والمادة ١٠-٤ معقولة على النحو الذي صيغت به. فالناقل يعطى حقوقا واسعة جدا في التصرف بالبضاعة إذا لم يتم المرسل اليه أو الحائز قادرا، لأي سبب من الأسباب، على تسلم البضاعة لدى وصولها إلى مكان مقصدها (وفقا للمادة ٤-١-٣). ويجوز للناقل في نهاية المطاف أن يبيع البضاعة المشحونة ويفي بأية مطالبات قد تكون لديه تجاه العائدات. غير أن المسألة المتعلقة بما إذا كانت أية أموال مستحقة بالفعل للناقل في ذلك الوقت أم لا قد تكون عرضة للكثير من الخلاف وربما تطلبت مقاضاة طويلة الأمد (لاحظ أن المادة ٩-٥ هي في حد ذاتها تمثل حكما اشكاليا جدا؛ انظر التعليقات هناك). ويُترك المطالب بالبضاعة المشحونة يواجه اقامة دعوى ضد الناقل بينما يُعطى الناقل فعليا حقا قانونيا في المقاصة فيما يتعلق بالمطالبات محل النزاع المحتمل. وعلاوة على ذلك، لن يكون الناقل مسؤولا عمليا عن أي هلاك أو تلف يلحق بالبضاعة إذا تركت البضاعة في عهده بعد وصولها إلى مكان مقصدها. وأخيرا لن يكون الناقل مسؤولا عن عدم التسليم مقابل تقديم مستند نقل قابل للتداول إذا تصرف وفقا لتعليمات التسليم الصادرة عن الطرف المسيطر أو الشاحن.

١١٩- وفي الواقع، يبدو أن الأحكام تجيز حق الناقل في الاعتماد على نفسه في جميع الحالات التي يتأخر فيها المرسل اليه عن تسلم البضاعة عند وصولها. وبينما قد تكون هناك شواغل يمكن فهمها في الحالات التي لم يجر فيها تسلم البضاعة في مكان المقصد، يبدو أن أي محاولة لمعالجة هذه الأمور ينبغي أن توازن بين الحقوق المشروعة للناقلين والمرسل اليهم. بيد أن الأحكام الواردة في المادة ١٠-٣ والمادة ١٠-٤، على النحو الذي صيغت به، تعطي الناقل حقوقا واسعة النطاق، دون أي اعتبار لوضع المرسل اليه. وجدير بالملاحظة بصورة خاصة أن أي تغيير في المبادئ المرعية سيؤثر سلبا على حقوق الأطراف الثالثة الحائزة على "مستند نقل قابل للتداول". ومن الناحية التقليدية، يوفر سند الشحن "القابل للتداول" للحائز حقا حصريا في طلب تسليم البضاعة مقابل تسليم المستند. وهكذا فإن حيازة المستند توفر للحائز حيازة ضمنية للبضاعة. وعلى هذا الأساس تطورت التجارة الدولية بشأن شروط الشحن (سيف، وثمن وأجرة نقل، وفوب) ويجري الاضطلاع بها. وتنص المادة ١٠-٣-٢-٣ على أنه يجوز للناقل، في حالات معينة، أن لا يكون مسؤولا تجاه حائز سند الشحن إذا لم يجر التسليم مقابل تسليم المستند. وليس من الواضح لماذا ينبغي أن يكون الأمر

كذلك، بالنظر إلى أن الناقل الذي يرغب في تجنب المشاكل المقترنة بتأخر سندات الشحن الورقية سيكون قادراً على التعاقد على أساس شروط الكترونية.

١١ - حق السيطرة

١٢٠- تعالج الفصول ١١ و ١٢ و ١٣ مسائل شديدة التعقيد لا تحكمها حالياً أية اتفاقية دولية بل تخضع لقوانين وطنية متباينة جداً. ويبدو أن أحكام هذه الفصول، على النحو الذي صيغت به، لا تكفي لتمثيل التوافق الدولي بشأن المفاهيم المستخدمة والحقوق الموصوفة. وعلاوة على ذلك، فإن هيكل الفصول وكذلك صوغ الأحكام الفردية يمثل اشكالية وقد يسبب الكثير من الالتباس. وفي هذا السياق، لا بد من التذكير بأن الوضوح وسهولة التطبيق مطلوبان لنجاح أية لائحة دولية. ويبدو أنه سيكون من المستصوب إزالة الفصول ١١ إلى ١٣ على النحو الذي صيغت به من مشروع الصك وإعادة النظر فيما إذا كان من المطلوب وجود لائحة في هذا الوقت. وإذا ما تقرر الاحتفاظ بهذه الفصول كجزء من الصك، سيجري توفير تعليق أكثر تفصيلاً لآثار الأحكام الفردية المعقدة في مرحلة لاحقة.

١٢١- ويتناول الفصل ١١ حق السيطرة الذي لم يكن خاضعاً للائحة دولية موحدة على الإطلاق. وتتطلب القواعد المبينة في هذا الفصل مراعاة وثيقة لعدد من التعاريف (الفصل ١). ومما يؤسف له، أن نص الأحكام ضعيف الصياغة ويحتاج هذا الفصل إلى الاتساق. ووجود الكثير من الاحالات المرجعية للأحكام يجعل القواعد صعبة الفهم والتطبيق. **المادة ١١-١** تعرف حق السيطرة، **والمادة ١١-٢** توفر قواعد مفصلة عن الأطراف المسيطرة، **والمادة ١١-٣** تبين الشروط التي بموجبها ينبغي للناقل أن يمثل لأي تعليمات يتلقاها بمقتضى المادة ١١-١، '١' إلى '٣'. والعلاقة بين هذه الأحكام وأحكام الفصل ١٢ معقدة. وبغية التعليق، يحتاج المرء إلى النظر في بعض الأحكام تبعاً للسياق.

١٢٢- وتنص المادة ١١-١ على أن للطرف المسيطر الحق في أن يوجه تعليمات بشأن البضاعة. ويشمل ذلك الحق في توجيه تعليمات بشأن تسليم البضاعة في مكان المقصد. وعلى الأخص، تنص المادة ١١-١ على أن هذا يشمل '١' الحق في توجيه أو تعديل تعليمات بشأن البضاعة، و'٢' الحق في المطالبة بتسليم البضاعة قبل وصولها إلى مكان المقصد، و'٣' الحق في الاستعاضة عن المرسل اليه، و'٤' الحق في الاتفاق مع الناقل على تغيير في العقد. بيد أنه، باستثناء الحق في الاتفاق على أي تغيير في العقد، تخضع ممارسة جميع الحقوق المشار إليها في المادة ١١-١-١، '١' إلى '٣' للمادة ١١-٣. وينص ذلك الحكم (مع

بعض التفاصيل) على أنه يتعين على الناقل أن لا ينفذ التعليمات المذكورة في المادة ١١-١ - '١' إلى '٣' إلا إذا كان القيام بذلك على نحو معقول ممكنا ولا يسبب أي تداخل أو نفقات أو ما شابه للناقل. ومن ناحية أخرى، لا يقع على الناقل أي التزام بتنفيذ التعليمات. غير أنه إذا اختار الناقل الامتثال، أمكنه أن يطلب ضمنا من الطرف المسيطر. ويجوز للأطراف أن "تغير" بالاتفاق أحكام المادة ١١-١-٢٤، و'٣' و'١١-٣'. ووفقا للمادة ١١-٤، فإن البضاعة التي تسلم قبل مقصدها، عملا بتعليمة تلقاها الطرف المسيطر بمقتضى المادة ١١-١-٢٤، يعتبر أنها سلمت في مكان المقصد وتطبق أحكام الفصل ١٠ على التزام التسليم. وتنص المادة ١١-٥ على أن للناقل الحق في أن يطلب تعليمات و/أو مستندات و/أو معلومات من الطرف المسيطر أو من الشاحن أو "الذي ذكر أنه الشاحن" إذا لم يكن في الامكان العثور على ذلك الطرف المسيطر (انظر المادة ٧-٧).

١٢٣- والواقع أن قائمة الحقوق الواردة في المادة ١١-١ مطابقة لحقوق الشاحن المتعاقد بموجب عقد النقل، أي في اعطاء تعليمات معينة والاتفاق على اجراء تغيير في العقد. ولا يُشار صراحة إلى الحق في طلب تسليم البضائع في مكان المقصد ولكن يبدو أن ذلك مشمول كجزء من الحق العام في اعطاء التعليمات. وبدلا من مجرد النص في المادة ١١-١ على أن هناك حقا في اعطاء تعليمات معقولة فحسب، فقد وردت في المادة ١١-٣ اشتراطات معقدة ومطولة جدا بصورة منفصلة. والحقوق في اعطاء التعليمات بمقتضى المادة ١١-١-٢٤ إلى '٣' هي حقوق محدودة ويجوز أيضا استبعادها تعاقديا. والغرض والهدف من أي لائحة بشأن الحق في السيطرة ينبغي أن يكون وضع قواعد واضحة ومبسطة لتقرير أي نوع من التعليمات وتعليمات أي طرف يتعين على الناقل أن يمتثل لها. وعلى العموم، يبدو أن الأحكام الواردة في المادة ١١ لا تساعد على الإطلاق.

١٢٤- وتتناول المادة ١١-٢ الطرف المسيطر، والى حد ما، إحالة حق السيطرة. وهي تميز بين أنواع المستند أو السجل المستخدمة، كما ينبغي أن ينظر فيها بالاقتران مع القواعد الواردة في المادة ١٢. ومن المؤسف جدا أنه لم يجر النص على المسائل التي تعالجها المادة ١١-٢ والمادة ١٢ تبعا للسياق. وهذا ما يسبب الكثير من الالتباس. وكنظرة اجمالية، تنص المادة ١١-٢ على ما يلي:

(١) في حال عدم إصدار مستند نقل قابل للتداول أو سجل الكتروني قابل للتداول: يشمل هذا كلا من الحالة التي يكون قد صدر فيها مستند أو سجل غير قابل للتداول (بيان شحن بحري، على سبيل المثال) أو عندما لا يكون مستند نقل قد أُصدر. وبمقتضى المادة ١١-٢ (أ)، يكون الشاحن هو الطرف المسيطر ما لم يتفق الشاحن والمرسل اليه على أن

يكون شخص آخر هو الطرف المسيطر ويقوم الشاحن بابلاغ الناقل بذلك. ويجوز للطرف المسيطر أن يحيل حق السيطرة (ينبغي للمحيل أو المحال اليه أن يبلغ الناقل بذلك)، ولكن يجوز حصر هذا الحق أو استبعاده تعاقديا (المادة ١١-٦). وممارسة حق السيطرة (أي اعطاء التعليمات بمقتضى المادة ١١-١) تتطلب من الطرف المسيطر أن يقدم ما يثبت هويته. وجمدير بالملاحظة أن آليات احالة حق السيطرة غير منصوص عليها في مشروع الصك، ولكن، وفقا للمادة ١٢-٣، فان تلك الاحالة "يجوز تنفيذها وفقا لما يتضمنه القانون الوطني المنطبق على عقد النقل من أحكام تتعلق باحالة الحقوق". ومع ذلك فان المادة ١٢-٣ تصنيف أن الاحالة لا يمكن أن تكتمل عن طريق تمرير مستند أو سجل الكتروني ولكن يجوز أن تتم الكترونيا وأنه ينبغي للمحيل والمحال اليه ابلاغ الناقل بأي احالة. وتنص المادة ١٢-٤ على أنه "إذا كانت احالة الحقوق في إطار عقد نقل ... تشتمل على احالة مسؤوليات مرتبطة بالحق المحال أو ناشئة عنه ... يكون المحيل والمحال اليه مسؤولين، جماعيا وفرديا ...".

(٢) عند إصدار مستند نقل قابل للتداول: يكون حائز (المادة ١-١٢) جميع النسخ الأصلية هو الطرف المسيطر الوحيد (تعبير "الوحيد" غير مستخدم فيما يتعلق بالطرف المسيطر بمقتضى المادة ١١-٢ (أ)). وليس في من الواضح من سيكون الطرف المسيطر إذا كانت عدة نسخ أصلية في حيازة أشخاص مختلفين. فالحائز يجوز له أن يحيل حق السيطرة بتمرير (جميع النسخ الأصلية من) المستند وفقا للمادة ١٢-١ إلى طرف آخر. وبغية ممارسة الحقوق المنصوص عليها في المادة ١١-١، يجوز أن يُطلب من الحائز أن يقدم (جميع النسخ الأصلية من) المستند، كما أنه حالما يصدر الحائز التعليمات بمقتضى المادة ١١-١-٢، و٢، و٣، و٤، ينبغي أن تذكر تلك التعليمات في المستند.

(٣) عند إصدار سجل الكتروني قابل للتداول: يكون الحائز هو الطرف المسيطر الوحيد ويجوز له أن يحيل حق السيطرة وفقا للمادة ٢-٤. وبغية ممارسة أية حقوق بمقتضى المادة ١١-١، يجوز أن يُطلب من الحائز أن يثبت انه هو الحائز وفقا للمادة ٢-٤. وحالما يعطي الحائز التعليمات بمقتضى المادة ١١-١-٢، و٢، و٣، و٤، ينبغي أن تذكر تلك التعليمات في السجل الالكتروني. وحيث ان المادة ٢-٤ نفسها لا تنص الا على أنه يجوز للأطراف أن تتفق على بروتوكول اجرائي، فان الحكم الوارد في المادة ١١-١ يعيد النص فعليا على أن احالة حق السيطرة يخضع لاتفاق تعاقدي.

١٢ - احوالة الحقوق

١٢٥- تتناول أحكام الفصل ١٢ آلية احوالة الحقوق الواردة "في اطار عقد النقل" أو "المضمنة" في مستند نقل أو سجل الكتروني قابل للتداول. وهذه الحقوق هي فعليا حق السيطرة المنصوص عليه في الفصل ١١، بما في ذلك حق طلب تسليم البضاعة في مكان المقصد. ويتضمن الفصل ١٢ كذلك قواعد بشأن آثار الاحالة. ويُقترح أن يعاد النظر تماما في نص وهيكل تلك الأحكام وبصورة أعم في مسألة ادراج الفصل في مشروع الصك.

١٢٦- المادة ١٢-٢-٢: تنص على أن أي حائز، ليس هو الشاحن، ويمارس أية حقوق في اطار العقد "يتحمل أي مسؤوليات مفروضة عليه بمقتضى العقد وطالما كانت تلك المسؤوليات مدرجة في مستند النقل القابل للتداول أو السجل الالكتروني القابل للتداول أو يمكن التأكد منها بالرجوع إلى ذلك المستند أو السجل". ويبدو الحكم، على النحو الذي صيغ به، يفيد الناقلين إلى حد كبير. فالحكم يسمح للناقلين المتعاقدين أن يدرجوا شروطا نموذجية في مستند النقل أو السجل الالكتروني لتوسيع نطاق أي مسؤولية من مسؤوليات الشاحن (بمقتضى العقد وكذلك بمقتضى مشروع الصك) بحيث تشمل حائز المستند أو السجل. مثال ذلك أن الشرط النموذجي قد ينص على أن أي شخص يقع ضمن التعريف الواسع النطاق لمصطلح "التاجر" (بما في ذلك المرسل والشاحن والمرسل اليه والحائز، الخ) يكون مسؤولا عن دفع أجرة النقل وغرامة التأخر والمصروفات ودفع الخسائر الناتجة عن شحن بضائع خطيرة و/أو عدم صحة بيانات العقد.

١٢٧- والوضع بمقتضى قواعد لاهاي-فيسي هو كما يلي: (١) لا تعالج أجرة النقل وغرامة التأخر في قواعد لاهاي-فيسي. ويعتمد كون الشرط ساري المفعول في هذا الشأن على القانون ذي الصلة المنطبق على العقد. (٢) بمقتضى القاعدة ٥ من المادة الثالثة، يتحمل الشاحن وحده المسؤولية عن الخسائر الناتجة عن عدم صحة التفاصيل. والناقل مسؤول تجاه المرسل اليه، ولكن يبقى له الحق في الحصول على تعويض من الشاحن. وأي شرط تعاقدى يشير إلى فرض تلك المسؤوليات على طرف آخر غير الشاحن سيكون، جدلا، غير متسق مع القاعدة ٨ من المادة الثالثة ويكون بالتالي باطلا ولاغيا. (٣) بمقتضى القاعدة ٦ من المادة الثالثة، يكون الشاحن مسؤولا عن الخسائر الناتجة عن شحن بضائع خطيرة دون معرفة الناقل وموافقته. وسواء حُولت تلك المسؤولية إلى طرف ثالث ظُهر له سند الشحن فمسألة خلافية، وتباين بين ولاية قضائية وأخرى. وبمقتضى مشروع الصك واستنادا إلى المادة ١٢-٢-٢، يسري مفعول أي شرط يفرض أي التزام من التزامات الشاحن أو جميعها على

طرف ثالث حائز. وليس من الواضح لماذا ينبغي تبرير ذلك. وفي ضوء المادة ١٢-٢-٢، يكون عنوان الفصل ٧ ("التزامات الشاحن") مضللاً إلى حد ما.

١٣- الحقوق في رفع دعوى

١٢٨- انظر الملاحظات العامة.

١٤- الوقت المتاح لرفع الدعوى

١٢٩- المادة ١٤-١: يتناول هذا الحكم الوقت الذي يسمح فيه باستهلال اجراءات قضائية أو تحكيمية، وهي مسألة ذات أهمية عملية بالغة. ويعتمد الحكم فترة تقادم صارمة مدتها سنة واحدة فيما يتعلق بالاجراءات القضائية والتحكيمية على السواء. وتشبه صيغته صيغة الحكم الوارد في القاعدة ٦ من المادة الثالثة، من قواعد لاهاي-فيسي، التي تقرر فترة تقادم شاملة تُسقط أي مطالبات ضد الناقل (بعكس فترة التقادم المنصوص عليها في قواعد هامبورغ والتي لا يوجد لها المفعول ذاته). وفترة التقادم، على النحو المنصوص عليها بها في المادة ١٤-١، تُسقط أي مطالبة بشأن البضاعة المشحونة ضد الناقل أو، في الواقع، ضد أي "شخص آخر"، أي ضد متعهدي الناقل من الباطن أو موظفيه أو وكلائه أو أي أطراف منفذة ومتعهديها من الباطن وموظفيها ووكلائها (انظر المادة ٦-٣-٣). وتنطبق فترة التقادم أيضا في أي دعوى تقام على الشاحن لاخلاله بالتزاماته بمقتضى الفصل ٧ ولكن ليس على مطالبات أخرى، أي على مسائل جرى تناولها في الفصل ٩. وليس من الواضح ما إذا كانت فترة التقادم تنطبق في حالة الدعوى التي تقام على المرسل اليه أو الطرف المسيطر أو الحائز. وعلى خلاف قواعد لاهاي-فيسي، لا يشير الحكم إلى مسؤولية "السفينة" مما قد يعني أن فترة التقادم لا تنطبق في الدعاوى العينية التي تقام على السفينة. وجدير بالملاحظة أن عبارة "مسؤولية ... فيما يتعلق بالبضاعة" تستند إلى قواعد لاهاي-فيسي. غير أن صيغة الأحكام ذات الصلة التي تعالج المسؤولية وحدود المسؤولية تختلف عن صيغة الأحكام المقابلة في قواعد لاهاي-فيسي. ونتيجة لذلك، قد تكون هناك اختلافات في التفسير القضائي لنطاق انطباق فترة التقادم في المادة ١٤-١.

١٣٠- المادة ١٤-٢: حيث أن فترة التقادم القصيرة المنصوص عليها في المادة ١٤-١ صيغت على شكل فترة تقادم مطلقة لبدء أي اجراءات، فإن من الهام جدا توضيح بداية فترة السنة الواحدة. وصيغة المادة ١٤-٢ مماثلة لصيغة المادة ١٩ (٢) من قواعد هامبورغ، ولكن هناك بعض الاختلافات مع كل من قواعد لاهاي-فيسي وقواعد هامبورغ. ولا توجد أي

إشارة إلى حالات التسليم الجزئي للبضاعة كما ان هناك اشارة محددة إلى "البضاعة المعنية". والأهم من ذلك هو أنه ذكر أن فترة التقادم تبدأ "يوم انتهاء الناقل من تسليم البضاعة المعنية عملاً بالمادة ٤-١-٣ أو المادة ٤-١-٤...". وهذه الاشارة إلى التسليم "عملاً بالمادة ٤-١-٣ أو المادة ٤-١-٤" تخلق بعض الشك الذي يعود بصورة رئيسية إلى أن المادة ٤-١-٣ ذاتها تحدد التزام التسليم بطريقة غير واضحة وغير مُرضية. ومن المهم الملاحظة أنه يبدو أن المادة ٤-١-٣، على النحو الذي صيغت به، تسمح للناقل بأن يقوم، من طرف واحد، بوضع شروط نموذجية في صالحه، تحدد وقت ومكان التسليم "المتفق عليها تعاقدياً" (انظر التعليقات على المادة ٤-١). وأخيراً، تجدر الملاحظة أنه في الحالات التي لا يقوم فيها المرسل اليه، لأي سبب من الأسباب، باستلام البضاعة وفقاً للمادة ٤-١-٣، يوفر الفصل ١٠ للناقل سبل اجراءات مختلفة. وفي هذه الظروف، قد يبدأ سريان فترة التقادم، في اطار المادة ٤-١-٢، بصرف النظر عما إذا كان التسليم قد تم فعلياً أم لم يتم.

١٣١- المادة ٣-١٤: يشير هذا الحكم صراحة إلى "أي شخص تقام ضده مطالبة" بدلا من الاشارة إلى "الناقل" و "الشاحن" كما في المادة ٤-١. وعلى سبيل الوضوح، ينبغي استخدام الشروط ذاتها في الصك بكامله. وقد يكون من المستصوب ادراج التزام على أي طرف يُطلب منه تمديد فترة التقادم "باعتباره ناقلاً" بغية ابلاغ الطالب بذلك ان لم يكن ناقلاً متعاقداً. وبهذه الطريقة، يمكن تجنب بعض المشاكل المقترنة بالتعرف على هوية الناقل المتعاقد بصورة صحيحة خلال فترة قصيرة. ومن المتوقع أن تستمر هذه المشاكل على الرغم من الاشتراط الوارد في المادة ٨-٢-١٤ (هـ) بادراج اسم وعنوان الناقل في تفاصيل العقد. وقد تنشأ مشاكل مماثلة بشأن تعريف الهوية في المطالبات المقدمة ضد أطراف ثالثة وذلك، على سبيل المثال، نتيجة للتعريف المعقد بـ "الطرف المنفذ" في المادة ١-١٧.

١٣٢- المادة ٤-١٤: يقابل هذا الحكم في جوهره المادة ٢٠ (٥) من قواعد هامبورغ والقاعدة ٦ مكرراً من المادة الثالثة، من قواعد لاهاي-فيسي. ومع أنه من الواضح أنه لم يقصد اجراء أي تغيير من حيث الجوهر الا أن نص الحكم جديد.

١٣٣- المادة ٥-١٤: جدير بالملاحظة أن هذا الحكم لن يساعد المطالب بشأن البضاعة المشحونة الذي يقيم دعوى على مستأجر السفينة عارية ثم يجد أن طرفاً آخر، كمستأجر السفينة لمدة محدودة أو بالرحلة، هو الناقل المتعاقد. ولا يكون مستأجر السفينة عارية مسؤولاً، كما أن أي دعوى تقام على الناقل المتعاقد ستكون عرضة لفترة التقادم المنصوص عليها في المادة ١-١٤. وسيكون هذا الوضع غير مُرضٍ بالنسبة إلى أصحاب المصلحة في البضاعة المشحونة. انظر أيضاً التعليقات على المادة ٨-٤-٢.

١٥ - العوارية العامة

١٣٤ - تتوفر نظرة اجمالية بشأن الحجج المؤيدة والمعارضة للعوارية العامة في التقارير التي أعدتها الأونكتاد بشأن هذا الموضوع.^(٨) والمادة ١٥ مطابقة للحكم المقابل في المادة ٢٤ من قواعد هامبورغ. غير أنه من الجدير بالملاحظة أن الأحكام ذات الصلة بمسؤولية الناقل الواردة في اطار قواعد هامبورغ تختلف عن الأحكام الواردة في اطار مشروع الصك. وينبغي أن يوضع هذا في الاعتبار عند النظر فيما إذا كان ادراج هذا الحكم في مشروع الصك ملائما أم لا.

١٧ - حدود الحرية التعاقدية

١٣٥ - المادة ١٧-١: هذا الحكم هو من أهم الأحكام التي ينبغي النظر فيها اذ انه يعرف النطاق الالزامي لمشروع الصك. ويعتمد نص الحكم عناصر من الأحكام ذات الصلة في كل من قواعد لاهاي-فيسي (القاعدة ٨ من المادة الثالثة) وقواعد هامبورغ (المادة ٢٣ (١)). ونتيجة لذلك، ستكون أي سابقة قانونية بشأن أي من الحكمين ذات صلة محدودة فقط. فقواعد هامبورغ تحظر أي خروج تعاقدي مباشر أو غير مباشر عن الأحكام، ولكنها تسمح بزيادة مسؤولية الناقل. وتحظر قواعد لاهاي-فيسي أي خروج تعاقدي عن الأحكام يقلل أو يحد من مسؤولية الناقل. وقد صيغت المادة ١٧-١ بحيث تحظر أي خروج على النص التعاقدية "كان القصد به أو كان يفضي إلى" استبعاد أو تقييد مسؤولية أي طرف، بما في ذلك الناقل والمرسل اليه. وعلاوة على ذلك، فان مشروع النص، الوارد بين معقوفين، أيضا يحظر أي زيادة تعاقدية للمسؤولية.

١٣٦ - ونظرا إلى أن عقود نقل البضائع عن طريق البحر تيرم على أساس شروط نموذجية يصوغها الناقل وكثيرا ما تكون لصالحه، فان من الحيوي على نحو واضح حماية المطلبين المحتملين بشأن البضاعة من شروط عقود غير منصفة تستبعد أو تقلل مسؤولية الناقل إلى حد غير مقبول. وعلى أساس هذه الاعتبارات اعتمدت قواعد لاهاي الأصلية في عام ١٩٢٤ في أعقاب تشريعات وطنية في كندا والولايات المتحدة. ومن المناسب بالتالي تقرير أقل مستويات من المسؤولية في الوضع الالزامي في أي صك دولي جديد. الا أنه من غير الواضح اطلاقا لماذا ينبغي أن تكون التزامات أو مسؤوليات الشاحن أو المرسل اليه الزامية أيضا. فاذا اختار الناقل بحرية ابرام عقد تُخفّض بموجبه مسؤولية الشاحن أو المرسل اليه، ينبغي أن

(8) *General Average, a preliminary review*, TD/B/C.4/ISL/58; *The Place of General Average in Marine Insurance Today*, UNCTAD/SDD/LEG/1.

يكون الاتفاق ساري المفعول. ولا توجد أي اعتبارات سياسية واضحة تفيد بأن الاخلال بمبدأ حرية التعاقد سيجري تبريره في هذا السياق. وبالمثل، لا يبدو أن هناك سببا مقنعا يجعل الزيادة التعاقدية في مسؤولية الناقل غير جائزة. وفي ضوء هذه الاعتبارات، يبدو أن من المناسب تعديل الحكم الوارد في المادة ١٧-١ بحيث لا يحظر الا الخروج التعاقدى على الأحكام بحيث يجري استبعاد أو تقليل أو تقييد مسؤولية الناقل (أو أي شخص آخر يقوم أو يتعهد بتنفيذ التزامات الناقل بمقتضى مشروع الصك).

١٣٧- المادة ١٧-٢: يسمح هذا الحكم باجراء استبعاد تعاقدى لمسؤولية الناقل أو الناقل المنفذ عندما تُنقل حيوانات حيّة أو عندما تنقل "بضاعة خاصة" لا تُنقل في السياق المعتاد للمهنة. ويبقى كلا النوعين من البضاعة المشحونة خاضعة مع ذلك لمشروع الصك. ولا تنطبق قواعد لاهاي-فيستي على الحيوانات الحيّة كما أنها تسمح، فيما يتعلق بنقل البضاعة الخاصة، بتحديد المسؤولية تعاقديا، ان لم يكن ذلك يتعارض مع السياسة العامة. وعلى النقيض من ذلك، تنطبق قواعد هامبورغ على الحيوانات الحيّة ولكنها تتضمن حكما خاصا يستبعد مسؤولية الناقل حيث يكون الهلاك أو التلف أو التأخر ناجما عن مخاطر خاصة ملازمة لذلك النوع من النقل (المادة ٥ (٥)). ولا تتضمن قواعد هامبورغ أحكاما خاصة بشأن 'البضاعة الخاصة التي لا تنقل في السياق المعتاد للمهنة'. وليس من الواضح لماذا يسمح مشروع الصك في المادة ١٧-٢ (أ) باستبعاد مسؤولية الناقل تعاقديا عندما تنقل الحيوانات الحيّة. ويبدو أن من المناسب أن يكون الناقل الذي يوافق على نقل حيوانات حيّة ويبقى مستحقا للاستفادة من أحكام التقييد أو التقادم خاضعا أيضا لأدنى مستويات المسؤولية. وقد يصح الشيء ذاته بالنسبة إلى "البضاعة الخاصة التي لا تنقل في السياق المعتاد للمهنة".

—