

АССОЦИАЦИЯ  
МОРСКОГО  
ПРАВА



# МОРСКОЕ ПРАВО

ВЫПУСК 5/21

Maritime Law Journal



# МОРСКОЕ ПРАВО

Выпуск 5 / 2021 (октябрь, ноябрь, декабрь)

---

## О ЖУРНАЛЕ

Журнал «Морское право» основан Ассоциацией морского права “RUMLA” и является первым в России двуязычным (русско-английским) изданием научно-образовательной направленности в области морского права.

Журнал предоставляет своим читателям информацию по наиболее актуальным вопросам правовой доктрины и правоприменительной практики в области морского права как в Российской Федерации, так и за рубежом. Цель журнала – способствовать унификации морского права во всех его аспектах.

## ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР:

К.И. Краснокутский

## РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

Дождев Д.В., профессор, д.ю.н.

Ерохова М.А., к.ю.н.,

Карчемов А.С., LL.M.

Лобода А.И., к.ю.н.

Огородов Д.В., к.ю.н.

Приходько И.А., д.ю.н.

Путря К.Е., к.ю.н.

Ревякин А.П., к.ю.н.

Синицын С.А., д.ю.н.

Фалилеев П.А., к.ю.н.

Фигуров П.К., LL.M.

## ВЕРСТКА:

Резниченко А.С.

Журнал «Морское право»  
зарегистрирован Федеральной службой  
по надзору в сфере связи и массовых  
коммуникаций 18.12.2020,  
свидетельство о регистрации: № 77-79642.

Языки: русский и английский.

Периодичность: 4 раза в год.

Учредитель и издатель –  
«Ассоциация морского права».

Адрес редакции: 191124, г. Санкт-Петербург,  
ул. Орловская, д. 1, стр. А, оф. 31-Н.

<https://rumla.org/>

E-mail: [rumla@rumla.org](mailto:rumla@rumla.org)

Тел.: +7 (812) 401 48 10

Подписано в печать 31.12.2021.

Формат 60x90/8. Тираж 500 экз.

© «Морское право», 2021

# MARITIME LAW JOURNAL

Issue #5 / 2021 (October, November, December)

---

## ABOUT THE JOURNAL

The Maritime Law Journal was founded by the Maritime Law Association "RUMLA" and is the first bilingual (Russian-English) journal in Russia with a scientific and educational focus in the field of maritime law.

The magazine provides its readers with information on the most pressing issues of legal doctrine and law enforcement practice in the field of maritime law both in the Russian Federation and abroad. The purpose of the journal is to contribute by all appropriate means to the unification of maritime law in all its aspects.

### CHIEF EDITOR:

K.I. Krasnokutskiy

### EDITORIAL COUNCIL:

Dozhdev D.V., Professor, Doctor of Law

Erokhova M.A., Ph.D.

Karchemov A.S., LL.M.

Loboda A.I., Ph.D.

Ogorodov D.V., Ph.D.

Prikhodko I.A., Doctor of Law

Putrya K.E., Ph.D.

Revyakin A.P., Ph.D.

Sinitsyn S.A., Doctor of Law

Falileev P.A., Ph.D.

Figurov P.K., LL.M.

### DESIGNER:

Reznichenko A.S.

Maritime Law Journal was registered as mass media by the Federal Service for Supervision in the Sphere of Telecom, Information Technologies and Mass Communications on the 18<sup>th</sup> of December, 2020. Registration certificate: № 77-79642.

Languages: Russian, English.

Publication Frequency: Quarterly.

Founder and Publisher –  
Maritime Law Association.

Editorial office address: 191124, St. Petersburg, Orlovskaya st., 1, building A, office 31-N.

<https://rumla.org/>

E-mail: [rumla@rumla.org](mailto:rumla@rumla.org)

Tel.: +7 (812) 401 48 10

Signed for print 31.12.2021.

Format 60x90/8. Circulation 500 copies.

© "Maritime Law Journal", 2021

# Содержание

---

<b>Вступительное слово</b> (К. Краснокутский) .....	5
<b>I. НОВОСТИ</b> .....	9
Отчетное собрание Ассоциации морского права "RUMLA" .....	9
Краткая история Международного морского комитета и участия в нем России .....	19
Итоги семинара о продаже морских судов на основании судебного решения .....	29
<b>II. ОБЗОР СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ РОССИИ</b> .....	36
Предисловие к обзору судебной практики. Статистика .....	36
Ерохова М.А. После прекращения бербоут-чартера собственник судна отвечает за все Комментарий к Определению Верховного Суда РФ от 3 июня 2021 г. № 307-ЭС21-1344 по делу № А21-4281/2018 (Росприроднадзор v «Глобал-Флот») .....	49
Харев А. Оговорка о возложении рисков и ответственности за палубный груз на грузоотправителя Дело № А05-3827/2021 (ПАО «Росгосстрах» v АО «Северное речное пароходство») .....	59
Каримов Б. Ожидающий ледокол, или За что платит заказчик? Дело № А33-15874/2020 (ФГУП «Росморпорт» v АО «Хатангский морской торговый порт») .....	63
<b>III. ПУБЛИКАЦИИ</b> .....	75
Синицын С.А. Перевалка груза как транспортное обязательство в морском частном праве .....	75
Путря К.Е. «Мертвый фрахт» .....	86
<b>IV. ОБЗОР НОВИНОК ЛИТЕРАТУРЫ ПО МОРСКОМУ ПРАВУ</b> .....	105

# Contents

---

<b>Preface</b> ( <i>K. Krasnokutskiy</i> ) .....	7
<b>I. NEWS</b> .....	14
General Meeting of the Russian Maritime Law Association “RUMLA” .....	14
A Brief History of the Comité Maritime International and Russia’s Membership.....	24
Seminar on the Judicial Sale of Ships .....	33
<b>II. REVIEW OF RUSSIAN CASE LAW</b> .....	43
Foreword to the Review. Statistics.....	43
<i>Maria Erokhova</i> When a Bareboat Agreement Is Terminated, the Owner of the Ship is Liable for Everything Commentary to the Resolution of the Supreme Court of the Russian Federation dated June 3, 2021, No. 307-ЭС21-1344 in case No. А21-4281/2018 (“Rosprirodnadzor” v “Global-Flot”) .....	54
<i>Alexey Kharev</i> Liability Exclusion Clause: All Risks and Liability for the Deck Cargo Are on the Shipper Case No. А05-3827/2021 (PJSC “Rosgosstrakh” v JSC “Northern River Shipping”) .....	61
<i>Bulat Karimov</i> A Waiting Icebreaker, or What Does the Customer Pay for? Case No. А33-15874/2020 (FSUE “Rosmorport” v JSC “Khatanga Commercial Seaport”) .....	69
<b>III. PUBLICATIONS</b> .....	81
<i>Sergey Sinitsyn</i> Transshipment of Cargo as a Transport Obligation in Private Maritime Law .....	81
<i>Konstantin Putrya</i> “Dead Freight” .....	96
<b>IV. REVIEW OF NEW PUBLICATIONS ON MARITIME LAW</b> .....	109

# Вступительное слово



Пятый итоговый выпуск журнала за 2021 г. охватывает период с октября по декабрь. В журнале отмечены важнейшие события морского права и даны обзоры наиболее интересных судебных дел. Кроме того, традиционно отражена статистика «морских» дел в арбитражных судах РФ за период с октября по декабрь, а также резюмированы все обзоры судебной практики за 2021 г. из предыдущих выпусков.

Безусловно, важнейшим событием в области морского права для России стало возобновление членства в Международном морском комитете (ММК) (Comité Maritime International (CMI)). Ассоциация морского права “RUMLA” была принята в состав ММК в качестве национальной ассоциации морского права России практически единогласно на голосовании Генеральной ассамблеи, состоявшемся 30 сентября 2021 г.

В пятом выпуске журнала изложена история создания и деятельности ММК с конца XIX в. до наших дней, а также участия в нем представителей Российской империи, в частности

Ф.Ф. Мартенса – профессора Санкт-Петербургского университета, при содействии которого прошла первая конференция Комитета в 1897 г. в Брюсселе, а также М.А. фон Таубе, И.А. Овчинникова, С. Люиса, С.В. Рухлова, И.И. Карницкого, В.Э. Гревса, Г.Г. Стеблина-Каменского, М. Бениславского, М.М. Линдена.

Ассоциация морского права “RUMLA” выражает благодарность Булату Каримову и Ивану Кобченко, которые ведут статистику «морских» дел. До выхода в свет журнала «Морское право» она не публиковалась, ведь дела арбитражных судов не квалифицировались в качестве «морских» для целей учета. Между тем их выделение в отдельную категорию и статистический учет имеют большое значение для отрасли.

В этом выпуске рассмотрено Определение ВС РФ от 17 марта 2021 г. № 307-ЭС21-1344 по делу № А21-4281/2018 (*Росприроднадзор v «Глобал-Флот»*), в котором Суд приходит к выводу, что вред, причиненный водному объекту в результате неисполнения обязанности по подъему затонувшего судна, подлежит возмещению собственником судна, а не фрахтователем (арендатором).

Дано также резюме дела №А05-3827/2021 (*ПАО «Росгосстрах» v АО «Северное речное пароходство»*), в котором была применена оговорка о возложении рисков и ответственности за палубный груз на грузоотправителя. Арбитражный суд пришел к выводу, что оснований для возложения ответственности на перевозчика в силу положений подп. 2 п. 1 ст. 166 КТМ РФ за утрату палубного груза не имеется при наличии оговорки в коносаменте: «...палубный груз на рисках и ответственности фрахтователя / отправителя», – с учетом того, что фактической причиной утраты груза явился внезапный удар волны, по силе превышающей прогнозируемые погодные условия.

Завершает обзор судебной практики дело № А33-15874/2020 (*ФГУП «Росморпорт» v АО «Хатангский морской торговый порт»*), рассмотренное судом кассационной инстанции в октябре этого года, где разрешен вопрос оплаты услуг по нахождению ледокола в режиме ожидания.

В разделе «Публикации» читатель найдет статью о перевалке груза как транспортном обязательстве в морском частном праве, в которой рассматривается проблема правового регулирования перевалки (перегрузки) в российском и зарубежном законодательстве. Оно не является единообразным, а законодатель сталкивается со сложностью согласования в нормах права интересов всех лиц, права которых могут быть затронуты осуществлением указанной деятельности. В российском законодательстве инициирован требующий обсуждения подход к регламентации рейдовых перевалок с включением специальных статей в КТМ РФ.

В статье «Мертвый фрахт» анализируется правовая природа соответствующего института в качестве убытков, возникающих в связи с неисполнением фрахтователем обязанности по предоставлению объема груза в рамках договора морской перевозки груза. Автор приводит примеры подходов к квалификации «мертвого фрахта» из российской и иностранной судебной практики, подчеркивает практическую значимость правильного определения данного правового средства защиты, а также выделяет его особенности.

Традиционной рубрикой журнала является обзор новинок литературы по морскому праву. В этом выпуске рассмотрены 13 книг, опубликованных в 2021 г.

Статьи, новости, обзоры судебной практики и новинок литературы должны заинтересовать специализирующихся на морском праве юристов: адвокатов в широком смысле этого слова, судей, студентов, – и держать их в курсе развития отрасли. Мы публикуем статьи ученых, практикующих, а также начинающих юристов, чтобы формировать юридическое сообщество из представителей всех поколений.

Мы рады внести свой вклад в унификацию морского права во всех его аспектах!

*Президент Ассоциации морского права "RUMLA"*

*Константин Краснокутский*

# Preface



The fifth final issue of 2021 covers the period from October to December. The journal highlights the most important maritime law events and reviews the most interesting court cases. Besides, the magazine traditionally reflects statistics of “maritime” cases in the Commercial Courts of the Russian Federation for the period from October till December, and also summaries all judicial practice reviews for 2021 from the previous issues.

Undoubtedly, the most important event in the field of maritime law for Russia was the renewal of its membership in the Comité Maritime International (CMI). Maritime Law Association “RUMLA” was accepted as a member of the CMI as a national maritime law association for Russia by an almost unanimous vote of the General Assembly, held on September 30, 2021.

The fifth issue contains a history of the establishment and activities of the Comité Maritime International from the late XIX century to the present day, as well as the participation of representatives of the Russian Empire. In particular,

F.F. Martens – professor at St. Petersburg University, who attended the first conference of the Comité in Brussels in 1897, as well as M.A. von Taube, I.A. Ovchinnikov, S. Luis, S.V. Rukhlov, I.I. Karnitsky, V.E. Grevs, G.G. Steblin-Kamensky, M. Benislavsky, M.M. Linden.

RUMLA is grateful to Bulat Karimov and Ivan Kobchenko who keep statistics on “maritime” cases. Prior to the publication of the Maritime Law Journal, statistics on “maritime” cases have not been published, as commercial cases were not categorised as “maritime”. However, such categorisation and statistics are important for the industry.

This issue reviews the Supreme Court’s Ruling No. 307-ES21-1344 on case No. A21-4281/2018 (*Rosprirodnadzor v Global-Fleet*) where the Supreme Court concludes that damage caused to a body of water by failure to perform the duty to lift a sunken vessel is subject to compensation by the shipowner, not the charterer (lessee).

Another case in the review is Case No. A05-3827/2021 (*PJSC Rosgosstrakh v JSC Northern River Shipping Company*) which deals with the “all risks and liability for the deck cargo are on the Shipper” clause. The Commercial Court concluded that there are no legal grounds for assignment of liability upon the Carrier for the loss of the deck cargo caused by a sudden wave whose destructive force exceeded estimated weather conditions.

Case No. A33-15874/2020 (*FSUE “Rosmorport” v JSC “Khatanga Commercial Seaport”*) which was considered by the court of cassation in October this year, where the issue of payment for icebreaking services on standby was resolved, concludes the review of court practice.

In the Publications section, the reader will find an article on transshipment as a shipping obligation in private maritime law, which examines the problem of legal regulation of transshipment in Russian and foreign law. The legal regulation of transshipment (reloading) in Russian and foreign legislation is not



uniform, the legislator is faced with the difficulty of harmonizing the interests of all persons in the law, whose rights may be affected by its implementation.

The article “Dead Freight” analyses the legal nature of “dead freight” as losses caused by the failure default to execute the obligation of the charterer to provide the volume of cargo agreed under the contract of carriage of goods by sea. The author gives examples of approaches to the qualification of “dead freight” in Russian and foreign judicial practice, emphasizes the practical relevance of the correct legal qualification of “dead freight”, and also highlights the features of the “dead freight” institute.

A traditional feature of the journal is the review of new literature on maritime law and the law of the sea, and this issue reviews thirteen books published in 2021.

The case reviews and articles, news and reviews of new publications are aimed to have a wide appeal to those with interest in maritime law – attorneys, judges, students, and keep them keep abreast of the developments. We publish articles by academics, practicing lawyers and also by young lawyers to shape a legal community of all generations.

We are happy to contribute to the unification of maritime law in all its aspects!

*President of the Russian Maritime Law Association (RUMLA)*

*Konstantin Krasnokutskiy*

# Отчетное собрание Ассоциации морского права “RUMLA”

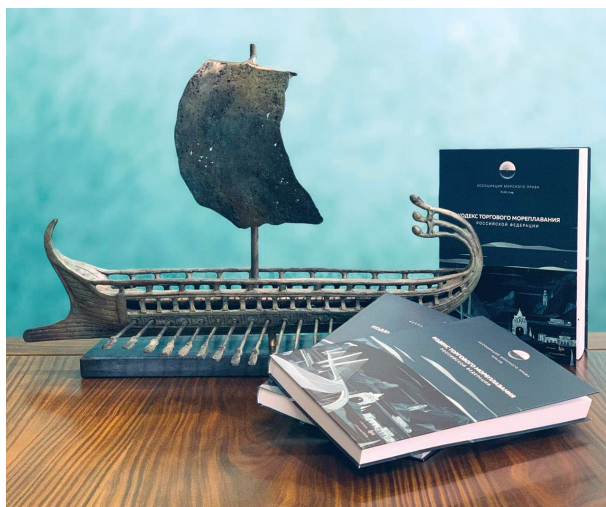
8 октября 2021 г. Российская Ассоциация морского права “RUMLA” провела собрание по итогам деятельности за год, а также празднование в честь принятия Ассоциации в Международный морской комитет (ММК) (Comité Maritime International (CMI)). Напомним, что 30 сентября 2021 г. состоялась Ассамблея (общее ежегодное собрание) ММК, на которой был разрешен вопрос о принятии в Комитет Ассоциации морского права “RUMLA” в качестве национальной ассоциации морского права от России. Решение Ассамблеи ММК было почти единогласным (принято общим голосованием членов ММК). Это историческое событие открывает перед российскими юристами, специализирующимися в области морского права, возможность принимать участие в разработке международных конвенций в области торгового мореплавания не в качестве наблюдателей, а в качестве полноценных членов с правом голоса.

Президент Ассоциации Константин Краснокутский в своем докладе рассказал о деятельности “RUMLA” с момента учреждения в 2018 г. по сегодняшний день.

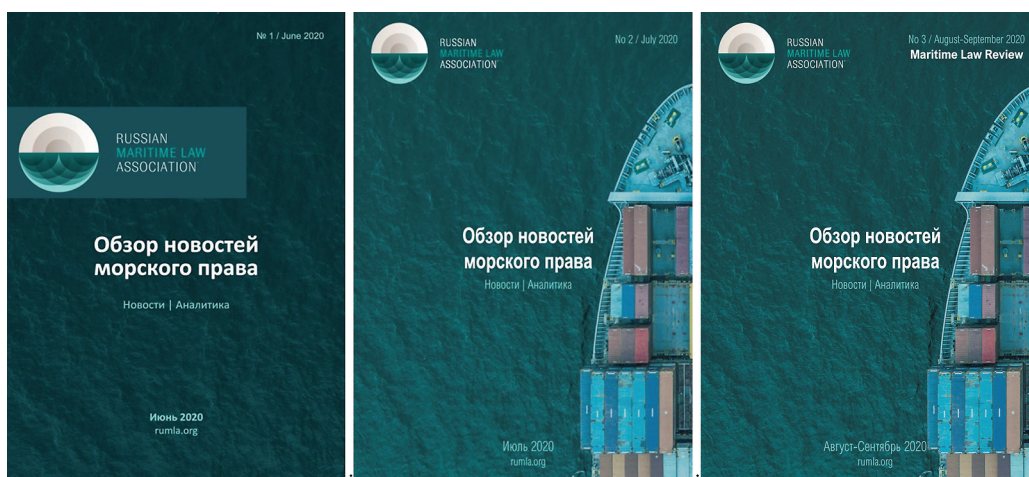
Ассоциация морского права “RUMLA” была зарегистрирована Главным управлением Минюста России по Санкт-Петербургу 30 августа 2018 г. К концу 2019 г. Ассоциацией был зарегистрирован товарный знак “RUMLA” – сокращенное название от **R**Ussian **M**aritime **L**aw **A**ssociation. Подобные аббревиатуры принято использовать для национальных ассоциаций морского права, например, в Англии это “BMLA” (British Maritime Law Association), на Мальте – “MMLA” (Malta Maritime Law Association), в Канаде – “CMLA” (Canadian Maritime Law Association), при-

чем аббревиатура “CMLA” дублируется с Китайской – China Maritime Law Association. Такие же аббревиатуры используются в Японии, Польше и других странах.

С 2020 г. Ассоциацией морского права “RUMLA” издается КТМ РФ в печатном виде в актуальной редакции. КТМ РФ достаточно сложно найти в печатном виде в книжных магазинах в отличие от, например, Гражданского или Налогового кодексов РФ. В 2020 г. был издан самый большой тираж – 1500 экземпляров, из которых более 1200 было распространено среди судоводных компаний, портов, юридических фирм, экспедиторов и других организаций. Распространение кодексов содействовало привлечению новых членов в Ассоциацию, и на конец 2020 г. их было более 40.



В июне 2020 г. Ассоциация начала издавать обзоры новостей морского права, они вышли за июнь, июль, август и сентябрь.



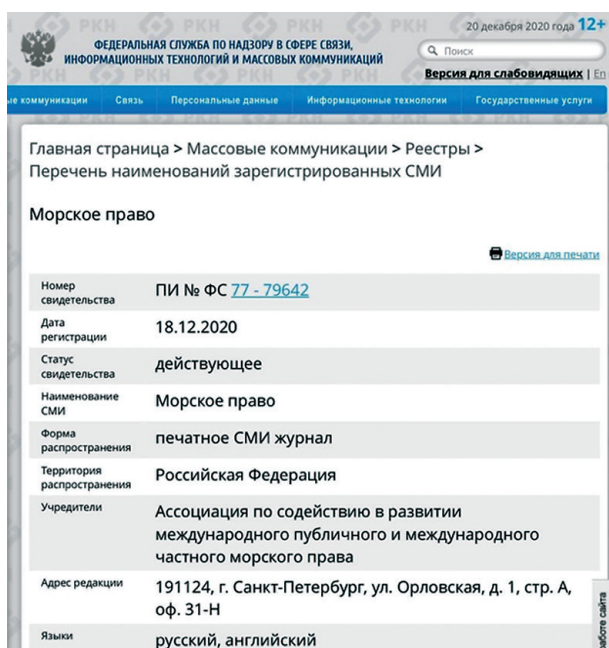
В декабре 2020 г. Ассоциацией было получено свидетельство о регистрации журнала «Морское право» в качестве СМИ. Впервые в российской истории появился полностью двуязычный (русско-английский) журнал научно-образовательной направленности в области морского права.

Первый номер журнала «Морское право» вышел в январе 2021 г. и охватывал период с октября 2020 г. по январь 2021 г. Всего в 2021 г. было издано пять выпусков журнала, включая настоящий (№ 5 за 2021 г.).

В марте 2021 г. была зарегистрирована новая редакция Устава Ассоциации, в котором было прямо закреплено, что направлениями деятельности Ассоциации являются участие в международных организациях, ассоциациях, сетях специалистов в сфере морского права и торгового мореплавания, международный обмен опытом, членство в ММК и т.д.

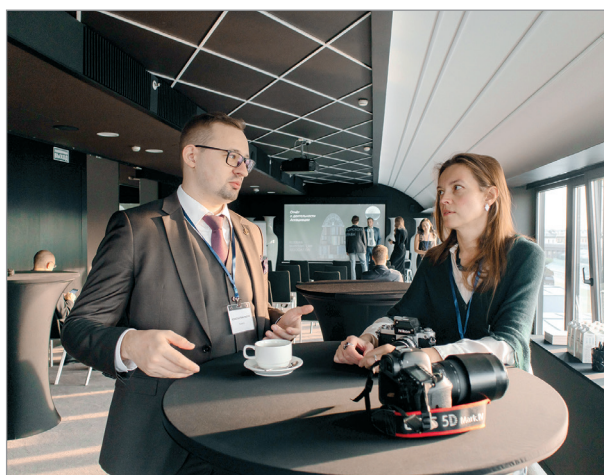
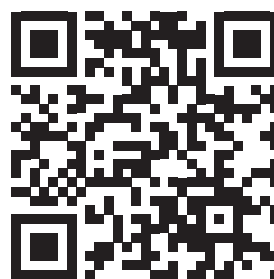
Президент Ассоциации рассказал о том, как была составлена заявка на членство и как проходило ее рассмотрение ММК, а также о процедуре голосования и принятия Ассоциации морского права «RUMLA» в качестве национальной ассоциации морского права от России. Далее приведена краткая история ММК, а также членства России в нем (см. с. 19–23).

Одним из первых шагов по включению российских юристов в работу Комитета является проведенный 7 декабря 2021 г. Ассоциацией морского права «RUMLA» семинар по обсуждению Проекта конвенции о продаже судов на основании судебного решения. Об итогах прове-



денного семинара можно прочитать в настоящем выпуске журнала.

По окончании доклада президента члены Ассоциации и приглашенные лица отпраздновали это, без преувеличения, историческое событие. Как проходило празднование, можно посмотреть на официальном канале "RUMLA" в "YouTube", а также в фоторепортаже ниже.







# General Meeting of the Russian Maritime Law Association “RUMLA”

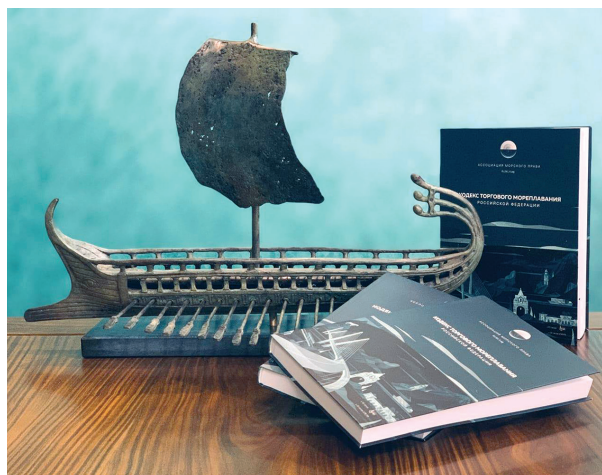
On 8 October 2021, the Russian Maritime Law Association “RUMLA” held an annual meeting and a celebration to mark its joining the International Maritime Committee (Comité Maritime International (CMI)). Back in September 30th, 2021 the General Assembly of the CMI took place where the issue of “RUMLA”’s membership as a national maritime law association from Russia was put to vote. The decision of the CMI Assembly was almost unanimous (adopted by a general vote of CMI members). This historic event opens up the possibility for Russian lawyers specialising in maritime law to participate in the drafting of international maritime conventions.

Konstantin Krasnokutsky, President of the Association, gave a report on “RUMLA”’s activities from its establishment in 2018 to the present day.

“RUMLA” was registered by the Head Department of the Ministry of Justice of the Russian Federation in St. Petersburg on 30 August 2018. By the end of 2019, the Association had registered the trademark “RUMLA”, short for **R**Ussian **M**aritime **L**aw **A**ssociation. Similar abbreviations are commonly used for national maritime law associations, e.g. in the UK – “BMLA” (British Maritime Law Association), in Malta – “MMLA” (Malta Maritime Law Association), Canada – “CMLA” (Canadian Maritime Law Association), whose abbreviation “CMLA” is duplicated with China’s – China Maritime Law Association. The same abbreviations are used in Japan, Poland and other countries.

Since 2020, the Maritime Law Association RUMLA has been publishing the Merchant Shipping Code of the Russian Federation in a print and up-to-date version. It is difficult to find the MSC RF in hardcopy in bookstores, unlike, for example,

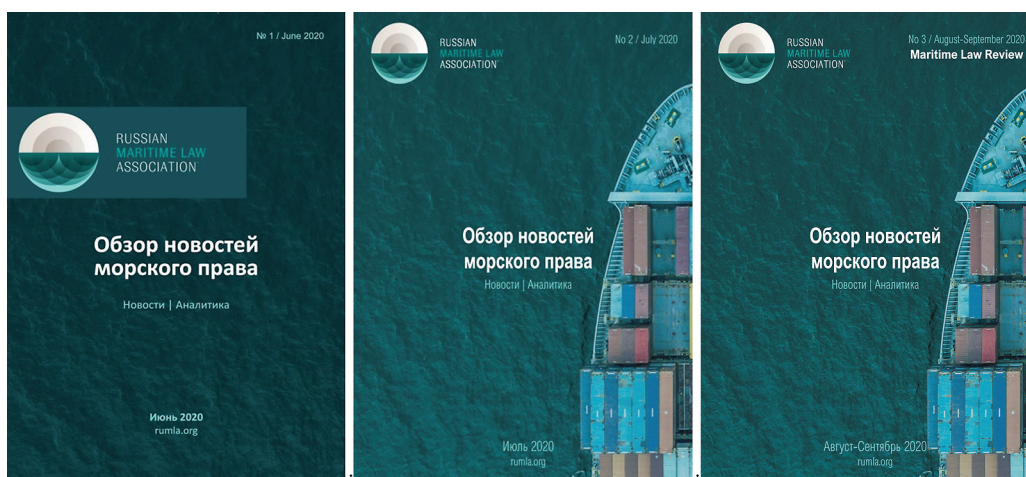
the Civil Code or the Tax Code. In 2020, the largest print run was 1500 copies, of which more than 1200 were distributed to shipping companies, ports, law firms, freight forwarders and other organisations. The distribution of the codes has helped to attract new members and by the end of 2020 there were more than 40 members.



In June 2020, the Association started publishing Maritime Law Reviews, with reviews published for June, July, August and September.

In December 2020, the Association received registration for the Maritime Law Journal as a print media. For the first time in Russia’s history, a fully bilingual (Russian-English) journal with a scientific and educational focus in the field of maritime law saw light.

The first issue of Maritime Law was published in January 2021 and covered the period from October 2020 to January 2021. A total of 5 issues of the magazine were published in 2021, including the present issue 5/2021.



20 декабря 2020 года 12+

ФЕДЕРАЛЬНАЯ СЛУЖБА ПО НАДЗОРУ В СФЕРЕ СВЯЗИ, ИНФОРМАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ И МАССОВЫХ КОММУНИКАЦИЙ

Поиск

Версия для слабовидящих | Еп

Связь | Персональные данные | Информационные технологии | Государственные услуги

Главная страница > Массовые коммуникации > Реестры > Перечень наименований зарегистрированных СМИ

Морское право

Версия для печати

Номер свидетельства	ПИ № ФС <a href="#">77 - 79642</a>
Дата регистрации	18.12.2020
Статус свидетельства	действующее
Наименование СМИ	Морское право
Форма распространения	печатное СМИ журнал
Территория распространения	Российская Федерация
Учредители	Ассоциация по содействию в развитии международного публичного и международного частного морского права
Адрес редакции	191124, г. Санкт-Петербург, ул. Орловская, д. 1, стр. А, оф. 31-Н
Языки	русский, английский

редакция сайта

In March 2021, a new version of the Association's Articles was registered, which explicitly provided for that one of the Association's activities was to participate in international organisations, associations,

networks of maritime and merchant maritime professionals, international exchange of experience and membership in the Comité Maritime International.

The President of the Association explained how the application for membership was made and how it was considered by the CMI, as well as the voting procedure and the joining of "RUMLA" as the national maritime law association from Russia.

Below is a brief history of the Comité Maritime International and Russia's membership (see p. 24–28).

One of the first steps of involving Russian lawyers in the CMI's work was the seminar held by "RUMLA" on the 7 December 2021 to discuss the draft Convention on the Beijing Draft (Recognition of Foreign Judicial Sales of Ships). The details of the seminar can be found in this issue of the journal.

Following the President's report, the Association members and invitees celebrated this, without any exaggeration, historic event.

The celebration is documented at the official "RUMLA"'s YouTube channel, as well as in the photoreport below.









# Краткая история Международного морского комитета и участия в нем России

## 1. О ценности договоренностей в области мореплавания

С античных времен мореплавание представляет собой один из основных способов опосредования торговли. Открытое море не принадлежало и не принадлежит никому, и о правилах поведения в море людям приходится договариваться. Насчет правил морской перевозки коммерсантам из разных государств также нужно приходиться к согласию, при том что все заинтересованы в схожем и понятном для представителей всех юрисдикций регулировании. Таким образом, море как пространство свободы учит разных людей договариваться друг с другом.

Одним из первых сводов договоренностей в области торгового мореплавания было Родосское морское право (Νόμοσ Ῥοδίων Ναυτικός), не имевшее, однако, никакого отношения к острову Родос. Это свод договоренностей мореплавателей, ходивших по Средиземному морю.

Родосские морские обычаи с комментариями римских юристов были включены в Дигесты Юстиниана (кн. 14). Соответствующие подразделы (титуты) касались ответственности хозяина корабля за причиненный вред; права капитана корабля при аварии выбросить груз в море и последующих расчетов между хозяином корабля и собственниками грузов; отношений между хозяином корабля и управляющим, а также ряда иных проблем, не утративших остроты до настоящего времени.

Постепенная гибель средиземноморских античных культур привела к ослаблению упорядоченности отношений на море. Возрождение договоренностей в сфере морской торговли началось в Средние века с появлением документов, которые именовались кодифика-

циями морских норм и обычаев (Барселонская кодификация, Висбийская кодификация и др.). Это прообразы современных международных морских конвенций<sup>1</sup>. Вместе с тем при средневековой разрозненности социальных и политических систем такие кодификации не становились всеобщими.

Альбер Лилар отмечает, что в отсутствие общих норм, утраченных с античных времен, мореплаватели и купцы могли действовать в своих интересах абсолютно неограниченно, тем не менее такая вседозволенность позволяла и другим безнаказанно действовать против них, что формировало в открытом море антагонистическую, враждебную среду<sup>2</sup>. Первым документом, направленным на исправление этой ситуации и возврат к античной упорядоченности, стал французский Великий морской ордонанс августа 1681 г., который представлял собой достаточно свободное изложение морских норм и обычаев прошлого. Указанный документ стал первой попыткой гармонизировать разные нормы и обычаи, а также стал «источником вдохновения»<sup>3</sup> для тех, кто спустя два века разрабатывал первые конвенции в области международного морского права.

В дальнейшем представление о способах унификации правил поведения на море менялось и привело к формированию того, что в современном мире называют «международным морским правом» – международных договоров и конвенций, которые разрабатываются, как правило, неправительственными организациями и открыты для ратификации (т.е. включения в национальную правовую систему) государств.

<sup>1</sup> Lilar A., Bosch C. van der. International Maritime Committee. 1897–1972. Antwerp, 1972. P. 2.

<sup>2</sup> Ibid. P. 4.

<sup>3</sup> Ibid. P. 6.

## 2. Создание Международного морского комитета (ММК)

Во второй половине XIX в. юристы и члены парламентов европейских стран признали необходимость унификации правовых норм в области торгового мореплавания. Разные международные (обычно неправительственные) ассоциации начали свою деятельность по такой унификации.

В 1857 г. в Лондоне была образована Национальная ассоциация социальных наук. В 1864 г. ею был составлен первый документ по унификации норм об общей аварии.

В 1873 г. была основана Ассоциация по реформе и кодификации права народов, которая предшествовала созданию Ассоциации международного права. В 1890 г. эта Ассоциация поддержала создание Йорк-Антверпенских правил – широко признанной кодификации обычаев торгового мореплавания, применяющихся в случае общей аварии. В Правилах содержатся критерии отнесения расходов и убытков к общеаварийным, а также порядок их распределения между участниками морского предприятия: судном, грузом и фрахтом.

В это время молодой барристер из Антверпена Луи Франк выступил с инициативой в бельгийских бизнес-кругах о создании ассоциации морского права, которая ориентировалась бы на нужды практики. По его мнению, деятельность ассоциации должна быть направлена на устранение пробелов и неточных правовых норм в морской отрасли и их унификацию посредством обсуждения проектов международных договоров. Его идея была поддержана Ассоциацией международного права, и 29 апреля 1896 г. в Бельгии была создана первая в мире Ассоциация морского права. Ее основателями являлись бельгийский министр Август Бирнер, предприниматель в области морского страхования Чарльз ле Жун и юрист Луи Франк. Именно они разработали политику будущего Международного морского комитета, согласно которой деятельность Комитета должна быть направлена не на достижение абстрактных и теоретических решений в области морского права, а на реальные запросы коммерсантов, мореплавателей и страховщиков. Кроме того, в Комитете гарантировалось равенство дискуссии для всех его участников – национальных ассоциаций морского права и независимых специалистов из разных стран. Впоследствии было создано

еще несколько национальных ассоциаций морского права, и 6 июня 1897 г. был официально образован ММК, в состав которого вошли национальные ассоциации морского права. Этот день считается датой формального создания Комитета, однако его деятельность началась как минимум за год до указанных событий<sup>4</sup>. Так, деятельность международной организации, направленная на всестороннюю унификацию норм в области морского права, уже была упомянута в письме от ММК к Ассоциации международного права, датированном 2 июля 1896 г.

## 3. Деятельность ММК

На сегодняшний день ММК является старейшей международной организацией в области морского права<sup>5</sup>. С момента начала своей формальной деятельности в 1897 г. Комитет участвовал в разработке проектов практически всех известных морских конвенций.

Первоначально международные конференции Комитета проходили в сотрудничестве с бельгийским правительством и носили название «Брюссельские дипломатические конференции по морскому праву». В рамках конференций принимались международные конвенции примерно в течение 80 лет. В частности, в ходе этих конференций были приняты такие важные для морского торгового права документы, как Конвенция для объединения некоторых правил относительно оказания помощи и спасания на море 1910 г., Гагские правила 1924 г., которые были призваны унифицировать морскую перевозку грузов по коносаментам, и Протокол к ним 1968 г. (Гагско-Висбийские правила). Впоследствии был создан Юридический комитет Международной морской организации (International Maritime Organization (IMO)), который взял разработку и внесение изменений в конвенции на себя. Так, изменения в Гагско-Висбийские правила, внесенные Протоколом 1979 г., были разработаны уже *IMO*.

В настоящее время ММК существует как основной консультант *IMO*<sup>6</sup> и разрабатывает

<sup>4</sup> Wiswall F.L. A Brief History. P. 1 (<https://comitemaritime.org/wp-content/uploads/2018/06/a-brief-history-wiswall.pdf>).

<sup>5</sup> Ibid. P. 5.

<sup>6</sup> Frawley N.H. A Brief History. P. 2. (<https://comitemaritime.org/wp-content/uploads/2018/06/A-brief-History-Frawley.pdf>).

проекты международных конвенций, которые принимаются на заседаниях *ИМО*. Кроме того, Комитет сотрудничает с другими международными организациями, например с Комиссией ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ).

В 1997 г. Комитет получил статус консультантов при ООН по вопросам международного морского права.

Одним из последних проектов, в разработке которого участвуют представители Комитета, является Конвенция о продаже судов на основании судебного решения. Документ призван решить проблему исключения морского судна из судового реестра одного государства в случае, если решение о продаже принималось в другом государстве. Принятие конвенции запланировано на 2022 г., ведется активная работа по доработке и обсуждению проекта.

#### 4. Участие России в ММК

С самого начала существования Комитета в 1897 г. Россия имела в нем своих представителей. Членом Комитета с даты его основания являлся Федор Федорович Мартенс – профессор Санкт-Петербургского университета. Он также принимал непосредственное участие в Конференции Комитета 1897 г. в Брюсселе<sup>7</sup>.

В бюллетенях конференций Комитета 1904 и 1905 гг. указываются еще два члена – представителя Российской Империи: Михаил Александрович фон Таубе – советник Министерства иностранных дел<sup>8</sup> – и Иван Александрович Овчинников – подполковник (в дальнейшем генерал-майор) Российского Императорского флота<sup>9</sup>. И.А. Овчинников также был участником конференций Комитета 1909 г. в Бремене<sup>10</sup> и 1913 г. в Копенгагене<sup>11</sup>.

<sup>7</sup> Conférence de Bruxelles. Juin 1897. P. 9, 68, 74 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>8</sup> Conférence d'Amsterdam. Septembre 1904. P. 27 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>9</sup> Liverpool Conference. June 1905. P. 25; Copenhagen Conference. May 1913. P. 39 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>10</sup> Bremen Conference. September 1909. P. 54 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>11</sup> Copenhagen Conference. May 1913. P. 29 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).



**Федор Федорович Мартенс**  
(1845–1909)



**Михаил Александрович фон Таубе**  
(1869–1961)



**Сергей Васильевич Рухлов**  
(1852–1918)



**Иосиф Иванович  
Карницкий (1840–1914)**



**Георгий Георгиевич  
Стеблин-Каменский  
(1855–1935)**



**Михаил Михайлович  
Бениславский (1860–1933)**

Согласно бюллетеню Конференции 1909 г. членом Комитета являлся санкт-петербургский адвокат Сигизмунд Льюис<sup>12</sup>.

В 1905–1907 гг. было учреждено Российское общество морского права<sup>13</sup>, которое было указано в качестве национальной ассоциации России в бюллетени Конференции Комитета 1907 г. В заседании Комитета участвовали Сергей Васильевич Рухлов, председатель Общества, тайный советник, член Государственного Совета; Иосиф Иванович Карницкий, вице-председатель Общества, сенатор, председатель комиссии по разработке морского кодекса, и Валериан Эдуардович Гревс – секретарь Общества, нотариус<sup>14</sup>. В.Э. Гревс принял участие в Венецианской конференции Комитета 1907 г. в качестве делегата от российской ассоциации<sup>15</sup>.

В бюллетенях конференций 1911 и 1913 гг. состав Российского общества морского права меняется. Председателем Общества становится Георгий Георгиевич Стеблин-Каменский, тайный советник, советник по правовым вопросам Морского министерства, вице-председателем – Михаил Михайлович Бениславский, управляющий делами Восточно-Азиатского судоходства, секретарем Общества – господин Линден, советник суда, директор Департамента торгового флота<sup>16</sup>.

Последнее упоминание Российского общества морского права как национальной ассоциации встречается в бюллетени Конференции Комитета 1921 г. в Антверпене. При этом делается пометка, что состав бюро приводится по состоянию на дату проведения Копенгагенской конференции 1913 г.<sup>17</sup> Видимо, Комитет не располагал информацией о деятельности российской ассоциации.

Члены Комитета из России: М.А. фон Таубе, И.А. Овчинников и Сигизмунд Льюис, – в послед-

<sup>12</sup> Bremen Conference. September 1909. P. 22 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>13</sup> Venice Conference. September 1907. P. 752 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>14</sup> Ibid. P. 31–32.

<sup>15</sup> Ibid. P. 39.

<sup>16</sup> Paris Conference. October 1911. P. 29; Copenhagen Conference. May 1913. P. 46 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>17</sup> Conférence d'Anvers. Juillet 1921. P. 30 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

ний раз упоминаются в бюллетени Конференции от 1949 г., однако в разделе «Умершие члены»<sup>18</sup>.

Проделанная представителями Российской империи в Комитете работа была поглощена драматическими событиями Великой Октябрьской социалистической революции, Гражданской войной, последующими репрессиями и Второй мировой войной. Были утрачены все контакты и наработки русских морских юристов прошлого. К примеру, информацию о деятельности представителей Российской империи в Комитете проще найти на сайте Комитета, чем в архивных документах, хранящихся в современной России.

В первое пятидесятилетие советской власти на фоне тотального огосударствления экономики и отрицания частной собственности на средства производства международное морское торговое право не представляло особого интереса для законоведов. Однако необходимость участия в международной торговле вынуждала СССР ратифицировать некоторые международные конвенции, а представителей Советского Союза – постепенно возвращаться к работе с коллегами из других государств.

В 1969 г. в документах ММК содержится информация о принятии в его состав Советской ассоциации морского права<sup>19</sup>. В разные годы от Советской ассоциации морского права в заседаниях Комитета участвовали Георгий Маслов, Виктор Устинов, Ида Барина, Анатолий Колодкин и ряд других специалистов<sup>20</sup>. После

распада СССР Советская ассоциация морского права была преобразована в Ассоциацию международного морского права, которая сохраняла свое членство в Комитете до 2017 г., когда была исключена из Комитета в связи с длительной задолженностью по внесению членских взносов<sup>21</sup>.

С 30 сентября 2021 г. Россию в Международном морском комитете представляет Российская ассоциация морского права “RUMLA”, которая приняла на себя обязательство по выплате задолженности прошлой Ассоциации.

Российская ассоциация морского права “RUMLA” создана в 2018 г. усилиями российских юристов, практикующих в сфере морского права: Константина Краснокутского, Константина Путри и Филиппа Вагина. Впоследствии в состав Ассоциации вошли более 50 российских юристов, представляющих все поколения и сферы деятельности в области морского права – от практики до научной работы. Новые члены внесли свой вклад и продолжают способствовать дальнейшему развитию Ассоциации. Важность этой поддержки, особенно некоторых членов Ассоциации, сложно переоценить и невозможно не отметить.

Российская ассоциация морского права “RUMLA” находится в Санкт-Петербурге – морской столице России – и продолжает традиции Российского общества морского права. В то же время Ассоциация основана на демократических принципах и открыта для членства всем, кто интересуется морским правом. ■

<sup>18</sup> Conférence d'Amsterdam. 1949. P. 40, 43, 44 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>).

<sup>19</sup> Conference de Tokyo. Documentation 1969. III. P. 168; Conference de Tokyo. Documentation 1969. VI. P. 48 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>20</sup> Conference de Tokyo. Documentation. 1969. I; Documentation. I. 1973; Conference de Rio de Janeiro. 1977. II (<https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>).

[comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/](https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/).

<sup>21</sup> CMI Yearbook. 2017–2018. P. 185 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>).



# A Brief History of the Comité Maritime International<sup>1</sup> and Russia's Membership

## 1. Value of Maritime Agreements

Since ancient times, seafaring has been one of the main ways of accomplishing trade. The seas have not belonged and do not belong to anyone, and people must agree on conduct at sea. Merchants from different states have to concur on the terms for carriage by sea, and a uniform or at least similar and understandable regulation across jurisdictions is in the interest of all. Thus, it is the freedom of the high seas that teaches all manner of men to find common grounds and concord.

One of the first sets of agreements in merchant shipping was the Rhodian Sea Law, Νόμος Ροδίων Ναυτικός, though it had no connection with the island of Rhodes. It was a set of agreements of the seafarers that sailed the Mediterranean Sea.

The Rhodian maritime customs with the commentaries of Roman jurists were included in the Digests of Justinian (Book 14). Subsections (titles) dealt with the liability of the master of the ship for the damage caused; the master's right of jettison in case of an accident and subsequent settlement between the ship and the cargo, and a number of other problems which have not lost their acuteness to the present day.

The gradual demise of ancient Mediterranean cultures led to the decline in the orderliness of merchant shipping. The revival of maritime trade agreements began in the Middle Ages with the emergence of documents named codifications of maritime rules and customs (Barcelona Codification, Visby Codification, etc.). Those were prototypes of modern international maritime conven-

tions<sup>2</sup>. However, such codifications did not become universal because of the medieval fragmentation of social and political systems.

Albert Lilar noted that in the absence of common norms lost since antiquity, seafarers and merchants could act in their own interests with no restrictions at all, but such permissiveness allowed others to act against them with impunity, which formed an antagonistic and hostile environment on the high seas<sup>3</sup>. The first document aimed at correcting this situation and returning to the antique orderliness was The Great Ordinance of Marine of August 1681, which made a liberal use laws and customs of the past<sup>4</sup>. It was the first attempt to harmonise different norms and customs, and it was also a "source of inspiration" for those who, two centuries later, drafted the first conventions in the sphere of international maritime law.

Subsequently, the concept of how to unify rules of conduct at sea has evolved and led to the formation of what in the modern world is called the "international law of the sea / maritime law" – international treaties and conventions which are usually drafted by non-governmental organisations and open for ratification (*i.e.* incorporation into the national legal system).

## 2. Establishment of the Comité Maritime International

In the second half of the XIX century, lawyers and lawmakers of the European countries have recognised the necessity to unify the maritime law, and various international associations, usual-

<sup>1</sup> For historical reasons outlined below, the traditional official name of the organisation is from the French language, although the English version (International Maritime Committee) is sometimes used.

<sup>2</sup> Lilar A., Bosch C. van der. Le Comité Maritime International. 1897–1972. Antwerp, 1972. P. 2.

<sup>3</sup> Ibid. P. 4.

<sup>4</sup> Ibid. P. 6.

ly non-governmental ones, began their activities towards such a unification.

In 1857, the National Association for Social Science was founded in London, which drew up in 1864 the first rules designed to codify general average.

In 1873, the Association for the Reform and Codification of the Law of Nations was founded, which preceded the creation of the International Law Association.

In 1890, the latter Association sponsored the York/Antwerp Rules, a set of rules on general average widely acknowledged in international merchant shipping. The rules define general average and deal with the allocation of losses amongst the parties to the common maritime adventure – the ship, the cargo and freight.

At that time, a young barrister from Antwerp Louis Franck took the initiative in Belgian business circles to set up a practice-oriented maritime law association. In his view, the association's activities should be aimed at bridging gaps and removing inaccurate legal norms in the maritime industry, as well as bringing unification through discussions on draft international treaties. His idea was supported by the International Law Association, and the world's first Maritime Law Association was established in Belgium on 29 April 1896. Its founders were the Belgian minister August Beernaert, the maritime insurance entrepreneur Charles Le Jeune and the barrister Louis Franck. It was them who drafted the policy of the future Comité Maritime International, according to which the Comité activities would not be aimed at achieving abstract and theoretical solutions in the maritime law sphere, but at the real needs of merchants, seafarers and insurers. In addition, the Comité guaranteed equality of discussion for all its members – national maritime law associations and independent specialists from different countries. Subsequently, several more national maritime law associations were formed, and the Comité Maritime International was formally constituted on 6 June 1897, comprising the national maritime law associations.

June 6, 1897, is considered as the date of the formal establishment of the Comité, but its activities began at least a year before that date<sup>5</sup>. For example, the activities of an international organisation aimed

at the comprehensive unification of maritime law had already been mentioned in a letter from the Comité Maritime International to the International Law Association dated 2 July 1896.

### 3. Activities of the Comité Maritime International

Today the Comité Maritime International is the oldest international organisation in the field of maritime law<sup>6</sup>. Since its formal establishment in 1897, the Comité has been involved in the drafting of almost every known maritime convention.

Initially, the Comité's international conferences were held in cooperation with the Belgian Government and were known as the "Brussels Diplomatic Conferences on Maritime Law". The conferences adopted international conventions over a period of about 80 years. In particular, important maritime law instruments were adopted at these conferences, such as the Convention for the Unification of Certain Rules of Law respecting Assistance and Salvage at Sea, 1910, the 1924 Hague Rules, which were designed to unify maritime carriage under bills of lading, and the 1968 Protocol to the Rules (the Hague-Visby Rules). Subsequently, the Legal Committee of the International Maritime Organization (IMO) was established and took over the drafting and amendment of the conventions. Thus, the Hague-Visby Rules were amended by the 1979 Protocol and were already drafted by the IMO.

The Comité Maritime International currently exists as the main consultant to the IMO<sup>7</sup> and drafts international conventions which are adopted at IMO meetings. In addition, the Comité cooperates with other international organisations such as the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL).

In 1997, the Comité has been granted consultative status within the United Nations.

One of the recent projects, in which the Comité is involved, is the Convention on the Judicial Sale of Ships. This instrument is intended to solve the problem of the deletion of a vessel from the ship registry of one state in case where a decision for the judicial sale of the vessel was made in another state. The Convention is scheduled to be adopted in 2022.

<sup>5</sup> Wiswall F.L. A brief history. P. 1 (<https://comitemaritime.org/wp-content/uploads/2018/06/a-brief-history-wiswall.pdf>).

<sup>6</sup> Ibid. P. 5.

<sup>7</sup> Frawley, N.H. A Brief History. P. 2 (<https://comitemaritime.org/wp-content/uploads/2018/06/A-brief-History-Frawlye.pdf>).



**Fyodor Fyodorovich Martens**  
(1845–1909)



**Mikhail Alexandrovich von Taube**  
(1869–1961)



**Sergei Vasilievich Rukhlov**  
(1852–1918)

#### 4. Russia in the Comité Maritime International

Russia has had representatives in the Comité since its establishment in 1897. Fyodor Fyodorovich Martens, a professor at St. Petersburg University, has been a member of the Comité since its inception. He was also directly involved in the 1897 Comité Conference in Brussels<sup>8</sup>.

The 1904 and 1905 Comité conference bulletins list two more members representing the Russian Empire: Mikhail Alexandrovich von Taube, Adviser to the Ministry of Foreign Affairs<sup>9</sup>, and Ivan Alexandrovich Ovchinnikov, Lieutenant Colonel (and later Major General) of the Russian Imperial Navy<sup>10</sup>. I.A. Ovchinnikov also participated in the 1909 Comité Conference in Bremen<sup>11</sup> and the 1913 Conference in Copenhagen<sup>12</sup>.

According to the 1909 Conference Bulletin, a member of the Comité was Sigismund Lewis from St. Petersburg<sup>13</sup>.

In 1905–1907, the Russian Maritime Law Society<sup>14</sup> was established. This Society was listed as the Russian national association in the 1907 Comité Conference Bulletin. The meeting of the Comité was attended by Sergei Vasilievich Rukhlov – Chairman of the Society, Privy Councillor, member of the State Council; Joseph Ivanovich Karnitskiy – Vice Chairman of the Society, Senator, Chairman of the Commission for drafting the Maritime Code, and Valerian Eduardovich Grevs – Secretary of the Society, a notary<sup>15</sup>. V. E. Grevs took part in the 1907

<sup>8</sup> Conférence de Bruxelles. Juin 1897. P. 9, 68, 74 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>9</sup> Conférence d'Amsterdam. Septembre 1904. P. 27 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>10</sup> Liverpool Conference. June 1905. P. 25; Copenhagen Conference. May 1913. P. 39 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>11</sup> Bremen Conference. Septembre 1909. P. 54 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>12</sup> Copenhagen Conference. May 1913. P. 29 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>13</sup> Bremen Conference. Septembre 1909. P. 22 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>14</sup> Venice Conference. Septembre 1907. P. 752 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>15</sup> Ibid. P. 31–32.

Comité Venice Conference as a delegate of the Russian Association<sup>16</sup>.

In the 1911 and 1913 Conference Bulletins, the membership of the Russian Maritime Law Society changes. The Chairman of the Society is Georgiy Georgievich Steblin-Kamenskiy, Privy Counsellor, Legal Adviser to the Maritime Ministry; the Vice-Chairman is Mikhail Mikhailovich Benislavskiy, Manager of East Asian Shipping; the Secretary of the Society is Mr Linden, Court Adviser, Director of the Merchant Marine Department<sup>17</sup>.

The last mention of the Russian Maritime Law Society as a national association can be found in the 1921 Antwerp Conference Bulletin of the Comité. However, a note was made that the composition of the bureau is given as of the 1913 Copenhagen Conference<sup>18</sup>. Apparently, the Comité had no information on the status of the Russian association.

The Russian members M.A. von Taube, I.A. Ovchinnikov, and Sigismund Lewis were mentioned for the last time in the 1949 Conference Bulletin in 1949, but as "Deceased Members"<sup>19</sup>.

The job done by the representatives of the Russian Empire in the Comité was swallowed up by the dramatic events of the Great October Socialist Revolution, the Civil War, the subsequent repressions, and the Second World War. All contacts and experience gained by the previous Russian maritime lawyers were lost. For example, it is easier to find the information on the activities of the representatives of the Russian Empire in the Comité at the Comité's website rather than in the archive documents in the depths of modern Russia.

The first fifty years of the Soviet regime, where private property was abolished, and the economy was totally controlled by the state, resulted in international private maritime law being of little interest to Soviet lawyers. However, the necessity to participate in international trade compelled the USSR to ratify some international conventions, and Soviet representatives gradually returned to work with their counterparts in other states.

<sup>16</sup> Venice Conference. September 1907. P. 39.

<sup>17</sup> Paris Conference. October 1911. P. 29; Copenhagen Conference. May 1913. P. 46 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>18</sup> Conférence d'Anvers. Juillet 1921. P. 30 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>19</sup> Conférence d'Amsterdam 1949. P. 40, 43, 44 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>).



**Iosif Ivanovich Karnitsky**  
(1840–1914)



**Georgiy Georgievich Steblin-Kamenskiy**  
(1855–1935)



**Mikhail Mikhailovich Benislavskiy**  
(1860–1933)

According to the records of the Comité Maritime International, the Soviet Association of Maritime Law joined the Comité in 1969<sup>20</sup>. Georgy Maslov, Victor Ustinov, Ida Barinova, Anatoly Kolodkin, and a number of other experts have attended the Comité meetings on behalf of the Soviet Association of Maritime Law<sup>21</sup>. After the collapse of the USSR, the Soviet Association of Maritime Law was transformed into the Interregional public organisation International Maritime Law Association and maintained its membership in the Comité until 2017, when it was expelled from the Comité due to the long-standing arrears in membership fees<sup>22</sup>.

<sup>20</sup> Conference de Tokyo. Documentation. 1969. III. P. 168; Conference de Tokyo. Documentation. 1969. VI. P. 48 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/documents-of-interest/>).

<sup>21</sup> Conference de Tokyo. Documentation. 1969. I; Documentation I. 1973; Conference de Rio de Janeiro. 1977. II (<https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>).

<sup>22</sup> CMI Yearbook. 2017–2018. P. 185 (<https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>).

As of 30 September 2021, Russia is represented in the Comité Maritime International by the Russian Maritime Law Association (RUMLA), which undertook to pay the debts of the previous association.

The Russian Maritime Law Association – RUMLA – was established in 2018 by the efforts of Russian maritime law practitioners – Konstantin Krasnokutsky, Konstantin Putrya, and Philip Vagin. Subsequently, about 50 Russian lawyers have joined the Association being the representatives of all generations and areas of maritime law – from practicing lawyers to legal scholars. New members have brought and continue to contribute to the further development of the Association. The importance of this support, especially that of some of the members of the Association, cannot be overstated.

The Russian Maritime Law Association is based in St. Petersburg – the maritime capital of Russia – and is the successor to the traditions of the Russian Maritime Law Society (est. 1905–1907). At the same time, RUMLA is based on democratic principles and is open for membership to all who have an interest in maritime law. ■

# Итоги семинара о продаже морских судов на основании судебного решения

7 декабря 2021 г. Российская Ассоциация морского права “RUMLA”, провела семинар, на котором юристы обсудили наиболее проблемные вопросы Проекта конвенции о продаже морских судов на основании судебного решения. В обсуждении приняли участие Анна Архипова, Мария Ерохова, Софья Зарубенко, Константин Краснокутский, Александр Поваляев, Петр Фалилеев, Александр Циммерман, Игорь Ястржембский. На семинаре речь шла о правовом значении сертификата, выдаваемого в стране продажи судна, и возможности отчуждения судна до внесения записи в реестр о новом правообладателе. Состоялась также дискуссия о сроке действия сертификата; судьбе бербоут-чартера при продаже морского судна с публичных торгов; о надлежащих действиях регистратора при получении уведомления о публичной продаже морского судна в другом государстве.

Модерировал дискуссию Константин Краснокутский, президент российской Ассоциации морского права “RUMLA”; запись семинара размещена на YouTube-канале Ассоциации<sup>1</sup>.

Рабочая группа Комиссии ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) ведет работу над Проектом конвенции о продаже морских судов на основании судебного решения (далее – Проект). Документ должен устранить проблему исключения морского судна из судового регистра (реестра) одного государства, в случае если решение о продаже принималось в другом. Принятие конвенции запланировано в 2022 г.

От России в качестве наблюдателя в работе Комиссии участвует Центр международных и сравнительно-правовых исследований в лице Игоря Ястржембского.

Российская Ассоциация морского права “RUMLA” пригласила Игоря Ястржембского принять участие в семинаре, на котором члены Ассоциации и другие приглашенные специалисты обсудили наиболее сложные вопросы, решение которых предлагается в Проекте.

Семинар начался с доклада Игоря Ястржембского о ключевых проблемах, решить которые призван Проект. Затем участники семинара перешли к обсуждению главной трудности Проекта.

## 1. Возможность последующей продажи судна после его публичной продажи и до регистрации права за покупателем

Предположим, что суд одного государства принял решение об обращении взыскания на морское судно, зарегистрированное в другом государстве. Решение суда исполнено, и судно продано с публичных торгов. Согласно Проекту орган власти страны суда выдает покупателю судна сертификат о состоявшейся продаже. Регистратор в стране регистрации судна должен по предъявлении такого сертификата безусловно аннулировать прежнюю регистрацию судна и зарегистрировать судно за покупателем. Возникает вопрос: вправе ли покупатель продать судно до изменения записи в реестре и передать сертификат новому покупателю, с тем чтобы к регистратору обратился уже новый покупатель? Иными словами, оборотоспособны ли сертификат или судно до регистрации права за покупателем с публичных торгов?

В ходе обсуждения были высказаны разные точки зрения.

Александр Циммерман, к.ю.н., доцент кафедры международного права СПбГУ, предположил, что поиск ответа на вопрос должен начинаться с определения правовой природы сертификата. Если занять позицию, что сертифи-

<sup>1</sup> <https://youtu.be/mrowuK72WJM>

кат – это ордерная ценная бумага, то возможен оборот не морского судна, а права, вытекающего из ценной бумаги.

Петр Фалилеев, к.ю.н., почетный член Ученой ассоциации Центра международных юридических исследований в Зальцбурге, предположил, что признание сертификата ордерной ценной бумагой является усложнением и без того непростой ситуации.

Константин Краснокутский высказался за свободную продажу судов до регистрации права за покупателем. Соответствующий запрос исходит от судовладельцев. Но вопрос, по его мнению, заключается в том, почему сертификат должен выдавать орган государственной власти. Дело в том, что по Проекту сертификат должен изготавливаться на английском или французском языке, поэтому Константин усомнился, справятся ли с этим, например, российские суды, если по российскому праву выдача сертификата будет возложена на них. В этом случае понадобится вводить механизм перевода сертификата на один из иностранных языков, видимо, за счет заинтересованного лица – покупателя. Не будет ли проще возложить выдачу сертификатов на капитанов портов в тех регионах, где расположены суды, принявшие решения об обращении взыскания на судно?

Сомнения в корректности выдачи сертификата органом власти поддержал Петр Фалилеев. Он предложил возложить выдачу сертификата на организатора торгов – частную организацию, привлекаемую службой судебных приставов-исполнителей для проведения публичных торгов.

Мария Ерохова, к.ю.н., доцент МВШСЭН, консультант Navicus.Law, высказала мнение, что решение по поводу выдачи сертификата может быть любым, однако, чтобы привлечь государства к ратификации Конвенции, нужно предложить четкое и понятное решение проблемы. Решений проблемы может быть несколько, и зависят они от того, кто выдает сертификат. Если сертификат выдает суд или судебный исполнитель, то в случае продажи судна новому покупателю следует обращаться в орган власти за фиксацией факта правопреемства, поскольку в такой модели сертификат подобен исполнительному документу. При выдаче сертификата капитаном порта система может быть более простой, исключающей фиксацию правопреемства. Покупатель судна должен будет представить регистратору сертификат, выданный на имя иного лица, и договор, являющийся основанием перехода права.

Анна Архипова, к.ю.н., доцент РШЧП, усомнилась в правильности идеи про оборотоспособность судна до регистрации права за покупателем с публичных торгов. У покупателя имущества с торгов нет никаких препятствий к получению сертификата и изменению записи в иностранном реестре о принадлежности судна. Эту позицию поддержал Александр Повалев, к.ю.н., доцент кафедры международного и морского права ГУМРФ им. адм. С.О. Макарова.

Игорь Ястржембский рассказал, что большинство участников Рабочей группы поддерживают возможность продажи судна покупателем до регистрации права в реестре и высказываются против механизма фиксации факта правопреемства. По Проекту регистратор не имеет права проверять действительность договора, послужившего основанием перехода права на судно. Такая свободная система настораживает возможными злоупотреблениями, однако, вероятно, соответствует духу времени, для которого скорость и неформальность являются главными ценностями.

## 2. Судьба бербоут-чартера при принудительной продаже морского судна с публичных торгов

Вопрос заключается в том, должен ли бербоут-чартер как разновидность зарегистрированной аренды (как бы вещного права) сохраняться при продаже судна с публичных торгов.

Анна Архипова и Константин Краснокутский высказались за принцип: «Торги очищают». По их мнению, при продаже имущества с публичных торгов бербоут-чартер должен прекращаться, а покупателю должно быть гарантировано право на судно без обременений.

Игорь Ястржембский не поддержал эту точку зрения и отстаивал позицию о том, что смысл регистрации бербоут-чартера в наличии права следования, т.е. в сохранении договора при смене собственника судна. Как меняется собственник – в результате добровольной или публичной продажи, – неважно для арендатора. Во всех случаях смены собственника его право пользования судном должно быть защищено реестровой записью.

Мария Ерохова кратко напомнила об эволюции роли реестра, через призму которой можно взглянуть на проблему. С середины XIX в. под влиянием немецкой доктрины в большинстве европейских стран господствовал подход, согласно

которому, если какое-то право зарегистрировано в реестре, то это разновидность вещного обременения и оно должно сохраняться при смене собственника. С этой точки зрения бербоут-чартер является разновидностью вещного обременения и должен сохраняться, независимо от формы продажи. С середины XX в. под влиянием голландской доктрины популярность стала набирать идея об отличии публичной продажи от добровольной. При публичной продаже с торгов у покупателя нет права требования касательно качества товара к продавцу; этот недостаток должен чем-то компенсироваться, в качестве такой компенсации выступает принцип: «Торги очищают», т.е. покупатель должен получать имущество без обременений. Другими словами, вполне приемлема конструкция, в силу которой, с одной стороны, у покупателя с торгов нет права требования к продавцу о недостатках качества товара, но, с другой стороны, покупка вещи с торгов гарантирует прекращение всех обременений на вещь.

В то же время возможны случаи, когда покупатель судна с торгов заинтересован в сохранении бербоут-чартера как источника доходов (арендатор вносит плату за пользование). На этом основании Мария Ерохова предложила третий вариант решения данной проблемы: судьба бербоут-чартера должна зависеть от воли покупателя. Если он хочет сохранить бербоут-чартер, договор прекращаться не должен.

Игорь Ястржембский пояснил, что Рабочая группа склоняется к третьему варианту решения проблемы, т.е. к определению судьбы бербоут-чартера в зависимости от пожеланий покупателя. Петр Фалилеев напомнил, что в настоящее время на практике судьба бербоут-чартера при продаже судна с торгов также зависит от воли покупателя. Иначе говоря, Проект не предлагает новеллу в этом вопросе.

### **3. Роль уведомления регистратора о публичной продаже морского судна в другом государстве**

Проблема заключается в том, что делать регистратору прав на морские суда, если он уведомлен о публичной продаже в другом государстве, но ему поданы документы о регистрации перехода права на судно в результате обычной купли-продажи.

Игорь Ястржембский обратил внимание участников семинара на то, что по Проекту пред-

лагается уведомлять регистратора о начале публичной продажи, но не сказано о его действиях при параллельном получении документов о регистрации перехода права собственности на судно. Игорь полагает, что бессмысленно уведомлять регистратора, если он не имеет права приостановить регистрационные действия или внести отметку о публичной продаже судна в другом государстве.

Анна Архипова высказалась о том, что само по себе уведомление регистратора о публичной продаже судна в другом государстве имеет ценность по двум причинам: (1) регистратор, а это, как правило, капитан порта, сообщит собственнику о продаже (вдруг он о ней не знает); (2) международная вежливость требует уведомления регистратора о продаже судна в другой юрисдикции.

Софья Зарубенко, старший юрист ООО «СКФ Арктика», поддержала идею о том, что уведомление регистратора само по себе небесмысленно, однако желательно дать ему право вносить отметку в реестр о публичной продаже судна в другом государстве. Цель такой отметки – доведение информации до кредиторов, ожидающих получения удовлетворения от морского залога, который не регистрируется и возникает в силу закона. Отметка в реестре позволит заинтересованным лицам присоединиться к процедуре обращения взыскания на судно и заявить свои требования.

Мария Ерохова предложила подумать о возможном копировании решения из российского права в Проект: если регистратор уведомлен о начале публичной продажи, он должен вносить отметку в реестр о публичной продаже и приостанавливать регистрационные действия на срок, о котором следует договориться. Игорь Ястржембский возразил, что вряд ли предложение о приостановке регистрационных действий будет кем-то поддержано, поскольку оно замедляет гражданский оборот.

### **4. Срок действия сертификата**

В настоящее время в Проекте не предусмотрен срок действия сертификата.

Мария Ерохова и Игорь Ястржембский высказались за параллель с исполнительской давностью и необходимость введения, например, трехлетнего срока.

Анна Архипова усомнилась, нужен ли такой длительный срок. Если и вводить срок



действия сертификата, то он должен быть несколько месяцев.

\* \* \*

В начале 2022 г. российская Ассоциация морского права "RUMLA" планирует продолжить об-

суждение Проекта, в частности вопросов о праве суда государства регистрации судна рассматривать иски об оспаривании продажи судна на основании судебного решения, принятого в другой стране (государстве продажи). Кроме того, заслуживает обсуждения судьба арестов, наложенных по требованиям других кредиторов. ■

# Seminar on the Judicial Sale of Ships

December 7, 2021 Russian Maritime Law Association (RUMLA) held a seminar where lawyers discussed the most problematic issues from the Draft of the Convention on the Judicial Sale of Ships. Anna Arkhipova, Maria Erokhova, Sofia Zarubenko, Konstantin Krasnokutsky, Alexander Povalyaev, Peter Falileev, Alexander Zimmerman and Igor Yastrzhembsky took part in the discussion. The seminar focused on the legal significance of a certificate issued in the country of sale of a ship and the possibility of saling the ship before the title of a new owner will be registered. There was also a discussion of the validity period of the certificate; the fate of the bareboat charter after a public sale of a ship; and the role of the notice the registrar about judicial sale of a ship in another state.

The discussion was moderated by Konstantin Krasnokutskiy, President of the Russian Maritime Law Association "RUMLA"; a recording of the seminar is available on the Association's YouTube channel<sup>1</sup>.

The United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) is working on a Draft of the Convention on the Judicial Sale of Ships (the "Draft"). The document should eliminate the problem of excluding a ship from one state's register if the decision to sell has been made by court in another state. The convention is scheduled to be adopted in 2022.

The Centre for International and Comparative Legal Studies represented by Igor Yastrzhembsky participates in the work of the Commission as an observer from Russia.

RUMLA invited Igor Yastrzhembsky to take part in a seminar where members of the Association and other invited experts discussed the most challenging issues of the Draft.

The seminar started with a presentation by Igor Yastrzhembsky on the key issues the Draft. Then participants moved to the discussion of the main problem of the Project.

## 1. Possibility of the subsequent sale of the ship after the judicial sale and before the registration of the title

Assume that a court in one state decided to public sale of a ship, registered in another state. The judgment is enforced and the ship is sold. According to the Draft, the "competent authority" of the State of judicial sale has to issue the certificate. This certificate is the document under which the registration of title should be made in the state of ship registration. The question arises: may the buyer sell the ship before the registration of his title? In other words, is the subsequent sale possible and what should be sold – the ship or the certificate?

During the discussion, different points of view were expressed.

Alexander Zimmerman, Ph.D. in Law, Associate professor at the Department of International Law at St. Petersburg State University, suggested that the search for an answer to the question should begin with determining the legal nature of the certificate. If one takes the position that a certificate is a security warrant, then it is not the ship, but the right arising from the certificate can be sold.

Petr Falileev, PhD, an honorary member of the Study Association of the Centre for International Legal Studies in Salzburg, suggested that recognising a certificate as a warrant security is complicating an already complicated situation.

Konstantin Krasnokutskiy spoke in favour of the free sale of a ship before the registration of title to the buyer. Such request comes from the shipowners. But the question is, why the certificate should be issued by a public authority? The point is that, according to the Draft, the certificate must be made in English or French, so Konstantin questioned whether Russian courts, for example, would be able to cope with this, if Russian law entrusted them with issuing the certificate. In that case, it would be necessary to introduce a mechanism to translate the certificate into one of the foreign languages, apparently at the expense of the person concerned – the buyer. Wouldn't it be

<sup>1</sup> <https://youtu.be/mrowuK72WJM>

easier to entrust the issuing of certificates to the captains of the ports in the regions where the courts that made the decisions of public sale of a ship are located?

The doubts about the correctness of the issuance of the certificate by the authority were supported by Peter Falileev. He suggested that the issuing of the certificate should be entrusted to the organizer of a public sale, in Russia its a private organization engaged by the bailiff service to conduct the public sale.

Maria Erokhova, PhD in Law, Associate Professor at the Moscow School of Social and Economic Sciences, Consultant "Navicus.Law", suggested that there can be any solution of a problem, but in order to attract states to ratify the Convention, a clear and understandable solution to the problem should be proposed. There can be several solutions of the problem and they depend on who issues the certificate. If the certificate is issued by a court or bailiff, then if the ship is sold to a new buyer, he should be contacted with public authorities to record the succession, because in this model the certificate is similar to an enforcement document. If the certificate is issued, for example, by the captains of the ports the system may be simpler, excluding the recording of the succession. The buyer of the ship will have to submit to the registrar a certificate issued in the name of seller and a contract him, which proves the transfer of title.

Anna Arkhipova, PhD in Law, Associate professor at the Russian School of Private Law, questioned the validity of the idea that a ship can be sold before the title is registered to the purchaser from the judicial sale. There is no obstacle for a purchaser to obtain a certificate and to change the information in the foreign register about the title. This position was supported by Alexander Povalyaev, PhD in Law, Associate professor at the International and Maritime Law Department of the State Marine University named after Admiral Makarov.

Igor Yastrzhembsky said that most participants of the Working Group supported the possibility to sale of the ship before the title was registered for purchaser from the judicial sale and they are against a mechanism for recording the fact of succession. Under the Draft, the registrar had no right to check the validity of the contract which gave rise to the transfer of title. This system is worrying for potential abuses, but is probably in keeping with the spirit of the time, for which speed and informality are the main values.

## 2. The fate of the bareboat charter after a public sale of a ship

The question is whether the bareboat charter, as a type of registered lease (quasi right in rem), should survive the judicial sale of a ship?

Anna Arkhipova and Konstantin Krasnokutskiy spoke in favour of the principle that judicial sale should guarantee the clean title. In their view, after the judicial sale the bareboat charter should ceased and the buyer should be guaranteed the clean title.

Igor Yastrzhembsky was against this point of view and defended the position that the idea of registering a bareboat charter is to protect the charterer: his right should follow (*droit de suite*) the ship. Whether the owner changes as a result of a voluntary or judicial sale is irrelevant to the charterer (lessee). In all cases of change of ownership, his right should be remain.

Maria Erokhova briefly reminded about the evolution of the role of the register, through which one can look at the problem. Since the mid-nineteenth century, influenced by German doctrine, in most European countries the prevailing approach has been that if a right is registered, it is a type of property right and it should remain when the owner changes. From this point of view, a bareboat charter is a type of property right and should be remain. Since the mid-twentieth century, under the influence of the Dutch doctrine, the idea of distinguishing a judicial sale from a voluntary sale has been gaining popularity. At a judicial sale, the buyer has no claim about the quality of the goods; this deficiency must be compensated by the guarantee of clean title, i.e. the buyer must receive the property free of any encumbrances. In other words, a construction is acceptable whereby, on the one hand, the buyer from a judicial sale has no right to claim defects from the seller and take the property as it is, but, on the other hand, the judicial purchase guarantees the clean title.

At the same time, there may be cases where the buyer of the ship from the judicial sale is interested in retaining the bareboat charter as a source of income (the lessee pays the usage fee). From this point of view Maria proposed a third solution of this this problem: the fate of the bareboat charter should depend on the will of the buyer. If he wants to keep the bareboat charter, the contract should not be terminated.

Igor Yastrzhembsky explained that the Working Group was leaning towards a third option, i.e. to de-

termine the fate of the bareboat charter depending on the wishes of the buyer. Petr Falileev recalled that at present, in practice, the fate of a bareboat charter by judicial sale also depends on the will of the buyer. In other words, the Draft does not propose a novelty in this matter.

### 3. The role of the notice the registrar about judicial sale of a ship in another state

The problem is what a registrar should do if he is notified of a judicial sale in another state, but is served with the registration of the transfer of title to the ship as a result of an ordinary sale?

Igor Yastrzhembsky drew attention to the fact that the Draft proposes to notify the registrar of the commencement of the judicial sale, but does not say what he should do when he receives the documents for the registration of the transfer of title in parallel. Igor believes that it is pointless to notify the registrar if he has no right to suspend registration actions or to make a note of the judicial sale of the ship in another state.

Anna Arkhipova commented that notifying the registrar of a judicial sale of a ship in another state is of value in itself for two reasons: (1) the registrar, which is usually the captain of the port, will notify the owner of the sale (in case he is unaware of it); (2) international comity requires notifying the registrar of the sale of a ship in another jurisdiction.

Sofia Zarubenko, Senior lawyer at SKF Arctic LLC, supported the idea that notifying the registrar is not meaningful in itself, but it is desirable to give him the right to make a note in the register of the judicial sale of a ship in another state. The purpose

of such a notation would be to notify creditors awaiting satisfaction of a maritime lien that was not registered and was created by operation of law. A notation in the registry will allow interested persons to join in the foreclosure proceedings and make their claims.

Maria Erokhova suggested to think about the possibility of copying a solution from Russian law to the Draft: if the registrar is notified of a judicial sale, he should make a note in the register about it and suspend another registration actions for a period to be agreed upon. Igor Yastrzhembsky countered that it was unlikely that the proposal to suspend registration actions would be supported by anyone, as it would slow down transactions.

### 4. Certificate validity period

There is currently no validity period for the certificate in the Project.

Maria Erokhova and Igor Yastrzhembski argued for a parallel with the limitation of actions and the need to introduce, for example, a three-year term.

Anna Arkhipova questioned whether such a long period is necessary. If a period of validity is introduced, it should be a few months.

\* \* \*

In early 2022, the Russian Maritime Law Association "RUMLA" plans to continue discussing the Project, in particular the right of the court of the ship's state of incorporation to hear claims to contest the judicial sale of a ship in another country (the state of sale). In addition, the fate of attachments imposed on the ship for the interest of other creditors deserves discussion. ■

## II. ОБЗОР СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ РОССИИ

# Предисловие к обзору судебной практики. Статистика

Пятый выпуск журнала «Морское право» охватывает собой период с октября по декабрь 2021 г. Как и раньше, мы приводим ежеквартальную статистику «морских» споров, рассмотренных арбитражными судами. Наиболее значимые дела были прокомментированы авторами журнала. В качестве подведения итогов уходящего года далее также сделан краткий обзор тех «морских» споров, которые были прокомментированы в предыдущих выпусках журнала за 2021 г.

### Дела в первой инстанции

При поиске по ключевым словам «КТМ РФ», «лоцманская проводка», «тайм-чартер», «бербоут-чартер» и «капитан морского порта» в Банке решений арбитражных судов (ras.arbitr.ru) было найдено 131 «морское» дело, которые в исследуемый период рассматривались по первой инстанции. Из них 65 дел были посвящены вопросам морского частного права и 66 дел – морского публичного права.

Среди частноправовых споров подавляющее большинство – споры о взыскании задолженности по договорам тайм-чартера, бербоут-чартера, морского агентирования и оказания услуг по стоянке и бункеровке судов. Кроме того, встречаются дела о повреждении груза и иных случаях неисполнения неденежных обязательств, в том числе дела о взыскании стоимости утраченного груза с перевозчика, экспедитора и (реже) с морского агента. В сравнении с предыдущим периодом рассмотрено значительно меньше дел о взыскании демаржа и неосновательного обогащения. Отдельно следует отметить наличие частноправовых

споров с государственными органами, которые в основном связаны с взысканием стоимости хранения конфискованного государством имущества (например, см. решение Арбитражного суда Сахалинской области от 28 октября 2021 г. по делу № А59-3029/2021). Как и в прошлые периоды, можно также встретить несколько дел о лоцманской проводке и по искам к морским портам в связи с незаконностью исключения судна из реестра.

В области морского публичного права наиболее значительную часть составляют дела о незаконном пересечении государственной границы – 26 из 66 дел. Вторыми по распространенности являются споры о разного рода таможенных нарушениях, связанных с незаконным вывозом декларируемых товаров либо недекларированием груза на борту (ст. 16.1 и 16.2 КоАП РФ). Кроме того, встречаются дела об оспаривании результатов расследований морских происшествий, постановлений о технических нарушениях при эксплуатации морских портов и судов, отказов в регистрации судна, в выдаче разрешения на ведение определенной деятельности (в основном рыболовной), а также о привлечении лиц к административной ответственности за нарушение правил прохождения контрольных точек.

### Дела в апелляционной инстанции

Арбитражные суды апелляционной инстанции за исследуемый период рассмотрели 36 дел со ссылкой на КТМ РФ. Из них 16 дел касались морского частного права и шесть – морского публичного права. В остальных случаях КТМ РФ упоминался вне связи с морским правом.

Апелляционный суд	Категории дел
3-й ААС	Всего – 1 дело: – о взыскании убытков в связи с повреждением груза перевозчиком.
5-й ААС	Всего – 5 дел: – об отмене определения об аресте судна; – о взыскании задолженности по договору оказания услуг по предоставлению инфраструктуры пассажирского терминала; – о взыскании ущерба, причиненного водным объектам; – о взыскании стоимости услуг по эвакуации членов экипажа; – о взыскании задолженности по договору поставки (перед судом стоял вопрос о полномочиях капитана судна по исполнению обязательств).
6-й ААС	Всего – 2 дела: – о взыскании задолженности по договору тайм-чартера; – об ответственности за неисполнение обязательств по договору универсального чартера.
9-й ААС	Всего – 2 дела: – о включении требований по договору фрахтования в реестр требований кредиторов при банкротстве (перед судом стоял вопрос о сокращенной исковой давности); – о взыскании страхового возмещения в связи с причинением вреда члену экипажа.
13-й ААС	Всего – 2 дела: – о взыскании задолженности по договору морского агентирования; – о взыскании убытков в связи с ненадлежащим исполнением погрузочно-разгрузочных работ.
14-й ААС	Всего – 3 дела: – о взыскании убытков в связи с повреждением груза перевозчиком; – о взыскании страхового возмещения по договору страхования груза; – об утверждении мирового соглашения с определением порядка пользования морским судном.
15-й ААС	Всего – 1 дело: – о взыскании задолженности по договору морской перевозки груза (требование было «задавнено»).

Как и в первой инстанции, стороны в апелляционных судах спорили в основном об исполнении денежных обязательств. В меньшем количестве встречаются дела о неденежных морских обязательствах. Единичные споры посвящены вопросам страхования груза и членов экипажа, а также возмещению затрат на спасательную операцию.

Дела в сфере публичного права были связаны с таможенными и административными нарушениями. Таможенные органы привлекают к ответственности за нарушение правил заполнения

декларации и за незаконный вывоз декларируемых товаров. Административные нарушения связаны с пересечением границ и требованиями технических регламентов при эксплуатации судна. Отдельного внимания заслуживает спор о понуждении судовладельца поднять затонувшее судно, рассмотренный Тринадцатым арбитражным апелляционным судом (см. его постановление от 18 октября 2021 г. по делу № А42-1899/2021).

Выше представлена таблица с распределением частноправовых споров между апелляци-

онными судами. Отдельно отметим, что в деле о банкротстве, рассмотренном Девятым арбитражным апелляционным судом, разбирался вопрос о сокращенном сроке исковой давности по морским требованиям. Поэтому оно также было учтено в качестве «морского».

### Дела в кассационной инстанции

В кассационных судах в период с октября по декабрь 2021 г. было рассмотрено 13 дел, в которых упоминался КТМ РФ. Среди них девять дел представляли собой частноправовые споры и три дела – публично-правовые. Лишь один судебный акт содержал нерелевантное упоминание КТМ РФ. По сравнению с предыдущим периодом значительно меньше актов Арбитражного суда Дальневосточного округа.

В морском частном праве стороны спорят в основном в связи с неисполнением денежных обязательств, однако встречаются и дела о повреждении груза и ненадлежащем оказании ус-

луг. Публично-правовые споры касаются таможенных нарушений – ненадлежащего заполнения или незаполнения таможенной декларации.

Ниже представлена наглядная таблица, аналогичная таблице для апелляционной инстанции.

### Итог

Таким образом, в заключительном квартале 2021 г. арбитражные суды рассмотрели 180 дел в области морского права. Из них 91 дело в сфере морского частного права и 89 в области морского публичного права. Большая часть споров была посвящена неисполнению денежных обязательств из разных договоров: тайм-чартера, бербоут-чартера, морской перевозки груза, морского агентирования и т.д. В сфере публичного права на протяжении всего года доминировали дела о нарушении порядка пересечения государственной границы и порядка оформления налоговой декларации.

Кассационный суд	Категории дел
Арбитражный суд Северо-Восточного округа	Всего – 1 дело: – о взыскании задолженности по договору ледокольного обслуживания.
Арбитражный суд Дальневосточного округа	Всего – 1 дело: – о взыскании вознаграждения по договору спасания.
Арбитражный суд Западно-Сибирского округа	Всего – 1 дело: – о взыскании задолженности по договору морской перевозки груза.
Арбитражный суд Московского округа	Всего – 1 дело: – о взыскании неосновательного обогащения по договору организации перевозок.
Арбитражный суд Северо-Западного округа	Всего – 3 дела: – о взыскании неосновательного обогащения при исполнении третьим лицом обязательства по договору перевозки; – о взыскании задолженности по договору оказания буксировочных услуг; – о взыскании убытков по договору тайм-чартера в связи с повреждением груза.
Арбитражный суд Северо-Кавказского округа	Всего – 1 дело: – о взыскании стоимости услуг по снятию теплохода с мели и связанных с этим затрат.
Арбитражный суд Центрального округа	Всего – 1 дело: – о взыскании задолженности по договору об оказании услуг по обслуживанию пассажиров.

## Обзор «морских» споров 2021 г., которые были прокомментированы в номерах журнала, вышедших ранее

Помимо текущего выпуска, в 2021 г. вышло в свет четыре номера журнала «Морское право», которые охватывали соответственно октябрь 2020 г. – январь 2021 г., январь – март, апрель – июнь, июль – сентябрь 2021 г. За эти периоды экспертами были даны комментарии к 18 знаковым решениям судов в 2021 г., три из которых были вынесены за рубежом.

### Выпуск № 1 за 2021 г.

В первом выпуске журнала было прокомментировано пять судебных актов по «морским» спорам, вынесенных в 2021 г.

В постановлении Пятого арбитражного апелляционного суда от 20 января 2021 г. № 05АП-7848/2020 по делу № А59-1512/2020 (ФГУП «Росморпорт» v ООО «Сахморфлот») было отмечено, что за пользование причалом необходимо платить даже в том случае, если между судовладельцем и портом отсутствует договор, а тарифы за пользование причалом не определены. В обоснование своей позиции суд сослался на обязанности перевозчика по обеспечению посадки и высадки пассажиров в соответствии с договором морской перевозки пассажиров. Стоимость пользования причалом при отсутствии установленных тарифов должна определяться с помощью судебной экспертизы – иное противоречило бы принципу возмездности гражданско-правового обязательства.

Не менее интересно постановление того же Пятого арбитражного апелляционного суда от 18 января 2020 г. № 05АП-7234/2020 по делу № А51-3969/2020 (ООО «Дальневосточные морские перевозки» v ООО «Восток-Мор-Строй»). В нем суд указал, что подача предусмотренных договором нотисов или заявок возможна в устной форме по телефону, если такой способ взаимодействия является устоявшимся для сторон. Суд также отметил, что в случае нецелесообразности исполнения обязательств для исполнителя последний не просто имеет право на отказ от договора, но и в некоторых случаях обязан совершить такой отказ. Речь идет о тех случаях, когда сохранение договорных отношений ставит заказчика в настолько неблагоприятное положение, что сделка приобретает характер кабальной.

Девятый арбитражный апелляционный суд вынес постановление от 18 января 2021 г. по делу № А40-40737/2020 (ФГБУ «Северное УГМС» v Росморречфлот), которое касалось исключения судов бюджетного учреждения из-под норм о торговом мореплавании. Суд установил, что сам по себе факт использования судов в государственной (правительственной) службе не означает, что такое судно не подпадает под действие норм о торговом мореплавании. При этом суд учел скорее не факт осуществления судном коммерческой деятельности, а возможность такого осуществления, которая была закреплена в уставе учреждения. Суд также указал, что удовлетворение соответствующего иска привело бы к тому, что любое судно, принадлежащее Российской Федерации, не подпадало бы под действие норм о торговом мореплавании, что не отвечает смыслу п. 2 ст. 3 КТМ РФ.

Интересная ситуация стала предметом рассмотрения Тринадцатого арбитражного апелляционного суда в постановлении от 18 января 2020 г. по делу № А56-11369/2020 (ООО «Мортранс» v ООО «Детотекс»). Дело касалось иска экспедитора против заказчика об уплате демереджа за простой судна при контейнерной перевозке. Суд указал на то, что (а) в коносаменте или в договоре организации перевозки отсутствуют положения об уплате демереджа, (б) экспедитор фактически не является перевозчиком или судовым агентом, а значит, не может требовать уплаты демереджа в свою пользу. Кроме того, суд принял во внимание профессиональный характер деятельности экспедитора и отсутствие доказательств выплаты самим экспедитором демереджа в пользу фактического перевозчика.

В 2021 г. было положено начало применению в России Международной конвенции о гражданской ответственности за ущерб от загрязнения бункерным топливом (Лондон, 23 марта 2001 г.) (далее – Бункерная конвенция), которое едва ли можно признать удачным. Арбитражный суд Северо-Западного округа в постановлении от 21 января 2021 г. по делу № А56-79050/2019 разрешил спор ФГБУ «АМП Балтийского моря», ООО «Контур СПб» v Marathi Shipping, The Standard P&I Club, связанный с разливом бункерного топлива в Большом порту Санкт-Петербурга. Против судовладельца и его страховщика был подан иск о солидарном взыскании стоимости услуг по очистке акватории порта на сумму около 103 млн руб.



В рамках данного спора интересны сразу несколько вопросов. Во-первых, суд подтвердил солидарный характер ответственности судовладельца и страховщика. При этом в русскоязычном тексте Бункерной конвенции указано, что страховщик вступает в процесс в качестве соответчика, а в англо- и франкоязычной версиях страховщик должен выступать в процессе третьим лицом. Вместе с тем все тексты Конвенции являются равнозначными. Во-вторых, суд высказался о порядке исчисления затрат на очистку порта. В соответствии с международными конвенциями и руководствами по их применению исчисление стоимости очистки акватории должно подтверждаться фактически понесенными затратами и не может основываться на абстрактных теоретических моделях. В свою очередь, российское регулирование основано на абстрактных вычислениях возможной суммы затрат на очистку водных и иных объектов. Суд склонился к применению российских методик. Кроме того, суд не дал оценку выводам экспертов Международной федерации владельцев танкеров по предотвращению загрязнения (International Tanker Owners' Pollution Federation Ltd. (ITOPF)) и привлеченных специалистов о явном завышении истцом суммы своих затрат.

### Выпуск № 2 за 2021 г.

Второй выпуск журнала открывается комментарием к определению Арбитражного суда Краснодарского края от 12 марта 2021 г. по делу № А32-9548/2021 (ФГБУ «Морспасслужба» v *April Shipping Company*) о принятии предварительных обеспечительных мер в виде наложения ареста на судно. Несколько членов экипажа морского судна отравились неизвестным веществом и не могли осуществлять управление судном, в связи с чем Морспасслужба провела спасание судна, груза и экипажа. Полагая наличие морского требования в размере 200 000 долл. США и ввиду отказа судовладельца и капитана судна от подписания договора спасания и акта окончания спасательной операции, Морспасслужба обратилась в Арбитражный суд Краснодарского края. Решение суда представляет интерес сразу по нескольким причинам. Во-первых, суд назвал расходы на осуществление спасательной операции дисбурсментскими. Во-вторых, суд едва ли не впервые в отечественной практике принял классификационное свидетельство

на судно в качестве одного из документов, подтверждающих право собственности. В-третьих, суд расценил географические координаты как достаточное доказательство места нахождения судна без сопоставления с границами морского порта. Наконец, в тексте судебного акта не были указаны сроки для подачи претензий (иска) к судовладельцу.

Еще одним прокомментированным в журнале решением является постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 3 марта 2021 г. по делу № А21-1117/2020 (*Рыболовецкий колхоз «Труженик моря» v ФГБУ «Национальные рыбные ресурсы», ФГБУ «АМП Балтийского моря», ООО «Северные морские технологии»*). В рамках дела исследовался навал судна в порту, который произошел вследствие усиления ветра, шторма, сильного дождя и волн. Иск был подан против владельца причальных сооружений за предоставление ненадлежащего причала, против морского порта за отсутствие штормового предупреждения и против собственника навалившегося судна за необеспечение надежности швартовки. В иске было полностью отказано вследствие невозможности установления вины ответчиков из-за отсутствия расследования происшествия.

Арбитражный суд Дальневосточного округа постановлением от 17 февраля 2021 г. № Ф03-104/2021 (ФГКУ «Пограничное управление ФСБ РФ по Приморскому краю» v *Korea Surim Trading Company*) разрешил вопрос об аресте судна в связи с причинением вреда водным биологическим ресурсам. Суд подробно рассмотрел соотношение морских требований согласно КТМ РФ и Международной конвенции об унификации некоторых правил, касающихся ареста морских судов (Брюссель, 10 мая 1952 г.), и пришел к выводу о том, что требования пограничного управления не являются морскими.

В рамках обзора зарубежной судебной практики было прокомментировано дело *Evergreen Marine (UK) Ltd. v Nautical Challenge Ltd.* [2021] UKSC 6 (19 февраля 2021 г.), которое стало первым за последние 50 лет спором о столкновении морских судов, рассмотренным Верховным судом Великобритании. В рамках данного разбирательства перед судом было поставлено два основных вопроса: (1) применяются ли правила пересечения курсов к узкостям и как такие требования соотносятся с правилами об узкостях; (2) необходимо ли судну, уступающему дорогу,

сохранять свой курс для срабатывания правил пересечения курсов? Каждый из них был детально разобран в решении суда.

Другим знаковым судебным актом стало решение Районного суда Девятого округа США штата Орегон в деле *Pacific Gulf Shipping Co. v Vigorous Shipping & Trading S.A.*, No. 20-35159 (9th Cir. 2021). Истец намеревался арестовать судно ответчика во исполнение решения третейского суда против другой компании, контролируемой теми же лицами, что и ответчик. Решение суда интересно главным образом с точки зрения доктрины *alter ego* и «прокалывания корпоративной вуали» в морских спорах. Районный суд признал применимым более строгий стандарт «прокалывания корпоративной вуали» с целым рядом подлежащих доказыванию обстоятельств.

В рамках дела *Noble Chartering Inc. v Priminds Shipping Hong King Co. Ltd. ("Tai Prize")* [2021] EWCA Civ 27 (28 января 2021 г.) суд рассматривал вопрос о приемке груза капитаном судна и последствиях выдачи коносамента для всех сторон правоотношения. Этот спор также важен в качестве редкого примера толкования Международной конвенции об унификации некоторых правил о коносаменте (Гаагские правила) (Брюссель, 25 августа 1924 г.), который послужит ориентиром для многих других правопорядков.

### Выпуск № 3 за 2021 г.

В третьем выпуске журнала экспертами было дано четыре комментария по «морским» спорам.

В первом деле № А40-127542/2020 (АО «Беломортранс» v ООО «Нева-Чартер») арбитражный суд признал повторное рассмотрение дела третейским судом после отмены его первого решения нарушением публичного порядка РФ. Кроме того, состав арбитража был признан незаконным в связи с тем, что арбитр, назначенный специально для решения вопроса о компетенции, перешел к рассмотрению дела по существу. Спор также осложнялся наличием риска истечения исковой давности при отмене решения арбитража.

В деле № А73-7921/2020 (ООО «Альянс-ДВ Камчатка» v ООО «Вентура») рассматривался спор об изменении грузополучателем инструкций для перевозчика, которое привело к изменению порта выгрузки по сравнению с предусмотренным в договоре перевозки груза. После успешной выгрузки в соответствии с инструкциями перевозчик потребовал возмещения дис-

бурсментских расходов, несмотря на наличие в договоре положений об осуществлении выгрузки за счет перевозчика. В конечном счете требования перевозчика были удовлетворены судом.

Постановлением Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 13 мая 2021 г. по делу № А53-42452/2019 (ООО «Управляющая компания «Река-море»» v ООО «Просторы») было отказано во взыскании упущенной выгоды в связи с нарушением договора фрахтования вследствие ареста судна. Суд указал, что арест на судно был наложен ошибочно в результате неправомерного поведения третьих лиц, судно фактически было готово к фрахтованию, является мореходным и укомплектованным.

Дело № А24-3915/2020 (ООО «Камчатск-энерго» v ООО «НИКО») интересно с точки зрения исключительной подсудности по искам из договора перевозки. Этот вопрос особенно актуализируется при подаче деликтного иска к перевозчику, что формально позволяет исключить применение соответствующей нормы АПК РФ. Тем не менее практика по этому вопросу складывается неоднозначно, и иногда нормы об исключительной подсудности действительно не применяются в связи с деликтной природой иска против перевозчика.

### Выпуск № 4 за 2021 г.

Четвертый выпуск журнала открывает комментарий М.А. Ероховой к Определению ВС РФ от 20 августа 2021 г. № 305-ЭС21-10216 по делу № А40-328885/2019. Основным вопросом, который стоял перед Верховным Судом, являлась проблема квалификации условия *take or pay* («бери или плати») по российскому праву. По мнению Суда, сам по себе отказ заказчика от обязательства «бери» не освобождает его от обязанности «плати». При этом последняя была квалифицирована как плата за отказ от договора (п. 1 ст. 6, п. 3 ст. 310 ГК РФ).

В прокомментированном Р.А. Жирновым деле № А51-10555/2016 (*SL Marine Co., Ltd.*, v ООО «Остров») работники перевозчика по своей инициативе изменили курс судна и выгрузили груз в порту, который отличался от согласованного в договоре. Позднее они были признаны виновными в растрате и хищении чужого имущества. Тем не менее суд отказал в иске к перевозчику, так как между истцом и перевозчиком отсутство-

вали договорные отношения. Кроме того, суд указал на освобождение перевозчика от ответственности за действия своих работников, когда эти операции выходят за пределы их трудовых функций.

Наконец, А.В. Матвеев прокомментировал дело № А51-9022/2020 (ООО «Феско-Сервис» v ООО «Аверс»), в котором основанием для иска послужил отказ ответчика – агента судовладель-

ца от оплаты услуг истца по бункеровке судна. Суды всех инстанций отказали в удовлетворении иска ввиду того, что заявка на бункеровку была направлена не самим агентом – заказчиком по договору услуг, а капитаном судна. Следовательно, заявка капитана судна, поданная в обход принципа относительности обязательства, не могла привести к возникновению обязанностей у ответчика. ■

## II. REVIEW OF RUSSIAN CASE LAW

# Foreword to the Review. Statistics

The fifth issue of the journal “Maritime Law” covers the calendar period from October to December 2021. As it was before, we summarise the quarterly statistics on ‘maritime’ disputes heard by commercial courts. The most significant cases have been reviewed and commented on in the journal. As a summary of the year’s results, this Foreword also provides a brief overview of those “maritime”

disputes that have been commented on in previous issues of the journal for 2021.

### Disputes heard in the courts of first instance

In the Archive of commercial courts judgments ([ras.arbitr.ru](http://ras.arbitr.ru)) on the request of the keywords

Appellate court	Categories of cases
The 3 <sup>rd</sup> Commercial Court of Appeal (hereinafter – CCA)	1 case in total: – on recovery of the losses due to damage to the cargo caused by the carrier.
The 5 <sup>th</sup> CCA	5 cases in total: – on annulment of an arrest warrant against the vessel; – on recovery under the contract for passenger terminal infrastructure services; – on recovery of damages caused to water bodies; – on recover of the cost of evacuation services for crew members; – on recovery under a supply contract (the court was ruled on the issue of the master of the vessel capacity to enforce the obligation).
The 6 <sup>th</sup> CCA	2 cases in total: – on recovery under time charter agreement; – on liability for failure to fulfil obligation under universal charter agreement.
The 9 <sup>th</sup> CCA	2 cases in total: – on inclusion of the claims under the chartering agreement in the register of creditors’claims in bankruptcy (the court was ruled on the issue of question on a shortened limitation period); – on recovery of insurance compensation for injury of a crew member.
The 13 <sup>th</sup> CCA	2 cases in total: – on recovery under the maritime agency agreement; – on recovery of losses due to improper provision of the stevedore services.

Appellate court	Categories of cases
The 14 <sup>th</sup> CCA	3 cases in total: – on recovery of losses due to the damage to the cargo caused by the carrier; – on recovery of insurance compensation under the cargo insurance agreement; – on approval of amicable settlement with determination of the use of the vessel.
The 15 <sup>th</sup> CCA	1 case in total: – on recovery under the carriage of goods by sea agreement (the claim was time-barred).

“MSC RF” (Merchant Shipping Code of the Russian Federation), “pilotage”, “time charter”, “bareboat charter” and “harbour master”, there are 131 “maritime cases” in the courts of first instance for the period under review. 65 cases of these were related to maritime private law issues, and 66 to public ones.

Among private law disputes, the vast majority are disputes to recover under time and bareboat charters, maritime agency agreements and agreements for berthing and bunkering services. In addition, there are cases on damage to cargo and other cases on non-monetary obligations, including cases to recover the value of lost cargo from the carrier, freight forwarder and less frequently shipping agent. Compared to the previous period, the number of demurrage and unjust enrichment cases was significantly lower. It should also be noted that there are private law disputes with public authorities which mainly involve recovery of the storage costs of property confiscated by the state (for example, see Judgment of the Commercial Court of Sakhalin Oblast dated 28 October 2021 in case No. A59-3029/2021). As in previous periods, one can also encounter several pilotage cases and claims against seaports for unlawful removal of a vessel from the register.

In the field of maritime public law, the most significant part of the cases (26 out of 66) is related to illegal crossing of the state border. The second typical categories of disputes are those over the various types of customs violations related to illegal export of declared goods or failure to declare cargo onboard (Articles 16.1 and 16.2 of the Code of Administrative Offences of the Russian Federation, hereinafter – CAO). In addition, there are cases on contesting the results of maritime accident investigations, decisions on technical violations in the operation of seaports and vessels, contesting refus-

al to register a vessel, refusal to issue a permission to conduct certain activities (mainly fishing), and bringing persons to administrative liability for violating the rules of passing checkpoints established by the federal law.

### Disputes heard in the courts of appeal

Appellate commercial courts heard 36 cases in which the MSC RF was mentioned during the period under review. 16 of these cases referred to private maritime law and 6 referred to the public one. In the other cases, the MSC RF was mentioned with no connection to the maritime law.

As in first instance parties in the appellate courts dispute mainly over the performance of the monetary obligations. There are fewer cases involving non-monetary “maritime” obligations. The only some disputes are in respect of the cargo and crew insurance, as well as the reimbursement of salvage costs.

Public law cases involved customs and administrative violations. Customs authorities prosecute for violation of declaration rules and for illegal export of declared goods. Administrative violations were connected to border crossings and the requirements of technical regulations due to operating a vessel. Special attention should be paid to the dispute on compelling the shipowner to lift the sunken vessel heard by the 13<sup>th</sup> CCA (see its Ruling dated 18 October 2021 in case No. A42-1899/2021).

On p. 43–44 above, there is a table showing the distribution of private law disputes between the appellate courts. We note that the bankruptcy case heard by the 9<sup>th</sup> CCA because the court ruled on the issue of shortened limitation period for maritime claims. Therefore, it was also considered as a maritime case.

Cassation court	Categories of cases
The Commercial Court of the Northeastern District	1 case in total: – on recovery under the icebreaker service agreement.
The Commercial Court of the Far Eastern District	1 case in total: – on recovery of the reimbursement under the salvage agreement.
The Commercial Court of the West Siberian District	1 case in total: – on recovery under the carriage of goods by sea agreement.
The Commercial Court of the Moscow District	1 case in total: – on recovery of unjust enrichment under the organisation of carriage agreement.
The Commercial Court of the Northwestern District	3 cases in total: – on recovery of unjust enrichment under the carriage agreement; – on recovery under the towing service agreement; – on recovery of losses under the time-charter agreement caused due to the damage caused to the cargo.
The Commercial Court of the North Caucasus District	1 case in total: – on recovery of the cost of services for the refloating the vessel grounded.
The Commercial Court of the Central District	1 case in total: – on recovery under the passenger service agreement.

### Cases heard in the cassation instance (courts of districts)

13 cases, referred to the MSC RF, were heard by the cassation courts for the period from October to December 2021. Among these, 9 cases involved private law disputes and 3 cases involved public law disputes. Only one Resolution contained an irrelevant reference to the MSC RF. Compared to the previous period, there are significantly fewer Resolutions of the Commercial Court of the Far Eastern District.

In maritime private law, parties disputed mainly regarding monetary obligations, but there are also cases involving damage to cargo and improper provision of services. Public law disputes relate to customs violations, e.g., improper completion or failure to complete a customs declaration.

Above there is a visual table similar to the one for the appellate instance.

### Conclusion

Therefore, in the final quarter of 2021, commercial courts heard 180 maritime disputes. 91 of

these were maritime private law cases and 89 were maritime public law cases. Most of the disputes were related to the failure to perform monetary obligations under various contracts: time charter, bareboat charter, carriage of cargo by sea, maritime agency, etc. In the area of public law, cases concerning violations of the procedure for crossing the state border and the procedure for filing tax declarations dominated throughout the whole year.

### Review of “maritime” disputes commented on in the journal issues for 2021

In addition to the current issue, 4 issues of the journal “Maritime law” were published in 2021. Each of them covered October 2020 to January 2021, January to March, April to June, July to September 2021 respectively. During these periods, authors commented on 18 important cases, 3 of which were heard abroad.

### Issue 1/2021

In first issue of the journal, 5 judgments on maritime disputes for 2021 were reviewed.

Ruling of the Fifth Commercial Court of Appeal No. 05AP-7848/2020 dated 20 January 2021 in case No. A59-1512/2020 (*FSBI Rosmorport v LLC Sakhmorflot*) states that charges for berth use must be paid even if there is no agreement between the shipowner and the port, and the rates for the berth usage are not determined. In support of its position, the court referred to the carrier's obligations to ensure embarkation and disembarkation of passengers under the contract of carriage of passengers by sea. The cost of using the berth in the absence of a fixed tariff must be determined by forensic examination. Otherwise, it would be contrary to the compensatory nature of the civil obligation.

Ruling of the same Fifth Commercial Court of Appeal No. 05AP-7234/2020 dated 18 January 2020 in case No. A51-3969/2020 (*LLC Far Eastern Shipping v LLC Vostok-Mor-Stroy*) is no less interesting. In that case the court stated that notices or applications provided for in the contract could be submitted verbally by telephone, if the parties had already established that way of communication. The court also pointed out that if it is inadvisable for the service provider to fulfil its obligations, the one is not only entitled to withdraw from the contract but is obliged to do so in certain circumstances. This is the case where the continuation of the contractual relationship puts the client at such a disadvantage that the transaction becomes too burdensome.

The Ninth Commercial Court of Appeal issued Ruling No. 09AP-69250/2020 dated 18 January 2021 in case No. A40-40-40737/2020 (*FSBI Northern UGMS v Rosmorrechflot*) over the exclusion of vessels of a budgetary institution from the rules on merchant shipping. The Court found that the fact that a vessel was used in government service itself did not mean that such a vessel was not covered by the merchant shipping rules. In this regard, the court took into account not only the fact that the vessel was engaged in commercial activities but rather the possibility of such activities being carried out as set out in the Charter of the Institution. The court also pointed out that the satisfaction of the relevant claim would result in any vessel belonging to the Russian Federation not being subject to the merchant shipping rules, which would be contrary to § 2 of Art. 3 of the MSC RF.

An interesting dispute was also heard by the Thirteenth Arbitration Court of Appeal in Ruling No. 13AP-33576/2020 dated 18 January 2020 in case No. A56-11369/2020 (*LLC Mortrans v LLC Detotex*). The case concerned a claim by a freight for-

warder against a customer for demurrage in container transportation. The court held that (a) there was no provision for demurrage in the bill of lading or the contract of carriage and (b) the freight forwarder was not in fact the carrier or the shipping agent and therefore could not claim payment of demurrage in its favour. Furthermore, the court took into account the professional nature of the freight forwarder's business and the lack of evidence that freight forwarder paid the relevant demurrage to the actual carrier.

2021 marked the commencement of the application of the 2001 Bunker Convention in Russia. Such an application can hardly be considered as a successful one. The Commercial Court of the Northwestern District in its Resolution dated 21 January 2021 in case No. A56-79050/2019 heard the case of *FSBI AMP Baltic Sea, LLC Kontur SPb v Marathi Shipping Ltd., The Standard P&I Club*, relating to a bunker fuel spill in the Bolshoy Port of St. Petersburg. It was a claim against the shipowner and its insurer on jointly recovery of approximately RUB 103,000,000 for port water area clean-up services.

Several issues are of interest in this dispute. First, the court confirmed the joint and several liability of the shipowner and the insurer. Regarding this, the Russian-language version of the Bunker Convention states that the insurer joins the proceedings as a co-defendant while the English and French versions establish that the insurer joins the proceedings as a third party. However, all texts of the Convention are equivalent. Secondly, the court gave its opinion on the manner in which the costs of port cleaning shall be calculated. Under international conventions and their implementing guidelines, the calculation of the cost of waterway clean-up shall be supported by evidence of actual costs incurred and shall not be based on abstract theoretical models. Russian regulation, on the other hand, is based on the abstract calculations of the likely cost of cleaning up water bodies and other infrastructure. The court applied the Russian methodology. Moreover, the court did not assess the conclusions of ITOPF and external experts that the claimant had clearly overestimated its costs.

### *Issue 2/2021*

The second issue of the journal opens with a commentary on Ruling of the Commercial Court of Krasnodarskiy Krai dated 12 March 2021 in case No. A32-9548/2021 (*FSBI "Morspassluzhba" v April*

*Shipping Company*) to grant a provisional remedy in form of arrest of the vessel. Several crew members of the seagoing vessel had been poisoned by an unknown substance and were unable to control the vessel and, as a result, the Morspassluzhba conducted a rescue of the vessel, its cargo and crew. Filing a maritime claim in the amount of USD 200,000 and in view of the refusal of the shipowner and the master of the vessel to sign the salvage agreement and the act of completing the salvage operation, Morspassluzhba sued to the Commercial Court of Krasnodarskiy Krai. The court's judgment is of interest for several reasons. First, the court described the costs of the rescue operation as disbursements. Secondly, it was almost the first time in Russian judicial practice that the court accepted a classification certificate for a vessel as one of the documents proving its ownership. Thirdly, the court regarded geographical coordinates as sufficient proof of the vessel's location without comparing it with the seaport boundaries. Finally, the text of the judicial act did not specify a time limit for filing a claim against the shipowner.

Another judicial act reviewed in the journal is Resolution of the Arbitration Court of the North-West District dated 3 March 2021 in case No. A21-1117/2020 (*Fishing Collective Farm "Truzhenik Morya" v FSUE "National Fish Resources", FSBI "AMP Baltic Sea", LLC "Severnye Morskoe Tekhnologii"*). The case was on the vessel's collapse in the port, which was caused by increased wind, storm, heavy rain and waves. The claim was filed against the owner of the berthing facilities for providing an inadequate berth, against the seaport for failing to issue a storm warning and against the owner of the leaned vessel for failing to ensure safe mooring. The claim was dismissed in its entirety because the fault of the defendants could not be established due to a lack of investigation into the accident.

The Commercial Court of the Far-Eastern District by Resolution No. F03-104/2021, dated 17 February 2021 (FSI Border Department of the Federal Security Service of the Russian Federation in Primorskiy Krai v. Korea Surim Trading Company) resolved the issue of arresting the vessel for causing damage to marine biological resources. The Court heard in detail the ratio of maritime claims under the MSC RF and the Brussels Convention Relating to the Arrest of Sea-Going Ships and concluded that the Border Department claims were not maritime.

Within the foreign judicial practice review, *Evergreen Marine (UK) Ltd. v Nautical Challenge Ltd.*

[2021] UKSC 6 (19 February 2021) was commented on. It was the first maritime collision case to be heard by the UK Supreme Court in 50 years. There were two main issues before the court in the case – (1) whether the course-crossing rules applied to narrowboats and how such requirements related to the narrowboat rules and (2) whether a vessel giving way needed to maintain its course for the course-crossing rules to work. Each of these problems was discussed in detail in the court's decision.

Another significant judicial act was the judgment of the US District Court for the Ninth Circuit, *Oregon in Pacific Gulf Shipping Co. v Vigorous Shipping & Trading S.A. case, No. 20-35159* (9th Cir. 2021). The claimant sued to arrest the defendant's ship pursuant to an arbitration award against another company controlled by the same people as the defendant. The court's decision is interesting mainly from the point of view of the doctrine of alter ego and the piercing of the "corporate veil" in maritime disputes. The district court found the stricter standard of piercing the corporate veil to be applicable and concluded that a range of circumstances shall be proven in order to do so.

In *Noble Chartering Inc. v Priminds Shipping Hong King Co Ltd ("Tai Prize")* [2021] EWCA Civ 27 (28 January 2021) the court dealt with the acceptance of cargo by the master of the vessel and the consequences of the issue of a bill of lading for all parties to the relationship. This dispute is also important as a rare example of interpretation of the 1924 Hague Rules which will serve as a reference for many other jurisdictions.

### Issue 3/2021

In the third issue of the journal, four comments were made by experts on maritime disputes.

In the first case, No. A40-127542/2020 (*JSC "Belomortrans" v LLC "Neva-Charter"*), the commercial court held that the reconsideration of the case by the arbitral tribunal after its first award had been overruled for violation of Russian public policy also violates public policy. In addition, the arbitral tribunal had been found to be illegitimate since the arbitrator appointed specifically to decide on the competence proceed to an examination of the merits of the case. The dispute was also complicated by the risk of expiry of the limitation period if the arbitral award would be overruled.

Case No. A73-7921/2020 (*LLC "Alliance-DV Kamchatka" v LLC "Ventura"*) involved a dispute



over a consignee changing instructions to the carrier which resulted in a change of the port of discharge from that provided for in the contract of carriage. Following successful unloading in accordance with the instructions, the carrier sought reimbursement of the disbursement costs, despite the existence of provisions in the contract stating that the unloading should be carried out at the carrier's expense. Eventually, the court found in favour of the carrier.

Resolution of the Commercial Court of the North Caucasus District dated 13 May 2021 in case No. A53-42452/2019 (*LLC "Managing Company Re-ka-More" v LLC "Prostory"*) dismissed the claim for lost profit in connection with the breach of the chartering agreement due to the arrest of the vessel. The court held that the arrest of the vessel was erroneous due to unlawful conduct of third parties and that the vessel was in fact ready for chartering and was seaworthy and manned.

Case No. A24-3915/2020 (*LLC "Kamchatskenergo" v LLC "NIKO"*) is interesting from the point of view of exclusive jurisdiction over claims arising from a contract of carriage. This issue is particularly relevant when a tort claim is filed against a carrier, which formally allows exclude the application of the relevant provision of the Commercial Procedure Code of the Russian Federation. Nevertheless, the practice on this issue is ambiguous and sometimes the rules on exclusive jurisdiction do not apply due to the tort nature claim against a carrier.

### Issue 4/2021

The fourth issue of the Journal is opened with the commentary of M. Erohova to Resolution of the

Supreme Court of the Russian Federation No. 305-ES21-10216 dated 20 August 2021 in the case No. A40-328885/2019. The main issue before the Supreme Court was the problem of qualification of the "take or pay" contract clause under Russian law. According to the Supreme Court, a waiver of the customer's 'take' obligation itself do not exempt the customer from the 'pay' obligation. At the same time, the obligation to "pay" was qualified as a fee for withdrawal from the contract (§ 1 Art. 6, § 3 of Art. 310 of the Civil Code of the Russian Federation).

R. Zhirnov reviewed the case No. A51-1055/2016 (*SL Marine Co., Ltd. v LLC "Ostrov"*). In this case, the carrier's employees on their own initiative changed the vessel course and unloaded cargo in a port which differed from that agreed in the contract. They were later found guilty of defalcation and theft of other people's property. However, the court rejected the claim against the carrier because there was no contractual relationship between the claimant and the carrier. In addition, the court stated that the carrier was exempt from liability for the acts of its employees when those acts fell outside the scope of their employment.

Finally, A. Matveev discussed the case No. A51-9022/2020 (*LLC "Fesco-Service" v LLC "Avers"*) in which the claim ground was a refusal of the defendant, agent of the shipowner, to pay the claimant for bunkering services. The courts of all instances found in favour of the defendant because the request for bunkering had been made by the master of the vessel, not by the agent, the customer under the service contract. Consequently, the request made by the master of the vessel, which bypassed the principle of relativity of obligation, shall not create an obligation for the defendant. ■



**Мария Андреевна Ерохова,**

к.ю.н., доцент МВШСЭН, консультант NAVICUS.LAW

## После прекращения бербоут-чартера собственник судна отвечает за все

*Комментарий к Определению Верховного Суда РФ от 3 июня 2021 г. № 307-ЭС21-1344 по делу № А21-4281/2018 (Росприроднадзор v «Глобал-Флот»)*

*Вред, причиненный водному объекту в результате неисполнения обязанности по подъему затонувшего судна, подлежит возмещению собственником судна, а не фрахтователем (арендатором).*

**Факты:** Росприроднадзор проводил осмотр акватории Каспийского моря и обнаружил севшее на мель судно – баржу под названием «п/п Сулак – Астрахань» (далее – «Сулак»).

В ходе расследования было установлено, что баржа использовалась в северной части Каспийского моря для строительства морского ледостойкого стационарного комплекса. 30 марта 2015 г. во время шторма баржа была сорвана с якорей и отнесена к побережью Республики Калмыкия, где затонула.

Из письма капитана морского порта Астрахань следует, что в морском реестре право собственности на баржу было зарегистрировано за обществом «Галактика». Кроме того, согласно реестру между обществом «Галактика» (судовладелец) и обществом «Глобал-Флот» (фрахтователь) был заключен договор бербоут-чартера. В момент обращения Росприроднадзора с запросом к капитану порта Астрахань судно уже

было исключено из Государственного судового реестра и право собственности на данный объект было прекращено на основании заявления собственника.

Росприроднадзор провел исследование воды в районе аварии и установил превышение содержания железа в воде в точке отбора (баржа «Сулак») в 1,02–1,68 раза выше нормы. Он пришел к выводу, что водному объекту – Каспийскому морю – причинен ущерб. На этом основании Росприроднадзор обратился в арбитражный суд с иском к обществу «Глобал-Флот» о взыскании ущерба в размере 112 762 320 руб. Размер вреда определен истцом на основании п. 17 Методики исчисления размера вреда, причиненного водным объектам вследствие нарушения водного законодательства, утвержденной приказом Министерства природных ресурсов и экологии РФ от 13 апреля 2009 г. № 87 (далее – Методика), и приведенной в нем формулы № 5.

### **Позиция истца:**

1. Вред причинен окружающей среде оставлением и фактическим захоронением баржи «Сулак».

2. Причинителем вреда является общество «Глобал-Флот», так как оно эксплуатировало баржу.

#### **Позиция ответчика:**

1. Координаты, указанные в протоколах забора воды, удалены от места посадки баржи на мель на 27 км, т.е. не доказано загрязнение воды фактом затопления судна.

2. Отсутствует причинно-следственная связь между фактом затопления баржи в 2015 г. и превышением концентрации железа в 2018 г.

3. Договор бербоут-чартера был прекращен, и обязанности по подъему судна у фрахтователя не было.

**Судебные акты:** дело прошло два круга рассмотрения.

При первом круге в иске было отказано из-за недоказанности факта причинения вреда ответчиком, но дело было возвращено судом кассационной инстанции на новое рассмотрение.

При втором круге иск был удовлетворен в полном объеме. Суды заняли позицию, что вред был причинен акватории водного объекта деятельностью фрахтователя, который не обеспечил надлежащую швартовку судна и уклонился от подъема и эвакуации баржи. В итоге из-за бездействия фрахтователя вредные вещества стали поступать в морскую воду и ее загрязнять.

Верховный Суд РФ направил дело на третий круг рассмотрения и усомнился, является ли фрахтователь надлежащим ответчиком по иску о возмещении вреда. Дело в том, что через день после посадки баржи на мель судовладелец и фрахтователь заключили соглашение о расторжении договора бербоут-чартера. Впоследствии на основании заявления собственника судно было исключено из Государственного судового реестра, и право собственности на данный объект было прекращено. По мнению ВС РФ, после прекращения правоотношений по фрахту собственник судна нес бремя его содержания, и в силу императивной нормы ст. 109 КТМ РФ в его обязанности входило поднять затонувшее имущество.

Верховный Суд РФ пришел к выводу, что судами неверно установлен механизм причинения вреда водному объекту после расторжения договора фрахтования. Ответ на вопрос, какими действиями причинен вред – ненадлежащей швартовкой или бездействием по поднятию суд-

на, является одним из существенных условий возмещения вреда.

Верховный Суд обратил внимание на то, что судно было застраховано в пользу общества «Глобал-Флот». В силу п. 9.13 Правил страхования, к которым была сделана отсылка в полисе страхования, при выплате страхового возмещения в случае полной гибели или пропажи судна без вести к страховщику переходит право собственности на застрахованное судно в пределах уплаченной суммы. По мнению ВС РФ, при рассмотрении спора суды должны были дать оценку факту выплаты страхового возмещения и переходу права собственности на судно к страховой компании.

**Комментарий:** дело представляет интерес как для практикующих юристов, так и для ученых.

Верховный Суд РФ готовит обзоры судебной практики, куда включает дела, которые имеют системообразующее значение для практики. Комментируемое дело включено в Обзор судебной практики № 3 за 2021 г. (далее – Обзор практики), т.е., по мнению ВС РФ, высказанная им правовая позиция должна учитываться судами при рассмотрении аналогичных споров.

В деле обсуждается классический вопрос деликтного права: кто несет ответственность за вред, причиненный деятельностью, связанной с источником повышенной опасности – собственник или законный владелец?

Особенностью возмещения вреда, причиненного окружающей среде, является особая сложность расчета размера вреда. Для удобства его определения Минприроды России разрабатывает методики расчета вреда, и на практике возникает вопрос: связан ли суд формулой расчета вреда, разработанной, по сути, одной из сторон спора?

Этих двух вопросов коснулся ВС РФ, и есть смысл остановиться на них подробнее.

#### **1. Кто несет ответственность за вред, причиненный окружающей среде судном, – собственник судна или фрахтователь (арендатор)?**

Вопрос, кто является ответственным за вред, причиненный деятельностью, связанной с источником повышенной опасности – собственник или законный владелец, является более общим и по большому счету не имеет специфики в морском

праве. Поиск ответа на него связан с двумя проблемами гражданского права: что такое владение и утрачивает ли его собственник, предоставив вещь в аренду, а также за что несет ответственность лицо – за факт принадлежности источника повышенной опасности или за деятельность, связанную с источником повышенной опасности?

В российской судебной практике господствует представление о владении как контроле над объектом<sup>1</sup>. В российском законодательстве, в отличие от Германского гражданского уложения, нет деления владения на прямое, непосредственное фактическое обладание и на опосредованное владение как контроль над вещью<sup>2</sup>. Однако в судебной практике попытки ввести такое деление встречаются<sup>3</sup>. В итоге с учетом деления владения на опосредованное и непосредственное вполне возможно истолковать ст. 1079 ГК РФ об ответственности так, что собственник, предоставляя вещь в аренду, владение сохраняет и поэтому несет ответственность за вред. Однако Верховный Суд не пошел по пути подобно обоснования ответственности собственника.

В Гражданском кодексе РСФСР 1964 г. была закреплена ответственность за факт владения источником повышенной опасности. Концепция поменялась в ГК РФ путем закрепления ответственности за деятельность, связанную с источником повышенной опасности<sup>4</sup>. Обычно ее осуществляет законный владелец, однако факт предоставления вещи в аренду также можно назвать деятельностью, связанной с источником

повышенной опасности. Вновь неясно, кто же должен нести ответственность.

На фоне неоднозначного толкования закона особую ценность приобретают политико-правовые аргументы.

Аргументы в пользу ответственности собственника сводятся к тому, что собственник несет бремя содержания вещи и должен контролировать, кто использует его вещь и отвечать за его действия; владелец вещи является как бы представителем собственника, поэтому за его действия ответственность все равно несет правообладатель (концепция непосредственного и опосредованного владения); в случаях, когда право на имущество отражается в реестре, потерпевшему проще найти собственника с помощью данных реестра, а не владельца.

Аргументы в пользу ответственности законного владельца не менее убедительны: каждый должен нести ответственность за свои действия, поэтому кто деятельность осуществлял, тот и отвечает за ее неблагоприятные последствия, т.е. владелец, а не собственник; концепция непосредственного и опосредованного владения не отражена в российском законодательстве, поэтому законный владелец не может быть назван представителем собственника и должен лично отвечать за свои действия; если запись о владельце отражена в реестре, потерпевшему не представляет никакого труда определить причинителя вреда. Сопоставление аргументов показывает, что в целях защиты прав потерпевшего на практике решение вопроса об ответственном лице может зависеть от того, внесена ли в реестр информация о предоставлении собственником имущества во владение другого лица.

В комментируемом деле суть правовой позиции ВС РФ сводится к следующему: ответственность зависит от механизма причинения вреда и определения, чьими действиями причинен вред. Однако с точки зрения вышеобозначенных подходов к владению остается неясным, кто же должен нести ответственность за вред, причиненный затопленным судном. Судно было затоплено из-за действия фрахтователя, т.е. владельца. Однако поднимать судно должен был собственник (ст. 109 КТМ РФ).

На фоне действий фрахтователя по некачественной швартовке и бездействия собственника по подъему судна напрашивается вывод о том, что владелец и собственник являются сопричинителями вреда и должны нести солидар-

<sup>1</sup> См подробнее: *Ерохова М.А.* Обход правил виндикации с помощью иска о признании права отсутствующим // Проблемы гражданского права в судебной практике и законодательстве: Сборник статей, посвященный юбилею проф. В.В. Витрянского / Отв. ред. Е.А. Суханов. М.: Статут, 2021. С. 320–321.

<sup>2</sup> См подробнее: *Александрова М.А., Рудквас А.Д., Рыбалов А.О.* Право собственности и способы его защиты в гражданском праве: Учебное пособие. СПб.: Изд-во СПбГУ, 2017. С. 31–32.

<sup>3</sup> Например, в делах по искам о признании права собственности, когда иск предъявляет арендодатель, считающий себя собственником. См подборку практики в комментарии С.А. Громова к ст. 12 ГК РФ (Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1–16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации / Отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: Статут, 2020. С. 692, 725).

<sup>4</sup> *Ярошенко К.Б.* Обязательства вследствие причинения вреда // Гражданский кодекс. Часть вторая: текст, комментарии, предметно-алфавитный указатель / Под ред. О.М. Козырь, А.Л. Маковского, С.А. Хохлова. М.: Изд-во МЦФЭР, 1996. С. 582–583.

ную ответственность (ст. 1080 ГК РФ). Солидарная ответственность лучшим образом защищает потерпевшего, так как позволяет ему взыскать вред с любого из ответственных лиц, у кого есть денежные средства на банковском счете.

Верховный Суд не высказался о солидарной ответственности, а, напротив, сделал акцент на причинении вреда захоронением судна и бездействии собственника по его подъему. Иначе говоря, маятник качнулся в пользу ответственности собственника за нарушение обязанности по подъему судна.

Тем не менее, судебная практика всегда будет колебаться по вопросу, кто отвечает за вред, причиненный деятельностью, связанной с источником повышенной опасности, – собственник или владелец, поскольку всегда между юристами будут споры, сохраняет ли собственник владение и осуществляет ли он деятельность с источником повышенной опасности, когда предоставляет вещь в аренду. Так что, несмотря на включение дела в Обзор практики, революции оно не произведет, и дискуссия продолжится.

## 2. Роль оговорки о переходе права собственности на затонувшее судно к страховой организации для определения ответственного за вред лица.

Верховный Суд отметил, что суды при новом рассмотрении дела должны дать оценку факту перехода права собственности на затонувшее судно к страховой организации после выплаты страхового возмещения. При этом ВС РФ высказался в пользу ответственности собственника за вред, причиненный окружающей среде затонувшим судном и бездействием собственника по его подъему.

Означает ли высказанная позиция, что делинквентом (причинителем вреда) является страховая организация? Представляется, что нет, однако это самый сложный вопрос комментируемого дела и ответ на него неоднозначный.

Доводами против перехода права к страховой организации служат следующие обстоятельства:

- вещь погибла, а право собственности может переходить на вещь существующую; предмет гражданского оборота не может быть несуществующая вещь. Собственник вправе обязать передать право на вещь, которая возникнет в будущем, однако исполнить обязательство по передаче несуществующей вещи невозможно и стать собственником

несуществующей вещи невозможно. С точки зрения условий перехода (возникновения) права собственности в данном случае есть обязательство судовладельца по передаче права собственности страховой организации под условием поднятия затопленного судна. Однако до поднятия судна это обязательство не исполнено, оно не производит вещного эффекта, ибо нет вещи<sup>5</sup>;

- по российскому праву судно является недвижимостью, а право собственности на недвижимость возникает с момента внесения записи о праве в реестр (ст. 33 КТМ РФ, абзац второй п. 1 ст. 130 и ст. 131 ГК РФ). Когда право на недвижимость возникает в результате универсального правопреемства (наследование и реорганизация), исключение из принципа внесения (возникновения права с момента регистрации) обосновано, поскольку к преемнику переходит весь объем прав; случаи сингулярного правопреемства, к которым относится переход права к страховой компании после выплаты возмещения, сюда не попадают, – здесь собственник известен, его право отражено в реестре;
- с точки зрения политики права застраховано не только судно, но и ответственность судовладельца, а не страховой организации, поэтому потерпевший больше защищен, когда ответственность за вред возлагается на судовладельца, а не на страховую организацию;
- опять же с точки зрения политики права возложение на страховые организации обязанности по подъему затонувших судов не сочетается с их специальной правоспособностью, т.е. правом осуществлять исключительно страховую деятельность и никакую иную.

В любом споре всегда найдутся доводы в обоснование противоположной точки зрения. Вопрос об определении собственника затонувшего судна не представляет собой исключение. Доводами в пользу автоматического перехода права

<sup>5</sup> См. о моделях перехода права собственности и роли исполнения обязательства: Cases, Materials and Text on Property Law / Ed. By S. van Erp and B. Akkermans with the collab. of A. Braun et al. Hart Publishing, 2012. P. 783–909. На русском языке по указанной теме хороший обзор моделей перехода права и роли исполнения обязательства сделан в статье: Сэгерт В. Консенсуальная система и система передачи в европейском частном праве – консенсус в отношении передачи? // Ежегодник сравнительного права. 2011 / Под ред Д.В. Дождева. М.: Статут, 2011. С. 280–309.

к страховой организации на затонувшее судно после выплаты страхового возмещения служат следующие соображения:

- судно не погибло, поскольку его можно поднять, однако этот довод все равно не позволяет сделать вывод об исполнении обязательства судовладельцем по передаче судна в собственность страховой организации;
- право в силу закона возникает независимо от регистрации. Все исключения из принципа внесения должны быть прямо обозначены в законе, однако о возникновении права у страховой организации независимо от регистрации в регулировании ничего не сказано;
- у страховой организации есть резервы, из которых потерпевший может получить возмещение при недостатке средств, поэтому потерпевший защищен;
- специальная правоспособность страховых организаций не может служить основанием для освобождения от исполнения обязанности по подъему судна.

Доводы против автоматического перехода права к страховой организации после выплаты возмещения видятся более убедительными. Возникновение права у страховой организации находится под условием подъема судна судовладельцем. А значит, и ответственность за неподъем судна должна возлагаться на судовладельца – последнего реестрового собственника, а не на страховую организацию.

Видимо, чтобы не породить обсуждение вопроса о моменте возникновения права собственности у страховой организации после выплаты возмещения, пассаж из комментируемого Определения Верховного Суда про переход права собственности к страховой организации не включен в Обзор практики ВС РФ.

### **3. Как определять размер вреда, причиненного окружающей среде, – по Методике, содержащей формулу расчета размера вреда, или иным путем?**

В российских судах крайне сложно доказать размер имущественного вреда (убытков)<sup>6</sup>, по-

<sup>6</sup> Вред возмещается за деликт, а убытки – за нарушение договора, но термины смешаны даже в ГК РФ, а значит, их можно использовать как синонимы.

скольку суд склонен оценивать доказательства не с разумной степенью достоверности, как этого требует закон в ст. 393 ГК РФ, а предельно формально: не доказаны имущественные потери в размере требуемых 100%, значит, должен быть отказ в иске об их взыскании. Тенденция формальной оценки доказательств без допущения разумной степени достоверности начинает постепенно, хотя и медленно, меняться.

Представители российской исполнительной власти, зная о проблеме оценки доказательств российскими судами, стали принимать подзаконные акты, в которых содержится формула расчета убытков. Тем самым облегчается задача суда по оценке доказательств: суду достаточно установить, был ли факт причинения вреда и затем применить формулу.

Возникает два вопроса: (1) связан ли суд формулой, предложенной одной из сторон спора в подзаконном акте? (2) Является ли сумма, рассчитанная по формуле из Методики, опровержимой? Иначе говоря, если в конкретном споре размер вреда меньше, чем сумма, рассчитанная по Методике, допустимо ли ответчику ее опровергнуть?

В комментируемом деле ВС РФ высказался по первому вопросу и признал суды связанными расчетом размера вреда на основе Методики. Второй вопрос остался открытым.

Это одно из первых дел, в котором ВС РФ высказался о правовом значении Методики. Стороны не спорили по поводу сумм, рассчитанных по ней, поэтому главный вопрос: «Можно ли опровергать суммы, рассчитанные по Методике?» – остался без внимания высшей судебной инстанции.

## **Выводы**

Верховный Суд сделал акцент на ответственности собственника, а не фрахователя за вред, причиненный затоплением и бездействием по подъему судна. Суд не отрицает возможность расчета размера убытков на основании Методики, утвержденной органом исполнительной власти. Дальнейшая судьба дела во многом зависит от доказательств того, что загрязнение моря произошло от затопления судна. ■



**Maria Erokhova,**

Ph.D., Assistant Professor of Moscow School of Social and Economic Sciences,  
Consultant at NAVICUS.LAW

# When a Bareboat Agreement Is Terminated, the Owner of the Ship is Liable for Everything

*Commentary to the Resolution of the Supreme Court of the Russian Federation dated June 3, 2021, No. 307-ЭС21-1344 in case No. А21-4281/2018 (Rosprirodnadzor v “Global-Flot”)*

*Damage caused to the environment by failure to perform the duty of lifting a sunken ship shall be compensated by the owner of the ship and not by the charterer (lessee).*

## Facts of the case

Rosprirodnadzor carried out a survey of the Caspian Sea and discovered a grounded barge (ship) called Sulak Astrakhan.

The investigation revealed that the barge has been used in the northern Caspian Sea to build an offshore ice-resistant stationary complex. On 30 March 2015 during a storm the barge was derailed and carried to the coast of the Republic of Kalmykia, where she sank.

A letter from the captain of the Astrakhan sea-transport shows that the ownership of the barge was registered in the maritime register in favour of Galaktika. It also appears from the register that a bareboat agreement had been concluded between Galaktika (the ship owner) and Global-Flot (the charterer). At the time of Rosprirodnadzor’s request the Captain of the port Astrakhan, the ship had been already removed from the State Ship Register and ownership of the facility had

been terminated on the basis of the owner’s application.

Rosprirodnadzor conducted a water study in the area of the accident and found an excess of iron in the water at the extraction point (barge Sulak) of 1.02 to 1.68 times the norm.

Rosprirodnadzor concluded that the damage was caused to the environment – the Caspian Sea. Rosprirodnadzor sued against the company Global-Flot for 112,762,320 rubles (the amount of damage).

The amount of damage was determined by the plaintiff based on § 17 of the Methodology for Calculating the Damage Caused to Water Bodies as a Result of Violations of Water Laws, approved by Order No. 87 of the Ministry of Natural Resources and the Environment of the Russian Federation of 13.04.2009 (hereinafter the Methodology) and the formula No. 5 given in it.

## Claimant’s arguments:

1. Damage to the environment caused by the actual dumping of the barge “Sulak”.
2. Damage was caused by Global-Flot because it was operating the barge.

**Defendant's arguments:**

1. The coordinates given in the water sampling protocols are 27 km away from the barge's grounding, i.e. no evidence of water pollution by sinking the vessel.

2. There is no causal link between the flooding of the barge in 2015 and the excess iron concentration in 2018.

3. The bareboat agreement was terminated and the charterer had no obligation to lift the vessel.

**Ruling of the courts:** the case has gone through two rounds of hearings.

In the first round the claim was rejected because the claimant had not proved that the defendant had caused the damage, but the court of third instance remanded the case for a new hearing.

In the second round the claim was satisfied. The courts said that the damage was caused to the environment by the charterer's failure to properly moor the barge and evade lifting and evacuating the barge. As a result, the charterer's inaction caused harmful substances to enter and contaminate the seawater.

The Supreme Court of the Russian Federation sent the case to a third round and questioned whether the charterer was a proper defendant in the claim for damages.

The problem is that one day after the barge sank, the shipowner and the charterer terminated the bareboat agreement. Subsequently, on the basis of the owner's application, the barge was removed from the State Ship Register and ownership of the object was terminated. According to the opinion of the Supreme Court of the Russian Federation after the termination of the bareboat relationship, the owner of the barge bore the burden of its maintenance and according to the Art. 109 of the Russian Merchant Shipping Code, had an obligation to raise the sunken property.

The Supreme Court concluded that the courts had incorrectly established the mechanism of liability for damage. It should be depends on what activity caused the damages – improper mooring by the charterer Global-Flot or inaction in lifting the barge by the owner.

The Supreme Court noted that the barge was insured in favour of Global-Flot. Under § 9.13 of the Insurance Regulations, to which the insurance policy referred, in the event of total loss of barge, title to the insured barge would pass to the insurer up to the amount paid. According to

the Supreme Court, the courts should analyze the fact of the payment of insurance compensation and the transfer of ownership of the barge to the insurance company.

**Comment:** this case is equally interesting to legal practitioners and academics.

The Supreme Court of the Russian Federation prepares Reviews of Court Practice. The cases, which are included to this reviews, should bind other courts. This case is included to the Supreme Court's Review of Practice No. 3(2021), it means that the legal position from this case is really important for future court practice.

In this case the classic question of tort law is discussed – who is liable for damage caused by activities related to a source of increased danger (ship) – the possessor (here the charterer) or the owner?

A peculiarity of environmental damage compensation is the difficulties with the calculation of the amount of damage. For ease calculation the RF Ministry of Natural Resources develops methodologies for calculating the damage. The question arise: whether the court is bound by the formula for calculating the damage developed, in fact, by one of the parties to the dispute?

These two issues have been touched upon by the Supreme Court and it makes sense to elaborate on them.

### **1. Who is liable for environmental damage caused by a ship – the owner of the ship or the charterer (lessee)?**

The question of whether the possessor (the charterer) or the owner is liable for damage caused by activities related to a source of increased danger is general and has no specific in Maritime law.

The answer to the question involves two concepts of civil law – (1) what is possession and whether the owner loses possession by leasing the thing, and (2) what is a person liable for – the fact of owning a source of increased danger or for activities related to a source of increased danger?

In Russian court precedents the notion of possession as control over an object is dominated<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> See for details *Erohova M.A.* Circumvention of the Rules of Vindication by Means of a Claim for the Recognition of a Right Absent. //Problems of Civil Law in Court Practice and Legislation: Collection of Articles Dedicated to the Anniversary of Prof. V.V. Vitryansky / E.A. Sukhanov (ed.). M.: Statut, 2021. P. 320–321.



In Russian law, in contrast to the German Civil Code, there is no division of possession into direct possession and indirect possession as control over an object<sup>2</sup>. However, in court practice there are attempts to introduce such a division<sup>3</sup>. As a result, taking into account the division of possession into indirect and direct, it is quite possible to interpret Art. 1079 of the Civil Code of the RF on liability so that the owner, by leasing the thing, retains the indirect possession and therefore bears responsibility for the damage. However, the Supreme Court has not followed this line of reasoning.

The Civil Code of the RSFSR of 1964 enshrined liability for the fact of owning a source of increased danger. The concept was changed in the Civil Code of the Russian Federation of 1994 by stipulating liability for activities related to a source of increased danger<sup>4</sup>. The activity is rather performed by the possessor, but the fact of leasing can also be called an activity connected with a source of increased danger. Once again, it is not clear who should be held liable – possessor or owner.

Against the backdrop of ambiguous interpretations of the law, political-legal arguments gets the particular value.

Arguments in favour of owner liability are: (1) the owner bears the burden of maintaining the thing and must control who uses it and be responsible for its actions; (2) the possessor is like a representative of the owner, so the owner is still responsible for its actions (the concept of direct and indirect possession); (3) in cases where the property right is recorded in the register, it is easier for the victim to find the owner using the register data, rather than the possessor.

The arguments in favour of the liability of the possessor are equally convincing: (1) everyone should be responsible for his or her actions, so whoever carried out the activity is responsible for

its adverse consequences, i.e. the possessor, not the owner; (2) the concept of direct and indirect possession is not reflected in Russian law, so the possessor cannot be called the owner's representative and must be personally responsible for his or her actions; (3) if the record of the possession is reflected in the register, the victim can easily find him.

A comparison of the arguments shows that, in order to protect the victim's rights, in practice, the decision who is liable for damage, cause by the ship, may depends on, has the agreement registered or not.

In the case commented upon, the essence of the legal position of the Supreme Court of the Russian Federation is the following: liability depends on the mechanism of damage and the determination of whose actions caused the damage. However, from the point of view of the ownership approaches outlined above, it remains unclear who should be held liable for the damage caused by a sunken barge. The barge was sunk due to the action of the charterer, i.e. the possessor. However, it was the owner who had to raise the barge (Art. 109 of the Russian Merchant Shipping Code).

Against the background of the charterer's actions for bad mooring and the owner's inaction in lifting the barge, the conclusion is that the possessor and the owner are co-defendants and should bear joint and several liability (Art. 1080 of the Civil Code of the Russian Federation). Joint and several liability protects the injured party in the best way as it allows him to recover the damage from any of the responsible parties who have money in their bank account.

The Supreme Court did not pronounce on joint and several liability, but instead emphasised the harm caused by the burial of the barge and the owner's failure to lift her. In other words, the pendulum swung in favour of the owner's liability for breach of the duty to lift the barge.

Court practice will always be hesitant on the question of who is liable for damage caused by activities involving a source of increased danger – the possessor or the owner, because there will always be disputes among lawyers as to whether the owner retains possession and carries out activities involving a source of increased danger when he leases the thing. So, despite the inclusion of the case in the Practice Review of the Supreme Court, the revolution on this question doesn't happen and the discussion is to be continued.

<sup>2</sup> See for details *Aleksandrova M.A., Rudokvas A.D., Rybalov A.O.* Ownership and Methods of its Protection in Civil Law: Textbook. SPb.: SPSU, 2017. Section 1. P. 31–32.

<sup>3</sup> For example, in cases of property law claims where the claim is brought by a landlord who considers himself to be the owner. See a compilation of practice in S.A. Gromov's commentary to Art. 12 of the Civil Code. Main Provisions of Civil Law: Article-by-article commentary to Articles 1–16.1 of the Civil Code of the Russian Federation / Ed. by A.G. Karapetov. M.: Statut, 2020. P. 692, 725.

<sup>4</sup> *Yaroshenko K.B.* Obligations from Tort // Civil Code. Part two. Text. Comments. Ed. by O.M. Kozyr, A.L. Makovskiy, S.A. Khokhlov. M.: International Center for Financial and Economic Development, 1996. P. 582–583.

## 2. The role of the clause on transfer of title to the insurance company in determining who is liable for damage.

The Supreme Court noted that the courts during the new hearing of this case must assess whether the title of the wreck had passed to the insurance company after the payment of the insurance indemnity. At the same time, the Supreme Court expressed itself in favour of the owner's liability for environmental damage caused by the sinking of the barge and the owner's failure to raise the barge.

Does the position expressed mean that the tortfeasor is the insurance company? It seems not to be, but this question is the most difficult and the answer is not unambiguous.

The Supreme Court noted that in the new hearing the courts must assess whether the title of the sunken ship passed to the insurance company after payment of the insurance compensation. At the same time, the Supreme Court expressed itself in favour of the owner's liability for the damage caused to the environment by a sunken ship and the owner's failure to raise her.

Does this position mean that the insurer is the delinquent (tortfeasor)? It would seem not, but this is the most difficult question in the commented case and the answer is ambiguous.

The following arguments are against the transfer of title to the insurance company:

- the thing (ship) is dead, but the title may pass to the things that exists; a non-existent thing cannot be the subject of the transfer of title. The owner has the right to undertake an obligation to transfer the title that will come into existence in the future, but it is not possible to fulfil the obligation to transfer the title to the thing, that does not exist and to become the owner of a thing that does not exist. In terms of the conditions of transfer in this case, there is an obligation of the shipowner to transfer the title to the insurance company under the condition of lifting the sunken ship. However, until the ship is raised, this obligation has not been fulfilled; it has no property effect, because there is no thing<sup>5</sup>;
- under Russian law, a ship is immovable and title on immovable property arises from the time of registration (Art. 33 of the Russian Merchant

Shipping Code, § 2(1) of Art. 130 and Art. 131 of the Civil Code). When title to immovable arises as a result of universal succession (inheritance and reorganisation), the exception to the principle of registration is justified because the successor acquires the entire scope of rights; cases of singular succession, which include the transfer of title to an insurance company following payment of compensation, will not fall here, the owner is known here and his right is recorded in the register;

- the liability of the shipowner, not the liability of insurance company, is insured, it means that from the legal policy point of view the victim is more protected when liability for damage is attributed to the shipowner and not the insurance company;
- again from a legal policy perspective, making insurance organizations responsible for the lifting of wrecks is not compatible with their special legal capacity, i.e. the right to carry out only insurance activities and no other activities.

In any dispute, there are always arguments to justify the opposite point of view. The issue of determining the owner of a wreck is no exception. The following considerations are in favour of the automatic transfer of the title to the wreck to the insurance company after payment of the insurance indemnity:

- the ship is not dead because she could be lifted, but this argument still does not allow to make the conclusion that the shipowner's obligation to transfer title to the insurance company was performed;
- when the title arises by operation of law, it doesn't dependent on registration; All exceptions from the principle of arising title by registration must be explicitly stated in the law, but in the case of insurance company law says nothing;
- the insurance company has reserves from which the injured party can receive compensation if there is a shortfall, so the injured party is protected;
- special legal capacity of the insurance company cannot serve as a basis for exemption from the obligation to lift the ship.

The arguments against automatic transfer of the title to the insurance company after payment of indemnity seems to be more persuasive. The insurance company's entitlement is conditional on the shipowner lifting the ship. This means that

<sup>5</sup> See details here: Cases, Materials and Text on Property Law. Ed. By S. van Erp and B. Akkermans with the collaboration of A. Braun et al. Hart Publishing, 2012. P. 783–909.

the responsibility for failure to lift the ship must be borne by the shipowner – the last registered owner, and not by the insurance company.

Apparently, in order not to give rise to a discussion about the point at which title accrue to the insurance company after compensation is paid, the passage from the Supreme Court design was not included in the Supreme Court Practice Review.

### 3. How to count the amount of damage caused to the environment – using the Methodology containing the formula for calculating or on any other way?

In Russian courts it is extremely difficult to prove the amount of damages<sup>6</sup>, because courts tends to assess the evidence not with a reasonable degree of certainty as required by law in Art. 393 of the Civil Code of the RF, but in a very formal way – no loss in the amount of 100 is proved, so the claim for recovery must be refused. The trend towards formal assessment of evidence without assuming a reasonable degree of credibility is starts to change slowly.

Representatives of the Russian executive, aware of the problem of evidence assessment by Russian courts, have started to adopt Methodologies, which contain a formula for the calculation of damages. This makes it easier for the court to assess the evidence: the court only needs to establish whether there has been damage and then apply the formula.

<sup>6</sup> In Russian language losses are compensated for tort and damages for breach of contract, but the terms are mixed even in the Civil Code, can be used as synonyms.

Two questions arise: (1) Is the court bound by the formula proposed by one party of the dispute? (2) Is the amount calculated according to the formula rebuttable? In other words, if in a particular dispute the amount of harm is less than the amount calculated by the formula, is it permissible for the defendant to rebut it?

In the case commented upon, the Supreme Court of the Russian Federation spoke on the first issue and found the courts bound to calculate the amount of damage based on the formula. The answer to the second question is open.

This is one of the first cases in which the Supreme Court has pronounced on the legal meaning of the Methodology for Calculating Environmental Damage. The parties did not argue about the amounts calculated according to the Methodology, so the main question – whether the amounts calculated according to the Methodology can be disproved – was left unanswered by the highest court.

## Conclusions

The Supreme Court has emphasised the liability of the owner rather than the charterer for damage caused by flooding and failure to act to raise the barge. The Supreme Court does not deny the possibility of calculating the amount of damages on the basis of the Methodology approved by the executive authority. The fate of this case depends on evidence that the pollution of the sea was caused by the sinking of the ship (barge). ■

**Алексей Харев,**

АО «Северное речное пароходство»,  
начальник службы правового обеспечения и управления имуществом

## Оговорка о возложении рисков и ответственности за палубный груз на грузоотправителя

*Дело № А05-3827/2021 (ПАО «Росгосстрах» v АО «Северное речное пароходство»)*

*Арбитражный суд пришел к выводу, что при наличии оговорки в коносаменте: «палубный груз на рисках и ответственности фрахтователя / отправителя», – с учетом того, что фактической причиной утраты груза явился внезапный удар волны, по силе превышающей прогнозируемые погодные условия, оснований для возложения ответственности на перевозчика в силу положений подп. 2 п. 1 ст. 166 КТМ РФ за утрату палубного груза не имеется.*

**Факты:** между ПАО СК «Росгосстрах» (истец) и АО «Межрегионтрубопроводстрой» (далее – АО «МРТС») заключен договор страхования, что подтверждается выдачей Генерального полиса транспортного страхования грузов с учетом Декларации о перевозке грузов.

В период действия договора при перевозке свайной продукции на теплоходе в результате резкого ухудшения погодных условий в районе Баренцева моря произошли опрокидывание восьми свай-оболочек за борт судна и их утрата.

Частичная утрата свай, перевозимых на люковой крышке трюма теплохода, произошла по причине обрыва всех четырех найтовов, которыми штабель свай был закреплен на крышке трюма.

Перевозку утраченного груза осуществляло АО «Северное речное пароходство» (далее – ответчик, АО «СРП») на основании договора мор-

ской перевозки грузов, заключенного между ним и АО «МРТС» (далее – договор морской перевозки грузов), по маршруту порт Архангельск – порт Сабетта.

Истец признал вышеуказанное событие страховым случаем по договору страхования и выплатил страхователю – АО «МРТС» страховое возмещение.

Поскольку истец выплатил страховое возмещение, он обратился к ответчику с претензией, как к лицу, виновному, по его мнению, в причинении ущерба в порядке суброгации на основании договора перевозки (п. 1 ст. 166 КТМ РФ).

**Судебные акты:** решением Арбитражного суда Архангельской области от 29 июня 2021 г. в удовлетворении заявленных требований отказано.

Постановлением Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28 октября 2021 г. решение суда первой инстанции оставлено без изменения, апелляционная жалоба ПАО «Росгосстрах» – без удовлетворения.

**Комментарий:** согласно п. 4 ст. 166 КТМ РФ перевозчик несет ответственность за утрату или повреждение принятого для перевозки груза либо за просрочку его доставки с момента принятия груза для перевозки до момента его выдачи.

Статьей 142 КТМ РФ установлено, что после приема груза для перевозки перевозчик по требованию отправителя обязан выдать отправителю коносамент.

В соответствии с подп. 2 п. 1 ст. 166 КТМ РФ перевозчик не несет ответственность за утрату или повреждение принятого для перевозки груза либо за просрочку его доставки, если докажет, что утрата, повреждение или просрочка произошли вследствие опасностей или случайностей на море и в других судоходных водах.

Как установлено судом первой инстанции, п. 3.1.14.2 договора морской перевозки грузов предусмотрено право перевозчика на внесение в коносамент оговорки о палубном грузе: «Погружено на палубу с разрешения / по указанию Грузоотправителя на его риск и ответственность». Коносамент, оформленный в отношении утраченного впоследствии груза, содержит оговорку о палубном грузе, согласно которой палубный груз погружен на палубу судна на риск и ответственность грузоотправителя.

При таких обстоятельствах требование о возложении ответственности за утрату палубного груза на перевозчика является необоснованным и противоречит условиям договорного обязательства между ответчиком (перевозчиком) и третьим лицом (грузоотправителем). Вместе с тем суд, отказывая в удовлетворении исковых требований, не ограничился только оценкой условий заключенного договора, но и установил непосредственную причину утраты палубного груза. Согласно данным, содержащимся в судовом журнале, морском протесте, предварительном отчете сюрвейера, отчете сюрвейера и в комиссионном акте расследования по факту утраты груза при морской перевозке, при усилении ветра северных направлений до 26 м/с, направлении волнения 3400, в 00:49 мск в левый борт судна внезапно ударила «блуждающая волна» высотой более 8 м с направления 2600; судно накренилось на правый борт на угол более 15°. При этом произошел обрыв всех четырех найтовов, тросов крепления палубного груза на крышке трюма, в результате произошли смещение и частичная потеря 8 единиц груза – шпунта трубчатого сварного.

Согласно п. 3.1.8 руководящего документа № 52.04.563-2013 «Инструкция по подготовке и передаче штормовых предупреждений», утвержденного приказом от 27 декабря 2013 г. № 730 Министерства природных ресурсов

и экологии РФ, Федеральной службы по гидрометеорологии и мониторингу окружающей среды, опасным природным явлением признается гидрометеорологическое или гелио-геофизическое явление, которое по интенсивности развития, продолжительности или моменту возникновения может представлять угрозу жизни или здоровью граждан, а также может нанести значительный материальный ущерб. Пунктом 4.2 того же руководящего документа установлено, что при достижении гидрометеорологических явлений и величин (наблюдаемых или измеряемых) соответствующих критических значений они относятся к гидрометеорологическим опасным явлениям (ОЯ). На основании таблицы «Типовой перечень и критерии гидрометеорологических ОЯ», помещенной в приложении А к указанному документу, достижение высоты волн в открытом море не менее 6 м квалифицируется как опасное гидрометеорологическое явление. Тем же документом установлено, что сильный ветер в открытом море, скорость которого составляет 20 м/с, а порывы – не менее 25 м/с, квалифицируется как шторм.

Таким образом, гидрометеорологические условия, сопровождавшие утрату палубного груза, по интенсивности развития и моменту возникновения являлись гидрометеорологическими опасными явлениями, относимыми к опасностям и случайностям на море. При наличии оговорки в коносаменте о том, что «палубный груз на рисках и ответственности фрахтователя / отправителя», с учетом того, что фактической причиной утраты груза был внезапный удар волны, по силе превышавшей прогнозируемые погодные условия, оснований для возложения ответственности за утрату палубного груза на перевозчика в силу положений подп. 2 п. 1 ст. 166 КТМ РФ не имеется.

## Вывод

Решение об отказе в удовлетворении исковых требований принято исходя из совокупности обстоятельств: наличия оговорки в коносаменте и опасного гидрометеорологического явления. Таким образом, для минимизации правовых рисков наступления ответственности за утрату палубного груза перевозчику необходимо скрупулезно относиться не только к составлению и заполнению грузовых документов, но и к фиксации гидрометеорологических условий. ■

**Alexey Kharev,**

JSC “Northern River Shipping Company”,  
head of legal support and property management service

# Liability Exclusion Clause: All Risks and Liability for the Deck Cargo are on the Shipper

*Case No. A05-3827/2021 (PJSC “Rosgosstrakh” v JSC “Northern River Shipping”)*

*Pursuant to § 1, subpara. 2, of Art. 166 of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation (hereinafter – MSC RF), Commercial Court concluded that there are no legal grounds for assignment of liability upon the Carrier for the loss of the deck cargo caused by a sudden wave whose destructive force exceeded estimated weather conditions. The court has taken into account that the Bill of Lading contains the “all risks and liability for the deck cargo are on the Shipper” clause.*

**Facts:** PJSC “Rosgosstrakh” (Claimant) and JSC “Mezhregiontruboprovodstroj” (hereinafter – the JSC “MRTS”) entered into the insurance contract as evidenced by the issue of the General Cargo Transport Insurance Policy with the Cargo Transportation Declaration.

During the contract period, while transporting piling products by the motor vessel the eight of the pile shells overturned and got lost in the sea as a result of a sharp deterioration in weather conditions in the Barents Sea area.

Partial loss of the piles carried on the hatch cover of the m/v was caused by the breakage of all 4 nits, with which the pile stack was secured.

The lost cargo was transported by JSC “Northern River Shipping Lines” (hereinafter – the Defendant, JSC “NRSL”) on the basis of the contract for the car-

riage of goods by sea concluded between it and JSC “MRTS” (hereinafter – the “Contract for the carriage of goods by sea”) by the route from the port of Arkhangelsk to the port of Sabetta.

The Claimant recognised the above event as an insured one under the insurance contract and paid insurance indemnity to the policyholder, JSC “MRTS”.

Since the Claimant paid the insurance indemnity, it brought a claim against the defendant by way of subrogation as a person which was liable for the damages under the contract of carriage and pursuant to § 1 of Art. 166 of the MSC RF.

**Judgements:** the Judgment of the Commercial Court of the Arkhangelsk region of June 29, 2021, in favour of the Defendant.

The Judgement of the Court of the first instance was upheld by the Ruling of the Fourteenth Arbitration Commercial Court of October 28, 2021, the appeal of the PJSC “Rosgosstrakh” was denied.

**Comment:** under § 4 of Art. 166 of the MSC RF, the carrier is liable for the loss of or the damage to the cargo accepted for carriage or for the delay in its delivery from the time of accepting it for carriage to the time of its release.

Article 142 of the CMS of the RF establishes that after accepting the cargo for carriage, the carrier shall be obliged to issue a bill of lading to the consignee at the latter's request.

In accordance with § 1, subpara. 2, of Art. 166 of the MSC RF, the carrier shall not be liable for the loss of or damage to the cargo accepted for carriage or for the delay in its delivery if it proves that the loss, damage, or delay has taken place due to hazards or pure chances at sea and in other shipping waters.

As established by the Court of the first instance, § 3.1.14.2 of the Contract for the carriage of goods by sea provides for the right of the Carrier to enter a clause concerning the deck cargo in the Bill of Lading: "Loaded on deck with the permission/at the direction of the Shipper at his risk and responsibility".

The bill of lading, issued in respect of the cargo lost subsequently, contains this deck cargo clause stating that the deck cargo is loaded onto the deck of the vessel at the risk and responsibility of the Shipper.

In such circumstances, the claim for liability for the loss of the deck cargo against the carrier is unfounded and contradicts the terms of the contractual obligation between the Defendant (Carrier) and the Third Party (Shipper).

At the same time, the court, rejecting the claims, did not only assess the terms of the concluded contract but also established the immediate cause of the loss of the deck cargo.

According to the information contained in the deck log, the captain's protest, the preliminary surveyor's report, the surveyor's report, and in the Witnessed Inspection Certificate on the loss of the cargo during sea carriage, the events occurred as follows. The north wind increased to 26 m/s, wave direction was 3400, a "rogue wave" with a height of more than 8 meters hit the port side of the vessel suddenly from the direction 2600 at 00.49 AM Moscow time. The vessel tilted to starboard at an angle of over 15 degrees, at that all four nuts of securing the deck cargo on the hatch cover were broken. This consequently led to the displacement and partial loss of 8 units of the cargo of the welded tubular sheet pile.

Under § 3.1.8 of Guidance Document No. 52.04.563-2013 "Instructions on the Preparation

and Transmission of Storm Warnings", approved by Order No. 730 of the Federal Service for Hydrometeorology and Environmental Monitoring of the Ministry of Natural Resources and Environment of the Russian Federation, a natural hazard is a hydro-meteorological or helio-geophysical event, which by its intensity of development, duration or time of occurrence, may threaten the life or health of persons, and may also cause significant material damage. Paragraph 4.2 of the same Guidance Document No. 52.04.563-2013 states that when hydro-meteorological phenomena and the corresponding critical values (observed or measured) are reached, such phenomena shall be recognised as Hydrometeorological Hazardous Phenomena (HHP).

Pursuant to the table of the Standard List and criteria of HHP, wave shall be qualified as a dangerous hydrometeorological phenomenon if its height in the high seas reaches at least 6m.

The same document establishes that strong winds in the high seas of 20 m/s and its gusts of at least 25 m/s shall be qualified as a storm.

Therefore, the hydrometeorological conditions accompanying the loss of the deck cargo were Hydrometeorological Hazards classified as hazards and accidents at sea in terms of their intensity of development and the time of occurrence.

If the Bill of Lading contains "all risks and liability for the deck cargo are on the Charterer/Shipper" clause, there are no legal grounds for assignment liability on the Carrier pursuant to § 1, subpara. 2, of Art. 166 of the MSC RF for the loss of the deck cargo taking into account that the actual cause of the loss of the cargo was a sudden wave whose destructive force exceeded the estimated weather conditions.

## Conclusion

The judgment to dismiss the claim was based on a totality of the circumstances: the existence of a clause in the Bill of lading and the fact that hydrometeorological hazardous phenomenon has occurred.

Therefore, in order to minimise the legal risks of liability for the loss of the deck cargo, the Carrier shall be more meticulous in drafting and filling out the cargo documents but also in fixing hydrometeorological conditions. ■



**Булат Каримов,**  
НИУ ВШЭ – Москва

## Ожидающий ледокол, или За что платит заказчик?

*Дело № А33-15874/2020 (ФГУП «Росморпорт» v АО «Хатангский морской торговый порт»)*

**Факты:** между ФГУП «Росморпорт» (далее – истец, исполнитель) и АО «Хатангский морской торговый порт» (далее – ответчик, заказчик) было заключено соглашение о ледокольном обеспечении теплоходов «Ермак» и «Григорий Шелихов», следующих по акватории Северного морского пути в границах порта Певек в период с 20 ноября 2019 г. по 26 ноября 2019 г.

Ледокол «Новороссийск», принадлежащий ФГУП «Росморпорт», 20 ноября и в период с 21 по 26 ноября обеспечил беспрепятственный проход теплоходу «Григорий Шелихов» по маршруту его следования, а с 20 по 21-е число того же месяца сопровождал теплоход «Ермак». Время начала и завершения ледокольной проводки каждого из судов подтверждается выписками из судового журнала, свидетельствующими о совершении указанных операций.

Истец впоследствии представил ответчику акты оказанных услуг и счета в совокупности на сумму более 21 млн руб. При этом стоимость указанных услуг рассчитывалась истцом исходя из количества времени, проведенного ледоколом на ходу и в режиме ожидания (в договоре были установлены соответствующие почасовые ставки).

Ответчик, получив требование истца, оплатил только часть услуг за время, проведенное «Новороссийском» на ходу (порядка 11 млн руб.), от-

казавшись от оплаты услуг по нахождению ледокола в режиме ожидания (порядка 10 млн руб.).

24 декабря того же года истец отправил требование произвести оплату в полном объеме с учетом неустойки за нарушение сроков, указанных в договоре, но ответчик отказал в его удовлетворении. Он указал, что из-за отсутствия в договоре определения «времени ожидания» и регулируемых уполномоченными органами тарифов на такой вид услуги, он полагал, что под данным термином понималось время, затрачиваемое капитаном ледокола на отклонение от курса, связанное со спасением на море людей, заходом в ближайшие порты для укрытия в случае ухудшения погоды.

Стороны, не сумев урегулировать спор в досудебном порядке, обратились в суд.

Суд отказал в удовлетворении исковых требований, указав следующее. Ввиду того, что ледокольное обслуживание судов в соответствии с Федеральным законом от 17 августа 1995 г. «О естественных монополиях» является сферой естественной монополии, неопределенность условий договора должна толковаться против стороны, их предложившей, – монополии в лице «Росморпорта». Кроме того, анализируя все обстоятельства, суд не смог определить точный момент окончания оказания услуг. Без него оказалось невозможным подсчитать точное время



ожидания ледокола и определить, было ли оно вызвано единственно необходимостью осуществлять обслуживание судов ответчика.

**Судебные решения:** решением Арбитражного суда Красноярского края от 5 марта 2021 г. истцу было отказано в удовлетворении исковых требований в полном объеме. Третий арбитражный апелляционный суд 8 июня 2021 г. оставил решение нижестоящей инстанции в силе, а жалобу – без удовлетворения. Арбитражный суд Восточно-Сибирского округа также не поддержал кассационную жалобу истца и отказал в удовлетворении заявленных требований.

**Комментарий:** в рамках рассматриваемого дела перед судом был поставлен ряд вопросов, которые мы разберем в рамках настоящего обзора. Во-первых, это проблема толкования договорных условий при наличии в отношениях «сильной стороны»; во-вторых, предмет и правовая природа договорного обязательства по ледокольному обслуживанию судна.

## Толкование условий договора

Толкование условий договора осуществляется в соответствии с принципами, способами и методами, определенными законодателем<sup>1</sup> и судебной практикой. Тем не менее какого-либо общего понимания «правильного толкования» не представлено ни в зарубежных правовых системах, ни в России. Такая неопределенность вызвана не только разницей подходов к толкованию договорных условий в разных правовых системах, но и самой природой толкования, которая, помимо прочего, зависит от такого количества сопутствующих заключению сделки обстоятельств, которое не может быть выражено в абстрактных, установленных законом либо судебной практикой формулах<sup>2</sup>. В этом контексте некоторые авторы отмечали, что толкование тесно сопряжено с внутренними интенциями и знаниями

толкователя. Следовательно, и сама по себе постановка вопроса о создании норм такого толкования является уже ограничивающей его волю и способствующей формальному разрешению материальных вопросов<sup>3</sup>.

Тем не менее право стремится к упорядочиванию и созданию непротиворечивой системы. Вследствие этого в разных правовых системах создаются принципы и правила толкования. Так, в странах «германской системы» вопросы толкования регулируются достаточно узко, указывая лишь на два основных принципа, которые на первый взгляд противоречат друг другу – установление действительной воли сторон и толкование условий контракта, как их истолковал бы средний разумный участник оборота<sup>4</sup>. В данном контексте появляется проблема соотношения воли и волеизъявления<sup>5</sup> при вступлении в сделку. Для создания обязательственного отношения важны не сама интенция, мотив или внутренняя воля стороны, а то, как эта воля была им выражена, а следовательно, воспринята его потенциальным контрагентом (волеизъявление)<sup>6</sup>. Тем не менее толкование не может быть осуществлено без учета истинной воли стороны обязательственного отношения. Вместе с тем интерпретатор не может оценить то, что не выражено в объективном мире, – внутреннюю волю. Следовательно, германские правила толкования основаны на исследовании волеизъявления стороны правоотношения, но с учетом истинной (внутренней) воли сторон.

В свою очередь, в странах французской (романской) системы права вопросы толкования, напротив, урегулированы достаточно подробно (см., например ст. 1156–1164 ФГК)<sup>7</sup>. Тем не менее Кассационный суд Франции ни раз указывал на то, что правила толкования, установленные в Кодексе, носят лишь рекомендательный ха-

<sup>1</sup> Фетисова Е.М. Принципы толкования гражданско-правовых договоров // Договоры и обязательства: Сборник работ выпускников Российской школы частного права при Исследовательском центре частного права имени С.С. Алексеева при Президенте РФ / Сост. и отв. ред. А.В. Егоров, А.А. Новицкая. Т. 1. М., 2018. С. 263–264.

<sup>2</sup> Zimmerman. R. The Law of Obligation: Roman Foundations of the Civilian Tradition. Oxford University Press, 1996. P. 636.

<sup>3</sup> Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Часть третья: Договоры и обязательства. М.: Статут, 2003. С. 132 (цит. по Фетисова Е.М. Указ. соч. С. 265).

<sup>4</sup> Цвейгерт К., Кётц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. Т. 2. М.: Междунар. отношения, 1998. С. 112.

<sup>5</sup> Шанп Я. Система германского гражданского права: Учебник. М.: Междунар. отношения, 2006. С. 210

<sup>6</sup> Эннексерус Л. Курс германского гражданского права. М.: Изд-во иностранной лит., 1950. С. 332.

<sup>7</sup> <https://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Frances-French-Civil-Code-english-version.pdf>

рактёр<sup>8</sup>. В основном же такие правила вырабатываются в судебной практике. Основной целью толкования договора во французском праве, так же как и в германском, является установление воли сторон обязательственного отношения<sup>9</sup>.

Подробные правила толкования договоров с акцентом на необходимости установления воли сторон содержат и Модельные правила европейского частного права<sup>10</sup>.

Отдельно отметим, что зарубежные правовые порядки закрепляют правила относительно ясных условий, не требующих специального истолкования. Так, в Англии правило истолкования очевидных условий носит название «золотое правило», во Франции – «правило ясных и точных условий», в германском правовом порядке<sup>11</sup> – «правило однозначности»<sup>12</sup>. Тем не менее основной целью толкования контракта во всех указанных случаях остается установление воли сторон обязательства, а буквальное толкование лишь направлено на такое установление.

Правила толкования договора также подчинены и общим началам правового регулирования – принципам права, а потому к ним могут применяться и способы толкования права (функциональный, исторический и др.).

После беглого обзора некоторых зарубежных правовых порядков относительно правил толкования рассмотрим, как этот вопрос решается в России и насколько обоснованно он был разрешен судами трех инстанций в рамках комментируемого дела.

Статья 431 ГК РФ устанавливает иерархию правил толкования договора<sup>13</sup>: в первую очередь суд должен установить содержание договора из буквального значения употребленных в нем слов и выражений, а уже далее, в случае неясности, толковать условие договора в его системной связи с остальными положениями и уже в последнюю очередь устанавливать действительную общую волю сторон с учетом цели договора (применять телеологическое толкование).

Такой подход отводит установление действительной воли сторон на второй план. Это может привести к нескольким неблагоприятным последствиям. Так, например, при установлении буквального смысла слов и выражений в контракте, суд может игнорировать действительную волю сторон, которая подтверждается иными, помимо договора, доказательствами и доводами. Кроме того, неочевидно и само словосочетание «буквальное значение слов и выражений». Не вдаваясь в подробный обзор лингвистических воззрений, мы отметим лишь то, что язык как явление обладает характеристикой неоднозначности, возможности существования нескольких значений у одних и тех же слов. Более того, значения слов самостоятельно определяются как самим говорящим, так и воспринимающим, что с неизбежностью влечет множественность «смыслов»<sup>14</sup>. Отметим, однако, что данная точка зрения и соответствующие опасения не являются превалирующими в российской доктрине.

В российской судебной практике, несмотря на наличие соответствующей иерархии («принцип скольжения»), присутствуют и судебные решения, в которых толкование условий договора было направлено на установление воли стороны правоотношения с использованием дополнительных доказательств, однако такое установление имело место только в случае неясности буквального значения соответствующих условий (см., например, постановления Президиума ВАС РФ от 1 ноября 2011 г. № 7605/11 по делу А41-9469/2010-317/31, ФАС Московского округа от 2 февраля 2011 г. № КГ-А41/16933-10 по делу № А41-28669/09)<sup>15</sup>.

Частично указанная проблема решается в постановлении Пленума ВС РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора». Абзац третий п. 43 указанного Постановления вводит дополнительные правила толкования договора, согласно которым «толкование договора осуществляется таким образом, чтобы не позволить стороне извлекать

<sup>8</sup> Цвейгерт К., Кёйтц Х. Указ. соч. С. 108.

<sup>9</sup> Байрамкулов А.К. Толкование договора в российском и зарубежном праве. М., 2018 (СПС «КонсультантПлюс»).

<sup>10</sup> Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law (DCFR) / Ed. by Ch. von Bar, H. Schulte-Nölke et al. Paderborn, 2009. P. 586, 594, 596.

<sup>11</sup> Эннекцерус Л. Указ. соч. С. 338.

<sup>12</sup> Там же.

<sup>13</sup> Там же.

<sup>14</sup> Подробнее см.: Скиннер Кв. Мотивы, намерения и интерпретация текстов // Кембриджская школа: теория и практика интеллектуальной истории / Сост. Т. Аташев. М.: НЛО, 2018. С. 123–141.

<sup>15</sup> Практика приводится по изданию: Байрамкулов А.К. Указ. соч.

преимущество из ее незаконного и недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ)» и «толкование договора не может приводить к такому пониманию условия договора, которое стороны с очевидностью не могли иметь в виду». Таким образом, Верховный Суд в некоторых случаях допускает отход от буквального значения слов и выражений в пользу общих начал правового регулирования и очевидной воли сторон обязательственного отношения.

Таким образом, из краткого анализа подходов к толкованию договоров можно сделать следующие промежуточные выводы. Российское право, в отличие от зарубежных правовых порядков, преимущественно исходит из приоритета буквального значения слов и выражений. Тем не менее благодаря вышеупомянутому Постановлению Пленума такой подход не является абсолютным и ограничивается в случаях злоупотребления правом одной из сторон обязательственного отношения и (или) явного несоответствия буквального значения слов и выражений воле сторон.

Рассматриваемое дело является одним из примеров такого отхода от общеупотребительного смысла выражения «время ожидания». Решение суда в первую очередь обосновано тем, что стороной правоотношения является естественная монополия. В связи с этим истец мог «навязывать» ответчику условия договора (ст. 428 ГК РФ). Кроме того, суд указал, что неоднозначность выражений, используемых в договоре, лежит в поле ответственности той стороны, которая указанные условия предложила, – в данном случае истца, – т.е. использовал принцип толкования *contra proferentem*. Отдельно отметим, что арбитражный суд не стал устанавливать действительную волю сторон правоотношения: в судебном акте не приведены доказательства, указывающие на понимание сторонами «времени ожидания». Напротив, судом было вынесено «карательное» решение против монополиста, основанное скорее на принципе справедливости в том виде, как ее поняли отдельные судьи, нежели на конкретной правовой норме.

### Предмет договора ледокольного обслуживания

Определение предмета и правовой природы договора важно тем, что в соответствии с ними определяются деятельность стороны, за кото-

рую платит контрагент, ответственность сторон, распределение рисков и бремени доказывания.

При определении природы договора мы будем основываться на делении обязательств на обязательства по приложению усилий (обязанность применить определенного рода действия к достижению результата) и обязательства по достижению результата<sup>16</sup>, которое является типичным для французской правовой мысли. Тем не менее указанное деление получило отражение и в российской доктрине, однако в своеобразной интерпретации<sup>17</sup>.

В соответствии с оригинальной концепцией в обязательствах по достижению результата исполнитель гарантирует заказчику некий результат своей деятельности, который может быть выражен как в материальной, так и в нематериальной форме. Например, по договору подряда подрядчик обязан сдать результат работ, а в случае недостижения такого результата он будет нести ответственность перед заказчиком за неисполнение обязательства.

В свою очередь, в обязательствах по приложению усилий результат не гарантирован, но лицо обязано приложить максимальные усилия для его достижения. Так, типичным примером обязательства по приложению усилий во французской доктрине является договор найма работ, по которому работник обязан осуществлять деятельность, предусмотренную в договоре, но не гарантирует достижение результата, на который эта деятельность направлена и не будет нести ответственность за его недостижение.

В рамках указанного деления возникает множество вопросов относительно распределения бремени доказывания, виновной ответственности и др. Однако в контексте рассматриваемого дела необходимо остановиться на определении той деятельности, за которую платит контрагент.

В обязательствах по достижению результата заказчик платит за конкретный результат работы, который определен в договоре. Так, например, если контрагент по договору ледокольного

<sup>16</sup> Морандьер Л.Ж. Гражданское право Франции. Т. 2. М.: Инстр. лит., 1960. С. 306.

<sup>17</sup> Об этом см.: Акифьева А.А. Обязательства по приложению усилий и по достижению результата // Договоры и обязательства: Сборник работ выпускников Российской школы частного права при Исследовательском центре частного права имени С.С. Алексеева при Президенте РФ. Т. 1. С. 48–49.

обслуживания берет на себя *гарантию* безопасного прохода судна, которое он обслуживает в определенное время, то такое обязательство будет считаться направленным на результат. В таком контексте плата по договору будет осуществляться не за те действия, которые произвел исполнитель, а за то, что судно добралось до конечной точки, при этом сопутствующие действия исполнителя (например, ожидание или переключение на проводку другого судна) отдельно не оплачиваются. В этом случае вопрос о плате по договору за такое ледокольное обслуживание снимается сам собой: если судно добралось, обязательство исполнено, должна быть осуществлена полная оплата по договору, если судно не добралось, независимо от обстоятельств, обязательство исполнено не было и право требования встречной оплаты не «созревает».

В обязательствах по приложению усилий заказчик платит за действия, которые совершил исполнитель. Если исполнитель по договору ледокольного обслуживания был обязан совершить конкретные действия, но не гарантировал безопасный проход судна по установленному маршруту (договор оказания услуг), то недостижение результата в таком случае не будет влиять на обязанность заказчика по оплате услуг, если оно не было вызвано ненадлежащими действиями исполнителя. Следовательно, в данном случае оплачиваются те услуги, которые были фактически предоставлены, включая деятельность исполнителя, сопутствующую непосредственно проводке судов.

В настоящем деле предметом договора ледокольного обслуживания является обеспечение безопасного плавания в акватории Северного морского пути посредством передачи необходимой для такого обеспечения информации, проведения ледокольных разведок, прокладки каналов по льду, формирования группы судов для следования за ледоколом и иных действий. Плата была установлена за время. В таком случае обязанности исполнителя по заключенному договору ледокольного обслуживания были направлены на совершение конкретных действий, а не на гарантию безопасного достижения конечной точки. Заказчик должен был оплатить те услуги, которые фактически были оказаны. Иными словами, если конкретные услуги по такому договору оказаны не были, то и заказчик не должен был за них платить.

В этом контексте ясна позиция суда, направленная на уяснение значения термина «время ожидания» и определение того, были ли оказаны такие услуги исполнителем. В целом решение суда представляется верным, несмотря на отсутствие исчерпывающего обоснования соответствующих выводов в текстах судебных актов, что, однако, является общим местом для российской судебной практики. Ситуация также осложнена тем, что исполнителем фактически не было доказано, что ледокольное судно находилось в порту исключительно вследствие действия договора с заказчиком.

### Возможные способы взыскания денежных средств в пользу истца

Вместе с тем при определенных способах толкования условий о плате за время ожидания суд мог взыскать с ответчика соответствующую сумму. Так, время ожидания могло быть истолковано судом как абонентская плата по договору (ст. 429.4 ГК РФ). В таком случае ответчик бы платил не за факт осуществления конкретного действия, а за возможность затребовать его осуществление. Тем не менее такое толкование соответствующего условия направлено против имущественных интересов заказчика и иным образом, по сравнению со «стандартными» условиями, распределяет риски сторон. Так как неясность условий, навязанных одной из сторон обязательственного отношения, толкуется против такой стороны, то и интерпретация платы за «время ожидания» как абонентской платы не могла быть осуществлена. Невозможность толкования договора в качестве абонентского при неясности соответствующих условий закреплена также в п. 33 постановления Пленума ВС РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договоров».

В таком случае возникает и иной вопрос: изменилось бы решение суда в связи с тем, что в договоре было бы *прямо* указано на абонентский характер платы по нему? Несмотря на то что в российском праве установлен приоритет буквального толкования договора, ст. 428 и 10 ГК РФ позволяют суду не применять условия договора в случае, если такие условия настолько ограничивают права другой стороны, что при равенстве переговорных возможностей такая

сторона соответствующие условия бы не приняла. Установление условий об абонентской плате по договору в значительном количестве случаев является ограничением интересов заказчика: он вынужден платить не за предоставление ему конкретных услуг, а за возможность такие услуги затребовать (возможно, также с последующей доплатой за само предоставление услуг в определенном его запросами объеме). Следовательно, в отношениях с монополистами в случае, если такая плата не исходит из природы соответствующего договора и другой стороне не очевидно наличие такого условия (как, например, в случае платы за подписки), то условия об абонентской плате применяться не должны.

Ледокольное обслуживание судов в данном контексте не предполагает с очевидностью для контрагента необходимость оплаты таких услуг в форме абонентской платы. Не содержит таких условий и предмет соответствующего обязательственного отношения в том виде, в каком оно было исследовано судом. Таким образом, толкование соответствующего договора в качестве абонентского является невозможным при данных обстоятельствах.

Аналогичные рассуждения применимы и к использованию в данном случае договорной конструкции *take or pay*. В несколько спорном толковании условия *take or pay* ВС РФ оно является установленной в договоре платой за отказ от договора (ст. 310 ГК РФ)<sup>18</sup>. То есть в случае, если лицо пользуется теми производственными мощностями, которые зарезервированы для него, оно получает исполнение соответствующего обязательства и обязано такое исполнение оплатить, а если такое лицо отказывается указанные мощности использовать, оно обязано заплатить за отказ от договора. Не повторяя рассуждений о применении ст. 428 ГК РФ и необходимости равенства переговорных возможностей при установлении соответствующих условий обязательственного отношения, мы

отметим лишь, что указанное условие должно быть эксплицитно выражено в договоре и быть очевидным для принимающей его стороны.

Таким образом, у суда была возможность взыскать требуемые суммы в пользу истца, признав условие о плате за «время ожидания» в качестве абонентской платы либо платы по условию *take or pay*. Тем не менее такие условия не были прямо указаны в договоре. В соответствии со ст. 428 и 431 ГК РФ суд не может толковать условия договора против слабой стороны. В случае же, если монополист желает установить соответствующие условия в договоре, ему необходимо прямо выразить такие положения в тексте, не допуская при этом возможности их двойственного толкования. Однако и в этом случае существует вероятность того, что такие условия не будут применяться судом как несправедливые, навязанные сильной стороной в ходе переговоров.

## Вывод

Настоящее дело, на первый взгляд, представляет собой достаточно очевидный спор о взыскании задолженности по договору. Однако при его анализе виден ряд проблем, которые не решены в российском правопорядке ни на уровне законодательства или судебной практики, ни на уровне доктрины. Настоящий обзор не имеет своей целью исчерпывающе описать соответствующие трудности и возможные пути их преодоления, тем не менее он задает определенной вектор рассуждений по указанным вопросам.

С практической точки зрения участникам оборота следует формулировать условия договора таким образом, чтобы не допускать возможности их двойственного толкования. Это особенно актуально для сильной стороны в переговорном процессе. В процессе переговоров и при формулировании условий будущего договора сторонам следует более внимательно относиться к вопросам встречности предоставления (ст. 328 ГК РФ), предмета и правовой природы потенциального обязательственного отношения. ■

<sup>18</sup> Ерохова М.А. "Take or pay" по-русски. Комментарий к Определению ВС РФ от 20 августа 2021 г. № 305-ЭС21-10216 по делу № А40-328885/2019 // Морское право. 2021. № 4. С. 21–22.



**Bulat Karimov,**  
Higher School of Economics, Moscow

## A Waiting Icebreaker, or What Does the Customer Pay for?

*Case No. A33-15874/2020 (FSUE “Rosmorport” v JSC “Khatanga Commercial Seaport”)*

**Facts:** an agreement was concluded between FSUE “Rosmorport” (hereinafter the claimant, the contractor) and JSC “Khatanga Commercial Seaport” (hereinafter the defendant, the customer) for the icebreaking support of “Yermak” and “Grigory Shelikhov” vessels navigating the Northern Sea Route within the Port of Pevek from 20.11.2019 to 26.11.2019.

The icebreaker “Novorossiysk”, owned by “Rosmorport”, provided unhindered en route passage of “Grigory Shelikhov” on November 20 and from November 21 to 26, and escorted “Yermak” from the November 20 to November 21. The start and end times of each vessel’s icebreaker escort were confirmed by extracts from the vessel’s log showing that these exact operations had been carrying out.

The claimant subsequently provided the defendant with service certificates and invoices totalling over 21 million roubles. The cost of these services was calculated by the claimant on the basis of the amount of time the icebreaker spent on the move and standby – the relevant hourly rates were set out in the contract.

The defendant, having received the claimant’s demand, paid only part of the services for the time “Novorossiysk” was afloat (about 11 million roubles), refusing to pay for the icebreaker’s waiting time (about 10 million roubles).

On 24 December, the claimant sent a claim for the full payment, including a penalty for the breach

of the time limit set out in the contract, but the defendant rejected the claim. The latter stated that because there was no definition of “waiting time” in the contract and the rates for this type of service were not regulated by the competent authorities, it believed that the term in question referred to the time spent by the master of the icebreaker in deviating from its course in order to rescue people at sea or to call at the nearest ports for shelter in case of the weather deterioration.

The parties, being unable to resolve the dispute through the amicable settlement, resorted to the court.

The court found in favour of the defendant in full, stating the following. Given the fact that in accordance with the Federal Law dated 17.08.1995 “On Natural Monopolies”, icebreaking service of vessels is the sphere of a natural monopoly, uncertainty in the contract terms shall be construed against the party that offered it, which was Rosmorport. Furthermore, in analysing all of the circumstances, the court could not determine the exact moment when the services were to cease. Without it, it was impossible to calculate the exact waiting time for the icebreaker and to determine whether it had been caused solely by the need to service the vessels of the defendant.

**Judicial decisions:** on 05.03.2021, the Commercial Court of Krasnoyarsk Krai dismissed the claim

in full. On 08.06.2021, the Third Commercial Court of Appeal upheld the lower court's decision. The Commercial Court of the East Siberian District also dismissed the complaint.

**Comment:** in the case under comment, the court was confronted with several problems, which will be considered in this review. Firstly, the problem of the interpretation of contractual terms when there is a “strong party” in the relationship; secondly, the subject and the legal nature of the contractual obligation to provide icebreaking services for the vessel.

### Interpretation of the contractual terms

The interpretation of the contractual terms is carried out in accordance with the principles, methods and techniques defined by the legislator<sup>1</sup> and in case law. However, there is no common understanding of the “correct interpretation” either in foreign jurisdictions or in Russia. This uncertainty is not only due to the different approaches to the interpretation of contractual terms in different jurisdictions, but also to the nature of interpretation, which depends, among other things, on the number of circumstances surrounding the conclusion of a deal, which cannot be expressed in abstract statutory or judicial formulas<sup>2</sup>. In this context, some authors have noted that interpretation is closely linked to the inner intentions and knowledge of the interpreter. Consequently, the mere question of creating norms of such interpretation is in itself already limiting its will and contributing to the formal resolution of substantive issues<sup>3</sup>.

Nevertheless, the law seeks to bring order and create a coherent system. As a consequence, principles and rules of interpretation have been created in different legal systems. In the “German system”, for example, interpretation issues are regulated rather narrowly by specifying only two basic principles which seem to contradict each other: the es-

tablishment of the actual will of the parties and the interpretation of the contract terms as they would be interpreted by an average reasonable participant in the market<sup>4</sup>. In this context, the problem lies in the relation between will and its expression<sup>5</sup> in entering into a contract. It is not the intention, motive or inner will of the party itself that is important for the creation of the contractual relationship, but how this will has been expressed, that is, perceived by his potential counterpart (expression of will)<sup>6</sup>. Nevertheless, the interpretation cannot be carried out without taking into account the true will of the party to the obligation. At the same time, the interpreter cannot assess what is not expressed in the objective world – the inner will. Therefore, the German rules of interpretation are based on examining the will of a party to the relationship but with the attention to the true (inner) will of the parties.

By contrast, the “French (Roman law) system” regulates construction issues in considerable detail (see, for example, sections 1156–1164 of the French Civil Code)<sup>7</sup>. Nevertheless, the French Court of Cassation has often noted that the rules of interpretation stated in the Code are only of an advisory nature<sup>8</sup>. Generally, such rules are established in case law. The main purpose of treaty interpretation in French law, like in German law, is to establish the will of the parties to the contractual relationship<sup>9</sup>.

The Model Rules of European Private Law also contain detailed rules on the interpretation of contracts with emphasis on the need to ascertain the will of the parties<sup>10</sup>.

Separately, it should be noted that foreign jurisdictions contain rules on clear conditions which do not require special interpretation. In England, for example, the rule of interpretation of clear terms is called the “Golden Rule”, in France the rule of clear

<sup>1</sup> Fetisova E.M. Principles of Interpretation of Civil Law Contracts // Contracts and Obligations: Collection of papers by graduates of the Russian School of Private Law at the S.S. Alekseev Private Law Research Center under the President of the Russian Federation / Comp. and ed. by A.V. Egorov, A.A. Novitskaya. Vol. 1. Moscow, 2018. P. 263–264.

<sup>2</sup> Zimmerman. R. The law of Obligation. Oxford University Press, 1996. P. 636.

<sup>3</sup> Pobedonostsev K. P. Course of Civil Law. Part Three: Contracts and Obligations. Moscow, 2003. P. 132 cit. by Fetisova E.M. Op. cit. P. 265.

<sup>4</sup> Zweigert K., Kötz H. Introduction to Comparative Private Law. Vol. 2. Moscow, 1998. P. 112.

<sup>5</sup> Schapp, J. The System of German Civil Law: A Textbook. Moscow, 2006. P. 210.

<sup>6</sup> Enneczerus L. A Course in German Civil Law. Moscow, 1950. P. 332.

<sup>7</sup> <https://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Frances-French-Civil-Code-english-version.pdf>

<sup>8</sup> Zweigert K., Kötz H. Op. cit. P. 108.

<sup>9</sup> Bairamkulov A.K. Interpretation of Contract in Russian and Foreign Law. Moscow, 2018 (Reference Legal System “ConsultantPlus”).

<sup>10</sup> Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law (DCFR) / Ed. by Ch. von Bar, H. Schulte-Nölke et al. Paderborn, 2009. P. 586, 594, 596.

and precise terms, and in Germany<sup>11</sup> the rule of unambiguity<sup>12</sup>. Nevertheless, the main purpose of contract interpretation in all these cases is still to ascertain the will of the parties to the obligation, and literal interpretation only aims at this ascertainment.

The contract terms interpretation rules are also subject to the general principles of legal regulation – the principles of law – and therefore methods of legal interpretation (functional, historical, etc.) may also be applied to them.

After a brief review of how some foreign jurisdictions govern the rules on interpretation, it is necessary to consider how this issue has been handled in Russia and whether the one has been reasonably resolved by the courts of three instances in the case under review.

Art. 431 of the Civil Code of the Russian Federation (hereinafter – CC RF) establishes a hierarchy of rules for the interpretation of a contract<sup>13</sup> – first, the court must ascertain the content of the contract from its literal words and expressions, and then, in cases of ambiguity, interpret the contract clause in its systematic relationship to the other provisions thereof and, lastly, establish the actual common will of the parties in view of the purpose of the contract (teleological interpretation).

This approach relegates the establishment of the actual will of the parties to a secondary position. This can lead to several disadvantages. For example, in establishing the literal meaning of words and phrases in a contract, a court may ignore the actual will of the parties which is supported by evidence and arguments other than the contract. In addition, the phrase “literal meaning of words and expressions” is not obvious either; without going into a detailed overview of linguistic views, we will only note that language as a phenomenon has the characteristic of ambiguity, the possibility of several meanings of the same words. Moreover, the meanings of words are self-determined by both the speaker and the perceiver, which inevitably entails a multiplicity of “meanings”<sup>14</sup>. At the same time, it should be noted that this point of view and related concerns are not dominant in the Russian doctrine.

<sup>11</sup> *Enneczerus L.* Op. cit. P. 338.

<sup>12</sup> *Ibid.*

<sup>13</sup> *Ibid.*

<sup>14</sup> For more information, see: *Skinner Q.* Motives, Intentions and Interpretation of Texts // *The Cambridge School: Theory and Practice of Intellectual History / Comp. T. Atashev.* Moscow, 2018. P. 123–141.

In Russian case law, despite the presence of the relevant hierarchy (“the sliding principle”), there are also the court decisions in which the interpretation of contract terms has been aimed at establishing the will of a party to a contractual relationship using additional evidence. However, such establishment has taken place only when the literal meaning of the relevant terms has been unclear (see, for example, the Resolution of the Presidium of the Supreme Commercial Court of the Russian Federation dated 1 November 2011 No. 7605/11 in case A41-9469/2010-317/31, the Resolution of the Federal Commercial Court of Moscow District dated 02 February 2011 No. KG-A41/16933-10 in case A41-28669/09)<sup>15</sup>.

This problem is partially resolved by the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 49 dated 25 December 2018 “On Certain Issues of Application of General Provisions of the Civil Code of the Russian Federation on the Conclusion and Interpretation of a Contract”. The third paragraph of cl. 43 of the above Resolution establishes additional rules on the interpretation of a contract according to which “the interpretation of a contract shall be carried out in such a way that it does not allow a party to benefit from its illegal and unconscionable conduct (§ 4 of Art. 1 of the CC RF)” and “the interpretation of a contract may not lead to such understanding of a contractual condition which the parties clearly could not have intended”. Thus, the Supreme Court has in some cases permitted to ignore the literal meaning of words and phrases in favour of the general principles of legal regulation and the true and clear will of the parties to the contractual relationship.

Therefore, the following intermediate conclusions can be drawn from a brief analysis of approaches to contract interpretation. Russian law, unlike the foreign jurisdictions, predominantly relies on the literal meaning of the words and phrases in the contract. However, by virtue of the Resolution of the Plenum of the Supreme Court, this approach is not absolute and is limited to the cases when the right is being abused by one of the parties to a contractual relationship and/or where the literal meaning of words and phrases clearly does not correspond to the will of the parties.

The case under review is one example of such an ignoring of the common meaning of the phrase

<sup>15</sup> The case law is provided by: *Bayramkulov A.K.* Op. cit.



“waiting time”. The judgments of the courts were primarily based on the fact that one of the parties to the legal relationship was a natural monopoly. As such, the claimant could “dictate” the terms of the contract to the defendant (Art. 428 of the CC RF). Furthermore, the Court stated that the ambiguity of the phrases used in the contract was under responsibility of the party who proposed these terms. In this case, it was the claimant. In other words, the principle of interpretation *contra proferentem* was used. It should be noted that the Commercial Courts did not ascertain the true intention of the parties to the contractual relationship, no evidence were mentioned in the judgments indicating the parties’ understanding of the “waiting time”. On the contrary, the court made a “punitive” award against the monopolist on the basis of the principle of fairness as understood by individual judges rather than on specific legal provisions.

### Subject of the icebreaker service contract

Subject and the legal nature of the contract determine the activities of the party to be paid by the counterparty, liability of the parties, allocation of risks and the burden of proof.

In determining the nature of a contract, we will rely on the division of obligations into obligations to exert effort (the obligation to apply a certain kind of action to achieve a result) and obligations to achieve a result<sup>16</sup>. This division is a typical for the French legal tradition. Nevertheless, it is also reflected in Russian doctrine, but with a peculiar interpretation<sup>17</sup>.

Under the original concept, in obligations to achieve a result, the contractor guarantees to the customer some result of his activity, which can be expressed either in tangible or intangible form. For example, under a contract of work, the contractor is obliged to provide a result of the work; if he fails to do so, he will be liable to the customer for non-performance.

In turn, in obligations of effort the result is not guaranteed, but the person is obliged to do its best to achieve it. Thus, a typical example of the obliga-

tion of effort in French doctrine is the contract of employment, under which the employee is obliged to carry out the activity provided for in the contract but does not guarantee the result thereof and will not be liable for failure to achieve it.

Within the above division, many questions arise concerning the allocation of the burden of proof, liability and others. However, in the context of the case under review it is necessary to dwell on the definition of the activity for which the counterparty pays.

In obligations to achieve a result, the customer pays for a specific result that is defined in the contract. So, for example, if the counterparty to an icebreaker service contract undertakes to *guarantee* the safe passage of the vessel it services at a particular time, such an obligation would be directed at the result. In such a context, payment under the contract would not be for the activities performed by the contractor, but for the fact that the vessel reached its final destination. The contractor’s related activities, e.g. waiting or switching to guide another vessel, would not be paid separately. In this case, the issue of payment under the contract for such icebreaking service is self-evident: if the vessel has reached its destination, the obligation has been fulfilled and full payment under the contract must be made; if the vessel has not reached its destination, regardless of the circumstances, the obligation has not been fulfilled and the right to claim counterpayment is not ripe.

In an obligation of effort, the customer pays for the actions performed by the contractor. If the contractor under the icebreaking service contract was obliged to perform specific actions but did not guarantee the safe passage of the vessel along the established route (service contract), the failure to achieve the result in such a case will not affect the customer’s obligation to pay for the services, unless it was caused by improper actions of the contractor. Consequently, in this case, payment shall be made for the services actually rendered, including the contractor’s activities directly related to the vessel’s navigation.

In the present case, the subject of the icebreaking service contract was to ensure safe navigation in the waters of the Northern Sea Route by transmitting the information necessary for such provision, conducting icebreaking surveys, laying channels through the ice, forming a group of vessels to follow the icebreaker and other actions. The payment has been set for the time of performance.

<sup>16</sup> *Morandiere L.J.* Civil Law of France. Vol. 2. Moscow, 1960. P. 306.

<sup>17</sup> See on this: *Akifieva A.A.* Obligations of effort and result // Contracts and obligations: Collection of papers by graduates of the Russian School of Private Law at the Private Law Research Centre named after S.S. Alekseev under the President of the Russian Federation. Vol. 1. P. 48–49.

In such a case, the contractor's obligations under the concluded icebreaker service contract were aimed at performing specific actions and not at guaranteeing the safe achievement of the end point. The customer had to pay for those services which had actually been performed. In other words, if no specific services were provided under such a contract, the customer was not liable to pay for them either.

In this context, the court's position to clarify the meaning of the term "waiting time" and to determine whether such services were provided by the performer is clear. Overall, the court's decision seems correct despite the lack of an exhaustive justification for the relevant findings in the texts of the judgments, which however is a commonplace in Russian case law. The situation was also complicated by the fact that it had not actually been proved by the performer that the icebreaker was in port solely as a result of the contract with the client.

### Possible ways of recovering money in favour of the claimant

However, under certain ways of interpreting the waiting time charge, the court could recover money from the defendant in the appropriate amount.

Thus, the waiting time could have been interpreted by the court as a subscription fee under the contract (Art. 429.4 of the CC RF). In such a case, the defendant would not be paying for the performance of a particular act but for the opportunity to request that it to be performed. Nevertheless, such an interpretation of the relevant clause is directed against the customer's interests and allocates the risks of the parties differently from the "standard" terms. Since the ambiguity of the terms dictated by a party to a contractual relationship is interpreted against that party, the interpretation of the "waiting time" fee as a subscription fee could not be enforced. The impossibility of interpreting an agreement as a subscriber fee if the relevant conditions are unclear is also set out in cl. 33 of the Resolution No. 49 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation "On Certain Issues of Application of General Provisions of the Civil Code of the Russian Federation on the Conclusion and Interpretation of a Contract".

A different question then arises: would the judgments have been altered by the fact that the contract expressly stated the subscriber fee nature of the contract? Although Russian law gives priority

to a literal interpretation of a contract pursuant, Art. 428 and 10 of the CC RF allow a court not to apply contract terms if such terms so restrict the rights of the other party that, given equal bargaining power, this party would not have accepted the terms in question. In many cases, setting out the terms on subscriber fees is a restriction of the customer's interests since he is forced to pay not for provision of specific services but for the opportunity to demand such services (possibly with a subsequent surcharge for the provision of services in the amount determined by him). Consequently, in relations with monopolists, if such fees are not based on the nature of the relevant contract and it is not obvious to the other party that such a term exists, subscription fees should not be applied.

Icebreaking services for vessels in this context do not explicitly require the counterparty to pay for such services in the form of a subscription fee. Nor did the subject matter of the relevant contractual relationship, as examined by the court, contain such terms. Therefore, the relevant contract could not be construed as a subscription-based one under the circumstances.

Similar reasoning applies to the use of the contractual construct of *take-or-pay* clause in this case. In accordance with disputed interpretation of the *take-or-pay* clause by the Supreme Court of the Russian Federation, it is a contractual fee for withdrawal from the contract (Art. 310 of the CC RF)<sup>18</sup>. In other words, if a person uses the production facilities reserved for him, he receives performance of the respective obligation and is obliged to pay for such performance, if such a person refuses to use the said facilities, he is obliged to pay for withdrawal from the contract. Without repeating the arguments on the application of Art. 428 of the CC RF and the need for equality of negotiating power in establishing the relevant terms of the contractual relationship. It only should be noted that the said clause must be explicitly expressed in the contract and be obvious to the party which is accepting it.

Therefore, the court was in a position to recover the amounts claimed in favour of the claimant by recognising the "waiting time" clause as a subscription or *take-or-pay* fee. However, such conditions were not explicitly expressed in the contract. Pursu-

<sup>18</sup> Erohova M.A. "Take-or-Pay" a la Russe. Commentary to the Resolution of the Supreme Court of the Russian Federation dated August 20, 2021, No. 305-ES21-10216 in case No. A40-328885/2019 ("OTEKO-Portservice" v "Kaproben") // Maritime Law Journal. 2021. No. 4. P. 28–29.

ant to Art. 428 and 431 of the CC RF, the court may not interpret the terms of the contract against the weaker party. If, however, the monopolist wishes to set out the relevant conditions in the contract, it must express such provisions in the text without allowing for the possibility of ambiguous interpretation thereof. Even then, however, there is a possibility that such conditions may not be applied by the court as unfair, dictated by the strong party during negotiations.

## Conclusion

The present case is, at first glance, a fairly straightforward dispute over the recovery of contractual debts. However, when analysed, it reveals a number of the problems which have not been

solved in the Russian legal order either at the level of legislation or case law or at the doctrine level. The present review does not seek to provide an exhaustive description of the relevant problems and their possible solutions, but it does provide some guidance on the above-mentioned circumstances.

From a practical point of view, market participants should formulate contract terms so as to avoid the possibility of ambiguous interpretation thereof, this is especially important for the strong party in the negotiations; in negotiating and formulating future contract terms, the parties should pay more attention to the issues of economic countervailing (Art. 328 of the Civil Code), the subject and legal nature of the potential contractual relationship. ■

## III. ПУБЛИКАЦИИ



### **Сергей Андреевич Сеницын,**

заместитель директора Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, ведущий научный сотрудник отдела гражданского законодательства и процесса, доктор юридических наук, office2@izak.ru

# Перевалка груза как транспортное обязательство в морском частном праве

*Отношения по перевалке (перегрузке) грузов остаются малоисследованными, возникают вопросы о возможности выделения перевалки (перегрузки) в класс самостоятельных, но связанных с перевозкой транспортных обязательств. Перевалка (перегрузка) не может рассматриваться вне формы и содержания гражданско-правового регулирования и отождествляться только с технической операцией на транспорте. Правовое регулирование перевалки (перегрузки) в российском и зарубежном законодательстве не является единообразным, законодатель сталкивается со сложностью согласования в нормах права интересов всех лиц, права которых могут быть затронуты ее осуществлением. В российском законодательстве инициирован требующий обсуждения подход к регламентации рейдовых перевалок с включением специальных статей в КТМ РФ, хотя на повестке дня остаются не менее интересные вопросы об определении природы обязательств по перевалке (перегрузке) грузов в морском частном праве.*

**П**еревалка (перегрузка) груза в значении юридического факта и правоотношения не поглощается перевозкой груза и объективно характеризуется отличительными признаками самостоятельного гражданско-правового обязательства (стороны, предмет и цель, особенности осуществления прав и исполнения гражданско-правовых обязанностей, основания и распределение гражданско-правовой ответственности).

Качество и безопасность перевалки (перегрузки) обеспечивают целостность и сохран-

ность груза, а в конечном счете и исполнение договора перевозки (фрахтования), но ее осуществление влечет дополнительные риски, связанные с сохранностью груза (естественная убыль, утрата или повреждение). Необходимо помнить, что любые манипуляции с грузом после погрузки на борт судна перевозчика создают дополнительный риск утраты его объема и качества, причем соответствующее бремя может распределяться различно в зависимости от конкретных обстоятельств, но все-таки в большей

мере сконцентрировано на перевозчике. Только из этого видно, что перевалка (перегрузка) – рискованный вид деятельности, а процесс разгрузки (погрузки, перемещения) груза как таковой создает потенциальную возможность его повреждения, порой большую, чем сама транспортировка. По общему правилу при перевозке груза перевозчик несет риск утраты или повреждения груза вследствие собственного неосмотрительного поведения при транспортировке по стандартам «исправного перевозчика»<sup>1</sup>, а при совершении перевалки (перегрузки) груза риски и основания гражданско-правовой ответственности значительно шире: ненадлежащие укладка, загрузка, крепление, упаковка и фасовка груза могут привести к повреждению как самого груза, так и транспортного средства.

Перевалка (перегрузка) часто осуществляется при выполнении перевозки груза, но сопряжена с выполнением особых дополнительных мероприятий: дополнительное навигационное время, стивидорские расходы, привлечение услуг транспортных компаний, распределение рисков и ответственности и др.<sup>2</sup>, – требуя оформления и особых транспортных документов. Было бы опрометчиво не сказать о том, что обязательства по перевалке (перегрузке) могут включать элементы хранения и фрахтования, если соответствующий груз перемещается к месту хранения, погрузки (выгрузки). В том числе и этими чертами перевалка (перегрузка) отличается от загрузки (выгрузки) груза при исполнении перевозчиком обязательств по перевозке.

Как хозяйственная деятельность перевалка (перегрузка) имеет самостоятельное экономическое значение, что составляет предпосылку к специальному правовому регулированию и предопределяет ее место в системе транспортных обязательств. Понимание перевалки (перегрузки) груза только как сугубо технологического процесса в отрыве от специальной гражданско-правовой формы страдает неполнотой.

Технически перевалка (перегрузка) может быть осуществлена из одного в другой вид транспорта или с одного на другое транспорт-

ное средство одного вида транспорта, а также через склад. Правовое регулирование перевалки (перегрузки) может иметь особенности, обусловленные видами используемого транспорта, условиями перевалки, особенностями груза.

В совокупности отмеченные особенности дают возможность квалификации правоотношений по перевалке (перегрузке) груза в самостоятельный вид транспортных обязательств. Такой подход не препятствует рассмотрению правоотношений по перевалке грузов как связанных, производных или вспомогательных в отношении с договором перевозки. Вместе с тем не во всех правовых системах современности установлено специальное регулирование перевалки (перегрузки) грузов в общих и – с учетом отдельных особенностей и видов этой деятельности – специальных нормах законодательства. Учеными, с одной стороны, подчеркивается специфика возникающих обязательств, сочетание в договоре двух элементов – обязательств по выполнению работ и оказанию услуг, – с другой стороны, признается, что именно острота и сложность распределения бремени и ответственности в отношениях транспортных компаний, перевозчика, грузоотправителя, грузополучателя существенно затруднили формулировку специальных правил о перевалке (перегрузке) груза в транспортном законодательстве<sup>3</sup>.

В юридической литературе достаточно подробно разбирается специфика перевалки (перегрузки) как особого обязательства и делается общее указание на то, что перевалка груза не влечет за собой в качестве последствия появления нового перевозчика или его замену. В частности, указывается, что перевалка (перегрузка) может быть определена указанием или оговоркой о свободе в коносаменте (*liberty clause*), может следовать из положений договоров о смешанных перевозках (*Connection Carrier Agreement*), быть определенной решением перевозчика. Последний может быть освобожден от ответственности за повреждение и утрату груза, если соответствующие вредоносные обстоятельства наступили после выгрузки груза с борта его судна и исключают неосмотрительность в его поведении, пусть даже общая цена перевозки была им получена с грузоотправителя полно-

<sup>1</sup> Самойлович П.Д. Правовое оформление морских перевозок грузов (практическое руководство). М.: Государственное издательство водного транспорта, 1954. 91.

<sup>2</sup> См.: Tagawa H., Kawasaki T., Hanaoka S. Conditions influencing the choice between direct shipment and transshipment in maritime shipping network // *Journal of Shipping and Trade*. 2021. No. 4. P. 47.

<sup>3</sup> Münchener Kommentar Handelsgesetzbuch. Bd. 7a: Aktualisierungsband zum Transportrecht / Hrgs. J. Basedow. München: C.H. Beck, 2000. S. 189.

стью; в отношениях с другими транспортными организациями и перевозчиками первый перевозчик выступает как агент грузоотправителя. Решение о перевалке (перегрузке) может быть predeterminedено необходимостью либо определяться волей самого перевозчика, самостоятельно выбирающего эффективные варианты использования своих судов<sup>4</sup>. В этом случае правила определения ответственности перевозчика иные. По общему правилу перевозчик отвечает за доставку груза в соответствии с требованиями качества и безопасности и за его выдачу полномочному грузополучателю; соответственно, он может самостоятельно определять необходимость выполнения промежуточных транспортных операций. Так, если перевалка груза была необходимой и следовала из обстановки, но не была осуществлена перевозчиком, именно перевозчик будет нести ответственность за последствия неосмотрительности и неразумности собственного поведения и возможные убытки, за утрату, порчу груза, задержку его доставки<sup>5</sup>. Изначально считалось, что право перевозчика на перевалку груза с одного на другое судно «наступает в том случае, когда завершение рейса становится фактически или коммерчески невозможным, хотя бы такая невозможность наступила уже в порту назначения», при том что «первозчик не отвечает ни за отклонения в пути для чего бы то ни стало, ни за перегрузку товара в пути на другое судно без предупреждения отправителя»<sup>6</sup>. В условиях современности этот подход был заметно скорректирован. В частности, современное английское право в случаях задержки доставки груза, вызванной не обстоятельствами объективной необходимости, а выгодой перевозчика, ограничивает его свободу на осуществление перевалки (перегрузки) груза и рассматривает действия перевозчика как нарушение договора (*fundamental breach of contract*).

В отношениях перевозчика со специализированными транспортными организациями без

участия грузоотправителя и грузополучателя<sup>7</sup> услуги по перевалке (перегрузке) оказываются транспортными компаниями при эксплуатации объектов транспортной инфраструктуры и имеют целью «продолжение процесса доставки груза», в связи с чем заключение узловых соглашений является обязательным<sup>8</sup>. Уточним лишь, что при определении гражданско-правовой функции обязательств по перевалке (перегрузке) речь идет больше не о продолжении, а об обеспечении перевозки, в чем следует видеть содержательные особенности и узловых соглашений.

Выяснение этих вопросов не отменяет насущной необходимости определения правовой природы обязательств по перевалке (перегрузке). Высказанные на этот счет отечественными исследователями мнения в основном сводятся к рассмотрению перевалки (перегрузки) как разновидности договора о возмездном оказании услуг<sup>9</sup>, что само по себе мало объясняет содержательную специфику этого обязательства, при том что ранее перевалка (перегрузка) характеризовалась только указанием на отдельный договор без разъяснения его специфики<sup>10</sup>. В правоприменительной практике выделены существенные условия договора о перевалке (перегрузке) груза: объем и сроки перевалки (перегрузки) (см., например, решение Арбитражного суда Магаданской области от 25 июля 2018 г. по делу № А-37-829/2018). Обязательства по перевалке (перегрузке) требуют уяснения их индивидуальной гражданско-правовой природы.

В праве международных договоров правоотношения по перевалке (перегрузке) грузов

<sup>7</sup> Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Bd. 7: Handelsgeschäfte. § 407–457: Transportrecht / Hrsgs. J. Basedow. München: C.H. Beck, 1997. S. 696.

<sup>8</sup> См.: Гражданское право: Учебник. 5-е изд., перераб. и доп. / Отв. ред. Ю.К. Толстой, Н.Ю. Рассказова. М.: Проспект, 2012. Т. 3. С. 532; *Егизаров В.А.* Транспортное право: Учебник. 8-е изд., доп. и переб. М.: Юстицинформ, 2015. С. 158; *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договорное право. Договоры о перевозке, буксировке, транспортной экспедиции и иных услугах в сфере транспорта. М.: Статут, 2003. С. 431.

<sup>9</sup> См.: *Скаридова М.А.* Элементы договора перевалки грузов на морских месторождениях // *Юридическая наука*. 2020. № 5. С. 66.

<sup>10</sup> См.: *Бойцов Ф.С., Иванов Г.Г., Маковский А.Л.* Морское право. М., 1985. С. 123; *Джавад Ю.Х., Жудро А.К., Самойлович П.Д.* Морское право: Учебник. М.: Транспорт, 1964. С. 169; *Кейлин А.Д.* Советское морское право. М.: Госизд-во водного транспорта, 1954. С. 158.

<sup>4</sup> См.: *Assonitis G.* Réglementation internationale des transports maritimes dans le cadre de la CNUCED. Genève, 1991. P. 221.

<sup>5</sup> См.: *Rodière R.* Traité general de droit maritime. Paris: Dalloz, 1976, T. II. P. 132; *Fabre J.-M. et al.* Lamy Transport. T. 3: Marchandises dangereuses, Route – Mer – Air. Paris: Dalozz, 2004. P. 37.

<sup>6</sup> *Магазинер Я.М.* Договор морской перевозки грузов: Дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1940. С. 311.

не нашли специального регулирования; тем не менее они регламентируются в Международной конвенции об унификации некоторых правил о коносаменте (Гаагские правила) (Брюссель, 1924 г.) и протоколах к ней, Конвенции ООН о морской перевозке грузов (Гамбург, 1978 г.). В международной и зарубежной практике торгового мореходства правоотношения по перевалке (перегрузке) груза урегулированы на основании актов прибрежных государств в пределах их экономической зоны, а также правил, разрабатываемых региональными организациями управления рыболовством, если перевалка (перегрузка) осуществляется в международных водах. Примечательно, что международное право не допускает дискриминации между национальностью судов при оказании услуг транспортного обслуживания<sup>11</sup>. Правилами, разрабатываемыми региональными организациями управления рыболовством предусматривается ряд положений, регулирующих порядок осуществления перевалки (перегрузки). Они включают в себя порядок осуществления мониторинга судов, выдачи разрешений на перевалки (перегрузку), проведения инспекций, уведомления и ведения отчетности и т.д. В настоящее время на уровне ЕС действует Регламент Совета ЕС от 29 сентября 2008 г. № 1005/2008 о борьбе с нелегальным, неурегулированным и неофициальным рыболовством, в соответствии с которым запрещается перевалка (перегрузка) между судами третьих стран, а также между судном, ходящим под флагом ЕС, и судном третьей страны в пределах всех вод Европейского Сообщества, а допускается только в портах согласно правовому регулированию деятельности портов. В таких странах, как Чили, Сенегал, перевалка (перегрузка) в пределах исключительной экономической зоны полностью запрещена. В Белизе перевалка (перегрузка) разрешена только в условиях крайней необходимости.

Необходимо учитывать, что правовое регулирование перевалки (перегрузки) груза вне морского порта требует особого внимания, поскольку к этому способу часто прибегают в малоблаговидных целях обхода закона, уклонения от контроля, когда последствия осуществления этих транспортных операций вне порта могут иметь негативные последствия не только для

участников транспортных обязательств, но и для экологической среды. Вероятно, оценкой этих обстоятельств вызваны установленные национальным законом запреты или ограничения, определяющие возможности перевалки (перегрузки) вне порта только для отдельных видов транспорта и (или) грузов.

В российском морском частном праве договор перевалки (перегрузки) урегулирован специально (ст. 20 Федерального закона от 8 ноября 2007 г. № 261-ФЗ «О морских портах в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон о морских портах в РФ). В отличие от КВВТ РФ (ст. 112) КТМ РФ не регулирует отношений по перевалке (перегрузке) специально, не определяя особенностей выполнения этой транспортной операции вне морского порта. Технические правила перевалки грузов в морском порту закреплены на подзаконном уровне (приказ Минтранса России от 9 июля 2014 г. № 182). Вышеупомянутым документом регламентированы операции погрузки, выгрузки; перемещение и накопление грузов; прием и сдача грузов в соответствии с их характеристиками и категориями; требования, предъявляемые к оператору морского терминала, использованию складов, оформлению документов и связанных с перевалкой (перегрузкой) услуг по маркировке, сортировке, упаковке груза; грузообработка (взвешивание, растарка, затарка, перетарка, рассортировка, увязка и т.д.); группировка и комплектация грузов; крепление (раскрепление, сепарация) грузов, включая изготовление приспособлений для крепления грузов на транспорте.

Правоотношения по перевалке (перегрузке) должны быть урегулированы синхронно в разных документах системы российского законодательства, в частности в КТМ РФ, КВВТ РФ, Законе о морских портах в РФ, Федеральном законе от 31 июля 1998 г. № 155-ФЗ «О внутренних морских водах, территориальном море и прилегающей зоне Российской Федерации». Определяя режимы перевалки (перегрузки) нормами гражданского и административного права, следует исходить из комплексной оценки ее назначения и последствий не только для участников договора, но и для третьих лиц, состояния природной среды.

В текущей законопроектной работе по инициативе Минтранса России обозначена инициати-

<sup>11</sup> См.: Колумбос Д. Международное морское право. М.: Прогресс, 1975. С. 345.

ва по конкретизации режима перевалки (перегрузки) грузов вне морского порта, уточнению полномочий оператора перегрузочного района, капитана морского порта. Кроме того, предлагается восполнить пробел в российском законодательстве, не предусматривающем принципиальную возможность перегрузки (перевалки) груза с судна на судно, административную ответственность за нарушение правил такой перегрузки (перевалки) за пределами акватории морских портов. Отдельно следует обратить внимание на инициативу введения запрета на перевалку (перегрузку) опасных грузов вне порта. Такие предложения требуют обсуждения и всесторонней оценки с точки зрения оптимальности вводимых ограничений и ясности последствий как для участников экономической деятельности, так и для субъектов государственного администрирования. Необходимо учитывать, что перевалка (перегрузка) в морском порту и в открытом море существенно различается, что предопределено прежде всего внешними условиями.

Большинство из вышеприведенных инициатив были отражены в законопроекте «О внесении изменений в Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации и другие законодательные акты Российской Федерации (в части регулирования осуществления перегрузки (перевалки) грузов с судна на судно за пределами акваторий морских портов)», разработанном Минтрансом России в январе 2021 г. В частности, разработчиками был сформулирован проект отдельной статьи КТМ РФ, определяющей понятие перевалки груза с судна на судно и содержание правил такой перевалки. Правила рейдовой перевалки содержат информацию о разрешенных местах осуществления операций по перевалке грузов с судна на судно; требования к гидрометеорологическим условиям: допустимым силе ветра, волнению моря, величине зыби, видимости; перечень грузов, перевалку которых можно осуществлять; требования к способу перевалки; требования к аварийно-спасательному обеспечению; порядок взаимодействия капитана морского порта с пограничными и таможенными органами. В проекте федерального закона закреплялась обязанность каждого судна, задействованного в рейдовой перевалке, не позднее чем за 48 часов до начала операций уведомить о своем намерении капитана порта. В таком уведомлении было признано необхо-

димым указывать название судна, флаг, номер *IMO*, название судовладельца, расчетное время прибытия к месту перевалки; предполагаемые дату, время и место начала операций; тип и планируемый объем груза; класс и планируемый объем опасного груза (в случае перевалки опасных грузов); предполагаемую продолжительность операций по перевалке; подтверждение наличия на судне плана по ликвидации разливов нефти и нефтепродуктов (в случае, если планируется перевалка нефти и нефтепродуктов). Капитан морского порта не позднее чем за 6 часов до начала планируемых операций наделялся полномочием запретить перевалку, если не выполняются установленные правила рейдовой перевалки.

Представляется необходимым акцентировать внимание на следующем. Прежде всего вносимые изменения не должны негативным образом сказаться на правах и интересах участников торгового мореплавания, создать новые административные барьеры для участников экономической деятельности. В частности, вызывает возражение идея о возможности перехода от уведомительного к разрешительному порядку перевалки (перегрузки) груза, равно как и возможность определения исчерпывающего перечня грузов, перевалка которых вне акваторий морских портов будет разрешена. Интересы безопасности торгового мореплавания и защиты окружающей среды предполагают определение тех грузов, перевалка которых запрещена, но отнюдь не доскональное перечисление всех грузов, перевалка (перегрузка) которых допустима. Нормативной конкретизации в национальном законе требуют права, обязанности, распределение рисков и ответственности перевозчика и привлекаемых к перегрузке (перевалке) груза лиц, а также гарантии, предоставляемые грузополучателю и грузоотправителю на случай причинения вреда грузу или нарушения сроков его перевозки, вызванных перевалкой (перегрузкой). Как представляется, грузоотправитель и грузополучатель должны быть информированы о перевалке (перегрузке), поскольку их права и интересы находятся в непосредственной зависимости от срока перевозки, состояния груза. Должны быть определены гражданско-правовой статус оператора перегрузочного района и принципы ценообразования его услуг во взаимосвязи с перевозочной платой, требования к получению гражданско-правового и админи-



стративно-правового статуса оператора перегрузочного района. Требуется четкость в определении субъектов обязанности уплаты вводимого законопроектом рейдового сбора, в частности, являются ли его плательщиками все суда, убывающие из портов, или же только те, грузы которых содержат загрязняющие вещества и предполагают перевалку за пределами морского порта. При введении любых ограничений на перевалку грузов в море по критериям загрязняющих веществ такие признаки должны быть четко нормативно

определены. Недопустимо возложение на капитанов морских портов ответственности и обязанности администрирования операций по перевалке (перегрузке) грузов вне морских портов, поскольку у них в силу удаленности грузовой операции от морского порта и требующих учета при принятии решения, меняющихся гидрометеорологических условий изначально отсутствуют необходимые ресурсы для реального контроля за соблюдением правил перегрузки с судна на судно вне территории морского порта. ■

## III. PUBLICATIONS



**Sergey Sinitsyn,**

Deputy Director of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, Leading Researcher of the Department of Civil Legislation and Procedure, Doctor of Law, office2@izak.ru

# Transshipment of Cargo as a Transport Obligation in Private Maritime Law

*Abstract: The relations on transshipment (reloading) of goods remain poorly studied, questions arise about the possibility of separating transshipment (reloading) into the class of independent, but related to carriage, transport obligations. Transshipment (reloading) cannot be considered outside the form and content of civil law regulation and be identified only with a technical operation in transport. The legal regulation of transshipment (reloading) in Russian and foreign legislation is not uniform, the legislator is faced with the difficulty of harmonizing the interests of all persons in the law, whose rights may be affected by its implementation. The Russian legislation initiated an approach requiring discussion to the regulation of offshore transshipments with the inclusion of special articles in the Merchant Shipping Code of the Russian Federation (hereinafter – MSC RF), although no fewer interesting questions about determining the nature of obligations for transshipment (reloading) of goods in private maritime law remain on the agenda.*

Transshipment (reloading) of cargo in the meaning of a legal fact and legal relationship is not absorbed by cargo transportation and is objectively characterized by distinctive features of an independent civil law obligation (parties, subject and purpose, features of the exercise of rights and performance of civil obligations, grounds and allocation of civil liability).

The quality and safety of transshipment (reloading) ensure the integrity and safety of the cargo, and ultimately the performance of the contract of

carriage (chartering); but its implementation entails additional risks associated with the safety of the cargo (natural attrition, loss or damage). It should be remembered that any manipulations with the cargo after loading on board the carrier's vessel create an additional risk of loss of its volume and quality, and the corresponding burden may be distributed differently depending on the specific circumstances, but still more concentrated on the carrier. From this alone it can be seen that transshipment (reloading) is a risky activity, and the process of

off-loading / loading / transporting cargo as such creates the potential for its damage, sometimes greater than the transportation itself. As a general rule, when transporting cargo, the carrier bears the risk of loss or damage to the cargo due to its own imprudent behavior during transportation, according to the standards of a “serviceable carrier”<sup>1</sup>; and when transshipment (reloading) of cargo, the risks and grounds of civil liability are much broader: improper stowage, loading, fastening, packing and packaging of cargo can lead to damage to both the cargo itself and to the means of transportation.

Transshipment (reloading) is often carried out during cargo transportation but involves the implementation of special additional measures: additional navigation time, stevedoring costs, attraction of services of transport companies, distribution of risks and responsibilities, etc.<sup>2</sup>, requiring registration and special transport documents. It would be rash not to say that transshipment (reloading) obligations may include elements of storage and chartering if the corresponding cargo is moved to the place of storage, loading/unloading. Including these features, transshipment (reloading) differs from loading / unloading cargo when the carrier fulfills its obligations for transportation. As an economic activity, transshipment (reloading) has an independent economic significance, which is a prerequisite for special legal regulation and determines its place in the system of transport obligations. Understanding the transshipment (reloading) of cargo exclusively as a purely technological process in isolation from a special civil legal form is insufficient. Technically, transshipment (reloading) can be carried out from one to another type of transport or from one to another vehicle of the same type of transport, as well as through a warehouse. The legal regulation of transshipment (reloading) may have features due to the types of transport used, the conditions of transshipment, the characteristics of the cargo.

Taken together, these features make it possible to qualify legal relations for transshipment (reloading) of cargo into an independent type of transport obligations. This approach does not prevent the

consideration of legal relations for the transshipment of goods as related, derivative or auxiliary in relation to the contract of carriage.

At the same time, not all legal systems of our time have established special regulation for the transshipment (reloading) of goods in general and, taking into account certain features and types of this activity, special norms of legislation. Scientists, on the one hand, emphasize the specifics of the obligations arising, the combination of two elements in the contract – obligations to perform work and provide services; on the other hand, it is recognized that it is the severity and complexity of burden and responsibility distribution in the relations of transport companies, carrier, shipper, consignee that significantly complicated the formulation of special rules on transshipment (reloading) of cargo in transport legislation<sup>3</sup>.

In the legal literature, the specifics of transshipment (reloading) as a special obligation are analyzed in sufficient detail; and a general indication is made that transshipment of cargo does not entail the appearance of a new carrier or its replacement as a consequence. In particular, it is indicated that transshipment (reloading): can be determined by an indication or a freedom stipulation in the bill of lading (‘liberty’ clause); can follow from the provisions of multimodal transport agreements (Connection Carrier Agreements); or can be determined by the carrier’s decision. The carrier may be released from liability for damage and loss of cargo if the relevant harmful circumstances occurred after unloading the cargo from his vessel and exclude imprudence in his behavior, even if the total price of transportation was received from the shipper in full – in relation to the other transport organizations and carriers, the first carrier acts as the shipper’s agent. The decision on transshipment (reloading) may be predetermined by necessity or determined by the will of the carrier itself, independently determining effective options for using its vessels<sup>4</sup>. In this case, the rules for determining the carrier’s liability are different. As a general rule, the carrier is responsible for delivery of the cargo in accordance with the quality and safety requirements for its delivery to an authorized consignee; accordingly, the

<sup>1</sup> *Samoilovich P.D.* Legal Form of Carriage of Goods by Sea (practical guide). M.: State Publishers of Water Transport, 1954. P. 91.

<sup>2</sup> See: *Tagawa H., Kawasaki T., Hanaoka S.* Conditions influencing the choice between direct shipment and transshipment in maritime shipping network // *Journal of Shipping and Trade*. 2021. No. 4. P. 47.

<sup>3</sup> *Münchener Kommentar Handelsgesetzbuch. Bd. 7a: Aktualisierungsband zum Transportrecht / Hrgs. J. Basedow.* München: C.H. Beck, 2000. S. 189.

<sup>4</sup> See: *Assonitis G.* Réglementation internationale des transports maritimes dans le cadre de la CNUCED. Genève, 1991. P. 221.

carrier can independently determine the need to perform intermediate transport operations. So, if transshipment of the cargo was necessary and followed from the circumstances, but was not carried out by the carrier, it is the carrier who will be responsible for the consequences of the carelessness and unreasonable nature of his own behavior and possible damages for loss, detriment to the cargo, and/or delay in delivery<sup>5</sup>. Initially, it was believed that the carrier's right to transship cargo from one vessel to another occurs when completion of the voyage becomes virtually or commercially impossible, even if such impossibility has already occurred at the port of destination, despite the fact that "the carrier is not responsible for deviations in transit for whatever reason, nor for reloading goods *en route* to another vessel without having warned the sender"<sup>6</sup>. In modern conditions, this approach has been noticeably adjusted. In particular, modern English law, in cases of delayed delivery of cargo caused not by circumstances of objective necessity, but rather at the benefit of the carrier, restricts his freedom to carry out transshipment (reloading) of cargo and considers the carrier's actions as a breach of contract (fundamental breach of contract). In the carrier's relations with specialized transport organizations, without the participation of the shipper and the consignee<sup>7</sup>, transshipment (reloading) services are provided by transport companies during the operation of transport infrastructure facilities and are aimed at "continuing the cargo delivery process", in connection with which the conclusion of nodal agreements is mandatory<sup>8</sup>. We will only clarify that when determining the civil-legal function of obligations for transshipment (reloading), we are no longer talking about continuation, but about ensuring transportation, which should be seen as the substantive features of nodal agree-

ments. Clarification of these issues does not negate the urgent need to determine the legal nature of the obligations for transshipment (reloading). The opinions expressed in this regard by domestic researchers are mainly reduced to the consideration of transshipment (reloading) as a type of contract for the provision of paid services<sup>9</sup>, which in itself does not explain many of the substantive specifics of this obligation, despite the fact that previously transshipment (reloading) was characterized only by an indication of a separate contract without explaining its specifics<sup>10</sup>. In law enforcement practice, the essential conditions of the cargo transshipment (reloading) agreement are highlighted: the volume and timing of transshipment (reloading) (see, for example: The Decision of the Magadan Region Commercial Court of 25 July 2018 in Case No. A37-829/2018). Obligations for transshipment (reloading) require clarification of their individual civil law nature.

In the law of international treaties, legal relations on the transshipment (reloading) of goods have not found special regulation. Nevertheless, they are regulated by the Brussels Convention on the Unification of Certain Rules on Bills of Lading (Hague Rules) 1924 and its Protocols; The UN Convention on the International Carriage of Goods by Sea (Hamburg Rules) 1978. In the international and foreign practice of merchant shipping, legal relations on transshipment (reloading) of cargo are regulated on the basis of acts of coastal States within their economic zone, as well as rules developed by regional fisheries management organizations, if transshipment (reloading) is carried out in international waters. It is noteworthy that international law does not allow discrimination between or among the nationality of vessels in the provision of transport services<sup>11</sup>. The rules developed by regional fisheries management organizations provide for a number of provisions regulating the procedures for transshipment (reloading). They include the procedures for monitoring vessels, issuing permits for transshipment (reloading), conducting inspections, notification and reporting, etc. Currently, the

<sup>5</sup> See: *Rodière R. Traité general de droit maritime*. Paris: Dalloz, 1976, T. II. P. 132; *Fabre J.-M. et al. Lamy Transport*. T. 3: *Marchandises dangereuses, Route – Mer – Air*. Paris: Dalloz, 2004. P. 37.

<sup>6</sup> *Magaziner Y.M. Contract of Carriage of Goods by Sea: Doctoral Dissertation*. Moscow, 1940. P. 311, 18.

<sup>7</sup> *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch*. Bd. 7: *Handelsgeschäfte*. § 407–457: *Transportrecht* / Hrgs. J. Basedow. München: C.H. Beck, 1997. S. 696.

<sup>8</sup> See: *Civil Law: Textbook* / Ed. by U.K. Tokstoy, N.Yu. Rasskazova. Moscow, 2012. T. 3. P. 532; *Yegizarov V.A. Transport Law: Textbook*. Moscow, 2015. P. 158; *Braginskiy M.I., Vitryanskiy V.V. Contract Law. Contract of carriage, towing, transport forwarding, and other services in the field of transport*. Moscow, 2003. P. 431.

<sup>9</sup> See: *Skaridova M.A. Elements of a Contract for the Transshipment of Cargo from Offshore Fields // Juridical Science*. 2020. No. 5. P. 66.

<sup>10</sup> See: *Boyrtsov F.S., Ivanov G.G., Makovskiy A.L. Maritime Law*. Moscow, 1985. P. 123; *Dzhavad U.H., Zhudro A.K., Samoylovich P.D. Maritime Law*. Moscow, 1964. P. 169; *Keylin A.D. Soviet Maritime Law*. Moscow, 1954. P. 158.

<sup>11</sup> See: *Kolombos D. International Maritime Law*. Moscow, 1975. P. 345.

EU Council Regulation of 29 September 2008 is in force at the EU level. No. 1005/2008 on combating illegal, unregulated and unofficial fishing, according to which transshipment (reloading) is prohibited between vessels of third countries, as well as between a vessel flying an EU flag and a vessel of a third country within all waters of the European Community, and is allowed only in ports according to the lawful regulation of port activities. In countries such as Chile and Senegal, transshipment (reloading) within the exclusive economic zone is completely prohibited. In Belize, transshipment (reloading) is allowed only under conditions of extreme necessity.

It should be kept in mind that the legal regulation of transshipment (reloading) of cargo outside the seaport requires special attention, since this method is often resorted to for unseemly purposes of circumventing the law or evading control, when the consequences of carrying out these transport operations outside the port can have negative consequences not only for participants in transport obligations, but also for the natural environment. Probably, the assessment of these circumstances is caused by the prohibitions or restrictions established by national law that determine the possibilities of transshipment (reloading) outside the port only for certain types of transport and/or cargo.

In Russian private maritime law, the transshipment (reloading) contract is specifically regulated (Art. 20 of the Law 'On Seaports in the Russian Federation and on Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation'). Unlike the Code of Inland Water Transport of the Russian Federation (Art. 112), the Merchant Shipping Code of the Russian Federation does not regulate transshipment (reloading) relations specifically, without defining the specifics of performing this transport operation outside the seaport.

Technical rules of cargo transshipment at the seaport are regulated at the sub-legislative level (Order of the Ministry of Transport of the Russian Federation No. 182G, 09.07.2014): loading, unloading, movement and accumulation of cargo; acceptance and delivery of cargo in accordance with their characteristics and categories; requirements for the operator of a sea terminal; the use of warehouses, paperwork and related transshipment (reloading) services for labelling, sorting, packing, cargo handling (weighing, unloading, filling, repacking, sorting, linking, etc.); grouping and packing of goods; fastening / loosening / separation of cargo, includ-

ing the manufacture of devices for securing cargo on transport.

Legal relations on transshipment (reloading) should be settled synchronously in the system of Russian legislation, in particular, in the norms: The Code of Merchant Shipping of the Russian Federation; Code of Inland Water Transport of the Russian Federation; the Law "On Seaports in the Russian Federation"; the Law "On Internal Sea Waters, Territorial Sea and Adjacent Zone of the Russian Federation". Determining the modes of transshipment (reloading) by the norms of civil and administrative law, one should proceed from a comprehensive assessment of its purpose and consequences not only for the parties to the contract, but also for third parties, the state of the natural environment.

In the current legislative work, at the instigation of the Ministry of Transport of the Russian Federation, an initiative has been outlined to specify the regime of transshipment (reloading) of goods outside the seaport, to clarify the powers of the operator of the transshipment area, the captain of the seaport. A proposal has been raised to fill the gap in the Russian legislation, which does not provide for the possibility of transshipment (reloading) of cargo from ship to ship, administrative liability for violation of the rules of such transshipment (reloading) outside the marine area of seaports. Separately, attention should be paid to the initiative to introduce a prohibition of transshipment (reloading) of dangerous cargo outside the port. Such proposals require discussion and a comprehensive assessment from the point of view of the optimality of the restrictions imposed and the clarity of the consequences for both participants in economic activity and public administration. It should be taken into account that transshipment (reloading) in the seaport and the high seas differ significantly, which is predetermined primarily by external conditions.

Most of these initiatives were reflected in the draft law "On Amendments to the Code of Merchant Shipping of the Russian Federation and Other Legislative Acts of the Russian Federation (regarding the regulation of Transshipment (reloading) of cargo from ship to ship outside the waters of seaports)", developed by the Ministry of Transport of the Russian Federation in January 2021. In particular, the developers formulated a draft of a separate article of the MSC RF defining the concept of cargo transshipment from ship to ship and the content of the rules of such transshipment. The rules of in-transit

transshipment define the following: information on the permitted places of cargo transshipment operations from ship to ship; requirements for hydrometeorological conditions – permissible wind strength, sea waves, swell size, visibility; list of goods that can be transshipped; requirements for the method of transshipment; requirements for emergency rescue support; the order of interaction of the seaport captain with border and customs authorities. The draft federal law stipulated the obligation of each vessel involved in the in-transit transshipment to notify the port captain of its intention no later than 48 hours before the start of operations.

In such notification, it was deemed necessary to indicate: the name of the vessel; flag; IMO number; name of the shipowner; estimated time of arrival at the transshipment point; estimated date, time and place of commencement of operations; type and planned volume of cargo; class and planned volume of dangerous cargo (in case of transshipment of dangerous goods); estimated duration of transshipment operations; confirmation of the presence on the ship of a plan for eliminating oil and petroleum products spills (in case of planned transshipment of oil or petroleum products); the seaport captain was authorized to prohibit transshipment no later than 6 hours before the start of the planned operations, if the established rules of in-transit transshipment are not fulfilled.

It seems necessary to focus on the following. First of all, any changes introduced should not negatively affect the rights and interests of participants in merchant shipping or create new administrative barriers for participants in economic activity. In particular, the idea of the possibility of switching from a notification to a permissive procedure for transshipment (reloading) of cargo is objectionable, as is the possibility of determining an exhaustive list of goods whose transshipment outside the waters of seaports will be allowed.

The interests of the safety of merchant shipping and environmental protection presuppose

the definition of those goods whose transshipment is prohibited, but not a thorough enumeration of all goods whose transshipment (reloading) is permissible. Regulatory specification in the national law requires the rights, obligations, distribution of risks and responsibilities of the carrier and persons involved in transshipment (reloading) of cargo, as well as guarantees provided to the consignee and the shipper in case of damage to the cargo or violation of the terms of its transportation caused by transshipment (reloading).

It seems that the shipper and the consignee should be informed about the transshipment (reloading), since their rights and interests are directly dependent on the period of carriage and the condition of the cargo. The civil law status of the operator of the transshipment area and the principles of pricing of its services as interconnected with and in relation to the transportation fee, the requirements for obtaining the civil law and administrative status of the operator of the transshipment area should be determined. Clarity is required in determining the subjects of the obligations to pay the in-transit fee introduced by the bill, in particular, whether all vessels departing from ports or only those whose cargoes contain pollutants and involve transshipment outside the seaport are its payers. When introducing any restrictions on the transshipment of goods at sea according to the criteria of pollutants, such criteria should be clearly defined by the regulations.

It is unacceptable to assign responsibility and obligations to the captains of seaports for the administration of cargo transshipment (reloading) operations outside their seaports, since they, due to the remoteness of the cargo operation from the seaport and the changing hydrometeorological conditions that require consideration when making a decision, initially lack the necessary resources for real control over compliance with the rules of transshipment from ship to ship outside the seaport. ■



**Константин Евгеньевич Путря,**

к.ю.н., преподаватель НИУ ВШЭ в Санкт-Петербурге,  
партнер юридической фирмы NAVICUS.LAW

## «Мертвый фрахт»

*В статье анализируется правовая природа «мертвого фрахта» в качестве убытков, возникающих в связи с неисполнением фрахтователем обязанности по предоставлению объема груза в рамках договора морской перевозки груза. Автор приводит примеры подходов к квалификации «мертвого фрахта» из российской и иностранной судебной практики, подчеркивает практическую значимость правильности правовой квалификации «мертвого фрахта», а также выделяет особенности института «мертвого фрахта».*

Поводом для написания настоящей заметки стала серия дел по искам ООО «П.ТрансКо» к ПАО «Северсталь», вытекающим из отношений перевозки грузов водным транспортом, и в особенности относительно недавнее дело № А13-20252/2019, рассмотренное Арбитражным судом Вологодской области.

Фабула дела следующая. ПАО «Северсталь», выступая в качестве фрахтователя, заключило долгосрочный договор для перевозки своих грузов с ООО «П.ТрансКо», выступающим в качестве судовладельца и перевозчика. По условиям договора ПАО «Северсталь» обязалось предоставлять грузы к перевозке в объеме 500 000 т равномерно по месяцам навигации 2018 г. В случае непредоставления указанного гарантированного объема груза к перевозке фрахтователь обязан уплатить судовладельцу так называемый мертвый фрахт, представляющий собой разницу между объемом груза, гарантированным к перевозке, и фактически предоставленным по согласованной ставке фрахта 875 руб. за тонну груза.

В течение навигации 2018 г. судовладелец предоставлял суда фрахтователю под погрузку, однако фрахтователь гарантированный объем груза не обеспечил ни разу. Судовладелец посчитал, что фрахтователь нарушил обязан-

ность по предоставлению согласованного объема груза и предъявил к фрахтователю ни много ни мало требование о взыскании «мертвого фрахта» в размере 437,5 млн руб. и около 26 млн руб. процентов за пользование чужими денежными средствами на сумму «мертвого фрахта».

Арбитражный суд Вологодской области удовлетворил исковые требования лишь в отношении около 16 000 т непредоставленного груза, указав что требования истца в отношении оставшейся части «мертвого фрахта» представляют собой злоупотребление правом, направленное на получение двойной платы за неоказанные услуги по подаче судов. В обоснование злоупотребления правом суд указал на создание видимости исполнения договора и формальный характер подачи нотисов о готовности (иная цель прибытия судов в порт погрузки и проч.) и отсутствие объективной возможности исполнения договора (заключение и исполнение истцом иного договора на перевозку груза с иным заказчиком, что совпадало по времени с исполнением спорного договора). Суд также отметил, что такое поведение свидетельствует о принятии истцом отказа от договора ответчиком в ответ на уведомление фрахтователя об отсутствии намерения подавать заявки на перевозку груза.

Тринадцатый апелляционный арбитражный суд решение изменил, посчитав, что половина случаев подачи судов под погрузку соответствовала условиям договора. При этом суд апелляционной инстанции согласился с судом первой инстанции относительно анализа последним правовой природы «мертвого фрахта». Любопытно, что, несмотря на приостановление в кассационной инстанции исполнения судебного акта (что на практике случается достаточно редко и обычно в условиях, когда есть серьезные сомнения в обоснованности обжалуемых судебных актов), Арбитражный суд Северо-Западного округа тем не менее согласился с позицией суда апелляционной инстанции.

Дело содержит несколько интересных вопросов, например о правовой квалификации самого спорного договора и одностороннего немотивированного отказа от него, последствий такого отказа. Однако в рамках настоящей заметки мы рассмотрим лишь один из них – вопрос, касающийся «мертвого фрахта», а именно его правовой природы, случаев, когда такой «фракт» возникает, и попытаемся показать, что в зависимости от того или иного подхода к этому вопросу, по крайней мере в количественном выражении, итог разбирательства в рамках вышеприведенного дела мог бы быть совершенно иным.

Вопреки своему названию, «мертвый фракт» фрактом, т.е. платой за перевозку, в юридическом смысле не является. Такое название института, очевидно, может вводить в заблуждение. Российское позитивное право подобную формулировку не использует, равно как и законодательство известных нам иностранных правовых систем. Иными словами, термин «мертвый фракт» сложно назвать правовым в строгом смысле этого слова, это выражение носит скорее общепринятый характер, хотя в странах англосаксонской правовой системы данное понятие было закреплено на уровне судебной практики. Интересен термин «мертвый фракт» и с языковой точки зрения для целей выяснения его смысла. В отличие от английского языка (рассматриваемый термин – калька с английского словосочетания *dead freight*) очень удачно «мертвый фракт» именуется во французском языке: выражение *le faux fret* отражает истинную природу данного института, дословно означая «ложный, ненастоящий, притворный фракт», а его синоним *le fret sur le vide* переводится как

«фракт за пустоту, пустое пространство»<sup>1</sup>, как и *le vide pour le plein*<sup>2</sup>. Думается, что в практике судоходства английское название *dead freight* проистекает из той идеи, что фракт по общему правилу уплачивается почти полностью авансом после погрузки и (или) выдачи коносамента и в случае нарушения соответствующей обязанности фрахтователя уплаченный им фракт как бы «умирает» для фрахтователя, оставаясь за судовладельцем.

В КВВТ РФ, на который суд первой инстанции сделал отсылку в вышеприведенном споре, отсутствуют какие-либо нормы о «мертвом фракте». Однако в этом деле суд опирался на договорное условие о «мертвом фракте». В этом смысле несколько странно звучит пассаж в постановлении суда апелляционной инстанции о том, что положения о «мертвом фракте», предусмотренные КТМ РФ, применяются по аналогии ввиду отсутствия соответствующего регулирования в КВВТ РФ. Возможно, суд таким образом пытался установить смысл договорного условия о «мертвом фракте» через его сопоставление с предусмотренным законом регулированием этого вопроса. Хотя и такое утверждение суда апелляционной инстанции может быть поставлено под сомнение. Так, п. 2 ст. 115 КВВТ РФ устанавливает ответственность грузоотправителя по договору перевозки груза за непредъявление груза в пределах причиненных перевозчику убытков. Из этого следует, что «мертвый фракт» может возникнуть не только при недозагрузке судна в обусловленном количестве, но и при непредъявлении груза на судно вообще<sup>3</sup>,

<sup>1</sup> Французское позитивное право, так же как и российское, подобный термин не использует. «Мертвому фракту» во французском праве посвящена ст. D5422-11 Транспортного кодекса Франции, согласно которой фрахтователь, не предоставивший груз к погрузке в оговоренный срок и место уплачивает судовладельцу возмещение, равное ущербу судовладельца в пределах размера фрахта ([https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section\\_lc/LEGITEXT000023086525/LEGISCTA000033744361/#LEGISCTA000033744361](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000023086525/LEGISCTA000033744361/#LEGISCTA000033744361)).

<sup>2</sup> Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Т. III: Вексельное право. Морское право. М.: Юрайт, 2021. С. 249–250.

<sup>3</sup> См., например, дело, рассмотренное Морской арбитражной комиссией при ТПП РФ (далее – МАК), в котором перед арбитрами стоял вопрос о том, несет фрахтователь ответственность за непредоставление груза ввиду очереди в порт в виде «штрафного» «мертвого фрахта» или в виде демереджа (см.: Из практики Морской арбитражной комиссии. 1978–1983 гг. М., 1986. С. 51–52).



что, впрочем, не исключает и наличие убытков иного рода (например, расходов судовладельца на топливо для предоставления судна в порт погрузки). Такое же мнение высказывается и в комментарии к КТМ РФ<sup>4</sup>. Хотя в дореволюционное время такая ситуация расценивалась как нарушение договора с вытекающими из него иными последствиями, по крайней мере в случае, если судно предоставлено фрахтователю целиком<sup>5</sup>.

Для сравнения: в английском праве такая ситуация не связывается с правом на «мертвый фрахт», непредоставление груза вообще выражает собой нарушение договора в целом<sup>6</sup>. В то же время в английском праве «мертвый фрахт» представляет собой ответственность за самостоятельное нарушение договора в виде непредъявления всего (full and complete) оговоренного объема груза и поэтому может быть взыскан с фрахтователя наряду с заранее оцененными убытками, например демереджем<sup>7</sup>.

В КТМ РФ «мертвый фрахт» обнаруживается в ст. 134 и 136 в контексте ситуации, когда судно может быть отправлено в рейс до окончания погрузки по требованию перевозчика или фрахтователя соответственно. Эти две статьи перекликаются с более общей нормой ст. 176 КТМ РФ, согласно которой отправитель или фрахтователь несут ответственность за причиненные перевозчику убытки, если не докажут, что убытки причинены не по их вине или не по вине лиц, за действия или бездействие которых они отвечают.

Обращает на себя внимание, что ст. 134 и 136 КТМ РФ в структуре Кодекса расположены не в § 8 гл. VIII. Последний специально посвящен вопросам фрахта по договору морской перевозки груза. Это также косвенно подтверждает иную природу «мертвого фрахта». При этом нужно отметить крайне неудачную формулировку ст. 134 и 136 КТМ РФ, в которых указывается на сохранение за перевозчиком права на получение *полного фрахта* в случа-

ях, предусмотренных этими статьями. Ошибка кроется в том, что по договору морской перевозки груза фрахт представляет собой *плату за перевозку груза*, экономически включающую в себя операционные расходы судовладельца, расходы на экипаж, топливо и саму прибыль судовладельца от рейса. Иными словами, фрахт – это плата за перемещение конкретного объема груза X из точки А в точку Б, это плата за должное исполнение договора, не связанная с нарушением его условий. Если это действительно так, то каким образом может подлежать оплате услуга по перевозке конкретного груза, который не был погружен на судно частично или полностью и не был перевезен? На наш взгляд, никак. Уже из этого логически вытекает, что природа «мертвого фрахта» не относится к «нормальным» платежам по договору, не связанным с какими-либо его нарушениями.

Представляется, что «мертвый фрахт» сопряжен с наличием обязанности фрахтователя по предъявлению груза к перевозке в рамках договора. В свою очередь, наличие такой обязанности может быть обусловлено тем, по какой модели заключен договор – консенсуальной или реальной. Если это реальный договор, то говорить о наличии обязанности фрахтователя по предъявлению груза достаточно сложно. Иная ситуация в случае с консенсуальным договором, когда одна сторона обязуется обеспечить судно к перевозке в определенный момент, а другая гарантирует предъявление груза к перевозке к определенному моменту времени.

Кроме того, «мертвый фрахт» сложно представить и в ситуации, когда фрахт по договору перевозки определяется не в форме платы за тонну груза, а в форме *“lump sum”*, поскольку в таком случае у фрахтователя также отсутствует обязанность предъявить определенное количество груза<sup>8</sup>. В таком случае судовладелец получает фиксированную плату вне зависимости от того, какое количество груза предъявляет фрахтователь. Хотя теоретически можно себе помыслить условие об обязанности предоставления определенного количества груза на условиях *“lump sum”*.

Право на «мертвый фрахт» должно связываться в общем и целом с нарушением одной обязанности обеспечить согласованную загрузку судна. Однако любопытно, что в одном из дел арбитры

<sup>4</sup> Комментарий к Кодексу торгового мореплавания Российской Федерации / Под ред. Г.Г. Иванова. М.: Спарк, 2001. Комментарий к ст. 134.

<sup>5</sup> Федоров А.Ф. Морское право. Одесса: Тип. «Техник», 1913. С. 169.

<sup>6</sup> [http://www.bjm-co.com/reports/Article\\_010\\_Breach\\_of\\_Charterparty\\_070711\\_96k.pdf](http://www.bjm-co.com/reports/Article_010_Breach_of_Charterparty_070711_96k.pdf). См. в общем: Cooke J. et al. Voyage Charters (Lloyd's Shipping Law Library). 4<sup>th</sup> ed. Informa Law from Routledge, 2014. Ch. 7.

<sup>7</sup> Baughen S. Shipping Law. 6<sup>th</sup> ed. Routledge, 2015. P. 239.

<sup>8</sup> Ibid. P. 212.

отказали во взыскании «мертвого фрахта» на том лишь основании, что отсутствовали доказательства направления капитаном судна требования в адрес фрахтователя о погрузке согласованного объема груза в разумный срок до выхода судна из порта<sup>9</sup>.

Разумеется, если недогруз произошел по вине судовладельца или по причинам, зависящим от него, то рассчитывать на «мертвый фрахт» судовладелец не может. Однако так бывает не всегда, например, право за судовладельцем на «мертвый фрахт» признавалось в случаях, когда капитан судна обоснованно отказал в погрузке оставшегося количества опасного груза из соображений безопасности мореплавания или остойчивости судна<sup>10</sup>. В то же время и ответственность фрахтователя исключается, например, если его обязанность предоставить груз не была исполнена в связи с забастовкой на добывающих шахтах, а разумной возможности обеспечить груз из другой шахты у фрахтователя не было<sup>11</sup>.

Специфика «мертвого фрахта» как требования также обнаруживается и на субъектном уровне, поскольку требование о его уплате в отношениях перевозки может возникнуть только у судовладельца. Представляется крайне спорной позиция, согласно которой право фрахтователя на возврат средств или зачет требования к судовладельцу в связи с излишне уплаченным фрахтом в результате обнаружения фактически меньшего количества груза, чем было указано в коносаменте, можно именовать «мертвым фрахтом»<sup>12</sup>.

Выделяется «мертвый фрахт» и тем, что он относится к категории так называемых морских требований, поскольку представляет собой требование, вытекающее из исполнения договора морской перевозки груза (ст. 389 КТМ РФ). Впрочем, едва ли такая особенность предоставляет судовладельцу какие-либо преимущества. Впрочем, на практике договоры, как правило, содержат оговорки об удержании и залоге груза в обеспечение требований судовладельца о взыскании в том числе и «мертвого фрахта» (например, п. 8 широко известной и применя-

емой Проформы чартера *GENCON* от 1 января 1994 г.).

Применительно к комментируемому делу «мертвый фрахт» возник в рамках договора об организации морских перевозок (во всяком случае, именно так его квалифицировал суд), который является консенсуальным. Более того, законодательство прямо указывает на наличие у фрахтователя именно обязанности предъявить груз к перевозке (ст. 798 ГК РФ, ст. 68 КВВТ РФ, ст. 118 КТМ РФ). В такой ситуации непредоставление груза к перевозке в обусловленном объеме будет нарушением договора со стороны фрахтователя. Таким образом, указание в ст. 134 и 136 КТМ РФ на сохранение за перевозчиком права на получение полного фрахта следует расценивать как указание на очевидное последствие нарушения договора – право на взыскание убытков в размере, эквивалентном размеру фрахта, который бы перевозчик получил в случае соблюдения фрахтователем обязанности по загрузке судна оговоренным объемом груза. Аналогичная идея должна проследиваться и в отношении ст. 68 КВВТ РФ.

В вопросе правового регулирования «мертвого фрахта» нельзя не отметить положения ст. 155 КТМ РФ, которые на первый взгляд связаны с данным институтом. Случаи, предусмотренные этой статьей, в сущности, представляют собой право на немотивированный отказ от договора. Такой отказ не обусловлен непредоставлением оговоренного объема груза или вообще непредоставлением груза, т.е. он не связан с нарушением договора фрахтователем. При этом такой отказ может считаться частным случаем, предусмотренным п. 3 ст. 310 ГК РФ, и обусловлен необходимостью выплаты определенных денежных сумм, указанных в подп. 1–3 п. 1 ст. 155 КТМ РФ в зависимости от конкретных обстоятельств. Правовая природа уплаты сумм, предусмотренных подп. 1–3 п. 1 ст. 155 КТМ РФ, на наш взгляд, не может быть сведена к «мертвому фрахту» как убыткам (или «заранее оцененным законом убыткам»)<sup>13</sup>. Указа-

<sup>9</sup> См.: *Cooke J. Op. cit.* P. 684.

<sup>10</sup> *Ibidem.*

<sup>11</sup> *Ibid.* P. 685.

<sup>12</sup> <https://www.steamshipmutual.com/publications/Articles/MoreCargoOnBoard1113.htm>

<sup>13</sup> Об этом различии писали еще в дореволюционной литературе, хотя такие суммы расценивались не как заранее оцененные убытки, а как неустойка. В советской литературе также отмечали разную природу таких платежей, называя плату за отказ от договора отступным (см.: *Федоров А.Ф. Указ. соч.* С. 177; *Морское право и практика: Информационный сборник. № 3. Вып. 29. Л.: Мор. транспорт, 1958. С. 22).*

ние в положениях этой статьи на фрахт сделано для целей определения законом размера платы за отказ фрахтователя от договора в отношении к фрахту, не более того, и являет собой пример не слишком удачной законодательной техники, на наш взгляд. Последствия квалификации «мертвого фрахта» в качестве платы за перевозку груза или как ответственности за нарушение договора имеют практическое значение.

Дело, на которое мы сослались вначале, может отлично проиллюстрировать важность правильной квалификации «мертвого фрахта». Напомним, что суд первой инстанции посчитал, что «мертвый фрахт» представляет собой *оплату фрахтователем обязательства перевозчика по подаче судна для перевозки груза*, отклонив доводы ответчика о квалификации «мертвого фрахта» в качестве убытков или неустойки. Иными словами, суд пришел к выводу, что «мертвый фрахт» является платой за услуги, насколько мы понимаем, исходя из текста судебного акта.

Применительно к комментируемому делу суд квалифицировал спорный договор в качестве договора об организации перевозок грузов (ст. 68 КВВТ РФ, ст. 118 КТМ РФ, ст. 798 ГК РФ), который прямо предусматривает обязанность фрахтователя предъявлять грузы для перевозок в обусловленном объеме. Суд в указанном деле также установил нарушение обязанности фрахтователя по предоставлению обусловленного договором объема груза.

Поскольку, что мы и стараемся продемонстрировать в настоящей статье, «мертвый фрахт» представляет собой убытки, то отсюда вытекает и связанная с этим обязанность перевозчика по митигации убытков (ст. 404 ГК РФ, п. 5 постановления Пленума ВС РФ от 24 марта 2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»). В рассматриваемом случае в качестве такого действия может выступать заключение истцом замещающей сделки с иным фрахтователем. Подобный подход известен и английскому праву<sup>14</sup>. В таком случае требование перевозчика о взыскании с первоначального фрахтователя в заявленном, весьма существенном, размере убытков могло бы быть удовлетворено, вероятно в меньшем размере с учетом замещающей сделки. Кроме того, необходимо было бы

проанализировать вопрос о митигации истцом убытков иными доступными способами, что также потенциально могло бы снизить их размер.

Далее, даже с учетом правил о разумной степени достоверности убытков для целей их взыскания, размер таких потерь тем не менее должен быть доказан истцом, что также теоретически становится элементом защиты ответчика по иску. На практике для облегчения доказывания подобного рода убытков в договорах используются *liquidated damages clause*, в отсутствие которой убытки обычно рассчитываются на основании стоимости фрахта за соответствующий объем груза<sup>15</sup>. Такие оговорки также именуется *deadfreight clause*, ими стороны договора пытаются урегулировать возможные вопросы, связанные с «мертвым фрахтом». В частности, стороны могут установить размер «мертвого фрахта» либо ограничить его (это в особенности актуально, когда в отношениях участвуют договорный и фактический перевозчики<sup>16</sup> и есть потребность согласовать условия между двумя договорами перевозки).

В иностранных правопорядках, например в английском, «мертвый фрахт» рассматривается как убытки за нарушение обязанности по предоставлению оговоренного объема груза к перевозке. В практике английских судов следующим образом отмечается различие между «мертвым фрахтом» и фрахтом. «Мертвый фрахт» представляет собой форму компенсации судовладельцу, когда фрахтователь нарушил свою обязанность обеспечить полный объем согласованного груза. Наоборот, фрахт является формой вознаграждения или оплаты, которую судовладелец получает за перевозку груза в порт выгрузки. Оба платежа являются абсолютно разными по своей природе<sup>17</sup>. Исключительно для иллюстрации подхода к фрахту как к плате за перевозку также можно сослаться на Конвенцию ООН о морской пере-

<sup>15</sup> *Wilson J.F. Carriage of Goods by Sea*. 7<sup>th</sup> ed. Pearson Education, 2010. P. 297. В случае взыскания «мертвого фрахта» не по модели заранее оцененных убытков из суммы «мертвого фрахта» подлежат вычету всевозможные комиссии посредников и иные расходы, которые экономил судовладелец в связи с этим (см.: *Cooke J. Op. cit.* P. 694–685).

<sup>16</sup> См., например, *Asia Ocean Services, Inc. (UPS Asia Group Pte Ltd.) v Belair Fabrication Ltd.*, 2015 FC 1141 (CanLII) (<https://www.canlii.org/en/ca/fct/doc/2015/2015fc1141/2015fc1141.html>).

<sup>17</sup> *Lord Atkinson in Kish v Taylor Sons & Co*, [1912]. A.C. 604. § 66.

<sup>14</sup> *Wallems Rederi A/S v Muller & Co* [1927] 2 KB 99.

возке грузов (Гамбург, 1978 г.), которая в разделе о терминах понимает фрахт именно как *вознаграждение*, выплачиваемое перевозчику за перевозку груза в соответствии с договором перевозки.

Отечественная литература по рассматриваемому вопросу чрезвычайно скромна. Тем не менее российские ученые склонны видеть в «мертвом фрахте» все-таки скорее убытки. Так, например, отмечается, что «мертвый фрахт» представляет собой «согласованный фрахт в качестве возмещения убытка»<sup>18</sup> в случае нарушения фрахтователем обязанности предоставить согласованный объем груза. Г.Г. Иванов рассуждает на эту тему несколько противоречиво, отмечая, что «мертвый фрахт» подлежит взысканию с фрахтователя в качестве *имущественной санкции*, но затем указывая на право перевозчика на получение полного фрахта в случае отправления в рейс судна, если для перевозки предоставлено не все судно. В отношении права фрахтователя на отправление судна в рейс с недогрузом также отмечается право на «мертвый фрахт», т.е. на ту часть обусловленного фрахта, которая приходится на непогруженный груз. Заключение указанным автором в кавычки всего словосочетания «мертвый фрахт» позволяет утверждать, что все-таки знак равенства между фрахтом и «мертвым фрахтом» им не ставится, а указанное противоречие, вероятно, объясняется сохранением некорректной терминологии в ст. 134 и 136 КТМ РФ.

Аналогичная позиция предлагалась и в комментариях к Кодексу торгового мореплавания СССР, где «мертвый фрахт» трактовали в качестве некоего *возмещения* перевозчику<sup>19</sup>. В судебной практике того времени отмечалось следующее. В деле № 27/1982, рассмотренном МАК, арбитры пришли к выводу, что не полученные перевозчиком доходы, которые он получил бы, если бы обязательство по погрузке было бы исполнено, являются *упущенной выгодой перевозчика* и во фрахтовой практике именуется «мертвым фрахтом»<sup>20</sup>. В том же ключе «мертвый фрахт» определяли английские суды – как заранее оцененные убытки в виде именно упущенной

выгоды<sup>21</sup>. Впрочем, еще раньше арбитры МАК, вероятно, проводили некое разграничение между «мертвым фрахтом» и убытками. Это видно из дела, в котором было признано отсутствие у судовладельца права на «мертвый фрахт» или *возмещение убытков* в случае отсутствия доказательств нарушения фрахтователем договорных обязанностей<sup>22</sup>. Впрочем, союз «или» мог быть употреблен в значении не противопоставления, а уточнения («то есть»).

В целом практика МАК по вопросу «мертвого фрахта» не слишком обширна<sup>23</sup>. Так, например, было удовлетворено требование судовладельца, отправившего судно в рейс в балласте, к фрахтователю о взыскании суммы демереджа и «мертвого фрахта», поскольку фрахтователь отказался от погрузки ввиду непредоставления ему гарантийного письма от покупателя груза<sup>24</sup>. В другом деле арбитры отметили обязанность судовладельца доказать понесенные им убытки в результате недогрузки судна и отказали в иске судовладельцу в связи с тем, что судно было немореходным<sup>25</sup>. В делах по взысканию «мертвого фрахта» арбитры также отмечали, что судовладелец не имеет права на «мертвый фрахт» до тех пор, пока он не докажет, что недогруз судна возник именно в связи с нарушением фрахтователем его обязанностей по договору<sup>26</sup>.

Современная судебная практика по интересующему нас вопросу также далека от того, чтобы быть более или менее обширной. Суды, как правило, верно определяют экономический смысл «мертвого фрахта», но не всегда безошибочно выявляют его правовую природу. Истинная цель «мертвого фрахта» – поставить судовладельца

<sup>21</sup> *Wallems Rederij v Muller* [1927] 2 K.B. 99. R. Aikens, Bills of Lading, 2020, § 13.33.

<sup>22</sup> Из практики Морской арбитражной комиссии (1969–1971 гг.). М., 1972. С. 80–84.

<sup>23</sup> См. также: *Timmermans W.A. Carriage of Goods by Sea in the Practice of the USSR Maritime Arbitration Commission*. Martinus Nijhoff Publishers, 1990. P. 201–204.

<sup>24</sup> *Black Sea Shipping Company v Intertradex (France)*, m/v Frolovo, 15 November 1962, case No. 34/1962; *Timmermans W.A.* Op. cit. P. 202. Кажется несколько странным говорить в подобной ситуации об «отправлении судна в рейс», когда груз вовсе не был предоставлен. Скорее, правильно говорить о неправомерном отказе от договора фрахтователя, а отправление «в рейс» не должно иметь уже какую-либо связь с нарушенными договорными отношениями сторон.

<sup>25</sup> Там же.

<sup>26</sup> *Black Sea Shipping Company v Intertradex (France); Timmermans W.A.* Op. cit. P. 203.

<sup>18</sup> *Кокин А.С.* Международная морская перевозка груза: право и практика. М.: Инфоторопик Медиа, 2012. С. 162.

<sup>19</sup> Комментарий к Кодексу торгового мореплавания Союза ССР. М.: Транспорт, 1973. С. 184.

<sup>20</sup> Из практики Морской арбитражной комиссии. 1984–1986 гг. М., 1989. С. 56.

в такое положение, как если бы была в полном объеме исполнена обязанность фрахтователя по предъявлению согласованного количества груза<sup>27</sup>. Так, например, в деле № А32-5629/2012 суда, отказывая в удовлетворении встречных исковых требований о взыскании «мертвого фрахта», отметили, что «мертвый фрахт» – это по существу *убытки*, возникшие из недогруза судна, «мертвый фрахт» (deadfreight) – плата за фрахт, вносимая грузоотправителем за зафрахтованное, но неиспользованное место на судне<sup>28</sup>. В деле № А56-1661/2018 суд рассматривал требование о взыскании убытков, которые выразились в уплате истцом перевозчику «мертвого фрахта». Суд указал на то, что перевозчик выставил истцу требование о возмещении убытков (платы за «мертвый фрахт») <sup>29</sup>.

В отдельных случаях встречается упоминание судами «мертвого фрахта» в качестве неустойки. Так, суд отказал во включении в реестр требований должника требования заявителя в виде его убытков, выразившихся в уплате третьему лицу (перевозчику) неустойки за недогруз, за неиспользованные площади на торговом судне<sup>30</sup>.

Нужно отметить, что квалификация «мертвого фрахта» в качестве убытков не препятствует тому, чтобы на фрахтователя возлагалась ответственность в виде штрафа за ненадлежащее исполнение обязательства по погрузке обусловленного количества груза. Так, например, в советское время такой штраф устанавливался в определенном процентном отношении от провозной платы за все непредъявленное количество груза<sup>31</sup>. В деле № А53-1504/2020<sup>32</sup> при рассмотрении требования истца о взыскании сумм демереджа и «мертвого фрахта» с хранителя гру-

за, уплаченных истцом третьему лицу (покупателю груза, который в свою очередь, видимо, уплатил эти суммы судовладельцу), суд обозначил демередж и «мертвый фрахт» в качестве штрафных санкций. Однако такие случаи можно списать на конкретные договорные условия, в которых стороны ошибочно именуют в действительности неустойку «мертвым фрахтом» (аналогичная проблема часто встречается на практике в отношении платы за простой судна).

В практике чаще всего принято говорить о «мертвом фрахте» именно применительно к морской перевозке груза. Однако ввиду его природы в качестве убытков представляется, что об этой категории, как о более общей, можно говорить и в рамках отношений, например, по фрахтованию судов или даже буксировки<sup>33</sup>. Так, например, из п. 2 ст. 115 КВВТ РФ следует, что отправитель буксируемого объекта несет ответственность за его непредъявление к буксировке в пределах причиненных буксировщику убытков. В деле, рассмотренном МАК, арбитры анализировали «мертвый фрахт» в необычном контексте договора тайм-чартера и – что неожиданно – в качестве некой компенсации за отказ от договора, установленной соглашением сторон<sup>34</sup>. Следовательно, данный институт может использоваться за пределами сферы отношений по морской перевозке груза именно ввиду его правовой природы в качестве убытков.

Требование об уплате «мертвого фрахта» может быть тесно связано со спорами об утрате груза и определении фактического количества груза, погруженного на борт судна. Нередко на практике в коносамент включается количество груза, определяемое по береговым замерам, а не отражающее действительный объем груза, погруженного на борт судна<sup>35</sup>. Если

<sup>27</sup> См.: *Cooke J. Op. cit.* P. 682.

<sup>28</sup> Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 11 февраля 2013 г. по делу № А32-6529/2012.

<sup>29</sup> Решение Арбитражного суда г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 5 января 2019 г. по делу № А56-1661/2018.

<sup>30</sup> Определение Арбитражного суда Ставропольского края от 16 ноября 2017 г. по делу № А63-5945/2017.

<sup>31</sup> См. подп. (г) п. 10 Положения о взаимной имущественной ответственности организаций морского транспорта и отправителей за невыполнение плана перевозок экспортных и импортных грузов, утвержденное Постановлением Совета Министров СССР от 1 июня 1965 г. № 429. См. также дело № 5/1977 (цит. по: Из практики Морской арбитражной комиссии. 1978–1983 гг. С. 51–52).

<sup>32</sup> Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 3 июня 2020 г. по делу № А53-1504/2020.

<sup>33</sup> Любопытно, что в отличие от российского права, где термин «фрахт» употребляется как для договора морской перевозки груза, так и для договоров фрахтования судов, в английском праве терминология различается: для перевозки это *freight* (и, соответственно, убытки в связи с неисполнения обязанности по предъявлению груза именуются *deadfreight*), а для отношений фрахтования судов – *hire*.

<sup>34</sup> *Liber Amicorum* в честь профессора Абовой Тамары Евгеньевны. Современное гражданское обязательственное право и его применение в гражданском судопроизводстве: Сборник статей. М.: Проспект, 2020.

<sup>35</sup> О соотношении количества груза по береговым замерам и по судовым замерам см., например, решение Арбитражного суда г. Москвы от 7 октября 2020 г. по делу № А40-174613/19-65-607.

в результате судовых замеров и установления факта отсутствия, утраты груза и при отсутствии ответственности за его потерю на стороне судовладельца будет установлена погрузка груза в количестве меньшем, чем предусмотрено договором, полагаем, что можно говорить о возникновении «мертвого фрахта».

Очень часто на практике договоры содержат условие, согласно которому фрахтователь имеет право отклониться в большую или меньшую сторону от общего количества груза по своему усмотрению, например 1000 т +/- 10% от согласованного объема груза (опцион). В такой ситуации предоставление фрахтователем 950 т груза не создаст «мертвого фрахта» для судовладельца. При этом при определении размера фрахта, поставленного в зависимость от количества груза, неверно утверждать о наличии «мертвого фрахта» для судовладельца в случае оплаты фрахтователем фрахта за 1000 т и фактического предъявления им 1100 т (с учетом максимального опциона). Разница в 100 т в таком случае, действительно, создает для судовладельца право требования, но именно задолженности по фрахту, поскольку «мертвый фрахт» связывается с нарушением договора. Реализация же фрахтователем своего опциона нарушением договора не является. В российском праве эта мысль подтверждается п. 2 ст. 164 КТМ РФ, согласно которому в случае, если груз погружен на судно в большем количестве, чем предусмотрено договором морской перевозки груза, размер фрахта, соответственно, увеличивается. «Мертвый фрахт» также должен причитаться судовладельцу в случае, если груз был погружен на судно в обусловленном объеме, но до начала рейса был частично выгружен не по вине судовладельца. Такая ситуация может возникнуть, например, в результате анализа груза и установления его поврежденного состояния. Соответственно, если груз будет заменен грузом надлежащего качества, то судовладелец права на «мертвый фрахт» иметь не будет.

Другая распространенная ситуация, когда может возникнуть «мертвый фрахт», связана с допустимой осадкой судна в порту и соответствующим допустимым количеством груза, влияющим на осадку судна и, следовательно, на исполнение обязанности фрахтователя предоставить оговоренный объем груза. Проблема возникает, когда с точки зрения безопасности мореплавания

и мореходности судна исходя из данных текущей осадки капитан судна не может принять большее количество груза, даже если оно не достигает количества, оговоренного в договоре, и фрахтователь готов такой груз предоставить<sup>36</sup>.

Таким образом, нужно констатировать, что суды не до конца понимают правовую природу «мертвого фрахта». Впрочем, возможно, вопрос вставал под углом взыскания «мертвого фрахта» как убытков лица, уже уплатившего «мертвый» фрахт, а не именно в рамках отношений «фрахтователь – перевозчик», как, например, в деле № А56-84816/2015 (суд удовлетворил требования истца о взыскании убытков истца в виде уплаты фрахта морскому перевозчику за неиспользованное место на судне («мертвый фрахт»))<sup>37</sup>. Справедливости ради, заметим, что в подавляющем большинстве судебных дел истцы взыскивают именно убытки в виде уплаты третьему лицу «мертвого фрахта», в то время как суд не вдается в подробный анализ самой природы «мертвого фрахта» в отношениях фрахтователя с перевозчиком. В этом смысле комментируемое дело могло бы иметь практическое значение для целей разъяснения правовой природы «мертвого фрахта».

Применительно к указанному в начале заметки делу любопытно следующее обстоятельство. Суд апелляционной инстанции подтвердил ошибочную, на наш взгляд, квалификацию «мертвого фрахта» в качестве фрахта. При этом, не вдаваясь в причины, почему «мертвый фрахт» был квалифицирован в качестве платы по договору, апелляционный и кассационный суды ушли от ответа со ссылкой на ранее рассмотренное аналогичное дело между истцом и ответчиком («поскольку оценка отношений сторон как обязательственных дана ранее в судебных актах по делу № А13-2003/2018, на основе которых с ответчика взыскана сумма мертвого фрахта по итогам навигации 2017 года и проценты по статье 395 ГК РФ»). Каким образом оценка

<sup>36</sup> Roberts L. Deadfreight v Despatch // Shipping Newsletter. 2013. Feb. P. 4–5 ([https://www.clydeco.com/clyde/media/fileslibrary/Publications/2013/CC002733\\_Shipping\\_newsletter\\_26\\_02\\_13.pdf](https://www.clydeco.com/clyde/media/fileslibrary/Publications/2013/CC002733_Shipping_newsletter_26_02_13.pdf)); Owners Right to Deadfreight: In a recent arbitration award, (London 7/21) a question regarding an owners' right to deadfreight was considered (<https://www.themecogroup.co.uk/charterers-liability-insurance/publication/owners-right-to-deadfreight/>).

<sup>37</sup> Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 15 декабря 2016 г. по делу № А56-84816/2015.

отношений истца и ответчика как обязательственных влияет на квалификацию «мертвого фрахта» как платы по договору или как убытков в связи с его нарушением, абсолютно непонятно. Справедливости ради, нужно сказать, что в судебных актах по делу № А13-2003/2018 объяснений, почему довод ответчика несостоятелен, не обнаруживается.

И все же кажется, что правовая природа «мертвого фрахта» сколь бы значимых сложностей и споров в мировом сообществе не вызывала, судя по всему, никогда. В то же время поразительным является тот факт, что вопросы, лежащие в более практической области применения «мертвого фрахта», актуальные и по сей день, подробно, в сравнительно-правовом ключе обсуждались еще 110 лет назад в рамках деятельности Международного морского комитета. Так, международным сообществом обсуждалась возможность гармонизации национальных законодательств стран-участников в части регулирования фрахта (в том числе и «мертвого фрахта») в 1909 г. на Конференции Международного морского комитета в Бремене. Инициатива отчасти принадлежала Ассоциации морского права Франции, которая и подготовила предварительный текст предлагаемого регулирования. На повестку дня ставился вопрос о закреплении на законодательном уровне возмещения судовладельцу (в размере половины должного фрахта или всего должного фрахта) в случае нарушения со стороны фрахтователя в виде предоставления лишь части груза или отказа от договора или об оставлении этой проблемы в рамках имеющегося правового регулирования по возмещению убытков<sup>38</sup>. Подчеркивалось, что оставление вопроса размера «мертвого фрахта» в русле взыскания убытков свойственно скорее английскому праву, в то время как законодательства стран континентального права склонялись более к установленной законом системе оценки такого возмещения, поскольку первая модель определения суммы могла привести к большей несправедливости, нежели чем вторая.

Насколько нам известно, позднее вопрос «мертвого фрахта» в рамках обсуждений Международной морской комиссией отдельно не под-

нимался<sup>39</sup>. Нужно отметить, что международное сообщество было далеко не единодушно в вопросах указанного регулирования. Тем не менее Комиссия отметила важность обсуждений для целей его гармонизации.

В заключение хотелось бы затронуть и второй важный вопрос, который можно рассмотреть на примере дела № А13-20252/2019, и подход к нему, который мог повлиять на рассмотрение указанного спора. Это вопрос разграничения двух ситуаций, когда фрахтователь либо не предоставляет груз к погрузке вовсе, либо предоставляет груз, но в меньшем количестве, чем было согласовано сторонами. Мы уже выяснили, что в последнем случае последствие для фрахтователя – это ответственность по возмещению убытков судовладельцу в виде уплаты «мертвого фрахта». Можно ли говорить о «мертвом фрахте» в первом случае? Ранее в литературе на этот вопрос можно было найти положительный ответ: авторы указывали, что «мертвый фрахт» имеет место, если фрахтователь до истечения срока погрузки отказался от договора<sup>40</sup>.

В действительности для разрешения первого вопроса можно использовать два подхода. Первый состоит в сохранении договора и уплате «мертвого фрахта» в размере стоимости всего недогруза. Однако в таком случае абсолютно неясно, какая экономическая цель этого договора, если перевозка, по сути, не состоится, а судно отправляется в рейс в балласте. Такой подход представляется неверным (и, кажется, именно он и был избран судами в деле № А13-20252/2019).

Второй подход может состоять в квалификации таких действий фрахтователя как отказа от исполнения договора. Причем непредоставление груза к перевозке в одном случае может свидетельствовать о реализации фрахтователем права на немотивированный отказ от договора (ст. 155 КТМ РФ), в то время как в другом случае – о существенном нарушении договора (это всегда вопрос оценки судом конкретных обстоятельств дела).

Если по обстоятельствам дела видно, что фрахтователь не имеет намерения перевозить груз, то представляется, что речь идет именно

<sup>38</sup> Conférence de Brême, Septembre 1909. I – Conflit des lois en matière de Fret. Anvers, 1911. P. 11 (<https://comitemaritime.org/wp-content/uploads/2018/06/CONFERENCE-DE-BREME-1909.pdf>).

<sup>39</sup> <https://comitemaritime.org/wp-content/uploads/2018/08/CMI-Library-Ernest.pdf>

<sup>40</sup> Лопуски Я., Холовиньски Я. Договор морской перевозки груза по законодательству европейских социалистических стран. М.: Тип. Секретариата СЭВ, 1971. С. 67.

о реализации им права на односторонний отказ от договора. Если же у перевозчика возникли разумные ожидания того, что груз будет предоставлен к перевозке согласно договору, то речь должна идти о существенном нарушении договора фрахтователем. Разумеется, в каждом конкретном случае с учетом обстоятельств дела подход может варьироваться. И тем не менее важно то, что в обеих ситуациях последствия будут разные: либо последствия, предусмотренные ст. 155 КТМ РФ, или – в отсутствие специальных норм об одностороннем правомерном отказе – последствия в виде возмещения исполнителю фактически понесенных расходов (п. 1 ст. 782 ГК РФ или ст. 155 КТМ РФ, применяемая по аналогии), либо – в случае существенного нарушения договора – взыскание убытков. Применительно к делу № А13-20252/2019 кажется очевидным наличие такого отказа на стороне фрахтователя – о нем свидетельствует уведомление о том, что заявки на перевозку в навигацию 2018 г. подаваться не будут. Однако суд оценил это доказательство иначе и не усмотрел в нем воли на односторонний немотивированный отказ от договора, посчитав это неправомерным отказом от исполнения договора. Очевидно, при иной оценке такого доказательства (на наш взгляд, со всей очевидностью свидетельствующего

щего о немотивированном правомерном отказе от договора) размер взыскания в пользу истца был бы абсолютно иным.

\* \* \*

Таким образом, можно сделать следующие основные краткие выводы:

1. «Мертвый фрахт» является не правовым термином, используемым в законодательстве, но скорее общеупотребимым обозначением некой компенсации, возмещения судовладельцу за разницу между гарантированным фрахтователем объемом груза к перевозке и фактически предъявленным.

2. Требование о возмещении «мертвого фрахта» возникает в ситуации нарушения фрахтователем договора и только на стороне судовладельца.

3. Правовая природа «мертвого фрахта» в России состоит в том, что он представляет собой обыкновенные гражданско-правовые убытки со всеми вытекающими отсюда требованиями к их доказыванию, а также обязанностью по их митигации. Однако «мертвый фрахт» также может принимать юридическую форму заранее оцененных убытков и даже штрафа (неустойки). ■





**Konstantin Putrya,**

PhD, Lecturer at Higher School of Economics, St. Petersburg,  
partner at NAVICUS.LAW

## «Dead Freight»

*The article analyses the legal nature of “dead freight” as losses caused by the failure default to execute the obligation of the charterer to provide the volume of cargo agreed under the contract of carriage of goods by sea. The author gives examples of approaches to the qualification of “dead freight” in Russian and foreign judicial practice, emphasizes the practical relevance of the correct legal qualification of “dead freight”, and also highlights the features of the “dead freight” institute.*

The reason for writing this article was a series of lawsuits of P.TransCo LLC against Severstal PJSC arising from the relationship of cargo transportation by water, and, in particular, a relatively recent case No. A13-20252/2019 considered by the Vologda Region Commercial Court.

The background of the case is as follows. Severstal PJSC, acting as a charterer, concluded a long-term contract for carriage of its goods with P.TransCo LLC, acting as a shipowner and a carrier.

Under the terms of the contract, Severstal PJSC undertook to provide 500,000 tonnes of cargo available for carriage evenly over the months of navigation in 2018.

In case of failure to provide the specified guaranteed volume of cargo for carriage, the charterer shall pay to the shipowner the so-called “dead freight”, which is the difference between the guaranteed volume of the cargo for carriage and that one actually provided at the agreed freight rate of 875 rubles per ton of cargo.

During the 2018 navigation season, the shipowner provided vessels to the charterer for loading, however, the charterer never provided the guaranteed volume of cargo.

The shipowner considered that the charterer had breached its obligation to provide the agreed volume of the cargo and brought against the charterer neither more nor less a claim for recovery of the

“dead freight” in the amount of 437,500,000 rubles and approximately 26,000,000 rubles of interest for the use of another’s assets in the amount of “dead freight”.

The Vologda Region Commercial Court found in favour of the claimant only in respect of approximately 16,000 tonnes of undelivered cargo, stating that the claims in respect of the rest of the “dead freight” constituted an abuse of right aimed at obtaining double payment for the vessels placement services which have not been provided. In support of the abuse of right, the court referred to the creation of the appearance of the contract fulfillment and the formal nature of the notices of readiness (another purpose of the vessels’ arrival at the loading port, etc.) and the lack of the objective possibility of performing the contract since the claimant has entered into another contract for carriage of goods with another customer which coincided in time with the performance of the contract in dispute. The Court also noted that such conduct demonstrated the claimant’s acceptance of the respondent’s withdrawal from the contract in response to the charterer’s notice of no intention to apply for the carriage of goods.

The Thirteenth Commercial Court of Appeal changed the judgement, considering that half of the cases, in which the vessels were placed for loading, were under the terms of the contract. Here-with, the Court of Appeal agreed with the Court of

First Instance in regard to the latter's analysis of the "dead freight" legal nature.

It is noteworthy that the court of cassation has suspended the execution of the judgement, which in practice happens quite rarely and usually in circumstances where there are serious doubts in regard to the validity of the judgements under appeal. Nevertheless, the cassation court has agreed with the position of the court of appeal<sup>1</sup>.

The case contains several interesting issues, such as the legal qualification of the contract disputed and the unilateral unmotivated withdrawal from it, and the consequences of such withdrawal.

However, within the framework of the present article we shall consider only one of them, which is the issue concerning "dead freight", namely its legal nature, cases where such "freight" occurs, and we shall try to show below that depending on one or another approach to this issue, at least in quantitative terms, the outcome of proceedings in the above-mentioned case could have been quite different.

Contrary to its name, "dead freight" is not freight, i.e., payment for carriage, in the legal sense. Such an institution name can obviously be misleading.

Russian positive law does not use this wording, nor does the legislation of foreign jurisdictions which we know of. In other words, the term "dead freight" can hardly be called legal in the strict sense of the word, the term is rather of economic nature, though in the countries of the Anglo-Saxon legal system this term has been enshrined at the judicial practice level.

The term "dead freight" is also interesting from the linguistic point of view. In contrast to the English language, the "dead freight" is very successfully named in French, reflecting its true nature – *le faux fret*, which literally means *false, fake, sham freight*, or *le fret sur le vide* – *freight for emptiness, empty space*<sup>2</sup> or *le vide pour le plein*<sup>3</sup>. It seems that in English law the name is based on the idea that

the freight, as a general rule, is paid almost in full in advance after loading and/or issue of the bill of lading, and in case of breach of the relevant obligation of the charterer the freight paid by it as thought "dies" for the charterer, remaining for the shipowner.

The Inland Water Transport Code of the Russian Federation, to which the Court of First Instance referred in the above dispute, does not contain any rules in regard to "dead freight". However, in this case, the court relied on the "dead freight" *contract* clause. In this sense, the passage in the ruling of the Court of Appeal that the "dead freight" provisions of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation are applied by analogy because there is no relevant regulation in the Inland Water Transport Code of the Russian Federation is somewhat odd. Perhaps the court thus attempted to establish the meaning of the "dead freight" contractual term by comparing it with the statutory regulation of the matter.

However, even such an assertion of the Court of Appeal may be questioned. Paragraph 2 of Art. 115 of the Code of Inland Water Transport of the Russian Federation establishes the liability of the consignor under the contract of carriage of goods for the breach of obligation to deliver the cargo within the limits of the losses caused to the carrier. It follows that "dead freight" may arise not only in case of underloading of cargo onboard the vessel in the amount agreed but also in case of failure to present the cargo on the vessel at all<sup>4</sup>, which, however, does not exclude other kinds of losses, such as shipowner's expenses on fuel to place the vessel to the loading port. The same opinion is expressed in the commentary to the Merchant Shipping Code of the Russian Federation<sup>5</sup>. Although in the pre-revolutionary times such a situation was regarded as a breach of contract with other consequences arising therefrom, at least in case the vessel was provided to the charterer in its entirety<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> See: Ruling of the Arbitration Court of the North-Western Circuit of December 10, 2021 in case No. A 13-20252/2019.

<sup>2</sup> French positive law as well as Russian law does not use such term. "Dead freight" in the French law is devoted in Art. D5422-11 of the French Transport Code, according to which the charterer, who has not presented the cargo for loading in the stipulated term and place, pays to the shipowner the compensation equal to the losses of the shipowner within the amount of freight ([https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section\\_lc/LEGITEXT000023086525/LEGISCTA000033744361/#LEGISCTA000033744361](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000023086525/LEGISCTA000033744361/#LEGISCTA000033744361)).

<sup>3</sup> *Shershenevich G.F.* Course of Commercial Law: In 4 Vols. Vol. III: Bill of Exchange. Maritime Law. Moscow, 2021. P. 249–250.

<sup>4</sup> For example, a case before the Maritime Arbitration Commission in which arbitrators were faced with the question of whether a charterer was liable for failure to deliver cargo in view of a queue to port in the form of "punitive" "dead freight" or demurrage. See: From the practice of the Maritime Arbitration Commission 1978–1983. Moscow, 1986. P. 51–52.

<sup>5</sup> Commentary to Art. 134 // Commentary to the Merchant Shipping Code / Ed. by G.G. Ivanov. Moscow, 2001.

<sup>6</sup> *Fedorov A.F.* Maritime Law. Odessa: Printing House "Technician", 1913. P. 169.

For comparison, in English law this situation is not associated with the right to “dead freight”, the breach of obligation to provide the entire cargo is a breach of contract as a whole<sup>7</sup>. At the same time, in English law the “dead freight” is a liability for an independent breach of contract in the form of failure to provide the entire (“full and complete”) volume of cargo agreed, and therefore may be recovered from the charterer along with liquidated damages, such as demurrage<sup>8</sup>.

In the Merchant Shipping Code of the Russian Federation, “dead freight” is found in Articles 134 and 136 in the context of the situation where a vessel can be dispatched for sailing before the end of loading at the request of the carrier or charterer respectively. These two articles overlap with the more general rule in Art. 176 of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation, according to which the consignor and the charterer shall bear liability for the losses caused to the carrier, unless they prove that the losses were caused through no fault of their and not through the fault of the persons for whose actions or inaction they are liable.

It is noteworthy that Articles 134 and 136 of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation are not located in section 8 of Chapter XVIII in the structure of the Code which is specifically devoted to freight under the contract of carriage of goods by sea. This also indirectly confirms a different nature of “dead freight”.

The wording of Articles 134 and 136 of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation which points out that the carrier retains the right to receive *the full freight* in the cases provided by these articles is extremely unfortunate.

The mistake lies in the fact that under the contract of carriage of goods by sea the freight is a *payment for the carriage of goods*, economically including the shipowner’s operating expenses, crew costs, fuel, and the shipowner’s own profit from the voyage. In other words, the freight is the payment for transportation of the specific volume of cargo X from point A to point B, it is the payment for the proper performance of the obligations under the contract and is not related to violation of its terms.

If so, how the service of the carriage of particular goods which has not been fully loaded onboard the

vessel or has not been carried at all can be payable? In our opinion, it cannot. It already follows that the nature of “dead freight” does not refer to “normal” payments under the contract, not involving any breach thereof.

It appears that “dead freight” is closely related to the presence or absence of the charterer’s obligation to present the cargo for carriage under the contract.

In its turn, the existence of such an obligation may depend on whether the contract has been concluded under the consensual or real model. If it is a real contract, there is no obligation for the charterer to provide the cargo. The situation differs in the case of a consensual contract where one party is obliged to provide a vessel for carriage at a certain moment, and the other party ensures the provision of the goods for carriage.

In addition, “dead freight” cannot arise in a situation where the freight under the contract of carriage is not determined in the form of payment per tonne of cargo, but in the form of lumpsum since in this situation the charterer also has no obligation to provide a certain amount of cargo<sup>9</sup>. In such a case, the shipowner receives a fixed payment irrespective of the amount of cargo presented by the charterer.

Although the right to “dead freight” should generally be connected with the breach of the obligation to ensure the agreed loading of the vessel, in one case, the arbitrators rejected a “dead freight” claim on the sole ground that there was no evidence that the master of the vessel had requested the charterer to load the agreed volume of the cargo within a reasonable time before the vessel left port<sup>10</sup>.

Of course, if the underload occurred due to the fault of the shipowner or to reasons depending on him, then the shipowner cannot rely on “dead freight”. However, this is not always the case, for example, the shipowner’s right to “dead freight” has been recognised in cases where the master of the vessel has reasonably refused to load the remaining amount of dangerous cargo for the reasons of navigational safety or stability of the vessel<sup>11</sup>. At the same time, the charterer’s liability is also excluded, e.g. if his obligation to present the cargo was not fulfilled due to a strike in the mines and the char-

<sup>7</sup> See generally: *Cooke J. et al. Voyage Charters* (Lloyd’s Shipping Law Library). 4<sup>th</sup> ed. Informa Law from Routledge, 2014. Ch. 7.

<sup>8</sup> *Baughen S. Shipping Law*. 6<sup>th</sup> ed. Routledge, 2015. P. 239.

<sup>9</sup> *Ibid.* P. 212.

<sup>10</sup> See: *Cooke J. Op. cit.* P. 684.

<sup>11</sup> *Ibidem.*

terer had no reasonable possibility of securing the cargo from another mine<sup>12</sup>.

Specifics of “dead freight” as a claim is also found at the subject level since the claim for its payment in carriage relations may arise only from the shipowner. The position according to which the charterer’s right of claim for return or offset to the shipowner in connection with overpaid freight as a result of detection of actually less cargo than it was specified in the bills of lading can be referred to as a “dead freight” seems to be incorrect<sup>13</sup>.

The “dead freight” is also distinguished by the fact that it belongs to the category of so-called marine claims since it is a claim in connection with and arising from the performance of the contract of carriage of goods by sea. However, this feature hardly gives any special advantages to the shipowner in this respect, especially since such a claim is not secured by a maritime lien. However, as a rule, in practice contracts contain the rule on retention and lien of the cargo to secure the shipowner’s claims to recover, among other things, “dead freight” (e.g., § 8 of the well-known and applicable proforma GENCON 1994).

In the case commented upon, the “dead freight” arose under the contract on the organisation of carriage of goods by sea (at least it was how the court had qualified it), which was a consensual contract. Moreover, the law expressly indicates that the charterer has the obligation to provide the cargo for carriage (Art. 798 of the Civil Code of the Russian Federation, Art. 68 of the Inland Water Transport Code of the Russian Federation, Art. 118 of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation).

In such a case, the breach of the obligation to provide the cargo for carriage in the volume agreed would constitute a breach of contract by the charterer.

Therefore, the reference in Art. 134 and 136 of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation to reservation of the carrier’s right to receive full freight should be regarded as an indication of the obvious consequence of the breach of contract which is the right to recover losses in the amount equivalent to the amount of freight which the carrier would receive in case the charterer complied with the obligation to load the vessel with the

agreed volume of cargo. The same idea should be followed in relation to Art. 68 of the Code of Inland Water Transport of the Russian Federation.

In the issue of the legal regulation of the “dead freight”, it has to be noticed the provisions of Art. 155 of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation, which, at first sight, contain the idea of “dead freight”. The cases provided for by this article essentially constitute the right to unmotivated withdrawal from the contract. Nevertheless, such withdrawal shall be considered as a special case under § 3 of Art. 310 of the Civil Code of the Russian Federation and is conditioned by the necessity to pay a certain amount of money specified in subparagraphs 1–3 of § 1 of Art. 155 of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation, depending on the particular circumstances. The legal nature of the payments provided in subparagraphs 1–3 of § 1 of Art. 155 of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation, in our opinion, cannot be reduced to “dead freight” as losses (or “liquidated damages assessed by the law”)<sup>14</sup>.

The implications of qualifying “dead freight” as the payment for the carriage of goods or as liability for infringement are of practical significance. The case to which we referred at the beginning of this article can perfectly illustrate the importance of properly qualification of “dead freight”.

As a reminder, the Court of First Instance held that the “dead freight” is *the payment by the charterer for the carrier’s obligation to provide the vessel for the carriage of goods*, rejecting the respondent’s arguments in regard to the qualification of “dead freight” as losses or penalty. In other words, the court considered that the “dead freight” was a service charge.

In the case commented upon, the court qualified the disputed contract as a contract on the organisation of carriage (Art. 68 of the Code of Inland Water Transport of the Russian Federation, Art. 118 of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation, Art. 798 of the Civil Code of the Russian Federation), which expressly establishes the charterer’s obligation to provide the goods for carriage in the volume specified. The court in that case also found a breach of the charterer’s obligation to provide the volume of cargo agreed in the contract.

<sup>12</sup> See: *Cooke J. Op. cit.* P. 685.

<sup>13</sup> Too Much Cargo – Damages for Deadfreight (<https://www.steamshipmutual.com/publications/Articles/MoreCargoOnBoard1113.htm>).

<sup>14</sup> On this distinction was written even in the pre-revolutionary literature, though such sums were considered not as liquidated damages but as a penalty. See: *Fedorov A.F. Op. cit.* P. 177.

Since “dead freight” in such a case is losses, the related obligation of the carrier to mitigate losses also follows from this (Art. 404 of the Civil Code of the Russian Federation, § 5 of the Ruling of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated March 24, 2016, N 7 “On application by courts of certain provisions of the Civil Code of the Russian Federation on liability for breach of obligations”). In the case under consideration as such an action can be assessed the entering into the substitute contract with another charterer by the claimant. A similar approach is also known in English law<sup>15</sup>.

In such a case, the carrier’s claim for recovery from the original charterer in the very substantial amount claimed could have been satisfied, but probably would have been less in view of the substitute agreement. Further, even taking into account the rules on the reasonableness of losses for recovery purposes, the amount of such losses must nevertheless be proved by the claimant, which also theoretically becomes an element of the respondent’s defense to the claim. In addition, the claimant’s mitigation of losses by other available means would need to be analysed, which could also potentially reduce their amount.

In practice, *liquidated damages clause* is used in the contract in order to facilitate the proof of this type of losses, in the absence of which the losses are usually calculated on the basis of the value of the freight for the relevant volume of cargo<sup>16</sup>. Such clauses are also referred to as dead freight clauses, by which the parties to a contract try to settle possible “dead freight” issues. In particular, the parties may set the amount of “dead freight” or limit the amount of “dead freight”. This is particularly relevant when a contractual and an actual carrier are involved<sup>17</sup> and there is a need to reconcile the terms between the two contracts of carriage.

In foreign jurisdictions, for example, in English law, “dead freight” is considered as losses for breach of an obligation to provide an agreed volume of

cargo for carriage. English judicial practice distinguishes between “dead freight” and freight as follows. “Dead freight” is a form of compensation to the shipowner when the charterer has breached his obligation to provide the full volume of the cargo agreed. Conversely, freight is a form of consideration or payment which the shipowner receives for the carriage of the cargo to the port of discharge. The two payments are entirely different in nature<sup>18</sup>. Solely to illustrate the approach to freight as payment for carriage, reference can also be made to the United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea, which in the section on definitions determines freight precisely as the *remuneration* payable to the carrier for the carriage of cargo under the contract of carriage<sup>19</sup>.

Domestic literature on the issue under consideration is extremely modest, although it tends to see “dead freight” as a loss, rather.

For example, it is noted that a “dead freight” is an “agreed freight as compensation for loss”<sup>20</sup> if the charterer breaches an obligation to present the agreed volume of cargo.

G. G. Ivanov contradictorily notes that the “dead freight” is to be recovered from the charterer as *a property sanction*, but then points out that the carrier has the right to receive full freight in case of departure of the vessel, if not all the vessel is provided for carriage. With respect to the charterer’s right to send a vessel on a voyage with an underload, the right to “dead freight” is also noted, *i.e.*, that part of the agreed freight which is attributable to the cargo not loaded. The author’s use of the phrase “dead freight” in quotes allows to state that the author does not equate freight and “dead freight”, and this contradiction is probably due to the incorrect terminology in Articles 134 and 136 of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation.

A similar position was expressed in the commentary to the Merchant Shipping Code of the USSR, where “dead freight” was named as some kind of *compensation* to the carrier<sup>21</sup>.

The judicial practice of that time noted the following. In the case No. 27/1982, considered by the

<sup>15</sup> *Wallems Rederi A/S v Muller & Co* [1927] 2 KB 99.

<sup>16</sup> *Wilson J.F. Carriage of Goods by Sea*. 7<sup>th</sup> ed. Pearson Education, 2010. P. 297. In the case of recovery of “dead freight” not on the model of liquidated damages, all sorts of intermediaries’ commissions and other expenses saved by the shipowner in this connection are deductible from the amount of “dead freight”. See: *Cooke J. Op. cit.* P. 694–685.

<sup>17</sup> See, e.g., *Asia Ocean Services, Inc. (UPS Asia Group Pte Ltd) v Bel-air Fabrication Ltd.*, 2015 FC 1141 (CanLII) (<https://www.canlii.org/en/ca/ctf/doc/2015/2015fc1141/2015fc1141.html>).

<sup>18</sup> *Lord Atkinson in Kish v Taylor Sons & Co.*, § 66.

<sup>19</sup> See: The United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea, 1978 (<https://docs.cntd.ru/document/1902905>).

<sup>20</sup> *Kokin A.S. International Maritime Shipping: Law and Practice*. M.: Infotropik Media, 2012. P. 162.

<sup>21</sup> *Commentary to the Code of Merchant Shipping of the USSR*. Transport Publishing House, 1973. P. 184.

Maritime Arbitration Commission, the arbitrators concluded that the income not received by the carrier, which he would have received if the obligation to load would have been executed, is a *carrier's forgone benefit*, and, in freight practice, it is called "dead freight"<sup>22</sup>. In a similar vein "dead freight" was defined by English courts as liquidated damages for forgone benefit<sup>23</sup>.

At the same time, even earlier arbitrators of the Maritime Arbitration Commission probably made some sort of distinction between "dead freight" and losses. This is illustrated by the case in which it was held that the shipowner was not *entitled to "dead freight" or losses* in the absence of evidence of a breach of contractual obligations by the charterer<sup>24</sup>. However, the conjunction "or" may have been used not in the sense of opposition, but in the sense of synonymy.

In general, the Maritime Arbitration Commission's practice on the issue of "dead freight" is not very extensive<sup>25</sup>. For example, a claim against a charterer for demurrage and "dead freight" from a shipowner who had sent a vessel in ballast on a voyage was satisfied because the charterer refused to load since he had not been provided with a letter of indemnity from the buyer of the cargo<sup>26</sup>. In another case, the arbitrators noted the shipowner's obligation to prove the losses incurred as a result of the unloading of the vessel and dismissed the shipowner's claim due to the fact that the vessel was unseaworthy<sup>27</sup>. In the "dead freight" cases, arbitrators also noted that the shipowner has no right to "dead freight" until he proves that the underload of the vessel arose precisely from the charterer's breach of his obligations under the contract<sup>28</sup>.

The modern judicial practice on the matter of interest is also far from being more or less extensive. The courts, as a rule, correctly determine the

economic meaning of "dead freight", but not always its legal nature. The true purpose of "dead freight" is to put the shipowner in a position as if the charterer's obligation to provide the agreed amount of the cargo had been fully discharged<sup>29</sup>.

Accordingly, for example, in case No. A32-5629/2012, the courts, denying the counterclaims for the recovery of "dead freight", noted that the "dead freight" is essentially *losses* arising from the underload of the vessel, "dead freight" is the freight payment made by the consignor for the freighted but unused space on the vessel<sup>30</sup>.

In case No. A56-1661/2018, the court considered a claim for recovery of losses, which was expressed in the claimant's payment of "dead freight" to the carrier. The court pointed out that the carrier had made a claim for losses to the claimant (payment for "dead freight")<sup>31</sup>.

In some cases, the courts have referred to "dead freight" as a penalty. For example, the court refused to include in the debtor's list of creditors' claims the applicant's claim in the form of his losses expressed in payment to a third party (a carrier) of a penalty for undercharging for unused space on a merchant vessel<sup>32</sup>.

It should be noted that the qualification of "dead freight" as a loss does not prevent a charterer from being held liable in the form of a fine for improper performance of the obligation to load a specified amount of the cargo. For example, in the Soviet times, such a fine was set at a certain percentage of the carriage charge for all the undelivered amount of cargo<sup>33</sup>.

In case No. A53-1504/2020<sup>34</sup>, considering the claim for recovery of demurrage and "dead freight" from the cargo bailee paid by the claimant to a third party, who was the buyer of the cargo,

<sup>29</sup> See: *Cooke J. Op. cit.* P. 682.

<sup>30</sup> Ruling of the Fifteenth Commercial Court of Appeal dated February 11, 2013, in case No. A32-6529/2012.

<sup>31</sup> Judgement of the Commercial Court the City of St. Petersburg and Leningrad Region dated January 5, 2019, in case No. A56-1661/2018.

<sup>32</sup> Judgement of the Commercial Court of Stavropol Region dated November 16, 2017, in case No. A63-5945/2017.

<sup>33</sup> See § 10(g) Rules on mutual property liability of maritime transport organisations and consignors for breach of the obligation to carry out the plan of export and import cargo carriage and to put it into effect from June 1, 1965. See also: Case No. 5/1977. From the practice of the Maritime Arbitration Commission. 1978–1983. Moscow, 1986. P. 51–52.

<sup>34</sup> Resolution of the Commercial Court of the North Caucasus District dated June 3, 2020, in case No. A53-1504/2020

<sup>22</sup> From the Practice of the Maritime Arbitration Commission. 1984–1986. Moscow, 1989. P. 56.

<sup>23</sup> *Wallems Rederij v Muller* [1927] 2 K.B. 99. R. Aikens, Bills of Lading, 2020, § 13.33

<sup>24</sup> From the Practice of the Maritime Arbitration Commission (1969–1971). Moscow, 1972. P. 80–84.

<sup>25</sup> See also *Timmermans W.A. Carriage of Goods by Sea in the Practice of the USSR Maritime Arbitration Commission*. Martinus Nijhoff Publishers, 1990. P. 201–204.

<sup>26</sup> *Black Sea Shipping Company v Intertradex (France)*. W. Timmermans. Carriage of Goods by Sea in the Practice of the USSR Maritime Commission, 1990, p. 202.

<sup>27</sup> *Ibidem*.

<sup>28</sup> *Ibid.* P. 203.

which, in turn, apparently paid these amounts to the shipowner. The court determined demurrage and “dead freight” as punitive damages.

However, such cases can be attributed to specific contractual terms where the parties mistakenly refer to the real penalty as the “dead freight”. A similar problem is often encountered in practice in relation to the vessel demurrage charges.

In practice, it is most commonly accepted to mention the “dead freight” specifically in relation to the carriage of goods by sea. However, due to its nature as losses, it seems that the “dead freight” as a more general category can also be referred to within the framework of relations, for example, on the chartering of vessels or even towing<sup>35</sup>. Accordingly, e.g. it follows from § 2 of Art. 115 of the Code of Inland Water Transport of the Russian Federation that the shipper of the towed object is liable for it was not provided to be towed to the extent of the losses caused to the tower.

In a case before the Maritime Arbitration Commission, the arbitrators analysed the “dead freight” in the unusual context of a time-charter contract and unexpectedly as a kind of compensation for withdrawal from the contract set out in the parties’ agreement<sup>36</sup>. Consequently, “dead freight” may not only be assessed as an institution of relations for the carriage of goods by sea precisely because of its legal nature as losses.

A claim for “dead freight” can be closely related to the disputes over the loss of the cargo and the determination of the actual amount of the cargo loaded onboard the vessel. It is not uncommon in practice for a bill of lading to include the amount of the cargo determined by shore measurements rather than reflecting its actual amount loaded onboard the vessel<sup>37</sup>. If as a result of shipboard mea-

surements and determination of the fact of absence of cargo loss or liability for its loss of the shipowner it will be determined that cargo is loaded in less amount than it was agreed in the contract, we consider that the “dead freight” can be said to be occurred.

Very often in practice contracts contain the a clause whereby that the charterer has the right to deviate more or less from the total amount of the cargo at his discretion, for example, 1000 tons +/- 10% of the agreed volume of the cargo (option clause). In such a situation the provision of 950 tonnes of the cargo by the charterer will not constitute the “dead freight” for the shipowner. However, in determining the amount of freight to be provided based on the amount of the cargo, it is incorrect to assert the existence of the “dead freight” for the shipowner if the charterer pays for 1,000 tonnes and actually submits 1,100 tonnes (subject to the maximum option). The difference of 100 tonnes in such a case does create a right of claim for the shipowner, but it is the freight debt because the “dead freight” is associated with the breach of contract. The implementation by the charterer of his option is not a breach of contract. In Russian law, this idea is confirmed by § 2 of Art. 164 of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation, according to which if cargo is loaded aboard a vessel on larger amount than it is provided for under the contract of carriage of goods by sea, the amount of freightage shall be increased accordingly.

The dead freight shall also be recovered to the shipowner if the cargo has been loaded onboard the vessel in the volume agreed, but prior to the voyage was partially unloaded through no fault of the shipowner. Such a situation may arise, for example, as a result of analysing of the cargo and identification of its damaged condition. Accordingly, if the cargo is replaced with the cargo of proper quality, the shipowner will not be entitled to a “dead freight”.

Another common situation where “dead freight” may arise relates to the allowable draught of the vessel in the port and the corresponding allowable amount of the cargo affecting the draught of the vessel and the performance of the charterer’s obligation to provide the agreed amount of cargo. The problem arises when, from the point of view of navigation safety and seaworthiness of the vessel, based on the current draught, the master of the vessel cannot accept more cargo even if it does not reach the amount

<sup>35</sup> It is interesting to note that in contrast to the Russian law where the term “freight” is used both for the contract of carriage of goods by sea and for the vessel chartering contracts, the terminology is different in the English law. For carriage it is freight (and, accordingly, losses in connection with failure to perform the obligation to present the cargo is called “deadfreight”), and for vessel chartering relations – “hire”.

<sup>36</sup> Liber Amicorum in Honor of Professor Tamara Evgenievna Abova. Modern Civil Obligatory Law and its Application in Civil Litigation. Collection of articles. Moscow: Prospect, 2019.

<sup>37</sup> On correlation of the amount of the cargo according to shore measurements and vessel measurements see, for example, Judgement of Commercial Court of Moscow dated October 7, 2020, on case No. A40-174613/19-65-607.

agreed in the contract and the charterer is ready to provide such cargo<sup>38</sup>.

Therefore, it should be stated that courts do not fully understand the legal nature of the “dead freight”. However, the issue may have arisen from the perspective of recovery of “dead freight” as losses of a person who has already paid for “dead” freight, rather than specifically within the framework of the charterer-carrier relationship, as, for example, in case No. A56-84816/2015 where the court satisfied the claim for recovery of losses in the form of payment for freight to the sea carrier for unused space on the vessel (“dead freight”)<sup>39</sup>. It is fair to note that in the prevailing judicial practice, claimants recover precisely losses in the form of payment of dead freight to a third party, while the court does not go into a detailed analysis of the nature of the dead freight in relationship with the carrier. In this sense, the case commented upon could be of practical significance for the purposes of clarifying the legal nature of “dead freight”.

In the case referred to at the beginning of the article, it is interesting to note the following circumstance. The Court of Appeal confirmed the erroneous, in our opinion, qualification of the “dead freight” as a freight. Without going into the reasons why the “dead freight” was qualified as a payment under the contract, the Court of Appeal evaded the answer in regard to this issue with reference to a previously considered similar case between the claimant and the respondent (*“since the assessment of the parties’ relations as obligatory was given earlier in judgements on case № A13-2003/2018, based on which the dead freight on the results of navigation in 2017 and interest under Art. 395 of the Civil Code of the Russian Federation was recovered from the respondent.”*). How the assessment of the relationship between the claimant and the respondent as *obligatory* affects the qualification of the “dead freight” as a payment under the contract or as losses in connection with its breach is absolutely unclear. It is fair to mention judgements in case No. A13-2003/2018

do not explain why the respondent’s argument is without untenable.

And yet, it seems that the legal nature of “dead freight” has never caused any significant difficulties and disputes in the international community. At the same time, it is striking that the issues lying in the more practical field of “dead freight” application still relevant today were discussed in detail in a comparative legal vein as far back as 110 years ago within the framework of the Comité Maritime International activities.

For example, the international community discussed the possibility of harmonization of national legislations of member countries in terms of regulation of freight (including “dead freight”) in 1909 at the Conference of the Comité Maritime International in Bremen. This initiative partly belonged to the French Maritime Law Association, which prepared a preliminary text of the proposed regulation.

The issue on the agenda was whether legislate the compensation to the shipowner (in the amount of half or all of the due freight) in case of breach by the charterer due to provision of only part of the cargo or avoidance of the contract, or whether to leave this issue within the existing law of compensation<sup>40</sup>. It was emphasised that leaving the issue of the amount of “dead freight” in line of losses was more characteristic of English law, while legislation of continental law countries tended more towards the statutory system of assessing such compensation since the former way could lead to greater injustice than the latter.

As far as we are aware, the issue of “dead freight” was not specifically raised later in the Comité Maritime International deliberations<sup>41</sup>. It should be noted that the international community was far from unanimous on the issues of this regulation, and nevertheless, the Comité noted the significance of the discussions for the purposes of legal harmonization.

Finally, the second important issue should be concerned, which can be considered by the example of the case given at the beginning of the note, because the approach to it could affect such consideration. This is an issue of distinction between

<sup>38</sup> Roberts L. Deadfreight v Despatch // Shipping Newsletter. 2013. Feb. P. 4–5 ([https://www.clydeco.com/clyde/media/fileslibrary/Publications/2013/CC002733\\_Shipping\\_newsletter\\_26\\_02\\_13.pdf](https://www.clydeco.com/clyde/media/fileslibrary/Publications/2013/CC002733_Shipping_newsletter_26_02_13.pdf)); Owners Right to Deadfreight: In a recent arbitration award, (London 7/21) a question regarding an owners’ right to deadfreight was considered (<https://www.themecogroup.co.uk/charterers-liability-insurance/publication/owners-right-to-deadfreight/>).

<sup>39</sup> Ruling of the Thirteenth Commercial Court of Appeal dated December 15, 2016, in case No. A56-84816/2015.

<sup>40</sup> Conférence de Brême, Septembre 1909. I – Conflit des lois en matière de Fret. Anvers, 1911. P. 11 (<https://comitemaritime.org/wp-content/uploads/2018/06/CONFERENCE-DE-BREME-1909.pdf>).

<sup>41</sup> Official website of the Comité Maritime International (<https://comitemaritime.org/wp-content/uploads/2018/08/CMI-Library-Ernest.pdf>).



two situations: when the charterer either does not deliver the cargo for loading at all or deliver the cargo, but in a smaller quantity than was agreed by the parties.

We have already found out that in the latter case the consequence for the charterer is the liability for damages to the shipowner in the form of payment of “dead freight”. Is it possible to talk about “dead freight” in the first case?

A positive answer could be found to this question in the early literature: the authors pointed out that dead freight takes place if the charterer rescinded the contract before the expiration of the loading period<sup>42</sup>.

In fact, the answer to the first question may have two approaches. The first is the preservation of the contract and the payment of the “dead freight” in the amount of the value of the total shortfall. In such case, however, it is not clear what the economic purpose of the contract is if the carriage does not actually take place and the vessel leaves in ballast. This approach seems incorrect (and seems to have been chosen by the courts at the beginning of the case).

The second approach may consist of qualification of such actions of the charterer as refusal to perform the contract. Moreover, the failure to provide the cargo for carriage in one case may indicate the realization by the charterer of the right to an unmotivated waiver of the contract (Art. 155 of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation), while in another case – a significant violation of the contract (this is always a matter of the court’s assessment of the specific circumstances of the case).

If, according to the circumstances of the case, it is clear that the charterer does not intend to transport the cargo, then it seems that it is precisely about the exercise of his right to unilaterally waive of the contract. If reasonable expectations, which are created for the carrier, depicts that the cargo will be delivered for carriage according to the contract, then it should be a significant breach of the contract by the charterer. Of course, in each specific case, taking into account the circumstanc-

es of the case, the answer may vary from one to the other.

Nevertheless, it is important that in two situations the consequences will be different. They will fit Art. 155 of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation or, if there are no special rules on unilateral lawful refusal, consequences in the form of compensation to the contractor for the expenses actually incurred (§ 1 of Art. 782 of the Civil Code of the Russian Federation; or the application of Art. 155 of the Merchant Shipping Code of the Russian Federation by analogy). If there is a case of a material breach of the contract – recovery of damages to the contractor.

With regard to the legal dispute described at the beginning, it seems obvious that such refusal on the side of the charterer exists – a notification, stating that applications for transportation in navigation 2018 will not be submitted. However, the court assessed this evidence differently and did not see in it the will for unilateral unmotivated refusal of the contract, considering it as an unlawful refusal to perform the contract. It is obvious that with a different assessment of such evidence (in our opinion, evidently testifying to an unmotivated lawful refusal of the contract), the size of the penalty in favor of the plaintiff would be absolutely different.

\* \* \*

Therefore, the following main brief conclusions can be drawn:

1. “Dead freight” is not a legal term used in the law, but rather an economic designation of some type of compensation, reimbursement to the shipowner for the difference between the volume of the cargo guaranteed by the charterer for transportation and the volume actually provided.

2. The claim for compensation of “dead freight” arises in the situation of breach of contract by the charterer and on the shipowner’s side only. It is a marine claim not secured by a maritime lien.

3. The legal nature of “dead freight” in Russian law is that it represents ordinary civil law losses with all the consequent requirements to their proof, as well as the need to comply with the obligation to mitigate them. However, “dead freight” can also take the legal form of liquidated damages and even a fine (penalty). ■

<sup>42</sup> Lopuski Y., Kholovinski Y. Contract for the Carriage of Cargo by Sea under the Legislation of European Socialist Countries. Moscow, 1971. P. 67.

## IV. ОБЗОР НОВИНОК ЛИТЕРАТУРЫ ПО МОРСКОМУ ПРАВУ

### **1. Кабус Т. Дью-дилидженс и открытое море. | Cabus, T. (2021). *Due Diligence and the High Seas*. Routledge.**

В последнее время наблюдается стремительный рост интереса к дью-дилидженс, особенно в области экологического и морского публичного права. Между тем создается впечатление, что вокруг этого понятия имеет место неразбериха. Является ли дью-дилидженс принципом, правилом, стандартом или чем-то другим? В данной книге в первую очередь проводится глубокое исследование данной концепции, ее целей и механизмов, что позволяет создать целостную теорию дью-дилидженс, соответствующую общим нормам об ответственности государства. Помимо этого, в данной работе исследуется полезность этого инструмента для решения современных проблем регулирования открытого моря.

### **2. Цимплис М. Экологические нормы в морском праве. | Tsimplis, M. (2021). *Environmental Norms in Maritime Law*. Edward Elgar Publishing.**

В этой актуальной работе исследуется форма морского права, которая проводится под влиянием новых экологических принципов, и последствия соответствующих изменений для правовых отношений между игроками морской отрасли. В этой книге дается комплексная оценка применения экологических принципов для регулирования торгового и некоммерческого мореплавания. В ней доказывається, что нормативные барьеры, которые сохраняются под влиянием сиюминутных финансовых интересов и неравенства сил между государствами, а также технократического характера ИМО, задерживают необходимые изменения по поддержке устойчивого развития и тем самым ставят под угрозу морскую среду.

### **3. Тестер Р.К. Морские перевозки пищевого сырья: убытки и компенсации. | Tester, R.C. (2021). *Fresh Produce Shipping: Damages and Compensation*. Informa Law from Routledge.**

Эта книга представляет собой глубокое исследование претензионной работы по воздушным и морским перевозкам при нахождении

товаров в пути. Она призвана дать ориентиры и помочь компаниям – производителям пищевого сырья внедрить лучшие практики по совершенствованию механизмов взыскания убытков с нанятых ими перевозчиков. Основное внимание уделяется юридической защите и нюансам взыскания убытков для компаний, занимающихся выращиванием, продажей и транспортировкой пищевого сырья. В книге дается простое руководство по подготовке исковых заявлений и требованиям к их подаче. В ней представлен обзор морских терминов и процедур, связанных с предъявлением исков. Издание содержит конкретные и детальные отраслевые данные для участников рынка, которые чаще всего не могут получить доступ к подобной информации без привлечения экспертов или юридических консультантов.

### **4. Informa UK Ltd. (ред.). Морской атлас мировых портов и судоходных районов Ллойда 2022–2023. 32-е изд. | Informa UK Ltd. (ed.). (2021). *Lloyd's Maritime Atlas of World Ports and Shipping Places 2022–2023*. 32<sup>nd</sup> ed. Informa Law from Routledge.**

Издаваемый с 1951 г. «Морской атлас Ллойда» является старейшим и наиболее известным атласом в морской отрасли. Он остается по-прежнему всеобъемлющим справочником для определения самых оживленных портов и судоходных морских районов мира, причем данное издание было полностью обновлено и дополнено совершенно новыми картами и элементами, призванными облегчить требования к современному и без того загруженному работнику судоходной отрасли.

В издании для 2022–2023 гг.:

- полностью учтены все новые наименования и границы портов;
- содержатся актуальные правила МАРПОЛ (2021), включая SECA (зоны контроля выбросов серы) и PSSA (особо уязвимые морские районы) по всему миру;
- двухстраничный разворот с указанием очагов пиратства и детальным анализом нере-

комендуемых маршрутов, а также символ, указывающий на места нападения пиратов на основных картах;

- мировая карта прививок и вакцинаций, необходимых для защиты от основных мировых заболеваний;
- актуальные таблицы морских расстояний и статистика торгового флота.

**5. Меркин Р. *Морское страхование: историко-правовое исследование.* | Merkin, R. (2021). *Marine Insurance: a legal history.* Edward Elgar Publishing.**

Эта авторитетная работа представляет собой комплексное исследование правового и исторического аспектов морского страхования и содержит в себе подробный обзор событий и причин, которые привели к кодификации морского страхования в Законе о морском страховании 1906 г. В книге рассматривается развитие правовых принципов и прецедентного права, которые лежат в основе Закона. Все это позволяет продемонстрировать, насколько успешной была данная кодификация, и отразить актуальность указанных исторических прецедентов для современного права морского страхования.

**6. Зоу К., Телесецки А. (ред.). *Морские научные исследования, новые морские технологии и морское публичное право.* | Zou, K., & Telesetsky, A. (eds.). (2021). *Marine Scientific Research, New Marine Technologies and the Law of the Sea.* Brill Nijhoff.**

При наблюдении из космоса может показаться, что планете Земля больше подходит название «Планета Океан». Для правителей морских государств океаны – это новые рубежи для научных открытий и внедрения современных технологий. В этой книге содержатся изыскания международной группы ученых из Азии, Европы и Северной Америки о существующих и развивающихся правовых режимах, установленных для морских научных исследований и морских технологий в рамках Конвенции ООН по морскому праву. Рассмотренные темы включают морские научные исследования в спорных районах, беспилотные и автономные торговые суда, плавучие атомные электростанции и морские генетические ресурсы.

**7. Азнар М. *Морские притязания и подводная археология: на пересечении истории и политики.* | Aznar, M. (2021). *Maritime Claims and Underwater Archaeology: when history meets politics.* Brill Nijhoff.**

В какой степени подводная археология и подводное культурное наследие могут служить на пользу морским притязаниям государства? Многие страны вполне обоснованно расширили свою законодательную и исполнительную юрисдикцию на море до внешней границы прилегающей зоны с целью лучшей защиты подводного культурного наследия. Однако некоторые государства, такие как Канада в Арктике, Китай в Южно-Китайском море или Россия в Крыму, идут и дальше, заявляя о своем суверенитете над спорными морскими районами или даже открытым морем. В данной книге, предназначенной для юристов-международников и археологов, критически оцениваются эти современные тенденции и анализируются эти поиски «погребенного суверенитета» (buried sovereignty) с юридических, исторических и этических позиций.

**8. Бидналл С., Мур С. *Судостроение: правовое регулирование и практика.* 2-е изд. | Beadnall, S., & Moore, S. (2021). *Offshore Construction: law and practice.* 2<sup>nd</sup> ed. Informa Law from Routledge.**

Эта обновленная работа представляет собой практическое руководство по предотвращению и разрешению споров при строительстве морских установок и судов. Она охватывает весь процесс постройки от первоначальной концепции до установки (installation). Для каждого этапа в ней содержатся комментарии относительно типичных договорных условий и предлагаются советы экспертов, основанные на примерах из реальной практики. Данное, второе, издание было обновлено и вбирает в себя актуальную судебную практику и новую главу о финансировании. В существующие главы включена дополнительная информация о механизмах оплаты, транспортировке и установке (installation).

**9. Роча А. *Частные лица как субъекты международного права: критический анализ правосубъектности в морском публичном праве.* | Rocha, A. (2021). *Private Actors as Participants in International Law: a critical analysis of membership under the law of the sea.* Hart Publishing.**

В этой книге рассматривается правосубъектность частных лиц в соответствии с нормами международного морского публичного права. В ней предлагается методология концепции единой правосубъектности и дается четкое по-

нимание данной характеристики лица в международном праве. Все это позволяет установить, в какой степени частные лица могут обладать правами и нести юридические обязанности. Для этого используется теоретическая модель, которая позволяет читателю истолковать значимость прав и обязанностей в международном праве. Эта уникальная и инновационная работа является значительным вкладом в текущий научный дискурс о частных субъектах в международном праве.

**10. Вандерцвааг Д., Орал Н., Стивенс Т. (ред.). Справочник исследователя по правому регулированию и политике в области закисления океана. | Vanderzwaag, D., Oral, N., & Stephens, T. (eds). (2021). *Research Handbook on Ocean Acidification Law and Policy*. Edward Elgar Publishing.**

Эта книга представляет собой путеводную нить по запутанному массиву нормативных актов и руководств, предназначенных для противодействия многочисленным причинам закисления океана. В ней исследуются ограничения и возможности для решения проблемы закисления океана на глобальном уровне, включая многосторонние международные соглашения по экологии, морское публичное право и акты о правах человека. В книге также описываются региональные и национальные подходы и проблемы по реагированию на закисление океана. Подчеркивается особая уязвимость Арктики, Антарктики и южной части Тихого океана. Кроме того, обобщаются ограничительные ответные меры, предлагаемые региональными морскими программами и региональными организациями по управлению рыбным промыслом. Дается анализ судебной практики Австралии, Бразилии, Китая и США.

**11. Сюй С. Обеспечение ответственности: экологическое законодательство поручившихся государств в отношении глубоководной разработки морского дна и практика Кумая. | Xu, X. (2021). *Responsibility to Ensure: sponsoring states' environmental legislation for deep seabed mining and China's practice*. Brill Nijhoff.**

Предприятия (the contractors) – это частные или государственные компании, осуществляющие деятельность в Районе (the Area), которые в силу отсутствия у них правосубъектности в международном праве не имеют обязательств в рамках Конвенции ООН по морскому праву.

В этой книге Сянсинь Сюй анализирует и подчеркивает то, как государства обеспечивают соблюдение их предприятиями экологических обязательств согласно Конвенции и смежным нормативным актам путем принятия национального законодательства. Автор исследует, как и в какой степени поручившееся государство приводит в действие и имплементирует международную систему на национальном уровне и компенсирует недостатки отсутствия международной системы по контролю за предприятиями. Далее автор приводит в качестве примера законодательство Китая и излагает, как оно могло бы быть улучшено.

**12. Зоу К. Международное морское публичное право в XXI веке: практика государств Восточной Азии. | Zou, K. (2021). *The International Law of the Sea in the 21<sup>st</sup> century: state practice in East Asia*. World Scientific Publishing Company.**

Международное морское публичное право является старейшей и в то же время быстроразвивающейся отраслью международного права. После вступления в силу Конвенции ООН по морскому праву в 1994 г. в сфере морского публичного права произошли значительные изменения. Некоторые положения Конвенции доказали свою несостоятельность, двусмысленность и затруднительность по эффективному применению. В данной книге предпринята попытка отразить последние тренды морского публичного права. Хотя в работе используется комплексный подход, особое внимание в ней уделяется Восточной Азии – самому динамичному по экономическому развитию региону и самому нестабильному району в контексте морских споров в современном мире.

**13. Ма С. (ред.). Архипелаг Спратли и международное право: правовые методы сосуществования и сотрудничества на спорных территориях. | Ma, X. (ed.). (2021). *The Spratly Islands and International Law: legal solutions to coexistence and cooperation in disputed areas*. Brill Nijhoff.**

В этой книге Сюэчан Ма предлагается подробный анализ правовых методов по достижению мирного сосуществования и сотрудничества на архипелаге Спратли в отсутствие делимитации морских пространств. Автор бросает вызов классической модели территориальной юрисдикции в международном праве, которая неэффективна в контексте островов Спратли,

где сложные, спорные ситуации требуют гибких решений. Сюэчан Ма основывает свои позиции на дуализме материального и процессуального международного права и использует разные источники международного права, включая пре-

цеденты, международные соглашения, практику и доктрину, что позволяет сформулировать новые, конкретные предложения по выстраиванию для островов Спратли дальнейшего пути развития. ■

## IV. REVIEW OF NEW PUBLICATIONS ON MARITIME LAW

### **1. Cabus, T. (2021). *Due Diligence and the High Seas*. Routledge.**

There has been a rapid growth of interest in due diligence, especially in the fields of environmental law and the law of the sea. Yet, confusion seems to surround this notion. Is due diligence a principle, a rule, a standard or something else? This book firstly explores thoroughly the concept of due diligence, its purpose and its mechanisms in order to propose a comprehensive theory of due diligence in harmony with the general law of State responsibility. In the meantime, this book also explores the usefulness of due diligence to address modern challenges afflicting the high seas.

### **2. Tsimplis, M. (2021). *Environmental Norms in Maritime Law*. Edward Elgar Publishing.**

This timely book examines the reform of maritime law under the influence of environmental principles and the effects of these changes in the legal relationships between maritime stakeholders. Providing an integrated assessment of the use of environmental principles in the governance of shipping and maritime law, it argues that normative barriers supported by short term financial interests, the balance of power between states and the technocratic character of the IMO are delaying necessary changes to support sustainable development and thus endanger the marine environment.

### **3. Tester, R. C. (2021). *Fresh Produce Shipping: damages and compensation*. Informa Law from Routledge.**

This book is an in-depth study of air and ocean goods-in-transit claims. It sets out to guide and assist businesses within the fresh produce industry to successfully implement the best processes and procedures to maximise their recovery efforts against contracted carriers. It focuses heavily on protecting the rights and recovery aspects of companies involved in growing, selling, and transporting fresh produce. It gives an easy-to-understand guide to the management and requirements of submitting claims. It provides an overview of the shipping terms and procedures involved when raising a claim. The book offers specific and detailed

industry knowledge to stakeholders who would not normally have access to such information without the employment of specialists or legal counsel.

### **4. Informa UK Ltd. (ed.). (2021). *Lloyd's Maritime Atlas of World Ports and Shipping Places 2022–2023*. 32<sup>nd</sup> ed. Informa Law from Routledge.**

Published since 1951, Lloyd's Maritime Atlas is the oldest and most respected atlas in the shipping industry. A comprehensive reference for locating the world's busiest ports and shipping places, this new edition has been fully updated and enhanced with brand new maps and features to alleviate the demands on today's busy shipping professional.

In the 2022–2023 edition:

- fully up to date with the latest port names and locations;
- up-to-date MARPOL regulations (2021), including SECA areas and worldwide PSSAs;
- double page spread revealing piracy hotspots and detailed analysis of routes to avoid as well as a symbol indicating incidence of piracy on the main maps;
- world map of vaccinations required to protect against major global diseases;
- up-to-the-minute Marine Distance Tables and fleet statistics.

### **5. Merkin, R. (2021). *Marine Insurance: a legal history*. Edward Elgar Publishing.**

This authoritative work forms a comprehensive examination of the legal and historical context of marine insurance, providing a detailed overview of the events and factors leading to its codification in the Marine Insurance Act 1906. It investigates the development of the legal principles and case law that underpin the Act to reveal how successful this codification truly was, and to demonstrate how these historical precedents remain relevant to marine insurance law to this day.

### **6. Zou, K., & Telesetsky, A. (eds.). (2021). *Marine Scientific Research, New Marine Technologies and the Law of the Sea*. Brill Nijhoff.**

Viewed from space, one might imagine "Planet Ocean" a more apt name for Earth. For policymakers

from oceanic States, the oceans are the next frontier for scientific discoveries and deployments of new technologies. This book offers legal insights from international scholars based in Asia, Europe, and North America on existing and evolving legal regimes for marine scientific research and marine technology under the UN Convention on the Law of the Sea. Topics covered include marine scientific research in disputed areas, unmanned and autonomous merchant ships, floating nuclear power plants, and marine genetic resources.

**7. Aznar, M. (2021). *Maritime Claims and Underwater Archaeology: when history meets politics*. Brill Nijhoff.**

To what extent can underwater archaeology and underwater cultural heritage support a State's maritime claim? Many States have plausibly extended their maritime legislative and executive jurisdiction to the outer limit of the contiguous zone to better protect underwater cultural heritage. However, some States—such as Canada in the Arctic, China in the South China Sea, or Russia in Crimea—are going further, claiming sovereignty over disputed maritime areas or even the high seas. This book, aimed at internationalists and archaeologists, critically assesses these recent practices, reviewing this search for buried sovereignty from a legal, historical, and ethical perspective.

**8. Beadnall, S., & Moore, S. (2021). *Offshore Construction: law and practice*. 2<sup>nd</sup> ed. Informa Law from Routledge.**

This updated book provides practical guidance on avoiding and resolving disputes in the construction of offshore units and vessels. It covers the entire construction process from initial concept right through to installation, at each stage commenting on typical contract terms and offering expert advice based on real-life examples. This second edition has been updated to include new case law as well as a new chapter on financing. The existing chapters will feature more information on payment mechanisms and on transportation and installation.

**9. Rocha, A. (2021). *Private Actors as Participants in International Law: a critical analysis of membership under the law of the sea*. Hart Publishing.**

This book examines the status of private actors as subjects of law under the rules of the international law of the sea. Providing a methodology for the notion of a single legal personality, it provides a clear understanding of membership in international law in order to establish to what extent

private actors can be rights-holders or duty-bearers. It does this by taking a theoretical perspective which allows the reader to interpret their relevance in international law. This unique and innovative work makes a significant contribution to the current scholarly debates on private actors in international law.

**10. Vanderzwaag, D., Oral, N., & Stephens, T. (eds). (2021). *Research Handbook on Ocean Acidification Law and Policy*. Edward Elgar Publishing.**

This book provides a guide to navigating the tangled array of laws and policies available to counter the multiple threats of ocean acidification. It investigates the limitations and opportunities for addressing ocean acidification under global governance frameworks, including multilateral environmental agreements, law of the sea and human rights instruments. The book also describes regional and national approaches and challenges in responding to ocean acidification. The special vulnerabilities of the Arctic, Antarctic and South Pacific are highlighted. Limited responses by regional sea programmes and regional fisheries management organizations are summarized. Case studies are provided from Australia, Brazil, China and the United States.

**11. Xu, X. (2021). *Responsibility to Ensure: sponsoring states' environmental legislation for deep seabed mining and China's practice*. Brill Nijhoff.**

The contractors are those private or state-owned companies that carry out activities in the Area, which, due to the lack of subjectivity under international law, are not obliged by the UNCLOS. In this book, Xiangxin Xu highlights and analyses how states ensure their contractors' compliance with environmental obligations under the UNCLOS and related legal instruments by enacting national legislation. She examines how and to what extent the sponsoring State validates and implements the international system at the domestic level and makes up for the shortcomings of the international system in managing contractors. The author further takes China's legislation as an example and provides how it can be improved.

**12. Zou, K. (2021). *The International Law of the Sea in the 21<sup>st</sup> Century: state practice in East Asia*. World Scientific Publishing Company.**

The international law of the sea is the oldest branch in traditional international law but also a fast developing branch in contemporary international law. After the entry into force of the UN Convention

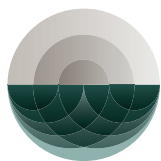
on the Law of the Sea in 1994, there have been considerable developments in the field of the law of the sea. Some provisions of the Convention proved to be inadequate, ambiguous or difficult for an effective implementation. This book attempts to reflect the latest developments in the law of the sea. While the book takes a holistic approach, it has made a special reference to East Asia, the most vibrant region in economic development and the most volatile place in maritime disputes in today's world.

**13. Ma, X. (ed.). (2021). *The Spratly Islands and International Law: legal solutions to co-existence and cooperation in disputed areas*. Brill Nijhoff.**

In this book, Xuechan Ma offers a detailed analysis of legal solutions to achieve coexistence and cooperation in the Spratly Islands in the absence of maritime delimitation. This book challenges the classical territoriality model of jurisdiction in international law, which is ineffective in the Spratly Islands context where complex and contentious situations call for different solutions. Based on the substance-procedure duality of international law, the author draws on extensive sources of international law including cases, treaties, practice and doctrine, and formulates novel, concrete proposals to indicate the way forward for the Spratly Islands. ■







членский номер: \_\_\_\_\_  
(заполняется представителем RUMLA)

## ЗАЯВЛЕНИЕ О ВСТУПЛЕНИИ В АССОЦИАЦИЮ МОРСКОГО ПРАВА "RUMLA"

Выберите формат членства\*, поставив **X** в соответствующей ячейке:

Ассоциированное членство (индивидуальное)  
1400 рублей в год\*\*

Полное членство (индивидуальное)  
30 000 рублей в год

Ассоциированное членство (корпоративное)  
1400 рублей в год

Полное членство (корпоративное)  
30 000 рублей в год

ФИО/название компании: \_\_\_\_\_

Название компании, сотрудником которой Вы являетесь, должность/сфера деятельности компании:

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

Регион деятельности, адрес для корреспонденции:

\_\_\_\_\_

Контактный телефон: \_\_\_\_\_

E-mail: \_\_\_\_\_

Веб-сайт: \_\_\_\_\_

О себе/о компании (информация будет доступна членам "RUMLA", если выбран публичный профиль):

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

Дополнительная информация, которую Вы хотели бы нам сообщить/цели вступления в организацию:

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

Дата: \_\_\_\_\_

Подпись: \_\_\_\_\_

\* Подробнее с условиями и преимуществами каждого варианта можно ознакомиться на сайте [rumla.org](http://rumla.org).

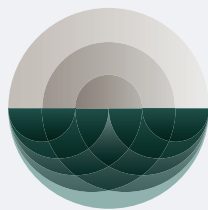
\*\* Оплата взноса осуществляется путем банковского перевода по следующим реквизитам: получатель – Ассоциация по содействию в развитии международного публичного и международного частного морского права, ИНН/КПП 7842161386/784201001, банк-получатель – АО «Тинькофф Банк», к/с 30101810145250000974, р/с 4070381080000708662, БИК 044525974.

### Согласие на обработку персональных данных

В целях рассылки информации о деятельности Ассоциации, направления уведомлений в соответствии с Уставом Ассоциации от 6 августа 2018 г., а также информирования посетителей сайта [rumla.org](http://rumla.org) о членах Ассоциации в соответствии с Политикой обработки персональных данных (размещена на сайте [rumla.org](http://rumla.org)) даю согласие Ассоциации по содействию в развитии международного публичного и международного частного морского права, расположенной по адресу: Санкт-Петербург, Орловская ул., д. 1, лит. А, офис 31-Н, на обработку моих персональных данных, указанных мной в настоящем Заявлении, то есть на совершение действий, предусмотренных п. 3 ст. 3 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных». Настоящее согласие действует со дня его подписания до дня отзыва в письменной форме.

Дата: \_\_\_\_\_

Подпись: \_\_\_\_\_



RUSSIAN  
**MARITIME LAW**  
ASSOCIATION

Ассоциация морского права “RUMLA”



[www.RUMLA.org](http://www.RUMLA.org)

