



大会

Distr.: General
22 May 2006
Chinese
Original: English

联合国国际贸易法委员会

第三十九届会议

2006年6月19日至7月7日，纽约

运输法：拟订[全程或部分途程][海上]货物运输公约草案

澳大利亚和法国关于总量合同下的合同自由的联合提案

秘书处的说明*

为筹备委员会第三十九届会议，澳大利亚代表团和法国代表团向秘书处提交了作为本文附件的一份文件，其中载有就第三工作组（运输法）正在审议的[全程或部分途程][海上]货物运输公约草案中规定的总量合同下的合同自由所提出的联合提案。现将该提案案文作为本说明的附件，按秘书处收到的原样予以转载。

* 本文件迟交与其送交秘书处的日期有关。



附件

导言

1. 第三工作组第十七届会议审议了第 95 条“关于总量合同的特殊规则”的草案案文。该届会议对于向工作组提出的该条款案文只做了很少的修改。但有几个代表团对总量合同下允许的合同自由的范围表示关切。第一次在工作组会议上发言的欧洲托运人理事会也指出了现行草案案文可能产生的困难。
2. 应当强调指出的是，最初向工作组提交的文书草案并不包含赞成合同自由的任何一般性规定。¹ 第 95 条草案案文反映了工作组在工作方向上的明显变化，因为该条是在工作组第十五届会议上，在该文书已经基本上起草完毕后才提出的。
3. 因此，澳大利亚和法国认为需要就这一重要问题作进一步的讨论。它们希望提请委员会全体会议注意文书草案中的合同自由问题，并希望提交备选提案。

历史背景

4. 海上货物运输法的历史是逐步制定责任方面的强制性规则的历史。到十九世纪末，船舶所有人已在广泛并肆意利用合同自由来不公平地减少其对货物灭失或损害所承担的责任。为了打击这一做法，美国于 1893 年制定了《哈特法》，这是一个管辖与美国之间贸易的强制性制度。后来于 1924 年签订了《统一提单的若干法律规则的国际公约》，该公约现在成为海上货物运输法的基础。该公约规定，“运输合同中的任何条款、约定或协议，凡是解除承运人或船舶对由于疏忽、过失或未履行本条规定的责任和义务，因而引起货物或关于货物的灭失或损害的责任的，或[...]减轻这种责任的，则一律无效。”
5. 如今，在关于不同运输方式的国际公约中也可发现措辞非常相似的这种强制性责任制度。² 因此，目前正在拟订的文书从其现有的情况来看，是唯一一个包含有关条文，为合同自由留出了相当余地的文书。
6. 通过总量合同机制，从一个基本上是强制性的制度转化为一个在很大程度上属于减损性的制度，这是一个重大的变化。所面临的风险是，如果一项公约的条文同该领域的国内立法大不相同，似乎与国内法的基本原则相互抵触，则有些国家可能会出现妨碍批准该公约的障碍。

对有关合同自由的现行条文的分析

7. 文书草案第 1 条给出的总量合同的定义可涵盖多种运输合同。实际上，根据芬兰代表团的提案通过的新案文明确指出，“总量合同系运输合同。”³ 总量合同这一定义的显著之处在于，无论是从双方当事人的承诺期限、装运次数还是从运输的数量来讲，都缺乏限制。因此总量合同可包括属于公约范围内的航运公司的几乎所有货物运输。这可能会在公约中留下漏洞，使当事人可以免于

遵守该文书中具有约束力的条文。例如，从法律的角度完全可以设想，把两个集装箱放在一年期内运输，就可以适用总量合同。

8. 关于第 95 条规定的“关于总量合同的特殊规则”，其用意是将合同自由纳入这一框架，但为该条的适用所确立的条件似乎同样缺乏限制。

9. 首先，关于减损公约的形式条件，该条只规定总量合同“是分别谈判而成的或显著指明[...]载有删减内容的款项”（第 95.1(a)和(b)条）。更具体来说，所列明的条件并不要求合同的双方当事人明确同意减损：这显然提供了向托运人提出载有减损条款的**标准合同**的可能性。但合同自由原则应以托运人和承运人之间的真正谈判为基础。如果以总量合同作为对公约草案的条款进行各种减损的基础，那么这些总量合同必须是由当事人经过真正谈判所达成的。

10. 其次，关于授权减损的范围，对承运人减损公约的权利的限制看来过于薄弱。似乎有悖常理的是，减损公约的权利是作为一项原则来确立的（第 95.1 条）。⁴ 第 4 款中规定的这一权利的唯一除外情形是承运人使船舶保持适航状态和妥善地为船舶配备人员的义务（第 16.1 条），以及赔偿责任限制权的丧失（第 66 条）。此外，这些限制似乎并不是为了托运人的利益而设定的，而是作为符合公共利益的最低义务，其中考虑到特别是不适航的船只所可能带来的风险。

11. 澳大利亚和法国认为，公约其他条文所保护的公共利益构成了对缔约方的最低程度的保护，因此应对关于合同自由的案文草案进行相应的修改。

关于总量合同的提案

12. 最好将第 1(b)条草案中给出的“总量合同”的定义明确如下（提议的修改以黑体表示）：

“总量合同系指规定在**不低于一年的指定时期内分批运送指定数量**的货物的运输合同。**指定的数量**可以是最低数量、最高数量或某个数量区间。”

13. 文书条文的减损应当经双方明确同意。在第 95.1(a)条中，我们提议用“和”代替“或”，从而使形式条件成为累积条件，在(b)项中，将“显然”替换为“以极其明显的方式”。比起只允许为了满足第 95.1 的要求而使用案文中提到减损性标准格式合同的情况（A/CN.9/WG.III/WP.56 和 A/CN.9/WG.III/WP.61 中所载的第 95 条草案可能就属于这种情况），这种写法对防范滥用减损权所起的保障作用大得多。

14. 我们建议，不应允许对公约中规定的赔偿责任制度（这是该文书草案的核心）或承运人和托运人的基本义务进行任何减损。

因此，澳大利亚和法国建议，可将第 95 条第 4 款修改如下：

“第 1 款不适用于：

“(a) 第 17 条（承运人的赔偿责任基础）或第 66 条（赔偿责任限制权）；

“(b) 第 31 条（托运人的赔偿责任基础）；

“(c) 第 5 章（承运人的义务）；或

“(d) 第 28 至第 30 条和第 33 条（托运人的义务）。”

15. 或者，整个第 95 条采用更简洁的案文，具体如下：

“1. 总量合同的当事人只可在下列情况下减损本公约的条款：

“(a) 总量合同是分别谈判而成的；

“(b) 减损是在当事人之间以书面方式约定；而且

“(c) 减损的规定以极其明显的方式写入总量合同从而能够识别总量合同中载有减损的条款。

“2. 任何此类减损对于第三方没有约束力，除非第三方明确接受该减损。

“3. 根据第 1 款作出的任何减损不适用于第 17 条和第 31 条分别规定的承运人或托运人的赔偿责任基础，也不适用于第 5 章和第 28 至第 30 条及第 33 条分别规定的承运人或托运人的基本义务，意欲进行此种适用的任何减损均属无效。”

注

¹ A/CN.9/WG.III/WP.32 号文件是该公约草案的最初版本，其中明确规定，“任何偏离本文书的合同条款，其用意或效果是直接地或间接地排除、[或]限制[、或增加]承运人、履约方、托运人、控制方或收货人对违反[...]的任何义务的责任的，在此范围内一概无效。”

² 《国际货物公路运输合同公约》（《公路货运公约》）规定，“直接或间接违背本公约的任何规定概属无效。”（第 41.1 条）。同样，关于航空承运人的 1999 年《蒙特利尔公约》规定，“任何旨在免除本公约规定的承运人责任或者降低本公约规定的责任限额的条款，均属无效。”（第 26 条）关于内河航道货物运输的 2001 年《布达佩斯公约》（2005 年生效）也规定，“任何合同条款，凡意在排除、限制或增加承运人、实际承运人或其受雇人或代理人负有的本公约意义内的责任的，而且意在转移举证责任或缩短[...]索赔期限或时效期限的，均属无效。”

³ 第 1(b)条草案案文规定：“‘总量合同’系指规定在商定的时期内分批运送指定数量的货物的运输合同。数量的指定可以包括最低数量、最高数量或某个数量区间。”

⁴ 第 95.1 条草案案文规定：“[...]总量合同可以规定增减本公约中所述的职责、权利、义务和赔偿责任[...]”。