



Генеральная Ассамблея

Distr.: Limited
28 September 2004

Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли**
Рабочая группа III (Транспортное право)
Четырнадцатая сессия
Вена, 29 ноября – 10 декабря 2004 года

Транспортное право: подготовка проекта документа о [морской] перевозке грузов

Замечания Секретариата ЮНКТАД

Записка Секретариата

Секретариат получил 21 сентября 2004 года замечания Конференции Организации Объединенных Наций по торговле и развитию. Эти замечания воспроизводятся в приложении I в том виде, в каком они были получены Секретариатом.



Приложение I

Замечания Секретариата ЮНКТАД в отношении ответственности перевозчика согласно статье 14 проекта документа

Вводные замечания

1. В статье 14 проекта документа рассматривается вопрос об ответственности перевозчика за утрату, повреждение или задержку в сдаче груза. Иными словами, это положение устанавливает правила, в том числе правила, касающиеся бремени доказывания, которые определяют, при каких обстоятельствах перевозчик несет ответственность за утрату, повреждение или задержку груза и при каких обстоятельствах перевозчик освобождается от такой ответственности. Убытки, за которые перевозчик не несет ответственности, должны оплачиваться сторонами, заинтересованными в грузе. Таким образом, статья 14 играет решающую роль в общем режиме регулирования ответственности и распределения рисков между перевозчиком и сторонами, заинтересованными в грузе, согласно проекту документа.
2. Текст статьи 14 (первоначально статья 6.1) неоднократно подвергался пересмотру, и последний пересмотренный вариант отражен в документе WP.36. Предпринимались усилия дополнительно уточнить текст, в частности на ежегодной конференции Международного морского комитета в Ванкувере, где был подготовлен улучшенный проект.
3. Цель приводимых ниже замечаний заключается в облегчении дальнейших обсуждений в рамках Рабочей группы на основе уделения особого внимания ряду центральных соображений по вопросам, регулируемым в статье 14. Эти замечания следует рассматривать в контексте замечаний по существу данного вопроса, представленных Секретариатом ЮНКТАД в отношении первоначальной статьи 6.1 (см. документ WP.21/Add.1, приложение II, пункты 55–64).

I. Основания ответственности и перечень "исключенных принципов"

4. В пункте 1 статьи 14 изложено общее правило, регулирующее ответственность перевозчика. Если потребуется дополнить это общее правило перечнем исключений/рисков/событий ("исключенные принципы") в пункте 2 статьи 14, содержание и формулировка перечисленных "исключенных принципов" заслуживают тщательного рассмотрения.
5. В Гаагско–Висбийских правилах соответствующий перечень исключений содержится в статье IV, г. 2 (a)–(q). Два из этих исключений, так называемая навигационная ошибка и исключения на основании пожара, содержащиеся в статье IV, г. 2 (f) и (b), могут применяться перевозчиком в случаях небрежности со стороны служащих перевозчика. Другие исключения (статья IV, г. 2 (c)–(q)) зависят от исполнения перевозчиком своих обязательств и отражают

обстоятельства, когда, как правило, не идет речь о небрежности перевозчика (такие как события, не зависящие от перевозчика, действия или бездействие грузоотправителя, скрытые недостатки груза или внутренне присущие грузу дефекты).

6. В пункте 2 статьи 14 перечислен ряд "исключенных принципов", которые, с учетом некоторых текстуальных изменений, соответствуют статье IV, г. 2 (с)–(q) Гагской–Висбийских правил. Вопрос о включении в проект документа исключения на основании пожара (и не включенного в последний проект исключения, основанного на навигационной ошибке), возможно в виде отдельного положения, статья 22, остается открытым для обсуждения¹.

7. В пунктах 2(h) и (i) статьи 14 изложены некоторые новые исключения из режима ответственности, которые не предусмотрены в Гагско–Висбийских правилах и поэтому заслуживают особого внимания. Пункты 2(h) и (i) статьи 14 следует рассматривать в контексте проектов статей 11(2), 12, 13(2), положения которых, если они будут приняты, предоставят перевозчику некоторые новые права. До принятия окончательного решения в отношении этих положений пункты 2(h) и (i) статьи 14 также потребуется заключить в квадратные скобки.

1. Пункт 2(h) статьи 14

8. Это положение является естественным результатом пункта 2 статьи 11, заключенного в квадратные скобки, где указывается, что стороны могут договориться о том, что определенные функции перевозчика, связанные с обработкой и перевозкой груза, а также уходом за ним, исполняются грузоотправителем или от его имени. Как указано в замечаниях Секретариата ЮНКТАД в отношении первоначальных положений (статьи 5.2.2 и 6.1.3(ix))², такой подход создает основание для беспокойства в контексте договоров присоединения, т.е. договоров о стандартных условиях перевозчика, которые, как правило, содержатся в транспортном документе, и не является предметом переговоров. В связи с такими договорами перевозчик может, включив в транспортный документ соответствующие условия, в одностороннем порядке принимать решение делегировать ответственность за заботу о грузе (например, погрузку, хранение и разгрузку) грузоотправителю/грузополучателю. Кроме того, согласно нынешней формулировке проекта пункта 2(h) статьи 14 перевозчик может быть также освобожден от ответственности за утрату груза вследствие небрежности его агентов и служащих или любой другой исполняющей стороны в процессе обращения с грузом *"от имени грузоотправителя"*.

2. Пункт 2(i) статьи 14

9. Такой "исключенный риск" соответствует правам перевозчика, изложенным в статьях 12 и 13(2) (см. документ WP.32). Соответственно, при решении вопроса об освобождении перевозчика от ответственности, как это предлагается в пункте 2(i) статьи 14, оба эти положения необходимо рассматривать в контексте.

¹ См. документ WP.36, пункт 9.

² См. документ WP.21/Add.1, приложение II, пункты 49–50 и 61.

а) согласно **варианту А статьи 12** перевозчик может отказаться от перевозки и, при необходимости, ликвидировать груз, который *"как можно разумно предполагать, будет представлять... опасность для людей или имущества или же неправомерную или неприемлемую опасность для окружающей среды"*. Широкие права перевозчика возникают *"несмотря на положения"* статей 10, 11 и 13(1), т.е. несмотря на обязательства перевозчика в отношении перевозки, ухода за грузом и мореходности судна. В сущности это означает, что перевозчик не будет нести ответственность даже в том случае, если возникшее по небрежности немореходное состояние судна стало причиной (потенциальной) опасности, создаваемой грузом.

Права перевозчика согласно этому положению существенно отличаются от прав, предусмотренных согласно статье IV, г. 6, Гаагско–Висбийских правил. Как уже отмечалось в замечаниях Секретариата ЮНКТАД в отношении первоначального предложения (статья 5.3³), некоторые аспекты этого проекта положения вызывают опасения. Это такие аспекты, как мера дискреционных прав, предоставленных перевозчику, тот факт, что права перевозчика не зависят от соблюдения им своих основных обязательств (в частности, обязательства обеспечивать мореходность судна) и отсутствие каких-либо гарантий против необоснованных требований или поведения перевозчика в ситуациях, когда перевозчик дал согласие на перевозку потенциально опасного груза.

Альтернативное предложение, **вариант В статьи 12**, в большей степени воспроизводит текст статьи IV, г. 6, Гаагско–Висбийских правил, однако и в этом предложении перевозчику предоставляются права *"несмотря на"* его обязательства согласно статьям 10, 11 и 13(1). Таким образом, в отличие от Гаагско–Висбийских правил, перевозчик будет иметь право сбрасывать опасный груз за борт без выплаты компенсации даже в тех случаях, когда, например, судно утратило мореходность по небрежности перевозчика.

б) Заключенное в квадратные скобки положение, **статья 13(2)**, предоставляет перевозчику широкое законное право пожертвовать грузом. Такое право не предусмотрено в Гаагско-Висбийских правилах или какой-либо иной конвенции об ответственности на море, и поэтому не ясно, почему подобное обязательное правило следует включать в свод обязательно применимых норм ответственности, содержащихся в проекте документа. Следует отметить, что право пожертвовать грузом возникает независимо от причин возникновения риска и *"несмотря на"* основные обязательства перевозчика согласно проекту документа (статьи 10, 11 и 13(1)). Таким образом, как представляется, даже в случае возникновения риска вследствие другого перевозимого на том же судне груза или вследствие приведения судна в немореходное состояние по небрежности перевозчик будет, тем не менее, иметь право сбрасывать груз за борт судна без выплаты компенсации.

³ См. документ WP.21/Add.1, приложение II, пункты 51–52.

II. Распределение бремени доказывания и распределение ответственности в случаях одновременно действующих причин

10. В рамках обсуждения текста статьи 14 основное внимание уделяется путям регулирования бремени доказывания и распределения ответственности в случаях одновременно действующих причин. Эти вопросы являются важными и комплексными.

1. Актуальность распределения бремени доказывания

11. Юридическое бремя доказывания представляет собой техническую правовую концепцию, используемую для нахождения ответа на важный практический вопрос, а именно: *если возникает спор между двумя сторонами, кто и что должен доказывать?* В связи с любым юридическим спором данный вопрос имеет огромное значение, способное повлиять на результаты спора. Особое значение ответ на такой вопрос имеет в случаях, когда доказательства трудно получить. Сторона, на которой лежит бремя доказывания в отношении конкретного вопроса и доводов, должна представить соответствующие доказательства. Если такая сторона не в состоянии это сделать, она утрачивает такие доводы и должна будет признать свое поражение в связи с данным вопросом. Таким образом, любая сторона, несущая бремя доказывания, несет и риск, связанный с отсутствием доказательств.

12. Практическое значение распределения бремени доказывания наглядно подтверждается принятым недавно в Великобритании решением об ответственности товарно-складской компании за утрату находящегося в ее распоряжении груза⁴. По условиям соответствующего договора складская компания-ответчик будет нести ответственность только в случаях проявления небрежности. Главный вопрос, по которому суду надлежало вынести решение, заключался в следующем: *какая сторона должна нести бремя доказывания факта проявления небрежности. Должен ли был истец доказать, что данная компания проявила небрежность и должен ли был ответчик доказать, что с его стороны не была проявлена небрежность?* Ответ на этот вопрос имел решающее значение для принятия решения по иску, поскольку не было практически никаких доказательств, обосновывающих причины утраты имущества. Таким образом, любая сторона, на которой лежало бремя доказывания, должна была компенсировать убытки. В данном случае суд постановил, что бремя доказывания лежит на складской компании-ответчике по соображениям как справедливости, так и здравого смысла: компании гораздо легче разъяснить случившееся, и фактически именно она должна быть стороной, представляющей разъяснение. Поскольку компания оказалась не в состоянии доказать отсутствие небрежности с ее стороны, суд постановил, что она несет ответственность за возмещение убытков по иску.

13. В связи с утратой груза в результате международной морской перевозки доказательства причин утраты зачастую получить нелегко, особенно для

⁴ *Euro Cellular (Distribution) Plc. v. Danzas Ltd. T/A Danzas AEI Intercontinental and another* [2004] 1 Lloyd's Rep. 521. Для целей настоящего документа несущественно, что данное решение не касается перевозки грузов.

грузополучателя или грузоотправителя, которые могут и не иметь доступа к каким-либо соответствующим фактам. Кроме того, утрата, повреждение или задержка груза в процессе перевозки нередко происходят под воздействием сочетания различных факторов, и в таких случаях доказательства того, в какой степени различные выявленные причины привели к утрате груза, получить может быть еще труднее. Из этого явно следует, что правила распределения бремени доказывания между перевозчиком и сторонами, заинтересованными в грузе, имеют решающее значение для общего распределения рисков между двумя сторонами.

2. Позиция согласно Гагским правилам, Гагско–Висбийским правилам и Гамбургским правилам

14. Несмотря на существенные различия в тексте согласно Гагским и Гагско–Висбийским правилам, а также Гамбургским правилам, как только истец устанавливает факт утраты груза, *бремя доказывания причин такой утраты* несет перевозчик. Это правило является общепризнанным. При отсутствии достаточных доказательств причины (причин) утраты перевозчик будет нести ответственность за (весь) утраченный груз. Таким образом, перевозчик, как правило, несет ответственность в случаях необъяснимой утраты груза. В тех случаях, когда имеет место *сочетание различных причин*, перевозчик несет ответственность за весь утраченный груз, если он не может доказать *степень, в которой поддающаяся оценке пропорциональная доля утраченного груза была утрачена исключительно в силу причины, за которую он не несет ответственность*.

3. Бремя доказывания и распределение ответственности за утрату груза вследствие одновременно действующих причин в статье 14 проекта документа

15. Имеется целый ряд еще не решенных вопросов в связи с окончательной структурой, содержанием и текстом статьи 14, однако пересмотренный текст пунктов 1–3 статьи 14 (WP.36) дает основания полагать, что бремя доказывания в связи с *причинами* утраты должен нести перевозчик. Соответственно перевозчик будет нести риск, связанный с отсутствием доказательств, а также ответственность в случаях необъяснимой утраты. В то же время, поскольку некоторые части пересмотренного текста пунктов 1–3 статьи 14 по-прежнему заключены в квадратные скобки, на данном этапе трудно оценить общие последствия предлагаемых предложений, особенно в контексте пункта 4 статьи 14, положения которого касаются распределения ответственности в случаях, когда утрата произошла под воздействием сочетания причин (таких как, например, немореходность судна и морские риски).

16. Проект текста пунктов 1–3 статьи 14 более или менее однозначно предполагает (в зависимости от включения некоторых формулировок, заключенных в настоящее время в квадратные скобки), что перевозчик должен будет также доказывать ту *меру*, в которой обстоятельства, за которые перевозчик не несет ответственность, *способствовали* утрате. Такой порядок соответствовал бы подходу, принятому в действующих морских конвенциях, как об этом говорится выше.

17. В то же время в пункте 4 статьи 14, в котором предусмотрено, что ответственность распределяется на пропорциональной основе, содержится заключенная в квадратные скобки формулировка, которая, как представляется, отражает иной подход, а именно подход, по существу соответствующий второму альтернативному варианту, включенному в статью 6.1.4 первоначального проекта документа (WP.21)⁵.

18. Во втором предложении пункта 4 статьи 14 предусмотрено, что ответственность может быть распределена на равных основаниях между перевозчиком и сторонами, заинтересованными в грузе, в случаях, когда суд *"не способен установить фактические доли"*. Это означает, что в случаях, когда доказательства доли ответственности за утрату вследствие различных причин недостаточны для вынесения какой-либо оценки, перевозчик будет нести ответственность лишь за 50 процентов утраченного груза. Таким образом, в отличие от Гаагско–Висбийских и Гамбургских правил, перевозчик *не будет нести бремя доказывания меры, в какой поддающаяся оценке доля груза была утрачена под воздействием причин, за которые перевозчик не несет ответственности*.

19. Практические последствия столь различных подходов будут весьма существенными. Необходимо учитывать, что суд может выносить решение – в том числе о распределении доли ответственности – лишь на основании имеющихся у него доказательств, представленных сторонами спора. Вопрос заключается в том, как рассматривать ситуации, когда одна или обе стороны спора не в состоянии без труда представить доказательства. В этом контексте бремя доказывания служит цели распределения рисков между обеими сторонами. Согласно Гаагско–Висбийским правилам суд также распределяет ответственность в соответствии с имеющимися в его распоряжении доказательствами. В то же время согласно Гаагско–Висбийским правилам перевозчик, поскольку он несет бремя доказывания, будет нести ответственность за весь утраченный груз (с учетом его предельной стоимости), если он не может доказать *пропорциональное распределение* утраченного груза не по его вине. В отличие от этого в предлагаемом пункте 4 статьи 14 ситуация будет совершенно иной. При отсутствии достаточных доказательств максимальная мера ответственности перевозчика будет ограничиваться ответственностью за 50 процентов утраченного груза (с учетом его предельной стоимости). Таким образом, на практике перевозчик будет иметь стимул представлять любые соответствующие доказательства лишь в том случае, если это позволит дополнительно снизить меру его ответственности. Фактически лицо, предъявляющее требование в отношении груза, будет нести риск, связанный с отсутствием доказательств.

20. Не вполне ясно, каким образом данный подход согласуется с подходом к бремени доказывания, который, как указано выше, отражен в пунктах 1–3 статьи 14, особенно если содержащаяся в квадратных скобках формулировка будет принята и перевозчик будет обязан (однозначно) доказывать также *меру*, в какой обстоятельства, за которые перевозчик не несет ответственности, способствовали утрате груза.

⁵ Соответствующие замечания Секретариата ЮНКТАД в отношении этого положения см. документ WP.21/Add.1, приложение II, пункт 64.

21. Таким образом, как представляется, главный вопрос, который еще не урегулирован Рабочей группой, заключается в том, следует ли в проекте документа в отношении утраты груза под воздействием нескольких/совокупных причин применять подход, предусмотренный в установленных режимах ответственности на море, или принять новый подход. *В сущности, вопрос заключается в том, должен ли перевозчик нести ответственность за утрату всего груза (Гаагско–Висбийские правила) или, в качестве альтернативного варианта, лишь за 50 процентов утраченного груза в случаях, когда имеются недостаточные доказательства его вины в причинах, вызвавших утрату груза.*

22. Высказывалось мнение, согласно которому новый подход к бремени доказывания и распределению ответственности может быть оправданным, особенно с учетом того факта, что содержащаяся в статье IV г. 2(а) Гаагско–Висбийских правил так называемая навигационная ошибка не может использоваться перевозчиком согласно проекту документа. В то же время следует отметить, что, хотя применимость исключения, основанного на навигационной ошибке, может повлиять на результат требования в отношении груза в некоторых случаях (т.е. в случаях, когда небрежность при навигации или управлении судном является причиной утраты груза или способствует ей), изменение подхода к общему правилу распределения ответственности, предлагаемому в пункте 4 статьи 14, может повлиять на значительно большее количество исков в отношении грузов, а именно все случаи, когда приведение в немореходное состояние судна по небрежности способствовало утрате груза, однако доказательства соответствующей пропорциональной меры отсутствуют.

4. Требования перевозчика в отношении сторон, заинтересованных в грузе

23. Следует подчеркнуть, что любое решение, касающееся бремени доказывания и распределения ответственности за утрату груза под одновременным воздействием различных причин в контексте статьи 14, будет актуальным лишь в отношении связанных с грузом требований, но не в отношении требований, выдвигаемых перевозчиком в отношении сторон, заинтересованных в грузе, за потери, понесенные перевозчиком, например за ущерб судну в результате перевозки опасного груза согласно статье 30. В настоящее время не ясно, каким образом будет регулироваться бремя доказывания и распределение ответственности в случаях, когда перевозчик несет ущерб, возникновению которого могли способствовать как опасный груз, так и немореходное состояние судна. На практике такие убытки перевозчика могут быть существенными (например, утрата судна), и поэтому вопрос о бремени доказывания и распределении ответственности будет представлять значительный интерес для потенциально виновных сторон, заинтересованных в грузе. Согласно Гаагско–Висбийским правилам ясно, по крайней мере согласно британскому праву, что перевозчик не сможет предъявлять грузоотправителю требования о возмещении ущерба (см. статью IV, г. 6), если он не сможет доказать отсутствие небрежности в отношении немореходного состояния судна (см. статью IV, г. 1) или доказать меру, в какой поддающаяся конечной оценке доля груза была утрачена исключительно в связи с погрузкой опасного груза, перевозимого без согласия/ведома перевозчика.

24. В настоящий момент проект документа не содержит положения, аналогичного статье IV, г. 1, Гаагско–Висбийских правил, и поэтому не ясно,

будет ли позиция, согласно проекту документа, аналогичной позиции согласно Гаагско–Висбийским правилам, и потребуются ли грузоотправителю для отвода требования перевозчика доказывать также, что немореходность судна, способствовавшая утрате груза, была вызвана небрежностью перевозчика. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о включении отдельного положения, касающегося бремени доказывания (аналогичного статье IV, п. 1, Гаагско–Висбийских правил) в статью 13, касающуюся обязательства перевозчика обеспечивать мореходное состояние судна.
