



Генеральная Ассамблея

Distr.: Limited
8 January 2002

Russian
Original: English

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

Рабочая группа III (Транспортное право)

Девятая сессия

Нью-Йорк, 15–26 апреля 2002 года

Транспортное право

Предварительный проект документа о морской перевозке грузов

Записка Секретариата

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
Введение	1–24	3
Приложение: Проект документа по транспортному праву	1	10
Глава 1. Определения	2–23	10
Глава 2. Электронная связь	24–29	17
Глава 3. Сфера применения	30–45	19
Глава 4. Период ответственности	46–58	23
Глава 5. Обязательства перевозчика	59–65	28
Глава 6. Ответственность перевозчика	66–111	30
Глава 7. Обязательства грузоотправителя по договору	112–123	44
Глава 8. Транспортные документы и электронные записи	124–159	48
Глава 9. Фрахт.....	----	60
Глава 10. Сдача грузополучателю	160–184	62
Глава 11. Право распоряжаться грузом	185–197	69



Глава 12. Уступка прав	198–202	74
Глава 13. Право предъявлять иски	203–205	77
Глава 14. Срок исковой давности	206–212	78
Глава 15. Общая авария	213	80
Глава 16. Другие конвенции	214	80
Глава 17. Пределы свободы договора	215–220	81

I. Введение

1. На своей двадцать девятой сессии в 1996 году¹ Комиссия обсудила предложение о включении в свою программу работы обзора существующей практики и законодательства в области международной морской перевозки грузов в целях установления необходимости в единообразных правилах в областях, в которых таких правил не существует, и в целях достижения большей унификации законов².

2. На этой сессии Комиссия была информирована о том, что в существующих национальных законах и международных конвенциях имеются существенные пробелы в отношении таких вопросов, как функционирование коносаментов и морских накладных, связь этих транспортных документов с правами и обязательствами между продавцом и покупателем товаров, а также правовое положение субъектов, обеспечивающих финансирование одной из сторон договора перевозки. В некоторых государствах имеются положения, относящиеся к этим вопросам, однако тот факт, что эти положения отличаются друг от друга и что во многих государствах они отсутствуют, представляет собой препятствие на пути свободного потока товаров и повышает стоимость сделок. Все более широкое использование электронных средств связи в области перевозки грузов еще более усугубляет последствия этих фрагментарных и различных законов, а также вызывает необходимость разработки единообразных положений по вопросам, конкретно связанным с использованием новых технологий³.

3. В этой связи было предложено, чтобы Секретариат запросил мнения и соображения по этим сложным моментам не только у правительств, но и, в частности, у соответствующих межправительственных и неправительственных организаций, представляющих различные интересы в области международной морской перевозки грузов. Было указано, что анализ этих мнений и соображений позволил бы Секретариату представить на одной из будущих сессий доклад, который дал бы Комиссии возможность принять обоснованное решение в отношении желательного направления деятельности.

4. В отношении этого предложения был высказан ряд оговорок⁴. Одна из них заключалась в том, что, поскольку охватить предстоит многочисленные и сложные вопросы, это ляжет тяжелым бременем на ограниченные ресурсы Секретариата. Вместо этого первоочередное внимание следует уделить другим темам, которые уже включены или вскоре будут включены в повестку дня Комиссии. Кроме того, было отмечено, что с учетом продолжающегося сосуществования различных договоров, регулирующих вопросы ответственности в области морской перевозки грузов, и медленного процесса присоединения к Конвенции Организации Объединенных Наций о морской перевозке грузов 1978 года (Гамбургские правила), маловероятно, что добавление еще одного договора к уже существующим приведет к большому

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/51/17).*

² Там же, пункт 210.

³ Там же, пункт 211.

⁴ Там же, пункты 211–214.

единообразию законов. Скорее существует определенная опасность того, что диссонанс в законодательстве может углубиться⁵.

5. Кроме того, было отмечено, что любая работа, которая будет связана с пересмотром режима ответственности, может воспрепятствовать присоединению государств к Гамбургским правилам, что было бы нежелательным результатом. Было подчеркнуто, что любое расследование, если такое будет проводиться, не должно охватывать режим ответственности. Однако в ответ на это было указано, что пересмотр режима ответственности не является главной целью предлагаемой работы; что действительно необходимо – это найти современные решения вопросов, которые не регулируются или неадекватно регулируются договорами.

6. С учетом различных высказанных мнений Комиссия в тот момент не включила рассмотрение предложенных вопросов в свою повестку дня. Тем не менее она постановила, что Секретариат должен выполнять функции координационного центра для сбора информации, соображений и мнений по проблемам, возникающим на практике, и возможным решениям этих проблем. Было решено, что такой сбор информации должен проводиться на широкой основе и должен охватывать, помимо правительств, международные организации, представляющие коммерческие секторы, участвующие в морской перевозке грузов, такие как Международный морской комитет (ММК), МТП, Международный союз морского страхования (МСМС), Международная федерация транспортно-экспедиторских ассоциаций (МФТЭА), Международная палата судоходства (МПС) и Международная ассоциация портов и гаваней⁶.

7. На своей тридцать первой сессии в 1998 году Комиссия заслушала сделанное от имени ММК заявление о том, что он с признательностью принимает приглашение сотрудничать с Секретариатом в изучении мнений секторов, участвующих в международной перевозке грузов, и в подготовке анализа этой информации. Было указано, что этот анализ позволит Комиссии принять обдуманное решение в отношении желательного направления деятельности⁷. На этой сессии была выражена энергичная поддержка в отношении работы по сбору информации, проводимой ММК и Секретариатом. Комиссия выразила свою признательность ММК за его готовность приступить к осуществлению этого важного проекта, имеющего далеко идущие последствия, аналогичных которому на международном уровне не проводилось или почти не проводилось⁸.

8. На тридцать второй сессии Комиссии в 1999 году от имени ММК было сообщено, что одной рабочей группе ММК было поручено подготовить исследование по широкому кругу вопросов международного транспортного права в целях определения тех областей, в которых соответствующим секторам требуется унификация или согласование⁹. При проведении этого исследования было установлено, что соответствующие секторы чрезвычайно заинтересованы в продолжении осуществления этого проекта и предложили свой технический и

⁵ Там же, пункт 213.

⁶ Там же, пункт 215.

⁷ Там же, *пятьдесят третья сессия, Дополнение № 17 (A/53/17)*, пункт 264.

⁸ Там же, пункт 266.

⁹ Там же, *пятьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/54/17)*, пункт 413.

юридический опыт для оказания помощи в этой деятельности. На основе этой благоприятной реакции и предварительных выводов рабочей группы ММК было высказано мнение о том, что дальнейшее согласование в области транспортного права принесет значительную пользу международной торговле. Рабочая группа ММК выявила ряд вопросов, не охваченных действующими инструментами по унификации. Некоторые из этих вопросов регулируются национальными законами, которые не согласованы на международном уровне. Если рассматривать эту проблему в контексте электронной торговли, то такая несогласованность становится еще более значительной. Было сообщено, что рабочая группа ММК выявила многочисленные элементы взаимосвязи между различными видами договоров, применяемыми в международной торговле и международной перевозке грузов (например, договорами купли–продажи, договорами перевозки, страховыми договорами, аккредитивами, договорами на экспедирование груза, а также рядом других вспомогательных договоров). Рабочая группа ММК намерена уточнить характер и функции этих элементов взаимосвязи, а также проводить сбор и анализ норм, регулирующих эти элементы в настоящее время. Эта работа на более позднем этапе будет включать проведение новой оценки принципов ответственности в целях выявления их сопоставимости с более широкой областью норм, касающихся перевозки грузов.

9. На этой сессии было также сообщено о том, что рабочая группа ММК направила всем организациям – членам ММК вопросник, охватывающий многочисленные правовые системы. ММК намеревался после получения ответов на вопросник создать международный подкомитет с целью анализа данных и отыскания основы для дальнейшей работы в направлении согласования права в области международной перевозки грузов. Комиссия получила заверения в том, что ММК предоставит свою помощь в подготовке универсально приемлемого инструмента согласования¹⁰.

10. Также на этой сессии Комиссия выразила признательность ММК за принятие мер по направленной ею просьбе о сотрудничестве и просила Секретариат продолжить сотрудничество с ММК в работе по сбору и анализу информации. Комиссия выразила надежду на то, что на одной из следующих сессий будет представлен доклад с изложением результатов исследований и предложений относительно будущей работы¹¹.

11. На тридцать третьей сессии Комиссии в 2000 году Комиссии был представлен доклад Генерального секретаря о возможной будущей работе в области транспортного права (A/CN.9/476), в котором был изложен ход работы, проводимой ММК в сотрудничестве с Секретариатом. Комиссия также заслушала устный доклад, сделанный от имени ММК. В сотрудничестве с Секретариатом рабочая группа ММК приступила к проведению исследования, основанного на вопроснике, охватывающем различные правовые системы, который был направлен организациям – членам ММК. Было указано также, что одновременно был проведен ряд совещаний за круглым столом для обсуждения аспектов будущей работы с международными организациями, представляющими различные секторы. На этих совещаниях были продемонстрированы дальнейшая поддержка и заинтересованность таких секторов в осуществлении проекта.

¹⁰ Там же, пункт 415.

¹¹ Там же, пункт 418.

12. Отмечалось, что по получении ответов на вопросник ММК создал международный подкомитет в целях анализа информации и поиска основы для дальнейшей работы по унификации правовых норм в области международной перевозки грузов. Было также сообщено, что с учетом энтузиазма, проявленного до настоящего времени такими секторами, и предварительных выводов относительно областей права, нуждающихся в дальнейшем согласовании, существует вероятность того, что в конечном счете данный проект будет преобразован в универсально приемлемый инструмент согласования.

13. В ходе обсуждений в рамках подкомитета ММК было отмечено, что, несмотря на продолжающееся использование коносаментов, особенно в тех случаях, когда требуется наличие оборотного документа, на практике морская перевозка грузов нередко представляет собой лишь относительно ограниченный этап международной перевозки грузов. В случае контейнерных перевозок даже использование коносамента при перевозках между портами может предусматривать на определенном этапе получение и сдачу грузов, что непосредственно не связано с погрузкой на морское судно или выгрузкой с него. Кроме того, в большинстве ситуаций невозможно принимать поставленные грузы у борта судна. В случае же использования различных видов транспорта нередко возникают пробелы между обязательными режимами применительно к различным использованным видам транспорта. В этой связи было предложено в процессе разработки согласованного на международном уровне режима, охватывающего взаимоотношения между сторонами договора перевозки в течение всего периода распоряжения перевозчиком соответствующим грузом, учитывать также вопросы, возникающие в связи с такими видами деятельности, которые являются неотъемлемыми компонентами перевозки, согласованными сторонами и имеющими место до погрузки и после разгрузки, а также вопросы, возникающие в случаях, когда предусмотрены перевозки с использованием более чем одного вида транспорта. Было указано, что в ходе такой работы основное внимание, как первоначально представлялось, уделялось изучению тех областей права, которые регулируют перевозку грузов и которые ранее не были охвачены международными соглашениями. Тем не менее все чаще высказывалось мнение, что настоящий имеющий широкую базу проект следует расширить, охватив им обновленный режим ответственности, который будет призван дополнять условия предлагаемого инструмента согласования.

14. В рамках Комиссии высказывались различные заявления о том, что настало время для активного стремления к согласованию в области морской перевозки грузов, что расширяющийся диссонанс в области международной перевозки товаров является источником озабоченности и что необходимо обеспечить определенную правовую основу для современной договорной практики и практики в области транспорта. Указывалось также, что все чаще морская перевозка грузов является частью операции перевозки между складами, и этот фактор следует учитывать в процессе разработки будущих решений. Поддержку получила концепция работы, выходящей за рамки вопросов ответственности, и рассматривающей договор перевозки таким образом, чтобы облегчать экспортно-импортные операции, включая взаимоотношения между продавцом и покупателем (и возможными последующими покупателями), а также взаимоотношения между сторонами коммерческой сделки и поставщиками финансовых услуг. Было признано, что для применения столь широкого подхода

потребуется в определенной мере вновь рассмотреть нормы, регулирующие ответственность за утрату или повреждение грузов.

15. В контексте тридцать третьей сессии Комиссии 6 июля 2000 года в Нью-Йорке был проведен коллоквиум по транспортному праву, совместно организованный Секретариатом и ММК. Цель коллоквиума состояла в обобщении идей и заключении экспертов по проблемам, возникающим в процессе международной перевозки грузов, в частности морской перевозки грузов, а также в определении вопросов в области транспортного права, в отношении которых Комиссия, возможно, пожелает предпринять будущую работу и, по возможности, выдвинуть возможные решения. Коллоквиум позволил самым различным заинтересованным организациям, а также представителям секторальных органов, перевозчиков и грузоотправителей, изложить свои мнения в отношении возможных областей, в которых транспортное право нуждается в реформировании.

16. Большинство ораторов признали, что в существующих национальных законах и международных конвенциях имеются существенные пробелы по таким вопросам, как функционирование коносаментов и морских накладных, связь этих транспортных документов с правами и обязательствами между продавцом и покупателем товаров, а также правовое положение субъектов, обеспечивающих финансирование одной из сторон договора перевозки. Был достигнут общий консенсус в отношении того, что в результате изменений, обусловленных развитием смешанных перевозок и использованием электронной торговли, режим транспортного права нуждается в реформировании, с тем чтобы обеспечить регулирование всех договоров перевозки независимо от того, применяются ли они к одному или нескольким видам транспорта и был ли заключен договор в электронной или письменной форме. Некоторые вопросы, которые были поставлены в ходе рассмотрения любого процесса реформирования, охватывали разработку более точных определений роли, ответственности, обязанностей и прав всех участвующих сторон и более четкое определение сроков, когда поставка считается осуществленной; нормы, регулирующие случаи, когда не ясно, на каком этапе перевозки груз был утрачен или поврежден; и определение условий или режима ответственности, которые должны применяться, а также финансовых пределов ответственности и включение положений, призванных предотвращать мошенническое использование коносаментов.

17. На этой сессии Комиссия с удовлетворением отметила плодотворное сотрудничество между ММК и Секретариатом. Был сделан ряд заявлений о том, что на протяжении всего периода подготовительной работы необходимо привлекать и другие заинтересованные организации, в том числе организации, представляющие интересы владельцев грузов. Комиссия просила Секретариат продолжать тесное сотрудничество с ММК в целях представления Комиссии на ее следующей сессии доклада с указанием таких вопросов в области транспортного права, в отношении которых Комиссия могла бы предпринять будущую работу.

18. Было с удовлетворением отмечено, что Международный подкомитет ММК, участвовать в работе которого приглашены все ассоциации морского права, являющиеся членами ММК, провел в 2000 году четыре совещания для рассмотрения сферы применения и возможных решений вопросов существа в

связи с будущим документом по транспортному праву. В работе этих совещаний в качестве наблюдателей приняли участие ряд других неправительственных организаций, в том числе МФТЭА, Балтийский международный морской совет (БИМКО), МТП, МПС, МСМС и Международная группа ассоциаций взаимного страхования. Задачи Подкомитета, сформулированные ММК в консультации с Секретариатом, заключаются в рассмотрении вопроса о том, в каких областях транспортного права, не регулируемых в настоящее время международными режимами ответственности, может быть обеспечена большая степень международного согласования; подготовке предварительного проекта документа, призванного обеспечить единообразие транспортного права; а затем в разработке положений для включения в предлагаемый документ, включая положения, касающиеся ответственности. Кроме того, Подкомитет должен рассмотреть вопрос о том, каким образом в таком документе могут быть учтены другие виды перевозок, связанных с морской перевозкой. Предварительный проект документа, а также документ по вопросам сквозной доставки грузов обсуждались на крупной международной конференции ММК, проходившей в Сингапуре с 12 по 16 февраля 2001 года. Сообщалось, что с учетом результатов обсуждений на этой конференции Подкомитет продолжит свою работу в целях выявления решений, которые имеют вероятность получения согласия секторов, участвующих в международной морской перевозке грузов.

19. На тридцать четвертой сессии в 2001 году Комиссия рассмотрела доклад Генерального секретаря (A/CN.9/497), который был подготовлен во исполнение просьбы Комиссии¹².

20. В докладе, представленном на рассмотрение Комиссии, приводилось резюме обсуждений и предложений, выдвинутых в результате проведенных дискуссий в рамках Международного подкомитета ММК. В докладе не приводились детали возможных законодательных вариантов, поскольку Подкомитет продолжал работу по этим вопросам. Цель доклада заключалась в том, чтобы предоставить Комиссии возможность оценить основные направления работы и рамки возможных вариантов, а также принять решение о том, каким образом она хотела бы продолжить свою работу. В докладе затрагивались следующие вопросы, которые, возможно, будут рассматриваться в будущем документе: сфера применения документа, период ответственности перевозчика, обязанности перевозчика, ответственность перевозчика, обязанности грузоотправителя, транспортные документы, фрахт, сдача груза грузополучателю, право заинтересованных сторон распоряжаться грузом в ходе перевозки, переход прав на груз, сторона, имеющая право предъявлять иск перевозчику, и исковая давность в отношении предъявления иска перевозчику.

21. В докладе отмечалось, что консультации, проводимые Секретариатом, во исполнение мандата, сформулированного Комиссией в 1996 году, свидетельствуют о том, что в настоящее время можно приступить к плодотворной работе над международным документом, возможно, имеющим характер международного договора, который обеспечил бы модернизацию норм права, регулирующих перевозку, с учетом последних технологических достижений, включая электронную торговлю, и устранил бы правовые трудности, возникающие в процессе международной морской перевозки грузов,

¹² Там же, *пятьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/56/17)*, пункты 319–345.

которые были выявлены Комиссией. Рассмотрение возможных законодательных вариантов ММК проходит довольно успешно, и, как ожидается, предварительный текст, содержащий проекты возможных решений для включения в будущий нормативный документ, а также альтернативные варианты и замечания, может быть подготовлен к декабрю 2001 года.

22. После обсуждения Комиссия постановила учредить рабочую группу (под названием "Рабочая группа по транспортному праву") для рассмотрения этого проекта. Ожидалось, что Секретариат подготовит для Рабочей группы предварительный рабочий документ с изложением проектов возможных решений для подготавливаемого в настоящее время ММК будущего законодательного документа с альтернативными вариантами и замечаниями.

23. Что касается охвата этой работы, то Комиссия после определенных обсуждений решила, что рабочий документ, который будет представлен Рабочей группе, должен охватывать вопросы ответственности. Комиссия также решила, что первоначально Рабочей группе следует рассмотреть вопросы транспортных операций по перевозке из порта в порт; вместе с тем Рабочая группа будет вправе самостоятельно изучить желательность и возможность рассмотрения также вопросов, касающихся операций по перевозке грузов "от двери до двери" или некоторых аспектов этих операций, и в зависимости от результатов этого изучения рекомендовать Комиссии надлежащим образом расширить мандат Рабочей группы. Было указано, что следует также тщательно учитывать решения, предусмотренные Конвенцией Организации Объединенных Наций об ответственности операторов транспортных терминалов в международной торговле (Вена, 1991 год). Было также решено, что эта работа будет проводиться в тесном сотрудничестве с заинтересованными межправительственными организациями, участвующими в деятельности в области транспортного права (такими, как ЮНКТАД, ЕЭК и другие региональные комиссии Организации Объединенных Наций, а также Организация американских государств (ОАГ)), а также с международными неправительственными организациями.

24. В приложении к настоящему докладу содержатся возможные проекты решений для обсуждения на сессии Рабочей группы по транспортному праву 15–26 апреля 2002 года в Нью-Йорке. В приложении рассматриваются все вопросы, которые, согласно предложениям Комиссии, должны быть рассмотрены в проекте документа. В то же время не рассматриваются вопросы юрисдикции или арбитража, поскольку представляется преждевременным рассматривать эти темы, пока не будут сделаны определенные выводы относительно материально-правовых решений. Учитываются также потребности электронной торговли, т.е. необходимость устранить препятствия на пути сделок в электронной форме. Соответствующие положения фактически предполагается распространить на все договоры перевозки, включая договоры, заключаемые электронным способом. Для достижения этой цели в проекте документа обеспечивается нейтральный подход с точки зрения носителей информации и применяемых технологий. Это означает, что его можно применять в отношении всех видов систем, а не только систем, основанных на реестре. Он разработан таким образом, чтобы отвечать требованиям и систем, действующих в закрытой среде (например, внутренняя сеть), и систем, действующих в открытой среде (например, Интернет).

Приложение

Проект документа по транспортному праву

1. В настоящем документе выражение "Гамбургские правила" относятся к Конвенции Организации Объединенных Наций о морской перевозке грузов 1978 года; выражение "Гаагские правила" относится к Международной конвенции об унификации некоторых правил, касающихся коносаментов 1924 года; выражение "Гаагско-Висбийские правила" относится к Гаагским правилам с поправками, внесенными согласно Протоколу от 23 февраля 1968 года об изменении Брюссельской международной конвенции от 25 августа 1924 года об унификации некоторых правил, касающихся коносаментов.

1. ОПРЕДЕЛЕНИЯ

Для целей настоящего документа:

1.1 "Перевозчик" означает лицо, которое заключает договор перевозки с грузоотправителем по договору.

2. Это определение основано на принципе, который закреплен в Гаагско-Висбийских правилах и Гаагских правилах и в соответствии с которым перевозчик выступает одной из сторон договора. Перевозчик может заключать договор либо от своего лица и от своего имени, либо через служащего или агента, выступающего от его лица и от его имени. Как правило, перевозчик будет выполнять все свои функции через таких лиц.

1.2 "Грузополучатель" означает лицо, уполномоченное на получение груза в соответствии с договором перевозки или транспортным документом или электронной записью.

3. Это определение исключает лицо, уполномоченное на получение груза на каком-либо ином основании помимо договора перевозки, например истинного владельца украденного груза.

1.3 "Грузоотправитель" означает лицо, которое сдает груз перевозчику для перевозки.

4. Грузоотправитель может включать грузоотправителя по договору, лицо, упомянутое в статье 7.7, или любое другое лицо, которое от их имени или по их просьбе фактически сдает товар перевозчику или исполняющей стороне. См. также комментарий к статье 7.7.

1.4 "Контейнер" включает любой вид контейнера, пригодной для перевозки емкости или плоской, стандартной или любой аналогичной тары, используемые для объединения груза, а также любое вспомогательное оборудование для такой тары.

1.5 "Договор перевозки" означает договор, в соответствии с которым перевозчик за уплату фрахта обязуется перевезти груз полностью или частично морем из одного места в другое.

5. Это определение включает перевозку до или после перевозки морем, если такая перевозка охватывается этим же договором.

1.6 "Договорные условия" означает любую информацию, касающуюся договора перевозки или груза (включая условия, указания, подписи и индоссаменты), которая содержится в транспортном документе или в электронной записи.

1.7 Распоряжающаяся сторона означает лицо, которое в соответствии со статьей 11.2 имеет право распоряжаться грузом.

1.8 "Электронная связь" означает связь с помощью электронных, оптических или цифровых изображений или с помощью аналогичных средств, в результате чего передаваемая информация является доступной для ее последующего использования. Связь включает подготовку, хранение, отправление и получение информации.

1.9 "Электронная запись" означает информацию, содержащуюся в одном или более сообщениях, которые были переданы перевозчиком или исполняющей стороной с помощью электронной связи в соответствии с договором перевозки и которые

а) свидетельствуют о получении перевозчиком или исполняющей стороной груза в соответствии с договором перевозки или

б) свидетельствуют о наличии договора перевозки или содержат такой договор

или выполняют обе функции.

Она включает информацию, которая прилагается к электронной записи или иным образом увязывается с электронной записью одновременно с ее передачей или после ее передачи перевозчиком или исполняющей стороной.

6. Данное определение должно охватывать все виды существующих и будущих систем. Оно в максимально возможной степени соответствует содержанию определения транспортного документа. Предполагается, что оно включает информацию, добавляемую после выдачи такого документа, например информацию в соответствии со статьей 11.2(c)(iii). Оно охватывает также электронную подпись, которая логически ассоциируется с электронной записью, а также электронный индоссамент, который также может прилагаться к электронной записи или иным образом логически ассоциироваться с такой записью.

1.10 "Фрахт" означает вознаграждение, выплачиваемое перевозчику за перевозку груза в соответствии с договором перевозки.

1.11 "Груз" означает имущество, предметы и изделия любого рода, которые перевозчик или исполняющая сторона получает для перевозки, и включает упаковку и любое оборудование и контейнер, которые не предоставляются перевозчиком или исполняющей стороной или от их имени.

7. Это положение по существу охватывает определение "груза" в Гаагско-Висбийских правилах и Гамбургских правилах. Перевозка груза на палубе рассматривается в статье 6.6, а живых животных – в статье 17.2(a).

1.12 "Держатель" означает лицо, которое

а) временно владеет оборотным транспортным документом или обладает исключительным правом [доступа к оборотной электронной записи] [распоряжения оборотной электронной записью], и

б) либо:

i) если документ является поручением, определяется в нем в качестве грузоотправителя по договору или грузополучателя или является лицом, в пользу которого документ надлежащим образом индоссирован, или,

ii) если документ представляет собой ордерный документ с бланковым индоссаментом или документ на предъявителя, предъявителем такого документа или

iii) если используется оборотная электронная запись, может в соответствии со статьей 2.4 доказать, что он [имеет доступ к такой записи] [может распоряжаться такой записью].

8. Такое определение может включать грузоотправителя по договору, грузополучателя и любого возможного промежуточного держателя. Держателем может выступать агент любого из этих лиц, действующий от своего собственного имени. Можно рассмотреть вопрос о включении в пункт I требования к держателю в отношении "законного" владения оборотным транспортным документом. Тем не менее использование термина "законный" без указания на то, что означает "законное" владение, может потребовать ссылки на национальное право, что нанесет ущерб унификации. Указание на то, что означает "законное" владение, может существенно расширить сферу применения проекта документа. В любом случае в пункте (b)(i) в значительной степени решается проблема ордерных документов. В связи с документами на предъявителя на практике не возникает каких-либо реальных проблем, которые необходимо рассмотреть в настоящем документе. Если и существуют какие-либо практические проблемы, то они связаны не с документами на предъявителя, оказавшимися в руках правонарушителя, а с документами, которые находятся у добросовестного покупателя, предъявляющего требования через правонарушителя. Такому добросовестному покупателю, как представляется, следует обеспечить защиту, и те, кто решает использовать документ на предъявителя, должны учитывать подобные риски.

9. Пункт (b)(iii), как представляется, надлежащим образом охватывает не только основанные на реестре системы, но также системы, в которых используется формат PDF в сочетании с другой технологией, системы, обеспечивающие доступ к базе данных перевозчика в результате использования пароля или другого механизма обеспечения безопасности, а также другие системы.

10. Слова, заключенные в квадратные скобки, предлагаются в качестве альтернативных вариантов, между которыми необходимо будет сделать выбор в свете будущей работы. Термин "доступ", возможно, имеет слишком техническое значение, а термин "распоряжение" – слишком юридическую коннотацию.

1.13 "Оборотная электронная запись" означает электронную запись

- i) в которой указано, в результате таких заявлений, как "приказу" или "оборотный", или других надлежащих заявлений, признанных в законодательстве, регулирующем такие записи, в качестве имеющих аналогичные последствия, что груз подлежит передаче приказу грузоотправителя по договору или приказу грузополучателя, и в которой прямо не указано, что она является "необоротной" или "не подлежащей передаче", и
- ii) которая используется в соответствии с регламентом, упомянутым в статье 2.4, который включает надлежащие положения, касающиеся передачи такой записи следующему держателю и метода, при помощи которого держатель такой записи может доказать, что он является таким держателем.

11. Слово "упомянутый" означает, что стороны могут просто включить определенные правила путем ссылки на свод применимых в отношении их систем правил, если таковые существуют, вместо того чтобы включать полный текст применимых процедур.

1.14 "Оборотный транспортный документ" означает транспортный документ, в котором указано, в результате таких формулировок, как "приказу" или "оборотный", или других надлежащих формулировок, признанных в законодательстве, регулирующем такие документы, в качестве имеющих аналогичные последствия, что груз подлежит передаче приказу грузоотправителя по договору, приказу грузополучателя или предъявителю, и в котором прямо не указано, что он является "необоротным" или "не подлежащим передаче".

12. Цель данного определения заключается в том, чтобы дать указания относительно идентификации оборотного транспортного документа на основе анализа его внешних признаков. Дополнительные указания приводятся в определении понятия "транспортный документ" в статье 1.20 ниже. Правила, касающиеся сдачи груза в соответствии с таким документом, приводятся в статье 10.3.2. Правила, касающиеся передачи такого документа, приводятся в статье 12.1. Все эти правила основаны на определении понятия "держатель", которое приводится в статье 1.12.

13. Использование слова "оборотный" широко обсуждалось, и не подлежит сомнению, что в некоторых странах использование этого слова не является технически правильным в отношении коносаментов. Можно рассмотреть возможность использования формулировки "подлежащий передаче" в качестве более нейтральной. В проекте документа выражение "оборотный" используется на том основании, что данный термин, даже если он и не является достаточно точным в некоторых правовых системах, хорошо понимается на международном уровне (о чем свидетельствует использование слова "non-negotiable" в статье VI Гаагских правил) и что изменение терминологии может породить мнение о том, что предполагалось внести существенные изменения.

1.15 Необоротная электронная запись означает электронную запись, которая не удовлетворяет критериям оборотной электронной записи

1.16 "Необоротный транспортный документ" означает транспортный документ, который не удовлетворяет критериям оборотного транспортного документа.

1.17 "Исполняющая сторона" означает любое лицо помимо перевозчика, которое физически исполняет [или не исполняет полностью или частично] любые обязанности перевозчика в соответствии с договором перевозки в отношении перевозки, обработки, хранения или складирования груза, если такое лицо действует прямо или косвенно по просьбе перевозчика или под контролем или надзором перевозчика, независимо от того, является ли данное лицо стороной договора перевозки, указано ли оно в таком договоре или несет ли оно в соответствии с таким договором юридическую ответственность. Термин "исполняющая сторона" не включает любое лицо, которое нанято грузоотправителем по договору или грузополучателем или является работником, агентом, подрядчиком или субподрядчиком какого-либо лица (помимо перевозчика), которое нанято грузоотправителем по договору или грузополучателем.

14. Существуют самые разнообразные мнения в отношении определения понятия "исполняющая сторона". С одной стороны, некоторые выступают за включение любой стороны, которая исполняет любую из обязанностей перевозчика в соответствии с договором перевозки, если такая сторона прямо или косвенно работает в интересах перевозчика. Такое широкое определение, как представляется, позволит включить в сферу действия проекта документа любое лицо, которое потенциально может выступать ответчиком по иску, основанному на деликте, передаче имущества в залог или другому внедоговорному иску, когда груз утрачен или поврежден. Таким образом, это позволит достичь большей унификации в результате сокращения количества исковых требований, которые могут быть вынесены за рамки данного документа. Такое широкое определение может быть основано на следующей формулировке в начале первого предложения: "лицо, которое исполняет, обязуется исполнить или обеспечивает исполнение любой обязанности договаривающегося перевозчика в соответствии с договором перевозки, если ..."

15. С другой стороны, некоторые выступают за полное исключение определения понятия "исполняющая сторона". По их мнению, такое определение является излишним, поскольку определяемое понятие "исполняющая сторона" окажется неуместным в соответствии с материально-правовыми положениями проекта документа. Утверждается, что проект документа должен регулировать отношения только между грузоотправителем и перевозчиком и что он не должен распространяться на отношения между грузоотправителем и теми сторонами, которые прямо или косвенно привлекаются перевозчиком.

16. Между этими двумя мнениями, расположенными на противоположных концах спектра, существует большое количество возможных промежуточных позиций. Два мнения, которые наиболее часто упоминались в ходе обсуждений, сводятся к относительно ограничительному определению, которое представлено в существующем тексте, и к относительно широкому определению, которое может быть основано на следующей формулировке в начале первого

предложения "Лицо, помимо перевозчика, которое исполняет или обязуется исполнить любую обязанность перевозчика в соответствии с договором перевозки в отношении перевозки, обработки, хранения или складирования груза, если ...".

17. Оба эти промежуточные положения ограничивают охват определения "исполняющей стороны" только теми лицами, которые исполняют ключевые обязанности перевозчика, т.е. перевозку, обработку, хранение или складирование груза. Таким образом, оба определения понятия "исполняющая сторона" будут охватывать, например, морских перевозчиков, внутренних перевозчиков, стивидоров и операторов терминалов. В отличие от этого охранная фирма, которая обеспечивает охрану контейнерного склада, посредник, ответственный только за подготовку документов от имени перевозчика, и верфь, на которой производится ремонт судна (что обеспечивает его мореходность) от имени перевозчика, не включаются в это определение.

18. Различие между этими двумя определениями заключается в режиме по отношению к промежуточным подрядчикам. Такое различие можно проиллюстрировать на основе простого гипотетического примера. Если, например, неиспользующий суда перевозчик (НИСП) заключает договор на перевозку груза из порта в одной стране (например, из Роттердама) в какой-либо удаленный от моря город в другой стране (например, в Оттаву), то он таким образом рассматривается в качестве "перевозчика". Предположим, что НИСП заключает впоследствии договор с морским перевозчиком на перевозку из Роттердама в канадский порт и с автотранспортной компанией на внутреннюю перевозку. Если морской перевозчик договаривается о доставке груза на принадлежащем другому морскому перевозчику судне, зафрахтованном первым морским перевозчиком на условиях тайм-чартера, а также о загрузке и разгрузке этого судна независимыми стивидорами, то оба морских перевозчика и оба стивидора выступают исполняющими сторонами в соответствии с относительно широким определением, однако в соответствии с относительно ограничительным определением, которое воспроизводится в существующем тексте, исполняющими сторонами будут выступать только второй морской перевозчик и стивидоры. Хотя первый морской перевозчик "обязуется исполнить" морскую перевозку груза, он не осуществляет такую морскую перевозку "физически". Аналогичным образом, если автотранспортная компания заключает субподряд с независимым водителем, который сам является владельцем своего грузовика, на перевозку груза из канадского порта в Оттаву, то эта автотранспортная компания и водитель – собственник грузовика выступают исполняющими сторонами в соответствии с относительно широким определением, в то время как согласно ограничительному определению исполняющей стороной выступает только владелец – водитель грузовика. Хотя автотранспортная компания "обязуется исполнить" внутреннюю перевозку, она не осуществляет такую внутреннюю перевозку "физически".

19. Все рассматриваемые в данном документе возможные варианты основаны на функциональном определении в зависимости от того, исполняет ли данное лицо определенные обязанности перевозчика в соответствии с договором перевозки, без учета каких-либо формальных договорных условий. В соответствии с относительно ограничительным определением, которое воспроизводится в существующем тексте, перевозчика и исполняющую сторону

может разделять несколько отдельных договоров. В соответствии с относительно широким определением к категории "исполняющих сторон" будут относиться не только непосредственные субподрядчики перевозчика, но также вся цепочка посредников, участвующих в исполнении договора (т.е. субподрядчики субподрядчиков, субподрядчики данной стороны договора и т.д. до той стороны, которая физически исполняет обязанности по перевозке).

20. Во втором предложении определения разъясняется, что к числу "исполняющих сторон" относятся только те стороны, которые прямо или косвенно работают на перевозчика, заключившего договор. Если какой-либо служащий или агент грузоотправителя или грузополучателя выполняет какую-либо задачу, которая в противном случае является обязанностью перевозчика в соответствии с договором перевозки, такой служащий или агент в силу этого не становится "исполняющей стороной".

21. Формулировка "или не исполняет полностью или частично" заключена в квадратные скобки, поскольку Рабочая группа может решить, что она не является необходимой. Можно фактически утверждать, что лицо, которое не выполняет какую-либо задачу, которую оно обязано выполнить, уже охвачено формулировкой "лицо..., которое физически исполняет". В то же время можно утверждать, что лицо, которое не выполняет какую-либо задачу, "не исполняет физически", а также утверждать, что заключенная в квадратные скобки формулировка необходима для того, чтобы рассматривать данное лицо в качестве "исполняющей стороны", независимо от того, выполняет ли оно свои обязанности идеально, выполняет свои обязанности плохо или вообще не выполняет свои обязанности.

1.18. "Право распоряжаться грузом" имеет значение, установленное в статье 11.1.

1.19. "Грузоотправитель по договору" означает лицо, которое заключает договор перевозки с перевозчиком.

22. Это определение аналогично определению понятия "перевозчик". Грузоотправитель является заключившей договор стороной, которая могла заключить такой договор либо от своего лица и от своего имени, либо через служащего или агента, выступающего от его лица и от его имени. Как правило, грузоотправитель будет выполнять все свои функции через таких лиц. Грузоотправитель и грузополучатель могут быть одним и тем же лицом, как это имеет место в рамках многих сделок на условиях FOB ("франко-борт"). См. также комментарий к статье 7.7.

1.20. "Транспортный документ" означает документ, который выдается в соответствии с договором перевозки перевозчиком или исполняющей стороной и который

а) свидетельствует о получении перевозчиком или исполняющей стороной груза в соответствии с договором перевозки, или

б) свидетельствует о наличии договора перевозки или содержит такой договор,

или выполняет обе функции.

23. Это определение следует рассматривать в качестве предварительного по отношению к определениям понятий "оборотный транспортный документ" и "необоротный транспортный документ" в статьях 1.14 и 1.16. Пункт (a) охватывает выданный фрахтователю и по-прежнему находящийся в распоряжении фрахтователя коносамент, который не свидетельствует о наличии договора перевозки или же не содержит договора перевозки, а только выполняет функцию расписки, а также некоторые виды расписок, выдаваемых до перевозки или в ходе транзитной перевозки. Пункт (b) охватывает коносамент, который выполняет функции коносамента как такового, а также функции транспортной накладной.

2. ЭЛЕКТРОННАЯ СВЯЗЬ

2.1 Все, что подлежит включению в транспортный документ или должно быть отражено в нем в соответствии с настоящим документом, может быть записано или передано с применением электронной связи вместо использования транспортного документа, если выдача и последующее использование электронной записи осуществляются с прямо или косвенно выраженного согласия перевозчика и грузоотправителя по договору.

24. В этом положении закрепляется общий принцип тождественности электронной связи и связи с помощью бумажных документов для целей настоящего проекта документа. Кроме того, уделяется особое внимание согласию сторон на использование электронной связи.

25. По-видимому, нет необходимости упоминать также последующего держателя. Соглашаясь на передачу электронной записи, держатель соглашается использовать электронные процедуры; в противном случае он не может стать держателем.

2.2.1 Если выдается оборотный транспортный документ и перевозчик и держатель договариваются заменить этот документ оборотной электронной записью,

а) держатель сдает оборотный транспортный документ или все такие документы, если было выдано более одного документа, перевозчику, и

б) перевозчик выдает держателю оборотную электронную запись, которая содержит заявление о том, что она выдана взамен оборотного транспортного документа,

после чего оборотный транспортный документ полностью утрачивает юридическую силу или действительность.

2.2.2 Если выдается оборотная электронная запись и перевозчик и держатель договариваются заменить электронную запись оборотным транспортным документом,

а) перевозчик выдает держателю взамен электронной записи оборотный транспортный документ, который содержит заявление о том, что он выдан взамен оборотной электронной записи, и

б) после такой замены электронная запись полностью утрачивает юридическую силу и действительность.

26. В течение определенного периода времени, как представляется, будет существовать необходимость в положении, касающемся замены бумажного документа его электронным эквивалентом и наоборот. В этой статье излагается правило в отношении замены и предусматривается, что в случае такой замены в обращении не могут находиться параллельные документы.

2.3 Уведомления и подтверждение, упоминаемые в статьях 6.9.1, 6.9.2, 6.9.3, 8.2.1 (b) и (c), 10.2, 10.4.2, заявление, упоминаемое в статье 14.3, и соглашение относительно веса, предусмотренное в статье 8.3.1(c), могут даваться с использованием электронной связи, если использование таких средств осуществляется с прямого или косвенного согласия стороны, которая их направляет, и стороны, которой они направляются. В противном случае следует использовать письменную форму.

27. В этой статье предусматривается, что все сообщения, конкретно предусмотренные в настоящем проекте документа, могут направляться в электронной форме, если об этом договариваются стороны, участвующие в обмене сообщениями.

2.4 Использование оборотной электронной записи осуществляется в соответствии с регламентом, согласованным между перевозчиком и грузоотправителем по договору или держателем, упомянутым в статье 2.2.1. Такой регламент должен быть упомянут в договорных положениях и должен содержать надлежащие положения, касающиеся

- а) передачи такой записи следующему держателю,**
- б) методов, при помощи которых держатель записи в состоянии продемонстрировать, что он является таким держателем, и**
- с) порядка направления подтверждения в отношении того, что
 - i) сдача груза грузополучателю осуществлена или**
 - ii) оборотная электронная запись в соответствии со статьями 2.2.2 или 10.3.2(i)(b), полностью утратила юридическую силу или действительность.****

28. В целях обеспечения эквивалентности бумажного оборотного документа и оборотной электронной записи согласованные правила, регулирующие использование таких записей, должны содержать положения, касающиеся типичных функций такой записи в качестве "товарораспорядительного документа". В пункте (а) указывается, что такие правила должны предусматривать возможность "электронного индоссамент", а в пункте (b) - что они должны предусматривать электронный эквивалент идентификационной функции бумажного товарораспорядительного документа (см. также определение понятия "держатель" в статье 1.13). В пункте (c) предусматривается, что в согласованных правилах следует также указать методы подтверждения утраты записью юридической силы.

29. Слово "упомянут", содержащееся в этом положении, обеспечивает сторонам возможность просто включить путем ссылки согласованные правила,

применимые в отношении их систем, вместо того чтобы включать полный текст применяемых процедур.

3. СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ

3.1 С учетом положений статьи 3.3.1 положения настоящего документа применяются в отношении всех договоров перевозки, в соответствии с которыми место получения и место сдачи груза расположены в различных государствах, если

а) место получения [или порт погрузки], упомянутое либо в договоре перевозки, либо в договорных условиях, расположено в одном из Договаривающихся государств или

б) место сдачи [или порт разгрузки], указанные либо в договоре перевозки, либо в договорных условиях, расположено в одном из Договаривающихся государств, или

с) [фактическое место сдачи является одним из возможных мест сдачи, указанных либо в договоре перевозки, либо в договорных условиях, и это место расположено в одном из Договаривающихся государств, или]

д) [договор перевозки заключен в одном из Договаривающихся государств или в договорных условиях указано, что транспортный документ или электронная запись составлены в одном из Договаривающихся государств, или]

е) в договоре перевозки предусматривается, что к нему применяются положения настоящего документа или законодательство любого государства, вводящее их в действие.

30. В прошлом применение транспортных конвенций, как правило, было связано с выдачей конкретного вида транспортного документа, например коносамента. Со временем на смену коносаменту пришли другие зачастую необоротные документы. Кроме того, в связи с расширением электронной торговли можно ожидать, что традиционные документы, возможно даже электронные записи, как они определяются в настоящем проекте документа, также будут утрачивать свое значение. Поэтому сфера применения настоящего проекта документа определяется без ссылки на то, что транспортный документ (любого вида) выдан или будет выдан.

31. Существуют различные мнения по вопросу о том, следует ли включать порт погрузки в пункт (а) в качестве одного из мест, предполагающих применение настоящего проекта документа. В отношении поставок из одного порта в другой было решено, что критерием применения проекта документа является порт погрузки, однако порт погрузки уже включается как место получения груза. При сквозных поставках, когда порт погрузки и место получения расположены в одном государстве, также не возникает необходимости упоминать оба места. При сквозных поставках, когда порт погрузки и место получения расположены в различных государствах, некоторые возражают, указывая, что порт погрузки по существу представляет собой случайный фактор, который отнюдь не обязательно связан с общим (т.е. сквозным) исполнением договора, и что поэтому его не следует упоминать в

пункте (а). Тем не менее можно также утверждать, что порт погрузки не является случайным фактором, если он "указан либо в договоре перевозки, либо в договорных условиях". Напротив, порт погрузки является важным аспектом договора, касающегося в основном морской перевозки, и поэтому он должен быть упомянут в конвенции, касающейся в основном морских перевозок. Кроме того, упоминание порта погрузки в пункте (а) позволит расширить сферу применения проекта документа и будет способствовать дальнейшей унификации.

32. Обсуждения по пункту (b) относительно целесообразности включения порта разгрузки аналогичны обсуждениям по пункту (а) относительно включения порта погрузки.

33. Существуют различные мнения относительно целесообразности включения пункта (с). Некоторые утверждают, что в момент получения товара перевозчиком может существовать неопределенность в отношении того, подлежит ли проект документа применению. Существуют также различные мнения относительно целесообразности включения пункта (d). В связи с пунктом (d) может возникнуть некоторая неопределенность в отношении того, где был заключен договор перевозки или где была составлена электронная запись.

34. Пункт (е) соответствует положениям статьи X Гагско-Висбийских правил, однако выражалось беспокойство в связи с тем, что пункт (е) может иметь нежелательные последствия. Некоторые выражают опасения в связи с тем, что в чартер-партии, например, может содержаться положение о выборе права, предусматривающее выбор права страны, которая ратифицировала проект документа, и что в результате этого, возможно, не только чартер-партия будет подпадать под действие проекта документа, но также определенные положения чартер-партии, которые противоречат проекту документа, утратят силу, несмотря на то, что стороны прямо согласовали такие несовместимые условия. Было высказано мнение о том, что такой результат является нежелательным, однако были выражены сомнения в том, что подобный результат может быть получен при использовании существующей формулировки пункта (е).

35. Был также задан вопрос о том, каким образом суды будут применять ссылку на "законодательство любого государства, вводящее их в действие" в пункте (е), если какое-либо государство приняло национальный закон на основе проекта документа, неполностью соответствующий проекту документа.

3.2 Положение настоящего документа применяется без учета национальности судна, перевозчика, исполняющих сторон, грузоотправителя по договору, грузополучателя или любых других заинтересованных сторон.

36. Для избежания любых сомнений это положение содержит перечень определенных факторов, которые в противном случае могли бы быть сочтены уместными и которые вместо этого прямо квалифицируются как неуместные при определении применимости настоящего проекта документа.

3.3.1 Положения настоящего документа не применяются в отношении чартеров [договоров фрахтования, договоров на массовые грузы или аналогичных соглашений].

37. Широкая сфера применения настоящего проекта документа в соответствии со статьей 3.1 требует установления определенных исключений. Некоторые контракты могут относиться к категории "договоров перевозки", в отношении которых нет необходимости, а также нежелательно применять императивные нормы права. Кроме того, некоторые положения этого проекта документа могут быть менее приемлемыми для применения в отношении определенных категорий договоров перевозки. Чартеры, например, уже давно исключаются из сферы действия императивных норм. Широкую поддержку получило мнение о том, что аналогичным образом следует исключать договоры фрахтования, договоры на массовые грузы, контракты на буксировку и аналогичные соглашения. В то же время существует различное мнение по вопросу о том, следует ли давать определение термина "чартер" и в какой степени следует также исключать другие аналогичные договоры.

38. Попытки определить чартер повлекли за собой продолжительные обсуждения. Отсутствие какого-либо определения в ранее разработанных конвенциях не является источником значительных проблем на практике, и некоторые утверждают, что в условиях быстрого изменения коммерческой практики довольно рискованно предпринимать попытки выработать какое-либо определение. Другое мнение состоит в том, что такое определение необходимо, поскольку исключение чартеров приобретает особое значение для проекта документа.

39. Если в конечном счете будет принято решение о том, что такое определение необходимо, то можно было бы использовать примерно следующую формулировку: "контракты на [использование] [распоряжение] [предоставление] судна или его части для последующей перевозки груза на срочной или рейсовой основе, например чартер, или слот-, или спейс-чартер". Заключенные в квадратные скобки три термина "[использование] [распоряжение] [предоставление]" предлагаются в качестве альтернативных вариантов. Следует выбрать один из этих трех терминов.

40. Вопрос об исключении других аналогичных контрактов по-прежнему остается нерешенным. Хотя широкую поддержку получило предложение о том, что в отношении некоторых контрактов, аналогичных чартерам, следует применять такой же режим, как и в отношении чартеров, по-прежнему не ясно, на что должно распространяться такое исключение. Контракты на буксировку были впервые упомянуты на довольно позднем этапе процесса консультаций, и поэтому в настоящем документе они упомянуты в комментарии, а не в проекте текста.

41. Согласно одному предложению, режим, применяемый в отношении чартеров, следует распространить на современные эквиваленты чартера, например на слот-чартеры и спейс-чартеры, однако при этом следует признать различие в применении принципа свободы договора в отношении заключенных в результате переговоров контрактов между комплексными сторонами, которые в меньшей степени напоминают традиционные чартеры, например в отношении договоров фрахтования и договоров на массовые грузы. Было высказано предположение о том, что в отношении договоров фрахтования и договоров на массовые грузы проект документа должен применяться на основании правила о применимости, но что сторонам таких договоров следует предоставить право отходить от условий проекта документа. Между тем подобная частичная отмена

условий должна иметь обязательную силу только в отношении непосредственных сторон договора. Транспортные документы, выдаваемые в соответствии с такими договорами, по-прежнему будут регулироваться в соответствии с положениями настоящего проекта документа в том случае, если они передаются какой-либо третьей стороне, для которой первоначальное соглашение сторон не имеет обязательной силы.

42. Если в конечном счете будет сделан вывод о том, что определение таких дополнительных условий необходимо, то можно будет использовать формулировку примерно следующего содержания: "Договор на массовые грузы представляет собой письменный договор между одним или более грузоотправителями и одним или более перевозчиками, в котором грузоотправитель или грузоотправители соглашаются предоставить определенный объем или часть груза в течение фиксированного периода времени, а перевозчик или перевозчики соглашаются на определенную фрахтовую ставку или систему ставок и объем обслуживания. Контракт на буксировку представляет собой контракт на буксировку или толкание плавучих объектов либо на срочной, либо на рейсовой основе".

43. Существует мнение о том, что было бы целесообразно подчеркнуть, что в тех случаях, когда проект документа не применяется в силу закона, стороны тем не менее будут иметь право включать условия этого проекта документа в свои соглашения на договорной основе. Такое включение на договорной основе может быть осуществлено в целом (включение всего проекта документа) или частично (включение отдельных положений проекта документа).

3.3.2 Несмотря на положения статьи 3.3.1, если оборотный транспортный документ или обратная электронная запись составляются в соответствии с чартером [договором фрахтования, договором на массовые грузы или аналогичным соглашением], положения настоящего документа применяются в отношении договора, подтверждаемого таким документом или такой электронной записью или содержащегося в них, с того момента и в той степени, в какой данный документ или электронная запись регулируют отношения между перевозчиком и держателем, не являющимся фрахтователем.

44. Если заключенная в квадратные скобки формулировка будет включена в это положение, то аналогичную формулировку, заключенную в квадратные скобки, необходимо будет включить в статью 3.3.1. В случае включения формулировки в квадратных скобках ссылку на "фрахтователя" в конце этой статьи необходимо будет сформулировать иным образом. Включение договоров на массовые грузы в это положение устранил необходимость в статье 3.4.

3.4 Если договор предусматривает будущую перевозку груза в нескольких партиях, положения настоящего документа применяются в отношении каждой партии, если это предусмотрено статьями 3.1, 3.2 и 3.3.

45. Это положение, возможно, необходимо будет пересмотреть или исключить в свете решения, которое будет принято по вопросу, рассматриваемому в статье 3.3.1.

4. ПЕРИОД ОТВЕТСТВЕННОСТИ

4.1.1 С учетом положений статьи 4.3, ответственность перевозчика за груз на основании настоящего документа охватывает период с момента получения перевозчиком или исполняющей стороной груза для перевозки до момента сдачи груза грузополучателю.

4.1.2 Моментом и местом получения груза считается момент и место, согласованные в договоре перевозки, или, если в таком договоре не содержится какого-либо конкретного положения, касающегося получения груза, момент и место, которые соответствуют торговым обычаям, практике или обыкновениям. В отсутствие таких положений в договоре перевозки или таких обычаев, практики или обыкновений моментом и местом получения груза являются момент и место фактической передачи груза на попечение перевозчика или исполняющей стороны.

46. С учетом соответствующих юридических последствий представляется особенно важным максимально точно указать начало и окончание периода ответственности перевозчика.

47. В этом положении подчеркивается, что получение относится к категории договорных вопросов. В качестве примера можно указать следующее: если достигнута договоренность о том, что перевозчик получает партию нефти "после прохождения коллектора судна", то ответственность перевозчика за нефть начинается именно в этом месте и в этот момент. Как правило, *согласованные* момент и место передачи груза перевозчику и его фактического перехода на попечение перевозчика совпадают. Однако они могут также различаться, и в этом случае преобладающую силу имеют согласованные момент и место. Если не было достигнуто прямого или подразумеваемого соглашения относительно момента и места получения груза, однако существуют определенные торговые обычаи, практика или обыкновения, в том числе в месте получения, то в этом случае применяются такие обычаи, практика или обыкновения. Если невозможно применить соглашения, обычаи, практику или обыкновения, то применяется общее резервное положение. В таких случаях фактический переход груза на попечение перевозчика определяет соответствующий момент и место получения.

4.1.3 Моментом и местом сдачи груза являются момент и место, согласованные в договоре перевозки, или, если в таком договоре не содержится какого-либо конкретного положения, касающегося сдачи груза, момент и место, соответствующие торговым обычаям, практике или обыкновениям. В отсутствие любого такого конкретного положения в договоре перевозки или таких обычаев, практики или обыкновений моментом и местом сдачи груза являются момент и место разгрузки или выгрузки груза с последнего судна или транспортного средства, на котором он перевозился в соответствии с договором перевозки.

48. Статьи 4.1.2 и 4.1.3 в совокупности обеспечивают, что, когда достигается договоренность о поэтапных перевозках (как это обычно имеет место при перевозке массовых грузов), ответственность перевозчика не выходит за пределы конкретного этапа.

4.1.4 Если перевозчик обязан передать груз в месте сдачи груза какому-либо органу или другой третьей стороне, которым в соответствии с законодательством или нормативными актами, применимыми в месте сдачи, должен быть передан груз и у которых грузополучатель может их получить, такая передача будет рассматриваться в качестве сдачи груза перевозчиком грузополучателю в соответствии со статьей 4.1.3.

[4.2.1 Перевозка до или после морской перевозки

В случае предъявления требований или возникновения спора в результате утраты или повреждения груза или задержки, возникшей исключительно в течение любого из следующих периодов:

а) с момента получения груза перевозчиком или исполняющей стороной до момента его погрузки на судно;

б) с момента его выгрузки с судна до момента его сдачи грузополучателю;

и в момент такой утраты, повреждения или задержки действуют положения международной конвенции, которые

i) в соответствии с их условиями применяются в отношении всех или любых видов деятельности перевозчика в соответствии с договором перевозки в течение этого периода, [независимо от того, требуется ли выдача какого-либо конкретного документа, с тем чтобы такая международная конвенция являлась применимой], и

ii) содержат конкретные положения об ответственности перевозчика, пределах ответственности или о сроках подачи исков и

iii) не могут быть отменены на основании частного договора либо вообще, либо в ущерб грузоотправителю по договору,

такие положения, если они носят обязательный характер, как это указано в подпункте (iii) выше, имеют преобладающую силу по сравнению с положениями настоящего документа.]

[4.2.2 Статья 4.4.1 применяется независимо от национального законодательства, которое в противном случае применимо в отношении договора перевозки.]

49. Подавляющее большинство договоров морской перевозки предусматривает перевозку наземными видами транспорта либо до или после морского этапа перевозки, либо до и после такого этапа. Поэтому необходимо сформулировать положение, касающееся взаимосвязи между настоящим проектом документа и конвенциями, регулирующими внутренние перевозки, которые могут быть применимы в некоторых (особенно европейских) странах. В этой статье рассматривается данная проблема и предусматривается определенная комплексная система, однако, по возможности, в минимальных пределах. Проект документа не применяется только в том случае, если какая-либо конвенция, которая содержит императивные нормы в отношении внутренних перевозок, подлежит применению в отношении внутреннего этапа договора морской перевозки, и абсолютно ясно, что утрата или повреждение груза произошли

исключительно в ходе этапа внутренней перевозки. Это означает, что, если повреждение произошло в течение нескольких этапов перевозки или если невозможно доказать, когда произошла утрата или повреждение, настоящий проект документа будет иметь преобладающую силу в течение всего периода сквозной перевозки.

50. В проекте документа за присоединяющимися к нему странами оставляется право исключать его применение полностью или частично в отношении внутренних перевозок в результате придания императивного статуса любой будущей международной конвенции, либо в отношении какого-либо определенного вида внутреннего транспорта, либо в отношении внутреннего этапа любого договора морской перевозки, который предусматривает использование такого транспорта. Можно также утверждать, что положения национального законодательства договаривающегося государства, касающиеся внутренних перевозок, должны иметь преобладающую силу по сравнению с соответствующими положениями настоящего проекта документа, однако это еще больше ограничит универсальность применения проекта документа.

51. Существо такой комплексной системы состоит в том, что положения, подлежащие обязательному применению в отношении внутреннего транспорта, применяются непосредственно к договорным отношениям между перевозчиком, с одной стороны, и грузоотправителем или грузополучателем, с другой стороны. Если перевозчик заключил контракт с субподрядчиком на внутренние перевозки, то такие положения применяются также к отношениям между перевозчиком и субподрядчиком. Тем не менее в отношении первой категории отношений положения проекта документа могут дополнять положения, которые применяются в отношении внутренних перевозок в обязательном порядке; в то время, как к отношениям между перевозчиком и субподрядчиком могут применяться только положения, касающиеся внутренних перевозок (дополняемые по мере необходимости любым применимым национальным законодательством). Если какая-либо третья сторона предъявляет исполняющей стороне требование в отношении груза на основании положений статьи 6.3.1, то эта сторона несет ответственность перед истцом на таких же основаниях, как и перевозчик, – иными словами, в соответствии с положениями настоящего проекта документа с учетом императивных положений, регулирующих внутренний этап перевозки.

52. Следует также отметить, что предлагаемая ограниченная комплексная система применяется только в отношении положений, непосредственно касающихся ответственности перевозчика, включая пределы ответственности и сроки подачи исковых требований. При этом не затрагиваются положения других конвенций, которые могут оказывать косвенное влияние на ответственность, например положения о юрисдикции. Кроме того, настоящий проект документа не заменяет многие другие правовые положения, применимые в обязательном порядке в отношении внутренних перевозок, поскольку они предназначены специально для регулирования внутренних перевозок, а не договора, предусматривающего морские перевозки. В связи с этим можно привести два примера. Первый пример касается требований Конвенции о договоре международной дорожной перевозки грузов 1956 года ("МДПГ"), касающихся транспортной накладной. Эти требования могут распространяться на отношения между перевозчиком и субподрядчиком, однако их применение в

отношении основного договора перевозки, который регулируется настоящим проектом документа, будет несовместимо с требованиями в отношении документа (или электронной записи), предусмотренными в настоящем проекте документа в отношении перевозки в целом. Второй пример связан с положениями МДПГ, касающимися права давать инструкции перевозчику (статьи 12-14). Эти положения также применимы только к отношениям между перевозчиком и субподрядчиком (и в этих отношениях перевозчик выступает "отправителем"), а в отношении основного договора перевозки должна применяться глава 11 настоящего проекта документа.

53. Для того чтобы можно было применять ограниченную комплексную систему, повреждение груза должно произойти в течение этапа, предшествующего перевозке или в ходе перевозки. В данном случае существует возможность выбора между местом, где было вызвано повреждение, где оно произошло и где оно обнаружено. Повреждение, как правило, обнаруживается после сдачи товара, и поэтому невозможно получить сбалансированный результат. Место, где вызвано повреждение, может оказаться до начала перевозки, например в случае повреждения, вызванного неправильной укладкой груза отправителем в контейнер. Наиболее серьезное возражение против использования места, где вызвано повреждение, состоит в том, что вопрос об установлении надлежащей причинно-следственной связи в соответствии с применимым законодательством должен быть решен до того, как появляется возможность определить, являются ли применимыми положениями настоящего проекта документа или же положения другой конвенции. Место, где происходит повреждение, относится к категории фактических вопросов, его, как правило, относительно легко установить, и его использование, как представляется, позволяет получить надлежащий результат. Поэтому в качестве надлежащего варианта в рамках комплексной системы предлагается использовать место, в котором происходит повреждение, и именно это предусмотрено в статье 4.2.1.

54. Предполагается, что статья 4.2.2 обеспечивает императивный характер статьи 4.2.1 независимо от того, какое право регулирует договор перевозки (как это предусмотрено в статье 7.2 Римской конвенции о праве, применимом к договорным обязательствам). В качестве примера можно взять договор перевозки из Сингапура в Антверпен, Бельгия, в соответствии с которым груз поставляется через голландский порт разгрузки Роттердам, а после этого перевозится средствами внутреннего транспорта. Такой договор регулируется в соответствии с законодательством Сингапура либо на основании прямого выбора сторон, либо в результате применения других принципов коллизионного права. В суде страны, присоединившейся к настоящему проекту документа, законодательство Сингапура не будет подлежать применению в той степени, в какой императивные нормы международной конвенции о дорожных перевозках, к которой также присоединилась данная страна, являются применимыми в отношении внутреннего этапа всей перевозки.

55. Заключенная в квадратные скобки формулировка в статье 4.2.1(i) отражает ситуацию в соответствии с Конвенцией о международной перевозке грузов железнодорожным транспортом 1980 года ("Конвенция КМЖП"), в которой применение Конвенции увязывается с выдачей железнодорожной накладной.

4.3 Смешанные договоры перевозки и экспедирования

4.3.1 Стороны могут прямо договориться в договоре перевозки, что в отношении указанной части или частей транспортировки груза перевозчик, выступая агентом, организует перевозку другим перевозчиком или перевозчиками.

4.3.2 В таком случае перевозчик проявляет надлежащую осмотрительность при выборе другого перевозчика, заключает договор с таким другим перевозчиком на обычных и общепринятых условиях, а также принимает все меры, которые могут разумно потребоваться для того, чтобы позволить такому другому перевозчику надлежащим образом выполнить свои обязательства по его договору.

56. Эта первая из серии статей, в которых предусматривается, что стороны могут "прямо договориться" по некоторым вопросам. Эта формулировка предусматривает нечто большее по сравнению с обычным положением в стандартных условиях, напечатанных мелким шрифтом на оборотной стороне транспортного документа (или в электронном эквиваленте). Следует скорее указать, что данный вопрос явился предметом обсуждения между сторонами и что каждая сторона фактически согласилась с предложенным решением. По меньшей мере условие, которое было "прямо согласовано" (как в соответствии с данной статьей, так и в соответствии с другими статьями, в которых используется аналогичная формулировка), должно быть изложено отдельно в транспортном документе или электронной записи. Декларирование, например, завышенной стоимости, чтобы обойти ограничения в отношении упаковки, предусмотренные в действующих конвенциях, как правило, делается в отдельной графе на лицевой стороне коносамента. В данном контексте целесообразно применять аналогичный режим.

57. Такие смешанные договоры являются обычной практикой в линейных перевозках. Тем не менее их правовой характер не всегда правильно понимается, и на практике часто возникает неопределенность. В них может содержаться ссылка на договоренности о "связующих перевозчиках". Такие договоренности могут применяться в тех случаях, когда перевозчик в состоянии выполнить только часть маршрута, используя судно, находящееся под его контролем, и договаривается с грузоотправителем о том, что он обеспечит перевозку по другой части (частях) маршрута на основе привлечения другого перевозчика (перевозчиков), с которым у него для этих целей заключены соответствующие соглашения. В некоторых случаях связующим перевозчиком может быть внутренний перевозчик.

58. Цель статьи 4.3.1 заключается в том, чтобы четко указать, что такие виды договоров являются полностью правомерными. Если выдается какой-либо транспортный документ или электронная запись, в таком документе или записи следует отразить смешанный характер, с тем чтобы обеспечить защиту третьих сторон, полагающихся на содержание таких документов или записей. В статье 4.3.2 закрепляются определенные основные обязательства перевозчика, когда он выступает в качестве агента, и эта статья предназначена для защиты интересов грузоотправителя и/или грузополучателя.

5. ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПЕРЕВОЗЧИКА

5.1 Перевозчик с учетом положений настоящего документа и в соответствии с условиями договора перевозки перевозит груз до места назначения и сдает его грузополучателю.

59. В этом положении излагается основное обязательство перевозчика. Ссылка на положения настоящего документа прямо указывает на то, что условия договора не имеют самостоятельного значения.

5.2.1 Перевозчик в течение периода своей ответственности, как это определяется в статье 4.1, и с учетом статьи 4.2 обеспечивает надлежащую и тщательную погрузку, обработку, укладку, перевозку, хранение груза, уход за ним и его разгрузку.

5.2.2 Стороны могут договориться о том, что определенные функции, упомянутые в статье 5.2.1, исполняются грузоотправителем по договору, распоряжающейся стороной или грузополучателем или от их имени. Такое соглашение должно быть упомянуто в договорных условиях.

5.3 Несмотря на положения статьями 5.1, 5.2 и 5.4, перевозчик может отказаться производить погрузку или может выгрузить, ликвидировать или обезопасить груз или принять такие другие меры, которые являются разумными, если груз представляет или, как можно разумно предполагать, будет представлять в период ответственности перевозчика опасность для людей или имущества или же неправомерную или неприемлемую опасность для окружающей среды.

5.4 Перевозчик обязан до, в начале [и в ходе] морского рейса проявлять надлежащую осмотрительность с целью:

- a) обеспечения [и поддержания] мореходности судна;
- b) надлежащего укомплектования экипажа, оснащения и обеспечения судна;
- c) обеспечения [и поддержания] надлежащего состояния и безопасности трюмов и других частей судна, в котором перевозится груз, включая контейнеры, если они предоставляются перевозчиком, в которых или на которых перевозится груз, в целях его приемки, перевозки и обеспечения сохранности.

5.5 Несмотря на положения статей 5.1, 5.2 и 5.4, перевозчик в случае морской перевозки [или внутренней перевозки] может пожертвовать грузом, если такая жертва приносится разумно в интересах общей безопасности или в целях сохранения другого имущества, являющегося элементом единого предприятия.

60. В приведенных выше положениях обязательства перевозчика изложены в качестве позитивных обязанностей, и эти положения фактически аналогичны статьям II и III.1 Гаагских и Гаагско–Висбийских правил. Широкую поддержку получило мнение о том, что с учетом общего режима ответственности, предусмотренного в статье 6.1 ниже, такого рода позитивное положение является ненужным, однако, по мнению большинства, такое положение следует сохранить. В нем не только определяются обязательства перевозчика в

отношении перевозки, но также обязательства в отношении судна, которые соответствуют его обязательствам согласно публичному праву в отношении обеспечения безопасности и сохранения окружающей среды. Включение такого положения позволит также сохранить возможность применения значительной части прецедентного права.

61. Что касается статьи 5.4, то использование заключенных в квадратные скобки слов "и в ходе" и "и поддержания", если будет решено их сохранить, сделает поддержание мореходности судна постоянной обязанностью в течение всего рейса, что не предусматривается в Гагских и Гагско-Висбийских правилах. Предложение о таком изменении получило поддержку на том основании, что иное указание в законодательстве не соответствовало бы Кодексу МКБ и требованиям в отношении безопасного мореплавания. Тем не менее существует мнение, что, если судно становится немореходным в течение рейса, обязанность по устранению неполадок может быть, в зависимости от обстоятельств, элементом обязанности нести заботу о грузе, которая уже предусмотрена в статье 5.2.1; такое мнение будет тем более обоснованным, если будет решено не предусматривать навигационные ошибки в качестве основания для возражения (об этом см. ниже). Указывается также, что установление такого рода постоянной обязанности может привести к тому, что на перевозчика в период рейса будут возлагаться чрезмерно жесткие и в некоторых случаях неосуществимые обязанности, и это, следовательно, существенно расширит его обязательства; кроме того, потребуются также создать новое прецедентное право для определения значения и последствий такой обязанности.

62. В отношении контейнеров необходимо учитывать широкое определение, содержащееся в статье 1.4.

63. Статья 5.2.2 предназначена для того, чтобы учесть положения FIO(S), а также другие положения, которые редко применяются в линейных перевозках, однако широко используются в связи с чартерами. Применимость настоящего проекта документа в отношении оборотных транспортных документов, выдаваемых в соответствии с чартером, делает такое положение желательным.

64. Положение о применении груза в жертву, содержащееся в статье 5.5, касается только морского (или водного) транспорта, поскольку понятие принесения в жертву для сохранения единого предприятия относится к сфере морских перевозок и связано с общей аварией. Было высказано мнение о том, что в проекте документа не требуется рассматривать этот вопрос.

65. Было внесено предложение о включении конкретного положения, предусматривающего обязательство перевозчиков при рефрижераторных перевозках представлять по просьбе данные о поддержании необходимой температуры. Было сочтено, что такое требование является слишком конкретным для подобного документа, имеющего общий характер. Если такое положение будет тем не менее сочтено целесообразным, то данный вопрос можно было бы рассмотреть в связи со статьей 6.9.4.

6. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ПЕРЕВОЗЧИКА

6.1 Основания ответственности

6.1.1 Перевозчик несет ответственность за ущерб, являющийся результатом утраты или повреждения груза, а также задержки в сдаче, если обстоятельства, вызвавшие утрату, повреждение или задержку, имели место в период ответственности перевозчика, как это определено в статье 4, если только перевозчик не докажет, что обстоятельства, вызвавшие утрату, повреждение или задержку или способствовавшие им, возникли не по его вине или не по вине любого лица, упомянутого в статье 6.3.2(а).

66. Это положение представляет собой основное правило в отношении ответственности. Общий результат аналогичен результату статьи 5.1 Гамбургских правил, а методы его достижения аналогичны методам, предусмотренным в статье IV.2(q) Гагских правил. В то же время ни в том, ни в другом случае фактические формулировки не совпадают.

67. В Гамбургских правилах содержится требование о том, чтобы перевозчик доказал, что его служащие или агенты приняли все меры, которые могли разумно требоваться, чтобы избежать таких обстоятельств или их последствий. В соответствии со статьей IV.2(q) Гагских правил перевозчик обязан доказать, что ни действие или личная вина перевозчика, ни действие или вина агентов или служащих перевозчика не способствовали потерям или убыткам. В изложенной выше статье содержится ссылка на вину самого перевозчика или вину лиц, выполняющих его функции, что делается путем ссылки на статью 6.3.

68. Вопрос об ответственности перевозчика за задержки рассматривается в статье 6.4 и комментариях к этой статье.

6.1.2 [Несмотря на положения статьи 6.1.1, перевозчик не отвечает за утрату, повреждение или задержку, возникшие вследствие или явившиеся результатом

а) действий, небрежности или ошибки капитана, матросов, лоцмана или служащих перевозчика в судовождении или управлении судном;

б) пожара на судне, если только он не возник вследствие действий или вины перевозчика.]

69. Эти положения соответствуют первым двум традиционным исключениям ответственности перевозчика, которые предусмотрены в Гагских и Гагско–Висбийских правилах. Существует значительное число противников сохранения обоих исключений. В отношении пункта (а) практически не пользуется поддержкой элемент "управления", в связи с которым могут просто возникать споры относительно различий между управлением судном и обычными обязанностями перевозчика в отношении несения заботы о грузе и обеспечения его перевозки. Тем не менее некоторые считают такое общее исключение обоснованным на том основании, что его исключение может существенно изменить существующее положение в отношении распределения рисков при морской перевозке, что, несомненно, будет иметь последствия с точки зрения страхования. Сохранение такого исключения в рамках модифицированного режима "презумпции", который устанавливается в статье 6.1.3 ниже, не представляется возможным, поскольку оно означает прямое освобождение от

ответственности в связи с небрежностью: необходимо либо предусмотреть освобождение от ответственности, либо исключить это положение. Поэтому в настоящем документе это исключение сохраняется в его первоначальной форме для обеспечения ясности позиции.

70. Существует также мнение о том, что, даже если это исключение не будет предусмотрено, необходимо будет сохранить исключение в отношении "действий, небрежности или ошибки обязательного лоцмана в судовождении" на том основании, что оно охватывает ситуацию, при которой перевозчик может вполне обоснованно считать себя пострадавшей стороной, если его призовут к ответу. Такое исключение вполне естественно будет иметь характер освобождения от ответственности. В противном случае его можно предусмотреть в рамках режима презумпции, который устанавливается ниже, хотя оно будет менее уместным в таком положении, поскольку с учетом его формулировки оно касается утраты, вызванной не небрежностью перевозчика.

71. Что касается подпункта (b), то Гагские и Гагско-Висбийские правила не только ограничивают круг обстоятельств, в которых перевозчик может нести ответственность за пожар (в результате включения требования в отношении действий или вины и, возможно, также определенных управленческих ошибок перевозчика), но могут рассматриваться также, как возлагающие бремя доказывания на истца. В Гамбургских правилах, как представляется, не содержится требования в отношении ошибок в управлении, однако конкретно предусматривается возложение бремени доказывания на истца. Изложенное выше положение основано на Гагских и Гагско-Висбийских правилах. В то же время исключение в отношении пожара несколько модифицировано, с тем чтобы ясно показать, что речь идет о пожаре на судне, перевозящем груз: формулировка Гагских и Гагско-Висбийских правил не содержит такого указания.

72. Подобное исключение, как правило, обосновывается тем, что аварии, возникающие в результате пожара, порождают серьезные проблемы доказывания, и с учетом этого мнения оно сохраняется в предлагаемом тексте в той форме, в какой оно было изложено в Гагских и Гагско-Висбийских правилах. Тем не менее отнюдь не обязательно, чтобы это исключение предусматривалось в качестве прямого освобождения от ответственности: если это будет сочтено целесообразным, то при описании событий, перечисленных в рамках режима "презумпции", излагаемого ниже в отношении остальных рисков, для которых предусмотрены исключения в Гагских и Гагско-Висбийских правилах, можно было бы использовать формулировку "пожар на судне". В таком случае необходимо будет снять исключение в отношении действий или вины перевозчика. Результат в таком случае будет во многом аналогичен результату, который достигается в Гамбургских правилах, в силу совокупных последствий статьи 6.3.2, в соответствии с которой перевозчик несет ответственность за действия тех лиц, которые выполняют его обязанности под его контролем. При этом бремя доказывания истца не будет возрастать.

73. Можно, несомненно, исходить из мнения о том, что никакого специального исключения не требуется и что вопрос о пожаре можно рассматриваться в соответствии с общим правилом, предусмотренным в статье 6.1.1.

6.1.3 Несмотря на положение статьи 6.1.1, если перевозчик доказывает, что утрата или повреждение груза или задержка в сдаче были вызваны одним из перечисленных ниже событий, предполагается, в отсутствие доказательств обратного, что ни его действия, ни действия исполняющей стороны не вызвали такой утраты, повреждения или задержки или не способствовали им.

74. Это положение представляет собой существенно модифицированный (в некоторых отношениях расширенный) вариант в отношении большинства остальных исключаемых рисков в Гаагских и Гаагско–Висбийских правилах: в частности, они упоминаются в этом положении в виде презумпций. В ходе консультаций было выявлено различие мнений по вопросу о том, следует ли сохранить традиционные исключаемые риски в качестве оснований для освобождения от ответственности или же они должны быть указаны (по мере возможности) только в качестве презумпций. Целесообразность второго подхода обосновывается тем, что некоторые события являются типичными примерами ситуаций, когда перевозчик невиновен; и что перенесение бремени доказывания в тех случаях, когда перевозчик доказывает наличие подобного события, представляется вполне обоснованным.

75. Тем не менее широкую поддержку получило мнение о том, что следует сохранить эти исключаемые риски, независимо от того, будет ли среди них упомянуто исключение в случае навигационных ошибок, в качестве обстоятельств, полностью освобождающих от ответственности, т.е. исключений из режима ответственности. Исключение в случае навигационных ошибок, несомненно, будет эффективным только как исключение из режима ответственности, и именно поэтому оно сохранено в статье 6.1.2 выше в качестве непосредственного основания для освобождения от ответственности.

76. Еще одно мнение состоит в том, что, поскольку, в соответствии с обычным толкованием, большинство исключений не применимо, если перевозчик проявил небрежность, значительных различий на практике между этими двумя подходами не существует.

77. В то же время абсолютно другой подход состоит в том, что эти исключения следует полностью исключить, поскольку на события, к которым они относятся, распространяется общий принцип ответственности. Возражения против такого подхода основываются на том, что в некоторых странах полное исключение этого перечня может быть расценено судьями, не имеющими значительного опыта в области морского права, как указание на намерение изменить законодательство. Утверждается, что, даже если в некоторых странах такой перечень не нужен, он может оказаться полезным в других странах и не наносит ущерба тем странам, которые в нем не нуждаются.

78. Для целей изложения соответствующие вопросы именуются в настоящем комментарии "исключениями", хотя, несомненно, существуют значительные различия, по меньшей мере в теории, между ними как событиями, влекущими за собой освобождение от ответственности, и событиями, в связи с которыми возникает только определенная презумпция. Поэтому ниже дается новый перечень исключений (большинство, но не все из которых являются традиционными) как элемент режима, основанного на презумпции. В соответствии с мнениями, которые часто высказывались в ходе консультаций,

такие исключения перечислены примерно в том же порядке, что и в Гаагских и Гаагско-Висбийских правилах. Их сохранение может быть частично оправдано тем, что на протяжении десятилетий после 1924 года они способствовали созданию ценного прецедентного права.

79. Как уже упоминалось выше, в соответствии с обычным толкованием многие такие исключения применимы только в том случае, если перевозчик не проявил небрежности в отношении исключаемого риска. Тем не менее существует по меньшей мере два других исключения, которые, по меньшей мере в некоторых правовых системах, конкретно определяются с учетом требования в отношении отсутствия небрежности со стороны перевозчика. К их числу относятся обстоятельства непреодолимой силы и риски на море. Для установления таких исключаемых рисков в настоящее время необходимо, по меньшей мере в некоторых правовых системах, чтобы перевозчик доказал для его освобождения от ответственности, что возникновение соответствующей ситуации не явилось результатом небрежности с его стороны. Обстоятельства непреодолимой силы и риски на море можно определить как обстоятельства, которые возникают не вследствие небрежности перевозчика и в отношении которых невозможно на разумной основе принять защитные меры. Определение этих обстоятельств для режима "презумпции" без какой-либо ссылки на отсутствие вины представляется гораздо более сложной задачей. Возможно, потребуется разработать новые определения, содержащие ссылку только на серьезные внешние обстоятельства, в результате которых может возникать "оспоримая" презумпция отсутствия ответственности. В некоторых правовых системах это может привести к утрате существующего прецедентного права. По этой причине упомянутые два исключаемых риска приведены в конце в квадратных скобках. Они не очень хорошо вписываются в режим, основанный на презумпции, и ситуации, которые могут возникать в связи с такими обстоятельствами, по-видимому, можно было бы довольно легко охватить в рамках основного правила, изложенного в статье 6.1.1.

i) [Непреодолимая сила], война, военные действия, вооруженные конфликты, пиратство, терроризм, восстание и народные волнения;

80. Эти обстоятельства, в основном, относятся к категории традиционных исключений, однако формулировка "военные действия, вооруженные конфликты, пиратство и терроризм" были добавлены для расширения охвата слова "война", которое в соответствии с современным толкованием может охватывать или не охватывать некоторые другие аспекты. Необходимо будет, несомненно, выработать толкование этих обстоятельств. Термин "непреодолимая сила" приводится в квадратных скобках, поскольку, этот термин, хотя он и относится к категории традиционных исключений, как правило, определяется путем ссылки на отсутствие небрежности, а это означает, что, как указывалось выше, он плохо сочетается с созданием презумпции.

ii) карантинные ограничения; вмешательство со стороны правительств, государственных органов, правителей или народов или создаваемые ими препятствия [включая вмешательство в рамках или во исполнение юридического процесса];

81. Это положение представляет собой новый вариант старого исключения в отношении "принуждения со стороны властей". Могут возникнуть сомнения в отношении сферы охвата формулировки "публичные органы" в различных странах. Поэтому, возможно, целесообразно сохранить ссылку на судебные ограничения.

iii) действия или упущения грузоотправителя по договору распоряжающейся стороны или грузополучателя;

82. Понятие "распоряжающаяся сторона" определяется в статье 1.76.

iv) забастовки, локауты, приостановления или задержки работы;

v) спасание или попытки спасания жизни или имущества на море;

vi) потеря объема или веса либо любая другая утрата или повреждение, возникшие из-за особой природы или скрытых недостатков груза или внутренне присущих грузу дефектов;

vii) недостаточность или плохое состояние упаковки или маркировки;

83. В английском варианте Гаагских правил используются слова "недостаточность или неясность" (во французском варианте - "*imperfection*"). Слова "плохое состояние", возможно, позволяют более четко указать, что данное положение распространяется на маркировку, которая выцвела, смыта дождем и т.д.

viii) скрытые дефекты, которые нельзя обнаружить при проявлении разумной заботливости;

84. Неясность значения этого исключения, предусмотренного в Гаагских правилах, общеизвестна. В нем не содержится, в частности, указание на то, каким должен быть дефект, должен ли он быть в судне, грузе или береговом оборудовании. В некоторых правовых системах, как представляется, использование такого исключения может быть сопряжено с определенными преимуществами, связанными с бременем доказывания. Данный вопрос можно разъяснить путем ссылки на судно, его оснащение и оборудование.

ix) обработка, погрузка, укладка или разгрузка груза грузоотправителем по договору, распоряжающейся стороной и грузополучателем или от их имени;

85. Цель этого положения, которое является абсолютно новым, состоит в том, чтобы учесть ситуации, когда статья 5.2.2 допускает осуществление определенных функций такими сторонами.

x) действия перевозчика или исполняющей стороны во исполнение полномочий, предусмотренных в статье 5.3 и 5.5, когда груз стал представлять опасность для людей, имущества или окружающей среды или был принесен в жертву;

[xi) риски, опасности и случайности на море или в других судоходных водах;]

86. Если будет решено сохранить эти исключения в качестве обстоятельств, освобождающих от ответственности, то это положение необходимо будет включить примерно в том месте, где оно первоначально фигурировало, в качестве исключения (iii). Если же будет использован метод презумпции, то по вышеупомянутым причинам представляется сомнительным, что это исключение вообще можно будет сохранить.

87. Большинство вышеизложенных исключений касаются морской перевозки. Необходимо рассмотреть вопрос о том, следует ли предусмотреть какие-либо дополнительные исключения для охвата типичных обстоятельств, возникающих в ходе внутренних перевозок, или же такие случаи будут надлежащим образом охвачены общим положением, содержащимся в статье 6.1.1.

6.1.4 [Если утрата, повреждение или задержка в сдаче возникает частично в результате события, за которое перевозчик не несет ответственности, и частично в результате события, за которое перевозчик несет ответственность, перевозчик несет ответственность за всю утрату, повреждения или задержку в сдаче, за исключением тех случаев, когда он доказывает, что определенная часть утраты вызвана событием, за которое он не несет ответственности.]

[Если утрата, повреждение или задержка в сдаче возникает частично в результате события, за которое перевозчик не несет ответственности, и частично в результате события, за которое перевозчик несет ответственность, то перевозчик

а) несет ответственность за утрату, повреждение или задержку в сдаче в той степени, в какой сторона, ходатайствующая о возмещении ущерба в связи с утратой, повреждением или задержкой, доказывает, что такой ущерб обусловлен одним или более событиями, за которые перевозчик несет ответственность; и

б) не несет ответственности за утрату, повреждение или задержку в сдаче в той степени, в какой перевозчик докажет, что они обусловлены одним или более событиями, за которые перевозчик не несет ответственности.

Если доказательства, на основании которых может быть установлено общее распределение ответственности, отсутствуют, то перевозчик несет ответственность за половину ущерба в результате утраты, повреждения или задержки в сдаче.]

88. В этих альтернативных положениях рассматриваются сопутствующие и косвенные причины ущерба, и они подлежат применению независимо от того, будут ли приняты какие-либо положения статей 6.1.2 и 6.1.3: определенное положение необходимо будет даже, если единственной основой режима ответственности будет статья 6.1.1.

89. Первый альтернативный вариант, как предполагается, будет иметь последствия, аналогичные последствиям статьи 5.7 Гамбургских правил (а также действующего законодательства во многих странах), однако была предпринята попытка упростить формулировку и четко указать, на кого возлагается бремя доказывания.

90. Второй альтернативный вариант предназначен для применения абсолютно нового подхода, при котором бремя доказывания распределяется, и каждая сторона несет риск, связанный с неспособностью доказать свою позицию в некоторых отношениях. В ходе процесса консультаций была выражена определенная поддержка такому новому подходу. Наиболее важное значение имеет тот факт, что второй альтернативный вариант позволит освободить перевозчика от бремени доказывания обратного. Некоторые делегаты и представители отрасли отметили, что практическим следствием существующих режимов, которые аналогичны первому альтернативному варианту, является возложение всей ответственности на перевозчика независимо от наличия нескольких причин утраты или повреждения груза.

91. Последнее предложение в конце второго альтернативного варианта представляет собой резервное положение для охвата редких ситуаций, когда отсутствуют надлежащие доказательства. Оно предназначено для использования в качестве последнего средства, когда суд абсолютно не в состоянии распределить потери. В связи с первым альтернативным вариантом такого положения не требуется. Резервное правило в соответствии с первым альтернативным вариантом могло бы предусматривать возложение полной ответственности на перевозчика, если перевозчик не в состоянии представить соответствующие доказательства.

6.2. Исчисление возмещения

6.2.1 Если перевозчик несет ответственность за утрату или повреждение груза, сумма подлежащего выплате возмещения исчисляется по ценам на такой груз, существующим в месте и в момент сдачи груза в соответствии с договором перевозки.

6.2.2 Стоимость груза определяется на основе биржевой цены или, при ее отсутствии, на основе рыночной цены, либо, при отсутствии и биржевой, и рыночной цен, на основе обычных цен на грузы такого же рода и качества в месте их сдачи.

6.2.3 В случае утраты или повреждения груза и с учетом положений статьи 6.4 перевозчик не несет ответственности за выплату какого-либо возмещения сверх того, что предусмотрено в статьях 6.2.1 и 6.2.2.

92. Это положение основано на принципе, который косвенно закрепляется в статье IV.5(b) Гаагско–Висбийских правил. В нем разъясняется предполагаемая цель формулировки Гаагско–Висбийских правил: включить сокращение стоимости груза и исключить косвенные убытки. Вопрос об утрате или повреждении груза в результате задержки рассматривается в статье 6.4.

6.3 Ответственность исполняющих сторон

6.3.1 а) Исполняющая сторона несет обязательства и ответственность, возлагаемые на перевозчика в соответствии с настоящим документом, и пользуется правами и иммунитетами перевозчика, предусмотренными в настоящем документе, i) на протяжении периода, в течение которого груз находится на его попечении; и ii) в любой другой момент в той степени, в какой он участвует в осуществлении любых мероприятий, предусмотренных договором перевозки.

в) Если перевозчик соглашается взять на себя какие-либо другие обязательства помимо обязательств, возлагаемых на перевозчиков в соответствии с настоящим документом, или соглашается, что его ответственность за задержку в сдаче, утрату или повреждение груза или в связи с грузом превышает пределы, установленные в соответствии со статьями 6.4.2, 6.6.4 и 6.7, исполняющая сторона не несет обязательств в соответствии с таким соглашением, если исполняющая сторона прямо не соглашается взять на себя такие обязательства или такие пределы ответственности.

93. В пункте (а) возлагается ответственность "на исполняющие стороны", т.е. стороны, которые выполняют ключевые обязательства перевозчика в соответствии с договором перевозки. В этом положении не определяются пределы ответственности исполняющих сторон. Такие пределы определяются в соответствии с другими положениями. Пределы ответственности, в частности, частично указаны в статье 4.2, в которой устанавливается "комплексная" система, которая применяется также в отношении исполняющих сторон (например, внутренних перевозчиков).

94. Важно проводить разграничение между ответственностью исполняющей стороны и ответственностью перевозчика. Перевозчик несет ответственность (согласно условиям настоящего проекта документа) в соответствии с договором перевозки в течение всего периода ответственности в соответствии со статьей 4.1. В отличие от этого исполняющий перевозчик не несет ответственности в соответствии с договором перевозки, а в соответствии с настоящим проектом документа он не несет деликтной ответственности. При освобождении от деликтной ответственности исполняющий перевозчик вместе с тем несет ответственность в соответствии с настоящим проектом документа в течение периода, когда груз находится на его попечении или когда он иным образом участвует в исполнении договора перевозки. При этом бремя доказывания в случае утраты или повреждения груза, возникших при обстоятельствах, которые являются достаточными для возложения ответственности на соответствующую исполняющую сторону, лежит на стороне, заявляющей требование на груз.

95. В пункте (b) предусматривается, что каждая исполняющая сторона может самостоятельно определить пределы своей ответственности. Согласие перевозчика взять на себя большую ответственность (согласие, за которое, как предполагается, только перевозчик получает возмещение) не связывает исполняющую сторону, которая не дала аналогичного согласия. Таким образом, исполняющая сторона может полностью полагаться на условия настоящего проекта документа в отсутствие собственного прямо выраженного согласия на обратное.

96. Высказывались мнения о том, что эту статью следует исключить и что требования в соответствии с настоящим проектом документа должны предъявляться исключительно перевозчику, с которым грузоотправитель заключил договор. Тем не менее согласно иному мнению, исполняющая сторона должна отдельно определяться в соответствии с настоящим документом, и ее ответственность должна ограничиваться той частью перевозки, которую она выполняет.

97. Основные результаты обсуждений по этому положению отражены в связи с определением понятия "исполняющая сторона". Все, кто выступает за более широкий режим ответственности, отдают предпочтение более широкому определению понятий "исполняющая сторона", в то время как сторонники более ограниченного режима ответственности отдают предпочтение более ограничительному определению. Весьма наглядной иллюстрацией в связи с этим вновь является исходный гипотетический пример, приведенный в комментарии к статье 1.17. Сторонники более широкого режима ответственности утверждают, что автотранспортная компания, заключающая субподрядный договор для исполнения ее обязательств каким-либо независимым собственником-водителем грузовика, должна нести ответственность непосредственно перед стороной, заявляющей требование на груз, если собственник-водитель грузовика по небрежности наносит повреждение грузу. Автотранспортная компания будет нести ответственность перед перевозчиком в соответствии со своим договором, и таким образом страна, заявляющая требования на груз, может косвенно предъявлять требования автотранспортной компании (за исключением случаев, когда перевозчику невозможно предъявить иск по какой-либо причине). Во многих правовых системах автотранспортная компания будет также нести ответственность перед стороной, заявляющей требование на груз, непосредственно из деликта. Включение положения, предусматривающего непосредственную ответственность в соответствии с настоящим проектом документа, позволяет упростить процедуру, лучше защитить интересы стороны, заявляющей требование на груз, а также обеспечить большее единообразие. Сторонники более ограниченного режима ответственности утверждают, что автотранспортная компания, заключающая субподрядный договор на исполнение ее обязательств каким-либо независимым владельцем-водителем грузовика, не должна нести ответственности согласно настоящему проекту документа. Грузополучателю, ходатайствующему о возмещении ущерба, причиненного по небрежности владельцем-водителем грузовика, должна быть предоставлена возможность получить такое возмещение только от НИСП, который заключил договор перевозки, или от небрежного владельца-водителя грузовика. Защита автотранспортной компании, которая вверила груз небрежному владельцу-водителю грузовика, позволяет защитить независимость субподрядного договора с перевозчиком.

6.3.2 (а) С учетом статьи 6.3.3 перевозчик несет ответственность за действия и бездействие

- i) любой исполняющей стороны и**
- ii) любого другого лица, включая субподрядчиков и агентов исполняющей стороны, которое исполняет или обязуется исполнить любые обязанности перевозчика в соответствии с договором перевозки в той степени, в какой это лицо действует прямо или косвенно по просьбе перевозчика или под наблюдением или контролем перевозчика,**

как если бы такие действия или бездействие являлись действием или бездействием перевозчика. Перевозчик несет ответственность в соответствии с настоящим положением только в том случае, если действия или бездействие исполняющей стороны или другого лица относится к сфере его договора, служебных обязанностей или агентских функций.

б) С учетом положений статьи 6.3.3 исполняющая сторона несет ответственность за действия или бездействие любого лица, которому она делегировала исполнение любой обязанности перевозчика в соответствии с договором перевозки, включая ее субподрядчиков, служащих или агентов, как если бы такие действия или бездействие являлись действиями или бездействием исполняющей стороны. Исполняющая сторона несет ответственность в соответствии с настоящим положением только в том случае, если действия или бездействие соответствующего лица относятся к сфере ее договора, служебных обязанностей.

98. В статье 6.3.2 подтверждается, что перевозчик несет ответственность за действия и бездействие всех тех, кто работает под его руководством (если они действуют в рамках своего договора, служебных обязанностей или агентских функций, в зависимости от конкретного случая). Аналогичным образом исполняющая сторона несет ответственность за действия или бездействие всех тех, кто работает под ее руководством.

6.3.3 Если к какому-либо лицу, помимо перевозчика, упомянутому в статье 6.3.2, предъявляется иск, такое лицо имеет право воспользоваться средствами правовой защиты и ограничениями ответственности, которыми может воспользоваться перевозчик в соответствии с настоящим документом, если оно докажет, что оно действовало в пределах своего договора, служебных обязанностей или агентских функций.

6.3.4 Если ответственность за утрату, повреждение или задержку в сдаче груза несут более одного лица, их ответственность является солидарной, но только в пределах, предусмотренных в статьях 6.4, 6.6 и 6.7.

6.3.5 Без ущерба для положений статьи 6.8 совокупная ответственность всех таких лиц не превышает общих пределов ответственности в соответствии с настоящим документом.

6.4. Задержка

6.4.1 Задержка в сдаче имеет место, если груз не сдан в месте назначения, предусмотренном в договоре перевозки, до истечения прямо согласованного срока [или при отсутствии такого соглашения – до истечения срока, который было бы разумно требовать от заботливого перевозчика с учетом условий договора, особенностей вида транспорта и конкретных обстоятельств рейса].

99. Первая часть вышеизложенного положения получила широкую поддержку; в отношении второй части, которая заключена в квадратные скобки, были высказаны различные мнения. Формулировка "условия договора" позволяет учесть ситуации, когда перевозчик прямо не гарантирует время прибытия.

6.4.2 Если задержка в сдаче приводит к ущербу, который не является результатом утраты или повреждения перевозимого груза и, следовательно, не охватывается статьей 6.2, сумма, подлежащая выплате в качестве возмещения за такой ущерб, ограничивается суммой, эквивалентной сумме [в ... раза кратной фрахту, подлежащему уплате за задержанный сдачей груз]. Общая сумма, подлежащая уплате в соответствии с настоящим положением и статьей 6.7.1, не превышает предела, который был бы

установлен согласно статье 6.7.1 в отношении полной утраты соответствующего груза.

100. Если в результате задержки происходит утрата или повреждение груза, пределы ущерба определяются исходя из общего ограничения, предусмотренного в статье 6.7.1. В вышеизложенном положении устанавливается специальный предел в отношении другого ущерба, вызванного задержкой. Такой ущерб можно назвать "экономическим" или "нефизическим" ущербом, и в некоторых случаях он именуется "косвенным" ущербом. Тем не менее ни один из этих терминов не имеет согласованного значения: любой ущерб имеет экономический характер, ущерб по существу не является нефизическим, а значение формулировки "косвенный ущерб" является различным в отдельных правовых системах. Поэтому было сочтено целесообразным предложить изложенную выше формулировку.

101. Что касается суммы возмещения, то в Гамбургских правилах предусматривается, что ответственность перевозчика за задержку в сдаче ограничивается суммой в 2,5 раза кратной фрахту, подлежащему уплате за задержанный сдачей груз, но не превышающий размеры фрахта, подлежащего уплате на основании договора. Другим примером является законодательство Австралии, в соответствии с которым подлежащая уплате сумма соответствует наименьшему из следующих показателей: фактическая сумма ущерба или сумма в 2,5 раза кратная морскому фрахту, подлежащему уплате за задержанный сдачей груз, или же общая сумма, подлежащая уплате в качестве морского фрахта за весь груз, переданный соответствующим грузоотправителем в соответствии с договором перевозки.

102. Второе предложение обеспечивает, чтобы в результате применения этого положения не было превышено общее ограничение в отношении такой суммы, предусмотренное в статье 6.7.1.

6.5 Отклонения от курса

а) Перевозчик не несет ответственности за утрату, повреждение или задержку в сдаче груза, вызванные либо отклонением судна от курса в целях спасания или попытки спасания жизни или имущества на море, либо любым другим разумным отклонением судна от курса.

б) Если в соответствии с национальным законодательством отклонение судна от курса само по себе является нарушением обязательств перевозчика, такое нарушение имеет последствия только в той степени, в какой это совместимо с положениями настоящего документа.

103. Цель этого положения заключается в том, чтобы не допустить возникновения ситуации, при которой проект документа утрачивает силу в результате отклонения либо в географическом, либо в каком-либо другом отношении. В соответствии с некоторыми правовыми системами неисполнение перевозчиком обязательств, которое может быть квалифицировано как отклонение, означает отмену исключений, особенно ограничений в расчете за место или единицу груза в соответствии с Гаагскими и (возможно) Гаагско-Висбийскими правилами. Предполагается исключить такую возможность: как и в Гаагско-Висбийских правилах в настоящем проекте документа содержатся (в

статье 6.8) специальные положения в отношении утраты права на ограничение ответственности.

6.6 Палубный груз

6.6.1 Груз может перевозиться на палубе или над палубой, только если

- i) такая перевозка требуется в соответствии с применимым законодательством или административными правилами или положениями, или
- ii) он перевозится в контейнерах или на контейнерах на палубе, которая специально предназначена для перевозки таких контейнеров, или
- iii) перевозка на палубе, в случаях, не охваченных в пунктах (i) или (ii) настоящей статьи, осуществляется в соответствии с договором перевозки или соответствует обычаям, обыкновениям и практике соответствующей отрасли или вытекает из других обыкновений или практики в данной отрасли.

6.6.2 Если груз отгружается в соответствии со статьей 6.6.1(i) и (iii), перевозчик не несет ответственности за утрату или повреждение этого груза или задержку в сдаче, которые вызваны особыми рисками, связанными с его перевозкой на палубе. Если груз перевозится на палубе или над палубой в соответствии со статьей 6.6.1 (ii), перевозчик несет ответственность за утрату или повреждение такого груза или за задержку в сдаче в соответствии с условиями настоящего документа без учета того, что груз перевозится на палубе или над палубой. Если груз перевозится на палубе в других случаях, помимо разрешенных в соответствии со статьей 6.6.1, перевозчик несет ответственность, независимо от положений статьи 6.1, за утрату или повреждение груза или задержку в сдаче, которые являются исключительно следствием его перевозки на палубе.

6.6.3 Если груз отгружается в соответствии со статьей 6.6.1(iii), тот факт, что конкретный груз перевозится на палубе, должен быть указан в договорных условиях. При отсутствии такого указания перевозчик несет бремя доказывания того, что перевозка на палубе соответствует статье 6.6.1(iii) и, если выдается оборотный транспортный документ или обратная электронная запись, не может ссылаться на это положение в отношении третьей стороны, которая добросовестно приобрела такой оборотный транспортный документ или электронную запись.

6.6.4 Если перевозчик в соответствии с настоящей статьей 6.6 несет ответственность за утрату или повреждение груза, перевозимого на палубе, или за задержку в его сдаче, его ответственность ограничивается в той степени, в какой это предусмотрено в статьях 6.4 и 6.7; тем не менее, если перевозчик и грузоотправитель по договору прямо договорились, что груз будет перевозиться в трюме, перевозчик не имеет права на ограничение его ответственности в отношении любой утраты или повреждения груза, вызванных исключительно их перевозкой на палубе.

6.7 Пределы ответственности

6.7.1 С учетом положений статьи 6.4.2 ответственность перевозчика за утрату или повреждение груза или в связи с грузом ограничивается [...] расчетными единицами за место или другую единицу отгрузки или [...] расчетными единицами за один килограмм веса брутто утраченного или поврежденного груза в зависимости от того, какая сумма выше, за исключением случаев, когда характер и стоимость груза были заявлены грузоотправителем по договору до отгрузки и включены в условия контракта, [или если перевозчик и грузоотправитель по договору согласовали более высокую сумму по сравнению с суммой ограничения ответственности, указанной в настоящей статье.]

6.7.2 Если груз перевозится в контейнере или на контейнере, места или другие единицы отгрузки, перечисленные в условиях договора, как упакованные в таком контейнере или на таком контейнере, рассматриваются как места или единицы отгрузки. В отсутствие такого перечня грузы в таких контейнерах или на таких контейнерах рассматриваются как одна единица отгрузки.

6.7.3 Расчетная единица, упоминаемая в настоящей статье, является единицей "специального права заимствования", как она определена Международным валютным фондом. Суммы, указанные в настоящей статье, переводятся в национальную валюту государства в соответствии со стоимостью этой валюты на дату судебного решения или на дату, согласованную сторонами. Стоимость в единицах "специального права заимствования" национальной валюты Договаривающегося государства, которое является членом Международного валютного фонда, исчисляется в соответствии с методом определения стоимости, применяемым Международным валютным фондом на соответствующую дату для его собственных операций и расчетов. Стоимость в единицах "специального права заимствования" национальной валюты Договаривающегося государства, которое не является членом Международного валютного фонда, исчисляется способом, установленным этим государством.

104. Внесение каких-либо показателей в отношении расчетной единицы в проект документа представляется нецелесообразным на данном этапе. Тем не менее поддержку получило мнение о том, что пределы, предусмотренные в Гаагско-Висбийских правилах следует использовать в качестве отправного момента для будущих обсуждений.

105. В заключительные положения настоящего проекта документа было бы целесообразно включить статью, предусматривающую ускоренную процедуру внесения поправок в целях корректировки сумм ограничений, аналогичную статье 8 Протокола 1996 года к Конвенции об ограничении ответственности по морским требованиям. Вместе с тем поддержка в отношении ускоренных процедур внесения поправок будет зависеть от конкретных пределов ответственности, которые будут в конечном счете согласованы для включения в статью 6.7.1.

106. Последняя часть статьи 6.7.1 заключена в квадратные скобки, поскольку еще только предстоит принять решение о том, будут ли какие-либо императивные положения носить односторонний или двусторонний характер,

т.е. следует ли разрешать той или иной стороне расширять пределы своей соответствующей ответственности.

6.8 Утрата права на ограничение ответственности

Ни перевозчик, ни любое лицо, упомянутое в статье 6.3.2, не имеет права на ограничение ответственности, как это предусмотрено в статьях [6.4.2,] 6.6.4 и 6.7 настоящего документа, [или как это предусмотрено в договоре перевозки,], если истец доказывает, что [задержка в сдаче,] утрата или повреждение груза или в связи с грузом явились результатом личного действия или бездействия лица, ссылающегося на право ограничивать ответственность, совершенных либо с намерением причинить такую утрату или повреждение, либо вследствие безответственности и с пониманием вероятности возникновения такой утраты или повреждения.

107. Положение о "нарушении" общего ограничения относится к категории традиционных положений международных конвенций и соответствует статье IV.5(е) Гаагско-Висбийских правил. Необходимость личной ошибки будет предусматривать определенную форму ошибок в управлении в рамках корпоративного перевозчика, однако было сочтено нецелесообразным пытаться более подробно сформулировать это положение. Квадратные скобки указывают на необходимость рассмотрения вопроса о том, могут ли пределы ответственности быть отменены в случае задержки. По всей вероятности, это может оказаться целесообразным лишь в редких случаях, и можно отметить, что такая возможность может привести к возникновению проблем, связанных со страхованием.

6.9 Уведомление об утрате, повреждении или задержке

6.9.1 В отсутствие доказательства противного считается, что перевозчик сдал груз в соответствии с его описанием в договорных условиях, если уведомление об утрате или повреждении груза или в связи с грузом, указывающее на общий характер такой утраты или повреждения, не сделано перевозчику или исполняющей стороне, которая сдала груз, до или в момент сдачи или, если утрата или повреждение не являются очевидными, в течение трех рабочих дней, после сдачи груза. Такое уведомление не требуется в отношении утраты или повреждения, установленных в ходе совместной проверки груза грузополучателем и перевозчиком или исполняющей стороной, на которую возлагается ответственность.

6.9.2 Никакая компенсация не подлежит уплате в соответствии со статьей 6.4, если уведомление о таком ущербе не было сделано лицу, на которое возлагается ответственность, в течение 21 календарного дня после сдачи груза.

6.9.3 Если уведомление, упоминаемое в настоящей главе, сделано исполняющей стороне, которая сдала груз, оно имеет ту же силу, как если бы оно было сделано перевозчику, и уведомление, сделанное перевозчику, имеет ту же силу, как если бы оно было сделано исполняющей стране, которая сдала груз.

6.9.4 В случае какой-либо фактической или предполагаемой утраты или повреждения стороны исковых заявлений или спора предоставляют друг другу все разумные возможности для проверки и счета груза.

108. Направление оперативного уведомления имеет большое практическое значение. Оно позволяет сторонам незамедлительно провести осмотр груза (желательно совместно) и принять необходимые меры для предотвращения дальнейшего повреждения груза. Поэтому оперативное направление уведомления является элементом общего обязательства сторон действовать разумно по отношению друг к другу и в максимально возможной степени ограничивать ущерб. Если повреждение не является очевидным, грузополучателю необходимо предоставить определенный срок для проведения инспекции. С учетом целей уведомления такой срок можно было бы разумно ограничить тремя днями.

109. В соответствии с законодательством о воздушных перевозках санкцией в связи с ненаправлением надлежащего уведомления является утрата права требовать возмещение ущерба. В морских перевозках это считается слишком жесткой санкцией в случае физического повреждения груза. В соответствии с Гаагскими правилами, которые воспроизводятся в настоящем положении, можно только исходить из предположения, что груз был надлежащим образом сдан в соответствии с его описанием в транспортном документе. Это не относится к направлению надлежащего уведомления в случае экономического ущерба. Любое требование в связи с задержкой в сдаче может и, следовательно, должно быть заявлено в течение короткого срока. Обычно составление такого требования связано только с проведением необходимых расчетов.

110. По практическим причинам в третьем пункте предусматривается, что действительное уведомление может быть сделано исполняющему перевозчику, если он является лицом, которое сдает груз грузополучателю. В таком случае, несомненно, уведомление может быть надлежащим образом сделано также перевозчику, являющемуся стороной договора.

6.10 Внедоговорные требования

Возражения ответчика и пределы ответственности, предусмотренные в настоящем документе, и обязательства, возлагаемые в соответствии с настоящим документом, применяются при любом иске к перевозчику или исполняющей стороне по поводу утраты или повреждения груза или в связи с грузом, на которые распространяется договор перевозки, независимо от того, основан этот иск на договоре, деликте или ином правоосновании.

111. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности такого положения.

7. ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ГРУЗОТПРАВИТЕЛЯ ПО ДОГОВОРУ

7.1 С учетом положений договора перевозки грузоотправитель по договору сдает груз, готовый для перевозки и в таком состоянии, чтобы он выдержал предполагаемую перевозку, включая его погрузку, обработку, укладку, увязку и закрепление, а также разгрузку, и что они не причинят вреда или ущерба. В случае, если груз сдается в контейнерах или на контейнерах или

трейлерах, упакованных грузоотправителем по договору, грузоотправитель по договору обязан уложить, увязать и закрепить груз в контейнере или трейлере или на контейнере или трейлере таким образом, чтобы груз выдержал предполагаемую перевозку, включая погрузку, обработку и выгрузку контейнера или трейлера, и чтобы он не причинил вреда или ущерба.

112. Основное обязательство грузоотправителя заключается в сдаче груза перевозчику в соответствии с договором перевозки, т.е. в сдаче груза в согласованном порядке, в согласованном месте и в согласованное время. Кроме того, груз должен быть доставлен грузоотправителем в надлежащем состоянии для предполагаемого рейса, т.е. упаковка должна быть надежной, опасный груз должен быть надлежащим образом маркирован и обозначен, груз, перевозимый при контролируемой температуре, должен быть сдан при надлежащей температуре для перевозки и т.д. Это имеет особое значение в целях предупреждения аварий при перевозке груза, упакованного в контейнеры и трейлеры, поскольку перевозчики обычно не проверяют их содержимое.

7.2 Перевозчик предоставляет грузоотправителю по договору по его просьбе такую информацию, которая известна перевозчику, и дает инструкции, которые разумно необходимы или имеют значение для грузоотправителя по договору в целях выполнения его обязательств в соответствии со статьей 7.1.

113. Такие обязательства носят двусторонний характер. Грузоотправитель обязан запросить любую информацию, которая ему не известна, в то время как перевозчик обязан оказать грузоотправителю содействие в выполнении его обязательств. Противники этого положения, которые составляли меньшинство, заявили, что это положение является излишним.

7.3 Грузоотправитель по договору предоставляет перевозчику информацию, инструкции и документы, которые разумно необходимы для:

а) обработки и перевозки груза, включая меры предосторожности, которые должны быть приняты перевозчиком или исполняющей стороной;

б) соблюдения всех правил, положений и других требований компетентных органов в связи с предполагаемой перевозкой, включая регистрацию, оформление заявок и лицензий в отношении груза;

в) формулирования договорных условий и выдачи транспортных документов или электронных записей, включая условия, упомянутые в статье 8.2.1(b) и (с), наименование стороны, которая будет именоваться грузоотправителем по договору в договорных условиях, и наименование грузополучателя или приказа, за исключением случаев, когда грузоотправитель по договору может разумно предполагать, что такая информация уже известна перевозчику.

7.4 Информация, инструкции и документы, которые грузоотправитель по договору и перевозчик предоставляют друг другу в соответствии со статьями 7.2 и 7.3, должны направляться своевременно и быть точными и полными.

114. Безопасная и успешная перевозка груза может в значительной степени зависеть от сотрудничества между сторонами. Особенно важно обеспечить точность и полноту информации, которая разумно требуется сторонам в связи с данным рейсом. Каждая сторона должна иметь возможность полагаться на информацию, предоставленную другой стороной, не прибегая к проверке ее точности и полноты. Кроме того, для обеспечения безопасности информация не только должна быть правильной в объективном смысле, но также надлежащей с учетом известной предполагаемой цели. Возможно, целесообразно привести следующий пример: правильное в противном случае описание груза, подлежащего перевозке, является неточным и неполным, если такой груз относится к категории опасных грузов и его опасный характер не может быть установлен, исходя из описания, предоставленного грузоотправителем. В условиях информационного общества довольно часто не имеется времени и денег для проверки точности и полноты информации.

7.5 Грузоотправитель по договору и перевозчик несут ответственность как перед друг другом, так и перед грузополучателем и распоряжающейся стороной за любую утрату и повреждение, возникшие в результате неспособности любой из сторон выполнить свои соответствующие обязательства согласно статьям 7.2, 7.3 и 7.4.

115. Ответственность сторон за представление неправильной или неполной информации имеет строгий характер. В принципе не может быть каких-либо смягчающих обстоятельств в отношении несоблюдения сторонами этого обязательства.

7.6 Грузоотправитель по договору несет ответственность перед перевозчиком за любую утрату, повреждение или вред, причиняемые грузом, и за нарушение своих обязательств в соответствии со статьей 7.1, если грузоотправитель по договору не докажет, что такая утрата или повреждение были вызваны событиями или обстоятельствами, которых заботливый грузоотправитель по договору не мог избежать, или последствия которых заботливый грузоотправитель по договору был не в состоянии предупредить.

116. По мнению большинства, ответственность грузоотправителя за ущерб, причиняемый грузом (и за неисполнение своих обязательств в соответствии со статьей 7.1), должна основываться на ошибке, в результате которой происходит перенесение бремени доказывания. В то же время, по мнению меньшинства, следует сохранить такой же строгий режим ответственности за ущерб, причиняемый опасными грузами, как это предусмотрено в статье IV.6 Гаагско-Висбийских правил и в статье 13 Гамбургских правил. По мнению большинства, разграничение на обычные грузы и опасные или загрязняющие грузы уже устарело. Является ли определенный груз опасным, зачастую зависит от обстоятельств. При определенных обстоятельствах безопасные грузы могут стать опасными, а опасные грузы (содержащие отравляющие или взрывчатые вещества) могут быть абсолютно безопасными, если они надлежащим образом упакованы, правильно обрабатываются и перевозятся соответствующим судном. Понятие "опасный" является относительным. По мнению большинства, существо режима ответственности грузоотправителя должно заключаться в том, что риск причинения любого ущерба, обусловленного характером груза, должен лежать на грузоотправителе, а на любой ущерб, причиняемый в результате

неправильной обработки или перевозки, должны распространяться положения, касающиеся ответственности перевозчика.

117. Другой вопрос состоит в том, каким образом рассматривать груз, который стал представлять опасность для жизни людей, имущества или окружающей среды в ходе рейса. Можно предположить, что капитан (или другое лицо, фактически ответственное за груз) должен обладать широкой свободой выбора в отношении такого груза при определенных обстоятельствах, не думая об ответственности. Этот вопрос рассматривается в статьях 5.3 и 6.1.3(ix). Согласно этим статьям не имеет значения, перевозился ли груз с согласия или без согласия перевозчика (см. правило 6 статьи IV Гаагско-Висбийских правил). Такое разграничение не проводится также в статье 13.4 Гамбургских правил.

7.7 Если какое-либо лицо, именуемое "грузоотправителем по договору" в договорных условиях, но не являющееся грузоотправителем по договору согласно определению, содержащемуся в статье 1.19, принимает транспортный документ или электронную запись, такое лицо а) несет обязательства и ответственность, возлагаемые на грузоотправителя по договору в соответствии с настоящей главой и в соответствии со статьей 11.5, и б) пользуется правами и иммунитетами грузоотправителя по договору, предусмотренными в настоящей главе и в главе 13.

118. Эту статью следует рассматривать с учетом определений перевозчика, грузоотправителя по договору и грузоотправителя, а также с учетом положений статьи 8.1.

119. Грузоотправитель по договору и перевозчик определяются в качестве лиц, которые являются сторонами договора перевозки. В таком качестве они обладают определенными правами и принимают на себя определенные обязательства. Такое определение грузоотправителя не решает вопроса о том, каким образом рассматривать положение (1) продавца на условиях FOB, (2) агента, который не является грузоотправителем, но который тем не менее упоминается в качестве грузоотправителя в транспортном документе, и (3) лица, которое фактически сдает груз перевозчику в тех случаях, когда такое лицо не является лицом, упомянутым в подпунктах (1) и (2).

120. Что касается подпункта (3), то определение понятия "грузоотправитель" включает такое лицо. Оно не несет ответственности в соответствии со статьей 7.7 или в соответствии со статьей 11.5. Его единственное право заключается в получении расписки в соответствии со статьей 8.1 от перевозчика или исполняющей стороны, которому оно фактически сдает груз.

121. Продавец на условиях FOB, как правило, удовлетворяет требованиям настоящей статьи 7.7, поскольку продавец упоминается в качестве грузоотправителя в документе и принял такой документ. Поэтому такой продавец на условиях FOB подпадает под действие положений настоящей статьи. Кроме того, если выдается оборотный документ, продавец становится первым держателем и обладает всеми правами и несет все обязательства держателя, включая право распоряжаться грузом. Если выдается необоротный документ, такой продавец на условиях FOB имеет право возбуждать иски согласно статье 13, а также имеет право распоряжаться грузом, если покупатель на условиях FOB (выступающий как грузополучателем, так и грузоотправителем) уведомляет об этом перевозчика.

122. Ситуация, когда агент, не являющийся грузоотправителем по договору (по определению), упоминается, тем не менее, в качестве грузоотправителя в документе, может возникать только в том случае, если такой агент прямо или косвенно уполномочен грузоотправителем (по определению) выступать таким "документарным грузоотправителем". Если такой агент принимает документ, то он оказывается в том же положении, которое описывалось выше в отношении продавца на условиях FOB. В противном случае он может не принимать такой документ.

7.8 Грузоотправитель по договору несет ответственность за действия или бездействие любого лица, которому он делегировал исполнение любой из своих обязанностей в соответствии с настоящей главой, включая его субподрядчиков, служащих, агентов и любых других лиц, которые прямо или косвенно действуют по его просьбе или под его надзором и контролем, как если бы такие действия или бездействие являлись его собственными действиями или бездействием. Ответственность возлагается на грузоотправителя по договору в соответствии с настоящим положением только в том случае, если действия или бездействие соответствующего лица относится к сфере контракта, служебных обязанностей или агентских функций такого лица.

123. Существо данного положения основано на статье 8.2 Будапештской конвенции, однако конкретная формулировка приведена в соответствие со статьей 6.3.2(b).

8. ТРАНСПОРТНЫЕ ДОКУМЕНТЫ И ЭЛЕКТРОННЫЕ ЗАПИСИ

8.1 Выдача транспортного документа или электронной записи

При сдаче груза перевозчику или исполняющей стороне

- i) грузоотправитель имеет право на получение транспортного документа или, если на это соглашается перевозчик, электронной записи, свидетельствующей о получении перевозчиком или исполняющей стороной груза;
- ii) грузоотправитель по договору или, если грузоотправитель по договору дает перевозчику соответствующее указание, лицо, упомянутое в статье 7.7, имеет право на получение от перевозчика соответствующего оборотного транспортного документа, если грузоотправитель по договору и перевозчик прямо или косвенно не договорились воздержаться от использования оборотного транспортного документа или же неиспользование такого документа соответствует обычаям, обыкновениям или практике в данной отрасли. Если в соответствии со статьей 2.1 перевозчик и грузоотправитель по договору договорились использовать электронную запись, грузоотправитель по договору имеет право получить от перевозчика оборотную электронную запись, если они не договорились воздержаться от использования оборотной электронной записи или же неиспользование такой записи

соответствует обычаям, обыкновениям или практике в данной отрасли.

124. В первом пункте указывается, что грузоотправитель, как он определяется в статье 1.3, имеет право на получение подтверждения фактической сдачи груза перевозчику или исполняющей стороне. Если грузоотправитель не является грузоотправителем по договору или лицом, упомянутым в статье 7.7, ему может потребоваться такая расписка в его взаимоотношениях с любым из этих лиц.

125. Второй пункт основан на положении Гаагских правил и Гамбургских правил, в соответствии с которыми перевозчик обязан по требованию грузоотправителя выдать оборотный коносамент. Были высказаны различные мнения по вопросу о том, кто имеет право на получение транспортного документа или электронной записи, выдаваемой согласно этому пункту, – грузоотправитель по договору (партнер перевозчика по договору) или "грузоотправитель" (лицо, которое фактически сдает груз перевозчику). Во многих случаях и тем и другим может являться одно лицо, и в таком случае эта проблема не возникает. Тем не менее в случае поставок на условиях FOB, когда грузоотправитель выплачивает фрахт за счет грузополучателя–грузоотправителя по договору, этими двумя сторонами будут выступать различные лица. Если грузоотправитель и грузоотправитель по договору разрывают отношения, обоим может потребоваться транспортный документ или электронная запись, выданные в соответствии с пунктом (ii). С другой стороны, представляется логичным предоставить право контролировать товарораспорядительные документы в соответствии с договором перевозки грузоотправителю, заключившему договор. В то же время предоставление оборотного транспортного документа грузоотправителю по договору может ограничить возможности грузоотправителя в отношении получения оплаты поставки. Предлагаемый текст основан на первом аргументе, однако, возможно, целесообразно продолжить изучение этого вопроса. Высказывалось, например, мнение о том, что перевозчик обязан выдавать оборотный транспортный документ или электронную запись в соответствии с пунктом (ii) только после получения расписки, выдаваемой в соответствии с пунктом (i). В то же время было указано, что это не позволяет решить основной проблемы; проблема попросту смещается далее (и возрастает значение расписки, выдаваемой в соответствии с пунктом (i)).

126. Во втором пункте также предусматривается, что грузоотправитель и перевозчик могут договориться не использовать оборотный транспортный документ или электронную запись. Кроме того, в нем разъясняется, что такое соглашение может быть подразумеваемым, что позволяет перевозчику предлагать услугу, при которой грузоотправителю может не потребоваться оборотный транспортный документ. Кроме того, в некоторых перевозках грузоотправители обычно не запрашивают оборотный документ или же оборотный документ является бесполезным, например, в ходе непродолжительных паромных перевозок. Поэтому, если в рамках конкретных перевозок существует обычай, обыкновение или практика не использовать оборотный документ, перевозчик не обязан предоставлять такой документ (даже если грузоотправитель требует предоставить такой документ).

127. Ссылка преднамеренно делается на обычай, обыкновение или практику "в данной отрасли", а не "в месте, где выдается транспортный документ или

электронная запись". Зачастую довольно трудно узнать, где выдается транспортный документ или электронная запись, и место выдачи довольно легко изменить. Транспортный документ или электронная запись могут быть выданы в другой конторе, которая расположена в месте, не имеющем какой-либо другой связи с договором, только для того, чтобы воспользоваться благоприятными обычаями, обычкновениями или практикой.

8.2 Договорные условия

8.2.1 Договорные условия в документе или электронной записи, упомянутых в статье 8.1, должны включать:

- а) описание груза;**
- б) основные марки, необходимые для идентификации груза, как они представлены грузоотправителем по договору до получения груза перевозчиком или исполняющей стороной;**
- с)**
 - и**
 - i) число мест, число предметов или количество,**
 - ii) вес, как он указан грузоотправителем по договору до получения груза перевозчиком или исполняющей стороной;**
 - д) заявление о внешнем виде и состоянии груза в момент его получения перевозчиком или исполняющей стороной для отгрузки;**
 - е) наименование и адрес перевозчика; и**
 - ф) дату**
 - i) получения груза перевозчиком или исполняющей стороной,**
 - или**
 - ii) погрузки груза на борт судна или**
 - iii) выдачи транспортного документа или электронной записи.**

128. В статье 8.2.1(а) устанавливается требование, которое прямо не предусмотрено в действующих международных конвенциях, однако оно соответствует практически универсально признанной практике в этой отрасли. По практическим соображениям включение описания груза в договорные условия отвечает интересам обеих сторон.

129. Статья 8.2.1(б) и (с), в основном, соответствует существующему законодательству и практике в большинстве стран, а также действующим международным режимам. Вместе с тем эти положения отличаются от существующего законодательства в одном отношении: обязательство перевозчика включать информацию, представленную грузоотправителем, не оговаривается каким-либо исключением, если перевозчик не имеет разумных средств проверить информацию. В соответствии с действующим законодательством перевозчик может (теоретически) просто опустить эту информацию в договорных условиях, если он не имеет разумных средств для проверки ее точности. В соответствии со статьей 8.2.1(б) и (с) перевозчик должен включить информацию, представленную грузоотправителем, в

договорные условия, даже если он не имеет разумных средств для проверки ее точности (тем не менее перевозчик может защитить свои интересы на основании оговорки, предусмотренной в статье 8.3).

130. В статье 8.2.1(b) опускается также требование о том, что "марки должны быть нанесены штампом или ясно указаны иным способом на грузах, если грузы не упакованы, либо на ящиках или упаковке, в которых грузы находятся, таким образом, чтобы марки оставались достаточно разборчивыми до окончания рейса". С учетом вышеуказанных изменений (которые означают, что перевозчик должен включать информацию, представленную грузоотправителем, даже если он не имеет разумных средств для проверки ее точности) представляется нецелесообразным разрешать перевозчику опускать информацию, представленную грузоотправителем в отношении маркировки, если перевозчик считает, что такие марки могут не остаться достаточно разборчивыми до окончания рейса. Следует вновь отметить, что средством правовой защиты для перевозчика в целях защиты его интересов должна быть оговорка, содержащаяся в статье 8.3. На практике такое изменение вряд ли будет иметь какие-либо последствия.

131. В связи со статьей 8.2.1(b) и (c) следует отметить, что грузоотправитель должен представить необходимую информацию в письменной форме до получения перевозчиком груза; недостаточно представлять такую информацию до выдачи перевозчиком транспортного документа или электронной записи. Что касается статьи 8.2.1(c), то договорные условия должны включать всю перечисленную информацию, представленную грузоотправителем (например, число мест и вес); отнюдь не достаточно включать информацию только по одному пункту такого перечня (например, по числу мест или весу), если перевозчик желает получить более полную информацию.

132. В статье 8.2.1(d) подтверждается правило, которое было прямо изложено в подготовительных документах к Гаагским правилам и воспроизводилось в последующих международных конвенциях. В некоторых странах суды отходили от этого принципа.

133. В статье 8.2.1(e) закрепляется положение, основанное на мнении о том, что перевозчик должен быть идентифицирован в транспортном документе.

134. В статье 8.2.1(f) перевозчику предоставляется три возможных варианта указания даты в договорных условиях.

8.2.2 Формулировка "внешний вид и состояние груза" в статье 8.2.1 означает вид и состояние груза, определяемое на основе

а) разумной внешней проверки груза в упакованном виде в момент его сдачи грузоотправителем по договору перевозчику или исполняющей стороне и

б) любой дополнительной проверки, которую перевозчик или исполняющая сторона фактически проводят до выдачи транспортного документа или электронной записи.

135. В статье 8.2.2 предусматриваются как объективные, так и субъективные элементы формулировки "внешний вид и состояние груза". В соответствии со статьей 8.2.2(a) перевозчик не обязан проводить какую-либо другую проверку

груза помимо разумной внешней проверки груза в упакованном виде в момент его сдачи грузоотправителем перевозчику или исполняющей стороне. Если груз не упакован, то в договорных условиях необходимо описать вид и состояние самого груза. Тем не менее, если груз упакован, описание вида и состояния будет прежде всего касаться упаковки (за исключением случаев, когда можно определить вид и состояние самого груза через упаковку). Для контейнерных грузов, в частности, заявление о виде и состоянии вряд ли касается самого груза, если грузоотправитель сдал закрытые контейнеры, которые перевозчик не открывал перед выдачей транспортного документа.

136. В то же время в соответствии со статьей 8.2.2(b), если перевозчик или исполняющая сторона фактически проводят более тщательную проверку (например, проверку содержимого упаковок или вскрытие закрытых контейнеров), то перевозчик несет ответственность за все, что было определено в ходе такой проверки.

8.2.3 Подпись

а) Транспортный документ подписывается перевозчиком или лицом, уполномоченным перевозчиком.

б) Электронная запись удостоверяется электронной подписью перевозчика или лица, уполномоченного перевозчиком. Для целей настоящего положения такая электронная запись означает данные в электронной форме, которые включены в электронную запись или иным образом логически ассоциируются с ней и которые используются для идентификации подписавшего в связи с электронной записью и указания на то, что перевозчик разрешил выдать такую электронную запись.

137. В статье 8.2.3 отражено единодушное мнение о том, что транспортный документ должен быть подписан и что необходимо аналогичным образом обеспечить аутентификацию электронной записи. Определение электронной записи взято из Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронных подписях 2001 года с учетом определенных изменений, позволяющих отразить его предполагаемое значение в рамках настоящего положения.

8.2.4 Оупущение требуемых данных в договорных условиях

Отсутствие одного или более договорных условий, упомянутых в статье 8.2.1, или неточность одного или более таких условий само по себе не влияет на юридический характер или действительность транспортного документа или электронной записи.

138. В статье 8.2.4 отражено единодушное мнение о том, что действительность транспортного документа или электронной записи не зависит от включения тех или иных подлежащих включению условий. Например, недатированный коносамент будет тем не менее действительным, даже несмотря на то, что коносамент должен содержать дату. В статье 8.2.4 расширяются также основания для такого единодушного мнения и признается, что действительность транспортного документа или электронной записи не зависит от точности договорных условий, подлежащих включению. В соответствии с таким расширенным основанием, например, коносамент с неправильно указанной датой будет тем не менее действительным, даже несмотря на то, что коносамент должен содержать точную дату.

139. В статье 8.4.3 рассматриваются последствия несоблюдения статьи 8.2.1(d).

8.3 Оговорки в отношении описания груза в договорных условиях

8.3.1 Перевозчик, если он действует добросовестно при выдаче транспортного документа или электронной записи, может включать в отношении информации, упомянутой в статье 8.2.1(b) или 8.2.1(c), соответствующую оговорку для указания того, что перевозчик не несет ответственности за точность информации, представленной грузоотправителем по договору, в следующих обстоятельствах:

- а) в отношении неконтейнерных грузов,
 - i) если перевозчик может доказать, что он не имел разумной возможности проверить информацию, представленную грузоотправителем по договору, он может включить соответствующую оговорку в договорные условия, или
 - ii) если перевозчик на разумных основаниях считает информацию, представленную грузоотправителем по договору неточной, он может включить положение о том, что он разумно считает точной информацией;
- б) в отношении грузов, сданных перевозчиком в закрытых контейнерах, перевозчик может включить соответствующую оговорку в договорные условия в отношении
 - i) основных марок на грузе внутри контейнера или
 - ii) числа упаковок, числа мест или количества груза внутри контейнера,

за исключением случаев, когда перевозчик или исполняющая сторона фактически проверяет груз внутри контейнера или ему фактически известно содержимое контейнера;

- с) в отношении груза, сданного перевозчику или исполняющей стороне в закрытом контейнере, перевозчик может сделать оговорку в отношении любого заявления о весе груза или весе контейнера и его содержимом с прямым указанием на то, что перевозчик не взвешивал контейнер, если
 - i) перевозчик может доказать, что ни перевозчик, ни исполняющая сторона не взвешивали контейнер и
 - ii) грузоотправитель по договору и перевозчик не договорились до поставки о том, что контейнер будет взвешиваться и вес будет указан в договорных условиях.

140. Статья 8.3.1 в основном соответствует существующему законодательству и практике в большинстве стран. Хотя действующее законодательство, как правило, разрешает перевозчику обеспечивать себе защиту в результате неуказания в договорных условиях описания груза, который он не в состоянии проверить, такая защита по существу лишена смысла на практике. Даже если перевозчик не в состоянии проверить описание, грузоотправителю обычно требуется транспортный документ или электронная запись, содержащая

описание груза, с тем чтобы он мог получить платеж в соответствии с договором купли-продажи. Таким образом под воздействием коммерческой практики перевозчик лишается этой формы защиты, которая прямо признается в соответствии с действующим законодательством. Положения, содержащие оговорки, представляют собой попытку перевозчика вновь обеспечить себе защиту. Типичными примерами таких оговорок являются формулировки "как утверждается, содержит" и "указанный грузоотправителем вес и количество". В зависимости от конкретных обстоятельств эффективными могут оказаться также и другие оговорки.

141. Стандарты в отношении включения оговорок в соответствии со статьей 8.3.1(a) и (b) в основном аналогичны стандартам, которые предусматриваются в положениях статьи III.3 Гаагских и Гаагско-Висбийских правил и в положениях статьи 16.1 Гамбургских правил, за исключением того, что в данной статье не используется формулировка Гаагских правил и Гамбургских правил, освобождающая перевозчика от ответственности включать в противном случае требуемую информацию, если есть достаточные основания подозревать, что информация, представленная грузоотправителем, неточно соответствует грузу. Если перевозчик имеет разумные основания подозревать, что информация, представленная грузоотправителем, неточно характеризует груз, перевозчик обязан проверить такую информацию, если он имеет для этого разумную возможность. Таким образом перевозчик освобождается от обязанности включать в противном случае требуемую информацию только в том случае, если он не обладает разумными возможностями для ее проверки. Поэтому исключение в отношении достаточных оснований для подозрений является излишним.

142. В связи с положениями, касающимися веса контейнерных грузов, возникают особые проблемы. В некоторых портах средства для взвешивания загруженных контейнеров попросту отсутствуют. В таких случаях перевозчику не представляет труда доказать, что он не имел разумной возможности проверить представленную грузоотправителем информацию относительно веса. Тем не менее даже в тех портах, где имеется оборудование для взвешивания, которое может быть использовано, обычной практикой является погрузка контейнеров без их взвешивания. В некоторых случаях это объясняется тем, что взвешивание контейнеров потребует определенного времени и это задержит выход судна (особенно если грузоотправитель сдает контейнеры перевозчику незадолго до отплытия судна). Довольно часто это обусловлено тем, что вес не имеет коммерческого значения, и затраты времени и средств на взвешивание контейнера оказываются неоправданными в отсутствие какой-либо коммерческой выгоды. Тем не менее в отдельных случаях вес имеет коммерческое значение, и грузополучателю должна быть предоставлена возможность полагаться на информацию о весе в транспортном документе за исключением тех случаев, когда абсолютно ясно, что перевозчик фактически не взвешивал контейнер.

143. С учетом этих особых проблем, возникающих в связи с оговорками в отношении веса контейнерных товаров, в статье 8.3.1(c) этот вопрос специально рассматривается уникальным образом. В ней содержится требование относительно прямого заявления о том, что перевозчик фактически не взвешивал контейнер. Перевозчик может включить такое заявление только в том

случае, если оно соответствует действительности (т.е., если перевозчик не взвешивал контейнер) и если перевозчик и грузоотправитель не договорились в письменной форме до поставки о том, что контейнер будет взвешиваться и вес будет указан в договорных условиях. В статье 8.3.1(c)(ii) признается, что в некоторых случаях вес контейнера имеет коммерческое значение и что в подобных случаях грузоотправитель может на законных основаниях настаивать на включении веса в транспортный документ без каких-либо оговорок. Грузоотправитель может защитить этот законный интерес путем заключения прямого соглашения до поставки (например в букинг-ноте). Тем не менее в отсутствие такого предварительного соглашения перевозчик может исходить из того, что вес контейнера не имеет коммерческого значения. В таком случае перевозчик может погрузить контейнер без взвешивания и любой вес, указанный в транспортном документе, может сопровождаться оговоркой без доказательства того, что перевозчик не имел разумной возможности проверить информацию о весе, представленную грузоотправителем.

144. В статье 8.3.1(a)(ii) и в статье 8.3.1(b) признается также, что перевозчик может представить точную информацию, если он считает, что информация, представленная грузоотправителем, является неточной.

8.3.2 Разумные возможности проверки

Для целей статьи 8.3.1:

а) "разумные возможности проверки" должны быть не только физически возможными, но также коммерчески разумными;

б) перевозчик действует "добросовестно" при выдаче транспортного документа или электронной записи, если

i) перевозчику фактически не известно, что какое-либо существенное заявление в транспортном документе или электронной записи по существу ошибочно или может вводить в заблуждение и

ii) перевозчик не действует преднамеренно, когда он не определяет, является ли существенное заявление в транспортном документе или электронной записи по существу ошибочным или вводящим в заблуждение, поскольку он считает, что такое заявление может быть ошибочным или вводящим в заблуждение.

с) бремя доказывания того, действовал ли перевозчик добросовестно при выдаче транспортного документа или электронной записи, возлагается на сторону, которая утверждает, что перевозчик действовал недобросовестно.

145. В статье 8.3.2(a) разъясняется значение формулировки "разумная возможность проверки". Вскрытие опечатанного контейнера или разгрузка контейнера для осмотра содержимого, например, не будет коммерчески разумным, даже если в некоторых случаях это физически возможно. Таким образом перевозчику, выдающему транспортный документ или электронную запись, будет всегда разрешаться делать оговорку в отношении описания груза, сданного грузоотправителем внутри опечатанного контейнера, за исключением тех случаев, когда перевозчик имеет определенную, практически осуществимую

и коммерчески разумную возможность проверки информации, представленной грузоотправителем (такая возможность должна предусматривать нечто иное, помимо вскрытия контейнера). Например, если представитель перевозчика присутствовал при заполнении грузоотправителем контейнера и этот представитель проверил точность информации грузоотправителя в ходе загрузки, то перевозчику не может быть разрешено делать оговорку в отношении описания груза.

146. В статье 8.3.2(b) разъясняется значение термина "добросовестный". В статье 8.3.2(c) бремя доказывания недобросовестности возлагается на ту сторону, которая утверждает, что перевозчик действовал недобросовестно.

8.3.3 Доказательство *prima facie* и убедительное доказательство

За исключением случаев, в отношении которых предусматривается иное в статье 8.3.4, транспортный документ или электронная запись, свидетельствующие о получении груза, являются

а) доказательством *prima facie* получения перевозчиком груза, как он описан в договорных условиях,

б) убедительным доказательством получения перевозчиком груза, как он описан в договорных условиях

[i] если оборотный транспортный документ и оборотная электронная запись переданы третьей стороне, действующей добросовестно [или

ii) если лицо, действующее добросовестно, оплатило стоимость или иным образом изменило свое положение, полагаясь на описание груза в договорных условиях].

147. В статье 8.3.3(a) просто подтверждается широко признанное правило, в соответствии с которым транспортный документ или электронная запись, свидетельствующие о получении перевозчиком груза, в принципе являются доказательством *prima facie* того, что груз был таким, как он описан в договорных условиях.

148. В статье 8.3.3(b) признается, что в целях защиты неосведомленных третьих сторон, которые полагаются на описание, содержащееся в транспортном документе или электронной записи, транспортный документ или электронная запись в некоторых случаях не только являются доказательством *prima facie*, но также убедительным доказательством. Широкую поддержку получила статья 8.3.3(b)(i), которая обеспечивает защиту держателя оборотного транспортного документа или электронной записи.

149. В то же время была выражена также поддержка в отношении статьи 8.3.3(b)(ii), которая обеспечивает защиту любого лица, которое действует добросовестно и которое оплачивает стоимость или иным образом изменяет свое положение, полагаясь на описание груза в договорных условиях, независимо от того, имеет ли транспортный документ или электронная запись оборотный характер. Например, если продавец на условиях FOB договаривается о перевозке за счет покупателя на условиях FOB, то покупатель выступает грузоотправителем. В то же время перевозчик может выдать необоротный

транспортный документ продавцу, а покупатель может оплатить закупочную цену продавцу, полагаясь на описание груза в транспортном документе.

8.3.4 Последствия оговорок

Если договорные условия содержат оговорки, которые отвечают требованиям статьи 8.3.1, то транспортный документ не будет являться доказательством prima facie или убедительным доказательством в соответствии со статьей 8.3.3, если в отношении описания груза сделана оговорка.

150. В статье 8.3.4 дается просто описание последствий оговорки, которая соответствует требованиям статьи 8.3.1. Наличие оговорки отнюдь не обязательно полностью исключает наличие доказательства prima facie или убедительного доказательства в отношении описания груза. Такая, например, оговорка, как "указанный грузоотправителем вес", не влияет на доказательственную силу описания груза, если такое описание содержит информацию о числе упаковок в партии груза и описание основных марок.

151. В соответствии с этим положением любая оговорка является действительной в соответствии с ее условиями, если она соответствует статье 8.3.1. Такой вывод, как правило, пользуется поддержкой в отношении неконтейнерных грузов, однако мнения по вопросу о том, должен ли перевозчик обладать такими широкими правами в отношении контейнерных грузов, являются различными.

152. Некоторые придерживаются мнения о том, что между коммерческими ожиданиями в отношении контейнерных и неконтейнерных грузов отмечаются существенные различия. Классическим основанием для использования перевозчиком оговорки и снятия с себя ответственности при контейнерных перевозках грузов является тот факт, что перевозчик сдает грузополучателю именно то, что он получает от грузоотправителя: закрытый контейнер (содержание которого не может быть проверено). Можно утверждать, что, если перевозчик сдает нечто иное (например, контейнер, который каким-либо образом поврежден, что могло привести к утрате или повреждению груза, или же контейнер, который ненадлежащим образом вскрыт в ходе рейса), положение коренным образом меняется. В таком случае перевозчик уже не может использовать такие же доводы в отношении передачи груза на попечение. Более того, что-то, как оказывается, было сделано неправильно именно в тот период, когда контейнер находился на попечении перевозчика. Поэтому право грузополучателя полагаться на описание груза в договорных условиях приобретает еще большую силу. Проект положения, позволяющий отразить такие мнения, мог бы предусматривать пересмотр существующего текста статьи следующим образом:

153. "Если договорные условия содержат оговорку, то транспортный документ не является доказательством prima facie или убедительным доказательством в соответствии со статьей 8.3.3, если оговорка сделана в отношении описания груза и такая оговорка является "действительной" в соответствии со статьей 8.3.5".

154. В таком случае необходимо будет добавить новую статью 8.3.5 следующего содержания:

"Оговорка в договорных условиях является действительной для целей статьи 8.3.4 при следующих обстоятельствах:

а) в отношении неконтейнерных грузов оговорка, которая соответствует требованиям статьи 8.3.1, будет действительна согласно своим условиям;

б) в отношении грузов, поставленных в закрытых контейнерах, оговорка, которая соответствует требованиям статьи 8.3.1, будет действительна согласно своим условиям, если

i) перевозчик или исполняющая сторона сдает контейнер целым и неповрежденным, за исключением таких повреждений контейнера, которые не имеют причинно-следственные связи с любой утратой или повреждением груза;

ii) не существует доказательств того, что после получения контейнера перевозчиком или исполняющей стороной он был вскрыт до сдачи, за исключением случаев, когда

- 1) контейнер был вскрыт для целей осмотра,
- 2) инспекция была надлежащим образом засвидетельствована,
- 3) контейнер был вновь надлежащим образом закрыт после осмотра и был вновь опечатан, если он был опечатан до осмотра".

8.4 Недостатки в договорных условиях

8.4.1 Дата

Если договорные условия содержат дату, однако в них не указывается значение такой даты, то такая дата считается:

а) если в договорных условиях указывается, что груз был погружен на борт судна, – датой, в которую весь груз, указанный в транспортном документе или электронной записи, был погружен на борт судна; или

б) если в договорных условиях не указывается, что груз был погружен на борт судна, – датой, в которую перевозчик или исполняющая сторона получили груз.

155. В статье 8.4.1 указаны последствия включения в договорные условия даты без указания ее значения. Для "бортового" коносамента или аналогичного документа или электронной записи, в которых указывается, что груз был погружен на борт судна, считается, что неясная дата означает дату, в которую груз был погружен на борт судна. В отличие от этого для коносамента на груз, "принятый к погрузке" или других документов или электронных записей, которые не свидетельствуют о том, что груз был погружен на борт судна, считается, что неясная дата является датой, в которую перевозчик или исполняющая сторона получили груз.

[8.4.2 Отсутствие наименования перевозчика

Если в договорных условиях не указано наименование перевозчика, однако указывается, что груз был погружен на борт поименованного судна, то перевозчиком считается зарегистрированный владелец судна.

Зарегистрированный владелец может опровергнуть это утверждение, если он докажет, что судно было зарегистрировано в бербоут–чартерном реестре в момент перевозки, что переносит договорную ответственность за перевозку груза на идентифицированного фрахтователя судна по бербоут–чартеру. [Если зарегистрированный владелец опровергает предположение о том, что он является перевозчиком в соответствии с настоящей статьей, то фрахтователь судна по бербоут–чартеру в момент перевозки считается перевозчиком таким же образом, как перевозчиком считался зарегистрированный владелец.]]

156. В этом положении предпринимается попытка решить проблему, с которой сталкивается лицо, стремящееся воспользоваться своими правами на возбуждение иска против перевозчика в соответствии с главой 13, если наименование и адрес перевозчика не указаны в договорных условиях, как это требуется в статье 8.2.1(a). Хотя по этому вопросу проводились продолжительные обсуждения, он до сих пор не урегулирован. Отмечается существенное расхождение мнений относительно целесообразности любой презумпции, затрагивающей зарегистрированного владельца. Даже некоторые сторонники существующего положения считают, что это решение сопряжено с определенными проблемами, однако является наилучшим решением, которое может быть достигнуто в существующих обстоятельствах.

157. В соответствии с данной статьей зарегистрированный владелец может оспорить данную презумпцию, доказав, что судно было зарегистрировано в бербоут–чартерном реестре в момент перевозки, и надлежащим образом определив фрахтователя по бербоут–чартеру. Вопрос о сроке исковой давности для иска против фрахтователя по бербоут–чартеру рассматривается в статье 14.5.

158. В соответствии с последним предложением этой статьи фрахтователь по бербоут–чартеру считается перевозчиком "таким же образом, как перевозчиком считался зарегистрированный владелец". Это означает, в частности, что фрахтователь по бербоут–чартеру будет иметь возможность доказывать, что существовал еще один фрахтователь по бербоут–чартеру в момент перевозки. Такая вторая презумпция может не оказаться универсально приемлемой в той степени, в которой она представляет собой неопровержимое изъятие в отношении последующего фрахтователя по бербоут–чартеру.

159. В случае сквозной перевозки это положение может означать, что владелец судна, выполняющий перевозку по морскому участку, становится "перевозчиком" в отношении всего маршрута. Поскольку консамент может быть выдан лицом, которое не является владельцем какого-либо вида транспорта, это может привести к возникновению для владельца судна неожиданной ответственности. Было высказано мнение о том, что такого результата необходимо избежать в результате освобождения владельца судна от ответственности за ущерб, причиняемый до погрузки на судно или после выгрузки. Сформулировать такое защитное положение будет нелегко. Если владельца каждого средства транспорта рассматривать в качестве перевозчика в отношении выполняемой им части перевозки, то могут возникнуть существенные проблемы, если утрата или повреждение груза происходит в момент перегрузки с одного средства транспорта на другое. Если же будут надлежащим образом указаны лишь некоторые средства транспорта, то никто не

может быть квалифицирован как перевозчик в отношении отдельных участков процесса перевозки.

8.4.3 Внешний вид и состояние

Если в договорных условиях не указывается внешний вид и состояние груза в момент его получения перевозчиком или исполняющей стороной от грузоотправителя по договору, транспортный документ или электронная запись являются либо доказательством *prima facie*, либо убедительным доказательством в соответствии со статьей 8.3.3, в зависимости от конкретного случая, того, что груз имел хороший внешний вид и состояние в момент его сдачи грузоотправителем по договору перевозчику или исполняющей стороне.

9. ФРАХТ

9.1 а) Фрахт причитается при сдаче груза грузоотправителю в тот момент и в том месте, которое упомянуто в статье 4.1.3, если стороны не договариваются о том, что фрахт причитается полностью или частично в какой-либо предшествующий момент времени.

б) Если не согласовано иное, никакой фрахт не причитается за любой груз, который утрачен до момента, с которого причитается фрахт за такой груз.

9.2 а) Фрахт подлежит оплате, когда он причитается, если стороны не договорились о том, что фрахт подлежит оплате полностью или частично в какой-либо предшествующий момент времени.

б) Если после момента, с которого фрахт причитается, груз утрачивается, повреждается или иным образом не сдается грузополучателю в соответствии с положениями договора перевозки, фрахт по-прежнему подлежит оплате, независимо от причин такой утраты, повреждения или не сдачи.

с) Если не согласовано иное, сумма фрахта не подлежит взаимному зачету, списанию или сокращению на основании какого-либо встречного требования, которое грузоотправитель по договору или грузополучатель могут предъявить перевозчику, [обоснованность или сумма которого не были согласованы или установлены].

9.3 а) Если не согласовано иное, грузоотправитель по договору несет ответственность за уплату фрахта и других сборов, связанных с перевозкой груза.

б) Если договор перевозки предусматривает, что ответственность грузоотправителя по договору или любого другого лица, указанного в договорных условиях в качестве грузоотправителя по договору, прекращается полностью или частично по наступлении определенного события или после определенного момента времени, такое прекращение ответственности недействительно:

- i) в отношении любого предусмотренного в главе 7 обязательства грузоотправителя по договору или лица, упомянутого в статье 7.7; или
- ii) в отношении любой суммы, подлежащей уплате перевозчику в соответствии с договором перевозки за исключением тех случаев, когда перевозчик имеет надлежащее обеспечение на основании статьи 9.5 или на другом основании в отношении уплаты таких сумм.
- iii) если это противоречит положениям статьи 12.4.

9.4 а) Если договорные условия в транспортном документе или электронной записи содержат указание "фракт с предоплатой" или указание аналогичного характера, то ни держатель, ни грузополучатель не несут ответственности за уплату фрахта. Настоящее положение не применяется, если держатель или грузополучатель выступает также грузоотправителем по договору.

б) Если договорные условия в транспортном документе или в электронной записи содержат указание "фракт при доставке" или указание аналогичного характера, такое указание предупреждает грузополучателя о том, что он может нести ответственность за уплату фрахта.

9.5 а) [Несмотря на любое соглашение об обратном,] в тех случаях и в той степени, в которых в соответствии с национальным законодательством, применимым в отношении договора перевозки, грузополучатель несет ответственность за осуществление упоминаемых ниже платежей, перевозчик имеет право удерживать груз до оплаты

- i) фрахта, мертвого фрахта, демареджа, возмещения ущерба в связи с задержанием и всех других возмещаемых расходов, понесенных перевозчиком в связи с грузом;
- ii) любого возмещения, причитающегося перевозчику в соответствии с договором перевозки,
- iii) любого взноса по общей аварии, причитающегося перевозчику в связи с грузом,

или до предоставления надлежащего обеспечения в отношении таких платежей.

б) Если платеж, упомянутый в пункте (а) настоящей статьи не произведен или не произведен в полном объеме, перевозчик имеет право реализовать груз (в соответствии с процедурой, если такая процедура установлена, как это предусмотрено в соответствии с применимым национальным законодательством) и взыскать причитающиеся ему суммы (включая расходы на осуществление таких мер) из поступлений от такой продажи. Любая сумма, остающаяся от поступлений от такой продажи, предоставляется грузополучателю.

10. СДАЧА ГРУЗОПОЛУЧАТЕЛЮ

160. Вопрос о сдаче груза только в ограниченном объеме рассматривается в действующих конвенциях по морскому транспорту. В приводимой ниже статье предусмотрены определенные правила по этому вопросу. При этом не предполагается решить всех проблем, возникающих в связи с вопросом о сдаче груза.

161. Основная проблема заключается в том, что груз довольно часто прибывает в место назначения в отсутствие лица, которое должно его получить. Проблемы, в частности, возникают, если выдан оборотный транспортный документ или оборотная электронная запись. Надлежащее функционирование системы коносамента основано на предположении о том, что держатель документа предъявляет его перевозчику в момент прибытия груза в место назначения и что после этого перевозчик сдает груз такому держателю против возврата этого документа. Тем не менее довольно часто оборотный документ отсутствует, когда груз прибывает в место назначения. Это может быть обусловлено различными коммерческими причинами, например тем, что срок кредитования по механизму финансирования в отношении данного груза оказывается более продолжительным по сравнению с рейсом, или же может быть результатом отдаленности места назначения или следствием бюрократических препятствий. Несмотря на это, перевозчик должен иметь возможность избавиться от груза по окончании рейса. Перевозчика нельзя вынуждать нести дополнительные расходы и риски в связи с тем, что груз остается на его попечении. Кроме того, в месте назначения может не оказаться надлежащих складских помещений. Если в таких случаях перевозчик сдает груз какому-либо лицу, которое (еще) не является держателем оборотного документа, то это сопряжено с риском, поскольку в соответствии с коносаментом он обязался сдать груз держателю такого документа. С другой стороны, держатель должен иметь возможность полагаться на гарантии, которые обеспечивает оборотный документ. Держатель, возможно, уже произвел платеж за груз или мог предоставить финансовые средства за такой груз в обмен на обязательство предоставить документ. Он вполне обоснованно может рассматривать транспортный документ в качестве "ключа к грузу".

162. В данной статье предпринимается попытка сбалансировать эти два законных интереса. При этом на перевозчика не возлагается обязательство сдать груз только против возврата документа. В текущей практике допускаются существенные отклонения от этих двух обязанностей и поэтому они не должны носить императивного характера. Вместо этого в статье учитывается двойная функция оборотного транспортного документа: он одновременно является договором перевозки в подлинном смысле и товарораспорядительным документом. Обе стороны должны учитывать эти две функции. Преобладание той или иной функции может зависеть от конкретных обстоятельств. В данной статье предусматриваются лишь определенные общие правила.

10.1 Когда груз прибывает в место назначения, грузополучатель, осуществляющий любое из своих прав в соответствии с договором перевозки, принимает поставку груза в тот момент и в том месте, которые упомянуты в статье 4.1.3. Если грузополучатель в нарушение своего обязательства оставляет груз на попечении перевозчика или исполняющей

стороны, перевозчик или исполняющая сторона действуют в отношении груза как агенты грузополучателя, но не несут никакой ответственности за утрату или повреждение такого груза, если такая утрата или повреждение не явились результатом личного действия или упушения перевозчика, совершенных либо с намерением причинить такую утрату или повреждение, либо вследствие безответственности и с пониманием вероятности возникновения такой утраты или повреждения.

163. В соответствии со статьей 5.1 перевозчик обязан сдать груз грузополучателю. При этом не включено аналогичного положения о том, что грузополучатель обязан принять груз, поскольку в соответствии с текущей практикой признается, что грузополучатель не должен принимать поставку. Грузополучатель обязан делать это только в том случае, если он пользуется какими-либо правами в соответствии с договором перевозки. Если грузополучатель ничего не предпринимает, то он не обязан принимать поставку. См. также статью 12.2.

164. Последствием непринятия поставки, если грузополучатель обязан сделать это, является на практике прекращение ответственности перевозчика за утрату или повреждение груза. Последствия непринятия поставки, если соответствующего обязательства не предусмотрено, рассматриваются в статьях 10.3 и 10.4.

10.2 По просьбе перевозчика или исполняющей стороны, которая сдает груз, грузополучатель подтверждает сдачу груза перевозчиком или исполняющей стороной таким образом, как это принято в месте назначения.

165. На практике многие перевозчики просят дать им определенное письменное подтверждение грузополучателя о том, что перевозчик сдал груз. В этом положении обеспечивается правовая основа для такого обычая.

166. В случае выдачи оборотного транспортного документа об исполнении условий такого документа зачастую свидетельствует подпись последнего держателя на оборотной стороне документа.

10.3.1 Если не выдается оборотного транспортного документа или оборотной электронной записи:

- i) распоряжающаяся сторона сообщает перевозчику до или после прибытия груза в место назначения наименование грузополучателя;**
- ii) перевозчик сдает груз грузополучателю в тот момент и в том месте, которые упомянуты в статье 4.1.3, по предъявлении грузополучателем надлежащего удостоверения.**

167. Это положение применяется, если не выдается какого-либо оборотного документа или электронной записи и если вообще не используется никакого документа, будь то в рамках системы, основанной на бумажных документах, или в рамках электронной системы. В таких случаях не существует "двойной функции" договора перевозки. В принципе именно та сторона, с которой перевозчик заключил договор, или же распоряжающаяся сторона, если это

какое-либо иное лицо, помимо договаривающейся стороны, обязана позаботиться о том, чтобы груз можно было сдать.

10.3.2 В случае выдачи оборотного транспортного документа или оборотной электронной записи применяются следующие положения:

- a)
 - i) без ущерба для положений статьи 10.1 держатель оборотного транспортного документа может требовать сдачи груза перевозчиком после его прибытия в место назначения, и в этом случае перевозчик сдает груз в тот момент и в том месте, которые упомянуты в статье 4.1.3, такому держателю против возврата оборотного транспортного документа. В том случае, если было выдано более одного оригинала оборотного транспортного документа, достаточно вернуть один оригинал, и другие оригиналы утрачивают силу или перестают быть действительными;
 - ii) без ущерба для положений статьи 10.1 держатель оборотной электронной записи может требовать сдачи груза перевозчиком после его прибытия в место назначения, и в этом случае перевозчик сдает груз в тот момент и в том месте, которые упомянуты в статье 4.1.3, такому держателю, если он доказывает в соответствии с регламентом, упомянутым в статье 2.4, что он является держателем электронной записи. После такой сдачи электронная запись утрачивает силу или действительность.
- b) Если держатель не требует сдачи груза перевозчиком после его прибытия в место назначения, перевозчик соответствующим образом уведомляет распорядительную сторону или, если, предприняв разумные усилия, он не может определить или найти распорядительную сторону, – грузоотправителя по договору. В таком случае распорядительная сторона или грузоотправитель по договору дают перевозчику инструкции в отношении сдачи груза. Если перевозчик не может, предприняв разумные усилия, определить и найти распорядительную сторону или грузоотправителя по договору, то для целей настоящего пункта грузоотправителем по договору считается лицо, упомянутое в статье 7.7.
- c) Несмотря на положения пункта (d) настоящей статьи, перевозчик, сдающий груз согласно инструкции распорядительной стороны или грузоотправителя по договору в соответствии с пунктом (b) настоящей статьи, освобождается от своих обязательств по сдаче груза [держателю] в соответствии с договором перевозки, независимо от того, был ли возвращен ему оборотный транспортный документ или смогло ли лицо, требующее сдать груз согласно оборотной электронной записи, доказать в соответствии с регламентом, упомянутым в статье 2.4, что оно является держателем.
- d) Если сдача груза перевозчиком в месте назначения производится без возврата оборотного транспортного документа перевозчику или без удостоверения, упомянутого в пункте (a)(ii) выше, держатель, который становится держателем после сдачи груза перевозчиком грузополучателю или лицу, уполномоченному принять такой груз в соответствии с любым договором или другим соглашением помимо договора перевозки, приобретает права в соответствии с договором перевозки, только если

передача оборотного транспортного документа или оборотной электронной записи была произведена в соответствии с договором или другим соглашением, заключенным до такой сдачи груза, за исключением случаев, когда такому держателю в момент, когда он стал держателем, не было известно или он не мог на разумной основе знать о такой сдаче.

е) Если распоряжающаяся сторона или грузоотправитель по договору не дают перевозчику надлежащих инструкций в отношении сдачи груза, перевозчик может, без ущерба для любых других средств правовой защиты, которыми может обладать перевозчик в отношении такой распоряжающейся стороны или грузоотправителя по договору, воспользоваться своими правами в соответствии со статьей 10.4.

168. Проблемы, о которых говорилось во вступительном комментарии, прежде всего возникают в том случае, если был выдан оборотный документ или электронная запись. В этой статье предпринимается попытка сбалансировать интересы.

169. Первое предложение статьи 10.3.2(a)(i) имеет ограниченную сферу применения. В соответствии с текущей практикой держатель, который не воспользовался каким-либо правом в соответствии с договором перевозки, может, но не обязан, потребовать сдать груз. Кроме того, этот пункт не исключает возможности того, что сдать груз может потребовать какое-либо иное лицо, помимо держателя. В нем предусматривается только, что, если держатель требует сдать груз, перевозчик *обязан* сдать груз и после этого он освобождается от своих обязательств в соответствии с договором перевозки в отношении сдачи груза в месте назначения. Это положение не решает проблемы груза, имеющего отрицательную стоимость в месте назначения.

170. Кроме того, в пункте (i) учитывается обычная практика, в соответствии с которой оборотный документ должен быть возвращен держателем перевозчику. Такая практика обеспечивает также защиту интересов перевозчика, поскольку в таком документе идентифицируется лицо, уполномоченное принять груз. В отличие от случая досрочной сдачи, который рассматривается в статье 11.2(b)(iii), при этом достаточно вернуть один оригинал документа. С этого момента все другие оригиналы утрачивают силу.

171. Подпункт (a)(ii) аналогичен подпункту (a)(i) статьи 10.3.2 и касается оборотных электронных записей. В рамках системы электронной связи некоторые причины отсутствия оборотной электронной записи в момент сдачи груза могут не учитываться. Однако в тех случаях, когда, например, сроки кредитования превышают продолжительность рейса, в рамках системы электронной торговли и в рамках системы бумажных коносаментов возникают аналогичные проблемы.

172. В статье 2.4 указывается, что в договорных положениях, применимых в отношении использования оборотных электронных записей, должен предусматриваться метод, при помощи которого держатель должен быть в состоянии идентифицировать себя перед перевозчиком. Если эти положения не предусматривают такого метода, то отсутствует один из важнейших параметров любого оборотного документа, будь то в электронной или бумажной форме. В результате этого такая запись не будет являться оборотной.

173. В пунктах (b) и (e) рассматривается ситуация, когда держатель не использует свое право на получение поставки груза. В данном случае речь идет о надлежащем функционировании системы коносамента. Стороны могут выбрать более рискованный вариант.

174. Поскольку решение не учитывать договорную функцию оборотного документа принимает сторона, уполномоченная на получение груза, в пункте (b) предусматривается, что, если держатель не появляется, перевозчик должен прежде всего запросить инструкции у любого лица, упомянутого в этом пункте. Такие лица обязаны дать перевозчику надлежащие инструкции, если они не освобождаются от такого обязательства в результате действительной "оговорки о прекращении ответственности фрахтователя". В отсутствие такой оговорки эти лица могут быть призваны к ответственности за то, что они не дали перевозчику инструкции в отношении того, как он должен распорядиться грузом. При этом не предусматривается, что сами такие лица обязаны принять груз. В случае, если перевозчик не получает никаких надлежащих инструкций, то ему остается только воспользоваться своими правами в соответствии со статьей 10.4: размещение груза на складе и его продажа. В пункте (b) фактически закрепляется широко распространенная практика, в соответствии с которой инструкции перевозчику в отношении сдачи груза уполномочен согласно договору давать фрахтователь.

175. В пункте (c) предусматриваются последствия выполнения перевозчиком инструкций, которые даются в соответствии с предыдущим пунктом. В таком случае он освобождается от общего обязательства в отношении сдачи груза грузополучателю. Для избежания любых сомнений он не может освобождаться от *всех* своих обязательств в соответствии с договором перевозки, например от обязательства выплатить возмещение, если груз сдается в поврежденном состоянии.

176. В соответствии с альтернативным подходом перевозчик может не освобождаться от обязательств, однако должен иметь право на получение надлежащего возмещения от грузоотправителя или распоряжающейся стороны. Тем не менее такой альтернативный подход окажется неэффективным, если перевозчик будет не в состоянии получить надлежащее возмещение.

177. В любом случае желательно, чтобы держатель оборотного документа проявлял бдительность, и ему, в принципе, следует по прибытии судна предпринимать надлежащие шаги в целях обеспечения защиты своих интересов.

178. В пункте (d) устанавливается правило для случаев, когда при сдаче груза перевозчиком возвращения оборотного документа, как это предусматривается в соответствии с пунктами (b) и (c), не происходит. Во-первых, следует отметить, что в таких случаях преобладающую силу имеет основное правило, закрепленное в пункте (a): "добросовестная" третья сторона, выступающая держателем коносамента, по-прежнему будет иметь право требовать сдачи груза. В заключительной формулировке пункта (d) это правило вновь подтверждается. В связи с этим возникает риск для перевозчика, что является одним из важнейших элементов того баланса, который предполагается обеспечить в статье 10.3.2.

179. Тем не менее довольно часто держателю известно или же можно разумно предполагать, что ему известно о сдаче груза без предъявления оборотного

документа. В таком случае и если он становится держателем после такой сдачи, уже не существует каких-либо оснований для его защиты. В данном случае он только приобретает права в соответствии с коносаментом (например, право требовать возмещения за повреждение груза), если он становится держателем в соответствии с договором или другим соглашением, которое уже существовало до сдачи груза. В противном случае коносамент следует рассматривать в качестве утратившего силу. Поэтому в данном положении охватываются случаи добросовестного поведения, когда передача коносамента между продавцами и покупателями производится с задержкой. При этом не исключается возможность того, что после сдачи груза определенные права в соответствии с утратившим силу коносаментом могут быть переданы какой-либо третьей стороне, однако это должно осуществляться на основе конкретного соглашения, а не просто в результате индоссирования коносамента.

180. Вместе с тем высказывалось мнение о том, что положения, подобные пунктам (b) и (c), могут способствовать мошенничеству. Если перевозчик не в состоянии определить местонахождение держателя и запрашивает инструкцию у грузоотправителя, грузоотправитель может (например) сделать непригодным обеспечение, предоставленное банком, который является держателем документов, определив другое место сдачи груза. Следует отметить, что в целом значение банковского обеспечения существенно снижается, если груз можно беспрепятственно сдать каким-либо иным образом, помимо сдачи против документа или документов, держателями которых выступают банки.

181. С другой стороны, можно утверждать, что во многих странах мира перевозчики просто не имеют возможности всегда настаивать на возврате коносамента против сдачи груза, и признание во всех случаях (или обычно) неправомерным поведения перевозчика, который расстается с грузом иным образом, просто не отражает реальной практики в области сдачи грузов во многих местах и обстоятельствах. Вместо этого грузополучателю или индоссанту необходимо проявлять надлежащую осмотрительность и стремиться к тому, чтобы обеспечить сдачу груза по прибытии судна, а банку, выступающему держателем коносамента в качестве обеспечения, следует действовать позитивно в его собственных интересах и проявлять надлежащую осмотрительность в отношении момента прибытия судна и принятия надлежащих шагов по прибытии судна, коносамент которого является обеспечением. В связи с этим отмечается, что положения, подобные пунктам (b) и (c), содействуют развитию современной практики.

182. Пункт (e) касается общего резервного положения в рамках статьи 10.4.

10.4.1(a) Если груз прибывает в место назначения и

- i) груз фактически не принимается грузополучателем в тот момент и в том месте, которые упомянуты в статье 4.1.3, и не было заключено никакого прямого или косвенного договора между перевозчиком или исполняющей стороной и грузополучателем после договора перевозки или**
- ii) перевозчику не разрешается в соответствии с применимым законодательством или нормативными актами сдавать груз грузополучателю,**

то перевозчик может воспользоваться правами и средствами правовой защиты, упомянутыми в пункте (b).

b) В обстоятельствах, указанных в пункте (a), перевозчик может на риск и за счет лица, имеющего права на груз, воспользоваться некоторыми или всеми из следующих прав и средств правовой защиты:

- i) поместить груз на склад в любом приемлемом месте;
- ii) распаковать груз, если он упакован в контейнеры, или принять другие меры в отношении груза, которые, по мнению перевозчика, могут разумно требоваться в сложившихся обстоятельствах; или
- iii) способствовать продаже груза в соответствии с практикой или требованиями, предусмотренными согласно законодательству или нормативным актам того места, где находится груз в данный момент.

c) Если груз продается в соответствии с пунктом (b)(iii), перевозчик может вычесть из доходов от продажи сумму, необходимую для

- i) оплаты или возмещения любых расходов, понесенных в связи с грузом;

и

- ii) оплаты или возмещения перевозчику любых других сумм, которые упоминаются в статье 9.5(a) и которые причитаются перевозчику.

С учетом таких вычетов перевозчик удерживает доходы от продажи груза в интересах лица, имеющего права на груз.

10.4.2 Перевозчику разрешается воспользоваться правом, упомянутым в статье 10.4.1, только после того, как он дал уведомление либо лицу, которое указано в договорных условиях в качестве лица, которому должно быть дано уведомление по прибытии груза в место назначения, если такое лицо указывается, либо грузополучателю, либо, в противном случае, распоряжающейся стороне или грузоотправителю по договору, о том, что груз прибыл в место назначения.

10.4.3 Осуществляя свои права, упомянутые в статье 10.4.1, перевозчик или исполняющая сторона действуют в качестве агента лица, имеющего права на груз, однако они не несут никакой ответственности за утрату или повреждение такого груза, если утрата или повреждение не явились результатом действий или упущения перевозчика, совершенных либо с намерением причинить такую утрату или повреждение, либо вследствие безответственности и с пониманием вероятности возникновения такой утраты или повреждения].

183. В некоторых случаях может оказаться, что перевозчик в месте назначения не имеет возможности или не имеет права сдать груз. Грузополучатель может не явиться или же отказывается принять груз, в то время как грузоотправитель также не заинтересован в грузе, или же на груз может быть наложен арест, или могут существовать другие юридические препятствия для его сдачи. В таких

случаях перевозчик вынужден принять определенные меры, с тем чтобы избавиться от груза.

184. В целом это положение основывается на положениях различных национальных законов по данному вопросу. Перевозчику следует предоставить разумную свободу действий, однако он в любом случае должен действовать в разумно допустимых пределах. Если он решает продать груз, то применимое национальное законодательство может предусматривать определенную форму судебного надзора. Чистые доходы от такой продажи должны храниться таким образом, чтобы их можно было в любой момент предоставить в распоряжение лица, которое имеет права на груз и от имени которого действовал перевозчик. Такое лицо необязательно должно быть стороной договора перевозки, однако оно может быть владельцем груза или страхователем.

11. ПРАВО РАСПОРЯЖАТЬСЯ ГРУЗОМ

185. В отличие от других транспортных конвенций в конвенциях о морских перевозках не рассматривается вопрос о праве распоряжаться грузом. Отсутствие настоятельной необходимости в таких положениях, возможно, объясняется наличием практики, которая получила развитие в рамках системы коносаментов. В настоящее время ситуация в области морских перевозок существенно отличается. Во многих случаях использование оборотных транспортных документов быстро сокращается, или же они вообще не используются. Кроме того, четко определенное и подлежащее передаче право распоряжаться грузом может сыграть важную роль в развитии системы электронной торговли, в рамках которых электронные записи, как они определяются в настоящем проекте документа, не используются.

11.1 Право распоряжаться грузом означает право в соответствии с договором перевозки давать перевозчику инструкции в отношении таких грузов в течение срока его ответственности, как он указан в статье 4.1.1. Такое право давать инструкции перевозчику охватывает право:

- i) давать или изменять инструкции в отношении груза, которые не представляют собой изменения договора перевозки;**
- ii) требовать сдачи груза до его прибытия в место назначения;**
- iii) заменять грузополучателя любым другим лицом, включая распоряжающуюся сторону;**
- iv) договариваться с перевозчиком об изменении договора перевозки.**

186. В этом положении определяется право распоряжаться грузом. При этом проводится разграничение между инструкциями, которые представляют собой изменение договора перевозки, и инструкциями, которые таковыми не являются. Пункт (i) касается "нормальных" инструкций в рамках договора перевозки, например инструкций в отношении перевозки груза при определенной температуре. Пункты (ii) и (iii) имеют важное значение для не получившего платеж продавца, который мог оставить за собой право распоряжаться грузом или, возможно, желает воспользоваться правом на приостановление исполнения

в соответствии с договором купли–продажи. Пункт (ii) позволяет продавцу воспрепятствовать прибытию груза в место, находящееся под юрисдикцией страны грузополучателя, в то время как пункт (iii) позволяет распоряжающейся стороне дать инструкцию в отношении сдачи груза ей самой, ее агенту или какому-либо новому покупателю. В пункте (iv) подчеркивается, что для всех практических целей распоряжающейся стороной является партнер перевозчика в течение периода перевозки. Эта статья предоставляет распоряжающейся стороне полное право распоряжаться грузом.

11.2 а) Если не выдается оборотный транспортный документ или оборотная электронная запись, то применяется следующее правило:

i) грузоотправитель по договору является распоряжающейся стороной, за исключением случаев, когда грузоотправитель по договору и грузополучатель договариваются о том, что распоряжающейся стороной является какое-либо иное лицо и грузоотправитель по договору уведомляет об этом перевозчика. Грузоотправитель по договору и грузополучатель могут договориться о том, что распоряжающейся стороной является грузополучатель;

ii) распоряжающаяся сторона вправе уступить право распоряжаться грузом другому лицу, и при такой уступке цедент утрачивает свое право распоряжаться грузом. Цедент или цессионарий уведомляет перевозчика о такой уступке;

iii) если распоряжающаяся сторона осуществляет право распоряжаться грузом в соответствии со статьей 11.1, она представляет надлежащие удостоверяющие документы.

б) Если выдается оборотный транспортный документ, то применяются следующие правила:

i) держатель или, в случае выдачи более чем одного оригинала одного оборотного транспортного документа, держатель всех оригиналов является единственной распоряжающейся стороной;

ii) держатель вправе уступать право распоряжаться грузом в результате передачи оборотного транспортного документа другому лицу в соответствии со статьей 12.1, и после такой уступки цедент утрачивает свое право распоряжаться грузом. Если было выдано более одного оригинала такого документа, для осуществления уступки права распоряжаться грузом должны быть переданы все оригиналы;

iii) для осуществления права распоряжаться грузом держатель, если перевозчик обращается с соответствующей просьбой, предъявляет оборотный транспортный документ перевозчику. Если выдано более одного оригинала такого документа, предъявляются все оригиналы;

iv) любые инструкции, упомянутые в статье 11.1(ii)(iii) и (iv), которые были даны держателю, после вступления в силу в

соответствии со статьей 11.3 указываются на оборотном транспортном документе.

с) Если выдается оборотная электронная запись:

i) держатель является единственной распоряжающейся стороной и вправе уступить право распоряжаться грузом другому лицу на основе передачи оборотной электронной записи в соответствии с регламентом, упомянутым в статье 2.4, и после такой уступки cedent утрачивает свое право распоряжаться грузом;

ii) для осуществления права распоряжаться грузом держатель, если перевозчик обращается с соответствующей просьбой, подтверждает, действуя в соответствии с регламентом, упомянутым в статье 2.4, что он является держателем;

iii) любые инструкции, упомянутые в статье 11.1(ii), (iii) и (iv), которые были даны держателю, после вступления в силу в соответствии со статьей 11.3 отражаются в электронной записи.

d) Несмотря на положения статьи 12.4, лицо, не являющееся грузоотправителем по договору или лицом, упомянутым в статье 7.7, которое уступает право распоряжаться грузом, не воспользовавшись таким правом, освобождается после такой уступки от ответственности, которая возлагается на распоряжающуюся сторону в соответствии с договором перевозки или в соответствии с настоящим документом.

187. Пункт (а) применяется во всех случаях, за исключением случая, когда выдается оборотный документ. Принцип заключается в том, что грузоотправитель является распоряжающейся стороной и что он может договариваться об ином с грузополучателем. Вторым закрепляемым в этом пункте принцип заключается в том, что распоряжающаяся сторона вправе уступать свое право любой третьей стороне.

188. В отличие от того, что предусматривается, например, в Конвенции МДПГ, в соответствии с которой для уступки права распоряжаться грузом достаточно передать определенный экземпляр необоротной дорожной накладной, в соответствии с пунктом (а) транспортный документ не играет никакой роли. Распоряжающаяся сторона сохраняет за собой право распоряжаться грузом до его окончательной сдачи. Кроме того, право распоряжаться грузом не переходит автоматически от грузоотправителя к грузополучателю в момент прибытия груза в место назначения, как это предусматривается в Унифицированных правилах ММК в отношении морских накладных. Если бы предусматривался такой автоматический переход права, то наиболее широко распространенная инструкция грузоотправителя перевозчику, а именно указание не сдавать груз до получения подтверждения от грузоотправителя в отношении осуществления оплаты груза, утратило бы смысл. Это, несомненно, может привести к возникновению серьезных практических проблем.

189. В случае выдачи оборотного транспортного документа применяется пункт (b). В этом пункте предусматривается, что держатель такого документа является единственной распоряжающейся стороной. Если оборотный документ передается в результате индоссирования другой стороне, то автоматически

уступается также право распоряжаться грузом. Кроме того, если держатель желает воспользоваться своим правом распоряжаться грузом, то применяется правило о предъявлении документа. В целях защиты третьих сторон, выступающих держателями, на оборотном документе должно быть указано о любом изменении договора о перевозке.

190. Определенные проблемы могут возникнуть в том случае, если оборотный документ был выдан в нескольких экземплярах. В предлагаемом положении учитывается текущая практика, в соответствии с которой только обладание всем набором оригиналов позволяет держателю воспользоваться правом распоряжаться грузом. В результате этого, если какое-либо лицо отдает один оригинал (или более) и оставляет один или более других оригиналов, никто не может распоряжаться грузом.

191. Пункт (d) основан на принципе, который закреплен в статье 12.1.2.

11.3 (a) С учетом положений пунктов (b) и (c) настоящей статьи, если любая инструкция, упомянутая в статье 11.1(i), (ii) или (iii),

- i) может быть на разумной основе выполнена в соответствии с ее условиями в тот момент, когда такая инструкция достигает лица, обязанного ее выполнить;**
- ii) не будет приводить к нарушению обычных операций перевозчика или исполняющей стороны; и**
- iii) не будет сопряжена с какими-либо дополнительными расходами, утратой или ущербом для перевозчика, исполняющей стороны и любого лица, имеющего интерес в других грузах, перевозимых этим же рейсом,**

перевозчик выполняет такую инструкцию. Если можно разумно предполагать, что одно или более условий, упомянутых в подпунктах (i), (ii) и (iii) настоящего пункта, не соблюдаются, перевозчик не несет никаких обязательств по выполнению такой инструкции.

b) В любом случае распоряжающаяся сторона гарантирует перевозчика, исполняющую сторону и любое лицо, имеющее интерес в других грузах, перевозимых этим же рейсом, от любых дополнительных расходов, утраты или повреждений, которые могут явиться результатом выполнения любой инструкции в соответствии с настоящей статьей.

c) Если перевозчик

- i) разумно ожидает, что выполнение какой-либо инструкции в соответствии с настоящей статьей сопряжено с дополнительными расходами, утратой или повреждениями; и**
- ii) тем не менее желает выполнить такую инструкцию, такой перевозчик вправе получить обеспечение от распоряжающейся стороны в отношении суммы разумно ожидаемых дополнительных расходов, утраты или повреждений.**

192. В статье 11.1 проводится разграничение между инструкциями, которые представляют собой изменение договора перевозки и инструкциями, которые таковыми не являются. В данной статье проводится разграничение между

инструкциями, которые перевозчик, в принципе, обязан выполнить, и инструкциями, которые должны быть согласованы между перевозчиком и распоряжающейся стороной. При этом принципы проведения разграничения в этих двух статьях различаются. Абсолютно очевидно, что изменения договора перевозки полностью подлежат согласованию между перевозчиком и распоряжающейся стороной. В то же время этот принцип не применяется в отношении тех двух изменений, которые упоминаются в статье 11.1(ii) и (iii). В этих двух случаях, в принципе, перевозчик обязан выполнить полученные инструкции, поскольку обе инструкции могут быть необходимы для того, чтобы продавец вновь смог распоряжаться товаром в соответствии с договором купли-продажи, например, когда товар не оплачен покупателем.

193. Для того чтобы возложить на перевозчика обязательство выполнять инструкции, необходимо предусмотреть в качестве защиты соблюдение определенных условий. Все эти вопросы рассматриваются в данной статье. Аналогичные защитные положения содержатся в других транспортных конвенциях. Перевозчик вправе отказаться выполнять инструкцию, в частности в том случае, если выполнение инструкции приводит к нарушению его обычных операций. Это означает, что перевозчика ни при каких обстоятельствах нельзя вынудить зайти в какие-либо другие порты, помимо портов, расположенных вдоль его обычного маршрута, или же выгрузить груз, на котором уложен другой груз, вместе с таким другим грузом. Кроме того, перевозчик может отказаться выполнять инструкцию, если она сопряжена с дополнительными расходами.

194. Было высказано мнение о том, что эти положения, поскольку они предоставляют распоряжающейся стороне в ситуациях, когда перевозчик не согласен с инструкцией, определенное право, т.е. право изменять положения, которые в противном случае являлись бы договорными условиями, могут привести к возникновению значительной неопределенности, обеспечивая при этом весьма незначительные преимущества. Утверждается также, что в отношении права распоряжаться грузом морскую перевозку нельзя сравнивать с другими видами транспорта. Противоположная точка зрения состоит в том, что в связи с аналогичными защитными мерами в соответствии с другими транспортными конвенциями никаких проблем не возникает. Кроме того, было высказано мнение о том, что право распоряжаться грузом не следует чрезмерно ограничивать, поскольку оно может иметь весьма важную роль в расширении использования методов электронной торговли в области морского транспорта.

11.4 Груз, который сдается во исполнение инструкции в соответствии со статьей 11.1(ii), считается сданным в месте назначения, и в отношении такого груза применяются положения, касающиеся такой сдачи, установленные в статье 10.

11.5 Если в течение периода, когда груз находится на попечении перевозчика, перевозчику разумно требуется информация, инструкции или документы в дополнение к информации и инструкциям или документам, упомянутым в статье 7.3(a), он запрашивает такую информацию, инструкции или документы у распоряжающейся стороны. Если перевозчик после принятия разумных мер не в состоянии идентифицировать и обнаружить распоряжающуюся сторону или распоряжающаяся сторона не в состоянии предоставить надлежащую информацию, инструкции или

документы перевозчику, соответствующие обязательства несет грузоотправитель по договору или лицо, упомянутое в статье 7.7.

195. В этом положении рассматривается вопрос о том, что перевозчику может потребоваться информация от стороны, имеющей интерес в грузе, в ходе перевозки. В качестве примеров можно привести следующие ситуации: груз не может быть сдан, как это предусматривалось; необходимы дополнительные инструкции в отношении ухода за грузом и т.д. Основной стороной, которая обязана дать инструкции перевозчику, является распоряжающаяся сторона, поскольку, как можно предположить, именно эта сторона имеет интерес в грузе. Обязательство в отношении дачи инструкций распространяется также на промежуточного держателя, если он является распоряжающейся стороной. В статье 11.2(с) предусматривается, что такой промежуточный держатель освобождается от этого обязательства как только он перестает быть держателем.

196. Тем не менее распоряжающаяся сторона не всегда может существовать или же не всегда известна перевозчику. В таком случае обязательство возлагается на грузоотправителя или на лицо, упомянутое в статье 7.7. Если распоряжающаяся сторона решит не давать (надлежащих) инструкций, то такая сторона, возможно, будет нести ответственность перед перевозчиком за неспособность дать такие инструкции.

11.6 Стороны по взаимной договоренности могут отходить от положений статей 11.1(ii) и (iii) и 11.3. Стороны могут также ограничивать или исключать возможность уступки права распоряжаться грузом, упомянутую в статье 11.2 (a)(ii). Если выдается транспортный документ или электронная запись, любое соглашение, упоминаемое в настоящем пункте, должно быть указано в договорных условиях.

197. В этом положении подчеркивается, что упомянутые основные элементы права распоряжаться грузом не являются частью императивного права. Распоряжающаяся сторона может иметь основания настаивать на том, что его право распоряжаться грузом не должно подлежать уступке. Перевозчики, возможно, пожелают исключить возможность выдвижения требования о сдаче груза в ходе рейса. В то же время см. также комментарий к статье 12.3.

12. УСТУПКА ПРАВ

12.1.1 Если выдается оборотный транспортный документ, держатель вправе уступить права, закрепленные в этом документе, путем передачи этого документа другому лицу,

- i) если документ является ордерным, - на основе надлежащего индоссамента либо такому другому лицу, либо в бланковой форме или,**
- ii) если выдается документ на предъявителя или документ с бланковым индоссаментом, без индоссамента или,**
- iii) если документ выдается приказу поименованной стороны и уступка осуществляется между первым держателем и такой поименованной стороной, без индоссамента.**

12.1.2 Если выдается обратная электронная запись, ее держатель вправе уступить права, закрепленные в этой электронной записи, независимо от того, выдана ли она приказу или приказу поименованной стороны, на основе передачи электронной записи в соответствии с регламентом, упомянутым в статье 2.4.

12.2.1 Без ущерба для положений статьи 11.5 любой держатель, не являющийся грузоотправителем по договору и не пользующийся какими-либо правами в соответствии с договором перевозки, не несет никакой ответственности в соответствии с договором перевозки только на том основании, что он является держателем.

198. Единственным обязательством, которое может нести промежуточный держатель, является обязательство давать инструкции перевозчику в отношении груза в ходе перевозки, когда такой промежуточный держатель выступает распоряжающейся стороной. Следует отметить, что такой промежуточный держатель может быть заинтересован в том, чтобы давать упомянутые инструкции. В соответствии со статьей 11.3(с) такой промежуточный держатель освобождается от этого обязательства, как только он перестает быть держателем.

12.2.2 Любой держатель, который не является грузоотправителем по договору и не пользуется правами в соответствии с договором перевозки, принимает на себя обязательства в соответствии с договором перевозки в той степени, в какой такие обязательства включены в оборотный транспортный документ или обратную электронную запись или подтверждаются в них.

199. Последующему держателю не разрешается принимать на себя обязательства на выборочной основе. Если он пользуется какими-либо правами, то он автоматически принимает на себя также все обязательства последующего держателя. Тем не менее такие обязательства должны, прежде всего, "возлагаться на него в соответствии с договором перевозки". Это означает, что последующий держатель отнюдь не обязательно принимает на себя все обязательства в соответствии с договором перевозки. Могут существовать определенные обязательства, которые являются только обязательствами грузоотправителя, например обязательства в соответствии со статьями 7.1 и 7.3. Кроме того, перевозчик и грузоотправитель могут прямо или косвенно договориться о том, что определенные обязательства должны возлагаться только на грузоотправителя, например обязательства в отношении демереджа, возникшего в порту погрузки. Во-вторых, последующий держатель должен иметь возможность установить на основании самого оборотного документа, что такие обязательства существуют. Это может иметь особое значение, если перевозчик или грузоотправитель договорились о том, что определенные обязательства, которые в противном случае являлись бы обязательствами грузоотправителя, возлагаются (также) на последующего держателя.

200. Может оказаться, что в соответствии с этой статьей последующий держатель принимает на себя обязательства, которые по-прежнему являются обязательствами грузоотправителя. Вопрос о том, будут ли в подобных случаях эти обязательства солидарными, не рассматривается в данной статье, и должен быть урегулирован в условиях договора перевозки, подтверждением которых является оборотный транспортный документ.

12.2.3 Любой держатель, который не является грузоотправителем по договору и который

- i) в соответствии со статьей 2.2 договаривается с перевозчиком заменить оборотный транспортный документ оборотной электронной записью или заменить оборотную электронную запись оборотным транспортным документом или**
- ii) в соответствии со статьей 12.1 уступает свои права,**

не пользуется какими-либо правами в соответствии с договором перевозки для целей статей 12.2.1 и 12.2.2.

12.3 Уступка прав по договору перевозки, в соответствии с которым не выдается оборотного транспортного документа или оборотной электронной записи, производится в соответствии с положениями об уступке прав национального законодательства, касающегося договора перевозки. Такая уступка прав может производиться с помощью средств электронной связи. Уступка права распоряжаться грузом не может быть полностью произведена без уведомления о такой уступке перевозчика цедентом или цессионарием.

201. Считается, что, как правило, прямая ссылка на национальное законодательство не является необходимой в том или ином международном документе. В данном положении такая ссылка делается для того, чтобы ясно показать, что уступка прав по договору перевозки возможна без использования документа или, если выдается необоротный документ, без преобразования такого документа в оборотный. Кроме того, в этом положении предусматриваются два обязательства для государств – участников настоящего проекта документа. Первое обязательство состоит в том, чтобы предусмотреть в своем национальном законодательстве возможность осуществления любой уступки прав по договору перевозки с помощью электронных средств. Это, как считается, будет способствовать расширению использования электронной торговли в сфере транспорта. Коммерческие стороны, возможно, пожелают создать системы электронной торговли, в которых не будет использоваться электронная запись, как она определяется в настоящем проекте документа, но которые будут основаны только на простой электронной уступке права распоряжаться грузом. Второе требование состоит в том, чтобы предусмотреть правило, согласно которому такая (электронная) уступка права распоряжаться грузом не может быть полностью произведена без уведомления о такой уступке перевозчика. В таком случае может (вероятно) возникнуть ситуация, при которой в соответствии с национальным законодательством (электронная) уступка права распоряжаться грузом может распространяться на имущественные права, сопоставимые с правами, на которые в соответствии с национальным законодательством распространяется уступка бумажного оборотного транспортного документа.

12.4 Если уступка прав по договору перевозки, в соответствии с которым не выдается оборотного транспортного документа или оборотной электронной записи, предусматривает переход обязательств, которые связаны с уступаемым правом или вытекают из такого права, цедент и цессионарий несут солидарную ответственность по таким обязательствам.

202. В статье 12.3 не рассматривается вопрос о переходе обязательств по договору перевозки (в соответствии с которым не было выдано оборотного документа). Тем не менее национальное законодательство, касающееся уступки прав, может предусматривать, что такая уступка предполагает (или может предполагать) переход обязательств, связанных с уступаемыми правами. Представляется вполне обоснованным предусмотреть, что ответственность cedentа и цессионария в таких случаях является солидарной, поскольку перевозчик обычно может оценить только платежеспособность грузоотправителя, как первоначальной стороны договора перевозки, но не платежеспособность других сторон.

13. ПРАВО ПРЕДЪЯВЛЯТЬ ИСКИ

13.1 Без ущерба для статей 13.2 и 13.3 права в соответствии с договором перевозки могут быть заявлены против перевозчика и исполняющей стороны только:

- i) грузоотправителем по договору,**
- ii) грузополучателем,**
- iii) любой третьей стороной, которой грузоотправитель по договору или грузополучатель уступили свои права, в зависимости от того, какая из вышеупомянутых сторон понесла ущерб в результате утраты или повреждения вследствие нарушения договора перевозки,**
- iv) любой третьей стороной, которая приобрела права в соответствии с договором перевозки в результате суброгации в силу применимого национального законодательства, например страховщиком.**

В случае любого перехода прав на предъявление исков в результате уступки или суброгации, как это указано выше, перевозчик и исполняющая сторона вправе воспользоваться всеми возражениями и ограничениями ответственности, которыми они располагают в отношении такой третьей стороны в соответствии с договором перевозки и в соответствии с настоящим документом.

203. Это положение применяется к любому договору перевозки, независимо от того, был ли выдан какой-либо документ или электронная запись, а если такой документ или запись были выданы, – независимо от их характера. Договаривающиеся грузоотправитель и грузополучатель могут заявлять только те права, которыми они обладают, и только если у них есть существенный интерес в предъявлении требования. Это означает, что в случае утраты или повреждения груза сам истец должен понести ущерб в результате такой утраты или повреждения. Если заинтересованной стороной является другое лицо, например владелец груза или страхователь, такое другое лицо должно либо приобрести права предъявлять иск у договаривающегося грузоотправителя или у грузополучателя, либо, если это возможно, предъявить требование перевозчику без ссылки на договор перевозки.

13.2 В том случае, если выдается оборотный транспортный документ или оборотная электронная запись, держатель вправе заявить права в соответствии с договором перевозки против перевозчика или исполняющей стороны, при этом он не обязан доказать, что он сам понес ущерб в результате утраты или повреждения. Если такой держатель сам не понес ущерб в результате утраты или повреждения, считается, что он действует от имени страны, которая понесла ущерб в результате такой утраты или повреждения.

204. В соответствии со многими правовыми системами, как представляется, истцы по коносаментам могут предъявлять иски не только за понесенный ими ущерб. В этой статье не предусматривается, что правом предъявлять иски обладают только такие держатели. Поэтому необходимо второе предложение, с тем чтобы исключить возможность того, чтобы перевозчик выплачивал возмещение дважды.

13.3 В том случае, если выдается оборотный транспортный документ или оборотная электронная запись и истцом выступает одно из лиц, упомянутых в статье 13.1, которое не является держателем, такой истец, в дополнение к бремени доказывания того, что ему нанесен ущерб в результате утраты или повреждения вследствие нарушения договора перевозки, обязан доказать, что держатель не понес ущерба в результате такой утраты или повреждения.

205. Лицо, упомянутое в статье 13.1, не должно зависеть от содействия держателя оборотного документа, если именно оно, а не держатель является тем лицом, которому нанесен ущерб. Может оказаться, что держатель, являющийся продавцом/грузоотправителем, уже получил всю продажную цену товара и больше не заинтересован в предъявлении иска. Может возникнуть также ситуация, когда держатель, являющийся покупателем/грузополучателем, отказывается принимать (поврежденный) груз и не оплачивает его, и в этом случае продавец/грузоотправитель должен быть вправе потребовать возмещения ущерба у перевозчика. Для того чтобы защитить держателя от утраты права предъявлять иск, представляется целесообразным, чтобы в такого рода случаях истец доказывал, что держателю не нанесено ущерба.

14. СРОК ИСКОВОЙ ДАВНОСТИ

14.1 Перевозчик освобождается от любой ответственности в отношении груза, если судебное или арбитражное разбирательство не было начато в течение одного года. Грузоотправитель по договору освобождается от любой ответственности в соответствии с главой 7 настоящего документа, если судебное или арбитражное разбирательство не было начато в течение одного года.

206. Первое предложение этого положения в целом основано на статье 20.1 Гамбургских правил, а также на четвертом пункте статьи III.6 Гагских и Гагско–Висбийских правил. Во втором предложении отражено высказанное на Сингапурской конференции мнение о том, что на иски против грузоотправителя в соответствии с главой 7 также должно распространяться положение о сроках подачи исков.

207. Указанный в этом положении срок исковой давности основан на Гаагских и Гаагско–Висбийских правилах. В соответствии с Гамбургскими правилами срок исковой давности составляет два года. Делегаты, которые обсуждали этот вопрос на Сингапурской конференции, как представляется, пришли к мнению о том, что срок исковой давности продолжительностью в один год является вполне достаточным.

208. Для избежания неясности в этой статье разъясняется, что перевозчик или грузоотправитель, в зависимости от конкретного случая, освобождается от любой ответственности по истечении срока исковой давности. По истечении срока исковой давности потенциальный истец утрачивает право, а не просто средство правовой защиты.

14.2 Срок, упомянутый в статье 14.1, начинается в день, когда перевозчик завершает сдачу соответствующего груза в соответствии со статьей 4.1.3 или 4.1.4, или, в тех случаях, когда груз не был сдан, – в последний день, когда груз должен был быть сдан. День, когда начинается срок исковой давности, не включается в этот срок.

209. Это положение в целом основано на статье 20.2 и 20.3 Гамбургских правил, а также на четвертом пункте статьи III.6 Гаагских и Гаагско–Висбийских правил. Хотя в связи с определением понятия "сдача" возникают проблемы в целом ряде национальных правовых систем, разъяснения в главах 4 и 10 настоящего проекта документа должны обеспечить большую ясность и предсказуемость по сравнению с существующим законодательством.

14.3 Лицо, к которому предъявлено требование, может в любое время в течение срока исковой давности продлить этот срок путем заявления, сделанного заявителю требования. Этот срок может быть продлен путем другого заявления или заявлений.

210. Это положение основано на статье 20.4 Гамбургских правил и на четвертом пункте статьи III.6 Гаагско–Висбийских правил.

14.4 Иск о возмещении может быть предъявлен любым лицом, признанным ответственным в соответствии с настоящим документом, даже по истечении срока исковой давности, упомянутого в статье 14.1, если иск о возмещении предъявляется в зависимости от того, что заканчивается позднее, в пределах

а) срока, предоставленного по закону государства, в котором возбуждено разбирательство; или

б) 90 дней, начиная со дня, когда лицо, предъявляющее иск о возмещении, либо

i) оплатило требование, либо

ii) получило повестку о возбуждении процесса против него самого.

211. Это положение по существу основано на статье 20.5 Гамбургских правил и на шестом пункте статьи III.6 Гаагско–Висбийских правил.

[14.5 Если зарегистрированный владелец судна опровергает презумпцию того, что он является перевозчиком в соответствии со статьей 8.4.2, иск

фрахтователю по бербоут-чартеру может быть предъявлен даже после истечения срока исковой давности, упомянутого в статье 14.1, если такой иск предъявляется в зависимости от того, что заканчивается позднее, в пределах

а) срока, предоставленного по закону государства, в котором возбуждено разбирательство; или

б) 90 дней, начиная со дня, когда зарегистрированный владелец

i) доказывает, что судно было зафрахтовано на условиях бербоут-чартера в момент перевозки и

ii) надлежащим образом идентифицирует фрахтователя по бербоут-чартеру.]

212. В этом положении предпринимается попытка снять беспокойство в связи с тем, что срок исковой давности может истечь до того, как истец выявит фрахтователя по бербоут-чартеру, который несет ответственность как "перевозчик" в соответствии со статьей 8.4.2. Было сочтено, что истец вправе рассчитывать на продление, сопоставимое с продлением срока в соответствии со статьей 14.4 для предъявления иска о возмещении.

15. ОБЩАЯ АВАРИЯ

15.1 Ничто в настоящем документе не препятствует применению положений договора перевозки или национального законодательства, касающихся распределения убытков по общей аварии.

15.2 С исключением положения о сроке исковой давности, положения настоящего документа, касающиеся ответственности перевозчика за утрату или повреждение груза, определяют также, может ли грузополучатель отказаться от уплаты взноса по общей аварии, и обязанность перевозчика компенсировать грузополучателю оплату им такого взноса или расходов по спасанию.

213. Эта формулировка основана на статье 24 Гамбургских правил. В ней закрепляется принцип, в соответствии с которым сначала проводится распределение убытков по общей аварии и устанавливается размер взноса по общей аварии, а затем рассматриваются вопросы, касающиеся ответственности.

16. ДРУГИЕ КОНВЕНЦИИ

16.1 Настоящий документ не меняет прав и обязанностей перевозчика или исполняющей стороны, предусмотренных в международных конвенциях или национальном законодательстве по вопросам ограничения ответственности в отношении эксплуатации [морских] судов.

16.2 На основании положений настоящего документа не возникает ответственности за утрату или повреждение или задержку в сдаче багажа, за которые перевозчик отвечает согласно какой-либо конвенции или

национальному законодательству, касающемуся морской перевозки пассажиров и багажа.

16.3 На основании положений настоящего документа не возникает ответственности за ущерб, причиненный ядерным инцидентом, если оператор ядерной установки несет ответственность за такой ущерб:

а) в соответствии либо с Парижской конвенцией от 29 июля 1960 года об ответственности третьих лиц в области ядерной энергии с поправками к ней, содержащимися в Дополнительном протоколе от 28 января 1964 года, либо в соответствии с Венской конвенцией от 21 мая 1963 года о гражданской ответственности за ядерный ущерб, или

б) в соответствии с национальным законодательством, регулирующим ответственность за такой ущерб, при условии, что такое законодательство во всех отношениях является таким же благоприятным для лиц, которые могут понести ущерб, как и Парижская или Венская конвенции.

214. Эти положения основаны на статье 25(1), (3) и (4) Гамбургских правил. На более позднем этапе их необходимо будет обновить.

17. ПРЕДЕЛЫ СВОБОДЫ ДОГОВОРА

17.1 (а) Если в настоящем документе не предусмотрено иное, любое договорное условие, которое противоречит положениям настоящего документа, является ничтожным в тех случаях и в той степени, в которых его цель или последствия заключаются прямо или косвенно в исключении, [или] ограничении [, или увеличения] ответственности за нарушение какого-либо обязательства перевозчика, исполняющей стороны, грузоотправителя по договору, распоряжающейся стороны или грузополучателя в соответствии с положениями настоящего документа.

б) [Несмотря на пункт (а), перевозчик или исполняющая сторона могут увеличить свою ответственность или обязательства в соответствии с настоящим документом.]

с) Любое условие о передаче в пользу перевозчика прав страхования груза является ничтожным.

215. В Гаагских правилах применяется односторонний принцип запрещения перевозчику уменьшать свою ответственность, хотя перевозчик может увеличивать свою ответственность. В отношении ответственности грузоотправителя никаких прямых ограничений не предусматривается. В Гамбургских правилах не допускается никакого отклонения от их положений, и это может предусматривать запрет на увеличение ответственности грузоотправителя. В то же время прямо предусматривается возможность увеличения ответственности перевозчика.

216. Основная цель данной статьи заключается в запрете любого уменьшения ответственности по сравнению с объемом, предусмотренным в проекте документа, однако следует отметить, что это общее правило применяется в

отношении ответственности не только перевозчика, но также исполняющих сторон, грузоотправителя, распоряжающейся стороны и грузополучателя.

217. Варианты, заключенные в квадратные скобки, касаются возможного запрета в отношении увеличения ответственности и обязательств. Предусматривается возможность признания ничтожным любого увеличения ответственности сверх пределов, предусмотренных в проекте документа (с обеих сторон или с одной стороны). В настоящем проекте документа содержатся подробные правила, касающиеся ответственности различных сторон, и последствия запрета на любое уменьшение или любое увеличение такой ответственности требуют тщательного анализа.

218. Решение проблем, указанных в комментариях к статьям 3.3 и 3.4, повлияет по меньшей мере на практическое воздействие этой статьи. Поскольку современные эквиваленты традиционного чартера (например, слот-чартеры или спейс-чартеры), договоры на массовые грузы и договоры на буксировку исключаются из сферы применения проекта документа, обеспечивается большая свобода договора. Решение этих проблем может потребовать также пересмотра текста этой статьи. Например, если будет принято предложение о распространении положений настоящего проекта документа (по меньшей мере в качестве субсидиарного правила) на договоры в отношении массовых грузов и в то же время сторонам договоров на массовые грузы будет разрешено отходить от положений настоящего проекта документа (по меньшей мере в отношениях между непосредственными участниками договора на массовые грузы), то формулировку данной статьи необходимо будет пересмотреть, с тем чтобы отразить такое решение.

17.2 Несмотря на положения глав 5 и 6 настоящего документа, перевозчик и любая исполняющая сторона могут на основании договора перевозки исключать или уменьшать свою ответственность за утрату или повреждение груза, если

а) грузом являются живые животные или

б) характер или состояние груза или же обстоятельства и условия, в которых осуществляется перевозка, таковы, что они являются разумным оправданием для специального соглашения, при условии, что это не затрагивает обычных коммерческих поставок, осуществляемых в рамках обычных перевозок, и не выдается и не предполагается выдавать никакого оборотного транспортного документа или оборотной электронной записи.

219. В Гаагских и Гаагско-Висбийских правилах живые животные исключаются из определения груза. Тем не менее исключение живых животных, как представляется, является оправданным только для целей определения ответственности перевозчика. Другие положения, например, положения, содержащиеся в главах 7 и 11, являются уместными в отношении перевозки живых животных. Поэтому наилучшим образом вопрос о живых животных можно рассмотреть именно в этом положении.

220. В пункте (b) на основе упрощенной формулировки предусматривается редко применяемая возможность исключения, предусмотренная в статье VI Гаагских и Гаагско-Висбийских правил.

* * *