

Distr.: General
16 December 2003
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة السابعة والثلاثون

نيويورك، ١٤ حزيران/يونيه - ٢ تموز/يوليه ٢٠٠٤

تقرير الفريق العامل الثالث (المعني بقانون النقل) عن أعمال دورته
الثانية عشرة (فيينا، ٦-١٧ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٣)

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٣	١٠-١	أولاً- مقدمة
٦	١١	ثانياً- المداولات والمقررات
٦	١٨١-١٢	ثالثاً- اعداد مشروع صك بشأن نقل البضائع [كلياً أو جزئياً] [بحراً]
٦	١٥-١٢	ألف- منهجية مواصلة العمل
٧	١٩-١٦	باء- المسألة الأولى: عنوان مشروع الصك
٨	١٨١-٢٠	جيم- النظر في المسائل الأساسية في مشروع الصك
٨	٤٢-٢٠	١- نطاق الانطباق والأطراف المنفذة
٨	٢٧-٢٠	(أ) المناقشة العامة
١٢	٣٣-٢٨	(ب) تعريف "الطرف المنفذ البحري" و "الطرف المنفذ غير البحري"
١٠	٤٢-٣٤	(ج) تعريف "الطرف المنفذ" في المادة ١ (هـ)
١٧	٥٠-٤٣	٢- نطاق الانطباق والتلف الموضع أو غير الموضع (مشروع المادة ١٨ (٢)) ..
		٣- نطاق الانطباق: تعريف عقد النقل ومعاملة المرحلة البحرية من الرحلة
٢٠	٨٤-٥١	(مشروعاً المادتين ١ (أ) و ٢)
٢٢	٥٦-٥٣	(أ) مناقشة عامة بشأن الخيارات الثلاثة لمشروع المادة ٢ (١)
٢٤	٧٥-٥٧	(ب) مشروعاً المادتين ١ (أ) و ٢ (١)



الصفحة	الفقرات
٢٩	٧٦ (ج) مشروع المادة ٢ (٢)
٢٩	٨٢-٧٧ (د) مشروع المادة ٢ (٣)
٣٢	٨٣ (هـ) مشروع المادة ٢ (٤)
٣٢	٨٤ (و) مشروع المادة ٢ (٥)
	٤- الإعفاءات من المسؤولية والخطأ الملاحي، وأعباء الإثبات (مشروع المادة ١٤)
٣٢	١٤٤-٨٥ (أ) الفقرتان ١ و ٢ من مشروع المادة ١٤
٣٢	١١٦-٨٥ (ب) المادة ١٤ قائمة "الأخطار المستثناة"
٥٠	١٢٩-١١٧ (ج) فقرة جديدة ٣ لمشروع المادة ١٤
٥٣	١٣٤-١٣٠ (د) حكم مشروع المادة ١٤ يتناول تقسيم المسؤولية في حالات تعدد
٥٥	١٤٤-١٣٥ مسببات التلف
٥٩	١٥٧-١٤٥ ٥- التزامات الناقل بشأن الرحلة البحرية (مشروع المادة ١٣)
٦٤	١٨١-١٥٨ ٦- مسؤولية الأطراف المنفذة (مشروع المادة ١٥)
٦٥	١٦٠-١٥٩ (أ) مناقشة عامة
٦٦	١٦٢-١٦١ (ب) الفقرة (١)
٦٦	١٦٥-١٦٣ (ج) الفقرة (٢)
٦٧	١٧٠-١٦٦ (د) الفقرة (٣)
٦٨	١٧٢-١٧١ (هـ) الفقرة (٤)
٦٩	١٧٦-١٧٣ (و) الفقرة (٥)
٧٠	١٨١-١٧٧ (ز) الفقرة (٦)
٧١	١٨٣-١٨٢ رابعا- مسائل أخرى

أولا - مقدمة

١ - أنشأت اللجنة في دورتها الرابعة والثلاثين، عام ٢٠٠١، الفريق العامل الثالث (المعني بقانون النقل) وعهدت إليه بمهمة القيام، في تعاون وثيق مع المنظمات الدولية المهتمة، بإعداد صك تشريعي بشأن مسائل تتعلق بالنقل الدولي للبضائع بحرا، مثل نطاق الانطباق، وفترة مسؤولية الناقل، والتزامات الناقل، ومسؤولية الناقل، والتزامات الشاحن، ومستندات النقل.^(١) وفي دورتها الخامسة والثلاثين، عام ٢٠٠٢، وافقت اللجنة على افتراض عملي مؤداه أن يشمل مشروع الصك المتعلق بقانون النقل عمليات النقل من الباب إلى الباب، رهنا بمواصلة النظر في نطاق انطباق مشروع الصك بعد أن ينظر الفريق العامل في الأحكام الموضوعية لمشروع الصك ويتوصل إلى فهم أكمل لكيفية عملها في سياق نقل من الباب إلى الباب.^(٢)

٢ - وفي دورتها السادسة والثلاثين، المعقودة في تموز/يوليه ٢٠٠٣، كان معروضا على اللجنة تقرير الفريق العامل عن دورته العاشرة (فيينا، ١٦-٢٠ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٢) والحادية عشرة (نيويورك، ٢٤ آذار/مارس - ٤ نيسان/أبريل ٢٠٠٣) (الوثيقتان A/CN.9/525 و A/CN.9/526، على التوالي).

٣ - وقد أدركت اللجنة ضخامة المشروع الذي يضطلع به الفريق العامل، وأعربت عن تقديرها للتقدم الذي أحرز حتى ذلك الحين. وساد شعور بأن الفريق العامل، بعد أن أكمل مؤخرا قراءته الأولى لمشروع الصك المتعلق بقانون النقل، قد وصل إلى مرحلة من عمله تنسم بصعوبة خاصة. ولاحظت اللجنة أن عددا كبيرا من المسائل المختلف عليها لا يزال مطروحا للنقاش فيما يتعلق بنطاق مشروع الصك وأحكامه المنفردة. وسيطلب إحراز مزيد من التقدم إيجاد توازن دقيق بين مختلف المصالح المتضاربة ذات الصلة. وأعرب عن رأي مفاده أنه يمكن التوصل إلى صك بشأن النقل من الباب إلى الباب من خلال حل توافقي يقوم على مسؤولية موحدة واختيار هيئة الفصل في النزاعات وعقود متفاوض عليها، ولا يتناول الدعاوى المرفوعة ضد الأطراف المنفذة الداخلية. وذكر أيضا أن إشراك الجهات المعنية بالنقل الداخلي بالطرق البرية والسكك الحديدية أمر بالغ الأهمية لبلوغ أهداف النص. كما أعرب عن رأي مفاده أن يواصل الفريق العامل تقصي سبل زيادة المرونة في صوغ النص المقترح لتمكين الدول من اختيار الأخذ بنظام النقل من الباب إلى الباب كله أو بجزء منه.

٤ - ولاحظت اللجنة أيضا أن الفريق العامل، نظرا لما ينطوي عليه إعداد مشروع الصك من صعوبات، اجتمع في دورته الحادية عشرة لمدة أسبوعين، مستفيدا في ذلك من وقت

الاجتماعات الإضافي الذي أتاحه الفريق العامل الأول إذ أتم عمله بشأن مشاريع البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص في دورته الخامسة، المعقودة في أيلول/سبتمبر ٢٠٠٢. وأكد رئيس الفريق العامل الثالث أنه إذا ما أريد تحقيق تقدم في إعداد مشروع الصك في غضون إطار زمني مقبول فسيلزم أن يواصل الفريق العامل عقد دورات من أسبوعين. وبعد المناقشة، أذنت اللجنة للفريق العامل الثالث، بصفة استثنائية، بأن يعقد دورته الثانية عشرة والثالثة عشرة على أساس أسبوعين لكل دورة.^(٣) واتفق على أنه يلزم معاودة تقييم أحوال الفريق العامل في هذا الصدد أثناء دورة اللجنة السابعة والخمسين، عام ٢٠٠٤. ودعى الفريق العامل إلى بذل قصارى جهده لإنجاز عمله سريعاً، وأن يستخدم لهذا الغرض أي فرصة لعقد مشاورات بين الدورات، ربما عن طريق البريد الإلكتروني. بيد أن اللجنة أعربت عن إدراكها أن كثرة المسائل المطروحة للنقاش وضرورة مناقشة العديد منها في آن واحد تجعل عقد الفريق العامل اجتماعات كاملة المدة أمراً ذا أهمية خاصة.^(٤)

٥- وعقد الفريق العامل الثالث المعني بقانون النقل، المؤلف من جميع الدول الأعضاء في اللجنة، دورته الثانية عشرة في فيينا من ٦ إلى ١٧ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٣. وحضر الدورة ممثلو الدول التالية الأعضاء في الفريق العامل: الاتحاد الروسي، إسبانيا، ألمانيا، أوروغواي، إيطاليا، البرازيل، تايلند، سنغافورة، السويد، الصين، فرنسا، الكاميرون، كندا، كولومبيا، ليتوانيا، المغرب، المكسيك، النمسا، الهند، الولايات المتحدة الأمريكية، اليابان.

٦- كما حضر الدورة مراقبون عن الدول التالية: الأرجنتين، أنتيغوا وبربودا، بلغاريا، بوليفيا، تركيا، تونس، الجزائر، الجمهورية التشيكية، جمهورية كوريا، الدانمرك، سري لانكا، السنغال، سويسرا، فنزويلا، فنلندا، كوبا، كوستاريكا، الكويت، لبنان، النرويج، نيوزيلندا، هولندا، اليمن، اليونان.

٧- وحضر الدورة أيضاً مراقبون عن المنظمات الدولية التالية:

(أ) منظومة الأمم المتحدة: مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (الأونكتاد)، لجنة الأمم المتحدة الاقتصادية لأوروبا؛

(ب) المنظمات الحكومية الدولية المدعوة من قبل اللجنة: المنظمة الحكومية الدولية للنقل الدولي بالسكك الحديدية؛

(ج) المنظمات الدولية غير الحكومية المدعوة من قبل اللجنة: رابطة السكك الحديدية الأمريكية (AAR)، مركز الدراسات القانونية الدولية (CILS)، اللجنة البحرية الدولية (CMI)، المعهد الإيبيري للأمريكي للقانون البحري، الغرفة الدولية للشحن البحري

(ICS)، الاتحاد الدولي لرابطات وكلاء الشحن (فياتا)، الفريق الدولي لنوادي الحماية والتعويض (P&I Clubs)، الرابطة الدولية للنقل المتعدد الوسائط (إيمتا)، الاتحاد الدولي للتأمين البحري (إيوممي)، ومجلس الملاحة البحرية البلطقي والدولي (بيمكو).

٨- وانتخب الفريق العامل عضوي المكتب التاليين:

الرئيس: السيد رافائيل ايليسكاس (اسبانيا)

المقرر: السيد والتر دي سا ليتياو (البرازيل)

٩- وكان معروضا على الفريق العامل الوثائق التالية:

(أ) جدول الأعمال المؤقت (A/CN.9/WG.III/WP.31)؛

(ب) مشروع صك بشأن نقل البضائع [كلية أو جزئية] [بحرا]: مذكرة من الأمانة (A/CN.9/WG.III/WP.32)؛

(ج) اقتراح من هولندا بشأن انطباق صك النقل من الباب إلى الباب (A/CN.9/WG.III/WP.33)، واقتراح من الولايات المتحدة الأمريكية بشأن عشرة جوانب من مشروع الصك (A/CN.9/WG.III/WP.34)؛

(د) إضافة إلى مجموعة الردود على استبيان حول النقل من الباب إلى الباب والتعليقات الإضافية من الدول والمنظمات الدولية على نطاق مشروع الصك (A/CN.9/WG.III/WP.28/Add.1).

١٠- وأقر الفريق العامل جدول الأعمال التالي:

١- انتخاب أعضاء المكتب؛

٢- إقرار جدول الأعمال؛

٣- إعداد مشروع صك بشأن نقل البضائع [كلية أو جزئية] [بحرا]؛

٤- مسائل أخرى؛

٥- اعتماد التقرير.

ثانياً - المداولات والمقررات

١١ - بدأ الفريق العامل استعراضه لمشروع الصك المتعلق بنقل البضائع [كلياً أو جزئياً] [بحراً] الوارد في مرفق المذكرة المقدمة من الأمانة (A/CN.9/WG.III/WP.32) وناقش اقتراحات مختلفة، منها اقتراح الولايات المتحدة الأمريكية (A/CN.9/WG.III/WP.34) المتعلق بعشرة جوانب من مشروع الصك. وطلب إلى الأمانة أن تعد مشروعاً منقحاً لعدد من الأحكام، يستند إلى مداولات الفريق العامل واستنتاجاته. ويرد عرض لتلك المداولات والاستنتاجات في الباب "ثالثاً" أدناه.

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

ألف - منهجية مواصلة العمل

١٢ - سمع الفريق العامل أن مجموعة من البلدان الاسكندنافية كانت قد عقدت مباحثات غير رسمية بشأن أفضل الطرق التي تمكّن الفريق العامل من مباشرة قراءته الثانية لمشروع الصك. واقترح، بالنظر إلى عدد المواد الواردة في مشروع الصك المنقح (A/CN.9/WG.III/WP.32) وإلى الاقتراح المقدم من الولايات المتحدة الأمريكية (A/CN.9/WG.III/WP.34)، أنه قد يكون من الأفضل مباشرة المناقشات عن طريق تجميع الأمور ضمن مسائل أساسية. واقترح أن يكون العنوان الرئيسي الأول لتلك المسائل هو "نطاق الانطباق" وأن تكون المجموعة الفرعية الأولى من المسائل المدرجة تحت ذلك العنوان هي "التنازع مع التشريعات الدولية والوطنية"، ومن ثم يمكن مناقشة مجموعات المسائل الثلاث التالية: (١) عقد النقل؛ و(٢) الأطراف المنفذة والمسؤولية الشبكية؛ و(٣) التلف الموضع وغير الموضع. واقترح أن تكون المجموعة الفرعية الثانية من المسائل المدرجة تحت عنوان "نطاق الانطباق" هي "النطاق الاقليمي للمرحلة البحرية" (المادة ٢ من مشروع الصك).

١٣ - واقترح كذلك أن تجري مناقشة مجموعة رئيسية ثانية من المسائل تحت عنوان "حرية التعاقد" وأن تتضمن المواضيع التالية: إعفاء مشارطات الاستئجار (المادة ٢ (٣) من مشروع الصك)؛ ومعاملة اتفاقات خدمات الخطوط البحرية المنتظمة؛ وعقود النقل والشحن المختلطة (المادة ٩ من مشروع الصك)؛ والنهج الوظيفي (مثلاً، المادة ١١ (٢) - اشتراطات النقل الخالص أجرة التحميل والتفريغ أو التستيف، أو الخالص أجرة التحميل والتفريغ والتستيف)؛ والأحكام الالتزامية الفردية أو الثنائية (المادة ٨٨ من مشروع الصك)؛ وفترة المسؤولية (المادة

٧). وذكر أن المواضيع الواردة في هذه المجموعة تستند إلى الافتراض بأن الصك سيكون خلافاً لذلك الزامياً.

١٤- واقترح مناقشة مجموعة رئيسية ثالثة من المسائل تحت عنوان "التزامات الناقل ومسؤولياته". ويمكن أن تشمل مجموعة المواضيع هذه الاعفاءات؛ والحدود وأجراء التعديل الضمني؛ والتأخر؛ وجدارة السفينة بالإبحار (كالتزام مستمر). واقترح أن تتبع مناقشة مجموعات المسائل الرئيسية الثلاث هذه مناقشة المواضيع الأربعة التالية: التزامات الشاحن؛ واختيار المحكمة والتحكيم؛ وتسليم البضاعة؛ وحق السيطرة.

١٥- وقد أعرب عن تأييد المنهجية المتعلقة بقيام الفريق العامل بالنظر في المسائل الأساسية في مشروع الصك. واتفق بصورة عامة على أن من الممكن أن يبدأ هذا النظر بمناقشة مسألة نطاق انطباق الاتفاقية ومسألة الأطراف المنفذة.

باء- المسألة الأولى: عنوان مشروع الصك

١٦- كان عنوان مشروع الصك بالصيغة التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي: "مشروع صك بشأن نقل البضائع [كلياً أو جزئياً] [بحراً]".

١٧- ولوحظ أن الفريق العامل قد يود النظر في المدى الذي يجسد فيه العنوان نهج "النقل البحري زائداً" (الذي يشار إليه أيضاً بتعبير "النقل الشامل للنقل البحري") الذي برز في دورات الفريق العامل السابقة باعتباره النهج الذي يرجح أن يحشد توافقاً في الآراء في إعداد مشروع الصك.

١٨- وقدم اقتراح مؤداه أن النظر في عنوان مشروع الصك سابق لأوانه في ضوء المناقشات المقبلة التي سيعقدها الفريق العامل بشأن المادة ٢ "نطاق الانطباق" وبشأن تعريف تعبير "عقد النقل" في المادة ١ (أ). بيد أنه أعرب عن تأييد الاقتراح الذي مفاده أن الفريق العامل كان قد حقق مستوى من توافق الآراء بشأن النهج الذي ينبغي اتباعه في مشروع الصك يكفي ببساطة إزالة الأقواس المعقوفة في العنوان الحالي بحيث يصبح اسم مشروع الصك "اتفاقية نقل البضائع كلياً أو جزئياً بحراً". واقترحت تحسينات إضافية. وجاء في أحد الاقتراحات إضافة كلمة "الدولي" بعد كلمة "نقل"، لكي يوصف مضمون الصك بصورة أدق ويُكفل الاتساق مع الاتفاقيات القائمة بشأن نقل البضائع. وقدم اقتراح آخر مفاده أنه، لما كان عقد النقل هو جوهر مشروع الصك، فينبغي الإشارة إلى العقود في العنوان بحيث يكون نصه "اتفاقية عقود النقل الدولي للبضائع كلياً أو جزئياً بحراً". وردا على ذلك الاقتراح

أشير إلى أن إضافة كلمة "عقود" يمكن أن يكون مضللاً إذ إنه استخدم في الماضي لوصف الاتفاقيات التي كانت، بعكس الصك الحالي، تركز بصورة أكبر على المتطلبات الموضوعية للعقد نفسه، مثل انشائه، وجاء في اقتراح آخر أنه لما كانت عبارة "في التجارة الدولية" كثيراً ما تستخدم في اتفاقيات الأونسيتال، ينبغي أن تضاف هذه العبارة في نهاية العنوان. واقتُرح كذلك حذف عبارة "كلياً أو جزئياً" الواردة حالياً بين معقوفتين بغية تجنب البلبلة فيما يتعلق بصكوك الوسائط المتعددة. وأعرب عن التأييد لرأي مخالف مفاده أن إدراج صيغة تشير إلى كل من جانب النقل البحري ووسائط النقل الممكنة الأخرى ضروري لتوفير وصف صحيح لموضوع الاتفاقية.

١٩- وسمع الفريق العامل تأييداً لعدد من الخيارات المختلفة بشأن الاقتراحات الواردة أعلاه. وعلى الرغم من عدم التوصل إلى توافق في الآراء بشأن عنوان محدد، فقد أعرب عن التأييد لوجهة النظر القائلة إن عنوان مشروع الصك ينبغي أن يجسد تركيزه على النقل البحري وكذلك على إمكان تغطيته لوسائط نقل أخرى. وقرر الفريق العامل الاحتفاظ بالعنوان الحالي دون تغيير لأغراض مناقشته في المستقبل.

جيم- النظر في المسائل الأساسية في مشروع الصك

١- نطاق الانطباق والأطراف المنفذة

(أ) المناقشة العامة

٢٠- استمع الفريق العامل إلى بيان من وفد إيطاليا (قدم أيضاً باسم هولندا) جاء فيه أنه، بغية تعزيز اتباع نهج عملي إزاء مشروع الصك وبغية تيسير عمل الفريق العامل، يسحب اقتراحه السابق (الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.25) وذلك تفضيلاً لاعتماد نظام شبكي محدود في المادة ٨ من مشروع الصك. وبقيت إيطاليا وهولندا مقتنعتين بأن نظام المسؤولية الموحد الذي ينطبق على فترة نقل البضائع بكاملها من الباب إلى الباب سيكون أوضح وأبسط حل، ولكنهما أدركتا، استناداً إلى المداولات التي دارت في الدورة الحادية عشرة للفريق العامل، أن هذا الحل لن يحظى بما يكفي من التأييد.

٢١- واستمع الفريق العامل إلى ما مفاده أن إيطاليا وهولندا ستؤيدان اقتراح الولايات المتحدة المتعلق بنطاق الانطباق والأطراف المنفذة (على النحو الوارد في الباب أولاً من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.34)، رهناً بإجراء بعض التغييرات الطفيفة. واقتُرح أن يكون التغيير الأول يقتضي أن تنطبق أحكام مشروع الصك من الوقت الذي يتسلم فيه الناقل

البضاعة إلى الوقت الذي تسلّم فيه إلى المرسل إليه، رهنا باستثناء الشبكة المحدودة الوارد في المادة ٨ من مشروع الصك، وأن تحذف الإشارة إلى القانون الوطني الواردة بين معقوفين في مشروع ذلك الحكم. ورئي أن هذا الحذف ضروري لتجنب الخطر المتمثل بإمكانية إبطال القانون الوطني للقانون الدولي. وكان مفاد التغيير الثاني المقترح أنه، بالإضافة إلى الناقل، ينبغي أن تنطبق أحكام مشروع الصك أيضا على الأطراف المنفذة التي تعمل في مناطق الموانئ، والتي يشار إليها بعبارة "الأطراف المنفذة البحرية" والتي تتطلب تعريفا. وجاء في الاقتراح الثالث أن أحكام مشروع الصك ينبغي أن لا تنطبق على الأطراف المنفذة التي ليست أطرافا منفذة بحرية. وكان مفاد الاقتراح الرابع أنه ينبغي إعادة النظر في جميع أحكام مشروع الصك التي تشير إلى الأطراف المنفذة بحيث أنه، في الأحكام التي تتعلق بمسؤولية الناقل عن أفعال أو إهمال من جانب الأطراف المنفذة (مثلا، مشروع المادتين ١٤ (٢) و ١٥ (٣))، ينبغي أن تستمر الإشارة إلى الأطراف المنفذة عموما، سواء أكانت بحرية أم غير بحرية، بينما الإشارة الواردة في الأحكام المتصلة بالتزامات ومسؤولية الأطراف المنفذة ينبغي أن تتعلق بالأطراف المنفذة البحرية لا غير. وكان من بين الاقتراحات الأخرى ضرورة تنقيح مشروع المادتين ١٥ (١) و ١٥ (٤) بغية خلق سبب مباشر لرفع الدعوى ضد الأطراف المنفذة البحرية وحدها. وبصورة مماثلة، اقترح أن لا تشمل حماية "همالايا" الواردة في المادة ١٥ (٥) إلا الأطراف المنفذة البحرية.

٢٢- وعلى سبيل العرض العام لورقة العمل A/CN.9/WG.III/WP.34، سمع الفريق العامل أن القصد من الاقتراح هو البدء في تكوين الهيكل الأساسي لمشروع الصك بما أن الفريق العامل أكمل حتى الآن استعراضه الأولي للأحكام الممكنة. وذكر أن القصد من ورقة العمل كان تناول احتمال عدم إمكانية استحداث نظام مسؤولية موحد، وعرض مجموعة شاملة من الحلول التوفيقية التي جرى التوصل إليها فيما بين الجهات المتنافسة ذات المصلحة في الصناعة. ورئي أن المجموعة المقدمة تمثل أعلى مستوى من التوحيد الذي يمكن تحقيقه وتمثل تحسينا هاما يتجاوز النظام الحالي، على السواء.

٢٣- وبالإشارة تحديدا إلى الباب أولا من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.34 ("نطاق الانطباق والأطراف المنفذة")، سمع الفريق العامل ما مفاده أنه تمشيا مع الاقتراح العام (الذي أشار إليه مقدموه بوصفه "موقفا توفيقيا")، أُعرب عن التأييد لشمول مشروع الصك للنقل من الباب إلى الباب على أساس شبكي محدود، وفقا لما هو مبين في مشروع الصك. بيد أنه جرت التوصية بتغيير معاملة الأطراف المنفذة بحيث لا يشمل مشروع الصك إلا الأطراف المنفذة البحرية التي ينبغي عموما أن تكون مشمولة في صك للنقل من الباب إلى الباب، مثل

متعهدى التحميل والتفريغ ومتعهدى المحطات الطرفية والناقلين عبر المحيطات. وستستبعد من نظام المسؤولية المنصوص عليه في مشروع الصك، على وجه التحديد، الأطراف المنفذة غير البحرية، مثل الناقلين الداخليين على سيارات النقل والسكك الحديدية أو المستودعات القائمة خارج منطقة الميناء. بيد أنه سيستمر اعتبار الأطراف المنفذة غير البحرية أطرافاً منفذة بمقتضى مشروع الصك لأن الناقل المتعاقد سيكون مسؤولاً عن أفعالها أو إهمالها. وأوضح كذلك بأنه رئي أن الإشارة إلى "قانون وطني" في المادة ٨، وفقاً لهذا النظام المقترح، ستكون غير ملائمة وغير ضرورية لحماية نظام المسؤولية الحالي المنطبق على الناقلين الداخليين، وأن مسؤولية الأطراف المنفذة الداخلية ستستند إلى القانون القائم، سواء أكان ذلك اتفاقية اقليمية للنقل الوحيد بواسطة أم قانوناً داخلياً إلزامياً أو غير إلزامي يمكن أن يشمل المسؤولية التقصيرية. ولن تشمل الحماية التلقائية "لشروط هيمالايا" إلا الأطراف المنفذة التي تتحمل المسؤولية بمقتضى مشروع الصك (أي الأطراف المنفذة البحرية فحسب)، وستكون مقدرة الأطراف المنفذة الداخلية على الاعتماد على "شروط هيمالايا" مرهونة بحقوقها القائمة في القيام بذلك بمقتضى القانون الوطني المنطبق. ورداً على سؤال، جرى الاعتراف بأن هذا الاقتراح لا يحل أي مشكلة قائمة تتعلق بالأطراف المنفذة الداخلية بمقتضى القانون الوطني المنطبق، ولكن الأطراف المنفذة الداخلية ستترك تماماً في نفس الوضع الذي هي عليه الآن فيما يتعلق بالمسؤولية.

٢٤- وأعرب عن تأييد قوي للمبادئ العامة و"الموقف التوفيقي" الواردة في الباب أولاً من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.34. وبينما اقترحت بعض التعديلات الممكنة فيما يتعلق بأمور منها، على سبيل المثال، معاملة الأطراف المنفذة البحرية في دولة غير متعاقدة، أعرب عن رأي قوي مفاده أن ذلك النهج هو أفضل نهج ممكن في الظروف الراهنة. وأعرب أيضاً عن آراء قليلة مفادها أن مشروع الصك ينبغي أن يشمل الناقلين الداخليين وأنه ما زال ينبغي النظر في نظام مسؤولية موحد.

٢٥- وبينما أعرب عن تأييد عام لاستحداث نظامين مختلفين للأطراف المنفذة البحرية وغير البحرية، اقترح الإبقاء على الإشارة إلى القانون الوطني في المادة ٨ (ب) كما اقترح جعل هذه الإشارة تحفظية عن طريق الإشارة إلى القانون الوطني الإلزامي المماثل للاتفاقيات القائمة أو المستند إليها. وذكر أن الاقتراح الوارد في الباب أولاً من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.34 لا يحل جميع المشاكل التي تحلها الإشارة المحددة إلى القانون الوطني لأنه، على سبيل المثال، لن يكون من الممكن، بدون الإشارة إلى القانون الوطني في المادة ٨ (ب)، أن يرفع مالك البضاعة دعوى على الناقل المتعاقد على أساس القانون الوطني الذي يحكم النقل

الطريقي للبضاعة. وذكر أيضا أنه إذا ترك الناقلون الداخليون خارج نطاق مشروع الصك، لا يمكن التأكيد بأن المطالبات ضد الناقلين الداخليين ستتأثر بمقتضى القانون الوطني المنطبق وأن ذلك سيلحق الضرر بالشاحنين. ورئي أنه قد يكون في استطاعة الشاحنين استرداد مطالباتهم بصورة أكبر بمقتضى القانون الوطني بالنظر إلى حدود المسؤولية الأدنى عموما بمقتضى الاتفاقيات البحرية، ولكنه أشير إلى أن الأمر ليس كذلك بالضرورة، خصوصا فيما يتعلق بقواعد حدود "لكل طرد" الواردة في الاتفاقيات البحرية بالاقتران مع مقدار حركة الحاويات ومعدل نقل البضائع العالية القيمة والمنخفضة الوزن. وكتحفظ اضافي على الإشارة إلى القانون الوطني، اقترح أن لا تكون الغلبة على مشروع الصك إلا للنظم الوطنية الالزامية التي تنشئ حماية أفضل لأصحاب البضاعة. وقد أعرب عن بعض التأييد للموقف القائل بالاحتفاظ بالإشارة إلى القانون الوطني في المادة ٨ (ب)، على الرغم من القلق الذي أبدى بشأن هذا الاقتراح في ضوء نية الفريق العامل إنشاء أكثر نظام موحد ممكن بمقتضى مشروع الصك. وعلاوة على ذلك، وفيما يتعلق بالتحفظات المقترحة على القانون الوطني، أعرب عن القلق بشأن المعايير التي ستستخدم لتقرير ما إذا كانت القوانين الوطنية ستبلي متطلبات التحفظ المقترحة بمقتضى المادة ٨ (ب) وما إذا كان هذا سيزيد من مستوى عدم اليقين في نطاق الانطباق.

٢٦- ورئي أن معاملة الأطراف المنفذة بمقتضى مشروع الصك وامكانية الإشارة إلى القانون الوطني في المادة ٨ (ب) أمران منفصلان وليس بالضرورة متصلين. ورئي أن مسؤولية الناقل المتعاقد هي الجانب الرئيسي من المادة ٨، التي لها بدورها جانبان هما دعوى رجوع بمقتضى المادة ٨ والتنازع مع الاتفاقيات الدولية الأخرى. وردا على ذلك، رئي أن هناك صلة جوهرية أو عملية بين المادة ٨ ومعاملة الأطراف المنفذة. وأوضح بأن الاقتراح الوارد في الباب أولا من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.34 يعتمد اعتمادا واضحا جدا على قبول كل من استبعاد الأطراف المنفذة غير البحرية من نظام المسؤولية بمقتضى مشروع الصك وحذف الإشارة إلى القانون الوطني في المادة ٨ (ب)، ذلك أن استبعاد الناقلين الداخليين يقصد منه جعل الإشارة إلى القانون الوطني غير ضرورية.

٢٧- وبدا في الفريق العامل شبه إجماع على تأييد استبعاد الأطراف المنفذة غير البحرية من نظام المسؤولية في مشروع الصك، على النحو المبين في الباب أولا من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.34، وبالإضافة إلى ذلك، كان هناك تأييد قوي للجانب الثاني من ذلك الاقتراح وهو حذف الإشارة إلى القانون الوطني في المادة ٨ (ب). وأعرب أحد الوفود عن رأي مفاده أنه ليس ثمة سبب لاستبعاد الناقلين البريين من مشروع الصك. وبينما اتخذ قرار

مؤقت بالاحتفاظ بالإشارة إلى القانون الوطني في المادة ٨ (ب) بين معقوفتين بانتظار اتخاذ قرار نهائي في دورة مقبلة، رئي بقوة أن حذف الإشارة إلى القانون الوطني تمثل عنصرا ضروريا من عناصر الاقتراح. ومجملة. وأحاط الفريق العامل علما بأن الاقتراح الوارد في الباب أولا من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.34 ينبغي أن يعتبر وحدة واحدة، بما في ذلك استبعاد الأطراف المنفذة غير البحرية من نظام المسؤولية وحذف الإشارة إلى القانون الوطني في المادة ٨ (ب).

(ب) تعريف "الطرف المنفذ البحري" و "الطرف المنفذ غير البحري"

٢٨- شرع الفريق العامل في النظر في تعريف الأطراف المنفذة البحرية وغير البحرية. واستمع الفريق العامل إلى اقتراحات بتعريفين ممكنين لعبارة "الطرف المنفذ البحري" وعبارة "الطرف المنفذ غير البحري"، وبتعديلات للتعريف الحالي لعبارة "الطرف المنفذ"، المدرج في المادة ١ (هـ) من مشروع الصك.

٢٩- وكانت التعاريف المقترحة كما يلي:

"(هـ) يقصد بتعبير "الطرف المنفذ" أي شخص غير الناقل يقوم فعليا بأداء [أو يتعهد بأداء] أي من مسؤوليات الناقل. بمقتضى عقد النقل، من أجل نقل البضاعة أو مناوالتها أو حراستها أو خزنها، طالما كان ذلك الشخص يتصرف، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، بناء على طلب الناقل أو تحت إشراف الناقل أو سيطرته، بصرف النظر عما إذا كان ذلك الشخص طرفا في عقد النقل أو مذكورا فيه أو يتحمل مسؤولية قانونية بمقتضاه. ويشمل تعبير "الطرف المنفذ" الأطراف المنفذة البحرية والأطراف المنفذة غير البحرية كما هي معرفة في الفقرتين الفرعيتين (و) و (ز) من هذه الفقرة، ولكنه لا يشمل أي شخص يستعين به الشاحن أو المرسل إليه، أو يكون مستخدما لدى الشخص (غير الناقل) الذي يستعين به الشاحن أو المرسل إليه أو كيلا له أو متعاقدا عاديا معه أو متعاقدا من الباطن معه."

"(و) يقصد بتعبير "الطرف المنفذ البحري" أي طرف منفذ يؤدي أيا من مسؤوليات الناقل أثناء الفترة بين وصول البضاعة إلى ميناء التحميل [أو، في حالة إعادة الشحن، إلى أول ميناء تحميل] ومغادرتها ميناء التفريغ [أو ميناء التفريغ النهائي، حسبما يكون الحال]. ولا تعتبر الأطراف المنفذة التي تؤدي أيا من مسؤوليات الناقل داخليا أثناء الفترة بين مغادرة البضاعة أحد الموانئ ووصولها إلى ميناء تحميل آخر أطرافا منفذة بحرية."

"(ز) يقصد بتعبير "الطرف المنفذ غير البحري" أي طرف منفذ يؤدي أيا من مسؤوليات الناقل قبل وصول البضاعة إلى ميناء التحميل أو بعد مغادرة البضاعة ميناء التفريغ."

٣٠- واستمع الفريق العامل إلى عرض جاء فيه أنه كان هناك نهجان متصوران لوضع التعاريف، وهما نهج وظيفي ونهج جغرافي. وقد اختير النهج الجغرافي باعتباره أبسط النهجين. واقترح أن تكون المنطقة الجغرافية للتعريف هي "الميناء"، وإن سُلّم بأن تعريف عبارة "ميناء" يمكن أن يشكل صعوبات كبيرة، ويرجح أن تعرّف العبارة بالرجوع إلى القانون الوطني. وتمثّل توضيح آخر، أضافه مقترحو التعاريف، في أن المقصود من الجملة الأخيرة من التعريف المقترح لعبارة "الطرف المنفذ البحري" هو تناول الحالة التي تشتمل فيها الرحلة على جزء بحري يليه جزء بري، يليه بدوره جزء بحري آخر، ولكن ذكر أن هذه العبارة تحتاج إلى تحسين.

٣١- وكان هناك اتفاق عام في الفريق العامل على أن تلك التعاريف هي أساس جيد لمواصلة النقاش حول كيفية تعريف الأطراف المنفذة البحرية وغير البحرية. وكان هناك اتفاق عام على أن النهج الجغرافي للتعريف هو نهج ملائم، كما كان هناك تأييد لاقتراح إدراج النقل الداخلي ضمن الميناء في تعريف الطرف المنفذ البحري، وذلك مثلا كما في حالة النقل بشاحنة من رصيف إلى الرصيف التالي. غير أنه ساد على نطاق واسع رأي ذهب إلى أن النقل بين مينائين مختلفين مكانيا ينبغي أن يعتبر جزءا من وظائف الطرف المنفذ غير البحري. واقترح أن يعتبر الناقل بالسكك الحديدية طرفا منفذا غير بحري، حتى وإن قام بخدمات داخل ميناء. وذكر توضيح مفاده أن الخبرة في إطار القانون الوطني في بعض الدول تشير إلى أن تطبيق النهج الجغرافي (على الرغم من أنه ملائم عموما) يحتمل أن يؤدي إلى كثير من التناقض. واقترح أن يوضح مشروع التعريف الحالة التي تقوم فيها بعض الأطراف المنفذة غير البحرية ببعض أنشطتها في منطقة الميناء، وذلك كما في حالة تحميل شاحنة لنقل البضاعة إلى خارج الميناء. واقترح أن يتم ذلك التوضيح ببيان أن الأطراف المنفذة هي التي تؤدي التزامات الناقل فيما يتصل بالنقل البحري. وردا على ذلك، أشير إلى أن "الأطراف المنفذة"، بموجب التعريف الوارد في مشروع المادة ١ (هـ)، موصوفة بالفعل بأنها الأطراف التي تؤدي وظائف أساسية خاصة بالناقل. وقيل إن هناك غموضا طفيفا بشأن ما إن كان تعريف الطرف المنفذ البحري يركز أيضا على هذه الوظائف الأساسية.

٣٢- وتعلق مجال آخر من مجالات المناقشة بما إن كان ينبغي أن تدرج في مشروع التعريف عبارة "أو يتعهد بأداء". وأعرب عن تأييد إدراج هذه العبارة وحذف المعقوفتين من

حولها، لأنه رئي أن إدراج العبارة سيأخذ مصالح المطالبين في الاعتبار على النحو المناسب، وذلك بالاعتراف بالسبب المباشر لرفع الدعوى ضد كل طرف على حدة في سلسلة من العقود من الباطن يمكن أن تكون بالغة الطول. وذهب رأي معارض إلى أن إدراج عبارة "أو يتعهد بأداء" يمكن أن يسبب مشاكل في الممارسة، لأن الطرف المنفذ الذي يتعهد بالأداء وحسب سيكون مسؤولاً تجاه الناقل، ولكن سيكون من الصعب على الشاحن أن يتحقق من الوقائع ويحدد الجهة التي ينبغي أن ترفع عليها الدعوى. وقرر الفريق العامل أن إدراج عبارة "أو يتعهد بأداء" أو استبعادها يمكن أن يتقرر في مرحلة لاحقة، اقترانا بتحليل التعريف الراهن لعبارة "الطرف المنفذ"، الوارد في المادة ١ (هـ) من مشروع الصك (انظر الفقرات ٣٤ إلى ٤٢ أدناه). ومع مراعاة التوازن العام في المسؤولية عن البضاعة في مشروع الصك.

٣٣- وأثير شاغل آخر هو ما إن كان ينبغي أن يتناول التعريف الأطراف المنفذة الكائنة في دول غير متعاقدة. واقترح أن ينظر في هذه المسألة لاحقاً، لدى النظر في الاتفاقية ككل، إذا اعتبر أنها مسألة ملائمة على ضوء الشواغل المتعلقة بالبحث عن المحكمة المناسبة ومسألة إنفاذ الأحكام القضائية الأجنبية. وعلى سبيل الصياغة، اقترح تغيير عبارة "أول ميناء تحميل" في الفقرة المقترحة (و) إلى "ميناء التحميل التالي".

(ج) تعريف "الطرف المنفذ" في المادة ١ (هـ)

٣٤- علاوة على النظر في التعريف المقترح في الفقرة ٢٩ أعلاه، نظر الفريق العامل في نص مشروع المادة ١ (هـ)، وهو:

"(هـ) يقصد بتعبير "الطرف المنفذ" أي شخص غير الناقل يقوم فعلياً بأداء [أو يتعهد بأداء] أي من مسؤوليات الناقل بمقتضى عقد النقل، من أجل نقل البضاعة أو مناولتها أو حراستها أو خزنها، طالما كان ذلك الشخص يتصرف، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، بناء على طلب الناقل أو تحت إشراف الناقل أو سيطرته، بصرف النظر عما إذا كان ذلك الشخص طرفاً في عقد النقل أو مذكوراً فيه أو يتحمل مسؤولية قانونية بمقتضاه. وتعبير "الطرف المنفذ" لا يشمل أي شخص يستعين به الشاحن أو المرسل إليه أو يكون مستخدماً لدى الشخص (غير الناقل) الذي يستعين به الشاحن أو المرسل إليه أو وكيلاً له أو متعاقداً عادياً معه أو متعاقداً من الباطن معه."

٣٥- واستمع الفريق العامل إلى مقدمة جاء فيها أن المادة ١ (هـ) لم تتغير كثيراً لدى إعادة صياغة مشروع الصك، وأن الجانب التاريخي للمناقشة يمكن الإطلاع عليه في الحواشي

الخاصة بالمادة ١ (هـ). وقيل أيضا إن الحواشي تحتوي على صيغة بديلة للصيغة المعروضة في نص المادة ١ (هـ) (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32، الحواشي ٨-١٠).

٣٦- ويهدف توسيع نطاق تعريف عبارة "الطرف المنفذ"، اقترح أن تزال المعقوفتان من حول عبارة "يتعهد بأداء". وجرى تذكير الفريق العامل بأن أهمية التعريف هي إثبات أن الناقل المتعاقد سيكون مسؤولا عن أغلاط وأخطاء وإغفالات الأطراف المنفذة عموما. وقيل إن التعريف الأضيق الناتج عن حذف العبارة الواردة بين معقوفتين سيبقي للأطراف المنفذة التي تتعهد بالأداء ثم إما أنها لا تقوم بالأداء أو أنها تفوض ذلك الأداء إلى طرف آخر بأن تفلت من المسؤولية. وقيل، علاوة على ذلك، أنه سيكون من غير الملائم إخضاع من يتعهدون بالأداء ولا يقومون به على الإطلاق إلى معيار أدنى من المعيار الذي يخضع له من يتعهدون بالأداء ويخفون في محاولتهم القيام بالأداء. وردّا على شواغل مفادها أن من يطلق عليهم اسم الناقلون على الورق" أو الذين لا يقومون فعلا بأداء النقل لا ينبغي أن يعتبروا مسؤولين استنادا إلى تعهدهم بالنقل، قيل إن صيغة التعريف لا تتيح إلا مجرد رفع دعوى مباشرة على الطرف المنفذ المقصر، وأنها ستؤدي إلى تفادي رفع دعاوى متعددة عند المرور بجميع حلقات سلسلة العقود للوصول إلى نفس الطرف. وقيل أيضا إن عدم إدراج العبارة في التعريف يمكن أن يسمح بانفراط الروابط بين حلقات سلسلة العقود. وهذه الأسباب، أعرب عن تأييد قوي لإدراج عبارة "أو يتعهد بأداء". واقترح أن يوضّح هذا الاقتراح أكثر من ذلك، لاستبعاد المدعى عليهم البعيدي الصلة بالموضوع، وذلك بإدراج عبارة "فعليا" في التعريف، بحيث يتعين على الطرف المنفذ أن "يتعهد بأن يقوم فعليا بأداء". وفي حين قيل إن من المفهوم ضمنا أن الذين يتعهدون بالأداء فيما يتعلق بعقد النقل يتعهدون بأن يقوموا فعليا بالأداء، أعرب أيضا عن تأييد قوي لهذا التحسين للاقتراح الأصلي.

٣٧- وأعربت بعض الوفود عن شغل مفاده أن مشروع الصك لا ينبغي أن يتناول الأطراف المنفذة إطلاقا. وعلاوة على ذلك، أعرب مجددا عن شغل من أن عبارة "أو يتعهد بأداء" ستجعل من الصعب على الشاحن أن يستبين جميع الأطراف التي استعان بها الناقل المتعاقد لأداء بعض جوانب النقل، وأن العقد سيكون مبرما بين الطرف المنفذ والناقل المتعاقد. وذكر أن إدراج العبارة قد يؤدي إلى رفع دعاوى متعددة على أطراف منفذة لن تكون بالضرورة هي الأطراف التي ينبغي رفع الدعاوى ضدها، الأمر الذي لن يؤدي إلى أي تحسين بالمقارنة مع الحالة التي يرفع فيها الشاحن دعوى على الناقل المنفذ والناقل المتعاقد وحسب. وفضلا عن ذلك، رُئي أن إدراج العبارة في التعريف سيخالف مفهوم التقصير التبعي التعاقد بين الشاحن والناقل المتعاقد.

٣٨- وأعرب أيضا عن قلق بشأن اقتصار التعريف على الأشخاص، غير الناقل، الذين يقومون بأداء "أي من مسؤوليات الناقل بمقتضى عقد النقل، من أجل نقل البضاعة أو مناوالتها أو حراستها أو خزنها"، لأنه رئي أن التعريف ينبغي أن يشمل جميع وظائف الناقل وليس الوظائف المذكورة وحسب. وقيل أيضا إن هناك شذوذا كامنا في التعريف، لأنه يمكن في بعض الحالات، أن يقوم الناقل بتحميل البضاعة أو تفريغها نيابة عن الشاحن، ومع ذلك يشير التعريف إلى الأشخاص الذين يقومون بالأداء "بناء على طلب الناقل أو تحت إشراف الناقل أو سيطرته".

٣٩- وأعرب عن شاغل كذلك من أن إدراج عبارة "يتعهد بأداء" تجعل التعريف مفرط الاتساع. وردّا على هذا الشاغل وعلى سؤال عما إن كان تفاعل هذا التعريف مع فترة المسؤولية الواردة في المادة ٧ يمكن أن يعني أن الطرف المنفذ الذي لا يتسلم البضاعة ستقع عليه المسؤولية في حين لا تقع مسؤولية على الناقل المتعاقد، أفيد الفريق العامل بأن المقصود هو أن تكون فترة مسؤولية الطرف المنفذ هي نفس فترة مسؤولية الناقل وأن مسؤولية الطرف المنفذ - في دوره كطرف منفذ - لن تكون قط أوسع من مسؤولية الناقل المتعاقد باعتباره ناقلا متعاقدا. وعلاوة على ذلك، قيل إن مفهوم القيام الفعلي بالأداء سيوضح النطاق الأضيق المقصود للتعريف. وذكرت صعوبة أخرى يمكن أن تنشأ بشأن التعريف وهي الحالة التي تشترط فيها موانئ معينة أن تضطلع السلطات الإدارية بالعمليات التي تجري في الميناء.

٤٠- وجرى حث الفريق العامل على أن يضع في اعتباره الجانبين المنفصلين لمسألة الأطراف المنفذة، وهما: جانب المسؤولية عن الطرف المنفذ وجانب مسؤولية الطرف المنفذ نفسه. وقيل إنه ربما يكون من الأفضل تناول هذه المسائل في حكم موضوعي، مثل مشروع المادة ١٥ المتعلقة بمسؤولية الأطراف المنفذة، بدلا من تناولها في التعريف. ورأت بعض الوفود أن هذا التعريف لعبارة "الطرف المنفذ" ربما يتعين النظر فيه مجددا في سياق مناقشة مشروع المادة ١٥، على الرغم من أنه كافٍ على العموم في الوقت الراهن.

٤١- وأوضحت مسألتان بشأن التعريف. فأولا، شُدد على أن التعريف لا ينبغي أن يشمل المستخدم أو الوكيل بصفته طرفا منفذا. وإضافة إلى ذلك، لوحظ أنه إذا قرر الفريق العامل أن يستبعد الأطراف المنفذة غير البحرية من انطباق مشروع الصك، فسيتعين أن تدرج في هذا التعريف العام الوارد في المادة ١ (هـ) عبارة على نسق التعريف المقترح الوارد في الفقرة ٢٩ أعلاه والذي يشمل الأطراف المنفذة البحرية والأطراف المنفذة غير البحرية على السواء.

٤٢- واتخذ الفريق العامل قراراً مؤقتاً بأن تدرج في التعريف عبارة "يتعهد بأن يقوم فعليا بأداء"، دون معقوفتين، من أجل توسيع نطاق التعريف ومن أجل توضيح حدوده من حيث الأداء الفعلي. بمقتضى عقد النقل. وطلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تنظر في إضافة عبارة جامعة، مثل "ضمن وظائف أخرى" أو "في جملة أمور" أو "وظائف مماثلة"، إلى قائمة وظائف الناقل، وأن تنظر في تقصير التعريف وذلك، ضمن امكانيات أخرى، بحذف عبارة "بصرف النظر عما إذا كان ذلك الشخص طرفاً في عقد النقل أو مذكوراً فيه أو يتحمل مسؤولية قانونية بمقتضاه"، وفقاً لما هو مشار إليه في الحاشية ٨ من حواشي مشروع الصك المنقح (A/CN.9/WG.III/WP.32).

٢- نطاق الانطباق والتلف الموضّع أو غير الموضّع (مشروع المادة ١٨ (٢))

٤٣- كان نص مشروع المادة ١٨ (٢)، بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل، كما يلي:

"٢- بصرف النظر عن الفقرة ١، إذا تعذر على الناقل أن يثبت ما إذا كانت البضاعة قد هلكت أو تلفت أثناء نقلها بحراً أو أثناء النقل السابق أو اللاحق لنقلها بحراً، ينطبق أعلى حد للمسؤولية تنص عليه الأحكام الإلزامية الدولية والوطنية التي تحكم مختلف أجزاء النقل."

٤٤- وتمهيدا للمناقشة، ذُكر الفريق العامل بأن المادة ١٨ (٢) هي حكم جديد في مشروع الصك، وبأنه كانت قد اقترحت نصوص بديلة أخرى (انظر A/CN.9/WG.III/WP.32، الحاشية ٩٣).

٤٥- وذكّر أن هناك مسألة محورية تتعلق بالمادة ١٨ (٢)، هي ما إذا كان من المستصوب أن تستخدم في حالة التلف غير الموضّع نفس حدود المسؤولية المستخدمة في حالة التلف الموضّع، أم ينبغي مراعاة ما قد ينطبق من حدود محتملة أخرى بغية اختيار أعلاها. وذكّر أيضاً أن من المسائل المحورية ما إذا كان من المناسب وجود حد مسؤولية خاص بالتلف غير الموضّع. ورئي أن هذه المسائل سيصعب البت فيها إلى حين اختيار حدود المسؤولية في المادة ١٨ (١)، وأنه إذا ما كان الحد الوزني ("عن كل كيلوغرام") الذي قرر الفريق العامل الأخذ به في المادة ١٨ (١) مماثلاً في مستواه للحد الوارد في قواعد لاهاي - فيسبي، فقد يكون من المناسب الأخذ باتفاقيات النقل الأحادي الواسطة من أجل اختيار حد أعلى للمسؤولية عن التلف غير الموضّع. وإضافة إلى ذلك، رئي أنه يمكن أيضاً مراعاة الأحكام الإلزامية الوطنية، خصوصاً إذا كان نطاق انطباق مشروع الصك واسعاً جداً ويمكن أن يشمل أجزاء طويلة من النقل الداخلي. بيد أنه أعرب عن ضرورة توخي الحذر من أن بعض

الأحكام الإلزامية الوطنية قد لا تتضمن بتاتا أي حد للمسؤولية ومن ثم فقد لا يكون من المناسب الأخذ بالقانون الوطني في هذا الخصوص. كما أشير إلى أن حدودا مختلفة للمسؤولية عن التلف الموضع وغير الموضع قد استخدمت في صكوك أخرى، مثل اتفاقية نقل البضائع الدولي المتعدد الوسائط لسنة ١٩٨٠ التي تتضمن حكما مماثلا بشأن التلف الموضع، وكما هو الحال أيضا في قواعد الأونكتاد/غرفة التجارة الدولية. ولهذه الأسباب، اقترح الإبقاء على المادة ١٨ (٢) في مشروع الصك.

٤٦- وعرضت سلسلة من الاقتراحات البديلة فيما يتعلق بالإبقاء على المادة ١٨ (٢) في مشروع الصك. فرئي أن يحتفظ بها في مشروع الصك ولكن بين معقوفتين، وأن تغير عبارة "الأحكام الإلزامية الدولية والوطنية" إلى "الأحكام الإلزامية الدولية أو الوطنية". واقترح تنقيح آخر يتمثل في إبقاء المادة ١٨ (٢) بين معقوفتين إلى حين إدراج حدود المسؤولية في المادة ١٨ (١)، ولكن مع وضع عبارة "والوطنية" بين معقوفتين، اتساقا مع النص الحالي للمادة ٨. وذهب اقتراح بديل آخر إلى إمكانية أن ترسي المادة ١٨ (١) حد المسؤولية الخاص بالتلف الموضع بينما يمكن أن ترسي المادة ١٨ (٢) حدا ثانيا للمسؤولية يخص التلف غير الموضع دون أي إشارة إلى حدود المسؤولية الأخرى الواردة في الأحكام الإلزامية الدولية والوطنية. وأبدي بعض التأييد لكل من هذين الاقتراحين البديلين.

٤٧- وكان هناك تأييد قوي لحذف المادة ١٨ (٢). فذكر الفريق العامل بأنه كلما ازداد عدد الاستثناءات المدخلة على نطاق الانطباق الواسع لمشروع الصك ازداد احتمال تقويض الهدفين المتمثلين في الاتساق وقابلية التنبؤ. ورئي أنه من أجل بلوغ أقصى درجة ممكنة من الاتساق، ينبغي إبقاء الاستثناء الشبكي المحدود في المادة ٨ ضيقا قدر الإمكان، وأن نطاق انطباق المادة ٨ يغطي بشكل مناسب الشواغل التي أبدت بشأن التلف غير الموضع. كما ذكر أن المادة ١٨ (٢) هي تكرار للمبدأ الوارد في المادة ٨ فيما يتعلق بالتلف الموضع ولكن مع إسناد عبء الإثبات بصورة مغايرة. غير أنه رئي أيضا أن المادة ٨ والمادة ١٨ (٢) ليستا متضاربتين. وإضافة إلى ذلك، ذكر مجددا أن حدود المسؤولية في قواعد لاهاي - فيسبي كثيرا ما تكون في الممارسة العملية أعلى بكثير مما قد يبدو للوهلة الأولى وأن تلك الحدود، نظرا لحجم حركة الحاويات ولما تنص عليه تلك القواعد من حد مسؤولية قائم على عدد الطرود، كثيرا ما تكون أعلى بكثير مما في النظم الخاصة بالنقل الأحادي الواسطة، حيث تستند حدود المسؤولية الخاصة بالتعويض إلى الوزن فحسب. وجرى تذكير الفريق العامل أيضا بأنه كان قد رأى أن التركيز في مشروع الصك ينصب بشكل مناسب على

الجزء البحري، ورئي أنه، اتساقاً مع هذا النهج، ينبغي أن يكون حد المسؤولية الخاص بالتلف غير الموضّع هو الحد المنصوص عليه للجزء البحري من عملية النقل.

٤٨- وفيما يتعلق بعبء الإثبات في حالة التلف غير الموضّع، ذكر أنه إذا كان حد المسؤولية منخفضاً فقد لا يبذل الناقل مجرد محاولة لإثبات موضع حدوث التلف بغية حصر مطالبة المدعي التعويضية بمحد منخفض للمسؤولية. ورداً على ذلك، ذكر أن الناقلين سيكونون مهتمين جداً بتقرير موضع حدوث التلف لكي يتمكنوا من رفع دعوى رجوع على المتعاقد من الباطن الذي هو مسؤول عن ذلك التلف.

٤٩- وتأييداً لحذف المادة ١٨ (٢)، حُذِر الفريق العامل من اجراء تمييز مصطنع بين التلف الموضّع وغير الموضّع، لأن البضاعة المنقولة يقصد بها أن تنقل بحراً، بصرف النظر عن جزء عملية النقل التي هي فيه، وأن المخاطر ستكون بالتالي هي ذاتها وأن قيمة البضاعة ستكون هي ذاتها وأن الأطراف المعنيين سيكونون هم أنفسهم كما أن المضمون المتمثل في ماهية الطرف الذي أُمّن على البضاعة، ولقاء أي مبلغ، سيكون أيضاً هو نفسه. وأشار إلى أن الغرض من حدود المسؤولية يرتبط ارتباطاً وثيقاً بنظام المسؤولية ذاته وأنها تمثل جزءاً من التوازن الإجمالي لنظام المسؤولية. ورئي أنه قد لا يكون من المناسب زعزعة هذا النظام لمجرد أن التلف قد يحدث خارج الجزء البحري. غير أنه شُدد على أهمية المادة ١٨ (٢)، استناداً إلى الرأي المتمثل في أن التلف الذي يصيب البضاعة يكون عادة غير موضع وأن الاستثناء الظاهري الوارد في المادة ١٨ (٢) يحتمل أن يصبح هو القاعدة، خصوصاً لأن التلف لا يُكتشف في كثير من الأحيان إلا عندما يقوم المرسل إليه بفتح الحاوية، وإن كانت بعض الموانئ قادرة على تصوير الحاويات فوتوغرافياً للتحقق من وجود أي تلف خارجي.

٥٠- وأحاط الفريق العامل علماً بأن الآراء منقسمة بالتساوي تقريباً بين أولئك الذين يحبذون حذف مشروع المادة ١٨ (٢) بكاملها وأولئك الذين يحبذون الإبقاء عليها. وقد تمسك الذين حبذوا الحذف بموقفهم بقوة. بيد أن بعض الذين حبذوا الإبقاء على الحكم في الوقت الحالي، فعلوا الشيء نفسه ولكن مع اختلافات طفيفة في الرأي. وبعد أن أحاط الفريق العامل علماً بالمواقف التي أُعرب عنها أثناء المناقشة المتعلقة بمشروع المادة ١٨ (٢)، قرر أنه سيكون من المناسب إبقاء مشروع المادة بين معقوفتين إلى أن يبت الفريق في حد المسؤولية المبين في مشروع المادة ١٨ (١).

٣- نطاق الانطباق: تعريف عقد النقل ومعاملة المرحلة البحرية من الرحلة
(مشروعاً المادتين ١ (أ) و ٢)

٥١- كان نص مشروع المادة ١ (أ) بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32):

"(أ) يقصد بتعبير 'عقد النقل' العقد الذي يتعهد فيه الناقل بنقل البضاعة كلياً أو جزئياً عن طريق البحر من مكان إلى آخر، مقابل دفع أجرة نقل".

٥٢- وكان نص مشروع المادة ٢ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي (انظر الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32):

"١- الخيار ألف للفقرة ١

رهنًا بالفقرة ٣، ينطبق هذا الصك على جميع عقود النقل التي يكون فيها مكان التسليم ومكان التسليم واقعين في دولتين مختلفتين إذا
(أ) كان مكان التسليم المحدد في عقد النقل أو في تفاصيل العقد واقعاً في دولة متعاقدة، أو

(ب) كان مكان التسليم المحدد في عقد النقل أو في تفاصيل العقد واقعاً في دولة متعاقدة، أو

(ج) [كان مكان التسليم الفعلي واحداً من أماكن التسليم الاختيارية المحددة في عقد النقل أو في تفاصيل العقد وواقعاً في دولة متعاقدة، أو]

(د) [كان عقد النقل مبرماً في دولة متعاقدة أو كانت تفاصيل العقد تبين أن مستند النقل أو السجل الإلكتروني صدر في دولة متعاقدة، أو]
(هـ) كان عقد النقل ينص على أن هذا الصك، أو قانون أية دولة يجعله نافذ المفعول، هو الذي يحكم العقد.

الخيار باء للفقرة ١

رهنًا بالفقرة ٣، ينطبق هذا الصك على جميع عقود نقل البضاعة بحراً التي يكون فيها مكان التسليم ومكان التسليم واقعين في دولتين مختلفتين إذا

(أ) كان مكان التسليم [أو ميناء التحميل] المحدد في عقد النقل أو في تفاصيل العقد واقعاً في دولة متعاقدة، أو

(ب) كان مكان التسليم [أو ميناء التفريغ] المحدد في عقد النقل أو في تفاصيل العقد واقعاً في دولة متعاقدة، أو

(ج) [كان مكان التسليم الفعلي واحداً من أماكن التسليم الاختيارية المحددة في عقد النقل أو في تفاصيل العقد وواقعاً في دولة متعاقدة، أو]

(د) [كان عقد النقل مبرماً في دولة متعاقدة أو كانت تفاصيل العقد تبين أن مستند النقل أو السجل الإلكتروني صدر في دولة متعاقدة، أو]

(هـ) كان عقد النقل ينص على أن هذا الصك، أو قانون أية دولة يجعله نافذ المفعول، هو الذي يحكم العقد.

١ مكرراً- ينطبق هذا الصك أيضاً على النقل عبر الممرات المائية الداخلية قبل الرحلة البحرية وبعدها وكذلك على النقل الطرقي أو بالسكك الحديدية من مكان التسليم إلى ميناء التحميل ومن ميناء التفريغ إلى مكان التسليم، شريطة أن تكون البضاعة، أثناء الرحلة البحرية، قد أفرغت من وسيلة النقل التي تمت بواسطتها مرحلة النقل الطرقي.

الخيار جيم للفقرة ١

رهنًا بالفقرة ٣، ينطبق هذا الصك على جميع عقود النقل التي يكون فيها ميناء التحميل وميناء التفريغ واقعين في دولتين مختلفتين إذا

(أ) كان ميناء التحميل المحدد في عقد النقل أو في تفاصيل العقد واقعاً في دولة متعاقدة، أو

(ب) كان ميناء التفريغ المحدد في عقد النقل أو في تفاصيل العقد واقعاً في دولة متعاقدة، أو

(ج) [كان مكان التسليم الفعلي واحداً من أماكن التسليم الاختيارية المحددة في عقد النقل أو في تفاصيل العقد وواقعاً في دولة متعاقدة، أو]

(د) [كان عقد النقل مبرما في دولة متعاقدة أو كانت تفاصيل العقد تبين أن مستند النقل أو السجل الإلكتروني صدر في دولة متعاقدة، أو]

(هـ) كان عقد النقل ينص على أن هذا الصك، أو قانون أية دولة يجعله نافذ المفعول، هو الذي يحكم العقد.

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

"٣- لا ينطبق هذا الصك على مشارطات الاستئجار [أو عقود تأجير السفن أو عقود الحجم أو الاتفاقات المماثلة].

"٤- بصرف النظر عن الفقرة ٣، إذا أصدر مستند نقل قابل للتداول أو سجل إلكتروني قابل للتداول عملاً بمشارطة استئجار [أو عقد تأجير سفينة أو عقد حجم أو اتفاق مماثل]، فإن أحكام هذا الصك تنطبق على العقد المثبت بذلك المستند أو السجل الإلكتروني أو الوارد فيه، اعتباراً من الوقت، وإلى المدى، الذي يحكم فيه المستند أو السجل الإلكتروني العلاقات بين الناقل وأي حائز لا يكون هو المستأجر.

"٥- إذا كان العقد ينص على نقل البضاعة مستقبلاً في سلسلة من الشحنات فإن هذا الصك ينطبق على كل شحنة منها ما دامت الفقرات ١ و ٢ و ٣ و ٤ تنص على ذلك."

(أ) مناقشة عامة بشأن الخيارات الثلاثة لمشروع المادة ٢ (١)

٥٣- استذكر أن الخيار ألف يستند إلى النص الأصلي لمشروع الصك، الذي لا يميز، لتحديد مجال انطباق مشروع الصك، بين مختلف وسائط النقل التي يمكن استخدامها لنقل البضاعة. وقيل إن الخيار باء مقصود منه التشديد على أن نطاق مشروع الصك ينبغي أن يحدد بالاشارة إلى النقل البحري، مع امكانية وجود امتدادات برّية له، شريطة أن تكون البضاعة قد أفرغت، أثناء الرحلة البحرية، من وسيلة النقل التي نفذت بواسطتها المرحلة البرّية من عملية النقل. وتأثير الخيار باء هو استبعاد انطباق مشروع الصك في حالات منها مثلاً حيثما تنقل البضاعة طريقيا وتكون المقطورة التي تحتوي على البضاعة قد حملت في سفينة أثناء مرحلة بحرية من الرحلة الكاملة. ومقصود من الخيار جيم التشديد على الطابع البحري لمشروع الصك، باثبات أنه لا ينطبق الا على عمليات النقل التي تكون المرحلة البحرية منها

منطوية على نقل عبر الحدود (انظر الحواشي ٢٧ و ٣١ و ٣٥ من الوثيقة (A/CN.9/WG.III/WP.32).

٥٤- وأعرب عن تأييد محدود للخيار باء. وقيل ان التمييز المستند إلى ما ان كانت البضاعة قد أفرغت من وسيلة نقلها الأصلية يبدو تمييزا عفا عليه الدهر إلى حد ما. فمثلا، في سياق النقل بالحاويات، يجري في كثير من الأحيان تفريغ البضاعة أو تحميلها دون أن تقتضي تلك العمليات أو تبرر أي تغيير للنظام القانوني المنطبق على البضاعة المشحونة. ولوحظ أن الغرض من الخيار باء هو أساسا إثارة مسألة امكانية وجود أوجه تنازع بين الاتفاقيات الدولية التي تتناول وسائط نقل مختلفة. وقرر الفريق العامل أن أوجه التنازع المحتملة تلك ينبغي تناولها ليس في سياق الحكم الذي يقرر نطاق انطباق مشروع الصك بل في أحكام الفصل ١٨، ولا سيما مشروع المادتين ٨٣ و ٨٤، التي يقصد منها أن تعالج بصفة مباشرة العلاقة بين مشروع الصك والاتفاقيات الأخرى. وفي سياق تلك المناقشة، أعرب عن شكوك حول ما ان كان مشروعا المادتين ٨٣ و ٨٤ يتناولان تنافلا كافيا مسألة أوجه التنازع الممكنة بين الاتفاقيات. وأشار أيضا إلى أن العلاقة بين مشروع الصك واتفاقيات النقل الأخرى ستتوقف أساسا على حدود المسؤولية التي ستقرر في مشروع المادة ١٨. وأجلت مواصلة تلك المناقشة إلى أن يكون الفريق العامل قد توصل إلى فهم مشترك حول نطاق مشروع الصك.

٥٥- وأعرب عن تأييد كبير للخيار ألف. وفي اطار الأسباب التي أبدت لتفادي التركيز، في تعريف نطاق انطباق مشروع الصك، على أي واسطة نقل محددة، قيل ان نطاق مشروع الصك ينبغي أن يكون على أوسع ما يمكن وانه ينبغي تفادي الاعتماد على مفاهيم تقنية، مثل مفهوم "الميناء"، يمكن أن يكون الاتفاق على تعريفها صعبا. وفي ذلك السياق، اتفق عموما على أن مشروع الصك ينبغي أن يتناول نقل البضائع ليس فقط من "الموانئ" التي تقع عادة على ساحل الدولة بل أيضا من المحطات الطرفية الالاقليمية الواقعة في أعالي البحار، وحتى من التجهيزات النفطية الواقعة في المناطق الاقتصادية الحصرية للدولة، خارج مياهها الالاقليمية.

٥٦- غير أن الرأي السائد كان أن تركيز مشروع الصك على النقل البحري ينبغي أن يتجلى في الحكم الذي يقرر نطاق انطباقه. وأشار إلى أن مقبولة مشروع الصك قد تكون أكبر اذا كان نطاقه يجعل بالامكان تمييزه تمييزا واضحا عن أي اتفاقية نقل متعدد الوسائط مجردة. وقد كان المشروع الأول للصك قد سعى إلى تقرير ذلك التمييز بمحض النص على أن مشروع الصك مقصود منه أن يتناول النقل من الباب إلى الباب الذي يشتمل على

مرحلة بحرية. بيد أن معظم الوفود اتفقت على أنه ينبغي استحداث قيد آخر للنطاق، بتقرير أن مشروع الصك ينطبق على نقل البضائع من الباب إلى الباب، سواء أكان نقلاً أحادي الواسطة أم متعدد الوسائط، شريطة أن يكون ذلك النقل مشتملاً على مرحلة بحرية وأن تكون تلك المرحلة البحرية مشتملة على نقل عبر الحدود.

(ب) مشروعاً المادتين ١ (أ) و ٢ (١)

٥٧- بعد أن استقر رأي الفريق العامل على السياسة العامة المتمثلة في أن مشروع الصك ينبغي أن يتناول نقل البضائع من الباب إلى الباب، سواء أكان نقلاً أحادي الواسطة أم متعدد الوسائط، شريطة أن يكون ذلك النقل مشتملاً على مرحلة بحرية وأن تكون تلك المرحلة البحرية مشتملة على نقل عبر الحدود، شرع الفريق العامل في تنفيذ تلك السياسة، التي يمكن تجسيدها إما في الحكم الخاص بـ "النطاق" أو في تعريف "عقد النقل" (أو ربما في الحكمين معاً).

٥٨- وبشأن الفقرات الفرعية (أ) إلى (هـ) من الفقرة ١ من مشروع المادة ٢، أعرب عن تأييد عام لحذف الفقرة الفرعية (د). فكما أشير أثناء الدورة التاسعة للفريق العامل، يعتقد على نطاق واسع أنه، في ممارسات النقل العصرية، يكون مكان إبرام العقد غير ذي صلة، في معظم الأحيان، بأداء عقد النقل، بل إنه، إذا كان الأمر يتعلق بالتجارة الإلكترونية، فيمكن أن يكون من الصعب أو المستحيل تحديد ذلك المكان (انظر الفقرة ٣٤ من الوثيقة A/CN.9/510).

٥٩- ولم يتخذ قرار نهائي بشأن نص الفقرة الفرعية (ج)، المدرج حالياً بين معقوفتين. وتقرر الإبقاء على النص بين معقوفتين لمواصلة المناقشة حوله في دورة قادمة.

٦٠- وقدم اقتراح لتحسين نص الفقرة الفرعية (هـ) بغية توسيع فائدة "العبارة الأساسية"، وذلك بالاستعاضة في بداية مشروع الحكم عن عبارة "عقد النقل" بعبارة "عقد النقل أو أي عقد ذو صلة" أو بعبارة "عقد النقل أو أي عقد يتصل بتنفيذ عقد النقل". وأحاط الفريق العامل علماً بذلك الاقتراح.

٦١- وطلب الفريق العامل من فريق صياغة صغير مؤلف من بضعة وفود إعداد صيغة مستندة إلى الجمع بين الخيارين ألف وجيم، ويرمي إلى تنفيذ السياسة المتعلقة بنطاق انطباق مشروع الصك. وكان الاقتراح الأول المقدم من فريق الصياغة الصغير كما يلي:

"المادة ١ (أ)"

"يقصد بتعبير عقد النقل الذي يتعهد فيه الناقل بنقل البضاعة عن طريق البحر من مكان في دولة إلى مكان في دولة أخرى مقابل دفع أجرة نقل، وقد يشمل النقل بـ [واسطة] [وسيلة] نقل أخرى قبل النقل عن طريق البحر أو بعده.

"المادة ٢"

"رهنًا بالفقرة ٣، ينطبق هذا الصك على جميع عقود النقل إذا

(أ) كان مكان التسليم [أو ميناء التحميل] المحدد في عقد النقل أو في تفاصيل العقد واقعاً في دولة متعاقدة، أو

(ب) كان مكان التسليم [أو ميناء التفريغ] المحدد في عقد النقل أو في تفاصيل العقد واقعاً في دولة متعاقدة، أو

(ج) [كان مكان التسليم الفعلي واحداً من أماكن التسليم الاختيارية المحددة في عقد النقل أو في تفاصيل العقد وواقعاً في دولة متعاقدة، أو]

(د) كان عقد النقل ينص على أن هذا الصك، أو قانون أية دولة يجعله نافذ المفعول، هو الذي يحكم العقد".

٦٢- وفي حين اعتبر عموماً أن الاقتراح المقدم من فريق الصياغة الصغير هو تحسين وخطوة صوب تحقيق توافق الآراء حول نطاق انطباق مشروع الصك، أعرب عن شواغل عدة. وكان أحد الشواغل أن النص المقترح قد يستبعد من نطاق مشروع الصك، استبعاداً غير سليم، العقود التي لا تنص صراحة أو ضمناً على أن النقل سيجري عن طريق البحر ولكن لا تنفي أو تثبت امكانية أن تجري مرحلة من مراحل عملية النقل عن طريق البحر أو تبين ماهية المرحلة التي ستجري عن طريق البحر من مراحل عملية النقل. فمثلاً سيكون النقل من فانكوفر إلى بورتلاند خارج نطاق مشروع الصك ما لم يكن منصوصاً في العقد على أن البضاعة سترحل في البداية من فانكوفر إلى سياتل عن طريق البحر. وفضلاً عن ذلك ففي إطار الصيغة المقترحة سيكون النقل من فانكوفر إلى هاواي عبر سياتل خارج نطاق مشروع الصك أيضاً ما لم يكن منصوصاً في العقد على أن البضاعة سترحل أولاً من فانكوفر إلى سياتل عن طريق البحر. فالمرحلة البحرية من الرحلة، الممتدة من سياتل إلى هاواي، لن تكون وحدها مستوفية لشرط أن تكون المرحلة البحرية مشتملة على نقل عبر الحدود. وأثير شغل أعم مفاده أنه بما أن مشروع الصك مقصود به ليس فقط أن يتناول

جوانب معينة من النقل المتعدد الوسائط بل أيضا أن يحل محل النظام الأحادي الواسطة الحالي الذي يحكم النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر فينبغي أن لا يكون هناك غموض بشأن انطباق مشروع الصك على النقل البحري.

٦٣- وقدمت عدة اقتراحات صياغية لتبديد الشواغل المذكورة أعلاه. وكان أحد الاقتراحات إضافة عبارة "صراحة أو ضمنا" بعد عبارة "يتعهد فيه الناقل" في التعريف المقترح لعبارة "عقد النقل". وكان المقصود من ذلك الاقتراح هو التوصل إلى تعريف قانوني بحث لعقد النقل لا يتطلب أي بحث عن المسار الفعلي الذي تسلكه البضاعة للبت في انطباق مشروع الصك. غير أنه رئي عموما أن تلك الصياغة لن تكفي للتصدي للشواغل التي أعرب عنها بشأن نطاق مشروع الصك. ورئي أيضا أن تلك الصياغة قد تزيد من احتمال التنازع بين اتفاقيات النقل الأحادي الواسطة.

٦٤- وذهب اقتراح آخر إلى إضافة عبارة إلى التعريف المقترح لعقد النقل مفادها أنه، حيثما لا يشير العقد صراحة أو ضمنا إلى واسطة النقل وإلى الرحلة التي ستستخدم فيها واسطة نقل معينة، يكون عقد النقل مشمولاً بمشروع الصك حيثما يمكن البرهان على أن البضائع نقلت فعلا عن طريق البحر.

٦٥- وتمثل اقتراح غير هذين في أنه ربما يلزم أن يعاد النظر في موضع عبارة "عن طريق البحر" في تعريف "عقد النقل".

٦٦- وأعرب عن شاغل آخر مفاده أن التعريف المقترح لعبارة "عقد النقل" قد يكون مفرط الاتساع، من حيث أنه ربما يشمل أنواع معينة من العقود (مثل العقود المتعلقة بحجز أماكن "slots" على متن السفن الخاضعة لمشاركة استئجار) لا ينبغي أن يشملها مشروع الصك. وبناء على ذلك الشاغل، قدم اقتراح مفاده أن العقد ينبغي، لكي يعتبر "عقد نقل" بموجب مشروع الصك، أن يثبت "بمستند نقل أو سجل الكتروني". ولم يعتمد الفريق العامل ذلك الاقتراح. فقد رئي عموما أن هناك عقود نقل معينة لا تثبت بأي مستند نقل (مثلا في حالة الرحلات البحرية القصيرة) قد يلزم أن يشملها مشروع الصك، وأن مسألة استبعاد مشارطات الاستئجار من نطاق مشروع الصك ينبغي تناولها منفصلة.

٦٧- وبعد المناقشة، قرر الفريق العامل أن يواصل مداولاته استنادا إلى الاقتراح المقدم من فريق الصياغة الصغير. ورغم الاعراب عن شيء من التأييد للبقاء على الخيار ألف كبديل محتمل كان الرأي السائد هو أنه ينبغي حذف الخيارات الثلاثة جميعها من النص المراجع

المقبل لمشروع الصك. وطلب إلى فريق الصياغة الصغير أن يعد اقتراحاً منقحاً تتجلى فيه الآراء والشواغل المعرب عنها ازاء اقتراحه الأول.

٦٨- وكان الاقتراح الثاني الذي أعده فريق الصياغة الصغير كما يلي:

"المادة ١ - التعاريف

"لأغراض هذا الصك:

(أ) [١٠] يقصد بتعبير عقد النقل العقد الذي يتعهد بمقتضاه الناقل بنقل البضاعة عن طريق البحر من مكان [ميناء] في إحدى الدول إلى مكان [ميناء] في دولة أخرى، مقابل دفع أجرة نقل: ويجوز أن يتضمن هذا العقد أيضاً تعهداً من هذا الناقل بنقل البضاعة بوسائل أخرى قبل النقل عن طريق البحر أو بعده.

[٢٠] يعتبر العقد الذي يتضمن خيار نقل البضاعة عن طريق البحر عقداً للنقل بمقتضى الفقرة ١٠، بشرط أن تنقل البضاعة فعلاً عن طريق البحر.]"

"المادة ٢ - نطاق الانطباق

رهنًا بالفقرة ٣، ينطبق هذا الصك على جميع عقود النقل إذا

(أ) كان مكان التسليم [أو ميناء التحميل] المحدد في عقد النقل أو في تفاصيل العقد واقعاً في دولة متعاقدة، أو

(ب) كان مكان التسليم [أو ميناء التفريغ] المحدد في عقد النقل أو في تفاصيل العقد واقعاً في دولة متعاقدة، أو

(ج) [كان مكان التسليم الفعلي واحداً من أماكن التسليم الاختيارية المحددة في عقد النقل أو في تفاصيل العقد وواقعاً في دولة متعاقدة، أو]

(د) كان عقد النقل ينص على أن هذا الصك، أو قانون أية دولة يجعله نافذ المفعول، هو الذي يحكم العقد."

٦٩- وركّزت المناقشة على تعريف "عقد النقل". وفيما يتعلق باستخدام كلمة "مكان" أو "ميناء" في الفقرة الفرعية ١٠، أعرب عن تفضيل لكلمة "ميناء" نظراً لدلالاتها البحرية. ولكن نظراً للصعوبات المتوقعة في تعريف "الميناء" كان الرأي السائد هو أنه يمكن استخدام كلمة "مكان" الأكثر حياداً، نظراً للتركيز على النقل عن طريق البحر المعرب عنه طوال مشروع الحكم. واقترح، كمسألة صياغية، أن يكون نص شبه الجملة الثانية في الفقرة

الفرعية ١٠٠، كما يلي: وإضافة إلى ذلك، يجوز أن يتضمن هذا العقد أيضا تعهدا من هذا الناقل بنقل البضاعة بوسائط أخرى قبل هذا النقل الدولي عن طريق البحر أو بعده.

٧٠- وأثير شاغل أكثر جوهرية بشأن صياغة كل من تعريف "عقد النقل" والحكم الذي يقرر نطاق انطباق مشروع الصك. فقليل أنه ينبغي أن يقتصر تعريف عقد النقل على وصف الالتزامات الموضوعية بمقتضى عقد النقل (وهو عقد يتعهد الناقل بمقتضاه أن ينقل بضاعة من مكان في إحدى الدول إلى مكان في دولة أخرى، مقابل دفع أجرة النقل) والاشارة إلى أنه ينبغي لهذا النقل أن يتضمن مرحلة عن طريق البحر. وقيل أيضا أن معيار الدولية الموضوع لإحداث انطباق مشروع الصك ينبغي ألا يعالج في تعريف "عقد النقل" بل أن يعالج حصرا في الحكم الذي يتناول نطاق انطباق مشروع الصك. واقترح لذلك الاعراب عن فكرة وجوب حدوث المرحلة البحرية بين دولتين مختلفتين في مشروع المادة ٢، إلى جانب بقية معيار الدولية المبين في مشروع الصك. وأحاط الفريق العامل علما بهذا الشاغل.

٧١- وأعرب عن آراء مختلفة بالنسبة للفقرة الفرعية ٢٠٠. فكان أحد الآراء أن مشروع الحكم ضروري وينبغي مواصلة تحسينه، ربما بإضافة اشارة إلى أن خيار نقل البضاعة عن طريق البحر يمكن الاعراب عنه صراحة أو ضمنا في العقد. واقترح أيضا أن يستعاض عن العبارة "يعتبر العقد" بالعبارة "يجوز أن يعتبر".

٧٢- وكان رأي آخر مفاده أنه ينبغي حذف الفقرة الفرعية ٢٠٠، باعتبارها سببا محتملا للتنازع مع اتفاقيات أخرى. فمثلا إذا نص العقد على أن يكون النقل "عن طريق الجو" ونقلت البضاعة فعلا عن طريق البحر فيمكن أن ينطبق كل من مشروع الصك واتفاقية وارسو. ولوحظ أنه لا ينبغي للصك أن يكون عرضة لاساءة الاستخدام من جانب ناقل ربما شحن بضاعة عن طريق البحر مخالفة لالتزاماته التعاقدية. أما عن الوضع الذي لا تحد فيه واسطة النقل في العقد، فقليل أنه يمكن للمحاكم أن تتناوله وأنه ينبغي تشجيع الأطراف التجارية على تجنب مثل هذا الغموض في العقود التي تبرمها. وفي اعتراض آخر على نص الفقرة الفرعية ٢٠٠، قيل أنه يحتمل أن يثير النص التباسا بين عقود النقل (carriage) وعقود متعهدي شحن البضاعة (freight forwarding).

٧٣- وذهب رأي آخر إلى أنه يمكن مواصلة مناقشة مضمون الفقرة الفرعية ٢٠٠ في سياق الأحكام التي تتناول المسؤولية بمقتضى مشروع الصك. وبينما رئي عموما أن نص الفقرة الفرعية ٢٠٠ قد يحتاج إلى قدر كبير من إعادة الصياغة، رئي أيضا أنه ينبغي لمشروع الصك أن يراعي الوضع الذي لا يشترط فيه العقد واسطة نقل محددة. وضمن مختلف الاحتمالات

المطروحة بشأن إعادة صياغة الفقرة الفرعية '٢'، قيل ان المادة ١٨ (٤) من اتفاقية مونتريال قد تكون نموذجاً مفيداً لها.

٧٤- وبعد المناقشة، قرر الفريق العامل الاحتفاظ بالاقترح الثاني المقدم من فريق الصياغة الصغير لمواصلة المناقشة في دورة قادمة، رهنا بتغيير موضع الفقرة الفرعية '٢' الواردة بين معقوفتين ووضعها خارج تعريف "عقد النقل" في المادة ١(أ). وطلب إلى الأمانة أن تعد مشروعا منقحا، مع خيارات محتملة، لتجسيد مختلف الآراء والشواغل التي أعرب عنها.

٧٥- وعقب اختتام المناقشة، قدم اقتراح آخر كصيغة بديلة للمادة ١(أ).^(١)

(ج) مشروع المادة ٢ (٢)

٧٦- رأى الفريق العامل أن مضمون الفقرة (٢) مقبول عموماً.

(د) مشروع المادة ٢ (٣)

٧٧- كان هناك اتفاق عام في الفريق العامل على أنه ثمة أنواع معينة من العقود أما أنها لا ينبغي أن تدرج البتة في مشروع الصك، أو ينبغي أن تدرج على أساس غير إلزامي. وتشمل مثل هذه العقود تلك العقود التي تكون، من حيث الممارسة، موضع مفاوضات مستفيضة بين الشاحنين والناقلين، على خلاف عقود النقل التي لا تحتاج إلى نفس القدر من التنوع لتلائم كل وضع من الأوضاع (أو حيثما لا تسمح بذلك الممارسات التجارية). وعادة ما يأخذ هذا النوع الأخير من العقود شكل عقود الازدعان (adhesion)، التي قد يحتاج الأطراف في سياقها إلى حماية قانون الزامي.

^(١) "المادة ١ (أ):

"يقصد بتعبير "عقد النقل" العقد الذي يتعهد الناقل بمقتضاه بنقل البضاعة، مقابل دفع أجرة النقل، من مكان في احدى الدول إلى مكان في دولة أخرى، اذا:

'١' تضمن العقد تعهداً بنقل البضاعة عن طريق البحر من مكان في احدى الدول إلى مكان في دولة أخرى عن طريق البحر؛ أو

'٢' كان يجوز للناقل أن ينفذ العقد، جزئياً على الأقل، بنقل البضاعة عن طريق البحر من مكان في احدى الدول إلى مكان في دولة أخرى ونقلت البضاعة هكذا فعلاً.

واضافة إلى ذلك، يجوز أيضاً أن يتضمن عقد النقل تعهداً بنقل البضاعة بوسائط أخرى قبل النقل الدولي عن طريق البحر أو بعده."

٧٨- وأعرب عن آراء مختلفة بشأن أفضل أسلوب تشريعي يمكن استخدامه لاستبعاد العقود التي لا ينبغي لمشروع الصك أن يشملها على أساس إلزامي. وكان أحد الآراء هو أنه ينبغي الاحتفاظ بالاستثناء التقليدي المتعلق بمشروطات الاستئجار في الحكم الذي يتناول نطاق انطباق مشروع الصك. وقيل إنه ينبغي دعم هذا الاستثناء التقليدي بمعالجة أنواع معينة محددة من العقود ينبغي ألا تكون أحكام مشروع الصك الزامية بالنسبة لها. ولكن اقترح أيضا عدم تناول هذه العقود في مشروع المادة ٢ بل في الفصل ١٩ الذي يتناول حرية التعاقد. ووفقا لذلك الرأي، اقترح أن تنقل الاشارات إلى "عقود تأجير السفن أو عقود الحجم أو الاتفاقات المماثلة"، الواردة حاليا بين معقوفتين، إلى الفصل ١٩، مع احتمال اضافة اشارة إلى "اتفاقات خدمات الخطوط الملاحية المنتظمة". وذكر بأن الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.34 تحتوي على شروح تفصيلية بشأن ممارسة اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة والأسباب الداعية إلى استبعادها من نطاق انطباق مشروع الصك. أما عن احتمال ادخال تعريف لاتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة، فاقترح ما يلي:

"(أ) "اتفاق خدمات الخطوط الملاحية المنتظمة" هو عقد مكتوب (أو في شكل إلكتروني)، غير سند الشحن أو غيره من مستندات النقل التي تصدر ساعة تلقي الناقل أو الطرف المنفذ البضاعة، بين واحد أو أكثر من الشاحنين، وواحد أو أكثر من الناقلين ويوافق فيه الناقل أو الناقلون على توفير تعهد خدمة مجد بشأن نقل حجم أدنى من البضاعة بحرا (وهو يمكن أن يتضمن أيضا النقل الداخلي والخدمات ذات الصلة) في مجموعة من الشحنات على متن سفن مستعملة في خدمة خطوط ملاحية منتظمة، ويوافق فيه الشاحن أو الشاحنون على دفع سعر متفاوض عليه وعلى تسليم حجم أدنى من البضاعة.

"(ب) لأغراض الفقرة (أ)، يعني التعبير "تعهد خدمة مجد" تعهدا أو التزاما بالخدمة ليس في العادة مطلوبا إلزاميا من ناقل بموجب هذا الصك.

"(ج) لأغراض الفقرة (أ)، يعني التعبير "خدمة ملاحية منتظمة" خدمة نقل بحري للبضائع معلنا عنها تستخدم سفنا لنقل البضائع العامة وفقا لنمط تجارة ثابت ومنتظم بين مجموعة من الموانئ المحددة.

"(د) لا يشمل اتفاق الخدمات الملاحية المنتظمة استئجار سفينة أو استئجار حيز أو سعة على متن سفينة نقل منتظم".

٧٩- وذهب رأي آخر إلى أنه ينبغي حذف الفقرة (٣)، وأن يجري تناول هذه المسألة في أحكام مشروع الصك التي تتناول حرية التعاقد. وتأييدا لتجنب ادراج قائمة من العقود المنفردة تستبعد من نطاق تطبيق مشروع الصك، أوضح أنه قد يكون من الصعب للغاية الاتفاق على مثل هذه القائمة. فمثلا، فيما يتعلق بمشارطات الاستئجار، التي جرت العادة على استبعادها من نطاق الاتفاقيات الدولية التي تحكم نقل البضاعة عن طريق البحر، قيل انه قد يستحيل الوصول إلى تفاهم مشترك بخصوص الطبيعة القانونية لمشارطة الاستئجار والطريقة التي يمكن بها ادماج مثل هذا المستند في عقود النقل اللاحقة. وقيل ان اضعاف مفهوم "مشارطة الاستئجار" منذ عام ١٩٢٤ (والغموض القانوني في هذا الصدد) قد ازداد مع تحديث الممارسات التجارية، وهو سبب يدعو إلى عدم استمرار اللجوء إلى هذه الفكرة في محاولات التوفيق بين قوانين التجارة الدولية. ووصفت الأفكار ذات الصلة بالموضوع، مثل "عقود تأجير السفن أو عقود الحجم أو الاتفاقات المماثلة"، بأنها أقل دقة حتى من مشارطات الاستئجار ويصعب تعريفها أكثر منها. ووفقا لهذا الرأي، اقترح عدم محاولة تعريف هذه العقود في مشروع الصك. وبدلا من ذلك، اقترح أن يركز الفريق العامل على اعداد معيار عام يقرر الظروف التي يمكن اعتبار العقود في ظلها "ناجمة عن التفاوض الحر"، وفي هذه الحالة لا ينبغي لأحكام مشروع الصك أن تنطبق الا كقواعد تكميلية.

٨٠- وأعرب الفريق العامل عن تأييد عام لفكرة وجوب مواصلة الجهود من أجل تعريف مجموعات من المعايير تستخدم عند البت في الانطباق الالزامي لمشروع الصك. فبدلا من تعريف أنواع العقود الواجب استبعادها من نطاق تطبيق مشروع الصك، قد يكون من الأسهل تعريف الأوضاع التي لا يكون من المناسب أن يطبق فيها مشروع الصك الزاميا. ووصفت الأوضاع التالية بأنها أوضاع يجب أن تسود فيها حرية التعاقد: الوضع الذي يكون فيه العقد ناتجا عن التفاوض الحر؛ والوضع الذي يركز فيه العقد على استخدام السفينة لا على نقل البضاعة؛ ووضع أعمال السفن غير التابعة لخطوط منتظمة؛ والوضع الذي يكون فيه الغرض من الاستئجار هو السفينة بأكملها أو جزءا كبيرا منها. وسلّم بأنه حتى اذا أمكن صوغ مثل هذه المعايير فلا مفر من هامش من عدم اليقين يتعين على المحاكم أن تفصل فيه.

٨١- وذهب رأي آخر إلى أنه في حين أن حرية التعاقد قد يلزم أن تحصل على اعتراف عام بمقتضى مشروع الصك فانه يجب توضيح الطبيعة الالزامية للصك حيال الأطراف الثالثة، متى كانت لهذه الأطراف الثالثة حقوق بمقتضى مشروع الصك.

٨٢- وبعد المناقشة، طلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تعد مشروعا منقحا، مع خيارات محتملة، يجسّد الآراء والاقتراحات السالفة الذكر قدر الامكان.

(هـ) مشروع المادة ٢ (٤)

٨٣- رهنا باحتمال إعادة النظر في تعيين مكان الفقرة (٤) بعد مناقشة الفصل ١٩، رأى الفريق العامل أن مضمون مشروع الحكم مقبول عموماً. وتقرر ابقاء العبارة "[أو عقود تأجير السفن أو عقود الحجم أو الاتفاقات المماثلة]" بين معقوفتين لمواصلة مناقشتها. وأحاط الفريق العامل علماً بالاقتراحات الخاصة بإمكانية ادخال تحسينات على النص. وكان أحد الاقتراحات هو إضافة العبارة "أو المرسل اليه" في نهاية الفقرة. ودعا اقتراح آخر إلى حذف الإشارة إلى مستند نقل أو سجل الكتروني "قابل للتداول"، وذلك لتغطية الوضع الذي صدر فيه مستند أو سجل الكتروني غير قابل للتداول أيضاً.

(و) مشروع المادة ٢ (٥)

٨٤- رهنا باحتمال إعادة النظر في تعيين مكان الفقرة (٤) بعد مناقشة الفصل ١٩، رأى الفريق العامل أن مضمون مشروع الحكم مقبول عموماً.

٤- الإعفاءات من المسؤولية، والخطأ الملاحي، وأعباء الإثبات (مشروع المادة ١٤)

(أ) الفقرتان ١ و ٢ من مشروع المادة ١٤

٨٥- كان نص مشروع المادة ١٤ (١) و(٢) بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي:

"المادة ١٤ - أساس المسؤولية

"الخيار ألف للفقرتين ١ و ٢

"١- يكون الناقل مسؤولاً عن الخسارة الناتجة عن هلاك البضاعة أو تلفها، وكذلك عن التأخر في التسليم، إذا وقع الحادث الذي تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخر أثناء فترة مسؤولية الناقل حسب تعريفها الوارد في الفصل ٣، ما لم يثبت الناقل أنه لم يرتكب هو ولا أي شخص مشار إليه في المادة ١٥ (٣) خطأً تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخر أو أسهم في حدوثه.

"٢- بصرف النظر عن أحكام الفقرة ١، إذا أثبت الناقل أنه امتثل لالتزاماته بموجب الفصل ٤ وأن هلاك البضاعة أو تلفها أو التأخر في تسليمها كان بسبب أحد الأحداث التالية [دون غيرها]، [يفترض في غياب ما يثبت العكس أن ما

حدث لم يكن بسبب ارتكاب الناقل أو الطرف المنفذ خطأ تسبب في [أو أسهم في حدوث] ذلك الهلاك أو التلف أو التأخر [لا يكون الناقل مسؤولاً، إلا إذا ثبت وقوع ذلك الهلاك أو التلف أو التأخر بسبب خطأ ارتكبه هو أو خطأ ارتكبه الطرف المنفذ]:

"(أ) [القضاء والقدر، و] الحرب، والأعمال القتالية، والنزاع المسلح، والقرصنة، والارهاب، وأعمال الشغب، والاضطرابات الأهلية؛

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

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

"(د) الاضرابات، أو اغلاق المنشآت في وجه العمال، أو التوقف عن العمل، أو المعوقات المتعلقة بالأيدي العاملة؛

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

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

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

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

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

"الخيار باء للفقرتين ١ و ٢"

"١ - يعفى الناقل من المسؤولية اذا أثبت:

- "١" أنه امتثل لالتزاماته وفقا للمادة ١٣-١ [أو أن تخلّفه عن الامتثال لم يسبب [أو لم يسهم في حدوث] الهلاك أو التلف أو التأخر] و
- "٢" أن الهلاك أو التلف أو التأخر لم يكن بسبب ارتكاب الناقل أو مستخدميه أو وكلائه خطأ تسبب في [أسهم في حدوث] الهلاك أو التلف أو التأخر، أو

أن الهلاك أو التلف أو التأخر كان بسبب حدث من الأحداث التالية:

- "(أ) [القضاء والقدر، و] الحرب، والأعمال القتالية، والنزاع المسلح، والقرصنة، والارهاب، وأعمال الشغب، والاضطرابات الأهلية؛
- "(ب) تقييدات الحجر الصحي؛ والتدخل من الحكومات أو الهيئات العمومية أو الحكام أو الناس، أو العوائق التي يقيمونها [بما في ذلك التدخل بواسطة اجراء قانوني أو عملا به]؛
- "(ج) فعل أو اغفال من جانب الشاحن أو الطرف المسيطر أو المرسل اليه؛
- "(د) الاضرابات، أو اغلاق المنشآت في وجه العمال، أو التوقف عن العمل، أو المعوقات المتعلقة بالأيدي العاملة؛
- "(هـ) حدوث فقد في الحجم أو الوزن، أو أي شكل آخر من أشكال الهلاك أو التلف بسبب سمة أو خلل أو عيب متأصلة في البضاعة؛
- "(و) وجود نقص أو خلل في التغليف أو الوسم؛
- "(ز) وجود عيوب خفية يتعذر اكتشافها ببذل الحرص الواجب؛
- "(ح) مناولة البضاعة أو تحميلها أو تستيفها أو تفريغها من جانب الشاحن أو الطرف المسيطر أو المرسل اليه، أو من ينوب عن أي منهم؛
- "(ط) ما يقوم به الناقل أو الطرف المنفذ من أفعال، عملا بالصلاحيات المخولة له بمقتضى المادة ١٢ والمادة ١٣ (٢)، عندما تصبح البضاعة خطرا على الأشخاص أو الممتلكات أو البيئة أو يضحى بها؛

"غير أن الناقل يكون مسؤولاً عن الهلاك أو التلف أو التأخر إذا أثبت الشاحن أن خطأ ارتكبه الناقل أو ارتكبه مستخدموه أو وكلاؤه تسبب في [أو أسهم في] حدوث الهلاك أو التلف أو التأخر.

"الخيار جيم للفقرتين ١ و ٢"

"١- يكون الناقل مسؤولاً عن الخسارة الناتجة من هلاك البضاعة أو تلفها، وكذلك عن التأخر في التسليم، إذا وقع الحادث الذي تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخر أثناء فترة مسؤولية الناقل حسب تعريفها الوارد في الفصل ٣.

"٢- يعفى الناقل من مسؤوليته بموجب الفقرة ١ إذا أثبت أنه لم يرتكب هو ولا أي شخص مشار إليه في المادة ١٥ (٣) خطأ تسبب في [أو أسهم في] حدوث [الهلاك أو التلف أو التأخر.

"٢ مكرراً- إذا أثبت الناقل أن هلاك البضاعة أو تلفها أو التأخر في تسليمها كان بسبب أحد الأحداث التالية [دون غيره] يفترض أن الهلاك أو التلف أو التأخر لم يكن بسبب خطأ ارتكبه هو أو خطأ ارتكبه أي شخص مشار إليه في المادة ١٥ (٣):

"(أ) [القضاء والقدر، و] الحرب، والأعمال القتالية، والنزاع المسلح، والقرصنة، والارهاب، وأعمال الشغب، والاضطرابات الأهلية؛

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

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

"(د) الاضرابات، أو اغلاق المنشآت في وجه العمال، أو التوقف عن العمل، أو المعوقات المتعلقة بالأيدي العاملة؛

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

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

"(ز) وجود عيوب خفية يتعذر اكتشافها يبذل الحرص الواجب؛

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

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

"يدحض الافتراض إذا أثبت المطالب أن الهلاك أو التلف أو التأخر كان بسبب خطأ ارتكبه الناقل أو أي شخص مشار إليه في المادة ١٥ (٣). وإضافة إلى ذلك، يدحض الافتراض إذا أثبت المطالب أن الهلاك أو التلف أو التأخر كان بسبب إحدى الحالات المدرجة في المادة ١٣ (١) (أ) أو (ب) أو (ج). غير أن الناقل يعفى من المسؤولية في هذه الحالة إذا أثبت امتثاله بالواجب المنصوص عليه في المادة ١٣."

٨٦- وقُدمت إلى الفريق العامل معلومات تبين أنه يجري جمع بيانات من الواقع بشأن الاقتراح الوارد في الفقرات ١٠ إلى ١٢ من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.34 والذي يدعو إلى الاحتفاظ بحدود المسؤولية المحددة في قواعد لاهاي-فيسي. وذكر أن النتائج الأولية لتحليل الواردات والصادرات المعبأة في حاويات في الولايات المتحدة، التي ارتئي أنها تمثل نوع البضائع التي سيشملها مشروع الصك، تفيد بأن القيمة المتوسطة لمعظم البضائع المشحونة تقل عن حدود المسؤولية للطرد والوزن المحددة في قواعد لاهاي-فيسي. وقيل إنه يستمر إجراء مزيد من التحليل لهذه المعلومات بغية تقديم نتائج أكثر دقة إلى الفريق العامل في دورته الثالثة عشرة، وشجعت الوفود الأخرى على الحصول على بيانات ذات صلة من إحصاءات التجارة الداخلية الخاصة ببلدها بغرض إطلاع الفريق العامل عليها.

٨٧- وعلى سبيل العرض العام للباب ثالثاً من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.34 بشأن الإعفاءات من المسؤولية، والخطأ الملاحي، وأعباء الإثبات، استمع الفريق العامل إلى إيضاح للنهج العام الذي اتبع. وتناقش الفقرة ١٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.34 ما إذا كانت الدفع الواردة في مشروع المادة ١٤ من مشروع الصك ينبغي أن تعامل باعتبارها إعفاءات أم قرائن. وذكر أنه لا يوجد اختلاف حقيقي في الممارسة بين النهجين لأنه بمقتضى نظام الإعفاء، يمكن، رغم ذلك، أن يفقد الناقل حقه في التذرع بإعفاء، إذا تمكن أصحاب المصلحة في البضاعة من إثبات خطأ الناقل. واقترح أن يستمر التعامل مع قائمة "المخاطر المستثناة" الواردة في مشروع المادة ١٤ من مشروع الصك باعتبارها إعفاءات من أجل تحقيق قدر أكبر من إمكانية التنبؤ والاتساق في تطبيق الدفع، نظراً لمجموعة السوابق

القضائية الكبيرة التي تجمعت في إطار نهج لاهاي ولاهاي-فيسي القائم. واقترح كذلك أن يجري، فيما يتعلق "بالمخاطر المستثناة" نفسها، استبعاد دفع الخطأ الملاحي، وأن يعدل الدفع المتعلق بالحريق من أجل مراعاة طابع مشروع الصك من حيث النقل من الباب إلى الباب، وذلك بحصر أعمال ذلك الدفع في الدفع البحري (انظر الفقرات ١٣ و ١٦-١٧ من الوثيقة (A/CN.9/WG.III/WP.34).

٨٨- ومواصلة للعرض، استمع الفريق العامل إلى اقتراح مؤداه أن الدعوى بتلف البضاعة تنطوي، في الممارسة، على عملية من أربع خطوات. في الخطوة الأولى، يطلب من المطالب بالبضاعة أن يثبت الوجاهة الظاهرية للدعوى بتبيان أن البضاعة قد أتلقت خلال فترة مسؤولية الناقل. ولا يطلب من المطالب بالبضاعة، في تلك المرحلة الأولى، أن يثبت سبب التلف، وإذا لم يُقدّم دليل إضافي، يكون الناقل مسؤولاً عن الخسائر غير المفسرة التي وقعت خلال فترة مسؤوليته. وفي الخطوة الثانية، يمكن للناقل أن يدحض الوجاهة الظاهرية لدعوى المطالب بإثبات وجود "خطر مستثنى" بمقتضى المادة رابعا-٢ من قواعد لاهاي ولاهاي-فيسي، وأن ذلك الخطر كان هو السبب في تلف البضاعة. وفي الخطوة الثالثة، تتاح للمطالب بالبضاعة الفرصة لإثبات أن "الخطر المستثنى" لم يكن هو السبب الوحيد للتلف، وأن الناقل تسبب في بعض التلف بخرق لواجبه في المحافظة على البضاعة. وبمجرد أن يثبت المطالب وجود أسباب متعددة للخطأ، ينتقل التحليل إلى الخطوة الرابعة، التي تقسم فيها المسؤولية عن الخطأ على الأسباب المختلفة. وقيل إن الخطوات الثلاث الأولى من هذا النهج ظلت ناجعة منذ استحداثها في قواعد لاهاي، وأنه ينبغي المحافظة على هذا النهج العام في مشروع الصك.

٨٩- وأخيراً، حُذِر الفريق العامل من أن استبعاد الاستثناء القائم على الخطأ الملاحي يمكن أن تكون له عواقب غير مقصودة. فقد ذكر أنه في معظم الحالات التي تتعرض فيها البضاعة للهلاك أو التلف في عرض البحر، تكون لدى المطالب بصفة عامة حجة معقولة لإثبات أن الناقل ربما كان بإمكانه تقليل الخسارة بسبب اتخاذ قرارا ملاحيا مختلفا، وأنه بناء على ذلك فقد وقع خطأ ملاحيا. وبمقتضى القانون الحالي، لا يمكن لهذه الحجة أن تنجح، لأن الخطأ الملاحي مدرج باعتباره "خطرا مستثنى". ولكن ذكر أنه إذا حذف الخطأ الملاحي من قائمة "المخاطر المستثناة"، حسبما قرر الفريق العامل، وإذا لم يعدل عبء الإثبات وفقا لذلك، فسيكون على الناقل أن يثبت تقسيم السبب في الخسارة، وهو ما اعتبر "عبئا لا يطاق" من الناحية العملية. وأعرب عن رأي مفاده أن النتيجة العملية ستكون أن يكون الناقل مسؤولاً مسؤولية كاملة في معظم الحالات عن جميع التلف عندما يكون هناك أي خطأ ملاحيا، وأن

ذلك يمكن أن يجعل أحكام "الخطر المستثنى" غير ذات صلة بالموضوع في معظم الحالات التي يقع فيها التلف في عرض البحر (وتناقش هذه المسألة كذلك في الفقرتين ١٢٧ و ١٢٩ أدناه، فيما يتعلق بعبء الإثبات).

٩٠ - ووافق الفريق العامل على المضي في دراسته للخيارات ألف وباء وجيم من مشروع المادة ١٤ حسبما وردت في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32، وأن يبدأ أولاً بمناقشة بشأن النهج العام، ثم مناقشة "المخاطر المستثناة"، وتليها مناقشة بشأن عبء الإثبات، والاختتام بمناقشة بشأن الأسباب المترافقة للهلاك. وأعرب عن تأييد للنهج العام المتبع بشأن المادة ١٤ والمبين في الفقرة ٨٨ أعلاه. واقترح أيضاً أن يبت الفريق العامل، في مناقشته العامة، في النهج المفضل لتناول مسألة طبيعة المسؤولية، أي ما إن كانت مسؤولية بالمعنى الدقيق أم قائمة على افتراض الخطأ أو ربما ذات طبيعة أخرى. وأعرب عن تأييد قوي للرأي القاضي بأن تكون طبيعة المسؤولية الواردة في مشروع المادة ١٤ قائمة على افتراض الخطأ. وفي هذا الصدد، أعرب أيضاً عن تأييد قوي للنهج الذي اتبع في الفقرة الافتتاحية من الخيار ألف لمشروع المادة ١٤. وفضلاً عن ذلك، أعرب عن رأي مؤداه أن مشروع المادة ١٤ لا ينبغي أن ينظر فيه بصفة منعزلة، بل ينبغي أن ينظر في توازن توزيع المخاطر بين الأطراف في مجمله، وأن ينظر أيضاً في هذا السياق في مشروع المادة ١٣، المتعلقة بالتزام الناقل بتوخي الحرص الواجب. وكان الفريق العامل موافقاً بصفة عامة على النهج الذي يقضي بأن يكون الناقل مسؤولاً عن الخسائر غير المفسرة التي تقع أثناء فترة مسؤوليته، على أن تتاح للناقل بعد ذلك فرصة لإثبات سبب التلف. وفي ضوء هذا الاتفاق العام، قيل إنه من غير اللازم استخدام كلمات يمكن أن تكون مشحونة بالظلال مثل "الخطأ" و"الافتراض" و"الإعفاء" في مشروع المادة ١٤، لأنه قد يساء تفسيرها. وذهب رأي مخالف إلى أنه لا حاجة لتفادي كلمة "الخطأ"، لأنها كانت جزءاً من نظام المسؤولية منذ استحداث قواعد لاهاي، ومعناها غير ملتبس ومن غير المحتمل أن تسبب إرباكاً.

٩١ - وفيما يتعلق بمناقشة الخيارات ألف وباء وجيم من مشروع المادة ١٤، أعرب عن تأييد قوي للخيار ألف. وأعرب عن رأي مفاده أن الخيار ألف أكثر توافقاً مع النهج التقليدي لمسؤولية الناقل، وأنه يعبر على نحو أوضح عن أن الخسائر غير المفسرة تظل ضمن مسؤولية الناقل. واقترحت بعض التحسينات لصيغة الخيار ألف. ودعا اقتراح إلى إمكان أن تُنهي الفقرة ١ بعد عبارة "الفصل ٣"، وأن تحذف بقية الفقرة. وأعرب أيضاً عن رأي مفاده أن الإشارة إلى المادة ١٥ (٣) في الخيارين ألف وجيم مضللة وزائدة، وأنه ينبغي حذفها. وكان هناك شيء من التأييد لهذا الاقتراح. وذهب اقتراح آخر في هذا الصدد إلى الاستعاضة

عن عبارة "شخص مشار إليه في المادة ١٥ (٣)" بعبارة "طرف منفذ". وقدم اقتراح عام آخر يقضي بأن يتبع مشروع المادة ١٤ النهج الذي اتبع في اتفاقيات النقل الأحادي الواسطة القائمة وأن يُستهل بقاعدة عامة للمسؤولية تكون، على سبيل المثال، على النحو التالي: "يكون الناقل مسؤولاً عما يحدث للبضاعة من هلاك أو تلف أثناء وجودها في عهده"، بدون ذكر الخطأ تحديداً، وتلي ذلك فقرة تبين الحالات التي يعفى فيها الناقل من المسؤولية عن الهلاك أو التلف.

٩٢- وأعرب عن بعض التأييد للخيار باء من مشروع المادة ١٤، ولا سيما فيما يتعلق بمعاملة قائمة "المخاطر المستثناة" باعتبارها إعفاءات بدلا من قرائن. وقيل إن النهج العام للخيار باء هو الأقرب إلى النهج المتبع في قواعد لاهاي ولاهاي-فيسي، من حيث أن الناقل لا يكون مسؤولاً البتة حتى يثبت المطالب بالبضاعة أن الهلاك قد وقع خلال فترة مسؤولية الناقل، وأنه تنطبق عندئذ قائمة "المخاطر المستثناة"، وتتاح بعد ذلك للمطالب بالبضاعة فرصة لأن يدحض تلك الاستثناءات، وأن يثبت أن الهلاك قد نجم عن سبب آخر تقع مسؤوليته على عاتق الناقل، مثل عدم جدارة السفينة بالأبحار. بيد أنه قد أعرب عن قلق مفاده أن الخيار باء لا يعبر بوضوح عن مسؤولية الناقل البتة، وأن الفقرة ١ منه تنص على أنه "يعفى الناقل من المسؤولية" بدون أن تحدد أولاً مسؤولية الناقل. وردا على ذلك، ذكر رأي مؤداه أن الخيار باء لا يحتاج لفقرة على غرار الفقرة ١ في الخيارين ألف وجيم، بسبب الفقرة الختامية في الخيار باء.

٩٣- ولم يعرب عن أي تأييد للخيار جيم.

٩٤- وعلى سبيل الصياغة، أعرب عن القلق إزاء إضافة عبارة "أو أسهم في حدوث" في الخيارات ألف وباء وجيم فيما يتعلق بالأطراف التي "تسببت أو أسهمت في حدوث الهلاك أو التلف أو التأخر". وأعرب عن رأي مفاده أن هذه العبارة ترمي إلى أنه إذا كان الناقل، في أي شكل من الأشكال، مسؤولاً عن أي جزء من الهلاك، حتى لو كان بنسبة ٥ في المائة منه فحسب، فسيكون ذلك الناقل عندئذ مسؤولاً عن الهلاك بكامله. واقترح حذف هذه العبارة أو أن يوضح بأن الناقل لا يكون مسؤولاً إلا بمقدار مساهمته في الهلاك أو التلف.

٩٥- وأعرب الفريق العامل عن تفضيله، على وجه العموم، النهج المتبع في الخيار ألف من مشروع المادة ١٤.

٩٦- وقام فريق صياغة غير رسمي مؤلف من عدد من الوفود بإعداد صيغة جديدة لمشروع المادة ١٤، استناداً إلى المناقشة التي دارت في الفريق العامل بشأن الخيارات ألف وباء وجيم.

وكان نص الصيغة الجديدة الأولى التي اقترحها الفريق العامل لمشروع المادة ١٤ من أجل النظر فيها كما يلي:

"تنقيح مقترح لمشروع المادة ١٤

"١- رهنا بالفقرة ٢، يكون الناقل مسؤولاً عن الخسارة الناتجة عن هلاك البضاعة أو تلفها، وكذلك عن التأخر في التسليم، إذا أثبت [الشاحن] أن

"(أ) الهلاك أو التلف أو التأخر؛ أو

"(ب) الحادث الذي تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخر

وقع أثناء فترة مسؤولية الناقل حسب تعريفها الوارد في الفصل ٣.

"٢- رهنا بالفقرة ٣، يعفى الناقل من مسؤوليته بموجب الفقرة ١ إذا أثبت:

"[١] 'أنه امتثل لالتزاماته وفقاً لمشروع المادة ١٣-١، أو أن تخلفه عن

الامتثال لم يسبب الهلاك أو التلف أو التأخر، و

"٢' أن الهلاك أو التلف أو التأخر لم يكن بسبب ارتكاب الناقل أو

مستخدميه أو وكلائه [أو طرف منفذ] خطأً تسبب في [أو أسهم

في حدوث] الهلاك أو التلف أو التأخر؛ أو

أن الهلاك أو التلف أو التأخر كان بسبب حدث من الأحداث التالية:

"(أ) [الحريق]؛ أو

"(ب) ...؛ أو

"... [تدرج هنا جميع البنود المتبقية التي يراد إدراجها في القائمة]

"٣- إذا أثبت [الشاحن] أن خطأً من الناقل، أو خطأً من مستخدميه أو وكلائه،

[أو خطأً من طرف منفذ] أسهم أيضاً في الهلاك أو التلف أو التأخر، فتقسم

المسؤولية وفقاً للفقرة ٤. [وبقدر ما يثبت [الشاحن] أن الهلاك أو التلف أو التأخر

كان بسبب تخلف الناقل

"(أ) عن جعل السفينة [وإبقائها] جديرة بالإبحار؛ أو

"(ب) عن تزويد السفينة بالعمالين والمعدات والإمدادات على النحو

السليم؛ أو

"(ج) عن جعل [وإبقاء] عنابر السفينة وسائر أجزائها التي تنقل فيها البضاعة (مما في ذلك الحاويات، عندما يوفرها الناقل، والتي تنقل البضاعة فيها أو عليها) جاهزة وآمنة لتسلم البضاعة ونقلها والحفاظ عليها،

فيعفى الناقل من المسؤولية إذا أثبت أنه امتثل لالتزامه بتوخي الحرص الواجب كما هو مشروط بموجب مشروع المادة ١٣-١.

"٤- [يُدرج حكم بشأن تقسيم المسؤولية في حالات تعدد المسببات؛ انظر مشروع المادة ١٤-٣ والحاشية ٧٩ في الوثيقة WP.32]"

٩٧- واستمع الفريق العامل إلى عرض جاء فيه أن الصيغة الجديدة المقترحة للمادة ١٤ لم يكن المقصود منها على وجه التحديد تبني نهج الإعفاءات أو نهج القرائن، ولكن لوحظ أنها على الأرجح أقرب على نهج القرائن. واستمع الفريق العامل أيضا إلى رأي مفاده أن المادة ١٤ (١)، بصيغتها الجديدة، تماثل إلى حد بعيد الفقرة ١ من الخيارين ألف وجيم. وذكر أن تغييرا ثانويا تمثل في أن عبارة "الشاحن" أدرجت بين معقوفتين في الفقرتين ١ و ٣ من الصيغة الجديدة للمادة ١٤ للإشارة إلى أن التعبير المستخدم ينبغي أن يجعل متوافقا مع المادة ٦٣ من مشروع الصك فيما يتعلق بمن له الحق في رفع دعوى بموجب عقد النقل. وعلى خلاف الخيارات ألف وباء وجيم من مشروع الصك، توضح الصيغة الجديدة للمادة ١٤ (١) الطرف الذي يشترط عليه أن يثبت الدعوى ظاهرة الواجهة بأن الهلاك أو التلف وقع أثناء فترة مسؤولية الناقل. وقيل كذلك إن الصيغة الجديدة للمادة ١٤ (١) مقصود أن يتجلى فيها توافق آراء الفريق العامل على أن الناقل ينبغي أن يعتبر مسؤولا عن الخسائر غير المفسرة، وبالتالي المدرجة في الفقرة الفرعية (أ) بالنسبة للحالة التي يكون فيها سبب الهلاك غير معلوم، وفي الفقرة الفرعية (ب) بالنسبة للحالة التي يكون فيها سبب الخسارة معلوما.

٩٨- واستمع الفريق العامل إلى عرض آخر جاء فيه أن الصيغة الجديدة للمادة ١٤ (٢) مقصود أن تتيح للناقل أن يبرهن على السبب في أنه لا ينبغي أن يكون مسؤولا، وأن الفقرة الفرعية ٢٤ تشتمل على قائمة "المخاطر المستثناة"، في حين أن العبارة الاستهلاكية من الفقرة الفرعية ٢٤ تناظر المادة الرابعة - ٢ - ف من قواعد لاهاي ولاهاي - فيسبي. وقيل إنه، بالنظر إلى عدم وضوح الموضوع، داخل مشروع الصك، الذي ينبغي أن يدرج فيه الالتزام المتعلق بالجداراة بالإبحار، فقد عرض نهجان بديلان: أحدهما في الفقرة الفرعية ١٤ (٢) من الصيغة الجديدة للمادة ١٤ (٢) والآخر بين معقوفتين في الصياغة الجديدة للمادة ١٤ (٣). وذكر أن معاملة التزام الجداراة بالإبحار في الصيغة الجديدة للمادة ١٤ (٢) مقصود بها أن تعرض ذلك الالتزام باعتباره التزاما غالبا، في حين أن معاملة التزام الجداراة بالإبحار في الصيغة

الجديدة للمادة ١٤ (٣) مقصود أن يتجلى فيها البديل المتمثل في أن يعامل ذلك الالتزام باعتباره مسألة أخرى ينبغي أن يبرهن عليها المطالب بالبضاعة، رهنا بقدرة الناقل على أن يثبت أنه توخى الحرص الواجب. والصيغة الجديدة للمادة ١٤ (٣) مقصود أن تشمل الخطوة التي يمكن أن يبرهن فيها المطالب بالبضاعة أن الناقل أسهم في الخسارة، وذلك بإثبات وجود سبب إضافي. وأشار إلى أنه إذا نجح المطالب بالبضاعة في هذا الصدد فسيجري عندئذ اللجوء إلى الصيغة الجديدة للمادة ١٤ (٤) التي ستتناول تقسيم المسؤولية عن الخسارة، إما استنادا إلى مشروع المادة ١٤ (٣) من مشروع الصك أو استنادا إلى الصيغة الواردة في الحاشية ٧٩ للوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32.

٩٩- ورحب الفريق العامل بالصيغة الجديدة للمادة ١٤ باعتبارها خطوة إيجابية ربما تمثل طريقا ممكنا للتقدم إلى الأمام. وكان هناك اتفاق عام على أنه سيتعين استيعاب النص والنظر فيه خلال الأشهر القليلة القادمة قبل انعقاد الدورة الثالثة عشرة للفريق العامل. وأعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي تقييم الصيغة الجديدة للحكم تقييما دقيقا بغية تفادي فرض أعباء جديدة على المطالب بالبضاعة. وأثير شاغل آخر هو أن الطريقة التقليدية التي يثبت بها المطالب بالبضاعة وقوع التلف هي أن يقدم المطالب سند شحن نظيفا (أي خاليا من التحفظات بشأن حالة البضاعة). بيد أنه أوضح أن الصيغة الجديدة للمادة ١٤ (١) مقصود أن تزود المطالب بالبضاعة بخيار، من حيث أن الفقرة الفرعية (أ) تتناول الطريقة التقليدية المتمثلة في تقديم سند الشحن النظيف، بينما تتيح الفقرة الفرعية (ب) للمطالب أن يثبت الواقعة التي لم يظهر فيها تلف البضاعة إلا لاحقا. وقيل إنه على الرغم من أن هناك احتمالا بأن تكون الفقرة الفرعية غير ضرورية فإن الاحتمالين (أ) و (ب) كليهما أدرجا بغية تعزيز وضوح الحكم.

١٠٠- وقدمت بعض الطلبات لتوضيحات للصيغة الجديدة. وأثير شاغل مفاده أن الصيغة الجديدة للمادة ١٤ (١) (ب) قد لا تكون واسعة النطاق بما يكفي لتشمل التلف الذي يحدث خلال فترة زمنية مستمرة، مثل التلف الذي يسببه ماء البحر. واقترح أن تغير عبارة "الحادث الذي تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخر وقع"، الواردة في الصيغة الجديدة للمادة ١٤ (١) (ب)، إلى "الهلاك أو التلف أو التأخر وقع"، لكي تستوعب التلف المستمر للبضاعة، ولجعل الإثبات الواقع على عاتق المطالب أيسر من حيث أن المطالب لن يتعين عليه أن يثبت السبب الفعلي للهلاك أو التلف بل أن يثبت فقط أن الهلاك أو التلف وقع أثناء فترة مسؤولية الناقل. وكان هناك بعض التأييد لهذا الرأي. بيد أنه كان هناك أيضا تأييد للرأي القائل إن العبارة الراهنة الواردة في الصيغة الجديدة للمادة ١٤ (٣) تتناول حالة التلف

المستمر تناولا ملائما وكافيا. وقيل إن الصيغة الجديدة للمادة ١٤ (١) لا توضح ما إن كان افتراض خطأ الناقل هو أساس المسؤولية. وردا على ذلك، أُوضح أن المبادئ الواردة في البديل ألف لمشروع المادة ١٤ مجسدة في جميع فقرات الصيغة الجديدة للحكم ولكن ليس في فقرة وحيدة.

١٠١- ويهدف تحقيق الفائدة القصوى من المشاورات التي يتوقع أن تجري قبل الدورة الثالثة عشرة للفريق العامل، أعد الفريق العامل غير الرسمي صيغة جديدة ثانية لمشروع المادة ١٤، استنادا إلى المناقشة التي دارت في الفريق العامل حول الخيارات ألف وباء وجيم للمادة ١٤ وإلى الصيغة الجديدة الأولى للمادة ١٤. وكان نص الصيغة الجديدة المقترحة الثانية لمشروع المادة ١٤، المقدمة إلى الفريق العامل للنظر فيها، كما يلي:

"تنقيح مقترح لمشروع المادة ١٤

"١- يكون الناقل مسؤولا عن الخسارة الناتجة عن هلاك البضاعة أو تلفها، وكذلك عن التأخر في التسليم، إذا أثبت [الشاحن] أن

"(أ) الهلاك أو التلف أو التأخر؛ أو

"(ب) الحادث الذي تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخر [أو أسهم فيه]

"وقع أثناء فترة مسؤولية الناقل كما هي محددة في الفصل ٣، ما لم [وبقدر ما] يثبت الناقل أنه لم يرتكب هو ولا أي شخص مشار إليه في المادة [١٥ (٣)] خطأ تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخر [أو أسهم فيه].

"٢- [لا يكون الناقل مسؤولا بموجب الفقرة ١ إذا أثبت [وبقدر ما يثبت] أن الهلاك أو التلف أو التأخر كان بسبب] [يفترض أن الهلاك أو التلف أو التأخر لم يكن بسبب خطأ ارتكبه الناقل أو ارتكبه أي شخص مذكور في المادة [١٥ (٣)] إذا أثبت [وبقدر ما يثبت] الناقل أن الهلاك أو التلف أو التأخر كان بسبب] حدث من الأحداث التالية:

"(أ) [حريق]؛ أو

"(ب) ...؛ أو

"... [تدرج هنا جميع البنود المتبقية التي يراد إدراجها في القائمة]

"ما لم [وبقدر ما] يثبت [الشاحن]

"١" أن خطأً من الناقل أو من شخص مذكور في المادة [١٥ (٣)] تسبب [أو أسهم] في الحادث الذي يستند إليه الناقل بموجب هذه الفقرة الفرعية؛ أو

"٢" أن أي حدث غير الأحداث المذكورة في هذه الفقرة الفرعية أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر.

"٣- بقدر ما يثبت [الشاحن] [أنه كان هناك] [أن الهلاك أو التلف أو التأخر كان بسبب]،

"١" عدم جدارة السفينة بالإبحار؛ أو

"٢" عدم تزويد السفينة بالعمالين والمعدات والإمدادات على النحو السليم؛ أو

"٣" أن عنابر السفينة أو أجزاء أخرى من السفينة تنقل فيها البضاعة (بما في ذلك الحاويات، عندما يوفرها الناقل، والتي تنقل البضاعة فيها أو عليها) لم تكن جاهزة وآمنة لتسلم البضاعة ونقلها والحفاظ عليها،
"فيكون الناقل مسؤولاً بموجب الفقرة ١ ما لم يثبت،

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

"(ب) أن الهلاك أو التلف أو التأخر لم يكن بسبب أي من الوقائع المذكورة في '١' و '٢' و '٣' أعلاه].

"[٤- في حالة وجود أسباب مترافقة سبب كل منها جزءاً من الهلاك أو التلف أو التأخر، فتقرر المحكمة الكمية التي يكون الناقل مسؤولاً عنها بالتناسب مع مدى ما كان للسبب الذي يمكن عزوه إلى خطئه من إسهام في الهلاك أو التلف أو التأخر. [لا يجوز للمحكمة أن تقسم المسؤولية على أساس التساوي إلا إذا لم يكن بوسعها تحديد التقسيم الفعلي أو إذا قررت أن التقسيم الفعلي هو على أساس التساوي]."

١٠٢- وعلى سبيل عرض الصيغة الجديدة الثانية للمادة ١٤، استمع الفريق العامل إلى أن الفقرة ١ هي محاولة لبيان القواعد الأساسية فيما يتعلق بتقسيم عبء الإثبات بين المطالب والناقل. وأوضح أنه، كما في حالة الصيغة الجديدة السابقة للمادة ١٤، يشترط على المطالب أن يثبت أنه كانت هناك خسارة وأن الخسارة يمكن أن تعزى إلى فترة مسؤولية الناقل.

والنهج المستند إليه هو أن الناقل ينبغي أن يعتبر مسؤولاً عن الخسائر غير المفسّرة. ولوحظ أن الفقرة ٢ من الصيغة الجديدة الثانية تحتوي في ديباحتها على بدلين كل منهما مدرج بين معقوفتين، ويتجلى في ذلك استمرار اختلاف الآراء بشأن ما إن كانت "المخاطر المستثناة" ينبغي أن تعامل باعتبارها إعفاءات من المسؤولية أم اعتبارها قرائن بعدم المسؤولية. وأول هذين البديلين مقصود به أن يجسد نهج الإعفاءات من المسؤولية، في حين أن البديل الثاني مقصود به أن يجسد نهج القرائن. وأوضح علاوة على ذلك أن ديباجة الفقرة ٣ تحتوي على عبارة بديلة مدرجة بين معقوفتين مقصود بها أن تجسد اختلافاً في الآراء بشأن ما إن كان ما يشترط على المطالب هو مجرد إثبات وقوع الأحداث الواردة في الفقرات الفرعية '١' و '٢'، أم أنه يلزم إثبات أن تلك الأحداث سببت الهلاك أو التلف أو التأخر. ولوحظ أن الفقرة ٣ (ب) مدرجة بين معقوفتين بغية الإشارة إلى أن هذه العبارة لا تكون ضرورية إلا إذا اختار الفريق العامل الخيار الأول الوارد في ديباجة الفقرة ٣. واستمع الفريق العامل أيضاً إلى أن فريق الصياغة غير الرسمي لم يتوفر له الوقت الكافي للنظر في عبارات ملائمة للفقرة ٤، وأن النص المقترح يمثل مجرد محاولة لبيان الآراء البديلة التي أبدت في الفريق العامل.

١٠٣- وكان هناك اتفاق عام في الفريق العامل على أنه، كما في حالة الصيغة الجديدة الأولى للمادة ١٤، لم يتيسر اتخاذ قرار قاطع بشأن هذه الصيغة الجديدة الثانية قبل إجراء المزيد من النظر والمشاورات. غير أن رأياً شائعاً ذهب إلى أن هذه الصيغة الجديدة الثانية تمثل تحسناً على الصيغتين السابقتين، وأنه سيكون من الملائم أن يتخذها الفريق العامل أساساً للقيام بالمزيد من العمل في المستقبل بشأن المادة ١٤. وأبدت ملاحظة صياغية بشأن الصيغة الجديدة للمادة في مجملها وهي أن عبارة "shall be liable" وعبارة "is liable" الإنكليزيتين كليهما مستخدمتان، وأنه ينبغي السعي إلى تحقيق الاتساق في هذا الصدد.

١٠٤- ولدى استعراض الفقرة ١ من الصيغة الجديدة الثانية للمادة ١٤، أعرب عن رأي مفاده أن الفقرة تجسد إلى حد بعيد النهج المتبع في الخيار ألف للمادة ١٤ الذي تفضله معظم الوفود. وأعرب عن تأييد قوي في الفريق العامل للنهج العام المتبع في الفقرة ١ وللبداي المجسدة فيها. وأعرب عن شاغل من أن الحكم ليس واضحاً بشأن مسؤولية الناقل بما يكفي لبيان أن الناقل مخطئ جزئياً فقط. وكان هناك تأييد للرأي القائل إن هذا ينبغي توضيحه. وردا على اقتراح، قيل إن إضافة عبارة "بقدر ما"، مثل الواردة في الفقرة ٢، لن تكون كافية لتبديد هذا الشاغل. وردا على شاغل بشأن الكيفية التي يمكن بها للمطالب أن يفي بعبء الإثبات الوارد في الفقرة ١، أعيد القول بأن المطالب هو في أفضل وضع يتيح إثبات التلف

وإثبات أن التلف وقع أثناء فترة مسؤولية الناقل، لأن المطالب لا يحتاج إلا إلى إثبات أن البضاعة سلّمت للناقل بحالة جيدة وأن المرسل إليه تسلّمها بحالة تلف.

١٠٥- واقترح القليل من التغييرات الصياغية الإضافية بشأن الفقرة ١. وذهب أحد التغييرات المقترحة إلى أن عبارة "يثبت الناقل أنه لم يرتكب هو ولا أي شخص ... خطأ" تتطلب إثباتا سلبيا، وأن الصيغة يمكن أن تعدّل لاقتضاء إثبات إيجابي. وأشير، ردا على ذلك، إلى أن قواعد لاهاي ولاهاي - فيسي تستخدم عبارات مطابقة عمليا لهذه العبارة في المادة الرابعة - ٢ - ف، وأن هذا النهج ليس جديدا. وذهب تغيير ثانٍ مقترح إلى أن عبارة "إذا أثبت [الشاحن] أن"، الواردة قبل الفقرة الفرعية (أ) مباشرة، ينبغي أن تحذف، ولكن كان هناك تأييد لاقتراح أن تبقى العبارة في النص لكي توفر إرشادا بشأن الطرف الذي يقع على عاتقه عبء الإثبات. وذهب تغيير مقترح ثالث إلى أن عبارة "الشاحن" التي ما زالت تظهر بين معقوفتين يمكن أن يستعاض عنها بعبارة "المطالب"، التي يمكن عندئذ أن تعرّف بالإشارة إلى المادة ٦٣ من مشروع الصك.

١٠٦- ونظر الفريق العامل بعد ذلك في المادة ١٤ (٢) من الصيغة الجديدة الثانية التي أعدها الفريق العامل غير الرسمي. وكما في حالة الصيغتين السابقتين لهذه الفقرة، تركزت المناقشة مجددا في الفريق العامل على ما إن كان النهج المفضّل لقائمة "المخاطر المستثناة" ينبغي أن يكون نهج إعفاءات من المسؤولية أم نهج يستند إلى وجود قرينة بعدم المسؤولية. وأعرب عن آراء مماثلة للآراء التي أعرب عنها في الفقرات ٨٧ و ٩٠ و ٩٧ و ١٠٢ أعلاه (أنظر أيضا الفقرة ١١٩ أدناه). وكان هناك، مجددا، تأييد للرأي القائل أن نهج القرائن أفضل، بينما أعربت أقلية عن تفضيل نهج الاعفاءات. وطرح سؤال عما إن كان من شأن الاستعاضة بعبارة مثل "يعتبر" عن عبارة "يفترض" الواردة في البديل الثاني أن تبدد شواغل الذين أعربوا عن آراء معارضة لنهج القرائن. غير أن رأيا شائعا كان أنه لا يوجد أي تفضيل محدد لأحد النهجين على الآخر، لا سيما إذا كانت النتيجة القانونية ستكون، كما هو متوقع، هي نفسها باستخدام أي من النهجين.

١٠٧- وأعرب عن عدد قليل من الشواغل الصياغية بشأن الفقرة ٢. فذهب أحد الآراء إلى أن العبارة الواردة في الفقرة ٢ '٢' لا ضرورة لها، بينما أعرب عن آراء أخرى مفادها أن هذه الفقرة الفرعية ضرورية لأنها تتناول ظروفًا مختلفة، لا يثبت فيها الشاحن أو المطالب خطأ الناقل فيما يتعلق بأحد "المخاطر المستثناة" فحسب، بل أيضا حدثا إضافيا يعزى إلى الناقل ولا يظهر في القائمة ويسهم في الهلاك أو التلف. وتمثل شاغل أكثر شيوعا في أن بنية البديل الأول الوارد في الفقرة ٢ يمكن أن تسبب التباسا بأن توحى، دون قصد، بأنه يتعين

على الناقل أن يثبت أنه ليس مسؤولاً عن الهلاك أو التلف أو التأخر بموجب الفقرتين ١ و ٢ كليهما. وكان هناك تأكيد لاقتراح بأنه، إذا اختار الفريق العامل البديل الأول الوارد في الفقرة ٢، فينبغي أن يوضح أن الفقرة ٢ مقصود بها أن تؤدي وظيفة وسيلة بديلة للفقرة ١ يستطيع بها الناقل أن يثبت براءته. واقترح أن توضح هذه النية عن طريق إدراج عبارة في الفقرة ٢ توضح علاقتها بالفقرة ١.

١٠٨- وذكر للفريق العامل أنه، في محاولة لسد الفجوة بين الوفود التي تفضّل نهج الاعفاءات بشأن "المخاطر المستثناة" والوفود التي تفضّل نهج القرائن، واستناداً إلى المناقشة حول البدائل ألف وباء وجيم لمشروع المادة ١٤ وللنصوص غير الرسمية السابقة التي قدمت لكي ينظر فيها الفريق العامل، أعد أحد الوفود صيغة جديدة أخرى للفقرتين ٢ و ٤ من مشروع المادة ١٤. وكان نص الصيغة الجديدة الثالثة للفقرتين ١ و ٢ من مشروع المادة ١٤، المقدم إلى الفريق العامل للنظر فيه، كما يلي:

"٢- إذا أثبت الناقل [، بدلاً من إثبات عدم وجود خطأ على النحو المنصوص عليه في الفقرة ١] أن الهلاك أو التلف أو التأخر كان بسبب أحد الأحداث التالية:

"١".....

فلا تنشأ عندئذ مسؤوليته عن الهلاك أو التلف أو التأخر إلا في حالة ما إذا أثبت المطالب:

"١" أن خطأ من الناقل أو من شخص مذكور في المادة ١٤ مكرراً تسبب [أو أسهم] في الحدث الذي يستند إليه الناقل بموجب هذه الفقرة؛ أو

"٢" أن حدثاً غير الأحداث المبينة في هذه الفقرة أسهم في الهلاك أو التلف أو الخسارة.

"٤- في حالة ما إذا كان خطأ الناقل أو خطأ شخص مذكور في المادة ١٤ مكرراً قد أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر بالاقتران مع أسباب مرافقة ليس الناقل مسؤولاً عنها، تحدد [المحكمة] الكمية التي يكون الناقل مسؤولاً عنها، دون مساس بحق الناقل في أن يحدد مسؤوليته على النحو المنصوص عليه في المادة ١٨، بالتناسب مع المدى الذي يليه يعزى الهلاك أو التلف أو التأخر لخطأ الناقل."

١٠٩- وأوضح أن العبارة الواردة بين معقوفتين في السطر الأول من هذه الصيغة الجديدة الثالثة للفقرة ٢ مقصود بها أن تبدد الشواغل التي أعرب عنها أعلاه (انظر الفقرة ١٠٧ بشأن

التعبير صراحة عن العلاقة بين الفقرتين ١ و ٢. وأشار أيضا إلى أن الاقتراح مقصود به أن يشمل القائمة الكاملة لـ "المخاطر المستثناة"، وأن البديل الثاني الوارد في الصيغة الجديدة الثانية للمادة ١٤ (٤) (انظر الفقرة ١٠١ أعلاه) والتي تشير إلى ما يسمى قاعدة التقسيم بنسبة "٥٠-٥٠" ينبغي أن تضاف بعد الجملة الأولى في الفقرة ٤ من هذا الاقتراح الثالث (انظر أدناه، الفقرات ١٤٠ إلى ١٤٤).

١١٠- وكما في حالة الصيغ السابقة لمشروع المادة ١٤، كان هناك اتفاق عام في الفريق العامل على أنه، في حين أنه لم يتيسر اتخاذ قرار قاطع قبل اجراء المزيد من النظر والمشاورات، فإن الاقتراح الثالث يمثل أساسا متينا لسد الفجوة بين النهجين المفضلين المتوخى اتخاذهما بشأن قائمة "المخاطر المستثناة". وأعرب عن تأييد بالاجماع لأن تشكّل الصيغة الجديدة الثالثة (فيما يتعلق بالفقرتين ٢ و ٤) والصيغة الجديدة الثانية (فيما يتعلق ببقية مشروع المادة ١٤) الأساس للأعمال المقبلة بشأن المادة ١٤ (٢)، رهنا بالاقتراحات الصياغية المشار إليها أدناه. وأعرب عن رأي مفاده أنه، علاوة على الصيغتين الجديديتين، ينبغي الابقاء في مشروع الصك على البديل ألف للمادة ١٤ (١) و (٢) كما هو مدرج في مذكرة الأمانة (A/CN.9/WG.III/WP.32)، من أجل مواصلة المناقشة. وبينما لم يقبل الفريق العامل ذلك الرأي، أشار إلى أن نصوص جميع البدائل، بما فيها البديل ألف الذي أعرب عن تأييد كبير له، مستنسخة في هذا التقرير لمواصلة الرجوع إليها. وفي سياق تلك المناقشة، قدم اقتراح بأن يحتوي مشروع الصك على حكم، بصفة بيان عام للسياسة، بشأن التأمين الاجباري على الناقلين. وأعرب عن معارضة قوية لهذا الاقتراح.

١١١- واقترح عدد من التحسينات الصياغية للفقرة ٢ من الصيغة الجديدة الثالثة المقترحة. فذكر للفريق العامل أن نص الفقرة ٢ '٢' يمكن أن تكون له نتيجة غير مقصودة هي الإيحاء بأن من الضروري للشاحن أو المطالب إثبات السبب الإضافي للهلاك وكذلك إثبات أن ذلك السبب ليس مدرجا في قائمة "المخاطر المستثناة" الواردة في الفقرة ٢ '١'. وكان هناك تأييد لاقتراح بأن تعالج هذه النتيجة غير المقصودة بأن تدرج في الفقرة ٢ '٢'، بعد عبارة "أن حدثا غير الأحداث المذكورة في هذه الفقرة" عبارة إضافية هي "يستند اليه الناقل".

١١٢- وأبدي تأييد في الفريق العامل لتحسينات صياغية أخرى تجسد المناقشات السابقة حول مختلف الصيغ الجديدة للمادة ١٤. واتفق على أن تضاف عبارة "[وبقدر ما يثبت]" بعد العبارة الاستهلالية "إذا أثبت الناقل" الواردة في الفقرة ٢، وأن تحذف عبارة "إلا في حالة إذا ما أثبت"، الواردة في النص مباشرة بعد قائمة "المخاطر المستثناة"، وأن يستعاض عنها بعبارة "إلا إذا أثبت [وبقدر ما يثبت]". وكان تحسين آخر اتفق عليه هو توضيح العلاقة

بين الفقرتين ٢ و ٣، بغية تفادي منع الرجوع إلى الفقرة ٣. وتقرر أن تضاف في بداية الفقرة ٢ العبارة الاستهلاكية "دون مساس بالفقرة ٣".

١١٣- واتفق الفريق العامل كذلك على إزالة المعقوفتين المحيطتين بالعبارة الواردة في العبارة الاستهلاكية للفقرة ٢، بغية مراعاة الشاغل الذي أعرب عنه بشأن إمكانية إساءة تفسير العلاقة بين الفقرتين ١ و ٢. وقدم اقتراح صياغي آخر بأن يُستعاض عن عبارة "فلا تنشأ مسؤوليته عن الهلاك أو التلف أو التأخر إلا"، الواردة في النص مباشرة بعد قائمة المخاطر المستثناة، بعبارة مختلفة مثل "فتبقى مسؤولية الناقل أو تستمر" أو "فيكون الناقل مسؤولاً عن ذلك الهلاك أو التلف أو التأخر". وطلب الفريق العامل من الأمانة أن تنظر في ما إن كان ينبغي أن يستعاض عن النص الحالي بنص ملائم في هذا الصدد، مع مراعاة التحذير الذي أعرب عنه من أن الاستعاضة عن العبارة الحالية بعبارة بديلة لا ينبغي أن تؤدي إلى تجاهل نية أن تكون الفقرة ٢ بديلاً للفقرة ١.

١١٤- وقيل أيضاً ان العلاقة بين الفقرة ٢ والفقرة ١ يمكن أن تترك غير واضحة إذا بقي النص الوارد في الصيغة الجديدة الثالثة كما هو. ومن أجل التعبير صراحة عن الاتفاق العام على أنه ينبغي الرجوع إلى الفقرة ١ في الحالة التي يثبت فيها الشاحن أو المطالب وجود سبب للتلف يعزى إلى الناقل ولكن غير مدرج في قائمة "المخاطر المستثناة" الواردة في الفقرة الفرعية ٢، اتفق الفريق العامل على أن تضاف إلى الفقرة الفرعية ٢، بعد النقطة الواردة في آخرها، الجملة "وفي هذه الحالة، تُقَدَّر المسؤولية وفقاً للفقرة ١".

١١٥- وقدم اقتراح صياغي أخير بشأن الفقرة ٢ من الصيغة الجديدة الثالثة. فلو حظ أن التحسينات الصياغية المختلفة المبينة في الفقرات أعلاه وضحت العلاقة بين الفقرتين ١ و ٢، وبين الفقرتين ٢ و ٣ من مشروع المادة ١٤، ولكن أحكام الإثبات المضاد الواردة في الفقرتين الفرعيتين ١ و ٢ من الفقرة ٢ ربما أصبحت غير واضحة. واقترح أن تقسم الفقرة ٢ إلى جملتين منفصلتين بغية توضيح هذه المشكلة المحتملة. وطلب الفريق العامل من الأمانة أن تنظر في هذه المشكلة المحتملة وأن تقترح التحسينات الصياغية الممكنة إذا اعتبرت ذلك مستصوباً.

١١٦- وبعد المناقشة، وافق الفريق العامل على مضمون الصيغة الجديدة الثالثة للمادة ١٤ (٢)، رهناً بالتحسينات الصياغية المتفق عليها في الفقرات الواردة أعلاه، كأساس لمواصلة الأعمال في المستقبل.

(ب) المادة ١٤ - قائمة "الأخطار المستثناة"

١١٧- ثم نظر الفريق العامل في قائمة "الأخطار المستثناة" في مشروع المادة ١٤. وقد أُعرب عن تأييد للرأي العام القائل إن قائمة الأخطار الواردة من مشروع المادة الرابعة - ٢ - ج إلى المادة الرابعة - ٢ - ف ضمنا في قواعد لاهاي وقواعد لاهاي - فيسي ينبغي أن تتبع بدقة، بغية المحافظة على اليقين وإمكانية التنبؤ اللتين كانتا قد جاءتا مع صوغ مجموعة هامة من القوانين حول هذه المسائل. وقد اقترح استثناءان لهذا النهج العام هما حذف المادة الرابعة - ٢ - أ (الخطأ في الملاحية) وإعادة صياغة المادة الرابعة - ٢ - ب، الاستثناء المتعلق بالحريق، لتحسيد انطباقه بصورة محددة على المرحلة البحرية من عملية النقل. وأعرب أيضا عن تأييد هذين الاقتراحين. وقدم اقتراح آخر بتعديل فكرة الالتزام الغالب للناقل بتوفير سفينة جديرة بالإبحار في قواعد لاهاي ولاهاي - فيسي بحيث لا تصبح مسألة جدارة السفينة بالإبحار ذات صلة إلا خلال الخطوة الثالثة في مطالبة فعلية عن تلف البضاعة المشحونة، أي عندما يستطيع المطالب بالبضائع المشحونة أن يثبت عدم جدارة السفينة بالإبحار كسبب للتلف بغية الطعن بتذرع الناقل بأحد "الأخطار المستثناة".

١١٨- وفيما يتعلق باستخدام قائمة "الأخطار المستثناة" المأخوذة عموما من قواعد لاهاي ولاهاي - فيسي، أوضح أن القاعدة الأصلية نتجت عن موقف توافقي اتخذ في ذلك الوقت بغية مراعاة نظامي القانون المدني والقانون العام على السواء. وأعرب عن آراء عديدة مفادها أن قائمة "الأخطار المستثناة" ليست ضرورية في دول عديدة، ولكن ليس هناك من اعتراض على استمرار إدراجها في مشروع الصك بغية مراعاة جميع النظم القانونية والمحافظة على مجموعة القوانين العامة التي تطورت مع الاستخدام الواسع النطاق لقواعد لاهاي ولاهاي - فيسي.

١١٩- وفيما يتعلق بمسألة ما إذا كان ينبغي الاستمرار في معاملة "الأخطار المستثناة" الواردة في مشروع المادة ١٤ كإعفاءات أو إذا كان ينبغي أن تعامل كقرائن، أعرب عن تأييد كلا الموقفين. وأعرب عن شاغل مفاده أن معاملة قائمة الأخطار كإعفاءات قد تؤدي إلى البلبلة، لأن معاملة كهذه يمكن أن تؤدي إلى تفسير مؤداه أنه حالما يثبت الناقل أحد الأخطار المدرجة في القائمة لن يكون للمطالب الحق في أن يطعن بذلك الدليل المُعفي وأن يثبت أن الحادث الذي سبب بعضا من التلف أو كله نتج عن خطأ الناقل. وأعرب عن رأي مفاده أن من الممكن، على سبيل المثال، في حالة الاستثناء المتعلق بالإضرابات الوارد في الفقرة الفرعية (د)، وإذا ما عومل الحكم كإعفاء بدلا من قرينة، يمكن أن يُعفى الناقل بسبب إضرابات جاءت نتيجة إجراءات من جانب الناقل نفسه. ورئي على نطاق واسع أنه، بصرف النظر

عما إذا كان قد عبّر عن الاستثناءات من مسؤولية الناقل العامة بالرجوع إلى النظرية القانونية للإعفاءات أو استنادا إلى مجموعة من القرائن، فسيكون من الضروري المحافظة على آلية للطعن في مشروع الصك.

١٢٠- ونظر الفريق العامل بعد ذلك في مضمون كل خطر من الأخطار المدرجة في القائمة على حدة. وأعرب عن رأي مفاده أن استثناء "القضاء والقدر" الوارد في الفقرة الفرعية (أ) في جميع خيارات مشروع المادة ١٤ غير ضروري بسبب حكم القوة القاهرة المنصوص عليه في المادة الرابعة ٢ - ف من قواعد لاهاي ولاهاي - فيسيي والمدرج في مشروع الصك. بيد أنه أعرب عن رأي مفاده أنه إذا حذف استثناء "القضاء والقدر" من قائمة "الأحداث المستثناة"، فإن خطر حدوث تفسير قضائي خاطئ سينتج عن التخمينات المتعلقة بأسباب حذفه من قائمة "الأخطار المستثناة" في مشروع الصك. وأعرب عن تأييد واسع النطاق لاقتراح الإبقاء على استثناء "القضاء والقدر".

١٢١- وأعرب عن تأييد إدراج القرصنة والإرهاب في الفقرة الفرعية (أ) من قائمة "الأخطار المستثناة" في مشروع الصك. وبينما أعرب عن بعض الشكوك بشأن التعريف الدقيق للإرهاب، فقد لوحظ أن الإرهاب عُرّف في عدد من الدول. ورئي أن وضع تعريف دقيق للإرهاب غير ضروري على أي حال لأنه يعبر عن نية معينة ولأن المسألة الهامة هي ما إذا كان الحدث خطأً الناقل. وكان الرأي العام السائد هو أنه ينبغي إدراج القرصنة والإرهاب في القائمة.

١٢٢- وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ب) من قائمة الأخطار في مشروع الصك، اقترح إزالة المعقوفتين والمحافظة على النص، ولكن على أن تكون الصيغة المستخدمة هي نفس الصيغة المستخدمة في قواعد لاهاي ولاهاي - فيسيي. وقد أبدي تأييد لهذا الموقف، غير أنه طرح سؤال عما إذا كانت عبارة "بما في ذلك التدخل بواسطة إجراء قانوني أو عملا به" تشمل أيضا الحالة التي يقوم فيها المطالب بالبضاعة المشحونة بحجز السفينة. واقتُرح توضيح معنى عبارة "التدخل بواسطة إجراء قانوني أو عملا به".

١٢٣- وبغية توسيع نطاق الفقرة الفرعية (د) في قائمة "الأخطار المستثناة"، اقترحت إضافة عبارة "لأي سبب من الأسباب" في نهاية الفقرة الفرعية. بيد أنه أعرب عن الشكوك بشأن هذه الإضافة لأن أفعال الناقل أو صاحب السفينة يمكن أن تتسبب في حدوث بعض الإضرابات أو تسهم في حدوثها، كما في حالة رفض صاحب السفينة الطلبات المعقولة للبحارة. ورئي أنه قد يكون من الضروري أن تميز الفقرة الفرعية بين الإضرابات العامة والإضرابات التي قد تحدث في منشأة الناقل وقد يقع بعض الخطأ فيها على الناقل.

١٢٤- وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ط) من قائمة "الأخطار المستثناة"، رأي أنه على الرغم من أن هذه الفقرة الفرعية لا ترد في قواعد لاهاي ولاهاي - فيسي، فإن من المناسب إدراجها في مشروع الصك.

١٢٥- وأثيرت مسائل محددة بشأن صوغ القائمة. فأعرب عن عدم يقين حول المعنى الدقيق لعبارة "المعوقات المتعلقة بالأيدي العاملة"، الواردة في الفقرة الفرعية (د) من القائمة. وفي مجال مماثل، شكك في عبارة "الحكام" الواردة في الفقرة الفرعية (ب)، باعتبارها لا معنى لها على ضوء الواقع السياسي المعاصر. واقترح أن توضح الفقرة الفرعية (و) أن المقصود هو التغليف أو الوسم الذي حدث "من جانب الشاحن". وفضلا عن ذلك، كان هناك تأكيد للرأي القائل بأن الفقرة الفرعية (ز) من القائمة الواردة في مشروع الصك ينبغي أن توضح أن العيوب الخفية المشار إليها هي العيوب الخفية في السفينة. واقترح توضيح آخر للفقرة الفرعية (ز) هو أن يستعاض عن عبارة "يتعذر اكتشافها ببذل الحرص الواجب" بعبارة "يتعذر اكتشافها بالفحص المتيقظ"، على الرغم من أنه لوحظ أن عبارة "الحرص الواجب" جاءت نتيجة للترجمة الإنكليزية لعبارة "diligence raisonnable" الواردة في النص الفرنسي لقواعد لاهاي. وعلاوة على ذلك، أشير إلى أنه إذا استخدمت عبارة "الحرص الواجب" في موضع آخر، وذلك مثلا في مشروع المادة ١٣، فينبغي أن تستخدم أيضا في الفقرة الفرعية (ز)، من أجل الاتساق. واقترح حذف عبارة "الشاحن أو" وعبارة "أو من ينوب عنهم" الواردتين في الفقرة الفرعية (ح)، باعتبارهما تسببان الالتباس، لأن الناقل إذا قام بمحاولة البضائع فينبغي أن يكون عرضة لأي تعويض عن الأضرار. واقترح أيضا توسيع نطاق الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) بإضافة العبارة "وجميع الأحداث الأخرى التي ليست خطأ من الناقل".

١٢٦- وبخصوص استثناء الحريق، الوارد حاليا في الفصل ٦ من مشروع الصك، أعرب عن رأي مفاده أن الصياغة غير واضحة من حيث إنه يبدو أنها تؤدي إلى استنتاج بأن خطأ الناقل يجب أن يكون خطأ شخصيا. وطرح سؤال عما إن كان هذا الاستثناء ضروريا على الإطلاق، على ضوء الأحكام الأخرى التي تجعل الناقل مسؤولا عن تصرفات مستخدميه أو وكلائه. غير أنه اقترح، إذا أبقى على استثناء الحريق لدواعي تقليدية، أن يعدّل الحكم لتوضيح أن الناقل مسؤول أيضا عن تصرفات مستخدميه ووكلائه. وفضلا عن ذلك، أعرب عن رأي مفاده أن وجود استثناء الحريق يضع عبء الإثبات ظلما على عاتق المرسل إليه. وكان هناك بعض التأييد لهذه الآراء، ولكن أعرب عن رأي آخر مفاده أن استثناء الحريق ينبغي أن يكون على نفس ما كان عليه في قواعد لاهاي ولاهاي - فيسي.

١٢٧- وبشأن حذف الاستثناء المستند إلى حدوث خطأ في الملاحاة، وافق عدد من الوفود على الموقف القائل إن هناك خطراً يتمثل في أن حذف هذا الاستثناء يمكن أن يؤدي إلى النتيجة غير المقصودة المبينة في الفقرة ٨٩ أعلاه. وردا على هذا الاحتمال، أعربت بعض الوفود عن تفضيلها لإعادة إدراج الاستثناء الخاص بالخطأ الملاحي، بينما أعربت وفود أخرى عن تفضيلها لأخذ هذه المشكلة الممكنة في الحسبان لدى النظر في مسألة عبء الإثبات. وأعرب عن المزيد من الآراء تأييدا لإعادة إدراج الخطأ الملاحي باعتباره استثناء، كان منها مثلاً أن الخطأ قد يسهل التعرف عليه بعد وقوعه ولكنه كثيراً ما يكون خطأً من ربان السفينة الذي يضطر إلى اتخاذ قرارات عاجلة في أحوال جوية سيئة، وأن أي صاحب سفينة لن يتدخل، على وجه العموم، في قرارات ربان سفينته في هذه الظروف. بيد أن الرأي السائد كان أن حذف استثناء الخطأ الملاحي ينبغي أن يستمر، ولكن أيضاً أن أثر ذلك القرار فيما يتعلق بأعباء الإثبات ينبغي أن ينظر فيه في المناقشات القادمة.

١٢٨- وجرى تذكير الفريق العامل بأن أخطاراً معينة واردة في قواعد لاهاي ولاهاي - فيسبي أدرجت في فصل منفصل في مشروع الصك هو الفصل ٦ المعنون "أحكام إضافية تتصل بالنقل بحراً [أو عبر المياه الأخرى الصالحة للملاحة]". واتفق الفريق العامل على ترك تلك الاستثناءات في الفصل ٦، منفصلة عن مشروع المادة ١٤، لكي ينظر مستقبلاً في أفضل مكان لإدراجها فيه في مشروع الصك.

١٢٩- واتفق الفريق العامل على أن قائمة "المخاطر المستثناة" ينبغي أن تدرج في مشروع الصك، وأن مضمون ومحتوى الاستثناءات الواردة في القائمة ينبغي أن يكونا مستوحيين من قواعد لاهاي ولاهاي - فيسبي، بما فيها المادة الرابعة - ٢ - ف. ويبدو أنه كان هناك تفضيل طفيف في الفريق العامل لوصف القائمة بأنها قائمة قرائن وليس بأنها قائمة إعفاءات. وقدمت عدة توصيات محددة لتحسين الاستثناءات المدرجة في القائمة، كما هو مشار إليه في الفقرات ١٢٠ إلى ١٢٦ أعلاه، وكان هناك اتفاق على أن الخطأ الملاحي ينبغي أن يعاد إدراجه في القائمة باعتباره "خطراً مستثنى".

(ج) فقرة جديدة ٣ لمشروع المادة ١٤

١٣٠- دارت بعد ذلك في الفريق العامل مناقشة حول مشروع المادة ١٤ (٣) حسبما هو وارد في الصيغة الجديدة الثانية لمشروع المادة ١٤ (انظر الفقرة ١٠١ أعلاه). وانقسمت الآراء في الفريق العامل بين البديلين الواردين بين معقوفتين في السطر الأول من الفقرة ٣. وكان هناك تأييد للرأي الذي مفاده أن الشاحن أو المطالب لا ينبغي مطالبته إلا بإثبات

وجود الظروف المبيّنة في الفقرات الفرعية '١' و '٢' و '٣'، لأنه سيكون من الصعب بما فيه الكفاية، حسبما أفيد، إثبات الأحداث المذكورة في الفقرات الفرعية '١' أو '٢' أو '٣' دون الاضطرار إلى إثبات الصلة السببية. وأبدي رأي في هذا الخصوص وهو أن مطالبة الشاحن بإثبات حصول الظروف المبيّنة في الفقرات الفرعية '١' و '٢' و '٣' يمثل عبئا مفرطا. وذهب أحد الآراء إلى أن مجرد إدعاء الشاحن بأن أيا من الأحداث الوارد ذكرها في الفقرات الفرعية '١' و '٢' و '٣' قد حدث ينبغي أن يكون كافيا لإثبات مسؤولية الناقل أو تأكيدها. واقترح إدراج كلمة "يدعي" ووضعها بين معقوفتين كبديل لكلمة "يثبت" في العبارة الافتتاحية للفقرة ٣. وأبدي أيضا رأي مخالف وهو أنه ينبغي أن يطلب من الشاحن أو المطالب إثبات أن الظروف المبيّنة في الفقرات الفرعية '١' و '٢' و '٣' قد تسببت في الهلاك أو التلف أو التأخر، إذ ارتئي أن إثبات الصلة السببية إضافة إلى الحدث نفسه لن يكون أمرا أصعب بكثير. ولوحظ أنه ينبغي أن ينظر في الفقرة الجديدة ٣ في سياق مشروع المادة ١٤ بكامله. وتتيح الفقرة ١ من المادة ١٤ للمطالب أن يثبت وجود هلاك أو تلف أو تأخر بدون أن يثبت سببه. ويمكن للناقل أن يوضح أنه لا ينبغي أن يكون مسؤولا إذا أثبت عدم وجود خطأ أو استثناء بمقتضى الفقرة ٢. وإذا أثبت الناقل عدم وجود خطأ أو استثناء على هذا النحو، فسيكون على المطالب عبء اثبات أن السفينة غير جديرة بالبحار وأنها تسببت بالهلاك أو التلف أو التأخر.

١٣١- وبين هذين الرأيين اللذين كانا على طرفي نقيض، ظهر رأي ثالث مفاده أن من غير المناسب فصل الهلاك أو التلف أو التأخر فصلا تاما عن الظروف المدعاة والمبيّنة في الفقرات الفرعية للفقرة ٣، وأنه ينبغي مطالبة الشاحن أو المطالب بإثبات وجود صلة ما على الأقل بين عدم جدارة السفينة بالبحار والتلف الحاصل. ولوحظ أن الاختلافات في الرأي حول هذه المسألة يمكن جعلها أقل شأنًا في ضوء المعالجة الفعلية لمطالبة ما، حيث إن الناقل كثيرا ما يقدم أدلة على جدارة السفينة بالبحار وغيرها من المسائل المبيّنة في الفقرات الفرعية '١' و '٢' و '٣' في وقت مبكر من معالجة القضية في محاولة لإثبات عدم ارتكابه خطأ فيما يتعلق بالتلف. ولوحظ، إضافة إلى ذلك، أنه بينما قد يشترط مشروع الصك على المطالب أن يثبت عدم جدارة السفينة بالبحار، فهو لن يرسي معيارا بشأن الإثبات. فمعيار الإثبات هذا سيحكمه القانون الداخلي وسيكون استيفاؤه سهلا بشكل عام. ولوحظ كذلك أن مسبب التلف هو مسألة عديمة الأهمية نسبيا في معالجة مطالبة ما، ذلك أنه حتى إذا كانت هناك ظروف قد توحى بعدم جدارة السفينة بالبحار، فليس الناقل مضطرا إلى ضمان جدارة السفينة بالبحار، لكنه مضطر إلى إثبات أنه توحى الحرص الواجب في محاولة الحفاظ عليها.

١٣٢- ودارت بعد ذلك في الفريق العامل مناقشة حول مشروع المادة ١٤ (٣) حسبما هو وارد في الصيغة الجديدة الثانية المقترحة للمادة ١٤. وأعرب الفريق العامل عن رأي مفاده أن الفقرة ٣ تمثل أساسا جيدا لمواصلة العمل في المستقبل، وأن النص ينبغي الاحتفاظ به مع نهجيه البديلين لزيادة النظر فيه والتشاور حوله قبل اتخاذ قرار في هذا الشأن. وطلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تنظر فيما إذا كان يمكن اقتراح بديل ثالث يمثل النهج الوسط بين الإثبات الكامل لمسبب التلف وبمجرد الادعاء بحدوث الظروف المبيّنة في الفقرات الفرعية '١' أو '٢' أو '٣'. وارتئي أنه قد تكون هناك حاجة إلى زيادة استكشاف مفهوم "أرجحية السبب" الذي يعزى إلى واحدة من الوقائع المبيّنة في الفقرات الفرعية '١' أو '٢' أو '٣'. واقتُرحت أيضا في هذا الخصوص صيغة على غرار التالية: "[أن الهلاك أو التلف أو التأخر يمكن أن يكون قد تسبب فيه]" كصيغة ممكنة للبديل الثالث.

١٣٣- ومن حيث الصياغة، ارتئي على نطاق واسع أنه، لدى إعداد صيغة منقحة لمشروع المادة ١٤ بغية مواصلة المناقشة في دورة قادمة، ينبغي النظر بعين الجد في الاستعاضة عن كلمة "الشاحن" بكلمة "المطالب". وذكر أنه يمكن أن يُعرف "المطالب" بأنه أي شخص يسند إليه حق المقاضاة بمقتضى المادة ٦٣.

١٣٤- وأحاط الفريق العامل علما أيضا باقتراح يدعو إلى إعادة هيكلة الفقرة ٣ على النحو التالي:

"٣- لا يكون الناقل مسؤولا عن الهلاك أو التلف أو التأخر الناتج عن عدم جدارة السفينة بالبحار حسبما [يدعيه] [يثبته] المطالب، طالما أثبت الناقل

"(أ) أنه امتثل للالتزامه بتوخي الحرص الواجب كما هو مشروط بموجب المادة ١٣ (١). [؛ أو

"(ب) أن الهلاك أو التلف أو التأخر لم يكن بسبب أي من الوقائع المذكورة في '١' و '٢' و '٣' أعلاه]."

(د) حكم في مشروع المادة ١٤ يتناول تقسيم المسؤولية في حالات تعدد مسببات التلف

١٣٥- كان نص مشروع المادة ١٤ (٣) الوارد في مذكرة الأمانة كما يلي:

"٣- إذا كان الهلاك أو التلف أو التأخر في التسليم ناجما في جزء منه عن حدث ليس الناقل مسؤولا عنه، وفي جزء آخر عن حدث هو مسؤول عنه، يكون الناقل

مسؤولاً عن كل الهلاك أو التلف أو التأخر في التسليم إلا بقدر ما يثبت أن جزءاً معيناً من الهلاك كان ناجماً عن حدث ليس هو المسؤول عنه." (ب)

١٣٦- وكان نص الحكم الموافق له في الاقتراح الثاني للصيغة الجديدة للمادة ١٤ كما يلي:

"٤- في حالة وجود أسباب مترافقة سبب كل منها جزءاً من الهلاك أو التلف أو التأخر، فتقرر المحكمة الكمية التي يكون الناقل مسؤولاً عنها بالتناسب مع مدى ما كان للسبب الذي يمكن عزوه إلى خطئه من إسهام في الهلاك أو التلف أو التأخر. [لا يجوز للمحكمة أن تقسم المسؤولية على أساس التساوي إلا إذا لم يكن بوسعها تحديد التقسيم الفعلي أو إذا قررت أن التقسيم الفعلي هو على أساس التساوي]."

١٣٧- وكان نص الحكم الموافق له في الاقتراح الثالث بشأن صيغة جديدة للمادة ١٤ كما يلي:

"٤- في حالة ما إذا كان خطأ الناقل أو خطأ شخص مذكور في المادة ١٤ مكرراً قد أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر بالاقتراح مع أسباب مترافقة ليس الناقل مسؤولاً عنها، تحدد [المحكمة] الكمية التي يكون الناقل مسؤولاً عنها، دون مساس بحق الناقل في أن يحدد مسؤوليته على النحو المنصوص عليه في المادة ١٨، بالتناسب مع المدى الذي يعزى إليه الهلاك أو التلف أو التأخر لخطأ الناقل."

(ب) كان النص الذي حذف مدرجاً كبديل ثانٍ في الصيغة الأولى لمشروع الصك. ووفقاً لما ذكر في الفقرة ٥٦ من الوثيقة A/CN.9/525، لقي البديل الأول أقوى تأييد في الفريق العامل، وأُخذ قرار بالبقاء على البديل الأول فقط في مشروع الصك بغية مواصلة المناقشة في مرحلة لاحقة. غير أن الفريق العامل قرر الاحتفاظ بالبديل الثاني كحاشية أو في التعليقات على مشروع النص، لاتاحة المجال لمواصلة النظر في ذلك الخيار في مرحلة لاحقة (أنظر الحاشية ٧٩ في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32):

[إذا كان الهلاك أو التلف أو التأخر في التسليم ناجماً عن جزء منه عن حدث ليس الناقل مسؤولاً عنه، وفي جزء آخر عن حدث هو مسؤول عنه، يكون الناقل عندئذ:

(أ) مسؤولاً عن الهلاك أو التلف أو التأخر في التسليم بقدر ما يثبت الطرف الذي يسعى إلى الحصول على تعويض عن الهلاك أو التلف أو التأخر أن هذا يعزى إلى حدث أو أكثر يعتبر الناقل مسؤولاً عنه؛ و

(ب) غير مسؤول عن الهلاك أو التلف أو التأخر في التسليم بقدر ما يثبت الناقل أن هذا يعزى إلى حدث أو أكثر ليس الناقل مسؤولاً عنه.

وإذا لم يكن هناك دليل يمكن على أساسه تقرير التقسيم العام للمسؤولية، يكون الناقل عندئذ مسؤولاً عن نصف الهلاك أو التلف أو التأخر في التسليم.]

١٣٨- وقدم أحد الوفود مشروع اقتراح آخر فيما يتعلق بالفقرة ٣ من المادة ١٤ على النحو التالي:

"٣- عندما يثبت الناقل أنه في ظروف الحالة، يمكن أن يعزى هلاك البضاعة أو تلفها أو تأخر تسليمها إلى واحد أو أكثر من الأحداث المشار إليها في الفقرة ٢، يُفترض أن ذلك كان هو السبب. ويُدحض الافتراض إذا أثبت المطالب وبقدر ما يثبت أن ذلك الهلاك أو التلف أو التأخر قد وقع أو أسهم فيه بسبب خطأ الناقل [أو الطرف المنفذ]."

١٣٩- وعلى سبيل الإيضاح، سمع الفريق العامل ما مفاده أن مشروع الاقتراح قد أخذ من المادة ١٨ (٢) من الاتفاقية المتعلقة بعقود النقل الدولي الطرقي للبضائع لسنة ١٩٥٦ بصيغتها المعدلة ببروتوكول سنة ١٩٧٨، مع تعديلات طفيفة. وحسب نص الجملة الأولى، إذا تمكن الناقل من إثبات أن واحداً أو أكثر من الأحداث المذكورة قد وقع أثناء النقل وأنه يمكن، في الأحوال العادية، أن يسبب هلاكاً أو تلفاً أو تأخراً، يفترض عندئذ وجود صلة سببية بين الحدث المذكور والهلاك. وأوضح فضلاً عن ذلك أن مشروع الحكم قد قصد به أن يقلل عبء إثبات الصلة السببية على الناقل، لأنه، حسبما ذكر، يكون في الغالب من الصعب على الناقل أن يحدد سبب التلف وأن يثبت الصلة السببية بين التلف والأحداث الموجبة للإعفاء من المسؤولية، خصوصاً عندما تكون البضاعة منقولة في حاوية. وأوضح كذلك أنه، بحسب نص الجملة الثانية من الفقرة ٣ المقترحة، يكون للمطالب الحق في دحض الافتراض بأن يثبت ما إذا كان خطأ الناقل قد تسبب أو أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر ومدى ذلك التسبب أو الإسهام. ورغم أنه اقترح أن تنطبق هذه الفقرة حتى في الحالات التي يكون فيها خطأ الناقل هو السبب الوحيد لتلف البضاعة، فقد ذكر أن الفقرة المقترحة يمكن أن تؤدي دوراً هاماً عندما يسهم كل من خطأ الناقل والحدث المذكور في الفقرة ٢ بصفة مشتركة في الهلاك. ومواصلة للإيضاح، سمع الفريق العامل ما مفاده أن القصد من الفقرة ٣ المقترحة هو أن تكون حلاً بديلاً لتبديد الشاغل الذي أثير إزاء احتمال أن تكون لالغاء دفع الخطأ الملاحى آثار غير مقصودة (أنظر الفقرة ١٥ من الوثيقة A/CN.9/WG.III/ WP.34).

١٤٠- وأبدي رأي مفاده أن تقسيم المسؤوليات في حالات وجود أسباب متلازمة بشأن التلف لا ينبغي تناوله في مشروع الصك، بل ينبغي، بدلاً من ذلك، أن يترك للمحاكم وهيئات التحكيم لكي تتخذ قراراً بشأنه وفقاً للقانون المنطبق. لكن الرأي السائد تمثل في أنه ينبغي القيام بمحاولة لتغطية مسألة تقسيم المسؤوليات في مشروع الصك. وأشار إلى أنه، في حالات الأسباب المترافقة، من الهام النص كقاعدة عامة على أنه ينبغي لكل طرف أن يثبت

مدى المسببات، خاصة بالنظر إلى استبعاد الخطأ الملاحي من قائمة "المخاطر المستثناة"، فقد أُفيد بأنه، حيثما تكون البضائع قد أُلغيت في البحر، فإنه يمكن للمطالبين أن يحاجّوا بسهولة على أن القرارات الملاحية قد ساهمت في إحداث التلف (انظر الفقرات ٥-١٠ من الوثيقة A/CN.9/WG.III/XII/CRP.1/Add.4). وأفيد بأنه لا ينبغي لمشروع الصك أن يضع الناقل في حالة يكون فيها مسؤولاً عن التلف بكامله بينما لم يساهم خطأه إلا في نسبة ضئيلة من التلف. وبناءً على ذلك، اقترح أن تناقش مسألة تقسيم المسؤولية استناداً إلى الحاشية ٧٩ الملحقة بنص مشروع المادة ١٤ (٣) الواردة في مذكرة الأمانة (A/CN.9/WG.III/ WP.32).

١٤١- واعتُرض على ذلك الاقتراح على أساس أنه لم يحظ بتأييد الفريق العامل في دورته العاشرة (انظر الفقرة ٥٦ من الوثيقة A/CN.9/525). ولوحظ أن النهج المقترح يمكن أن يفضي إلى نتيجة وهي أن يُوضع على كاهل الناقل العبء المهرق المتمثل في إثبات مدى المسببات في الحالات التي يكون واضحاً فيها أن خطأ الناقل قد أسهم في إحداث التلف. وفي غياب ذلك الإثبات، يعرض النهج المقترح مسؤولية بنسبة ٥٠ في المائة تقع على عاتق الناقل، وهو ما وصف بأنه غير منصف لشركات الشحن. وأبدي تأييد لنص الفقرة (٣) من مشروع المادة ١٤ بصيغته الواردة في مذكرة الأمانة.

١٤٢- وبغية التوفيق بين مختلف الآراء التي أُعرب عنها، اقترح أن يتجنب مشروع الصك وضع عبء الإثبات بشأن المدى الصحيح للمسببات على عاتق أي طرف. واقترح أيضاً أن يقدم مشروع الصك إرشاداً إلى المحاكم وهيئات التحكيم بغية تجنب إهمال بعض أسباب التلف، وذلك مثلاً من خلال الاعتماد المفرط على مذهب الالتزامات الغالبة. وانصب تركيز المناقشة على الفقرة ٤ من الصيغة الجديدة الثالثة المقترحة للمادة ١٤. وأفيد بأنه، لدى مناقشة مسألة تقسيم المسؤولية، قد يكون من المفيد أن تؤخذ في الاعتبار مسألة التمييز بين الأسباب المترافقة والأسباب المتنافسة للتلف. ففي حال الأسباب المترافقة، يسبب كل حدث جزءاً من التلف ولكن لا يكون أي من هذه الأحداث بمفرده كافياً للتسبب في التلف بكامله (مثلاً، عندما يمكن أن يعزى التلف لكل من التغليف الضعيف من قبل الشاحن والخزن غير المناسب من قبل الناقل). وفي حال الأسباب المتنافسة، قد يتعين على المحكمة أن تبيّن حدثاً ما أو خطأ أحد الأطراف بصفته هو الذي تسبّب في التلف بكامله، بصرف النظر عن خطأ الطرف الآخر (مثلاً، عندما تكون البضائع قد تعرضت لتلف نتيجة نيران مدفعية أصابت السفينة، قد تكون هناك حاجة إلى اتخاذ قرار بشأن ما إذا كان يجب اعتبار نيران المدفعية السبب الوحيد للتلف بصرف النظر عن الخطأ الذي ربما ارتكبه ربّان السفينة بجلبها إلى منطقة حرب). وأشار إلى أنه، في هذه الحالة الثانية، تنطبق في الغالب نظرية "الالتزامات

الغالبية". واقترح أن يقتصر مشروع المادة ١٤ على تناول الحالة التي تكون فيها الأخطاء المترافقة هي المعنية وألا يتناول الحالة الثانية الموصوفة بعبارة "الأخطاء المتنافسة".

١٤٣- وأبدت اقتراحات مختلفة لتحسين نص الصيغة الجديدة الثالثة. وتمثل اقتراح مقبول على نطاق واسع في أن تضاف بين معقوفتين الجملة الأخيرة المقترحة في الصيغة الجديدة الثانية وهي على النحو التالي: "[لا يجوز للمحكمة أن تقسم المسؤولية على أساس التساوي إلا إذا لم يكن بوسعها تحديد التقسيم الفعلي أو إذا قررت أن التقسيم الفعلي هو على أساس التساوي]". وارتئي على نطاق واسع أنه يمكن الاستناد إلى ذلك النص في المناقشة اللاحقة. وأبدى اقتراح آخر يقصد منه مراعاة الحالة التي عولجت في الفقرة ٢ '٢' والتي لا يكون فيها التلف ناجماً عن خطأ فعلي، وهو يتمثل في إعادة صياغة الفقرة على النحو التالي:

"٤- في الحالة التي يكون فيها خطأ الناقل أو شخص مذكور في المادة ١٤ مكرراً [أو حدث غير الذي اعتمد عليه الناقل] قد أسهم في الهلاك أو التلف أو التأخر إضافة إلى الأسباب المترافقة التي لا يكون الناقل مسؤولاً عنها، تحدد [المحكمة] الكمية التي يكون الناقل مسؤولاً عنها، دون المساس بحقه في وضع حدود لمسؤوليته وفقاً لما هو منصوص عليه في المادة ١٨، وذلك بالتناسب مع المدى الذي إليه يُعزى الهلاك أو التلف أو التأخر إلى ذلك الخطأ [أو الحدث]".

وأحاط الفريق العامل علماً بذلك الاقتراح.

١٤٤- وبعد المناقشة، طُلب إلى الأمانة أن تعدّ صيغة منقحة للحكم المتعلق بالمسؤوليات المترافقة في إطار مشروع المادة ١٤، مع أخذ الآراء والاقتراحات الآتية الذكر في الحسبان.

٥- التزامات الناقل بشأن الرحلة البحرية (مشروع المادة ١٣)

١٤٥- كان نص مشروع المادة ١٣ بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل كما يلي:

"المادة ١٣- الالتزامات الإضافية المنطبقة على الرحلة البحرية

"١- يكون الناقل ملزماً، قبل الرحلة البحرية وفي بدايتها [وأثناءها]، بتوخي الحرص الواجب من أجل:

"(أ) جعل السفينة [وإبقائها] جديرة بالإبحار؛

"(ب) تزويد السفينة بالعمالين والمعدات والإمدادات على النحو السليم؛

"(ج) جعل [وإبقاء] عنابر السفينة وسائر أجزائها التي تنقل فيها البضاعة، بما فيها الحاويات، حيثما يوفرها الناقل، جاهزة وآمنة لتسلمها ونقلها والحفاظ عليها.

"[٢- بصرف النظر عن المواد ١٠ و ١١ و ١٣ (١)، يجوز للناقل، أن يضحى بالبضاعة عندما تكون لتلك التضحية أسباب وجيهة حفاظا على السلامة العامة أو على الممتلكات الأخرى المشمولة بالمخاطرة المشتركة.]"

١٤٦- وعلى سبيل المقدمة، جرى تذكير الفريق العامل بأن مشروع المادة ١٣ لم يغير في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32 سوى تغييرات تحريرية. وشرع الفريق العامل في دراسته لمشروع المادة ١٣، بادئا بالفقرة ١. وأشار إلى أن نص هذه الفقرة لا تزال فيه ثلاثة أزواج من المعقوفات، وأن إزالة المعقوفات والإبقاء على النص سيجعلان واجب توخي الحرص اللازم على جدارة السفينة بالإبحار واجبا مستمرا على الناقل.

١٤٧- وأعرب عن تأييد قوي في الفريق العامل لحذف المعقوفات والإبقاء على النص من أجل جعل التزام الناقل بتوخي الحرص الواجب على جدارة السفينة بالإبحار التزاما مستمرا. وأعرب عن رأي مفاده أن جعل ذلك الالتزام مستمرا يتماشى مع عصرنة القانون الذي يحكم نقل البضائع عن طريق البحر، ومع المدونة الدولية لتأمين السلامة، ومع مقتضيات النقل البحري الآمن.

١٤٨- وقدمت عدة اقتراحات صياغية بشأن مشروع المادة ١٣ (١). ف لوحظ أن عبارات مختلفة استخدمت فيما يتعلق بالواجبات المعبر عنها في الفقرات الفرعية (أ) و (ب) و (ج)، فمثلا تستخدم الفقرتان الفرعيتان (أ) و (ج) عبارة "جعل السفينة [وإبقائها]" بينما لا تحتوي الفقرة الفرعية (ب) على مثل هذه العبارة. وأعرب عن شاغل من أن ذلك قد يفسر خطأ بأنه إشارة إلى أن الالتزام الوارد في الفقرة الفرعية (ب) والذي يوجب "تزويد السفينة بالعاملين والمعدات والإمدادات على النحو السليم" ليس التزاما مستمرا. وردا على ذلك قيل إن عبارة "قبل الرحلة البحرية وفي بدايتها [وأثناءها]" الواردة في ديباجة المادة ١٣ (١) تكفي، على أية حال، لضمان عدم ارتكاب ذلك الخطأ. وفي حين سلّم بأن هذه العبارة الواردة في الديباجة تساعد على تفسير الفقرة الفرعية (ب) بأنها التزام مستمر، قيل إن عدم ورود عبارة "وإبقائها" في تلك الفقرة الفرعية يمكن، رغم ذلك، أن يؤدي إلى تفسير غير سليم. وأعرب عن تأييد لهذا الرأي. وتمثل اقتراح صياغي آخر في استخدام عبارة محايدة جنسانيا مثل عبارة crew أو staff الإنكليزيتين بدلا من عبارة "man ... the ship" المستخدمة في الفقرة الفرعية (ب).

١٤٩- وأعرب عن بعض التأيد للرأي القائل إن النص الوارد بين معقوفتين ينبغي أن يحذف بغية ضمان أن التزام الناقل بإبقاء السفينة جديرة بالإبحار لا يوجد إلا قبل الرحلة وفي بدايتها. ولوحظ أن ذلك سيمثل استمرارا للنهج المتبع في المادة الثالثة - ١ من قواعد لاهاي وقواعد لاهاي - فيسي، وذكر أن هذا النهج ناجع حتى الآن. وقيل إن جعل الالتزام بتوفير سفينة جديرة بالإبحار مستمرا سيضع عبئا مفرط الثقل على عاتق الناقل، وأنه سيؤدي إلى تغيير كبير في التقسيم العام للمخاطرة بين الناقل وأصحاب المصلحة في البضاعة في مشروع الصك. وأعرب أيضا عن رأي مفاده أن هناك مشاكل عملية ترتبط بجعل الالتزام بالجدارة بالإبحار التزاما مستمرا، لأن السفينة يمكن أن تتعرض لمشاكل في وسط المحيط، وقد لا يتسنى جعلها جديرة بالإبحار إلى أن تصل إلى ميناء زيارة. وفي حين سلّم بأن مشاكل عملية يمكن أن تنشأ للناقل إذا جعلت الجدارة بالإبحار التزاما مستمرا، لوحظ أن واجب الجدارة بالإبحار يتمثل في توحي الحرس اللازم وليس واجبا ذا طابع مطلق على الناقل، وأعرب عن رأي مفاده أن هذا الالتزام لن يكون سوى التزام باتخاذ الخطوات المعقولة أثناء الرحلة. وأعرب عن تفضيل لأن يكون المعيار الذي سينطبق على الناقل أثناء الرحلة هو معيار الإهمال وليس معيار الحرس الواجب الذي هو معيار أعلى.

١٥٠- واقترح أن يعتمد الفريق العامل، بدلا من الالتزام المستمر، "نظرية الأشواط" المطبقة على مشارطات الاستئجار، والتي تقضي بوجوب أن تكون السفينة جديرة بالإبحار في بداية كل شوط من أشواط الرحلة. وكان هناك بعض التأيد لهذا الاقتراح. غير أنه أعرب عن رأي مفاده أن "نظرية الأشواط" هذه مجسدة بالفعل في مشروع الصك، لأن الناقل ملزم بتوفير سفينة جديرة بالإبحار في بداية كل رحلة للبضائع، وليس كل رحلة للسفينة. وأبدي رأي مفاده أنه بما أن مشروع الصك ينطبق على عقد نقل البضاعة فإن الناقل ملزم بأن يمارس الحرس الواجب فيما يتعلق بكل عقد نقل على حدة. وقيل علاوة على ذلك إن واجب الناقل في أن يقوم بـ"تحميل البضاعة ومناولتها وتسيّفها ونقلها وحفظها والاعتناء بها وتفريغها بصورة سليمة"، الوارد في مشروع المادة ١١، سيكفل وجود مسؤولية مستمرة كافية على الناقل.

١٥١- وعلى الرغم من أنه كان هناك تأييد قوي لجعل الالتزام بجدارة السفينة بالإبحار التزاما مستمرا فقد سلّم بأن جعل الالتزام مستمرا قد يفسر بأنه يحدث تغييرا كبيرا في توزيع المخاطرة في مشروع الصك. وكان هناك اتفاق عام على أنه إذا كانت الجدارة بالإبحار ستصبح التزاما مستمرا فينبغي القيام بمحاولة لتصحيح ذلك التوازن فيما يتعلق بالناقل لدى نظر الفريق العامل في المواد الأخرى المتعلقة بحقوق الناقل ومصالحه. وتمثل أحد الاقتراحات

في وضع هذا التغيير في تقسيم المخاطرة بالنسبة للناقل في الاعتبار لدى مناقشة الفريق العامل لمشروع المادة ١٤ (٣) المتعلقة بتحديد المسؤولية في حالات تعدد مسببات التلف. وأعرب عن شغل مؤداه أن استمرار الالتزام بالجدارة بالإبحار بعد أن تكون السفينة قد أبحرت ربما يفسر باستمرار القدر العالي من الحرص الملازم عندما يكون الخبراء الساحليون موجودين. وذكر أن القدر الملازم من الحرص في عرض البحر يتحقق باستبعاد الدفع المتعلق بالخطأ الملاحي والإداري.

١٥٢- وطرح سؤال عن التزام الناقل فيما يتعلق بالحاويات، كما هو مذكور في مشروع المادة ١٣ (١) (ج)، وما إن كان مقصودا أن يشمل مشروع الصك العقود التي بموجبها يؤثر الناقل الحاويات أو يوفرها. وأعرب عن رأي مفاده أن المقصود بمشروع الصك هو أن لا ينطبق إلا على عقود النقل، وليس على العقود المنفصلة الخاصة بتأجير الحاويات أو استئجارها. وذهب الرأي المناقض إلى أن مشروع الصك ينبغي أن ينطبق ليس على عقد النقل وحسب بل أيضا على العقود المتصلة به، ولا سيما العقود التي قد ترم من أجل تنفيذ عقد النقل. وقيل إنه، دون اتخاذ موقف بشأن ما إن كانت تلك العقود المتصلة بعقد النقل مشمولة بمشروع الصك، فإن النهج المتبع في مشروع المادة ١٣ (١) (ج) يتماشى مع الموقف المعتمد في معظم المحاكم بأنه عندما يوفر الناقل الحاوية فينبغي أن تعتبر جزءا من عناصر السفينة، وأن نفس الالتزام الذي على الناقل بشأن السفينة وبشأن الحرص على العناصر ينبغي أن ينطبق على تلك الحاويات بمجرد أن تُحمّل الحاويات على متن السفينة. وأشار أيضا إلى أن هذا النهج يتماشى مع تعريف عبارة "بضاعة" في مشروع المادة ١ (ي) بحيث تشمل أي "حاويات لا يوفرها الناقل أو الطرف المنفذ أو لا توفر نيابة عنه".

١٥٣- وبعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على أن التزام الناقل بتوخي الحرص الواجب بشأن جدارة السفينة بالإبحار ينبغي أن يكون واجبا مستمرا، وعليه ينبغي أن تزال جميع المعقوفات الواردة في مشروع المادة ١٣ (١)، والإبقاء على النصوص الواردة بينها. وطلب الفريق العامل أيضا من الأمانة أن تدخل التغييرات اللازمة على الفقرة الفرعية (ب) لضمان أن يكون مفهوما أن هذا الالتزام ذو طابع مستمر. واتفق أيضا على أن جعل هذا الالتزام مستمرا يؤثر على توازن المخاطرة بين الناقل وأصحاب المصلحة في البضاعة في مشروع النص، وأن الفريق العامل ينبغي أن يحرص على وضع ذلك في الاعتبار لدى نظره في بقية الصك.

١٥٤- ووجه الفريق العامل عنايته بعد ذلك إلى مشروع المادة ١٣ (٢) من مشروع الصك، فيما يتعلق بتضحية الناقل بالبضاعة حفاظا على السلامة العامة أو على الممتلكات

الأخرى. وأعرب عن تأييد للرأي القائل إن هذا الحكم ينبغي الإبقاء عليه في شكله الراهن وموقعه الراهن في مشروع الصك، وأن المعقوفتين المحيطتين به ينبغي أن تزالا. وقيل إن هذا الحكم يضع استثناء ضروريا من واجب الحرص العام الواقع على عاتق الناقل والذي هو مسلّم به ومقبول منذ أمد بعيد. وقيل كذلك إن الحكم يحتوي على ضمانات كافية لأصحاب المصلحة في البضاعة، لأن أي قرار بالتضحية بالبضاعة يتعين أن يتخذ بمقولية من أجل الحفاظ على السلامة العامة أو على الممتلكات الأخرى. وأعرب عن رأي آخر مفاده أن إدراج هذا الحكم يمكن أن يساعد على تصحيح التغيير الذي طرأ على توزيع المخاطرة والنتائج عن استمرارية التزام الجدارة بالملاحه الوارد في مشروع المادة ١٣ (١). وتمثل تحسين مقترح لصيغة مشروع المادة ١٣ (٢) في أنها ينبغي أن تشير أيضا إلى حماية أرواح البشر، في حين تمثل تحسين مقترح آخر في الإشارة إلى الخطر الداهم إشارة صريحة.

١٥٥- وأعرب عن تأييد أيضا للرأي القائل إن مشروع المادة ١٣ (٢) ينبغي أن يحذف كله. ولوحظ أن ذلك الحكم يختلف اختلافا ملحوظا عن المادة الرابعة - ٦ من قواعد لاهاي وقواعد لاهاي - فيسبي فيما يتعلق بالتخلص من البضائع الخطرة، ولا ينبغي الإبقاء عليه. وقيل أيضا إن التضحية بالبضاعة تتناولها بالفعل تناولا كافيا أحكام العوارية العامة الواردة في الفصل ١٧ من مشروع الصك، وواجب الحرص العام الواقع على عاتق الناقل.

١٥٦- وأعرب عن شواغل بشأن تفاعل مشروع المادة ١٣ (٢) مع أحكام العوارية العامة الواردة في الفصل ١٧ من مشروع الصك، وخصوصا لأن مشروع المادة ١٣ (٢) لا يشير إلى الحفاظ على السفينة أو البضاعة من الخطر الداهم، الذي هو عنصر جوهري في العوارية العامة. وأبدي تأييد للاقتراح القائل بأنه إذا أبقى على مشروع المادة ١٣ (٢) فينبغي أن ينقل إلى الفصل الخاص بالعوارية العامة، ولكن ينبغي توخي الحذر لعدم المساس بالقواعد الخاصة بالعوارية العامة أو تغييرها. وأعرب عن المزيد من التأييد للرأي القائل إنه ينبغي الإبقاء على المعقوفتين المحيطتين بمشروع المادة ١٣ (٢).

١٥٧- وبالنظر إلى مستوى التأييد الذي أعرب عنه للقاعدة الواردة في مشروع المادة ١٣ (٢)، قرر الفريق العامل إبقاء مشروع المادة ١٣ (٢) بين معقوفتين وفي موقعه الحالي، بهدف النظر، في مرحلة لاحقة، فيما إن كان ينبغي نقله إلى الفصل ١٧ الخاص بالعوارية العامة. وطلب أيضا من الأمانة أن تنظر في الاقتراحات الصياغية الرامية إلى إدراج إشارة في الحكم إلى الحفاظ على أرواح البشر وإلى وجود خطر داهم.

٦- مسؤولية الأطراف المنفذة (مشروع المادة ١٥)

١٥٨- كان نص مشروع المادة ١٥، بصيغته التي نظر فيها الفريق العامل، كما يلي:

"١- [الخيار ألف للفقرة ١]

يتحمل الطرف المنفذ التبعات والمسؤوليات الملقاة على عاتق الناقل. بمقتضى هذا الصك، ويحق له التمتع بما ينص عليه هذا الصك من حقوق وحصانات للناقل: (أ) أثناء الفترة التي تكون فيها البضاعة في عهده؛ و(ب) في أي وقت آخر، طالما كان يشارك في أداء أي من الأنشطة المرتآة في عقد النقل.

[الخيار باء للفقرة ١]

يكون الطرف المنفذ مسؤولاً عن هلاك البضاعة أو تلفها وكذلك عن التأخر في التسليم إذا وقع الحدث الذي تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخر:

(أ) أثناء الفترة التي تكون فيها البضاعة في عهده؛ أو

(ب) في أي وقت آخر، طالما كان يشارك في أداء أي من الأنشطة المرتآة في عقد النقل، شريطة حدوث الهلاك أو التلف أو التأخر أثناء أداء تلك الأنشطة.

التبعات والمسؤوليات الملقاة على عاتق الناقل بمقتضى هذا الصك، وما ينص عليه هذا الصك من حقوق وحصانات للناقل تنطبق فيما يتعلق بالأطراف المنفذة.

"٢- إذا وافق الناقل على تحمل تبعات غير تلك المفروضة عليه بمقتضى هذا الصك، أو وافق على أن تتجاوز مسؤوليته عن التأخر في تسليم البضاعة أو هلاكها أو تلفها، أو فيما يتعلق بها، الحدود المفروضة بموجب المواد ١٦ و(٢) و٢٤ (٤) و١٨، لا يكون الطرف المنفذ ملزماً بهذا الاتفاق ما لم يوافق هذا الطرف المنفذ صراحة على قبول تلك التبعات أو تلك الحدود.

"٣- رهنا بأحكام الفقرة ٥، يكون الناقل مسؤولاً عن افعال واغفالات

(أ) أي طرف منفذ، و

(ب) أي شخص آخر، بمن في ذلك المتعاقدون من الباطن مع الطرف المنفذ ووكلاؤه، الذي يؤدي أو يتعهد بأداء أي من مسؤوليات الناقل بمقتضى عقد النقل، طالما كان ذلك الشخص يتصرف، بشكل مباشر أو غير مباشر، بناء على

طلب الناقل أو تحت إشرافه أو سيطرته، كما لو كان هو الذي ارتكب تلك الأفعال أو الاغفالات. ولا يكون الناقل مسؤولاً بمقتضى هذا الحكم إلا عندما يكون الفعل أو الاغفال الذي ارتكبه الطرف المنفذ أو الشخص الآخر واقعا ضمن نطاق عقده أو وظيفته أو وكالته.

"٤- رهنا بأحكام الفقرة ٥، يكون الطرف المنفذ مسؤولاً عن أفعال واغفالات أي شخص عهد إليه بأداء أي من مسؤوليات الناقل. بمقتضى عقد النقل، بمن في ذلك المتعاقدون معه من الباطن ومستخدموه ووكلاؤه، كما لو كان هو الذي ارتكب تلك الأفعال والاغفالات. ولا يكون الطرف المنفذ مسؤولاً بمقتضى هذا الحكم إلا عندما يكون الفعل أو الاغفال الذي ارتكبه الشخص المعني واقعا ضمن نطاق عقده أو وظيفته أو وكالته.

"٥- إذا أقيمت دعوى ضد أي شخص، غير الناقل، مذكور في الفقرتين ٣ و ٤، يكون لذلك الشخص حق الاستفادة من الدفع و حدود المسؤولية المتاحة للناقل بمقتضى هذا الصك إذا أثبت أنه تصرف في نطاق عقده أو وظيفته أو وكالته.

"٦- إذا كان هناك أكثر من شخص مسؤول عن هلاك البضاعة أو تلفها أو التأخر في تسليمها، تكون مسؤوليتهم جماعية وفردية، على ألا تتجاوز الحدود المنصوص عليها في المواد ١٦ و ٢٤ و ١٨.

"٧- دون مساس بالمادة ١٩، لا يجوز أن يتعدى إجمالي مسؤولية هؤلاء الأشخاص جميعا الحدود الاجمالية للمسؤولية بمقتضى هذا الصك."

(أ) مناقشة عامة

١٥٩- ذُكر الفريق العامل بمناقشته المتعلقة بتعريف "الطرف المنفذ البحري" (انظر الفقرات ٢٣ إلى ٣٣ أعلاه). وأبدى الفريق العامل عموماً موافقته على اقتراح بأن يُحصر نطاق مشروع المادة ١٥ في "الأطراف المنفذة البحرية". ويترتب على هذا الحصر أن تكون مسؤولية الأطراف المنفذة غير البحرية مشمولة بالقانون الداخلي والدولي المنطبق خارج نطاق مشروع الصك. وفي ذلك السياق، اتُفق أيضاً على إجراء تعديل في عنوان مشروع المادة لتحديد ذلك القرار. بيد أن الفريق العامل رأى عموماً أن السياسة العامة بشأن نطاق مشروع الصك قد يلزم استعراضها فيما يخص كلا من فقرات مشروع المادة على حدة. ورئي أن نطاق الفقرة (٣)، على وجه الخصوص، ينبغي أن يشمل جميع الأطراف المنفذة

دون حصره في "الأطراف المنفذة البحرية" (للاطلاع على تنمة تلك المناقشة، انظر الفقرة ١٦٦ أدناه).

١٦٠- وأبدي شاغل مثاره أنه عندما يكون الناقل المتعاقد مسؤولاً بموجب مشروع الصك ويكون أحد الأطراف المنفذة غير البحرية متحملاً لمسؤوليات بمقتضى نظام قانوني آخر، يمكن للمدعي أن يلتزم تعويضاً في إطار كلا النظامين بالإضافة إلى بعضهما البعض. وقيل إن أي قاعدة بشأن تجميع المطالبات ينبغي أن تنطبق أيضاً على جميع الأطراف المنفذة. ورداً على ذلك، ذكر أن القانون المنطبق خارج نطاق مشروع الصك يوفر عادة آليات يمكن من خلالها تفادي ازدواجية التعويض.

(ب) الفقرة (١)

١٦١- أكد الفريق العامل مجدداً فهمه المتمثل في أن مشروع الصك ينبغي، من حيث المبدأ، أن يتفادى التطرق إلى الأطراف المنفذة غير البحرية وأن نطاق الفقرة (١) ينبغي أن يحد في الأطراف المنفذة البحرية.

١٦٢- وأبدي تأييد عريض للخيار ألف. واقترح تحسين النص بادراج عبارة "إذا وقع الحدث الذي تسبب في الهلاك أو التلف أو التأخر" في بداية الفقرة الفرعية (أ) من الخيار ألف. ولقي هذا الاقتراح قبولا لدى الفريق العامل. وقدم اقتراح ثان باضافة عبارة على غرار "ما دام المدعي قد أثبت ذلك" قبل العبارة الأخرى المقترح ادراجها. ورداً على ذلك، ذكر أن الغرض من الفقرة (١) ليس تناول أعباء الاثبات على وجه التحديد بل وضع الطرف المنفذ البحري على قدم المساواة مع الناقل المتعاقد، بما في ذلك القواعد المنطبقة على ذلك الناقل المتعاقد فيما يتعلق بأعباء الاثبات. ولم يأخذ الفريق العامل بالاقتراح الثاني.

(ج) الفقرة (٢)

١٦٣- أبدي الفريق العامل عموماً موافقته على مضمون الفقرة. واتفق أيضاً على أن نطاق الفقرة (٢) ينبغي أن يحد في الأطراف المنفذة البحرية. ورداً على اقتراح بالاستعاضة عن كلمة "تتجاوز" بكلمة "تختلف"، لكي يتسنى للأطراف أن يتفقوا على حد أدنى للمسؤولية، أشير إلى أنه لا ينبغي السماح للناقل المتعاقد بأن يتعاقد مع الشاحن بما يلحق ضرراً بالطرف المنفذ (أو بأي طرف ثالث آخر). وسلّم بأن مسؤولية الطرف المنفذ يمكن خفضها بالاتفاق ولكن ليس نتيجة لعقد لم يكن طرفاً فيه. وسُحب الاقتراح من جانب مقدميه.

١٦٤- وقدم اقتراح آخر بأن يستعاض عن عبارة "ما لم يوافق هذا الطرف المنفذ صراحة على قبول تلك التبعات أو تلك الحدود" بعبارة على غرار "ما لم يكن الطرف المنفذ على علم بتلك التبعات أو تلك الحدود". ولقي ذلك الاقتراح معارضة ماثراها أنه لا ينبغي أن يكون العقد ملزما لطرف ثالث ما لم يكن ذلك الطرف الثالث قد قبل على الأقل أن يكون ملزما به. فمجرد علم الطرف الثالث بالعقد لا ينبغي أن يفرض على الزام ذلك الطرف الثالث به.

١٦٥- وقدم اقتراح ثالث بالحد من الإشارة إلى مشروع المادة ١٨. فقيل ان الإشارة إلى الفقرات (١) و (٣) و (٤) من مشروع المادة ١٨ مقبولة أما الفقرة (٢) فلا ينبغي الإشارة إليها لأن الطرف المنفذ ليس مسؤولا في حالة التلف غير الموضّع. وأحاط الفريق العامل علما بالاقتراح ورأى أنه قد يلزم مناقشته بعد اتخاذ قرار بشأن ادراج الفقرة (٢) من المادة ١٨ في مشروع الصك.

(د) الفقرة (٣)

١٦٦- كان هناك اتفاق عام على أنه بالنظر إلى القرار المتخذ بأن يكون الناقل المتعاقد مسؤولا بمقتضى مشروع الصك عن جميع المتعاقدين معه من الباطن أو وكلائه أو مستخدميه، ينبغي أن تنطبق الفقرة (٣) على الأطراف المنفذة البحرية وغير البحرية على السواء، وربما أيضا على الأشخاص الذين لا يندرجون ضمن تعريف "الطرف المنفذ". واسترعى انتباه الفريق العامل إلى أن تعريف "الطرف المنفذ" (انظر الفقرات ٣٤ إلى ٤٢ أعلاه) يشمل بالفعل جميع المتعاقدين من الباطن مع الطرف المنفذ.

١٦٧- وأثيرت مسألة موضع الفقرة (٣). ورغم ابداء تأييد لابقاء الفقرة (٣) ضمن مشروع المادة ١٥، نظرا للصلة الوثيقة بين مختلف فقراته، فقد ذهب الرأي السائد إلى أنه ليس من المناسب ادراج حكم يتناول مسؤولية الناقل في مادة تتناول مسؤولية الأطراف المنفذة البحرية. واتفق على أن تصبح الفقرة (٣) مادة منفصلة، تُرقم مؤقتا بمشروع المادة ١٤ مكررا.

١٦٨- وقدمت اقتراحات شتى بشأن مضمون الفقرة (٣). فذهب أحد الاقتراحات إلى أن محتويات الفقرة (٣) ينبغي أن تكون مناظرة لمحتويات الفقرة (٤). وأشار في هذا الصدد إلى ضرورة اضافة اشارة صريحة إلى "مستخدمي" الطرف المنفذ في الفقرة الفرعية (ب)، لأن الإشارة إلى "أي شخص آخر" ليست واضحة بما يكفي ولأن هناك بالفعل اشارة إلى نطاق "وظيفة" ذلك الشخص في الجملة الثانية من الفقرة الفرعية. ولقي الاقتراح قبولا لدى الفريق العامل. وكمسألة صياغية، أشير إلى أنه قد يلزم اجراء مزيد من النظر في امكانية الفصل بين

المستخدمين (الذين ينبغي أن تكون مسؤولية الناقل المتعاقد عنهم واسعة النطاق) والمتعاقدين من الباطن (الذين قد تكون مسؤولية الناقل المتعاقد بشأنهم ضيقة نوعاً ما).

١٦٩- وذهب اقتراح آخر إلى الاستعاضة عن عبارة "يؤدي أو يتعهد بأداء" بعبارة "يؤدي فعلياً أو يتعهد بأداء". ولقي ذلك الاقتراح معارضة ماثراً أنه لا ينبغي أبداً أن يسمح للناقل المتعاقد باسناد مسؤوليته، سواء تعلّق الأمر بالأداء الفعلي أو بنوع آخر من الأداء.

١٧٠- وذكر أن عبارة "رهنا بأحكام الفقرة ٥" قد تكون غير دقيقة، لأن الفقرة (٣) تتناول الدعاوى المرفوعة ضد الناقل في حين تتناول الفقرة (٥) الدعاوى المرفوعة ضد أي شخص غير الناقل. وبناء على ذلك، اقترح أن يستعاض عن عبارة "رهنا بأحكام الفقرة ٥" بعبارة "رهنا بمسؤولية الناقل وبتقييدات المسؤولية المتاحة له". ورغم ابداء تأييد لذلك الاقتراح، قرر الفريق العامل استبقاء الإشارة إلى الفقرة ٥، رهنا بمناقشة إضافية في مرحلة لاحقة.

(هـ) الفقرة ٤

١٧١- اتساقاً مع اقتراح قدم في سياق مناقشة الفقرة (٣)، اقترح التفريق بين وضعية المستخدمين في إطار الفقرة (٤) عن وضعية المتعاقدين من الباطن. فعلى سبيل المثال، ذكر أن فكرة "اسناد" الأداء قد تكون ملائمة فيما يتعلق بمتعاقد من الباطن ولكنها تبدو ضيقة جداً بحيث لا يمكنها أن تعالج حالة المستخدم، التي قد يكون من الأفضل تناولها بعبارة على غرار "يكون الطرف المنفذ مسؤولاً عن أفعال واغفالات مستخدميه، شريطة أن يكونوا قد تصرفوا ضمن نطاق وظيفتهم". وسبق مثال آخر هو أن نص الفقرة (٤) ينبغي أن يتفادى الإيحاء بأن المتعاقد من الباطن يمكنه أن يسند "أياً" من التزامات الناقل، لأن المتعاقد من الباطن لا يمكنه أن يسند سوى ما تعهد بأدائه من التزامات الناقل.

١٧٢- وأكد الفريق العامل مجدداً قراره السابق بأن يكون هيكل الفقرة (٤) منازراً لهيكل الفقرة (٣). وأثير في هذا الصدد تساؤل هو ما إذا كان ينبغي توسيع نطاق الفقرة (٤) ليشمل الأطراف المنفذة البحرية وغير البحرية على السواء. وبعد المناقشة، استُذكر أن الحكم الذي سيحل محل الفقرة (٣) كمادة مستقلة ينبغي أن يرسى مسؤولية الناقل المتعاقد أيضاً فيما يتعلق بالمتعاقدين معه من الباطن ومستخدميهم. ويقصد من ذلك الحكم أن يرسى مسؤولية عامة للناقل المتعاقد عن جميع ما يمكن تصوره من وكلاء أو متعاقدين من الباطن قد يعتمد عليهم الناقل المتعاقد. غير أنه بما أن الفقرة (٤) تتناول المستخدمين والمتعاقدين من الباطن من منظور الطرف المنفذ البحري لا من منظور الناقل المتعاقد فليست هناك حاجة إلى

توسيع نطاق الفقرة (٤) ليشمل الأطراف المنفذة غير البحرية. ومع أن الفريق العامل وافق عموماً على أن هناك اختلافاً في النطاق بين الفقرتين (٣) و (٤)، فقد تكرر ابداء رأي مفاده أن المتعاقد البحري من الباطن، الذي تتناوله الفقرة (٤) ينبغي أن يظل مسؤولاً عن جميع المتعاقدين معه من الباطن، سواء كانوا بحريين أو غير بحريين. وتكرر أيضاً ابداء رأي مؤداه أن الفقرة ٤ ينبغي أن تناظر القاعدة العامة الواردة في الفقرة (٣) لأن الناقل المتعاقد والطرف المنفذ البحري قد وُضعا، في كلا الحكيمن، في وضعين متوازيين مقابل المتعاقدين معهما من الباطن سواء البحريين منهم أو غير البحريين. وأشار إلى أن تلك الآراء لا تتضارب مع السياسة العامة المتمثلة في أن الطرف المنفذ غير البحري، بصفته هذه، لا ينبغي تناوله في إطار مشروع الصك. وأحاط الفريق العامل علماً بتلك الآراء من أجل مواصلة المناقشة في دورة مقبلة.

(و) الفقرة (٥)

١٧٣- اقترح حذف الإشارة إلى الفقرة (٣) منعا لأي تفسير يمد نطاق الحماية التي توفرها "شروط هيمالايا" للأطراف المنفذة غير البحرية. ومع أن الفريق العامل وافق على النتيجة المقصودة من ذلك الاقتراح فقد لوحظ أن حذف الإشارة إلى الأشخاص المذكورين في الفقرة (٣) سوف يحرم مستخدمي الناقل ووكلاءه من منافع "شروط هيمالايا". وذهب اقتراح منقح إلى أنه قد يلزم أن تسرد الفقرة (٥) صراحة من ينبغي أن تشمل منافع تلك الشروط من الأشخاص المذكورين في الفقرة (٣). وفي سياق تلك المناقشة، أعرب عن رأي مؤداه أنه بما أن "شروط هيمالايا" استحدثت لحماية المستخدمين فينبغي حصر نطاق الفقرة (٥) في مستخدمي الناقل أولئك، مع استبعاد وكلاء الناقل أو المتعاقدين معه من الباطن. وأعرب أيضاً عن رأي مفاده أن منافع "شروط هيمالايا" ينبغي ألا تشمل سوى الأشخاص الذين هم مسؤولون في إطار مشروع الصك. وقدم اقتراح بديل بحصر نطاق الفقرة (٥) في مستخدمي الناقل المتعاقد أو مستخدمي الطرف المنفذ البحري، إذا أثبتوا أنهم تصرفوا ضمن نطاق وظيفتهم.

١٧٤- ورداً على تلك الاقتراحات، أشار إلى أن من شأن أي ابتعاد واضح عن تفسير قواعد لاهاي وقواعد لاهاي - فيسي قد يؤثر سلباً على مقبولة مشروع الصك. وأشار أيضاً إلى أن تعريف "الطرف المنفذ" لا يشمل سوى الأشخاص الذين يناولون البضاعة "فعلياً". ومن ثم، فإن "شروط هيمالايا" لا تحمي الربابنة ومفتشي البضائع المشحونة وغيرهم من الأشخاص الذين قد يساعدون الناقل. وفيما يتعلق بصياغة مشروع الصك، اقترح توسيع الحماية التي تنشئها الفقرة (٥) لتشمل على الأقل "مستخدمي أو وكلاء الناقل المتعاقد أو

الطرف المنفذ البحري". وذهب اقتراح بديل إلى استحداث صيغة لتوسيع نطاق تلك الحماية لتشمل جميع الأطراف الضالعين في العمليات البحرية، بمن فيهم المتعاقدون من الباطن المستقلون.

١٧٥- وبعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على ادراج عبارة "مستخدَمي أو وكلاء الناقل المتعاقد أو الطرف المنفذ البحري" بين معقوفتين، كبديل للنص الحالي للفقرة (٥)، من أجل مواصلة المناقشة في دورة مقبلة. وطلب إلى الأمانة أن تدرس امكانية ادراج خيار آخر يحصر نطاق الفقرة (٥) في المجال البحري.

١٧٦- وكمسألة صياغية، رئي أن كلمة "دعوى" قد تكون عرضة لاساءة التفسير، وينبغي الاستعاضة عنها بعبارة "أي دعوى بمقتضى هذا الصك". وأحاط الفريق العامل علما بذلك الاقتراح.

(ج) الفقرة (٦)

١٧٧- أبدت شواغل فيما يتعلق بترجمة مفهوم "joint and several liability" (المسؤولية الجماعية والفردية) القانوني في عدد من اللغات الرسمية. فعلى سبيل المثال، أشير إلى ضرورة استخدام عبارتي "responsabilité solidaire" و "responsabilidad solidaria" في اللغتين الفرنسية والإسبانية، على التوالي. وطلب الفريق العامل إلى الأمانة أن تكفل استخدام المفهوم بصورة متسقة في جميع اللغات الرسمية. وقدم اقتراح باستحداث تعريف لعبارة "المسؤولية الجماعية والفردية" في مشروع الصك. غير أنه رئي عموماً أن هذا التعريف قد يكون زائداً ما دامت هناك مفاهيم مقابلة في النظم القانونية المختلفة. وذكر كذلك أن أحكام الفقرة ٦ لا ينبغي أن تمنع الأطراف المسؤولة من اللجوء إلى دعاوى رجوع.

١٧٨- وفيما يتعلق بمضمون الفقرة (٦)، أثير تساؤل بشأن كيفية تفاعل الإشارة إلى "الحدود المنصوص عليها في المواد ١٦ و ٢٤ و ١٨" مع أعمال الاتفاقيات الدولية المشار إليها في مشروع المادة ٨ والتي قد تنطبق قبل الجزء البحري من عملية النقل أو بعده. ورداً على ذلك، أشير إلى أن مشروع المادة ٨ لن ينطبق فيما يتعلق بالأطراف المنفذة غير البحرية. وعلاوة على ذلك، ومع أن مشروع المادة ٨ قد ينطبق فيما يتعلق بالأطراف المنفذة غير البحرية فيبدو أنه ليس هناك مثال لحالة واحدة يكون فيها للمطالب خيار مقاضاة ناقل متعاقد أو طرف منفذ غير بحري قد تسري عليه المادة ٨. وذكر أن الدعاوى المتلازمة لا يمكن تصورها إلا في الدعاوى المرفوعة ضد الناقل المتعاقد أو ضد الطرف المنفذ البحري، وكلاهما مشمول بتقييدات المسؤولية الخاصة بالنقل البحري.

١٧٩- وأعرب عن شغل فيما يتعلق بإعمال حدود المسؤولية. فعندما يكون هناك طرفان مسؤولان ويكون حد المسؤولية منطبقا على واحد فحسب من هذين الطرفين، يسري مفهوم المسؤولية الجماعية والفردية حتى الحد المعني فيما يتعلق بأحد الطرفين بينما يكون الطرف الآخر مسؤولا عما يتجاوز ذلك الحد. ومن أجل إيضاح أن الفقرة ٦ لا ينبغي أن تتناول إلا الأطراف البحرية المنفذة وتجوبا مع ذلك الشاغل، قدم اقتراح لتبسيط نص الفقرة (٦) على غرار ما يلي: "يكون الناقل المتعاقد والطرف المنفذ البحري مسؤولين مسؤولية جماعية وفردية". ورئي أنه ينبغي مناقشة هذه المسألة مرة أخرى في سياق الفقرة (٧).

١٨٠- وبعد المناقشة، اتفق الفريق العامل على أن يكون نطاق الفقرة (٦) محصورا في الأطراف المنفذة البحرية.

١٨١- ونظرا لضيق الوقت، لم يناقش الفريق العامل الفقرة (٧) من مشروع المادة ١٥.

رابعاً- مسائل أخرى

١٨٢- نوّه الفريق العامل بأن دورته الثلاثين من المقرر أن تعقد في نيويورك من ٣ إلى ١٤ أيار/مايو ٢٠٠٤. وأحاط الفريق العامل علما مع التقدير بالقرار الذي اتخذته اللجنة في دورتها السادسة والثلاثين بأن تخصص للفريق العامل دورتان مدة كل منهما أسبوعان لكي يواصل عمله (انظر الوثيقة A/58/17، الفقرة ٢٧٥).

١٨٣- وأحاط الفريق العامل علما بمبادرة قدمها بعض الوفود لتنظيم حلقة دراسية حول مسائل حرية التعاقد في النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كليا أو جزئيا من الباب إلى الباب، تعقد قبل الدورة الثلاثين للفريق العامل. وطلب إلى الأمانة أن تدرس امكانية الاشتراك في رعاية تلك الحلقة الدراسية.

الحواشي

- (١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ والتصويب (A/56/17) و Corr.3، الفقرة ٣٤٥.
- (٢) المرجع نفسه، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/57/17)، الفقرة ٢٢٤.
- (٣) للاطلاع على المناقشة العامة بشأن توزيع وقت الاجتماعات على مختلف الأفرقة العاملة، انظر المرجع نفسه، الدورة الثامنة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/58/17)، الفقرات ٢٧٠-٢٧٥ و ٢٧٧-٢٧٨.
- (٤) المرجع نفسه، الفقرات ٢٠٥-٢٠٨.