



РАБОЧИЙ ДОКУМЕНТ

ЮРИДИЧЕСКИЙ КОМИТЕТ — 33-Я СЕССИЯ

(Монреаль, 21 апреля – 2 мая 2008 года)

Пункт 3 повестки дня. Возмещение ущерба, причиненного воздушными судами третьим лицам в результате актов незаконного вмешательства или в связи с общими рисками

ПРОЕКТ КОНВЕНЦИИ О ВОЗМЕЩЕНИИ УЩЕРБА, ПРИЧИНЕННОГО ВОЗДУШНЫМИ СУДАМИ ТРЕТЬИМ ЛИЦАМ, В СЛУЧАЕ НЕЗАКОННОГО ВМЕШАТЕЛЬСТВА

ОГОВОРКИ В ОТНОШЕНИИ ОГРАНИЧЕНИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЭКСПЛУАТАНТА ("ПРЕВЫШАЕМОСТЬ" ПРЕДЕЛА ОТВЕТСТВЕННОСТИ)

(Представлено Германией)

ОГОВОРКА
В связи с ограниченными ресурсами переведен
только раздел "Предложение".

1. INTRODUCTION

1.1 At its 182nd session the Council has decided to submit the Draft Convention on Compensation for Damage caused by Aircraft to Third Parties, in Case of Unlawful Interference to the 33rd session of the Legal Committee and requested that the Legal Committee takes into account the concerns raised by Germany in C-WP/13087 and pays attention to possible ways of protecting the interests of victims most efficiently and ensures the ratifiability of the revised Convention and the operability of the funding mechanism. One of the issues raised by Germany in C-WP/13087 concerns the nearly unbreakable cap on the operator's liability.

2. THE CURRENT DRAFT: UNBREAKABLE CAP DISREGARDS INTERESTS OF VICTIMS

2.1 The Draft Convention comprises a system of strict (Article 3), but capped (Article 4) liability of airlines and binds them to maintain insurance for this liability. It adds a fund as a second layer for victims' compensation (Supplementary Compensation Mechanism (SCM)). According to Article 4, the operator's liability is limited to a maximum of 700.000.000 Special Drawing Rights.

Additional compensation is granted according to the requirements of Article 24. This provision restricts additional compensation and therefore a breakability of the limits set out in Article 4 to cases in which the victim proves that the operator's senior management contributed to the event and acted

with intent or with disregard of a known, probable and imminent risk. The senior management of the operator shall be deemed not to have disregarded such a risk, if it adopted the applicable industry standard and holds a respective certificate. This means that there are practically no cases in which the limit would be breakable, even if an employee of the operator acted with intent, as long as the operator holds the relevant certificate.

2.2 This liability concept causes serious concerns:

- The concept does not strike a fair balance between the interests of the victims and the interests of the airlines.
- In cases where the operator caused or contributed to the damage negligently or with intent it is impossible to justify that:
 - a) operators benefit from the limitation of liability;
 - b) victims do not receive any compensation exceeding 3.000.000.000 SDR although the operator breaching due care or acting intentionally is perfectly able to effect payments.

Under the current draft the operator does not have to pay any compensation: in the first layer its insurance will step in. The SCM is liable in the second layer; however, the contributions to the SCM will not be effected by the operators themselves, but by the passengers and cargo shippers. In the third layer there is no liability at all.

- The current liability concept does not set incentives to improve security measures; on the contrary, it could prompt operators to reduce security measures as well as the costs spent on those measures.
- This sort of general exculpation because of the existence of a certificate as foreseen in the Draft cannot do justice to each single case and its details.
- For the same reasons a right of recourse in cases where the resources of the fund are not exhausted seems necessary. It is not justifiable why the fund should be refilled by contributions of all those who have not contributed to the damage, whereas the one who acted intentionally or negligently is absolved from responsibility.

2.3 Apart from the fact that the unbreakable limit on the operator's liability puts the victims in a bad position, the unbreakable limit is very likely to constitute an obstacle to the ratifiability of the Convention. In various States the Constitution grants a right to property. This mostly encompasses the duty of the legislator to provide a legal framework which ensures that property rights exist and are executable, within certain limits. A limited liability in case of intent or gross negligence, regardless of the operator's and his senior management's fault, would indeed raise serious constitutional concerns and could prevent States from ratifying the Convention. Furthermore the whole concept contradicts basic principles of tort law.

2.4 In addition, the factual abandonment of taking responsibility for the acts of agents and servants is not in line with the general concept of liability in international law. There is no reason to depart in this respect from the standards of the Montreal Convention which, in Article 22, paragraph 5, also refers to servants and agents of the carrier. A departure from this concept would lower the standard

of victim protection considerably and would therefore contradict the Council decision which emphasizes the need to pay attention to the protection of the victim's interests.

3. DISCUSSIONS IN THE SPECIAL GROUP

3.1 The Special Group has evolved into discussion on how to find a wording for breakability, because it is also important to guarantee a limit on liability in cases where the operator has done everything to prevent the occurrence of damage. In order to be able to define the limitations, the concepts of "gross negligence" or "recklessness and with knowledge that damage would probably occur" were examined as exceptions to the limitation of the operators' liability. These expressions gave rise to many discussions, because apparently the liability concepts associated with them are not compatible with all national jurisdictions. To avoid this problem a Sub-Group of the Special Group met in Berlin in June 2007 and acknowledged the merits of a new concept, which includes liability for negligence and intent of the senior management as well as its servants and agents, but at the same time provides the operator with the possibility to exonerate himself. This approach limits breakability to cases in which the senior management of the airline did not comply with its supervision duties or did not select its servants and agents properly. It therefore focuses on the senior management's very own tasks. Unfortunately this proposal was not discussed in the Special Group. Therefore Germany presents this new proposal, which was considered interesting by the Sub-Group on breakability, to the Legal Committee.

4. ПРЕДЛОЖЕНИЕ

4.1 Учитывая вышеупомянутые трудности и просьбу Совета, режим ответственности в проекте необходимо изменить. Для решения данной проблемы Германия предлагает ввести **оговорки в отношении ограничения ответственности в тех случаях, когда старшее руководство не выполняет свои контрольные обязанности или не производит должным образом отбор своих служащих и агентов.**

Данная концепция учитывает тот факт, что эксплуатант нуждается в служащих и агентах для предоставления своих услуг. Поскольку эксплуатант принимает решения относительно организации своей деятельности, производит отбор служащих и агентов и осуществляет контроль за ними, он отвечает за допущенные в этой связи ошибки и, следовательно, должен брать на себя ответственность в этом отношении. С другой стороны очевидно, что эксплуатант не может в любой момент проконтролировать поведение каждого служащего/агента. Поэтому эксплуатант не должен нести ответственность за действия или бездействие служащих/агентов, если он докажет, что им было сделано все возможное для предотвращения ущерба. Третье лицо никогда не будет иметь возможности доказать что-либо, входящее в сферу деятельности эксплуатанта.

4.2 Последствия введения вышеизложенной концепции.

Если ущерб причинен без проявления небрежности или без умысла со стороны эксплуатанта или его старшего руководства, его ответственность ограничивается максимум 700 000 000 СПЗ. Те же пределы применяются, если служащий или агент действовали с умыслом или небрежно, но эксплуатант доказал, что он выполнил свои обязанности, связанные с отбором, надзором и контролем. Если ДМВ исчерпан, третье лицо не получит возмещения за ущерб свыше 3 000 000 000 СПЗ.

Сценарий существенно меняется, если эксплуатант, или его служащий, или агент действовали небрежно или с умыслом и эксплуатант не может доказать, что старшее руководство должным образом выполнило свои обязанности, связанные с отбором, надзором и контролем. В этом случае ответственность эксплуатанта будет неограниченной и, следовательно, третье лицо сможет потребовать от эксплуатанта возмещения ущерба в размере свыше 700 000 000 СПЗ (первый уровень), а также свыше 3 000 000 000 СПЗ (второй уровень). На втором уровне эксплуатант и ДМВ будут нести солидарную ответственность.

5. ФОРМУЛИРОВКА

5.1 Германия рекомендует включить в статью 4 новый п. 2 следующего содержания:

"2. Пределы ответственности, указанные в п. 1, не применяются в тех случаях, когда ущерб причинен по небрежности или в результате другого противоправного действия или бездействия эксплуатанта и его старшего руководства. Если ущерб причинен по небрежности или в результате другого противоправного действия или бездействия служащего или агента эксплуатанта, пределы ответственности, указанные в п. 1, не применяются, если эксплуатант докажет, что он и его старшее руководство предприняли соответствующие действия во избежание ущерба. Доказательство должно быть представлено в отношении создания, внедрения и соблюдения эффективной [подходящей] системы отбора и надзора."

5.2 Кроме того, п. 1 статьи 19 следует конкретизировать, добавив новое третье предложение:

"[...] В случаях, указанных в п. 2 статьи 4, Дополнительный механизм возмещения и эксплуатант несут солидарную ответственность за любой ущерб, понесенный третьим лицом. [...]"¹

5.3 Статья 24 следует исключить.

— КОНЕЦ —

¹ Если ДМВ возмещает ущерб третьему лицу, он имеет право предъявления регрессного требования к эксплуатанту, но при условии полного возмещения ущерба третьему лицу на третьем уровне. Предлагаемая превышаемость пределов ответственности эксплуатанта также исключительно важна для права регресса ДМВ, упоминаемого в п. 2 статьи 25. Только возможность превышения пределов ответственности эксплуатанта даст основание для иска на втором уровне, который ДМВ сможет предъявить. Следовательно, п. 2 статьи 25 надо скорректировать и сформулировать следующим образом:

"2. Ничто в настоящей Конвенции не предвосхищает решения вопроса о том, имеет ли Дополнительный механизм возмещения права регресса против любого лица. Однако Дополнительный механизм возмещения имеет право регресса против эксплуатанта, только если пределы, указанные в п. 1 статьи 4, не применяются. Право регресса Дополнительного механизма возмещения осуществляется при условии полного возмещения ущерба всем третьим лицам."

Поскольку это изменение касается в основном вопроса направления исков эксплуатанту, данная проблема и все изменения в отношении статьи 25 рассматриваются в рамках рабочего документа об освобождении других поставщиков обслуживания от ответственности, представленного Германией.