**中国人民财产保险股份有限公司广州市分公司、（株）汎韩Ｐａｎｔ0ｓ、汎韩物流（青岛）有限公司、汎韩物流（青岛）有限公司上海分公司等保险代位求偿权纠纷二审民事判决书**

山东省高级人民法院

民事判决书

（2013）鲁民四终字第55号

上诉人（原审原告）：中国人民财产保险股份有限公司广州市分公司。住所地：中华人民共和国广东省广州市越秀区。

负责人：叶健明，该分公司总经理。

委托代理人：廖焕国，广东天胜律师事务所律师。

委托代理人：罗玉双，广东天胜律师事务所律师。

上诉人（原审被告）：（株）汎韩Pant0s（英文名称：Pant0sL0gisticsC0，Ltd.）。住所地：大韩民国。

法定代表人：裴在动。

委托代理人：钱玉林，上海市汇盛律师事务所律师。

被上诉人（原审被告）：汎韩物流（青岛）有限公司。住所地：中华人民共和国山东省青岛市市南区。

法定代表人：俞昌坤，该公司董事长。

委托代理人：钱玉林，上海市汇盛律师事务所律师。

被上诉人（原审被告）：汎韩物流（青岛）有限公司上海分公司。住所地：中华人民共和国上海市。

负责人：金炳录。

委托代理人：钱玉林，上海市汇盛律师事务所律师。

被上诉人（原审被告）：阿联酋阿提哈德航空公司（英文名称：EtihadAirways）。住所地：阿联酋。

法定代表人：JamesH0gan。

委托代理人：王颂平，上海市凯荣律师事务所律师。

被上诉人（原审被告）：汎韩物流有限责任公司（英文名称：Pant0sL0gisticsL.L.C.）。住所地：阿联酋。

法定代表人：韩炅佑。

委托代理人：钱玉林，上海市汇盛律师事务所律师。

被上诉人（原审第三人）：乐金电子（昆山）电脑有限公司。住所地：中华人民和共和国江苏省昆山市。

上诉人中国人民财产保险股份有限公司广州市分公司（以下简称财险广州分公司）、上诉人（株）汎韩Pant0s（以下简称汎韩Pant0s）因与被上诉人汎韩物流（青岛）有限公司（以下简称汎韩青岛公司）、被上诉人汎韩物流（青岛）有限公司上海分公司（以下简称汎韩上海分公司）、被上诉人阿联酋阿提哈德航空公司（以下简称阿联酋航空公司）、被上诉人汎韩物流有限责任公司（以下简称汎韩物流公司）及被上诉人乐金电子（昆山）电脑有限公司（以下简称乐金昆山）保险代位求偿纠纷一案，不服中华人民共和国山东省青岛市中级人民法院（2010）青民四初字第25号民事判决，向本院提起上诉。本院受理后，依法组成合议庭公开开庭进行了审理。上诉人财险广州分公司的委托代理人罗玉双、上诉人汎韩Pant0s及被上诉人汎韩青岛公司、被上诉人汎韩上海分公司及被上诉人汎韩物流公司四方当事人共同的委托代理人钱玉林、阿联酋航空公司的委托代理人王颂平到庭参加诉讼。被上诉人乐金昆山经本院传票传唤，无正当理由拒不到庭，本院依法缺席审理。本案现已审理终结。

财险广州分公司向原审法院起诉称，为出口需要，2007年4月1日乐金昆山与青岛海陆丰国际物流有限公司上海分公司（现名称为汎韩上海分公司）签订运输协议，由该公司提供运输服务，将其货物运往世界各地。2008年1月，乐金昆山需从上海出口480台笔记本电脑至阿联酋迪拜，汎韩上海分公司将货物交给其关联公司汎韩综合物流（株）（现名称为汎韩Pant0s）运输。汎韩Pant0s于2008年1月10日签发了航空分运单（编号为PKESH620780），注明的托运方为乐金昆山，收货人是乐金电子海湾公司（LGElectr0nicsGulfFZE）。该批货物自上海到迪拜的航空运输实际由阿联酋航空公司承运。该航空公司签发了航空主运单（编号为03106736），注明的托运人是青岛海陆丰国际物流有限公司上海分公司，收货人是汎韩物流公司。2008年1月10日，货物从上海起运并于次日抵达阿联酋迪拜国际机场。由于恰逢迪拜当地雷暴雨，货物一直堆放于迪拜国际机场内。1月17日天气转好后，汎韩物流公司才从机场提取货物，后经陆路当天运至收货人仓库。拆除包装时，收货人发现内装货物严重受湿。汎韩物流公司随即向其检验人英之杰航运服务有限公司（以下简称英之杰公司）申请检验，该公司出具了相应的“检验报告”，证明了货损原因源于雨水淋湿。财险广州分公司是该批货物的保险人，被保险人是收货人乐金电子海湾公司。财险广州分公司根据保险合同支付了赔款290875.2美元，依法取得了代位求偿权。现财险广州分公司认为汎韩上海分公司作为货物运输的缔约承运人，汎韩青岛公司作为汎韩上海分公司的母公司，汎韩Pant0s、阿联酋航空公司、汎韩物流公司作为实际承运人，应对本案的货物损失承担赔偿责任。请求法院判令汎韩青岛公司、汎韩上海分公司、汎韩Pant0s、阿联酋航空公司及汎韩物流公司连带赔偿货物损失共计290875.2美元（折合人民币1986678元）及相应利息人民币220700元，利息计算以人民币1986678元为本金，按每日万分之二点一计算，自保险赔款支付日2008年7月25日起，暂计至起诉日2010年1月5日共529天，应付至实际支付日，汇率依2008年7月25日美元对人民币汇率（6.83：1）计算。

原审法院经审理查明，一、关于本案买卖合同、航空运输合同及保险合同查明的事实。

1、关于本案所涉买卖合同查明的事实。

（1）买卖合同。2008年1月1日，乐金昆山与案外人乐金电子海湾公司签订买卖合同一份，约定：乐金电子海湾公司向乐金昆山购买型号为E200-A.CPF1E1的LGE笔记本电脑600套，单价为787美元，总价为472200美元；型号为R400-5.C2SGE1的LGE笔记本电脑709台，单价为619美元，总价为438871美元；型号为R405-A.CPB1E1的LGE笔记本电脑350套，单价为781美元，总价为273350美元；型号为R405-A.CPS1E1的LGE笔记本电脑800套，单价为747美元，总价为597600美元；上述笔记本电脑合计2459套，总价款为：1782021美元。上述货物的装运期为2008年2月1日，装货地为：中国上海，目的地为：阿联酋迪拜，支付条件为：提单日0A60天。保险由卖方承担。

（2）上述买卖合同项下共分三批货物，本所涉货物系其中的一部分。乐金昆山为案外人乐金电子海湾公司就本案所涉货物出具了编号为：PCZ100171501-5的商业发票及装箱单一份。该装箱单载明的笔记本电脑型号为：E200-A.CPF1E1的LGE笔记本电脑480套，单价为787美元，总价为：377760美元，净重为912公斤，总重为：1536公斤。

2、关于本案所涉航空运输合同查明的事实。

（1）主运单。2008年1月8日，阿联酋航空公司出具编号为607-03106736的航空（主）运单一份。该运单载明：托运人为汎韩上海分公司，收货人为汎韩物流公司，货物件数为11件，3306公斤，拼箱，16.873立方米。运费预付，共预付费用139133.42元人民币。

（2）分运单。上述主运单共分为三份分运单，本案所涉货物系该主运单项下的三份分运单之一。2008年1月10日，汎韩Pant0s以阿联酋航空公司代理人的名义出具了编号为PKESH620780的航空（分）运单一份。该分运单载明：托运人为乐金昆山，收货人为案外人乐金电子海湾公司，总重及收费重量均为1820公斤，共5件，在货物的数量性质体积栏载明：笔记本电脑，发票号为PCZ100171501-5，数量为480套，体积为8.337立方米。

3、关于本案所涉保险合同查明的事实。

财险广州分公司为主运单项下的货物出具了三份保单，本案所涉货物的运输保险单是其中的一份，保单号为：PYIE200844019360E00347。该保险单载明：发票号PCZ100171501-5，被保险人LGELECTR0NICSGULFFZE.即案外人乐金电子海湾公司，保险货物项目为N0TEB00KSE200-A.CPF1E1480SETS，保险金额为415536美元。起运日期为2008年1月5日，装载运输工具：PLANE，始发地为：上海，目的地为：迪拜。该保单还约定：所保货物如发生保险单项下可能引起索赔的损失，应立即通知本公司或下述代理人查勘。该保单在查勘代理人处显示的名称为：INCHCAPESHIPPINGSERVICES（即英之杰航运服务有限公司，即本案英之杰公司）。

4、关于乐金昆山与汎韩上海分公司签订的运输合同所查明的事实。

2007年4月1日，乐金电子（中国）有限公司与青岛海陆丰国际物流有限公司上海分公司（现名称为：汎韩上海分公司，以下简称海陆丰上海分公司）签订《运输合同》一份，该合同约定：海陆丰上海分公司为乐金昆山提供货物运输服务，第七条：除法律另有规定外，在运输物的装卸、收领、保管及运输全过程无论因任何原因造成的运输物的丢失、短少、污损、毁损、灭失及延迟交付而给乐金昆山带来的损失，海陆丰上海分公司根据乐金昆山拟定的基准进行赔偿。乐金昆山拟定赔偿金额的计算基准一般为运输物的供货价格，但是发生重大损失时海陆丰上海分公司必须按照乐金昆山的实际损失金额进行赔偿。

另查明，2009年3月30日青岛海陆丰国际物流有限公司变更为汎韩物流（青岛）有限公司。2009年4月20日，海陆丰上海分公司更名为汎韩物流（青岛）有限公司上海分公司。2006年7月18日，汎韩综合物流（株）（PanK0reaExpressC0，Ltd）更名为：（株）汎韩Pant0s（Pant0sL0gisticsC0，Ltd.）

二、关于本案货物索赔查明的事实。

1、2008年1月17日，汎韩物流公司向阿联酋航空公司发出索赔函一份，该索赔函载明：主题：货物湿损索赔，主运单编号：607-03106736（11托、3306公斤／拼箱运输）项目：834套笔记本电脑，发票价值：542275美元，分运单编号：PKESH620780／PKESH620781／PKESH620784。就题述事宜，你方应对掌控期间的湿损承担完全的责任，所涉货物由于湿损状况而严重受损。1月11日至1月16日货物处于你方的掌控之内，1）于2008年1月13日收到提货通知；2）货物在迪拜国际机场自由交易区于1月17日（上午）被运走，装载货物的木箱外表没有发现特别损坏；3）货物于1月17日（上午）交付给我们的客户；4）1月17日（上午）发现货物损失。

2、2008年1月20日，阿联酋航空公司向汎韩物流公司发出主题为：货物索赔请求确认的函件一份，确认已经收到航空运单607-03106736项下的索赔请求，正在货检部门的调查中。

3、2008年1月22日，阿联酋航空公司致函汎韩物流公司称：货物运抵后在机场现场没有做检验及货损通知，收货人清洁收货说明货物完好。

4、2008年2月5日，案外人乐金电子海湾公司向阿联酋航空公司发出索赔函一份，内容与汎韩物流公司发出的索赔函基本一致。

三、关于本案货物损失鉴定查明的事实。

1、英之杰公司为本案财险广州分公司出具保单中指定的货物损失勘验机构。该公司出具“检验报告”称：接受汎韩物流公司的委托，确定货物损失的原因、性质和范围，该三批装于11个木箱（本案所涉货物系其中的一批）的笔记本电脑。检验开始日期为：2008年1月22日并于同日完成。2008年1月21日英之杰公司传真通知阿联酋航空公司并邀请其一起参加联合检验，但其代表或其指派人员没有参加检验。检验时发现所有的11个木箱已经被打开和木支架也已经被丢弃，在检验时，发现木箱上层的纸板片有水湿、污及部分水湿干后的现象，在打开纸箱底部后，发现部分纸箱中的LG笔记本电脑也有不同程度的水湿，但部分却没有该状况。在检验时，无法确定货损的范围，建议收货人隔开受到水湿的货物并在他们的仓库对每件电脑进行测试，并通知我们进行最后的检验。2008年1月28日收货人通知，因没有合适的设备和资源在迪拜对机器进行测试，只能在制造方即中国卖方的工厂才能进行，随后我们将该情况通知货物的保险人，保险人同意将货物运回中国进行测试。对上述纸箱中所取的包装物样品进行的硝酸银测试中，得出结论是淡水对货物造成的损失。本检验报告的签字检验人员认为，存在货物损失是淡水造成的，很可能是运输过程中暴露在雨水中，需要说明的是，在本次运输期间本地有雨。在该报告中还载明：2008年1月16日至19日迪拜为晴天或多云天气，2008年1月15日有暴雨，并附从互联网上下载的天气报告。

2、乐金昆山就本案所涉主运单项下的全部834套笔记本检测后就检测结果作出说明：检测方法：拷机测试、内存故障检测、ELBRUSMFG状态测试、LH0TSEMFG状态测试、综合测试。检测结果：1、抽检3台机型E200-A.CPF1E1进行拷机测试，分别出现电池不能充电、死机及黑屏故障；2、抽检45台（不分型号）进行内存故障检测，12台内存故障，缺陷率26.7%；3、抽检216台进行ELBRUSMFG状态测试，45台未通过，缺陷率20.8%；抽检50台进行LH0TSEMFG状态测试，缺陷率10%；具体表现为光驱不能打开、USB连接器故障、电池不能充电、试运行中止、不认硬盘、蓝屏、黑屏、死机现象；4、抽检25台及20台（E200-A、R405-A），检测项目分别包括开机测试及冷启测试、冷热环境测试、缺陷率100%，故障现象为光驱不能读取、烤机挂起、X-C0py测试挂机、LCD变色、水纹等。5、抽检50台R405-A进行检测，检测项目包括高温、低温、X-C0PY测试、拷机测试、光驱及LCD检测，48台未能通过，缺陷率96%。

3、深圳市弘正达保险公估有限公司广东分公司（以下简称弘正达公估公司）于2008年5月22日出具“终期公估报告”。公估报告载明：1、被保险人：LGELECTR0NICGULFFZE.2、保险标的：LGN0TEB00KS834sets（LG笔记本834套／台）；3、保险人立案号：RYIE200844010000034941、RYIE200844010000034937、RYIE200844010000034933；4、出险原因：雨淋；5、索赔金额：USD713323.60；6、本次事故损失金额USD581420.37。在该报告中关于损失核定部分载明：（1）包装水湿变形部分共515台，可更换包装及部分零件，并按折价50%处理；（2）包装较好部分共计266台，需进行包装更换、整理、整机检测，按工厂惯例，为确保产品质量，所有返修机均贴标明示，并按折价50%处理；（3）包装水湿变形、糜烂部分共计48台，内装笔记本入水受损，按货值的100%核定损失；（4）以上湿损笔记本电脑包装、附件按USD15.512／台，更换零件材料费用按平均USD240.00／台计，即材料损失为USD255.512／台；（5）丢失电脑5台，损失程度按货值的100%核定。

四、关于本案保险理赔款的赔付和保险代位求偿权纠纷的取得查明的事实。

1、2008年1月18日，案外人乐金电子海湾公司与乐金昆山签订“协议书”一份，对于本案所涉的保单项下货物的索赔作出约定：834套笔记本2008年1月17日迪拜湿损事宜，就前述事宜，案外人乐金电子海湾公司授权乐金昆山有权向责任方和／或保险人索赔，以及从保险人处接受保险赔付款，并向保险人出具权益转让书，本协议在中国签订，本协议项下的纠纷及保险人和被保险人之间的关系适用中国法律及受中国法院管辖。该协议分别由案外人乐金电子海湾公司及乐金昆山加盖公章。

2、上述协议签订后，中国人民保险股份有限公司广州市江湾支公司（以下简称财险江湾支公司）作为甲方与案外人乐金电子海湾公司、乐金昆山作为乙方，签订“保险赔偿协议书”一份，约定：乙方于2008年1月5日由中国上海空运480套LG笔记本电脑至阿联酋迪拜。保单号为PYIE20084019360E00347……保险金额为美元USD415536。根据甲方检验代理人的检验报告，事故原因属运输途中的某一环节货物遭遇雨淋，乙方以该票遭受湿损的货物无法在当地销售为由而拒收全单货物，索赔金额USD415536。双方协商达成如下协议：一、甲方受理乙方就上述保单项下的货损索赔。二、甲方认可乙方对上述480台电脑水浸程度的检测结果，同意上述货物不再适合投放市场，乙方同意上述受损货物的残值为30%。三、乙方同意甲方赔偿货物损失总计美元USD290875.20作为上述该案的最终的和全部的赔款。四、乙方同意把向责任方的追偿权完全转让给甲方，并全力协助甲方向任何责任方追偿。财险江湾支公司、乐金昆山在上述协议上加盖公章。

3、财险江湾支公司出具“说明”证实：其与案外人乐金电子海湾公司、乐金昆山所签订的上述“保险赔偿协议书”系受财险广州分公司委托签订。

4、2008年7月25日，财险广州分公司将469487.04美元汇入乐金昆山账户（该款包括本案所涉保单项下赔款和本案主运单项下的另一批货物的保险理赔款）。

原审法院认为，本案为保险代位求偿权纠纷，其中汎韩Pant0s、阿联酋航空公司及汎韩物流公司为外国法人，故本案系涉外商事案件，应适用涉外审判程序进行审理。因本案系保险代位求偿权纠纷，各方当事人除乐金昆山外均同意适用中华人民共和国法律，本案财险广州分公司代位求偿权的取得系基于航空运输合同而产生的损失赔偿纠纷，本案所涉货物的定损、赔偿等事实及四方当事人的住所地均在中华人民共和国境内，故根据最高人民法院《关于审理涉外民事或商事合同纠纷案件法律适用若干问题的规定》第五条之规定，依照最密切联系原则，原审法院适用中华人民共和国法律解决本案的实体争议。另外，中国、阿联酋均系《统一国际航空运输某些规则的公约》（以下简称《公约》）的成员国。该《公约》第一条规定，“公约适用于所有以航空器运送人员、行李或者货物而收取报酬的国际运输”；第二条规定，“就本公约而言，‘国际运输’系指根据当事人的约定，不论在运输中有无间断或者转运，其出发地点和目的地点是在两个当事国的领土内，或者在一个当事国的领土内”。本案系基于国际航空运输所产生的货损，该国际航空运输出发地点在我国境内，目的地为阿联酋迪拜，因此，关于本案涉及航空运输部分的法律适用，应当优先适用《公约》的规定，《公约》没有规定的，则适用中华人民共和国法律。

案件的焦点问题是：一、财险广州分公司是否依法取得代位求偿权；二、运输合同的主体为哪几方；三、货物损失发生的原因和期间；四、货物损失的数额及赔偿数额；五、赔偿货物损失的主体及责任。

关于第一个焦点问题，第一，关于案外人乐金电子海湾公司是否取得本案所涉货物的所有权的问题。本案所涉买卖合同的买方和卖方分别为乐金昆山和案外人乐金电子海湾公司，财险广州分公司为该批货物出具的保单明确载明被保险人是案外人乐金电子海湾公司，本案所涉货物到达迪拜交付给案外人乐金电子海湾公司后，被发现湿损，故被保险人向财险广州分公司索赔。根据《中华人民共和国物权法》（以下简称《物权法》）第二十三条的规定，动产物权的设立和转让，自交付时发生效力，但法律另有规定的除外。因此，本案案外人乐金电子海湾公司向财险广州分公司索赔之时，已经取得本案所涉货物的所有权，而其买卖合同中所约定的付款条件与本案货物的所有权取得无关，因此关于案外人乐金电子海湾公司索赔之时未支付货款而没有损失的反驳意见不成立；第二，关于案外人乐金电子海湾公司与乐金昆山于2008年1月18日签订的案外人乐金电子海湾公司向乐金昆山授权接受保险赔付款和出具权益转让书的“协议书”的真实性问题，汎韩青岛公司、汎韩上海分公司、汎韩Pant0s及汎韩物流公司认为该证据应经公证认证，且案外人的主体资格应经公证认证。原审法院认为，因该协议明确载明形成于我国境内，故根据有关法律规定，无须办理公证认证手续，乐金昆山与案外人乐金电子海湾公司之间所签订的买卖合同的形式与“协议书”的形式相同，也加盖了案外人乐金电子海湾公司的公章，综合本案其他的证据可以证实该货物买卖合同的真实性，也可以证实案外人乐金电子海湾公司与乐金昆山之间“协议书”的真实性和有效性，因此，对该证据的真实性，原审法院予以确认。

关于第二个焦点问题，本案运输合同的主体。汎韩Pant0s以乐金昆山为托运人、以乐金电子海湾公司为收货人出具了航空分运单，虽然汎韩Pant0s在该分运单上载明其系阿联酋航空公司的代理，但是阿联酋航空公司对其代理身份不予认可，汎韩Pant0s也未提供相应证据证明其具有代理人的身份，故原审法院认为，汎韩Pant0s系以本人名义与托运人订立《公约》调整的运输合同的相对方，从而符合《公约》第三十九条中关于缔约承运人的特征，应当认定为本案航空运输合同的缔约承运人。本案所涉主运单的签发人为阿联酋航空公司，阿联酋航空公司实际承运了本案所涉货物，在无其他相反证据证明的情况下，根据《公约》的规定，阿联酋航空公司应当认定为由缔约承运人汎韩Pant0s授权的实际承运人。根据《公约》第四十五条的规定，对实际承运人履行的运输提起的损害赔偿诉讼，可以由财险广州分公司选择，对实际承运人提起或者对缔约承运人提起，也可以同时或者分别对实际承运人和缔约承运人提起。因此，财险广州分公司在本案中对于汎韩Pant0s及阿联酋航空公司提起的诉讼，符合《公约》的规定，阿联酋航空公司关于财险广州分公司与其不存在合同关系，无权起诉的抗辩不能成立。

关于第三个焦点问题：本案货物损失发生的原因和期间。根据财险广州分公司的指定检验代理英之杰公司作出的“检验报告”及弘正达公估公司所作出的“终期公估报告”可知，本案所涉货物发生损失的原因为水湿，系由淡水对货物造成的损失。汎韩青岛公司、汎韩上海分公司、汎韩Pant0s、阿联酋航空公司及汎韩物流公司（以下简称各被告）对于英之杰公司所作出的“检验报告”因未经过公证认证而对其真实性不予认可，对该报告所载明的天气情况也不予认可。原审法院认为，2008年1月11日至1月20日期间阿联酋的天气情况是众所周知的事实，各被告并未提交相应证据否认英之杰公司关于天气部分的报告内容，故对该部分事实，原审法院予以确认。另外，汎韩物流公司向阿联酋航空公司发出的索赔函所载明的内容，可以证实货物发生湿损的事实和货物发现湿损的时间，尽管阿联酋航空公司对收到和回复索赔函的事实不予认可，但原审法院认为，财险广州分公司和除阿联酋航空公司之外的其余原审被告对该索赔函的真实性均无异议，阿联酋航空公司仅以查找不到相应记录而否认该索赔函的真实性的抗辩，原审法院不予采信。本案所涉货物系于2008年1月10日启运，阿联酋航空公司在承运本案货物之时，并未提出货物存在不良水湿的情况，货物于次日抵达机场并存放于机场，2008年1月17日向收货人交货并通过公路运输至仓库，而根据英之杰公司对于货物抵达阿联酋后的天气的描述，2008年1月15日阿联酋有暴雨，2008年1月16日至20日均为晴天，2008年1月17日本案汎韩物流公司已经向阿联酋航空公司提出索赔，因此，可以确定货物的水湿应当发生在阿联酋航空公司收货后，2008年1月17日交货之前，而该段时间目的地阿联酋确实发生暴雨，且货物存放于机场属于阿联酋航空公司的监管范围和期间。根据《公约》第十八条第一款的规定，对于因货物毁灭、遗失或者损坏而产生的损失，只要造成损失的事件是在航空运输期间发生的，承运人就应当承担责任，符合《公约》相应的免责条件的除外。《公约》第十八条第四款对航空运输的期间进行了定义，航空运输期间，不包括机场外履行的任何陆路、海上或者内水运输过程。但是，此种运输是在履行航空运输合同时为了装载、交付或者转运而办理的，在没有相反证明的情况下，所发生的任何损失推定为在航空运输期间发生的事件造成的损失。本案货物发生损失的期间系存放于机场内等待交付之时，该期间根据《公约》规定属于航空运输的期间，阿联酋航空公司并未提交证据证实存在免责事由，故本案阿联酋航空公司应当承担本案货物损失的相应责任。

关于第四个焦点问题：货物损失的数额。本案涉及笔记本电脑为834套中的480套电脑，根据财险广州分公司提交的弘正达公估公司所做的公估报告可知，对于该834台电脑的评估最低的损失为折价50%，最高损失按照货值的100%核定。各原审被告对该公估报告的真实性不予认可。原审法院认为，财险广州分公司提交的公估报告系其向被保险人理赔的依据，本案的保险赔付过程系财险广州分公司与被保险人共同确认损失的过程，保险人与被保险人的利益是相对立的，确认损失的数额即为财险广州分公司赔付的数额和被保险人得到保险赔款的数额，鉴于财险广州分公司在保险合同关系中系对本案货物的损失具有赔偿义务的一方，在确定本案所涉货物的损失之时，其对货物损失的核定应当是慎重和谨慎的，故财险广州分公司委托具有保险公估资质的公估公司经现场勘验作出的核定损失结论，其真实性、有效性可以确认。因此，根据公估报告确定的数额，财险广州分公司向被保险人就本案所涉货物赔付的金额为290875.20美元，而根据《公约》第二十二条第三款的规定，在货物运输中造成毁灭、遗失、损坏或者延误的，承运人的责任以每公斤17特别提款权为限，该公估损失的数额已经超过《公约》规定的限额，因此，本案货物赔偿应当遵守《公约》中关于货物赔偿限额的规定，根据《公约》第二十三条第一款的规定，特别提款权的汇率按照判决当日即2012年12月20日以特别提款权表示的人民币的价值计算，即本案所涉货物的重量1820×17特别提款权（1：9.71600）=人民币300613.04元，该数额高于阿联酋航空公司在航空运单背面约定的每公斤20美元的赔偿标准，根据《公约》第二十六条的规定，任何旨在免除本公约规定的承运人责任或者降低本公约规定的责任限额的条款，均属无效。故阿联酋航空公司在运单中所约定的责任限额的条款低于《公约》的规定，属于无效条款，应适用《公约》的规定。

关于第五个焦点问题：关于赔偿货物损失的主体及责任问题，本案汎韩Pant0s系缔约承运人，被告阿联酋航空公司系实际承运人，根据《公约》第四十条、第四十一条第一、二款的规定，缔约承运人对合同考虑到的全部运输负责，实际承运人只对其履行的运输负责。缔约承运人与实际承运人在实际承运人承运阶段的作为和不作为，均视为另外一方的作为和不作为。因此，本案汎韩Pant0s与阿联酋航空公司对本案航空运输过程中发生的货物损失应承担连带责任。关于赔偿的数额问题，根据《公约》第四十四条的规定，对于实际承运人履行的运输，实际承运人和缔约承运人以及他们的在受雇、代理范围内行事的受雇人和代理人的赔偿总额不得超过依照本公约得以从缔约承运人或者实际承运人获得赔偿的最高数额，但是上述任何人都不承担超过对其适用的责任限额。因此，本案汎韩Pant0s与阿联酋航空公司应当在赔偿限额之内承担连带责任。另外，关于财险广州分公司请求赔偿相应利息的诉讼请求，原审法院认为，应自财险广州分公司主张之日起至判决生效之日按照中国人民银行同期贷款利率计算。对于财险广州分公司的其他诉讼请求，于法无据，应予驳回。

乐金昆山经原审法院合法传唤，无正当理由未到庭，其法律后果应自负。依照《物权法》第二十三条、《中华人民共和国保险法》第六十条、《统一国际航空运输某些规则的公约》第十八条第一款、第四款、第二十二条第三款、第二十三条第一款、第二十六条、第三十九条、第四十条、第四十一条第一、二款、第四十四条、第四十五条、《中华人民共和国民事诉讼法》第一百三十条、第二百三十五条之规定，判决：一、汎韩Pant0s、阿联酋航空公司连带赔偿财险广州分公司人民币300613.04元；二、汎韩Pant0s、阿联酋航空公司连带赔偿财险广州分公司人民币300613.04元的利息（利息计算自2010年1月19日至判决生效之日止按照中国人民银行同期贷款利率计算）；三、驳回财险广州分公司的其他诉讼请求。上述第一、二项之款项，汎韩Pant0s、阿联酋航空公司应于一审判决生效后十日内给付，如果未按指定的期间履行给付金钱义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百二十九条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。一审案件受理费人民币24459元，由汎韩Pant0s、阿联酋航空公司承担人民币3331元，财险广州分公司承担人民币21128元。

上诉人财险广州分公司不服原审判决，上诉称，一、原审法院对基础事实和法律关系的认定部分错误。1、原审法院认定了乐金昆山与汎韩上海分公司签订的《运输合同》的真实性，但对本案是否适用该合同、该合同与本案其他承运关系是何关系、汎韩上海分公司与其他当事人是何关系等事实未进行认定，而该《运输合同》的性质定性对于本案承运人责任的承担具有重要意义。2、与乐金昆山建立直接运输合同关系的，只有汎韩上海分公司，双方签订了《运输合同》。汎韩上海分公司自行决定将货物交给汎韩Pant0s，再由汎韩Pant0s交给阿联酋航空公司。汎韩上海分公司是第一和缔约承运人，除乐金昆山、财险广州分公司外，其他当事人均为实际承运人，原审法院仅从空运环节认定汎韩Pant0s的缔约承运人身份是错误的。3、《运输合同》的内容并不仅限于道路运输，是乐金昆山与汎韩上海分公司之间自出发地到目的地签订的总的运输合同，该合同是确定双方权利义务的依据，对双方均具有约束力。本案的空运部分是总的运输合同中的一部分。4、汎韩上海分公司作为本次运输的契约承运人，汎韩青岛公司作为汎韩上海分公司的总公司，两者对运输全程中发生的空运运输货物损害应承担连带责任。不论汎韩Pant0s、阿联酋航空公司是否享受责任限制，汎韩上海分公司、汎韩青岛公司不能享受责任限制。5、根据财险广州分公司提交的“证明”，汎韩上海分公司的幕后控制方是汎韩Pant0s，两者实为一个公司，只是名称不同。本案涉及运输的具体运营由汎韩上海分公司负责，汎韩Pant0s签发分运单是其履行《运输合同》的表现。二、本案是集公路运输、航空运输等多种运输方式为一体的联合运输，根据《公约》第三十八条第一款的规定，该《公约》应当适用于符合《公约》第一条规定的航空运输部分。原审法院以航空部分的运输代替整个运输过程来认定赔偿责任，与《公约》的规定相违背。三、本案的赔偿责任不适用《公约》第二十二条第三款的规定。1、《运输合同》第七条约定，发生重大损失时，承运人必须按照甲方实际损失金额进行赔偿（实际损失包括直接损失和间接损失），并贯穿整个运输过程。根据《公约》第二十五条的规定，本案属于承运人已订立无责任限制的情形，不适用该《公约》中责任限制的规定。2、涉案航运单上并未依法声明适用《公约》，承运人无权援引赔偿责任限制的规定。根据我国法律规定，国际航空运输部分的法律适用，应优先适用公约，公约没有规定的，适用我国法律。《公约》并未对货运单是否需要声明适用《公约》作出规定。根据《中华人民共和国民用航空法》第一百一十五条、第一百一十六条的规定，对本案汎韩Pant0s、阿联酋航空公司未在分运单、主运单上声明适用《公约》的情形，本案包括汎韩Pant0s、阿联酋航空公司在内的所有承运人，均无权运用赔偿责任限制。原审法院适用法律错误。综上，请求二审法院撤销原判，支持财险广州分公司的全部诉请。

针对财险广州分公司的上诉，被上诉人汎韩青岛公司、汎韩上海分公司、汎韩Pant0s及汎韩物流公司共同答辩称，乐金昆山与汎韩上海分公司签订《运输合同》的第一段话就载明，“鉴于乙方（汎韩上海分公司）是从事道路货物运输的专业公司”，故该合同仅适用于道路运输，不适用于航空运输或多式联运。该合同若有关于赔偿方面的约定，也不适用于本案。本案航空运输的承运人是根据航空分运单确定的，分运单上载明承运人是汎韩Pant0s，该承运人并非《运输合同》的当事人。原审法院根据国际公约及我国法律规定，认定承运人享有责任限制正确。二审法院应驳回财险广州分公司的上诉。

上诉人汎韩Pant0s上诉称，一、原审法院认定财险广州分公司具有代位求偿权，适用法律不当。有权提出货损索赔的应为收货人。原审判决采信乐金电子海湾公司与乐金昆山之间的“协议书”、财险江湾支公司与乐金电子海湾公司、乐金昆山之间的“保险赔偿协议书”，以及财险江湾支公司在举证期限届满后提供的“说明”，认定财险广州分公司具有保险代位求偿权，适用法律不当。财险广州分公司未提交证据证明“协议书”客观上是在中国签署，没有提供证据证明收货人签名和印章的真实性，也没有提供收货人主体资格的公证认证材料。可见，财险广州分公司代位求偿的第一步即收货人转让该权利给发货人乐金昆山的环节断裂。“保险赔偿协议书”表明乐金昆山将索赔权转让给财险江湾支公司而非财险广州分公司。即使财险广州分公司提交的“协议书”、“保险赔偿协议书”合法有效，那么乐金昆山转让索赔权的对象也是财险江湾支公司，而非财险广州分公司。财险江湾支公司在举证期限届满后提供的“说明”也不能改变财险广州分公司不具备代位求偿权的事实。二、原审判决依据“检验报告”、“厂家检测报告”及“终期公估报告”，将保险理赔金额作为本案的货损金额，认定事实错误。“检测报告”形成于国外，未经公证认证；“厂家检测报告”的出具方乐金昆山与保险利益有直接利害关系；“终期公估报告”是在货物到达目的地4个月后出具，且该报告第十一条第三款明确该报告“仅对本次委托有效，不作它用”，“不得向委托方和当事人之外的任何单位和个人提供”，结合乐金昆山于2008年2月4日发给财险广州分公司的函（表明其与财险广州分公司系“战略伙伴关系，完全可以顺利解决这次事故的赔偿工作”），“终期公估报告”不得约束包括汎韩Pant0s在内的其他任何第三方。财险广州分公司提供的证据不能证明本案货损的具体金额。综上，请求二审法院撤销原审判决，改判汎韩Pant0s不承担任何赔偿责任。

财险广州分公司针对汎韩Pant0s的上诉答辩称，第一，“保险赔偿协议书”、“协议书”均记载为在中国签署，故该两证据无需办理公证认证手续。汎韩Pant0s并没有相反证据证明该两证据不是在中国签署，其应承担举证不能的责任。关于财险广州分公司与财险江湾支公司的关系问题，保险单上记载的主体为财险广州分公司，“保险赔偿协议书”是财险江湾支公司接受财险广州分公司的委托而签订，不论有无书面证明，财险广州分公司对该委托行为均表示认可，且财险广州分公司也提交了相应的补充证据，证明财险江湾支公司只是财险广州分公司的分支机构，财险广州分公司作为其主管单位有权对其行为负责。第二，三份检测报告特别是“终期公估报告”是经过具有保险公估资质的公估公司所做，可以作为定案的依据。汎韩Pant0s称该“终期公估报告”仅对本次有效，不作他用、不得向委托方和当事人之外的其他任何单位和个人提供，财险广州分公司认为没有道理。报告作为证据是对事实予以证明，并不是将该公估报告的内容再次透露给第三方，法院不是该“终期公估报告”所称的第三人。第三，本案系因保险引起的代位求偿纠纷，保险公司代位求偿的依据就是保险理赔金额，而该保险理赔金额与货损金额均是反映货物损害的实际情况，汎韩Pant0s亦未举出与该保险理赔金额评估结果相反的其他证据，原审判决将理赔金额作为货损金额并无不当。

被上诉人阿联酋航空公司针对上诉人财险广州分公司及上诉人汎韩Pant0s的上诉答辩称，一、原审判决认定事实不清，适用法律不当。1、涉案货物到达迪拜被交付于案外人乐金电子海湾公司，并不意味着该公司取得该货物的所有权。本案付款条件为0A60天，货物被发现水湿后已退运乐金昆山，并由乐金昆山对货物进行了处置。该处置系基于案外人乐金电子海湾公司解除合同而拒收货物，还是对合同的继续履行，原审法院没有作出准确认定，不能判断所有权是否转移。乐金电子海湾公司与乐金昆山系关联公司，双方出具“协议书”的真实性及证明内容必须结合本案具体事实予以分析认定。乐金电子海湾公司2008年1月17日在迪拜提货时发现货物水湿，2008年1月18日在中国昆山与乐金昆山即签署“协议书”，将索赔权授予后者，该“协议书”的真实性值得怀疑。乐金昆山没有提交任何证据证明乐金电子海湾公司已支付货款，货物所有权并未转移至乐金电子海湾公司。财险广州分公司主张的代位求偿权是自无权的案外人处取得。2、原审判决没有查清汎韩Pant0s与汎韩上海分公司之间的关系。航空分运单上承运人签名显示为汎韩Pant0s，且显示的公司地址、签发地为上海。汎韩Pant0s在上海没有办事处，故原审法院应查清分运单是汎韩Pant0s，还是汎韩上海分公司签发。3、原审判决未查清货损发生的原因及期间。涉案货物系集运货运，由货代打板托运，即将货物按照一定的规律，装在板上或者箱里，之后由划平衡的人员根据板箱的重量划平衡，装到机舱指定位置。打板之后，集装器是密封的，承运人对包装内货物的情况无法了解，也无法得出阿联酋航空公司在收货时，货物是否完好的结论。货物在空运过程中，不会遭到水湿。2008年1月17日，收货人取货时，货物表面状况也良好。在此情况下，原审判决仅凭公估报告中关于迪拜下雨的描述，就推出货物在阿联酋航空公司掌控期受损，证据不足。必须有货物在交付给阿联酋航空公司时内部完好、包装充足，以及开箱时的真实状态，才能确认货损情况。涉案货物的检验、公估均已是在案外人收货、拆封间隔很长时间后，案外人拆箱时没有任何照片，没有采取任何措施保全现场情况，与常理不符。此外，货物2008年1月11日到达迪拜后，就立即被移交给DNATA以及当地海关，阿联酋航空公司不负责转运事务。根据财险广州分公司提交的当地报关单的记录，DNATA是中转服务提供方，作为报关单上直接打印的一个中转方，结合“检验报告”中“移交给了DNATA以及当地海关”的措辞，可以推定根据当地海关的规定，货物到达当地后必须交给DNATA及当地海关。如货物确实是交付后发生湿损，则相关责任应由该公司及海关负责，因为这属于《公约》第十八条第二款第四项中规定的公共当局实施的与货物入境、出境或过境有关的行为引起的货损，承运人可以免责。二、承运人在任何情况下都享有责任限制。根据《公约》的规定，在货物运输中造成毁灭、遗失、损坏或者延误的，承运人的责任以每公斤17特别提款权为限；任何有关缔约承运人承担该公约未规定的义务或者放弃该公约赋予的权利或者抗辩理由的特别协议，或者任何有关第二十二条考虑到的在目的地交付时利益的特别声明，除经实际承运人同意外，均不得影响实际承运人。因此，无论第三人与缔约承运人之间就赔偿责任有任何其他约定，都不影响阿联酋航空公司享有责任限制的权利。综上，阿联酋航空公司不应当承担任何赔偿责任。

针对汎韩Pant0s的上诉，汎韩青岛公司、汎韩上海分公司及汎韩物流公司对汎韩Pant0s陈述，同意汎韩Pant0s的上诉意见。

乐金昆山对财险广州分公司的上诉未提交答辩意见，对汎韩Pant0s的上诉亦未陈述意见。

二审中，财险广州分公司向法院提交汎韩物流公司与乐金昆山的公司简介网页，用以证明该两公司均是案外人LG集团的属下企业。本案其他当事人均认为网页上载明的内容不具有真实性，即使内容真实，因公司是独立的法人主体，财险广州分公司要证明的内容与本案没有关联性。本院认为，财险广州分公司通过该证据要达到的证明目的与本案没有关联性，故对该证据本院不予采信。

经审理本院查明，2007年4月1日，乐金昆山与海陆丰上海分公司签订《运输合同》一份，该合同载明：“鉴于乙方（汎韩上海分公司）是从事道路货物运输业务的专业公司，……”，“第五条2、乙方应保证运输车辆清洁、干燥和无污染或异味，处于良好状态，适于本合同项下的运输，……”，“第六条2、在执行本合同的全部过程中，乙方车辆发生对人、对物或其他车辆的交通事故即其他各类事故均由乙方解决并承担相关费用。……”。

本院查明的其他事实与原审法院查明的事实一致。

本院认为，本案系涉外保险代位求偿纠纷，财险广州分公司及其起诉要求承担赔偿责任的各被告均同意适用中华人民共和国法律审理保险代位求偿关系，故对保险代位求偿关系，应以中华人民共和国法律作为准据法审理。对本案的航空运输合同关系，因因航空运输的出发地、目的地为中国和阿联酋，两国均是《公约》的缔约国，根据《中华人民共和国民法通则》第一百四十二条的规定，对于航空运输部分承运人责任的确定应适用《公约》的规定。

本案的焦点问题有三个：一、财险广州分公司是否具有代位求偿权；二、货损的赔偿责任主体应如何确定；三、如何确定赔偿责任主体应赔付的数额。

第一，关于财险广州分公司是否具有代位求偿权的问题。首先，涉案货物在目的地已交付于买方乐金电子海湾公司，则根据《物权法》第二十三条的规定，乐金电子海湾公司已取得该批货物的所有权，其是否向乐金昆山支付货款并不影响其对该批货物的所有。乐金电子海湾公司是对涉案货物享有保险利益的被保险人，享有向财险广州分公司主张保险金的权利。其次，财险广州分公司提交的“协议书”、“保险赔偿协议书”表明，乐金电子海湾公司授权乐金昆山行使保险金请求权、出具权益转让书的权利，后乐金昆山行使了保险金请求权，并将向责任方追偿的权利转让于财险江湾支公司。“协议书”载明在中国签订，因此应认定其在我国领域内形成。根据《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第十一条的规定，财险广州分公司无需对该证据办理公证认证手续；同时，汎韩Pant0s并未对乐金电子海湾公司与乐金昆山之间买卖合同提出异议，从买卖合同及乐金电子海湾公司向阿联酋航空公司出具索赔函的内容看，乐金电子海湾公司是真实存在的公司，汎韩Pant0s要求财险广州分公司提交案外人乐金电子海湾公司主体存在的公证认证材料，没有法律依据。因此，“协议书”符合我国民诉法关于证据形式的要求，真实、合法，且与本案有关联，应予采信。汎韩Pant0s的该项上诉理由不成立。最后，财险江湾支公司并非涉案保险合同关系的主体，其在一审诉讼中出具的“说明”表明，其与乐金昆山签订“保险赔偿协议书”，受让对责任方追偿权利是基于财险广州分公司的委托，对该代理行为，财险广州分公司亦予以追认。代理行为的后果应由财险广州分公司承担，且财险广州分公司已向乐金昆山支付了保险理赔款，财险广州分公司享有向本案事故责任方追偿的保险代位求偿权。

第二，关于货损的赔偿责任主体应如何确定的问题。根据本案查明的涉案货物运输、交付情况、目的地天气状况及相关当事人向阿联酋航空公司出具索赔函的情况，原审法院认定涉案货物的遭受水湿的事实发生于阿联酋航空公司运输期间，并无不当。

财险广州分公司以乐金昆山与汎韩上海分公司之间签订了《运输合同》，而认为汎韩上海分公司是涉案货物自出发地至目的地整个运输过程的多式联运承运人，应对整个运输过程负责。对该主张，本院认为，从《运输合同》的内容看，乐金昆山鉴于汎韩上海分公司是从事“道路”货物运输业务的专业公司，而与其签订《运输合同》；汎韩上海分公司提供运输服务的载体为车辆；《运输合同》中并没有关于汎韩上海分公司提供其他运输方式的约定内容。由此，《运输合同》仅对道路车辆运输权利义务作出约定，不能证明汎韩上海分公司是多式联运承运人。虽然本案的航空运输时间在《运输合同》约定的履行期限内，汎韩上海分公司在工商部门登记的经营范围包括空运进出口货物的国际运输代理，但这些不足以证明汎韩上海分公司是航空运输部分的契约承运人。

根据财险广州分公司提交的分运单，乐金昆山作为托运人与汎韩Pant0s成立航空运输合同关系，汎韩Pant0s是航空运输的契约承运人。在该航空运输合同之后，汎韩上海分公司将货物交付于阿联酋航空公司，形成主运单。阿联酋航空公司是本案航空部分的实际承运人。汎韩上海分公司既非涉案货物航空运输的托运人，也非承运人，不应承担货损赔偿责任。

财险广州分公司提交的关于汎韩上海分公司、汎韩青岛公司的工商登记材料、“证明”，及汎韩Pant0s是投资主体、控股股东的事实，均不能证明汎韩上海分公司与汎韩Pant0s存在公司人格混同的事实。财险广州分公司关于汎韩上海分公司与汎韩Pant0s人格混同而应承担责任的主张，亦不成立。另外，汎韩青岛公司未参与本案运输，亦不应承担货损赔偿责任。财险广州分公司也没有证据证明汎韩物流公司对货损应承担赔偿责任的事实，汎韩物流公司亦不承担责任。

因此，根据《公约》第四十条、第四十一条的规定，汎韩Pant0s、阿联酋航空公司作为契约承运人、实际承运人，应对涉案货物在航空运输责任期间内的损害承担赔偿责任。

第三，关于赔偿责任主体应赔付数额的问题。财险广州分公司提交英之杰公司“检验报告”、“厂家检测报告”及“终期公估报告”用以证明责任人在航空运输中对涉案货物造成的损失。在该三份证据中，“检验报告”、“厂家检测报告”并未最终对本案货损数额作出结论，原审法院仅是据“检验报告”对事发前后的天气情况作出认定，故即使财险广州分公司未对该证据进行公证认证，因其他当事人未提出关于天气状况的相反证据，原审法院据此作出认定并无不当。保险人在确定、赔付保险金前，其利益与被保险人是相对立的，具有客观真实性，弘正达公估公司主要依“厂家检测报告”作出“终期公估报告”，核定损失并无不当。汎韩Pant0s认为，因该报告中有“仅对本次委托有效、不作它用”、“不得向委托方和当事人之外的任何单位和个人提供”的内容，故汎韩Pant0s不受该报告约束。本院认为，“终期公估报告”上述内容并不影响报告的客观性，报告能够反映涉案货物的损失情况，与本案有关联，应予采信。综上，汎韩Pant0s否定该报告的理由不成立。

虽然财险广州分公司最终根据“终期公估报告”确定的数额支付了290875.20美元，但是，汎韩Pant0s、阿联酋航空公司作为赔付责任人，仍应享有对赔付数额的责任限制的权利。前已叙述，根据《中华人民共和国民法通则》第一百四十二条冲突规范的规定，《公约》是确定航空运输承运人赔偿责任的准据法。本案当事人虽未在航空分运单或主运单上声明适用该公约，仅说明当事人在建立航空运输合同关系时未对法律适用作出一致选择，对该种情形，仍应根据我国法律规定的冲突规范确定准据法，而非直接以《中华人民共和国民用航空法》作为确定航空承运人赔偿责任的法律依据。财险广州分公司认为适用《中华人民共和国民用航空法》承运人不享有责任限制的观点，本院不予支持。同时，因《运输合同》不是对航空运输权利义务的约定，其中关于承运人赔偿责任的内容不适用于航空运输部分。原审法院根据《公约》第二十二条第三款的规定，确定汎韩Pant0s、阿联酋航空公司的赔偿责任限额并无不当。

综上，财险广州分公司、汎韩Pant0s的上诉理由均不成立。原审判决认定事实清楚，适用法律正确。根据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（一）项之规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

二审案件受理费30268元，由中国人民财产保险股份有限公司广州市分公司负担24459元，（株）汎韩Pant0s负担5809元。

本判决为终审判决。

审判长 董兵

代理审判员 付本超

代理审判员 冯玉菡

二〇一三年十二月五日

书记员 迟宁



**在线查看此案例**