

Distr.: Limited  
1 February 2006  
Arabic  
Original: English

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي  
الفريق العامل الثالث (المعني بقانون النقل)  
الدورة السابعة عشرة  
نيويورك، ٣-١٣ نيسان/أبريل ٢٠٠٦

## قانون النقل: إعداد مشروع اتفاقية بشأن نقل البضائع [كلية أو جزئياً] [بحراً]

مستندات النقل وسجلات النقل الإلكترونية: وثيقة مقدّمة  
من وفد الولايات المتحدة الأمريكية للعلم  
مذكّرة من الأمانة

في إطار التحضير للدورة السابعة عشرة للفريق العامل الثالث (المعني بقانون النقل)،  
قدّمت حكومة الولايات المتحدة الأمريكية إلى الأمانة الوثيقة الواردة في المرفق أدناه فيما  
يتعلق بمسندات النقل وسجلات النقل الإلكترونية في مشروع الاتفاقية بشأن نقل البضائع  
[كلية أو جزئياً] [بحراً]. وأفاد الوفد بأن النص يقصد به تيسير النظر في موضوع مستندات  
النقل وسجلات النقل الإلكترونية في إطار الفريق العامل، وذلك بتجميع آراء وتعليقات  
وفود مختلفة في وثيقة واحدة لكي يناقشها الفريق العامل.

والوثيقة الواردة في المرفق مستنسخة في الشكل الذي تلقتها به الأمانة.



## المرفق

## أولاً - مقدمة

١ - خلال الفترة التي انقضت منذ انعقاد دورة الفريق العامل السادسة عشرة، أتيحت فرصة للمندوبين والمراقبين للمشاركة في مناقشات غير رسمية بشأن المسائل الرئيسية الناشئة بمقتضى الفصل ٩ ("مستندات النقل وسجلات النقل الإلكترونية") من مشروع الاتفاقية بشأن نقل البضائع [كلياً أو جزئياً] [بحراً]، المرفق بالوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.56 (ويشار إليها فيما يلي برقم المادة فقط). وقد تبادل عدد من المندوبين آراء أولية بشأن هذه المسائل، وذلك استجابة لاستبيان غير رسمي أتيح لجميع المندوبين والمراقبين وكذلك أثناء حلقة دراسية غير رسمية نظمها الوفد الإيطالي في لندن (٢٣-٢٤ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٦) وكانت مفتوحة للمندوبين والمراقبين وغيرهم. وتيسيراً لعمل الفريق العامل، تلخص هذه الوثيقة تلك الآراء الأولية.

## ثانياً - مشروع المادة ٣٧ - إصدار مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني

٢ - ينص مشروع المادة ٣٧ من مشروع الاتفاقية على ما يلي:

"عند تسليم البضاعة إلى الناقل أو إلى الطرف المنفذ:

"(أ) يحق للمرسل الحصول على مستند نقل أو، رهنا بالمادة ٥ (أ)،<sup>(١)</sup> على سجل نقل إلكتروني يثبت تسليم الناقل أو الطرف المنفذ البضاعة؛

"(ب) ويحق للشاحن، أو للشخص المشار إليه في المادة ٣٤،<sup>(٢)</sup> إذا أوعز الشاحن بذلك للناقل، أن يحصل من الناقل على مستند نقل مناسب قابل للتداول أو، رهنا بالمادة ٥ (أ)، على سجل نقل إلكتروني مناسب، ما لم يكن الشاحن والناقل قد اتفقا، صراحة أو ضمناً، على عدم استخدام مستند نقل أو سجل نقل إلكتروني قابل للتداول، أو كانت العادة أو العرف أو الممارسة المتبعة في المهنة تقضي بعدم استخدام مستند أو سجل من هذا القبيل."

٣ - ويكتفي الحكم المقابل في المادة ٣ (٣) من قواعد لاهاي ولاهاي-فيسبي في الجزء ذي الصلة بالنص على أن:

"يصدر الناقل، أو ربان السفينة أو وكيل الناقل، عقب استلام البضاعة في عهده، وبناء على طلب الشاحن، سند شحن للشاحن...".

٤ - وتنص المادة ١٤ (١) من قواعد هامبورغ بالمثل على أنه:

"عندما يستلم الناقل أو الناقل الفعلي البضاعة في عهده، يجب على الناقل أن يصدر، بناء على طلب الشاحن، سند شحن للشاحن."

٥ - والابتكار الرئيسي في مشروع المادة ٣٧ يستند إلى الاعتراف بأن "المرسل" (الذي يُعرّف في مشروع المادة ١ 'ط' بأنه "الشخص الذي يسلم البضاعة إلى الناقل أو الطرف المنفذ بغرض نقلها") ليس هو بالضرورة "الشاحن" (الذي يُعرّف في مشروع المادة ١ (ح) بأنه "الشخص الذي يبرم عقد النقل مع الناقل"). فالبايع الذي يسلم البضاعة على ظهر السفينة، على سبيل المثال، ربما يوفي بالتزاماته. بمقتضى عقد بيع عن طريق تسليم البضاعة إلى ناقل سبق أن أبرم عقد حجم مع المشتري. فيكون البائع هو "المرسل" ولكن المشتري (الذي تعاقد مع الناقل) يكون هو "الشاحن". وبمقتضى قواعد لاهاي ولاهاي-فيسي، يبدو أنه في هذا السياق لا يحق إلا للشاحن/المشتري أن يحصل على سند شحن،<sup>(٣)</sup> ولكن في الممارسة يكون لكل من المرسل/البائع والشاحن/المشتري مصلحة مشروعة في تلقي مستند نقل ما. وربما يحتاج الأول لإيصال يبرر الدفع بمقتضى عقد البيع؛ وربما يحتاج الثاني لمستند نقل لكي يسيطر على البضاعة.

٦ - وخلال الأعمال التحضيرية في إطار اللجنة البحرية الدولية، كان ثمة خلاف بشأن ما إذا كان ينبغي أن يحق للشاحن أم المرسل أن يطالب بمسند نقل من الناقل. وقد حل هذا النزاع في نهاية المطاف بالاعتراف بأن لدى كلا الطرفين حاجتين مختلفتين يمكن أن تُلبّيا بنوعين مختلفين من مستندات النقل. ولذلك يتيح النص المقترح للمرسل أن يحصل على نوع مستند النقل الذي يحتاج إليه - وهو إيصال لا يكون بالضرورة دليلاً على عقد النقل، وليس بالضرورة مستند ملكية، ولا يكون بالضرورة قابلاً للتداول. ويتيح النص المقترح للشاحن، باعتباره الطرف المتعاقد مع الناقل، الحصول على نوع مستند النقل الذي يتيح له السيطرة على البضاعة (وأداء عقد النقل)، ما لم يكن ثمة اتفاق على خلاف ذلك في العقد.

٧ - وخلال دورة الفريق العامل المنعقدة في ربيع عام ٢٠٠٣، ارتئي أن مضمون هذا الحكم مقبول عموماً (انظر الوثيقة A/CN.9/526، الفقرة ٢٥).

٨ - وخلال المناقشات غير الرسمية التي جرت منذ انعقاد دورة الفريق العامل الماضية، أيد نحو ثلثي المندوبين الذي تناولوا هذه المسألة مشروع المادة ٣٧ من حيث المضمون بصيغتها الواردة بها. وأعرب البعض عن رأي مفاده أنه عندما يسلم المرسل/البائع البضاعة إلى ناقل تعاقد مع الشاحن/المشتري، يسلم المرسل/البائع البضاعة إلى شخص يتصرف نيابة عن

الشاحن/المشتري - ويفقد بالتالي حق السيطرة على البضاعة لصالح الشاحن/المشتري. ومن ثم، لا يحق للمرسل/البائع سوى الحصول على إيصال يثبت أن التسليم قد تم؛ ولا يحق له الحصول على مستند نقل يتيح أي سيطرة لاحقة على البضاعة.

٩- واحتج المندوبون المشاركون في المشاورات غير الرسمية الذين كانوا يعارضون مشروع المادة ٣٧ بأنه في الممارسة التجارية يحتفظ المرسل/البائع بالسيطرة على البضاعة، بواسطة مستند نقل مناسب، حتى يُدفع إليه ثمن شراء البضاعة (ويكون ذلك في الغالب باعتماد مستندي) عندما يقدم مستند النقل. وارتأت تلك الوفود تعديل مشروع المادة ٣٧ ليعطي المرسل فقط حق المطالبة بمستند النقل.

١٠- واقترح أحد المندوبين، للتغلب على هذه الصعوبات، أن يسمح للناقل بأن يشترط تسليم مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني الذي يُصدر للمرسل بمقتضى مشروع المادة ٣٧ (أ) كشرط مسبق لإصدار مستند نقل أو سجل نقل إلكتروني مناسب للشاحن بمقتضى مشروع المادة ٣٧ (ب). وربما يبدو ذلك موافقا للممارسة الحالية في عدد من الولايات القضائية التي يُطالب الناقل بمقتضاها تسليم إيصال الرصيف أو إيصال وكيل الربان قبل إصدار سند شحن قابل للتداول. ولكن تساءل البعض عما إذا كان من شأن ذلك أن يرفع من قدر الإيصال الصادر بمقتضى مشروع المادة ٣٧ (أ) على نحو لا مسوّغ له. فإذا اعتُبر مستند النقل القابل للتداول هو "مفتاح المستودع" مجازاً، فهل يُعتبر الإيصال غير القابل للتداول هو "مفتاح مفتاح المستودع"؟

١١- واقترح بعض المندوبين المشاركين في المشاورات غير الرسمية إدخال تحسينات صياغية. (١) اقترح مندوب أن تعدل مقدمة مشروع المادة لتصبح "عند أو بعد تسليم البضاعة إلى الناقل أو إلى الطرف المنفذ" للاعتراف بالوضع المعتاد الذي يسلم فيه المرسل البضاعة إلى الناقل ولكنه لا يرغب في تلقي مستند نقل إلا بعد أن تشحن البضاعة على متن السفينة. (٢) وتساءل مندوب آخر عما إذا كانت العبارة "صراحة أو ضمناً" في الفقرة (ب) ضرورية. وأخيراً، اقترح أحد المندوبين أنه قد يكون من المناسب تحديد أن الشاحن يحق له في أي حال الحصول على الأقل على مستند نقل أو سجل نقل إلكتروني قابل للتداول، حتى وإن اتفق الشاحن والناقل على عدم استخدام مستندات نقل أو سجلات نقل إلكترونية قابلة للتداول. وخلال الحلقة الدراسية التي نظمها الوفد الإيطالي في لندن، ارتئي عموماً أنه من المستصوب الأخذ بتعديل من هذا القبيل.

### ثالثاً- مشروع المادة ٣٨- تفاصيل العقد

١٢- ينص مشروع المادة ٣٨ على ما يلي:

"١- يجب أن تتضمن تفاصيل العقد في مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني المشار إليه في المادة ٣٧:

"(أ) وصفا للبضاعة؛

"(ب) والعلامات البارزة اللازمة للتعرف على البضاعة، حسبما يوردها الشاحن قبل أن يتسلم الناقل أو الطرف المنفذ للبضاعة؛

"(ج) '١' وعدد الطرود أو عدد القطع أو الكمية، حسبما يورده الشاحن قبل أن يتسلم الناقل أو الطرف المنفذ للبضاعة؛

"٢" والوزن، حسبما يورده الشاحن قبل أن يتسلم الناقل أو الطرف المنفذ للبضاعة؛

"(د) وبيانا بترتيب البضاعة وحالتها الظاهرين في الوقت الذي يتسلمها فيه الناقل أو الطرف المنفذ بغية شحنها؛

"(هـ) واسم الناقل وعنوانه؛

"(و) والتاريخ

"١" الذي تسلّم فيه الناقل أو الطرف المنفذ للبضاعة، أو

"٢" الذي حملت فيه البضاعة على متن السفينة، أو

"٣" الذي صدر فيه مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني.

"٢- تشير عبارة "ترتيب البضاعة وحالتها الظاهرين" الواردة في الفقرة ١ إلى ترتيب البضاعة وحالتها استناداً إلى:

"(أ) تفقّد خارجي معقول للبضاعة وهي مغلفة، عندما يسلمها الشاحن إلى الناقل أو الطرف المنفذ،

"(ب) وأي تفقّد إضافي يقوم به الناقل أو الطرف المنفذ فعلياً قبل إصدار مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني."

١٣- الحكم المقابل في المادة ٣ (٣) (أ)- (ج) من قواعد لاهاي ولاهاي- فيسبي مشابه للمادة ٣٨ (١) (أ)- (د). وتورد المادة ١٥ (١) من قواعد هامبورغ قائمة أطول بكثير من البنود الإلزامية التي يتعين إدراجها في مستند النقل.<sup>(٤)</sup>

١٤- ولم تكن البنود الإلزامية المدرجة في المادة ٣٨ (١) مثار خلاف في مضمونها. وفي الواقع، فقد أُيد كل مندوب تناول هذه المسألة أثناء المناقشات غير الرسمية منذ انعقاد دورة الفريق العامل الماضية مشروع المادة ٣٨ من حيث المضمون بصيغتها الواردة بها، رغم أنه كان ثمة تأييد لتوسيع القائمة قليلاً. واقترحت وفود مختلفة إضافة بند واحد أو أكثر من البنود التالية:

- اسم وعنوان الشاحن أو المرسل (قارن بالمادة ١٥ (١) (د) من قواعد هامبورغ)؛

- اسم وعنوان المرسل إليه (ولكن ربما يكون ذلك فقط في الحالات التي يوفر فيها الشاحن أو المرسل تلك المعلومات) (قارن بالمادة ١٥ (١) (هـ) من قواعد هامبورغ)؛

- مكان الاستلام والتفريغ وموانئ التحميل والإنزال (قارن بالمادة ١٥ (١) (و) و(ز) من قواعد هامبورغ)؛

- عدد النسخ الأصلية من مستند النقل (قارن بالمادة ١٥ (١) (ح) من قواعد هامبورغ)؛

- بيان، عند الاقتضاء، بأن البضاعة ستُنقل أو ربما تُنقل على سطح السفينة (قارن بالمادة ١٥ (١) (م) من قواعد هامبورغ ومشروع المادة ٢٦ (٣) من مشروع الاتفاقية)؛

- إفادة بطبيعة البضاعة الخطرة، عند الاقتضاء (ربما يدرج ذلك في مشروع الفقرة ١ (أ)، الذي يتناول وصف البضاعة).

وأعرب عن تأييد أقوى للرأي الذي دعا إلى عدم توسيع القائمة الواردة في مشروع المادة ٣٨ (١)، بل أن تقتصر فقط على البنود اللازمة بصورة مطلقة.

١٥- وخلال المناقشات السابقة، كان الفريق العامل قد تناول بعض المسائل الصياغية. وخلال الدورة المنعقدة في ربيع عام ٢٠٠٣، على سبيل المثال، أعرب عن شاغل مفاده أن العبارة "حسبما يورده الشاحن قبل أن يتسلم الناقل أو الطرف المنفذ البضاعة" قد تُفهم على

أفما تضع عبنا ثقيلًا على عاتق الشاحن (انظر الوثيقة A/CN.9/526، الفقرة ٢٨). وليس المقصود هو وضع أي عبء على الشاحن ولكن إيضاح أن التزام الناقل بأن يصدر المستندات المطلوبة التي تتضمن المعلومات المحددة يعتمد على توفير الشاحن للمعلومات المحددة. وربما تكون العبارة "إذا أورد الشاحن ذلك" أنسب. بيد أنه لوحظ أيضا أن العبارة "حسبما يورده" مناسبة لأنها تركز على أن تفاصيل العقد ينبغي أن تتضمن المعلومات بنفس الشكل الذي يقدمه بها الشاحن.

١٦- وخلال المناقشات غير الرسمية التي جرت منذ انعقاد دورة الفريق العامل الماضية، قُدمت عدة اقتراحات صياغية فيما يتعلق بهذه الفقرات الثلاث. فقد اقترح عدة مندوبين أن يُحصر نطاق مشروع الفقرة ١ (أ)، التي تشمل وصف البضاعة، بنفس الطريقة التي يُحصر بها نطاق مشروع الفقرتين ١ (ب) و(ج) - بإضافة العبارة "حسبما يورده الشاحن قبل أن يتسلم الناقل أو الطرف المنفذ البضاعة" (أو أي بديل يجري قبوله). وقد حظي هذا الاقتراح بتأييد واسع في الحلقة الدراسية غير الرسمية في لندن. واقترح مندوب بأن تُجمع الفقرات المنفصلة تحت افتتاحية تتضمن العبارة التي يُتفق عليها، مما يقلل التكرار إلى أدنى حد. وذكر مندوب آخر أن العبارة "حسبما يورده" أنسب لمشروع الفقرتين ١ (ب) و(ج) '١' ولكن العبارة "إذا أورد" أنسب لمشروع الفقرة ١ (ج) '٢'. (ويستند هذا الاقتراح إلى افتراض أن المرسل يُتوقع أن يعرف دائما العلامات البارزة على الطرود وعددها، ولكن قد لا يعرف الوزن). وذكر أحد المندوبين أن العبارة المتفق عليها ينبغي أن تذكر "المرسل" (للاعتراف بأنه إذا لم يكن "المرسل" و"الشاحن" شخصا واحدا، يكون من الأرجح أن على "المرسل" بقدر أكبر من "الشاحن" أن يوفر المعلومات المطلوبة). وأخيرا، ذكر أن تناول مسألة التوقيت يعد أمرا بالغ التعقيد. واقترح من ثم أن تُحذف العبارة "قبل أن يتسلم الناقل أو الطرف المنفذ البضاعة" من الجملة.

١٧- وأثارت بقية مشاريع الفقرات اقتراحات صياغية أقل. وتساءل أحد المندوبين عما إذا كان مشروع الفقرة ١ (د) يشير إلى البضاعة المنقولة داخل حاوية واقترح أن يعدل الحكم لإيضاح أنه ليس على الناقل أن يبين سوى ترتيب الحاوية وحالتها الظاهريين حينما يستلمها الناقل أو الطرف المنفذ لشحنها (إذا لم يكن ذلك واضحا بقدر كاف من مشروع الفقرة (٢)). وذكر مندوب أن مشروع الفقرة (و) ينبغي أن يشترط على الناقل أن يُبين مدلول تاريخ مستند النقل (أي ما إذا كان هو تاريخ الاستلام بمقتضى مشروع الفقرة الفرعية '١'، أم تاريخ التحميل بمقتضى '٢'، أم تاريخ الإصدار بمقتضى '٣').

١٨- ولم يؤيد أي مندوب ممن أعربوا عن آرائهم في المشاورات غير الرسمية فرض جزاءات صريحة على الناقل الذي لا يوفر المعلومات الإلزامية، ولكن أُعرب عن رأي مفاده أنه لا ينبغي أن يُسمح للناقل بأن يخجل بالتزامه. بمقتضى هذه المادة (مثلاً، بأن يتمسك بحد أدنى للمسؤولية عن الطرود). وذكر أحد المندوبين أن إخفاق الناقل في توفير المعلومات المطلوبة ينبغي أن ينشئ افتراضاً بأن المعلومات الدقيقة من شأنها أن تعضد موقف الطرف المطالب في مواجهة الناقل. (قارن بمشروع المادة ٤٠ (٤) في هذا الصدد). وذكر مندوب آخر أن إحلال الناقل بالتزامه بمقتضى هذه المادة من شأنه أن يشكل إحلالاً بالعقد، مما يسمح برفع دعوى للحصول على ما يمكن إثباته من تعويضات تعاقدية.

### رابعاً- مشروع المادة ٣٩- التوقيع

١٩- ينص مشروع المادة ٣٩ على ما يلي:

"١- يجب أن يوقع على مستند النقل إما الناقل وإما شخص مأذون له من جانب الناقل.

"٢- يجب أن يتضمن سجل النقل الإلكتروني التوقيع الإلكتروني للناقل أو لشخص مأذون له من جانب الناقل. ويجب أن يحدّد هذا التوقيع الإلكتروني هوية الموقع فيما يتعلق بسجل النقل الإلكتروني وأن يبيّن أن الناقل أذن بسجل النقل الإلكتروني."

٢٠- خلال دورة الفريق العامل المنعقدة في ربيع عام ٢٠٠٣، ارتئي أن مضمون هذا الحكم مقبول عموماً. (انظر الوثيقة A/CN.9/526، الفقرة ٣٢). ومنذ ذلك الحين، تم تنقيحه ليتوافق مع استنتاجات الفريق العامل في ضوء توصيات فريق الخبراء الذي تناول المسائل المتعلقة بالتجارة الإلكترونية. وقدم اقتراح آخر مفاده أن الفريق العامل قد يود أن ينظر فيما إذا كان "التوقيع" ينبغي أن يُعرّف كما هو الحال، على سبيل المثال، في المادة ١٤ (٣) من قواعد هامبورغ، التي تنص على ما يلي:

"يجوز أن يكون التوقيع على سند الشحن مكتوباً بخط اليد، أو مطبوعاً في رسالة بالفاكس، أو مثقبا، أو محتوماً، أو مدرجا برموز، أو مثبتاً بأي وسيلة آلية أو إلكترونية أخرى، إذا لم يكن ذلك مخالفاً لقانون البلد الذي يصدر فيه سند الشحن."

- ٢١- وخلال المناقشات غير الرسمية منذ دورة الفريق العامل الماضية، أُيد كل مندوب تناول هذا المسألة مشروع المادة ٣٩ من حيث المضمون بالصيغة الوارد بها.
- ٢٢- والمسألة الوحيدة الشائكة كانت هي ما إذا كان يلزم تعريف "التوقيع". فقد أيد بعض المندوبين إدراج تعريف على غرار ما ورد في المادة ١٤ (٣) من قواعد هامبورغ أو المادة ٥ (ك) من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن السفاتج (الكمبيالات) الدولية والسندات الإذنية الدولية.<sup>(٥)</sup> وذكرت أغلبية واضحة من المشاركين في المناقشات غير الرسمية أن التعريف غير ضروري.
- ٢٣- ولم يؤيد أي مندوب ممن شاركوا في المناقشات غير الرسمية إدراج جزاءات صريحة على الناقل الذي لا يوقع على مستند نقل.
- ٢٤- وقدم مندوب اقتراحا صياغيا بأن تعدل العبارة "الناقل وإما شخص مأذون له من جانب الناقل" في مشروع الفقرة (١) لتصبح "الناقل أو من ينوب عنه" وأن تعدل العبارة "للناقل أو لشخص مأذون له من جانب الناقل" في مشروع الفقرة (٢) لتصبح "للناقل أو شخص يتصرف نيابة عن الناقل". (قارن بالمادة ١٥ (١) (ي) من قواعد هامبورغ).

#### خامسا- مشروع المادة ٤٠ - النواقص في تفاصيل العقد

- ٢٥- ينص مشروع المادة ٤٠ على ما يلي:
- "١- إغفال واحدة أو أكثر من تفاصيل العقد المشار إليها في المادة ٣٨ (١) أو عدم دقة واحدة أو أكثر من تلك التفاصيل لا يمس، في حد ذاته، بالطابع القانوني لمستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني أو بصلاحية أي منهما.
- "٢- إذا كانت تفاصيل العقد تتضمن التاريخ ولكنها لا تبين مدلوله، اعتبر التاريخ حينئذ:
- "(أ) هو التاريخ الذي حُمّلت فيه البضاعة جميعها المبيّنة في مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني على متن السفينة، إذا كانت تفاصيل العقد تبين أن البضاعة حُمّلت على متن سفينة؛ أو
- "(ب) هو التاريخ الذي تسلم فيه الناقل أو الطرف المنفذ البضاعة، إذا كانت تفاصيل العقد لا تبين أن البضاعة حُمّلت على متن سفينة.

"[٣- إذا كانت تفاصيل العقد لا تحدد هوية الناقل ولكن تبين أن البضاعة حملت على متن سفينة محددة الاسم، افترض حينئذ أن يكون مالك السفينة المسجل هو الناقل. ويمكن للمالك المسجل أن يدحض هذا الافتراض إذا أثبت أن السفينة كانت وقت النقل مؤجرة عارية، وهو ما ينقل المسؤولية التعاقدية عن نقل البضاعة إلى مستأجر محدد الهوية للسفينة عارية. [وإذا دحض المالك المسجل افتراض كونه هو الناقل بمقتضى هذه المادة، افترض أن يكون مستأجر السفينة عارية وقت النقل هو الناقل على نفس النحو الذي افترض به أن المالك المسجل هو الناقل.]]

"٤- إذا لم تذكر تفاصيل العقد ترتيب البضاعة وحالتها الظاهريين في الوقت الذي يتسلمها فيه الناقل أو الطرف المنفذ من المرسل، كان مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني إما دليلاً ظاهراً وإما دليلاً قاطعاً بمقتضى المادة ٤٣، حسب الحالة، على أن ترتيب البضاعة وحالتها الظاهريين كانا على ما يرام وقت قيام المرسل بتسليمها إلى الناقل أو إلى الطرف المنفذ."

٢٦- خلال الأعمال التحضيرية للجنة البحرية الدولية، قُدمت اقتراحات مختلفة فيما يتعلق بالجزءات المحتملة على الناقل الذي لا يدرج تاريخ مستند النقل البتة. وشملت الجزاءات المقترحة فرض "غرامة كبيرة"، و"سقوط حق اللجوء إلى رابطة الحماية والتعويض"، و"سقوط الحق في الحد من المسؤولية"، وتحمل المسؤولية في "أي دعوى منفصلة عن أي خسائر تنجم عن ذلك". (انظر حولية اللجنة (2000 CMI Yearbook, p. 184))، وخُصص في نهاية المطاف إلى أن ثمة قوى أخرى تضمن إدراج التاريخ في مستندات النقل. ومن ثم، فقد كانت المسألة الوحيدة التي تستلزم الاهتمام هي مشكلة التواريخ الملتبسة.

٢٧- ومشروع المادة ٤٠ (٣)، المدرج بين معقوفتين، هو الجزء الأكثر إثارة للخلاف في هذه المادة. (وربما يكون الأكثر إثارة للخلاف في الفصل كله.) وخلال القراءة الأولى لهذا النص، كان الرأي السائد في الفريق العامل هو أن مشروع الفقرة ٣ يبين مشكلة خطيرة يجب أن تعالج في مشروع الاتفاقية، ولكن الأمر يقتضي مزيداً من الدراسة فيما يتعلق بالوسائل الأخرى التي يمكن التغلب بها على المشكلة، وأن الحكم بصيغته الوارد بها ليس مرضياً بعد. وقرر الفريق العامل إبقاء مشروع الفقرة ٣ بين معقوفتين في مشروع الاتفاقية، ومناقشته بمزيد من التفصيل في موعد لاحق. (انظر الوثيقة A/CN.9/526، الفقرة ٦٠.)

٢٨- وتسلم النظرية التي يستند إليها مشروع المادة ٤٠ (٣) بأن المالك المسجل قد لا تكون له صلة مباشرة بمالك شحنة محددة. وفي الواقع، فربما يكون دائن قد أصبح هو المالك

المسجّل للاحتفاظ بمصلحة ضمانية في السفينة فحسب. ولكن ينبغي للمالك المسجّل أن يعرف (بصورة مباشرة أو غير مباشرة) من الذي يقيد الشحن على سفينته، ويكون بإمكانه من ثم أن يعيد توجيه الدعوى إلى الطرف المناسب - أي الناقل. وتصل تلك الولايات القضائية التي تعترف بالمسؤولية عن الأشياء فيما يخص المطالبات المتعلقة بالشحن بصورة غير مباشرة إلى نتيجة مشابهة بانتهاج طرائق أخرى.

٢٩- ويمكن تصور نهج بديلة للتعامل مع المشاكل التي تنشأ عن إغفال مستند نقل لتحديد هوية الناقل. فعلى سبيل المثال، ربما يفقد الناقل حق الاستفادة من الحد الزمني (المعترف به في الفصل ١٥) أو ربما تبدأ فترة الحد الزمني في السريان فقط ابتداء من الوقت الذي تحدد فيه هوية الناقل بصورة سليمة. وإضافة إلى ذلك، ربما يُطالب الناقل بأن يسدّد إلى المطالب أي نفقات يتحملها في تحديد مكان الناقل. بل واقترح أن الناقل قد يفقد حق الاستفادة من حدود قيمة الطرود إذا أخل مستند النقل بمشروع المادة ٣٨ (١) (هـ). ولكن جميع هذه البدائل لا تتناول سوى النتائج غير المباشرة لما يواجهه من صعوبة في تحديد هوية الناقل. ولكن لا يقدم أي منها أي مساعدة عملية في تحديد هوية الناقل. وفي المقابل، يتيح مشروع المادة ٤٠ (٣) حافزا مباشرا للطرف الذي يمكن التعرف عليه مباشرة باعتبار أنه من الأرجح أن يعرف هوية الناقل الحقيقي لكي يُطلع الأطراف المعنية على تلك المعلومة الأساسية.

٣٠- وخلال المناقشات غير الرسمية منذ دورة الفريق العامل الماضية، أيد معظم المندوبين الذين تناولوا هذا المسألة الفقرات (١) و(٢) و(٤) من مشروع المادة ٤٠ من حيث المضمون بالصيغة التي وردت بها.

٣١- ولا يزال مشروع المادة ٤٠ (٣) مثيرا للخلاف بقدر كبير. وأيد عدد قليل من المندوبين الذين شاركوا في المشاورات غير الرسمية مشروع المادة ٤٠ (٣) من حيث المضمون، ولكنهم اقترحوا طرائق يمكن أن يحسن بها. فاقترح أحد المندوبين تعزيز مشروع المادة ٤٠ (٣) لتوفير حماية أكبر للشاحن. وذكر أن الحكم يمكن أن ينشئ افتراضا غير قابل للدحض بأن المالك المسجّل هو الناقل (وهو ما يتسق مع القاعدة العامة بأن الشخص يكون ملزما بأفعال شخص آخر ذي سلطة ظاهرة في ظروف معينة). وإذا تعين أن يكون هناك افتراض قابل للدحض، ذكر أن المالك المسجّل لا يمكنه أن يدحض افتراض أنه الناقل إلا إذا (١) حدد الناقل الحقيقي تحديدا تاما (٢) وقَبِل الناقل الحقيقي بأنه هو الناقل.

٣٢- وعارض معظم المندوبين الذين تناولوا هذه المسألة في المشاورات غير الرسمية مشروع المادة ٤٠ (٣) لأسباب مختلفة. فقد رأى معظمهم أنه من غير المناسب افتراض أن المالك المسجّل هو الناقل بينما قد لا تكون له صلة حقيقية بالنقل. وفي الواقع، ربما لا تكون للمالك المسجّل أي صلة البتة بالنقل. بمقتضى المشروع الحالي. ولنفترض أن "تفاصيل العقد... تذكر أن البضاعة قد حُمّلت على متن سفينة مسمّاة،" ولكنها لم تُنقل في الواقع على تلك السفينة أبداً. فهل ينبغي أن يقتصر مشروع المادة ٤٠ (٣) على الحالات التي تكون فيها البضاعة قد حُمّلت في الواقع على متن سفينة مسمّاة؟ أو ربما لا يكون للمالك المسجّل أي صلة بالجزء من النقل الذي حدث هلاك البضاعة أثناءه. فلماذا ينبغي أن يُنشئ تحميل البضاعة على متن سفينة لنقلها في الجزء البحري من معاملة متعددة الوسائط أي افتراض بشأن هوية الناقل في الأجزاء البرية من النقل؟ ويحتج من يعارضون مشروع المادة ٤٠ (٣) من حيث المبدأ بأن الشاحن ينبغي أن يتحمل مسؤولية معرفة هوية الطرف الذي تعاقده معه. وينبغي حتى للأطراف الثالثة المرسل إليها، التي لم تتعاقد هي نفسها مع الناقل، أن تجبر الطرف المتعاقد معها - أي الشاحن - على الكشف عن هوية الناقل بدلاً من أن يُجبر المالك المسجّل على فعل ذلك.

٣٣- كما أشار المندوبون الذين شاركوا في المشاورات غير الرسمية إلى مجموعة من المشاكل العملية فيما يتصل بالمشروع الحالي. وعلى سبيل المثال، من غير الواضح ما هو المقصود بـ "[عدم تحديد] هوية الناقل". ومشروع المادة ٣٨ (١) (هـ) يشترط أن تتضمن تفاصيل العقد "اسم الناقل وعنوانه". فهل يجب ذكر كليهما لتفادي انطباق مشروع المادة ٤٠ (٣)؟ وإذا تضمنت تفاصيل العقد اسم الناقل بدون عنوانه، هل يعتبر ذلك "[عدم تحديد لـ] هوية الناقل"؟ وهل إدراج بند باسم "هوية الناقل" يكفي لتحديد هوية الناقل؟ وهل إدراج بند باسم "هوية الناقل" في صيغة نموذجية مطبوعة بأحرف صغيرة يسمح له بأن يخالف معلومات أخرى تدرج في مستند النقل؟ وثمة مشاكل أخرى حجة. هل يقبل مشروع المادة ٤٠ (٣) احتمال وجود ناقلين متعددين (مثلما يفعل ذلك العديد من النظم القانونية الوطنية)؟ كما أن العلاقة بين الجملتين الأوليين غير واضحة. فالجملة الأولى تنشئ افتراضاً قابلاً للدحض (بأن المالك المسجّل هو الناقل) وتصف الجملة الثانية طريقة واحدة لدحض الافتراض. فهل يقصد بالجملة الثانية أن تحدد الطريقة الوحيدة التي يجوز أن يدحض بها الافتراض؟ أم هل يجوز للناقل المسجّل أن يدحض الافتراض بإثبات أن شخصاً آخر خلافاً لمستأجر السفينة عارية هو الناقل الحقيقي؟ وعلى سبيل المثال، هل يجوز للمالك المسجّل أن يدحض الافتراض بإثبات أن مستأجراً للسفينة لمدة معينة هو الناقل الحقيقي؟ وإذا كان الأمر

كذلك، هل يتعين على المستأجر لمدة معينة أن يقبل المسؤولية باعتباره "الناقل" قبل أن يُرفع عبء المسؤولية عن المالك المسجّل؟ وحتى إذا قبل الفريق العامل بمشروع المادة ٤٠ (٣)، يبدو واضحا أن ثمة عددا من المسائل الصياغية التي تستلزم النظر فيها.

٣٤- وذكر أحد المندوبين المشاركين في المشاورات غير الرسمية أن مشروع المادة ٤٠ (٣) ربما لم يعد ضروريا من ناحية عملية لأنه ثمة قوى أخرى تعمل على حل المشكلة. (١) الضغوط التنافسية قد حسّنت بالفعل من وضوح مستندات النقل. (٢) المقتضيات الواردة في الأعراف والممارسات الموحدة المتعلقة بالاعتمادات المستندية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية تجعل مستندات النقل التي لا تحدد هوية الناقل غير مقبولة لدى المصارف ومن ثم غير مقبولة للشاحنين الذين يسعون للحصول على سداد بمقتضى اعتماد مستندي. (٣) مشروع المادة ٣٨ (١) (هـ) من مشروع الاتفاقية يشترط بالفعل إدراج اسم الناقل وعنوانه. (٤) يقدم النظام الوارد في مشروع المادة ٤٩ حافزا قويا للناقل لكي يدرج اسمه وعنوانه في مستند النقل.

## سادسا- مشروع المادة ٤١- التحفظ على وصف البضاعة الوارد في تفاصيل العقد

٣٥- ينص مشروع المادة ٤١ على ما يلي:

"يجوز للناقل، إذا كان يتصرف بحسن نية لدى إصدار مستند نقل أو سجل نقل إلكتروني، أن يتحفظ على المعلومات المشار إليها في المادة ٣٨ (١) (أ) أو ٣٨ (١) (ب) أو ٣٨ (١) (ج)، في الظروف وبالأسلوب الموضّحين أدناه لكي يبين أنه لا يتحمل مسؤولية عن صحة المعلومات المقدمة من الشاحن:

"(أ) فيما يتعلق بالبضاعة غير المحوّاة

"١" إذا كان بوسع الناقل أن يبين أنه ليس لديه وسائل معقولة للتحقق من المعلومات المقدمة من الشاحن، جاز له أن يذكر ذلك في تفاصيل العقد، مبينا المعلومات التي يشير إليها، أو

"٢" إذا رأى الناقل، في حدود المعقول، أن المعلومات المقدمة من الشاحن غير صحيحة، جاز له أن يدرج بندا يبين ما يعتبره، في حدود المعقول، معلومات صحيحة.

"(ب) فيما يتعلق بالبضاعة المسلمة إلى الناقل أو إلى طرف منفذ داخل حاوية مغلقة، ما لم يقيم الناقل أو الطرف المنفذ بتفقد البضاعة فعليا داخل الحاوية أو كان لديه بخلاف ذلك علم بمحتويات الحاوية قبل إصدار مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني، ولكن شريطة أن يجوز للناقل في هذه الحالة، إذا كان يعتبر في حدود المعقول أن المعلومات المقدمة من الشاحن بخصوص محتويات الحاوية غير صحيحة، أن يضمن تفاصيل العقد بندا تحفظيا بشأن:

"١" العلامات البارزة الموجودة على البضاعة داخل الحاوية، أو

"٢" عدد الطرود أو عدد القطع أو كمية البضاعة الموجودة داخل الحاوية.

"(ج) فيما يتعلق بالبضاعة المسلمة إلى الناقل أو الطرف المنفذ في حاوية مغلقة، يجوز للناقل أن يتحفظ على أي بيان عن وزن البضاعة أو وزن الحاوية ومحتوياتها مع بيان صريح بأن الناقل لم يزن الحاوية، إذا

"١" كان بوسع الناقل أن يبين أنه لا هو ولا الطرف المنفذ قد وزن الحاوية، ولم يتفق الشاحن والناقل قبل الشحن على أن توزن الحاوية وأن يدرج الوزن في تفاصيل العقد، أو

"٢" كان بوسع الناقل أن يبين أنه لم تكن هناك أي وسيلة معقولة للتحقق من وزن الحاوية."

٣٦- هذه المادة مصوغة بافتراض أن الشاحن يحق له دوما الحصول على مستند نقل أو سجل نقل إلكتروني يورد المعلومات التي يقدمها إلى الناقل. (خلال المناقشات غير الرسمية التي جرت منذ انعقاد دورة الفريق العامل الماضية، بما في ذلك الحلقة الدراسية غير الرسمية في لندن، قبل جميع المندوبين الذين تناولوا المسألة هذا الافتراض). ويتعلق الأمر هنا بالوقت الذي يجوز فيه للناقل أن يتحفظ على ما يقدمه الشاحن من معلومات أو أن يقدم معلومات إضافية قد تخالف ما يقدمه الشاحن.

٣٧- وخلال دورة الفريق العامل المنعقدة في ربيع عام ٢٠٠٣، قدمت عدة اقتراحات لمزيد من النظر. وقد أُدرجت بعض تلك الاقتراحات بالفعل في النص. وثمة اقتراحات أخرى ربما يود الفريق العامل أن ينظر فيها تشمل ما يلي:

- يمكن أن تدرج في مشروع الفقرة (ب) عبارة على غرار مشروع المادة ٤٠ (أ) '٢' لمعالجة الحالة التي يعتبر فيها الناقل، في حدود المعقول، أن المعلومات المقدمة من الشاحن بخصوص محتويات الحاوية غير دقيقة.
  - يمكن أن يشترط على الناقل الذي يقرر أن يتحفظ على المعلومات المذكورة في مستند النقل أن يعطي أسباب ذلك التحفظ.
  - يمكن لمشروع الاتفاقية أن يتناول الحالة التي يوافق فيها الناقل ألا يتحفظ على وصف البضاعة، منعا لعرقلة ائتمان مستندي على سبيل المثال، ولكن لقاء حصوله على ضمان من الشاحن.
  - عندما يتصرف الناقل بسوء نية متجنباً عن عمد التحفظ على المعلومات الواردة في تفاصيل العقد، ينبغي المعاقبة على هذا التصرف وحرمان الناقل من إمكانية التذرع بأي حد للمسؤولية.
- (انظر الوثيقة A/CN.9/526، الفقرة ٣٧). خلال المناقشات غير الرسمية التي جرت منذ انعقاد دورة الفريق العامل الماضية، حظي كل واحد من هذه الاقتراحات بشيء من التأييد.
- ٣٨- ورغم أن معظم المندوبين الذين تناولوا هذه المسألة في المشاورات غير الرسمية قد أيدوا مضمون مشروع المادة ٤١، كان هناك عدد من المخاير والاقتراحات الصياغية. فذكر أحد المندوبين أنه يلزم التمييز بين الحالات التي يجوز فيها للناقل أن يتحفظ على المعلومات التي يقدمها الشاحن (من أجل حماية نفسه من المسؤولية عن تلف البضاعة) والحالات التي يتعين فيها على الناقل أن يتحفظ على المعلومات التي يقدمها الشاحن (من أجل حماية أطراف ثالثة). وحظي هذا الاقتراح بتأييد كبير في الحلقة الدراسية غير الرسمية في لندن. واقترح وفد آخر أنه قد يكون من الممكن حذف مشروع الفقرة (ب) وتطبيق مشروع الفقرة (أ) على البضاعة المحواة. (ويمكن أن تدرج، بدلا من ذلك، عبارة على غرار مشروع المادة ٤١ (أ) '٢' في مشروع الفقرة (ب)). واتفق الحاضرون في الحلقة الدراسية غير الرسمية في لندن على أن مشروع الفقرة (أ) (ب) ينبغي أن ينظر فيهما مقترنين معا، وكذلك معالجة أي ثغرات محتملة (على سبيل المثال، فيما يتعلق بالبضاعة المحواة في حاوية مفتوحة أو فيما يتعلق بوصف البضاعة في حاوية مغلقة). ورأى عدة مندوبين أنه سيكون من المفيد إيضاح إلقاء عبء الإثبات (رغم أن أحد المندوبين اقترح أن تترك هذه المسألة للقانون الوطني).

٣٩- وتساءل بعض المندوبين المشاركين في المشاورات غير الرسمية عن استخدام مفهوم "حسن النية"، الذي ذكروا أنه غير مستخدم في نظمهم القانونية. وحتى إذا احتفظ بمفهوم "حسن النية"، رأى بعض المندوبين أنه مُشكّل في هذا السياق. ولدى النظر فيما إذا كان ينبغي التمييز بين الحالات التي يجوز فيها للناقل أن يحتفظ على المعلومات والحالات التي يتعين فيها على الناقل أن يحتفظ على المعلومات (وهو تمييز محتمل ذكر في الفقرة السابقة)، ارتئي أنه من المفيد اعتبار أن مفهوم "حسن النية" قد يكون له تأثير مختلف في الحالتين.

## سابعاً- مشروع المادة ٤٢- وسيلة التحقق المعقولة وحسن النية

٤٠- ينص مشروع المادة ٤٢ على ما يلي:

"لأغراض المادة ٤١:

"(أ) يجب ألا تكون "وسيلة معقولة للتحقق" قابلة للتطبيق عملياً فحسب، بل معقولة تجارياً أيضاً؛

"(ب) يكون الناقل قد تصرف "بحسن نية" لدى إصدار مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني إذا

"١" لم يكن لديه علم فعلي بأن أياً من البيانات المادية الواردة في مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني زائف أو مضلل مادياً،

"٢" ولم يكن قد أغفل عمداً أن يحدد ما إذا كان أي بيان مادي في مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني زائفاً أو مضللاً مادياً، لاعتقاده بأن البيان هو على الأرجح زائف أو مضلل.

"(ج) يقع عبء إثبات ما إذا كان الناقل قد تصرف بحسن نية لدى إصداره مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني على الطرف المدعي بأن الناقل لم يتصرف بحسن نية."

٤١- خلال دورة الفريق العامل المنعقدة في ربيع عام ٢٠٠٣، ارتئي أن مضمون هذا الحكم مقبول عموماً. (انظر الوثيقة A/CN.9/526، الفقرة ٤٣.) وخلال المناقشات غير الرسمية التي جرت منذ انعقاد دورة الفريق العامل الماضية، أيد جميع المندوبين الذين تناولوا المسألة مشروع المادة ٤٢ من حيث المضمون بصيغته الوارد بها حالياً (رغم أن أحد المندوبين

قدم اقتراحا صياغيا مفاده أن يعاد صوغ مشروع الفقرة (ب) باستخدام مفهوم "سوء النية" بدلا من "حسن النية".

## ثامنا- مشروع المادة ٤٣- الدليل الظاهر والدليل القاطع

٤٢- ينص مشروع المادة ٤٣ على ما يلي:

"باستثناء ما تنص عليه المادة ٤٤ خلافا لذلك، يعتبر مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني الذي يثبت تسلم البضاعة:

"(أ) دليلا ظاهرا على تسلم الناقل البضاعة حسبما وصفت في تفاصيل العقد؛

"(ب) ودليلا قاطعا على تسلم الناقل البضاعة حسبما وصفت في تفاصيل العقد

"[١،١] إذا كان مستند النقل القابل للتداول أو سجل النقل الإلكتروني القابل للتداول قد أحيل إلى طرف ثالث يتصرف بحسن نية [أو

"٢،٢" الخيار ألف للفقرة (ب) ٢،٢

"إذا كان شخص متصرف بحسن نية قد دفع القيمة أو غير وضعه بطريقة أخرى اعتمادا على وصف البضاعة الوارد في تفاصيل العقد.]

"٢،٢" الخيار باء للفقرة (ب) ٢،٢

"إذا لم يصدر مستند نقل قابل للتداول أو سجل نقل إلكتروني قابل للتداول وكان المرسل إليه قد اشترى البضاعة ودفع ثمنها اعتمادا على وصفها في تفاصيل العقد.]"

٤٣- خلال دورة الفريق العامل المنعقدة في ربيع عام ٢٠٠٣، ارتئي أن مضمون مشاريع الفقرتين (أ) و(ب) '١' مقبول عموما. (انظر الوثيقة A/CN.9/526، الفقرات ٤٤-٤٨.) وخلال المناقشات غير الرسمية التي جرت منذ انعقاد دورة الفريق العامل الماضية، بما في ذلك في الحلقة الدراسية غير الرسمية في لندن، أيد جميع المندوبين الذين تناولوا المسألة مضمون مشروعتي الفقرتين (أ) و(ب) '١' بصيغتهما الوارديتين بما حاليا.

٤٤ - أما مشروع الفقرة (ب) '٢' فقد كان أكثر إثارة للخلاف. (انظر الوثيقة A/CN.9/526، الفقرات ٤٤-٤٨). ومنذ دورة الفريق العامل المنعقدة في ربيع عام ٢٠٠٣، أُدخل خيارين جديدين لمشروع الفقرة (ب) '٢'. وبمقتضى الخيار بئ الأضيق نطاقا، لا يمكن لمستند نقل أو سجل نقل إلكتروني غير قابل للتداول أن يكون دليلا قاطعا إلا إذا كان المرسل إليه قد اشترى البضاعة ودفع ثمنها اعتمادا على وصفها في تفاصيل العقد. وعلى سبيل المثال، يجوز للشاحن والناقل أن يستخدموا مستند نقل غير قابل للتداول لأن البضاعة لن يعاد بيعها في الطريق. وربما ينص عقد البيع على الدفع عندما يقدم الشاحن مستند الشحن هذا إلى المرسل إليه لأنه يثبت أن البضاعة قد شحنت بالفعل. ومن ثم، فسيعتمد المرسل إليه على تفاصيل العقد لدفع ثمن البضاعة. ولكن إذا أُجريت نفس المعاملة في جوهرها بخطاب اعتماد، فلن يحمي الخيار بئ المصرف الذي قدم المال لثمن الشراء إلى المرسل إليه وأخذ مصلحة ضمانية في البضاعة. أما الخيار ألف الأوسع نطاقا فمن شأنه أن يوسع نطاق الحماية ليشمل المصرف الذي استند إلى تفاصيل العقد في تقديم المال.

٤٥ - وخلال المناقشات غير الرسمية التي جرت منذ انعقاد دورة الفريق العامل الماضية، بما في ذلك في الحلقة الدراسية غير الرسمية في لندن، اتضح أن الآراء بشأن مشروع الفقرة (ب) '٢' تشمل أطراف النطاق كافة. فقد أيد معظم المندوبين الذين تناولوا المسألة الخيار ألف الأوسع نطاقا. وفي الواقع، فقد أيد مندوب واحد صيغة أوسع نطاقا من ذلك يُحمى بمقتضاها كل طرف ثالث (على الأقل بمقتضى مستندات نقل غير قابلة للتداول) بغض النظر عما إذا كان قد دفع القيمة أو غير موقفه بطريقة أخرى اعتمادا على وصف البضاعة الوارد في تفاصيل العقد. وانقسمت الأغلبية بين المندوبين الذين أيدوا الخيار بئ الأضيق نطاقا والذين عارضوا كلا الخيارين (استنادا إلى أن المستندات القابلة للتداول فقط هي التي ينبغي أن تعتبر أدلة قاطعة).

٤٦ - واقترح مندوبان شاركا في المشاورات غير الرسمية أن ينقح النص ليتناول مباشرة مستندات النقل غير القابلة للتداول التي تعرف أحيانا باسم سندات الشحن "المستقيمة". وقد حظي هذا الاقتراح بتأييد كبير في الحلقة الدراسية غير الرسمية في لندن.

## تاسعا - مشروع المادة ٤٤ - المفعول الاستدلالي للبنود التحفظية

٤٧ - ينص مشروع المادة ٤٤ على ما يلي:

"إذا تضمنت تفاصيل العقد بندا تحفظيا يفى باشتراطات المادة ٤١، لم يعد مستند النقل أو سجل النقل الإلكتروني يشكّل عندئذ دليلا ظاهرا أو دليلا قاطعا في إطار المادة ٤٣ طالما كان البند يتحفظ على وصف البضاعة."

٤٨- مشروع المادة ٤٤ هو الحكم الأساسي في الفصل بأسره لأنه يوفر شروطا تكتسي معظم المواد الأخرى معنى عمليا في إطارها. فمشروعا المادتين ٤١ و ٤٢، على سبيل المثال، يحددان الوقت الذي يسمح فيه للناقل بالتحفظ على وصف البضاعة الوارد في تفاصيل العقد. ولكن مشروع المادة ٤٤ يحدد متى يكون للتحفظ معنى عملي، بالسماح للتحفظ بأن يعلو على دليل ظاهر أو قاطع كان يمكن خلافه لذلك أن يكون موجودا. بمقتضى مشروع المادة ٤٣. وإضافة إلى ذلك، الالتزام الأساسي في مشروع المادة ٣٧ القاضي بإصدار مستند نقل أو سجل نقل إلكتروني والالتزام في مشروع المادة ٣٨ القاضي بأن يتضمن وصفا للبضاعة لا يكتسيان معنى في الواقع إلا بمقدار ما يكون للوصف مفعول ما، وهو ما يؤدي في نهاية المطاف إلى إعمال مشروع المادة ٤٤.

٤٩- وخلال دورة الفريق العامل المنعقدة في ربيع عام ٢٠٠٣، ذكر أن مشروع المادة ٤٤ "يجابي الناقل إلى حد كبير" لأنه يسمح للناقل بالاستناد إلى بنوده التحفظية بصرف النظر عن الطريقة التي يُعامل بها البضاعة. (انظر الوثيقة A/CN.9/526، الفقرة ٥٠). ومن شأن نص بديل للبضاعة المحوأة (يؤخذ من الحاشية ١٥٤ في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.56 وورد سابقا في الحاشية ١٤٦ في الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.32) ألا يسمح للناقل بالاستناد إلى البنود التحفظية إلا عندما يكون بإمكان الناقل أن يبين تسلسل العهدة بتسليم المحوأة جوهريا في نفس الحالة التي استلمها بها.

#### مشروع بديل للمادة ٤٤

"١- إذا تضمنت تفاصيل العقد بندا تحفظيا، فلن يشكل مستند النقل دليلا ظاهرا أو قاطعا. بمقتضى المادة ٤٣ طالما كان البند يتحفظ على وصف البضاعة، عندما يكون البند "نافذ المفعول". بمقتضى الفقرة ٢.

"٢- يكون البند التحفظي في تفاصيل العقد نافذ المفعول فيما يتعلق بأغراض الفقرة ١ في الظروف التالية:

"(أ) فيما يتعلق بالبضائع غير المحوأة، يكون البند التحفظي الذي يفى باشتراطات المادة ٤١ نافذ المفعول وفقا لأحكامه.

"(ب) فيما يتعلق بالبضائع المشحونة داخل حاوية مغلقة، يكون البند التحفظي الذي يفرض باشتراطات المادة ٤١ نافذ المفعول وفقا لأحكامه إذا

"١" سلّم الناقل أو الطرف المنفّذ الحاوية سليمة ودون ضرر، باستثناء ما يصيب الحاوية من ضرر ليست له علاقة سببية بأي هلاك أو تلف للبضاعة؛

"٢" ولم يكن هناك دليل على أن الحاوية بعد تسلّمها من جانب الناقل أو الطرف المنفّذ قد فتحت قبل تسليمها، إلا متى

"(١) كانت الحاوية قد فتحت لغرض التفقد،

"(٢) وكان التفقد قد جرى بحضور شهود حسب الأصول،

"(٣) وكان قد أعيد إقفال الحاوية بشكل مناسب بعد التفقد،

وأعيد ختمها إن كانت محتومة قبل التفقد."

٥٠ - وترد مناقشة الفريق العامل لهذه المسألة في دورته المنعقدة في ربيع عام ٢٠٠٣ في الفقرات ٤٩-٥٢ من الوثيقة A/CN.9/526. ولعل المندوبين يودون أن ينظروا أيضا في التعليق على هذه المسألة الوارد في الفقرات ١٥٠-١٥٤ من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.21.

٥١ - وخلال المناقشات غير الرسمية التي جرت منذ انعقاد دورة الفريق العامل الماضية، أعربت غالبية واضحة من المندوبين عن رأي بشأن هذه المسألة يؤيد مشروع المادة ٤٤ من حيث المضمون بصيغته الوارد بها. بيد أن آراء الأقلية المؤيدة للمشروع البديل المدرج في الحاشية ١٥٤، يبدو أنه قد تم التمسك بها بقوة. واحتج أحد الوفود بأن مبادئ المشروع البديل ينبغي أن توسع لتشمل البضائع غير المحواة التي تخفيها التعبئة.

## عاشرا- المادة ٤٥ - "أجرة النقل مدفوعة سلفا"

٥٢ - ينص مشروع المادة ٤٥ على ما يلي:

"إذا تضمنت تفاصيل العقد في مستند نقل قابل للتداول أو في سجل نقل إلكتروني قابل للتداول عبارة "أجرة النقل مدفوعة سلفا" أو عبارة ذات طابع مماثل لا يكون الحائز ولا المرسل إليه مسؤولا عن دفع أجرة النقل. ولا تنطبق هذه المادة إذا كان الحائز أو المرسل إليه هو أيضا الشاحن."

٥٣ - كان هذه الحكم مُدرجا أصلا في فصل مُقترح بشأن أجرة النقل (انظر مشروع المادة ٩-٤ (أ) من الوثيقة A/CN.9/WG.III/WP.21؛ ومشروع المادة ٤٤ (١) من الوثيقة

32.A/CN.9/WG.III/WP.32) وفي دورة الفريق العامل المنعقدة في ربيع عام ٢٠٠٤، عندما حذف معظم الفصل المقترح بشأن أجرة النقل من المشروع، اتخذ قرار بالاحتفاظ بالحكم الذي يرد الآن (بين معقوفتين) باعتباره مشروع المادة ٤٥ للنظر فيه مستقبلا. وذكر المؤيدون أن الحكم يوفر حماية ووضوحا للأطراف الثالثة الحائزة على مستند نقل. (انظر الوثيقة A/CN.9/552، الفقرات ١٦٣-١٦٤).

٥٤- وخلال المناقشات غير الرسمية التي جرت منذ انعقاد دورة الفريق العامل الماضية، أيد معظم المندوبين الذين تناولوا هذه المسألة مشروع المادة ٤٥ من حيث المضمون بالصيغة التي يرد بها. واقترح أحد المندوبين أن يوسع نطاق مشروع المادة ٤٥ لكي (١) ينطبق أيضا على حالات مستندات النقل وسجلات النقل الإلكترونية غير القابلة للتداول (خصوصا إذا كان يمكن لمستندات النقل وسجلات النقل الإلكترونية غير القابلة للتداول أن تشكل أدلة قاطعة بمقتضى مشروع المادة ٤٣ (ب) '٢٤')، (٢) وتعطي عبارة "أجرة النقل مدفوعة سلفا" مفعول الدليل الظاهر عندما تقدم مطالبة ضد الشاحن.

٥٥- وأعرب عدد قليل من المندوبين المشاركين في المشاورات غير الرسمية بدلا عن ذلك عن تأييدهم لتنقيح المادة لكي تتفق من حيث المضمون مع المادة ١٦ (٤) من قواعد هامبورغ، التي تنص على ما يلي:

"سند الشحن الذي لا يبين أجرة الشحن، حسبما هو منصوص عليه في الفقرة الفرعية (ك) من الفقرة (١) من المادة ١٥ [المقتبسة في الحاشية النهائية ٤]، أو يبين بطريقة أخرى أن أجرة الشحن يجب أن يدفعها المرسل إليه أو لا يبين أن غرامة تأخير فرضت في ميناء التحميل يجب أن يدفعها المرسل إليه، يعتبر دليلا ظاهرا على أنه ليس عليه أن يدفع أي أجرة نقل أو غرامة تأخير من هذا القبيل. بيد أن أي دليل مخالف لذلك يقدمه الناقل لا يكون مقبولا عندما يكون سند الشحن قد نُقل إلى طرف ثالث، بما في ذلك المرسل إليه، الذي تصرف بحسن نية استنادا إلى عدم وجود أي ذكر لذلك في سند الشحن."

٥٦- ومن شأن تأثير ذلك أن يعكس الافتراض. فبمقتضى مشروع المادة ٤٥ بصيغتها الواردة بها، لا يتأثر حق الناقل في تحصيل أجرة النقل من المرسل إليه بمقتضى الاتفاقية ما لم تظهر جملة إيجابية (مثل "أجرة النقل مدفوعة سلفا") في مستند النقل. وبمقتضى المادة ١٦ (٤) من قواعد هامبورغ، تلغى الاتفاقية حق الناقل في تحصيل أجرة النقل من المرسل إليه ما لم تظهر عبارة إيجابية (مثل "أجرة النقل مستحقة الدفع من قبل المرسل إليه") في مستند النقل.

٥٧ - وأيد نحو نصف المندوبين الذين تناولوا هذه المسألة في المشاورات غير الرسمية إدراج مشروع المادة ٤٥ في مشروع الاتفاقية لأنه يحل مشكلتين عمليتين في إطار القانون الحالي. أولاً، إنه يوضح موقف المصارف (والأطراف الثالثة عموماً). فإذا تضمن مستند النقل العبارة "أجرة النقل مدفوعة سلفاً"، لن يكون المصرف مسؤولاً عن أجرة النقل. وثانياً، إذا سعى الناقل إلى تحصيل أجرة النقل من الشاحن. بمقتضى مستند يحمل العبارة "أجرة النقل مدفوعة سلفاً"، يلغي هذا الحكم دفاع الشاحن غير المبرر بأن المستند الذي يحمل العبارة "أجرة النقل مدفوعة سلفاً" هو إيصال أصدره الناقل ليثبت أن أجرة الشحن قد دفعت في الواقع. وثمة ربع آخر من المندوبين لم يكن لديهم اعتراض على إدراج مشروع المادة ٤٥ في مشروع الاتفاقية بصيغته الحالية من حيث المضمون، حتى وإن لم يروا أن هذا الحكم لازم.

٥٨ - وعارض نحو ربع المندوبين الذين تناولوا هذه المسألة في المشاورات غير الرسمية إدراج مشروع المادة ٤٥ بصيغته الحالية. وشملت هذه المجموعة أولئك الذين كانوا يفضلون حكماً على غرار المادة ١٦ (٤) من قواعد هامبورغ والذين يفضلون ترك المسألة للقانون الوطني فحسب.

٥٩ - واقترح بعض المندوبين المشاركين في المشاورات غير الرسمية إدخال تحسينات صياغية تقارب أن تكون تغييراً جوهرياً. وينطوي أهم تلك الاقتراحات على تمسك الناقل بوجود امتياز أو حق حجز عندما يطالب مرسل إليه أو طرف ثالث آخر بالبضاعة. ويؤكد المشروع الحالي أن المرسل إليه أو أي طرف ثالث آخر ليس عليه التزام بدفع أجرة النقل، لكنه لا يتناول بوضوح ما إذا كان يمكن للناقل أن يحجز البضاعة (وهو ما يمكن أن يكون له أثر عملي يتمثل في إجبار المرسل إليه أو طرف ثالث آخر على دفع أجرة النقل لكي يستلم البضاعة). وربما تُحل هذه المشكلة بإعادة صوغ الجملة الأولى من مشروع المادة ٤٥ على النحو التالي:

"إذا تضمنت تفاصيل العقد في مستند نقل قابل للتداول أو في سجل نقل إلكتروني قابل للتداول عبارة "أجرة النقل مدفوعة سلفاً" أو عبارة ذات طابع مماثل، لا يمكن حينئذ للناقل أن يتمسك تجاه الحائز أو المرسل إليه بأن أجرة النقل لم تدفع."

٦٠ - واقترح أيضاً أن يوضح المشروع (إما هنا أو في تعريف "أجرة النقل") أن "أجرة النقل" - لأغراض هذه المادة - لا تشمل غرامة التأخير والتكاليف التي يتحملها الناقل فيما يتعلق بالبضاعة أثناء نقلها.

الحواشي

(1) يتطلب مشروع المادة ٥ (أ) موافقة الطرفين قبل التمكّن من استخدام سجلات النقل الإلكترونية.

(2) يشير مشروع المادة ٣٤ إلى الطرف الذي يوصف أحيانا بـ"الشاحن المستندي"، أي الشخص الذي يعرف بأنه "الشاحن" في تفاصيل العقد ولا تنطبق عليه صفة "الشاحن". بمقتضى التعريف الوارد في مشروع المادة ١ (ح).  
 (3) لا يعرف "الشاحن" صراحة لا في قواعد لاهاي ولا في قواعد لاهاي-فيشي ولكن تعريف "الناقل" الوارد في مشروع المادة ١ (أ) يسلم ضمنا بأن "الشاحن" هو الطرف الذي يبرم عقد نقل مع الناقل. والنتيجة غير واضحة بمقتضى قواعد هامبورغ لأن المادة ١ (٣) تجمع بين مفهومي مشروع المادة ١ (ح) ومشروع المادة ١ (ط) من مشروع الاتفاقية.

(4) تنص المادة ١٥ (١) من قواعد هامبورغ على ما يلي:

"١- يجب أن يتضمن سند الشحن جملة أمور منها ما يلي:

"(أ) الطابع العام للبضاعة؛ والعلامات البارزة اللازمة للتعرف على البضاعة، وبيان صريح، عند الاقتضاء، بشأن الطبيعة الخطرة للبضاعة، وعدد الطرود أو القطع، ووزن البضاعة أو كميتها المفصّل عنها بطريقة أخرى، وتكون جميع هذه التفاصيل حسبما يورده الشاحن؛

"(ب) الحالة الظاهرة للبضاعة؛

"(ج) اسم الناقل ومكان عمله الرئيسي؛

"(د) اسم الشاحن؛

"(هـ) المرسل إليه إذا ذكر الشاحن اسمه؛

"(و) ميناء التحميل بمقتضى عقد النقل بحرا والتاريخ الذي يتسلم فيه الناقل البضاعة في ميناء التحميل؛

"(ز) ميناء التفريغ بمقتضى عقد النقل بحرا؛

"(ح) عدد النسخ الأصلية من سند الشحن، إذا كانت أكثر من واحدة؛

"(ط) مكان إصدار سند الشحن؛

"(ي) توقيع الناقل أو شخص يتصرف نيابة عنه؛

"(ك) أجرة النقل طالما أنه يجب أن يدفعها المرسل إليه أو أي بيان آخر يدل على أن عليه أن يدفع أجرة النقل؛

"(ل) البيان المشار إليه في الفقرة ٣ من المادة ٢٣؛

"(م) بيان، عند الاقتضاء، بأن البضاعة تنقل أو قد تنقل على سطح السفينة؛

"(ن) تاريخ أو فترة تسليم البضاعة في ميناء التفريغ إذا اتفق الطرفان صراحة على ذلك؛

"(س) أي زيادة على حد أو حدود المسؤولية عندما يتفق على ذلك بمقتضى الفقرة ٤ من المادة ٦."

(5) المادة ٥ (ك) من اتفاقية الأمم المتحدة للسفّاتج (الكمبيالات) الدولية والسندات الإذنية الدولية تعرف "التوقيع" بأنه "التوقيع بخط اليد، أو بصورة لهذا التوقيع مأخوذة بطريقة التصوير البرقي، أو بأي وسيلة أخرى لها الحجية نفسها".