

Distr.: Limited
22 June 2005
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الفريق العامل الثالث (المعني بقانون النقل)

الدورة السادسة عشرة

فيينا، ٢٨ تشرين الثاني/نوفمبر - ٩ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٥

قانون النقل: إعداد مشروع صك بشأن نقل البضائع [كلياً أو جزئياً] [بحراً]

نطاق الانطباق وحرية التعاقد: معلومات مقدّمة من الوفد الفنلندي
في الدورة الخامسة عشرة

مذكّرة من الأمانة

خلال الدورة الخامسة عشرة للفريق العامل الثالث (المعني بقانون النقل) المعقودة في نيويورك من ١٨ إلى ٢٨ نيسان/أبريل ٢٠٠٥، وزّع الوفد الفنلندي بشكل غير رسمي أثناء مناقشة نطاق الانطباق وحرية التعاقد في مشروع الصك بشأن نقل البضائع [كلياً أو جزئياً] [بحراً]، الورقة الملحقة بهذه المذكرة كمرفق. وقد أبلغ الوفد الفنلندي الفريق العامل بأن القصد من هذا النص هو تيسير النظر في موضوعي نطاق الانطباق وحرية التعاقد في الفريق العامل وذلك بتجميع آراء وتعليقات شتّى الوفود في وثيقة واحدة يناقشها الفريق العامل. وبالإضافة إلى بعض التعليقات الفردية التي تلقّاها الوفد الفنلندي، قدّمت الوفود التالية تعليقات مجسّدة في المرفق: أستراليا وإيطاليا وجمهورية كوريا والدايمرك والصين والنرويج ونيوزيلندا وهولندا واليابان واليونان، فضلاً عن غرفة الشحن البحري الدولية ومجلس الملاحة البحرية البلطقي والدولي والفريق الدولي لرابطات الحماية والتعويض.

والورقة المجسّدة في المرفق مستنسخة بالشكل الذي تلقّته بها الأمانة.



المرفق

١٢ نيسان/أبريل ٢٠٠٥ - "تقرير نيسان/أبريل ٢٠٠٥"
مقدم من البروفسور هانو هونكا

مشروع صك الأونسيترال. نطاق الانطباق وحرية التعاقد

تقرير يستند إلى المناقشات والردود المتلقاة على استبيان غير رسمي
بتاريخ ٢٤ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٥

١ - قام فريق صياغة غير رسمي، أثناء الدورة الرابعة عشرة للفريق العامل الثالث (فيينا ٢٠٠٤)، بمناقشة بعض الاقتراحات الصياغية بشأن أنواع المعاملات التي ينبغي أن تدرج في نطاق الانطباق الإلزامي لمشروع الصك بشأن نقل البضائع [كلياً أو جزئياً] [بحراً]. وقد اقترح فريق الصياغة غير الرسمي على الفريق العامل، خلال دورته الرابعة عشرة، سلسلة من الأحكام الجديدة بشأن نطاق انطباق مشروع الصك. وسُمّي ذلك المقترح "تقرير فريق الصياغة الصغير بشأن نطاق الانطباق". وهذه الأحكام الجديدة استنسختها الأونسيترال بعد ذلك في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.44 باعتبارها "مشاريع مواد نطاق الانطباق".

٢ - ولا تتناول مشاريع المواد هذه مسألة اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات، التي حسبما ذكر في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.44 سيتعين إعادة النظر فيها على ضوء ما سيقدره الفريق العامل بهذا الشأن. وبالإضافة إلى ذلك، سيلزم تمحيص النظر في مشروعَي المادتين ٨٨ و ٨٩ (A/CN.9/WG.III/WP.32).

٣ - وبعد الدورة الرابعة عشرة، أرسل الوفد الفنلندي استبياناً غير رسمي بتاريخ ٢٤ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٥ إلى الوفود الأخرى بغية تلقي المزيد من الآراء حول الأحكام الجديدة التي اقترحت أثناء الدورة الرابعة عشرة وأيضاً لتلقي المزيد من التعليقات بشأن مسألة اتفاقات الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات (اتفاقات أولسا "OLSAs") ومشروعَي المادتين ٨٨ و ٨٩. وقد تُلِّقَت ردود على هذا الاستبيان من أستراليا وإيطاليا وجمهورية كوريا والدايمرك والنرويج ونيوزيلندا وهولندا واليونان. ووردت ردود من غرفة الشحن البحري الدولية ومجلس الملاحة البحرية البلطقي والدولي والفريق الدولي لرابطات الحماية والتعويض. وقُدِّمت تعليقات أيضاً من الأونكتاد. وتُلِّقَت ردود كذلك من ستيوارت بير بمساعدة أنتوني دياموند المحترم، مستشار الملكة، والبروفسور توموتاكا فوجيتا

(اليابان) وسي يوجيو (جمهورية الصين الشعبية). وأعرب عن عميق امتناني على جميع التعليقات البناءة المضمنة في تلك الردود.

٤- وترد فيما يلي الأحكام المضمنة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.44 مكررة في الجزء الأول من هذا التقرير. ويجري تضمين ملخص للردود المتلقاة على الاستبيان المؤرخ ٢٤ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٥ في إطار كل حكم من تلك الأحكام. وترد أيضا مسألة اتفاق أولسا في الجزء الثاني، إلا أنه يوجد تطوّر جديد ومقترح آخر عن كيفية معالجة هذه المسألة في سياق أوسع. ويجري تناول المادتين ٨٨ و ٨٩ في الجزء الثالث.

٥- وأخذاً بعين الاعتبار الردود والاتصالات والمناقشات غير الرسمية، ارتئي أنه من الضروري تقديم مقترح يتضمّن أيضاً نهجاً جديداً يجري فيه تناول اتفاقات أولسا كعقود حجم. والقصد من المقترح هو أن يكون أساساً للمناقشات في الدورة الخامسة عشرة للفريق العامل في نيويورك. ويرد هذا المقترح في الجزء الرابع.

٦- وقد حذفت مما يلي التعليقات الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.44 على كل مشروع من مشاريع مواد نطاق الانطباق.

الجزء الأول- نطاق الانطباق - مشاريع المواد في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.44

٧- المادة ١

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

[--] يُقصد بتعبير "خدمة ملاحية منتظمة" خدمة نقل بحري

١٦ "متاحة لعامة الناس عن طريق النشر أو بوسيلة أخرى؛ و

٢٦ "تؤدّى بصورة منتظمة بين موانئ معينة وفقاً لجدول زمنية أو مواعيد إبحار معلنة.]"

[--] يُقصد بتعبير "خدمة ملاحية غير منتظمة" أيّ خدمة نقل بحري ليست خدمة ملاحية منتظمة.]

٨- وتؤيد أغلبية الردود المتلقاة النص الوارد في المادة ١ (أ). أما تعريف "عقد النقل"، من جهة أخرى، فقد رئي في أحد الردود أنه فضفاض للغاية لأنه يغطي مشاركة استئجار السفينة بالرحلة، واقترح إيراد إشارة مرجعية إلى الاستبعاد المبين في المادة ٣ (١). واقترح أيضا أن تكون العبارة المحددة مصاغة بصورة أدق، لا سيما التأكيد على أن تكون الالتزامات متبادلة بين الشاحن والناقل وعلى استخدام كلمة "العقد" بدلا من كلمة "التعهد" في الجملة الثانية (انظر الجزء الرابع، المادة ١). وعُرضت كذلك بعض المقترحات الصياغية الأخرى.

٩- بيد أن الجملة الواردة في المادة ١ (أ) بين معقوفتين مثيرة للجدل. وقدمت حجج مؤيدة للإبقاء على النص وحذف المعقوفتين، وذلك مثلا، على أساس أن النص بدون المعقوفتين سيوضح عبارة "يجب أن يتضمن النقل عن طريق البحر" الواردة في الجملة السابقة. وذكر أيضا أنه إذا لم يدرج النص بين معقوفتين، فستنطبق القوانين الوطنية في حالتين: عندما يكون العقد متضمنا خيارات بشأن واسطة النقل وعندما لا يُذكر شيء في العقد عن واسطة النقل. وأيدت أغلبية التعليقات المتلقاة الإبقاء على النص في الصك بدون معقوفتين.

١٠- وجاء في الحجة المؤيدة لحذف مجمل النص الوارد بين المعقوفتين أن وجوده كمجرد تفسير للجزء السابق من الحكم لا لزوم له. وقد يكون هذا النص مثيرا للبلبل نظرًا لأن أي عملية نقل فعلي بالبحر لا ينبغي أن يسمح باعتبارها الأساس لتطبيق الصك. وبدلا من ذلك، ينبغي أن يكون لكل اتفاقية عقدها الخاص بغية تفادي التداخلات مع الاتفاقيات الأخرى.

١١- وقد وجد أن التعريفين المقترحين لعبارتي "خدمة ملاحية منتظمة" و"خدمة ملاحية غير منتظمة" مناسبان إلى حد كبير من حيث المبدأ، إلا أن آراء أُبدت تُعرب عن الحاجة إلى زيادة توضيح وتحديد هذين التعريفين. فقد رئي مثلا أن التعريف ينبغي أن يكون أشمل مما جاء في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.44. واقترح أيضا وضع تعريف لكل من تعبير "النقل بالخطوط الملاحية المنتظمة" وتعبير "صناعة تشغيل الخطوط الملاحية المنتظمة". واقترح أيضا وضع صيغة منقحة لمجمل التعريف (الجزء الرابع، البديلان ٢ و ٣ للمادة ١). وأُبدت بعض الشواغل التي مفادها أن التعريف لن يكون دقيقا بدرجة كافية بالنظر إلى نطاق انطباق الصك. وأعرب عن رأي مفاده أنه قد تكون هناك مخاطرة بحدوث بلبل بين هذين التعريفين والمادة ٣ (٢).

١٢- وثمة تعليق واحد أعرب فيه عن معارضة واضحة لإدراج تعريفي "خدمة ملاحية منتظمة" و"خدمة ملاحية غير منتظمة". ويتصل هذا الرأي بالنهج المتبع في المادة ٣.

١٣- المادة ٢

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

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

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

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

(د) كان عقد النقل ينص على أن هذا الصك، أو قانون أي دولة تُنفذ هذا الصك، يحكم ذلك العقد. [ويُقصد بالإشارات إلى الأماكن والموانئ [التعاقدية] الأماكن والموانئ المنصوص عليها في عقد النقل أو في تفاصيل العقد].

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

١٤- حظي الاشتراط بأن يشمل الطابع الدولي كلا من المرحلة البحرية من عملية النقل ومجمل عملية النقل بالتأييد في أغلبية التعليقات المتلقاة، بيد أنه أعرب عن رأي مفاده أن الصيغة الحالية الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.44 لا تحقق هذا الهدف. واقترح أيضا أنه، بغرض قيام الطرفين بشكل غير رسمي بتغيير مكان التسليم أو مكان التسليم عن الترتيب التعاقدي، ينبغي أن ينطبق الصك إذا كان المكان الجديد في دولة متعاقدة. وفي هذا الصدد، أنظر صيغة الفقرة ١ من المادة ٢ في الجزء الرابع. إلا أنه جرى أيضا إبداء آراء مفادها أنه يكفي لانطباق الصك أن تكون عملية النقل بمجملها دولية. وثمة رأي آخر يرى أن المرحلة البحرية وحدها من عملية النقل هي التي ينبغي أن تكون دولية، نظرا لأن مجمل عمليات النقل تكون دولية أيضا في معظم تلك الحالات، ولأن الصك بحري بطبيعته بصورة رئيسية.

١٥- وارتئي في تعليق واحد أنه ينبغي إضافة كلمة "جميع" قبل عبارة "عقود النقل".

١٦- ومن المسلّم به بشكل عام في التعليقات المتلقاة أن كلمة "التعاقدي" ضرورية، إلا أن تساؤلاً أبدي عما إذا كان إيراد هذه الإشارة ضرورياً في أماكن أخرى غير العبارة الاستهلاكية أو في الجملة الأخيرة من الفقرة ١. وارتئي كذلك أن كلمة "التعاقدي" ليست ضرورية في معرض الإشارة إلى مكان التسلم لأنه لا يمكن تصوّر مثل هذا المكان بدون اتفاق بين الطرفين. كما إن الإشارة إلى "ميناء التحميل" و "ميناء التفريغ" قد تكون غير ضرورية لأنها مشمولة في عبارة "مكان التسلم/التسليم". وذكر أيضاً أن المادة ١-٢ (ج) قد تكون غير ضرورية أخذاً بعين الاعتبار المادة ٢-١ (ب)، مما يستدعي حذف المادة ١-٢ (ج). ووفقاً لرأي آخر، يمكن إضافة مكان/ميناء إعادة الشحن التعاقدي بغية توسيع نطاق انطباق الصك. وأبدي تحفظ بالنسبة للمادة ١-٢ (د) بسبب الحكم الوارد فيها الذي يجعل من الممكن أن يختار الطرفان المتعاقدان قواعد إجرائية.

١٧- واعتُبرت الفقرة ٢ غير ضرورية في كثير من الردود المتلقاة، إلا أنه لم تقدم أي حجج إضافية لتأييد هذا الرأي. وتأييداً للإبقاء على الفقرة ٢، أُشير إلى المادة العاشرة (ج) من قواعد لاهاي-فيسبي، التي يُقصد منها ضمان قيام أي دولة متعاقدة بتطبيق تلك القواعد باعتبارها جزءاً من القانون التشريعي لدى جميع الدول المتعاقدة، بغض النظر عن القانون المنطبق. كما إن الإبقاء على الفقرة ٢ ضروري لتبيان أنه لا يُقصد إحداث أي تغيير بالمقارنة مع قواعد لاهاي-فيسبي. وتعني التعليقات بشأن وجود نص مقابل ذو صلة، أنه ينبغي الإبقاء على الفقرة ٢ في الصك.

١٨- المادة ٣

١- لا ينطبق هذا الصك على:

- (أ) مشارطات الاستتجار، سواء استخدمت في سياق خدمات ملاحية منتظمة أم لا، رهناً بأحكام المادة ٥؛ و
- (ب) عقود الحجم وعقود تأجير السفن والعقود المماثلة التي تنص على نقل البضاعة مستقبلاً في سلسلة شحنات، سواء استخدمت في سياق خدمات ملاحية منتظمة أم لا، رهناً بأحكام المادة ٤؛ و
- (ج) العقود الأخرى في الخدمات الملاحية غير المنتظمة، رهناً بأحكام الفقرة ٢.

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

١٩- حظي النهج التعاقدي والتجاري وفي الواقع النهج المستندي (مشاركات الاستئجار)، الوارد في الفقرة ١، بتأييد واضح في التعليقات المتلقاة، غير أنه أعرب عن بعض التحفظات وتباينت الآراء حول التفاصيل. وجاءت معارضة للنظام الوارد في المادة ٣ في ردّين. بما يفيد أن النهج التعاقدي يكفي لمعالجة المسائل ذات الصلة.

٢٠- وبقدر ما يتعلق الأمر بالتحفظات إزاء الصياغة، اقترحت صيغة اختيارية بحيث يصبح نص الفقرة ١ (أ) "مشاركات الاستئجار حتى إذا استخدمت في سياق خدمات ملاحية منتظمة" (انظر الجزء الرابع، المادة ٣ (١) (أ))، واعتُبر أيضا أن مجرد وجود إشارة إلى "مشاركات الاستئجار" سيكون كافيا. ولم تُقدّم أي اشتراطات لتعريف مشاركات الاستئجار. غير أنه قيل في أحد الردود إن عقد النقل يتضمن أيضا مشاركات الاستئجار بالرحلة. ومن ثم ينبغي أن تحدد مشاركات الاستئجار بالرحلة صراحة وتستبعد.

٢١- وتحظى الصياغة الحالية للفقرة ١ (ب) بقدر من التأييد في التعليقات المتلقاة. غير أنه ارتئي في بعض الردود أن المصطلحات تثير مشاكل مثل معنى "عقود الحجم". فقد فهم في أحد الردود بأن مصطلح "عقود تأجير السفن" مرادف لمصطلح "عقود الحجم". وفُهم أيضا أن "عقود تأجير السفن" تشير إلى سندات الشحن و/أو مشاركات الاستئجار. وقد ذكر أن عقود الحجم ستحتاج إلى تعريف إذا أصبحت اتفاقات أولسا تشكّل جزءا من الأحكام العامة المتعلقة بنطاق الانطباق، كما ينبغي أن تكون. وفي أحد الردود اعتُبرت الإشارة إلى عبارة "في سياق خدمات ملاحية منتظمة أم لا" في الفقرة ١ (ب) غير ضرورية.

٢٢- وفي أحد الردود، اعتُبر تعبير غير المنتظمة السليبي في الفقرة ١ (ج) مثيرا للمشاكل وأنه ينبغي إيجاد تعريف إيجابي له (بالمقارنة بالمادة ١).

٢٣- وشُدّد في أحد الردود على أن شكلا معيّنا من أشكال النقل قد يسبّب مشاكل بالنسبة لانطباق الصك أو عدم انطباقه، مثل الشحنات المنفردة التي كثيرا ما تتعلق بأشياء

كبيرة أو متخصصة مثل محوّلات التيار الكهربائي والغلايات ومراكب النزهة الكبيرة. بيد أنه سلّم بأن أشكال النقل الكبيرة هذه قد تندرج في إطار المادة ٨٩.

٢٤- وفي الجزء الرابع، أُخذت الشواغل المتصلة بصيغة الفقرات ٣ (١) (أ) إلى (ج) في الاعتبار بقدر ما اعتبرت ممكنة بشكل معقول.

٢٥- ورئي في كثير من الردود المتلقاة أن المادة ٣ (٢) مقبولة باعتبارها تغطي "الفجوة" التي قد تنشأ نتيجة للاستبعادات الواردة في المادة ٣ (١). وبعبارة أخرى، قُبلت المادة ٣ (٢) لتشمل الحالات التي يلزم أن تندرج في نطاق انطباق الصك. وذكر من الناحية الأخرى أن المواد ٣ و ٤ و ٥ مفرطة في التعقيد وتثير البلبلة إلى حد ما. فالإشارات إلى المادة ٣ (١) (ب) والمادة ٤ مثلاً غير واضحة لو قُرئت معاً. وقيل أيضاً إن التغطية المقصودة في المادة ٣ (٢) لنوع معيّن من عمليات النقل العادية غير واضحة، لا سيما خارج الولايات المتحدة. ولهذه الأسباب اقترح حل بديل (انظر الجزء الرابع، البديل ٢ للمواد ٣ و ٤ و ٥ (في نهاية ذلك الجزء)). ومن ناحية أخرى، أعرب مصدر غير أمريكي عن رأي مؤداه أن عمليات النقل الصرف للسيارات، على سبيل المثال، تندرج في إطار المادة ٣ (٢). وقيل كذلك في أحد الردود إن المادة ٣ (٢) ليس لها معنى مستقل. وقيل إن المادة ٣ (٢) غير ضرورية لو قُبل النهج التعاقدية بدلاً من ذلك الخليط من النهج التعاقدية والتجارية (المستندية).

٢٦- المادة ٤

إذا نص العقد على نقل البضاعة مستقبلاً في سلسلة شحنات، انطبق هذا الصك على كل شحنة منها وفقاً للقواعد المنصوص عليها في المواد ٢ و ٣ (١) (أ) و ٣ (١) (ج) و ٣ (٢).

٢٧- تندرج الرحلات الفردية بموجب عقد إيطاري أو لا تندرج ضمن نطاق الصك، وفقاً لما ذُكر في المادة ٤. وقد قُبل هذا الرأي بشكل عام في التعليقات المتلقاة حتى وإن كان قد اقترح إدخال توضيحات في الصيغة الدقيقة لعبارة مثل "انطباق الصك على كل شحنة تخضع لأحكام المادتين ٢ و ٣ (١) (أ)" الخ.

٢٨- بيد أنه ينبغي أن يضاف إلى ذلك أنه لو تم تعريف عقود الحجم، وأصبحت اتفاقات أولسا جزءاً من عقود الحجم فإن المادة ٤ تحتاج إلى إعادة صياغة.

٢٩ - المادة ٥

"إذا أُصدر مستند نقل أو سجل إلكتروني عملاً بمشارطة استئجار أو عقد مندرج في إطار المادة ٣ (١) (ج)، عندئذٍ وجب أن يمثل مستند النقل أو السجل الإلكتروني ذلك لأحكام هذا الصك، وتسري أحكام هذا الصك على العقد المثبت بمستند النقل أو السجل الإلكتروني ابتداءً من اللحظة التي ينظم فيها العلاقة بين الناقل والشخص الذي له حقوق بمقتضى عقد النقل، شريطة ألا يكون ذلك الشخص مستأجراً للسفينة أو طرفاً في العقد المنصوص عليه في المادة ٣ (١) (ج).

٣٠ - يوجد توافق فيما بين التعليقات المتلقاة بشأن حماية الطرف الثالث (الذي لا يكون مستأجراً للسفينة أو طرفاً في عقد منصوص عليه في المادة ٣ (١) (ج)) بمقتضى الأحكام الإلزامية للصك، حتى عندما يكون الصك غير منطبق نتيجة لأحكام الاستبعاد المتصلة بالعقد الأصلي والأطراف المتعاقدة الأصلية.

٣١ - ولا تزال هناك آراء متباينة حول الكيفية التي ينبغي أن تنظم بها هذه الحماية. فقد قبلت الصيغة الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.44 في معظم الردود، ولكنها اعتُبرت غير مُرضية في بعض الردود الأخرى. مثال ذلك أن الإشارة إلى عامل الوقت ("... ابتداءً من اللحظة...") اعتُبرت غير مقبولة بالنسبة للمستندات غير القابلة للتداول. كما اعتُبرت الإشارة إلى "الشخص الذي له حقوق..." غامضة للغاية، وكذلك الإشارة إلى عبارة "طرفاً في العقد..." وكان هناك اقتراح أيضاً بأن يُحذف عامل الوقت باعتباره غير ضروري، مما يجعل الصيغة مقبولة عندئذٍ. ووفقاً لأحد الآراء المتلقاة، تُعتبر عبارة "وجب أن يمثل مستند النقل أو السجل الإلكتروني ذلك لأحكام هذا الصك" من العبارات التي لا لزوم لها. وينبغي كذلك أن يحدّد بأن الطرف الثالث يعني المُرسِل أو المُرسَل إليه أو الطرف المسيطر أو الحائز أو أي شخص من الأشخاص المشار إليهم في المادة ٣١.

٣٢ - وقد جرى المزيد من التمهيد للآراء المذكورة أعلاه في الجزء الرابع، المادة ٥، البديل الشامل للمستند.

٣٣ - وخلال الدورة الرابعة عشرة للفريق العامل المعقودة في فيينا في عام ٢٠٠٤، نوقش خيار عدم اشتراط مستند النقل أو السجل الإلكتروني للحماية الإلزامية للطرف الثالث، ولكنه لم يحصل على تأييد واضح من الأغلبية. ونتيجة لذلك، أُدرجت المادة ٥ في المقترح بالصيغة المكررة الآن في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.44. وثمة بديل آخر أُعرب عنه مرة أخرى في أحد الردود المتلقاة يفيد بأن ترتبط حماية الطرف الثالث بتحديد ذلك الطرف بدلاً

من الاكتفاء بالنص على هذا الشرط في مستند النقل أو السجل الإلكتروني. وسيظل التمسك ببديل عدم وجود مستند نقل أو سجل إلكتروني (انظر الفصل الرابع، المادة ٥، البديل غير المستندي).

الجزء الثاني - مسألة اتفاق الخدمات الملاحية المنظمة في المحيطات (اتفاق أولسا)

٣٤ - ترد صياغة الحكم المتعلق باتفاق الخدمات الملاحية المنتظمة في المحيطات (اتفاق أولسا) في الاقتراح المقدم من الولايات المتحدة الأمريكية في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.42.

٣٥ - وتؤيد معظم الردود المتلقاة بحرص وجود حكم في الصك من نوع حكم اتفاق أولسا. غير أنه جرى التشديد على أن أحكام الصك ينبغي أن تمنع أي إساءة استعمال عن طريق إبرام عقد من نوع العقد المتعلق باتفاق أولسا، مما يجعل الصك غير ملزم للأطراف المتعاقدة بشكل مباشر. وقد أُشير في أحد الآراء إلى أن جزءاً كبيراً من صناعة معينة قد يكون قائماً على أساس اتفاقات خدمات. ولن يمثل النهج غير الملزم أي مشكلة بين الأطراف المتمتعة بقوة تفاوضية متساوية، لكنه سيمثل مشكلة كبيرة بالنسبة لصغار الشاحنين. ومفاد هذا الرأي أنه إذا قبل نهج يماثل ما ورد في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.34، فإن صغار الشاحنين لن تُوفّر لهم الحماية المناسبة. وبشكل عام، ترتبط أحكام نطاق الانطباق ارتباطاً وثيقاً بالأحكام الموضوعية.

٣٦ - وتؤيد معظم الردود المتلقاة وجود حكم قائم بذاته لاتفاقات أولسا، غير أنه أعرب أيضاً عن آراء تعتبر أن اتفاقات أولسا هي فعلاً عقود حجم وأنه ينبغي لذلك أن تنظم كجزء من الأحكام العامة المتعلقة بنطاق الانطباق. وسيسبب هذا النهج التأخير تغييرات في الصياغة الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.44. وقد أعيد النظر في الصياغة الواردة في تلك الوثيقة في إطار الجزء الرابع أدناه.

٣٧ - وتعريف اتفاق أولسا الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.42 مقبول بشكل عام، بيد أنه توجد آراء مفادها أن بعض جوانب هذا التعريف ما زالت غير واضحة بقدر كاف (وقد أُشير في هذا الصدد إلى عبارة "ليست في الحالات الأخرى إلزامية بموجب هذا الصك").

٣٨ - وأعرب عن تحفظات في التعليقات المتلقاة بشأن موافقة الطرف الثالث. وذكر أيضاً أن تعريف اتفاق أولسا هو ببساطة غير مقبول، وأن المسائل ذات الصلة ينبغي تناولها على أساس عقود الحجم. كما إنه بمجرد أن يحذف خيار الحكم القائم بذاته وتصبح اتفاقات

أولسا ضمن أحكام عقود الحجم بصيغتها المعدلة، فإن مسألة وضع تعريف دقيق ربما تفقد أهميتها.

٣٩- وكان وجود حكم قائم بذاته لاتفاق أولسا مقبولا في التعليقات المتلقاة باعتبار أن له تأثيرا مهيمنًا بالنسبة للأحكام الأعم التي تتناول عقود الحجم. ولكنه جرى التأكيد على أنه لو نشأ مثل هذا النزاع فسيكون ذلك علامة على أن الصياغة غير ناجحة.

٤٠- وينبغي إيجاد تنسيق فيما يتعلق بوضعية الطرف الثالث بحيث يكون حكم المادة ٥ الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.44 ممثالا للحكم المحدد في اتفاق أولسا فيما يتعلق بوضعية الطرف الثالث (باستثناء الحالة التي توجد فيها موافقة من الطرف الثالث على نحو ما هو معبر عنه في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.42).

الجزء الثالث - المادتان ٨٨ و ٨٩ (بالإشارة إلى الترقيم الوارد في الوثيقة

A/CN.9/WG.III/WP.32)

٤١- تنقسم الآراء في التعليقات المتلقاة حول الترتيب الفني لموضع المادتين ٨٨ و ٨٩. فبينما تؤيد بعض الردود فكرة نقل هاتين المادتين من موضعيهما وجعلهما جزءا من أحكام نطاق الانطباق، أعربت ردود أخرى عن الرأي القائل بأن موضع المادتين في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32 مناسب، في حين لم يُعط البعض الآخر أي أهمية خاصة لهذه المسألة.

٤٢- ويلقى طابع المسار الأحادي الإلزامي للمادة ٨٨ التأييد من أغلبية التعليقات المتلقاة، غير أنه أعرب أيضا عن التأييد لطابع المسار الثنائي الإلزامي في بعض الردود.

٤٣- ووفقا لأحد الردود المتلقاة، ينبغي التأكيد في نهج المسار الأحادي الإلزامي من أن الموافقة على زيادة مسؤولية أحد الطرفين يجب ألا تؤدي إلى تخفيض المستوى الإلزامي لمسؤولية الطرف الآخر. واعتبر أحد الآراء أن الصياغة في المادة ٨٨ غير مرضية (انظر المقترح الآخر في الجزء الرابع، المادة ٨٨، البديل ٢).

٤٤- ويقوم الرأي المؤيد لنهج المسار الثنائي الإلزامي على أساس أن حالة السوق قد تغيرت تغيرا جذريا منذ أن وضعت قواعد لاهاي ولاهاي-فيسي. وقيل إنه أصبح للشاحنين اليوم قوة تجارية مماثلة لقوة الناقلين من حيث التأثير على ترتيبات النقل، بل إن لهم أحيانا تأثيرا أكبر من تأثير الناقلين.

٤٥ - وقد أُبقي على الرأيين المختلفين في الفصل الرابع، كما ورد في المادة ٨٨ من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32، بين معقوفتين.

٤٦ - ولم يجز التطرف إطلاقاً في كثير من الردود إلى مسألة تحديد من الذي يمكن زيادة مسؤوليته، غير أنه اقترح بالألا تشمل زيادة المسؤولية الطرف المنفذ على نحو ما هو مبين في الفقرة ٢ (في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32). ويوجد تحديد آخر في القول بأن المادة ٨٨ ينبغي ألا تشمل الأطراف المنفذة غير البحرية (انظر الجزء الرابع، المادة ٨٨). وأعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي أن ينظم تعديل التزام الناقل، وليس مسؤوليته فقط. وقيل إن المادة ٨٨-١ لا ينبغي أن تتضمن إشارات إلى الشاحن أو الطرف المسيطر أو المرسل إليه. وينبغي توضيح الطابع الإلزامي بالنسبة لهؤلاء الأشخاص على أساس كل مادة على حدة. وتعتبر المادة ٨٨-٢ غير ضرورية، وفقاً لأحد الآراء.

٤٧ - واعتبرت المادة ٨٩ الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32 مقبولة بشكل عام في التعليقات المتلقاة، غير أنه اقترح إجراء بعض التغييرات فيها. وقيل في أحد الآراء إن النص الحالي يعتبر ببساطة غير معقول وأنه، بالنسبة للحيوانات الحية، تعتبر المادة ٥-٥ من قواعد هامبورغ أكثر مقبولة، وأنه ينبغي تحديد الحكم المتعلق بالشحنات الخاصة، ونقله إلى فصل "نطاق الانطباق". وينبغي نقل الاستثناء من استبعاد المسؤولية في الحالات التي يكون فيها الهلاك أو التلف ناتجاً عن الاستهتار إلى الفقرة الاستهلالية بحيث ينطبق على كل من الحيوانات الحية والبضاعة الخاصة. وأعرب في أحد الردود عن تفضيل الاستبعادات الأوسع المسموح بها بمقتضى قواعد لاهاي-فيسبي.

الجزء الرابع - اقتراح نصوص كأساس لمزيد من المناقشات

٤٨ - لم يكن هناك توافق في الآراء في الردود المتلقاة حول عدد من المسائل ذات الصلة بنطاق الانطباق وحرية التعاقد. غير أن الاختلافات بشأن كثير من النقاط تتعلق بالصياغة أكثر مما تتعلق بالمضمون. وحتى يمكن التقدم في هذه المسائل، يرد فيما يلي اقتراح يقصد به توفير أساس للمناقشات المقبلة في الدورة الخامسة عشرة للفريق العامل.

٤٩ - فقد أُبرزت بحروف مائلة في النص المقترح أدناه الأجزاء التي تختلف عن مشاريع مواد نطاق الانطباق الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.44. واقترحت بدائل مختلفة تستند إلى المناقشات والردود المتلقاة والتي قدّمت مقترحات بناءة للنص. ولم تُدرج إلا التعليقات الإضافية. ولم تكرر التعليقات المضمنة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.44.

٥٠ - المادة ١

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

(×) يقصد بتعبير "عقد حجم" عقد ينص على نقل كمية محددة [حد أدنى محدد] من البضاعة [عن طريق البحر] في سلسلة من الشحنات خلال فترة زمنية متفق عليها.

٥١ - التعليق: أدرجت بعض البدائل لصياغة الفقرة ١ (أ) تستند جزئيا إلى الردود المتعلقة. وبغية تفادي البلبلة في المادة ٣ الواردة في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.44 فيما يتعلق بالإشارات إلى أنواع مختلفة من العقود، ومن أجل استيعاب عقود الخدمات (اتفاقات أولسا) في الأحكام العامة المتعلقة بنطاق الانطباق، رُئي أنه من الضروري إضافة تعريف بشأن "عقود الحجم" في المادة ١. وسيوضح هذا التعريف المادة ٣.

٥٢ - البديل ١ - A/CN.9/WG.III/WP.44

(××) يقصد بتعبير "خدمة ملاحية منتظمة" خدمة نقل بحري

١٦ تكون متاحة لعامة الناس عن طريق النشر أو بأي وسيلة أخرى؛ و

٢٢ تؤدي بصورة منتظمة بين موانئ معينة وفقا لجدول زمنية أو مواعيد إبحار معلنة.

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

البديل ٢

(××) يقصد بتعبير "خدمة ملاحية منتظمة" خدمة نقل تخضع للصك

١٦ تكون معروضة على عامة الناس من خلال النشر أو بأي وسيلة مماثلة؛ و

٢٤ تشمل النقل بواسطة سفن تعمل على أساس جدول منتظم بين موانئ معينة وفقا لجدول زمنية لمواعيد الإبحار متاحة علنا.

(XXX) يُقصد بتعبير "خدمة ملاحية غير منتظمة" أي خدمة نقل ليست خدمة ملاحية منتظمة.

البديل ٣:

(XX) يقصد بتعبير "خدمة ملاحية منتظمة" خدمة نقل تخضع للصك

١٤ تكون متاحة ومعلنة عنها لعامة الناس؛ و

٢٤ تعمل على أساس منتظم بين موانئ معينة وفقا لجدول زمنية أو مواعيد إبحار معلنة.

٥٣ - التعليق: أدى نهج الصناعة إلى أن يصبح من الضروري النظر في تعاريف "الخدمة الملاحية المنتظمة" ("صناعة تشغيل الخطوط الملاحية المنتظمة"، "النقل الملاحية المنتظم"). ويكرر البديلان ٢ و ٣ مقترحات الصياغة الواردة في الردود المتلقاة أو المعرب عنها بطريقة أخرى. وربما لا يلزم التعريف الخاص بالخدمة الملاحية غير المنتظمة. وحذفه قد يعني إجراء تعديلات صياغية في نص المادة ٣ على الأقل.

٥٤ - المادة ٢

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

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

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

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

(د) كان عقد النقل ينص على أن هذا الصك، أو قانون أي دولة تُنفذ هذا الصك، يحكم ذلك العقد. [ويقصد بالإشارات إلى الأماكن والموانئ [التعاقدية] الأماكن والموانئ المنصوص عليها في عقد النقل أو في تفاصيل العقد]. [ويقصد بالإشارات إلى الأماكن والموانئ التعاقدية الأماكن والموانئ المنصوص عليها في عقد النقل أو في تفاصيل العقد أو المتفق عليها خلافاً لذلك بين طرفي 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.

٥٥- التعليق: تستند إضافة كلمة "جميع" إلى اقتراح مقدم، وقد أدرجت لمعرفة ما إذا كان يوجد تأييد لهذه الإضافة. وتستند الصيغة البديلة [بالحروف المائلة] في نهاية الفقرة ١ إلى أحد الردود المتلقاة، والمقصود منها تغطية أي تغييرات لاحقة من الأطراف للأماكن أو الموانئ المتفق عليها أصلاً. وقد أزيلت المعفوتان من الفقرة ٢، وعلى ذلك يدرج هذا النص في الصك.

٥٦- البديل ١ للمواد ٣ و ٤ و ٥:

المادة ٣

١- لا ينطبق هذا الصك،

(أ) رهنا بأحكام المادة ٥، على مشارطات الاستئجار [حتى لو استخدمت في سياق خدمات ملاحية منتظمة] [والاتفاقات بين مالكي السفن أو مشغليها فيما يتعلق باستخدام كل السفينة أو جزء منها]؛ أو

(ب) رهنا بأحكام المادتين ٤ و ٥، على عقود الحجم؛ أو

(ج) رهنا بأحكام الفقرة ٢، على العقود الأخرى [في الخدمات الملاحية غير المنتظمة] [عندما لا تكون مقصودة فيما يتعلق بالخدمات الملاحية المنتظمة].

٢- [بصرف النظر عن أحكام الفقرة ١ (ج)،] [ينطبق هذا الصك على عقود النقل [في الخدمات الملاحية غير المنتظمة] [عندما لا تكون مقصودة فيما يتعلق بالخدمات الملاحية المنتظمة] التي يصدر الناقل بمقتضاها مستند نقل أو سجلاً إلكترونياً

(أ) يثبت أن الناقل أو الطرف المنفذ قد تسلم البضاعة؛ و

(ب) يثبت وجود عقد النقل أو يتضمنه، باستثناء العلاقة بين الطرفين في مشاركة استئجار أو اتفاق مماثل.

٥٧- وللإطلاع على البديل ٢ للمواد ٣ و ٤ و ٥، انظر الفقرة ٨٥ أدناه بعد المادة ٨٩.

٥٨- التعليق: لقد أبقى التعديل على الهيكل الوارد في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.44، غير أنه نظرا لإدراج عقود الخدمات في الأحكام العامة من نطاق الانطباق ونظرا لإلغاء المفاهيم غير الواضحة، مثل "عقود تأجير السفن" و"العقود المماثلة"، فقد بذل جهد إضافي للتوضيح. ففي الفقرة ٣ (١) (أ) توجد إشارة إلى مشارطات الاستئجار بصياغة جديدة تتعلق بالموصفات. وقد اقترحت الصيغة الواردة بين معقوفتين كإضافة، ولكن الإشارات إلى مالكي السفن ومشغليها قد تكون مثيرة للبلبل نظرا لأن مثل هذه المفاهيم ليس لها بالضرورة مفهوم دولي مشترك.

٥٩- ونتيجة لتعريف عقود الحجم في المادة ١، لم تعد هناك أي حاجة إلى وجود أي إشارات أخرى في الفقرة ٣ (١) (ب).

٦٠- وإذا ما حذف تعريف "خدمات ملاحية غير منتظمة" باعتباره غير ضروري، فقد تحتاج الصياغة في الفقرتين ٣ (١) (ج) و ٣ (٢) إلى تعديل.

٦١- وتعتبر المادة ٣ (٢) ذات أهمية في العلاقة بين الشاحن والناقل، لأن الحماية الإلزامية للطرف الثالث تنشأ في أي حال بمقتضى المادة ٥. وأعرب عن القلق إزاء العلاقة بين الفقرتين ٣ (١) و ٣ (٢). ونتيجة لذلك، بذل جهد للتوضيح يجعل المادة ٣ (٢) تستثني الفقرة ١ (ج). ولم ترد الإشارة في نهاية المادة ٣ (٢) في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.44 بين معقوفتين، إلا أنه يمكن إزالة المعقوفتين والإبقاء على النص. ومن الواضح أن الفقرة ٢ لم تُدرج من جديد انطباق الصك في الحالات التي يكون انطباقه قد استبعد أصلا بين الأطراف المتعاقدة الأصلية. وقد يتعين تحديد عبارة "اتفاق مماثل".

٦٢- البديل ألف:

المادة ٤ (بالنظر إلى إدراج عقود الحجم/الخدمات)

١- رهنا بأحكام المادة ٨٨ أ، ينطبق هذا الصك على كل شحنة تتم بمقتضى عقد حجم وفقا للقواعد المنصوص عليها في المواد ٢، و ٣-١ (أ) و (ج)، و ٣-٢، و ٥.

٢- رهنا بأحكام المادة ٨٨ أ وبصرف النظر عن أحكام المادة ٣-١ (ب)، ينطبق هذا الصك على عقد الحجم بقدر انطباقه على الشحنات الفردية بموجب عقد الحجم.

البديل باء

المادة ٤ (نظرا لإدراج عقود الحجم/الخدمات) [رهنا بأحكام المادة ٨٨ أ،] [ينطبق هذا الصك على عقود الحجم في الخدمة الملاحية المنتظمة بقدر ما تكون الشحنات الفردية التي تتم بمقتضاها خاضعة لهذا الصك وفقا للمادة ٢.]

البديل جيم

المادة ٤ (نظرا لإدراج عقود الحجم/الخدمات) [١-] [رهنا بأحكام المادة ٨٨ أ،] [إذا] كان عقد الحجم يشمل شحنات فردية في خدمات ملاحية منتظمة [فقط]، ينطبق هذا الصك على عقد الحجم وعلى كل شحنة فردية في الخدمات الملاحية المنتظمة تتم بمقتضى عقد الحجم ذلك [وفقا للمادة ٢].

٢- إذا نص عقد على نقل بضائع في المستقبل في سلسلة متتابعة من الشحنات، بشرط ألا تندرج أي شحنة فردية ضمن نطاق الفقرة ١، ينطبق هذا الصك على كل شحنة فردية وفقا للقواعد المنصوص عليها في المواد ٢، و ٣ (١) (أ)، و ٣ (١) (ج)، و ٣ (٢) (١).

تعليق على البدائل ألف وباء وجيم

الخلفية

٦٣- في المناقشات الرسمية وغير الرسمية السابقة، وفي بلورة مسألة وضع عقود الخدمات بشكل عام، أصبح واضحا أن تنسيق حكم قائم بذاته لاتفاق أولسا مع بقية أحكام نطاق الانطباق وتعريف عبارة اتفاقات أولسا، أمر يثير المشاكل. وعلى الرغم من التعاطف مع الحكم القائم بذاته لاتفاقات أولسا، يبدو الآن أن الخيار الأفضل هو قبول حقيقة أن اتفاق أولسا ليس سوى مجرد نوع من عقود الحجم وأنه ينبغي تنظيمه كجزء من الأحكام العامة لنطاق الانطباق. وقد جرى تعريف عقود الحجم في المادة ١. وقد استبعدت عقود الحجم من الصك في المادة ٣-١ (ب) بقدر ما يتعلق الأمر بالعقد الإطاري، ولكن رهنا بأحكام المادة ٤.

البديل ألف

٦٤- إن المادة ٤ (١)، بدلا من أن تحدد وضعية العقود الإطارية في صناعة تشغيل الخطوط الملاحية المنتظمة، تتخذ أولا وجهة نظر بشأن معرفة متى تندرج الشحنات الفردية ضمن نطاق الصك ومتى لا تندرج. وينبغي أن توضح الإشارات أن وضعية الشحنات الفردية تعتمد على ما إذا كانت قد رُتبت من خلال خدمات ملاحية منتظمة. بمقتضى مشاركة، وما إلى ذلك. ووفقا للفقرة ٢، تعتمد وضعية العقد الإطاري على وضعية الشحنات الفردية. وبالتالي، إذا كانت الشحنات الفردية تندرج ضمن نطاق الصك، فإن الاتفاق الإطاري يندرج أيضا ضمن إطار الصك.

البديل باء

٦٥- اقترح البديل باء خلال المناقشات التي جرت للإعداد لاجتماعات نيويورك. وهو يمثل جهدا لتبسيط الصياغة، ولكنه يحافظ على نفس الفكرة الهيكلية كما في البديلين ألف وجيم.

البديل جيم

٦٦- المادة ٤ (١) هي الجزء الأول من الحكم المتصل بعقود الحجم. وبما أن القاعدة العامة مضمّنة في المادة ٣ (١) ولكنها خاضعة للمادة ٤، فإن هناك إمكانية لتحديد وضعية عقود الحجم المقصودة لصناعة تشغيل الخطوط الملاحية المنتظمة في المادة ٤ (١). وقد يكون من الضروري توضيح الانطباق بالإشارة إلى المادة ٢ بنفس الطريقة المتبعة في البديل باء. والإشارة إلى الخدمات الملاحية المنتظمة فيما يتعلق بعقود الحجم لها أهمية رئيسية في البديل جيم، في حين أن وضعية الشحنات الفردية في البديل ألف حاسمة إذ على أساسها يتقرر وضعية عقود الحجم الإطارية.

٦٧- وتجدر ملاحظة بأن المادة ٤ (٢) في البديل جيم، المدرجة بالفعل في الصيغة السابقة للصك في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32 مأخوذة من المادة ٢ (٤) من قواعد هامبورغ، غير أن قواعد هامبورغ تشير أيضا إلى "فترة متفق عليها"، وهي إشارة لم تستخدم في الصك.

٦٨- وتشير كلمة "فقط" في المادة ٤ (١) إلى الحاجة المحتملة إلى استبعاد عقود الحجم الإطارية المختلطة من الصك، حيث يمكن أن تُثبت الشحنات الفردية في الخدمة الملاحية

المنتظمة، أو تسند إلى مشارطات الاستتجار بالرحلة. وربما تكون هذه مجرد مشكلة نظرية. وإذا لم يكن العقد الإطاري المختلط يسبب أي قلق، فقد تكون المادة ٤ (٢) في البديل جيم غير ضرورية.

النطاق غير الإلزامي للمادة ٤

٦٩- بالنظر إلى المادة ٤، تخرج المادة ٨٨ أ عن الطابع الإلزامي للصك الموجود في المادة ٨٨. وتجعل المادة ٨٨ الصك غير إلزامي فيما يتعلق بالشحنات الفردية التي تندرج ضمن نطاق الصك ويتم بمقتضى عقد حجم، بشرط استيفاء الشروط المسبقة المنصوص عليها في المادة ٨٨ أ. وتندرج عقود الحجم الإطارية أيضا ضمن نطاق الصك على أساس غير إلزامي.

٧٠- وتتسم بعض الأحكام المضمنة في الصك بأنها ذات أهمية أساسية بالغة بحيث لا يمكن الخروج عنها حتى عندما تكون المادة ٨٨ أ منطبقة. وبالتالي يمكن أن يكون التزام الناقل بمجدارة السفينة بالإبحار والعديد من التزامات الشاحن أمورا إلزامية حتى عندما تكون المادة ٨٨ أ منطبقة خلافا لذلك. ومثل هذه الأحكام الإلزامية بشكل مطلق تحتاج لأن تناقش بمزيد من التفصيل.

٧١- المادة ٥/البديل المستندي

إذا أُصدر مستند نقل أو سجل إلكتروني عملا بمشارطة استتجار أو عقد مندرج في إطار المادة ٣ (١) (ج)، عندئذ [وجب أن يمثل مستند النقل أو السجل الإلكتروني ذلك لشروط هذا الصك و] تسري أحكام هذا الصك على العقد المثبت بمستند النقل أو السجل الإلكتروني [ابتداء من اللحظة التي ينظم فيها] [في] العلاقة بين الناقل و[الشخص الذي له حقوق بموجب عقد النقل] [المرسل أو المرسل إليه أو الطرف المسيطر أو الحائز أو الشخص المشار إليه في المادة ٣١] شريطة أن لا يكون ذلك الشخص [مستأجرا] [المستأجر] للسفينة أو [طرفا] [الطرف] في العقد المندرج في إطار المادة ٣ (١) (ج).

٧٢- التعليق: المقصود من استخدام المعقوفات إظهار النقاط الحاسمة المذكورة في الردود، أي عامل الوقت والأشخاص الذين يتعين توفير الحماية لهم وإيراد توضيح مفصل.

٧٣- المادة ٥/البديل غير المستندي

بصرف النظر عن الفقرة ١ من المادة ٣، تنطبق أحكام هذا الصك بين الناقل أو المرسل أو المرسل إليه أو الطرف المسيطر أو الحائز أو الشخص المشار إليه في

المادة ٣١ أو الطرف المشعر، شريطة أن لا يكون أحد هؤلاء الأشخاص الشاحن أو لا يكون قد وافق خلافاً لذلك على شروط عقد بمقتضى الفقرة ١ من المادة ٣.

٧٤- التعليق: هذا هو البديل الذي نوقش خلال الدورة الرابعة عشرة للفريق العامل المعقودة في فيينا والمشار إليها في أحد الردود على الاستبيان غير الرسمي المؤرخ ٢٤ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٥.

٧٥- البديل ١ (المادة ٨٨)

المادة ٨٨

١- يعتبر أي نص تعاقدى يخرج عن هذا الصك لاغياً وباطلاً، ما لم يُنص على خلاف ذلك في هذا الصك، إذا وطالما كان المقصود به أو كان يفرض، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، إلى استبعاد [أو] الحد من [أو زيادة] المسؤولية عن الإخلال بأي من التزامات الناقل أو الطرف المنفذ [البحري] [أو الشاحن أو الطرف المسيطر أو المرسل إليه بمقتضى هذا الصك].

٢- بصرف النظر عن الفقرة ١، يجوز للناقل أو الطرف المنفذ [البحري] أن يزيد مسؤولياته والتزاماته بمقتضى هذا الصك.

٣- يعتبر أي نص يمنح الناقل مزية فيما يتعلق بالتأمين على البضاعة لاغياً وباطلاً.

٧٦- التعليق: كانت أغلبية الآراء وليست كلها، في الردود المتلقاة، تفيد بأنه يتعين أن يتضمن الصك نظام المسار الأحادي الإلزامي، أي أن يكون من المقبول تعاقدية زيادة مسؤولية أي من الأشخاص المذكورين في المادة ٨٨-١. ويلقى نظام المسار الثنائي الإلزامي بعض التأييد. وقد استخدمت المعقوفتان لتبيان الأشخاص المشمولين بالمادة ٨٨. وتوضح الطرف المنفذ البحري تم بناء على اقتراح أيضاً.

٧٧- البديل ٢ (المادة ٨٨):

المادة ٨٨

ما لم ينص على خلاف ذلك في هذا الصك، يعتبر أي حكم في عقد النقل لاغياً وباطلاً إذا كان:

- (أ) يقلل أو يخفف، بشكل مباشر أو غير مباشر، الالتزامات والمسؤوليات التي تقع على عاتق الناقل أو الطرف المنفذ البحري بمقتضى هذا الصك؛ أو
- (ب) يزيد، بشكل مباشر أو غير مباشر، الالتزامات والمسؤوليات التي تقع على عاتق متعهدي الشحن بمقتضى هذا الصك؛ أو
- (ج) يحيل لصالح الناقل أو الطرف المنفذ مزية التأمين على البضاعة. ويشمل متعهدو الشحن المشار إليهم في الفقرة السابقة الشاحن والمرسل والطرف المسيطر وحائز مستند النقل والمرسل إليه.

٧٨- التعليق: يكرر البديل ٢ اقتراحا ورد في أحد الردود المتلقاة.

٧٩- المادة ٨٨ أ

- ١- بصرف النظر عن المادة ٨٨، يجوز لعقد الحجم الذي يخضع لهذا الصك بمقتضى المادة ٤ [١] [٢] أن ينص على واجبات وحقوق والالتزامات ومسؤوليات أكبر أو أقل مما هو منصوص عليه في هذا الصك، شريطة أن:
- (أ) يكون العقد [متفاوضا بشأنه بشكل متبادل و] متفقا عليه كتابة أو إلكترونيا؛ و

(ب) يُلزم العقد الناقل بأداء خدمات نقل محددة؛ و

(ج) يُدرج في عقد الحجم حكم ينص على قدر أكبر أو أقل من الواجبات والحقوق والالتزامات والمسؤوليات، ولا يجوز أن يُدرج بالحكم على سبيل الإشارة من مستند آخر؛ و

(د) لا يكون العقد [بيانا عموميا بالأسعار والخدمات صادرا عن الناقل أو] سند شحن أو مستند نقل أو سجلا إلكترونيا أو إيصال بضاعة أو أي مستند مماثل، غير أنه يجوز أن يتضمن العقد مثل هذه المستندات على سبيل الإشارة باعتبارها من عناصر العقد. ويشمل هذا الحق في الخروج عن العقد الشحنات الفردية المبينة في عقد الحجم وكذلك عقد الحجم طالما كانت خاضعة لهذا الصك بمقتضى المادة ٤.

٢- لا تنطبق الفقرة ١ على الواجبات والحقوق والالتزامات والمسؤوليات المنصوص عليها في المواد [١٣ و ٢٥ و ٢٦ و ٢٧، ...].

٣- تنطبق الفقرة ١ فيما بين الناقل والشاحن وتشمل أي طرف ثالث يكون قد وافق صراحة على الالتزام بعقد الحجم بمقتضى المادة ٤ [١] [٢] أو أي عقد (أو أي حكم من أحكامه) ينص على شحنة فردية بمقتضى المادة ٤ [١] [٢].

٨٠- تشكل المادة ٨٨ أ حكم الخروج عن العقد. وهي تنطبق على عقود الحجم الإطارية والشحنات الفردية بموجب ذلك العقد على نحو ما هو محدد في المادة ٤. وتنظم المادة ٨٨ أ (١) الشروط المسبقة التي تحدد متى يكون الخروج عن العقد مقبولا. وتوجد أيضا أحكام تقرر أنه لا يمكن الخروج عن بعض الالتزامات والمسؤوليات المنظمة في الصك. وهناك كذلك بعض المسائل المتصلة بالجانب الموضوعي في المادة ٨٨ أ (١) (أ) و (د) كما هو مبين بين معقوفات.

٨١- ويتعين تحديد الأحكام الإلزامية بصورة مطلقة في الفقرة ٨٨ أ (٢).

٨٢- وتقع وضعية الطرف الثالث ضمن إطار المادة ٥، ما لم توجد موافقة من جانب الطرف الثالث وفقا للمادة ٨٨ أ (٢).

٨٣- المادة ٨٩

بصرف النظر عن الفصلين ٤ و ٥ من هذا الصك، يجوز لكل من الناقل وأي طرف منفذ، بمقتضى شروط عقد النقل:

(أ) أن يستبعدا أو يحدا من مسؤوليتهما إذا كانت البضاعة حيوانات حية، إلا حيثما يثبت أن الهلاك أو التلف أو التأخير كان ناتجا عن فعل أو إغفال من جانب الناقل [أو مستخدميه أو وكلائه] حدث عن استهتار ومع العلم بأن من المحتمل أن يحدث مثل ذلك الهلاك أو التلف أو التأخير، أو

(ب) أن يستبعدا مسؤوليتهما أو يحدا منها بشأن ما يلحق بالبضاعة من هلاك أو تلف إذا كانت طبيعة البضاعة أو حالتها، أو الظروف والأحكام والشروط التي من المقرر أن ينفذ عملية النقل بمقتضاها تسوّغ بشكل معقول وضع اتفاق خاص، شريطة ألا يتعلق ذلك بالشحنات التجارية المعتادة في السياق المعتاد للصناعة وألا يصدر أو يتعين أن يصدر أي مستند نقل قابل للتداول أو سجل إلكتروني قابل للتداول من أجل نقل البضاعة.

٨٤- التعليق: اقترحت تعديلات معيّنة في بعض الردود المتلقاة. ووفقا لرأي معبر عنه في أحد تلك الردود، ينبغي قصر الإشارة إلى الاستهتار على الناقل وحده وليس على مستخدميه أو وكلائه. وثمة اقتراح آخر يدعو إلى نقل الإشارة إلى الاستهتار الموجودة في المادة ٨٩ (أ) إلى الفقرة الاستهلالية بحيث تغطي كلا من المادتين ٨٩ (أ) و (ب).

٨٥- البديل ٢ للمواد ٣ و ٤ و ٥

المادة ٣

رهنّا بأحكام المادتين ٤ و ٥، لا ينطبق هذا الصك بحيث يحكم العلاقات بين الأطراف في أي من أنواع العقود التالية، سواء كانت مستخدمة فيما يتصل بخدمات ملاحية منتظمة أم لا:

(أ) مشارطات الاستتجار؛

(ب) العقود الخاصة باستعمال أو استخدام سفينة أو سفن أو أي حيّز عليها؛

(ج) عقود نقل بضائع مستقبلا في سلسلة شحنات.

٨٦- التعليق: البديل ٢ المتعلق بالمادة ٣، على النحو المقدم به في أحد الردود على الاستبيان، يمثل جهدا لتبسيط وتوضيح النص. وهو يتفادى "عقود الحجم" و"عقود تأجير السفن". وعلى هذا النحو، تستبعد المادة ٣ (ج) عقود الحجم، والمادة ٣ (أ) أو ٣ (ب) مشارطات استتجار حيّزات مخصصة للحاويات والمادة ٣ (ب) عقود القطر والروافع الثقيلة. وسيعاد إدراج الجزء الخاص بعقود الحجم من اتفاق أولسا في نطاق الصك بمقتضى إشارة منفصلة.

٨٧- المادة ٤

إذا أصدر الناقل مستند نقل أو سجلا إلكترونيا بمقتضى أي نوع من أنواع العقود المذكورة في المادة ٣ أو فيما يتصل به، وإذا كان مستند النقل أو السجل الإلكتروني ذلك

(أ) يعترف بأن الناقل أو الطرف المنفذ قد تسلم البضاعة؛ و

(ب) يثبت أو يتضمن أحكام عقد النقل

عندئذ يمثل مستند النقل أو السجل الإلكتروني ذلك لشروط هذا الصك وتنطبق أحكام هذا الصك على العقد، باستثناء أنه فيما يتعلق بالعلاقات بين

الطرفين في أي عقد من أنواع العقود المشار إليها في المادة ٣، لا ينطبق الصك إلا حيثما يكون متسقا مع الأحكام المتفق عليها في ذلك العقد، وفي حالة عدم الاتساق، تسود الأحكام المتفق عليها في أي عقد كذلك على النحو المشار إليه في المادة ٣.

المادة ٥

إذا أصدر الناقل مستند نقل أو سجلا إلكترونيا بمقتضى أي نوع من أنواع العقود المذكورة في المادة ٣ أو فيما يتصل به، وإذا كان مستند النقل أو السجل الإلكتروني ذلك يستوفي شروط (أ) و (ب) المنصوص عليها في المادة ٤، عندئذ يمثل مستند النقل أو الصك الإلكتروني ذلك لأحكام هذا الصك، وتنطبق أحكام هذا الصك على العقد المضمّن في مستند النقل أو السجل الإلكتروني أو المثبت به (بصرف النظر عن أحكام أي عقد كذلك على نحو ما هو مذكور في المادة ٣) ابتداء من اللحظة التي يصبح فيها ناظما للعلاقة بين الناقل وأي شخص ليس طرفا في أي عقد كذلك.

٨٨- تعليق على المادتين ٤ و ٥ في البديل ٢ هذا: في الرد على الاستبيان، كان المقصود من المادتين ٤ و ٥ في البديل ٢ هذا هو التمييز بين حالتين، هما عندما يبقى مستند النقل مع الطرفين في عقد مستبعد بمقتضى المادة ٣ في البديل ٢، وفي تلك الحالة تسود أحكام العقد المستبعد؛ حيثما تكون هناك أطراف ثالثة مشتركة، وفي تلك الحالة تكون أحكام الصك إلزامية. كما تنص المادتان في البديل ٢ على وجوب امتثال مستند النقل أو السجل الإلكتروني منذ لحظة صدوره لأحكام الصك وذلك، على سبيل المثال، فيما يتصل بالاعتراف بتفاصيل البضاعة.