

2014年10月17日星期五

防损公告 1002 号 – 10/14 – 散货短量索赔最新情况和概述 – 摩洛哥

近期从协会在卡萨布兰卡的通讯代理处收到以下分析内容，该分析旨在厘清与摩洛哥散货短量索赔相关的若干问题。

“1992年11月1日（《汉堡规则》生效日期前），摩洛哥法院认可海运承运人对于不超过提单数量2%的散货短量可免责。

但1992年11月1日后，当地法院以《汉堡规则》并未规定此等豁免为由拒绝予以认可。

经强烈抗议该等立场和长期司法斗争后，我们获取：

- 2005年，通过将一条公路运输适用规定延展至海上运输使利于海运承运人的贸易补贴得以重新认可，和
- 2007年，第一个接受自动扣减卸货港惯例允许的贸易补贴（扣减水平必须由法院确定）的司法判决。
- 自2010年起，法院有计划地命令开展法院调查以确定各案中的短量是否在贸易补贴水平范围内。

贸易补贴原则

由于自然收缩和蒸发等，散装货物本质上会在运输过程中遭受一定重量损失。因货物在装卸作业过程中不可避免的消散，某些产品的重量损失还会更多。

例如，在卡萨布兰卡港，特别是小麦，货物要么储存在港区内的筒仓中，要么直接从港口清关。在任何情况下，货物仅在从港口清关时过磅衡重。衡重结果被视为交付给收货人的实际货物数量，因此决定了可能的短装数量。

在码头发生的该等损失通常由卸货过程中抓斗的紧密性，货物接收设备例如卡车或货车的超载以及地磅的缺陷造成的。

由于摩洛哥法院只认可港口地磅称得的货物数量为交付货物数量，卸货后在码头发生的该等损失往往成为承运人被索赔的原因，即使承运人对该等损失没有责任。在《汉堡规则》生效前，当地法院认可2%的贸易补贴。

a) 最高法院 2005 年 12 月 14 日判决前的情况

尽管自 1992 年 11 月 1 日起开始在摩洛哥适用实行的《汉堡规则》并未明确认可常被称为“运输损耗”的贸易补贴，但大多数不超过提单数量 2% 的短量索赔均被驳回。

然而，因贸易补贴而使海运承运人免于任何责任越来越受到争议。货方主张为援引贸易补贴，海运承运人应证明该等短量完全是由货物性质造成，并认为该贸易补贴不应超过提单数量的 0.5%。

2002 年，摩洛哥最高法院采纳该主张，并以海运承运人免责并非自动性且承运人应证明短量完全由货物性质和货物运输条件而非承运人或其雇员的过失造成为由，撤销海运承运人因贸易补贴而免责的判决。

依据上述对承运人不利的判定，货方扣押船舶增多，或为执行其已获取的裁决之目的或基于可预见的“预期”和“未来”的货物短量。

b) 自最高法院 2005 年 12 月 14 日判决后的情况

幸运的是，经过 13 多年的司法斗争后，2005 年 12 月 14 日，我们和我方律师获得了最高法院的有利判决。该判决通过将一条管辖公路运输的法律（《摩洛哥商业法》第 461 条，适用于公路运输）延展至海上运输而使海运承运人因贸易补贴免于任何责任，尽管贸易补贴水平尚未统一确定。根据该商业法条款：

1. “若货物通常完全因运输原因在体积或重量上遭受自然损失，承运人无需承担责任，除非短量超过当地惯例允许的容差量。
2. 若经证明，根据事实和实际情况，已确定的短量并非由容差量合理原因造成的，则责任限制不适用。

摩洛哥最高法院近期判决贸易补贴由当地法院自由裁量并依据于卸货港适用的惯例所允许的容差量。

因此，容差量的水平会因散装货物的种类（小麦、肥料、油）、地理区域（大西洋沿岸、地中海沿岸等等）、港口及其惯例等等而不同。所以，问题在于贸易补贴的水平如何以及由谁证明该水平。

贸易补贴的证明和可扣减性

a) 最高法院 2007 年 11 月 13 日判决前的情况：海运承运人必须证明惯例允许贸易补贴

2002 年 6 月 19 日（SUPERBA 案），最高法院驳回海运承运人可因贸易补贴而免于责任（在该案中，短少数量为提单数量的 2.06%），旨在要求海运承运人必须证明短量是由货物性质造成并在当地惯例允许的容差量范围之内。

最近，最高法院于 2006 年 10 月 4 日作出一个重要判决（BONASIA 案），确认当短量少于当地惯例允许的容差量时，免除海运承运人任何责任，且由收货人（货方）进行相反证明，即短量实际上由海运承运人的过错或过失造成。

2007 年 7 月 11 日，最高法院判决该等惯例必须由援引一方证明而海运承运人不必证明该等惯例，并且须由当地法院通过各种现有方法核实该等惯例的存在。

此后，船舶扣押数量逐渐减少，许多较小短量索赔被驳回。我们局部而非全局获胜，因为

在贸易补贴水平上我们尚未获得真正和恒定的“判定”（不妨碍已确定的事项）。

b) 自 2007 年 11 月 13 日起至 2010 年前的情况——最高法院判决法院自身必须核实该等惯例的存在并从短量中扣减该补贴

2006 年 1 月 20 日，卡萨布兰卡上诉法院判令海运承运人就相当于提单数量 4.7%的短量支付 66,994.77 摩洛哥迪拉姆及法定利息和费用。

本案中，上诉法院以短量相当于提单数量的 4.7%为由拒绝适用贸易补贴。

就该判决，我们向最高法院提起追诉，理由为若短量超过贸易补贴率（2%），该容差量必须自动扣减且海运承运人的责任必须限制为超过该 2%贸易补贴的部分。

2007 年 11 月 13 日，最高法院认可我们的观点并撤销了上述上诉法院判决。

因此，该案发回上诉法院。

2008 年 10 月 28 日，上诉法院根据最高法院 2007 年 11 月 13 日的判决，将海运承运人应承担的金额扣减至 4077.64 摩洛哥迪拉姆，使其责任限制在超过 2%的短量部分。

所以，这是法院第一次实质上认可若短量超过当地惯例允许的容差量，承运人可仅对超过该容差量的部分承担责任。

根据与货物保险人之间的讨论，我们注意到他们不满意 2%的补贴水平，认为和世界范围内允许的 0.5%相比过高。所以，在获取摩洛哥法院裁定统一的贸易补贴水平前，司法诉讼程序最可能持续很长时间。

为此，我们继续：

1. 就所有摩洛哥港口 2%贸易补贴水平的问题，在法院争取建立“恒定判定”。
2. 在等待摩洛哥法院确定贸易补贴水平的同时，和货物保险人讨论 0.5%的常规补贴率。

c) 自 2010 年起的情况：委派法院调查员确定贸易补贴水平。

根据上述进展，自 2007 年至 2010 年，摩洛哥最高法院判决法院必须自己核实该等惯例的存在并从短量中扣减该补贴水平。

然而，2010 年已有偏离最高法院先前立场的情况。

自 2010 年起，最高法院认为我们不能在没有任何依据的情况下事先确定固定的贸易补贴水平。根据最高法院，我们必须考虑争议货物的种类、海上运输条件和航行距离等等。

所以考虑到上述最高法院的判决和要求，法院开始委任调查员核实贸易补贴水平。

1) 法院调查员的委任

鉴此，法院，主要是上诉法院，在处理短量事宜时一定委任一名法院调查员开展调查，在考虑货物种类、运输条件和航行距离的基础上确定所称短量是否在贸易补贴水平范围内。

2) 这些法院调查导致的模糊性

在上述背景下，贸易补贴水平存在很大的不确定性。

调查结果会因委任的调查员不同而发生重大改变。

确实，一些调查员一般倾向于认为贸易补贴大概在 1%或 1.5%左右，而其它调查员则认为贸易补贴甚至小于 0.5%。

鉴于法院当前的立场，很难预料该等索赔会如何裁决，因为这取决于法院调查员的调查结果。

一些一审法院或上诉法院基于这些司法调查员的调查报告的结论作出判决确定贸易补贴为 0.2%和 0.3%。

3) DEFMAR、其律师和检验员采取的措施:

我们反对该情形，并针对该等不利的法院判决和我方律师和检验员开会以保护海运承运人的利益。我们决定要求我方检验员在考虑货物性质、所涉航次、天气条件等等的基础上向我们提供他们关于适用贸易补贴水平的意见。

考虑到该基础，我方检验员对此事进行研究并向我们提供一份报告，该报告基于货物性质、航行距离、运输性质和条件确定贸易补贴在 1%到 2%之间。

我们还指示我方律师系统地向法院提供我方检验员报告，以支持我方驳回索赔以及认可海运承运人免责的请求。

去年夏季，2014年6月、7月和9月，我们获得卡萨布兰卡商业法院维持 1%贸易补贴的裁决。该等裁决当然鼓舞人心，但在获得上诉法院确认前并不能被视为“恒定判定”。迄今为止，大多数裁决认可 0.2%或 0.3%的不合理贸易补贴水平，而那些已认可 1%的裁决仍容易遭遇上诉。

因此，在等待这些遭遇上诉的新裁决确认的同时，我们认为保护协会会员利益的最佳方式是加强预防措施。

建议

为了预防短量 and 对抗任何可能的短量索赔，我们建议我们委托人（协会、船东、承租人、经营人等等）采取以下措施:

- 在装货港
 - 联合装货和衡重监督
 - 联合船舱水尺测量/铅封
 - 在提单上批注铅封号和水尺计重值（例如通过在提单内备注“根据联合水尺检验，船载货物为.....公吨.....”
- 在卸货港
 - 联合卸货监督
 - 联合船舱解封、衡重、水尺测量
 - 对货物在码头的任何散乱作出声明

若船长在装货港出具有关提单数量和水尺计重值不符的声明，我们建议：

1. 对提单进行相应批注和
2. 指示船长在未获得保赔协会检验员事先授权前不得向货物检验员披露该声明或任何其它文件。

结论

等待摩洛哥上诉法院和最高法院采纳统一判定认可贸易补贴水平的同时，我们建议继续：

1. 首先拒绝所有卸货前的短量索赔。
2. 拒绝所有卸货后不超过提单数量 2%的短量索赔。
3. 若该拒绝遭到强烈抗议，扣减国际认可的 0.5%作为贸易补贴，以对会员最有利的可能条件协商友好解决剩余短量，从而尽可能避免船舶扣押、司法程序和相应费用。
4. 为解扣船舶或避免船舶扣押，尝试使索赔方同意接受协会担保函而不提供银行担保，以换取索赔的快速和友好处理和解决，或，若未能在提出索赔后 30 日内达成友好解决，则至少接受协会临时担保函，之后再代以银行担保。”

信息来源

Mohamed Laazizi
总经理
DEFMAR
摩洛哥卡萨布兰卡

somadef@defmar.com