

多式联运下循环赔偿条款的效力探究

刘锋

(大连海事大学, 辽宁 大连 116026)

摘要: 多式联运运输方式由于运输方式多样, 在货损发生后, 货主通常难以确认货损责任的承担主体。同时, 多式联运参与方之间在合同中增加的旨在规避货主索赔责任的循环条款赔偿, 更使这一问题复杂化。本文旨在通过梳理循环赔偿条款的起源、域外法院在司法实践中对于循环赔偿条款的效力的认定, 结合我国《海商法》中实际承运人制度的规定, 对其效力问题进行分析。

关键词: 多式联运; 循环赔偿条款; 实际承运人

中图分类号: D92 **文献标识码:** A **文章编号:** 1006—7973 (2022) 03—0046—02

1 循环赔偿条款的概述

“喜马拉雅”轮案件发生后, 多式联运参与方认识到获得承运人责任限制以及抗辩权利的重要性, 因此多式联运经营人与货物索赔人在签订合同时, 常常在合同中注明第三人同样享受多式联运经营人享有的免责条款, 使得多式联运参与方获得同经营人一样的权利来抗辩货物索赔人的侵权之诉, 即所谓“喜马拉雅条款”。

“喜马拉雅条款”在适用的过程中, 因其突破合同相对性以及是否违反公平原则的争论, 使其效力在不同国家司法实践中均遭遇质疑。随后, 多式联运经营人便寻找了一种替代方案, 在多式联运合同中约定, 货主向经营人承诺, 不向承运人的代理人、受雇人和承运人的分合同人提出基于侵权原因的索赔, 并且约定, 如果他违反此承诺, 向这些人提出索赔, 货主应承担承运人由此产生的一切后果。同时, 多式联运经营人与分合同方约定, 多式联运经营人向其代理人、受雇人或独立分合同方保证, 如果货物索赔人向他们提出索赔, 将给予他们补偿, 并且要将这点注明在主运输合同中。例如, 舱位租赁标准合同 SLOTHIRE 第 13 条第一款约定: “承租人保证除了承运人之外任何第三人不得对船东或其雇佣人、代理人或船东的分包人或他们的船舶提起与货物、集装箱以及运费相关的诉讼, 如果这种诉讼一旦被提起, 承运人将赔偿由此给船东及其受雇人、代理人或分包人造成的损失。”值得注意的是, 多式联运经营人对于货主的索赔权利, 是建立在经营人已向分合同人赔偿的基础之上。所以, 多式联运经营人未向分合同人赔偿, 则其向货主索赔的权利将不会得到支持。关于循环赔偿条款的关于循环赔偿条款效力, 不同国家法律体系下的法院有着不同的认定。

2 循环赔偿条款效力的域外认定

在英国法下, 法院基本上认可循环赔偿条款的效力。这在“Elbe Maru”案中有所体现。在该案中, 被告考特国际公司将两集装箱货物从香港运至利物浦。提单第 4 条分租下第 2 款中记载: 货方保证不会有第三方对其受雇人、代理人或分包人以及其所有船舶提起因货物损失的诉讼; 如果此类诉讼仍然被提起, 货方应赔偿承运人因此造成的损失。M/V Elbe Maru 轮将集装箱运至南安普顿后, 承运人将南安普顿至利物浦段的运输分包给公路运输公司。两个集装箱在最终运输区段遗失。托运人以侵权为由将运输公司起诉至法院。考特国际公司以执行提单第 4 条第 2 款的方式向法院申请中止诉讼程序。考特国际公司辩称, 如原告起诉公路运输公司将使其受损, 因为如诉讼针对自己, 其可以援引提单下的责任限制, 而如果以侵权为诉由, 公路运输公司无法援引公路货运联盟下的标准条款。Ackner 法官终止了针对公路货运公司的诉讼, 因为适用公路货运联盟的限制和承运人的限制情况不同, 如不终止诉讼, 会将其限制通过循环赔偿条款传至内陆运输, 而两者限制的情况迥然。

相比英国法院对于循环赔偿条款的认可, 美国法院对于循环诉讼条款的效力争议颇大。在 2004 年 kirby 案中美国最高法院在一张提单中的喜马拉雅条款能否赋予铁路公司责任限制权利的问题上沿用了第三人利益合同理论但确立了比以往判例宽松的解释标准, 判定铁路公司有权依据提单条款主张责任限制。而在 2011 年, 在“Regal-Beloit”案中, 美国最高法院继续拓展了其在审理 kirby 案中的观点, 给予了合同双方更大的订约自由。自此, 美国地方巡回法庭沿用美国最高法院的审判逻辑, 但在对待循环赔偿条款的态度上, 各地审判呈现矛盾的结果。例如, 美国第二巡回法庭上诉庭在“日本

财产保险诉诺福克南方铁路公司案”中的审判，体现了“Regal-Beloit”案对于下级法院对喜马拉雅条款的态度。在该案循环赔偿条款中记载：以下情形应在签约双方中达成共识，除了承运人，任何个人、公司或商业实体（包括船上的船长、船员、雇员、合同分包人以及与海上货物运输有关的独立合同人）会被作为承运人而承担责任。地方法院在第一轮诉讼中认可了该循环赔偿条款的效力。然而在第二轮诉讼中，法院裁决该循环赔偿条款含义不清，作出了有利于原告的裁决。在案件上诉至第二巡回法庭后，上诉庭认为，只要对循环赔偿条款中的承运人作出了具体规定，多式联运提单中的循环赔偿条款含义就是清晰的。法院同时认为，该条款并没有违反公共政策，因为其只是对谁应对谁负责作出了排序机制。法院承认这类判决会使货损方难以索回损失，但只要货损方还有索回损失的可能，判决就是合理的。上面的判决体现出美国法院对于循环赔偿条款的矛盾态度，法院可能从以下方面考虑：（1）条款中语义的明确程度。比如，可能有些循环赔偿条款中会包含“独立合同人”的概念，20世纪70年代之前“独立合同人”的描述一直被认为足够明确但此后又被认定为不明确。（2）分包人的身份认定。在多式联运下，参与多个区段中的运输方之中有些不仅仅是和托运人没有合同关系，和承运人也不存在合同关系。因此，美国法院的判决并不是针对该条款进行的判决，而是对运输方是否符合合同分包人的定义产生了质疑。

3 多式联运下循环赔偿条款在我国《海商法》下的效力分析

判断多式联运下循环赔偿条款在我国《海商法》下的效力问题，要考虑我国《海商法》中对于实际承运人的相关规定。实际承运人制度起源于《汉堡规则》，旨在更好保护货方利益同时追求运输责任法律体系的统一。我国《海商法》采纳了“实际承运人”概念，指接受承运人委托，从事货物运输或者部分运输的人，包括接受转委托从事此项运输的其他人。其中，第六十一条规定了第四章中对于承运人的相关规定，同时适用实际承运人，因此，第三人对于因货物灭失、损害和迟延交付，可对实际承运人提起诉讼。同时，第六十一条规定，实际承运人可以援引承运人的抗辩理由和责任限制的规定，以及实际承运人丧失责任限制规定的情形。第六十三条规定了承运人与实际承运人的连带责任：承运人与实际承运人都负有赔偿责任的，应当在此项责任范

围内负连带责任。而在第六十五条中规定了承运人与实际承运人的连带责任：本法第六十条至第六十四条的规定，不影响承运人和实际承运人之间相互追偿。

结合我国《海商法》第四章中实际承运人的相关规定，可确定：

（1）虽然我国《海商法》中关于实际承运人的规定相当程度上突破了“合同相对性”原则，例如，第六十一条规定了实际承运人可以援引承运人的抗辩理由和责任限制，以及实际承运人丧失责任限制规定的情形，但并无规定承运人与实际承运人可通过订立合同的方式排除货主起诉的权利。实际上，实际承运人制度相当程度上保障了货主能够通过承运人与实际承运人的连带责任，确保能够最大限度的实现货损赔偿。不难想象，如果多式联运经营人破产或经营发生困难，而造成货损的多式联运实际运输方又通过循环赔偿条款规避了赔偿责任，最终，货物损失只能由货主承担，这无疑违反了第四章中关于承运人通过合同方式扩大自身权利及减轻自身责任的强制性规定。

（2）《海商法》第四章中关于多式联运的规定，明确调整的多式联运合同属于两种以上运输方式并且其中一种属于海上运输方式。对于不包含海上运输区段的多式联运合同，显然应由我国《民法典》合同编调整。由于其严格恪守“合同相对性原则”，因此，货主与造成货损的实际运输方并不存在合同法律关系，因此不能提起违约之诉。但货主依然可以依据《民法典》侵权责任编追索其侵权责任。而《民法典》侵权责任编中并无侵权责任方有权通过订立合同的方式免除其侵权责任的规定。

综上所述，循环赔偿条款作为喜马拉雅条款的替代条款，在不同的法律体系下，其效力存在着巨大的差别。对于充分理解其效力，无论对于我国采用多式联运方式运输货物的货方、多式联运经营人以及审理此类案件的中国法院都有着积极的意义。

参考文献：

- [1] 司玉琢.论喜马拉雅条款的沿革及理论基础——兼评UNCITRAL《运输法草案》下的海上履约方[J].大连海事大学学报(社会科学版),2004(02).
- [2] 施霖或.多式联运下货损赔偿问题研究[D].大连海事大学,2013.
- [3] 崔起凡.喜马拉雅条款效力的扩张——评美国2004年Kirby案[J].华南理工大学学报(社会科学版),2009,11(06).